



T.C.
İSTANBUL MEDİPOL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZİ

**BANKA VEYA KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE
KULLANILMASI SUÇU**

DURMUŞ ALİ KAYA

KAMU HUKUKU YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

DANIŞMAN
Prof. Dr. Ayşe NUHOĞLU

İSTANBUL 2021



T.C.
İSTANBUL MEDİPOL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZİ

**BANKA VEYA KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE
KULLANILMASI SUÇU**

DURMUŞ ALİ KAYA

KAMU HUKUKU YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

DANIŞMAN
Prof. Dr. Ayşe NUHOĞLU

İSTANBUL 2021

BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımcı yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu doğrularım.

Durmuş Ali KAYA



İÇİNDEKİLER

AKADEMİK BEYAN.....	II
İÇİNDEKİLER.....	III
KISALTMALAR.....	VII
ÖZET.....	IX
ABSTRACT.....	X
GİRİŞ.....	1
BANKA VEYA KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU (TCK 245).....	3
1- ELE GEÇİRİLEN GERÇEK BİR KARTIN KULLANILMASIYLA YARAR SAĞLANMASI (TCK 245/1).....	4
1.1.Genel Olarak.....	4
1.2.Suçla Korunan Hukuki Yarar.....	7
1.3. Suçun Unsurları.....	10
1.3.1. Suçun Maddi Unsurları (Objektif Unsurlar).....	10
1.3.1.1. Fail.....	10
1.3.1.2. Mağdur.....	12
1.3.1.3. Suçun Konusu.....	17
1.3.1.4. Fiil.....	21
1.3.1.4.1. Hamiline Teslim Edilmesi Gereken Kartların Teslim Edilmeden Kullanılması.....	24
1.3.1.4.2. Kartların Alışverişte veya İşyerlerinde Slip Çekilmesi Suretiyle Kullanma.....	27
1.3.1.4.3. Kartların Mail-Order Yöntemi ile Kullanılması... ..	28
1.3.1.4.4. Sanal Ortamda Kullanılan Kartların Kopyalatılarak Harcama Yapılması.....	29
1.3.1.4.5. Maktüle Ait Maaşın Maktüle Ait Banka Kartıyla Çekilmesi.....	31
1.3.1.4.6. Başkalarına Ait Banka veya Kredi Kartının İzinsiz Limit Dışı Kullanılması.....	32

1.3.1.4.7. Banka veya Kredi Kartı Hamilinin Bankaya Kartı Kaybetmiş veya Çalınmış gibi Başvuruda Bulunarak Kartın Kullanılmaya Devam Etmesi ..	34
1.3.1.4.8. ATM'lerin Haznesine Elle Müdahale Edilerek Başkalarına Ait Banka veya Kredi Kartının Elde Edilmesiyle Kullanılması.....	36
1.3.1.4.9. ATM'lerin Para Verdiği Haznesine Müdahale Edilerek Para Çıkışının Engellenmesi	37
1.3.1.4.10. ATM'den Çekilen Paranın Kart Sahibine Verilmemesi.....	38
1.3.2. Suçun Manevi Unsurları (Subjektif Unsurlar)	40
1.3.3. Suçun Hukuka Aykırılık unsuru.....	42
1.4. Suçun Özel Görünüş Şekilleri	44
1.4.1. Teşebbüs.....	44
1.4.2. İştirak.....	48
1.4.3. İçtima.....	50
1.4.3.1. Zincirleme Suç.....	52
1.4.3.2. Fikri İçtima	55
1.4.3.3. Bileşik Suç	56
1.5. Şahsi Cezasızlık Sebepleri	57
1.5.1. Haklarında Ayrılık Kararı Verilmemiş Eşlerin İşlemesi Hali.....	59
1.5.2. Kanunun Belirlediği Akrabalık İlişkilerinin Varlığı Hali	62
1.5.3. Aynı Konutta Beraber Yaşayan Kardeşlerin İşlemesi Hali.....	64
1.6. Cezada İndirim Sebebi Olan Etkin Pişmanlık	66
1.7. Yaptırım ve Zamanaşımı	76
1.8. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü.....	78
2. SAHTE BANKA VEYA KREDİ KARTI ÜRETMEK (TCK 245/2)	82
2.1. Genel Olarak.....	82
2.2. Suçla Korunan Hukuki Yarar	84
2.3. Suçun Unsurları	85
2.3.1. Suçun Maddi Unsurları (Objektif Unsurlar.....	85
2.3.1.1. Fail	85

2.3.1.2. Mağdur.....	86
2.3.1.3. Suçun Konusu	87
2.3.1.4. Fiil.....	88
2.3.1.4.1. Başkalarına Ait Bir Hesapla İlişkilendirmek	90
2.3.1.4.1.1. Sahte Banka veya Kredi Kartı Üretmek	91
2.3.1.4.1.2. Sahte Banka veya Kredi Kartının Alınması-Satılması	92
2.3.1.4.1.3. Sahte Banka veya Kredi Kartının Devredilmesi–Kabul Edilmesi.....	93
2.3.2. Suçun Manevi Unsurları (Subjektif Unsurlar)	94
2.3.3. Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru.....	95
2.4. Suçun Özel Görünüş Şekilleri	96
2.4.1. Teşebbüs.....	96
2.4.2. İştirak.....	98
2.4.3. İçtima.....	99
2.5. Yaptırım ve Zamanaşımı	107
2.6. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü.....	108
3. SAHTE OLUŞTURULAN VEYA ÜZERİNDE SAHTECİLİK YAPILAN BİR BANKA VEYA KREDİ KARTINI KULLANARAK YARAR SAĞLAMAK (TCK 245/3).....	109
3.1. Genel Olarak.....	109
3.2. Suçla Korunan Hukuki Yarar	110
3.3. Suçun Unsurları	111
3.3.1. Suçun Maddi Unsurları (Objektif Unsurlar)	111
3.3.1.1. Fail	111
3.3.1.2. Mağdur.....	111
3.3.1.3. Suçun Konusu	112
3.3.1.4. Fiil.....	113
3.3.2. Suçun Manevi Unsurları (Subjektif Unsurlar)	115
3.3.3. Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru.....	116
3.4. Suçun Özel Görünüş Şekilleri	116

3.4.1. Teşebbüs.....	116
3.4.2. İştirak.....	119
3.4.3. İçtima.....	120
3.5. Yaptırım ve Zamanaşımı	126
3.6. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü.....	127
SONUÇ.....	129
KAYNAKÇA	135



KISALTMALAR

ATM	: Automated Teller Machine (Otomatik Vezne Makinesi)
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BDDK	: Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu
BKKK	: Banka ve Kredi Kartları Kanunu
BKM	: Bankalararası Kart Merkezi
Bkz.	: Bakınız
C	: Cilt
CD	: Ceza Dairesi
CMK	: 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E	: Esas
EFT	: Electronic Funds Transfer (Elektronik Transfer)
E t	: Erişim Tarihi
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K	: Karar
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
m	: Madde
POS	: Point Of Sale
RG	: Resmi Gazete
s	: Sayfa
S	: Sayı
Sk	: Sayılı Kanun
T	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi

TBB	: Türkiye Bankalar Birliği
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu
TCK	: 756 Sayılı Türk Ceza Kanunu
TCMB	: Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası
TDK	: Türk Dil Kurumu
TKHK	: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	: Türk Medeni Kanunu
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı, ve diğerleri
Y	: Yıl
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi

ÖZET

TÜRK CEZA KANUNUNDA BANKA VEYA KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU

Banka ve kredi kartları, kullanımlarının yaygınlaşmasıyla birlikte insanların, günlük market alışverişinden tutun da büyük ticaret hacimli alışverişlere kadar birçok alanda hayatın vazgeçilmez birer parçası haline gelmiştir. Ancak bu kartların kullanımlarıyla birlikte güvenliklerinin sağlanması da devletlerin sorumlulukları arasına girmiştir. Nitekim internette kullanılan sanal kartlar için geliştirilen bir takım şifreleme yöntemleriyle bunun önüne geçilmeye çalışılsa da bu kartlardan hukuka aykırı olarak yararlanmak isteyen kişilerin sayısı azımsanmayacak kadar fazladır.

765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nda kötü niyetli kişilerin banka veya kredi kartı kullanarak hukuka aykırı menfaat elde etmesi karşısında bir yaptırım düzenlenmemiş olup bu boşluk mülga TCK'daki 525/b-2 maddesindeki Dolandırıcılık suçu ile kapatılmaya çalışılmıştır. Kanun koyucu 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe koyduğu 5237 sayılı Türk Ceza Kanuna banka veya kredi kartı kullanarak hukuka aykırı menfaat elde etmeye çalışılanlar için Kanununun 245. maddesinde “*Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu*” düzenlemiştir. Söz konusu suç; TCK'nın “Topluma Karşı Suçlar” başlıklı Üçüncü Kısımının, “Bilişim Alanında Suçlar” başlıklı Onuncu Bölümünde beş fıkra olarak düzenlenmiştir. Kanun koyucu madde düzenlemesinde; “gerçek bir banka veya kredi kartının kötüye kullanılması”, “sahte banka veya kredi kartı üretmek, satmak, devretmek, satın almak veya kabul etmek” ve “sahte oluşturulan veya üzerinde sahtecilik yapılan bir banka veya kredi kartının kullanılması suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlama” eylemlerini suç olarak düzenlenmiştir.

Bu çalışmada; 5237 sayılı Türk Ceza Kanundaki bilişim suçları başlığında düzenlenen 245. maddedeki “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu” ayrıntılı olarak ele alınarak, Yargıtay kararları ışığında uygulamadaki eksiklikler ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Bilişim, Bilişim Suçu, Banka ve Kredi Kartı, Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması.

ABSTRACT

The Crime Of Debit or Credit Card Fraud In The Turkish Penal Code

With the widespread use of debit and credit cards, they have become an indispensable part of people's life in many areas, from daily grocery shopping to shopping with large trade volumes. However, with the use of these cards, ensuring their security is among the responsibilities of the states. As a matter of fact, although it is tried to prevent this with some encryption methods developed for virtual cards used on the Internet, the number of people who want to take advantage of these cards illegally is substantial.

In the repealed Turkish Penal Code No. 765, no sanction has been set against malicious people gaining unlawful benefits by using a bank or credit card, and this gap has been tried to be filled with the crime of Fraud in Article 525/b-2 of the abolished TCK. The legislator has regulated the "Crime of Abuse of Bank or Credit Cards" in Article 245 of the Law for those who try to gain unlawful benefits by using a bank or credit card in the Turkish Penal Code No. 5237, which was put into effect on 01.06.2005. The crime in question; It is regulated as five paragraphs in the Tenth Section of the Third Part titled "Crimes Against Society", titled "Crimes in the Field of Informatics", of the TPC. In the regulation of the legislative article; "abuse of a genuine debit or credit card", "producing, selling, transferring, buying or accepting a counterfeit debit or credit card" and "benefiting oneself or others by using a counterfeited or forged bank or credit card" their actions were criminalized.

In this study; The "crime of misuse of bank or credit cards" in article 245, which is regulated under the title of informatics crimes in the Turkish Penal Code No. 5237, has been discussed in detail, and the deficiencies in practice have been tried to be revealed in the light of the Supreme Court decisions.

Key Words: Debit and Credit Cards, Turkish Penal Code, Legislator, Crime

GİRİŞ

Artık günlük hayatın vazgeçilmezlerinden biri haline gelen banka ve kredi kartları hayatın her alanında, nakit ihtiyacı olmaksızın harcama yapmaya ve ticaret hayatının hızla gelişmesiyle yüklü miktarlarda paraların taşınması gibi sorunları ortadan kaldıran ve klasik ödeme aracına bir alternatif olarak ortaya çıkmıştır. Ancak bugün gelinen noktada, kartlı ödemeler sistemi salt alternatif bir ödeme biçimi değil bireylerin yaşam ve tüketim alışkanlıkları ile ekonomik, ticari ve sosyal hayatı şekillendiren önemli bir sosyo-ekonomik olgudur.

Bu kartlar, çok taraflı iç içe geçmiş bir sistemi oluşturmakta ve taraflara çok cazip avantajlar sunmaktadır. Bu kartlar alışveriş yaparken nakit parası olmadığı için mal alamayan tüketiciye mal alma ve ihtiyaçlarını ertelememe imkânı tanırken, satıcıya da o an mal alamayacak kişiye mal satarak ekonomisine katkı sağlama imkânı tanımaktadır. Ayrıca bu kartlar kayıt dışı ekonomiyi daraltarak devletlere de vergilendirmede kolaylık sağlamaktadır.

Bu kolaylaşmanın olumlu yönlerle birlikte, olumsuz da birtakım sonuçları olacaktır. Günlük hayatta kolaylık sağlayan bu kartlar, hukuka aykırı olarak menfaat elde etmek isteyen kişilere kolay para elde etmek için adeta davetiye çıkarmaktadır. Bu iç içe geçmiş sistemde halkın maddi ve manevi menfaatleri ile ticari hayatın sürekliliğini korumak için birtakım hukuki yaptırımların da hayata geçirilmesi zorunluluk halini almıştır.

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 245. maddesinde özel olarak düzenlenmiştir. Ancak yürürlüğe girdikten sonra eylemin hırsızlık, dolandırıcılık ve güveni kötüye kullanma suçlarıyla benzer özellikler taşıması uygulamada birtakım sıkıntılara neden olmuştur.

“Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması” suçu 5237 sayılı TCK’nın 245. maddesinde düzenlenmiştir. Madde hükmü ilk düzenlendiğinde iki fıkra

iken, daha sonra ki tarihlerde değişimler geçirerek beş fıkra haline gelmiştir. Maddenin ilk üç fıkrasında korunan hukuki değerleri, unsurları ve yaptırımları itibari ile birbirinden farklı üç suç tipine yer verilmiştir. Bu suçları sırası ile “*Gerçek Bir Banka veya Kredi Kartının Kötüye Kullanılması*”, “*Sahte Banka veya Kredi Kartı Üretmek, Satmak, Devretmek, Satın Almak veya Kabul Etmek*” ve “*Sahte Oluşturulan veya Üzerinde Sahtecilik Yapılan Bir Banka veya Kredi Kartını Kullanmak Suretiyle Kendisine veya Başkasına Yarar Sağlamak*” olarak sıralamak mümkündür. Düzenlenen maddenin dördüncü fıkrasında, birinci fıkrada düzenlenen suçun kanunun saydığı belirli kriterlerdeki akrabaların bu suçu işlemesi halinde şahsi cezasızlık hükmüne yer verilmiştir. Maddenin beşinci fıkrasında ise, yine birinci fıkra kapsamına giren fiillerin gerçekleşmesinden sonra failin pişman olması halinde TCK’nın malvarlığına karşı suçlar başlıklı 168. maddesinde etkin pişmanlık hükümlerinden faydalabileceği düzenlenmiştir.

“*Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması*” suçu, TCK’nın topluma karşı suçlar başlıklı onuncu bölümde “*Bilişim Alanında Suçlar*” altında düzenlenmiştir. Öğretide TCK’nın 245. maddesinde yer alan suç için bilişim suçu olup olmadığı ve düzenlendiği yerin madde içeriği ve kanunun sistematigiine uygun olup olmadığı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Her ne kadar “*Bilişim Alanında Suçlar*” başlığı altında düzenlenmişse de, bizce TCK’nın 245. maddesinde düzenlenen suçların ortak noktası “*Bilişim Alanı*” değil, “*Banka ve Kredi Kartları*”dır. Dolayısıyla “*Kartlı Ödemeler Sistemi*”dir. Çalışmamda TCK’nın 245. maddesinde üç fıkra olarak düzenlenen suçları ayrı başlıklar halinde ve unsurlarına ayrılarak incelenmiştir. Kanunun 245. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkralarında yer alan düzenlemelerin ise “*Gerçek Bir Banka veya Kredi Kartının Kötüye Kullanılması*” başlığı altında incelenmiştir.

BANKA VEYA KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU (TCK 245)

Kanun koyucu 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245.¹ maddesinin birinci fıkrasında; banka kartı veya kredi kartını hamilin istemi dışında kullanılması ile hamil dışındaki üçüncü kişilerin haksız kazanç ve çıkar sağlamasının suç olduğunu, maddenin ikinci fıkrasında; sahte olarak kredi kartı ya da banka kartı üretmek, üretilen kartı satmak, devretmenin suç olduğu, üçüncü fıkrada ise; sahte üretilen banka veya kredi kartını kullanarak kendisine veya başkasına yarar sağlamanın suç olduğunu düzenlemiştir.

Madde metninden de anlaşılacağı gibi Türk Ceza Kanun'un 245. maddesinde kanun koyucu Banka ve Kredi Kartları ile işlenen suçları düzenlemiştir. Kanun maddesi belirtilen şeklini alana kadar belirli değişiklikler geçirmiştir. TCK madde 245'te belirtilen suç yürürlüğe girdiğinde 2 fıkra olarak düzenlenmişken, 2005 yılında 2 yeni fıkra eklenerek, sahte ve tahrifat yapılmış kartın kullanılması ile şahsi cezasızlık

¹ (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 adli para cezası ile cezalandırılır."

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

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

(4) "Birinci 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."

(5) "Birinci fıkra kapsamına giren fiillerle ilgili olarak bu Kanunun malvarlığına karşı suçlara ilişkin etkin pişmanlık hükümleri uygulanır." şeklindedir.

<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>, (Erişim Tarihi:26.03.2020)

hâlleri de eklenerek 4 fıkraya çıkarılmıştır.² 2006 tarihinde ise 5560 sayılı kanunla maddeye 5. fıkrada belirtilen etkin pişmanlık hükümleri eklenmiştir.³

1- ELE GEÇİRİLEN GERÇEK BİR KARTIN KULLANILMASIYLA YARAR SAĞLANMASI (TCK 245/1)

1.1.Genel Olarak

5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun (BKKK) 3. maddesinde belirtilen kart; *"mevduat hesabı veya özel cari hesapların kullanımı dahil bankacılık hizmetlerinden yararlanmayı sağlayan kart"* şeklinde tanımlanmıştır. Öğretide ise; *"bankaların müşterilerine sunmuş olduğu, banka şubesi çalışanlarına gerek duymaksızın kendilerine özel bir şifre/parola aracılığıyla hesaplarına ulaşma, para çekme ve diğer bankacılık hizmetlerini gerçekleştirmek için gerekli alana geçiş yapmalarına olanak sağlayan plastik kart."*⁴ şeklinde tanımlanmaktadır. Ayrıca "kartın hamili ile kart çıkaran kuruluş arasında imzalanan kredi anlaşması ile kart hamiline sunduğu imkanlardan yararlanma imkânı verdiği belirtilmektedir."⁵

Banka ve kredi kartları mülkiyeti kart çıkaran kuruluşlara ait banka veya finans kuruluşlarınca çıkarılan kartlardır. Banka kartları; kartı kullanma yetkilisine sahip kart hamilinin kendi mevduat hesabına doğrudan erişim imkanı ve işlem yapma olanağı sunmaktadır. Bu kartların özelliklerinden biri de zaman sınırı olmadan kart hamiline istediği zaman diliminde, internet ve ATM'lerde; alışveriş, para çekimi ve yatırması, fatura işlemleri, döviz işlemleri, hisse işlemleri ile havale ya da EFT gibi birçok bankacılık işlemini yapma imkanı ve kolaylığı sağlamasıdır.⁶ Kredi kartları ise; kart çıkaran kuruluşlar tarafından müşterilerine belirlemiş olduğu kredi limitleri vasıtasıyla mal, hizmet, ürün, ödemeler, nakit para çekme gibi hizmetler sağlamaktadır. Bu

² <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2005/07/20050708-1.htm>, (Erişim Tarihi: 09.01.2021)

³ <https://cte-ds.adalet.gov.tr/mevzuat/kanunlar/5560.pdf>, (Erişim Tarihi:09.01.2021)

⁴ YILDIZ; 2015, s.38.

⁵ ERDAĞ, Ali İhsan; "Türk Alman Ceza Hukukunda Bilişim Alanında Suçlar," Gazi Hukuk Fakültesi Dergisi, XIV (2).2010, s.296.

⁶ Ali ÇİMAT/Mehmet Ali DEĞİRMENCİ, "Türkiye'de Banka ve Kredi Kartları Uygulamalarının Değerlendirilmesi", Mali Çözüm Dergisi, 2003 Sa.4, s.4

kartların önemli işlevlerinden biri de ödeme aracı olmasıdır. Somut olarak hamilde bulunan bu kartın ön yüzünde kartın hamili olanın adı soyadı, kart numarası, geçerlilik tarihi, bankanın logosu arka yüzünde ise manyetik şerit bulunur. Bu şeridin içinde kart hamilinin bilgileri sayısal veri olarak saklanır. Bu kartların kötüye kullanılmasını önlemek için chip&pin uygulamasından yararlanılmaktadır. Bu uygulamayla kartın arka yüzündeki şeritle, şifresini sadece hamilin bildiği chiple korunmaktadır.⁷

Kredi kartını banka kartından ayıran en önemli özellik, kredi kartı hamilin mevduatında para olmadan alışveriş ve bankacılık hizmeti sunabilmekteyken, banka kartı hamilin hesabındaki bakiye kadar kullanım hakkı sunmaktadır.⁸ Bir diğer özelliği ise; banka kartında hamil, hesabındaki mevduata göre harcama yapabilirken, kredi kartı sahibi mevduat hesabında nakit para olmadan kredi kartı çıkaran kuruluşa borçlanarak harcama yapabilmektedir.⁹

Öncelikle TCK 245/1. maddesindeki suçun oluşabilmesi için kanun koyucunun aradığı ön şart, ele geçirilen banka veya kredi kartının gerçek bir kart olmasıdır. 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nda Banka ve Kredi Kartlarıyla alakalı işlenen eylemlerin suç teşkil edip etmeyeceği yönünde özel bir düzenleme bulunmamaktaydı. Ancak Yargıtay banka veya kredi kartları ile alakalı hukuka aykırılıklar ve mağduriyetler yönünden kart hamillerinin hakları; dolandırıcılık, hırsızlık, güveni kötüye kullanma veya bilişim suçları kapsamında değerlendirilmekteydi.¹⁰

⁷ GÜNARSLAN, 2017, s.42

⁸ YAŞAR, Osman / GÖKCAAN, Hasan Tahsin / ARTUÇ, Mustafa; Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu,2. Baskı, Adalet Yayınevi, 2014, s.7337

⁹ ÖZBEK, 2017, s.956

¹⁰ Yargıtay 11.CD, 16.12.2004, 2004/1859 E, 2004/9596 K; "Katılan G Bankası Mercan Şubesi'nde müdür yardımcısı unvanıyla operasyon yönetmeni olarak çalışıp virman yetkisi bulunan sanık Nurcan'ın bu yetkisine dayanarak banka mudilerinin hesaplarına talimat olmadığı halde girip, sahte imzalı, imzasız hayali hesaplar üretilen mudilerin hesaplarından çektiği paraların bir kısmını kredi kartına aktardığı, bir kısmını nakit çekip, bir kısmını da eşi diğer sanık İhsan'ın anılan bankada bulunan çek hesabına yatırdığı, bu sanığın da çek keşide etmek suretiyle bu paraları kullanarak suça katıldığına anlaşılması karşısında; suçun mağdurunun katılan banka olup sanıkların eylemlerinin suç tarihi itibarıyla TCK.nun 510. maddesindeki hizmet nedeniyle emniyeti suistimal suçunu oluşturduğu, bu suçunda niteliği ve işlendiği tarih itibarıyla 4616 sayılı Yasa kapsamında bulunduğu gözetilmeden yazılı şekilde, sanık İhsan'ın beraatine, sanık Nurcan'ın banka vasıta kılma suretiyle dolandırıcılık suçundan mahkumiyetine karar verilmesi,"

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>,

765 sayılı mülga TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde, banka ve kredi kartlarının kullanımından doğan suçların işlenmesinde tam bir ayırım yapılamadığından, Yargıtay'da da banka ve kredi kartlarının kullanımından doğan suçlarda daireler arasında uyumsuzluklar olduğu görülmektedir. Yargıtay 11 Ceza Dairesi'nin 2012 tarihli kararında; “*sanığın ölen babasının yaşlılık aylığını çekmesi*” eylemin suç vasfını mülga TCK'nın 525/2b maddesinde belirtilen bilişim sistemlerini hukuka aykırı olarak kullanma ile yarar sağlama olarak değerlendirmekteydi.¹¹ Yine aynı dairenin 2008 tarihli bir kararında; “*sanığın ATM makinesine önceden tertibat yerleştirerek kartın sıkışmasını sağladığı yardım etme bahanesiyle şifresini öğrendiği ve haksız menfaat elde etmesi*” eylemin suç vasfını mülga TCK'nın 504/3. fıkrasındaki dolandırıcılık suçu olarak değerlendirmiştir.¹² Yargıtay Ceza Genel Kurulu¹³ 2002 tarihli bir kararında ise; eylemin mülga TCK'nın 525/2b maddesinde belirtilen bilişim sistemlerinin hukuka aykırı olarak kullanılmasıyla yarar elde etmesi suçunun oluştuğu yönündeydi.¹⁴

Yargıtay içtihatlarında konuya tam olarak çözüm getirememiştir. Uygulamada, banka ve kredi kartının nasıl ele geçirildiği ve ele geçirilen bu kartın nasıl

(Erişim Tarihi: 09.01.2021)

¹¹ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi; 27.02.2012 tarih, 2010/4234 Esas, 2012/2308 Karar;** “*Sanığın 15.04.2001 tarihinde ölen babasından kalan banka kartı ile babasının yaşlılık aylığını 22.02.2005 tarihine kadar çekmeye devam ettiğinin iddia ve kabul olunması karşısında; herhangi bir gerçek kişiye karşı hile gerçekleştirilmeksizin ATM'den para çekme eyleminin 765 sayılı TCY.nun 525/b-2, 80. maddelerine uygun bulunduğu*”

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>,

(Erişim Tarihi:13.06.2021)

¹² **Yargıtay 11. Ceza Dairesi; 06.02.2008 tarih, 2006/367 Esas, 2008/504 Karar;** “*sanığın, önceden hazırladığı tertibatla katılana ait bankamatik kartının ATM makinesinde sıkışmasını sağlayıp, kartın iadesi için işlem yaparken yardım etme bahanesiyle yaklaşık bankamatik kartının şifresini de öğrendikten sonra şikayetçinin ATM makinesinden ayrılmasını müteakip hile ve desiselerle elde ettiği kartı ve şifresini kullanarak bankamatik yoluyla hesaptaki parayı çekmekten ibaret eyleminin suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 Sayılı TCK. nun 504/3. Maddesindeki yazılı suçu oluşturacağı.*”

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>,

(Erişim Tarihi:13.06.2021)

¹³ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu; 10.04.2002 Tarih, 2001/176-30 Esas, 2001/757 Karar;** “*sanığın haksız olarak ele geçirdiği bir başkasına ait kart ve şifreyi kullanarak bir bankanın ATM makinasından para çekip hukuka aykırı yarar sağlama eylemi 765 Sayılı TCK. nun 525/b-2 madde ve fıkrasında düzenlenen bilgileri otomatik işleme tabi tutmuş bir sistemi kullanarak hukuka aykırı yarar sağlama suçunu oluşturacağına karar vermiştir.*”

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>,

(Erişim Tarihi:13.06.2021)

¹⁴ **DÖNMEZER, Sulhi;** Kişilere ve Mala Karşı Suçlar, Beta Yayınları, 2004, s. 624-625; **AKBULUT, BERRİN;** Bilişim Alanında Suçlar, Adalet Yayınevi 2017, s. 270

kullanıldığını noktasında birçok farklı yorum ortaya çıkmıştır.¹⁵ Uygulamadaki bu yorum farklılıklarını gidermek adına 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren TCK'da 245. madde hükmüne yer verilmiştir. Nitekim TCK 245. maddenin gerekçesinde kanun koyucu *“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”*¹⁶ demektedir.

1.2.Suçla Korunan Hukuki Yarar

Korunmak istenen asıl değer, suçun işlenmesiyle birlikte ihlal edilen hak ve menfaattir. Kanunda belirtilen her suçun koruduğu bir değer vardır.¹⁷ Kanun koyucunun belirli bir suçu kanuna koymaktaki amacı suçun hukuki konusunu belirlemektir.¹⁸ Suçun hukuki konusunun belirlenmesinde, hukuki menfaatler dışında suçun ihdasında etkili olan suç politikası ve kanunun yorumu da suçun hukuki konusunu belirlemede önemli kriterdir.¹⁹

Kanun koyucunun Türk Ceza Kanunu 245. maddesinde belirtilen suç tipinde güttüğü amaç; hamilin kullanmış olduğu fiziki banka veya kredi kartının ele geçirilip hukuka aykırı şekilde kullanılarak menfaat elde edilmesini, dolayısıyla kartı çıkaran kuruluş olan bankaların ve kartı kullanan hamillerin zarar görmesini engellemektir.²⁰ Kanun koyucunun maddde metninin gerekçesinde de belirttiği gibi; birçok suç tipi *“ratio legis’lerini”* (kanunun koyuluş nedeni)²¹ içinde barındırmaktadır. Dolandırıcılık,

¹⁵ ESEN; 2007, s. 640-641. DÜLGER; 2014, s. 427. ÖZBEK; 2017, s. 1019-1020; AKBULUT; 2017, s. 272; YILMAZ, Sacit; *“Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu,”* TBB Dergisi, Sayı:87, Yıl: 2010, s. 264-265

¹⁶ <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss901m.htm>, (Erişim Tarihi: 11.03.2021)

¹⁷ ZAFER, Hamide; Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, 2016, s.154; Timur Demirbaş, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.558

¹⁸ DÖNMEZER, Sulhi/ ERMAN, Sahir; Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, 14. Baskı, Der Yayınları, Cilt II, 2019, s. 35

¹⁹ Nevzat TOROSLU, Ceza Hukuku Genel Kısım,24. Baskı, Savaş Yayınları, 2018, s.109-110

²⁰ ZAFER; 2016, s.155

²¹ <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/95814>, Yazar; J. MİEDZIANOGORA, Çeviri; Tuğba BALLIGİL, (Erişim Tarihi:28.03.2020)

sahtecilik, hırsızlık, güveni kötüye kullanma suçlarında olduğu gibi burada yapılan düzenleme ile de aynı amaç korumak istenmiştir.

Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılmasıyla alakalı öğretide de birçok görüş vardır. Görüşlerden ilki; TCK'nın 245. maddesinin birinci ve üçüncü fıkrasında korunan hukuki yarar ikinci fıkra nazaran daha baskın olarak kişilerin mal varlığıdır. Bu görüşü savunanlar, sahte olarak üretilen banka veya kredi kartıyla gerçek olarak üretilen banka veya kredi kartının hukuka aykırı olarak kullanılması sonucunda haksız yarar sağlanmasının kişilerin mal varlığında ağır zararlar meydana getirdiğini belirtmektedir.²² Görüşlerden bir diğeri ise; banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun birbirinden farklı suçların unsurlarını içinde barındırdığını belirtmektedir. “*hırsızlık ve dolandırıcılık suçları*”nda korunun hukuki değer mağdurun mal varlığı, “*güveni kötüye kullanma suçu*”nda toplumda yaşayan bireylerin birbirine olan güveni ve malvarlığı, sahtecilik suçunda hukuk temelinde imzalanan belgelere olan güvendir. “*Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu*”nun düzenlenmesindeki amacın ise bankacılık sektörünün daha sağlıklı ve güvenilir bir şekilde işlemesi olduğu fikrinden hareketle, korunmak istenen hukuki değer de “*karma*” bir amacı taşıdığını savunmaktadır.²³ Bu görüşlerden farklı olarak

²² **DÜLGER**; 2014, s. 430: *kitabında*, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 30.10.2010 tarihli, *kararına atıf yaparak*; “*düzenlenen maddenin malvarlığına karşı işlenen suçların özel bir şekli*” olduğunun tespitini yaptığı, *daha sonra madde içeriğine yeni fıkralar da eklenerek yeni eklenen suçlarında “malvarlığına karşı işlenen suçlarla ilişkili olduğunu”, bu amaçla suçla korunmak istenilen baskın değer “malvarlığı değeri” olduğunu belirtmektedir. Yazar ancak maddenin 2. fıkrasının, “malvarlığı değeri haricinde bankacılık hizmetlerinin de güvenle, hızlı, şekilde yapılması, bu şekilde ekonomik yapının da sağlıklı işlemesini güvence altına almaya çalıştığını”ı belirtmektedir.* ; **TASKIN**; 2008, s. 63: “*Yazarın suçla korunan hukuki yararın; karma nitelik taşıdığını belirtmiş ise de, belirtilen karma yapıya rağmen korunmak istenen yararın baskın olanı kişinin malvarlığı olduğunu belirtmiş ve suçun işlenmesi ile kişinin malvarlığında kayıplar ortaya çıkacağını belirtmektedir.*” **ŞAHBAZ**, Açıklamalı ve içtihatlı Türk Ceza Kanunu, Yetkin Yayınları, 2. Cilt, 2016, s. 2762; “*Yazar suçla; banka ve kredi kartlarına olan güvenin de koruma altına alındığını belirtmiş, bu korumanın da malvarlığını korumanın yöntemlerinden biri olduğunu belirtmiştir.*” Aynı yönde; **YILMAZ**, s. 266.

²³ **YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ**; 2014, s.7337. **Ahmet GÜL**, Doğrudan/Dolaylı Bilişim Suçları, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2016, s.119. **KARAGÜLMEZ**; 2014, s.269-270. **Ali PARLAR\Muzaffer HATİPOĞLU**, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, Yayın Matbaacılık, 2007, s.1705; **Ramazan DOĞAN**, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Bilişim Suçları, Adalet Yayınevi 2014, s.162; **ÖZBEK**; 2017, s.1022,1025: “*Sonuç olarak bu suçla korunan hukuki yararın aynı zamanda malvarlığı ve kamu güveni olduğu da kabul edildiğinde korunan hukuki yararın karma bir nitelik taşıdığı, ancak asıl korunan yararın bilişim alanı ve bu alanın güvenliği olduğu söylenmelidir.*”; **TEZCAN\ERDEM\ÖNOK**; s.1054: “*Yazarlara göre suçun koruduğu yararın” karma nitelik taşıdığını belirtmektedirler. “Ancak Her ne kadar bu suç “bilişim alanında suçlar” başlığın da düzenlenmiş ise de ilk derecede korunmak istenen hukuksal yararın, kartın kullanım yetişine sahip*

savunulan bir diğerk görüş ise; banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda mağdurun birçok menfaati ihlal edilmiş olsa bile suçun hukuki konusunun bunlardan yalnızca birinin teşkil edebileceği, suçta korunan hukuki değerin belirlenmesinde temel ölçütün kanun koyucunun insiyatifinde olabileceği, kanun koyucunun mağdurun ihlal edilen menfaatlerinden hangisine üstünlük tanıdığını kanunun sistematığına göre konumlandıracağını belirtmiştir. Kanun koyucunun banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu TCK’da onuncu bölüm olan bilişim alanında suçlar başlığında düzenlemiş olması suçla korunan hukuki yararın bilişim ağının işleyişindeki toplumsal menfaat olduğunu savunan görüş de bulunmaktadır.²⁴

Öğretide, suçun kanunda düzenlendiği yerin doğru olmadığına yönelik eleştiriler yapılmaktadır. Bir görüş; suçun korunduğu hukuki değere göre ayırım yaparak, karma değerlendirme yapıldığını ancak kanun koyucunun korumak istediği değerin mal varlığı değeri olduğunu bu sebeple mal varlığına ilişkin suçlar başlığında düzenlenmesinin daha uygun olacağını savunur.²⁵ Bu görüşün karşısında ise; Türk Ceza Kanununun 245. maddesinin mülga kanundaki karşılığı olan 525/2b’deki “*bilişim sistemlerinin hukuka aykırı olarak kullanılmasıyla yarar elde edilmesi*” suçunu oluşturduğu ve mülga kanun dönemindeki Yargıtay içtihatları ile kanun maddesinin

kişinin, malvarlığı değeri olduğunu belirtmektedir. Bundan başka, ticari yaşamın ve bankacılık sistemine olan güvenin de korunduğunu belirtmek gerekmektedir.”

²⁴**ERGÜN, Güneş Okuyucu;** “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması”, Marmara Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Yıl:2013, Cilt:19, Sayı:2, s.1067.

²⁵**ERDOĞAN;** 2013, s.293–295: “...Belirtmek gerekir ki; bu madde ile korunmak istenen hukuki yarar karma nitelikte olup, bunlardan ilki bilişim sistemlerine olan güven korunmak istenmiş olsa da; gerek TCK 245. maddesine daha sonradan eklenen şahsi cezasızlık sebeplerinin getirilmesi, yine daha sonradan eklenen 5 inci fıkra ile, bu suçu işleyen faillerin pişmanlığının TCK 168. maddesinde belirtilen malvarlığına karşı işlenen suçlar bölümünde yer alan etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanma imkânın ve yine gerekçe kısmında da belirtildiği gibi ağırlıklı olarak bankaların ve bireyin malvarlığının korunmak istenmesi Ceza Kanununun da suçların konuldukları hukuksal değerlere göre sınıflandırılmış olması nedeniyle bu maddenin malvarlığına karşı suçlar bölümünde yer alması gerektiği.”; Benzer Görüş; **DÜLGER,** 2013, s.430–431. **GÜNARSLAN;** 2017, s.64–65: “Yazar TCK’nın 245. maddesinde düzenlenen suçların BKKK’da belirtilen suçlar içerisinde olması gerektiğini belirtmektedir.” **ÖZBEK,** s.1022: “Madde içeriği ve gerekçesi, hükmün bilişim alanındaki suçlarla doğrudan bir ilgisi olmadığını bu belirtimle hükmün düzenlendiği yerin tekrar değerlendirilmesi gerektiğinin yerinde olacağı belirtmektedir.” **KOCAÜZÜLMEZ,** s.889:” TCK 245. maddenin 1. fıkrasında “bilişim alanında suçlar” başlığında düzenlenmesi ile, suçla korunmak istenen hukuki yararın değil hukuki değerin ihlali ile kullanılan araçların göz önünde bulundurulduğu. Bu itibarla böyle suçun, buna malvarlığına karşı suçlar başlığında yer verilmesinin daha yerinde olduğunu.”; **HAFIZOĞULLARI/ÖZEN;** 2017, s.462: “Aslına bakılırsa suçun malvarlığına karşı suçlar veya sahtecilik suçları arasında yer alması gerekirken burada yer almış olması, sadece kanun koyucunun, bunu bu şekilde takdir etmiş olmasıdır.”

bilişim alanındaki suçlar başlığında düzenlenmesi ile birlikte harmanlanarak değerlendirildiğinde, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu da düzenlendiği yerin doğru olduğunu savunan görüşür.²⁶

Yargıtay içtihatları ve öğretideki görüşler hep birlikte değerlendirildiğinde bizdeki oluşan kanaat; TCK 245/1. fıkrasında gerçek bir banka ve kredi kartının ele geçirilerek haksız yarar sağlanmasında da belirtildiği ayrıca etkin pişmanlık hükümlerinin de bu maddeye özgülmesi dikkate alındığında kanun koyucunun kart sahiplerinin malvarlıklarını korumak istediği görülmektedir. Madde metninin, kanun koyucu tarafından bilerek TCK'nın onuncu bölümünde yer alan bilişim alanında suçlar başlığına yerleştirilmiş olması, ayrıca bu suçun bilişim ağı marifeti olmadan işlenemeyeceği hususları hep birlikte değerlendirildiğinde suçta korunmak istenen değer in karma niteliğe sahip olduğunu ve suçun kanunda düzenlendiği yer in doğru olduğunu düşünmekteyiz.

1.3. Suçun Unsurları

1.3.1. Suçun Maddi Unsurları (Objektif Unsurlar)

1.3.1.1. Fail

Kanun koyucu TCK'nın 245. maddesinde belirtilen banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda fail açısından herhangi bir özellik aramamıştır. Özgü suçlardan değildir. Suçun faili "herkes" olabilir. Banka ve kredi kartını kart sahibin rızası dışında ele geçiren ve kullanan veya kullandıran kişi fail sıfatı taşımaktadır. Ancak failin yapmış olduğu eylemin, iradi bir davranışın eseri olması gerekmektedir.

²⁶ KARAGÜLMEZ, s.269-270: "... TCK 245.maddesindeki suçlar bilişim sistemleri aracı olarak kullanılan banka ve kredi kartlarıyla alakalıdır. Bu madde de işlenen suçlar, bilişim suçları başlığı içerisinde yer almaktadır. Bu nedenle banka ve kredi kartları suçunun TCK'daki yeri isabetlidir. Bu suçlarda korunmak istenen hukuki yararın en başta kişinin mal varlığı olduğu, bu da maddenin yerinin değiştirilmesine gerekçe olamayacağı." "Bu yaklaşım çerçevesinde; TCK 244. maddenin 4 numaralı fıkrasında da korunmak istenen hukuki yararın içerisinde de kişinin mal varlığı olduğu. Ancak bu nitelikle TCK 244. madde yerinin yanlış olduğunu ve madde yerinin değiştirilmesi gerektiğini göstermez."; Aynı görüşte: TAŞKIN, s.64; APAYDIN, s.407-408

Kişi tarafından gerçekleştirilen iradi olmayan yani refleks, tik şeklindeki davranışlar ceza kanunu hükümlerince hareket sayılmamaktadır. Tüzel kişilerin suçun faili olması durumunda ise; TCK 246. maddesi dikkate alınarak TCK'nun 60. maddesindeki güvenlik tedbirleri uygulanmaktadır.

“Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu”nda failin bu suçun işleyebilmesi için kart sahibinin elinden banka veya kredi kartını alması ayrıca şifresini de kart sahibinden ya da bilişim sistemleri aracılığıyla kırabilmesi için belli bilgi birikim ve beceriye sahip olması kanun koyucu için bir önem arz etmemektedir. Kanun koyucunun bu suçta fail için, özgü suçlara ilişkin vasıf ve kriterler aramamış olması suçun faili açısından, herkes tarafından işlenebileceğinin kanıtıdır.²⁷ Kanun koyucunun bu suç için özgü suçlara ilişkin kriter aramaması öğretide temel cezanın belirlenmesinde Kanunun 61. maddesinin dikkate alınması gerektiği savunulmaktadır.²⁸ Fakat kanun koyucunun TCK 245/4. madde fıkrasındaki düzenlemesinde şahsi cezasızlık sebebinin varlığı suçu ortadan kaldırmamakla birlikte suça akrabalık bağı olmadan iştirak eden üçüncü kişiler açısından yaptığı eylemlere göre; fail, şerik, azmettiren, yardım eden sıfatlara sahip olabilirler.²⁹

Yukarıda değindiğimiz gibi ceza hukuku bakımından tüzel kişiler suçun faili olamamaktadır. Kanunun 20/2. madde fıkrasında *“Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanamaz. Ancak, suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır”* anlaşılmaktadır. Yine TCK 246. madde fıkrasında *“Bu bölümde yer alan suçların işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur”* anlaşıldığından, TCK'nın 60. madde fıkrasında belirtilen güvenlik tedbirleri uygulanacaktır.³⁰ Yargıtay 16/04/2015 tarihli kararında tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirlerinin uygulanması koşullarını; *“kasıtlı bir suçun tüzel kişinin organ*

²⁷ KOC; 2007, s.85: *“Yazar banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması için belli bir bilgi seviyesine, sistemin işleyişine vakıf olmak gerektiğinin, ancak bunu tüm banka veya kredi kartı sistemleri için söylemenin mümkün olmadığını, bu nedenle her zaman büyük bir bilgi birikimine gerek olmadığını belirtir.”*; ERDOĞAN; 2013, s.306; AKBULUT, Bilişim Alanında Suçlar, s.278

²⁸ GÜNARSLAN, s.66.

²⁹ DÜLGER; 2013, s.42.

³⁰ AKBULUT;2017, Bilişim Alanında Suçlar, s.278

veya temsilci sıfatını taşıyan kişilerin iştirakiyle işlenmesi ve bu kişiler hakkında işledikleri suç nedeniyle mahkumiyet kararı verilmiş olması, suçun tüzel kişinin faaliyet izninin sağladığı yetki kötüye kullanılmak suretiyle işlenmesi ve bununla tüzel kişinin yararına bir kazanç elde edilmesi gerekmekte olup” şeklinde belirtmiştir.³¹

1.3.1.2. Mağdur

Kanun koyucu TCK'nın 245. maddesinde suçun mağdurunu; “*kart sahibinin veya kartın kendisine verilmesi gereken kişi*” şeklinde tanımlamıştır. Ancak daha sonradan yürürlüğe giren olan 5464 sayılı BKKK'nın 3. maddesinde “*Kart çıkarar kuruluşu: Banka kartı veya kredi kartı düzenleme yetkisini haiz bankalar ile diğer kuruluşlar*” tanımlanmışken, “*Kart hamilini ise: Banka kartı veya kredi kartı hizmetlerinden yararlanan gerçek veya tüzel kişi*” tanımlamıştır. Kart hamili kavramından; kartın sahibi olmadığı belirli sınırlar dahilinde kartı kullanacak kişi olduğu anlaşılmakta iken, kart sahibi teriminden ise; kartın asıl sahibi olan banka ya da kart çıkarar kurum anlaşılmaktadır. Ancak TCK'nın 245. maddesinde “*kart sahibinin veya kartın kendisine verilmesi gereken kişi*” şeklindeki belirtim; öğretide³² ve Yargıtay³³ kararlarında, “*kart hamili*” olarak ifade edilmektedir.

³¹ **Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 16/04/2015 tarih, 2013/7704 esas, 2015/10517 karar** : “5237 sayılı TCK'nın 60/1. maddesinde düzenlenen güvenlik tedbirinin uygulanabilmesi için, kasıtlı bir suçun tüzel kişinin organ veya temsilci sıfatını taşıyan kişilerin iştirakiyle işlenmesi ve bu kişiler hakkında işledikleri suç nedeniyle mahkumiyet kararı verilmiş olması, suçun tüzel kişinin faaliyet izninin sağladığı yetki kötüye kullanılmak suretiyle işlenmesi ve bununla tüzel kişinin yararına bir kazanç elde edilmesi gerekmekte olup, Yeniden Telekomünikasyon İletişim Şirketinin herhangi bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunmasının gerekmediği anlaşılmakla anılan şirket hakkında güvenlik tedbiri uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde ceza verilmesine yer olmadığına hükmolunması,”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>,

(Erişim Tarihi: 10.01.2021)

³² **DÜLGER**, s.432; **ERDOĞAN**, s.308; **ESEN**, s.643; **PARLAR/HATİPOĞLU**, s.1706; **ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1006; **ÖZBEK**, s.1030; **KOCA\ÜZÜLMEZ**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.890; **AKBULUT**, s.281

³³ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 04.10.2011 tarih, 2011\6-166 esas- 2011\213 karar**; “...ayrıca birinci fıkrada kartın kendisine verilmesi gereken kişiden söz edilmekte olup, bu kişinin de esasen kart hamili olduğu...”

Bu suçun mağduru konusunda öğretide farklı görüşler vardır. Bunlardan ilki; TCK 245'te belirtilen “*banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu*”nun üç fıkrası açısından da suçun mağduru tüzel kişilik olan banka veya kredi kartı hesabının kullanıcısı olan gerçek kişidir. Suçun işlenmesiyle birlikte mal varlığında azalma olan kişinin suçun mağduru olabileceği, kart çıkaran kurum olan bankanın ise suçtan zarar gören olabileceği belirtilmiştir.³⁴ Başka bir görüşe göre; banka ve kredi kartları suçunda kart üzerinde tasarruf imkanı olan kişinin mağdur olabileceği, aynı zamanda banka ve kredi kartlarını çıkaran kurum olan bankalara güvenin korunması için tüzel kişilerinde bu suçun mağduru olabileceğini savunmaktadır.³⁵ Bu görüşlere ek olarak; mağduru belirlemek için öncelikle suçun konusundan yola çıkarak mağdurun toplum olması gerektiği, ancak kart çıkaran kuruluş banka ile kartın hamili ancak suçtan zarar gören sıfatına sahip olabileceği ve bunun somut olaya göre belirlenmesi gerektiğini savunmaktadır.³⁶

Yargıtay 2018 tarihli kararında; mağdurun, banka veya kredi kartının kendisine verilmesi gereken kişi olduğunu, bankanın ise suçtan zarar gören sıfatına sahip olabileceğini belirtmiştir.³⁷ Yine Yargıtay 05.12.2006 tarihli kararında “kartın kullanıldığı üye iş yerini suçun mağduru olarak kabul edilmesini” bozma sebebi saymıştır.³⁸ Ancak

³⁴ ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1005.

³⁵ ERDOĞAN, s.309. ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1005. HAFIZOĞULLARI\ÖZEN, Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler Toplama Karşı Suçlar, s.462: “Suçun en genel mağduru kamudur, ancak derinleştirdiğimizde mağdurun, suçun zararına işletilen kart hamili ve zarara uğraması şartıyla ayrıca kartı çıkaran kurum bankadır.”

³⁶ Okuyucu ERGÜN, s.1068

³⁷ Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 23.10.2018 tarih, 2015/13326 Esas, 2018/7023 Karar “Katılan İ***” ait kurye şirketinde dağıtım elemanı olarak çalışan sanık M***’in, suç tarihinde mağdur banka müşterilerine teslim edilmek üzere kendisine verilen kredi kartlarından 7 adedini müşterilere teslim edilmeden bilgilerini elde ederek, diğer sanık B*** çalıştığı firmanın standından, kitap aldıkları ve mağdur banka müşterilerinin adına sözleşmeler düzenleyerek, daha sonra da sanık B*** “iş yerinde bulunan mağdurlar banka hesap sahiplerine ait kart bilgileri kullanılarak mail-order olarak bilinen yöntem ile toplam 11.050 TL alışveriş yapıldığı, sanıkların alınan savunmalarının suçtan kurtulmaya yönelik olduğu, katılan ve tanık ifadeleri, banka yazısı ve tüm dosya kapsamı birlikte ele alındığında, sanıklar hakkında işledikleri banka ve kredi kartlarının kötüye kullanma suçundan verilen mahkumiyet hükümlerinde herhangi bir eksiklik görülmediği.”

Aynı Yönde: Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 13.04.2017 tarih, 2016/5160 Esas, 2017/4178 Karar “TCK.nun 245/1.maddesinde belirtilen banka veya kredi kartının kötüye kullanılması suçunun mağdurunun kart sahibi olduğu, suçtan doğrudan zarar görmeyen T* Bankasının davaya katılma hakkı bulunmadığı halde, katılan sıfatı ile davaya katılmasına karar verilerek lehine vekalet ücreti takdir edildiği”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> ,(Erişim Tarihi:02.04.2020)

³⁸ Yargıtay 11. Ceza Dairesi. 05.12.2006 tarih, 2006/7207 esas- 9886 karar,

(Aktaran ARTUK\GÖKÇEN\YENİDÜNYA, TCK Şerhi 5. Cilt, s.4707)

Yargıtay 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girdiği ilk yıllarda, olayın oluş şekline göre kart çıkaran kurum olan bankaların da bu suçun mağduru olabileceğini hatta hamilin farklı bankalara ait kartlarının kullanılması halinde her banka için ayrı suçun oluşacağı görüşündeydi.³⁹ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girdiği ilk yıllarda, Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda Yargıtay'ın farklı dairelerinde bir çok farklı görüş ortaya çıkmıştır.⁴⁰

Yargıtay Daireleri arasında çıkar görüş ayrılıklarını ortadan kaldırmak için Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2011 yılında verdiği kararda; *“failler, mağdura ait farklı iki banka kartını yağma suretiyle elinden alıp şifelerini de cebir ve tehditle öğrendikten sonra failler ATM cihazına giderek 6 ayrı işlem yaparak 1800 TL 'yi haksız olarak elde etmişlerdir.”* Ceza Genel Kurulu, TCK 245. maddesinde belirtilen banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun oluştuğu, mağdurunun kartın hamili olduğu ayrıca kartların farklı bankalara ait olması suçun birden çok işlendiği anlamına gelebileceğini sadece zincirleme suç hükümlerine göre ceza tayini gerektiğini belirtmiştir.⁴¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun verdiği bu karardan sonra, diğer bir

³⁹ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 14.10.2010 tarih, 2009\22925 esas, 2010\11207 karar:** “5237 Sayılı TCK 245\1 maddesinde öngörülen banka veya kredi kartının kötüye kullanılması suçunun, hükmün düzenlenme amacı ve düzenleniş biçimi ile korunan hukuki menfaat gözetildiğinde kartları düzenleyip veren banka sayısınca oluşacağı gözetilip E’u ait kredi kartlarının hangi banka/bankalarca düzenlendiği de araştırılıp aynı bankaya ait banka ve kredi kartının birden fazla kullanılması eyleminde ise zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği de nazara alınarak sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken yazılı şekilde unsurları yönünden oluşmayan bilişim sistemi kullanılarak dolandırıcılık suçundan mahkumiyetlerine karar verilmesi”(Aktaran **DÜLGER**;2013, s.478- 479)

⁴⁰ **DÜLGER**; 2013, s.481

⁴¹ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 04.10.2011 tarih, 2011\6-166 esas, 2011\203 karar:** “TCK 245. maddesinde belirtilen Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu farklı bankalara ait kartlar için, mağduru banka sayısınca kabul edip suç oluşup oluşmayacağına ilişkin uyumsuzluğun değerlendirilmesinde;”

Özel Daire (Yargıtay 6.CD): “Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı ile yerel mahkeme arasında TCK 245. madde de belirtilen banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun işlediğine ilişkin bir uyumsuzluk bulunmadığı. Sanıkların haksız olarak ele geçirilen birden fazla farklı bankaya ait kartlar kullanılarak yarar sağlanması hususunda banka sayısınca suçun oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerektiği.”

“TCK'nin 245\1. maddesi ile düzenlenen suçun mağdurunun kredi ve banka kartı kullanıcı olan hamilidir. Ayrıca birinci fıkrada: “kartın kendisine verilmesi gereken kişiden” söz edilmiş olup, bu kişinin de kart hamili olduğu açıktır. Suçun işlenmesiyle her ne kadar banka ve kredi kartı çıkaran bankanın bilişim sistemi aracı olarak kullanılmış ve banka kartlarının mülkiyeti bankaya ait olduğu bilinse de işlenen suç yönünden suçun mağduru olduğu anlamına gelmediği, ancak ve ancak banka veya kredi kurumları “suçtan zarar gören” konumundadır.”

..... “Yukarıda belirtilen açıklamalarla somut olayı değerlendirdiğimizde; sanıklar, katılanın üzerinde ki farklı iki bankaya ait banka ve kredi kartlarını yağma yapmak suretiyle, cebir ve tehdit kullanarak kartları ve şifrelerini öğrendikten sonra farklı bankalara ait ATM cihazlarından 6 ayrı işlem yapılarak toplam 1800 Lira çekerek TCK'nın 245\1. maddesinde belirtilen banka veya kredi kartlarının kötüye

ifadeyle banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda mağdurun, banka veya kredi kartı kullanıcısı olduğunu kabul etmesinden sonra ilgili yerel mahkemeler ve Yargıtay'ın ilgili Daireleri de bu görüş doğrultusunda kararlar vermeye başlamıştır. Ayrıca davaya katılma konusunda Yargıtay suçtan zarar görenin tespitinde doğrudan veya dolaylı olarak zarar gören ayrımı yaptığından suçtan dolaylı olarak zarar gören banka veya kredi kurumlarının davaya katılmayacağıyla ilgili kararlar vermeye başlamıştır.⁴²

Mağdurun tespiti konusunda, banka veya kredi kartının ilgili kuruluş tarafından hamiline teslim edilmeden haksız menfaat elde edilmesi durumunda öğretide farklı görüşler vardır. Bir görüşe göre; kanun koyucunun mağdur tanımını “*banka veya kredi kartının kendisine verilmesi gereken kişi*” geniş yorumlamasından yola çıkarak banka veya kredi kurumlarına başvurarak adına kart düzenlenen kişi banka veya kredi kartını eline almamış olsa bile mağdur sıfatına sahip olacağını savunur.⁴³ Başka bir görüşte ise; banka veya kredi kurumunun kartı hamiline henüz teslim etmemesi durumunda kart, hala bankanın uhdesinde sayılacağından, suçun mağdurunun da banka veya kredi kurumunun olması gerektiğini savunmaktadır.⁴⁴ Bu görüşlerden farklı bir görüş ise; kart hamili kavramının geniş yorumlanmasına gerek olmadığı, mağdurun kartın hamili

kullanılması suçunu işledikleri, yapılan işlemler ve ATM cihazları ile işlem zamanlarının net olarak tespit edildiği anlaşılmaktadır.”

“Sanıkların eylemleri ile birlikte malvarlığında azalma meydana gelen ve suçun mağduru olan kişinin, kart hamili olduğu. Kart hamilinin malvarlığına yönelik bu suçun banka veya kredi kartlarını çıkaran kurum olan banka aracılığıyla işlenmiş olduğu, suçla korunmak istenen hukuki yararın katılanın malvarlığı olduğu gerçeğini değiştirmedir. Suçta kullanılan banka ve kredi kartlarının hangi bankalara ait olduğunun suçun oluşması bakımında bir öneminin olmadığı. Suçun mağdurunun kartı kullanan hamil olduğuna göre Özel dairesinin banka sayısınca suç oluşacağı yönündeki bozma nedeninde isabet bulunmadığı.”

“Diğer taraftan, sanıklar katıldandan yağma suretiyle elde ettikleri farklı iki bankaya ait banka ve kredi kartlarını farklı zamanlarda toplam 6 kez para çekme işlemi yaptıkları, banka ile yapılan yazışmalardan işlemlerin değişik zamanlarda yapıldığının net olarak belirlendiği anlaşıldığından sanıklar hakkında TCK 43. madde de belirtilen zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiğinin de kabulünde zorunluluğun bulunduğu. .”(Aktaran EROL, Haydar; Uygulamada Dolandırıcılık Suçları, s.527-533)

⁴² **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 14.12.2015 tarih, 2015\9396 esas, 25779 karar:** “... Sanığın E’ a ait banka kartını bir şekilde ele geçirilerek kullanıldığı iddiası ile düzenlenen iddianamede, suçun mağdurunun kart sahibi olduğu, suçtan dolaylı olarak zarar gören bankanın davaya katılma hakkının bulunmadığı halde, katılan sıfatı ile davaya katılmasına karar verilip lehine vekâlet ücreti tayini, yasaya aykırı...”;

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 23.02.2016 tarih, 2015\13644 esas, 2016\2037 karar:

(Aktaran GÜL; 2017, s. 122- 123)

⁴³ YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7339. ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1006. ÖZBEK, s.1030. AKBULUT, s.283

⁴⁴ ESEN; 2007, s.644

olan gerçek kişi olduğu, çünkü banka veya kredi kartı çıkaran kuruma hesap açtırmak ve adına kart çıkarılmasının istenmesinin yeterli olacağı ayrıca banka veya kredi kartının zilyetliğinin teslim edilmesinin gerekmediği, ama banka veya kredi kurumlarının tüzel kişiliklerinin ancak suçtan zarar gören olabileceğini savunmaktadır.⁴⁵ Yargıtay, banka veya kredi kartının hamile teslim edilmeden haksız menfaat elde edilmesinde mağduru belirlerken kimin mal varlığı zarar görüyorsa suçun mağdurunun da o olduğunu kabul etmektedir.⁴⁶

Bu konuda biz de Yargıtay'ın görüşüne katılmaktayız. Suçun mağduru konusunda kanun metnindeki *"kartın kendine verilmesi gereken kişi"* ifadesinden, adına kart çıkarılan kişinin suçun mağduru olacağı anlaşılabilir, Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanununun 15. maddesinde⁴⁷ hukuki sorumluluğun, banka veya kredi kartının, hamilin zilyetliğine geçtiği andan itibaren başlayacağını, banka veya kredi kartını ele geçiren failin kartı kullanması halinde, sorumluluğu olmayan kart sahibini mağdur olarak kabul edilemeyeceğinden, suçun mağdurunun banka veya kredi kartını çıkaran kurumun olacağını savunmaktayız.

Farklı bir somut olayda da banka veya kredi kartının rızası dışında alındığını ya da kartını kaybettiğini bankaya bildirmesinden sonra iptal sürecinde iken kartın

⁴⁵ DÜLGER; 2014, s.433; ERDOĞAN; s.308-309:“ yazar kitabında, mağdur kavramın suçta genişletildiğini belirtmiş ise de kitabın da ilerleyen bölümlerin devamında bankanın da suçun mağduru olarak kabul edilemeyeceğini, tam aksi söylemde kartın verilmesi gereken kişinin mağdur sıfatına sahip olamayacağını, yine banka ve kredi kartı teslim edilmemiş olsa dahi kartı çıkaran kurum olan bankanın kart hamillerinden tahsil yoluna giderek yasal işlem başlatabildiğini belirtmektedir.”

⁴⁶ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 18.03.2015 tarih, 2015\3465 esas, 13958 karar: “...Banka tarafından Kredi kartının kurye şirketine teslimi gerçekleştirildikten sonra, henüz kart hamillerine teslimi gerçekleşmediğinde sanki teslim edilmiş gibi gösterilerek sanık tarafından ele geçirilip kullanıldığı iddia ve kabulü karşısında, suçun mağdurunun banka olduğu aynı bankaya ait birden fazla kart olması ile birden fazla kez kullanılması halinde ise, kendi içerisinde zincirleme şekilde TCK 245\1. maddesinde düzenlenen suçun oluşacağını kabul etmektedir.” (Aktaran GÜL, s.122); Aynı yönde, Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 12.11.2018 tarih, 2018\7893 esas, 2018\12509 karar:

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:06.04.2020)

⁴⁷ 5464 Sayılı Kanun'un 15. maddesi: “Kart kullanımından doğan sorumluluk, sözleşme imzalandığı ve kartın zilyetliğine geçtiği veya fiziki varlığı bulunmayan kart numarasının öğrenildiği andan itibaren, kart hamiline aittir”

“Kartın imza hanesinin kart hamili tarafından imzalanmış olması zorunludur. Üye işyerinin talep etmesi durumunda kart hamili, kartın kullanımı sırasında kimlik belgesi ibraz etmek zorundadır.” “Bu Kanununun 20'nci maddesi uyarınca harcama belgesi düzenlenmeksizin çeşitli iletişim araçları yoluyla veya sipariş formu vasıtasıyla yapılan mal ve hizmet alımlarındaki hukuka aykırı kullanımlardan kaynaklanan zararlardan kart hamili sorumlu tutulamaz.”

haksız olarak kullanılması durumunda, suçun mağdurunun öğretide banka veya kredi kartı çıkaran kurumun olacağını savunan görüş de vardır. Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanununun 12. maddesinde⁴⁸ kartı çıkaran kurum veya kartı kullanan hamilin belirli şartlarda sorumlu olacağı durumlardan bahsetmektedir.⁴⁹ Netice olarak hamilin yapacağı bildirimden önce kartın mağduru hamil olurken bildirimden sonra suçun mağduru banka veya kredi kartı çıkaran kurum olmaktadır.

1.3.1.3. Suçun Konusu

Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen suçun maddi konusu; *“sahte olmayan ve hukuksal olarak geçerli bir banka veya kredi kartıdır.”* Bu kartın üretiminden sorumlu olan banka veya finans kurumuna usulüne uyularak başvuru yapan gerçek ya da tüzel kişilere başvuruları neticesinde teslim edilen ya da edilme aşamasındaki karttır.⁵⁰ Suçun konusunun 1. fıkraya girebilmesi için, bu gerçek kartın suçun failine ait olmaması gerekir.⁵¹ Ayrıca bu suçun oluşabilmesi için, gerçek ya da tüzel kişilik adına çıkarılan bu kartların kullanıma açık olması gerekmektedir. Aksi halde işlenemez suç oluşması ihtimal dahilindedir.⁵²

⁴⁸ **5464 Sayılı Kanun'un 12. maddesi:** *“Kartın ya da 16'ncı maddede belirtilen bilgilerin kaybolması veya çalınması halinde kart hamili, yapacağı bildirimden önceki yirmidört saat içinde gerçekleşen hukuka aykırı kullanımdan doğan zararlardan yüzelli Yeni Türk lirası ile sınırlı olmak üzere sorumludur. Hukuka aykırı kullanımın, hamilin ağır ihmeline veya kastına dayanması veya bildirim yapılmaması hallerinde bu sınır uygulanmaz”.*

“Kart çıkaran kuruluş, yapılacak talep ve ilgili sigorta prim bedelinin ödenmesi koşulu ile kart hamilinin birinci fıkrada belirtilen yüzelli Yeni Türk lirası tutarındaki sorumluluğunun sigortalanmasını sağlamakla yükümlüdür. Kartların sigortalanması ve sorumluluğun paylaşılmasına ilişkin usûl ve esaslar Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.”

<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5464.pdf>, (Erişim Tarihi: 06.04.2020)

⁴⁹ **Gül;** 2017, s.121.

⁵⁰ **YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ;** 2014, s.7342. **GERÇEKER, Hasan;** Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, 2018, s.2240.

⁵¹ **MERAN, Necati;** “Dolandırıcılık-Sahtecilik-Güveni Kötüye Kullanma,” Seçkin Yayınları, 2011, s.166; **AVŞAR, B. Zakir/ ÖNGÖREN, Gürsel;** Bilişim Hukuku, Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2010, s.143.

⁵² **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 05.05.2014 tarih, 2013\19446 esas, 2014\11361 karar:** *“A'in hırsızlık suretiyle ele geçirdiği suça konu kredi kartlarının, mağdur Hatice tarafından iptal edilmesi nedeniyle kullanılmasının mümkün bulunmayıp vasıtanın elverişli olmaması karşısında, eylemin işlenemez suç niteliğinde olduğu gözetilerek sanıkların atılı suçtan beraatleri yerine yazılı şekilde mahkumiyetlerine karar verilmesi.”* (Aktaran **GÜL;** 2017 s.124)

Bu suçun oluşabilmesi için kanun koyucu belirli şartlar aramaktadır. Bunlardan belki de en önemlisi; ürün ya da hizmet alımında kullanılan veya çok farklı şekillerde günlük hayatımıza giren kartların bu suçu oluşturup oluşturmadığıdır. Bu kartlar; *“banka kartı, kredi kartı, plastik kart, plastik para, ortak kart, akıllı kart, debil kart, ATM kart, çek kartı, mağaza kartı, Chip kart, sanal kart”* gibi birçok isme sahiptir. Ancak burada ürün ya da hizmet satan işyerlerinin müşterilerine, alışverişte indirim ya da hediye için imkân sağlayan bu kartların başkaları tarafından kullanılarak haksız yarar sağlanması durumunda bu suçun konusunu oluşturmayacaktır.⁵³ Zira, TCK’nın 245. maddesinde suçun konusunu sadece banka ve kredi kartının oluşturacağı düzenlenmiştir. Yine telefon kulübelinde kullanılan kartlar, doğalgaz veya su abonelik kartları da bu suçun konusunu oluşturmaz.⁵⁴

Değinilmesi gereken bir husus da, fiziki varlığı olmayan sanal kartların bu suçun konusunu oluşturup oluşturmayacağıdır. “Banka ve Kredi Kartları Kanununun” 3. maddesinde, *“fiziki varlığı olmayan kart numarası”* tanımlanan ve internet alışverişlerinde kullanılan sanal kartların da bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bankalar günümüz değişen, ekonomik ve teknolojik gelişmelerle birlikte bankaların müşterilerinin ihtiyaçları doğrultusunda kolay ve güvenilir bir şekilde internet üzerinden alışveriş yapmalarına imkân veren bu kartları piyasaya sürmüştür. Bu kredi kartlarında kullanılan on altı haneli kart numarası, kartın arka yüzündeki güvenlik numarası, kartın son kullanım tarihini de belirtecek şekilde internet üzerinden alışveriş sitesindeki hesap bölümüne girilerek, mail order yöntemi ya da hamilin sisteme kayıtlı cep telefonuna 3D güvenlik doğrulaması yöntemiyle gönderilen şifre vasıtasıyla alışveriş yapabilmesine imkân tanıyan bir yöntemdir. Ancak son zamanlarda kötü niyetli kişiler, kart hamilinin bilgilerini hukuka aykırı olarak elde ederek alışveriş yapması şeklinde suç türü ortaya çıkmıştır. Kart hamilinin rızası, ikna gücü yöntemiyle sakatlanarak fail kartı fiziken ele geçirilmeden bu suç işlemektedir.⁵⁵ Yine “5464 sayılı Banka ve Kredi Kartları Kanununun 15. maddesinin birinci fıkrasında” belirtilen, *“...fizikî varlığı bulunmayan kart numarasının öğrenildiği andan itibaren,*

⁵³ GÜL; 2017, s.120

⁵⁴ ERDOĞAN, s.297; ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1002

⁵⁵ GÜL; 2017, s.133-136.

kart hamiline aittir” demek suretiyle banka ve kredi kartının fiziki olarak ele geçirilmese bile bu suçun konusunu oluşturmasının mümkün olduğundan bahsetmektedir.” Yargıtay Ceza Daireleri de basılı ve fiziki varlığı bulunmayan kartların kullanılmasıyla haksız yarar elde edilmesi halinde banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu oluşturduğu görüşündedir.⁵⁶

Öğretide eleştirilen bir konu ise; Banka kartlarının kart bilgilerinin ele geçirilmesinin bu suçun konusunu oluşturmayacağıdır. 5464 sayılı Banka ve Kredi Kartları Kanunundaki tanımlar başlıklı üçüncü maddesi *“kartın fiziki olarak var olmasından bahsetmesi”* ve diğer banka kartlarıyla, ilgili maddeler incelendiğinde TCK’nun 245. maddesindeki suçu oluşturabilmesi için sadece kart numaralarının ele geçirilmesinin yeterli olmadığını ayrıca kartın fiziki olarak da elde olmasıyla birlikte bu suçun konusunu oluşturacağından bahsetmektedir.⁵⁷

Bu suçun konusuna girip girmediği hususunda tartışmalı konulardan bir tanesi de TEB bankasının kontrolündeki *“PayPal”*, İNG bankasının kontrolündeki *“İnnial Kart”* ile *“Pasolig Kart”* kullanan hamillerin hesap bilgilerinin ya da kartın fiziki olarak elde edilmesiyle bu kartların suçun konusunu oluşturup oluşturmadığıyla ilgilidir. Bu kartlar diğer kartlardan farklı olarak herhangi bir hesapla yetkilendirilmesine gerek olmaksızın sade ve sadece nakit yükleme yapıldığında kullanılabilir. Kartı almak isteyenler şahsi veya kişisel bilgilere ayrıntılı olarak ihtiyaç hasıl olmadan internet sitesine girerek T.C. kimlik, telefon numarası, doğum

⁵⁶ **Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 31.10.2018, tarih 2018/3436 esas, 2018/7437 karar:** *“5237 sayılı TCK’nun 245/1. maddesine göre; başkasına ait bir banka veya kredi kartını, her ne suretle olursa olsun ele geçiren veya elinde bulunduran kimse, kart sahibinin veya kartın kendisine verilmesi gereken kişinin rızası olmaksızın bunu kullanarak veya kullandırarak kendisine veya başkasına yarar sağlarsa, üç yıldan altı yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır, hükmüne yer verildiği, ayrıca, başkasına ait kredi kartının kötüye kullanılması suretiyle yarar sağlama suçunun oluşabilmesi için, 5464 sayılı Kanun’un 3. maddesi uyarınca kredi kartının fiziken kullanımının gerekmeyp kart bilgilerinin kullanılmasının yeterli olduğu cihetle ve somut olayda, sanığın, katılanın kredi kartı bilgilerini bir şekilde temin ederek, aldığı bu bilgilere göre, karttan, katılanın bilgi ve rızası dışında para çekim veya havale işlemi yapması eyleminin, 5237 sayılı TCK’nun 245/1. maddesinde düzenlenen banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu kapsamında kaldığı gözetilmeden, suç vasfında yanılıya düşmek suretiyle nitelikli dolandırıcılık suçundan hüküm kurmak suretiyle fazla ceza tayini, ...”* Aynı yönde; **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 03.06.2009 tarih, 2009/4463 esas, 2009/6825 karar,** (Aktaran ERDOĞAN, s.307);

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Erişim Tarihi:30.03.2020)

⁵⁷ GERÇEKER; 2018, s.2241

tarihi ile adres bilgilerini girerek kartı aktif hale getirebilmektedir. Ancak bu konuda öğretide farklı görüşler vardır. Bir görüşe göre; failin ele geçirdiği bu kartlar suçun konusunu oluşturabilir. Şöyle ki; bu kartların bankalar vasıtasıyla çıkarılan ve bankacılık hizmetlerinden faydalanmak için kullanılan ön ödemeli bir kart olduğu, bankaların mağazalarla anlaşmasıyla mağazalar tarafından ya da internet sitesi üzerinden yapılan başvurular ile verildiği, karta nakit para yüklemesi yapılabildiği, yüklenen bu para ile ürün ya da hizmet satın alınabildiği ayrıca ATM'den nakit para çekilebildiğinden dolayı 5464 sayılı Banka ve Kredi Kartları Kanununun 3. maddesinde tanımlanan kart tanımına uymaktadır.⁵⁸ Yine öğretide aksi bir görüş⁵⁹ banka ve kredi kartları kanunu incelendiğinde, bu kartların yasada belirtilen tanıma girmedini savunmaktadır. Yine bir görüş; “*banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda*” (birinci ve üçüncü fıkra yönünden) banka ve kredi kartından başka failin güttüğü amacıyla, suçun konusunun belirlenmesinde etken olduğunu belirtilmektedir. Yazar; suçun oluşması için failin maddi bir menfaat elde etmek amacını güdüyor olması gerektiğini savunmaktadır.⁶⁰

Öğretideki tartışmalar ve yukarıda anlatılanlar göz önüne alındığında; BKKK'nun 3 maddesinde “*fiziki varlığı olmayan kart numarası*” belirtilen tanımdan yola çıkarak fiziki olarak ele geçirilmeyen sanal kartların da suçun konusunu oluşturacağı görüşündeyiz.

⁵⁸ **Gül**; 2017, s.120;

⁵⁹ **AKBULUT**, s.287: “*Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu hükümleri incelendiğinde bu kartların banka ve kredi kartları kapsamına girmeyeceği görülmektedir. Banka ve kredi kartı sayılmaya örneğin başkasının kartının internetten yapılan alışverişlerde rıza dışı kullanılması durumunda m. 244\4 kapsamında değerlendirme yapmak gerekmektedir. Yargıtay'ın görüşü (söz konusu kartlarla ilgili olmamakla beraber) bu gibi durumlarda m. 142\2e'nin uygulanması yönündedir.*”

⁶⁰ **DÜLGER**; 2013, s.438-439; Aynı Yönde, **SOYASLAN**; 2016, s.657; **TAŞKIN**, s.75: “*suçun konusu failin sağladığı maddi yararadır. Madde düzenlemesinden failin bu suçla ilgili manevi yarar sağlayamayacağı anlaşılmalıdır.*”; **ESEN**, s.643: “*suçun konusu başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte olarak üretilen banka veya kredi kartı ile bu kartların kötüye kullanılması ile elde edilen para ve menkul değerlerdir.*”; **ERDOĞAN**, s.306: “*manevi tatmin gibi ekonomik değeri olmayan durumlar yarar olarak değerlendirilmemelidir.*”

1.3.1.4. Fiil

“Banka ve Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması suçu”nda suçun oluşabilmesi açısından failin suçta kullanılacak banka veya kredi kartını nasıl ele geçirdiği ya da ele geçirmiş olduğu bu kartı nasıl kullandığı veya kullandırdığının önemi yoktur. Bu kullanma eylemi açısından; ürün veya hizmet alımı, ATM’den nakit para çekimi ya da bankalar arası para transferi şeklinde bir ayırım gözetilmemiştir. Bu nedenle suç öğretide, “serbest hareketli” olarak ifade edilmiştir.⁶¹ Madde metni incelendiğinde, banka veya kredi kartlarının her ne suretle ele geçirilmiş olduğunun önemsiz olduğu anlaşılmaktadır.

Yargıtay da konuya bakışını kararlarına “*sanığın mağdurun evinde misafir olduğu, öncelikle mağdura ait çantadan kredi kartını aldığı daha sonra ATM’den para çektiği şeklinde gerçekleşen iki olayın fiil bakımından tek olduğu değerlendirilmiştir*”⁶² yansıtmıştır.

Banka ve Kredi kartları suçunda, kanun koyucu farklı görüş ve anlam kargaşalarına son vermek için maddeyi “*banka veya kredi kartını her ne suretle olursa olsun ele geçiren veya elinde bulunduran*” şeklinde düzenleyerek banka veya kredi kartlarının ele geçiriliş şekline ilişkin tartışmalara son vermiştir.

Kanun koyucu boşluğa mahal vermemek için “*Ele Geçirme*” ibaresinden, hamilin haberi olmadan, yetkisiz şekilde, bularak ya da daha farklı şekillerde kartın ele geçirilmesini kastetmekte iken, kanun koyucu elde bulundurma söylemine belirli

⁶¹ DÜLGER; 2014, s.441. YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ; 2014, s.7347;

ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE; Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2018, s.164.

⁶² Yargıtay 8. CD, 21.04.2014 tarih, 2013/2367 Esas, 2014/10170 Karar; “*Oluşa ve dosya içeriğine göre, sanığın olay tarihinde misafir olarak bulunduğu mağdura ait evdeki çantadan kredi kartını alarak bu kart ile bankamatikten para çektiği sabit olmasına,*” TCK.nun 245/1. maddesi “*her ne suretle olursa olsun ele geçiren veya elinde bulunduran kimse*” denilerek ve “*Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 30.03.2010 tarih, 2010/11-17 esas, 2010/65 kararında da belirtildiği gibi hukuka aykırı olarak banka veya kredi kartını ele geçirme ile kullanılmasının iki ayrı suçu oluşturduğu ancak hırsızlık suçundan mahkumiyeti yerine suçun yasal unsurlarının oluşmadığı gerekçesi ile yazılı şekilde beraat kararı verilmesi...*”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Erişim Tarihi:30.03.2020)

bir sınır getirilmeden “*Her ne suretle olursa olsun*” ibaresi kullanarak ele geçirilen banka veya kredi kartının nasıl elde edildiğinin bir önemi olmadığını belirtmiştir. Banka veya kredi kartları, kart hamilinin rızası ile faile verilebileceği gibi fail bunu hamilin rızası olmadan; çalma, hile unsuru, hata unsuru, cebren, tesadüfen bularak da ele geçirmiş olabilir. Kanun koyucuya göre; ele geçirilen bu kartların nasıl ve ne şekilde ele geçirildiğinin kanuni açıdan bir önemi yoktur.⁶³ Kanun koyucu banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda, kartın ele geçiriliş şeklinden ziyade, kartın ele geçirilmesinde hamilin rızasının olup olmadığına bakmaktadır. Ancak bu rızanın ele geçirilmeden önce ya da ele geçirilme anında verilmiş olması gerekmektedir. Aksi halde sonradan verilen rıza, yapılan eylemi suç olmaktan çıkarmayacaktır. Ancak “*elde bulundurmada*” rızanın varlığı sınırlı olarak kabul edildiğinden, elde bulunduran kişinin sınırı aşması, elde bulundurma amacı dışında kartı kullanması halinde suçun oluşacağı kabul edilmektedir.

Banka kartlarıyla kredi kartları arasında ele geçirilme anlamında fark vardır. Banka kartlarında bu suçun konusunun oluşabilmesi için fiziken elde bulundurulması gerekirken, kredi kartlarında kart numarası, şifresi ve güvenlik numarasının failde bulunması suçun oluşması için yeterlidir. Ayrıca kartın fiziki olarak bulunması gerekmez.⁶⁴ Her iki durum da elde edilen kartların kullanılarak haksız bir menfaat elde edilmesi halinde suç tamamlanacaktır. Banka ve kredi kartları suçunun oluşabilmesi için kartın fiziken elde edilmesi ya da kredi kartları için kart bilgilerinin elde bulunması tek başına suçun oluşması için yeterli değildir. Ayrıca “*kartın kullanılmasıyla bir yarar elde edilmesi gereklidir.*” Elde edilen bu yararın ekonomik olması şarttır. Manevi tatmin elde edilmesi ekonomik olarak bir yarar sayılmadığı için bu suçun oluştuğundan söz edilemez.⁶⁵ Suçta sağlanan yarar suçun neticesini oluşturmaktadır. Bu yüzden öğretide “*neticeli suç*” ya da “*maddi suç*” olduğu kabul

⁶³ ÖZBEK, s.1030–1103. MAHMUTOĞLU, Fatih Selami; “*Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Bilişim Alanındaki Suçlar ve Karşılaşılan Sorunların Yargı Kararları Işığında Değerlendirilmesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,*” 2013, Cilt:71, Sayı:1, s.872.

⁶⁴ Aksi Görüş: ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1008; “Bahse konu suçun oluşabilmesi için kartın fiilen kullanılması zorunlu olduğunu düşünmekteyiz.” “Hükümde belirtilen “*kartın kullanılması kullandırılması*” karta ilişkin bilgiler değil, kartın kendisinin kullanılması şeklinde belirtilmiştir.”

⁶⁵ ARTUÇ/YAŞAR\GÖKCAN; 2014, s.7346.

edilmektedir.⁶⁶ Suçun tamamlanması için failin; kendisine veya bir başkasına yarar sağlanması gerekir. Eğer yapılan eylem neticesinde yarar sağlanamamışsa suç teşebbüs aşamasında kalmıştır denilebilir. Suçun tamamlanması konusunda kanun koyucunun esas aldığı kıstas failin bir şekilde elde ettiği kartı kullanması ve karşılığında hukuka aykırı bir yarar elde edip etmediğidir.⁶⁷ Ancak bu yararın, fail ya da kartı kullandırdığı kişi tarafından fiziken elde edilmiş olması şartını aramaz. Kartı kullanan kişinin elde ettiği bu yarar üzerinde hakimiyetinin olmasının suçun neticesi için önemi yoktur. Örneğin; ele geçirilen kartın fail veya kartı kullandırdığı kişinin, hesaplarına aktarılmış olması yeterlidir. Yani paranın fiziken çekilmiş olmasının şart değildir.⁶⁸

Öğretide suçun ani olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüş; Suçun oluşabilmesi için kullanılan veya başkasına kullandırılan banka veya kredi kartının kullanılmasıyla yararın da aynı anda oluştuğunu kabul eder,⁶⁹ karşı görüş ise; failin çalmış olduğu kredi kartıyla internetten yapacağı alışveriş sonrası yararın sağlanamadan yakalanması durumunu örnek olarak gösterir. Dolayısıyla bu görüş, örnekte olduğu gibi suçun “*ani ve neticesi hareketle bitişik suç*” tanımlamasına uymadığını, mütemadi (kesintisiz) suç olduğunu savunmaktadır.⁷⁰

Bu suç netice itibariyle bir zarar suçudur. Yapılan eylem (fiil) sonucunda ortaya bir zarar çıkmamışsa suçun oluşması mevzu bahis olmayacaktır. Neticesi itibariyle zararın fiilen meydana gelmesi gerekmektedir. Kişinin mal varlığında bir azalma gerçekleşirse zararın varlığı kabul edilecektir. Ancak kişinin mal varlığının sadece tehlikeye girmesi bu suçun meydana gelmesi için yeterli değildir.⁷¹ Bu suçta elde edilen yararın fail tarafından bizzat elde edilmesi şart değil, bir başkasına da bu kartı kullanarak yarar elde ettirmesi arasında suçun oluşması için bir fark yoktur.

⁶⁶ **ERGÜN, Okuyucu**; 2013, s.1072.

⁶⁷ **DÜLGER**; 2014, s.442. **ESEN**, 2007, s.643-644. **MALKOÇ, İsmail**; “Açıklamalı ve İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu”, 2007, s.1686.

⁶⁸ **KOÇ**; 2007, s.94. **KOCA\ÜZÜLMEZ**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınları, s.896.

⁶⁹ **HAFIZOĞULLARI\ÖZEN**, “Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar”, 2017, s.464.

⁷⁰ **GÜNARSLAN**; 2017, s.78. **Okuyucu ERGÜN**; 2013, s.1073.

⁷¹ **HAFIZOĞULLARI\ÖZEN**; “Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar”, 2017, s.464

Ayrıca kartı kullanan üçüncü kişinin de, kartı failden almış olsa bile kart üzerinde başka birinin isminin yazdığını görerek kullanması halinde TCK 245/1 maddesinde düzenlenen suç oluşacaktır.⁷²

Son olarak “banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda” failin sadece banka kartını ve kredi kartını haklı veya haksız şekilde elinde bulundurması bu suçu oluşturmayacaktır. Kanun koyucunun bu suçta korumak istediği amacı kart hamilinin rızası dışında kartının kullanımını ve maddi bir zararının oluşumunu engellemektir.

1.3.1.4.1. Hamiline Teslim Edilmesi Gereken Kartların Teslim Edilmeden Kullanılması

765 sayılı mülga TCK yürürlükteyken bankaların çıkarmış olduğu kartlar, hamiline ulaşması sırasında çalınması veya kaybolması halinde üçüncü kişilerin ellerine geçmesi şeklinde haksız menfaat elde edilmesi durumunda, kart hamile ulaşmadan üçüncü kişilerin eline geçtiği için oluşan zarardan bankalar sorumlu olmaktadır. Kanun koyucu bankaların oluşan zararları için; özel ve devlet bankası olmasına göre ayırım yapmaktaydı. “özel banka” olması halinde 503/1. maddesini, “kamu bankası” olması halinde 504/7. maddelerindeki dolandırıcılık suçunun varlığını kabul etmekteydi.⁷³ Yargıtay uzun süre bu görüşünü devam ettirmiş ancak daha sonra görüş değiştirerek 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu’nun 525/2b maddesinin içerisinde değerlendirmiştir.⁷⁴ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun yürürlüğe girmesiyle bankaların çıkarmış olduğu kartların hamile ulaşmadan çalınması ve kaybolması suretiyle kartın kullanılarak haksız menfaat edilmesi halinde banka ve

⁷² KARAGÜLMEZ; 2014, s.279

⁷³ Yargıtay 6. Ceza Dairesi. 26.4.1999 tarih, 1999\2418- 2370 esas: “Özel hukuk tüzel kişisi olan C. Bankası tarafından düzenlenen kredi kartlarının, adlarına düzenlenen kişilere teslim edilmeden, dağıtımını üstlenen şirket elemanı sanık tarafından ele geçirilip kullanıldığı, bu durum da eylemin doğrudan bankaya yönelik ve TCK’nun 503\1 Maddesine uygun nitelikte bulunduğu gözetilmeksizin yazılı şekilde 504\3 Maddesiyle hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir...” (Kararı Aktaran DÜLGER, s.443)

⁷⁴ KURT; s.181; Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 11.04.2000 tarih, 2000\6-62-72 esas, Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 22.01.2002 tarih, 15846\303 esas Kararları, <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:11/12/2020)

kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun oluşacağı ancak bu suçun mağdurunun banka olacağı görüşü kabul edilmiştir.⁷⁵ “Elde Bulundurma” ibaresinden; kanuna aykırı olmadan, hamilin rızasıyla kartın failin elinde olması anlaşılmaktadır.⁷⁶ Örnek vermek gerekirse; bankanın müşterisine vereceği kartı banka görevlisinin elinde buldurması, PTT veya kargo aracılığıyla gönderilen kartları elinde bulduran görevli, ATM’de banka veya kredi kartını unutan hamilin kartını geri verecek olan görevlinin kartı elinde buldurması eylemleri hukuka uygun bir elde bulundurma şeklidir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile birlikte Yargıtay bir kararında “İNG bankın üretmiş olduğu kartın hamilinin eline geçmesinden önce banka ve kredi kartını kullanan sanık hakkında TCK 245/1. maddesi kapsamında hüküm kurulacağını ve suçun mağdurunun İNG bankası olması gerektiği...” vermiştir.⁷⁷

Hamilin sahip olduğu kartı, hukuka aykırı bir şekilde ele geçiren fail, banka veya kredi kartını ürün ya da hizmet satın aldığı işletmeye sanki kartın hamili kendisiymiş gibi sunmakla kalmayıp ürün ya da hizmet satın aldığı işletmeye kimlik doğrulaması için sahte bir kimlik göstermekte ya da işletmenin işleri hızlandırmak için kontrol yapmamasından yararlanmaktaydı.⁷⁸ Kart hamilinin bankaya yapacağı bildirim, failin yapmış olduğu ürün ya da hizmet alımından sonra olması halinde ise kanun koyucu kartı çıkaran kurumun zarar gördüğünü kabul etmekteydi. Eğer zarar gören kurum devlet bankasıysa; 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu’nun 504/7. maddesi uyarınca işlem yapılırken, zarar gören kurum özel banka ise; 765 sayılı mülga

⁷⁵ YILMAZ; 2010, s.275. YILMAZ, Zekeriya/ERGİN, İsmail; “Dolandırıcılık Suçları,” Adalet Yayınevi 2005, s.48-49.

⁷⁶ KARAGÜLMEZ; 2014, s.290. PARLAR; 2015, s.128.

⁷⁷ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 29.06.2015 tarih, 2014/38575 esas, 2015/20259 karar: “Banka tarafından üretilmiş kredi kartının henüz sahibine teslim edilmeden kullanılması halinde suçun mağdurunun banka olacağı cihetle, haksız olarak ele geçirdiği İNG Bank ve **** bankaya ait birer adet kredi kartını kullanan ve zararı soruşturma aşamasında ödeyen sanığın her bir bankaya yönelik eylemi nedeniyle TCK.nun 245\1, 168\1 maddeleri gereği ayrı ayrı cezalandırılması, Garanti Bankası’na ait birden fazla kredi kartını kullanması nedeniyle ise TCK.nun 245\1, 43, 168\1 maddeleri gereğince cezalandırılması gerektiğinin gözetilmemesi...”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:11/12/2020)

⁷⁸ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 08.04.2002 tarih, 2002/3326, 4601 karar: “Katılan Y. Kredi Bankası’ndan aldığı kredi kartını ele geçirdiği, katılanın bahse konu durumu bankaya bildirmesinden önce kartla gün içinde çeşitli yerlerden 355.525.000 liralık alışveriş yapıldığı ve bankayı aracı kılarak haksız çıkar sağladığı anlaşılan sanığın gerçekleştirdiği eyleminin TCK’nin 504\3, 80, 522\1 maddelerindeki suçu oluşturması...” (Aktaran, DÜLGER; 2014, s.444)

Türk Ceza Kanunu'nun 503/1. maddesi uyarınca işlem yapılmaktaydı.⁷⁹ Uygulamadaki bu farklılıklar 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesinin yürürlüğe girmesi ile, “banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması” başlığı altında hüküm kurulmaya başlanmıştır.⁸⁰

Öğretide suç, yürürlüğe girdiği ilk yıllarda “dolandırıcılık suçuna mı” yoksa “banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu”na mı vücut vereceği tartışma konusudur. Bir görüşe göre; kartın çalınması ya da bulunması durumunda failin bu kartı alışverişte kullanması suçun 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesinde belirtilen “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçuna” vücut vermeyeceği yine aynı yasanın, eylemin niteliğine göre TCK'nın 157. ya da 158. maddelerindeki dolandırıcılık suçuna gireceğini kabul etmektedir.⁸¹ Bu görüşü savunanlar; haziran 2007 tarihinde kredi kartlarıyla yapılan bütün ürün ya da hizmet alımlarında Chip&Pin (“kredi kartı kopyalanma ve kayıp/çalıntı risklerini azaltan ödeme yöntemidir.” “Bu yöntemde kredi kartının üzerindeki chip, kartın kopyalanma riskini azaltır. 4 rakamlı şifre (PIN) ise, kartın kaybolması veya çalınması durumunda, başkaları tarafından kullanılmasını engeller.⁸²”) uygulamasının hayata geçirildiğini, bu yüzden failin yapacağı ürün ya da hizmet alımlarında bu kartları kullanmasının zor olacağı dolayısıyla hamili hile ya da hata unsuruyla kandırarak şifreyi elde edebileceğini ve böylece dolandırıcılık suçunun oluşacağını savunmaktadır.⁸³ Ancak daha sonra suçun TCK 245. maddesi kapsamında kaldığı netleşmiştir.

⁷⁹ **Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 3.12.1998 tarih, 1998\11178, 11223 karar:** “Sanık hakkında yapı kredi bankasından verilen k.k ye ait kredi kartıyla Esbank'tan verilen s.ö ye ait kredi kartını ele geçirerek çeşitli yerlerde kullanmaktan dolayı dava ikame edilmiş olmaktadır. Kart sahibi 21.5.1997 tarihinde kartının kaybolduğunu bildirmiş olduğu gerçeği karşısında, bildirdiği saat araştırılıp belirlenerek alışverişlerin bildirimden önce yapıldığı tespiti halinde eylemin TCK'nın 504\3 maddesinin, sonra yapılmış ise yapı kredi bankasının özel kuruluş olması karşısında TCK'nın 503\1 maddesinin uygulanması gerekeceğinin gözetilmemiş olması...” (Aktaran, **DÜLGER**; 2014, s.444)

⁸⁰ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 2008\4588 esas, 2010\489 karar:** “Sanığın haksız olarak ele geçirdiği kredi kartıyla değişik işyerlerinden alışveriş yaptığı iddia ve kabul olunmasına göre, eylemin suç tarihinden sonra 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 Sayılı TCK 245\1, 43 maddelerinde düzenlenen banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu oluşturacağı gözetilerek 5252 Sayılı kanunun 9\3 maddesi uyarınca lehe yasanın bu maddede esas alınarak karşılaştırma yapılması gerekirken...” (Aktaran, **DÜLGER**; 2014, s.445)

⁸¹ **TAŞKIN**; 2008, s.70

⁸² <https://www.teb.com.tr/tebpos/chip-and-pin-islemleri/>, (Erişim Tarihi:27/11/2020)

⁸³ **TAŞKIN**; 2008, s.70

Yukarıda yazarın savunmuş olduğu görüşün 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu döneminde savunulabilecek bir durum olduğunu düşünüyor ve bu görüşü savunmuyoruz. Şöyle ki; failin, mağduru hata ya da hile ile kandırarak şifresini elde ettiğini varsaysak bile, kanun koyucu mülga TCK döneminde yapılan bu karmaşaya son vermek, yapılan eylemleri kendi içerisinde bütün halinde değerlendirmek ve banka ve kredi kartlarıyla yapılan her türlü eylemi bu kapsamda belirtmek için 245. maddeyi kanuna eklemiştir. Ayrıca failin yapmış olduğu eylemin dolandırıcılık da dahil birçok suçun unsurunu içinde barındıran karma bir yapıya sahip olması nedeniyle suçun TCK'daki “banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması” suçunu oluşturduğunu savunmaktayız.

1.3.1.4.2. Kartların Alışverişte veya İşyerlerinde Slip Çekilmesi Suretiyle Kullanma

Haksız yarar sağlamak isteyenlerin kullanmış olduğu bir yöntem de banka veya kredi kartlarının ürün ya da hizmet satın alınan iş yerlerindeki POS cihazlarında bu kartları kullanarak sanki alışveriş yapıyormuş gibi göstererek fail ya da failer tarafından yarar sağlanmasıdır.⁸⁴ Burada üye işyerinin gerçek kişisi ve/veya işlemi yapan gerçek kişi suçun failidir. Çünkü POS cihazları kullanılarak maddi ya da manevi bir yarar elde etme amacı güdülmektedir.⁸⁵ Ancak tüzel kişilik olan üye işyeri fail olarak gösterilemeyecektir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na göre fiili işleyen tüzel kişi ise; TCK 20/2. maddesine göre ceza verilemeyecektir. Ancak TCK 246'da tüzel kişilerin fail oldukları durumda TCK'nın 60. maddesindeki ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine atıf yaparak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını belirtmiştir. Yargıtay failin yaptığı eylemi TCK'nın 245. maddesi kapsamında değerlendirmektedir.⁸⁶

⁸⁴ Georg; KÜPPER, die kreditkartenentscheidung des BGH unter Geltung des, 1988, s.61.

Aktaran:Nuhoğlu AYŞE; Ceza Hukukunda Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması, 2002, s.264.

⁸⁵ DÜLGER, s.451;

⁸⁶ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 21.09.2010 tarih, 2010\7727, 9512 esas: “şanığın katılana ait kartı hile ile ele geçirmedeği gibi kartın da şanığın yetkilisi olduğu şirkette bulunan POS cihazında slip çekilmek suretiyle kullanıldığının anlaşılması karşısında dolandırıcılık suçunun hile unsurunun oluşmadığı, eylemin sübutu halinde suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 Sayılı TCK 525\b-2, sonradan yürürlüğe

1.3.1.4.3. Kartların Mail-Order Yöntemi ile Kullanılması

Başkasının kartının bilgileri kopyalanarak “*mail-order*” yöntemiyle kart kullanıcılarının maddi ve manevi zarara uğratan bir yöntemdir.

Fiziken kart hamili ve kredi kartı olmadan POS cihazı üzerinden kredi kartı numarası, son kullanma tarihi ve kartın arka yüzündeki CVV numarasının tuşlanmasıyla işlem yapılmasına “*Mail-Order*” yöntemi denir. Eldeki bu bilgiler POS cihazına girildikten sonra sanki normal bir ürün ya da hizmet alımındaki gibi pos cihazı bankadan onay alarak işlemi tamamlar. Kart hamili ortamda olmadığı için bu işlem neticesinde tek bir slip üretilir. Bu yöntemi genellikle aralarında ticari iş yapanlar birbirlerine form ile kart bilgilerini ve kimlik bilgilerini göndermek suretiyle kullanırlar. Gönderilen bu bilgiler şirketlerin ofislerinde klasörler içinde ticari hayat devam ettiği sürece saklanır.

Ancak burada dikkat edilmesi gereken önemli bir husus da saklanan bu bilgilerin o şirketlerde çalışan ya da sorunlu bir şekilde işten ayrılan üçüncü kişiler tarafından kopyalanarak şirketlerin “*Mail-Order*” yöntemiyle zarara uğratmasıdır. Bu durum ticari hayatın güvenilirliğini zedelemektedir.

“*Mail-Order*” yönteminde telefonlardan kişileri arayıp kendilerinin şirket temsilciliği, internet aboneliği, telefon aboneliği, çeşitli TV abonelikleri, sigorta acenteleri gibi yerlerden aradıklarını söyleyerek kart hamillerinin kart bilgilerini onları yanıltıp ve daha sonra bahsettiğimiz bu yöntem ile haksız menfaat elde etmektedirler. Bu suretle gerçekleşen eylemler TCK 245/1. Fıkra düzenlenen suçun unsurlarını oluşturmaktadır.⁸⁷

giren 5237 Sayılı TCK 245/1. maddesinde öngörülen suçları oluşturacağı...” (Aktaran KARAGÜLMEZ; 2014, s.326);

Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 19.02.2018 tarih, 2016\1204, 2018\1053 esas:

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 21.03.2016 tarih, 2015\13552 esas, 2016\3695 karar:

[.https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/](https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/), Erişim Tarihi:02.04.2020.

⁸⁷ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 17/06/2020 tarih, 2019/24659 Esas, 2020/13559 Karar;** “*Sarığın, şikayetçinin Türkiye ... Bankasına ait kredi kartından izni ve bilgisi dışında ... isimli iş yerinden*

1.3.1.4.4. Sanal Ortamda Kullanılan Kartların Kopyalatılarak Harcama Yapılması

Bu yöntem hali hazırda Mail-Order yöntemiyle bir birbirine çok benzemektedir. Ancak Mail-Order yönteminden farklı olarak suçun nitelendirilmesinde suç vasfının değişme ihtimalidir vardır. Mail-Order yöntemi daha çok ticari hayat içerisinde şirketlerin kullandığı yöntemken, bu yöntemde ise kişiler daha çok şahsi harcamalarını gerçekleştirmektedirler. Günümüzde tüketiciler günlük alışverişlerini, elektrik, su, doğal, internet faturası gibi fatura ödemelerini, sinema, tiyatro, otobüs, uçak, tren vb bilet satın alma gibi bankacılık işlemlerini internet üzerinden kart bilgilerini girerek gerçekleştirebilmektedir. Bu yöntem de fail kartı fiziken ele geçirmesine gerek olmaksızın, kart hamilini telefonda arayarak ya da bir şekilde bilişim sistemine girerek hesap bilgilerini ve şifresini elde edebilmektedir. Fail elde ettiği hesap bilgileri ve şifre ile internet üzerinden ürün ya da hizmet ile başka hesaplara para gönderimi yaparak haksız menfaat elde etmektedir.

Bu yöntemle mağdurun kart bilgileri ve şifresiyle kartı fiziki olarak elinde bulundurmadan işlem yapan failin hangi suçu işlediği öğretide tartışma konusudur. Bir görüş; failin elinde fiziki olarak kartın olmaması, Ceza Kanununun 245. maddesinde belirtilen suçun unsurlarında kartın fiziken kullanılması gerekliliğinden bahsetmesi nedeniyle suçun bankacılık faaliyetlerinin aracı olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık (TCK 158/1f) suçunun oluştuğu yönündedir.⁸⁸ Diğer bir görüşe göre; hamilin hesap özetlerinin bilişim sistemleri vasıtasıyla elde edilmesinin, dolandırıcılık

21.02.2014 tarihinde 72,90 TL harcama yaptığından bahisle açılan davada; sanığın savunmasında suçlamayı kabul etmemesi, telefon fatura ödemelerinin bir müddet kendisine ait ... kartına verdiği otomatik ödeme talimatı vermek suretiyle ödediğini, daha sonra iptal ettiğini, suça konu kartla ödemenin nasıl yapıldığını bilmediğini belirtmesi, ... tarafından gönderilen sanığa ait hesap özetlerinde 23.11.2013 - 23.12.2013 tarihlerinde ... şirketine ait otomatik ödeme olduğu, daha sonraki ödemelerin ne şekilde yapıldığına ilişkin bilgi ve belgeye rastlanmadığı, ... tarafından suç tarihindeki ödemenin otomatik ödeme talimatıyla mail-order suretiyle şikayetçinin kredi kartıyla ödendiğinin belirtilmesi karşısında, sanığın cep telefon hattına ait fatura ödemelerinin suç tarihinden önce ve sonra ne şekilde gerçekleştiğinin,... ve Türkiye ... Bankası'ndan sanığın cep telefon hattı ile ilgili suça konu kredi kartı kullanılarak verilen otomatik ödeme talimatının ne zaman, ne şekilde ve kim tarafından verildiğinin sorulması, buna ilişkin belgelerin istenip incelenmesi, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken, eksik incelemeye dayanarak yazılı şekilde hüküm kurulması”
<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>,
(Erişim Tarihi:10/01/2021)

⁸⁸ KURT; 2005, s.187.

unsurundaki hilenin gerçek kişiye yönelik olması gerektiğinden, tipiklik unsuru gerçekleşemediğinden, suçun TCK 245/1. maddesinde değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır.⁸⁹ Aynı yönde bir bakış ise; 5464 sayılı Banka ve Kredi Kartları Kanunundaki ayrımı esas almıştır. Şöyle ki; banka kartlarının bilgilerinin çalınması durumunda kanun koyucu bu kartlar için fiziki varlık şartı aradığından TCK 244/2,3, ve 4. maddelerce değerlendirilmesi gerektiğini, çalınan kart bilgileri kredi kartı ise, kanun koyucu bu durum için fiziki varlık şartı aramadığından özel olarak düzenleme getirmiş ve “TCK’nın 245/1.” maddesinin değerlendirilmesi gerektiğini savunmuştur.⁹⁰ Bu görüşlerden farklı olarak; TCK’nın 245/1. madde metninden de “*kartın kullanılması ya da kullandırılması*” şeklindeki anlaşılacağı üzere kartın fiziken yani somut bir şekilde kullanılmasından bahsedildiğini, banka ve kredi kartlarının üzerindeki bilgilerin kullanılmasıyla, kartın fiziki olarak kullanılmasının ayrı kavramlar olduğunu, kartın üzerindeki bilgilerin kullanılmasıyla TCK 244/3. maddesinde belirtilen sahte oluşturulan ya da üzerinde sahtecilik yapılan bir banka veya kredi kartını bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılmasıyla bu suçun oluştuğunu savunmaktadır.⁹¹

Yargıtay kredi kartının somut olarak ele geçirilmeden yalnızca kart bilgileriyle haksız menfaat elde edilmesi hususunda zaman içerisinde görüş değiştirmiştir. 11. Ceza Dairesinin 2007 yılında verdiği bir kararda; kartın fiziki olarak elde edilmeden kart bilgileriyle sisteme girip ürün ya da hizmet alımlarının gerçekleştirilmesi eyleminin “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 244/4.” maddesi kapsamında

⁸⁹ DÜLGER; 2014, s.445.

⁹⁰ ERDOĞAN; 2013, s.327–328: “*gerek banka kartı olsun gerekse kredi kartı olsun belirtmeliyiz ki bilişim sistemini kuran banka ve kredi kuruluşlarının sistemi kurarken ki amaçlarının yasal kullanıcıların girmesini sağlamak olması nedeniyle sisteme başka kişilerin girmesi halinde sistem sahibinin rızası hilafına bilişim sistemine girildiğinin, dolayısıyla TCK 243’üncü maddesinde belirtilen bilişim sistemine girme suçunun da oluştuğunun kabulü gerekir. Bu noktada TCK 243 ve 244’üncü maddeleri arasındaki ilişkiyi değerlendirirken belirttiğimiz tartışmalar burada da geçerlidir. Bizim kabulümüz gereği bu durum da fikri içtima hali vardır ve fail daha ağır cezayı içeren TCK 245\1 maddesi gereğince cezalandırılmalıdır.*”

⁹¹ ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Seçkin Yayınevi, s.1008.

değerlendirirken⁹², daha sonra Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 2016 yılında verdiği kararda aynı eylemi TCK 245/1. maddesinde değerlendirmiştir.⁹³

Yargıtay banka kartı bilgilerinin bir şekilde elde edilerek bilişim sistemleri vasıtasıyla işlem yapılması ve haksız yarar sağlanması şeklindeki eylemleri, 5237 sayılı TCK'nın 244/4. maddesi kapsamında bilişim sistemine girerek haksız yarar sağlama konusunda değerlendirmeyeceğini, suçun “*mağdura ait banka kartı bilgilerini kart olmaksızın kullanarak telefon yoluyla banka hesabından para transfer etmekten ibaret eylemlerinin*, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 142\2-e maddesinde öngörülen bilişim suretiyle hırsızlık suçu”nu oluşturduğuna karar vermiştir.⁹⁴

1.3.1.4.5. Maktüle Ait Maaşın Maktüle Ait Banka Kartıyla Çekilmesi

Bu ihtimalde ölen kişinin; aylık maaşı, yaşlılık maaşı, engelli maaşı gibi düzenli olarak sistemden kart kullanarak çektiği maaşının, ölümünden sonra yakınları ya da üçüncü kişiler tarafından maaşının çekilmeye devam edilmesiyle haksız menfaat

⁹² **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 23.01.2007 tarih, 2007\8415 esas, 2007\87 karar:** “Sanığın Katılana ait kredi kartı bilgilerini ele geçirerek şahsına ait cep telefonu faturasını” ... “internet Web sayfasına girerek kart bilgileriyle sanal ortamda ödendiğinin iddia edildiği karşısında gerçek kişiye yöneltilen hile unsuru bulunmadığından bahisle yüklenen fiilinin suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 Sayılı TCK 525\B-2 (5237 Sayılı Yasanın 244\4) maddesinde öngörülen bilişim suçunu oluşturduğu belirtilmeden vasıfta hataya düşülerek banka vasıta kullanılarak nitelikli dolandırıcılık suçunu oluşturduğunun kabulü ile yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.” (Kararı Aktaran **DÜLGER**, s.445)

⁹³ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 24.02.2016 tarih, 2015\11830 esas, 2016\2167 karar;** “başkasına ait kredi kartının kötüye kullanılması suretiyle yarar sağlama suçunun oluşabilmesi için 5464 sayılı Yasanın 3. Maddesi uyarınca kartın fiziken kullanımı gerekmeyip kart bilgilerinin kullanılması yeterli olduğu cihetle; sanığın müştekiye ait kredi kartı bilgileriyle değişik zaman ve yerlerde alışveriş yapmasından ibaret eylemlerinin banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu oluşturduğu ve TCK 245\1, 43 madde ve fıkraları gereğince cezalandırılmaları gerektiği gözetilmeden, suç nitelenmesinde yanılı ile hırsızlık suçunu oluşturduğundan bahisle yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Aktaran, **GÜL**; 2016, s.133); Aynı Yönde: **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 14.01.2019 tarih, 2018\8157 esas, 2019\457 karar;** <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> , (Erişim Tarihi:03.04.2020)

⁹⁴ **Yargıtay 8.Ceza Dairesi, 21.03.2017 karar, 2016\2536 esas – 2017\2911 karar:** “Ayrıntıları Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 17.11.2009 tarih ve 193/268 esas sayılı kararında açıklandığı gib, sanıkların, mağdura ait banka kartı bilgilerini kart olmaksızın kullanarak telefon yoluyla banka hesabından para transfer etmekten ibaret eylemlerinin, 5237 sayılı TCK.nun 142\2-e maddesinde öngörülen bilişim suretiyle hırsızlık suçunu oluşturduğu gözetilmeden, suç vasfında yanılıya düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması”; Aynı Yönde: **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 28.05.2015 tarih, 2014\33074, 2015\17825; Yargıtay 8.Ceza Dairesi, 18.03.2015 tarih, 2014\31608 esas, 2015\14018 karar;** <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> , (Erişim Tarihi:03.04.2020)

temini söz konusu olmaktadır. 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu yürürlükteyken Yargıtay bu konuyu; bilişim alanında suçlar başlıklı 525/2-b madde kapsamında değerlendirmekteydi.⁹⁵ 2005 yılından bu yana ise; konu 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245/1. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir.⁹⁶ Hatta Yargıtay bu konuda ölen kişinin, ölmeden önce rızasıyla kartını yakını ya da üçüncü kişiye vermiş olması ihtimalinde, ölümünden sonra verilen bu rızanın ortadan kalktığını kabul etmiş ve işlenen suçu yine aynı madde kapsamında değerlendirmiştir.⁹⁷

1.3.1.4.6. Başkalarına Ait Banka veya Kredi Kartının İzinsiz Limit Dışı Kullanılması

Günlük hayatta sık karşılaşılan bir durum da, başkasının kartının verilen limit ve izin dışında kullanılmasıdır. Bu eylemin hukuki niteliği konusunda öğretilerde de farklı görüşler bulunmaktadır.

Bir görüş; banka veya kredi kartını rızası ile üçüncü kişiye veren hamilin kartını belirli bir limitte kullanılmasına rıza göstermesi durumunda, üçüncü kişinin limitin dışına çıkarak kartı kullanması ve haksız menfaat elde etmesi halinde artık rızanın varlığından bahsedilemeyeceğini, bu durumun 5237 sayılı Türk Ceza

⁹⁵ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 22.11.2010 tarih, 2010\22978 esas, 2010\13120 karar:** “Sanığın 04.10.2002 tarihinde ölen annesine ait banka kartını alarak katılan kuruma iade etmeyerek haksız surette elinde bulundurup ölü annesinin hesabına yatırılan Ekim 2002.06-2003 dönemini kapsayan maaşlarını çekmeye devam ettiğinin iddia ve kabul olunması karşısında, eylemin suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 Sayılı TCK 525\b-2, 80 (5237 Sayılı yasanın 245\1, 43) maddeleri kapsamındaki suçu oluşturacağı gözetilmeden suçun nitelendirilmesinde yanılgiya düşüleberek yazılı şekilde hüküm kurulması..” (Aktaran **KARAGÜLMEZ**, s.304;)

⁹⁶ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 06.05.2013 tarih, 2013\2336 esas, 2013\5262 karar:** “Sanığın annesinin ölümünden sonra emekli maaşını bankamatik kartı ile ATM'den çekmek eyleminin gerçek kişilere yönelik hileli bir davranışta bulunulmadığından dolandırıcılık suçunun unsurları oluşmayıp, 5237 Sayılı TCK 245\1, 43, 168\2 Maddesinde düzenlenen zincirleme surette kredi kartını kötüye kullanma suçunu oluşturacağı gözetilmeksizin yazılı şekilde hüküm tesis edilmesi...” (Aktaran **GÜL**, s.129); Benzer Şekilde: **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 02.12.2015 tarih, 2013\26693 esas, 2015\31444 karar;** **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 28.09.2015 tarih, 2015\5225 esas, 2015\28747 karar;** **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 16.06.2015 tarih, 2013\12329 esas, 2015\27093 karar,** Sayılı Kararları, <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:03.04.2020).

⁹⁷ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 07.03.2013 tarih, 2012\26144 esas, 2013\7664 karar;** “Sanığın ölen annesine Bağ kur Kurumu tarafından yatırılmakta olan emekli maaşının bağlı olduğu hesaba ait banka kartını elinde bulundurarak ölümle rızanın sona ermesine rağmen annesinin ölümünden sonra hesaba yatan paraları haksız olarak elinde bulundurduğu banka kartı ile birden fazla çekmek şeklinde gerçekleşen eylemin TCK 245\1 ve 43 Maddelerinde düzenlenen suçu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi” (Aktaran, **YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ**, s.7345)

Kanunu'nun 245/1. fıkrasında belirtilen “.... 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” fıkra kapsamında kaldığını savunmaktadır.⁹⁸ Bir diğer görüşe ise; hamilin rızasıyla birlikte ve belirli bir limit dahilinde, bilişim sistemleri üzerinden ürün ya da hizmet alımı veya para havalesi gibi işlemlerde kullanılması için verilen bu kartın, fail tarafından limit dışında kullanılması TCK'da belirtilen suçlardan 155. maddedeki güveni kötüye kullanma suçunun unsurlarını taşıdığını savunmaktadır.⁹⁹ Yargıtay kararları da birinci görüş doğrultusundadır. Gerçekten Yargıtay'a göre her ne kadar kart sahibi hamil, üçüncü kişiye rızasıyla kartı vermiş olsa da, failin limit dışında kartı kullanmasına rızanın olmadığından, eylem TCK'nın 245/1. maddesinde düzenlenen banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu oluşturur.¹⁰⁰

Burada bizim düşüncemiz; yapılan eylemin hamilin rızası dahilinde, belirli bir miktar para çekimi ya da bilişim sistemlerinden ürün ya da hizmet alımında kullanılması için verdiği bu kartla fail belirli miktar paranın ya da bilişim sistemleri aracılığıyla ürün ya da hizmet alımında verilen limiti aşarsa burada hamilin rızasının ortadan kalktığı kabul edilmeli ve eylemin TCK'nın 245/1. maddesine değerlendirilmesi gerekmektedir.

⁹⁸ DÜLGER; 2014, s.447. ERDOĞAN; 2013, s.326. SOYASLAN; 2016, s.659.

⁹⁹ TAŞKIN, s.72-73

¹⁰⁰ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 19.03.2012 tarih, 2009\17457 esas, 2012\3681 karar: “...dolandırıcılık suçunun unsuru olan hilenin gerçek bir kişinin vafına yönelmesi ve hata yaptırılarak mağdur veya bir başkasının malvarlığı aleyhine, sanık veya üçüncü bir kişinin lehine bir işlem tesisinde bulunmaya yönelmesi ve bu işlem sonucunda sanığın kendine veya üçüncü kişiler lehine haksız bir yarar sağlaması gerekmektedir.” “ Somut olayda sanığın çalıştığı gazinoya müşteri olarak gelen katılanın hesabı ödemek üzere verdiği kredi kartlarından suça konu paranın POS cihazından işlem yapılarak çekip mal edinmesinden ibaret eyleminin suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 Sayılı TCK 525\B-2 (5237 Sayılı TCK 245\1)maddesinde düzenlenen bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle haksız yarar sağlamak suçunu oluşturacağı gözetilmeden suçun vafında yanılıya düşülerek eylemin dolandırıcılık suçunu oluşturacağı düşünülerek yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Aktaran GÜL; 2016, s.126)

1.3.1.4.7. Banka veya Kredi Kartı Hamilinin Bankaya Kartı Kaybetmiş veya Çalınmış gibi Başyuruda Bulunarak Kartın Kullanılmaya Devam Etmesi

Haksız menfaat elde etmek isteyenlerin kullanmış olduğu bir diğer yöntem de hamili olduğu banka veya kredi kartını sanki kaybetmiş ya da çalınmış gibi kartı çıkararak kurum olan bankaya ihbarda bulunarak kartın kapatılması işlemlerinin devam ettiği süre içinde kendisi veya bir başka üçüncü kişiye şifresini vererek, nakit para çekimi ya da ürün veya hizmet satın alınmasını sağlayarak bankalardan haksız menfaat elde etmeye çalışılmasıdır.

Bu eylemin hukuki niteliği konusu öğretilerde tartışmalıdır. Bir görüşe göre; *“banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçuna ilişkin kanun metninde, kart sahibinin rızası dışında kullanılması ya da kullandırılmasından”* söz edildiğinden, kartın sahibinin bankayı arayarak hile unsuru ile bankayı yanıltmaya çalışması, bankaya karşı nitelikli dolandırıcılık (TCK 158) suçunu oluşturur.¹⁰¹ Diğer bir görüş ise; kart sahibi hamilin, kart çıkararak kurumdan almış olduğu banka veya kredi kartını geri verdiğini söylemesi üzerine, kurumun vermiş olduğu banka veya kredi kartının yeni hamilinin bankanın kendisi olacağından, bu kartın bu süre içinde kullanılması durumunda bankanın rızasının olmadığı açık olması ve dolandırıcılık suçunun da dahil birçok suçun unsurunu içinde barındırması sebebiyle TCK 245. maddesince değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır.¹⁰²

5464 sayılı kanun 37/1. fıkrasında *“Banka kartı veya kredi kartını kaybettiği ya da çaldığı yolunda gerçeğe aykırı beyanda bulunarak kartı bizzat kullanan veya başkasına kullandıran kart hamilleri ile bunları bilerek kullananlar”* ibaresine yer verilmiştir. 5464 Sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesinden sonra bu fıkra hükmünü dayanak gösteren bir görüş; banka veya kredi kartının kaybolduğu ya da çalındığı iddiasında olan kişinin dolandırıcılık suçu ile ilişkilendirilmemesi gerektiği, 5464 sayılı Kanunun özel bir kanun olması sebebiyle, özel kanun genel kanun

¹⁰¹ SOYASLAN; 2016, s.658. DÜLGER; 2014, s.440. GÜL; 2016, s.131

¹⁰² MALKOÇ; 2007, s.1687.

değerlendirilmesinde özel kanunun uygulanmasının gerektiğini savunur.¹⁰³ Farklı bir bakışta; TCK 245/1. maddesinde suçun tipik olarak düzenlendiğini, burada hamilin rızasının olmasının suçun vasfını değiştirerek eylemi TCK 158. maddesindeki nitelikli dolandırıcılık suçunu oluşturduğu ancak 5464 sayılı kanunun özel bir kanun olması hasebiyle suçun 5464 sayılı kanunda belirtilen gerçeğe aykırı şekilde beyan başlık 37/1. maddesine girmesi gerektiğini savunmaktadır.¹⁰⁴

Bu suçun vasıflandırılmasında bizim de katıldığımız görüş, belirtilen eylemin 2006 yılında yürürlüğe giren “5464 sayılı banka ve kredi kartlarına ilişkin özel kanunun 37/1. fıkrasında” düzenlenen suçu oluşturacağıdır. Burada yapılan fiili “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu” ile karıştırmamak gerekir. Şöyle ki; kanun koyucu 5464 sayılı Kanunun 12. maddesinde “kart hamili kartının çalındığını ya da kaybolduğunu bankaya bildirerek, bildirdiği tarihten sonra ortaya çıkacak haksız eylemlerden sorumlu olmayacağını bildirebilir. Kart hamilinin ağır bir ihmâl yapmadığını kanıtlaması halinde bildirimden yirmidört saat öncesine kadar, failin yapmış olduğu eylemler yüzelli TL’yi geçsede hamilin sorumluluğuna gidilemeyecektir” düzenlemesi yapılmıştır. Bu sebeplerden dolayı genel kanundaki boşluğu doldurmak ve mağduriyet yaratmamak için kanun koyucu 5464 sayılı Kanunun 37/1. fıkrasına bu suçu eklemiştir. Madde metnindeki, “banka kartı veya kredi kartını kaybettiği ya da çaldığı yolunda gerçeğe aykırı beyanda bulunarak kartı bizzat kullanan veya başkasına kullandıran kart hamilleri ile bunları bilerek kullananlar bir yıldan üç yıla kadar hapis ve ikibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılırlar.” Şeklindeki düzenleme birlikte değerlendirildiğinde biz de gerçekleştirilen eylemin 5464 sayılı kanunun 37/1 maddesinde kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini savunan görüşe katılıyoruz.¹⁰⁵

¹⁰³ ESEN; 2007, s.647. YILMAZ; 2010, s.273.

¹⁰⁴ ÖZBEK; 2017, s.1033. AKBULUT; 2017, s.280.

¹⁰⁵ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 06.11.2018 tarih, 2018/7238 esas, 2018/12294 karar: “Sanıkların Adıyaman Cumhuriyet Başsavcılığına kredi kartını kaybettiğinden bahisle başvurularına rağmen kartla Adana ilinde aynı tarihte 4 ayrı işyerinde şifre kullanılarak harcama yapıldığının tespiti karşısında eylemlerinin 5464 sayılı Yasanın 37/1. maddesinde düzenlenen suçu oluşturup oluşturmadığının tartışılmadan yazılı şekilde beraat hükmü kurulması” <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi:03.04.2020.

1.3.1.4.8. ATM'lerin Haznesine Elle Müdahale Edilerek Başkalarına Ait Banka veya Kredi Kartının Elde Edilmesiyle Kullanılması

Bilinen bu yöntem haberlere de sıkça konu olmakta, uygulamada da çok sık karşılaşılabilmektedir. Bu yöntem; banka şubesine uzak noktalarda bulunan ATM cihazlarına, kartın gireceği hazneye kartın sıkışmasını sağlayacak bir aparat takarak avımı beklemeye koyulan fail, ATM'den para çekmeye gelen kişiyi görünce arkasında sıra beklemeye başlar daha sonra kartı sıkışan hamile yardım etme bahanesiyle “*daha önce benim de başıma geldi, görevliler yavaşça 2 kere şifremi girmemi söyledi ben de girince kartı makine geri verdi*” diyerek hamili kandırmış ve şifreyi öğrenmiştir. Ancak yine kartı alamayan kart sahibine, bu sefer de bankaya gitmesini ve bildirimde bulunmasını, hamilin uzaklaşmasını fırsat bilip yerleştirdiği aparatla birlikte kartı da hazneden alıp, en yakın başka bir ATM'den şifresini de öğrendiği kartla nakip para çekimini gerçekleştirmiştir. İşte bu noktada haksız menfaat temininin gerçekleştiği söylenebilir.¹⁰⁶

Uygulamada da sıkça karşılaşılan bu suç için, öğretideki ağırlıklı görüş TCK'daki 245/1. maddesinin uygulanması yönündedir.¹⁰⁷ Yargıtay içtihatları da faillerin ATM cihazlarına yapmış oldukları bu müdahaleyi banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu kapsamında değerlendirmektedir.¹⁰⁸

¹⁰⁶ DÜLGER; 2014, s.448

¹⁰⁷ DÜLGER; 2014, s.449; GÜL; 2016, s.142; KARAGÜLMEZ; 2014, s.281: yazar “suçun oluşumunda fikri içtima kuralı gereği hem TCK 244/4. maddesindeki suç hem de TCK 245/1. maddesindeki suçun oluşması karşısında, kanun metninde belirtilen “her ne suretle olursa olsun ele geçirilmesi” ifadesi hep birlikte değerlendirildiğinde TCK 44. maddesinin gereğince sanığın daha yüksek cezayı öngören TCK 245/1. maddesinin uygulanarak ceza verilmesi gerektiğini belirtir.”

¹⁰⁸ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 17.05.2012 tarih, 2010/7414 esas, 2012/9184 karar: “Katılanın olay günü gece sayılan saat dilimi sıralarında Ziraat Bankasına ait ATM'den para çekmek için uğraştığı sırada, yanına gelen sanığın önceden ATM'nin kart yuvasına kurmuş olduğu düzenek sayesinde kartın sıkışmasını sağlayıp yardım bahanesi ile şifresini öğrendiği, katılanın olay yerinden ayrılmasından sonra ele geçirdiği bankamatik kartı ile katılana ait hesaptan birer dakika ara ile üç defada toplam 2000 TL para çekmesi şeklindeki sanığın eyleminin TCK 245/1 maddesinde tanımlanan banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde TCK 244/4 maddesi uyarınca hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> , (Erişim Tarihi:03.04.2020)

1.3.1.4.9. ATM'lerin Para Verdiği Haznesine Müdahale Edilerek Para Çıkışının Engellenmesi

Buradaki yöntemde kart sahibi hamilin, ATM cihazından nakit para çekme işlemi sırasında daha önceden ATM cihazının para çıkış haznesini arızalandıran fail, hamilin parasını almak için bankaya yöneldiği sırada ATM cihazına gelerek nakit parayı alıp olay yerinden uzaklaşarak haksız menfaat elde etmektedir.

Yapılan eylem öğretide; hangi suç unsurunun konusu olacağı tartışmalıdır. Bir görüş; failin amacının banka ya da kredi kartını ele geçirmek olmadığından TCK'nın 245. maddesi kapsamına girmeyeceği çünkü haksız bir şekilde elde bulundurulmuş bir banka ya da kredi kartının olmaması ayrıca ATM bir sistem olarak bilişim sistemi vasıtasıyla çalıştığından ATM'nin fiziksel temas gerçekleştirilerek bozulmasının TCK 244. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır.¹⁰⁹ Diğer bir görüşte; fail, kart sahibinin banka ya da kredi kartını almak ya da şifresini ele geçirmek gibi bir gayesi olmadığından suçun "*banka veya kredi kartının kötüye kullanılması*" (TCK 245) suçunu oluşturmayacağı, fail hamilin ATM cihazından çıkacak olan parasını almaya odaklanmasının TCK'daki hırsızlık suçuna vücut vereceğini savunmaktadır.¹¹⁰

ATM cihazına müdahale edilerek hamilin parasının alınması eyleminde, Yargıtay 765 sayılı mülga TCK döneminde; failin ATM cihazına bilişim sistemi tekniğinde bir müdahalesinin olmadığı gerekçesiyle, suçun bilişim alanında suçlar başlıklı 525/2b maddesi kapsamında kalmadığı, suçun işlendiği (ATM) yer bakımından bina altında ise 492/1. maddesince nitelikli hırsızlık kapsamında, eğer bina altında değilse 491/ilk maddesince basit hırsızlık suçu kapsamında kaldığı yönündeydi.¹¹¹ Yargıtay bu görüşünü; "*failin mağdurun kartını ele geçirmeye ya da kullanmaya yönelik bir eyleminin olmaması hedefinin sadece ATM cihazındaki paraya yönelik olduğundan bahisle*" değiştirmeyerek 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu

¹⁰⁹ DÜLGER; 2014, s.449.

¹¹⁰ GÜL; 2017, s.142.

¹¹¹ KURT; 2005, s.186.

döneminde de 141. veya 142. madde kapsamında, hırsızlık suçu olarak kabul etmektedir.¹¹²

Bu konuda biz Yargıtay'ın görüşüne katılıyoruz. Çünkü failin amacının, hamilin kart veya kart bilgileriyle şifresini almak olmadığı, ayrıca failin bankamatik ATM'sine müdahalesinin bilişim sistemine müdahale anlamında değerlendirilemeyeceğinden suçun banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması (TCK 245) suçu veya bilişim sistemlerine girme veya verileri silme (TCK 244) suçunun unsurlarını da taşımadığından hareketle failin yapmış olduğu fiilin TCK'daki hırsızlık suçuna vücut vereceği kanaatindeyiz.

1.3.1.4.10. ATM'den Çekilen Paranın Kart Sahibine Verilmemesi

Genellikle ATM'den emekli aylığını çekmeye çalışan yaşlıları hedef alan failler, kart sahibine yardım etme bahanesiyle kartta bulunan parayı alıp kart sahibine hesapta para olmadığını söyleyerek haksız yarar sağlamaktadırlar. 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu döneminde Yargıtay suçu 491/3. maddesindeki hırsızlık suçu kapsamında değerlendirmekteydi.¹¹³ Yargıtay buradaki görüşünü 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu'nda da sürdürmüştür diyebiliriz. Ancak Yargıtay içtihatlarına

¹¹² **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 08.04.2015 tarih, 2014\33365 esas, 2015\15858 karar:** "şikâyetçinin para çekmek için gittiği ATM'de kartıyla işlem yapmak üzere şifresini girdiği, para çekme bölümüne sanığın yerleştirdiği düzenek nedeniyle para ve kartını alamadığı, bankanın kapalı olması ve orada bulunan yardım bahanesiyle yaklaşan sanıkla beraber şikâyetçinin şifreyi tekrar girip yine işlem yapamaması üzerine oradan uzaklaşması sonucu sanığın ATM'den çıkan parayı alıp uzaklaştığı, şikâyetçinin daha sonra kartını banka görevlilerinden teslim aldığı anlaşılmalı, sanığın şikâyetçinin kartını alıp kullanmaya yönelik hareketi bulunmayıp hedefinin sadece ATM'deki paraya yönelik olduğu, menkul mal niteliğinde olan paranın zilyedinin rızası alıkonulması nedeniyle eylemin hırsızlık suçunu oluşturacağı gözetilmeden, uygulama alanı bulunmayan TCK 245\1. Madde ve fıkrasında tanımlanan banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçundan mahkûmiyetine hükmedilmesi." <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:04.04.2020)

¹¹³ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 08.04.2002 tarih, 2002\2517 esas, 2002\2929 karar:** "Bahse konu oluşa ve dosyaya göre ATM'den para çekmen şikâyetçi sanıktan yardım isterken ATM kartları ve şifrelerini rızası ile verdiği, bunun için sanığın hile kullanmadığı, paraları çeken sanık şikâyetçiye hesabında para olmadığını belirterek paraları rızaları dışında alıp gittiğinin anlaşıldığı, dolandırıcılık suçunun yasal unsurlarının oluşmadığı, eylemin TCK'nın 491\3. maddesine giren karşılıklı nezaket icaplarından kaynaklanan itimadın suiistimali sonucu iki ayrı hırsızlık suçunun oluştuğu gözetilmeden... hüküm kurulması." (Aktaran, DÜLGER; 2014, s.444)

baktığımızda, Yargıtay'ın olayın oluşuna göre farklı suç tiplerini işaret ettiğini görmekteyiz.

Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 16.04.2018 tarihli kararında “*sanığın olay tarihinde emekli maaşını çekmek üzere ATM'ye giden kart sahibine yardım etme bahanesiyle banka kartını alıp ATM'ye sokarak kart sahibinin söylediği şifreyi girdiği, para çekme işlemi yaptıktan sonra ATM'den çıkan kartı şikayetçiye iade ederek hesapta yalnızca 30 TL olduğunu söylediği, kart sahibinin emekli maaşını henüz çekmediğini, hesapta para olması gerektiğini söylemesi üzerine ise sanığın kart sahibini bankaya yönlendirdiği ve ATM'den çıkan 550 TL'yi aldığı şeklinde gerçekleşen olayda sanığın eyleminin TCK'nın 245\1. madde ve fıkrasında düzenlenen başkasına ait banka veya kredi kartının kötüye kullanılması suçunu oluşturduğunu ve yerel mahkeme kararının da burada isabetli olduğunu*” belirtmektedir.¹¹⁴

Yargıtay Ceza Genel Kurulu¹¹⁵ 08/04/2014 tarihli kararında; mağdurun ATM'den para çekeceği sırada yardım etme bahanesiyle gelerek ATM'nin bozuk

¹¹⁴ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 16.04.2018 tarih, 2017\17930 esas, 2018\4266 karar, <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:04.04.2020)

¹¹⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 08.04.2014 tarih, 2012\15-1368 esas, 2014\179 karar : ...“*Maaşını çekmek amacıyla ATM cihazına gelen şikayetinin banka kartını cihaza yerleştirip şifresini yazdıktan sonra işlem menüsünün ekrana yansıdığı aşamada yardım etme bahanesiyle şikayetinin yanına gelen sanığın, şikayetinin talebi doğrultusunda hesapta bulunan para miktarına bakma bahanesiyle hesaptan 800 Liranın çekilmesi amacıyla işlemler yaptıktan sonra, hesapta para bulunmadığını söyleyip, şikayetinin gerçekten hesabında para bulunup bulunmadığını kontrol amacıyla yan tarafta bulunan diğer ATM cihazına geçmesini fırsat bilerek ATM cihazının verdiği 800 Lirayı alarak olay yerinden kaçması*”... “*şeklinde gerçekleşen somut olayda suça konu bankamatik kartının mağdur tarafından makineye yerleştirilip işlemlere başlandığını, kartın sanığın eline hiçbir şekilde geçmediğini, bu nedenle TCK 245 maddesindeki başkasına ait banka veya kredi kartının her ne suretle olursa olsun ele geçirilmesi veya elde bulundurulması şartının gerçekleşmediğini, sanığın hesapta para bulunmadığı şeklindeki beyanın dolandırıcılık suçunun hileli davranış unsurunu oluşturacak nitelikte bulunmadığını, soyut yalan olduğunu, suça konu paranın mağdurun rızasıyla sanığa teslim de edilmediğini, dolayısıyla sanığın eyleminin TCK 142 kapsamında hırsızlık suçunu oluşturduğunu*” belirterek kararın bozulduğunu,

Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 08.01.2019 tarih, 2017\2828 esas, 2019\204 karar : “*şikayetinin kimliği tespit edilemeyen şahıslarla birlikte olay tarihinde emekli maaşını çekmek üzere ATM'ye giden kart sahibine yardım etme bahanesiyle banka kartını alıp ATM'ye sokarak kart sahibinin söylediği şifreyi girdikleri, para çekme işlemi yaptıktan sonra ATM'den çıkan kartı iade ederek maaşının yatmadığını belirtildiği, daha sonra kart sahibi şüphelenerek banka görevlilerinden yardım isteyerek hesabından 540 TL paranın çekildiğini öğrendiği şeklinde ki olayda, sanığın eyleminin TCK 245\1. maddesinde belirtilen suçu oluşturacağı gözetilmeden sanığın TCK 141\1 maddesi uyarınca cezalandırılmasına karar verilmesi*” <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:04.04.2020)

olduğunu söylediği ve mağdurun diğer ATM'ye giderek hesabını kontrol ederken failin mağdura ait hesapta bulunan parayı alarak uzaklaştığı eyleminde hırsızlık suçuna vücut vereceğini belirtmiştir. Konuya Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Yargıtay Dairesi farklı karar vermiştir.

ATM'den çekilen paranın kart sahibine verilmemesi olayındaki kanaatimiz; somut olaydaki duruma göre karar verilmesinin gerektiğidir. Örneğin; sanığın, kart sahibine kartta para yok şeklindeki beyanında; söylem, inandırıcılık mahiyeti dışında kaldığından dolandırıcılık suçu oluşmuştur diyemeyiz. Ancak failin yapmış olduğu eylem, doğruca ATM'deki nakit paranın alınması yönünde olduğundan burada hırsızlık suçundan hüküm kurulmalıdır. Diğer somut olayda ise; kart hamilinin şifresini ve kartı faile rızasıyla vererek işlem yapmasını istemesi ve failin de ATM'den kart sahibinin rızası dışında işlem yaparak haksız yarar sağlaması durumunda, TCK 245/1. maddesinde belirtilen *“her ne surette olursa olsun kartı elinde bulunduran veya kullandıran”* şeklinde şartın gerçekleştiği kabul edilmelidir. Bu durumda suçun “banka ve kredi kartının kötüye kullanılması suçu”nu oluşturacağı kanaatindeyiz.

1.3.2. Suçun Manevi Unsurları (Subjektif Unsurlar)

TCK'da belirtilen banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda manevi unsur kasttır. Suçun oluşabilmesi için failin bilerek ve isteyerek hareket etmesi gereklidir.¹¹⁶ Failin yapmış olduğu eylemde kastının varlığı; elde ettiği banka veya kredi kartının başkasına ait olduğunu ve hamilin rızasının olmadığını, bilerek ve isteyerek kendisine veya bir başkasına yarar sağlama amacının olması halinde gündeme gelecektir.¹¹⁷ Kanun koyucu suçun kastla işlenmesi halini cezalandırmıştır.

¹¹⁶ HAFIZOĞULLARIÖZEN; Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar, s.464, ESEN, s.245; SOYASLAN, s.660;

¹¹⁷ MERAN, s.178-179, AKBULUT, s.295,

Okuyucu ERGÜN, s.1073, YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7351-7352.

TCK 245/1. madde fıkrasında belirtilen suçun taksirle işlenmesi hali kanunda açıkça belirtilmediği için, suçun taksirle işlenmesi olası değildir.¹¹⁸

Öğretide suçun olası kastla da işlenebileceğini savunan görüşler de vardır. Bir görüş; failin yapmış olduğu eylemde genel kastın varlığının yeterli olduğu, failin banka veya kredi kartının sahte olarak üretildiğini ya da gerçek olarak üretilmiş banka veya kredi kartının sonradan üzerinde işlem yapıldığını biliyor olması halinde elde ettiği yararın da hukuka aykırı olduğunu bilmesi gerektiğini savunan görüştür. Kanun koyucu madde metninde suçun belli bir amaç veya saikle işlenmesi gerektiğini belirtmemiş, kanundaki suç tanımının yorumu suretiyle, suçun ancak belli bir saikle işlenebileceğinin kabulünün mümkün olmadığı belirtilmiştir.¹¹⁹ Farklı bir görüş ise; banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda “*failin kendisi ya da üçüncü bir kişiye yarar sağlaması*” ibaresi ile, kanun koyucunun bu suçta özel kast aradığını kabul etmektedir.¹²⁰ Ayrıca kanun koyucu madde metninde failin kartı kullanarak menfaat elde etme amacını taşıması gerektiğini kabul etmiştir. Yani TCK 245/1. maddesinde belirtilen suçta, fail kartı kullanarak menfaat elde etme amacıyla değil, kart olmaksızın parayı alma amacını taşıyorsa artık burada banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçundan değil hırsızlık suçundan failin cezalandırılacağını kabul eden Yargıtay Kararları da vardır.¹²¹

¹¹⁸ ERDOĞAN, s.318 AKBULUT, Bilişim Alanında Suçlar, s.295, APAYDIN, s.426, KURT, s.195, TAŞDEMİR, s.321.

¹¹⁹ ERDOĞAN, s.317, 339, 351, KURT, s.195; KOÇ, s.98, DÜLGER, s.467, APAYDIN, s.426; KOCA\ÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.896, Benzer Görüş: ARTUK\GÖKCEN\YENİDÜNYA, TCK Şerhi 5. Cilt, s.4698, GÜNARSLAN, s.82.

¹²⁰ Benzer Görüş TAŞKIN, s.77- 78, KARAGÜLMEZ, s.337.

¹²¹ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 28.06.2018 tarihli , 2017/7148 Esas, 2018/7827 Karar;** “*Katılan Z***,ın olay günü para çekmek için V**’a ait ATM’ye gittiği, para çekmesini bilmediğinden sanık T***’den yardım etmesini istediği, katılanın kartın şifresini girmesinden sonra sanığın işlemler yaptığı, daha sonra sanığın kartı katılana iade ederek ATM’den çıkan 1480 TL parayı gizlice aldıktan sonra katılana hesapta para olmadığını, hesap bakiyesinin eksi olarak görüldüğünü beyan ederek olay yerinden ayrıldığı anlaşılmakla, sanığın katılanın kartını alıp kullanmaya yönelik hareketi bulunmayıp hedefinin sadece paraya yönelik olduğu, menkul mal niteliğinde olan paranın zilyedinin rızası dışında alıkonulması nedeniyle eyleminin TCK.nun 141/1. maddesi ile düzenlenen hırsızlık suçunu oluşturması ve 02.12.2016 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren 6763 sayılı Kanun’unun 34. maddesi ile değişik 5271 sayılı CMK.nun 253. maddesi ve maddeye eklenen fıkraya göre uzlaşma hükümleri yeniden düzenlenmiş ve sanığa isnat edilen 5237 sayılı TCK.nun 141/1 maddesi kapsamındaki hırsızlık suçunun uzlaştırma kapsamına alındığı nazara alınarak, uzlaştırma işlemi yapıp sonucuna göre sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesinde zorunluluk bulunması...*

Aynı Yönde, Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 27.06.2016 tarihli, 2015/15385 Esas, 2016/8465 Karar;

Tüm bu görüşler değerlendirildiğinde; kanun koyucunun banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda failin yapmış olduğu eylemde özel bir saik aramadığı savunulabilir. Şöyle ki; fail banka veya kredi kartının başkası adına olduğunu biliyorsa ya da hamilin rızası dışında alındığını biliyorsa, zaten hukuka aykırı yarar sağlayacağını farkındadır. Bundan dolayı failin yapmış olduğu eylemin hukuka aykırı olduğunu bildiğini ve suçu bilme ve isteme kastıyla gerçekleştirdiğini kabul etmek ve ayrıca bir özel kastın varlığını aramamak gerekir.

1.3.3. Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru

Bir eylemin hukuka aykırı olması, eylemin kanuni tanımına uygun olmasını ifade eder.¹²² Kanun koyucu failin hukuka aykırı şekilde gerçekleştirdiği eylemler neticesinde suç oluşsa dahi bazı istisnalar getirmiş ve bu eylemleri hukuka uygun kabul etmiştir.¹²³ Örnek vermek gerekirse; 5237 sayılı TCK'nın 24. maddesi "*kanun hükmünü yerine getirme*", TCK'nın 25. maddesi "*meşru savunma*" ve TCK'nın 26. maddesindeki "*bir hakkın kullanımı ve ilgilinin rızası*" durumlarında işlenen fiil hukuka uygun hale gelmektedir. Türk Ceza Kanunu'nda 245. maddesinde işlenen suçun hukuka uygun hale, meşru hale getiren bir hukuka uygunluk sebebinin olmaması, suçun hukuka aykırılık unsurunu ifade etmektedir.¹²⁴

Kanun koyucu TCK 245. maddesinde belirtilen suçun özel olarak düzenlemiştir. "*başkasının banka veya kredi kartının, sahibinin veya teslim edilmesi gereken kişinin rızası olmaksızın*" haksız yarar sağlaması durumunda suçun oluşacağını kabul etmiştir. Ancak suçun hukuka uygun olabilmesi için hamilin banka veya kredi kartının kullanımına veya alınmasına suç işlenmeden önce rıza göstermesi gerekmektedir.

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:06.04.2020)

¹²² İÇEL; 2017, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.305-308; Hükümler, s.276; ÖZTÜRK\ERDEM, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, s.233, KOCA\ÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.228.

¹²³ TOROSLU; Ceza Hukuku genel Hükümler, s.118

¹²⁴ ZAFER; s.306

Kanun koyucunun madde metninde belirttiği “rızanın” suçun hukuka uygunluk halinin mi yoksa tipikliğin bir unsuru mu olduğu konusunda farklı görüşler vardır. Bir görüş; madde metninde belirtilen “rıza olmaksızın” ifadesinin suçun maddi unsuru olarak kabul edilmesi gerektiğini savunur.¹²⁵ Diğer bir görüş ise; yapılan eylemde rızanın olması durumunda suçun hukuka uygun hale geleceğini savunur. Madde metninde “*kart sahibinin veya kartın kendisine verilmesi gereken kişinin rızası olmaksızın*” şeklinde belirtilen rızanın olmaması halinde suçun oluştuğunu ancak buradaki rızanın suçun tipiklik unsuru olduğunu ve hukuka uygunluk halinin içinde bir karine olarak değerlendirilmesi gerektiğini savunan görüştür.¹²⁶

Suçun hukuka uygunluk hallerinden TCK’da belirtilen “*meşru savunma (TCK 25/1), kanun hükmünü yerine getirme (TCK 24/1) ve hakkın kullanımının (TCK 26\1-2)*” maddelerinin bu suçta uygulanması olanaksızdır. Suçun kanuni tanımında failin kast ile hareket etmiş olmasını kabul etmektedir. “*Hafızoğulları/Özen*” kitabında bir örnekte; arkadaşı ile çıkmış olduğu seyahatte, kaybolması sonucu arkadaşının kartı ile zaruri ihtiyaçlarını sınırı aşmayarak karşılaması halinde yapılan eylemi zorunluluk hali kapsamında değerlendirerek suçun oluşmayacağını savunmaktadır.¹²⁷

¹²⁵ KOCA\ÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.897, ERDOĞAN, s.318, ERGÜN, Okuyucu; 2013, s.1072; ÖZBEK; s.103. TOROSLU; 2018, Ceza Hukuku Genel Kısım, s.180-181; AKBULUT, s.286, 296; KOCA\ÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.291-292: “*ilgilinin rızası konusunda*” “*tipikliği kaldıran rıza*” ve “*hukuka aykırı kaldıran rıza*” “*belirtiminde farklı iki ayırım yapılmasının gerektiğini düşündüğü. Yine suçun hukuki tanımında da failin rızasının olmadığı işlemlerine açıkça yer verildiği hallerde rızanın olmadığı tipikliğin olumsuz bir unsuru haline geldiği. Bir suçun kanuni tanımında sadece manevi ve maddi unsurları ile değil, o suçun tüm unsurlarını kapsamaktadır. Suçun kanuni tanımında da belirtildiği gibi rızanın yokluğu hali kastın varlığına dahil bir unsurdur.*” “*Bu konuda yanlışlığa düşülmesi halinde failin kastını oradan kaldırır. Suçun hukuki tanımında da açıkça yer almayan rızanın varlığını*” “*hukuka aykırılığı kaldıran rıza olarak kabul etmek gerekir.*”, DOĞAN; s.173. ÖZBEK\DOĞAN\BACAĞIZ\TEPE; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1009, ÖZTÜRK\ERDEM, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, s.268;

¹²⁶ KOÇ; 2007, s.101, DÜLGER; s.467-469, ESEN; s.649: “*ancak yazar kartın sorumluluğunun kartı çıkaran kuruluşa geçtiği durum da ilgilinin rızasının eylemi hukuka uygun hale getirmeyeceğini, eylemin suç olmaktan çıkmayacağını belirtmektedir.*”; ZAFER, s.316: “*...suç tanımında yer verilen ve tüm suç kalıbıyla ilgili olan, yani suç tanımındaki bir maddi unsuru nitelemeyen hukuka aykırılık unsuru, genel nitelikteki hukuka aykırılık unsurunun tekrarından ibarettir ve herhangi bir anlam taşımaz. Sadece genel nitelikteki hukuka aykırılık unsuruna dikkat etmesi gerektiği hususunda hâkimi uyarır. Bu hukuka aykırılığın kastın kapsamında olması gerekmez...*”, TAŞKIN, s.77.

¹²⁷ ERDOĞAN, s.318; KURT, s.194.

1.4. Suçun Özel Görünüş Şekilleri

1.4.1. Teşebbüs

Kanun koyucu teşebbüsü TCK madde 35'te *“Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur”* şeklinde belirtmektedir.

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda failin kastına bakılarak teşebbüsün hangi hallerde uygulanacağı konusunda öğretide farklı görüşler vardır. Bir görüşe göre; failin, elde ettiği banka veya kredi kartını kullanarak yarar elde etmeye çalışmasında kast unsurunun varlığına bakılması gerektiği, ancak failin yaptığı eylem neticesinde yarar elde etmek istemesi kastında ancak suçu tamamlayamadan yakalanması halinde teşebbüs aşamasında kalacağı savunulmaktadır.¹²⁸ Diğer bir görüş ise; fail elde ettiği banka veya kredi kartını kullanarak haksız yarar sağlamaya yönelik icra hareketlerine başlamadan yakalanırsa eylemin teşebbüste kalmadığını ancak failin o zamana kadar yaptığı eylemlerinin oluş şekline göre; TCK 141,142. maddelerindeki hırsızlık suçuna, 157,158. maddelerindeki dolandırıcılık suçuna ya da 155. maddesindeki güveni kötüye kullanma suçuna vücut vereceğini savunmaktadır.¹²⁹ Yargıtay 2012 tarihli bir kararında; failin banka veya kredi kartını ele geçirdiği ancak kullanmadığı durumda, yani Kanunun 245. maddesinde belirtilen

¹²⁸ **Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 14.01.2019 tarihli, 2017/3522 Esas, 2019/455 Karar;** *“TCK'nun 245/1. maddesinde düzenlenen kredi kartını kötüye kullanma suçunun oluşabilmesi için başkasına ait kredi kartı kullanılarak menfaat sağlanmasının gerektiği, A***'ın 28/10/2013 tarihli yazı içeriğinden; sanığın suça konu kredi kartıyla yaptığı işlemlerin iş yerleri tarafından silinip iptal edildiği ve ilgili tutarların karta borç olarak yansıtılmadığının anlaşılması karşısında, katılana zararının neden kaynaklandığı hususu açıkça sorulup menfaat sağlama unsurunun gerçekleşip gerçekleşmediğinin kesin olarak tespit edilip sonucuna göre teşebbüs hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağına değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeden, mağdurun zararının giderilmediği gerekçesiyle eksik kovuşturma ve değerlendirme ile yazılı şekilde hüküm kurulması...”*

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:12.04.2020)

¹²⁹ **KARAGÜLMEZ**, s.279, 339

icra hareketlerine başlamadan yakalanması halinde TCK 245/1. maddesine teşebbüsten ceza verilmemesi gerektiğini belirtmiştir.¹³⁰

Yargıtay uygulamaları, failin banka veya kredi kartını ele geçirdikten sonra yapmış olduğu eylemlere göre suç vasfının değişeceği yönündedir.¹³¹ Yargıtay'a göre; fail haksız yarar sağlamak için her ne suretle olursa olsun ele geçirdiği kartla (*alışveriş yapmaya çalışması, ATM cihazından para çekmeye çalışması gibi*) eylemlerde bulunması ancak yapmış olduğu bu eylemler neticesinde (*kartta nakit paranın olmaması, alışverişte şifrenin yanlış girilmesi gibi*) elde olmayan sebeplerle sonucun gerçekleşmemesi hallerinde teşebbüs aşamasında kaldığını kabul etmiştir. Fakat failin banka veya kredi kartını ele geçirdiği ancak kullanamadan yakalandığı durumlarda Yargıtay,¹³² TCK 245/1. maddesinin icra hareketlerine başlanmadığından teşebbüsten ceza verilmesini doğru bulmamaktadır.¹³³ Çünkü failin banka veya kredi kartını ele geçirdikten sonra haksız yarar sağlamaya yönelik icrai hareketlerde bulunmaması durumunda yakalandığı takdirde bu suçun oluşmayacağı, ancak kartın ele geçiriliş

¹³⁰ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi 2009/22193 Esas,2012/22193 Karar;**“...ATM'ye kurduğu düzenek sayesinde müşterinin banka kartının sıkışıp kalmasını sağlayan sanığın, müşterinin yakında bulunan kahvehaneden bıçak alıp kartı sıkıştığı yerden almak amacıyla kısa süreliğine ayrılması üzerine, kartı sıkıştığı yerden alarak olay yerinden uzaklaşmaya çalışırken vatandaşlarca yakalandığı olayda, eylemin 5237 sayılı TCY'nın 141/1, 35/2. maddelerinde gösterilen "hırsızlığa teşebbüs" suçunu oluşturduğu, gözetilmeden, banka kartının kötüye kullanılması suçu kapsamında değerlendirilebilecek her hangi bir icrai hareket bulunmadığı halde, yazılı şekilde "banka kartının kötüye kullanılmasına teşebbüs" suçundan mahkumiyet hükmü...”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:12.04.2020)

¹³¹ **KOCA/ÜZÜLMEZ**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.856

¹³² **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 10.03.2010 tarih, 2007\5251 esas-2010\2624 karar:** “Sanığın İddianame anlatımına katılana ait bir adet İş Bankası kredi kartının şifresini bilmediği ve aynı zaman diliminde değişik şifreler deneyerek üç kez para çekmeye çalışan sanığın eyleminde teselsül hükmünün uygulanamayacağına gözetilmemesi...” (Aktaran **DÜLGER**; s.491)

¹³³ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 12.03.2012 tarihli, 2009/22193 Esas, 2012/3305 Karar;**“ATM 'ye kurduğu düzenek sayesinde müşterinin banka kartının sıkışıp kalmasını sağlayan sanığın, müşterinin yakında bulunan kahvehaneden bıçak alıp kartı sıkıştığı yerden almak amacıyla kısa süreliğine ayrılması üzerine, kartı sıkıştığı yerden alarak olay yerinden uzaklaşmaya çalışırken vatandaşlarca yakalandığı olayda, eylemin 5237 sayılı TCY'nin 141/1, 35/2. maddelerinde gösterilen” “hırsızlığa teşebbüs” suçunu oluşturduğu gözetilmeden, “banka kartının kötüye kullanılması” “suçu kapsamında değerlendirilebilecek herhangi bir icrai hareket bulunmadığı halde”, yazılı şekilde “banka kartının kötüye kullanılmasına teşebbüs” suçundan mahkumiyet hükmü tesisi.

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi:12.04.2020.

şekline göre hırsızlık¹³⁴, hırsızlığa teşebbüs¹³⁵ dolandırıcılık¹³⁶ ya da güveni kötüye kullanma¹³⁷ ile sadece kart bilgilerini ele geçirmesi halinde TCK 136. madde fıkrasında belirtilen kişisel verileri ele geçirme veya yayma¹³⁸ suçlarından birisinin gündeme gelebileceği görüşündedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 04.03.2014 tarihli kararında fail, banka veya kredi kartını ele geçirdikten sonra haksız menfaat elde etmek için icra hareketlerine başlamadan yakalanması halinde gerçekleşen eylemin banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu henüz oluşturmadığı eylemin bu haliyle hırsızlık suç tipine uyduğu, ancak tamamlanamaması nedeniyle teşebbüste kaldığını kabul etmiştir.¹³⁹

¹³⁴ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi. 15.02.2016 tarih, 2015\12386 esas, 2016\1495 karar:** “Katılan S ye ait kredi kartını alan ve Ç. Ayakkabı adlı işyerinde çekim yapmaya çalışan sanığın eylemlerinin TCK 141 ve 245\1, 35 madde ve fıkralarına uygun bulunduğu gözetilmeden, eylemi küll halinde değerlendirilerek sadece banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçundan mahkûmiyetine hükmolunması...” (Aktaran GÜL, s.125)

¹³⁵ **Yargıtay 8. CD. 13.04.2017 tarih, 2016\5150 esas, 2017\4178 karar:** “ATM’ye düzenek kurarak katılana ait banka kartının ele geçirilmesi şeklindeki eylemde ayrıca TCK.nun 141\1. madde ve fıkrasına uyan hırsızlık suçunun oluştuğu gözetilmeden, sanık hakkında bu suçtan hüküm kurulmasına yer olmadığına karar verilmesi...” <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 10.04.2020

¹³⁶ **Yargıtay 8.Ceza Dairesi. 25.04.2014 tarih, 2013\11896 esas , 2014\10721 karar:** “TCK.nun 245/1. maddesindeki suçun oluşabilmesi için ele geçirilen banka veya kredi kartının ya da kart bilgilerinin kullanılması suretiyle haksız menfaat temin edilmesi ya da kullanılmaya teşebbüs edilmesi gerektiği, kartın hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi eyleminin ise ayrı bir suçu oluşturacağı cihetle” “somut olayda, sanığın yanındaki kimliği belirsiz kişilerin ellerinde telsizler ile gelerek kendilerini polis olarak tanıtip müştekinden kimlik istedikleri, müştekinin cüzdanını çıkarması üzerine elinden alıp içindeki kartları alarak şifrelerini de öğrenip kaçtıkları, sonrasında müştekinin sanığı ATM kuyruğunda görüp etraftakilerle sanığı yakalayıp kartı elinden aldığı anlaşılma;” “banka veya kredi kartının kötüye kullanılması suçunun icra hareketleri olan, kartla veya kart bilgileri kullanılarak para çekme, alışverişte kullanma ya da bunlara teşebbüs eylemlerine girişildiğine dair bir kanıt bulunmaması nedeniyle, sübutu halinde eylemin bir bütün halinde TCK.nun 157/1 maddesindeki dolandırıcılık suçunu oluşturacağı gözetilmeden, yazılı şekilde banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçuna teşebbüs etmekten hüküm kurulması”, (Aktaran GÜL, s.128)

¹³⁷ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi. 21.05.2015 tarih, 2014\33665 esas, 2015\17437 karar:** (Aktaran GÜL, s.128)

¹³⁸ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 18.04.2016 tarih, 2015/16196 Esas, 2016/5106 Karar;** “... TCK.nun “245/2, 35. maddeleri uyarınca açılan ve hüküm kurulan davada”, ...’ın davaya katılma ve hükmü temyize hak ve yetkisi bulunduğundan, mahkemenin 12.06.2014 tarihli ...’ın “katılan sıfatının kaldırılmasına dair ara kararının hukuki değerden yoksun olduğu cihetle yapılan incelemede”; “Sanıkların katılan bankanın ATM cihazına yerleştirdikleri düzenekle, işlem yapmaya gelen kişilere ait kartların manyetik şerit bilgilerini kopyalamak ve şifrelerini elde etmeye çalışmaktan ibaret eyleminin TCK.nun 136 maddesinde düzenlenen kişisel verilerin hukuka aykırı olarak ele geçirmeye teşebbüs suçunu oluşturduğu gözetilmeden suç vasfında yanılıya düşülerek yazılı şekilde hükümler kurulması...”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi: 10.04.2020)

¹³⁹ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 04.03.2014 tarih, 2012\11-1439 esas, 2014\104 karar;** “...Fikir ve eylem birliği içerisinde kimliği belirlenemeyen şahıslarla birlikte hareket eden sanığın, ATM’ye para çekmek için gelen müştekinin yanına yardım etme bahanesi ile gelerek şifreyi öğrenmeye çalışması ve

İşlenemez suça değinecek olursak; failin işlemeyi hedeflediği ancak kullandığı araçların elverişsiz olmasından veya suçun maddi konusunun yokluğundan ötürü sonucun meydana gelmeyeceğinin kesin olmasıdır.¹⁴⁰ İşlenemez suçun en belirgin özelliği doğması muhtemel zarar veya tehlikenin gerçekleşmeyeceğidir.¹⁴¹ Failin kişiyi öldürmek için ateş etmiş olması ancak maktulün daha önceden ölmüş olması halini bu duruma örnek verebiliriz.¹⁴² Yargıtay işlenemez suçla ilgili görüşünde; suçta kullanılan banka veya kredi kartının neticeyi asla meydana getirmeyeceği durumlarda işlenemez suç hükümlerinin uygulanması gerektiğini ifade etmektedir.¹⁴³

cihaza müdahale ederek kartın sıkışmasını sağlaması üzerine olay yerinden yine yardım etme bahanesi ile tekrar müşteki ile birlikte ayrılıp diğer şahsi telefonla arayıp sıkışan kartı almasını bildirmesi sonucu, meçhul şahsın ATM'den kartı çıkartıp aldığı esnada olay yerinde bekleyen müştekinin eşi tarafından yakalanarak kartın geri alınmasından ibaret olayda henüz "TCK'nın 245/1. maddesindeki kredi kartının kötüye kullanılması suçu"nun icrai hareketlerine başlanmamış olması nedeniyle gerçekleşen eylemin hırsızlığa teşebbüs suçunu oluşturduğu gözetilmeden suç vasfının tayininde yanılığa düşülerek banka ve kredi kartının kötüye kullanılması suçuna teşebbüsten cezalandırılmasına karar verilmesi" isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmiştir.

Bunun üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı; failin amacının mağdura ait kartı ele geçirerek mağdurun mal varlığında zararın meydana gelmesine sebebiyet vermek olduğunu, konunun ilgili "özel düzenleme olan TCK 245\1 maddesi kapsamında" kaldığının değerlendirilmesi gerektiğinden bahisle "11. Ceza Dairesi'nin bozma kararının kaldırılarak ilk derece mahkemesi kararının onanmasını talep etmiştir."

Yargıtay Ceza Genel Kurulu; ".....şeklindeki olayda, "banka kartı henüz sanığın hâkimiyet alanına girmeden şikâyetçi tarafından geri alındığı ve banka kartının henüz ilgilinin rızasına aykırı olarak kullanılmasına veya kullandırılmasına yönelik davranışlarda bulunulmadığından, TCK 245\1 maddesindeki banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun icrai hareketlerine başlanmadığı ve suçun yalnızca hazırlık hareketlerinin gerçekleştirildiği görülmektedir."

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi: 10.04.2020)

¹⁴⁰ CENTAL, Nur / ZAFER, Hamide / ÇAKMUT, Özlem; Türk Ceza Hukukuna Giriş, 10. Baskı, Beta Yayınları, 2017, s.479

¹⁴¹ İÇEL; 2017, s.260

¹⁴² ÖZGENÇ; 2018, s.494

¹⁴³ **Yargıtay 8. CD. 04.10.2017 tarih, 2017/7700 Esas, 2017/10852 Karar;** "Katılanın emekli memurum, sağlık ocağında hizmetliydim, 2011 nisanda emekli oldum, kartla hala para çekemiyorum, 2-3 defa yardım ettiler, şifreyi oradan biliyorlar, birde telefonuma şifreyi kaydettiydim onuda biliyorlar, bankaya para çekmek için vardım kartım yok kaybolmuş, bankaya söyledim adımlı yazdılar kağıt gelir dediler, ben paraya ihtiyacım olduğu zaman çekiyordum, bankadan telefon ettiler kartın bulundu diye haber üzerine vardım kız şöhret orada oturup duruyor, neyin oluyor diye sormuşlar cici annem oluyor demiş, kız çocuğunu oradan aldık annesinin çarşıda dükkanı vardı, anneside yaşar abla bu kız çocuğu geleceğiyle oynamayalım dedi, ben sana 2 milyarlık senet vereyim öderim dedi ödemediler." şeklindeki beyanı, "suça sürüklenen çocuğun" "kart ile annesinin bankadan para çektiğini bildiğini, bunu kendisine annesinin söylediğini, arkadaşına olan borcu nedeniyle annesinin cüzdanından kartı aldığını ve bankaya para çekmeye gittiğini, kartının şifresini daha önce annesinden duyduğunu ancak para çekmeye gittiğinde ATM'nin kartı alıkoymadığını, kendisinin de bankanın içine girerek kartı istediğini, ancak oradaki görevlilerin kendisini yakaladığını, kendisinin bir defa bankadan para çekmeye çalıştığını savunması" suça konu kartın 17.04.2007 tarihinde kullanıma kapatıldığına ilişkin banka yazısı karşısında, mahkemece suça sürüklenen çocuğun bankamatikten parayı çekmek isterken şifreyi yanlış yazdığı için karta el konulduğu, kartı almak için bankaya gittiğinde yakalandığı bu nedenle eyleminin teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilmişse de bu olaya ilişkin evrakların dosya da

Öğreti ve Yargıtay görüşleri ışığında bizim görüşümüz ise; banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda failin ele geçirdiği kartı haksız yarar elde etmek için kullanmaya çalışması durumunda teşebbüs hükümlerinden bahsedilmelidir. Yine failin ele geçirdiği banka veya kredi kartıyla; “*Hamilin kartı iptal etmesi, hamilin kart hesabında para olmaması, kartta kullanılan günlük limitin olmaması, kartın borcu nedeniyle hesabının dondurulmuş olması, kartın ele geçirildiğini bilen hamilin kartını kullanıma kapatması halinde*” elinde olmayan sebeplerle kullanamadığı ve haksız yarar elde edemediği durumlarda banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun oluşmayacağını işlenemez suç hükümlerince değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktayız.

1.4.2. İştirak

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda, iştirak yönünden öğretilen tartışılan hususa değinecek olursak; kanunun 37/1. maddesinde, suçun müşterek yani birlikte faillik şeklinde işlenip işlenemeyeceğidir. Birlikte suç işleme iradesinde olan fail ile 3. kişi suçtaki icra hareketlerini birlikte gerçekleştirmekte ve haksız yarar sağlama amacını taşıyarak eylemi gerçekleştirmektedir. Birlikte faillikte, suç işleme iradesinin yanı sıra failler yapılan eylem üzerinde birlikte hakimiyet kurdukları için her bir kişi fail şeklinde değerlendirilir.¹⁴⁴ Somut olayda anlatmak gerekirse; faillerden birinin, banka veya kredi kartını ele geçirmek için “hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma, yağma” suçlarından birini işlediği, diğer failin ise ele geçirilen bu kartı kullanarak haksız yarar sağladığı olayda, “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu”nun oluşabilmesi için faillerin aynı amaçta yani

bulunmadığı anlaşılmalı, anılan evrakın araştırılıp dosya içine konulması, suç tarihinin kesin olarak tespiti ile karta el konulması sebebinin bankadan sorulup kartın iptal edilmesi nedeniyle kullanılmasının imkansız hale gelmesinden dolayı karta el konulduğu takdirde işlenemez suç hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağına değerlendirilmesi gerekirken eksik incelemeye dayanarak yazılı şekilde hüküm kurulması”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:12.04.2020)

¹⁴⁴ ÖZGENÇ; 2018, s.523-549. DÖNMEZER\ERMAN, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt II, s.818-821, ZAFER; 2018, s.472-475.

fikir ve eylem birliği içinde hareket etmesi gereklidir. Aksi halde faillerin her biri için farklı suç tipleri oluşacaktır.

Yukarıda verdiğimiz örnekte Yargıtay; faillerin hem banka veya kredi kartının ele geçirilmesi sırasında hem de ele geçirilen bu kartın kullanılması sonucu haksız yarar elde halinde fikir ve eylem birliği içinde olunması gerektiği görüşündedir.¹⁴⁵ Ancak öğretilerde farklı bir görüş; Yargıtay'ın belirttiği gibi faillerin fikir ve eylem birliği içerisinde olup olmadığının yerel mahkeme tarafından araştırılması ancak hem kartın ele geçirilmesi hem de ATM ya da farklı yerlerden karttan haksız yarar elde edilmesi hareketlerinden herhangi birinde fikir ve eylem birliği içinde olunması durumunda sanıkların birlikte faillik açısından değerlendirilmesi gerektiği savunmaktadır.¹⁴⁶

Yargıtay'ın bu görüşe biz de katılmaktayız şöyle ki; banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılmasında, faillerin kartı ele geçirmesi ve kartı kullanarak haksız yarar sağlamasında fikir ve eylem birliği içerisinde olması gerektiği görüşündeyiz. Ancak işlenen suçta her bir failin kartın ele geçirilmesinde ve kartın kullanılmasında suça katılmasının gerekmediği, suçun işlenişinde faillerin iş bölümü çerçevesinde hareket ederek, bazı faillerin kartın ele geçirilmesi noktasında suça bizzat katılmaları bazı faillerin ise kartın kullanılması ve haksız yarar sağlanması noktasına iştirak etmesinin yeterli olduğu ve her fail için suçun tamamlanacağı görüşündeyiz.¹⁴⁷ Bu konudaki görüşümüzü destekleyen Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 2009 yılında ki bir kararında; *“suçun işlenmesini sağlayan hareket üzerinde hâkimiyet kuran herkes fail sayılabilir. Hareket üzerinde hâkimiyet kurmak, birlikte irtikâp etme şeklinde*

¹⁴⁵ Yargıtay 11.Ceza Dairesi, 23.3.2010 tarih, 2007\5872 esas, 2010\3408 karar: *“Hakkında ayırma kararı verilen sanık H nin şikâyetçiye ait banka kartını ele geçirip şifreyi öğrenmesinden sonra olay yerine gelen ve hep birlikte bir başka ATM cihazından para çeken sanıkların kartın ele geçirilmesinde fikir ve eylem birliği içinde katıldıklarına dair yeterli delil bulunmayıp sadece para çekilmesine iştirak ettiklerinden tebliğ namedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir.”*

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi: 12.04.2020)

¹⁴⁶ DÜLGER, s.475-476; s.321, GÜNARSLAN, s.114, Benzer Görüş: ERDOĞAN,

¹⁴⁷ Aynı Yönde; ÖZGENÇ; 2018, s.524

*gerçekleşebileceği gibi, zimni veya açık bir iş bölümüne dayalı olarak hareketi birlikte gerçekleştirmeyi de kapsar” görüşündedir.*¹⁴⁸

Bu suça iştirak noktasında değinilmesi gereken bir konu da failin banka veya kredi kartını kullanarak haksız olarak elde ettiği bu yararı bir başkasına vermesi durumunda, yararı elde eden açısından iştirak hükümlerinin uygulanmayacağıdır. Bu konuda öğretide; suçun işlenmesi sırasında veya elde edilen kartın kullanımı sırasında katkısının olup olmadığının somut olaya göre araştırılması gerektiğidir. Suçun işlenmesi noktasında katkısının olmadığı durumda TCK 245/1. maddesinde suçun oluşamayacağı, Ancak TCK 165/1. maddesinde belirtilen suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçana vücut verebilecektir.¹⁴⁹

1.4.3. İçtima

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda, failin banka veya kredi kartını (hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma, yağma, kaybolmuş veya ele geçirilmiş eşya üzerinde tasarruf vb.) ele geçirmesi durumunda faile ayrıca bu suçlardan da ceza verilip verilmeyeceği öğretide tartışmalıdır. TCK 245. maddesindeki banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu ile hırsızlık, yağma ve dolandırıcılık suçlarının içtması yönünde öğretideki görüşlere değinmek gerekirse.

Bir görüşe göre; TCK 245'teki madde metninde “*her ne suretle olursa olsun*” şeklindeki ifade ile kanun koyucu failin kartı ele geçirme şeklinden bahsetmektedir. Ayrıca madde metninde “*bu suçun oluşması sırasında başka bir suç oluşursa yalnızca bu madde hükmüne göre cezalandırılır şeklinde bir ifade*” olmadığından kartın ele geçiriliş şekline göre eylem “*gerçek içtima*” kurallarınca değerlendirilmelidir şeklinde savunulmaktadır.¹⁵⁰ Yine aynı yönde bir görüş; işlenen suçun TCK 42. maddesinde de

¹⁴⁸ “Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 13\10\2009 tarih, 2009\1-194 esas, 2009\235 karar; sayılı kararı. Aktaran; DEMİRBAŞ, s.505

¹⁴⁹ DÜLGER; 2014, s.474

¹⁵⁰ KARAGÜLMEZ, s.275, 277- 279: “*ancak yazar devamında sanığın çantasının içerisinde para, cep telefonu ile kredi kartı bulunan çantayı kapkaç suretiyle ele geçirdiği ve kartı alıp kullanması*

belirtildiği gibi “biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek bir fiil sayılan suç” şeklinde belirtilmesi, “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun” unsuru veya ağırlaştırıcı halini taşımadığından bileşik suç tanımına uymamaktadır. Ayrıca TCK 44. maddesinde de belirtildiği gibi “İşlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır” şeklinde fikri içtima kuralının da uygulanmasının mümkün olmadığı, “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması” suçunda kanun koyucu failin elde ettiği kartı kullanması veya kullandırması ile yararın elde edilmesinin gerektiğini kabul ederken diğer suçlarda böyle bir durumun aranmaması, böylelikle “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması” ile diğer suçların eylem unsuru yönünden uyuşmamasından dolayı geçit suç durumunun da olmadığından, bu suç ile diğer suçların ayrı ayrı cezalandırılması (gerçek içtima) gerektiğini savunmaktadır.¹⁵¹ Karşı Görüş ise; fail banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılmasında suçun oluşması için öncelikle kartı bir şekilde ele geçirerek suçun tamamlanmasında araç olarak kullanması ile yarar elde etmek istemesi gerekmektedir. Fail bu kartı hukuka uygun yollardan ele geçirebileceği gibi hukuka aykırı yollardan da (hırsızlık, dolandırıcılık, yağma, güveni kötüye kullanma, sahtecilik) ele geçirebilmektedir. Fail suçu hukuka aykırı olan bu yollardan biri ile gerçekleştirmiş olsa bile kanun koyucu yapılan bu eylemleri TCK 245. madde bünyesinde değerlendirilmesi gerektiğini, ayrıca kanun koyucu hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma, yağma gibi suçların “ratio legis” (kanunun amacının) unsurlarını taşıyan bağımsız bir suç olduğunu savunmaktadır.¹⁵²

Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2010 yılında verdiği bir kararda; “*sanığın hamilin kullanmış olduğu kartı ele geçirmek için, hamilin gittiği ATM cihazına bir düzenek kurarak hamilin banka kartının sıkışmasını sağlamış, daha sonra hamile şifresini girmesi durumunda kartın geri geleceğini ancak kartın geri verilmemesiyle hamil*

durumunda sanığın eyleminin para ve cep telefonu açısından” hırsızlık (142\2-b) suçunu, “kullanılan kart açısından 245\1 maddesindeki suçu oluşturacağını” ve yine “dolandırıcılık yoluyla temin ettiği çanta içerisinde para ve cep telefonu ile birlikte banka veya kredi kartını da alıp kullanması durumunda sanığın eyleminin para ve cep telefonu açısından dolandırıcılık suçunu, kullanılan kart açısından 245/1 maddesindeki suçu oluşturacağını belirtir.”; Benzer Görüş: TAŞKIN, s.80-82

¹⁵¹ DÜLGER; 2014, s.499, 501. ERDOĞAN; s.325; ESEN; 2007, s.644; YILMAZ; s.286- 289, KOÇ; 2007 s.159-171;

¹⁵² MAHMUTOĞLU; s.878.

bankamatikten uzaklaşmasını fırsat bile sanık kartı ATM cihazından alarak başka bankamatiğe giderek haksız yarar elde etmesi olayında, yerel mahkeme sanığın eylemini basit hırsızlık ve banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçlarından sanık hakkında mahkumiyet kararını”¹⁵³ onamıştır.

1.4.3.1. Zincirleme Suç

Türk Ceza Kanunu’nun 43/1. maddesinde “zincirleme suç” tanımı; “Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır.” şeklinde belirtilmiştir.¹⁵⁴

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda zincirleme suç hükümleri uygulanmaktadır. Failin ele geçirmiş olduğu banka kartıyla aynı suç işleme kastıyla birden fazla kez ATM’den para çekmesi, ya da ele geçirdiği kredi kartıyla aynı ya da farklı işletmelerden alışveriş yapması durumunda, zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır. Yargıtay, failin aynı suçu işleme kastıyla yapmış olduğu ilk eylem neticesinde parayı çekmesi daha sonraki ikinci eyleminde yakalanması durumunda teselsül hükümlerine göre işlem yapılması gerektiğinden bozma kararı vermiştir.¹⁵⁵

TCK 245. maddesinin ilk uygulandığı yıllarda Yargıtay suçun mağdurunu kredi kartı çıkaran kurum olan bankayı kabul etmekteydi. Ancak fail, aynı hamil adına düzenlenmiş farklı bankalara ait banka veya kredi kartlarının ele geçirmesi durumunda

¹⁵³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 30.03.2010 tarih, 2010\11-17-65 kararı,

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi: 18.04.2020)

¹⁵⁴ DOĞAN, s.179; ÖZGENÇ, s.597-614; KOCA\ÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.518-532; ZAFER, s.500-513; YURTCAN, Erdener; “Yargıtay Kararları Işığında Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler,” Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2015, s.25-165; İÇEL, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.589-619. TOROSLU, Ceza Hukuku Genel Kısım, s.361-366; ÖZTÜRKERDEM, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, s.400-407.

¹⁵⁵ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 24.11.2011 tarih, 2011\10461 esas, 2011\22213: “Şikâyetçi Osman’a ait banka kartı ile suç tarihinde değişik iş yerlerinde alışveriş yapılmak istenmesi ve aynı kart ile ATM cihazından para çekilmeye teşebbüs edilmesi eylemlerinin teselsül ettiği gözetilerek sanıklar hakkında bu suç ile ilgili olarak 5237 sayılı TCK 43. maddesinin uygulanmaması isabetsizliği sanıklara karşı temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi: 16.04.2020

mağdurun banka olduğunu, hamil adına düzenlenmiş farklı bankalara ait kartlardan haksız menfaat elde etmesi durumunda Yargıtay kart sayısının suçun oluşacağını kabul etmekteydi. Hatta Yargıtay failin ele geçirmiş olduğu aynı bankaya ait farklı kartların haksız olarak kullanılması durumunda dahi birden fazla suçun oluşacağını kabul etmekteydi. Ancak failin elde etmiş olduğu her kartı birden fazla kullanması durumunda elde ettiği yararı ise zincirleme suç hükümlerince değerlendirmekteydi.¹⁵⁶

Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2011 yılında verdiği kararda¹⁵⁷ *“banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun mağdur sayısınınca oluştuğunu, suçun mağdurunun kart hamili olduğunu ve aynı mağdura karşı suçun birden fazla işlenmesi halinde zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiğini”* kabul etmiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun kararıyla birlikte yerel mahkemeler ve Yargıtay daireleri de aynı yönde kararlar vermeye başlamıştır.¹⁵⁸

¹⁵⁶ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 26.01.2009 tarih, 2008\16050 esas – 2009\31 karar:** 5237 Sayılı TCK 245/1. maddesinde öngörülen “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun, hükmün düzenlenme amacı ve düzenleniş biçimi ile korunan hukuki menfaat gözetildiğinde kart sayısınınca oluşacağı ve zincirleme suç hükmünün de aynı kartın farklı zamanlarda birden fazla kullanılması halinde uygulanması gerekeceği cihetle; mahkemenin kabul ve uygulamasında bir isabetsizlik görülmediğinden tebliğ namedeki eylemin tek suç oluşturduğuna ilişkin bozma isteyen düşünceye iştirak edilmemiştir.” (Aktaran YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7361)

Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 12.11.2007 tarih, 2007\7255 esas, 7837 karar:

(Aktaran DÜLGER, s.478-479)

¹⁵⁷**Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 18.10.2011 tarih, 2011/6-166 Esas, 2011/213 Karar;**

“Kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda da kredi kartlarının birden fazla bankaya ait olması ve / veya birden fazla para çekme işlemi yapılması halinde de eylemler arasında hukuki ve fiili kesinti yoksa, başka bir ifadeyle değişik zamanlarda işlenen birden fazla fiil yoksa, bir bütün olarak tek bir suçun varlığını kabul etmek gerektiğini düşünmekteyiz. Buna karşılık fail örneğin, günlük para çekme limitini doldurmuş, ertesi gün tekrar para çekmişse artık değişik zamanlarda işlenen birden fazla fiilden söz etmemiz gerekir.”

“Somut olayda, iki ayrı bankadan alınan kredi kartlarının, faillerce hukuka aykırı şekilde (yağma yoluyla) elde edilip, bu kartlar kullanılmak suretiyle, 6 ayrı işlemle, 47 dakika içinde (02.30 ilâ 03.17) katılan mağdura ait hesaplardan toplam 1.800 TL para çekildiğinde bir kuşku bulunmamaktadır.”

“Bize göre, hukuki ve fiili kesinti olmaksızın tamamı 47 dakika içinde (aynı zamanda) gerçekleşen para çekme işlemlerinin bir bütün olarak tek bir fiil olduğunu ve tek bir kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun işlendiğini kabul etmek gerekir” görüşüyle sanıklar hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanmaması gerektiği yönünde karşı oy kullanmıştır.”

“Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 04.05.2011 gün ve 29973-6581 sayılı kararında yer alan “Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması eyleminde sanıkların, katılanın değişik bankalardan almış olduğu banka ve kredi kartlarını kullanarak yarar sağladıklarının anlaşılmasına göre, banka sayısınınca suç oluştuğunun gözetilmemesi” şeklindeki (2) nolu bozma nedeninin KARARDAN ÇIKARTILMASINA”

”<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi: 16.04.2020)

¹⁵⁸ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 16.11.2011 tarih, 2008\16323 esas, 2011\21710 karar:** *“Sanığın aynı mağdura ait farklı bankalardan verilmiş iki adet kredi kartını haksız olarak ele geçirip her iki kredi*

Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda aynı mağdurun birden fazla banka veya kredi kartının ele geçirilmesi durumunda zincirleme suç hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Daha önceden belirttiğimiz gibi mağdurun banka veya kredi kart hamili olması durumunda farklı sonuçlar ortaya çıkacaktır.

Burada irdelenmesi gereken bir durum da banka veya kredi kartlarının hamilin zilyetliğine geçmeden fail tarafından elde edilmesi halinde zincirleme suç hükümlerinin tatbik edilip edilmeyeceğidir. Bizim de katıldığımız görüş; kart hamilinin değil bankanın mağdur olmasıdır. Ancak burada ayırım yapmak gerekir. Birincisi; farklı bankalara ait banka veya kredi kartlarının aynı hamile gönderilmesinde failin bunları elde ederek haksız yarar sağlaması durumunda, mağdur sayısınca suç oluşacağından zincirleme suç hükümlerine yer verilmeyecektir. İkincisi ise; aynı bankaya ait banka veya kredi kartlarının farklı kişiler ya da aynı kişilere gönderilmesi durumunda mağdur sayısınca suç oluşmayacağından zincirleme suç hükümlerince ceza tatbik edilmelidir.¹⁵⁹

Değiniilmesi gereken bir durum da failin hamile ait farklı bankalar tarafından düzenlenmiş birden çok kartını arka arkaya kullanması halinde zincirleme suç hükümlerine göre ceza tatbik edilip edilmeyeceğidir. Bir örnekle açıklamak gerekirse, fail hamilden elde etmiş olduğu (hırsızlık, yağma, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma vb şekilde) banka veya kredi kartlarını, çok kısa aralıklarla (ATM'ler vasıtasıyla) kullanarak yarar elde etmesi durumunda da öğretide farklı görüşler vardır. Bir görüş; failin eylemi neticesinde birden çok kartı elde etmiş olması ve bu kartları kullanırken aynı anda kullanmasının teknik anlamda mümkün olamayacağı, kanuni tanımda belirtilen zaman aralığı ne kadar kısa olursa olsun eylemin birden fazla olmasından dolayı zincirleme suç hükümlerinin kabulünün gerektiğini

kartı ile ayrı ayrı alışveriş yapmak suretiyle yarar sağlaması şeklinde gerçekleşen eyleminin 5237 sayılı TCK.nun 245\1, 43. maddelerinde öngörülen zincirleme suretiyle banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu oluşturacağıının gözetilmemesi...”;

Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 26.02.2018 tarih, 2016\7982 esas, 2018\1706: karar

Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 17.05.2017 tarih, 2016\122 esas, 2017\5580 karar:

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi: 16.04.2020)

¹⁵⁹ Benzer Görüş: KOÇ, s.112

savunmaktadır.¹⁶⁰ Bir diğ er görüş ise; failin amacı elde etmiş oldu ğ u bu kartları kullanarak bir an önce haksız menfaat elde etmek istemesidir. Failin amacına göre kartların birden fazla ve farklı bankalara ait olmasının önemi yoktur. Bundan dolayı da failin çok kısa aralıklarla da olsa yapmış oldu ğ u eylemleri tek bir suç olarak kabul edilmeli ve zincirleme suç hükümleri uygulanmalıdır.¹⁶¹

Yargıtay uygulamalarında da; failin elde etmiş oldu ğ u banka veya kredi kartını aynı suç işleme kararı kapsamında birden fazla kez kullanması durumunda zincirleme suç hükümlerine göre cezayı belirlerken, failin elde etti ğ i kartı çok kısa aralıklarla kullanarak haksız yarar elde etmesi durumunda zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasının olayın oluş ve gerçekleştiriliş zamanına göre değerlendirmektedir. Burada TCK 43'te de belirtildi ğ i gibi "*de ğ iş ik zaman*" ve "*aynı zaman*" kavramlarına göre bir tespit olmalıdır. Yargıtay'ın bu konuda somut olaya göre, failin elde etmiş oldu ğ u haksız menfaatlerin çok kısa aralıklarla gerçekleşmesi durumunda tek suçun oluştu ğ u yönünde mevcut kararları vardır.¹⁶²

1.4.3.2. Fikri İ çtima

Türk Ceza Kanunu'nun 44. maddesinde farklı neviden fikri içtima tanımı; "*İ şledi ğ i bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır*" şeklinde belirtilmiştir. Somut olaya göre fikri içtima kuralının uygulama bulabilmesi için; TCK 44/1. madde fıkrasında belirtilen şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu sistemde failin yapmış oldu ğ u eylem neticesinde birden fazla suç tipinin ortaya çıkması

¹⁶⁰ GÜNARSLAN; 2017, s.124

¹⁶¹ Okuyucu ERGÜN, s.1076

¹⁶² Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 17.04.2013 tarih, 2012\14642 esas, 2013\12207 karar: "*Dosya arasında mevcut 22.11.2008 tarihli CD inceleme tutana ğ ından sanığın 15.11.2008 günü 03.47 sıralarında bankamatikçe gelerek üç kez para çekip 03.51 sıralarında bankamatikten ayrıldı ğ ı anlaşıl makla sanığın dört dakika içinde şikâyetçiye ait banka arkıtı ile birkaç kez para çekme eyleminde TCK 43. maddesinde düzenlenen zincirleme suç koşullarının bulunmadı ğ ı gözetilmeden, sanığın eylemini 03.15, 03.32, 03.47 saatlerinde gerçekleştirdi ğ inden bahisle tayin edilen cezanın anılan madde uyarınca artırılması...*" (Aktaran Gül, s.139)

durumunda kanun koyucu “eritme sistemi” olarak en ağır suçtan cezalandırarak, diğer suç tiplerini eritmektedir.¹⁶³

TCK 245/1. madde fıkrasında belirtilen suçta fikri içtima kuralının uygulanması noktasındaki kanaatimiz; kartın ele geçiriliş şekline bakılmaksızın, fikri içtima kuralının uygulanmayacağını söylemek mümkündür.

1.4.3.3. Bileşik Suç

Türk Ceza Kanunu’nun 42. maddesinde bileşik suç tanımı yapılmıştır “*biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek bir fiil sayılan suç*” bileşik suçtur. Failin yapmış olduğu eylem bileşik suçun bir türü olan görünüşte içtimadır.¹⁶⁴

Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu bileşik suç kapsamında değerlendirmemek gerekir. Madde anlatımı dikkatle incelendiğinde suçun kanunda düzenlenen başka herhangi bir suçun unsuruna yer vermemiş olması ve kanun koyucunun suçu düzenlerken ağırlaştırıcı veya nitelikli hal kavramına girmemiş olmasından ötürü bileşik suç kapsamında değerlendirmek mümkün değildir. Her ne kadar banka ve kredi kartları suçunun gerekçeli kısmında; hırsızlık, güveni kötüye kullanma, yağma, dolandırıcılık gibi suçların unsurlarını taşıdığı görülse de bu suçların ceza miktarları açısından değerlendirildiğinde özellikle yağma suçunu dikkate

¹⁶³ ZAFER; s.489-492; HAKERİ; s.553-560. ÖZTÜRK\ERDEM; Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, s.410-414, İÇEL, Kayhan; “Görünüşte Birleşme (İçtima) İlkeleri ve Yeni Türk Ceza Kanunu,” İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Yıl: 7, Sayı 14, Güz 2008, s.35-49.

¹⁶⁴ ÖZGENÇ; s.592-597; KOCA\ÜZÜLMEZ; Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.553-556. BAKICI, s.790-794; YURTCAN, Erdener; Yargıtay Kararları Işığında Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler, s.9-24. ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.551-554; TOROSLU, Ceza Hukuku Genel Kısım, s.358-361; ÖZTÜRK\ERDEM, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, s.407-408.

aldığımızda banka ve kredi kartları suçunun bileşik suç olmadığı görülmektedir. Konuya öğretinin bakışı da aynı yöndedir.¹⁶⁵

1.5. Şahsi Cezasızlık Sebepleri

Şahsi cezasızlık sebepleri, suçun varlığını yani hukuka aykırılığını ortadan kaldırmaz. Sadece failin kişisel durumundan ötürü faile, kanunda öngörülen cezanın verilmediği durumları ifade eder. Şahsi cezasızlık sebebinin oluşması için failin icra hareketlerine başlamadan önce, bu vasıfalarla sahip olması gerekmektedir. Yapılan eylem neticesinde suçun oluşmadığından söz edilemez ancak o kişiye mahsus, sınırlı olarak ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesinin gerekliliğini teşkil eder.¹⁶⁶ Kanun koyucu madde metinlerini düzenlerken, Türk örf ve adetleri gereği akrabalık ilişkileri içinde olan kimselerin birbirine karşı işledikleri malvarlıklarına ilişkin olarak yapılan eylemlerden dolayı ceza verilmesinin uygun olmadığı görüşünden yola çıkmıştır.¹⁶⁷ Aile ya da akrabalar arasındaki güvenin ve rahatlığın vermiş olduğu bu durum daha fazla kusur içeriğine sahip olsa dahi yapılan bu düzenlemeler aile ya da akrabalar arasındaki huzur ve sükunu korumak amacıyla yapıldığından işlenen suçların mazur görülmesi adına düzenlemeye gidilmiştir.¹⁶⁸

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun düzenlendiği ilk halinde şahsi cezasızlık hali mevcut değilken, 29.06.2005 tarihli 5377 sayılı kanunun 27. maddesine istinaden 4. fıkraya “*faille mağdur arasındaki ilişkiden kaynaklanan kişisel cezasızlık nedenleri*” olarak ekleme yapılmıştır. Bu düzenleme yalnız “TCK 245/1 maddesinde başkasına ait banka veya kredi kartlarının” haksız şekilde kullanılmasıyla yarar elde edilmesi durumunda kanunun öngördüğü akrabalar nezdinde suçun işlenmesiyle failine özgü şahsi cezasızlık hali olarak düzenlenmiştir. Bundan dolayı fail hakkında CMK'nın 171. maddesinde belirtilen “*Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin*

¹⁶⁵ TANER, Fahri Gökcan; “*Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu Bir Bileşik Suç mudur,*” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Yıl: 2007, Cilt: 56, Sayı:2, s.79-80. Okuyucu ERGÜN, s.1074. KOCA\ÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.901.

¹⁶⁶ ÖZGENÇ, 2018, s.659. SOYASLAN, s.661; ERCAN, İsmail; Ceza Hukuku, İkinci Sayfa Yayınları 2009, s.203-205

¹⁶⁷ KOÇ, 2018, s.113

¹⁶⁸ ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAKSIZ/ TEPE, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.983-984

pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı Kovuşturmaya Yer Olmadığı kararı verebilir.” halin uygulanması ihtimalinde dava açılmayabilir. Ancak dava açıldığı durumda ise, mahkeme CMK'nın 233/4-b maddesi uyarınca ceza verilmesine yer olmadığı kararı verebilir.¹⁶⁹

Şahsi cezasızlık hali TCK 245/4. madde fıkrasında düzenlenmiştir. Şahsi cezasızlık sebebi olarak düzenlenen TCK 167/1. madde fıkrasıyla aynıdır. Ancak TCK 167/2. madde sırasında cezada indirim hali olarak düzenlenen şahsi cezasızlık sebeplerine¹⁷⁰ bu fıkra da yer verilmemiştir.¹⁷¹

TCK 245/4. fıkrasında¹⁷² belirtilen, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda, faille mağdur arasında kanunda belirtilen şekilde akrabalık ilişkisi olması durumunda faile ceza verilmemesinin gerektiğidir. Failin yapmış olduğu eylemde suçun oluşmasında mağdurla akrabalık ilişkisinden doğan daha çok güvene dayalı bir ilişkinin olması mağdurun daha fazla haksızlığa uğramasına neden olmaktadır. Ancak kanun koyucu bu durumu şahsi cezasızlık halleri arasında saymakla, ailenin barışını korumayı amaçlamıştır.¹⁷³

Kanun koyucunun saymış olduğu kişiler için geçerli olan şahsi cezasızlık nedenleri subjektif bir unsurdur. Madde metninde belirtilen kişilerin bu suçun cezasıyla cezalandırılmayacağını anlaşılması gereklidir.¹⁷⁴ Şöyle ki; fail kişilerden

¹⁶⁹ GÜNDEL, Ahmet; “Yeni Türk Ceza Kanunu Açıklaması” 4. Cilt, Sözkese Matbaacılık 2009, s.4654; ARTUÇ, Mustafa; Pratik Türk Ceza Kanunu, Adalet Yayınevi 2017, s.878

¹⁷⁰ TCK 167/2'e göre; “Bu suçların, haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımlarının zararına olarak işlenmesi halinde; ilgili akraba hakkında şikâyet üzerine verilecek ceza, yarısı oranında indirilir.”

¹⁷¹ AKBULUT, Bilişim Alanında Suçlar, s.304

¹⁷²“5237 sayılı TCK 245\4'e göre; birinci fıkra da yer alan suçun“

a) “Haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin”,

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

c) “Aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin,”

“Zararına olarak işlenmesi hâlinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükmolunmaz”

¹⁷³ ERDEOĞAN, s.310. ARTUÇ, “Malvarlığına Karşı Suçlar”, 2018, s.1186; TOROSLU, Nevzat; Ceza Hukuku Özel Kısım, Savaş Yayınevi 2018, s.197

¹⁷⁴ YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7353; DÜLGER, s.510; ERDOĞAN, s.311; ESEN, s.648

mağdur ile Kanun'un belirlediği akrabalık ilişkisi içinde olanları bağlar. Yani faille birlikte suça iştirak eden, fail, şerik, azmettirici ya da yardım eden kişiler bakımından cezaya hükmedilecektir.¹⁷⁵

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245/4. madde metninde belirtilen şahsi cezasızlık sebepleri hükümde belirtilen TCK 245/1. madde fıkrasındaki belirtilen "*başkasına ait banka veya kredi kartıyla hukuka aykırı olarak yarar sağlanması*" suçu için konulmuştur. Maddenin 2. ve 3. fıkralarındaki ki suçlar için bu şahsi cezasızlık sebeplerinin uygulanması söz konusu değildir.¹⁷⁶ Madde metninde belirtilen şahsi cezasızlık sebepleri; hukuken ayrılık kararı verilmemiş eşler, altsoy- üstsoy kayın hısımları, aynı konutta yaşama şartı ile kardeşler (kan hısmı olan kardeşler, evlatlık kardeş) hakkında düzenlenmiştir.

1.5.1. Haklarında Ayrılık Kararı Verilmemiş Eşlerin İşlemesi Hali

Ceza Kanunu'nun 245/4-a bendinde düzenlenen maddesinde "*banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin zararına olacak şekilde işlenmesi halinde faile ceza verilmeyeceği*" belirtilmiştir. Failin bu kanun hükümlerinden faydalanabilmesi için 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun üçüncü bölümünde düzenlenen 134. madde ve devamı hükümlerine göre evlenmeleri ile "eş" sıfatına sahip olmaları gerekmektedir. Ancak fail ile mağdur kişiler arasında dini nikah olması ya da aynı evin içinde karı koca gibi yaşıyor olmaları durumunda kişiler arasında bu suç işlendiği takdirde Medeni Kanun hükümleri gereğince "eş" sıfatı taşımadıklarından bu madde hükümleri uygulanmayacaktır.¹⁷⁷ Yine taraflar arasında dini nikah olması halinde Medeni Kanun hükümlerince evlilik sayılmadığından dini nikahlı evlilikler de bu kapsamda değerlendirilmeyecektir.¹⁷⁸

¹⁷⁵ KOCA\ÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.379; AKBULUT, s.305

¹⁷⁶ DÜLGER, s.508

¹⁷⁷ ALŞAHİN, Mehmet Emin; "Yargıtay Kararları Işığında Mala Zarar Verme Suçları" (5237 sayılı TCK. M.151.v.d.), 2010, s.138

¹⁷⁸ <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-87-611>, sayı 87,2010, s.291, (Erişim Tarihi:18.01.2021)

Fail ve mağdurun evli olması hususunun, suçun işlendiği sırada mevcut olmasına göre kanun hükmü uygulama alanı bulacaktır. Şöyle ki; suç işlendiği sırada fail ve mağdur evli değil, ancak daha sonradan taraflar evlenirse TCK 245/4-a maddesi kapsamında şahsi cezasızlık halinden yararlanamayacaklardır.¹⁷⁹ Taraflar suçun işlenmesinden önce TMK kapsamında evlililer ancak suçun işlenmesinden hemen sonra mahkeme tarafından ayrılık kararı verilse dahi suçun işlenmesi sırasında evlilik birliğine son verilmediğinden ceza verilmeyecektir.¹⁸⁰ Ancak belirtmek gerekir ki; eşler arasındaki bu ayrılık kararını, mahkeme verdiği zaman belirli şartlarda bu hükmün uygulanmasına ara verilebilir. Türk Medeni Kanunu'nun 167. maddesine göre *“Boşanma davası açmaya hakkı olan eş, dilerse boşanma, dilerse ayrılık isteyebilir.”* şeklindedir. Bu durum da mahkeme eşler arasındaki ayrılık kararını belirli bir süre için verebilmektedir. TMK 171. maddesinde de *“Ayrılığa bir yıldan üç yıla kadar bir süre için karar verilebilir. Bu süre ayrılık kararının kesinleşmesiyle işlemeye başlar”* şeklinde ki hükümden de anlaşılacağı üzere mahkemenin vermiş olduğu bu karar devam ederken işlenen suçlar bakımından artık eşler madde hükmünden yararlanamayacaktır. Ancak mahkemenin vermiş olduğu sürenin bitiminden itibaren artık TMK'nın 172. maddesine istinaden tarafların boşanma davası açmaması halinde artık TCK 245/4-a maddesi kapsamında işlenen suçlarda kanun hükmü uygulanmaya devam edecektir.¹⁸¹

Taraflar arasındaki evliliğin TMK'nın dördüncü bölümü 145 vd. maddelerine istinaden mutlak ve nisbi butlan halleriyle evliliğin hukuki olarak sakat olduğu durumlarda, yargı kararı verilene kadar evlilik bütün hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır.¹⁸² Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu kapsamında fail hukuken eş olduğu için şahsi cezasızlık hallerinden faydalanabilecektir.¹⁸³ Evlilik dışı birlikte yaşamalar ve dini nikahla evlilikte ise Medeni Kanunu'nun hükümleri

¹⁷⁹ **AKBULUT**, s.306; Aksi Görüş: **ALŞAHİN**, s.139: *“yazar maddenin konulma gayesinin kişilerin ailevi ilişkilerine müdahale etmemek ve bu ilişkileri bozmamak olduğunu, evliliğin sağlanması ile birlikte söz konusu fiilin şahsi cezasızlık sebebinin kapsamına girmesi gerektiğini belirtir.”*

¹⁸⁰ **ERDOĞAN**, s.312; **MERAN**, s.181-182

¹⁸¹ **YILMAZ**, s.291

¹⁸² **Turgut AKINTÜRK/Derya ATEŞ KARAMAN**, Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, ikinci Cilt, 15.Baskı, 2013, s.230

¹⁸³ **KOÇ**, s.115; **ARTUÇ**, Malvarlığına Karşı Suçlar, s.1188

gereği geçerli bir evlilik olmadığı için madde fıkrasında belirtilen şahsi cezasızlık sebeplerinden faydalanılamayacaktır.¹⁸⁴

Yargıtay uygulamalarında eşlerden birinin ölümü halinde, eşin banka veya kredi kartını kullanarak haksız yarar sağlayan diğer eş hakkında bu hükmün uygulanamayacağı görüşündedir. Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 2015 yılındaki bir kararının gerekçesinde *“Eşlerden birinin ölümü halinde, evlilik birliği kendiliğinden sona ereceğinden TCK 245\4-a maddesinin uygulama alanı bulunmadığından cihetle, tebliğ namedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir”* şeklinde belirtmektedir.¹⁸⁵

Şahsi cezasızlık ile ilgili öğretilerde eleştirilen görüşlerden biri; ülkemizdeki aile gelenekleri geniş ve yakın akrabalık ve hısımlık ilişkileri değerlendirildiğinde, taraflar boşanma sürecindeyken eşler ve eşlerle birlikte kayın hısımları olan diğer kişilerin belirtilen kanun maddesinin varlığına istinaden birbirlerine zarar verme kastıyla, banka veya kredi kartlarını ele geçirip limit aşımına neden olması halinde ceza verilmeyeceği sonucu ortaya çıkmaktadır. Ayrıca kardeş olma şartı açısından kanunda belirtilen aynı anne ya da aynı babadan olan kardeşlerin ayrıca aynı evde olması şartının da aranmasının karşısında, kayın hısımlığı müessesesi için aranmamış olması bir çelişki sebebi olarak görülmektedir.¹⁸⁶

Yukarıda belirttiğimiz görüşe ek olarak farklı bir görüş de banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda failin; üstsoy-altsoy, kayın hısımlığı, eş, kardeş kapsamına girdiği hallerde suçun şahsi cezasızlık sebebi olarak değil, şikâyete bağlı olarak düzenlenmesi gerektiğini savunmaktadır.¹⁸⁷

¹⁸⁴ TAŞDEMİR, s.348; AKBULUT, Bilişim Alanında Suçlar, s.306

¹⁸⁵ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 21.01.2015 tarih, 2014\38472 esas – 2015\1472 karar: *“Eşlerden birinin ölümü halinde, evlilik birliği kendiliğinden sona ereceğinden TCK 245\4-a maddesi uygulama alanı bulunmadığı cihetle, tebliğ namedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir.”* (Aktaran GÜL, s.140)

¹⁸⁶ DÜLGER, s.511

¹⁸⁷ ERDOĞAN, s.311; Benzer Görüş: ÖZBEK, s.1036; DOĞAN, s.169: *“düzenleme ile aile içi barışın korunduğunun söylenemeyeceğini, suçtan son derece mağdur olan akrabaya şikâyet hakkını kullanarak failin cezalandırılmasını isteyebilme hakkının tanınması gerektiğini, aksi durumun faile husumet duyulmasına neden olabileceğini belirtir.*

1.5.2. Kanunun Belirlediği Akrabalık İlişkilerinin Varlığı Hali

Kanun maddesinde belirtilen altsoy ve üstsoy hısımlığı ile aynı derecedeki kayın hısımlığı ilişkisinin mevcudiyeti durumunda, işlenen banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılmasıyla menfaat temini olması durumunda TCK 245/4-b maddesi uyarınca şahsi cezasızlık hallerinden yararlanılacağını kapsamaktadır. Madde kapsamındaki kişilerden olan fail ve mağdurun birbirlerini tanımamaları ya da görüşmüyor olmaları bu suç bakımından şahsi cezasızlık halinin ortadan kalkmasını sağlamaz. Ayrıca kanunda altsoy-üstsoy hısımlığında akrabalık derecesinin belirtilmediğine dikkat etmek gerekmektedir.

Kanunda belirtilen kayın hısımlığı ise; normalde kan bağı olmayan kişilerin hukuki anlamda eş kabulünden sonra yani evlenme ile oluşan hısımlık çeşididir. Burada kanun koyucunun faille mağdurun evlenme ile kazanmış olduğu hısımlık sonrası aralarında bu suçun işlenmesinden dolayı hukuki yargılama ile aileler arasında kin ve düşmanlık girmemesi adına bu hükmün getirildiği düşünülebilir.¹⁸⁸

Yine aynı şekilde kanuni anlamda eşlerin evlatlık edinme işlemleri TMK 315. maddesine istinaden hâkim kararıyla gerçekleştirilir. Mahkemenin vermiş olduğu bu karar neticesinde evlatlık olan kişi, evlat edinilen kişilere karşı kan hısımlığı gibi yani altsoyu, yasal mirasçı ve diğer haklara sahip olmaktadır. Bu evlatlık ilişkisi mahkeme kararı tarafından kaldırılmadıkça evlatlığın işlemiş olduğu banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda şahsi cezasızlık hallerinden faydalanacağı anlamına gelmektedir. Ancak ebeveynlerin, evlat olarak gördükleri kişiyi hukuki anlamda evlatlık ilişkisi olmadan, maddi veya manevi olarak evlerinde bakmaları durumunda şahsi cezasızlık halleri uygulanmayacaktır.¹⁸⁹

Ayrıca belirtmek gerekir ki; madde metninde, üvey anne ve üvey baba kavramından bahsedilmemiştir. Öğretide; Üvey anne ve babanın bu suç işleme

¹⁸⁸ ERDOĞAN, s.313; APAYDIN, s.555

¹⁸⁹ YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7354

halinde şahsi cezasızlık sebebinden faydalanamayacağından bahsedilir.¹⁹⁰ Kanun koyucunun madde metninde anne ve baba ayrımında öz-üvey kavramından bahsetmemiş olmasını gerekçe göstererek şahsi cezasızlık halinden faydalanacağını da savunan görüşler de vardır.¹⁹¹ Bu konuda bizim de görüşümüz kanun koyucunun şahsi cezasızlık halini düzenlerken her ne kadar amacının, ailenin korunması ve gözetilmesi olsa da failin şahsi cezasızlık halinden faydalanması için kanunda açıkça yazması gerektiğinin düşünmekteyiz.

Öğretide tartışılan bir konu da evlenen eşlerin evlilikle birlikte aralarında oluşan kayın hısımlığı halinin eşlerin boşanmasından sonra ne olacağıdır. TMK'nın 18. maddesinde de belirtildiği gibi *Kayın hısımlığı*, “kendisini meydana getiren evliliğin sona ermesiyle ortadan kalkmaz” belirtilmiştir. Fakat madde metni incelendiğinde şahsi cezasızlık halinin varlığının devam ettiği düşünülebilir. Öğretide konuyla ilgili; madde metninin aksine bir söylem ya da bir belirtim olmadığı için şahsi cezasızlık halinin devam ettiğini kabul etmektedir.¹⁹² Bu konuda Yargıtay Daireleri birbirinden farklı görüşler belirtmiştir.¹⁹³

Bu konudaki şahsi görüşümüz ise Yargıtay'ın 2016 tarihli kararındaki gibi, eşler arasındaki kayın hısımlığı evlilikle kazanılır ve evliliğin bitmesiyle birlikte bu hısımlığında sona ermesi gerekir, kanun koyucunun 245/4. maddesini koymasındaki

¹⁹⁰ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.985

¹⁹¹ ERDOĞAN, s.313

¹⁹² MERAN, s.183; Benzer Şekilde: YILMAZ, s.292; ALŞAHİN, s.142

¹⁹³ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 28.05.2013 tarih, 2012\14-1397 esas, 2013\265 karar:** “4721 Sayılı M K'nun 18\2 maddesindeki, “kayın hısımlığı evliliğin sona ermesiyle ortadan kalkmaz” şeklindeki açık düzenleme ile “bu hükmün TCK açısından uygulanamayacağına ilişkin her hangi bir kanuni düzenlemenin olmaması karşısında, kayın hısımlığı ilişkisi, kendisini meydana getiren evliliğin sona ermesi ile ortadan kalkmayacağından suç tarihinde oğlunun eski eşi, yasni eski gelini olan müdahile karşı işlediği cinsel saldırı suçuna teşebbüsten dolayı sanık hakkında 5237 Sayılı TCK 102\3-c maddesinin uygulanmasında bir isabetsizlik bulunmamaktadır.”

Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 07\06\2016 tarih, 2016\1333, 5921 karar: “...şikâyetçi Mehmet ...'un kızı olan Serap...” ile sanığın suç tarihinden önce boşandıkları, “Türk Medeni Kanunu'nun 18 maddesindeki” “Eşlerden biri ile diğer eşin kan hısımları, aynı tür ve dereceden kayın hısımları olur.” “Kayın hısımlığı, kendisini meydana getiren evliliğin sona ermesiyle ortadan kalkmaz” hükmünün “evlenme yasağı ve miras hukuku açısından uygulandığı, Türk Ceza Kanunu açısından uygulamasının olmadığı gözetilmeden, boşandıktan sonra eski eşler arasında uygulaması olmayan TCK 167\1 maddesinin eski kayınbabası hakkında uygulanmaya devam edeceğinin kabulünün Ceza Kanununun uygulanmasına, yorumlarına ve hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığından...” (Aktaran: ARTUÇ, Malvarlığına Karşı Suçlar, s.1191-1192)

amacı, eşler arasında evlilikle birlikte gerçekleşen güven ilişkisinin korunması ve aile kurumunun temelden sarsılmasının engellenmesi olduğundan eşlerin hukuken ayrılmalarıyla kayın hısımlığının da ortadan kalkacağını düşünmekteyiz. Çünkü kanun koyucu kayın hısımlığının evlilik birliğinin bitmesinden sonra devam etmesini isteseydi açıkça kanun hükmüne ekleyeceği düşüncesindeyiz.

1.5.3. Aynı Konutta Beraber Yaşayan Kardeşlerin İşlemesi Hali

İkamet etmek TDK'da “*bir yerde oturmak, eğlenmek*” anlamında kullanılmaktadır.¹⁹⁴ Ancak kanun metni incelendiğinde aynı konutta yaşama kistasını getirmiştir. Medeni Kanunu'nun 19. maddesinde yerleşim yerinin tanımı yapılmış olup; “*Yerleşim yeri bir kimsenin sürekli kalma niyeti ile oturduğu yerdir*”¹⁹⁵. Birlikte aynı evde yaşama anlamından kasıt kardeşlerin kısa süreliğine, zorunlu durumlarda, gelip geçici şekilde bir arada yaşamasını değil, suçun işlendiği tarihte aynı evde uzun süreden beri yaşıyor ya da oturuyor olmasını ifade etmektedir. Ülkemizde genelde aile apartmaları yaygındır. Burada farklı dairelerde oturan kardeşler için banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu bakımından haksız menfaat temininde şahsi cezasızlık sebebi kabul edilmeyecektir. Aynı dairede yaşayan kardeşlerin farklı anne ya da farklı babalardan olmasında hukuken bir engel olmadığından bu kardeşler şahsi cezasızlık sebeplerinden yararlanabileceklerdir.¹⁹⁶ Yine aynı konutta birlikte yaşama ile arada gelip kardeş ziyareti yapılarak kalınması farklı kavramlardır. Örneğin; kardeşinin evine sınav haftası için gelip kalınması halinde banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun işlenmesi halinde fail açısından şahsi cezasızlık hali uygulanmayacaktır.¹⁹⁷

Yargıtay, fail ve mağdur kardeşlerin aynı evde yaşayıp yaşamadıklarının; adres kayıt örneği, taraf ve tanık beyanları, mernis adres sistemi ve kolluk araştırma tutanaklarıyla belirlenerek ona göre bu hususun değerlendirilmesi gerektiği

¹⁹⁴ <https://sozluk.gov.tr/>, (Erişim Tarihi:10.01.2021)

¹⁹⁵ <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>. (E. Tarihi: 18.04.2021)

¹⁹⁶ ERDOĞAN, s.313; ARTUÇ, Malvarlığına Karşı Suçlar, s.1193

¹⁹⁷ MALKOÇ, s.3852; ERDOĞAN, s.314

görüştüğüdür. Aynı zamanda aynı konutta yaşayan kardeşlerin araştırılması hususunda mahkemelerce re'sen araştırma ilkesi geçerlidir.¹⁹⁸

Bir görüşe göre; kanun koyucunun madde metninde korumak istediği hukuki değer kişilerin mal varlığı ve değerleri olduğundan, kardeşler açısından bile belirli şartların aranması yerinde olmuştur. Ancak oluşan suçun mağdurunun banka olduğu durumlarda ise fail aynı konutta yaşayan kardeşlerden biri olsa dahi şahsi cezasızlık hükümlerinin uygulanamayacağı görüşündedir.¹⁹⁹ Farklı bir görüş; banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda belirtilen şahsi cezasızlık sebepleriyle, hırsızlık, dolandırıcılık, güveni götüye kullanma suçlarında belirtilen şahsi cezasızlık sebeplerinin TCK'nın 167. maddesiyle uyumlu olduğunu savunur. Ancak TCK 167/2. maddesinde *“Bu suçların, haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımlarının zararına olarak işlenmesi halinde; ilgili akraba hakkında şikâyet üzerine verilecek ceza, yarısı oranında indirilir”* şeklinde şikâyet şartıyla bu suçun oluşmasının gerektiğinden ve kanun koyucunun buradaki eksikliğinden bahseder.²⁰⁰

Kanun metni, öğretideki görüşler ve Yargıtay kararları ışığında bizim de görüşümüz; kanun koyucu akraba sınırını çizerken belirli ve şahsın en yakınında olması muhtemel kişiler için bu maddeyi düzenlemeliydi diyebiliriz. Ayrıca eşler arasında büyük anlaşmazlıkların ortaya çıktığı boşanma dönemlerinde kişilerin birbirini zarara uğratması olasılığı ihtimaline karşın şahsi cezasızlık sistemi yerine

¹⁹⁸ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 18.02.2015 tarih, 2014\19870 esas, 2015\12170 karar:** *“Sanığın temyiz dilekçesinde ve adına kart tahsis edilen kardeşi” G.D. ’in “hükümden sonraki dilekçesinde suç tarihinde aynı konutta beraber yaşadıklarını beyan etmeleri karşısında, TCK 245\1 maddesine atıfta bulunan 245\4-c maddesi uyarınca sanık ve kart sahibi” G.D. ’in “suç tarihinde aynı konutta birlikte yaşayıp yaşamadıkları kolluk marifetiyle araştırma yapılması ve muhtardan sorularak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken eksik araştırmayla yazılı şekilde mahkûmiyet kararı verilmesi...”* (Aktaran GÜL, s.140)

¹⁹⁹ **ESEN**, s.648-649

²⁰⁰ **TAŞKIN**, s.88; Benzer Görüş: **DOĞAN**, s.169-170: *“TCK 245\4 fıkrasında cezada indirim nedeni olabilecek kişisel durumların düzenlenmediğini, TCK 167 Fıkrası düzenlemesine paralel olarak bu suçun haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımlarının zararına olarak işlenmesi halinde ilgili akraba hakkında şikâyete bağlı olarak cezada indirim yapılmasına ilişkin bir düzenlemenin yerinde olacağını belirtir.”*

şikâyete tabi şekilde, mağdur olan kişinin yani maddi zarar içinde olan kişinin kararına bırakılması yerinde olurdu. Yine kanun koyucu kardeşler bakımından değerlendirmesinde aynı evde yaşama ile sınırlı tutuşu ancak kayın hısımları şartının ise bu kadar geniş bırakılmamasının gerektiği görüşündeyiz.

1.6. Cezada İndirim Sebebi Olan Etkin Pişmanlık

Etkin pişmanlık, yasada belirtilen suçun tamamlanmasından sonra failin yaptığından pişman olmasını ifade eder. Failin şahsında ortaya çıkan bu nedenlerden dolayı, faile hüküm verilirken ya hiç ceza verilmez ya da cezasında indirim yapma yoluna gidilir. Bazı suçlara özgü etkin pişmanlık hali, şahsi cezasızlık hallerinden biridir.²⁰¹ Etkin pişmanlık hali Ceza Kanununun genel hükümler kısmında düzenlenmeyerek, failin işlemiş olduğu her suç için değil özel düzenleme ile bazı suçlara özgülenmiş bir düzenlemedir.²⁰²

Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesinin ilk düzenlendiği halinde bu hüküm düzenlenmemiştir. Ancak 2006 yılında 5560 sayılı yasanın 11. maddesine istinaden TCK 245. maddesine beşinci fıkra olarak *“Birinci fıkra kapsamına giren fiillerle ilgili olarak bu Kanununun malvarlığına karşı suçlara ilişkin etkin pişmanlık hükümleri uygulanır”* şeklinde eklenmiştir.²⁰³

Ceza Kanunu'muzda mal varlığına ilişkin suçlar başlıklı onuncu bölümde etkin pişmanlık hali 168. maddede düzenlenmiştir.²⁰⁴ Kanunumuzda bu düzenleme şahsi

²⁰¹ ÖZGENÇ; s.674; ERCAN; s.205. KOCA\ÜZÜLMEZ; s.445.

²⁰² HAKERİ, s.452

²⁰³ <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5560.htm> (Erişim Tarihi:20.04.2020)

²⁰⁴ 5237 sayılı TCK Madde 168 – (Değişik: 29\6\2005 – 5377\20 md.)

(1) “Hırsızlık, mala zarar verme, güveni kötüye kullanma, dolandırıcılık, hileli iflâs, taksirli iflâs ve karşılıksız yararlanma suçları tamamlandıktan sonra ve fakat bu nedenle hakkında kovuşturma başlamadan önce, failin, azmettirenin veya yardım edenin bizzat pişmanlık göstererek mağdurun uğradığı zararı aynen geri verme veya tazmin suretiyle tamamen gidermesi halinde, verilecek cezanın üçte ikisine kadarı indirilir.”

(2) “Etkin pişmanlığın kovuşturma başladıktan sonra ve fakat hüküm verilmezden önce gösterilmesi halinde, verilecek cezanın yarısına kadarı indirilir.”

(3) “Yağma suçundan dolayı etkin pişmanlık gösteren kişiye verilecek cezanın, birinci fıkraya giren hallerde yarısına, ikinci fıkraya giren hallerde üçte birine kadarı indirilir.”

cezasızlık hali olarak değil, yapılan eylem neticesinde cezada indirim hali olarak düzenlenmiştir. Yapılan düzenlemede failin etkin pişmanlık gösterdiği evreye göre indirim oranı belirlenmiştir. Failin yapmış olduğu eylem neticesinde mağdurun uğramış olduğu zararı kovuşturma aşaması başlamadan gidermesi halinde, hâkim somut olayın özelliklerine göre 2/3 oranına kadar indirim takdir edebilecektir. Ancak mağdurun oluşan zararının kovuşturma aşamasında ancak hüküm verilmeden önce giderilmesi halinde hâkim somut olayın özelliğine göre 1/2 oranına kadar indirim yapabilecektir. Kanun koyucu yapılan indirim oranlarında üst sınırı belirlemiş ve somut olaya göre hâkim'in takdir yetkisine bırakmıştır. Kanunda belirtilen bu indirim oranları öğretide kısmen eleştirilmektedir. Şöyle ki; mağdurun zararı kovuşturma evresinde karşılanması durumunda 1/2 oranına kadar indirim uygulanacağını, ancak mağdurun zararının soruşturma evresinde giderilmesi halinde ise verilecek indirim oranının 1/2 indirim oranından az olamayacağı görüşü savunulur. Aksi halde, kanun koyucunun amacının dışına çıktığını kabul eder. Yine konuyla alakalı Yargıtay'ın da benzer görüşleri vardır.²⁰⁵

Kanun metninde yapılan bu düzenlenmenin etkin pişmanlık hükümleri çerçevesinde *"Olayda İşlem sonrası hamil tarafından ATM cihazında unutulmuş banka kartını kullanarak kartın bağlı bulunduğu hesaptan para çektiği iddia olunan sanıklarla, haksız olarak ele geçirdiği kredi kartını kullanmak suretiyle harcama yapan sanık hakkında açılan davalarda, itiraz konusu kuralın"* Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunulmuştur.

"Karşıyaka 5. Asliye Ceza Mahkemesi (Esas Sayısı: 2006/132)", sayılı itirazda: *"...Mahkememizce sanıklar hakkında uygulanmak istenen 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245. ve devamı maddelerinde etkin pişmanlıkla ilgili bir hüküm bulunmadığı, oysa benzer suçlar olan hırsızlık, mala zarar verme, güveni kötüye kullanma, dolandırıcılık, hileli iflas, taksirli iflas, karşılıksız yararlanma ve yağma*

(4) "Kısmen geri verme veya tazmin halinde etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi için, ayrıca mağdurun rızası aranır."

²⁰⁵ GÜNARSLAN, s.99,

Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 26.1.2010 tarih, 2010\1845 esas, 2010\16713 karar; <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:22.04.2020)

suçlarında bilindiği üzere 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 168. maddesinde etkin pişmanlık düzenlemesinin mevcut olduğu kovuşturma başlamadan önce ve kovuşturma başladıktan sonraki aşamaya göre cezalarda önemli ölçüde indirimler yapıldığı (örneğin kovuşturma başlamadan önceki iade ve zararın giderilmesi durumunda 2/3 oranına kadar)”

“Yine TCK'nun 247 maddesinde düzenlenen zimmet suçu için TCK'nun 248. maddesinde etkin pişmanlık hükmünün mevcut olduğu, rüşvet suçuyla ilgili olarak TCK 254 maddesindeki etkin pişmanlık hükmünün bulunduğu buna benzer kişilerin ve kurumların mal varlığına karşı işlenen bir çok suçta etkin pişmanlık hükümleri mevcut iken,” “bu dosyadaki iddianamede bulunan se maddesi ile ilgili etkin pişmanlık düzenlemesinin 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245 ve devamı maddelerinde” bulunmamasının 1982 tarihli Anayasa'nın 10. maddesindeki “kanun önünde eşitlik” ve Anayasa'nın 11. maddesinde düzenlenen “Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü” hükmüne aykırı olduğu görüşüne varılmıştır.” şeklindedir.

Anayasa Mahkemesi, itiraza konu olaya ilişkin verdiği kararda; ceza adalet sisteminde takdir yetkisinin kanun koyucuda olduğuna vurgu yaparak başvuruyu reddedilmiştir.²⁰⁶

Öğretide etkin pişmanlık; şahsın hukuk alanında düzenlenmiş bir suçu, aktif ya da pasif hareketiyle eylemin tamamlanmasıyla birlikte, hiçbir dış etkene maruz kalmadan kendi öz bilinciyle yaptığının yanlış olduğunu farkederek ve yaptığından pişman olarak dış alemde gerçekleştirdiği hareketlerdir şeklinde tanımlanmıştır.²⁰⁷

Yapılan eylem neticesinde etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi için, suçun tamamlanmış olması gerekmektedir. Failin eylemi neticesinde hiçbir baskı ve hal kapsamında etkilenmeden kendi iradesiyle pişmanlık göstermesi ve mağdurun oluşan zararını iade veya aynen tanzim yoluyla giderilmesi gerekmektedir. Failin,

²⁰⁶ <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/06/20090602-9.htm>, (Erişim Tarihi: 17.04.2019)

²⁰⁷ **EKER, Hüseyin;** “Mala Karşı İşlenen Suçlarda Etkin Pişmanlık” (5237 sayılı TCK 168. maddesi), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2012, s.367

mağdurun zararını kısmen iade şeklinde karşılamak istemesi ise ancak mağdurun rızası ile olur. Mağdurun zararının tamamen karşılanması durumunda rızanın varlığı aranmaz.²⁰⁸ Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda mağdurun banka olduğu durumlarda, rızanın alınıp alınmaması ile alakalı Yargıtay bir kararında bankanın rızasının olup olmadığının araştırılmasının gerektiğini belirtmiştir.²⁰⁹

Etkin pişmanlık, öğretide ve kanun lafzında farklı yorumlamalara neden olmuştur. Öğretideki genel görüşte; mağdurun uğramış olduğu zararın giderilmesinin istenmesinin nedeni gerçek bir pişmanlık sonucunda olmasıdır. Ancak kanun koyucu etkin pişmanlık göstergesinde; hiçbir baskı altında kalmadan *“bizzat pişmanlık göstermesi”* gerektiğini aynen ya da kısmen geri verme isteminden daha önce kabul etmektedir.²¹⁰ Failin iade veya tazmin ile mağdurun zararını karşılamasını etkin pişmanlık dahilinde yapması gerektirir. Bu iade veya tazminin cebri icra yoluyla iadesinin gerçekleşmesi halinde ya da failin rızasının dışında üçüncü kişiler tarafından iadesinin yapılması halinde ya da failin suçtan kaçarken almış olduğu malı atarak malın iadesinin sağlanması durumunda failin gerçekten pişmanlık gösterdiği kabul edilemeyeceğinden etkin pişmanlık hükümleri uygulanmayacaktır.

Öğretide etkin pişmanlığın kabulü ile ilgili farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüş; failin suçun tamamlanmasından sonra göstermiş olduğu etkin pişmanlığın ortaya çıkmasındaki nedenin önemli olmadığını, failin pişman olma iradesinin varlığını yeterli görmektedir. Ayrıca failin pişman olmasının kalpten duygu yüklü ve gerçekten pişmanlık duygusuyla hareket etmesinin ya da bunun araştırılmasının anlamı yoktur. Failin yapmış olduğu eylem neticesinde mağdurun zararını gidermek adına aynen ya da nakti olarak giderme şeklinde yansıyan dış dünyadaki fiiline

²⁰⁸ ARTUÇ, Malvarlığına Karşı Suçlar, s.1212-1227; EKER, s.370-371.

²⁰⁹ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 18.01.2018 tarih, 2017\22781 esas, 2018\560 karar: *“banka tarafından üretilmiş kredi kartının henüz sahibine teslim edilmeden kullanılması halinde suçun mağdurunun banka olacağı cihetle ve katılan Mehmet KESİCİ'nin 09.02.2011 tarihli talimatla alınan beyanında sanığın babasının zararın 500 TL'lik kısmını kendisine ödediğini beyan etmesi karşısında mağdur bankadan sanık hakkında etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasına rızası bulunup bulunmadığı sorularak sonucuna göre TCK 168. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağına karar verilmesi gerektiği gözetilmeden...”*

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:22.04.2020)

²¹⁰ ERDOĞAN; s.316; ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1014;

bakılması etkin pişmanlık şartı açısından yeterlidir.²¹¹ Fail, gerçekten suçu işlemiş olmayabilir ancak bu halde bile mağdurun zararını gidermek ve mahkûm olmamak için kanunda belirtilen etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanabilir.²¹²

Etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasında bizim de şahsi görüşümüz; failin pişmanlığının gerçek olup olmadığının araştırılması gereksizdir. Çünkü failin göstermiş olduğu pişmanlığın her zaman tespit edilmesi mümkün değildir. Bu da hak kaybına neden olacağından failin mağdurun zararını gidermesi şartının karşısında pişman olup olmadığının araştırılması çelişkiyi de beraberinde getirecektir.²¹³

Kanunda belirtilen etkin pişmanlık hükümlerinin fail, azmettiren ya da yardım eden kişilerin şahsen pişmanlık göstererek mağdur kişinin uğradığı zararı aynen geri verme veya tazmin suretiyle tamamen gidermesi halinde, uygulanacağından bahsetmektedir. Fakat mağdurun zararının bizzat fail tarafından giderilmesi gerekmemektedir. “failin bilgi ve isteğine uygun hareketle” üçüncü kişiler ya da ailesi tarafından da bu zararın karşılanmasıyla fail etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanabilir.²¹⁴

Failin göstermiş olduğu etkin pişmanlığın, en son ne zamana kadar gösterilmesi halinde failin pişmanlık hükümlerinden yararlanacağıyla ilgili öğretide farklı görüşler vardır. Mahkemenin hükümünü verene kadar mı yoksa Üst derece Mahkemesinin vereceği karar neticesinde mi failin etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanabileceği tartışma konusudur. Görüşlerden ilki; mağdurun oluşan zararını ilk derece mahkemesinde hüküm verilinceye kadar fail pişmanlığını göstererek gidermiş olmalıdır, aksi durumda Yargıtay’ın ilk derece mahkemesinin kararını bozması gerekir demektir. Aksi takdirde bu durum da haberdar olan failer mağdurun zararına zarar katarak yargılamayı uzatabilecek ve zamanaşımı yaklaşmış dosyalar için hak kaybına

²¹¹ DÜLGER, s.513; Benzer Şekilde: ARTUÇ, Pratik Türk Ceza Kanunu, s.882

²¹² ARTUÇ; Malvarlığına Karşı Suçlar, s.1217; EKER; s.369

²¹³ Benzer Görüş: GÜNARSLAN, s.103-104

²¹⁴ ERDOĞAN, s.316; DÜLGER, s.513; GÜNARSLAN, s.104; KOÇ, s.119-120; YILMAZ, s.293; EKER, s.374; TOROSLU, Ceza Hukuku Özel Kısım, s.200

neden olabileceğini savunmaktadır.²¹⁵ Farklı bir görüş ise; mahkeme tarafından hüküm verildikten sonra Yargıtay'a taşınan dosya için pişmanlık gösteren fail zararı karşılamak istese bile tazmininin imkânsız olduğunu, çünkü TCK 168/2. madde fıkrasında açıkca hüküm verilmeden önce pişmanlık göstermesi gerektiğinin belirtildiği ancak Yargıtay'ın verilen hükmü bozması ile yerel mahkemeye dönen dosya için pişmanlık gösteren failin, mağdurun zararını giderebileceğini savunur. Çünkü mahkeme yeni bir hüküm kurarken faile son sözü vereceği için ayrıca failin lehine olan bu durumun da uygulanabilirliği gündeme gelir şeklinde savunulmaktadır.²¹⁶

Etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması ve kabulü yönünden Yargıtay uygulamalarına örnek vermek gerekirse; Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2008 tarihli kararının gerekçe kısmında özetle şu kıstaslara değinmiştir. *“Etkin pişmanlık hükümlerinin Mülga TCK 523. maddesi kapsamında farklı bir yapıda olduğunu, sanığın duruşmalardaki hal ve hareketlerine, pişmanlık pişmanlık gösterip göstermediğine bakılmalı, ayrıca mağdurun zararını gidermek için kendisi ya da rıza gösterdiği üçüncü kişiler veya ailesi tarafından karşılanmasıyla oluşan koşullar dahilinde değerlendirilmelidir”* şeklinde belirtmiştir.²¹⁷

²¹⁵ ERDOĞAN, s.315; SOYASLAN, s.663; ARTUK\GÖKCEN\YENİDÜNYA, TCK Şerhi 5. Cilt, s.4704; DÜLGER, s.512

²¹⁶ YAŞAR\GÖKCEN\ARTUÇ, s.7357; GÜNARSLAN, s.106: “madde de ifade edilen hükmün “kararın kesinleşmesinden önceki son ilk derece mahkemesi hükmü” olduğu kanaatindeyiz.”

²¹⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 27.05.2008 tarih ,2008\11-127 esas, 2008\147 karar: “... Sanık A. K.....’ın; müşteki Ş..... T....’nun kredi kartını haksız olarak ele geçirip rızası olmaksızın kullanarak haksız menfaat sağlamak suçundan, 5237 sayılı TCY’nun 245/1, 43. ve 62. maddeleri gereğince cezalandırılmasına karar verildiği”.

Sanık A. K.....’ın 19.01.2007 “tarihli dilekçe ile yasalarda meydana gelen değişiklikler” nedeniyle “etkin pişmanlık hükümlerinden” faydalanmak istemiş ve Kadıköy 4. Asliye ceza Mahkemesince, “Müştekiler mahkemeye çağrılarak alınan ifadelerinde sanıktan şikayetçi olmadıklarını, zararlarının karşılandığını bildirmişlerdir. Her ne kadar 5560 sayılı yasanın 11. maddesi ile 5237 Sayılı TCK nun 245 maddesine eklenen 5 fıkraya göre mal varlığına karşı suçlara ilişkin etkin pişmanlık hükümlerinin banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçlarında da uygulanacağı hükmü getirilmiş ve hükümlü müştekilerin zararlarını karşılamış ise de; yerel mahkeme sanığın etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanamayacağı şeklinde karar vermiştir.”

“Bunun üzerine; Yargıtay 11 Ceza Dairesince 27.02.2008 gün ve 251-1701 sayı ile;”

“Hükümlü hakkında verilen ve Dairemizin 2006/529 Esas, 2006/2221 karar ve 22.03.2006 günlü kararıyla düzeltilerek onanarak kesinleşen mahkumiyet hükmünden sonra, 19.12.2006 günlü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5560 sayılı Yasanın 11. Maddesiyle 5237 sayılı Yasanın 245. maddesine 5. fıkra olarak eklenen yeni düzenleme ile 245. maddenin 1. fıkrası kapsamına giren fiillerle ilgili olarak”

Ayrıca belirtmek gerekir ki; fail, azmettiren, yardım eden olarak yargılanan kişilerin mağdurun oluşan zararını gidermek için başvuru yaptığı mağdura ulaşamadığı ya da mağdurun ödemeyi kabul etmediği durumlarda yerel mahkeme faile yer ve zaman belirterek iade şansı tanınmalıdır. Yargıtay da bu konuda sanığa uygun yer belirleyerek mağdurun zararının giderilmesi ve failin etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanabilmesinin sağlanması gerektiği görüşündedir.²¹⁸ Etkin pişmanlık hükümleri bağlamında, faille birlikte iştirak iradesiyle suça ortak olan kişilerin de mağdurun zararını gidermek istemesi halinde bu hükümlerden faydalanıp faydalanamayacağı tartışma konusudur. Öğretide bu konuyla ilgili görüşte; etkin pişmanlık hükümlerinin kişisel bir hak olması ve cezada indirimi sağlaması nedeniyle diğer şeriklerin bu hükümden faydalanamayacağını kabul etmektedir.²¹⁹ TCK 168/1. maddesinden de “...failin, azmettirenin veya yardım edenin bizzat pişmanlık göstererek mağdurun uğradığı zararı aynen geri verme veya tazmin suretiyle tamamen gidermesi halinde

“Şeklindeki düzenleme karşısında, maddenin lehe hükmünden faydalanılabilmesi için mağdurun zararını aynen geri verme veya tazmin suretiyle giderme koşulunun en son hüküm verilmezden önce gerçekleşmesi gerekli olup, sanık A. K..... hakkında yapılan soruşturma ve kovuşturma evrelerinde, bizzat pişmanlık göstererek mağdurların zararını gidermesi koşulları oluşmadığından karara itiraz edilmesi gerektiği düşünülmüştür.”

“Şeklinde açıklama yapıldıktan sonra, Özel Daire bozma kararının kaldırılmasına ve Yerel Mahkeme hükmünün onanmasına karar verilmesi itiraz yoluyla talep edilmiştir.”

“Dosya Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilmekle, Yargıtay Ceza Genel Kurulunca değerlendirilmiş ve açıklanan gerekçelerle karara bağlanmıştır.”

“Olayımızda, hükmün kesinleşmesinden önceki yargılama sırasında da zararı giderebileceğini söylemiş fakat gidermemiş olan ve son sözünde, çok pişmanım, sözünü söyleyerek pişman olduğunu açıkça dile getiren fail, hükmün kesinleşmesinden sonra 5237 sayılı Yasanın 245. maddesindeki suçun da etkin pişmanlığa konu olabilecek suçlar arasına dahil edilmesinin ardından”

Burada karşımıza çıkan durum şudur: Hükmün kesinleşmesinden önceki yargılama sırasında sanığın “pişman olduğu bellidir, ancak bu pişmanlık zararı giderme noktasında fiili hayata geçmediği”

“Şu durum da; yargılama boyunca gerek sözleriyle gerekse birtakım davranışlarıyla pişmanlığını ortaya koymuş ancak herhangi bir ödemede bulunmamış olan hükümlünün,”” 5237 sayılı Yasanın 245 maddesinde 19.12.2006 tarihli Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5560 sayılı Yasanın 11 maddesiyle yapılan değişiklik nedeniyle hakkında 5237 sayılı Yasanın 168 maddesindeki”

“etkin pişmanlık” “hükümlerinin uygulanma olasılığının ortaya çıkması üzerine, ailesini harekete geçirmek suretiyle ödemenin yapılmasını sağladığı anlaşılacakla, hükümlü A. K..... hakkında 5237 sayılı Yasanın 168. maddesinde düzenlenmiş bulunan” “etkin pişmanlık hükümlerinin”

“uygulanmasına bir engel bulunmadığından Özel Dairenin bozma kararı yerindedir.”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:22.04.2020)

²¹⁸ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi. 11.03.2015 tarih, 2014\30907 esas, 2015\13474 karar:** “Sanığın talimat yoluyla savunmasının alındığı 12.07.2013 tarihli Gaziosmanpaşa 4. Asliye Ceza Mahkemesindeki savunmasında; zararı ödemek istediğini, ancak müşteki ile görüşemediğini, asker olduğu için görüşemediklerini beyan etmesi karşısında; bu hususta şikâyetçinin beyanı da alınarak gerekirse mahkemece ödeme yeri belirlenip uygun süre verilerek, sanığın zararı giderme olanağı sağlanıp sonucuna göre sanık hakkında TCK 245\5. Maddesi uyarınca etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışılmadan, eksik incelemeyle yazılı şekilde hüküm kurulması.” (Aktaran GÜL, s.141)

²¹⁹ ERDOĞAN, syf. 317; DÜLGER, syf. 520; DOĞAN, syf. 172;

... ” anlaşılacağı üzere failin kendisinden ziyade suç ortaklarının da mağdurun zararını gidermesi halinde etkin pişmanlıktan faydalanacağı anlaşılmaktadır.²²⁰ Ancak kanun koyucu burada zararı giderenlerin sadece bu hükümden yararlanacağını belirtmektedir. Ayrıca suç ortakları tarafından zararın giderilmesi suçun vasfını azaltmaz ya da değiştirmez. Fail veya suç ortaklarının eylemleri hukuka aykırı olmaya devam etmektedir. Bu konuya ek olarak TCK 40. maddesindeki bağlılık kuralı başlıklı hükmünde de “Suçun işlenişine iştirak eden her kişi, diğerinin cezalandırılmasını önleyen kişisel nedenler göz önünde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılır” şeklinde belirtilmiştir.²²¹ Yargıtay da aynı görüşü kararlarına yansıtarak, şüça iştirak eden diğer kişilerin pişman olduklarını dile getirerek zararı gidermeye muafakat etmeleri gerektiğini belirtmektedir.²²²

“Yargıtay Ceza Genel Kurulu 13/06/2017 tarih, 2017/6-654 esas 2017/333 karar sayılı içtihadında” iştirak halinde işlenen suçlar bakımından etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması yönünde, aşağıda karar aynen aktarılmıştır.

“... Yargıtay Ceza Genel Kurulu; iade ve tazminin cebri icra yoluyla gerçekleştirilmesi, zararın failin rızası hilaflına veya ondan habersiz olarak üçüncü kişilerce giderilmesi, eşyanın failin yakalanmamak için kaçarken atılması sonucu veya kaçarken yakalanan failin üzerinde ele geçirilmiş olması gibi hallerde, failin gerçek anlamda pişmanlığından söz edilemeyeceğinden, TCK'nın 168. maddesinin uygulanma şartları oluşmayacaktır. Bununla birlikte, etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi için mağdurun uğradığı zararın aynen geri verme veya tazmin

²²⁰ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK; Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 2017, s.808

²²¹ ERDOĞAN, s.317. ALŞAHİN, s.157. ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1015

²²² Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 03.02.2012 tarih, 2012\18572, 2108 karar: “5237 sayılı TCK 168. Maddesinde düzenlenen etkin pişmanlık hükmününün 765 sayılı TCK 523. Maddesinden farklı olarak pişmanlık esasına dayanması ve hükmün uygulanabilmesi için zararın giderilmesinin yeterli olmayıp aynen geri verme veya tazminin pişmanlık duyularak bizzat sanık veya onun adına yakınları tarafından yapılmasının gerekli olduğu, somut olayda ise müştekinin zararının temyiz dışı sanıklardan sadece Nazım D'in ailesi tarafından giderildiği, sanık Levent Ç'in 09.11.2006 tarihli savunmasında müştekinin zararının giderilmesine katkısının bulunmadığı yönünde beyanda bulunmaması, buna göre sanıklar İbrahim A ve Levent Ç'in bizzat pişmanlık göstererek müştekinin zararının giderilmesine katıldıklarına dair bir delilin bulunmadığı gözetilmeden şartları oluşmamasına rağmen sanıkların cezalarında TCK 168/2. Maddesinde düzenlenen etkin pişmanlık hükmü uyarınca indirim yapılması isabetsizlikleri, aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.” (Aktaran KARAGÜLMEZ, s.288-289)

suretiyle giderilmesi şartı yerine getirilirken duyulan pişmanlığın mutlaka sözle ifade edilmesi zorunluluğu bulunmayıp, davranışlar yoluyla da gösterilebileceği; yine sanığın en azından pişmanlığını ya da iade ve tazmine rıza gösterdiğini ortaya koyacak söz veya davranışlarda bulunması, karşı duruş sergilememesi koşuluyla, suç nedeniyle meydana gelen zararın, sanık adına, üçüncü kişilerce giderilmesi halinde de sanık hakkında etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması olayın özelliklerine göre mümkün olabilecektir.”

“Bu bağlamda, iştirak halinde işlenmiş suçlarda fail, yardım eden veya azmettiren suç ortaklarından birinin mağdurun zararını tamamen gidermesi halinde, artık giderilmesi gereken bir zarar bulunmadığından zararı gidermeyen diğer suç ortakları yönünden etkin pişmanlık müessesesinin uygulanması” için "iade ve tazmin" şartı aranmayacak ise de, “TCK'nın 168. maddesi tazminden çok pişmanlık esasına dayandığından zararı gidermeyen diğer suç ortaklarının en azından pişmanlıklarını ya da iade ve tazmine rıza gösterdiklerini ortaya koyacak söz veya davranışlarda bulunmaları gerekmektedir”.

“Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde;”

“Yağma suçunun mağduru ..Z.'ün uğradığı zararın, sanık ..A.'ün bilgisi dışında inceleme dışı sanıklar ..B. ve ..C.. tarafından tamamen giderildiği” ve “mağdurun da kovuşturma evresinde verdiği dilekçesinde, tüm zararının sanık yakınları tarafından karşılandığını belirttiği, bu durum da artık giderilmesi gereken bir zarar bulunmadığından,” sanık ..A.. hakkında “etkin pişmanlık hükmünün uygulanması için” "iade ve tazmin" “şartının aranmasının mümkün olmadığı anlaşılmakta ise de; mağdurun zararının giderildiğine ilişkin dilekçesi kendisine okunduğunda, önce zararın tazminine katkıda bulunmak istediğini beyan eden” sanık ..A.. 'ün, bir sonraki “oturumda bu ifadesinden farklı olarak, işlemediği bir suçtan dolayı zararın giderilmesine katkıda bulunmadığını söylemesi karşısında, mağdurun zararının giderilmesine yönelik herhangi bir gayret içine girmeyen ve pişmanlığını ortaya koyacak söz veya davranışı da bulunmayan sanık hakkında etkin pişmanlık hükmünün uygulanma koşullarının bulunmadığının kabulü gerekmektedir.”

Bu itibarla, sanık hakkında etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmamasına karar veren yerel mahkeme hükmü ile bu hükmün onanmasına ilişkin “Özel Daire kararı isabetli olup, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının reddine karar verilmelidir.”

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun kararında da belirttiği gibi; iştirak halinde işlenen suçlar bakımından etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması noktasında, mağdurun zararının giderilmesi için suç ortaklarından birinin karşılamasıyla diğer suç ortakları bakımından bu hüküm doğrudan uygulanmayacaktır. Ancak yargılama aşamasında pişman olduğunu belirten ve mağdurun zararlarının giderilmesi noktasında üstüne düşeni yapmaya çalışan diğer suç ortakları etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanabilecektir.²²³

TCK 245/5. maddesi mal varlığına ilişkin suçlar başlıklı 168. maddesindeki etkin pişmanlık hükümlerine atıf yapmaktadır. Burada kanun koyucu yağma suçuna ayrı bir düzenleme getirmiştir. Ancak, bu suçta hangi indirim oranının uygulanması gerektiği noktasında bir tereddütte kalınabilir. Öğretide yağma suçuna has ayrı bir düzenlemenin var olmasının TCK 245/5. maddesinde yapılmak istenen atıf 168/3. maddesi olmadığı, birinci ve ikinci fıkra hükümleri çerçevesinde değerlendirme yapılması gerektiğidir.²²⁴

Yerel mahkemeler suçun tamamlanmasından sonra failin pişman olup olmadığını ve mağdurun zararını gidermesi noktasında araştırmalarını yapmalı ve etkin pişmanlık hükümlerinden yararlandığını kararlarında belirtmek zorundadır. Zira etkin pişmanlık hükümlerinin oluşması durumunda mahkemeler bu hükmü uygulamak zorundadır. Ayrıca mahkemelerin ceza indirim oranlarında somut olayın özelliklerine göre takdir yetkisi vardır.²²⁵

²²³ ARTUÇ, Malvarlığına Karşı Suçlar, s.1216-1217

²²⁴ YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7355. ARTUÇ; Pratik Türk Ceza Kanunu, s.1201

²²⁵ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 26.03.2008 tarih, 2008\282, 1793 karar: “şikayetçinin zararının tazmin edildiğinin anlaşılıp kabul edilmesi karşısında zararın ne zaman giderildiği tespit edilip sanıkların suç tarihinden sonraki tüm söz ve davranışları nazara alınarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanıp

1.7. Yaptırım ve Zamanaşımı

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245/1. madde fıkrasında belirtilen suçun işlenmesi halinde kanun koyucu "*fail hakkında üç yıldan altı yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezasına hükmetmiştir.*" Kanun koyucu failin yapmış olduğu eylemde, yarar sağlama suretiyle ekonomik bir menfaat temini elde ettiğinden dolayı hapis cezasına ek olarak adli para cezasına da madde metninde yer vermiştir.²²⁶ Kanun metninde belirtilen adli para cezası ile hapis cezası "ve" bağlacıyla birlikte kullanıldığından iki yaptırım da uygulanmaktadır. TCK 52/1. madde fıkrasında adli para cezasının alt ve üst sınırı belirtilmiştir.²²⁷ TCK 245/1. maddesindeki banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda adli para cezasının alt sınırı belirtilmediği için faile alt sınır olan 5 gün adli para cezası verilir.

"*Ceza Kanununun 61. maddesine göre*" hâkim temel cezayı; somut olayın özelliklerine göre kanunda belirtilen ceza miktarının alt ve üst sınırını dikkate alarak belirleyecektir.²²⁸

uygulanmayacağına takdiri gerekirken" "*sanıkların kişilikleri ve olayın seyrine göre ödemeyi mahkemece verilebilecek cezanın miktarını azaltmayı amaç edinmeleri nedeniyle etkin olarak pişman oldukları için yaptıklarına dair mahkemece olumlu bir kanaat oluşmadığından*" bahisle ve "*sanıkların pişman olmadıklarına dair delillerin neler olduğu da karar yerinde açıklanıp gösterilmeden isabetsiz gerekçe ile 5237 Sayılı Yasanın 168 maddesinin uygulanmaması, yasaya aykırı.*" (Aktaran **KARAGÜLMEZ**, s.287-288)

Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 21.10.2010 tarih, 2010\12659, 11607 karar:

²²⁶ **AKBULUT**, Bilişim Alanında Suçlar, s.309

²²⁷ Adli para cezası Madde 52-

(1) Adli para cezası, beş günden az ve kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde yediyüzotuz günden fazla olmamak üzere belirlenen tam gün sayısının, bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ile çarpılması suretiyle hesaplanan meblağın hükümlü tarafından Devlet Hazinesine ödenmesinden ibarettir.

(2) En az yirmi ve en fazla yüz Türk Lirası olan bir gün karşılığı adli para cezasının miktarı, kişinin ekonomik ve diğer şahsi halleri göz önünde bulundurularak takdir edilir.

(3) Kararda, adli para cezasının belirlenmesinde esas alınan tam gün sayısı ile bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ayrı ayrı gösterilir.

(4) Hakim, ekonomik ve şahsi hallerini göz önünde bulundurarak, kişiye adli para cezasını ödemesi için hükmün kesinleşme tarihinden itibaren bir yıldan fazla olmamak üzere mehil verebileceği gibi, bu cezanın belirli taksitler halinde ödenmesine de karar verebilir. Taksit süresi iki yılı geçemez ve taksit miktarı dörtten az olamaz. Kararda, taksitlerden birinin zamanında ödenmemesi halinde geri kalan kısmın tamamının tahsil edileceği ve ödenmeyen adli para cezasının hapse çevrileceği belirtilir.

<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>. (Erişim Tarihi: 07.05.2021)

²²⁸ Cezanın belirlenmesi MADDE 61.-

(1) Hâkim, somut olayda;

TCK 245/1. madde fıkrasında öngörülen suçun ceza miktarıyla, fiilin unsurları bakımından benzer özellik taşıyan hırsızlık (TCK 141-142.) ve sistem verilerini yok etmek suretiyle yarar sağlama (TCK 244/4.) maddelerinde belirtilen suçların ceza miktarlarının daha ağır olduğu iddiasıyla Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırılığı savıyla Karşıyaka 5. Asliye Ceza Mahkemesi Anayasa Mahkemesi'ne iptal başvurusunda bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi; açıklamış olduğu nedenlerle “*cezayı hafifletici sebeplerin de ceza siyasetine bağlı olarak yasa koyucunun takdirinde*” olduğunu ayrıca “*Kuralla korunmak istenen hukuki yarar, değerlendirmesinde suçun niteliği ile öngörülen cezanın tür ve miktarı gözetildiğinde kuralda yer alan cezanın adaletsiz ve ölçüsüz olduğundan söz edilemeyeceğinden*” Anayasaya aykırı olmadığından bahisle itirazı reddetmiştir.²²⁹

Ceza Kanunumuzun 66/1-d madde fıkrasında, *Kanunda “başka türlü yazılmış olan haller dışında kamu davası, Beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az, hapis cezasını gerektiren suçlarda onbeş yıldır.”* Bu hüküm doğrultusunda banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda dava zamanaşımı 15 yıldır.²³⁰ Yine kanunumuzun 67 maddesinde belirtilen dava zamanaşımını kesen hallerin mevcut olması durumunda, TCK 67/4. madde fıkrasında belirtilen “*Kesilme halinde, zamanaşımı süresi ilgili suça ilişkin olarak Kanunda belirlenen sürenin en fazla yarısına kadar uzar.*” şeklindedir. Bu hüküm gereği yapılan hesaplamada dava zamanaşımı süresi yirmi iki yıl altı ay olarak kabul edilecektir. Bu sürenin hesaplanması; “*suçun tamamlanması halinde suçun tamamlandığı tarihten, suçun teşebbüste kalması halinde ise suçun son icra hareketinin yapıldığı tarihten, suçun zincirleme halinde işlenmesinde son suçun işlenmiş olduğu tarihten itibaren başlar.*”

-
- Suçun işleniş biçimini,
 - Suçun işlenmesinde kullanılan araçları,
 - Suçun işlendiği zaman ve yeri,
 - Suçun konusunun önem ve değerini,
 - Meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığını,
 - Failin kast veya taksire dayalı kusurunun ağırlığını,
 - Failin güttüğü amaç ve saiki, Göz önünde bulundurarak, işlenen suçun kanuni tanımında öngörülen cezanın alt ve üst sınırı arasında temel cezayı belirler.

<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>. (Erişim Tarihi: 07.05.2021)

²²⁹ <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/06/20090602-9.htm>, (Erişim Tarihi:25.05.2019)

²³⁰ APAYDIN, s.453

Yine dava zamanasını TCK 66/2. madde fıkrasına göre; *“Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer.”* Bu hüküm çerçevesinde fiili işlediği sırada 12-15 yaş aralığında olan çocuklar için zamanasını yedi yıl altı aydır. Fiili işlediği sırada 15-18 yaş aralığındaki çocuklar için zamanasını on yıl olarak belirtilmiştir.²³¹

1.8. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü

5271 sayılı CMK 160. madde fıkrasına istinaden;

“Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez, kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar.”

Madde metninden de anlaşılacağı üzere suçların soruşturulmasına genel olarak ihbar, ya da resen başlanır. Ancak kanunda belirtilen bazı suçların soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olduğu için resen ya da ihbar üzerine değil şikâyet üzerine başlanabilmektedir.²³² Yine Kanun’da soruşturması ve kovuşturulmasında şikâyet şartı aranmayan suçlar için soruşturma re’sen yapılır. TCK 245. madde fıkrasında belirtilen suç için kanun koyucu şikâyet şartı aramadığından soruşturması ve kovuşturulması re’sen yapılmaktadır.

5271 sayılı CMK 171. madde fıkrasına istinaden;

²³¹ APAYDIN, s.454

²³² ÖZTÜRK, Bahri/ TEZCAN, Durmuş / ERDEM, Mustafa Ruhan/GEZER, Özge Sırma / SAYGILAR KIRIT, Yasemin F./ ALAN AKCAN, Esra/ TÜTÜNCÜ, Efser Erden / ÖZAYDIN, Özlem; Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 4.Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2017, s.35

“Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebilir.”

Cumhuriyet savcısı yukarıdaki fıkra hükmüne göre; TCK 245/4. madde fıkrasında belirtilen *“şahsî cezasızlık”* hallerinin varlığı halinde Cumhuriyet savcısı kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebilir. Burada Cumhuriyet savcısının takdir hakkı vardır.²³³ Fakat Cumhuriyet savcısı soruşturma aşamasında etkin pişmanlık hükümlerinin varlığı halinde iddianame düzenlemek zorundadır. 5271 sayılı CMK 171. madde fıkrasındaki hüküm *“etkin pişmanlık hükümlerinin varlığı halinde sadece cezayı kaldıran etkin pişmanlık halleri için geçerliyken, cezayı azaltan etkin pişmanlık halleri için bu kural geçerli değildir.”*²³⁴

5271 sayılı CMK 253. madde fıkrasında düzenlenen uzlaştırma usulü TCK 245/1. madde fıkrasındaki belirtilen suç hükümleri için uygulanamaz. Yine fail aynı anda hem TCK 245/1. madde fıkrasındaki suçu hem de uzlaştırmaya tabi olan başka bir suçu birlikte işlemesi halinde fail CMK 253/3. madde fıkrasında belirtilen uzlaşmaya tabi suç hükümlerinden faydalanamaz. CMK 253/3. madde fıkrasına göre; *“Uzlaştırma kapsamına giren bir suçun, bu kapsama girmeyen bir başka suçla birlikte işlenmiş olması hâlinde de uzlaşma hükümleri uygulanmaz.”* Bu kanun hükmü 5918 sayılı kanunun 8. madde fıkrası ile Haziran 2019 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

"TCK 245/1. madde fıkrasında belirtilen suçun işlenmesi halinde faile üç yıldan altı yıla kadar hapis cezası öngörüldüğünden bu suçlar bakımından Asliye Ceza Mahkemeleri görevlidir. CMK 9. maddesinde bağlantılı suçlardan her biri değişik mahkemelerin görevine girmesi halinde birleştirilmesi hükmü gereği, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun Ağır Ceza Mahkemesi'nin görev alanına

²³³ **AKBULUT**, Bilişim Alanında Suçlar, s.311

²³⁴ **ÜNVER/HAKERİ**, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.532

giren başka bir suçla (yağma- nitelikli dolandırıcılık) birlikte işlenmesi halinde görevli mahkeme suçun işlendiği yer Ağır Ceza Mahkemesi olur.²³⁵

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçların bilişim sistemlerinin kendilerine has teknik özellikleri barındırmasından dolayı ülkemizde suçun soruşturulması ve kovuşturulması²³⁶ noktasında bazı aksaklıklar çıkmaktadır.²³⁷ Burada özellikle failin parayı aktardığı hesap ile mağdurun banka veya kredi kartının bağlı bulunduğu hesap yerinin farklı olması sorununda beraberinde getirmektedir. Ceza Kanunumuzda belirtilen 245/1. madde fıkrası için suçun işlendiği yer yönünden tespitinde Yargıtay uygulamaları menfaatin temin edildiği yeri kabul etmiştir.²³⁸

²³⁵ APAYDIN, s.448

²³⁶ **5237 sayılı CMK 12. madde fıkrasında;** “Davaya “bakmak yetkisi, suçun işlendiği yer mahkemesine aittir. Teşebbüste son icra hareketinin yapıldığı, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği yer mahkemesi yetkilidir. Suç, ülkede yayımlanan bir basılı eserle işlenmişse yetki, eserin yayım merkezi olan yer mahkemesine aittir. Ancak, aynı eserin birden çok yerde basılması durumunda suç, eserin yayım merkezi dışındaki baskısında meydana gelmişse, bu suç için eserin basıldığı yer mahkemesi de yetkilidir. Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olan hakaret suçunda eser, mağdurun yerleşim yerinde veya oturduğu yerde dağıtılmışsa, o yer mahkemesi de yetkilidir. Mağdur, suçun işlendiği yer dışında tutuklu veya hükümlü bulunuyorsa, o yer mahkemesi de yetkilidir. Görsel veya işitsel yayınlarda da bu maddenin üçüncü fıkrası hükmü uygulanır. Görsel ve işitsel yayın, mağdurun yerleşim yerinde ve oturduğu yerde işitilmiş veya görülmüşse o yer mahkemesi de yetkilidir.”

<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf>, (Erişim Tarihi: 25.05.2020)

²³⁷ APAYDIN, s.444

²³⁸ **Yargıtay 5.Ceza Dairesi, 30/01/2019 tarih, 2018/14162 Esas, 2019/1108 Karar;** “Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçundan şüpheli E*** hakkında yapılan soruşturma sırasında, suç yeri itibarıyla evrakın İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine dair Çankırı Cumhuriyet Başsavcılığının 23/02/2018 tarihli ve 2018/193 soruşturma, 2018/148 sayılı yetkisizlik kararını müteakip, bu kez suç yeri bakımından dosyanın Çankırı Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine ilişkin İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığınca verilen 12/03/2018 tarihli ve 2018/42888 soruşturma, 2018/4237 sayılı yetkisizlik kararı üzerine, Çankırı Cumhuriyet Başsavcılığının yetkisizlik kararının kaldırılmasına dair İstanbul 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 27/03/2018 tarihli ve 2018/258 Değişik iş sayılı Kararının; benzer bir olay sebebiyle Yargıtay 15. Ceza Dairesinin 20/11/2017 tarihli ve 2017/30314 esas, 2017/23733 karar sayılı ilamında, “Dairemizin 06/04/2015 tarih ve 2015/4473-23011 sayılı ilâmı ve daha birçok kararında da belirtildiği üzere, dolandırıcılık suçunun, iradesi fesada uğratılan kişinin yatırmış olduğu paranın fail tarafından çekildiği anda tamamlanacak olması nedeniyle suç yerinin de menfaatin temin edileceği yer olacağından hareketle” “şeklinde belirtildiği üzere, paranın çekildiği yerin menfaatin temin edileceği yer olduğu, menfaatin temin edildiği yerin tespit edilememesi halinde ise yetkili yerin hileli davranışın müştekiye ulaşarak müştekinin kandırıldığı yer olduğu, Gelişen bankacılık teknolojisi ile para transfer işleminin değişmesi karşısında, paranın sanığın tasarrufuna ne zaman ve nerde geçtiği dolayısıyla menfaatin nerede temin edildiği hususunun her somut olaya göre değerlendirilmesi gerektiği, bu cümleden olmak üzere;” “Somut soruşturma dosyasına konu olayda, müştekinin Z*** Bankası Çankırı Karatekin Şubesinde bulunan hesabından 30/10/2017 tarihinde 180,00 Türk lirası para transferi yapıldığına dair telefonuna mesaj geldiği, gelen mesaj üzerine ilgili bankanın müşteri hizmetlerini arayarak kartını internet bankacılığına kapattırıldığı, ertesi gün yine aynı hesabından 30/10/2017 tarihinde ATM'den 490,00 Türk lirası para çekildiğini öğrendiği, paranın İstanbul ili Pendik ilçesinde bulunan Esenyalı Şubesindeki ATM'den çekildiği, paranın şüphelinin banka hesabına

Menfaatin temini noktasında öğretideki görüşte; ele geçirilen banka veya kredi kartıyla para çekilirse, paranın çekildiği yerdir. Bu kart ile alışveriş yapılması halinde, işyerinin bulunduğu yerdir. İnternet üzerinden alışveriş yapılması halinde, alışveriş yapılan siteye bağlanan yer mahkemesidir. Ancak Mahkemeler nezdinde uygulamadaki sorunların giderilmesi açısından yasal düzenleme yapılmalı ve hem müşterinin bulunduğu yer Mahkemesi hem de menfaatin temin edildiği yer mahkemesinin yetkili olması gerekmektedir.²³⁹

Konu üzerinde belirtilmesi gereken bir başka husus ise; banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun iştirak halinde işlenmesi sırasında, suçun icra hareketlerinin bir kısmının ülkemiz sınırları dışında işlenmesidir. Suçun işlenmesinde hareketin yapıldığı yer ile neticenin meydana geldiği yerin aynı olması durumunda tespiti kolaydır. Ancak suçta hareketin yapıldığı yer ile neticenin gerçekleştiği yerin ayrı olması durumunda sorun ortaya çıkacaktır. Böyle bir neticenin ortaya çıkması halini kanun koyucu düzenlemiş ve TCK 8/1. madde fıkrasında yer bakımından uygulamayı, “Türkiye’de işlenen suçlar hakkında Türk Kanunları uygulanır. Fiilin kısmen veya tamamen Türkiye’de işlenmesi veya neticenin Türkiye’de gerçekleşmesi halinde suç, Türkiye’de işlenmiş sayılır.” Şeklinde düzenlenmiştir. Örnek vermek gerekirse, failin Yunanistan’da üretmiş olduğu sahte kartla Türkiye’ye gelip haksız menfaat temin ettiği durumda kişi Türkiye’de yargılanacaktır. Yine kanun metninde

gönderilmediğinden şüphelinin parayı çekmesiyle tasarruf alanına gireceği, bu haliyle haksız menfaatin temin edildiği yerin somut olayda İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının yargı çevresinde kaldığı gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediğinden bahisle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesi uyarınca bozulması lüzumu Yüksek Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü ifadeli 13/12/2018 gün ve 94660652-105-18-12410-2018-Kyb sayılı Kanun yararına bozmaya atfen Yargıtay C.Başsavcılığından tebliğname ile Daireye ihbar ve dava evrakı ile birlikte tevdi kılınmakla gereği düşünüldü: 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 245. maddesinde düzenlenen başkasına ait banka veya kredi kartının izinsiz kullanılması suretiyle yarar sağlama suçunda soruşturma yapmaya yetkili C.Başsavcılığının, harcama işleminin yapıldığı veya menfaatin temin edildiği yer C.Başsavcılığı olduğu anlaşılacakla, kanun yararına bozma istemine dayanan ihbarname münderecatı yerinde görüldüğünden talebin kabulü ile İstanbul 3. Ağır Ceza Mahkemesince verilen 27/03/2018 tarihli ve 2018/258 Değişik iş sayılı Kararın CMK’nın 309. maddesi uyarınca BOZULMASINA, bozma sebebine nazaran müteakip işlemlerin merciince yapılmasına, dosyanın mahalline gönderilmesi için Yargıtay C.Başsavcılığına TEVDİNE, 30/01/2019 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi:26.05.2020.

²³⁹ APAYDIN, s.447

belirtilmeyen yardımcı fillerin Türkiye’de işlenmesi halinde suç Türkiye’de işlenmiş kabul edilmeyecektir.²⁴⁰

Failin banka veya kredi kartını kullanarak hukuka uygun şekilde yarar elde ettiğini kanıtlaması gerekmektedir.²⁴¹ Yine sanık hakkında banka veya kredi kartını kullanarak haksız yarar elde ettiğine ilişkin şüpheden uzak kesin ve yeterli bir delil elde edilemediği takdirde, şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereği mahkumiyet kararı kurulmaz.²⁴²

2. SAHTE BANKA VEYA KREDİ KARTI ÜRETMEK (TCK 245/2)

2.1. Genel Olarak

Teknolojik gelişmeler sayesinde internet kullanımının yaygınlaşmasıyla birlikte günlük yaşamımızda bilişim sistemleri üzerinden ürün ya da hizmet alımlarında banka veya kredi kartlarıyla yapılan ödemelerde ciddi artışlar yaşanmakta ve dolayısıyla da bilişim suçlarının işlenme oranları artmaktadır.

Türk Ceza Kanunu’muzun 245/2. maddesinde *“Başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üreten, satan, devreden,*

²⁴⁰ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s.160

²⁴¹ TAŞDEMİR, s.327

²⁴² **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 27.06.2019 tarih, 2017/26285 Esas, 2019/9044 Karar;** *“sanığın adına kayıtlı olan 0 554...” no’lu GSM numarasını satın alıp “kullandığına ilişkin savunması ve dosya içerisinde GSM hattının suç tarihleri olan” 15.04.2013 ve 16.04.2013 tarihlerini içerir “HTS kayıtlarının bulunması karşısında tebliğnamedeki eksik araştırmaya dair bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir.” “Oluşa ve tüm dosya kapsamına göre; sanığın aşamalarda suçlamayı kabul etmeyerek işyerinde kullanmak üzere satın aldığı” 0 554 *** no’lu GSM hattını bir süre kullandıktan sonra kaybettiğini, “katılana ait kredi kartını kullanarak bu GSM hattına kontör yüklediğini savunması, kontör yükleme işleminin telefon ile gerçekleşmesi nedeniyle IP bilgilerine ve kontör yüklenen 8035 TL yükleme hattına dair görüşme kayıtlarına ulaşamadığına dair” T*** A.Ş.’nin 25.11.2013 ve 22.05.2014 tarihli yazı cevapları karşısında; “sanığın katılana ait kredi kartı bilgilerini kullanarak kontör/TL yükleme işlemini gerçekleştirdiğine ilişkin mahkumiyetine yeterli, her türlü şüpheden uzak, kesin ve yeterli delil elde edilemediğinden, sanığın beraati yerine yazılı biçimde mahkumiyetine hükmedilmesi bozmayı gerektirmiş,”*

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:26.05.2020)

satın alan veya kabul eden kişi üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve onbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır” şeklinde düzenlenmiştir.

Sahte kelime anlamı olarak *“Bir şeyin aslına benzetilerek yapılan, düzme, düzmece”* anlamına gelmektedir.²⁴³ Sahtecilik ise; *“varolan gerçeğin, hile unsuru ile değiştirilmesi ya da o gerçek üzerinde oynama yapılarak olduğundan daha farklı yansıtılmaya”* çalışılmasıdır. 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu döneminde *“banka veya kredi kartlarının üzerinde tahrifat yapılarak değiştirilmesi ya da yeni bir banka veya kredi kartının sahte olarak üretilmesi, bu kartların üçüncü kişilere satılması, devredilmesi gibi eylemler”* kanunda özel bir düzenleme içermemekteydi.²⁴⁴ Ancak banka veya kredi kartlarının sahte olarak üretilmesi veya bu kartların üzerinde tahrifat yapılması şeklinde gerçekleşen eylemler neticesinde fail dolandırıcılık suçu ile yargılanırdı. Failin, üretmiş olduğu banka veya kredi kartları özel belge statüsünde olduğundan ayrıca belgede sahtecilik suçundan da ceza verilirdi.²⁴⁵

TCK 245. madde fıkrasının ilk halinde sahte olarak üretilmiş banka ya da kredi kartlarının; üretilmesi, kabul edilmesi, devredilmesi, satın alınması suç olarak kabul edilmemiştir. Ancak 2005 tarihinde 5377 sayılı kanunun 27. madde fıkrasında bu suça ilişkin eklemeler yapılmıştır. Kanun koyucunun amacı TBMM Adalet Komisyonu raporlarına da *“Başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek üretilen sahte banka veya kredi kartlarının ticari amaçla piyasaya sürülmesi karşısında, bu filleri yaptırma bağlamak amacıyla maddeye yeni ikinci fıkra eklenmiştir”* şeklinde yansımıştır.²⁴⁶

Kanun metninde belirtilen 245/2. maddesindeki suç, sahtecilik suçunun özel bir niteliğidir.²⁴⁷ Bu düzenleme başkalarına ait hesapla ilişkilendirilmek suretiyle sahte banka ya da kredi kartını üretmek, devretmek, kabul etmek, satın almak eylemlerini

²⁴³ <https://sozluk.gov.tr>, Erişim Tarihi:23.04.2020.

²⁴⁴ **AKBULUT**, Bilişim Alanında Suçlar, s.311

²⁴⁵ **KOÇ**, s.123-124

²⁴⁶ www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss901m.htm, (Erişim Tarihi: 25.05.2020)

²⁴⁷ **KOCA/ÜZÜLMEZ**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.863, **AKBULUT**, Bilişim Alanında Suçlar, s.312; **SOYASLAN**, s.652;

suç olarak kabul etmiştir.²⁴⁸ Madde metninde sayılan fiillerden bir ya da birkaç tanesinin aynı anda yapılmasıyla suç tamamlanacaktır. Failin kartı üretmesinde haksız menfaat sağlaması veya kartı kullanma amacı aranmamaktadır.²⁴⁹

Madde metninde belirtilen başkalarına ait banka hesabıyla ilişkilendirmek ibaresinin ön koşul olarak ifade edilmesi maddeyi sınırlamaktadır. Öğretide bu ifadenin madde metnine eklenmesinin yerinde ve doğru olmadığını, onun yerine *“herhangi bir banka hesabıyla ilişkilendirilmesi”* ifadesinin daha yerinde olacağı belirtilmektedir.²⁵⁰

2.2. Suçla Korunan Hukuki Yarar

Kanun koyucu TCK 245. madde fıkrasındaki gerekçesinde; *“banka veya kredi kartlarının hukuka aykırı olarak kullanılması suretiyle bankaların veya kredi sahiplerinin zarara sokulmasını, bu yolla çıkar sağlanmasını önlemek amacıyla kaleme alınmıştır”* şeklinde belirtmiştir. Ayrıca madde metninin gerekçe kısmında banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu ile farklı bir suç tipinin konuluş amacının aynı olduğu belirtilmiştir. Buna ek olarak sahtecilik, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma, hırsızlık gibi suçların konulmasıyla korunmak istenen hukuksal değer de aynı olduğudur. Ayrıca kanun koyucu bu suçların hukuksal değerinden başka, kullanılan kartların gerçek olduğuna dair toplumda oluşturduğu güvenin de korunmasını amaçlamıştır.²⁵¹

Öğretide kanun koyucunun bu suçla korumak istediği değer karma nitelik olduğu belirtilmiştir.²⁵² Suçta belirtilen değer birden fazla olup; hem ticari hayatın sosyal yaşam içindeki güvenilirliğine, hem de mal varlığının korunmasına ve kamu düzeninin sağlanmasına yönelik karma bir yapı içermektedir. Ayrıca suç tipi olarak

²⁴⁸ **AKBULUT**, Bilişim Alanında Suçlar, s.312

²⁴⁹ **KARAGÜLMEZ**; s.345.

²⁵⁰ **ERDOĞAN**; s.332.

²⁵¹ **DÜLGER**; s.426.

²⁵² **ERDOĞAN**; s.334

mal varlığının korunması istenmişse de ayrıca bankacılık sisteminin güvenli, hızlı ve ekonomik yapı içerisinde düzenli şekilde işlenmesi de amaçlamıştır.²⁵³

2.3. Suçun Unsurları

2.3.1. Suçun Maddi Unsurları (Objektif Unsurlar)

2.3.1.1. Fail

“TCK 245/2 maddesinde” düzenlenen suçta “Başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üreten, satan, devreden, satın alan veya kabul eden kişi” şeklinde tanımlanan kişiler bu suçun faili olmaktadır. Yani herkes suçun faili olabilir.

İkinci fıkra belirtilen “Başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üreten, satan, devreden, satın alan veya kabul eden kişi” şeklindeki kişi veya kişilerin “aynı zamanda bu kartı kullanarak kendisine veya başkasına bir yarar” temin etmesi durumunda ayrıca üçüncü fıkra kapsamında da suçun faili olması gündeme gelir.

Sahte olarak üretilen banka veya kredi kartlarının yapımı için kullanılan malzemenin ve bu malzemeyi kullanacak kişinin de teknik bilgi tecrübe açısından yeterli olması gerekmektedir. Dolayısıyla fail kişilerin teknik bilgi ve tecrübeye sahip kişiler olacağı düşünülebilir. Bununla ilgili öğretilerde; failin bu suçu işleyebilmesi için uzman kişilerden biri olması gerektiğini savunmaktadır.²⁵⁴ Uygulamada suçun işleniş şekline baktığımızda örgüt şeklinde yapılan gruplar tarafından işlenmektedir. Dolayısıyla örgütten bir kişinin bile bu konuda yeterince teknik bilgi ve uzman olduğu varsayımında diğer üyeler içinde suç vasfının oluştuğu söylenebilir. Ancak madde

²⁵³ APAYDIN; s.463. KARAGÜLMEZ; s.261.

²⁵⁴ ERDOĞAN; s.338.

metni incelendiğinde suçun faailinin herkes olabileceği, suçta uzmanlık kriterinin aramadığı görülecektir.²⁵⁵

Fail bakımından görüşümüz ise; kanun metninde belirtilen nitelendirmede failin uzmanlık bilgisinin olup olmadığının önemi olmadığından, nihai değerlendirmemiz failin herhangi bir kişi olabileceği yönündedir.²⁵⁶

2.3.1.2. Mağdur

Türk Ceza Kanunu'muzun 245/2. fıkrasında kapsamına belirtilen suç; “*sahte bir banka veya kredi kartının, başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek*” oluşturulması gereklidir.

Öğretide suçun mağduru konusunda farklı görüşler vardır. Bir görüş; suçun mağduru banka veya kredi kartı hesabının sahibi olan gerçek kişidir.²⁵⁷ Bir diğer görüş ise; bankada hesabı bulunan gerçek kişi ile birlikte bankanın da suçun mağduru olduğunu savunan görüştür.²⁵⁸ Farklı bir görüş ise; kanun metninde belirtilen “*Başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üreten, satan, devreden, satın alan veya kabul eden kişi*” ifadesinden, suçun tamamlanması için “*banka veya kredi kartının üretilmesi, devredilmesi, satın alınması veya kabul edilmesi*” eylemlerin gerçekleşmesi gerektiğinden hareketle hesap sahibinin değil kartı çıkarma yetkisine haiz olan bankanın suçun mağduru olduğunu savunan görüştür.²⁵⁹ Başka bir görüş ise; suçun oluşması için başkasına ait hesapla ilişkilendirilerek banka veya kredi kartının üretilmesidir. Ancak kartın kullanımı söz

²⁵⁵ ERDOĞAN; s.338.

²⁵⁶ DOĞAN; s.189. ÖZBEK; s.1046. ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1020. KOCA\ÜZÜLMEZ; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.904; HAFIZOĞULLARI\ÖZEN; s.466.

²⁵⁷ DÜLGER; s.433; ŞAHBAZ; s.2763

²⁵⁸ ERDOĞAN; s.338; GÜNARSLAN; s.140-141

²⁵⁹ Okuyucu ERGÜN; s.1076. ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1020. TEZCAN\ERDEM\ÖNOK; s.1062, KARAGÜLMEZ; s.331

konusu olduğu için suçun mağduru banka veya hesap sahibi değil toplumu oluşturan herkeştir.²⁶⁰

Yargıtay ise bu konuda; ikinci fıkrada, sahte olarak düzenlenen banka veya kredi kartında banka veya kredi kartının kullanılmamış olduğundan varsayım ile gerçek hesap sahibinin zararının oluşmadığından kartı çıkaran kurumun mağdur olduğunu kabul etmektedir.²⁶¹

Her ne kadar Ceza Kanunu'muzda mağdurun tanımı yapılmamış olsa bile, yukarıda belirtilen Yargıtay görüşü ile öğretide belirtilen bazı görüşlere katılarak bizce de suçun mağduru, banka kartının bu aşamada kullanılmamış olmasından dolayı kartı çıkaran kurum olan bankadır. Banka veya kredi kartının gerçek hesap sahibine tanımlı olarak üretilmiş olması ve sadece hesap sahibinin mal varlığında bir zarar meydana gelmesi ihtimalinin ortaya çıkmış olması suçun mağduru olması için yeterli değildir.

2.3.1.3. Suçun Konusu

TCK'nın 245/2. maddesinin konusunu; kişinin banka veya kredi kartının gerçek bir banka hesabı ile ilişki kurularak sahte şekilde üretilmesi, var olan banka veya kredi kartı üzerinde tahrifat yapılması, bu kartların üçüncü kişilere devredilmesi, satın alınması, kabul edilmesi şeklinde oluşturulan kartları kapsamaktadır.²⁶² Ancak elde

²⁶⁰ KOCA\ÜZÜLMEZ; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.905. Benzer Şekilde: AKBULUT; s.314. HAFIZOĞULLARI\ÖZEN; Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler Toplumuna Karşı Suçlar, s.466

²⁶¹ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 27.09.2017 tarih, 2016\2245 esas, 2017\10497 karar: "Sahte kredi kartı ürettirme ve kullanma suçunun mağduru muhatap banka olup iddianamede belirtilen banka kartının Garanti Bankası'na ait olması karşısında, suçtan zarar görme ihtimali bulunan ve duruşmadan da haberdar edilmeyen adı geçen banka temsilcilerinin yokluğunda verilen hükmün tebliğ edildiğine ilişkin herhangi bir belgeye rastlanmadığından, varsa dosyasına konulması, aksi halde gıyabi hükmün ve Dairemizin tevdi ilamının CMK.nun 34\2. madde ve fıkrasında belirtilen başvurablecek kanun yolu, süresi, mercii ve şekli de belirtilmek suretiyle yöntemine uygun olarak anılan bankaya tebliği sağlanarak tebliğ belgesi ve temyiz edilmesi halinde dilekçesi de eklenip ek tebliğname düzenlendikten sonra tadesi, temyiz edilmemesi halinde ise sanığın temyizine hasren inceleme yapılmak üzere dosyanın geri gönderilmesi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na tevdiine.."

Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 09.04.2009 tarih, 2009\630,4067 karar: (Aktaran YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7339)

Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 04.12.2018 tarih, 2018\5491 esas, 2018\16043 karar :

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:26.04.2020)

²⁶² AKBULUT; s.315

edilen kart gerçek bir banka veya kredi kartıysa failin suç vasfı birinci fıkra hükümlerine göre olacaktır. Ayrıca birinci fıkradan farklı olarak buradaki banka veya kredi kartının sahte olması gerekmektedir. Yine başkalarının hesaplarıyla ilişkilendirilmeden üretilen banka veya kredi kartları da kişiler ve banka için herhangi bir tehlike yahut zarar meydana getirmediğinden bu suçun konusunu oluşturmayacaktır.²⁶³

Kanun koyucu madde fıkrasında sahte ve üzerinde sahtecilik yapılarak düzenlenen dolaşımdaki her türlü kartı suç olarak tanımlamıştır.²⁶⁴

2.3.1.4. Fii

Türk Ceza Kanunu 245/2. fıkrası kapsamında belirtilen suçun oluşması için; *“sahte bir banka veya kredi kartının, başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilecek”* şekilde üretilmesi gerekir. Kanunun 245/2. Maddesinde düzenlenen suçun oluşabilmesi için; başkasına ait gerçek bir banka hesabının olması gerekmele birlikte, bu hesaba ilişkin bankanın vermiş olduğu gerçek kart üzerinde tahrifat yapılarak yeni bir kart elde edilmesi, yine bu hesapla ilişkilendirilmek üzere sahte olarak yeni bir kart üretilmesi, ya da üretilmiş gerçek kartla veya tahrifat yapılmış kartla, kartın bu özelliğinin bilinerek bir başkasına devredilmesi, kabul edilmesi, satılması şeklindeki eylemler ile gerçekleştirilmesi gerekmektedir.²⁶⁵

Kanun metninde belirtilen “Kartın sahte olduğunun bilinerek üretilmesi, satılması, devredilmesi, satın alınması, kabul edilmesi” şeklinde sayılmış olan fiillerden bir veya birkaçının aynı anda yapılması ile suç tamamlanmaktadır.²⁶⁶ Örneğin; kanun metninde sayılmış hallerden biri olan, sahte olarak üretilmesi ile suç oluşur. Ancak fail bu eyleminin yanında bir de üretmiş olduğu kartı bir başkasına satma eylemini işlediğinde yine tek bir suçtan hüküm kurulacaktır. Bundan dolayıdır

²⁶³ APAYDIN; s.466; KOCA/ÜZÜLMEZ; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.863

²⁶⁴ DÜLGER; s.452

²⁶⁵ ARTUK/GÖKCEN/ALŞAHİN/ÇAKIR; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.644

²⁶⁶ TAŞDEMİR; s 320

ki öğretide suçun “*seçimlik hareketli*” bir suç olduğu görüşü hakimdir.²⁶⁷ Öğretide ve uygulamada failin seçimlik hareketlerden birkaçını aynı anda yapmış olması halinin varlığında, TCK madde 61. fıkrası gereği temel cezada hüküm kurulurken alt sınırdan uzaklaşılacağı kabul görmüştür.²⁶⁸ Kanun koyucu suçun tamamlanması için kartın kullanılması ile mağdurun zarara uğramasını aramamıştır. Çünkü suç “*tehlike suçu*” olarak düzenlenmiştir.²⁶⁹ Kanun koyucu suçun oluşması için ayrıca bir neticenin meydana gelmesini aramamıştır. Dolayısıyla suç “*sırf hareket suçu yani neticesi hareketle bitişik veya şekli suç*” olarak tanımlanabilir.²⁷⁰ Yine bu suçun oluşması için mutlaka kanun metninde belirtilen hareketlerden bir ya da birkaçının aynı anda yapılması gerektiğinden “*bağlı hareketli suç*” olarak kabul edilmektedir.²⁷¹

Türk Ceza Kanunu'nun 245/2. maddesindeki banka veya kredi kartlarının sahteciliği suçunun oluşabilmesi için yapılan sahtecilik eyleminin banka veya kredi kartlarına yönelik olması gereklidir. Failin başkasına ait banka hesabı ile kredi almaya çalışma eylemi bu suçun konusunu oluşturmaz. Bu ihtimalde genel sahtecilik hükümlerine göre işlem yapılır.²⁷²

Bu suçun oluşabilmesi, sahte olarak üretilmiş banka veya kredi kartının başkalarına ait bir hesapla ilişkilendirilmesi ile mümkündür.

²⁶⁷ ERDOĞAN; s.334. YILMAZ; s.278; ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1022. AKBULUT; s.317; Farklı Söylem: HAFIZOĞULLARI\ÖZEN, Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler Toplumuna Karşı Suçlar, s.467: “TCK, “.. veya ...” “demekle birlikte, suç seçimlik hareketli bir suç değildir. Burada, hareketlerden her biri başlı başına bir suçta vücut vermektedir. Bu bağlamda sahte kartı üreten, kartı sattığında iki ayrı suç işlemiş olmaktadır.”

²⁶⁸ KOÇ, s.134; AKBULUT, Bilişim Alanında Suçlar, s.317

²⁶⁹ YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7349; GÜL, s.144; ERDOĞAN, s.333; MALKOÇ, s.1688; KARAGÜLMEZ, s.330; DOĞAN, s.185; KOÇ, s.145; KOCA\ÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.906

²⁷⁰ YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ; s.7359. KOÇ; s.143-144. Okuyucu ERGÜN; s.1078. YILMAZ; s.278.

²⁷¹ DÜLGER, s.452. KOÇ, s.134. ÖZBEK; s.1047

²⁷² Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 15.10.2007 tarih, 2007/5158 esas- 2007/6701 karar: “Sanığın üzerinde kendi fotoğrafını yapıştırdığı, katılana ait nüfus cüzdanını aynı suç işleme kararı altında değişik zamanlarda farklı bankalara karşı birden fazla otomobil kredisi müracaatında kullanılması zincirleme biçiminde resmi evrakta sahtecilik suçunu oluşturduğunun kabulü ile 204/1, 43 maddelerinin uygulanması yerine...” (Aktaran YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7348)

2.3.1.4.1. Başkalarına Ait Bir Hesapla İlişkilendirmek

TCK 245/2. maddesinde belirtilen suçun oluşabilmesi için; hükümde de belirtildiği gibi sahte olarak elde bulundurulan ya da ele geçirilen banka veya kredi kartının “başkalarına ait banka hesabıyla ilişkilendirilmesi” gerekmektedir. Madde metninde bu ilişkilendirmede “bankanın müşteriye özel vermiş olduğu banka hesabını” belirtmektedir.²⁷³ Metinde belirtilen hesapla ilişkilendirme olmadığında failin üretmiş olduğu banka veya kredi kartı kullanılamayacaktır, çünkü bankacılık sektöründe kişi adına açılmış hesap bilgilerinde yapılan harcamalar otomatik olarak müşterinin hesap cetveline gider olarak yazılacaktır. Dolayısıyla failin yapmış olduğu eylem hukuki anlamda suçun oluşmasına engel olacaktır. Ayrıca üretilen ya da üretilmiş kart üzerinde yapılan tahrifat da “başkasına ait bir banka veya kredi kartı hesabına” ilişkin olmalıdır. Ortada başkasına ait bir hesap yoksa, fail kendi adına açılmış hesap üzerinde sahte kart üretiyor ya da üretilmiş kart üzerinde tahrifat yapıyorsa yine suç oluşmayacaktır.²⁷⁴

Bu kanun maddesinde belirtilen suç için öğretide farklı görüşler belirtilmiştir. Görüşlerden ilki; madde metninde belirtilen “başkalarına ait banka hesabıyla ilişkilendirilmesi” ifadenin suçun oluşması için bir “ön şart” olarak aranması gerektiğini, suçun oluşumunda başkasına ait banka hesabının belirtilmesinin suçun fiilini değil neticesini oluşturduğunu kabul ettiğinden suçun “neticesi hareketle bitişik” suç olarak vasıflandırmaktadır.²⁷⁵ Farklı bir görüş ise; kanun koyucu suçun oluşumunda failin seçimlik hareketlerden bir veya birkaçını yapması ile suçun oluşacağını ifade etmişse de, başkasına ait banka hesabıyla ilişkilendirmesi yaparak boş bir banka veya kredi kartını başkasının hesabına tanımlattırmanın yeterli olduğunu ayrıca elde edilen bu kartın kullanılarak haksız menfaat elde edilmesini aramaksızın suçun oluşacağı görüşünü savunur.²⁷⁶

²⁷³ KARAGÜLMEZ; s.330

²⁷⁴ YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ; s.7348

²⁷⁵ ERDOĞAN; s.337; Aynı Yönde: ÖZBEK; s.1048; ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1022

²⁷⁶ KARAGÜLMEZ; s.330-331

2.3.1.4.1.1. Sahte Banka veya Kredi Kartı Üretmek

Türk Dil Kurumu'na göre “*Üretmek*” kelimesi; oluşturmak, yaratmak, meydana getirmek gibi anlamları içinde barındırmaktadır.²⁷⁷ “*Başkalarına ait banka veya kredi kartlarıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üretilmesi*” eylemleri birden çok eylemi içinde barındırmaktadır. Failin yapacağı eylemleri sıralarsak; kişinin hesap numarası, hesap bilgileri, kartın şifresi, kartın hangi bankaya ait olduğu gibi birçok unsuru elde ederek yeni bir kart üretmesi ya da varolan kart üzerinde tahrifat yapması eylemlerini barındırmaktadır. Failin yaptığı eylemler neticesinde ilişkilendirmenin nasıl yapılacağına yani banka veya kredi kartının nasıl üretileceğine dair kanun koyucu bir sınır getirmemiştir.²⁷⁸

Herhangi bir banka veya kredi kartının üretilip kullanılabilmesi “*Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nun iznine bağlanmıştır.*” 5464 sayılı BKKK'nın 4. madde fıkrasında faaliyet izni “*Kartlı sistem kurma, kart çıkarma, üye iş yerleri ile anlaşma yapma ve bilgi alışverişi faaliyetinde bulunmak isteyen kuruluşların kuruldan izin almaları şarttır.*” şeklinde şarta bağlanmıştır.²⁷⁹

Sahte kart üretilmesinde çeşitli yöntemler kullanılmaktadır. Sahte kart; kişinin hesap ve kullanım bilgileri sayesinde sıfırdan üretilbileceği gibi kişinin kullandığı kart ele geçirilip üzerinde tahrifat yapılarak da üretilmiş olabilmektedir. Bu yöntemlere değinmek gerekirse²⁸⁰:

Boş Plastik Kart Yöntemi: Gerçek kişilere tanımlı banka hesap numaralarının çeşitli yollarla elde edilmesiyle, bu boş plastik kartlara basılarak sahte olarak kart üretimi yapılmasıdır. Sahte oluşturulan plastik kartlar üzerindeki manyetik şeritlere kart bilgileri yüklenemediğinden dolayı bu kartlar sadece “imprinter” yöntemi ile

²⁷⁷ <https://sozluk.gov.tr/?kelime=>, (Erişim Tarihi: 09.06.2020)

²⁷⁸ DÜLGER, s.452; ERDOĞAN, s.334; ÖZBEK, s.1047; AKBULUT, s.318-319

²⁷⁹ <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5464.pdf>, Erişim Tarihi: 09.06.2020.

²⁸⁰ DOĞAN, s.186; YILMAZ, s.276 - 277

kullanılabilmektedir. Ancak kullanılan bu yöntem POS cihazlarının kullanımının artmasından dolayı artık etkisini yitirmiştir.

Tahrif Edilmiş Kart Yöntemi: Bu yöntemde boş plastik kart yönteminden farklı olarak bir şekilde ele geçirilen banka veya kredi kartlarının üzerindeki kabartma şeklindeki kart numaralarının kesilerek, yeni kartlara sıcak pres şeklinde basılması işlemi uygulanır.²⁸¹

Kart Üzerinde Bulunan Manyetik Şerit Sahteciliği: Gerçek şahıslara ait ele geçirilmiş orijinal banka veya kredi kartları üzerinde bulunan manyetik şeritler silinerek başka kartlara ait bilgiler yüklenmesi suretiyle uygulanan bir yöntemdir. Boş plastik kart yönteminden farklı olarak bu yöntemle üretilmiş banka veya kredi kartları POS cihazlarında hiçbir sorunla karşılaşmadan kullanılabilmektedir. Bu yöntemde tam olarak; mağdurun sahip olduğu banka veya kredi kartı “*skimmer*” adlı cihazla ele geçirilip muhafaza altına alınmaktadır. Elde edilen kart bilgileri bir bilgisayar vasıtasıyla farklı ülkelere gönderilmektedir. Daha sonra bu bilgiler “*encoder*” adlı sistemle fail adına basılmış kartların manyetik şeridine yüklenir. Ayrıca çipli kullanılan kartlara bir de çip eklenerek şifreleme yapılmışsa failin hamili olduğu ancak başka bir hesapla ilişkilendirilmiş sahte kart piyasaya çıktığında anlaşılmaktadır.²⁸² Bu yöntemde özellikle yurt dışı bağlantılı olan bankalar tarafından üretilen kartlar tespit edilerek, elde edilen hesap bilgileriyle sahte kartlar üretilmektedir.²⁸³

2.3.1.4.1.2. Sahte Banka veya Kredi Kartının Alınması-Satılması

Madde metninde ifade edilen, sahte üretilmiş ya da ele geçirilip tahrifat yapılmış banka veya kredi kartının “*satın alınması veya satılması*” eylemlerini bir kül

²⁸¹ ARTUK\GÖKCEN\YENİDÜNYA, TCK Şerhi 5. Cilt s.4694

²⁸² DÜLGER, s.453; 6. Ceza Dairesi, 29.11.2000 tarih, 2000\4851, 8874 karar: “*Saniğin komşularına ait bulunan... Bankalarından gelen hesap bildirim cetvellerini ele geçirerek bu belgelerdeki bilgilerden yararlanıp, evinde bulunan encodem cihazı ile kendisine ait kredi kartının manyetik şeridini yeniden kodlamak suretiyle ...*” (Aktaran ARTUK\GÖKCEN\YENİDÜNYA, TCK Şerhi 5. Cilt, syf. 4694); 11. Ceza Dairesi, 21.2.2007 tarih, 2006\7420 esas, 2007\1026 karar: “*Saniğin mağdurlara ait banka veya kredi kartlarını redar denilen bir cihazı kullanarak kopyalayıp satmaktan ibaret eyleminin TCK 245\2 suçunu oluşturduğu gözetilmeden*”... (Aktaran MERAN, s.169)

²⁸³ ESEN, s.645

halinde değerlendirmek önemlidir. Banka veya kredi kartının fail tarafından ya da üçüncü bir kişi tarafından üretilmesi fark etmeksizin ekonomik bir menfaat karşılığı kartı bir başkasına vermesi eylemi ‘satmayı’ ifade etmektedir. Sahte olarak üretilmiş ya da tahrifat yapılmış banka veya kredi kartının, sahte olduğu bilindiği halde satılmaya çalışılması eylemi ile, sahte olduğunu bilerek kartın satın alınması eylemlerinde suç aynı kategoride oluşmuştur. Burada Borçlar Hukuku’ndan farklı olarak satın alınan eşyanın teslim edilmesi şarttır. Dolayısıyla sahte olarak üretilmiş banka veya kredi kartının satın alan failin egemenlik alanına geçmemesi durumunda satın alma eyleminden bahsedilmez.²⁸⁴

2.3.1.4.1.3. Sahte Banka veya Kredi Kartının Devredilmesi–Kabul Edilmesi

Madde metninde belirtilen “*sahte banka veya kredi kartının devredilmesi*” ifadesinden anlaşılan mal üzerinde kurulan hakimiyeti ya da mal üzerindeki tasarrufun üçüncü bir kişiye geçirilmesini ifade ederken, “*kabul edilmesi*” ifadesinden malın üzerindeki tasarrufun üçüncü bir kişiye bedelsiz olarak geçişini ifade etmektedir. Banka veya kredi kartının devredilmesinde rol oynayan ve sahte olduğunu bilerek kabul eden kişi de fail olacaktır. Kanun koyucu kanun metninde ifade edilen devretme kelimesinin kapsamına, banka veya kredi kartını bir bedel karşılığında ya da bağış olarak devrini almıştır. Türk Ceza Hukuku anlamında devrin kabulünde rızanın varlığı aranır. Yani kişinin iradesi dışında elde ettiği eşya üzerinde rızasının varlığı aranmadığından bu “*kabul etme*” olarak nitelendirilemez. Dolayısıyla suçun oluşabilmesi için kartı kabul eden kişinin kartın sahte olduğunu ve başkasının banka hesabıyla ilişkilendirildiğini biliyor olması gerekmektedir. Kartı kabul edenin illa kartı kullanarak haksız yarar elde etmesine gerek yoktur. Sahte olduğunu bildiği kartı arkadaşına saklaması da suçun oluşması noktasında fail sıfatına sahip olmasına, yeterli sebep olacaktır.²⁸⁵

Öğretide; kişinin sahte olarak üretilmiş banka veya kredi kartını “*bulundurması*” eyleminin kanunda belirtilen suç oluşturup oluşturmayacağı

²⁸⁴ KOÇ, s.138-139

²⁸⁵ KOÇ, s.140-143

konusunda yapılan değerlendirmede, kanun metninde sayılan seçimlik hareketlerin hiç birinde bulundurmak kelime olarak ifade edilmemişse de kişinin kartı kabul etmesi de anlam bütünlüğü olarak bulundurma ifadesini içine alacağından kanun metninde ifade edilmemesinin eksiklik olmadığı savunulmaktadır.²⁸⁶

2.3.2. Suçun Manevi Unsurları (Subjektif Unsurlar)

İkinci fıkrada düzenlenmiş suçta fail banka veya kredi kartının başkasının şahsi hesabıyla ilişkilendirildiğini, banka veya kredi kartının sahte olarak üretildiğini, satıldığı, devredildiğini, kabul edildiğini bilmeli ve istemelidir. Failin işlemiş olduğu bu suç doğrudan kastla işlenebilir. Ancak öğretilerdeki tartışmalara bakıldığında savunulan görüş, suç bakımından kanun koyucunun “bilerek” ifadesine ayrıca yer vermemesinden suçun olası kastla da işlenebileceğini savunur.²⁸⁷ Kanun koyucu eylemin taksirle işlenmesi halini cezalandırmaz.²⁸⁸

Kanun maddesinde bilerek ifadesi yer almasa da sahte bir kartın kabul edilmesi eyleminde, suçun varlığının oluşabilmesi için failin banka veya kredi kartının sahte olarak üretildiğini biliyor olması gerekmektedir.²⁸⁹ Öğretilerdeki görüşler de kanunilik ilkesi çerçevesinde kanun hükmüne “bilerek” ifadesinin de eklenmesi yönündedir.²⁹⁰ Kanaatimizce Failin banka veya kredi kartının sahte olarak üretildiğini biliyor olması gerekeceğinden, bu suçun kasten işlenebileceğini savunmaktayız.

²⁸⁶ ERDOĞAN, s.337; Benzer şekilde; YAşAR\GÖKCAN\ARTUÇ; s.7349; ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE; s.1021. Farklı şekilde: GÜNARSLAN, s.147: “Yazar bulundurma eylemini her daim kabul etmek anlamında olamayacağını, kanun metnin seçimlik hareketlerle düzenlendiği, yapılan her bulundurma eyleminin suçta ve cezada kanunilik ilkelerine aykırı olacağını belirtmektedir.”

²⁸⁷ ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE; s.995

²⁸⁸ YAşAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7352; ERDOĞAN; s. 351

²⁸⁹ KOÇ; s.147

²⁹⁰ ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE; s.995

2.3.3. Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru

Banka veya kredi kartlarında sahtecilik unsurunu belirten ikinci fıkra hükmünde kanun koyucu hukuka aykırılığı ortadan kaldıracak hukuka uygunluk sebebini madde fıkrasına eklememiştir. Banka ve kredi kartları şahıslara özel olarak bankalar tarafından çıkarılmaktadır. Dolayısıyla kanun koyucunun madde metninde belirttiği eylemleri hukuka uygun hale getirecek bir durum yoktur. Ancak kanunda özel olarak uygulanabilecek hukuka uygunluk hali bulunmasa da genel hukuka uygunluk halleri bu madde için de geçerli olacaktır. Şöyle ki öğretilerdeki bir görüş; organize suç örgütü hakkında yapılan tahkikat sırasında gizli soruşturmacının sahte kart üretmesi için bankaya yapmış olduğu başvuru ve neticesinde elde ettiği kartı kullanması durumunda suçun oluşmayacağını savunmaktadır.²⁹¹

CMK'nın 139. maddesinde de bahsedildiği gibi; somut delillere dayanan, kuvvetli suç şüphesinin varlığı ve başka türlü delil elde edilememesi halinde kamu görevlisi olması şartıyla gizli soruşturmacının görevlendirilebileceği,²⁹² ancak aynı maddenin 5. fıkrasında soruşturmacının görevi başında suç işleyemeyeceğini, örgütün işlemiş olduğu suçlardan sorumlu tutulamayacağını,²⁹³ yine aynı kanunun 7. fıkrasının a bendinde TCK ve Özel kanunlarda yazan belirli maddelerde uygulanacağından bahsederek sınırlama getirmiştir.²⁹⁴

Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda öğretilerdeki görüşe katılmamaktayız. CMK 139. madde hükmüne göre örgüt halinde işlenmesi durumunda

²⁹¹ ERDOĞAN; s.339, 351; Aynı Yönde: GÜNARSLAN; s.151

²⁹² <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf>. (E. Tarihi:20.04.2021)

²⁹³ <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf>. (E. Tarihi: 20.04.2021)

²⁹⁴ (7) Bu madde hükümleri ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir:

a) Türk Ceza Kanunu'nda yer alan;

-Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenip işlenmediğine bakılmaksızın uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),

-Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

-Silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315).

b) Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları.

c) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74'üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.

<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf>. (E. Tarih:20.04.2021)

gizli soruşturmacının görevlendirilebileceğini ama gizli soruşturmacının görevi başında bu suç işleyemeyeceğini savunmaktayız.

2.4. Suçun Özel Görünüş Şekilleri

2.4.1. Teşebbüs

Ceza kanunumuzda; şahsın işlemeyi umduğu eyleme elverişli hareketlere başlayıp ancak elinde olmayan sebeplerle tamamlayamaması halinde suçun teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilir. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere failin gerçekleştirmeyi hedeflediği suç için yaptığı hazırlık hareketleri teşebbüs hükümlerinin uygulanması için yeterli değildir. Bundan dolayı TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen suç için hazırlık hareketlerinde bulunulması teşebbüs hükümleri çerçevesinde değerlendirilmeyeceğinden suç oluşmayacaktır.²⁹⁵ Ayrıca belirtmek gerekir ki; 245/2. madde fıkrasında belirtilen “suçun hazırlık hareketlerinden kart hamilinin bilgilerinin yer aldığı manyetik şeridin kopyalanarak saklanması eyleminde TCK 136 maddesinde belirtilen suçu oluşturduğu şüphesizdir.”²⁹⁶

²⁹⁵ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 14.04.2014 tarih, 2013/12043 Esas, 2014/9488 Karar;** “5237 sayılı TCK.nun 245/2 madde ve fıkrasında düzenlenen sahte banka veya kredi kartı üretme suçunun oluşabilmesi için daha önceden elde edilen kart bilgilerinin beyaz kart veya kullanılmayan manyetik kartlara aktarılması gerektiği, bu işleme başlanıp da tamamlanmadan önce engel nedenle sonucun alınmaması halinde suçun teşebbüs aşamasında kalacağı cihetle; somut olayda sahte banka veya kredi kartı üretmeye yönelik hiçbir icra hareketine başlanılmadığı, sanıkta ele geçen malzemelerin herhangi bir ATM’de kullanıldığına veya kullanılmaya teşebbüs edildiğine yahut flash-diskte yer alan suç tarihinden 4 yıl öncesine ait olan video görüntülerinin sanığa ait olduğuna ve içerisinde bulunan bir takım rakamların da banka veya kredi kartı bilgileri olduğuna dair kesin ve inandırıcı delil elde edilemediği, sanık tarafından hazırlık hareketlerinin tamamlanarak suçun icra hareketlerine yapıcı davranışlarla başlanılmayıp yapılan hazırlık hareketlerinin ise bir suç oluşturulmaması karşısında, sanığın atılı suçtan beraatine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yasal ve yeterli olmayan gerekçeyle mahkumiyetine hükmolunması...”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:27.04.2020)

²⁹⁶ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 20.11.2017 tarih, 2016/12565 Esas, 2017/12892 Karar;** “Sanıkların, “işlem yapmaya gelen kişilere ait kartların manyetik şerit bilgilerini kopyalamak ve şifrelerini elde etmek için ATM cihazına yerleştirdikleri düzenek ve hafıza kartında herhangi bir bilgi bulunup bulunmadığı araştırılıp, bilgi bulunması halinde eylemlerinin TCK.nun 136 maddesinde düzenlenen kişisel verileri hukuka aykırı olarak ele geçirme, bulunmaması halinde ise kişisel verileri hukuka aykırı olarak ele geçirmeye teşebbüs suçunu oluşturacağı gözetilmeden eksik araştırma ile” yazılı şekilde aynı “Yasanın 245/2 ve 35 maddeleri uyarınca hükümler kurulması...”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:27.04.2020)

Kanun maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen, banka veya kredi kartlarının sahteciliği ile ilgili “suçun teşebbüse elverişli olup olmadığı hususunda öğretilde; kanunda suç “ani ve tehlike suçu” olarak düzenlendiğinden dolayı suça teşebbüsün mümkün olmadığını savunmaktadır.²⁹⁷ Teşebbüs hükümlerinin uygulanması noktasında Yargıtay’ın görüşü, suçun teşebbüse elverişli olduğudur.²⁹⁸ Çünkü kanunda belirtilen bu suç açısından icra hareketleri kısımlara ayrılabilir. Ayrıca suç, soyut tehlike suçu niteliğinde olduğundan, failin harekete başlaması ile hareketin tamamlanması arasında bir zamanın geçmesi halinde suça teşebbüs hali mevcuttur.²⁹⁹ Yargıtay’ın yakın zamanda verdiği kararlarına bakıldığında; yerel mahkemelerin teşebbüs hükümleri olarak değerlendirdiği durumları, 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu ile TCK 245. madde fıkrasında yapılan değişiklikler dikkate alındığında, somut olaya göre kurulan, “*kişisel verileri hukuka aykırı olarak ele geçirme suçundan TCK 135 vd.*” hükümleri gözetilmeden hüküm kurulduğundan bahisle bozma kararları vermiştir.³⁰⁰

²⁹⁷ ESEN, s.650

²⁹⁸ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 03.04.2014 tarih, 2013\220804 esas, 2014\6460 karar: “...Sanığın, “Yavuz Demir adına düzenlenmiş sahte belgelerle katılan Yapı Kredi Bankası A.Ş'ne kredi kartı müracaatında bulunarak teslim aldığı” 5400.....7911 “numaralı kredi kartını farklı tarihlerde kullandığı, bu kartın limitinin dolması üzerine aynı sahte belgelerle yeniden anılan bankaya müracaatı üzerine” 4506.....4226 numaralı “kredi kartının düzenlenmesinden önce sahteciliğin anlaşıldığı ve bu kartın teslimi sırasında sanığın yakalandığı olayda,” eylemlerinin “TCK.nun 245\3, 43\1, 245\2, 35\2 maddelerinde yazılı kredi kartının kötüye kullanılması suçlarını oluşturacağı gözetilmeden, eylemlerin bölünerek nitelikli dolandırıcılık ve kredi kartının kötüye kullanılması suçlarından ayrı ayrı hükümler kurulması.”

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 30.11.2016 tarih, 2016\9201 esas, 2016\10920 karar:

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:28.04.2020)

²⁹⁹ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 19.12.2018 tarih, 2018/8124 Esas, 2018/14646 Karar: “Sanıklara yüklenen sahte kart üretmeye teşebbüs suçunda, sanıkların 09.03.2013 günü saat 16.46'da Y*** bankası Bayramyeri şubesine ait ATM' ye kart kopyalama aparatını yerleştirdikleri ,daha sonra saat 20.35' te sanık V***'in gelerek aparatı söktüğü ve montuna sakladığı, uzaklaşacakları sırada takipte bulunan emniyet güçleri tarafından durdurulmak istendiğinde kaçtıkları daha sonra yakalandıklarında sanık V***'de üzerinde 8 GB'lık hafıza kartı takılı ATM giriş haznesi, diğerinin üzerinde kart okuyucu ele geçtiği, bu materyaller üzerinde inceleme yapan bilirkişinin raporunda ATM'de işlem yapanların görüntüleri ile kart bilgilerine rastlandığının anlaşılması ve henüz kart üretildiğine veya üretilmeye teşebbüs edildiğine ilişkin dosya da delil bulunmaması karşısında, eylemlerinin TCK.nun 136, 43. maddelerinde düzenlenen kişisel verileri hukuka aykırı olarak ele geçirmek suçunu oluşturduğu gözetilmeden, suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde aynı yasanın 245/2. ve 35. maddeleri uyarınca hükümler kurulması...”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:28.04.2020)

³⁰⁰ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 18.04.2016 tarih, 2015\16196 esas, 2016\5106 karar: “...TCK.nun 245\2, 35. maddeleri uyarınca “açılan ve hüküm kurulan davada, Denizbank'ın davaya katılma ve hükmü temyize hak ve yetkisi bulunduğundan, mahkemenin” 12.06.2014 tarihli “Denizbank'ın katılan sıfatının kaldırılmasına dair ara kararının hukuki değerden yoksun olduğu cihetle yapılan incelemede,”

Failin sahte bir nüfus cüzdanıyla banka veya kredi kartı çıkarmak için başvuruda bulunması ancak bankanın kartı çıkarmadan failin yakalanması halinde; Ceza Kanunumuza göre özel ve sonraki kanun hükümleri değerlendirilerek Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun 37/2. madde fıkrasına göre hüküm kurulur.³⁰¹ BKKK. 37/2. maddesinde; *“Kredi kartı veya üye is yeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapanlar veya sözleşme imzalamak amacıyla sahte belge ibraz edenler bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına mahkûm edilirler”* şeklinde belirtilmiştir. Banka veya kredi kartının çıkarılmasından önce suçun öğrenilmesi halinde TCK 245/2. madde fıkrasına teşebbüsten değil BKKK. 37/2. madde fıkrasında belirtilen suç açısından tamamlanmış suçtan hüküm kurulması gerekmektedir.³⁰²

2.4.2. İştirak

Banka veya kredi kartları suçunda belirtilen sahtecilik eylemlerinde suça iştirak mümkündür. Ancak kanunda özel bir düzenleme olmadığı için ceza kanununda belirtilen genel hükümler başlıklı dördüncü bölümde belirtilen iştirak hükümleri

“Sanıkların katılan bankanın ATM cihazına yerleştirdikleri düzenekle, işlem yapmaya gelen kişilere ait kartların manyetik şerit bilgilerini kopyalamak ve şifrelerini elde etmeye çalışmaktan ibaret eyleminin TCK.nun 136 maddesinde düzenlenen kişisel verilerin hukuka aykırı olarak ele geçirmeye teşebbüs suçunu oluşturduğu gözetilmeden suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hükümler kurulması.”
Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 24.11.2016 tarih, 2016\3214 esas, 2016\10758 karar: *“Sanığın katılan bankanın “ATM cihazına yerleştirdikleri düzenekle, işlem yapmaya gelen kişilere ait kartların manyetik şerit bilgilerini kopyalamak ve şifrelerini elde etmeye çalışmaktan ibaret eyleminde”; “bilişim sisteminin parçası olan ATM üzerinde gerçekleştirdiği hareketlerinin ayrıntılı olarak tespiti ve bu hareketin suça konu bankanın bilişim sisteminin bir parçası olan ATM'nin kısa süreli de olsa çalışmasına engel teşkil edip etmediği, bağlı bulunduğu bilişim sistemine” (“sistemin engellenmesi veya bozulması gibi”) “bir zarar verip vermediği hususları ilgili banka şubesinden sorulup, sanığın eyleminin” “bilişim sistemini engelleme veya bozmak”, “mala zarar vermek” ve 07.04.2016 tarihli “Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 6698 sayılı Yasanın 30 maddesi ile TCK'ya eklenen 245A maddesinin karşılaştırılması ile sonucuna göre hüküm kurulması yerine uygulama yeri bulunmayan TCK.nun 245\2, 35 maddelerinden hüküm kurulması.”*

Benzer Şekilde: **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 19.12.2018 tarih, 2018\8124 esas, 2018\14646 Sayılı Kararı,**

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:28.04.2020)

³⁰¹ APAYDIN, s.477

³⁰² **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 07.09.2015 tarih, 2015/8473 Esas, 2015/21076 Karar:** *“Sanık Y****'in, üzerinde kendi fotoğrafı ile başkasına ait kimlik bilgileri bulunan nüfus cüzdanı fotokopisi ile mağdur bankaya kredi kartı başvurusunda bulunduğu ve sözleşme imzaladığı olayda, bankanın yaptığı araştırma sonucunda, kredi kartı talebinin reddedildiğinin ve kartın üretilmediğinin anlaşılması karşısında; sanık Yaşar Şimşek'in eyleminin 5464 sayılı Yasanın 37/2. maddesinde belirtilen suçu oluşturduğu gözetilmeden, yazılı şekilde sahte kredi kartı kullanmaya teşebbüs suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi...”*

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:28.04.2020)

burada da uygulanacaktır. Maddenin ikinci fıkrasında belirtilen banka veya kredi kartlarının üretilmesinden kullanılmasına kadar her aşama kanun koyucu tarafından cezalandırılmıştır. Bundan dolayıdır ki; banka veya kredi kartını satan, satın alan, üreten, kabul eden ya da devreden şahıslardan her biri aralarında iştirak iradesi olmadan dahi tek başlarına TCK 245/2. madde fıkrasınca cezalandırılacaktır.³⁰³

Madde metninde belirtilen seçimlik hareketlerden aynı suç işleme kastıyla hareket eden faillerden birinin banka veya kredi kartını üretmesi diğer failin kartı satması eylemlerinde yine TCK 37. madde fıkrasında belirtilen birlikte faillik durumu söz konusu olabilecektir. Dolayısıyla madde metninde seçimlik olarak belirtilen *“sahte banka veya kredi kartı üreten, satan, devreden, satın alan veya kabul eden”* eylemlerinden bir veya birkaçının gerçekleşmesi durumunda suç tamamlanacaktır. Örneğin; faillerden birinin banka veya kredi kartını üretmiş olması, diğerinin de bu kartı satması eylemlerinde birlikte faillik durumu söz konusu olsa bile her bir fail açısından suç tamamlanmış olacağından her biri ayrı ayrı suçun faili olacaktır.³⁰⁴

Suçun TCK 220. maddede belirtilen örgüt faaliyetleri ışığında işlenmesi halinde failler açısından iştirak hükümleri çerçevesinde hem TCK 245/2. madde fıkrası hem de TCK 220. madde fıkrasında belirtilen örgüt kapsamında sorumluluk doğacaktır.³⁰⁵

Ayrıca, banka veya kredi kartlarının üretilmesi için cihazların elde edilmesi halinde TCK 245/A madde fıkrasında belirtilen suç oluşacaktır.³⁰⁶

2.4.3. İctima

Banka veya kredi kartları suçunda işlenen sahtecilik eylemi neticesinde, öncelikle mağdurun kim olduğunun tespiti içtima konusundan önce gelmektedir.

³⁰³ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE; s.996

³⁰⁴ DÜLGER; s.476. ERDOĞAN; s.341

³⁰⁵ APAYDIN, s.482

³⁰⁶ AKBULUT; s.325

Çünkü mağdurun banka hesap müşterisi olduğu durum ile banka olduğu durumlarda farklı farklı sonuçlara varılacaktır. Kart hamilinin suçun mağduru olduğu durumda; mağdura ait farklı banka veya kredi kartları üzerinde yapılan sahtecilik eylemlerinin gerçekleştirilmesi sonucunda zincirleme suç oluşurken, mağdurun banka olduğu durumda ise; banka sayısınca suç oluşacaktır.

Banka veya kredi kartları sahteciliği suçunda, öğretideki tartışmalar, Yargıtay kararları, Bölge Adliye Mahkemeleri kararları incelendiğinde suçun mağduru olarak bankalar kabul edilmiştir. Kaç bankanın kartı varsa o kadar mağdur vardır prensibi ile hareket etmektedir. Yine tek bir bankaya ait birden fazla “sahte banka veya kredi kartının” olması durumunda kendi içinde zincirleme suç hükümlerine göre hüküm kurulacaktır.³⁰⁷ Aynı zamanda bir bankaya ait sahte bir banka veya kredi kartının farklı zamanlarda kullanılarak haksız yarar sağlanması durumunda da zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır.³⁰⁸ Burada bir ayırım yapmak gerekirse; hamilin kullanımında bulunan ve birden çok banka kartının sahtesinin yapılması halinde mağdur, kart hamili olacağından zincirleme suç hükümlerine göre hüküm kurulacakken, henüz hamili olmayan birden çok bankaya ait kartın sahtesinin yapılması halinde her bir banka suçun mağduru olacağından banka sayısınca suç oluşacaktır. Banka veya kredi kartı sahteciliği suçunda, tek bir kartın sahte olarak üretilmiş olması suçun tamamlanması bakımından kafidir. Ancak fail tarafından aynı bankaya ait olarak üretilen sahte banka veya kredi kartının seri halde birden fazla olması durumunda eylemin tek bir hareket olduğu ve faile tek bir ceza verilmesinin

³⁰⁷ Farklı Şekilde: **KOCA\ÜZÜLMEZ**; s.907-908: “Failin seri halde çok sayıda banka veya kredi kartı üretmesi, satması, devretmesi veya kabul etmesi halinde kart veya banka sayısınca değil ortada hukuki anlamda tek fiilin ve tek suçun bulunduğunu kabul etmek gerekir. Nasıl ki failin çok sayıda sahte banknot üretmesi halinde banknot sayısınca suçun oluştuğu söylenemiyorsa, burada da farklı düşünmek için sebep yoktur.”; **AKBULUT**, s.325-326

³⁰⁸ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 10.12.2018 tarih, 2018\5065 esas, 2018\14098 karar:** “....başkasına ait” “banka hesabıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üretilmesi, satılması, devredilmesi, satın alınması veya kabul edilmesi” TCK.nun 245\2. maddesinde, “sahte banka veya kredi kartını kullanarak kendisine veya bir başkasına yarar sağlanması ise anılan” maddenin 3. fıkrasında “birbirinden bağımsız ve ayrı ayrı suçları oluşturduğu, bankaya ait gerçek bir kredi kartının manyetik şerit bilgilerinin kopyalanarak sahte bir kredi veya banka kartı üretilmesi ve bu kart kullanılarak yarar sağlanması halinde suçtan zarar görenin ilgili banka olduğu, aynı bankaya ait birden fazla kartın kopyalanması durumunda” 245\2, 43., “sahte olarak üretilen kartların alışverişte kullanılması halinde ise, banka sayısınca” TCK.nun 245\3. maddesi ile “aynı bankaya ait birden fazla kart ile veya bir kart ile değişik zamanlarda para çekilmesi veya harcama yapılması halinde ise” TCK.nun 43. maddesi “uyarınca uygulama yapılması gerektiği dikkate alınarak...”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:29.04.2020)

gerektiği öğretilerdeki tartışmalarda ve yerel mahkeme kararlarından kabul görmektedir.³⁰⁹ BAM (Bölge Adliye Mahkemesi) 2018 tarihli bir kararında, sahte olarak üretilmiş birden fazla banka kartlarının hangi tarihlerde üretildiğinin tespit edilememesi durumunda zincirleme suç hükümlerinin uygulanmayacağını, tek bir suçun oluşacağı kararını vermiştir.³¹⁰

Geçit suçu ile ilgili konuda; bir görüş, sadece banka veya kredi kartlarının üzerindeki manyetik şeridin depolanarak elde edilen bilgilerin belgede sahtecilik suçu olarak atfedilemeyecektir. Aynı zamanda failin sahte belge ve bilgilerle bankadan elde etmiş olduğu banka veya kredi kartını kullanması durumunda haksız menfaat elde ederse, “TCK 245/3.” madde fıkrasından hüküm kurulması gerektiği, failin burada sahte olarak bir banka veya kredi kartı üretmemiş yalnızca sahte bilgi ve belgelerle bankadan kart çıkartmıştır şeklinde görüşünü savunmaktadır.³¹¹ Ancak sahte bilgi ve belgeler kullanılarak sahte kart üretilmeden banka tarafından şüphelenilip şahıs yakalanmış ise TCK 135 vd. maddelerince cezalandırılması gerekmektedir. Benzer görüşte ise; geçiş suçuna değinerek, sahte banka veya kredi kartının üretilmesi için resmî belgede sahtecilik suçunun vücut bulmasının gerekmediği, geçit suç; failin işlemeyi düşündüğü eylemi gerçekleştirebilmesi için, öncelikle bu suçu işlemesinin ve daha sonra işlemeyi düşündüğü eylemi gerçekleştirmesinin zorunlu olduğu hali savunmaktadır.³¹²

Bankalardan sahte olarak nüfus cüzdanı, belge ve evrak düzenleyerek banka veya kredi kartı alınmaya çalışılması 5464 sayılı BKKK 37/2. madde fıkrasında ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir. Yine değinmek gerekirse, banka veya kredi kartı almak

³⁰⁹ DÜLGER, s.491

³¹⁰ İstanbul BAM. 17. CD. 18.11.2018 tarih, 2017\3848 esas – 2018\3118 karar: “..Her ne kadar “mağdur bankalara ait birden fazla kredi kartı ele geçirilmiş ise de sahte oluşturulan bu kredi kartlarının basılma tarihlerinin dosya da mevcut ekspertiz raporu ve tüm dosya kapsamı dikkate alındığında basılma tarihlerinin şüpheye yer vermeyecek şekilde kesin olarak tespit edilememesi karşısında uygulama koşul ve şartları oluştuğundan bahisle her bir mağdur banka yönünde birden fazla kredi kartının bulunması nedeniyle” TCK 245\2 maddesi gereğince “belirlenen temel cezada TCK 43 maddesi uyarınca artırım yapılmış olması.”

https://vatandasilam.Yargitay.gov.tr/proxyYargitay/jsp/Yargitay_jsp/YargitayDosyaSorgulam.html, (Erişim Tarihi:29.04.2020)

³¹¹ TEZCAN\ERDEM\ÖNOK; s.1062-1063

³¹² DÜLGER; s.506

için bankalara sahte evrakla başvurulması neticesinde elde edilen banka veya kredi kartları da sahte kart statüsünde değerlendirilmektedir. Burada 5464 sayılı 37/2. madde fıkrası ile TCK 245/2. madde fıkrasının birlikte uygulanacağı düşünülebilir. Ancak özel norm önceliği ilkesi gereği, 5464 sayılı kanunun 37/2. maddesinin uygulanacağı. Ayrıca elde edilen bu kartın kullanılarak haksız menfaat temini durumunda da TCK 245/3. madde fıkrasının uygulama alanı bulabileceği düşünülebilir. Bununla birlikte sahte kartı almak için bankaya ibraz edilen belgelerin sahte olmasından dolayı ayrıca TCK'da düzenlenen belgede sahtecilik suçu da gündeme gelecektir. Bunun gibi yapılan eylemler öğretide tartışmalara sebep olmuştur.

Bir görüş; kanun koyucunun TCK 245/2. madde fıkrasında düzenlediği suç banka kartlarının sahteciliği olarak özel bir düzenlemedir. Burada gerçekleştirilen sahtecilik belge üzerinde değil banka kartı üzerinde olduğundan ve kartın da belge niteliğinin olmamasından ötürü TCK 207. madde fıkrasındaki belgede sahtecilik suçunun oluşmayacağı, ayrıca belirtmek gerekir ki; TCK 245/2. maddesinde belirtilen suçun sahte kart üretmek olduğu, bankaya başvurularak sahte evrak ve belgelerle kart temininin bu suçu oluşturmadığı, yine elde edilen bu kartın kullanılmasıyla haksız menfaat elde edilmesi durumunda TCK 245/3. madde fıkrasında düzenlenen suçun oluşmayacağı, dolayısıyla yapılan eylemler neticesinde TCK 158. madde fıkrasındaki dolandırıcılık suçu ile 5464 sayılı BKKK 37/2. madde fıkrasında belirtilen suçların oluşacağını savunmaktadır.³¹³ Yine benzer görüşte; failin sahte bilgi, belge ve evraklarla bankaya başvurarak sahte kart elde etmesi eyleminde Yargıtay sahte olarak başvuru kartın üretilmesi aşamasına kadar ki geçen evrede BKKK 37/2. madde fıkrasına göre, ancak kartın üretildiği aşamadan sonra TCK 245/2. madde fıkrasına göre suçun oluştuğunu kabul ettiği, ancak failin bankaya ibraz ettiği belgeler arasında nüfus cüzdanı, ehliyet, pasaport gibi evrakların aldatma kabiliyetinin olmasından dolayı TCK 212. maddesi içtima kuralı "*Sahte resmi veya özel belgenin bir başka suçun işlenmesi sırasında kullanılması halinde, hem sahtecilik hem de ilgili suçtan dolayı ayrı ayrı cezaya hükmolunur*" maddesi dikkate alındığında ayrıca Resmi belgede sahtecilik suçunun da oluşacağını ama 5464 sayılı BKKK 37/2. maddesinin

³¹³ ERDOĞAN, s.344-345, 354

uygulanmaması gerektiği savunulmaktadır.³¹⁴ Farklı bir görüş ise; failin bankaya sahte bilgi ve belgelerle başvurarak bankadan sahte banka veya kredi kartı temin edip daha sonra bu kartı kullanarak haksız menfaat elde etmesi eylemlerinde sanık hakkında kurulan hükümde “TCK 245/3, 207 ve 158/1-f madde fıkralarında” düzenlenen suçların oluştuğu gerekçesinde, “TCK 44.” madde fıkrasında *“işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır”* şeklinde belirtildiğinden bunlardan en ağır olan ceza olan TCK 245/3. madde fıkrasınca cezalandırılması gerektiği görüşünü savunmaktadır.³¹⁵ Benzer bir görüşte; failin bankaya sahte bilgi ve belgelerle başvurarak kart çıkartmasında dolaylı faillik hususu gündeme geldiğinden failin yapmış olduğu başvuru neticesinde sahte kart üretmiş olduğunun kabulünün gerektiği, bankaya sahte bilgi ve belgeleri sunması eyleminde 5464 sayılı BKKK 37/2. madde fıkrasındaki suçun oluştuğu ayrıca banka veya kredi kartını ele geçirdikten sonra TCK 245/2. madde fıkrasındaki suçun da oluştuğundan dolayı TCK 44. maddesinde belirtilen fikri içtima kuralı gereği, sanık hakkında sadece TCK 245/2. madde fıkrasına göre hüküm kurulmasının gerektiği, failin yapmış olduğu hileli hareketlerinden dolayı dolandırıcılık suçunun oluşmadığı, ancak bankaya ibraz ettiği imzalı sahte evrakların cinsine göre TCK 204 veya TCK 207. maddelerinden de sorumlu olacağı görüşüdür.³¹⁶

Yargıtay bu konuda somut olayın özelliklerine ve işleniş şekline göre ayırım yapmatadır. “Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun” 14.01.2014 tarih ve 2013\8-409 Esas ve 2014\4 Karar sayılı içtihadına değinmek gerekirse; failin bankadan, banka veya kredi kartı almak için yaptığı başvuruda ibraz ettiği belgelerden sürücü belgesi, nüfus cüzdanı gibi belgelerin aslının ele geçirilmemiş olması durumunda inceleme yapılamadığından ve aldaticılık kabiliyetlerinin araştırılmadığından dolayı resmî belgede sahtecilik suçunun oluşmayacağını belirtmiştir.³¹⁷ Yargıtay 11 Ceza Dairesi

³¹⁴ GÜL, s.146- 147

³¹⁵ KURT; s.192-193

³¹⁶ AKBULUT, s.322-323

³¹⁷ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 18.09.2018 tarih, 2018\4554 esas, 2018\6983 karar: *“Açık kimliği tespit edilemediği için hakkındaki soruşturma evrakı tefrik edilen Özlem isimli şüphelinin yanında sekreter olarak çalıştığı sanık ile birlikte müşteki Yasemin isimindeki hatanın düzeltilmesi için nüfus müdürlüğüne iade ettiği Yasemin Otlu adına nüfus cüzdanını ele geçirip kendi fotoğrafını yapıştırmak suretiyle tanzim edilen sahte kimlikle kredi kartı almak için Fortisbank ve Oyakbank'a başvurup kredi kartı başvuru formlarını ve üyelik sözleşmelerini imzaladığı ve bankalarca verilen kredi kartlarının meçhul şüpheli Özlem ve sanık Hüsrev tarafından birlikte kullanıldığı kabul edildiği olayda;*

bir kararında; failin banka veya kredi kartı çıkartmak için sahte olarak nüfus cüzdanı, sürücü belgesi, ikametgâh kâğıdı gibi resmî kurumların düzenlediği evraklarla bankaya başvurması durumunda hem TCK 204. madde fıkrasının hem de TCK 245/2. madde fıkrasının suçun oluştuğunu belirtmektedir.³¹⁸ Yargıtay 8 Ceza Dairesi bir kararında ise; sanığın bankaya sahte belgelerle başvurup banka veya kredi kartı sözleşmesi düzenlemesi sonucunda kartı elde etmesi eyleminde, TCK 245/2. madde fıkrasının yanında, TCK'da belirtilen belgede sahtecilik suçu ve/veya 5464 sayılı BKKK 37/2. madde fıkrası suçunun da oluşmayacağı belirtmektedir.³¹⁹ Konuyla ilgili

ayrıntıları Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 14.01.2014 tarihli, 2013\8-409-2014\4 sayılı kararında açıklandığı üzere; her ne kadar bankalar tarafından bu nüfus cüzdanına göre işlem yapılmış fiili işgal gerçekleşmiş olsa bile nüfus idaresi tarafından düzenlenmemiş olan sahte nüfus cüzdanının aslının ele geçirilememesi nedeniyle, mahkemece söz konusu belgelerin objektif olarak aldatma yeteneğinin bulunup bulunmadığının tespitinin mümkün olmaması; sahte nüfus cüzdanıyla katılan bankaya başvurup kart başvuru formları ve üyelik sözleşmeleri düzenlettikten sonra alınan kredi kartını kullanma eylemlerinin ise kül halinde 5237 sayılı TCK 245\3. maddesinde yazılı suçu oluşturması ve bu suçtan ayrıca verilen hükmün kesinleşmiş bulunması karşısında, sanığın unsurları oluşmayan sahtecilik suçundan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi...

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 12.11.2018 tarih, 2018\5486 esas, 2018\12580 karar:

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 17.12.2018 tarih, 2018\10332 esas, 2018\14488 karar:

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:29.04.2020).

³¹⁸ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 20.09.2018 tarih, 2016\11393 esas – 2018\7119 karar:** “Sanığın, Ergün adına düzenlenmiş sahte nüfus cüzdanını temin ederek bu nüfus cüzdanı ile katılan banka şubesine müracaat edip kredi kartı talebinde bulduktan sonra, banka görevlisinin ibraz edilen nüfus cüzdanının sahte olabileceğinden şüphelenerek durumu emniyete bildirmesi üzerine, henüz bir hesap açılmadan veya kredi kartı düzenlenmeden yakalanması şeklinde gerçekleşen olayda;” “sanığın sahte nüfus cüzdanını kullanmak şeklinde gerçekleşen eyleminin” TCK 204\1. maddesinde “düzenlenen resmi belgede sahtecilik suçunu oluşturduğu ve sanığın bu suçtan mahkumiyetine karar verildiği” ve bu kararın Dairemizin 04.05.2011 tarih, 2010\17774 Esas ve 2011\2365 Karar sayılı ilamı ile onandığı, sanığın “dava konusu olaydaki sahte nüfus cüzdanını kullanmak suretiyle kredi kartı talebinde bulunması şeklinde gerçekleşen eylemi yönünden ise”; “5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanununun 37\2 maddesinde yer alan” “kredi kartı veya üye işyeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapanlar veya sözleşme imzalamak amacıyla sahte belge ibraz edenler” şeklindeki “düzenlemenin sözleşmenin imzalanmasını da kapsayacak aşamaya kadar uygulanabileceği, somut olayda sanığın müşterinin bilgi ve rızası dışında bankaya başvurup müşteri adına kredi kartı sözleşmesi imzaladığı, iddianamenin bu belgeyle sınırlı açıldığı anlaşıldığından” TCK 212. “maddesi uyarınca bu suçun resmi belgede sahtecilik suçundan ayrı bir suç oluşturması nedeniyle tebliğ namede bu hususta bozma isteyen düşünceye iştirak olunmamıştır.”

Benzer Şekilde: **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 12.02.2018 tarih, 2017\18835 esas, 2018\1432 karar**

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 14.01.2019 tarih, 2018\10501 esas, 2019\467 karar

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 18.06.2018 tarih, 2017\13707 esas, 2018\7048 karar Sayılı İlamları,

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:29.04.2020).

³¹⁹ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 15.03.2018 tarih, 2018\1870 esas, 2018\2881 karar:** “Somut olayda; sanığın kardeşi olan katılana ait kimlik bilgilerini kullanarak oluşturduğu sahte nüfus cüzdanı ile katılan Finans bank A.Ş. 'ye müracaat ederek sahte kredi kartı çıkartmak ve bu kredi kartıyla değişik zamanlarda harcama yapmak şeklinde gerçekleşen eylemi nedeniyle, TCK.nun 245\2. ve 245\3 maddeleri uyarınca hükmolunacak cezalardan aynı yasanın 43. maddesi uyarınca artırım yapılması gerekirken yazılı şekilde TCK.nun 207\1 ve 5464 sayılı Yasanın 37\2. madde ile ceza tayini, yasaya aykırı.....”

Benzer Şekilde: **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 04.02.2019 tarih, 2018\8841 esas, 2019\1263 karar,**

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 12.02.2018 tarih, 2017\16013 esas, 2018\1433 karar,

Yargıtay 11. Ceza Dairesi de; sanığın işlediği eylemler neticesinde sadece TCK 245/2. madde fıkrasınca cezalandırılması gerektiği görüşünü kabul etmiştir.³²⁰

Yukarıda ki kararlar neticesinde Yargıtay somut olayın oluşuna göre karar vermekte olup konunun daha iyi anlaşılması adına, Yargıtay 8 Ceza Dairesi'nin 2018 tarihli kararına ayrıntılı olarak değinecek olursak;

“TCK 245/2. madde fıkrasında düzenlenen suçun oluşması için sahte şekilde oluşturulan banka veya kredi kartlarının gerçek bir hesaba ilişkilendirilmesi gereğini yani “ilişkili olarak belirtmek” olarak tanımladığı, suçta öncelikle gerçek veya tüzel kişi adına açılmış bir hesabın olması gerektiği ve sonra bu hesap bilgilerinin kopyalanarak ele geçirilmesiyle yeni bir kartın üretilmesi ya da madde fıkrasında belirtilen eylemlerin gerçekleştirilmesiyle kartın oluşturulması gerekmemektedir. Olayımızda daha önceden açılmış bir banka veya kredi kartı hesabı olmadığından sahte bilgi ve belgelerle bankaya başvurularak sahte bir hesap açılıp ve kart temin edilmesiyle haksız bir yarar elde edilmesi durumunda, ortada suçun unsurunu oluşturan daha önceden açılmış bir hesabın bulunmadığı için bu ilişkilendirmenin yapılamayacağı, dolayısıyla TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen suçun burada oluşamayacağı, ancak sahte bilgi ve belgelerle bankaya başvurulması eyleminde 5464 sayılı BKKK 37/2. madde fıkrasındaki suçun oluşacağı, ayrıca bankaya ibraz edilen bilgi ve belgelerin sahte olduğunun araştırılması durumunda TCK 204 ve 207. madde fıkralarında belirtilen belgede sahtecilik suçlarının oluşacağını, yine Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 09.05.2017 tarihli kararında elde edilen bu kartın kullanılması durumunda eylemlerin kül halinde değerlendirilmesi ve suçun TCK 245/3. madde fıkrasınca cezalandırılması gerektiğini, TCK 245/2. madde fıkrasında suçun konusu sahte banka veya kredi kartı olması ve sahte olarak üretilen kart sayısınca suç oluşacağı ya da zincirleme suç hükümlerinin uygulanabileceği, ancak kartın

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:29.04.2020).

³²⁰ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 07.03.2016 tarih, 2016\926 esas, 2016\1977 karar Sayılı:** “yerel mahkemenin TCK 245\1, 62 Maddeleri uyarınca sanığın cezalandırılmasına ilişkin kararın onanmasına ilişkin ilamı;”

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 17.12.2018 tarih, 2018\11445 esas, 2018\14482 karar Sayılı: “yerel mahkemenin 43. Maddesi uyarınca artırım yapmaması yönündeki eleştirisine ilişkin ilamı,” <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:29.04.2020)

üretildiği için bankaya başvurma aşamasında ibraz edilen bilgi ve belgelerin bu suç kapsamında zincirleme suç hükümlerince değerlendirmesinin mümkün olmadığı şeklinde görüş bildirmiştir.³²¹”

Yukarıda değindiğimiz tüm konular, doktrinsel tartışmalar, Yargıtay Ceza Daireleri ve Ceza Genel Kurulu Kararları dikkatle incelendiğinde bizim de bu konudaki görüşümüz; başkasına ait hesapla ilişkilendirilmesi suretiyle sahte olarak banka veya kredi kartının temini noktasında oluşan suçun TCK 245/2. madde fıkrası kapsamında kaldığı ve ayrıca başvuru sonucunda alınan banka veya kredi kartının sahte olmaması nedeniyle TCK’da düzenlenen resmi ve özel belgede sahtecilik suçlarının da oluşmayacağı şeklindedir.

Yine Yargıtay 8 Ceza Dairesi’nin sahte bilgi ve belgelerle bankaya başvuruda bulunarak kart elde edilmesi eyleminde belirtilen karşı oy görüşüne katılmaktayız. Zira sanığın mağdur adına oluşturulmuş hiç hesabı yokken, sahte bilgi ve belgelerle banka veya kredi kartı çıkartması eyleminde, bu suçun oluşabilmesi için orada bir hesabın olması gerekmektedir birlikte TCK 245/2. madde fıkrasınca suçun oluşmayacağını düşünmekteyiz. Burada sanık hakkında, yapmış olduğu sahte bilgi ve belgelerle kişi adına hesap açması eyleminde 5464 sayılı BKKK 37/2. madde fıkrasınca ayrıca şartlarını taşıması halinde TCK 204. madde fıkrasınca uygulanması gerektiğini düşünmekteyiz.

³²¹ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 17.12.2018 tarih, 2018\11445 esas, 2018\14482 karar Muhalefet Şerhi:** “Sanık Sedat hakkında açılan kamu davasının yapılan yargılaması sonunda yerel mahkemece, sahte banka veya kredi kartı üretmek suçundan TCK.nun 245\2, 62. maddeleri gereğince cezalandırılmasına ilişkin hükmün onanmasına yönelik sayın çoğunluğun görüşüne aşağıdaki nedenlerle iştirak edilmemiştir.”

“Somut olayda, sanığın katılan Murat kimlik bilgileri ile HSBC Bank Antalya-Şarampol şubesine başvurularak kredi kartı çıkarılmasını sağlayarak kullanmak şeklinde gelişen olayda, doğrudan bankaya başvurularak kartın çıkarılmış olması karşısında” TCK.nun 245\2. maddesi “kapsamında katılan Mehmet önceden bulunan bir hesabı ile ilişkilendirme söz konusu olmadığından unsurları oluşmayan suçtan sanığın beraatına karar verilmelidir.” “Bu itibarla, yerel mahkeme mahkûmiyet kararının onanmasına ilişkin sayın çoğunluğun görüşüne iştirak edilmemiştir.”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:29.04.2020)

2.5. Yaptırım ve Zamanaşımı

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245/2. madde fıkrasında belirtilen suçun işlenmesi halinde kanun koyucu "*fail hakkında üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve onbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.*" şeklinde belirtmiştir. Madde metni incelendiğinde hapis cezasıyla adli para cezası "ve" bağlacıyla ilişkilendirildiğinden dolayı para cezası ve hapis cezası birlikte hükmedilir. TCK 52/2. maddesi "*En az yirmi ve en fazla yüz Türk lirası olan bir gün karşılığı adli para cezasının miktarı, kişinin ekonomik ve diğer şahsi halleri göz önünde bulundurularak takdir edilir*" şeklinde belirtilmiştir. TCK 52/1. madde fıkrası dikkate alındığında adli para cezasında alt sınır beş günden az, yediyüz otuz günden fazla olamayacaktır. TCK 245/2. maddesinde alt sınır açıkça yazılmadığından faile suçta öngörülen para cezası olarak en az beş gün adli para cezası verilmelidir. Yine haksız menfaat temininde bulunanın tüzel kişilik olması durumunda bunlara özgü güvenlik tedbirlerine başvurulacaktır.

Kanunda belirtilen sahte banka veya kredi kartının TCK 54/4. madde fıkrasında belirtilen durumlara göre müsaderesine karar verilecektir. Yargıtay uygulamalarında elde edilen sahte banka veya kredi kartının dosyada da delil niteliğinde saklanması gerekmektedir olduğu yönünde kararları da mevcuttur.³²²

TCK'nın 66/1-d maddesine göre "kanunda başka türlü belirtilmemiş haller dışında" "*beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda on beş yıl geçmesiyle düşer.*" şeklinde düzenlenmiştir. TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen suçun dava zamanaşımı süresi onbeş yıldır.³²³ TCK 67/2. madde fıkrasında belirtilen dava zamanaşımını kesen sebeplerin varlığı halinde TCK 67/4. maddesine göre kanunda belirtilen sürelerin en fazla yarısına kadar artacağını ve 22,5 yıl sonra

³²² Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 14.05.2014, 2013/7815 Esas, 2014/12218 Karar; "*kredi kartlarının müsaderesine ilişkin hüküm fıkrasından*" "*TCK.nun 54/4. maddesi gereğince müsaderesine*" "*ibaresi çıkarılarak yerine*" "*„dosya da delil olarak saklanmalarına*" "*yazılmak suretiyle sair yönleri usul ve yasaya uygun olan hükmün*" (DÜZELTİLEREK ONANMASINA)..."

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:29.04.2020).

³²³ APAYDIN, s.491

zamanaşımının dolacağını görmekteyiz. Zamanaşımında; suçun tamamlanması durumunda tamamlandığı tarih, suçun işlenmesinin teşebbüs aşamasından kalması durumunda son icra hareketinin yapıldığı zamandan, zincirleme suç halinde ise son suçun işlendiği andan itibaren süre başlar.

Kanun koyucu 18 yaşından küçükler için dava zamanaşımında farklı süreler uygun görmüştür. TCK 66/2. madde fıkrasında *“fili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer”*³²⁴ şeklinde düzenlemiştir. Böylelikle “12-15 yaş aralığındaki çocukların fail olduğu durumlarda suçta dava” zamanaşımı süresi “7.5 yılın, 15-18 yaş aralığındaki çocukların fail olduğu durumlarda suçta dava zamanaşımı 10 yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar.”

2.6. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü

TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen suçun takibi şikâyete bağlı olmadığı için, Cumhuriyet savcısı şikâyet, ihbar ya da farklı bir halde suçun işlendiğinden haberdar olduğunda³²⁵ araştırmaları yapar. Cumhuriyet savcısı gerekli bilgi ve belgeleri topladıktan sonra yeterli şüphenin varlığı halinde görevli ve yetkili mahkemeye hitaben dava açacaktır.³²⁶

TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen suçun işlenmesi halinde faile üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezası öngörüldüğünden bu suçlar bakımından Asliye Ceza Mahkemeleri görevlidir. CMK 9. maddesinde bağlantılı suçlardan her biri değişik mahkemelerin görevine girmesi halinde birleştirilmesi hükmü gereği, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun Ağır Ceza Mahkemesi’nin görev almasına

³²⁴ APAYDIN, s.491

³²⁵ CMK 160/1. maddesinde *“Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar”*

³²⁶ CMK 171/1 madde *“Kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir.”*

giren başka bir suçla (yağma- nitelikli dolandırıcılık) birlikte işlenmesi halinde görevli mahkeme suçun işlendiği yer Ağır Ceza Mahkemesi olur.³²⁷

Yetki açısından değerlendirildiğinde; yetkili mahkeme failin yapmış olduğu seçimlik hareketlerin gerçekleştirildiği yer mahkemesidir. Dolayısıyla başkasına ait hesapla ilişkilendirilerek üretilen banka veya hesap kartının üretildiği yer, bu hesap kartının satılması halinde satılan yer, devredilmesi halinde ise devredildiği yer olarak suç yerinin tespiti yapılır.

3. SAHTE OLUŞTURULAN VEYA ÜZERİNDE SAHTECİLİK YAPILAN BİR BANKA VEYA KREDİ KARTINI KULLANARAK YARAR SAĞLAMAK (TCK 245/3)

3.1. Genel Olarak

“TCK 245/3.” madde fıkrasında; *“Sahte oluşturulan veya üzerinde sahtecilik yapılan bir banka veya kredi kartını kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlayan kişi, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, dört yıldan sekiz yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır”* şeklinde belirtilmektedir.

Mülga TCK döneminde banka veya kredi kartlarının sahte olarak üretilmesi ya da gerçek bir kart üzerinde sahtecilik yapılması ile haksız menfaat temini durumları kanunda ayrıca suç olarak düzenlenmediğinden dolandırıcılık suçuna vücut verdiği kabul edilmekteydi.³²⁸ Ancak suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmekteydi. TCK 243/3. madde fıkrası eklendikten sonra bu eleştirileri ortadan kaldırarak suçta kanunilik ilkesi oluşturulmuştur.

³²⁷ APAYDIN, s.448

³²⁸ DÜLGER; s.453

Öğretide TCK 245/2. maddesinde belirtilen suçun TCK 245/3. madde fıkrasında belirtilen suçun hazırlık hareketi niteliğinde olduğundan bahisle, üçüncü fıkradaki suçun 2. fıkradaki suçun ağırlaştırıcı hali olarak düzenlenmesinin daha yerinde olacağını savunan görüşler vardır.³²⁹ Ancak bizim de katıldığımız görüşte bu suçun bağımsız olarak düzenlenmesi yerinde olmuştur. Çünkü bilişim alanında, teknolojinin gelişmesiyle insanların mal ve hizmet satın alımlarının artması bu alanda büyük bir açığın oluşmasına neden olmuştur. Kanun koyucu bu alanda işlenebilecek her türlü haksız menfaati engellemek istediğinden TCK 245/3. madde fıkrasındaki düzenlemenin yerinde olduğu görüşündeyiz.

Kanun koyucu TCK 245/3. madde fıkrasını eklemekle; sahte olarak oluşturulmuş ya da üzerinde sahtecilik yapılarak üretilmiş banka veya kredi kartlarından haksız yarar sağlayanları cezalandırmaktadır. TCK 245/1. madde fıkrasıyla arasındaki fark ise; sahte oluşturulmuş ya da üzerinde sahtecilik yapılarak elde edilmiş banka veya kredi kartının olmasıdır. Eğer ortada gerçek bir kredi kartı varsa TCK 245/1. maddesine göre suç oluşacaktır. TCK 245/2. madde fıkrasından farkı; sahte olarak üretilmiş ya da üzerinde sahtecilik eylemleri neticesinde elde edilen banka veya kredi kartının kullanılması suretiyle kendisine ya da bir başkasına yarar sağlanması halidir.

3.2. Suçla Korunan Hukuki Yarar

Kanun koyucunun TCK 245/3. madde fıkrasında sahte oluşturulan ya da üzerinde sahtecilik yapılan banka veya kredi kartının kullanılması suretiyle yarar sağlanması eyleminde korumak istediği hukuki yarar; banka veya kredi kartlarının doğru olduğuna inanılan güvenin korunmasıdır.³³⁰ Yine burada sahteciliğin varlığından dolayı kamu güveninin de korunmak istediğini belirtmek gerekir.³³¹ Bunlara ek olarak bilişim sistemlerin hızlı bir şekilde işlenmesinde toplumsal menfaat

³²⁹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE; s.996

³³⁰ KOCA/ÜZÜLMEZ; s.867

³³¹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE; s.998

ve kamu güveni ile kişilerin mal varlığının da korunması amaçlanmıştır. Genel olarak suçun hukuki konusu karma nitelik belirtmektedir.³³²

3.3. Suçun Unsurları

3.3.1. Suçun Maddi Unsurları (Objektif Unsurlar)

3.3.1.1. Fail

TCK 245/3. madde fıkrasında belirtilen suçun faili; üzerinde sahtecilik eylemleri yapılarak ya da tamamen sahte olarak üretilen banka veya kredi kartını kullanarak kendisine ya da bir başkasına yarar sağlayan kişidir.³³³ *“Bu suçun faili herkes olabilir. Ayrıca sahte banka veya kredi kartını üreten, satın alan, devreden, satan, kabul eden kişiyle banka veya kredi kartını kullanan kişinin aynı olması gerekmez.”*³³⁴

Ceza adalet sistemi içerisinde suçun faili ancak gerçek kişiler olabilir. Tüzel kişiler suçun faili olamaz. Ancak TCK 246. madde fıkrasına istinaden bu suçun işlenmesiyle haksız menfaat temini gerçekleştiren tüzel kişiler hakkında, tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirleri uygulanır.

3.3.1.2. Mağdur

Kanun metninde belirtilen sahte üretilmiş ya da üzerinde sahtecilik yapılmış banka veya kredi kartlarının mağduru, kartı çıkaran kurum olan bankalardır.³³⁵ Burada

³³² Okuyucu-ERGÜN; a.g.m, s. 1067

³³³ GÜL; s.121. AKBULUT; s.331.

³³⁴ APAYDIN; s.505.

³³⁵ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 28.05.2013 tarih, 2012\933 esas, 2013\8789 karar: *“TCK 245\1. Maddesinde “öngörülen banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda, suçun mağdurunun kart hamili olacağından mağdur sayısınca” 5237 sayılı TCK 245\1, “sahte üretilen kredi kartının kullanılması halindeyse ayrıntılar Yargıtay Ceza Genel Kurulunun” 29.05.2001, 6- 106\111 “sayılı kararında açıklandığı üzere, çıkardıkları kredi kartları kopyalanarak kullanılan yabancı ve yerli bankalar bu eylemden zarar gördüklerinden suçun mağduru olacakları cihetle eylemin kredi kartları*

banka veya kredi kartının tamamen sahte ya da hayali hesaplara bağılı olarak üretilmesi durumunda kartın hamili olmadığından mağdurun banka olarak kabulü mümkündür.³³⁶ Ancak öğretilerde belirtilen bazı görüşler de başkasının hesabı kullanılarak ilişkilendirilmiş banka veya kredi kartları için mağdurun banka ve hesap hamilinin olduğunu savunan görüşler vardır.³³⁷ Öğretilerdeki görüşlerin aksine Yargıtay hem ikinci fıkra hükümleri hem de üçüncü fıkra hükümlerince adına kart düzenlenen kişilerin davaya katılmayacağını kabul etmiştir.³³⁸

3.3.1.3. Suçun Konusu

Öğretilerde de genel kabul edilen görüş; “sahte banka veya kredi kartlarını kullanmak haksız yarar sağlama suçunun konusu, sahte olarak üretilen veya üzerinde tahrifat yapılarak değiştirilen banka ya da kredi kartlarıdır.”³³⁹

kopyalanan banka sayısınınca” 245\2 ve\veya 245\3 maddesinde düzenlenen “banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması” suçlarının oluşacağı.” (Aktaran YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7338)

³³⁶ ÖZBEK, a.g.m., s.1053, ERDOĞAN s.350

³³⁷ GÜL, s.123: “...oysa kartı “kopyalanan hamil bilgisi ve izni dışında kartının kopyalandığını, banka veya finans kurumunun gerekli önlemleri almadığını, bu nedenle sorunluluğun kendisine ait olmayacağını ispat edebilmek adına banka veya finans kurumuna müracaat etmekte, kartını iptal ettirmekte, çıkan anlaşmazlık nedeniyle hukuki yollara başvurmak zorunda kalabilmektedir.” “Aynı şekilde üçüncü fıkra açısından da kartı kopyalanıp harcama yapılan hamilin suçun mağduru olarak kabul edilmesi gerekir.” YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ, s.7339: “maddenin üçüncü fıkrasında düzenlenen sahte banka ve kredi kartını kullanarak kendisine yarar sağlamak suçunun mağduru, kendisine ait banka ve kredi kartında sahtecilik yapıp kullanılan kartın hamili ile bu kartı üreten bankanın kendisidir. Burada, bir kimsenin hesabıyla ilişkilendirilerek kredi kartı oluşturulup veya bir kişiye ait kredi kartı üzerinde sahtecilik yapıp, bu kartın kullanılması söz konusu olduğundan, kart hamili de bu suçun mağduru durumundadır.”; AKBULUT, s.332: “Sahte banka veya kredi kartının kullanılması yarar sağlanması gerektiğinden, bu yarar nedeniyle malvarlığında azalma olan kişi suçun mağduru olacaktır. Eğer sahte kart bir hesaba bağlantılı olarak kullanılıyorsa malvarlığında azalma olan kişi adına sahte kart düzenlenen kişidir. Ancak bu şekilde yarar sağlanmıyorsa hayali hesaplarla yarar sağlanıyorsa banka veya finans kuruluşu ya da alışveriş yapılan kişiler de mağdur olabilecektir.” KOCA\ÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.909: “ Failin sağladığı yarar nedeniyle malvarlığı zarara uğrayan kişi bu suçun mağdurudur”. HAFIZOĞULLARI\ÖZEN; Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler Toplama Karşı Suçlar, s.469: “suçun mağduru hem genel olarak güven duygusu zedelenen toplum hem hesapları karışılan banka hem de bankada bulunan malvarlığı zarar gören kimsedir.”; Aynı şekilde: KOÇ, s.150; ŞAHBAZ, s. 2763

³³⁸ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 25.02.2015 tarih, 2014\22056 esas, 2015\12531 karar: TCK 245\3. “Maddesin de düzenlenen suçun mağduru banka olup, suçtan doğrudan zarar görmeyen adlarına sahte kart üretilen kişilerin davaya katılma hakkı bulunmadığı halde.” (Aktaran GÜL, s.122-123)

³³⁹ ERDOĞAN; s.350. MERAN; s.166. ARTUK\GÖKCAN\YENİDÜNYA; TCK Şerhi 5. Cilt, s.4697.

Banka veya kredi kartının sahte olarak düzenlenmesi tamamen hayal ürünü olarak oluşturulması anlamını taşır. Banka veya kredi kartının üzerinde sahtecilik yapılması ise; gerçek bir kartın üzerindeki bilgilerin değiştirilerek (isim, tarih, ya da manyetik şerit) farklı bir kartın oluşturulmasını ifade eder. Ancak bu suçun TCK 245/2. madde fıkrasından ayrılması için oluşturulmuş bu sahte kartla kendine ya da bir başkasına menfaat sağlanması şarttır.

3.3.1.4. Fiil

Bu fıkroda belirtilen suçun hukuki anlamda suç tasvirine uyabilmesi için; banka veya kredi kartının sahte olarak üretilmiş olması veya gerçek bir kartın üzerinde sahtecilik yapılmış olması gerekmektedir. Ayrıca burada belirtmek istenen sahtecilik eyleminin; suçun TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen şekilde başkasının hesabıyla ilişkili olabilmesi yahut üçüncü fıkroda belirtilen başkasının hesabıyla ilişkilendirilmemiş bir banka veya kredi kartı olabilmesidir.

TCK 245/3. madde fıkrasında belirtilen banka veya kredi kartının nitelik bakımından önemi şöyledir; gerçek bir kart olarak ele geçirilen banka veya kredi kartından yarar elde edilmişse suçun nitelendirilmesi TCK 245/1. madde fıkrasında düzenlenen suçu kapsamaktadır. Ancak sahte olarak üretilmiş bir banka veya kredi kartı varsa o zaman suç vasfı TCK 245/3. madde fıkrasında belirtilen suç oluşturacaktır.

Madde metninde belirtilen suçun tamamlanması için sahte olarak üretilmiş ya da üzerinde sahtecilik yapılmış olması yetmemektedir ayrıca banka veya kredi kartının fail tarafından ya da üçüncü bir kişiye kullanılarak haksız yarar sağlanması gerekmektedir. Yani suçun tamamlanması için kanun koyucu neticenin varlığını şart koşturmuştur. Suç sonucu bakımından neticelidir. Madde metninde belirtilen, kullanarak yarar sağlama eylemi; ATM'den nakit para çekilmesi şeklinde olabileceği gibi, alışveriş, POS cihazından ödeme şeklinde de olabilmektedir. Burada değinilmesi gereken önemli hususlardan biri, failin kartın sahte ya da üzerinde sahtecilik yapılan

bir kart olduğunu bilmesi gerekmekte olup ayrıca kartın sahte olarak üretilmesine ya da üzerinde sahtecilik yapılması eylemlerine iştirak etmesi aranmaz. Sahte olarak üretilen ya da üzerinde sahtecilik yapılan kartın kullanılıp haksız yarar sağlanması yeterlidir.³⁴⁰ Yine elde edilen yararın failin bizzat kendisinin elde etmesiyle ya da bir başkası tarafından elde edilmesi arasında fark yoktur.

Failin yapmış olduğu eylemler neticesinde suçun tamamlanması için, illaki elde ettiği yararı fiziken elinde bulundurmasına gerek de yoktur. Örnekle açıklarsak; fail bankada açmış olduğu hesabına erişim için bilişim sistemleri vasıtasıyla başka hesaplardan kendi hesabına haksız olarak para girişi yapmış olması eylemlerinde, failin bankaya gidip parayı nakit olarak çekmiş olması gerekmez kendi hesabına paranın ulaşmasıyla haksız yararın elde edildiği kabul edilir.³⁴¹ Kanun metni suçun tamamlanması için mutlaka bir zararın varlığını aramaz, çünkü, fail zaten sahte veya üzerinde sahtecilik yapılmış banka ya da kredi kartını kullanmasıyla doğası gereği bir zarar meydana getirecektir. Yani suçun tamamlanmasında zararın varlığı araştırma konusu olmayacaktır.³⁴²

Sahte olarak üretilmiş banka veya kredi kartlarında, başkasına ait bilgilerin kendi bilgileriymiş gibi davranılması halinde TCK 245/2 madde fıkrasındaki suç oluşacaktır. Ancak bu kartın kullanılması suretiyle haksız menfaat temini halinde; hem TCK 245/2. maddesi hem de TCK 245/3. maddesinde yazılı suç oluşacaktır.³⁴³

³⁴⁰ ERDOĞAN; s.347. Okuyucu ERGÜN; s.1082.

³⁴¹ TAŞKIN; s.76. DÜLGER; s.468. ERDOĞAN; s.349. SOYASLAN; s.666

³⁴² ÖZBEK\DOĞAN\BACAKSIZ\TEPE, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1027. Aksi Görüş: KOÇ, s.153: “Hâkim her somut olayda yarar sağlanıp sağlanmadığını, zararın meydana gelip gelmediğini kendiliğinden araştıracaktır.”

³⁴³ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 21.05.2015 tarih, 2014/32263 Esas, 2015/17388 Karar; “Sahte oluşturulan nüfus cüzdanı ile kredi kartı başvurusu yapmak suretiyle sahte banka veya kredi kartı üretilmesi, satılması, devredilmesi, satın alınması veya kabul edilmesi” “5237 sayılı TCK.nun 245/2 maddesinde, sahte banka veya kredi kartını kullanarak kendisine veya bir başkasına yarar sağlanması ise, anılan maddenin 3 fıkrasında düzenlenen birbirinden bağımsız ve ayrı ayrı suçları oluşturduğu cihetle;” sanık Mu***’ın “askerlik görevini ifa eden kayınbiraderi katılan” Me*** “kimlik bilgilerine göre üzerinde sanık” Mu***’ın “resmi bulunan sahte bir nüfus cüzdanı düzenlettirip bu nüfus cüzdanı ile adına” D*** Bank’tan iki ayrı, H*** Bank, A*** Katılım Bankası ve F***bank’tan “birer kredi kartı başvurusunda bulunup bu şekilde temin ettikleri toplam beş adet kredi kartını alıp kullandıklarından bahisle açılan davada,” sanıklar T*** ile H***’ın soruşturma safhasında sanıklar Mu*** ile T*** “Kocamustafapaşa’da ortak bir işyeri çalıştırmakta olup sanık” Mu***’nun “akrabası

Suçun hareket unsuru bakımından değerlendirmesinde; icrai hareketle işlenebilirken, ihmali hareketle işlenemez. Sahte olarak üretilen ya da üzerinde tahrifat yapılarak sahte hale getirilen banka veya kredi kartları üretilmesiyle birlikte kullanılabilceği gibi üretildikten belli bir müddet sonra da kullanılabilir. Bundan dolayı suç, neticesi harekete bitişik suç değildir.³⁴⁴

3.3.2. Suçun Manevi Unsurları (Subjektif Unsurlar)

Banka veya kredi kartının sahte olarak üretilmesiyle kullanılan ve karttan haksız menfaat elde edilmesi eylemleri suçun kasten işlenebileceğini

*olması nedeniyle zaman zaman işyerlerine gidip gelen sanık” Ha***, sanık Mu***’nın “işyerinde olmadığı sırada, ortağı olan sanık T*** bana bir zarfın içinden çıkardığı katılana ait kimlik bilgilerine göre düzenlenmiş ancak sanık Mustafa’nın resmi yapışık olan bir nüfus cüzdanını gösterdiğini” “bu ne biçim nüfus cüzdanı diye sorduğunda, sanık Mu***’nin bu nüfus cüzdanı ile muhtelif bankalara başvurup ve Me*** adına kredi kartları aldığını ve kullandığını söylediği, bu sırada sanık Mu***’ın, sanık H***’ya bir bankadan 5000 TL kredi çektiğini taksitlerini ödemediği, bu nedenle borcu olduğu, işyerlerine tekrar gittiğinde, ortağı sanık T*** işyerindeydi, sohbet esnasında suça konu 5 adet kredi kartını vermek istediğini ve herhangi bir şey olursa tanıklık yapmasını söylediği, alacağını alamadığı için borcunu ödemezse bu kredi kartları ile hakkında şikayetçi olacağını söylemek ve kredi kartlarını koz olarak kullanmak düşüncesiyle sanık T***’un verdiği 5 adet kredi kartını alıp evine götürdüğünü ve sakladığını, 16.09.2009 günü güvenlik görevlileri gelip olayı sorduklarında anlatıp ve kitapların altına sakladığı 5 adet kredi kartını teslim edildiğini”, “mahkeme huzurunda ise katılana vermek üzere sanık” T*** tarafından sanık H***’a “verildiğine ilişkin savunmaları ve aradaki çelişkilerin giderilmemesi, diğer sanık” Mu***’ın ise “suçu kabul etmeyip diğer sanıkların işlemiş olabileceğini savunması, İlgili bankalardan Denizbank’tan gelen belgeler üzerinde imza yönünden yapılan inceleme sonucu alınan kriminal raporda;” “gerek katılan, gerekse sanıklara aidiyetinin saptanamadığının belirtilmesi, diğer bankaların belgeleri üzerinde inceleme yapılmaması, şikayetçi HSBC bankasının belgeleri gönderdiği belirtilmişse de dosya da rastlanmaması, gerek katılan Finansbank gerekse şikayetçi Denizbank’ın hesap ekstrelerinde kontür alımları olduğunun anlaşılması karşısında, öncelikle şikayetçi HSBC bankasının sahte olarak düzenlettirilip kullanıldığı iddia olunan kredi kartına ilişkin sözleşme ve ekleriyle birlikte harcama belgelerinin de istenilip gerek sanıkların gerekse katılanın suç tarihinden önce resmi dairelerde mevcut bulunan imza ve yazı örnekleri getirilip tüm bankalara ait belgelerde inceleme yaptırılması, hesap ekstrelerinde görülen kontür alımı yapılan telefon numaralarının kimlere ait olduğu araştırılıp diğer alışveriş yerlerinin sahipleri de dinlenerek sonucuna göre sanıklar” T*** ile H*** ile “birlikte katılan Finansbank’a yönelik atılı suçu fikir ve eylem birliğiyle işleyip işlemedikleri belirlendikten sonra suçun sübutu halinde, sanık” Mu***’ın fotoğrafı “yapıştırılmak suretiyle elde edilen nüfus cüzdanını kullanıp sözleşmeler imzalayarak, kredi kartları alma eylemlerinin banka sayısınca” TCK.nun 245/2., 43 ve “her bir bankaya ait birden fazla kartın değişik zamanlarda üretilmesi halinde de kendi içerisinde zincirleme şekilde” TCK.nun 245/2., 43. madde ve fıkralarında; “kartları değişik zamanlarda kullanarak alışveriş yapmak suretiyle yarar sağlaması halinde ise, aynı Yasanın” 245/3., 43. madde ve “fıkralarındaki birbirinden bağımsız ayrı ayrı suçları oluşturacağı dikkate alınarak hükümler kurulması gerekirken, eksik incelemeye dayanarak dört bankaya yönelik sahte kredi kartı üretmek ve kullanmak şeklinde gerçekleşen eylemler küll halinde değerlendirilerek, zincirleme suretiyle işlenen” TCK.nun 245/3. “maddesi uyarınca karar verilmesi.” <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:29.04.2020)*

³⁴⁴ ERDOĞAN; s.349. GÜNARSLAN; s.171

göstermektedir.³⁴⁵ Suçun oluşması için fail; banka veya kredi kartının sahte olduğunu ya da kart üzerinde sahtecilik yapıldığını biliyor olması ve bu karttan haksız menfaat elde etmeyi istemesi gerekmektedir. Öğretide; suçun işlenebilmesi için genel kast unsurunun yeterli olduğunu savunan görüşlerin yanında, genel kast unsurunun yetmeyeceği ayrıca karttan haksız yarar elde edilmesi hali için özel kast unsurunun da olması gerektiğini savunan görüşler vardır.³⁴⁶ Açıklamış olduğumuz bu görüşler, birinci fıkra hükümlerinin anlatıldığı suçun manevi unsuru bölümde belirtilmiştir.

Bizim de savunduğumuz görüş; suçun tamamlanması için her ne kadar üretilen banka veya kredi kartının kullanılması gerekteyse de burdan suçun özel kast unsuru ile işlenmesi sonucunun çıkarılmaması gerektiği yönündedir. Çünkü kanun metninde belirtilen suçun tamamlanması bakımından bir neticedir.

3.3.3. Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru

Öğretideki görüşler ve kanun metninde, sahte olarak üretilmiş ya da üzerinde sahtecilik yapılarak oynanmış banka veya kredi kartları suçunda yapılan eylemlerin hukuka uygunluk sebepleri bu fıkra hükümlerinde bulunmamaktadır.

3.4. Suçun Özel Görünüş Şekilleri

3.4.1. Teşebbüs

Kanun metninin TCK 245/3. madde fıkrasında düzenlenen suçun tamamlanabilmesi için; failin kendi adına ya da başkası adına yarar sağlaması gerektiği, kanun metninde belirtilen eylemlerin yapılmasının yanında ayrıca “*haksız yarar elde etmesi*” neticesinin de gerçekleşmesi gerektiği, ancak haksız elde edilmesi gereken yararın elde edilemediği durumda eylemin teşebbüs aşamasında kalacağı şeklinde belirtilmiştir. Yine failin haksız yarar elde etmeye çalışırken yakalanmış

³⁴⁵ ERDOĞAN; s.351. PARLAR; s.129

³⁴⁶ KARAGÜLMEZ; s.352

olması, bankamatikten para çekme eylemi neticesinde işlemi gerçekleştirilmemiş olması, internet üzerinden yapılan alışverişlerde elinde olmayan başka sebeplerle kartı kullanmadan yakalanmış olması durumlarında suçun teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilmektedir. Örneğin sahte olarak üretilmiş banka veya kredi kartını mağazada ürün ya da hizmet alımında kullanmaya çalışan fail bankanın onay vermemesi durumu neticesinde mağazanın bu durumdan şüphelenerek faili yakalamış olması halinde suç teşebbüs aşamasında kalmıştır.³⁴⁷

Burada değineceğimiz husus; banka veya kredi kartı sahteciliğinde birinci fıkrada belirtilen eylemlerin gerçekleşmesi halinin burada da geçerli olduğudur. Fail sahte olan banka veya kredi kartını kullanır ancak haksız yarar sağlayamazsa suç teşebbüs aşamasında kalır. Ancak failin sahte banka veya kredi kartını kullanarak haksız yarar sağladığı yani failin hakimiyet alanına girdiği durumlarda artık TCK 245/3. madde fıkrasında suç tamamlanacaktır. Dolayısıyla failin elde ettiği yarar için tasarrufta bulunması gerekmez. Yararı elde edemediği durumlarda da suçun teşebbüs aşamasında kaldığı şeklindeki ifade de yanlış olmaktadır.³⁴⁸

Bu konuda belirtilmesi gereken hususların başında failin hangi eylemleri neticesinde suçun teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilecektir. Burada madde fıkralarında belirtilen ikinci ve üçüncü fıkra hükümleri arasında suça teşebbüsün oluşması için nasıl bir ayırım yapılacağıdır. Öğretide belirtilen görüşlerden ilki; failin sahte banka veya kredi kartını kullanmadan yakalanması durumunda failin kastına göre, kartı kullanmayı düşündüğü halde teşebbüs halinin varlığından, ancak failin kartı kullanma kastının olmadığı durumlarda TCK 245/2. madde fıkrası hükümlerine göre sonuçlanacağını savunan görüştür.³⁴⁹ Bir diğer görüşe göre; failin sahte olarak üretilen, satın alınan ya da kabul ettiği banka veya kredi kartını kullanmak için icra hareketlerine başlamamış olması durumunda suçun TCK 245/2. madde fıkrasında kaldığını savunur.³⁵⁰ Bu konuda Yargıtay'ın görüşü ise; sahte olarak kart üretilmesi, satın alınması, kabul edilmesi şeklinde gerçekleşen eylemler neticesinde banka veya

³⁴⁷ ESEN; s.650. ARTUK\GÖKCEN\YENİDÜNYA; TCK Şerhi 5. Cilt, s.4698. MERAN, s.179.

³⁴⁸ ESEN; s.649.

³⁴⁹ KARAGÜLMEZ; s.339.

³⁵⁰ DÜLGER; s.472-473. ERDOĞAN; s.343. GÜNARSLAN; s.176

kredi kartını kullanmak için failin icra hareketlerine başlamadığı durumlarda suçun TCK 245/3. madde fıkrası hükümlerince değerlendirmeyeceği, failin icra hareketlerine başlaması ancak haksız yarar sağlaması eylemlerine başlamadan yakalanması durumunda suçun teşebbüs aşamasında kaldığı şeklindedir.³⁵¹

Failin suçun, sahte olarak üretilen ve başkasının hesabıyla ilişkilendirilen banka veya kredi kartını kullanmak için icra hareketlerine başladığı ancak haksız yararı elde edemediği durumlarda fail hakkında kurulacak hükümün neye göre olacağı hakkında öğretide farklı görüşler hakimdir. Yani burada failin yapmış olduğu eylemler neticesinde suç teşebbüs aşamasında kalırsa fail hakkında; TCK 245/3. madde fıkrasına teşebbüs mü yoksa hem TCK 245/2. madde fıkrasınca tamamlanmış suçtan, hem de TCK 245/3. madde fıkrasına teşebbüsten mi hüküm kurulacağıdır. Bir görüşte; sahte olarak üretilen ve başkasının hesabıyla ilişkilendirilen banka veya kredi kartını kullanmak için icra hareketlerine başladığı ancak haksız yarar elde edmeden yakalandığı durumda failin yapmış olduğu eylemler neticesinde hakkında TCK 245/2, 245/3, 35. madde fıkralarına göre hüküm kurulması gerektiği savunulmaktadır.³⁵² Bir diğer görüşte ise; failin yapmış olduğu eylemin TCK 245/3. madde fıkrasında kaldığını ve ayrıca 35. madde kapsamında teşebbüs hükümlerinde faydalanması gerektiği savunulmaktadır.³⁵³ Yargıtay uygulamaları ise failin yapmış olduğu eylemler hakkında her iki suç için de hüküm kurulması yönündedir.³⁵⁴

³⁵¹ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 05.03.2018 tarih, 2017\25872 esas, 2018\2371 karar:** “Sanığın, katılana ait kimlik bilgileri ve sahte belgelerle şikayetçi bankalara müracaat ederek kredi kartı sözleşmeleri imzalayıp sahte kredi kartları çıkartması eylemlerinin, suç tarihi itibarıyla banka sayısınca TCK.nun 245\2, 43. maddesine uyan suçları oluşturduğu gözetilmeden, suç vasfında yanlışlıkla düşülerek TCK.nun 245\3, 35\2. maddelerinde düzenlenen suçu oluşturduğundan bahisle yazılı şekilde hükümler kurulması..”

Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 09.01.2007 tarih, 2006\5949 esas, 2007\1 karar:
(Aktaran: YAŞAR\GÖKCAN\ARTUÇ; s.7359)

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 19.12.2016 tarih, 2016\9199 esas, 2016\11479 karar:
<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi: 01.05.2020)

³⁵² ERDOĞAN, s.343; KARAGÜLMEZ, s.339

³⁵³ DÜLGER, s.473

³⁵⁴ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 25.05.2015 tarih, 2014\29604 esas, 2015\17607 karar:** “yabancı bir bankaya ait üç adet kredi kartının manyetik şerit bilgilerinin kopyalanması suretiyle üretilen üç adet sahte kredi kartından ikisinin aynı işyerinden arka arkaya kullanılması üzerine ilgili bankaların uyarı vermesi üzerine alışveriş işlemi tamamlanmadan yakalanan sanığın eyleminin, TCK.nun 245\2, 245\3, 35.maddelerine uyan suçları oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.”

Yargıtay ve öğretideki görüşler ışığında bizce suçun teşebbüs aşamasında kaldığının tespiti için somut olayın özelliklerine bakılmalıdır. Somut olayda başkasının hesabıyla ilişkilendirilmiş sahte banka veya kredi kartının kullanılarak haksız yarar sağlandığının tespiti halinde faile; hem tamamlanmış olan sahte kart üretilmesi suçundan TCK 245/2, hem de kullanma eyleminin teşebbüste kalmasından TCK 245/3, 35. madde fıkralarınca ceza verilmesi gerektiği görüşündeyiz.

3.4.2. İştirak

Madde fıkrasında belirtilen suça iştirakın her türlüünü kanun koyucu bu kapsama almıştır. Sahte banka veya kredi kartını kullanan kişi ile kartın kullanılmasıyla yarar sağlayanın aynı kişi olması gerekmemektedir. Aralarında suç işleme iradesinin varlığı halinde her ikisi de suçtan fail olarak sorumlu olacaktır. Ancak kartın kullanılması ile yararın ne şekilde sağlandığının tespit edilememesi ve aralarında iştirak iradesi bulunmayanlar için TCK 165. madde fıkrası hükümlerince suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçu oluşacaktır.³⁵⁵

Sahte olarak üretilen banka veya kredi kartını üreten kişi ile bu kartı kullanan kişilerin de aynı olmasına gerek yoktur. Ancak kişiler arasında baştan beri iştirak iradesinin olması halinde ikisi için de TCK 245/3. madde fıkrasınca hüküm kurulacaktır. Fakat aralarında iştirak iradesinin olmaması halinde kartı üreten için TCK 245/2. madde fıkrasına göre ceza tayini olunurken, kartı kullanıp haksız menfaat temini gerçekleştiren kişi için ise kartın sahte olup olmadığını bilmesi durumuna göre ceza tayini değişecektir.³⁵⁶

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 03.11.2015 tarih, 2015\12488 esas, 2015\23881 karar:

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:01.05.2020).

³⁵⁵ DÜLGER s.476; ERDOĞAN, s.354; GÜNARSLAN, s.177

³⁵⁶ TEZCAN/ERDEM/ÖNOK; Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 2017, s.809

3.4.3. İçtima

TCK 245/3. madde fıkrasında düzenlenen “... *fiil daha ağır cezayı gerektirmediği takdirde...*” ibaresinde de belirtildiği gibi suç için fikri içtima kuralının oluşmayacağından bahsedebiliriz. Ancak failin yapmış olduğu eylemlerin başka bir suçun konusunu oluşturması halinde ve failin bu suçtan cezasının daha ağır olması durumunda diğer suç veya suçlardan ceza verilmesi gerekmektedir. Belirtilen bu ibare asli-tali norm ilişkisinden bahsetmektedir. Buna göre normların biri uygulanmadığında diğer norm gündeme geliyorsa ikincil veyahut tali norm ifadesini almaktadır. Bu yüzden TCK 245/3. madde fıkrasındaki suç için tali bir normu ifade etmektedir diyebiliriz.³⁵⁷

Banka veya kredi kartlarının sahteciliği suçunda TCK 245/2. madde fıkrasında içtima bölümünde açıkladığımız gibi burada da mağdurun kim olduğunun tespiti önemlidir. Mağdurun hesap sahibi kullanıcı olduğu durumla banka olduğu durum olması neticesinde farklı sonuçlar meydana gelecektir. Yargıtay suçun mağdurunun tespiti noktasında banka veya kredi kartı sahteciliği ve yarar sağlama eylemlerinde mağdurun banka olduğunu kabul etmiştir.³⁵⁸ Suçun mağdurunun banka olması halinde kaç banka kartı sahte olarak düzenlenmiş ve yarar sağlanmışsa o kadar suç oluşacaktır. Yine burada sahte olarak üretilmiş banka veya kredi kartının birden fazla defa kullanılması durumunda zincirleme suç hükümlerine göre arttırım olacaktır. Ancak suç bakımından tek suç kabul edilecektir.³⁵⁹ Yine tek bir bankaya ait birden fazla banka

³⁵⁷ ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞIZ/TEPE; s.1002.

³⁵⁸ Farklı Şekilde: AKBULUT; s.339. ÖZBEK; s.1056: “Yazar suçun mağdurunun kart hamili olarak kabul edilmesi ve buna göre değerlendirme yapılması gerektiğini belirtmektedir”; KOCAÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.911: “Burada suçun sayısı belirlenirken ne kart hamili ne de adına sahte kart üretilen banka sayısı dikkate alınmalıdır. Bu suçun işlenmesi suretiyle malvarlığı zarara uğrayan kişi, bu kartla alışveriş yapılan kişiler de olabilir.”

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 09.07.2013 tarih, 2013\12202 esas, 2013\20254 karar: “Sanıkların “kimlik bilgilerini elde ettikleri kişiler adına sahte belgelerle düzenlenen birden fazla kredi kartını kullanarak yarar sağlama suçunun mağduru ilgili banka olup”, TCK 3 ve 61. Maddeleri “gözetilerek asgari haddin ayrılarak” TCK 245\3. “Madde ve fıkrası uyarınca tek bir ceza belirlenip aynı yasanın” 43\1. “Maddesi gereğince artırım yapılması gerekirken kullanılan kart sayısınınca cezaya hükmedilmesi” <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:01.05.2020)

³⁵⁹ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 15.05.2012 tarih, 2012\8761 esas, 2012\8778 karar:** “Sanığın Mehmet Ezinci adına sahte oluşturulmuş... numaralı Garanti Bankasına ait kredi kartı ile 18.03.2006 tarihinde iki ayrı işyerinden alışveriş yapmasından ibaret olayda suçun mağdurunun banka olması nedeniyle eylemlerin teselsül eden tek suçu oluşturduğu gözetilmeden kartın kullanıldığı üye işyeri adedince ayrı ayrı mahkûmiyet hükümleri kurulması...”

veya kredi kartının kullanılması durumunda da teselsül hükümlerine göre hüküm kurulacaktır.³⁶⁰

İçtima konusunda belirlenmesi gereken bir diğer hususta TCK 245/2-3. madde fıkralarında düzenlenen suçların birlikte işlendiği durumlarda nasıl bir yöntem izleneceğidir. Burada başkasının hesabıyla ilişkilendirilmiş sahte bir kartın üretilmesi ve kullanılması durumlarında öğretide farklı görüşler vardır. Bir görüşte; sahte olarak üretilen banka veya kredi kartından yarar sağlanması suçunun tamamlanabilmesi için, öncelikle ortada sahte bir kartın üretilmesi, devredilmesi, satın alınması, kabul edilmesi gibi eylemlerin gerçekleşmesi gerektiği ve TCK 245/2. madde fıkrasının TCK 245/3. madde fıkrasındaki suçun geçitini oluşturduğu, ayrıca sahte banka veya kredi kartının kullanılmasıyla yarar sağlanması eylemi dışında kullanılmasının hayatın olağan akışına aykırı olacağından bahisle faile TCK 245/3. madde fıkrası hükümlerince ceza verilmesi gerektiğini savunan görüşür.³⁶¹ Aynı yönde bir görüşte ise; failin yapmış olduğu sahtecilik eylemlerinin bir amaca yönelik olduğu, düzenlemiş olduğu sahte belgeyi de kullandıktan sonra failin her iki suçtan da ayrı ayrı cezalandırılmadığı bu suç için de kanun koyucunun aynı bakışla düzenleme yaptığı, sahte kartı veya üzerinde sahtecilik yapılarak oluşturulan banka veya kredi kartını kullanma amacının haksız yarar sağlama olduğundan dolayı failin TCK 245/3. madde fıkrası gereğince cezalandırılması gerektiği savunulur, ayrıca TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen suçun cezasının az olması da bu görüşü destekler mahiyettedir.³⁶² Farklı bir görüşte ise; kanun metninde belirtilen ikinci fıkra ile üçüncü fıkranın düzenleme amacının ikisinin de farklı eylemleri suç olarak kabul etmek olduğu, ikinci fıkranın üçüncü fıkra hükmünün ağırlaştırıcı halini yansıtmadığı, üçüncü fıkra hükmünde ikinci fıkrada belirtilen suça atıf yapılmadığı, failin yaptığı eylemlerde tek bir hareketin olmamasından dolayı fikri içtima hükümlerine gidilemeyeceği savunulur.

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:01.05.2020)

³⁶⁰ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 18.09.2012 tarih, 2012\6267 esas, 2012\15445 karar:** *Sanın "kısa aralıkla, katılan bankanın dört farklı şubesine dört ayrı şahıs adına düzenlenmiş sahte kimliklerle başvurup kredi kartı olarak kullanmaktan ibaret eyleminin zincirleme biçimde tek suç oluşturacağı ve kart sayısı ile sağlanan menfaat miktarı göz önüne alınarak temel cezanın alt sınırdan uzaklaşarak tayini gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde fazla tayini"*

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:01.05.2020)

³⁶¹ **TAŞKIN;** s.86. **DÜLGER;** s.508-509. **GÜNDEL;** s.4654.

³⁶² **Okuyucu ERGÜN;** s.1081.

Ayrıca bu görüş; her iki madde fıkrasında belirtilen suçlar özel norm niteliğinde olduğundan her bir suç için ayrı ayrı hüküm kurulması gerektiğini savunur.³⁶³

Yargıtay Ceza Dairesi'nin kararına verilen muhalefet şerhinde; “Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 27.05.2008 tarih 2008\11-87 esas, 2008\150 kararına” atıf yapılarak, “banka veya kredi kartlarının sahteciliği suçunda sanığın yapmış olduğu eylemler neticesinde üçüncü fıkra hükümlerine göre cezalandırılması gerektiğini belirtmiştir.”³⁶⁴ Ancak Yargıtay Ceza Dairesi içtihatları değerlendirildiğinde kanununda belirtilen ikinci ve üçüncü fıkraların birbirinin unsuru veya ağırlaştırıcı halini yansıtmadığını ve dolayısıyla birbirinden farklı suçlar olduğunu kabul ederek failin her iki suçtan da cezalandırılması gerektiğini kabul etmektedir.³⁶⁵

“Ancak bu izaha rağmen konu hakkında farklı görüşler devam etmiştir. Nihayetinde Yargıtay Ceza Genel” Kurulu'nun 09.05.2017 tarih ve 2017\11-211 Esas ve 2017\259 Karar sayılı “içtihadı ile sorun çözüme kavuşturulmuştur. İçtihadı konu olayda, Sanık, şikâyetçi adına tanzim edilmiş sahte nüfus cüzdanı ile bankaya müracaat ederek şikâyetçi adına kredi kartı sözleşmesi imzalayıp bankadan temin ettiği sahte kredi kartıyla farklı zamanlarda harcama ve nakit çekme işlemlerini gerçekleştirerek haksız menfaat temin etmiştir.” “Yerel mahkeme sanığın TCK 245\2 ve 245\3, 43 maddeleri uyarınca cezalandırılmasına karar vermiş,” “Yargıtay 11.

³⁶³ **AKBULUT**; s.327, 340-341. **KARAGÜLMEZ**; s.337-338: “Yazar konuya ilişkin verdiği örnekte: S, M'nin kredi kartı numarasını ve banka hesabı bilgilerini ele geçirip bu hesapla ilişkilendirerek ürettiği sahte banka kartı üretip, bu kartı O ya satar, O da kartı K'ya satar, K'nin kartı alışverişte kullanması olayında; S gerek kartı üretip gerekse de sattığı için TCK 245\2. Maddedeki iki seçimlik hareketi gerçekleştirmişse de tek bir suç işlediği kabul edilip tek ceza alacaktır. Aynı şekilde O da sahte kartı satın alıp başkasına sattığı için TCK 245\2. Maddesindeki iki seçimlik hareketi gerçekleştirmiştir. Ancak tek bir suç işlediği kabul edilip tek ceza alacaktır. Burada O nun kartı sahte olduğunu bildiği kabul edilmelidir. Zira banka veya kredi kartı ancak ilgili bankadan alınmalıdır. K nin eylemi kredi kartını satın alınması sebebi ile 245\2. Maddedeki suçu, kartı kullanıp yarar sağlamak açısından 245\3. Maddedeki suçu oluşturacaktır. K ya her iki suçtan da ayrı ayrı ceza verilecektir.”

³⁶⁴ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 23.06.2009 tarih, 2009\5018 esas, 7907 Karar:**

³⁶⁵ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 17.10.2011 tarih, 2011\11074 esas, 20847 karar:** “TCK'nun 245.maddesinin 2 fıkrasında düzenlenen “sahte kredi kartı üretmek” suçunun, 3.fıkrafta düzenlenen “sahte üretilmiş kredi kartını kullanmak” “suçunun unsuru ya da ağırlatıcı nedeni olmaması sebebiyle bağımsız suçu oluşturacağı, somut olayda Şenel Gün adına düzenlenmiş sahte nüfus cüzdanını kullanarak temin ettiği sahte belgelerle Akbank, Şekerbank ve HSBC Bankasından sahte kredi kartları alıp kullanan sanıklar hakkında” ayrıca TCK'nun 245\2 “maddesinin de uygulanmasının gerektiği”... “sanıklar aleyhine temyiz olmadığından bozma sebebi sayılmamıştır.”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:01.05.2020)

Ceza Dairesi 01.03.2012 gün ve 11838-2666 sayılı kararı” ile “sanığın eyleminin bir bütün halinde TCK 245\3 ve 43. maddeleri uyarınca uygulama yapılması gerektiğini” “kabul ederek yerel mahkeme kararını bozmuştur.” “Yerel mahkeme bozma kararına direnmiştir.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu “sanığın mağdura ait banka hesabı ile ilişkilendirilerek oluşturulmasını sağladığı sahte kredi kartını, aynı suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda birden fazla kez kullanmak suretiyle kendisine yarar sağlaması şeklindeki eylemlerinin bir bütün halinde zincirleme şekilde TCK 245\3 maddesindeki suçu oluşturduğunu” “kabul ederek yerel mahkemenin kurduğu kararın bozulmasına oy çokluğu ile karar vermiştir” ... Kararın gerekçesinde:

“...Sanığın, mağdur S. S. adına düzenlenmiş” “sahte nüfus cüzdanını kullanmak suretiyle katılan bankayla sahte bir kredi kartı sözleşmesi yaptığı, bu sözleşmeye istinaden mağdur adına sahte bir kredi kartının üretilmesini sağlayıp eline geçirdiği sahte kredi kartıyla, farklı zamanlarda nakit para çekmek ve alışveriş yapmak suretiyle kendisine yarar sağladığı olayda, sanığın kastının başlangıçtan itibaren sahte oluşturulan kredi kartını kullanmak suretiyle kendisine yarar sağlama suçunu işlemeye yönelmiş olması, bu suçu işleyebilmek için daha hafif nitelikte olan” TCK 245\2. maddesindeki “sahte kredi kartının üretilmesi suçunu işlemek zorunda kalması hususları birlikte değerlendirildiğinde,” TCK 245\3. “maddesindeki sahte oluşturulan kredi kartını kullanmak suretiyle kendisine yarar sağlama suçunu işlemeyi kasteden sanık bakımından” TCK 245\2. “maddesindeki sahte kredi kartı üretme suçunun geçit suçu niteliğinde olduğu, bu nedenle, sanığın mağdura ait banka hesabı ile ilişkilendirilerek oluşturulmasını sağladığı sahte kredi kartını, bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda birden fazla kez kullanmak suretiyle kendisine yarar sağlaması şeklindeki eylemlerinin bir bütün halinde zincirleme biçimde” TCK 245\3. “maddesindeki suçu oluşturduğu, sanığın ayrıca geçit suçu niteliğindeki” TCK 245\2.” maddesindeki suçtan cezalandırılmayacağı kabul edilmelidir.”³⁶⁶ şeklindedir.

³⁶⁶ <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:01.05.2020)

Yargıtay'ın yukarıda değindiğimiz içtihatında; sanığın mağdura ait hesapla ilişkilendirmek suretiyle sahte olarak ürettiği kredi kartını, haksız yarar elde etme kapsamında birden fazla kez ve farklı zamanlarda kullanması eyleminde, sanığın TCK 245/3. madde fıkrasında “sahte banka veya kredi kartıyla yarar sağlama suçunu” işlemeyi amaç edindiğinden TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen suçun geçiş suçu niteliğinde değerlendirmiştir.

Burada belirtilmesi gereken bir husus ise Yargıtay ve BAM'ın yeni tarihli kararları incelendiğinde Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun vermiş olduğu içtihadından farklı olarak TCK 245/2 ve TCK 245/3. madde fıkralarında belirtilen suçların birbirinden bağımsız olduğu kabul edilmiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun vermiş olduğu içtihadı Yargıtay 11. ve 15. Ceza Daireleri aynen devam ettirirken³⁶⁷, Yargıtay 8. Ceza Dairesi ve BAM Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun aksi yönünde karar vermektedirler.³⁶⁸

³⁶⁷ **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 14.11.2018 tarih, 2016\3 esas, 2018\9123 karar:** “Dairemizce de benimsenen Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 09.05.2017 tarih, 2017\211-259 Esas- Karar numaralı kararında TCK 245\2. maddesindeki Sahte Banka veya Kredi Kartı Üretme, satın alma ve kabul etme suçlarının TCK 245\3. maddesindeki suçu işlemeyi kasteden fail bakımından geçitli suç olduğu, sahte banka veya kredi kartı üreten failin kartı kullanarak menfaat sağlama halinde, kartın üretimi suçu, kartın kullanılarak menfaat sağlanması suçu içinde eriyeceği ve failin sadece sahte kart kullanmak suçundan cezalandırılacağı belirtilmiş olsa da; somut olayda sanık Mahmut Asoğlu hakkında Veysel Kaynarkazan sahte kimliği ile almış olduğu kredi kartını kullandığından bahisle 5237 sayılı TCK 245\2 ve 3. fıkralarından ayrı ayrı ceza tayin edilmesine dair hükümlerde 5271 sayılı CMK'nin 326\son maddesi uyarınca kazanılmış hakkı korunmuş olduğundan sanık hakkında 5237 sayılı TCK 245\2-3. maddelerinin ayrı ayrı uygulanmış olması sonuca etkili görünmeyerek bozma sebebi yapılmamıştır.”

Aynı Yönde: **Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 12.03.2018 tarih, 2016\7341 esas, 2018\2080 kararı**

Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 11.05.2017 tarih, 2014\21765 esas, 2017\10735 karar: “..Sanığın” üzerinde “kendi fotoğrafı bulunan ve katılana ait kimlik bilgilerini içeren sürücü belgesini kullanarak katılan bankadan temin ettiği kredi kartıyla değişik zamanlarda” toplam 1.999,72 TL “harcama yapmak suretiyle yarar sağlamak şeklindeki eyleminin”, “Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 09.05.2017 tarih 2017\211-259” nolu “kararında da belirtildiği üzere zincirleme şekilde 5237 sayılı TCK 245\3 maddesinde düzenlenen” “sahte oluşturulan veya üzerinde sahtecilik yapılan banka veya kredi kartını kullanarak kendisine veya başkasına yarar sağlama” suçunu “oluşturduğu gözetilmeden, suç vasfında yanılıya düşülmek suretiyle yazılı şekilde nitelikli dolandırıcılık suçundan hüküm kurulması...”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, Erişim Tarihi:01.05.2020.

³⁶⁸ **Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 09.01.2019 tarih, 2018\8649 esas, 2019\265 karar :** Başkasına ait “banka hesabıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üretilmesi, satılması, devredilmesi, satın alınması veya kabul edilmesi” TCK 245\2. maddesinde; “sahte banka veya kredi kartını kullanarak kendisine veya bir başkasına yarar sağlanması ise anılan maddenin” 3. fıkrasında “birbirinden bağımsız ve ayrı ayrı suçları oluşturduğu, sahte olarak üretilen kartın birden fazla harcamada kullanılması halinde” ise, TCK 43. maddesi “uyarınca uygulama yapılması gerekeceğinin gözetilmemesi aleyhe temyiz olmadığından bozma sebebi yapılmamıştır.”

Aynı Yönde: **Yargıtay 8.Ceza Dairesi, 04.06.2018 tarih, 2018\3092 esas, 2018\6281 Karar**

Yargıtay uygulamaları, BAM kararları, yerel mahkeme kararları ile öğretideki tartışmalarda birçok farklı yaklaşımın var olduğu TCK 245/3. madde fıkrasında belirtilen suçta bizim görüşümüz ise; gerçek bir banka veya kredi kartına ilişkin bilgilerin elde edilmesiyle ve bu hesapla ilişkilendirilerek yeni bir sahte kartın üretilmesi veya üretilmiş kartın kabul edilmesi, satın alınması gibi eylemler neticesinde TCK 245/2. madde fıkrasınca suçun oluşacağı düşüncesindeyiz. Aynı zamanda bu kartın kullanılarak haksız yarar elde edilmesi halinde her iki suç yönünden de cezalandırmanın gerektiği yani gerçek içtima kuralına göre TCK 245/3. madde fıkrasınca da hüküm kurulması gerektiğidir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun vermiş olduğu kararında da belirttiği gibi, TCK 245/3. madde fıkrasında belirtilen suçun oluşabilmesi için TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen seçimlik hareketlerin varlığı şarttır. Burada failin banka kartını bulması durumunda farklılığın oluşacağını, yani kartı bulan kişinin kartın sahte olduğunu bilmesi beklemeyeceğinden bu durumda başkasına ait ancak gerçek bir banka kartını kullanması suretiyle yarar sağlayacağından TCK 245/1. madde fıkrasınca cezalandırılması gerektiğini düşünmekteyiz. Bankaya sahte belgelerle başvurulmasıyla elde edilen sahte kartın kullanılması durumunda TCK 245/3. madde fıkrasındaki suçun oluşacağını düşünmekteyiz. Ancak fail hakkında sahte belgelerle bankaya başvurusu ve sahte olarak evrakları imzalaması durumunda şartlarına göre 5464 sayılı BKKK 37/2. maddesi veya TCK 204. maddesinin uygulanması gerektiğini düşünmekteyiz. Sonuç olarak failin bankaya sahte kimlik ve belgelerle başvurduğu durumda hem belgede sahtecilik TCK 204 veya 207. maddelerden hem de sahte olarak üretilen karttan dolayı TCK 245/2. maddesi gereğince ayrıca bu kartı kullanması durumunda ise TCK 245/3. maddesince de cezalandırılması gerekmektedir.

İstanbul BAM. 17. Ceza Dairesi, 21.11.2018 tarih, 2018\3561 esas, 2018\3235 karar: “Suçtan zarar gören Vakıflar Bankası A.Ş.'ne gerekçeli kararın tebliğ edilmiş olması ve suçtan zarar görenin istinaf başvurusunda bulunmaması karşısında, her ne kadar sanığın kopyaladığı anlaşılabilir kartların kullanılmış olduğu ve yarar sağlandığı sabit olduğundan TCK 245\2 ve 245\3 maddeleri gereği sanık hakkında ayrı ayrı hüküm kurulması gerekse de, sanığın eyleminin TCK 245\2. Maddesine dönüştüğünden bahisle TCK 245\3 maddesinden hüküm kurulmaması, aleyhe istinaf bulunmadığından eleştiri konusu yapılmıştır.”;

Aynı Yönde: **İzmir BAM. 12. Ceza Dairesi, 19.04.2018 tarih, 2017\4080 esas,2018\1164 Kararı,** <https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:01.05.2020).

3.5. Yaptırım ve Zamanaşımı

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245/3. madde fıkrasında belirtilen suçun işlenmesi halinde kanun koyucu *"fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, dört yıldan sekiz yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır."* demiştir. Madde metni incelendiğinde hapis cezasıyla adli para cezası "ve" bağlacıyla ilişkilendirildiğinden dolayı her iki madde hükmü de uygulanmak zorundadır. TCK 52/2. maddesi *"En az yirmi ve en fazla yüz Türk lirası olan bir gün karşılığı adli para cezasının miktarı, kişinin ekonomik ve diğer şahsi halleri göz önünde bulundurularak takdir edilir."* fıkrasında belirtilmiştir. TCK 52/1. madde fıkrası dikkate alındığında adli para cezasında alt sınır beş günden az yediyüz otuz günden fazla olamayacaktır. TCK 245/3. maddesinde alt sınır açıkça yazılmadığından faile suçta öngörülen para cezasında en az beş gün adli para cezası verilmelidir. Yine haksız menfaat temininde bulunanın tüzel kişilik olması durumunda bunlara özgü güvenlik tedbirlerine başvurulacaktır.

TCK 245/3. madde metninde belirtilen suçun konusu olan sahte banka veya kredi kartları hakkında TCK 54/4. maddesinde belirtilen müsadere kararının verilmesi olasılığını TCK 245/2. madde fıkrasının yaptırım bölümünde belirtmiştik. TCK 245/2-3. maddelerinin konusunun aynı olmasından dolayı sahte olarak üretilmiş banka veya kredi kartlarının delil olarak dosyada saklanması gerekmektedir. Fakat bu suçlar birbirinden sahte banka veya kredi kartından menfaat temini noktasında ayrılmaktadırlar. Bu durumda gündeme TCK 55. madde fıkrasında düzenlenen kazanç müsadere gelecektir. Bu konuda yerleşmiş Yargıtay uygulamalarında suçun işlenmesi durumunda elde edilen menfaatlerin müsadere edilmesi gerekmekte olduğu yönündedir. Fakat mahkeme kazanç müsadere kararına karar verebilmesi için elde edilen *"maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi"* gerekmektedir.³⁶⁹

³⁶⁹ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 16.11.2015 tarih, 2013/24617 Esas, 2015/30963 Karar; *"TCK'nun 55. maddesi gereğince kazanç müsadere, maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi halinde mümkün olup, suça konu sahte kredi kartları ile yapılan alışveriş neticesinde elde olunan ve adli emanetin 2007/440 sırasında kayıtlı eşyaların, yüklenen kredi kartının kötüye kullanılması suçunun"*

TCK 66/1-d maddesine göre “kanunda başka türlü belirtilmemiş haller dışında” *“beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda on beş yıl geçmesiyle düşer.”* TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen suç açısından dava zamanaşımı süresi onbeş yıldır.³⁷⁰ TCK 67/2. madde fıkrasında belirtilen “dava zamanaşımını kesen sebeplerin varlığı halinde” TCK 67/4. maddesine göre kanunda belirtilen sürelerin en fazla yarısına kadar artacağı ve 22,5 yıl sonra zamanaşımının dolacağını görmekteyiz. Zamanaşımında süre hesaplaması suçun tamamlanması durumunda tamamlandığı tarihten, suçun işlenmesinin teşebbüs aşamasından kalması durumunda son icra hareketinin yapıldığı zamandan, zincirleme suç halinde ise son suçun işlendiği andan itibaren başlar.

Kanun koyucu 18 yaşından küçükler için dava zamanaşımında farklı süreler uygun görmüştür. TCK 66/2. madde fıkrasında bu husus *“fili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer.”*³⁷¹ şeklinde yer bulmuştur. Böylelikle 12-15 yaş aralığındaki çocukların fail olduğu durumlarda suçta dava zamanaşımı süresi 7,5 yıl, 15-18 yaş aralığındaki çocukların fail olduğu durumlarda suçta dava zamanaşımı 10 yıl geçmesiyle zamanaşımına uğrar.

3.6. Soruşturma ve Kovuşturma Usulü

TCK 245/3. madde fıkrasında belirtilen suçun takibi şikâyete bağlı olmadığı için, Cumhuriyet savcısı şikâyet, ihbar ya da farklı bir halde suçun işlendiğinden haberdar olduğunda CMK 160/1. maddesine istinaden araştırmaları yapar. TCK 245/3. madde fıkrasında belirtilen suç için kanun koyucu şikayet şartı aramadığından re’sen soruşturma yapılır.

mağduru olan Usaa Federal Savings Bank'a iadesinin mümkün olduğu gözetilmeden, yazılı şekilde müsadere kararı verilmesi...”

<https://karararama.Yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, (Erişim Tarihi:01.05.2020)

³⁷⁰ APAYDIN, s.527

³⁷¹ APAYDIN, s.527

TCK 245/2. madde fıkrasında belirtilen suç açısından yetkili ve görevli mahkeme suçta öngörülen üç yıldan yedi yıla kadar belirtilen ceza miktarından dolayı Asliye Ceza Mahkemeleridir. Ancak Yağma veya Nitelikli Dolandırıcılık suçlarıyla birlikte işlenmesi halinde CMK 9. maddesinde belirtilen birleştirme kuralı gereği görevli mahkeme, suçun işlendiği yer Ağır Ceza Mahkemesidir.

Yetki açısından değerlendirildiğinde; failin yapmış olduğu seçimlik hareketlerin gerçekleştirildiği yer mahkemesi yetkilidir. Dolayısıyla başkasına ait hesapla ilişkilendirilerek üretilen banka veya hesap kartının üretildiği yer, bu hesap kartının satılması halinde satıldığı yer, devredilmesi halinde ise devredildiği yer olarak suç yerinin tespiti yapılır.

SONUÇ

Çalışmamızda; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun Onuncu bölümünde düzenlenmiş bilişim alanında suçlar başlıklı 245. madde fıkrasında "*Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması suçu*"nu öğretide ki görüşler ve Yargıtay kararları ışığında ayrıntılı olarak açıklamaya çalıştık. Kanun Koyucu 5237 sayılı yasanın 245. maddesinde banka ve kredi kartlarıyla işlenen suçları tek çatı altında toplaması ve uygulamadaki farklılıkları gidermeye çalışması açısından son derece yerinde bir madde olarak değerlendirmek mümkündür. Ancak belirtmek gerekir ki, bilişim alanında Dünya gelişmeye devam etmekte ve konulan yasa hükümlerinin de bu anlamda çağa ayak uydurarak gelişen teknolojiyle birlikte insanların mağduriyetini gidermesi adına gelişimini sürdürmesi gerektiğini de düşünmekteyiz.

Yine belirtmek gerekir ki; TCK'nın 245. madde fıkrasında düzenlenen suçun kapsamı açısından değerlendirdiğimizde suç; hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma, sahtecilik gibi birçok suçun unsurlarını barındırmaktadır. Hırsızlık ve dolandırıcılık suçunda kişilerin mal varlıklarının korunması, güveni kötüye kullanma suçunda kişilerin birbirine olan güvenlerinin korunması, sahtecilik suçunda ise hukuki anlamda değerli olan bilgi ve belgelerin korunması amaçlanmıştır. Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda bilişim alanında yapılan işlemlerin güvenliğini ve güvenilirliğinin korunması amaçlanmış olduğundan kanun koyucunun burada korumak istediği hukuki amaç karma nitelik olarak yerini alacaktır.

1- Madde başlığı "*Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu*" olsa da TCK'nın 245. maddesi tek bir suç tipini değil, korudukları hukuki değerler, konuları ve yaptırımları incelendiğinde birbirinden farklı üç bağımsız suç tipi düzenlendiği görülecektir. Birinci fıkrada düzenlenen suçun konusu "*gerçek bir banka veya kredi kartı*" iken, ikinci fıkrada düzenlenen suçun konusu "*başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek üretilen sahte banka veya kredi kartı*", üçüncü fıkrada düzenlenen suçun konusu ise "*sahte oluşturulan veya üzerinde sahtecilik yapılan banka veya kredi kartı*"dır. Her bir fıkrada düzenlenen suçlar için öngörülen yaptırımlar, alt ve üst sınırları itibari ile birbirlerinden farklı ve bağımsız olarak

düzenlenmiştir. Kanun koyucu maddenin birinci ve üçüncü fıkralarında düzenlenen suçların tamamlanabilmesi için fail, gerçekleştirdiği fiil sonucunda “kendisine veya bir başkasına yarar sağlaması” gerekirken, ikinci fıkrada düzenlenen suçun tamamlanabilmesi için menfaat unsuru aranmamıştır. Madde içeriği ve maddenin düzenlendiği yer olan “Bilişim Alanında Suçlar” bölümündeki 245. maddenin ilk üç fıkrasında düzenlenen suçlar kendi aralarında tali-asli norm ilişkisi bulunduğu yine fıkralar arasında düzenlenen suçların biri diğerinin hafifletici veya ağırlaştırıcı nedeni olduğu yönünde herhangi bir hüküm bulunmadığından. Öğretide ve Yargıtay uygulamalarında da TCK’nın 245. maddesinin üç farklı suç tipine yer verildiği kabul edilir.

2- Öğretide, “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması” suçunun düzenlendiği yer ile ilgili farklı görüşler bulunmaktadır. Madde 245 incelendiğinde suç bilişim sistemine yönelik işlenemez. Yine bu suçların işlenmesi anında sistemin çalışma düzenini engelleyen ya da bozan herhangi bir müdahale gerçekleşmez. Maddenin birinci ve üçüncü fıkralarındaki suçların işlenmesi için bilişim sisteminin vasıta olarak kullanılması ile mümkündür. Yani suçun “vasıta” ile işlenmiş olması o suçu bilişim suçu haline getirmeyecektir. Yine maddenin ikinci fıkrası dikkate alındığında suçun işlenmesi için bilişim sisteminin “vasıta” olarak kullanılmasına dahi gerek olmamaktadır. Açılan gerekçeler ve kanun koyucunun korumak istediği hukuki değer dikkate alındığında TCK’nın 245. maddesinin düzenlendiği yerinin doğru olduğu kanaatindeyiz.

3- “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması” suçunun mağdurunun belirlenmesi için her fıkranın kendi içinde irdelenmesi gerekmektedir.

3.1- TCK’nın 245/1. maddesinde düzenlenen suçta kanun koyucunun korumak istediği hukuki değer ağırlıklı olarak malvarlığı değeri olması ile kanuni mağdur tanımı dikkate alındığında, işlenen suçla malvarlığında azalma meydana gelen banka veya kredi kartı hamilinin, suçun mağduru olduğunu söylemek mümkündür. Banka veya finans kurumları ise kartların kullanılması ile suçun mağduru değil, suçtan zarar göreni konumundadırlar. Kart çıkaran kurum olan bankaların yapılan eylemler

neticesinde maddi zarara uğradığı veya bahse konu kartın banka veya finans kurumuna verilmesi gereken kart olması gibi istisnai durumlarda kart çıkaran kurum olan bankanın da suçun mağduru olması mümkündür

3.2- TCK'nın 245/2. maddesinde düzenlenen suç bir tehlike suçudur. Yani suçun tamamlanması halinde dahi kimsenin malvarlığında somut olarak bir zarar meydana gelmemektedir. Yani suçun işlenmesi halinde sahte banka veya kredi kartının ilişkilendirildiği hesap sahibinin malvarlığında azalma tehlikesi doğduğu gibi kartı çıkaran kurum olan bankasında sağladığı bankacılık hizmetinin güveni ve itibarının korunması hususları açısından tehlikeye arz etmektedir. Açılan nedenlerle hem kart çıkarmaya yetkili bankalar, hem de sahte banka veya kredi kartının ilişkilendirildiği hesap sahibi suçun mağdurlarıdır.

3.3- TCK'nın 245/3. maddesinde düzenlenen suçun mağduru, suçun konusu olan sahte banka veya kredi kartın kullanılması ile malvarlığında zarar meydana gelen hesap sahibi ile sahte banka veya kredi kartının gerçeğini çıkarmaya yetkili olan banka veya finans kurumudur. Yargıtay bu fıkra düzenlenmiş suçta banka veya finans kuruluşunun mağdur, adına sahte banka veya kredi kartı düzenlenen kişinin ise suçtan zarar gören sıfatına sahip olduğunu kararlarında belirtmektedir.

4- “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması” suçunun 245/1. fıkrasında bahsedilen “rıza”nın tipikliğin maddi bir unsuru mu olduğu yoksa hukuka uygunluk nedeni mi olduğu konusunda öğretide farklı görüşler vardır. 245/1. fıkrasında kanun koyucu “rıza olmaksızın” ifadesine yer vermiş olması nedeniyle artık “rıza” suçun maddi unsuru haline gelmiştir. Bu nedenle artık rızanın varlığı, suçu tipiklik açısından oluşturmaz. Hamil sahip olduğu banka veya kredi kartı üzerinde kötü niyetli kişilere yaptıkları eylemlerinde rıza göstermesi halinde suç vasfı açısından 245/1. madde oluşmayacaktır.

5- Kredi Kartı tanımı, 5464 sayılı BKKK'nın 3/e maddesinde; “Nakit kullanımı gerekmeksizin mal ve hizmet alımı veya nakit çekme olanağı sağlayan basılı kartı veya fizikî varlığı bulunmayan kart numarası” şeklinde tanımlanmıştır. Teknolojiyle

birlikte günlük hayatımızın hemen her alanında bu kartların kullanımının yaygınlaştırmıştır. kredi kartı hamili, mal veya hizmet satın aldığı kişi ya da kurum ile yüz yüze gelmemektedir. Yine hamilin kullanmış olduğu kredi kartının fiziki varlığını kullanmadan mal veya hizmet satın aldığı ve bu durumun giderek yaygınlaşması ile meydana çıkması muhtemel yasal boşlukların önlenmesi açısından “fiziki varlığı bulunmayan kart numarası”nın da kredi kartı olarak kabul edilmesi oldukça yerinde olmuştur. TCK 245/1. maddesinde belirtilen suçun oluşması için kartın fiziken kullanılması şart değildir. Fail herhangi bir şekilde ele geçirdiği kartı kullanarak yarar sağlaması halinde suç tamamlanacaktır. Ancak fiilin konusu banka kartı olduğu durumlarda kanuni tanım gereği, fiziki varlığı şart olan banka kartlarının fiziki varlığı olmadan kullanılması halinde TCK’nın 245/1. maddesindeki suç oluşmayacaktır. Banka kartının fiziki varlığı olmadan ele geçirilen kart bilgileriyle kullanılarak haksız yarar elde edilmesi halinde duruma göre; 158/1-f, 244/4, 142/2-e maddelerindeki suçlar değerlendirilecektir.

6- “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması” suçunun 4-b maddesinde düzenlenen kayın hısımlığı konusunda öğretilerde farklı görüşler vardır. Kayın hısımlığı evlenme ile kurulduktan sonra ebedi şekilde devam etmesi nedeni ile hısımlığın kurulmasını sağlayan evlilik ortadan kalktığında bile, aralarındaki kayın hısımlığı devam eden kişilerin birbirlerine karşı işedikleri banka veya kredi kartlarının maddesinin 245/1. fıkrasında belirtilen suç olmak koşuluyla yapılan eylemler açısından şahsi cezasızlık nedeni uygulanacaktır. Evliliğin sona ermesinden sonra ve hatta eşler arasında mahkeme kararıyla ayrılık kararı verildiği durumlarda dahi, eşler yönünden yapılan eylemler cezalandırılmasına rağmen kayın hısımlığına dayanan üstsoy-altsoy ilişkisi nedeni ile şahsi cezasızlık nedeninin uygulanması ceza adaleti açısından makul değildir. Yine benzer şekilde, kayın hısımlığından çok daha yakın bir bağ olan kardeşlik ilişkisinin “aynı konutta yaşama” şartına bağlanmasına rağmen kayın hısımlık ilişkisinin bu denli geniş biçimde uygulama alanı bulması hükmün taşıdığı diğer bir sorundur ve ilgili fıkra yeniden ele alınarak düzenlenmesi yerinde olacaktır.

7- TCK'nın 245/1. maddesinde düzenlenen suçta, fail hakkında etkin pişmanlık ve şahsi cezasızlık nedenlerine imkan tanımaktadır. Ancak suçun hukuki bir alacağın tahsili amacıyla işlenmesi halinde cezada indirim hali ya da soruşturma şartı olarak şikâyet şartı aranmaması eksiklik olarak değerlendirilmektedir. 5237 sayılı TCK'nın 144/1-b maddesinde yer alan *“Hırsızlık suçunun; ...bir hukuki ilişkiye dayanan alacağın tahsili amacıyla işlenmesi halinde, şikâyet üzerine, fail hakkında iki aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur.”* şeklindeki hükme atıf yapılarak bu yöndeki eksik giderilebilir.

8- TCK'nın 245/1. maddesinde *“...bir banka veya kredi kartını her ne suretle olursa olsun ele geçiren veya elinde bulunduran...”* şeklindeki ifade, suçun bileşik suç olduğunu göstermez. Bileşik suç, 5237 sayılı Kanunun 42. Maddesinde; *“Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suç”* şeklinde tanımlanmıştır. Tanımdan da anlaşılacağı üzere, suçun bileşik suç olarak kabul görebilmesi için, biri diğerinin unsurunu veya ağırlatıcı nedenini oluşturan iki farklı suçun varlığının şart ve bu iki suçun *“tek fiil sayıldığı”* hususunun kanunda açıkça düzenlenmiş olmalıdır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu istikrar kazanmış olan *“13/02/1984 gün ve 322-64”* sayılı kararında; *“eriyen ve eriten başka bir ifade ile kaynaşan suçlardan biri diğerinin unsuru veya ağırlaştırıcı sebebinin teşkil ettiğinin yasada açıkça gösterilmesi şarttır ve bu şart suç ve cezaların kanuniliğinin gereğidir.”* şeklinde demek sureti ile birleşme şartına vurgu yapmaktadır. *“Her ne suretle olursa olsun”* ifadesinden de anlaşılacağı üzere kartın ele geçiriliş biçiminin suçun oluşması açısından önemli olmadığı vurgulanmıştır. Bu ifadeden de anlaşılacağı üzere bileşik suçun olmazsa olmaz şartı olan *“kanuni birleşme”* nin TCK 245/1. maddesi açısından gerçekleştiği söylenemez.

9- TCK'nın 245/2. maddesinde belirtilen sahte banka veya kredi kartının *“bulundurulmasının”* suçu oluşturup oluşturmayacağı öğretiler tartışma konusudur. Genel görüş, madde metninde sayılmayan *“bulundurma”* hareketinin, *“kabul etme”* kavramı içerisinde değerlendirilerek suçun oluşacağı yönündedir. Ancak *“bulundurma”* ibaresi her zaman için, *“kabul etmek”* anlamına gelmemektedir. Örneğin; eve veya iş yerine gelen birinin unuttuğu sahte kartın, bir süre

bulundurulması durumunda sahte kartı kabul etmiş olmamaktadır. Bu durumda fail kabul etme kastı olmadığı için suçun oluşmaz. Kanun koyucu, TCK'nın 191. maddesinde “*kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak*” suçunda öngörülen seçimlik hareketleri sayarken, farklı kavramlar bir arda kullanarak boşluk bırakmayarak “*kabul etme*”nin yanı sıra “*bulundurma*” ya da yer vermiştir. TCK'nın 245/2. maddesinde düzenlenen suçun seçimlik hareketleri arasında “*bulundurmak*” hareketine yer verilmemesine rağmen, her bulundurmanın, kabul etme kapsamında değerlendirilerek suçun oluştuğunu söylemek, suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlali anlamı taşıyacaktır.

10- TCK'nın 245/3. maddesinde düzenlenen, kredi kartının sahte olarak oluşturulması sırasında başkalarına ait banka hesabı ile ilişkili gerçek bir kredi kartı numarasının kullanılması da mümkündür. Kredi kartı, hukuki tanımı itibari ile fiziki varlığı bulunan bir kart yerine bir numarayı ifade ettiğinden, 245/3. maddede düzenlenen suçun oluşumu açısından sahte oluşturulan kartın fiziki kullanımı şarttır. Yine gerçek kartı numarasının sahte bir kartın üzerine basıldığı ancak kartın fiziki varlığı olmadan sadece kart numarası kullanılarak yarar elde edildiği kullanım biçimlerinde gerçek bir kredi kartı kullanıldığından TCK'nın 245/1. maddesinde düzenlenen suç meydana oluşacaktır. Üzerinde gerçek bir kredi kartı numarası olan sahte kartın fiziki varlığının kullanıldığı durumlarda ise 245/3. maddesinde düzenlenen suç oluşacaktır.

KAYNAKÇA

APAYDIN Cengiz, Bilişim Suçları ve Bilişim Ceza Hukuku, Acar Matbaacılık 2017

ALŞAHİN Mehmet Emin, Yargıtay Kararları Işığında Mala Zarar Verme Suçları (5237 sayılı TCK. M.151.v.d.), Turhan Kitabevi 2010

ARTUÇ Mustafa, Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu, Adalet Yayınevi 2018

ARTUÇ Mustafa, Pratik Türk Ceza Kanunu, Adalet Yayınevi 2017

ARTUÇ Mustafa, Malvarlığına Karşı Suçlar, Adalet Yayınevi 2018

ARTUK Mehmet Emin- GÖKCEN Ahmet- YENİDÜNYA A. Caner, TCK Şerhi 5. Cilt, Turhan Kitabevi 2009

ARTUK Mehmet Emin- GÖKCEN Ahmet- YENİDÜNYA A. Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler I, Turhan Kitabevi 2. Bası 2006

ATİK, Ebru Tüzemen; “Kredi Kartı Sözleşmelerinde Ek Kart Hamilinin Hukuki Durumu”, TBB Dergisi, Y.2014 (sayı:114)

AVŞAR B. Zakir- ÖNGÖREN Gürsel, Bilişim Hukuku, Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2010

BAKICI Sedat, 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Adalet Yayınevi 2007

ÇEKER, Mustafa; “Kredi Kartı Uygulaması ve Özel Hukuk Açısından Kredi Kartının Hukuka Aykırı Kullanımı”, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1997

ÇEKER, Mustafa; “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Kredi Kartı Borcunun Ödenmemesi ve Hukuki Sonuçları”, AÜEHFD, C.VIII, Sa.1-2, 2004,

DEMİRBAŞ Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık 2018

DEMİRCAN Tunç, Bilişim Alanında Suçlar, Legal Yayıncılık A.Ş. 2016

DOĞAN Ramazan, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Bilişim Suçları, Adalet Yayınevi 2014

AKARSLAN Hüseyin, Bilişim Suçları, Seçkin Yayınları 2015

AKBULUT Berrin, Bilişim Alanında Suçlar, Adalet Yayınevi 2017

DÖNMEZER Sulhi – ERMAN Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt II, Der Yayınları 2019

DÖNMEZER Sulhi, Kişilere ve Mala Karşı Suçlar, Beta Yayınları, 2004

DÜLGER Murat Volkan, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2014

EKER Hüseyin, Mala Karşı İşlenen Suçlarda Etkin Pişmanlık (5237 sayılı TCK 168. maddesi), Türkiye Barolar Birliği Dergisi 2012

EKİNCİ, Hüseyin; Doktrin ve Uygulamada Cezai Şart, Seçkin Yayıncılık, 2004

ERCAN İsmail, Ceza Hukuku, İkinci Sayfa Yayınları 2009

ERDAĞ Ali İhsan, Bilişim Alanında Suçlar (Türk ve Alman Ceza Hukukunda), Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2010, Cilt: 14, Sayı: 1

ERDOĞAN Yavuz, Türk Ceza Kanunu'nda Bilişim Suçları, Legal Yayıncılık 2012

ERGÜN Güneş Okuyucu, Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi – Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Yıl:2013, Cilt:19, Sayı:2

EROL Haydar, Uygulamada Dolandırıcılık Suçları, Yayın Matbaacılık, 2012

ESEN Sinan, Malvarlığına Karşı Suçlar-Belgede Sahtecilik- Bilişim Alanında Suçlar, Adalet Yayınları 2007

GERÇEKER Hasan, Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, Seçkin Yayıncılık 2018

GÖKÇEARSLAN Şahin, Bilişim Suçları ve Etik, Sami Şahin ve Çelebi Uluyol (Ed.) Eğitimde Bilişim Teknolojileri I-II. 5.Bölüm ss. 127-148. Ankara: Pagem Akademi Yayıncılık

GÜL Ahmet, Doğrudan/Dolaylı Bilişim Suçları, Seçkin Yayıncılık 2016

GÜNARSLAN Yüksel, Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu, Seçkin Yayıncılık 2017

GÜNDEL Ahmet, Yeni Türk Ceza Kanunu Açıklaması 4. Cilt, Sözkese Matbaacılık 2009

HAFIZOĞULLARI Zeki – ÖZEN Muharrem, Türk Ceza Kanunu Genel Hükümleri, US-A Yayıncılık, 2017

HAFIZOĞULLARI Zeki – ÖZEN Muharrem, Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar, US-A Yayıncılık, 2017

HAKAN Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınları 2013

İÇEL Kayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, 2017

İÇEL Kayhan, Görünüşte Birleşme (İçtima) İlkeleri ve Yeni Türk Ceza Kanunu, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Yıl: 7, Sayı 14, Güz 2008

İLBAŞ Çığır, Bilişim Suçlarının Sosyo-Kültürel Seviyelere Göre Algı Analizi, Yüksek Lisans Tezi 2009

KARAGÜLMEZ Ali, Bilişim Suçları ve Soruşturma – Kovuşturma Evreleri, Seçkin Yayıncılık 2013

KILIÇ Ahmet, Kaybolmuş veya Hata Sonucu Ele Geçmiş Eşya Üzerinde Tasarruf Suçu, Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi 2018 cilt:2, s 1-35

KIRÇOVA, İbrahim; *“Kredi Kartı Kullanımının Tüketici Alışkanlıklarına ve Alışverişlerin Yer, Zaman ve Marka Tercihlerine Etkisi”*, 2007

KOCA Mahmut – ÜZÜLMEZ İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık 2018

KOCA Mahmut – ÜZÜLMEZ İlhan, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Seçkin Yayıncılık 2018

KOÇ Ziya, Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması, On İki Levha Yayıncılık, 2011

KOÇAK Hüseyin – DANDİN Ali Nazmi, Toplumsal ve Yönetmel Alanda Bilişim Teknolojilerinin Kriminal Etkileri, Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 19, Sayı: 1, Haziran 2017

KURT Levent, Tüm Yönleriyle Bilişim Suçları ve Türk Ceza Kanundaki Uygulaması, Seçkin Yayıncılık 2005

MAHMUTOĞLU Fatih Selami, Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Bilişim Alanındaki Suçlar ve Karşılaşılan Sorunların Yargı Kararları Işığında Değerlendirilmesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 2013 Cilt:71, Sayı:1

MALKOÇ İsmail, Açıklamalı ve İctihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu, Malkoç Kitabevi 2007

MERAN. Necati, Dolandırıcılık- Sahtecilik- Güveni Kötüye Kullanma, Seçkin Yayınları 2011

NUHOĞLU Ayşe; Ceza Hukukunda Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması, 2002

ÖZBEK Veli – DOĞAN Koray – BACAKSIZ Pınar – TEPE İlker, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık 2018

ÖZBEK Veli – DOĞAN Koray – BACAKSIZ Pınar – TEPE İlker, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Seçkin Yayıncılık 2018

ÖZBEK Veli, Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK. M. 245), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 9, Özel Sayı, 2007, s. 1019-1063

ÖZGENÇ İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık 2018

ÖZTÜRK Bahri – ERDEM Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayıncılık 2018

ÖZTÜRK Bahri – ERDEM Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınları, 2007

PARLAR Ali - HATİPOĞLU Muzaffer, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, Yayın Matbaacılık 2007

TANER Fahri Gökcan, Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu Bir Bileşik Suç mudur? Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Yıl: 2007, Cilt: 56, Sayı:2

TAŞKIN Şaban Cankat, Bilişim Suçları, Beta Yayınları 2008
TEZCAN Durmuş – ERDEM Mustafa Ruhan – ÖNOK R. Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayıncılık 2017

TOROSLU Nevzat – TOROSLU Haluk, Ceza Hukuku Genel Kısım, Savaş Yayınevi 2018

TOROSLU Nevzat, Ceza Hukuku Özel Kısım, Savaş Yayınevi 2018

TUFANOĞLU İshak, Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması, Yüksek Lisans Tezi 2014

TURAN Metin, Bilişim Hukuku, 2017 Seçkin Yayıncılık

TURAN Metin – KÜLCÜ Özgür, Türkiye’de Bilişim Suçlarının Tanımlanması ve Yaşanan İhlallere Yönelik İçerik Analizi, Türk Kütüphaneciliği Dergisi, Yıl:2014, Cilt:28, Sayı:1

SOYASLAN Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınları 2016

ŞAHBAZ İbrahim, Açıklamalı ve İctihatlı Türk Ceza Kanunu 2. Cilt, Yetkin Yayınları 2016

UZAK, Serkan; “Ceza Hukukunda Banka ve Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması, Yüksek lisans tezi”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008,

YAŞAR Osman- GÖKCAN Hasan Tahsin- ARTUÇ Mustafa, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, Adalet Yayınevi 2014

YENİDÜNYA A. Caner- DEĞİRMENCİ Olgun, Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Bilişim Suçları, 2003 Legal Yayıncılık

Eyüp YILMAZ, Türkiye’de Kredi Kartı Uygulaması ve Ekonomik Etkileri. İstanbul, Türkmen Kitabevi, 2000

YILMAZ Zekeriya- ERGİN İsmail, Dolandırıcılık Suçları, Adalet Yayınevi 2005

YILMAZ Sacit, Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu, TBB Dergisi, Sayı:87, Yıl: 2010

YURTCAN Erdener, Ceza Muhakemesi Hukuku (CMK) Şerhi, Adalet Yayın Evi, 2013

YURTCAN Erdener, Yargıtay Kararları Işığında Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler, Türkiye Barolar Birliği Yayınları 2015

ZAFER Hamide, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Basım A.Ş. 2016

