T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇU

(TCK m.285)

Yüksek Lisans Tezi

Kerim ÇAKIR

İstanbul, 2011

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇU

(TCK m.285)

Yüksek Lisans Tezi

Kerim ÇAKIR

Danışman: Prof. Dr. Mehmet Emin ARTUK

İstanbul, 2011

Marmara Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Tez Onay Belgesi

HUKUK Anabilim Dalı KAMU HUKUKU Bilim Dalı Yüksek Lisans öğrencisi KERİM ÇAKIR nın GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇU (TCK MD 285) adlı tez çalışması ,Enstitümüz Yönetim Kurulunun 23.06.2011 tarih ve 2011-12/16 sayılı kararıyla ile oluşturulan jüri tarafından oy birliği / ~~oy çokluğu~~ ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

		Öğretim Üyesi Adı Soyadı	İmzası
Tez Savunma Tarihi	:	26./7./2011	
1) Tez Danışmanı :		**PROF. DR. MEHMET EMİN ARTUK**	M. Emin Artuk
2) Jüri Üyesi	:	**DOÇ. DR. A. CANER YENİDÜNYA**	
3) Jüri Üyesi	:	**YRD. DOÇ.DR. İSA DÖNER**	İ. Döner

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER I

KISALTMALAR VI

ABSTRACT VIII

ÖZET IIX

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM

§.1. GİZLİLİK KAVRAMI, SUÇ TİPİNİN MUKAYESELİ HUKUKTAKİ YERİ, CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU İLE İLİŞKİSİ VE BENZER SUÇLARDAN FARKI

I. GENEL OLARAK 3

II. GİZLİLİK KAVRAMI VE TANIMI 7

III. MUKAYESELİ HUKUK 8

1. Almanya 8

2. Avusturya 11

3. Birleşik Krallık 12

4. Fransa 12

5. İtalya.. 13

6. Polonya 13

7. Rusya.. 14

IV. GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARI VE CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU İLİŞKİSİ 14

1. Gizliliğin İhlali Suçlarının Ceza Muhakemesi Hukuku İle İlişkisi 14

2. Gizliliğin İhlali Suçlarının Ceza Muhakemesi Hukukuna Hâkim Olan İlkeler Açısından Değerlendirilmesi 17

A. Adil Yargılanma İlkesi 17

B. Masumiyet İlkesi-Lekelenmeme Hakkı 22

C. Savunma Hakkı ve Silahların Eşitliği İlkesi Bakımından Gizlilik 26

V. GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARININ BENZER SUÇLARDAN FARKI 28

1. Genel Olarak 28

2. Ses veya Görüntülerin Kayda Alınması Suçu (m. 286) 29

3. Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçu (m.288) 31

4. Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu (m.258) 33

5. Özel Hayatın Gizliliğini İhlâl Suçu (m.134) 34

6. 5187 Sayılı Basın Kanunu'nda Yer Alan Yargıyı Etkileme Suçu(m. 19) 36

7. 3984 Sayılı Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunu'nda Yer Alan Düzenlemeler 45

8. 5726 Sayılı Tanık Koruma Kanunu 47

İKİNCİ BÖLÜM

§.1. SORUŞTURMANIN GİZLİLİĞİNİN İHLALİ SUÇU (TCK m.285/1)

I. GENEL OLARAK 49

II. SUÇLA KORUNAN HUKUKİ DEĞER 52

III. SUÇUN UNSURLARI 56

1. Tipiklik 56

2. Maddi Unsurlar 58

A. Fiil 58

a. Aleniyet İlkesi 60

b. Aleniyetin Hukuksal Niteliği 61
c. Suçun Oluşması Açısından Aleniyetin Gerekli Olduğu Haller 63
d. Suçun Oluşması Açısından Aleniyetin Gerekli Olmadığı Haller 64
B. Fail 67
C. Konu 68
D. Mağdur 70
E. Netice 73
F. Daha Ağır Cezayı Gerektiren Nitelikli Unsur Olarak Suçun Basın ve Yayın Yolu ile İşlenmesi 73
3.Manevi Unsurlar 77
4. Hukuka Aykırılık Unsuru 78
A. Hakkın Kullanılması 79
a. İfade Özgürlüğü 83
b. Basının Haber Verme Hakkı 84
c. Müdafiin Dosyayı İnceleme Yetkisi 86
B. İlgilinin Rızası 92
IV. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ 93
1. Teşebbüs 93
2. İştirak 96
3. İçtima 96
V. SORUŞTURMA, KOVUŞTURMA USULÜ VE YAPTIRIM 99

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

§.1. DURUŞMANIN GİZLİLİĞİNİN İHLALİ SUÇU (TCK m.285/2)

I. GENEL OLARAK 102

II. SUÇLA KORUNAN HUKUKİ DEĞER 104

III. SUÇUN UNSURLARI 104

1.Maddi Unsurlar 104

A. Fiil 104

a. Suçun Oluşması Açısından Aleniyetin Gerekli Olduğu Haller 106

aa. Kanuna Göre Kapalı Yapılması Gereken Duruşmaların Gizliliğinin İhlal Edilmesi 106

bb. Kapalı Yapılmasına Karar Verilen Duruşmaların Gizliliğinin İhlal Edilmesi 107

b. Suçun Oluşması Açısından Aleniyetin Gerekli Olmadığı Haller 111

aa. Tanığın Korunması Açısından Gizlilik Kuralı 111

bb. Tanıklar Açısından Gizlilik Kararına Aykırılık Hali 114

B. Fail 116

C. Konu 116

D. Mağdur 117

E. Netice 117

F. Daha Ağır Cezayı Gerektiren Nitelikli Unsur Olarak Suçun Basın ve Yayın Yolu ile İşlenmesi 118

2. Manevi Unsurlar 118

3. Hukuka Aykırılık Unsuru 119

IV. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ 121

1. Teşebbüs 121

2. İştirak 121

3. İçtima 122

V. SORUŞTURMA, KOVUŞTURMA USULÜ VE YAPTIRIM 122

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

§.1. KİŞİLERİN SUÇLU GİBİ DAMGALANMASINA SEBEBİYET VERECEK ŞEKİLDE GÖRÜNTÜLERİNİN YAYINLANMASI SUÇU (TCK m. 285/4)

I. GENEL OLARAK 124

II. SUÇLA KORUNAN HUKUKİ DEĞER 125

III. SUÇUN UNSURLARI 127

1. Maddi Unsurlar 127

A. Fiil 127

B. Fail 129

C. Mağdur 130

D. Konu 130

E. Netice 132

2. Manevi Unsurlar 132

3. Hukuka Aykırılık Unsuru 132

IV. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ 134

1. Teşebbüs 134

2. İştirak 135

3. İçtima 135

V. SORUŞTURMA, KOVUŞTURMA USULÜ VE YAPTIRIM 136

SONUÇ 138

KAYNAKÇA 142

KISALTMALAR

AD.	:Adalet Dergisi
AİHS.	:Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Av.K.	:Avukatlık Kanunu
b.	:Bent
Bkz.	:Bakınız
BM.	:Birleşmiş Milletler
C.	:Cilt
CMK.	:Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK.	:Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
E.	:Esas
ETCK.	:765 sayılı Türk Ceza Kanunu
İBD.	:İstanbul Barosu Dergisi
İBK.	:İçtihadı Birleştirme Kararı
İHEB.	:İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi
K.	:Karar
KÜHFD.	:Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
m.	:Madde

MSHS.	:Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi
RG.	:Resmi Gazete
s.	:Sayfa
S.	:Sayı
TCK (TCY).	:Türk Ceza Kanunu
TKK.	:Tanık Koruma Kanunu
vd.	:ve devamı
Y.	:Yıl
YTCK.	:5237 sayılı Türk Ceza Kanunu

ABSTRACT

In this thesis, the crime of breach of confidentiality, in the Article 285 of Turkish Penal Code is examined. The thesis consists of four parts: in the first section, it is glanced at the subject of the privacy term, the state of crime type in comparative law and other laws with similar provisions. In the second section, the crime of breach of confidentiality, the typicalnesses which are regarded as the crime elements, the material elements are investigated under the consideration of spritual elements and elements of unlawfulness. The third section is covered by the crime of violation to breach of confidentiality by publishing the pictures or explanations of the court trial which had to be done after close-doors. In the fourth section, the publication of images of people which will cause them to be labeled as criminals, is mentioned.

Key Words: *Breach of confidentiality, privacy term, violation, publishing unlawfulness.*

ÖZET

Bu tezde Türk Ceza Kanunu'nun 285 inci maddesinde yer alan gizliliğin ihlali suçu incelenmektedir. Tez dört bölümden oluşmakta; birinci bölümde, gizlilik terimine, suç tipinin mukayeseli hukuktaki durumuna, diğer kanunlarda yer alan benzer hükümler ile TCK.'nunda düzenlenen benzer suç tiplerine temas edilmektedir. İkinci bölümde soruşturmanın gizliliğini ihlal suçu, suçun unsurları olarak kabul edilen tipiklik, maddi unsurlar, manevi unsurlar ve hukuka aykırılık unsurları başlığı altında değerlendirilmektedir. Üçüncü bölümünde kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlâl etme suçundan dördüncü bölümde ise, kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçundan bahsedilmektedir.

Anahtar Kelimeler: *Gizliliğin ihlali, basın yayın, soruşturma, aleniyet ve kanuna aykırılık.*

GİRİŞ

Çalışmamızın konusunu 5237 sayılı TCK.'nun ikinci kitabının, "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" kısmının "Adliyeye Karşı Suçlar" bölümünde düzenlenen ve 285 inci madde başlığı altında mevzuatımızda yer alan "Gizliliğin ihlali" suçu oluşturmaktadır. Bu suç tipine ilk defa yeni kanunda yer verilmiştir. Maddede üç farklı suç tipi yer almakta ve bu suçların ortak noktasını soruşturma ve kovuşturma evreleri oluşturmaktadır. Ceza Kanunu'nda böyle bir düzenleme yapılmadan önce Basın Kanunu hükümleri ile Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun hükümleri uygulanmaktaydı. Bunun yanı sıra 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usul Kanunu hükümleri de yol gösterici niteliğe haiz idi. Fakat CMUK hükümleri uyarınca cezai bir yaptırım uygulaması gündeme gelemeyeceği için çoğu zaman sıkıntılar yaşanmaktaydı. Dolayısıyla bu düzenleme son derece yerinde olmuş ve uygulamada bir boşluğu doldurmuştur.

Çalışmamız dört bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde suç tipi hakkında genel açıklamalara yer verilmiş, gizlilik kavramından ne anlaşılması gerektiğini ifade edilmiş ve bu suç tipinin mukayeseli hukuktaki düzenlenme şekilleri incelenmiştir. Daha sonra gizliliğin ihlali suçlarının ceza muhakemesi hukuku ile olan ilişkisi değerlendirilerek bu suçların benzer suçlardan farklılıkları ele alınarak konu hakkında ayrıntılı açıklamalar yapılmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümünde, 285 inci maddenin birinci fıkrasında yer alan soruşturmanın gizliliğini alenen ihlâl etme ve belirli işlemler yönünden aleniyet koşulunun gerçekleşmesinin aranmayacağı açıklanmıştır. Burada düzenlenen suç tipi hakkında genel açıklamalar yapılarak bu suçla korunan hukuki değerin ne olduğu ve sırasıyla suçun unsurları olarak ele alınan tipiklik, suçun maddi unsurları, manevi unsurları, hukuka aykırılık konuları incelenmiş ve suçun özel görünüş şekilleri değerlendirilmiştir. Ayrıca bu suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturmaların nasıl yapılacağı ve suçun ihlali halinde uygulanacak yaptırım konusu hakkında bilgi verilmiştir.

Çalışmanın üçüncü bölümünde 285 inci maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen ve kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlâl etme suçu hakkında açıklamalara yer verilmiştir. Dördüncü bölümde ise, son fıkrada yer alan kişilerin suçlu olarak

damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçundan, birinci fıkra kapsamında ele alınan konu başlıklarıyla paralel bir sıra gözetilerek açıklamalar yapılmıştır.

Sonuç kısmında ise, yapmış olduğumuz açıklamalardan elde ettiğimiz veriler değerlendirilerek suç tipinin getirdiği yeniliklere ve eleştirilere değinilmeye çalışılmış, suç tipi ile ilgili teori ve uygulamada karşılaşılan sorunlar ve tartışmalı bölümler kendi fikirlerimiz ile gerekçeli bir şekilde ifade edilerek konu aydınlatılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

§.1. GİZLİLİK KAVRAMI, SUÇ TİPİNİN MUKAYESELİ HUKUKTAKİ YERİ, CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU İLE İLİŞKİSİ VE BENZER SUÇLARDAN FARKI

I. GENEL OLARAK

Gizliliğin ihlâli suçları Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitabının, "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı ikinci bölümünün 285 inci maddesinde düzenlenmiştir.

Maddede;

"(1)Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlâl eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlâli açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.

(2)Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlâl eden kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır. Ancak, bu suçun oluşması için tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.

(3)Bu suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, ceza yarı oranında artırılır.

(4)Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması hâlinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur." denilmek suretiyle gizliliğin ihlali suçuna yer verilmiştir.

Gizliliğin ihlali suç tipine ilk defa 5237 sayılı TCK.nun'da yer verilmiş ve kanunda belirtilen kurallara aykırılık yaptırım altına alınmıştır. 765 sayılı TCK.nun'da ise böyle bir düzenlemeye yer verilmemişti. Kanunun hazırlanış aşamalarında madde metni ilk defa tasarılara girmiş ve yasalaşma aşamasında düzenleme daha kapsamlı bir hale kavuşturulmuştur. İnceleme konusu olan suç tipinin önerilmesinin ve yasaya dâhil

edilmesinin temel gerekçeleri arasında ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük, maddi gerçeğe ulaşma ve adli makamları her türlü baskı ve etkiden koruyarak suçsuzluk karinesinin ve lekelenmeme hakkının ihlalini önleme olarak belirtildiğini görmekteyiz[1].

Madde metni dört fıkradan oluşmuş ve birinci fıkrada soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal etmek suç sayılmıştır. Yine bu fıkrada belli koşullar altında gizliliğin ihlali açısından aleniyetin gerçekleşmesinin aranmayacağı da hükme bağlanmıştır.

İkinci fıkrada ise, kanundan kaynaklanan bir yükümlülükle gizli yapılması gereken duruşmalarda ve kanundan alınan yetkiye göre, kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişilerin cezalandırılacağı belirtilmiştir.

Üçüncü fıkrada ilk iki fıkrada yer alan suçların basın ve yayın yolu ile işlenmesi hali düzenlenmiştir. 5237 sayılı TCK.nun suçların işlenişinde nitelikli hal olarak yer verilen ve belli suçlar açısından cezanın arttırılmasını gerektirecek bir durum olan suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi verilecek cezada artırım nedeni olarak öngörülmüştür.

Son fıkrada ise, soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmasına sebebiyet verebilecek görüntülerin yayınlanması yaptırım altına alınmıştır. Bu suç tipinde gizlilik ile ilgili bir unsur öngörülmese de yayınlanan görüntüler soruşturma ve kovuşturma evresinde ele geçirildiği için kanun koyucu suç tipine bu madde başlığı altında yer vermiştir.

Ceza hukuku ile iç içe olan ceza muhakemesinin en temel kurallarından biri de, soruşturmanın gizli yapılmasıdır. Soruşturma evresinin içeriği ve sınırları, bu evrenin ne şekilde yürütüleceği ve yetkilileri kanunda belirtilmiştir. Soruşturma evresi genel olarak ve esas itibarıyla kamuya karşı gizli biçimde cereyan eder. Bu gizlilik 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usul Kanununda açık bir düzenleme olarak yer almamakta ve hazırlık

[1]**Kaylan, Keskin,** Türk Ceza Kanunu Reformu Birinci Kitap, Adalet Hizmetlerinin Yürütülmesine Karşı Suçlar, Üçüncü Podyum Tartışması, TBB Yayınları, Ankara 2004, s.210.

soruşturması şeklinde ifade edilen bu süreç öğreti ve uygulamada gizlilik esasına göre yürüyen bir evre olarak kabul görmekteydi[2].

1412 sayılı CMUK.nun'da açık bir düzenleme olmasa da 2004 yılına kadar yürürlükte bulunan 5680 sayılı Basın Kanunu'nun 30 uncu maddesinde, hazırlık soruşturmalarının gizliliğini ihlal eden kimselerin cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştı[3]. Buna karşın 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile 157 nci maddede soruşturmanın gizli yapılacağı açıkça ifade edilmiştir. Hükme aykırılık ise, inceleme konumuz olan TCK.'nun 285 inci maddesi ile yaptırım altına alınmıştır. Bu da gösteriyor ki, 285 inci maddenin ihlali doğrudan doğruya ceza muhakemesinin belli evreleriyle ilişkilidir.

Soruşturmaların gizli yürütülmesi ve bu gizliliğin ihlal edilmesi hususunda 2005 yılına kadar tam anlamıyla bir düzenleme yapılmamışsa da mülga olan 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu'nun 377 nci maddesinin son fıkrasında "açık ve gizli muhakemeleri yasağa aykırı olarak yayınlayanlar... cezalandırılır" hükmü bulunmaktaydı.

Ayrıca Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu'nun 143 üncü maddesi, 1992 yılında 3842 sayılı yasanın 19 uncu maddesi ile değiştirilmiş ve düzenleme müdafilik görevini üstlenenler lehine yenilenmişti[4]. Değişiklikten sonra CMUK.nun 143 üncü maddesinin 1 inci fıkrasında "müdafi hazırlık evrakı ile dava dosyasının tamamını inceleme ve istediği evrakın bir suretini harçsız alma hakkına sahiptir." denilmek suretiyle müdafilerin hazırlık soruşturmasında daha etkin bir rol alması sağlanmış oldu.

5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile böyle bir düzenlemeye "Müdafiin dosyayı inceleme yetkisi" başlıklı 153 üncü maddesinde "Müdafi,

---

[2]**Atalay, Akın,** Soruşturmanın Gizliliği İlkesi, Ceza Muhakemesi Kanununun 3 Yılı, (Türk Ceza Hukuku Derneği) İstanbul 2009, s.144 vd.

[3]Mülga olan 5680 sayılı Basın Kanunu'nun 30. maddesinde, "Ceza kovuşturmalarına ait talep ve iddianamelerle kararların ve diğer her türlü vesika ve evrakın aleni duruşmada okunmasından, hazırlık ve ilk soruşturmalarda takipsizlik veya yargılamanın men'i, tatili veya düşmesi kararı verilmesinden önce yayınlanması yasaktır.
Ceza kovuşturmasının başlamasıyla hükmün kesinleşinceye kadar hakim ve mahkemenin hüküm, karar ve işlemleri hakkında mütalaa yayınlamak yasaktır.
Yukarıdaki fıkralar hükümlerine aykırı hareket edenler, yirmimilyar liradan yüzmilyar liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar.
Bu madde yazılı fiillerin tekerrürü halinde cezalar yarı nispetinde artırılarak hükmolunur." denilmektedir.

[4]**Arslan, Çetin-Azizağaoğlu, Bahattin,** Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004, s.1148.

soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyebilir ve istediği belgelerin bir örneğini harçsız olarak alabilir" şeklinde yer verilmiştir.

Bu düzenleme ile sağlanmak istenen maddi gerçeğe ulaşmak ve adil yargılanma hakkını zedelememektir. Ceza adaletinin doğru, güvenilir ve dürüst ilkeler ışığında yürütülmesi için böylesi bir düzenleme şarttı[5].

Yine mülga 5680 sayılı kanunun yerine yürürlüğe giren 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 19 uncu maddesi[6] ve 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunu'nun 4 üncü maddesinde uyulması gereken yayın ilkeleri arasında yer alan (k) bendine aykırılığın cezalandırıldığı 33 üncü maddesinde[7] de ilgili kanunlar yönünden gizliliğin ihlali yaptırım altına alınmıştır.

Maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen duruşmanın gizliliğini ihlal suçu da kanuna göre kapalı yapılması gereken duruşmalarla kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalar açısından öngörülmüştür. Yargılamada temel kural duruşmaların aleni bir şekilde yapılması iken bu hükümde yer alan istisnai hallerde duruşmaların gizli yapılması gerektiği vurgulanmıştır.

Son fıkrada ise, bağımsız bir suç tipi olarak soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilerin suçlu gibi damgalanmasını sağlayacak şekilde görüntülerin yayınlanması yaptırım altına alınmıştır.

---

[5]**Kaylan, Keskin,** Adliyeye Karşı Suçlar, 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu (madde 267- 289), http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale. E.T:05.04.2010. **Bıçak, Vahit**, Suç Muhakemesi Hukuku, Ankara 2010, s. 289.

[6]Mülga olan 5680 sayılı Basın Kanunu'nun 19. maddesinde, "Hazırlık soruşturmasının başlamasından takipsizlik kararı verilmesine veya kamu davasının açılmasına kadar geçen süre içerisinde, Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme işlemlerinin ve soruşturma ile ilgili diğer belgelerin içeriğini yayımlayan kimse, ikimilyar liradan ellimilyar liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır. Bu ceza, bölgesel süreli yayınlarda onmilyar liradan, yaygın süreli yayınlarda yirmimilyar liradan az olamaz.
Görülmekte olan bir dava kesin kararla sonuçlanıncaya kadar, bu dava ile ilgili hâkim veya mahkeme işlemleri hakkında mütalaa yayımlayan kişiler hakkında da birinci fıkrada yer alan cezalar uygulanır." denilmektedir.

[7]3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunu'nun yayın ilkeleri başlıklı 4 üncü maddesinin (k) bendinde; "Suçlu olduğu yargı kararı ile kesinleşmedikçe hiç kimsenin suçlu ilân edilmemesi veya suçluymuş gibi gösterilmemesi; kişileri suç işlemeye yönlendirecek veya korku salacak yayın yapılmaması." denilmektedir.

II. GİZLİLİK KAVRAMI VE TANIMI

285 inci maddenin birinci fıkrasında soruşturma evresindeki gizlilik ele alınmıştır. Soruşturma evresinin ne olduğu ise, 5271 sayılı CMK.nun 2 inci maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre soruşturma; suçun öğrenilmesi ile başlayan ve takipsizlik kararı veya iddianamenin hazırlanmasına kadar devam eden bir evredir. Soruşturma evresinde maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla faaliyet gösteren Cumhuriyet savcıları somut olaya ait bilgi ve belgeler ile bunların içeriği hakkında inceleme yapar[8]. İncelenen bu bilgi ve belgeler gizli olduğu için bunların gizliliğini ihlal eden kimseler TCK.nun 285 inci maddesinin 1 inci fıkrasına göre cezalandırılır.

Gizlilik, kelime olarak "Gizli olma durumu" anlamına gelmektedir[9]. Gizlilik kelimesinin kökü "giz"dir. Giz ise, varlığı veya bazı yönleri açığa vurulmak istenmeyen şey ve sır olarak tanımlanmaktadır[10]. Ceza muhakemesi ve ceza hukuka alanında "Gizlilik"; yapılan işlemlerde ilgililerinden başka kimsenin bulunmaması ya da yapılmış olan soruşturma işlemi sonuçlarının kamuya açık olmaması şeklinde ifade edilebilir[11].

Gizlilik ilkesinin karşılığında ise, aleniyet ilkesi yer almaktadır. Ceza muhakemesinde yapılan bir işlem gizlilik esasına tabi değilse işlemlerin aleni yapıldığından bahsederiz. Muhakeme işlemlerinin selameti bakımından gizlilik ilkesi esas alınmıştır. Gizlilik kavramından anlaşılması gereken; katı olarak uygulanan gizlilik, katı olarak uygulanmayan gizlilik ve geniş anlamda gizliliktir. Bu ayrımların hukuki niteliğinde muhakemenin yürüyüşü bakımından gerek soruşturma evresinde gerekse de kovuşturma evresinde hangi işlemlere kimlerin, ne zaman ve nasıl katılabileceği gibi farklılıklar bulunmaktadır[12].

Gizlilik kavramının karşısında ise, "Aleniyet" ilkesi yer almaktadır. Aleniyet, kelime olarak, "Bir şeyin zahir ve meydanda olması, gizli olmayıp göz önünde bulunması" anlamına

---

[8]**Kunter, Nurullah- Yenisey, Feridun- Nuhoğlu, Ayşe,** Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Baskı, İstanbul 2010, s.714 vd. **Çetin, Erol,** Basın Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2007, s. 705.
[9]**Ayverdi, İlhan,** Misalli Büyük Türkçe Sözlük, Kubbealtı Lügatı, s.1061.
[10]**Meydan Larousse,** Büyük Lugat ve Ansiklopedi, C.7, s.580
[11]**Centel, Nur- Zafer, Hamide,** Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 2010, s. 94. **Parlar, Ali- Hatipoğlu, Muzaffer,** 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu, Ankara 2008, s.3975.
[12]Ayrımların farkları ve ayrıntılı bilgi için bkz: **Kunter-Yenisey-Nuhoğlu,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.714 vd.

gelmektedir. Aleniyetin ceza hukukunda iki türlü görünümü vardır. Bunlardan birincisi suçun unsuru olarak aleniyet, diğeri ise suçların ağırlaştırıcı sebebi olarak aleniyettir[13].

Soyaslan'a göre ise, aleniyet suçun unsurları arasında yer almakta ve suçun herhangi bir kimsenin görüp işitebileceği yerde işlenmesi olarak ifade edilmektedir[14].

III. MUKAYESELİ HUKUK

1. Almanya

Gizliliğin ihlali suçunun Alman Ceza Kanunu'ndaki karşılığı 353(d) üncü maddede yer almaktadır. Bu maddenin birinci fıkrasında aleni olmayan bir duruşmayla ilgili olarak kanunun öngördüğü yasağa aykırı bir şekilde davayla ilgili bir evrakın içeriği hakkında kamuya bildirimde bulunan kimselerin cezalandırılacağı belirtilmiştir[15].

Maddenin ikinci fıkrasında ise, bir mahkeme tarafından kanun uyarınca yüklenen susma mecburiyetine aykırı olarak aleniyeti kaldırılmış olan bir duruşma veya davayla ilgili bir evrak dolayısıyla öğrendiği bir olguyu yetkisi olmaksızın ifşa etme suç olarak düzenlenmiştir[16].

353(d) üncü maddenin son fıkrasında ise, aleni duruşmada ikame edilmezden veya muhakemenin sona ermesinden önce, iddianameyi veya bir ceza muhakemesine, kabahat muhakemesine veya bir disiplin muhakemesine diğer resmi yazılı evrakları tamamen veya kısmen kamuya bildiren kimselere yaptırım uygulanacağı belirtilmiştir[17]. Maddede yer alan üç fıkra açısından da aynı müeyyide öngörülmüş ve bu ihlali gerçekleştiren kimselere, bir yıla kadar hapis cezası veya adli para cezası verilmesi kararlaştırılmıştır[18].

---

[13]**Gökcen, Ahmet,** Halkı Kin ve Düşmanlığa Açıkça Tahrik Cürmü, İstanbul 2001, s.142.
[14]**Soyaslan, Doğan,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2005, s. 578.
[15]**Yenisey, Feridun- Plagemann, Gottfried,** Alman Ceza Kanunu, İstanbul 2009, s.454.
[16]**Yenisey- Plagemann,** Alman Ceza Kanunu, s.454.
[17]**Yenisey- Plagemann,** Alman Ceza Kanunu, s.454-455.
[18]**Schönke, Adolf-Scröder, Horst- Cramer, Peter- Lenckner, Theoder- Stree, Walter,** Strafgesetzbuch Kommentar, Verlag C.H. Beck München 2010, 28. Auflage, s.2966.

Müeyyide bakımından Alman Ceza Kanunu'ndaki düzenleme ile TCK.'nun 285 inci maddesindeki düzenlemeyi kıyaslayacak olursak; 285 inci maddeye göre, gizliliği alenen ihlâl eden kişilerin, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağını görürüz. TCK.'nunda yer alan hapis cezasının aralığı Alman Ceza Kanunu'na göre daha ağır bir yaptırım öngörmektedir. Ayrıca, burada seçenek yaptırım olarak adli para cezasına hükmolunması TCK.'nun 285 inci maddesinde düzenlenmemiş ve hâkime böyle bir takdir hakkı tanınmamıştır.

Alman doktrininde bu düzenleme ile başta yargının bağımsızlığı, daha sonra da devletin güvenliği[19] ve bireylerin özel yaşam alanının korunması amaçlanmıştır. Bu düşüncede olan yazarlar, suç için soyut tehlike suçu ve itaatsizlik suç tipi tanımlamasında bulunmuşlar ve buradaki suçun somut bir tehlikeyi cezalandırmadığını ifade etmişlerdir[20]. Buradaki düzenlemenin koruduğu hukuki yarar ile TCK.nun 285 inci maddesinde yer alan hükmün aynı amaca hizmet ettiği ve hukuksal yararların benzer olduğu söylenebilir.

Düzenleme ile ilgili olarak ifade edilen diğer bir görüş ise, bu suç ile ilk aşamada adliyenin korunmak istendiğidir. Yani adli yargı organlarının en fazla korunması gerektiği belirtilmiştir. Adliyeden sonra korunmak istenenler ise, devletin güvenliği ve kişilerin özel olarak korunan gizli alanlarıdır. Öyle ki, Alman hukukunda da duruşmadan elde edilen her türlü ses ve görüntülerin kamuya yayınlanması ve konu hakkında kamuya açıklama yapılması yasaklanmıştır[21].

Alman Ceza Kanunu'nun 301 inci maddesinde aleni olmayan bir duruşmayla ilgili olarak kanunun öngördüğü yasağa aykırı bir şekilde veya mahkeme tarafından kanun uyarınca yüklenen susma mecburiyetine aykırı olarak aleniyeti kaldırılmış olan bir duruşma veya davayla ilgili olarak duruşma evresindeki işlemlerin korunması amaçlanmıştır. Duruşmada ikame edilmezden veya muhakemenin sona ermesinden önce yapılan işlemlerin ihlalinde ise, korunmak istenen daha çok soruşturma evresi olmuştur.

---

[19]**Schönke-Scröder-Cramer- Lenckner- Stree,** Strafgesetzbuch Kommentar, Verlag C.H. Beck München 2010, 28. Auflage, s.2966. Alman Mahkemeler Teşkilatı Kanunu'nun 174/2'de de "Staatssicherheit" kavramının geniş yorumlanması gerektiği belirtilmiş ve devlet güvenliği söz konusu olduğunda duruşmaların dahi aleniliğinin kaldırılabileceği belirtilmiştir.

[20]**Ünver, Yener,** Adliyeye Karşı Suçlar, 2. Baskı, İstanbul 2010, s.344.

[21]**Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 638.

Düzenlemede suçun konusu kamuoyuna açıklama yapmak ve ifşada bulunmak şeklinde belirtilmiştir[22]. Buradaki açıklama ve ifşadan anlaşılması gereken ise, yargılama ile ilgili tüm hukuk kurallarıdır. Yani salt o suça ilişkin açıklamaları anlamamak gerekir. Alman Ceza Kanunu'nda duruşmaların gizliliğinin kanundan veya mahkemenin takdir yetkisinden kaynaklanabileceği ifade edilmiştir[23]. Ayrıca Ünver, *"...Alman CK. nun düzenlemesinin gayri ciddi ve yanıltıcı düzenlendiği ve kanuni tip içinde kullanılan "kanuni yasak" ifadesinin karşılığının sadece Alman Mahkemeler Teşkilatı Kanunu'nun 174/2. paragrafında devlet güvenliği nedeniyle açıklığın/aleniliğin kaldırılması düzenlemesinde bulunduğu, bu yasağın sadece basın, televizyon ve radyo açısından öngörülmüş bulunduğu, her ne kadar basın kavramının dar anlamda değil belirli biçimde çoğaltılan şeylerin dağıtımını da kapsar biçimde anlaşılıyor ise de, kapalı duruşmadaki bilgilerin diğer açıklanma biçimleri, 2. bentte düzenlenen "susma yükümlülüğünün ihlali" suretiyle açıklamak halleri dışında bu maddenin kapsamında olmadığı için eleştirildiğini"* belirtmektedir[24].

Alman doktrininde bu suçla korunmak istenen hukuki değer adli makamların ve adliyenin korunması olarak belirtilmiştir. Madde içeriği ile bu hükmün "devlet güvenliğine" (Staatssicherheit)[25] karşı soyut bir tehlike suçu olduğu ifade edilmiştir[26].

Buraya kadar yapılan açıklamalarda Alman Ceza Kanununda ve doktrinde yer alan hükümlerden bahsedilmektedir. Bunun yanı sıra ülkemizde yürürlükte bulunan 5187 sayılı Basın Kanunu'na benzer hükümler Almanya eyaletlerinde de düzenlenmiş ve uygulama alanı bulmuştur[27]. Örneğin Hessen Eyaletinin Basın Kanunu'nun 3 üncü maddesinde, "ceza veya disiplin muhakemesinin uygun bir şekilde yürütülmesi basın ve yayın organları tarafından engellenir, zorlanır, geciktirilir veya tehlikeye düşürülürse ya da bireylerin kişisel bilgileri hakkında açıklama yapılırsa veya vaktinden önce aleni soruşturulan olayla ilgili tartışma yapılırsa basının haber yapma ve bilgi edinme hakkı kısıtlanabilir" denilmektedir.

---

[22]**Schönke-Scröder-Cramer- Lenckner- Stree,** Strafgesetzbuch Kommentar, Verlag C.H. Beck München 2010, 28. Auflage, s.2967-2968.
[23]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.349.
[24]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.349.
[25]**Fischer, Thomas,** Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Verlag C.H. Beck München 2010, 57. Auflage, s.2394. Devlet güvenliğiyle birlikte devlet sırrı da bu kapsamda değerlendirilir.
[26]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.350.
[27]**Toussaınt, Hildegard Becker,** Savcılıkta Medya Çalışmasının Anlamı, Fasikül Yıl 2, Sayı 3, Şubat 2010, s.28., **Çeviren; Özaydın, Özdem.**

Bunun yanı sıra Almanya'da bulunan basın savcıları basına ve kamuoyuna gündemde olan ve önem arz eden davalar hakkında haftalık bilgilendirmeler yapmaktadır[28]. Fakat yapılmakta olan aktif basın açıklamalarında sanıkların kişilik haklarına yönelik olası tehlikelere de dikkat edilmekte ve kişilerin sahip olduğu haklar korunmaktadır[29]. Böyle bir düzenlemeye Türk hukukunda da yer verilebilir ve kamuyu aydınlatma adına basın bilgilendirme büroları kurulabilir[30].

2. Avusturya

Avusturya Ceza Kanunu'nda da gizli kalması gerekli olan bilgi ve belgelerin kamuoyu ile paylaşılması cezalandırılmaktadır. Avusturya CK.nun 301 inci maddesinde belirtilen ve yayınlanması yasak olan yargılama içeriğine dair bilgilerin basın ve sair yayın organları vasıtasıyla kamuya sunulması suç olarak düzenlenmiştir[31].

Maddenin ikinci fıkrasındaki düzenlemede aleni yapılacak olan bir yargılama ile ilgili olarak kanuna göre bir gizlilik kararı alınmış ise, bu duruma aykırı davranışların da suç kapsamında değerlendirileceği belirtilmiştir[32].

301 inci maddenin son fıkrasında ise, 5237 sayılı TCK.nun "Ses veya görüntülerin kayda alınması" başlıklı 286 ncı maddesine benzer bir düzenleme yer almaktadır. 286 ncı maddede, soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan veya nakleden kişilerin cezalandırılması hükme bağlanmışken; 301 inci maddenin son fıkrasında da bir kimsenin teknik cihazlar aracılığıyla kaydedilmiş olan fotoğraflarının, görüntülerinin, ses kayıtlarının ve buna benzer bilgilerin yayınlanması suç olarak düzenlenmiştir.

---

[28] **Dirim, Vuslat,** Savcılık ve Medya İlişkileri, Fasikül Yıl 2, Sayı 3, Şubat 2010, s.20.
[29] **Toussaint,** Savcılıkta Medya Çalışmasının Anlamı, s.30,31.
[30] **Bıçak,** Suç Muhakemesi Hukuku, s. 290.
[31] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.350.
[32] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.350.

3. Birleşik Krallık

Birleşik Krallıkta uygulanan Kanunlarda da soruşturmanın gizliliği için çeşitli düzenlemeler öngörülmüştür. Muhakeme evresinde elde edilen gizli bilgilerin açıklanması ve kamuoyuna servis edilmesi haksız sonuçların doğmasına sebebiyet verebilir. Kamu kurumlarının hem yazılı hem de örf ve adet hukukundan(müşterek hukuk) doğan bazı bilgileri gizlemek konusunda yükümlülükleri vardır. Hatta kamu yetkililerinin ulaştığı bilgilerde güvenlik zafiyetinin yaşanmasında bu kimseler bakımından ceza sorumluluğunun artacağı belirtilmiştir[33].

Soruşturma aşamasında alınan tedbirler gereği yapılan işlemlerin ve bilgilerin gizli tutulması gerekmektedir. Birleşik Krallık'ta uygulanan Tanık Koruma Kanunu'nda tıpkı 285 inci maddenin birinci fıkrasındaki düzenlemeye paralel olarak tanıkların kimliklerinin gizlenmesi ve bu alanda tedbirler alınması öngörülmüştür(Criminal Justice Act-CJA m.76/1). Ayrıca soruşturma aşamasında alınan karar gereği kimliği gizlenen tanığın kimliğini açıklamak suç olarak düzenlenmiştir(CJA m.76/10)[34].

4. Fransa

Fransa'da adli makamların işleyişini ve yürütülen muhakemeye engel olunmasını önlemek amacıyla hem adaletin işleyişine hem de kişilere karşı suçlar kısmında düzenlemelere gidilmiştir.

Adaletin işleyişine engel olmak başlığı altında Fransız Ceza Kanunu'nun 434-7-2. maddesinde düzenlenen ve savunma hakkı saklı kalmak kaydıyla, görevi gereği sahip olduğu, suç veya cürme ilişkin takip ve soruşturma bilgilerini bilerek maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek amacıyla hareket eden kimselerin cezalandırılacağı belirtilmiştir. Soruşturmanın sürdürülmesini önlemek isteyenler suçun failleri, suç ortakları, suça yardım ve yataklık edenler olabilir.

Ayrıca Fransız Ceza Kanunu'nun kişilere karşı suçlar kısmında profesyonel sırların ihlali başlığı altında 226-13. maddesinde, mesleği veya geçici bir görevi dolayısıyla veya

---

[33]**Lord, Nicholls,** Campbell v MGN Ltd [2004] A.C. 457 at 464-5.
[34]Madde metni için bkz: http://www.legislation.gov.uk E.T. 18.07.2011.

devleti temsil etmesine bağlı olarak gizli niteliği olan bir bilgiye sahip olan kişiler tarafından bu bilgilerin açıklanması halinde de hapis ve adli para cezası şeklinde yaptırım uygulanacağı belirtilmiştir.

5. İtalya

İtalya Ceza Kanunu'nda da muhakeme evresinin başı olarak nitelendirilen soruşturma evresinde gizlilik kuralına uygun hareket edilmemesi hali yaptırım altına alınmıştır. Kanunun 684 üncü maddesinde, soruşturma aşamasına ait işlemlerin veya bu evrede elde edilen bilgi ve belgelerin tamamını ya da bir bölümünü ya da özetini yayınlayan kimselerin cezalandırılacağı hükme bağlanmıştır. Soruşturmanın gizliliğinin ihlal edilmesi halinde TCK'nunda yer alan düzenlemede olduğu gibi birden fazla hukuki yarar veya menfaat ihlali gündeme gelecektir[35].

6. Polonya

Soruşturma ve kovuşturma evreleriyle ilgili olarak Polonya Ceza Kanunu'nda yer alan düzenlemeye göre, gerek soruşturma ve gerek kovuşturma evresindeki gizliliğin ihlali eylemlerini yaptırım altına alan iki fıkraya yer verilmiştir. Polonya CK.'nun 241 inci maddesinin birinci fıkrasında, izin olmaksızın ve hazırlık soruşturmasına ilişkin bilgileri henüz mahkemece açıklanmaksızın alenen ifşa etmenin suç olduğu belirtilmiştir[36].

Maddenin ikinci fıkrasında ise, mevzuatımızda olduğu gibi, yargılama esnasında yapılan ve gizli kalması gereken hususlara ilişkin düzenleme yapılmıştır. Buna göre, mahkemece kapalı bir şekilde yürütülen oturuma/celseye ilişkin bilgileri alenen ifşa etmek fiili birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılan bir eylem olarak düzenlenmiştir[37]. İfade etmek gerekir ki, iki fıkra açısından da yasa koyucu aleniyet koşulunu aramaktadır. Ayrıca soruşturmaya ilişkin bilgilerin ifşasının suç teşkil etmesi için izin olmaması ve mahkemece

---

[35] **Güneş Okuyucu, Ergün,** Soruşturmanın Gizliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 59 (2) 2010, s. 262-263

[36] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.350.

[37] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.350.

henüz açıklanmaması gerekir. Buradan anlaşılması gereken muhakeme işlemlerini yürüten kimselerin verilecek bilgilerden haberdar olduğu ve artık açıklanmasında bir hukuki menfaat ihlalinin söz konusu olmadığıdır.

7. Rusya

Rusya'da gizliliğin ihlaline yönelik yapılmış olan düzenlemede soruşturma evresi ile ilgili ihlalin suç kapsamında olduğu görülmektedir. Soruşturma evresinde ifşası yasaklanmış olan bilgi ve belgelerin izin alınmaksızın yetkisizce yayınlanması suç olarak düzenlenmiştir[38].

Burada izin alınması gereken yetkili organlar ise, soruşturmayı yürüten savcılık makamı kolluk kuvvetleri ve adli makamlara yardımcı olabilecek olan kimselerdir[39].

IV. GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARI VE CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU İLİŞKİSİ

1. Gizliliğin İhlali Suçlarının Ceza Muhakemesi Hukuku İle İlişkisi

İnceleme konusu suç tipi ile ceza muhakemesi arasında sıkı bir bağ vardır. Çünkü 285 inci maddede düzenlenen gizliliğin ihlali suçunun ilk iki fıkrasında soruşturma ve kovuşturma evresi ele alınmakta ve bu evrelerin yürütüldüğü aşamalarda gizliliğin ihlali yaptırıma bağlanmaktadır. Soruşturma evresinden kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evre, kovuşturmadan ise, iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evre anlaşılır.

Yargılama esnasında hükmün verilmesine ve kesinleşmesine kadar sanığın suçlu muamelesi görmemesi gerekir. Sanığa yönelik yapılacak karalamalar ve lekelemeler ceza muhakemesinin temel taşları olan masumiyet karinesinin ve adil yargılanma hakkının ihlaline

---

[38] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.350.
[39] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.350.

sebebiyet verecektir[40]. Sanık hakkında verilen hüküm kesinleşinceye kadar kamuoyu bu kimseyi suçlu olarak bilmemelidir[41]. Çünkü ceza muhakemesinde amaç insan haklarına yakışır bir yargılama yapmaktır. Gizlilik ilkesine uyulmakla şüphelinin, sanığın, mağdurun, suçtan zarar görenin, tanığın ve ceza muhakemesinde suje olarak bulunan kimselerin hakları korunmak istenmektedir.

Muhakeme işlemleri sürdürülürken şüpheli veya sanık soruşturmayı ve kovuşturmayı yürüten organlar karşısında kötü muamele görmeksizin, temel haklarından mahrum bırakılmaksızın, hukuk kurallarına uygun bir şekilde yargılanma hakkına sahiptir[42]. Vatandaş devletin sahip bulunduğu kamu gücü karşısında korumasız bırakılmamalıdır.

285 inci maddenin gerekçesinde, soruşturma evresinin gizliliğinin ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük ve gerçeğe ulaşma ilkelerine uyulması için bir zorunluluk olduğu, her şeyden önce suçsuzluk karinesinin sağlam tutulabilmesi yönünden de vazgeçilemez nitelikte olduğu, buna uyulmadığı takdirde, bizde ve yabancı ülkelerde örneklerine rastlandığı üzere yargısız infazlar sonucu insanların ızdıraplara sürüklendiği ve suçsuzluk karinesinin lafta kalacağı belirtilmiştir.

Yine 285 inci maddenin gerekçesinde belirtildiği üzere yargı kararları, gerçeğe uygunluğu ölçüsünde kamu vicdanında kabul görür ve otorite sağlar. Bir yargılama faaliyeti sırasında başvurulan delillerin ve verilen bilgilerin gerçeğe uygun olması gerekmektedir[43].

Soruşturmanın en temel özelliği kovuşturma evresi başlayıncaya kadar işlemlerin gizli yürütülmesidir. Bununla beraber soruşturma evresinde işlemlerin yazılı[44] olarak

---

[40]**Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 153. **Ünver, Yener- Hakeri, Hakan,** Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2010, s.16 vd.

[41]Soruşturmanın gizliliğinin uygulanmasına ilişkin **Yakalama ve Gözaltı Yönetmeliği'nin** 27. maddesinde de hüküm bulunmaktadır. Buna göre; "Suçluluğu bir yargı hükmüne bağlanana kadar kişinin masumiyeti esastır ve soruşturma evresi gizlidir. Bu nedenle, soruşturma evresinde gözaltındaki bir kişinin "suçlu" olarak kamuoyuna duyurulmasına, basın önüne çıkartılmasına, kişilerin basınla sorulu cevaplı görüştürülmelerine, görüntülerinin alınmasına, teşhir edilmelerine sebebiyet verilmez ve soruşturma evrakı hiçbir şekilde yayımlanamaz." denilmektedir.

[42]**Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.16 vd.

[43]**Artuk, Mehmet Emin-Gökcen, Ahmet-Yenidünya, A. Caner,** TCK Şerhi, Ankara 2009, Cilt 5, s.5541.

[44]**Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.488. İşlemlerin yazılı yürütülmesinden maksat **CMK. madde 169/2** uyarınca "her soruşturma işlemi tutanağa bağlanır. Tutanak, adlî kolluk görevlisi, Cumhuriyet savcısı veya sulh ceza hâkimi ile hazır bulunan zabıt kâtibi tarafından imza edilir" hükmüdür.

yapılması ve dağınıklık[45] kuralının da uygulanması bu evre açısından son derece önem arz etmektedir[46].

Soruşturma evresi tamamlanıp iddianame mahkeme tarafından kabul edilinceye kadar bu gizlilik devam eder. İddianamenin kabulü ve yargılamanın başlamasıyla kamuya açıklık ilkesi söz konusu olur ve herkesin yargılama ile ilgili bilgi sahibi olması sağlanır. Soruşturmadaki dosya içeriğinin esas olarak kanunda belirtilen hallerde şüpheliye karşı gizli kalması gerekmektedir. Çünkü şüphelinin kendi dosyasını incelemesi bir takım tehlikelerin oluşmasına sebebiyet verebilir. Örneğin şüpheli delileri gizleme, karartma veya yok etme yoluna gidebilir[47]. Ancak Centel ve Zafer, bu konuda bir çekince belirterek şüpheliye dosyayı inceleme hakkının tanınmamış olması halini, müdafii olmayan şüpheliler açısından savunma hakkını zedeler bir durum olarak görmektedir[48]. Dolayısıyla bu gizlilik şüphelinin müdafiliğini üstlenen kimseye karşı ileri sürülmemelidir. Müdafi kanundan kaynaklanan yetkilerle savunma yapmalı ve adalete hizmet etmeye çalışmalıdır[49].

Ancak kanun koyucu belirli hallerde müdafiin de dosyayı inceleme yetkisine sınırlamalar getirmektedir. Eğer müdafiin dosya içeriğini incelemesi veya belgelerden örnek alması, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecekse, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, sulh ceza hâkiminin kararıyla bu yetkisi kısıtlanabilir (CMK 153/2). Görüldüğü gibi, 157 nci maddede yer verilen soruşturmanın gizliliği ilkesi müdafiin yanı sıra bazen sanık veya şüphelileri de kapsamaktadır. Şüpheli veya sanığın en temel hakkı olan savunma ve isnat edilen suçu öğrenme hakkı 153 üncü maddede belirtilen durumlarla sınırlandırılmakta ve gizliliğin şüpheli açısından da söz konusu olabileceğine işaret edilmektedir[50]. Dolayısıyla ceza muhakemesinde bu iki kural birbiriyle çekişme içerisine girmektedir.

---

[45]Dağınıklık kuralından anlaşılması gereken ise, soruşturma evresinde yürütülen işlemlerin birden çok yerde sürdürülebileceğidir. **CMK. madde 161/1** uyarınca "...Cumhuriyet savcısı, adlî görevi gereğince nezdinde görev yaptığı mahkemenin yargı çevresi dışında bir işlem yapmak ihtiyacı ortaya çıkınca, bu hususta o yer Cumhuriyet savcısından söz konusu işlemi yapmasını ister." Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: **Yazıcıoğlu, Yılmaz,** 5271 Sayılı Yeni CMK Uyarınca Soruşturma ve Soruşturma İşlemleri, Legal Hukuk Dergisi, Ağustos 2005, yıl 3, sayı 32, s.2920.

[46]**Yazıcıoğlu, Yılmaz,** s.2920.

[47]**Kunter- Yenisey- Nuhoğlu,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.712. **Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 94 vd.

[48]**Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 94 (dipnot 48).

[49]**Bıçak,** Suç Muhakemesi Hukuku, s. 289.

[50]**Gündel, Ahmet,** Yeni Türk Ceza Kanunu Açıklaması, Ankara 2009, Cilt IV, s.5257.

Bilindiği üzere ceza muhakemesinde soruşturma evresi suç şüphesiyle başlar ve bu şüphe üzerine bina edilen işlemlerde olayla doğrudan veya dolaylı olarak bağlantısı bulunan kişilerin bilgisine başvurulur. Hal böyle olunca kamuoyu önünde yargısız infazlara sebebiyet vermemek ve kişi hakkında mahkûmiyet kararı çıkıncaya kadar suçsuz olduğunu kabul etmek amacıyla işlemlerin gizli yürütülmesi kararı alınmaktadır. Çünkü soruşturma sonucunda olayla ilgili kimseler hakkında soruşturmaya yer olmadığına dair karar verilebilir[51].

Buraya kadar yapılan açıklamalardan şu sonuçları çıkarabiliriz. Yürütülen soruşturmalar; gizli, tutanağa dayalı (yazılı), kamusal yön içeren ve mecburi olarak işletilen bir ceza muhakemesi safhasıdır[52]. Bu safhada belirtilen tüm ilkelerin temel amacı şüphelinin lekelenmeme hakkı ve adil yargılanma hakkına halel gelmemesidir.

2. Gizliliğin İhlali Suçlarının Ceza Muhakemesi Hukukuna Hâkim Olan İlkeler Açısından Değerlendirilmesi

A. Adil Yargılanma İlkesi

Adil yargılanma ilkesinden anlaşılması gereken yasal, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılamanın yapılması, görülmekte olan davaların makul sürelerde bitirilmesi[53], yapılan yargılamaların açık ve duruşmalı olarak yapılması ve hakkaniyete uygun hareket edilmesidir[54]. Burada adil yargılamanın makul sürede bitirilmesi sadece kovuşturma evresine ilişkin olarak algılamamalıdır. Aynı zamanda soruşturma evrelerinin de makul sürelerde

---

[51]**Yaşar, Osman,** Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, Ankara 2009, c.II, s.1298.

[52]**Centel, Nur,** "Yeni ceza muhakemesi yasasına göre hazırlık soruşturmasının başlaması ve yürütülmesi", Maltepe Huk. Fak. Dergisi 2005, sayı 1, s. 131. **Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, 16 vd.

[53]AİHM, **Zimmermann ve Steiner-İsviçre** davası kararında (13 Temmuz 1983) dava süresinin makul olup olmadığının saptanmasında kullanılan kıstasları belirlemiştir: Buna göre, AİHS'nin hükümlerinde belirtilen, davaların makul süre içinde görülmesi şartı, her davanın özel koşullarına göre değerlendirilmelidir. Mahkemenin göz önünde bulundurduğu konular arasında, davadaki olaylara veya hukuka ilişkin meselelerin karmaşıklığı, başvuruculaın ve yetkili mercilerin davranışları ve başvurucular açısından başvurunun konusunun taşıdığı önem vardır. Ayrıca, sadece Devlet'in neden olduğu gecikmeler davanın "makul bir süre içinde" görülmesi şartına uyulmaması sonucunu doğurabilir. Karar için bkz: **Dutertre, Gilles,** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi, Kasım 2003, s.174.

[54]**Gözübüyük, A. Şeref- Gölcüklü, Feyyaz,** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, 8. Baskı, Ankara 2009 s.279 vd.

yapılması ve kişi hürriyetinin CMK.nunda belirtilen koruma tedbirleri ile sınırlandırılmaması gerekir[55].

Adil yargılanma hakkı hem yargılama makamına hem de şüpheli ve sanıklara tanınan bir haktır[56]. Doktrinde sanığın hakkı ile toplumun yararı karşı karşıya geldiğinde sanığın hakkının adil yargılanma hakkı ile korunacağı belirtilmiştir[57].

Adil yargılama ilkesi[58] ile önceden kanunla belirlenmiş olan esaslara göre yargılama yapılması hedeflenmektedir. İddia ve yargılama makamlarının yetkilerine karşı savunma makamına da eşit yetkiler verilerek silahların eşitliği sağlanmalı ve silahların eşitliği ilkesi gereğince sanık ve müdafiine savunma yapabilmeleri amacıyla yeterli hak ve süre tanınmalıdır[59].

Uluslararası hukuk tarafından güvence altına alınan adil yargılanma hakkı iç hukukta da başta Anayasamız olmak üzere farklı yasal düzenlemelerle mevzuatımızda yer bulmuştur. Anayasamızın 36 ncı maddesinde "hak arama hürriyeti" başlıklı düzenlemede herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Bu hüküm Anayasamıza 2001 yılında 4709 sayılı kanun ile eklenmiş ve uluslararası standartların yakalanması amaçlanmıştır.

---

[55]Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından soruşturma evresinin uzunluğuna ilişkin verilen kararların eleştirisi için bkz: **(Almanya/Metzger davası), Kazancı İçtihat Bankası.**

[56]**Özbek, Veli Özer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2006, s.66.

[57]**Kunter-Yenisey-Nuhoğlu,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.32. (Eserde "adil yargılanma hakkının" bir muhakeme hukuku hakkı olduğu fakat bu hakkın kapsam ve içeriğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ile gelişme gösterdiği ifade edilmiştir.)

[58]Hukukumuzda "adil yargılanma hakkının" karşılığında İngilizce "fair trail" terimi kullanılmaktadır. Bu husus bazı yazarlarca dürüst yargılanma hakkı olarakta ifade edilmektedir. Bkz: **Özbek, Veli Özer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2006, s.66. (dipnot 41).

[59]**Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.144-145, **Kunter-Yenisey-Nuhoğlu,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.37-38. **Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.148.

Adil yargılanma hakkı, batı hukuk sistemlerinde insan hakları hukuku ve uluslararası ceza hukuku alanında ifadesini bulan ve günümüzde uluslararası hukuk alanında, hem örf ve adet hukukunda ve hem de yazılı olarak antlaşmalar hukukunda kaynağını bulan bir haktır[60].

Uluslararası hukukta adil yargılanma hakkı başta Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olmak üzere birçok uluslararası ölçekli sözleşmeye konu olmuştur. AİHS.nin 6 ncı maddesine sırf adil yargılanma hakkına ilişkin olarak bir madde konulmuş ve maddede; "*herkesin, gerek medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizalar, gerek cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahip olduğu, hükmün açık oturumda verileceğini, ancak demokratik bir toplumda genel ahlak, kamu düzeni ve ulusal güvenlik yararına, küçüklerin korunması veya davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde, veya davanın açık oturumda görülmesinin adaletin selametine zarar verebileceği bazı özel durumlarda, mahkemenin zorunlu göreceği ölçüde, duruşmalar dava süresince tamamen veya kısmen basına ve dinleyicilere kapalı olarak sürdürülebileceği,*"

Maddenin ikinci fıkrasında, "*bir suç ile itham edilen herkesin, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılacağı,*"

Son fıkrada ise, her sanığın en azından aşağıdaki haklara sahip olduğu hüküm altına alınmıştır. Bu haklar;

"a)Kendisine yöneltilen suçlamanın niteliği ve nedeninden en kısa zamanda, anladığı bir dille ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek;

b)Savunmasını hazırlamak için gerekli zamana ve kolaylıklara sahip olmak;

c)Kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir savunmacının yardımından yararlanmak ve eğer savunmacı tutmak için mali olanaklardan yoksun bulunuyor ve adaletin

---

[60]**Altunkaş, Aysun,** Adil Yargılanma Hakkı- İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları ve Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü Işığında,., Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı 2007/1 ,s.59.

selameti gerektiriyorsa, mahkemece görevlendirilecek bir avukatın para ödemeksizin yardımından yararlanabilmek;

d)İddia tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında çağırılmasının ve dinlenmesinin sağlanmasını istemek;

e)Duruşmada kullanılan dili anlama veya konuşmadığı takdirde bir tercümanın yardımından para ödemeksizin yararlanmak." şeklinde sıralanmıştır.

AİHS'nin yanı sıra Birleşmiş Milletler Siyasi ve Medeni Haklar Sözleşmesi'nde[61] de güvence altına alınan adil yargılanma hakkı çağdaş hukuk anlayışında en fazla korunan evrensel haklardandır.

---

[61] **BM Siyasi ve Medeni Haklar Sözleşmesi 14. maddesinde adil yargılanma hakkı:**

"1.Herkes mahkemeler ve yargı yerleri önünde eşittir. Herkes, hakkındaki bir suç isnadının veya hak ve yükümlülükleri ilgili bir hukuki uyuşmazlığın karara bağlanmasında, hukuken kurulmuş yetkili, bağımsız ve tarafsız bir yargı yeri tarafından adil ve aleni olarak yargılanma hakkına sahiptir. Davayı izleyenler ve basın mensupları, demokratik bir toplumdaki genel ahlak, kamu düzeni (ordre public) veya ulusal güvenlik nedeniyle veya tarafların özel yaşamlarının menfaatinin gerektirmesi halinde veya mahkemenin görüşüne göre aleniliğin adaletin gerçekleşmesine zarar vereceği özel şartların kesinlikle gerektirdiği ölçüde, duruşmalardan tamamen veya kısmen çıkarılabilir; ancak bir ceza davasında veya hukuk davasında verilen hüküm, gençlerin menfaati veya aile uyuşmazlıkları veya çocuğun velayeti ile ilgili davalar aksini gerektirmedikçe aleni olarak tefhim edilir.

2. Hakkında bir suç isnadı bulunan bir kimse, hukuka göre suçluluğu kanıtlanıncaya kadar masum sayılma hakkına sahiptir.

3. Hakkında bir suç isnadı bulunan bir kimsenin bu isnadın karara bağlanmasında, tam bir eşitlik içinde asgari şu haklara sahiptir:

a) Hakkındaki suç isnadının niteliği ve nedenleri konusunda ayrıntılı bir şekilde ve anlayabileceği bir dilde derhal bilgilendirilme;

b) Savunmasını hazırlamak ve kendi seçtiği avukatla görüşmek için yeterli zamana ve kolaylıklara sahip olma

c) Sebepsiz yere gecikmeden yargılanma,

d) Duruşmalarda hazır bulundurulma ve kendisini bizzat veya kendi seçeceği bir avukat aracılığıyla savunma eğer avukatı bulunmuyorsa sahip olduğu haklar konusunda bilgilendirilme; adaletin yararı gerektirdiği her durumda kendisine bir avukat tayin edilme ve eğer avukata ödeme yapabilecek yeterli imkanı yoksa, ücretsiz olarak avukat tayin edilme;

e) Aleyhindeki tanıkları sorguya çekme veya çektirme ve lehindeki tanıkların mahkemeye çıkmalarını ve aleyhindeki tanıklarla aynı koşullarda sorguya çekilmelerini sağlama,

f) Mahkemede konuşulan dili anlamıyor veya konuşamıyorsa, bir çevirmenin yardımından ücretsiz olarak yararlanma

g) Kendisini suçlandırıcı tanıklık yapmaya veya bir suçu itirafa zorlanmama.

4. Küçüklerin yargılanmasında küçüklerin yaşlarını ve rehabilitasyonlarını ilerletmeyi göz önünde tutacak bir yargılama usulü izlenir.

5. Bir suçtan ötürü mahkum olan bir kimse, mahkumiyetinin ve aldığı cezanın daha yüksek bir yargı yeri tarafından hukuka göre incelenmesini isteme hakkına sahiptir.

6. Bir kimse bir suçtan ötürü nihai bir kararla mahkum olduğunda ve bu mahkumiyeti adli hata bulunduğu gerekçesiyle bozulduğunda veya kendisi bağışlandığında, eğer mahkumiyet kararının verildiği tarihte bilinmeyen olayların ortaya çıkarılamamış olmasının nedenleri kısmen veya tamamen kendisine yüklenebileceği

AİHS hükümlerinin beslendiği en temel düzenlemelerden biri de İnsan Hakları Evrensel Bildirgesidir. Bildirgenin 10 uncu maddesinde bu hakkın da değerlendirmeye alındığı bir düzenleme bulunmaktadır[62].

Avrupa Komisyonu, soruşturmanın gizliliği ilkesinin adil yargılanma hakkı bakımından tek ölçüt olarak görülmesinin yeterli olmayacağını ve somut olaylar açısından özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkının da ihlal edilebileceğini belirtmiştir. Komisyonun bir suçun soruşturulması ve yargılanması sırasında bilgilerin ifşasıyla ilgili bir olayda davacıya ait olan ve polis dosyalarında bulunan bir fotoğrafın üçüncü taraflara gösterilmesi nedeniyle ortaya çıkan özel hayata müdahale durumunun, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8 inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen hükme aykırılığını değerlendirmiş ve suçu önlemeyi amaçlayan müdahalenin, belirli nedenlerle izlenen amaçla orantılı olduğuna karar vermiştir[63]. Bu nedenler şu şekilde sıralanmıştır:

Söz konusu fotoğraf sadece soruşturma amaçlı kullanılmıştır.

Genel olarak kamunun erişimine açık değildir.

Fotoğraf daha önceki bir tutuklama sırasında polis tarafından kanunlara uygun biçimde, yani özel hayatına müdahale etmeyen bir biçimde çekilmiştir[64].

Belirtmek gerekir ki, somut olayda bilgi ifşasının sınırlarının belirlenmesinde kamu menfaati ile bireyin özel hayatının çekiştiği ve yarışan bu iki hakkın hangisinin daha fazla

---

kanıtlanmadıkça, bu tür bir mahkumiyetin sonucu olarak ceza çeken bir kimseye hukuka uygun olarak tazminat ödenir.

7. Bir ülkenin hukukuna ve ceza yargılama usulüne uygun olarak daha önce kesin biçimde mahkum olan veya beraat eden bir kimse aynı suçtan ötürü ikinci kez yargılanamaz ve cezalandırılamaz." şeklinde düzenlemektedir.

[62]**İHEB.'nin 10 uncu maddesinde**; "Herkesin, hak ve yükümlülükleri belirlenirken ve kendisine bir suç yüklenirken, tam bir şekilde davasının bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından hakça ve açık olarak görülmesini istemeye hakkı vardır." denilmektedir.

[63]**Kilkelly, Ursula,** Özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesi'nin uygulanmasına ilişkin kılavuz. Türkiye Barolar Birliği, İnsan hakları el kitapları, No. 1, İstanbul 2005, s.40.

[64]29 Kasım 1993 tarihli ***Doorson-Hollanda*** davası. Karar için bkz: **Kilkelly, Ursula,** Özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı..., s.40. ve **Turhan, Faruk,** Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması, Ankara 2009, s. 147.

korumayı hak ettiği önem arz etmektedir[65]. Özel hayatın ve aile hayatının korunmasına müdahale ancak AİHS'nde belirtilen hallerde söz konusu olur. Sözleşmenin 10 uncu maddesinin ikinci fıkrasında, bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda, zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabileceği belirtilmiştir.

Görüldüğü gibi gizliliğin ihlali suçu ile adil yargılanma hakkı arasında çok kuvvetli bir bağ vardır. Adil bir yargılamanın yapılmadığı alanda şüpheli ve sanık hakları hiçbir anlam ifade etmemektedir. Suçla korunan hukuki yarar konusunda ele alınacağı üzere gizliliğin ihlali suçu şüpheli veya sanığın adil yargılanma hakkını korumaktadır.

B. Masumiyet İlkesi-Lekelenmeme Hakkı

Masumiyet ilkesi ceza muhakemesinde sanığın haklarını koruma amacıyla benimsenmiş önemli bir ilkedir. Bir suç ile itham edilen herkes suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır ve o kimsenin masum olduğu kabul edilir[66]. Bu ilkeyle herkes hakkında verilecek kesin hükme kadar suçlu muamelesi göremez ve lekelenmeme hakkından faydalanır[67]. Soruşturmada gizlilik sağlanamazsa yapılan soruşturmanın selameti tehlikeye düşer ve şüphelinin lekelenmeme hakkı ihlal edilmiş olur[68].

Bu süreçte etkin rol oynayan hakim, savcı ve adli kolluk görevlilerinin yargılanacak veya yargılanmakta olan kimselere saygı göstermesi ve onların lekelenmeme haklarını ihlal etmemeleri gerekmektedir[69]. Kişilere yöneltilen suç ithamı, o kimsenin bir yetkili makam

---

[65]**İnceoğlu, Sibel,** İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, 3. Baskı, İstanbul 2008, s.291. Konu hakkında ayrıca bkz: AİHS, 12.07.1988 tarihli **Shenk-İsviçre** kararı.

[66]**Gözübüyük-Gölcüklü,** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s.297, Ayrıca bu konu hakkında bkz: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı (Minelle/İsviçre 05.03.1983, A.62-30),

[67]**Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.153,

[68]**Öztürk, Bahri-Tezcan, Durmuş-Erdem, Mustafa Ruhan-Sırma, Özge- Saygılar, Yasemin F.-Alan Esra,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2010, s.496.

[69]**Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.22.

tarafından bir bireye suç işlediğine dair bir iddianın bildirilmesi veya şüphelinin büyük ölçüde etkilendiği bir durum olarak ifade edilmektedir[70].

Bilindiği üzere toplumda bir suç işlendiği takdirde fail yakalanamadığında veya fiil şüpheli kaldığında şüpheden sanık yararlanır kuralı devreye girmektedir. Çünkü masum olan kimseye şüpheli zannıyla ceza vermek adalete olan güveni temelinden sarsar. Bu nedenle şüpheli olan kimsenin adaletin tesisi için kurban seçilmesi vicdanları sızlatan bir durumdur.

Gizliliğin ihlali suçu başlığı altında düzenlenen ve son fıkrada yer verilen kişilerin suçlu gibi damgalanmasına sebebiyet verme suçu da ceza muhakemesine hakim olan ilkeler bakımından masumiyet karinesi ile doğrudan doğruya bağlantılıdır. Dolayısıyla kişinin masumiyet karinesinin ihlal edilmemesi gerekir[71]. Soruşturma evresi yürütülürken alınan ifadeler, yapılan telefon dinlemeleri ve dosyaya girecek olan her türlü delil basın yayın organlarına servis edilmemeli ve bu kimse hakkında henüz bir karar verilmediği unutulmamalıdır[72]. Tıpkı adil yargılanma hakkında olduğu gibi masumiyet ilkesinde de temel hedef sanık hakkında hüküm verilinceye dek sanığın lekelenmemesi ve masum sayılmasıdır.

Sanığın yasal olarak suçluluğu sabit olmadan ve özellikle de savunma hakkını kullanma fırsatını bulamadan verilen bir yargı kararında suçlu olduğuna ilişkin bir kanaat yansıtılırsa, masumiyet karinesi ihlal edilmiş demektir[73].

Yapılan tüm muhakeme işlemlerinde yargılama ve iddia makamı öncelikle şüpheli veya sanığın suçsuz olduğundan, suç işlemediğinden ve masum olduğundan yola çıkarak hareket ederse hukuka olan güven artar ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılması kolaylaşır[74].

Masumiyet ilkesi, Anayasamız tarafından da güvence altına alınmış ve "suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz" denilmek suretiyle masumiyet karinesine atıf yapılmıştır (Anayasa m.15). Ayrıca kamuoyunda hemen her gün karşılaşılan ve insanların suçlu gibi damgalanmalarına sebebiyet veren açıklama ve teşhirlerin de önüne

---

[70]Deweer-Belçika kararı. Karar ve ayrıntılı bilgi için bkz: **Kaşıkara, Serhat,** Adil Yargılanma Hakkı ve Türkiye, Ankara 2009, s.105.

[71]**Çolak, Haluk- Taşkın, Mustafa,** Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Ankara 2007, s.777. **Centel,** "Yeni ceza muhakemesi yasasına göre hazırlık soruşturmasının başlaması ve yürütülmesi", s.143.

[72]**Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.22.

[73]**Dutertre, Gilles,** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi, Kasım 2003, s.181.

[74]**Kaşıkara,** Adil Yargılanma Hakkı ve Türkiye, s.194.

geçmek maksadıyla Yakalama Yönetmeliği'nin 27 nci maddesine "Soruşturmanın gizliliğinin uygulanması" başlıklı bir hüküm konulmuştur.

Belirtmek gerekir ki, yönetmelik hükmü 285 inci maddenin dördüncü fıkrası ile de bağlantılıdır. Dördüncü fıkrada kişilerin suçlu gibi damgalanmaması ele alınırken yönetmelikte de damgalanmaya sebebiyet verecek görüntülerin alınması ve teşhir edilmesinin hukuka aykırı olduğu ifade edilmiştir.

Bu hüküm doğrudan doğruya soruşturmanın gizli yapılması ve masumiyet karinesinin ihlal edilmemesi ile ilgilidir. Hükümde, *"suçluluğu bir yargı hükmüne bağlanana kadar kişinin masumiyeti esastır ve soruşturma evresi gizlidir. Bu nedenle, soruşturma evresinde gözaltındaki bir kişinin "suçlu" olarak kamuoyuna duyurulmasına, basın önüne çıkartılmasına, kişilerin basınla sorulu cevaplı görüştürülmelerine, görüntülerinin alınmasına, teşhir edilmelerine sebebiyet verilmez ve soruşturma evrakı hiçbir şekilde yayımlanamaz."* denilmektedir.

Kanaatimizce buradaki hükümden yola çıkarak, gizliliğin ihlali suçunun daha etkin bir şekilde uygulanması gerektiği sonucuna varabiliriz. Çünkü daha soruşturma aşamasında, ifadeler alınmadan kişi hakkında o suçu işlediği gerekçesiyle yayın yapılmakta ve kamuoyuna yanlış bilgiler verilerek kişiler zan altında bırakılmaktadır. Oysa kamuoyunun bilgi alma hakkı ile yargılanan bireylerin kişilik hakları arasında bir denge sağlanmalıdır[75].

Belirtmek gerekir ki, soruşturma veya kovuşturmaya ilişkin yapılan basın açıklamaları ve sanığın kimliğinin açıklanması kişilik haklarının zedelenmesine sebebiyet verir[76]. Konunun hassasiyetine dikkat çeken, Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü 2006 yılında bir genelge yayımlamış ve masumiyet ilkesine vurgu yapmıştır[77].

---

[75]**Şahin, Cumhur,** Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi, Ankara 2005, s.498.

[76]**Çolak, Haluk- Taşkın, Mustafa**, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Ankara 2007, s.780.

[77]**T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün, 2006 yılında yayınlanan B.03.0.CİG.0.00.00.05/010.06.02/ 25 sayılı genelgesinde.** (Cumhuriyet savcıları tarafından soruşturmalar sırasında basın ve yayın organlarına bilgi verilmemesi hakkındaki 26 no'lu genelge.)

"Bazı yer Cumhuriyet savcılarının Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre yürütmekte oldukları soruşturmalar hakkında basın ve yayın organlarına yazılı veya sözlü açıklama yaptıkları, ayrıca soruşturma evresi sırasında gizliliğe uyulması konusunda gereken duyarlılığı göstermedikleri, çeşitli sebeplerle Bakanlığımıza intikal eden bilgilerle basın ve yayın organlarında yer alan haberlerden anlaşılmıştır.

Bilindiği üzere, Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre kamu davasının açılmasından önce yapılan soruşturma evresine ilişkin işlemlerin, kanunla getirilen istisnalar dışında gizli olarak yürütülmesi gerekmektedir. Bu sebepledir ki, şüphelinin ifadesinin alınması ve sorguya çekilmesi, bilirkişi dinlenmesi, keşif ve muayene gibi soruşturma işlemleri sırasında kimlerin hazır bulunacağı anılan Kanun'da ayrı ayrı belirtilmiştir. Gizliliğin amacı, suçun işlenmesinden kamu davası açılıncaya kadar geçen sürede fail ya da faillerin gecikilmeden tespiti, firarların önlenmesi, suçla ilgili tüm delillerin sağlıklı olarak ve eksiksiz toplanması ve kamu davasının temelini teşkil eden soruşturmanın eksiksiz olarak yapılmasıdır.

Öte yandan;

I) Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 38'inci maddesinin dördüncü fıkrasında; "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz."

II) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesinin ikinci bendinde; "Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır."

III) 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinde;

"(1) Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlâl eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlâli açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.

(2) Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlâl eden kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır. Ancak, bu suçun oluşması için tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.

(3) Bu suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, ceza yarı oranında artırılır.

(4) Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması hâlinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur."

IV) 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 19'uncu maddesinde; "Hazırlık soruşturmasının başlamasından takipsizlik kararı verilmesine veya kamu davasının açılmasına kadar geçen süre içerisinde, Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme işlemlerinin ve soruşturma ile ilgili diğer belgelerin içeriğini yayımlayan kimse, ikimilyar liradan (ikibin YTL) ellimilyar liraya (ellibin YTL) kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır. Bu ceza, bölgesel süreli yayınlarda onmilyar liradan (onbin YTL), yaygın süreli yayınlarda yirmimilyar liradan (yirmibin YTL) az olamaz.

Görülmekte olan bir dava kesin kararla sonuçlanıncaya kadar, bu dava ile ilgili hâkim veya mahkeme işlemleri hakkında mütalâa yayımlayan kişiler hakkında da birinci fıkrada yer alan cezalar uygulanır."

V) 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un "yayın ilkeleri" kenar başlıklı 4'üncü maddesinin (k) bendinde; radyo, televizyon ve veri yayınlarında uyulması gereken ilkeler arasında; "Suçlu olduğu yargı kararı ile kesinleşmedikçe hiç kimsenin suçlu ilân edilmemesi veya suçluymuş gibi gösterilmemesi; kişileri suç işlemeye yönlendirecek ya da korku salacak yayın yapılmaması" ilkesine de yer verilmiştir.

VI) 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun;

157'inci maddesinde; "(1) Kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir."

234'üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin ikinci alt bendinde; mağdur ile şikâyetçinin, "Soruşturmanın gizlilik ve amacını bozmamak koşuluyla Cumhuriyet savcısından belge örneğini isteme" haklarının olduğu, hükümlerine yer verilmiştir.

Bu hükümlere uymayanlar hakkında kanunî işlemlerin yapılacağı tabiîdir. Soruşturma evresiyle ilgili olarak Cumhuriyet savcıları tarafından basın ve yayın organlarına açıklama yapılmasının, soruşturmanın sağlıklı bir şekilde yürütülmesi bakımından bazı sakıncalar doğuracağı ve soruşturmanın gayesini tehlikeye düşürebileceği gibi, kamuoyunda yanlış anlamalara ve yorumlara da sebebiyet verebilecektir.

Bu itibarla;

1-Soruşturma evresinde, Cumhuriyet başsavcıları veya Cumhuriyet savcıları tarafından basın ve yayın organlarına açıklama yapılmaması, ancak; kamuoyunun bilgilendirilmesinin zorunlu olduğu düşünülen durumlarda, şüpheli kesin olarak belirlendikten ve suçla ilgili deliller toplandıktan sonra, Cumhuriyet başsavcısı tarafından basın bildirisi yoluyla açıklama yapılması, bu bildiride; suçsuzluk karinesi ve kişilik hakları da gözönünde bulundurulmak suretiyle kişilerin onurlarını kırıcı, küçük düşürücü, siyasî görüşleri açıklayıcı

C. Savunma Hakkı ve Silahların Eşitliği İlkesi Bakımından Gizlilik

Savunma hakkı adil yargılanma hakkının bir uzantısı olarak sanığa sunulması gereken önemli bir haktır. Muhakeme işlemleri sırasında yargılama, iddia ve savunma makamlarının eşit haklara sahip olması gerekmektedir. Bu kapsamda sanığa olayla ilgili olarak bilgi verilmeli ve sahip olduğu haklar hatırlatılmalıdır. Kişinin, varlığını ve ne anlama geldiğini bilmediği bir haktan yararlanması bir anlam ifade etmeyecektir[78].

Savunma hakkı kapsamında kişiler belirli hak ve güvencelere sahiptir. Kişiye nasıl ve ne şekilde bir suç ithamı yapılıyorsa, o suçlama hakkında en kısa zamanda ayrıntılı bilgi sunulmalı ve savunma yapma maksadıyla gerekli zaman ve kolaylıklar sağlanmalıdır. Bu hususta bir hukukçunun(müdafi) yardımından faydalanabileceği hatırlatılmalı ve yasal olan her türlü bilgi kendisine sunulmalıdır[79]. Kişinin müdafi yardımından son derece önemlidir. Müdafiin etkin bir savunma yapmasına engel olmak ve dosya üzerinde incelme yapma hakkına kısıtla getirmek AİHS'ne de aykırılık oluşturmaktadır[80].

Kişi hakkında kesin bir mahkûmiyet kararı verilene kadar o kimse suçlu kabul edilemez ve yargısız infaza tabi tutulamaz. Bunun içindir ki, soruşturma evresinin gizliliği ilkesi benimsenmiştir[81]. Ancak burada kastedilen mutlak bir gizlilik değildir. Çünkü belirli hallerde bu ilke daha esnek uygulanmaktadır. CMK.nun'da savunma hakkını sağlamak amacıyla müdafi olan kimseler açısından bu ilke yumuşatılmıştır[82]. Müdafi, sanık hakkında

---

mahiyette veya bu anlama gelebilecek nitelikte ifadeler ile soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek açıklamalara yer verilmemesi, gizli kalması gereken hususların açıklanmaması,

2-Soruşturmanın gizliliği ilkesine uymayanlar hakkında kanunî gereğine tevessül edilmesi," şeklinde düzenlenmiştir. Kanaatimizce bu genelge masumiyet ilkesinin önemine ışık tutmaktadır.

[78]**Koca, Mahmut- Üzülmez, İlhan,** Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdurun Korunması ve Mağdura Tanınan Haklar, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı 7, Temmuz 2006, s. 145.

[79]**Gözübüyük- Gölcüklü,** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, s.299 vd. **Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.135.

[80]**Belçika ve Lamy** davası 30.03.1989. Karar için bkz: **Güneş Okuyucu,** Soruşturmanın Gizliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s.258.

[81]**Donay,** Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, s.265. **Kunter- Yenisey- Nuhoğlu,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.716.

[82]Avukatla haberleşmenin gizliliğinin sağlanması AİHM'nin kararlarına da konu olmuştur. Konuyla ilgili kararda; başvurucu gözaltında iken avukatıyla özgürce ve denetimsiz olarak haberleşme olanağını bulamamıştı. Mahkeme sanığın avukatıyla üçüncü bir kişinin kendilerini dinlemediği bir ortamda iletişim kurma hakkının demokratik bir toplumda adil bir yargılamanın temel gereklerinden biri ve AİHS'in 6.maddesinin 3-c bendinin (madde 6-3-c) bir gereği olduğu kanısındadır. Avukatın müvekkili ile bu tür gözetim olmaksızın görüşme yapamaması ve ondan ikisinin arasında kalacak şekilde bilgi ve talimat alamaması durumunda sağladığı yardımın yararlılığı büyük ölçüde azalacaktır. Oysa AİHS hakları uygulanabilir ve etkin tarzda güvence altına

edindiği bilgileri alenileştirmemek koşuluyla savunma amaçlı olarak soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyebilir ve istediği belgelerin bir örneğini harçsız olarak alabilir. Bu kapsamda mağdur veya şikâyetçi de, soruşturmanın gizlilik ve amacını bozmamak koşuluyla Cumhuriyet savcısından belge örneği isteme hakkına sahiptir(CMK. m.234/1-a).

Kanun koyucu savunma hakkının kutsallığına o denli önem vermektedir ki, soruşturma evresinde ifade almada en çok üç avukatın hazır bulunabileceğini hükme bağlaması bunun en bariz örneğini teşkil etmektedir. Avukat sayısındaki bu artışı savunma makamını; diğer makamlara ve kolluğa karşı daha güçlü kılmak amacıyla olumlu yönde değerlendirmek gerekmektedir[83].

Burada genel kural soruşturma evresinin gizli yürütülmesidir. Fakat kanunda bunun aksine bir düzenleme varsa veya gizlilik savunma hakkına zarar veriyor ve sanık yargısız infaza tabi tutuluyorsa usul işlemleri gizli yürütülemez[84]. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de yargılama faaliyetine ilişkin işlemler yürütülürken kesinlikle şüpheli veya sanığın savunma hakkının ihlal edilmemesi gerektiğine vurgu yapmıştır[85].

Kanun koyucu bunun sınırını CMK'.nun 153 üncü maddesinde belirlemiştir. Maddeye göre, soruşturmanın amacı tehlikeye düşecekse hâkim kararı ile bu yetki kısıtlanabilecektir. Böyle bir kısıtlama kararı aynı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen hallerde uygulanmaz. Yani yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanak ile bilirkişi raporları ve adı geçenlerin hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer adlî işlemlere ilişkin tutanaklar hakkında müdafilere bir sınırlama getirilemez[86].

Silahların eşitliği ilkesine ise, AİHS'nin 6 ncı maddesinin 3 üncü fıkrasında yer verilmiştir. Buna göre herkes isnat edilen suçlama karşısında hakkaniyete uygun bir yargılama isteme hakkına[87] sahiptir. İddia ve savunma makamları arasında herhangi bir ayrıma yer

---

almak için hazırlanmıştır (diğer hususların yanı sıra bkz. (13 Mayıs 1980 tarihli Artico davası kararı). Karar için bkz: **Dutertre, Gilles,** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi, Kasım 2003, s.186.

[83]**Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.235.

[84]**Çolak- Taşkın,** Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, s.779.

[85]Polonya/Nmigon davası. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı için bkz: **Kazancı İçtihat Bankası.**

[86]**Kunter-Yenisey-Nuhoğlu,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.460-461. **Centel-Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.181-182.

[87]**Ünver-Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 18.

verilmeksizin bu ilke geçerlidir[88]. Sanığın mahkemeden dinlenmesini istediği kişiler dinlenmez ve savunma makamının talepleri karşılanmazsa AİHS'nin 6 ncı maddesinin 3 üncü fıkrasının ihlal edildiğini söyleyebiliriz[89].

V. GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARININ BENZER SUÇLARDAN FARKI

1. Genel Olarak

5237 sayılı TCK.'nun 285 inci maddesinde gizliliğin ihlali suçu düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin birinci fıkrasında soruşturma evresinin; ikinci fıkrasında ise, kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini ihlal etmenin; son fıkrasında ise, kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanmasının suç olduğu ve yaptırım altına alındığını görmekteyiz.

Bu düzenleme ile benzer niteliği haiz olan hükümler TCK.nun 286 ncı maddesinde, "Ses veya görüntülerin kayda alınması", 288 inci maddesinde ise, "Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" başlıkları altında yer almıştır. Her iki maddede de belirtilen kişi ve kurumların fiilleri yaptırıma bağlanmıştır. Bu kişi ve kurumlar yukarıda belirttiğimiz evrelerde başta sanığın, şüphelinin ve tanığın daha sonra da yargı organının içinde yer alan hâkim ve savcıları etkilemek amacıyla yasak kapsamında bulunan eylemleri gerçekleştirmektedir.

Bu bölümde inceleyeceğimiz suç tiplerinin ortak özelliği ise "Adliyeye Karşı Suçlar" başlıklı bölüm altında yer alması ve hepsinin basın ve yayın yoluyla işlenebilen suçlar olmasıdır. Belirtmek gerekir ki, bu suç tiplerini yargılamadaki yasaklarla ilgili suç tipleri olarakta adlandırabiliriz.

Ayrıca "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar" bölümünde düzenlenen "Göreve ilişkin sırrın açıklanması" suçu da inceleme konumuz olan suç tipi ile

---

[88]**Güneş Okuyucu,** Soruşturmanın Gizliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 59 (2) 2010, s. 260.
[89]**Çiçek, İbrahim,** Tanık Koruma Kanunu, İstanbul 2009, s.51.

bağlantılıdır. Özgü suç niteliğinde olan bu suç tipinde failin konumu son derece önem arz etmektedir.

Bunun yanı sıra "Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar" bölümünde 134 üncü maddede yer verilen "Özel hayatın gizliliğini ihlâl" suçu da gizliliğin ihlali suçunda korunan hukuki değer ile örtüşmektedir. Çünkü yasa koyucu burada kişilerin adli makamlar karşısında masumiyet ve lekelenmeme hakkını ve toplum nazarında suçlu olarak damgalanmalarının da önüne geçilmesini istemektedir.

285 inci maddenin son fıkrasında yer alan ve kişilerin toplum nazarında saygınlığını etkileyen suç tipi de şerefe karşı işlenen suçlarla benzerlik içermektedir. Çünkü şerefe karşı suçlarda da kişilerin onur ve saygınlığı korunmaktadır.

Suç tipinin TCK'nunda yer alan suçlar dışında özel kanun niteliğinde olan 5187 sayılı Basın Kanunu'nda yer alan "Yargıyı etkileme" suçu, 3984 sayılı Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunu'nda yer alan hükümler ve 5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu ile de ilişkisi bulunmaktadır. İnceleme konumuz olan suçun bu suçlarla bağlantısı aşağıda başlıklar halinde ele alınacaktır.

2. Ses veya Görüntülerin Kayda Alınması Suçu (m. 286)

Ses veya görüntülerin kayda alınması suçu 5237 sayılı yasanın 286 ncı maddesinde düzenlenmiştir. Maddede, *"Soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan veya nakleden kişi, altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır."* denilmektedir.

Maddenin gerekçesinde, soruşturma ve kovuşturma evrelerindeki işlemlerin yapılışı sırasındaki ses ve görüntülerin yetkisiz olarak kayda alınması veya nakledilmesi suç olarak tanımlanmıştır. Ancak hâkim veya savcılar tarafından bu durumun uygun görülmesi halinde, kayıt alma işlemi suç sayılmayacaktır. Buradaki uygun görme işlemine vurgu yapmak maksadıyla madde metnine bu kayıt ve nakletme işlemlerinin "yetkisiz olarak" yapılması ifadesi konulmuştur.

Bu suç tipinin doğrudan doğruya ceza muhakemesi ile de ilgisi bulunmaktadır. CMK.nun 183 üncü maddesinde; *"180 inci maddenin beşinci fıkrası ile 196 ncı maddenin dördüncü fıkrası hükmü saklı kalmak üzere, adliye binası içerisinde ve duruşma başladıktan sonra duruşma salonunda her türlü sesli veya görüntülü kayıt veya nakil olanağı sağlayan aletler kullanılamaz. Bu hüküm, adliye binası içerisinde ve dışındaki diğer adlî işlemlerin icrasında da uygulanır."* denilmek suretiyle ses ve görüntü alıcı aletlerin kullanılması yasağı sağlanmaya çalışılmıştır. Kullanımına yasak konulan aletler arasında kayıt ve nakil yapan tüm aletler girer. Bunlar teyp, kamera, film makinesi vb. cihazlardır[90]. Ancak duruşma salonlarında yapılan çizimler bakımından bir sorun söz konusu değildir. Amerika Birleşik Devletleri'nde yaygın olarak kullanılan bu çizim yöntemleri ülkemizde de uygulanmaya başlamıştır.

286 ncı maddenin "gizliliğin ihlali" suçu ile bağlantısı; alınması yasak olan ses ve görüntülerin hem soruşturma evresinde hem de kovuşturma evresindeki işlemler yönünden geçerli olmasıdır. Gizlilik başta soruşturma evresinde daha sonra kanunda belirtilen sınırlamalar çerçevesinde kovuşturma evresinde sağlanmalıdır. Kanaatimizce kanun koyucu bu işlemlerin ehemmiyetini göz önünde bulundurarak gizliliği ihlal edebilecek her türlü sakıncalı durumun önüne geçmeye çalışmıştır. Bu iki suç arasındaki bir diğer benzerlik ise, korudukları hukuki değerlerdir. Her iki suçta da adliye ve kişilik hakları korunmakta ve adil bir yargılamanın yapılması hedeflenmektedir[91].

Eğer ilgili makamlardan yetki almaksızın kayıt ve görüntü alma işlemi gerçekleştirilirse ve bu durum yargılanmakta olan kimselerin kamuoyunda suçlu gibi algılanmalarına sebebiyet verirse failin gerçek içtima kuralları gereğince hem 285/4'de düzenlenen kişilerin görüntülerinin yayınlanması suçu hem de 286/1'de düzenlenen ses veya görüntülerin kayda alınması suçlarından ötürü sorumlu tutulması gerekir[92]. Çünkü bu düzenlemeler basın ve yayın yolu ile geçekleştirilen suçlar açısından öngörülmüş olup kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanmasını yasaklamıştır.

---

[90] **Çetin,** Basın Hukuku, s. 788.
[91] **Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, s.905.
[92] **Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 3. Baskı, 4. Cilt, Ankara 2010, s.4363-4364.

3. Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçu (m.288)

Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçu 5237 sayılı yasanın 288 inci maddesinde düzenlenmiştir. Yargılamanın adil bir şekilde yapılmasını sağlamak maksadıyla, "adil yargılamayı etkilemeye yönelik hareketler" yaptırım altına almıştır. Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçu 765 sayılı TCK.nun'da bulunmayıp, 5237 sayılı TCK. ile mevzuatımıza giren yeni suç tiplerinden biridir.

Bu suç 5237 sayılı TCK.'nun İkinci Kitabının, "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı dördüncü kısmının, "Adliyeye Karşı Suçlar" başlıklı ikinci bölümünün 288. maddesinde;

"Bir olayla ilgili olarak başlatılan soruşturma veya kovuşturma kesin hükümle sonuçlanıncaya kadar savcı, hâkim, mahkeme, bilirkişi veya tanıkları etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişinin...cezalandırılacağı" şeklinde düzenlenmiştir.

Maddenin ilk düzenleniş şeklinde suçun basın-yayın yoluyla işlenmesi de yaptırım altına alınmıştı. Fakat 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 19 uncu maddesinde bu hususa yer verildiği gerekçesiyle ikinci fıkra madde metninden çıkarılmıştır[93].

Soruşturma ve kovuşturma evrelerinde görevli olan ve muhakeme işlemlerini yürüten kimselerin olabilecek her türlü baskı ve etkiden korunmaları gerekir. Böylece bu işlemlerin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi sağlanır[94]. Kanun koyucu bu amaçla 5237 sayılı TCK.nun 288 inci maddesinde "Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" başlığı altında konunun ehemmiyetine vurgu yapmıştır.

288 inci maddede yer verilen suç tipinde Anayasa tarafından da güvence altına alınan düşünce ve basın hürriyeti ile basının haber verme hakkı korunmaya çalışılmıştır[95]. Düzenleme ile aynı zamanda insan haklarının ihlali de önlenmeye çalışılmıştır. İnsan haklarına örnek olarak muhakemenin yürüyüşünde etkili olan masumiyet karinesinin ve adil

---

[93]29.06.2005 tarih ve 5377 sayılı kanunun 32. maddesi ile düzenleme madde metninden çıkarılmıştır.
[94]**Donay, Süheyl,** Türk Ceza Kanunu Şerhi, İstanbul 2007, s.407.
[95]**Özgenç, İzzet,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, Ceza Hukukunun Güncel Sorunları, 8 Ekim 2010 Kolokyum, s.165.

yargılanma hakkının ihlal edilmemesi verilebilir[96]. Yargılama devam ederken ve henüz kesin bir yargı kararı verilmeden önce tanıkların beyanlarını veya bilirkişi mütalâalarını, hüküm ve kararları etkilemek amacıyla baskıcı ve kötü niyetli yayınlar yapma ve bunları açıklama madde kapsamında yasaklanmıştır. Madde gerekçesinde belirtildiği üzere; "adalet cihazının yansızlığı için sadece iktidarlara karşı koruyucu güvenceler yeterli değildir; kamuoyunda, "kapıları tutanların" etkisinden de adaleti kurtarmak ve sükûnetle çalışılmasını sağlamak gereklidir[97]" denilerek yargılama makamlarını etkilemeye çalışmanın sakıncalarından bahsedilmiştir. Eğer henüz dava açılmamış ve yargılama süreci başlamamışsa yapılan eleştiri ve yorumlar ile sözlü veya yazılı mütalaalar "etkileme amacı" niteliği taşımaz[98].

Bu suçlarda korunan hukuki değer açısından da benzerlik bulunmaktadır. 288 inci maddede adil bir yargılamanın yapılması istenmiş ve gerek soruşturma gerekse de kovuşturma evresinde yargılamanın selametini etkileyecek sözlü ve yazılı beyanlar yaptırım altına alınmıştır. Aynı amacın gizliliğin ihlali suçunda da olduğu söylenebilir. Çünkü bu suç açısından da adalete olan güvenin sarsılmaması ve kişilerin lekelenmeme hakkının korunması gerekmektedir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, korunan hukuki değer bakımından yargılamanın üstünlüğü ve bağımsızlığı da son derece önem arz etmektedir[99].

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçu ile gizliliğin ihlali suçunun bezerliği ise, her iki suç açısından da bir olayla ilgili olarak başlatılan soruşturma veya kovuşturmanın mevcut olmasıdır[100]. Bir kimse ceza muhakemesinin yürüyüşü sırasında kanununda belirtilen savcı, hâkim, mahkeme, bilirkişi veya tanıkları etkilemeye yönelik alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunursa hem adil yargılama hem de gizli yapılan işlemler bu durumdan etkilenecektir[101].

Belirtmeliyiz ki, her iki suç tipinin oluşumu, fiilin aleniyet kazanması koşuluna bağlıdır. Yani suç, başkaları tarafından görülüp işitilebilecek şekilde işlenmelidir. Böylesi bir

---

[96]**Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.113 vd.
[97]Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurul Tutanağı 22. Dönem 2. Yasama Yılı 124. Birleşim.
[98]Konu ile ilgili verilen kararlar için bkz: İstanbul C.Savcılığı Basın Bürosunun 29.07.2008 tarih ve 2008/26895 sayılı "kovuşturmaya yer olmadığına dair kararı"
[99]**Sami, Selçuk,** Kurallara Herkes Uymalı, Radikal Gazetesi, 12.01.2006.
[100]**Gündel, Ahmet,** Yeni Türk Ceza Kanunu Açıklaması, Cilt 4, s.5276.
[101]**Çetin, Erol,** Basın Hukuku, s.789.

durum söz konusu değilse, yapılan beyanlar 288 inci maddedeki suçun oluşmasına sebebiyet vermez.

Bu düzenlemenin, -285 inci maddeyle ele alıp değerlendirdiğimiz- 5187 sayılı Basın Yasası'nın 19 uncu maddesi ile de içtima kuralları açısından bir bağlantısı bulunmaktadır. Bu bağlantı özel hüküm-genel hüküm ilişkisi biçiminde karşımıza çıkmaktadır. 5187 sayılı Basın Yasası'nın 19 uncu maddesinin 2 inci fıkrasında; görülmekte olan bir dava ile ilgili olarak kesin karar verilinceye kadar hâkim veya mahkeme işlemleri hakkında mütalaa yayımlamanın suç olduğu belirtilmiştir. 288 inci maddede ise, soruşturma veya kovuşturma kesin hükümle sonuçlanıncaya kadar hâkim veya mahkeme hükümlerinin etki altına alınmaması gerektiği ifade edilmiştir. Yani bir yargılama, kesin hükümle sonuçlanıncaya kadar her türlü etkiden uzak tutulmalıdır.

Kanaatimizce burada özel ve genel norm ayrımına gidilmesini gerektirir bir husus mevzubahis değildir. Çünkü basın kanununda yaptırım altına alınan husus, bir dava ile ilgili olarak kesin karar verilinceye kadar hâkim veya mahkeme işlemleri hakkında mütalaa yayımlamaktır.

Oysa adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçunda ilgili kişi ve kurumları etkilemek maksadıyla alenen söylenen sözler ve yazılı beyanlarda bulunan kimseler cezalandırılmaktadır. Dolayısıyla yapılan her türlü sözlü ve yazılı beyanın mütalaa olarak değerlendirilmesi yanlış ve adaletsiz sonuçların oluşmasına sebebiyet verir. Belirtmek gerekir ki, suçun konusu olarak ortaya koyduğumuz kavramlar bu suçlar açısından farklılık arz etmektedir.

4. Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu (m.258)

Gizliliğin ihlali suçuna benzer bir suç tipi de, TCK.nun 258 inci maddesinde düzenlenen "Göreve ilişkin sırrın açıklanması" suçudur. 258 inci madde hükmüne göre, görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya ne suretle

olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini kolaylaştıran kamu görevlisinin cezalandırılacağı belirtilmiştir. İnceleme konumuz olan suç tipi ile bu suç arasındaki benzerlik gizli kalması gereken belge, karar, emir veya diğer tebligatların açıklanması veya yayınlanmasıdır.

Göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunu, gizliliğin ihlali suçundan ayıran en önemli husus ise, bu suçun niteliği itibariyle özgü suç olması ve yalnızca kamu görevlileri tarafından işlenebilmesidir. 258 inci maddede yer alan suçla, kamu görevine ilişkin sırrın ifşası cezalandırılmaktadır ve suçun faili bir kamu görevlisidir. Bu suçun konusu ise, ifa edilen kamu göreviyle ilgili olan ve gizli tutulması yani sır olarak saklanması gereken bilgilerdir.

Görev dolayısıyla öğrenilen bilgiler, kamu görevlisi sıfatı sona erdikten sonra açıklansa dahi kanun koyucu failin birinci fıkrada yer alan ceza ile cezalandırılacağını belirtmiştir (TCK. m. 258/2).

Gizliliğin ihlali suçunda ise, suçun faili herkes olabilmektedir. Fakat burada failin kamu görevlisi sıfatına sahip olması gerektiğinden ihlalin ve göreve ilişkin sırrın soruşturma ve kovuşturmayı yürüten kimseler tarafından gerçekleştirilebileceği söylenebilir. İleride açıklanacağı üzere bu işlemleri yürüten kimselerin bu suçun faili olamayacağı düşünülemez. Soruşturmanın gizli yürütülmesinde savcılık makamına yardımcı olan adli kolluk organlarının da görevi nedeniyle elde etmiş olduğu bilgi ve belgeleri gizli tutması gerekmektedir. Aksi halde kamu görevlisi olmaları sebebiyle bu eylemlerinden dolayı sorumlu olacaklardır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, bu kimseler göreve ilişkin sırrı soruşturma ile ilgili olarak açıklar ve ifşa ederlerse içtima konusunun da değerlendirilmesi gerekir. Bu konu hakkında detaylı açıklama suçun özel görünüş şekilleri başlığı altında yapılacaktır.

5. Özel Hayatın Gizliliğini İhlâl Suçu (m.134)

Özel hayatın gizliliğini ihlâl suçu "Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar" bölümünde 134 üncü maddede düzenlenmiştir. Düzenlemede;

"(1)Kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlâl eden kimse, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır. Gizliliğin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle ihlâl edilmesi hâlinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.

(2) Kişilerin özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri ifşa eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Fiilin basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, ceza yarı oranında artırılır." denilmek suretiyle kişilerin özel hayatı koruma altına alınmıştır. Soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilere yönelik elde edilen veriler çoğu zaman o kimsenin özel hayatı ile de bağlantılı olabilmektedir.

Adli makamların talimatıyla gerçekleştirilen aramalarda kolluk, suç şüphesi dolayısıyla bireylerin özel alanına mahsus olan bilgiler edinebilmektedir. Bu verilerin suç şüphesi ile ilgili olmayan kısmı kesinlikle kullanılmamalı ve özel hayatın gizliliği ihlal edilmemelidir.

Suçun maddi unsuru olarak ele alınan özel hayatın gizliliğini ihlal her türlü davranışla gerçekleştirilebilir. Görüntü ve ses kaydı, verilerin hukuka aykırı bir şekilde kopyalanması, hükmün ihlaline örnek gösterilebilir. Kamunun bilmesi gerekmeyen ve basının bilgi verme ödevi dışında kalan alanlarda kamunun menfaati ile bireyin özel yaşamı çatışırsa burada elbette yarışan iki haktan daha üstün konumda bulunan kişilerin özel yaşamının korunması gerekir[102]. Yapılan düzenlemelerle kişilerin özel hayatlarını serbestçe ve diledikleri gibi şekillendirme hakları sağlanmaktadır[103]. Bu korumanın uluslararası hukukun yanı sıra anayasamız tarafından da güvence altına alındığı unutulmamalıdır[104].

---

[102]**Tezcan, Durmuş- Erdem, M. Ruhan-Önok, R. Murat,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2008, s.498.

[103]**Zafer, Hamide,** Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması, İstanbul 2010, s.185.

[104]1982 taihli T.C. Anayasasının "Özel hayatın gizliliği" başlıklı 20. Maddesinde; "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.

Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar." denilmektedir.

Gizliliğin ihlali suçunda da, özel hayatın gizliliğine paralel olarak birey ve onun özel hayatı korunmaktadır. Burada karşımıza çıkan farklılık ise, gizliliğin ihlali suçunda bireylerin ötesinde adli makamların da korunma ihtiyacının bulunmasıdır.

Konunun hassasiyeti nedeniyle de kanun koyucu somut olay nedeniyle öğrenilen ve olayla ilgisi olmayan delillerin hem kişisel verilerin korunması gerektiğinden hem de özel hayatın gizliliği kuralından yola çıkarak imha edilmesi gerektiğine CMK.nunda yer vermiştir(CMK m. 137).

6. 5187 Sayılı Basın Kanunu'nda Yer Alan Yargıyı Etkileme Suçu(m. 19)

5187 sayılı Basın Kanunu'nda inceleme konumuz olan suç tiplerine paralel olarak, soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi amacıyla yargıyı etkileme başlıklı 19 uncu maddesinde bir hüküm ihdas edilmiştir. Bu hükme göre,

"Hazırlık soruşturmasının başlamasından takipsizlik kararı verilmesine veya kamu davasının açılmasına kadar geçen süre içerisinde, Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme işlemlerinin ve soruşturma ile ilgili diğer belgelerin içeriğini yayımlayan kimsenin... cezalandırılacağı" kabul edilmiştir.

19 uncu maddenin ikinci fıkrasında ise, görülmekte olan bir dava kesin kararla sonuçlanıncaya kadar, bu dava ile ilgili hâkim veya mahkeme işlemleri hakkında mütalaa yayımlayan kişiler hakkında da birinci fıkrada yer alan cezaların uygulanacağı belirtilmiştir.

Maddenin birinci fıkrasında, hazırlık soruşturmasında kullanılan belgelerin içeriğinin yayımlanması suç olarak düzenlenmiştir. Çünkü hukuki bir uyuşmazlık ya da ortaya çıkan bir suçla ilgili olarak yargılama sürecine etki eden herhangi bir duruma sebebiyet verilmemelidir[105]. Düzenlemede yer alan suçun oluşması için belgelerin soruşturma evresi ile ilgili olması gerekmektedir. Cumhuriyet savcılığı, hakim ve mahkeme işlemleri bu kapsamda değerlendirilebilir. Bu işlemlere savcı tarafından veya savcının yardımcısı konumunda olan kolluk tarafından alınan ifade ve bu ifade tutanakları örnek gösterilebilir.

---

[105]**Çolak, Nusret İlker,** Kitle İletişim Hukuku, Ankara 2007, s.78.

Kanun koyucu maddede soruşturma işlemlerinden nelerin gizli kalması gerektiği hakkında bir açıklamaya yer vermemiştir[106]. Burada ele alınması gereken bir diğer husus ise, birinci fıkrada belirtilen ve hazırlık soruşturması ile ilgili olan diğer belgelerin içeriğidir. Diğer belgelerden kasıt ise, doğrudan soruşturmada kullanılabilecek nitelikte olmayıp belli safhalarda karşımıza çıkabilecek belgelerdir[107]. Örneğin cinsel istismara maruz kalmış bir çocuğun ruh ve beden sağlığının yerinde olup olmadığını kontrol amacıyla Adli Tıp Kurulu'ndan alınacak bir rapor maddede belirtilen sair belge türlerindendir.

Basın Kanununda yer alan *"yargıyı etkileme"* başlıklı hüküm TCK.nun 285 inci maddesindeki hükme nazaran daha özel bir düzenleme niteliğindedir[108]. Basın Kanunu suçun kapsamını soruşturma safhasıyla sınırlı tutmuş ve takipsizlik kararı verilmesine veya kamu davasının açılmasına kadar geçen süre içerisinde işlenen eylemleri bu suçun konusu olarak belirlemiştir. Bu hükümden de anlaşılacağı üzere kovuşturma safhası ile ilgili olarak bir düzenleme yapılmamıştır.

Maddenin 2 inci fıkrasında, görülmekte olan bir dava ile ilgili olarak kesin karar verilinceye kadar hâkim veya mahkeme işlemleri hakkında mütalaa yayımlamanın da birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılacağı belirtilmiştir[109]. Yayımlanan bu mütalaaları sadece ceza davaları açısından düşünmemek gerekir. Soruşturma ve kovuşturma evresinde rol alan savcı, hakim ve mahkeme işlemlerine karşı, bu işlemleri tahkir edici, kötüleyici yahut bunların tam

---

[106]**Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.170.

[107] **Çetin,** Basın Hukuku, s. 67.

[108]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.343.

[109]**Yarg. 7. CD.'nin 8.12.1994 Tarih ve 1994/10852 Esas numaralı kararında,** "kesinleşmemiş mahkeme kararı aleyhine mütalaa yayınlanması dolayısıyla Özgür Gündem Gazetesinde "Devlet Güvenlik Mahkemeleri İdam Provasında" başlığı ile yayınlanan yazıda Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesinin PKK davası sanığı S.A. ile ilgili olarak verdiği ve daha sonra ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına çevrildiği idam cezasından bahsederken (hükümetin idam cezasına yeşil ışık yaktığı) şeklinde değerlendirme yapılması Basın Kanunu'nun 30 uncu maddesine uyan suçu teşkil eder. Hükümetin idam cezasına yeşil ışık yakmasıyla DGM'lerin idam provasına başladığı, DGM'lerin idam kararlarını daha rahat verdikleri yorum ve mütalaası ile suçun oluştuğu gözetilmeksizin beraat kararı verilmesi yasaya aykırı bulunmuştur." denilmektedir. Karar için bkz: **Kazancı İçtihat Bankası.**

Yine, **Yarg.7. CD.'nin 27.12.1994 tarih ve 1994/12822 Esas numaralı bir diğer kararında,** "sanığın sorumlu müdürü olduğu Cumhuriyet Gazetesinde "Soruşturma Emrini G.V." başlığı ile yer alan yazıda Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcılığı tarafından hazırlanan 16 Aralık 1993 tarihli iddianamenin henüz duruşmada okunmasından önce yayınlanması sebebi ile sanık sorumlu müdürü Basın Kanunu'nun 30 uncu maddesi ile tecziye eden mahkeme kararı doğrudur. İddianamenin tümünün yayınlanmadığı, bazı bölümlerin yayınlanmış olduğu, bu durumda suçun teşekkül etmeyeceği şeklindeki savunmayı geçerli görmeyerek sanık hakkında verilen kararı onamıştır." Karar için bkz: **Kazancı İçtihat Bankası.**

tersi olan övücü niteliğe sahip mütalaalar hangi dava çeşidine ait olup olmadığına bakılmaksızın yasak kapsamında değerlendirilir.

Basın Kanununa bu tür hükümlerin konulmasında etkili olan en temel faktör bireylerin kişilik hakkının ihlal edilmemesidir. Olması muhtemel ihlallerin önüne geçmek amacıyla TCK.'nun yanı sıra Basın Kanunu'na da benzer hükümler konulmuştur. Bu düzenleme ile yazılı ve görsel basının konusunu oluşturan gazete, dergi ve bu niteliğe sahip yayınlarla oluşabilecek suçlara yer verilmiştir. Yapılan yayın sonucunda ilgili kişilerin sorumluluğuna gidilebilmesi için burada bir hakka saldırılmış olması gerekir. Bunun yanı sıra bir zararın ya da zarar doğma tehlikesinin bulunması gerekir. Ayrıca yapılan yayına kişinin izin vermemiş olması yani rıza göstermemesi ve kanundan kaynaklanan bir görevin yerine getirilmemesi gerekir[110].

Medya mensupları bireylerin kişilik haklarını zedelemeyecek şekilde yayın yapmak zorundadır. TCK'na paralel olarak Basın Yasasında da buna benzer düzenlemeler yapılmış ve yasanın 21 inci maddesiyle süreli yayınlar açısından kimlik açıklanması suç olarak düzenlenmiş[111] ve maddede kimliğin açıklanamayacağı haller belirtilerek ve soruşturma evresi için mutlak bir kimlik açıklama yasağı getirilmiştir[112].

Bu hüküm, 285 inci maddenin 4 üncü fıkrası ve 286 ncı maddede düzenlenen "ses veya görüntüleri kayda alınması" suçu ile de paralellik göstermektedir. Çünkü soruşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarına sebebiyet vermek ve ses ve görüntülerin yetkisiz olarak kayda alınması veya nakledilmesi yasaya aykırıdır.

---

[110]Sorumlulukların gündeme gelmesi ve hangi koşulların bulunması gerektiğine ilişkin bkz: **Çolak,** Kitle İletişim Hukuku, 178 vd.

[111]**Centel,** Yeni ceza muhakemesi yasasına göre hazırlık soruşturmasının başlaması ve yürütülmesi,s. 143.

[112]Kimliğin açıklanmamasına yönelik Basın Kanunu'nun 21. maddesinde; Süreli yayınlarda;
"a) 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununa göre evlenmeleri yasaklanmış olan kimseler arasındaki cinsel ilişkiyle ilgili haberlerde bu kişilerin,
b) 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 414, 415, 416, 421, 423, 429, 430, 435 ve 436 ncı maddelerinde yazılı cürümlere ilişkin haberlerde mağdurların,
c) Onsekiz yaşından küçük olan suç faili veya mağdurlarının,
Kimliklerini açıklayacak ya da tanınmalarına yol açacak şekilde yayın yapanlar birmilyar liradan yirmimilyar liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır. Bu ceza bölgesel süreli yayınlarda ikimilyar liradan, yaygın süreli yayınlarda onmilyar liradan az olamaz." denilmektedir.

Yayım yasağının kalkması hükmün kesinleşmesine kadar devam eder[113]. Hüküm kesinleştikten sonra menfi veya müspet yönde yapılan her türlü mütalaa; ifade ve düşünce özgürlüğü kapsamında değerlendirilir ve yasak kapsamına girmez[114].

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun, basın yoluyla yargıyı etkilemek ve adil yapılan yargılamalarda kamuoyunu yanlış bilgilendirmek gerekçesiyle vermiş olduğu bir kararında[115] belirttiği ve vurgu yaptığı üzere, kesinleşmemiş mahkeme kararları hakkında lehte ve aleyhte mütalaa yayınlamanın yasak olduğu, bu yasağın zaman ve konu itibariyle sınırlandırıldığı, zaman unsurunun ceza kovuşturmasının başlamasından hükmün kesinleşmesine kadar sürmekte olduğu, konu unsurunun da mahkemenin hüküm, karar ve işlemleriyle sınırlı olduğu, o halde hazırlık tahkikatı sırasında sulh ve son tahkikat sırasında da mahkemenin hüküm, karar ve işlemleri hakkında mütalaa ileri sürülemeyeceği ifade edilmiştir. Genel Kurul kararında, "Hüküm ve kararların niteliği önemli olmadığı gibi, yapılan usuli işlemin türü de önemsizdir. Nitekim "hakimin mahkeme disiplini ile ilgili işlemlerinin tenkit edilmesinin dahi, Basın Kanununun 30. maddesini ihlal edici mahiyette" olduğunu belirtmiş ve buna dair yargı kararları varlığından bahsedilmiştir(İstanbul Toplu Basın Mahkemesinin 05.11.1952 36 E., 117 K)."

---

[113]**Çetin,** Basın Hukuku, s. 68.

[114]**Yarg. 8. CD 04.12.1996 tarih ve 8018/10236 Esas numaralı kararında;** "gazetede eleştiri konusu yapılan mahkemenin toplatma kararları, kovuşturmanın başlamasından sonra ittihaz olunan kararlardan olmayıp, kovuşturma öncesi tedbir kararı niteliğinde bulunduğundan, 5680 sayılı yasanın 30. Maddesinde yazılı suçun yasal öğeleri oluşmaz. "Dava konusu olayda Yayın yolu ile suç sayılan eylemi övme, 5680 sayılı Kanuna muhalefetten sanık Mensure'nin yapılan yargılanması sonunda; hükümlülüğüne dair karar süresi içinde Yargıtay'ca incelenmiş ve kararda Gazetesi'nin 6.1.1995 günlü sayısının 11. sayfasında yer alan "çatışmada ölen Aytan ile Erdal'ın" ölümleri dolayısıyla kanunun suç saydığı fiili övmek suçunun sübuta kabul, suç niteliği dosya içeriğine uygun biçimde belirlenmiş, ceza uygulaması yerinde görülmüş, sanığın savunması usulen incelenip reddedilmiş, verilen hükümde bir isabetsizlik görülmemiş olmakla, sanık vekilinin bu suça ilişkin hükme yönelik yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle usul ve yasaya uygun bulunan hüküm onanmıştır.

Ancak sanık vekilinin mahkeme kararını eleştirme suçundan kurulan hükme yönelik temyiz incelemesinde suça konu Gazetesi'nde eleştiri konusu yapılan İstanbul Üçüncü Sulh Ceza Mahkemesi'nin toplatma kararları, 5680 sayılı Basın Yasasının 30. maddesinde yaptırıma bağlanan kovuşturmanın başlamasından sonra ittihaz olunan kararlardan olmayıp, kovuşturma öncesi tedbir kararı niteliğinde bulunmakla, atılı suçun yasal öğelerinin oluşmayacağı gözetilmeden, sanığın bu suçtan da yazılı biçimde mahkumiyetine karar verilmesi, bozmayı gerektirmiş, sanık vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan hükmün bu suça ilişkin bölümünün bozulmasına ve bu bozma nedeni yargılamanın sürdürülmesini gerektirmediğinden, sanığın 5680 sayılı Yasanın 30. maddesine aykırılık suçundan beraatine 4.7.1996 gününde oybirliği ile karar verilmiştir." denilmektedir. Karar için bkz: **Kazancı İçtihat Bankası.**

[115]Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 3.12.2002 tarihli, 2002/7-277 Esas ve 2002/423 Karar sayılı kararı. Karar için bkz: **Kazancı İçtihat Bankası.**

Verilen haber ve yapılan eleştirinin yazılış şekli, kişilik hakkını zedeleyecek üslup ve tarzda olmamalıdır. Basında açıklanacak öz ile biçim arasında uygun bir denge bulunmalıdır. Bu konuda kullanılan ifade, cümle ve kelimeler incitici, küçük düşürücü ve aşağılayıcı niteliğe haiz olmamalıdır. Haber ve eleştiri doğru olsa ve bunda kamu yararı bulunsa bile üslup uygun ve nazik değilse ve özellikle aşağılayıcı, küçük düşürücü, amaç dışı veya amacı aşan ya da abartıcı nitelikte ise, haber ve eleştiri salt bu yönü ile hukuka aykırı olabilir[116].

Fransız ve İtalyan mahkemeleri tanıkların beyanları ya da yargılama organlarının kararları üzerinde baskı yapmaya yönelik yorumlar yayınlayanları hapis ve ağır para cezası ile cezalandırmakta, hatta karara katılan hakimlerin adlarıyla kullandıkları oyları yayınlamayı da suç saymaktadır. (İtalya C.K. m.685)

Karara konu olayda, iki mağduru bir köşeye çeken sanıklar, ellerindeki jileti boğazlarına dayayarak ceplerindeki para ve üzerlerindeki tişörtleri almışlardır. Sanıklardan ikisi onsekiz yaşını bitirmemiş ve mahkeme sanıkları gasp suçundan mahkum ederek çeşitli ağır hapis cezalarına çarptırmıştır.

Sanık S. U.'nun sorumlu müdürlüğünü yaptığı gazete, olayı birinci sayfadan "inanılmaz ceza" başlığı ile vermiştir. Gasp suçunun hukuksal yaptırımı herkesin bilgisi dahilinde olmasına rağmen, kanunda olmayan bir ceza verilmiş gibi mahkeme kararı abartılarak yorumlanmıştır. Ayrıca gasp suçu işleyenlere karşı Türkiye'nin tüm mahkemelerinden ağır hapis cezaları verilmesine rağmen "yargı tarihine geçecek bir karara imza attı" denilmek suretiyle kararın eleştirilmesi açıkça pekiştirilmiştir.

Yerel Mahkeme, gazete haberinde işlenen suça karşılık kanundaki cezanın çokluğu eleştirilmekte, mahkeme kararı eleştirilmemekte diyerek sanığın beraatına karar vermiştir. Haberin bir başka yerinde "üstelik şikayetçi yok" denilmektedir. Gasp suçu niteliği gereği şikayete bağlı bir suç değildir. Mağdurların şikayetçi olmamaları veya çalınan malın değeri sonuca etkili değildir. Bu şekliyle basit suçlardan ayrılmaktadır. Sanık S. U., olayı şikayete bağlı bir suç gibi göstermek suretiyle, kanundaki cezanın fahişliği hususunda eleştiri

---

[116]Yargıtay H.G.K.'nun 13.01.1988 gün 1987/4-405 Esas numaralı kararı. Karar için bkz: **Kazancı İçtihat Bankası.**

yapmadığını, mahkeme kararına eleştiri getirdiğini açık göstermiştir. Ayrıca, "mağdurların, hakime şikayetçi olmadıklarını ve kendi rızalarıyla tişörtleri verdikleri" beyanından sonra "buna rağmen gençleri suçlu buldu" denilerek genç sanıkların haksızlığa uğradığını ve mahkeme heyetinin takdir hakkını olumsuz yönde kullandığını ima edercesine karara yorum getirilmiştir. Gazetenin sekizinci sayfasındaki ayrıntılı haber incelendiğinde, ana başlık ve alt başlık haricinde olayın yorum katılmadan, herhangi bir eleştiri yapılmadan anlatıldığı görülmektedir. Basın özgürlüğünün gereği de budur." görüşüyle itiraz yoluna başvurarak, Özel Daire kararının kaldırılmasına, Yerel Mahkemenin kararının bozulmasına karar verilmesi talebinde bulunmuştur[117].

Genel kurul verdiği kararda, "sanığın Basın Yasasına aykırılık suçundan beraatına karar verilen olayda Özel Daire ile Yargıtay C.Başsavcılığı arasındaki uyuşmazlık, yüklenen suçun unsurlarının oluşup oluşmadığının belirlenmesi noktasında toplanmaktadır. 5680 sayılı Basın Yasasının uyuşmazlık konusu ile ilgili 30 uncu maddesinin 2 nci fıkrasında, "Ceza kovuşturmasının başlamasıyla hüküm kesinleşinceye kadar hakim ve mahkemenin hüküm ve karar ve işlemleri hakkında mütalaa yayınlamak yasaktır." hükmü yer almaktadır. Bu hüküm ile korunan hukuki yarar, yargının saygınlığının korunması, dolayısıyla yargılamanın dış etkilerden etkilenmesini engellemek ve bağımsızlığını sağlamaktır. Bu nedenle kovuşturmanın başlamasından hükmün kesinleşmesine kadar geçecek süreçte mütalaa yayınlanması yasaklanmış olup, yayına konu hüküm ve kararların niteliği ile yapılan usuli işlemin türü de önemsizdir. Keza, yayınlanan mütalaanın lehte ya da aleyhte olmasının da bir önemi bulunmamaktadır. Çünkü burada amaç, yargının nihai hükmü verirken dış etkilerden

---

[117]Kararda görüldüğü gibi haberin kaleme alınış şekli yargılamayı yapan mahkemenin yasaları bilmediği, yanlış yorum yaparak şikayetten vazgeçilen bir olayda üç genç sanığı yanlış olarak cezalandırdığı izlenimi yaratmaktadır. Söz konusu yazıda Yerel Mahkeme kararında belirtildiği şekilde, yasada yer alan hükümlerin eleştirilmesine ilişkin her hangi bir ibare bulunmadığı, tam tersine mevcut yasa hükümlerinin yargılamayı yapan mahkeme heyetince bilinmediğini, yanlış yorum yapıldığını çağrıştıran, "tarihe geçecek karar ... mağdurlar, hakime şikayetçi olmadıklarını ve tişörtlerle 400 bin lirayı kendi rızalarıyla verdiklerini söyledi ... Mahkeme heyeti buna rağmen gençleri suçlu buldu..." gibi ibarelere yer verildiği açıktır. Yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere henüz kesinleşmemiş bu yargı kararı ile ilgili yargıyı etkileyecek ve yargının saygınlığını zarar verecek şekilde ve aksine karar verilmesi gerektiğini gösterir bir mütalaa niteliğinde anlatım içeren, bu yazının yayınlanması ile 5680 sayılı Basın Yasasının 30 uncu maddesinin 2 nci fıkrasında yer alan kurala aykırı davranılmıştır. O halde, sanığın anılan madde uyarınca cezalandırılması yerine, dosya kapsamına uymayan gerekçelerle beraatına karar verilmesi isabetsizdir. Bu itibarla Yargıtay C.Başsavcılığı itirazının kabulüne karar verilmelidir." denilmiştir.

korunması, adil yargılanma hakkına uyan, inanılır ve kurala uygun bir karara varmasını sağlamaktır.

Bir suçun soruşturulması ve yargılanması sırasında bilgilerin ifşa edilmesi ve üstelik bu ifşanın polis tarafından yapılması 1995 yılında Avrupa Komisyonu'nun kararına konu olmuştur. Kararda yapılan bir tutuklamanın detaylarının polis tarafından basına açıklanması, söz konusu davanın şartlarına göre sorun yaratabileceği belirtilmiştir. Olayda davacı, bir erkek çocuğa ahlaka aykırı saldırı şüphesiyle tutuklandıktan sonra basında çıkan ve polis tarafından evinde çok miktarda çocuk pornografisi materyali bulunduğuna ait detaylar içeren haberlerin özel hayata saygı gösterilmesi hakkını ihlal ettiği ve polisin basına yanlış detaylar vermenin yanı sıra, mahallesindeki kişilerin onu tanımasına imkân sağlayacak detaylar verdiği gerekçesiyle şikayetçi olmuştur.

Komisyon ise kararında, bunun bir müdahale olduğu varsayımından yola çıkarak, kamuoyunu ilgilendiren konular hakkında kamuyu bilgilendirme meşru amacı güdüldüğü ve olayların gerçeklere dayalı bir özeti olduğu için bu müdahaleyi haklı bulmuştur[118].

Görüldüğü gibi yüksek mahkeme kararlarında eleştiri amacıyla yapılan ifade ve düşünce açıklamalarının yargılama safhalarına ilişkin belli şartların yerine gelmesi halinde yasaya aykırılık oluşturmayacağını hükme bağlanmıştır.

Ancak bir soruşturma çerçevesinde şüpheli veya sanık durumundaki kimseler hakkında koruma tedbirleri olarak adli kontrol veya tutuklama kararı çıkarılırsa, bu konular hakkında da kamuoyuna demeç verilir yahut tartışma yapılırsa madde hükmüne giren bir aykırılıktan bahsedilemez[119]. Çünkü ortada açılmış bir kamu davası yoktur. Buradaki ihlal ancak kamu davasının görülmesiyle gündeme gelir. Dolayısıyla yukarıdaki olayda hukuka aykırılık mevzubahis değildir.

Basın kanunundaki diğer bir farklılıkta suça konu belgelerin içeriğinin yayımlanmasına ilişkindir. Bu suçun oluşması için kanun koyucu yayım şartı aramaktadır. Ancak ceza kanununda soruşturmanın gizliliğini alenen ihlâl eden kişi denilerek herhangi bir

---

[118]**Kilkelly,** Özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi'nin uygulanmasına ilişkin kılavuz. Türkiye Barolar Birliği, İnsan hakları el kitapları, No. 1, s.41.
[119]**Yurtcan, Erdener**, CMK Şerhi, İstanbul 2005, s. 492.

şekilde ihlalin gerçekleştirilmesi suçun oluşması için yeterli görülmüştür[120]. Bu ihlalin basın yayın yoluyla gerçekleştirilmesi şart değildir. Ancak elbette basın ve yayın organları araç olarak kullanılabilir.

Ceza Kanunu'nda gizliliğin ihlali suçunun oluşması için aleniyet koşulunun gerçekleşmesi şart kılınmıştır. Bu hal, basın kanunu ile ceza kanunu hükümleri arasında bir fark olarak karşımıza çıkar[121]. Aleniyet koşulu soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlâli açısından aranmamaktadır.

Ayrıca TCK.'nda yer alan düzenlemenin karşılığı Basın Kanununda yer almamakta ve kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin alenen ihlâli hali Basın Kanunu açısından cezayı gerektirecek bir hal olarak değerlendirilmemektedir.

Konu ile ilgili karşılaştırmalı hukukta da benzer düzenlemelere yer verilmiştir. TCK.'nun 285 inci maddesiyle yaptırım altına alınan gizliliğin ihlali suçu ve buna benzer bir düzenleme olarak uygulanmakta olan Basın Kanunu'nun 19 uncu maddesi ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun ilgili maddeleri uluslararası ve karşılaştırmalı kanunlarda da yürürlük bulmaktadır.

Örneğin, Batı Avrupa hukukunda Alman Mahkemeleri Teşkilat Kanununun 169 uncu maddesine göre, yargılamanın basın aracılığıyla aleniyeti yasaktır. Fransız Ceza Usulü Kanununun 11 inci maddesine göre de, hazırlık soruşturması bilgi ve belgelerinin gizliliği esas olup, yayınlanmak suretiyle ihlali suçtur.

Yine mevzuatımızda düzenlenmiş olan "ses veya görüntülerin kayda alınması" başlıklı hükme benzer bir hüküm Fransız Basın Yasasının 39 uncu maddesinde yer almış ve

[120] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.343.
[121] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.343.

bu hükme göre, ses ve görüntü cihazının adliye koridorlarına ve duruşma salonlarına sokulması halinde yaptırım uygulanacağı açıkça belirlenmiştir[122].

Basın Kanunu'nun 19 uncu maddesinde yer alan hüküm esas itibariyle TCK.'nun 285 inci maddesinde düzenlenen gizliliğin ihlali suçu ile paralel bir düzenlemedir. Böyle bir sonuca varmamızı gerektiren neden ise, her iki düzenlemenin de korunan hukuki değer bakımından aynı hukuksal amaca hizmet ettiğidir[123]. Ayrıca her iki düzenlemede de suçu oluşturan fiiller ile konuların benzerlik ifade ettiği söylenebilir. Dolayısıyla TCK'nun 285 inci maddesinde yer alan ve inceleme konumuzu oluşturan suç tipi, Basın Kanunu'nun 19 uncu maddesindeki suçu bu benzerliklerden ötürü zımnen ilga etmiştir[124]. Bu hükmün bir anlam ifade etmediği ve uygulama kabiliyetinin artık bulunmadığı "Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısının" gerekçesinde de belirtilmiştir[125].

Madde gerekçesinde belirtildiği üzere Basın Kanununa konulan hüküm *"cezai uyuşmazlıklarla ilgili hazırlık soruşturmalarının gereği gibi yapılması amacını sağlamak"* içindir. Gerekçede yer alan hazırlık soruşturması kavramına 5271 sayılı CMK ile son verilmiştir. Yeni düzenleme ile hazırlık soruşturması ve son soruşturma ayrımı ortadan kaldırılarak CMK.'nun tanımlar başlıklı 2 nci maddesinde kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evre soruşturma evresi olarak tanımlanmıştır. Farklı kavramlar kullanılsa da her iki düzenlemenin gizlilik prensibi çerçevesinde soruşturmanın yürütülmesini hedeflediği görülecektir.

Ceza muhakemesinde, muhakemenin temel taşlarını oluşturan lekelenmeme hakkı, masumiyet prensibi ve adil yargılanma hakkı gibi ilkeler bu tür müeyyideleri içeren cezai normlarla korunmaktadır. 5187 sayılı Basın Kanunun yargıyı etkileme başlıklı 19 uncu maddesinde bu ilkelere dolaylı atıf yapılsa da TCK.nun 285 inci maddesinde bu ilkelerin

---

[122]**Süren Koçak, Özlem,** Basın Yoluyla Yargıya Müdahale, İstanbul Barosu Dergisi, Sayı:2007/2, s.634 vd., Ayrıca bkz: http://www.tbmm.gov.tr/tutanak/donem21/yil3/bas/b124m.htm, E.T:13.04.2010.

[123]**Silahçıoğlu, Belde,** Türk Ceza Kanunu'nda ve Basın Kanunu'nda Düzenlenen Benzer Nitelikteki Adliye Aleyhine Suçlar, Legal Hukuk Dergisi, Ekim 2006, Sayı 46, s. 3065.

[124] **Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.170.

[125]14.03.2011 tarihinde TBMM Başkanlığı'na hükümet tasarısı olarak sunulan ve **Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısı.** *"Maddede yapılması öngörülen bu değişiklikler karşısında Basın Kanununun 19 uncu maddesinin uygulanma kabiliyeti kalmayacaktır"* denilmektedir.

doğrudan korunmaya çalışıldığı görülecektir. Ayrıca 285 inci maddede, 19 uncu maddeden farklı olarak kovuşturma evresinin de kısmen bu korumadan faydalandığını görebiliriz.

7. 3984 Sayılı Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunu'nda Yer Alan Düzenlemeler

Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun ile yapılacak soruşturma ve yasada belirtilen şekilde kovuşturma evrelerinde gizliliğin ihlal edilmemesi gerekmektedir. Basın Kanununda yer alan *"yargıyı etkileme"* başlıklı 19 uncu maddeye benzer bir hükme bu yasada da yer verilmiştir.

3984 sayılı yasanın uyulması gereken yayın ilkeleri başlıklı yasanın 4 üncü maddesinin (k) bendinde, suçlu olduğu yargı kararı ile kesinleşmedikçe hiç kimsenin suçlu ilân edilmemesi veya suçluymuş gibi gösterilmemesi; kişileri suç işlemeye yönlendirecek veya korku salacak yayın yapılmaması gerektiği belirtilmiştir. Bu hüküm 285 inci maddenin son fıkrasında yer alan düzenleme ile aynı hukuki değeri korumaktadır. Bir kimsenin suçlu ilan edilmesi veya topluma suçluymuş gibi tanıtılması her iki düzenlemede de yaptırım altına alınmıştır.

Radyo ve televizyon kuruluşlarının yayınları sırasında uymaları gereken yayın ilkeleri vardır. Bu yayın ilkelerine uyulmaması durumunda kanuna aykırılık söz konusu olacağından dolayı aynı kanun radyo ve televizyon kuruluşlarına bir takım yaptırımlar uygulanmasını öngörmektedir[126]. Yaptırıma ilişkin hükümler de yasanın *"Uyarı, para cezası, durdurma ve iptal"* başlıklı 33 üncü maddesinde düzenlenmiş ve soruşturma evresinin gizliliğini ihlal etme çeşitli yaptırımlara bağlanmıştır[127].

Bu yasa kapsamında yapılan yayınlar gerçek ve tüzelkişilerin kişilik haklarını ihlal etmemeli ve gerçeğe aykırı nitelik taşımamalıdır[128]. Bu yayın ilkeleriyle kamu güvenliği,

---

[126]**Çolak,** Kitle İletişim Hukuku, s.112.
[127]**Atalay,** Soruşturmanın Gizliliği İlkesi, Ceza Muhakemesi Kanununun 3 Yılı, (Türk Ceza Hukuku Derneği) s.145.
[128]**Tosun, Kerim-Artuç, Mustafa,** Özel Ceza Yasalarında Açıklamalı- İçtihatlı Sulh Ceza Davaları, Ankara 2009, s.940,941.

kamu düzeni, anayasa tarafından güvence altına temel hak ve hürriyetlerde ile kişilik hakları da korunmaya çalışılmıştır[129]. Yasanın 4 üncü maddesinin 1 inci fıkrasında bu hususa vurgu yapılarak radyo, televizyon ve veri yayınlarının, hukukun üstünlüğüne, Anayasanın genel ilkelerine, temel hak ve özgürlüklere, millî güvenliğe ve genel ahlâka uygun olarak kamu hizmeti anlayışı çerçevesinde yapılması gerektiği ifade edilmiştir.

Yine aynı maddenin (ı) bendinde; kişilerin manevî şahsiyetlerine eleştiri sınırları ötesinde saldırıda bulunulmaması, cevap ve düzeltme haklarına saygılı olunması, soruşturulması basın meslek ilkeleri çerçevesinde mümkün olan haberlerin soruşturulmaksızın veya doğruluğundan emin olunmaksızın yayınlanmaması, saklı kalması kaydıyla verilen bilgilerin kamu yararı ciddî bir biçimde gerektirmedikçe paylaşılmaması hususu belirtilmiştir[130].

Yapılan bu düzenlemelerle medyanın yargılanmakta olan kimseler hakkında haksız yere isnatlarda bulunması engellenmek istenmiş ve iletişim özgürlüğünün sınırları çizilmeye çalışılmıştır. 3984 sayılı yasanın 4 üncü maddesinde yayın ilkeleri ayrıntılı bir şekilde belirlenmiş ve bu ilkelere aykırılık yaptırım altına alınmıştır.

Bayraktar'a göre yapılan bu düzenlemeler genel olarak medyanın önüne konulan ve iletişim özgürlüğünün sınırlarını medya aleyhine daraltan hükümlerdir. 3984 sayılı yasa Türkiye Radyo Televizyon Kanunu'ndan farklı olarak daha ayrıntılı, sınırlayıcı, yasaklayıcı bir düzenleme şekli ile iletişim özgürlüğünün sınırlanmasına da sebebiyet vermiştir[131].

Fakat bu hususta Bayraktar'a katılmamaktayız. Çünkü basının ve medya organlarının her ne kadar kamuyu bilgilendirme ve haber yapma hakkı varsa da, bu hak hiçbir şekilde bireylerin kişilik hakkına zarar vermemelidir. İşte bu yüzden yasa koyucu yayın ilkeleri başlıklı düzenlemesi ile bu yarışan hak ve menfaatlerin sınırını belirlemiştir.

---

[129]**Çolak,** Kitle İletişim Hukuku, s.115.

[130]**Yar. 7.C.D'nin 13.12.2006 tarih ve 2006/987 Esas 2006/18912 Karar sayılı kararında** "...Somut olayda henüz işlenmiş bir hırsızlık olayı üzerine yapılan takip sonucu zanlıların saklandıkları evde yakalandıkları izlenimi veren görüntü ve ifadelere yer verildiği, oysa gösterilen kovalamaca sahnelerinin bir başka olaydan alıntı olduğu, henüz işlenmiş bir hırsızlık olayının bulunmadığı, sanıkların kimlik bilgilerinin tespiti için gözaltına alındıkları ve ilgililerin hırsızlık olayı ile ilgilerinin bulunmadığı halde ses ve görüntülerinin herkesçe tanınabilecek şekilde yayınlanarak kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu..." belirtilmiştir.

[131]**Bayraktar, Köksal,** İletişim Özgürlüğü ve Yasal Düzenlemelerden Bir Kesit, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 2003, Yıl 2, Sayı 2, s.6.

8. 5726 Sayılı Tanık Koruma Kanunu

5726 Sayılı Tanık Koruma Kanunu ile birlikte tanıkların korunmasına ilişkin doğrudan bir düzenleme getirilmiştir. CMK'nda yer alan düzenlemelere göre tanıklık yapacak olayla ilgili olan şüpheli, sanık veya üçüncü kimseler tarafından baskı yapılabilir. Tanıklar kendilerine yapılan baskılar nedeniyle tanıklık yapmaktan imtina edebilir veya gerçeğe aykırı tanıklık yapabilirler[132]. TKK'nun 1 inci maddesinde yer verilen amaç başlığı altındaki düzenlemede olduğu gibi, *"...bu kanunun amacı ceza muhakemesinde tanıklık görevi sebebiyle, kendilerinin veya bu Kanunda belirtilen yakınlarının hayatı, beden bütünlüğü veya mal varlığı ağır ve ciddi tehlike içinde bulunan ve korunmaları zorunlu olan kişilerin korunması amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir".* denilmektedir.

Tanıkların korunması açısından 5726 sayılı Kanunu'nun 18 inci maddesinde bu kanun kapsamında alınan kararların ve yürütülen işlemlerin gizli olduğu ve gizliliğin tedbir sona erdikten sonra da devam edeceği belirtilmiştir. Eğer bu gizlilik kararı duruşma evresinde alınıyorsa o halde 285 inci maddenin ikinci fıkrasının uygulanması gündeme gelecektir[133].

Tanıklar hakkında koruma sağlamak maksadıyla kanun koyucu gizliliğin ihlali halinde alenen suçun işlenmesi koşulunu aramaksızın suçun oluşacağını belirtmiştir.

Gizli kalması gerekli olan bilgi ve belgeler bakımından tanık koruma tedbirlerinin hangi durumda uygulanacağı ise, TKK md.4/2'de düzenlenmiştir. Buna göre; *"Tanık koruma tedbirleri, birinci fıkrada sayılanların kendilerinin veya bu Kanunda belirtilen yakınlarının hayatı, beden bütünlüğü veya mal varlığı ağır ve ciddi bir tehlike içinde bulunması ve korunmalarının zorunlu olması halinde uygulanabilir."*

Tanıkların korunması bakımından kanun koyucu temelde iki adet tedbir alınabileceğini belirtmiştir. Bunlardan birincisi, tanığın hazır bulunma hakkına sahip olanlar olmaksızın dinlenmesi, ikincisi ise tanığın kimliğinin gizli tutulmasıdır. Tanığın kimlik ve

---

[132]**Özbek, Veli Özer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, 405.

[133]**Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, Ankara 2010, s. 903. **Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 292.

adres bilgilerinin gizli tutulmasında, tanığın adres bilgileri de gizlenmektedir. Tanığa yapılacak tebligatlar için ayrı bir adres tespit edilir ve dosyadan tanığa yapılan tebligatların hangi adrese yapılacağı ve tanığa nasıl ulaşılacağı tespit edilir[134].

Tanığın hazır bulunma hakkına sahip olanlar olmaksızın dinlenmesinde ise, savunma hakkına ve adil yargılanma hakkına zarar vermeksizin tanığın, duruşmada hazır bulunma hakkına sahip olanlar olmadan dinlenmesi düzenlenmiştir. Bu tedbirlere örnek olarak *"tanık, duruşmada hazır bulunma hakkına sahip olanlar olamadan dinlenmesi halinde ses ve görüntü aktarılması yapılır. Tanığa soru sorma hakkı saklıdır."* hükmü verilebilir.

[134]**Turgut, Bayram,** Ceza Muhakemesinde Tanıkların Korunması, Ankara 2010, s.258.

İKİNCİ BÖLÜM

§.1. SORUŞTURMANIN GİZLİLİĞİNİN İHLALİ SUÇU (TCK m.285/1)

I. GENEL OLARAK

Gizliliği ihlal suçlarına ilişkin ilk suç tipine 285 inci maddenin birinci fıkrasında yer verilmiştir. Düzenlemede;

"(1)Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlâl eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlâli açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz." denilmek suretiyle soruşturma evresinde gizliliğin ihlali suçuna yer verilmiştir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Soruşturmanın gizliliği" başlığı altında düzenlenen 157 nci maddesinde, Kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemlerinin gizli olacağı belirtilmiştir[135]. Bu hükmün ihlal edilmesi ise, 5237 sayılı yasanın 285 inci maddesi ile cezalandırılmıştır. 765 sayılı ETCK'nunda bu suçun karşılığı bulunmamaktaydı[136].

---

[135]CMK.'nun genel gerekçesinde ve 157 nci maddenin gerekçesinde soruşturmanın neden gizli yapılacağı hususu ve bu ihtiyacın nereden kaynaklandığı açıkça belirtilmiştir. Bkz: Genel gerekçe; "çağdaş hukukta ve ceza muhakemeleri usulü hukukuna egemen olan temel strateji, sosyal düzenin korunması ile bireyin temel hak ve özgürlüklerine saygı arasında bir denge kurulması suretiyle gerçeği ortaya çıkarmak ve adil yargılama ilkesine uyarak adil yaptırımlara hükmedip uygulamaktır. Söz konusu stratejinin asıl ulaşmak istediği hedef, gerçeği meydana çıkarmaktır; ancak, gerçeğin adil yargılanma hakkına uyularak meydana çıkarılması temel koşuldur. Ceza adalet sistemi, bu denge üzerine kurulmalıdır. Dengeyi sağlayacak esas güvenceler bugün artık anayasalarda ve uluslararası hukuk metinlerinde yer almaktadır.

"Adil, hakkaniyete uygun yargılanma hakkı"na saygılı olmak ve bunun gerektirdiği usul hükümlerine Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yer vermek, söz konusu dengenin, bireyin hak ve özgürlüklerine ilişkin kısmını karşılamaktadır: Kişinin, kanunun belirlediği, açıkça tanımladığı usullere göre itham edilebilmesi; güvencelere saygı göstererek yakalanabilmesi, gözaltında tutulabilmesi, tutuklanabilmesi; şüpheli veya sanığın aleyhindeki ithamları önceden bilmesi, savunmanın gerektirdiği bütün olanakların davanın tüm evre ve aşamalarında tanınması (sanık veya avukatın savunmasını hazırlamak için zorunlu vasıtalara ve zamana sahip kılınması, avukatın, müvekkili ile temas etmek ve dosyaya ulaşmak olanağının her evrede kabul edilmesi, sanık olmadan duruşma yapılıp hüküm verilememesi, susma hakkı kullanıldığında bunun şüpheli veya sanık aleyhinde sonuç meydana getirememesi, adlî işlemlere katılmak olanağı, zorunlu avukatlık ilkesinin mümkün olduğunca genişletilmesi ve diğerleri); silâhların eşitliğinin gerekli hükümlerle saptanması; suçsuzluk karinesi, susma hakkı, davanın bağımsız ve tarafsız, kanunla kurulmuş mahkemelerde alenen görülmesi ve makul bir süre içinde bitirilmesi... gibi durumlar." CMK.nun 157 nci maddesinin gerekçesinde ise, "Soruşturma evresinin gizliliği, ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük, gerçeğe ulaşma ilkelerine uyulması için bir zorunluluktur. Ancak

Getirilen düzenleme ile basın hürriyetininde (haber verme hakkı) sınırları çizilmiş oldu. Dolayısıyla ihlalin gerçekleşmesi halinde yani haber verme hakkının sınırları aşıldığı takdirde 285 inci maddede yer alan yaptırım uygulanacaktır[137]. Centel'e göre, böyle bir düzenlemeye yer verilmesinin ve gizlilik ilkesinin yasada açıkça belirtilmesinin ve yaptırıma bağlanmasının temel nedeni, masumiyet karinesinin ihlalini engelleme amaçlı olup, demokrasi kültürü ile geleneğinin, insan ve sanık hakları kavramlarının ve gizlilik ilkesi amacının kişiler, kamu görevlileri ve medya mensuplarınca özümsenmesinin sağlanmasıdır[138].

Yargılamanın gizli kapılar arkasında yapılması ve halk tarafından denetlenememesi kabul edilebilir bir durum değildir. Bu sebeple duruşmalar kural olarak açık yapılmaktadır[139]. Bu kuralın tam aksine soruşturma evresinde yapılan işlemler ise gizli yapılır. Bunun temel nedeni ise, delillerin güvence altına alınması ve sanığın lekelenmemesinin sağlanmasıdır[140]. Aksi halde sanık savunma içgüdüsüyle hareket edip delilleri karartma yoluna gidebilir[141].

Kamuoyunun bilgi sahibi olması amacıyla, yetkili kimselerden açıklama yapması beklenir[142]. Günümüzde maalesef yürütülen soruşturmalar hakkında yetkili olmayan makamlar açıklama yapmakta ve asıl sorumlular bu durum karşısında sessiz kalabilmektedir. Madde gerekçesinde belirtildiği üzere, soruşturması yapılan suçlar hakkında, halkın bilgi sahibi olma ihtiyacı vardır. Medya bu suçlar hakkında bilgilenerek halkın bilgi edinmek ihtiyacını karşılamakla görevlidir. Medya mensupları, bu konularda doğru haber elde edemediklerinde öteden beriden devşirilen ve çoğu kez yanlış olan bilgileri halka yansıtmakta ve insanların en temel hakkı olan suçsuzluk karinesi böylece ihlâl edilmektedir.

---

her şeyden önce suçsuzluk karinesinin sağlam tutulabilmesi yönünden de vazgeçilemez niteliktedir. Aksi takdirde, bizde ve yabancı ülkelerde örneklerine rastlandığı üzere yargısız infazlar sonucu insanlar ıstıraplara sürüklenmekte ve suçsuzluk karinesi böylece lafta kalmaktadır." denilmek suretiyle konunun ehemmiyeti vurgulanmaktadır.

[136]**Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, Ankara 2010, s.901.

[137]**Şahin, Cumhur,** Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi, s.498.

[138]**Centel,** "Yeni ceza muhakemesi yasasına göre hazırlık soruşturmasının başlaması ve yürütülmesi", s. 142.

[139]**Bardak, Cengiz,** Ceza Muhakemesinde Hazırlık Soruşturması, Ankara 1996, s. 44. **Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.488

[140]**Yurtcan, Erdener,** Ceza Yargılaması Hukuku, s.390.

[141]**Centel-Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 94. **Ünver-Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.488. **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4356. **Bardak,** Ceza Muhakemesinde Hazırlık Soruşturması, s. 44.

[142]**Centel,** Yeni ceza muhakemesi yasasına göre hazırlık soruşturmasının başlaması ve yürütülmesi, s. 133 vd.

Bu sakıncayı gidermek üzere, CMK.'nun 2003 tasarısının 159 uncu maddesinin ikinci fıkrasında Cumhuriyet savcılarına kamuyu aydınlatma görevi yüklenmişti. Ancak Cumhuriyet savcısı bu görevi yerine getirirken soruşturmanın gizlilik ve selâmetine zarar vermeyecek bir üslûbu veya anlatım tarzını seçecek ve bir takım tebliğler vasıtası ile kamuoyuna açıklamalarda bulunabilecekti. Soruşturma evresinde gerçekleştirilen işlemlere katılanlar, gizlilik ilkesine aykırı hareket ettiklerinde Türk Ceza Kanununun bu fiilleri cezalandıran hükümlerine göre cezalandırılacaklardı.

1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usul Kanunu döneminde hazırlık soruşturmasının gizliliğini ihlal eden kimselerin cezalandırılması gerektiğini belirten açık bir düzenleme yoktu. Ancak soruşturma işlemlerini yapacak kimselerin sınırlandırılmasıyla,[143] sırların ifşa edilmesinin önüne geçilmek isteniyordu. 5187 sayılı yasa ile yürürlükten kaldırılan 5680 sayılı Basın yasasının 30 uncu maddesinde ise, dolaylı da olsa bir koruma sağlanmak isteniyordu.

30 uncu madde hükmüne göre, ceza kovuşturmalarına ait talep ve iddianamelerle kararların ve diğer her türlü vesika ve evrakın aleni duruşmada okunmasından, hazırlık ve ilk soruşturmalarda takipsizlik veya yargılamanın men'i, tatili veya düşmesi kararı verilmesinden önce yayınlanması yasaklanmıştı. Yasanın ikinci fıkrasında ise, ceza kovuşturmasının başlamasıyla hükmün kesinleşmesine kadar hâkim ve mahkemenin hüküm, karar ve işlemleri hakkında mütalaa yayınlamak da yasak kapsamına alınmıştı.

Bu yasağın ihlali hallerine örnek vermek gerekirse; hazırlık soruşturması sırasında bilirkişi raporlarının yayınlanması, toplatma ve kapatma kararı aleyhine mütalaa yayınlanması, mahkeme kararı aleyhine mütalaa yayınlanması, mahkeme kararlarının eleştirilmesi, kesinleşmemiş mahkeme kararı aleyhine mütalaa yayınlanması, iddianamenin yayınlanması gibi ihlaller bu yasak kapsamında cezalandırılmıştır[144].

---

[143] **Centel,** Yeni ceza muhakemesi yasasına göre hazırlık soruşturmasının başlaması ve yürütülmesi", s. 131.
[144] **Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 362, **Konu ile ilgili Yargıtay kararları için bkz.** (7. C.D. 17.02.1995 tarih ve 1995/520-1276 sayılı kararı ve 7. C.D. 5.12.1994 tarih ve 1994/10723-12816 sayılı kararı.)

II. SUÇLA KORUNAN HUKUKİ DEĞER

Gizliliğin ihlâli suçu Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitabının, "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı İkinci Bölümünde "Adliyeye Karşı Suçlar" kısmında 285 inci maddesinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla korunan hukuki değer konusunda bu bölümde düzenlenen suçların genel özelliklerinden bahsetmek gerekmektedir. Adliyeye karşı işlenen suçlarda korunmak istenen hukuki değer karma nitelik taşımaktadır.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçu açısından da korunan hukuki değerin karma nitelik taşıdığı söylenebilir. Ceza Kanunu'nda bazı suçlar niteliği itibariyle birden fazla hukuki değeri korumaya özgülenmiştir. Özellikle TCK.'nun Adliyeye Karşı Suçlar bölümünde yer alan suçlar bu niteliği haizdir.

Kanaatimizce bu suçla korunan hukuki değer başta adliyenin ve adli makamların korunmak istenmesidir. Bu koruma ile soruşturma ve kovuşturma aşamalarındaki işlemler sağlıklı bir şekilde yürütülecek, kişilerin masumiyet karinesi ihlal edilmeyecek ve adli makamlarda böylece koruma altına alınacaktır[145]. Kanun koyucu bu suçu "Millete ve Devlete karşı suçlar" kısmının "Adliyeye karşı suçlar" bölümünde düzenleyerek adli makamların korunması gerektiğine vurgu yapmış ve korunan hukuki değer olarak öncelik tanımıştır[146]. Yine doktrinde adliyeye karşı suç tipleri incelenirken bu suç tipleri bakımından korunan hukuki değerlerin öncelikli olarak adliyeye verildiği görülecektir[147]. Burada adliye kavramının da geniş yorumlanması gerekmektedir. Devlet güvenliği açısından devlete ait bilgi ve belgelerin gizli tutulması gerekmekte ve ilgililerinden başka kimselerin bunlara erişimi engellenmelidir[148].

Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğe ulaşmak olduğu için yürütülen soruşturma işlemlerinde maddi gerçeğin tespitinin zorlaştırılmaması gerekir[149]. Demokratik

---

[145]**Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4355.
[146]**Selçuk, Sami,** "Köşe Yazısı", http://www.stargazete.com/gazete/yazar/sami-selcuk/-dil-yargilamayi-etkileme-suclari-i-haber-120304.htm, E.T. 03.05.2010.
[147]**Artuk, Mehmet Emin- Gökcen, Ahmet- Yenidünya, A. Caner,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, Ankara 2010, s.998. **Tezcan-Erdem-Önok,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.850.
[148]**Schönke-Scröder-Cramer- Lenckner- Stree,** Strafgesetzbuch Kommentar, Verlag C.H. Beck München 2010, 28. Auflage, s.2966.
[149]**Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.147.

devletler toplumun ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla itibar sahibi bu organları koruma altına alır. Çünkü adliye idaresi toplumda en fazla güvenilen ve saygı duyulan bir yapıya sahiptir[150].

Bu karma nitelikli suçla korunmak istenen bir diğer hukuki değer ise, bireylerin kişilik haklarının korunmak istenmesidir. Bireyler, adli makamlarla karşı karşıya geldiklerinde lekelenmeme hakkından ve masumiyet karinesinden faydalanmalıdır. Kişilerin suçsuzluk karinesinin korunması ve yargı makamlarının adalet ve maddi gerçeğe ulaşmasında bu tür düzenlemelerin önemi yadsınamaz[151]. Masumluk karinesi ile birlikte kişilerin özel hayatlarına ilişkin bilgilerin gizliliği de bu madde ile koruma altına alınmaya çalışılmıştır[152]. Aksi halde kanun koyucunun güvence altına aldığı haklar ihlal edilmiş olur ve AİHS'nin düzenlemelerine ve AİHM'nin de içtihatlarına paralel olan düzenlemeler korumasız kalır.

Korunan hukuki değer bakımından yukarıda yapılan ayrımların öncelik sırası da önem arz etmektedir. Doktrinde başlangıçta yargı bağımsızlığının, devlet güvenliğinin ve özel gizli alanın korunması gerektiği vurgulanmaktadır[153]. Oysa kanaatimizce burada kesin çizgilerle bir ayrım yapılması doğru değildir. Korunmak istenen hukuki değerin çerçevesi geniş tutulmalı ve başta şüphelinin yargılama yapılmadan damgalanmasına mani olacak şekilde adli makamların korunmasını sağlayan bir yol izlenmelidir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, bu düzenlemelerin başlı başına kamuyu korumak adına yapıldığı da söylenebilir. Çünkü gizliliğin ihlal edilmemesini sağlayan organ, yargı organıdır ve kuvvetler ayrığı ilkesinin bir ayağını oluşturur. Bu organa olan güven zedelenirse; tarafsız, bağımsız ve adil bir yargılamadan bahsedilmesi söz konusu olmaz.

Tüm hukuk sistemlerinde kabul gördüğü üzere adaletli ve hak ihlaline sebebiyet vermeyen bir soruşturmadan ve kovuşturmadan bahsedilebilmesi için ceza yasalarına uygun hareket edilmesi, adaletin sağlanmaya çalışılması yeterli görülemez. Devletlerin önce iç hukuklarından daha sonra da uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleri yerine getirmesi

---

[150]**Gözübüyük, A. Pulat,** Adliyeye Karşı Cürümler, Adliye Dergisi, yıl 60, sayı 8, 1969.
[151]**Güneş Okuyucu,** Soruşturmanın Gizliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 59 (2) 2010, s. 262., **Meran,** Hakaret – İftira, s.353. **Arslan, Çetin-Azizağaoğlu, Bahattin,** Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004, s.1147.
[152]**Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.147. **Parlar-Hatipoğlu,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, s.901.
[153]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.344.

gerekir. Bu yüzden soruşturma ve kovuşturma safhalarını güvence altına almak ve bireyin adil yargılanmasını sağlamak amacıyla önemli düzenlemeler yapılmıştır. 5271 sayılı CMK.'nunda da adil yargılanma hakkının birincil amaç olarak ele alındığı ve bireyin adil yargılanma hakkını korumaya yönelik olan düzenlemeler bu duruma örnek olarak gösterilebilir[154].

AİHM'nin adil yargılama ile ilgili vermiş kararlarda vurgu yapılan unsurlar genelde; "bağımsız ve tarafsız mahkeme, kanunla kurulmuş mahkeme, duruşmada bulunma hakkı, savunma hakkı, makul sürede yargılanma, aleniyet, denetim, silahların eşitliği ve gerekçeli karar hakkıdır[155].

Soruşturma evresi, yargılama evresinin ön basamağını oluşturduğu için maddi gerçeğe ulaşma adına bu evre son derece önem taşımaktadır. Soruşturma aşamasında bu işlemi yürüten kimseler delilleri toplar ve değerlendirir, suç şüphesi altında bulunan kimseleri dinler, olayla ilgili olan kimselerin tanıklığına başvurur. Kısacası sağlıklı bir soruşturmanın yapılması için tüm işlemler özenle yerine getirilir ve bu sırada yapılan işlemlerde gizlilik esastır.

Gizlilik ilkesi yalnızca soruşturma evresinde değil ara muhakeme evresinde de sağlanmalıdır[156]. 5271 sayılı CMK ile kamu davasının açılması iddianamenin sunulduğu mahkemece kabul kararı verilmesi koşuluna bağlanmıştır. Mahkemece iddianame kabul edildiğinde kamu davası açılır ve kovuşturma evresi başlamış olur (CMK m.175).

Yapılan bu işlemlerin tamamının doğru, dürüst ve gerçeğe uygun bir şekilde yürütülmesinde gizliliğin sağlanması son derece önemlidir. İşte bu yüzden maddi gerçeğin ortaya çıkarılması adına yapılan işlemlerin kamuya karşı gizli yürütülmesinde kamunun menfaati vardır[157]. Eğer bunun aksi bir durum söz konusu olursa, şüpheli olan kimse kaçabilir, delilleri karartılabilir ve muhakeme evresinin sağlıklı yürütülmesi imkânsız hale gelebilir[158].

---

[154]**Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.115 vd.
[155]**Mole, Nuala- Harby, Catharina,** Adil Yargılanma Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No.3, Strasburg 2001, (Avrupa Konseyi Yayını), s.34 vd.
[156]**Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.541 (dipnot 1063).
[157]**Silahçıoğlu,** Türk Ceza Kanunu'nda ve Basın Kanunu'nda Düzenlenen Benzer Nitelikteki Adliye Aleyhine Suçlar, s.3058.
[158]**Özbek,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.241.

Kamuya karşı gizli yürütülen soruşturma işlemlerinde gizlilik son derece önemlidir. Örneğin, CMK 147 gereğince yapılan ifade alma işlemlerinde şüphelinin ifadesi alınırken veya daha sonra yapılan işlemlerde tanık veya bilirkişi dinlenirken hazır bulunma yetkisine sahip olan kimseler dışında işlemlerin gizli tutulması gerekmektedir[159].

Belirtmek gerekir ki, burada kanun koyucu suçun koruma alanının sınırlarını çizerken özellikle iki alana vurgu yapmıştır. Bu alanlardan birincisi medya, diğeri ise avukatlara yönelik olan sınırlamalardır. Madde gerekçesinde, kanun koyucu medyanın bilgi verme ve haber yapma hakkının varlığını kabul etmesine rağmen, kişilerin lekelenmeme ve masumiyet karinesinin önemlerini belirtmek amacıyla medya mensuplarına karşı daha başlangıçta ön yargılı bir şekilde sınırlama getirmiştir.

285. maddenin gerekçesinde, "*Medya, suçlar hakkında bilgilenerek halkın bilgi edinme ihtiyacını karşılamak görevindedir.*" Ancak "*...medya mensupları, bu konularda doğru haber elde edemediklerinde öteden beriden devşirilen ve çok kere yanlış olan bilgileri halka yansıtmakta ve insanların en temel hakkı olan suçsuzluk karinesini ihlâl etmekte ve soruşturma da zarar görmekte ve delillerin yok edilmesi hususunda, elbette ki istemeden şüphelilere yardım sağlanmış olmaktadır.*" denilerek medya mensuplarına karşı bu işin ne kadar sıkı tutulduğu gösterilmeye çalışılmıştır[160].

Yine 285. maddenin gerekçesinde medya mensuplarına karşı gösterilen tutumun bir benzeri de avukatlık mesleğini icra eden kimselere karşı gösterilmiştir. Avukatlar, adalet mekanizmasının bir kolu olarak adaletin tesisi için hizmet etmektedirler. Kanun koyucu bu duruma vurgu yaparak "*...avukat adalete hizmet eden bir mesleğin mensubu olarak...*" hareket eder demektedir. Dolayısıyla avukatlar "*...dosyadan elde ettiği bilgileri kanunun verdiği olanaklar çerçevesinde sadece müvekkilini savunması için kullanacak, bunları yayınlamak, örneğin medyaya vermek gibi fiillere girişemeyecektir.*" Bunun aksine davranışlar avukatın sır saklama yükümlülüğünü ve müvekkili aleyhine konuşma yasağını da ihlal etmesine sebebiyet verir.

---

[159]**Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, Ankara 2010, s.901. **Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 496.

[160]**Silahçıoğlu,** Türk Ceza Kanunu'nda ve Basın Kanunu'nda Düzenlenen Benzer Nitelikteki Adliye Aleyhine Suçlar, s.3059.

Müdafiye bu tür yükümlülükler yüklenmesinin temel nedeni sanığın kendisine yardımcı olacak kişiye (müdafi) tam bir güven duyması içindir[161]. Bu sayede müvekkil gerçekleşen olay ve kendi özel hayatı hakkında müdafiye tüm sırlarını aktaracaktır. Müdafiin tam manasıyla savunma yapabilmesi için bu tür bilgilere sahip olması zorunlu ve sanık lehine olan bir durumdur[162]. Sanık lehine savunmanın tam anlamıyla yerine getirilebilmesi için, sanığın avukatına somut olayın tüm ayrıntılarını anlatması gerekir[163]. Böylece müdafi görevini layıkıyla yerine getirmiş olur.

Şüpheli veya sanık müdafi ile rahat konuşabilmek için söylediği sırların müdafi tarafından başkalarına açıklanmayacağına güvenebilmelidir. Bu sebeple müdafi, sır saklamakla yükümlü kılınmıştır(Avukatlık Kanunu madde 36/1). Bu prensibe aykırılık halinde müvekkilin hakları 5237 sayılı TCK'nun 258 inci maddesi ile koruma altına almıştır. Bu maddede, görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya ne suretle olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini sağlayan kamu görevlisinin fiili yaptırım altına alınmıştır[164].

III. SUÇUN UNSURLARI

1. Tipiklik

Tipiklik, kişinin işlemiş olduğu eylemin kanunda yer alıp almadığı hususu ile ilgilidir[165]. Bir fiilin suç teşkil edebilmesi için öncelikle dış âlemde değişiklik meydana getirmesi ve ceza kanunundaki tipe uygun olması gerekir. Dolayısıyla işlenen fiil, kanundaki suç tanımına uygun olmak zorundadır[166]. Her suç açısından kanun koyucu fiile ve faile ilişkin

---

[161] **Centel-Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 200. **Ünver-Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.236.
[162] **Zafer, Hamide,** Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu, İstanbul 2004, s.32.
[163] **Kunter- Yenisey-Nuhoğlu,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.505.
[164] **Silahçıoğlu,** Türk Ceza Kanunu'nda ve Basın Kanunu'nda Düzenlenen Benzer Nitelikteki Adliye Aleyhine Suçlar, s.3059.
[165] **Kunter, Nurullah,** Suçun Kanuni Unsurları Nazariyesi, İstanbul 1949, s.39. **Alacakaptan, Uğur,** Suçun Unsurları, Ankara 1970, s.29.
[166] **Artuk, Mehmet Emin- Gökcen, Ahmet- Yenidünya, A. Caner,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2009, s.229.

cezalandırılabilmeyi gerektiren unsurları belirler. Bu durum suçta ve cezada kanunilik ilkesinin bir uzantısıdır[167].

İnceleme konumuz olan suç tipinde ise, yapılan eylemin suç teşkil edebilmesi için maddede belirtilen unsurları taşıması zorunludur. Uygunluk bulunmadığı takdirde suçun tipik olmadığı ve cezalandırılmasının da mümkün olmayacağı belirtilmelidir. İşlenen fiil kanunda yer alan suç tanımına ve unsurlarına uygun ise, o halde fiilin tipik olduğu kabul edilir.

Gizliliğin ihlali suçu TCK.'nun 285 inci maddesinde düzenlenmiştir. Suçun tipiklik unsuru değerlendirilirken bu unsurların göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

Maddede; *"(1)Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlâl eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlâli açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.*

(2)Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlâl eden kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır. Ancak, bu suçun oluşması için tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.

(3)Bu suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, ceza yarı oranında artırılır.

(4)Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması hâlinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur." denilmiştir. Böylece hangi hallerde suçun kanunda yer alan tipe uygun olarak işlendiği tespit edilebilecektir.

---

[167]**Koca, Mahmut-Üzülmez, İlhan,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, Ankara 2009, s. 137.

2. Maddi Unsurlar

A. Fiil

Suçun maddi unsurları arasında değerlendirilen fiil bir insan davranışı sonucunda ortaya çıkar. Haksızlığa sebebiyet veren bu fiil bir insan hareketidir[168]. İnsan tarafından gerçekleştirilen fiil, dış dünyada icrai veya ihmali şekilde kendini gösterebilir. İnsan davranışının söz konusu olmadığı doğa olaylarının ise, suç olgusu ile bir bağlantısından söz edilemez[169]. Fiil konusu değerlendirilirken insan tarafından gerçekleştirilen davranışların illa ki, beden hareketleri ile olması beklenmez. El kol hareketleri dışında bir düşüncenin sözlü olarak yahut farklı bir şekilde ileri sürülmesi ve dış dünyada etki yaratması da fiil olarak değerlendirilir[170].

İnceleme konusu suç bakımından yasaklanan fiil; *"soruşturmanın gizliliğini alenen ihlâl"* etmektir. Kanun koyucu burada yürütülen bir soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal etmeyi suç olarak düzenlemiştir. Fiil hakkında yaptığımız genel açıklamalardan yola çıkarsak gizliliğin ihlali her türlü yazılı veya sözlü davranışlarla gerçekleşebilir. Burada özelikle istenen ve suçun oluşması bakımından aranan bir şart söz konusu değildir. Bu bakımından fıkrada düzenlenen suç serbest hareketli bir suçtur. Dolayısıyla gerçekleştirilen fiilin icrasının ne şekilde olduğu önem arz etmemektedir[171]. Fakat suçun oluşması için yapılan soruşturma ile ilgili olarak çok sayıda kişinin öğrenme ve ulaşma olanağının bulunması gerektiği ifade edilmektedir. Birkaç kişinin haberdar olması ve bunun sınırlı bir çevrede kalması gizliliğin ihlali suçuna sebebiyet vermeyecektir[172]. Örneğin; soruşturma dosyası henüz vekalet ilişkisi kurulmadan veya müdafilik görevini üstlenen birisi ortaya çıkmadan sadece görüş alınması ve yardımına başvurulmak üzere üçüncü bir kişiye(hukukçu) gösterilirse, aleniyet unsuru gerçekleşmediğinden suçun oluştuğundan bahsedemeyiz[173].

---

[168]**Özgenç, İzzet**, Türk Ceza Kanunu Şerhi Genel Hükümler, Ankara 2005, s.202.
[169]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.237., **Hakeri, Hakan,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara 2009, s.123.
[170]**Özgenç,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Genel Hükümler, s.205.
[171]**Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.152.
[172]**Yaşar, Osman-Gökcan, Hasan Tahsin-Artuç, Mustafa,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, Ankara 2010, s.8093.
[173]**Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.152.

Yapılan soruşturmanın gizli yürütülmesinde etkin olan temel faktör kişinin aleyhine[174] ve lehine olabilecek deliller toplanırken ve değerlendirilirken belli bir yoğunluğa ulaşmayan dosyanın ifşa edilmesinin maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına mani olmamasıdır.

Yasada suç sayılan eylemin belirli hallerin varlığı halinde aleniyet şartı gerçekleşmeksizin suç sayılacağı da gösterilmiştir. Buna göre, soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlâli açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.

Yapılan açıklama ve konuşmaların birkaç kişi arasında olması herkese açık olmayan özel bir şekilde yapılması halinde aleniyet söz konusu olmayacağından suçun oluştuğu söylenemez. Kişiye özgü bir posta iletisi olan E-mail için de aleniyetin gerçekleşmeyeceği söylenebilir. Her ne kadar E-mail ile birden fazla kimseye ulaşılsa da bu durum alenen yapılan bir açıklama olarak kabul edilemez. Fakat belirtmek gerekir ki, E-mail sayısı belli olmayan kimseye ulaşırsa, aleniyet koşunun gerçekleştiği ve suçun oluştuğu söylenebilir[175].

Yine gizli kalması gereken bilgi ve belgeler herkesin rahatlıkla ulaşabileceği bir şekilde internet sitelerinde yer alırsa suçun işlendiği sonucuna ulaşılabilir. Hatta internet aracılığıyla gerçekleştirildiği için suçun basın yoluyla işlendiği de söylenebilir[176]. Böylesi bir durum dikkate alınarak suçun basın yoluyla işlenmesi hali, aynı maddenin 3 üncü fıkrasında cezanın artırım nedeni olarak düzenlenmiştir.

İnceleme konusu olan suç tipinde aleniyet son derece önem arz ettiğinden ve kanaatimizce suçun unsurları arasında yer aldığından suçun maddi unsurları alt başlığında fiil konusunda bu mesele hakkında bilgi verilmeye çalışılmıştır. Burada aleniyet ilkesinin ne olduğu, aleniyetin hukuksal niteliği ve aleniyet ilkesinin uluslar arası hukuktaki mahiyeti hakkında bilgi verilecektir.

---

[174]**Dirim, Vuslat,** Savcılık ve Medya İlişkileri, Fasikül Yıl 2, Sayı 3, Şubat 2010, s.19.
[175]Benzer yönde açıklamalar için bkz: **Güneş Okuyucu,** Soruşturmanın Gizliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 59 (2) 2010, s. 267.
[176]**Meran, Necati,** Hakaret – İftira, Ankara 2009, s.354.

a. Aleniyet İlkesi

İnceleme konumuz olan suç tipinde değerlendirmeye alınması gereken önemli bir husus aleniyet ilkesidir.

"Aleniyet" kelimesi sözlükte, *"Bir şeyin zahir ve meydanda olması, gizli olmayıp göz önünde bulunması"* anlamına gelmektedir[177]. Aleniyetin ceza hukukunda iki türlü görünümü vardır. Bunlardan birincisi, aleniyetin suçun unsuru olarak ortaya çıkması ikincisi ise, suçların ağırlaştırıcı sebebi olarak ortaya çıkmasıdır[178].

Doktrinde de aleniyet kavramı tanımlanmaya çalışılmıştır. Yapılan bir tanıma göre aleniyet; *fiilin birden fazla kimsenin huzurunda işlenmesini ifade eder*[179]. Diğer bir tanıma göre ise aleniyet; *suçun umumi veya umuma açık bir yerde işlenmesidir*[180]. Erman'a göre aleniyet, sayısı belli olmayan kalabalık sayıda kimsenin, öğrenmesiyle ortaya çıkan bir durumdur[181].

Suç tipinin oluşmasında aleniyet son derece önem arz etmektedir. Çünkü kanun koyucu soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçunu, eylemin alenen gerçekleşmesine bağlamıştır. Ancak, soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlâli açısından aleniyet koşulu gerçekleşmeksizin suç oluşacaktır.

---

[177] **Ayverdi, İlhan,** Misalli Büyük Türkçe Sözlük, Kubbealtı Lügatı, s.100., "Aleniyetin" mukayeseli hukukta ne anlama geldiği ve bu kavramdan ne anlaşılması gerektiğine dair ayrıntılı bilgi için bkz: **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.601.

[178] **Gökcen, Ahmet,** Halkı Kin ve Düşmanlığa Açıkça Tahrik Cürmü, İstanbul 2001, s.142., Aleniyetin ağırlaştırıcı neden olarak ortaya çıktığı suç tiplerine örnek olarak mülga 765 sayılı TCK 480 ve 482. maddelerinde düzenlenen hakaret suçu verilebilir.(5237 sayılı TCK m.125/4) Ayrıntılı bilgi için bkz: **Dönmezer, Sulhi,** Ceza Hukuku Özel Kısım, Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, 13. Baskı, 1990, s.265.

[179] **Erem, Faruk,** Türk Ceza Hukuku Hususi Hükümler C.II, Ankara 1965, s.226.

[180] **Sancar, Türkan Yalçın,** Alenen Tahkir ve Tezyif Suçları, Ankara 2004, s.172, 173.

[181] **Erman, Sahir,** Hakaret ve Sövme Suçları, İstanbul 1989, s.217.

b. Aleniyetin Hukuksal Niteliği

Aleniyet konusunda değerlendirilmesi gereken bir diğer husus da bu kavramın hukuksal niteliği hakkındadır. Aleniyet suçun bir unsuru olarak mı yoksa bir cezalandırılabilme şartı olarak mı değerlendirilmelidir?

Bunun sonucuna göre, fail soruşturmanın gizliliğini yahut kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlâl ederse ne şekilde bir uygulama yapılacaktır? Eğer fail bu durumu suçun manevi unsuru yönünden bilmese ve istemese dahi aleniyetin hukuksal niteliğini cezalandırabilme şartı olarak kabul edilirse diğer unsurların oluşması ile beraber faile ceza verilecektir[182].

Aleniyeti bir cezalandırılabilme şartı olarak savunanlara göre, aleniyet fiilin dışında değerlendirilen bir durumdur. Bu yüzden failin kastının cezalandırılabilme şartının içinde yer almasına gerek yoktur[183]. Kişi soruşturmanın gizliliğini yahut kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlâl ettiği zaman suç tamamlanmış olur.

Cezalandırılabilme şartı suçun unsurları dışında kalan bir durum olarak karşımıza çıkar ve gerçekleşmediği takdirde suç teşkil eden eylemden ötürü kişiye ceza verilmesini engeller[184]. Burada işlenen fiil suç olarak değerlendirilir fakat kanunda belirtilen şart gerçekleşmediği için faile ceza verilmez[185]. Bu sebeple cezalandırabilme şartı kişiye ceza verilmesini gerektiren alanın daraldığına işarettir. Örneğin 5237 sayılı TCK.nun 161 ve 162 nci maddelerinde düzenlenen hileli iflas ve taksirli iflas suçlarında suçun oluşması için "iflasa karar verilmesi" şart kılınmıştır[186]. Fakat böylesi bir durumu gizliliğin ihlali suçu açısından ele almak doğru bir değerlendirme olmaz. Çünkü kanun koyucu gizliliğin ihlali suçunun belli hallerde zaten alenen işlenmesi halini cezalandırmıştır. Dolayısıyla bu suç açısından aleniyeti bir cezalandırabilme şartı saymak yerinde olmayacaktır.

---

[182] **Sancar,** Alenen Tahkir ve Tezyif Suçları, s.179.
[183] **Sancar,** Alenen Tahkir ve Tezyif Suçları, s.179, 180.
[184] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.578.
[185] **Özgenç,** Gazi Şerhi, s.276.
[186] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.578, **Özgenç,** Gazi Şerhi, s.276.

Aleniyeti suçun maddi unsurları arasında değerlendirenlere göre ise, suçun işlenmesine yönelik eylem fail tarafından mutlaka bilinmeli ve istenmelidir[187].

Ancak aleniyet suçun maddi unsurları arasında ele alınırsa failin iradesi etkili olacak ve bu durumda bilmeme ve istememe söz konusu ise, fail bu durumdan faydalanarak ceza almayacaktır. Soyaslan'a göre aleniyet suçun unsurları arasında yer almakta ve suçun herhangi bir kimsenin görüp işitebileceği yerde işlenmesi olarak ifade edilmektedir[188].

Bu görüşlerden aleniyeti suçun bir unsuru olarak ele alanlara göre, suçun işlenebilmesi için failin gerçekleştirdiği fiilin alenen olduğunu bilmesi ve istemesi gerekmektedir. Aslında bu durumda özel kastın varlığından bahsedebiliriz. Yani suçun işlenmesine yönelik aleniyet mutlaka fail tarafından bilinmeli ve istenmelidir[189].

Belirtmek gerekir ki, suçun unsurları failin cezalandırılması için tek tek ele alınır ve tamamının gerçekleşmesi aranır. Bu unsurlardan biri gerçekleşmediği takdirde ceza kanunu anlamında bir suçun oluştuğundan bahsedemeyiz. Fakat cezalandırılabilme şartları suçun unsurlarının tamamlanmasından sonra gündeme gelir ve failin cezalandırılması için suçun tüm unsurlarının gerçekleşmesi gerekir[190].

Kanaatimizce aleniyet suçun bir unsuru olarak ele alınmalıdır. Çünkü unsur suçun esasını oluşturur[191]. Fail soruşturmanın gizliliğini alenen ihlâl ederse yahut kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlâl ederse suçun esasını oluşturan unsurlar açısından suç tamamlanmış olacaktır.

---

[187]**Sancar,** Alenen Tahkir ve Tezyif Suçları, s.179.
[188]**Soyaslan**, Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 578.
[189]**Sancar,** Alenen Tahkir ve Tezyif Suçları, s.179.
[190]**Kunter,** Suçun Kanuni Unsurları Nazariyesi, s. 185 vd.
[191]Benzer yönde açıklamalar için bkz: **Güneş Okuyucu,** Soruşturmanın Gizliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 59 (2) 2010, s. 267-268.

c. Suçun Oluşması Açısından Aleniyetin Gerekli Olduğu Haller

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Soruşturmanın gizliliği" başlığı altında düzenlenen 157 nci maddesine göre, Kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemlerinin gizli olacağı ifade edilmiştir.

Bu hükmü ihlal eden kimse ise, TCK.'nun 285 inci maddesi ile cezalandırılacaktır. Buradaki gizlilik esas itibariyle yargılamanın dışında yer alan ve olayla doğrudan doğruya ilgisi olmayan üçüncü kişilere karşı getirilmiş bir ilkedir[192]. Eğer soruşturma aşamasında gerekli gizlilik sağlanamazsa yapılan işlemler amacına ulaşamaz. Gizlilik ilkesi ile herhangi bir şekilde soruşturma evresinde rol alan bireylerin lekelenmeme hakkı ve suçsuzluk karinesi korunmaya çalışılmıştır[193]. Burada genel olarak gizlilik ele alındığından aleni bir şekilde ihlalin gerçekleşmesi halinde suçun oluşacağını söyleyebiliriz. Fakat bu aleniyet koşulunun gerçekleşmesi için soruşturma işlemlerine yönelik bilgi ve belgelerden belirsiz sayıda kişinin haberdar olması gerekmektedir[194]. Örneğin, suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün üyelerine ulaşmak ve işlenen suçları aydınlatmak için, yürütülen bir soruşturmada kuvvetli şüphe üzerine yakalanmış kimselerin olayla ilgili olan bilgi-belge ve delillerin gizlenmesine veya yok edilmesine sebebiyet verecek şekilde gizliliği ihlal edenler aleniyet koşulu aranmaksızın bu madde kapsamında cezalandırılacaktır.

Ancak gizli yapılan işlemler aleniyet kazanmış ve herkes tarafından bilinen ve bilinebilecek bir nitelik kazanırsa o halde soruşturmanın gizliliğini ihlalden bahsedemeyiz[195].

---

[192]**Silahçıoğlu,** Türk Ceza Kanunu'nda ve Basın Kanunu'nda Düzenlenen Benzer Nitelikteki Adliye Aleyhine Suçlar, s.3060.

[193]**Parlar-Hatipoğlu,** 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu, s.774.

[194]**Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.152.

[195]**İstanbul 2. Asliye Ceza Mah.'nin 17.07.2008 Tarih ve 2008/498 Esas-2008/716 sayılı kararı** "Her ne kadar sanıkların gizliliği ihlal ettikleri gerekçesiyle dava açılsa da, sanıkların yazılı ve görsel basında ergenekon davası olarak yazılan ve çizilen soruşturmada muhabir olarak haber yapmak için kamuoyu aydınlatmak ve bilgilendirmek amacı ile yazı yazdıkları yazılan yazıları uzun süredir Türkiye gündemini ve medyasını meşgul ettiği, herkes tarafından ve devletin en üst kademelerindeki ilgililer tarafından beyanatlar bulunduğu olayla ilgili bazı TV'lerde açık oturumlar düzenlendiği gizliliğin bu şekilde aleniyet kazandığı ve suçun yasal unsurlarının oluşmadığı sanıkların haber yaptıkları tüm dosya kapsamından anlaşılmış olmakla sanıklar hakkında açılan kamu davalarından ayrı ayrı beraatlerine..." denilerek aleniyet unsuruna vurgu yapılmıştır.

Bunun yanı sıra yayın organları tarafından kamuoyunu bilgilendirmek amacıyla yapılan haber ve yayınlar da toplum nazarında aleniyet kazandığı için suçun oluştuğu söylenemez[196]. Fakat edinilen bilgiler hukuka aykırı yollardan elde edilirse ve kitle iletişim araçlarıyla kamuya servis edilirse aleniyet unsuru gerçekleştiğinden suçun oluştuğundan bahsederiz.

d. Suçun Oluşması Açısından Aleniyetin Gerekli Olmadığı Haller

Soruşturma evresinde alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken karar ve işlemler Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer almaktadır. Ceza muhakemesinde koruma tedbirleri olarak düzenlenen bu kararlar yargılama sonucunda maddi gerçeğe ulaşma bakımından muhakemeyi yürüten süjelere verilen yetkilerdendir. Örneğin; CMK.'nun telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi başlığı altında düzenlenen bölümü (CMK m. 135 vd.) ile gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme bölümünde (CMK m.139 vd) alınan kararların ifşasının 285 inci maddede yer alan suçu oluşturacağı ortadadır[197]. İletişimin denetlenmesi kararları kanunda belirtilen kimseler tarafından alındığında bu tedbirin gizlice uygulanması gerekir. CMK.'nun 135 inci maddesinin 5 inci fıkrasında bu husus vurgulanmış ve bu madde hükümlerine göre alınan karar ve yapılan işlemlerin, tedbir süresince gizli tutulacağı ifade edilmiştir.

Yürütülmekte olan soruşturmaya ilişkin hâkim kararıyla bir telefon dinleme gerçekleştirilirse, yapılacak olan dinleme işlemi gizli tutulmak zorundadır[198]. Bu gizlilik ihlal edildiği takdirde alınan dinleme kararı bir anlam kazanmayacak ve soruşturma sağlıklı yürümeyecektir. Gizlilik gerek şüpheliye gerekse de müdafiine karşı sağlanmalıdır.

---

[196]**Şişli 2. Asliye Ceza Mah.'nin 27.03.2009 Tarih ve 2008/304 Esas, 2009/426 sayılı kararı** "28.09.2007 tarih ve öncesinde Hrant Dink cinayetinin Devletin resmi yayın organlarında kamuoyunu bilgilendirme amacıyla ve olayın gerçekleşme biçimi cinayetle ilgili kişilerin telefon konuşmalarının kamuoyunun bilgisine detaylı olarak sunulduğu bu şekilde gizliliğin Devletin yayın organları tarafından ortadan kaldırıldığı, aleniyete kavuşulmuş bir konu hakkında sanığın suç kastıyla hareket ettiğine ilişkin mahkûmiyetini gerektirir bir hal olmadığı gerekçesiyle..."

[197]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.346. **Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, Ankara 2010, s.903. **Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.469-470. **Güneş Okuyucu,** Soruşturmanın Gizliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 59 (2) 2010, s. 264-265

[198]**Meran,** Hakaret-İfrira, s.356.

Tedbirin uygulandığı sürede gizlilik kararına aykırı hareketler kurumun getiriliş amacına aykırılık teşkil eder. Alınan kararları ifşa etme 285 inci maddede yer alan gizliliğin ihlali suçunun oluşmasına sebebiyet verir[199]. Bunun yanı sıra TCK.'nun 258 inci maddesinde düzenlenen "Göreve ilişkin sırrın açıklanması" suçunun da oluşması gündeme gelir. Suçun oluşması için aleniyet koşulunun aranmadığı bu halde, kişilerin masumiyet karinesi, haberleşme hürriyeti ve özel hayatın gizliliğinin korunması ya da maddi gerçeğin ortaya çıkması sağlanmak istenmiştir[200].

Ayrıca "Genetik inceleme sonuçlarının gizliliği" başlıklı 80 inci maddesinde de bu hükümlere yer verilmiştir. Çünkü bu bilgi ve belgeler kişisel veri niteliğindedir ve yetkili kişiler dışında yani üçüncü kimseler tarafından bilinmesinin bir faydası bulunmamaktadır[201]. Dolayısıyla suçun oluşması için aleniyet şartı aranmamakta ve yetkisi olmayan bir kimse tarafından bu bilgi ve işlemlerin bilinmesi hali yeterli görülmektedir.

CMK.'nun 80 inci maddesinde;

"-Şüpheli veya sanığın beden muayenesi ve vücudundan örnek alınması (CMK m.75),

-Diğer kişilerin beden muayenesi (CMK m.76),

---

[199]**Şen, Ersan,** Türk Hukukunda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X Muhbir, Ankara 2010, s.152.

[200]14.03.2011 tarihinde TBMM Başkanlığı'na hükümet tasarısı olarak sunulan ve **Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısında**; TCK'nun 285 inci maddesinde değişiklik yapılması da öngörülmüştür. Maddenin birinci fıkrasında suçun oluşabilmesi için yürürlükte bulunan "...Soruşturmada evresinde alınan ve kanun hükmü gereği gizli olması gereken kararlar ile bunun gereği olarak yapılan işlemlerin ihlali açısından aleniyetin gerçekleşmesinin aranmayacağı..." hali yerine suçun oluşabilmesi için; ***"soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle, masumiyet karinesinden yararlanma hakkının, haberleşmenin gizliliğinin veya özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi ya da soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişi olması gerekir"*** denilmektedir. Kanaatimizce getirilmek istenen bu düzenlemeyle suçun oluşması için daha açık ve net hükümlerle hangi hallerde suçun oluşacağı açıklanmaya çalışılmıştır. Ayrıca tasarıda madde değişikliğiyle ilgili olarak 285 inci maddeye yeni bir fıkra eklenmiş ve **"soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal eden kişilerin...cezalandırılacağı"** belirtilmiştir. Burada da işlemlerin kime karşı gizli tutulması gerektiği ifade edilmiştir. Kanaatimizce burada getirilen en temel değişiklik soruşturmanın tarafı olan kişilerin korunmak istenmesidir. Fakat mevcut düzenlemede böyle bir hüküm yer almamasına rağmen soruşturmanın tarafı olan kişilerin korunduğu ve hali hazırda bu düzenlemenin yeterli olduğu söylenebilir. Benzer yönde görüş için bkz: **Özbek, Veli Özer-Doğan, Koray-Tepe, İlker-Meraklı, Serkan,** Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısı Hakkındaki Görüşümüz, Ceza Hukuku Dergisi, Nisan 2011, Y.6, S.15, s.165.

[201]**Silahçıoğlu,** Türk Ceza Kanunu'nda ve Basın Kanunu'nda Düzenlenen Benzer Nitelikteki Adliye Aleyhine Suçlar, s.3062.

-Moleküler genetik incelemeler (CMK m.78) sonucunda elde edilen bilgiler ve belgeler kişisel veri niteliğinde olup, başka bir amaçla kullanılamaz; dosya içeriğini öğrenme yetkisine sahip bulunan kişiler tarafından bir başkasına verilemez.

Bu bilgiler, kovuşturmaya yer olmadığı kararına itiraz süresinin dolması, itirazın reddi veya hükmün kesinleşmesi hallerinde en geç on gün içinde Cumhuriyet savcısının huzurunda yok edilir ve bu husus dosyasında muhafaza edilmek üzere tutanağa geçirilir(CMK m.80)" sıralandığı üzere hangi inceleme sonuçları açısından gizliliğin gündeme geleceği kanunda belirtilmiştir.

Belirtmek gerekir ki, bu kararların ve işlemlerin ifşası hali için aleniyetin bulunması da gerekmez. Çünkü yasada soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlâli açısından aleniyetin gerçekleşmesinin aranmayacağı belirtilmiştir. Gizli kalması gereken bilgi ve belgeler soruşturma evresinde elde edilenler olarak sınırlandırılmışken, bu alanın kabahat muhakemesine veya disiplin muhakemesine ilişkin de olabileceği hukuk sistemleri tarafından kabul görmüştür[202].

Gizli kalması gereken bilgi ve belgelere bir kişinin dahi oluşması soruşturmanın selametini tehlikeye düşürebilmekte ve maddi gerçeğe ulaşma çabaları sonuçsuz kalabilmektedir.

Bunun yanı sıra CMK.'nun 139 uncu maddesinde düzenlenen "gizli soruşturmacı görevlendirilmesi" başlıklı maddede tedbirin uygulanma şekline ilişkin olarak soruşturmacının korunması ve kollanması için yapılacak işlemlerin gizli yapılması gerektiğine vurgu yapılmıştır[203]. Bu sebeple bu kurumun işletilmesine dair kararlarda da gizlilik kararına uygun hareket edilmesi gerekmektedir.

---

[202]**Schönke-Scröder-Cramer- Lenckner- Stree,** Strafgesetzbuch Kommentar, Verlag C.H. Beck München 2010, 28. Auflage, s.2972. **Fischer,** Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Verlag C.H. Beck München 2010, 57. Auflage, s.2395.

[203]**Şen,** Türk Hukukunda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X Muhbir, s.242, **Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.479. **Parlar-Hatipoğlu,** 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu, s.610.

B. Fail

5237 sayılı TCK'na göre ancak kişilerin iradi hareket yeteneği bulunmaktadır (TCK.m.20). Dolayısıyla hareket yeteneği bulunmayan tüzel kişiler bir suçun faili olamazlar[204]. Kanunumuzda bazı suçların temel şekli, herkes tarafından işlenebilir. Ancak belirli hallerde ve belirli özelliklere sahip olan kimseler tarafından kanunda tanımlanan bir suçun işlenmesi cezanın artırılmasına veya azaltılmasına sebebiyet veren bir durum olarak karşımıza çıkar.

Bu açıklamalar ışığında inceleme konusu olan, "gizliliğin ihlali" suçunu ele alırsak herkes bu suçun faili olabilir. Burada failin özel bir sıfatının bulunmasına gerek yoktur[205]. Yasada tüzel kişiler için istisnai bir düzenleme getirilmediği için bu suçun faili tüzel kişiler olamaz[206].

Soruşturmanın başında yer alan ve bu işlemleri yürütmekle birinci derecede sorumlu olan savcıların bu suçun faili olup olamayacaklarının ise ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Yine soruşturma ile ilgili olarak şüpheli veya sanıkların kendi haklarında yürütülen soruşturmaların gizliliğini ihlal etme konusunda fail olmalarının söz konusu olup olamayacağı da değerlendirilmelidir. Ünver'e göre doktrinde şüpheli, sanık veya savcının suçun faili olup olamayacağı açısından yapılan tartışma gereksiz bir tartışmadır. Çünkü belirtilen kimselerin sahip olduğu bir takım yetkiler, (dava dosyasını inceleme, örnek alma veya iddianame hazırlama) onların bu suçun faili olamayacağı anlamına gelmemektedir. Sonuç olarak şüpheli, sanık veya savcılıkta bu suçun faili olabilmektedir[207]. Bu hususta bizim de kanaatimiz aynı doğrultudadır. Burada sanığın müdafiliğini üstlenmiş olan kimselerin dosyadan edindikleri bilgileri ancak savunma amacıyla kullanması ve bu bilgileri üçüncü kimseler ile paylaşmaması gerekmektedir[208].

Kanun koyucu ayrıca belirtmemişse ve suç tipi hakkında bir özellik mevzubahis değilse herkes işlenen suçun faili olabilir. Üstelik bu kimselerin soruşturma ile doğrudan

---

[204]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.289. **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 144. **Hakeri,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.119.
[205]**Meran,** Hakaret – İftira, s.353. **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4355.
[206]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.345.
[207]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.345.
[208]**Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, Ankara 2010, s.8097.

doğruya bağlantısı ve konumları göz önüne alındığında suçun işlenmemesi hususunda bu kimselerin daha hassas davranması gerekmektedir. Bu kimseleri medyaya haber veren kişiler, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde görev alan adli kolluk görevlileri, duruşmada bulunan kâtipler ve şüphelinin/sanığın müdafii ile mağdur vekili bu evrelerde herhangi bir şekilde suçun faili olabilirler[209].

İnceleme konumuz olan suç tipi soruşturma evresi ile doğrudan doğruya bağlantılı olduğu için bu evrede bir şekilde görev alan kimseler de bu suçun faili olabilmektedirler. CMK.'nun 253 üncü maddesinde ayrıntılı bir şekilde düzenlenen uzlaşma başlıklı maddede aralarında uyuşmazlık bulunan tarafların kanunda belirtilen kişiler tarafından uzlaştırılmaya çalışılması belirli suçlar açısından zorunluluk arz etmektedir. Bu sebeple bu evrede görevli olanların tarafları uzlaştırmaya çalışırken öğrenmiş oldukları bilgileri soruşturmanın gizliliği açısından paylaşmaması gerekmektedir(CMK m.253/11)[210]. Çünkü tüm çabalara rağmen taraflar uzlaşmadığı takdirde soruşturmayı yürütmekle görevli olan savcı işlemlere kaldığı yerden devam eder.

Bu konunun hassasiyetini belirtmek amacıyla da 26.07.2007 tarih ve 26594 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 19 uncu maddesinde uzlaştırma müzakerelerinin gizliliği düzenlenmiştir. Buna göre, uzlaştırma müzakereleri gizli olarak yürütülür. Uzlaştırmacı, uzlaştırma sürecinde yapılan açıklamaları, kendisine aktarılan veya diğer bir şekilde öğrendiği olguları gizli tutmakla yükümlüdür.

C. Konu

Yapılan hareketin yöneldiği kişi ya da şey suçun konusunu oluşturur[211]. Konu, kişi veya eşyanın maddi yapısıdır. Kanun koyucu bazı madde metinlerinde bu hususa yer vermekte ve suçun konusu olan eşya yahut nesneyi açıkça göstermektedir[212]. Konusu

---

[209]**Schönke-Scröder-Cramer- Lenckner- Stree,** Strafgesetzbuch Kommentar, Verlag C.H. Beck München 2010, 28. Auflage, s.2968., **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4356.
[210]**Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.481. **Ünver-Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.715.
[211]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.303. **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.147.
[212]**Özgenç,** Gazi Şerhi, s.222.

olmayan bir suç düşünülemez. Bu sebeple suçun konusu maddi unsurlar arasında kabul edilmiş ve konusu olmayan bir harekete değer verilmemiştir.

İnceleme konusu suç bakımından yapılacak değerlendirmeler CMK.'nun 157 nci maddesinde düzenlenen soruşturmanın gizliliği ilkesiyle doğrudan bağlantılıdır. Kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir hükmü başta olmak üzere, kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararlar ve bu kararların gereği yapılan işlemler suçun konusunu oluşturmaktadır[213].

Burada soruşturma evresindeki tüm usul işlemlerinin suçun konusu olabileceği gözden kaçırılmamalıdır. Ceza muhakemesi bakımından sanık ve şüpheli hakları koruma altına alındıktan sonra gizlilik ilkesi ihlal edilmemelidir. Bunun yanı sıra gizli kalması zorunlu olan kararlara yönelik işlemlerin de gizliliği korunmalıdır.

Fakat belirtmek gerekir ki, buradaki gizlilik asla basını ve kamuoyunu yapılan işlemlerden haberdar etmeme olarak anlaşılmamalıdır. Yani gizlilik, soruşturma işlemleri bakımından mutlak bir özellik arz etmemektedir[214]. Bu gizlilik bir sansür uygulaması değil, tam aksine birbiriyle kesişen ve çelişen iki hak arasındaki dengeyi sağlamaktır[215]. Çünkü bir tarafta masumiyet karinesinden yararlanan şüpheli veya sanık diğer tarafta ise, bilgi edinme hakkına sahip bir kamuoyu vardır[216]. Dolayısıyla terazinin kefeleri arasındaki denge iyi sağlanmalı ve her iki tarafın da sahip olduğu haklar gözetilmelidir. Madde metninde de belirtildiği üzere, "savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla" bu işlemlerin gizli yürütülmesi gerekmektedir.

---

[213]**Taşdemir, Kubilay- Özkepir, Ramazan,** Yeni TCK-CMK-CGİK Tasarılar-Gerekçeler, Ankara 2005 s.682. **Meran,** Hakaret – İftira, s.354.

[214]**Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.148.

[215]**Dirim, Vuslat,** Savcılık ve Medya İlişkileri, Fasikül Yıl 2, Sayı 3, Şubat 2010, s.19.

[216]**Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4356. Ayrıca 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nun 4. maddesi hükümleri çerçevesinde herkesin bilgi edinme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçu bir tehlike suçudur. Burada icra edilen eylemin suçun konusu üzerinde bir zarara sebebiyet vermesi beklenmez. Kanun koyucu tehlike suçlarında belirli hukuki değerlere daha fazla koruma sağlamıştır[217].

Korunan hukuki değer olarak hem bireylerin hem de adliyenin korunması amaçlanıyorsa suçun oluşması için kamunun zarar görmesi birilerinin menfaatinin zedelenmesi veya mağduriyetin ortaya çıkması aranmaz. Suç politikası gereği bu gibi hallerde bir zararın ortaya çıkması beklenmez. İnceleme konumuz olan gizliliğin ihlali suçunun sonucunda failin cezalandırılması için bir zararın oluşmasına ihtiyaç olmadığı için bu suç bir tehlike suçudur[218]. Gizliliğin ihlali suçunda kişinin masumiyet karinesi ihlal edildiğinde, lekelenmeme hakkı ile adil yargılanma hakkı zedelendiğinde suç oluşur ve ayrıca bir zararın ortaya çıkması gerekmez. Çünkü ihlalin gerçekleşmesi ile tehlike oluşur.

Tehlike suçlarındaki ayrım somut ve soyut tehlike suçları olarak yapılır[219]. Gizliliğin ihlali suçu ise, bir soyut tehlike suçudur. Suçun oluşmasında hareketin suçun konusu üzerinde bir tehlikeye sebebiyet verip vermediği hâkim tarafından incelenmez[220]. Diğer bir değişle hareketin yapılmasıyla suçun konusu üzerinde tehlikenin oluştuğu kabul edilir[221]. Tüm bu anlatılanlardan yola çıkarak soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliği ihlâl edildiği anda tehlike mevcut olacağından maddede tanımlanan suçun oluştuğunu söyleyebiliriz.

D. Mağdur

Mağdur, suçun işlenmesiyle ortaya çıkan durumdan etkilenen ve menfaati ihlal edilen kimsedir. 5237 sayılı TCK ile mağdur, kavram olarak suçun maddi unsurları arasında sayılmıştır[222]. Her suçta bir mağdur vardır. Fakat 5237 sayılı TCK'una göre, yalnız gerçek

---

[217]**Özgenç,** Gazi Şerhi, s.224.
[218]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.350.
[219]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009, s. 306., **Özgenç,** Gazi Şerhi, s.217., **Hakeri,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.143.
[220]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009, s. 307.
[221]**Özgenç,** Gazi Şerhi, s.217.
[222]**Bakıcı, Sedat,** Ceza Hukuku Özel Hükümleri 2, Ankara 2008, s.714.

kişiler suçun mağduru olabilir. Tüzel kişiler ise, suçtan zarar gören konumundadır[223]. Bu nedenle mağdur ile suçtan zarar gören[224] arasındaki ayrıma dikkat etmeli ve bunların farklılıkları göz ardı edilmemelidir. Tüzel kişiler yukarıda yaptığımız açıklamalara paralel olarak ancak suçtan zarar görendir ve etkili olduğu alan mağdura göre daha geniş bir alandır.

İnceleme konusu olan suç tipinde suçun mağduru ise, kendisine yönelik olarak yapılan soruşturmada gizliliğin ihlal edilmesi masumiyet karinesi ve özel hayatına, haberleşme hürriyetine ve Anayasamız tarafından korunan temel haklarına saldırılan kimsedir[225]. Bu kimsenin henüz soruşturma aşamasında adil yargılanma hakkı zedelenmekte ve suçsuzluk karinesi ortadan kaldırılmaktadır[226].

Toplum düzenini bozan suçlar dolaylı da olsa kamu menfaatini ihlal etmektedir. Bu düşünceye göre; 5237 sayılı TCK.'nun "Topluma Karşı Suçlar" başlıklı üçüncü kısmı ile "Millete ve Devlete Karşı Suçlar" başlıklı dördüncü kısmında düzenlenmiş olan suçların mağduru doğrudan devlet olabilmektedir. Bu suçlara örnek olarak kamu idaresinin güvenilirliğine ve işleyişine karşı suçlar ile adliyeye karşı işlenen suçlar gösterilebilir[227]. 285 inci maddede düzenlenen gizliliğin ihlali suçu da adliyeye karşı suçlar başlıklı bölümde yer aldığı için geniş anlamda düşünerek devletinde bu suçtan etkilendiğini söyleyebiliriz. Her ne kadar mağdurun muayyen kişi veya kişiler olması gerektiği kabul edilse de, bütün suçlar bakımından toplumu oluşturan herkesin mağdur olduğu kabul edilmelidir[228]. Çünkü her bireyin toplumda huzur ve sükûn içinde yaşama hakkı birincil ve en temel haklardandır.

Toplumda yaşayan herkesi suçun mağduru saymaya, geniş anlamda mağduriyet denmektedir. Geniş anlamda mağdur ise devlet değil, devleti ve toplumu oluşturan bireylerdir. Bu yüzden devlete mağdur sıfatı verilmemelidir[229]. Dolayısıyla burada devleti doğrudan doğruya mağdur olarak kabul etmek devleti bir hakkın süjesi olarak kabul etmek anlamına

---

[223] **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 146.
[224] "Bir suçun işlenmesiyle hukuken korunan menfaatleri doğrudan veya dolaylı ihlal olan kimse suçtan zarar görendir." Ayrıntılı bilgi için bkz: **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009, s.308, **Özgenç,** Gazi Şerhi, s.226.
[225] **Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.154.
[226] **Meran,** Hakaret – İftira, s.353.
[227] **Soyaslan,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.225.
[228] **Özgenç,** s.226, 227.
[229] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.308.

gelecektir. Bu durum ise, artık pek kabul edilmeyen eski bir anlayıştır[230]. Devletin ötesinde toplumda yaşayan herkesi mağdur olarak kabul etmek daha doğru olacaktır. Çünkü tüzel kişilik konumunda ele alınan devlet bir hukuksal değerin bizatihi sahibi olamaz. Devlet olsa olsa hukuksal değerin taşıyıcısı olur ve bu nedenle genel anlamda suçtan zarar gören olarak değerlendirilir. Ceza hukuku alanında hukuksal değer ancak bireylere aittir[231].

Devletin hukuksal değer konusunda asli vazifesi vatandaşın sahip olduğu temel hakları teminat altına almak ve bu hakların ihlal edilmemesini sağlamaktır. Korunan hukuki değer kısmında açıklandığı üzere suç tipinin karma niteliğe sahip olması ve devletin yargı faaliyetini üstlenen adli kurumların da bu anlamda devletin bir uzantısı sayılması bu kurumların işlenen suçun mağduru olamayacaklarının göstergesidir.

Ceza muhakemesinde maddi gerçeğe ulaşmak ve adil yargılamayı gerçekleştirmek isteyen yargılama makamı bu açıklamalar ışığında suçtan zarar gören olarak ele alınabilir. Meran'a göre, soruşturma ve kovuşturma makamları suçtan zarar gören konumundadır ve suçun mağduru olarak değerlendirilmemelidir[232].

Mahkemede tanık olarak dinlenen kimselerin de bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir. Çünkü tanıkların duruşma safhalarında yapmış olduğu açıklama ve beyanatların veya tanığın görüntülerinin ifşa edilmesi yargılamanın seyrini ve selametini etkileyebilir.

Tanıkların duruşma aşamasında dinlenirken ceza muhakemesi kanununa göre, görüntü veya sesleri kayda alınabilir. Burada mahkemeye takdir yetkisi verilmiştir. Ancak yasa koyucu bu duruma da belli hallerde zorunluluk getirmiş ve yasada belirtilen kimselerin tanık olarak dinlenmesinde kaydın zorunlu olduğunu ifade etmiştir. Bu istisnaların başında ise mağdur çocukların yargılanmasında dinlenecek kimseler ve duruşmaya getirilmesi mümkün olmayan ve tanıklığı maddî gerçeğin ortaya çıkarılması açısından zorunlu olan kişiler yer almaktadır. İşte bu gibi durumlarda kayıt zorunludur(CMK m. 52/3). Fakat belirtmek gerekir ki, yukarıdaki hükmün uygulanması suretiyle elde edilen ses ve görüntü kayıtları, sadece ceza muhakemesinde kullanılabilir.

---

[230]**Özgenç,** Gazi Şerhi, s.226.
[231]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, Ankara 2010, s.32.
[232]**Meran,** Hakaret – İftira, s.354.

Kanun koyucu sırf tanıkların korunması açısından her tanığın, ayrı ayrı ve sonraki tanıklar yanında bulunmaksızın dinleneceğini ve tanıkların kovuşturma evresine kadar ancak gecikmesinde sakınca bulunan veya kimliğin belirlenmesine ilişkin hâllerde birbirleri ile ve şüpheli ile yüzleştirilebileceğini hükme bağlamıştır(CMK m. 52/1,2).

Sonuç olarak belirtmek gerekir ki, soruşturma evresinde gerçekleştirilen usul ve işlemlerle ilgili zan altında olan kimse gizliliğin ihlal edilmesiyle birlikte bu suçun mağduru olmakta, genel anlamda ise devlet ve ona bağlı adli makamlar bu suçtan zarar görmektedir.

E. Netice

Netice de suçun maddi unsurları arasında yer alır. İnsanın dış dünyada meydana getirdiği değişikliğe "netice" denir[233]. Suçun kanuni tanımında gösterildiği ölçüde netice önem taşır. Neticeye göre suçlar, sırf hareket suçları - neticeli suçlar, ani suç- mütemadi suç ve kalkışma suçu olarak bir ayırıma tabi tutulabilir. 285 inci maddede yer alan suç, bizatihi ihlali gerçekleştirecek hareketin yapılması ile tamamlanır[234]. Ayrıca bir neticenin gerçekleşmesi şart kılınmamıştır. Dolayısıyla bu suç sırf hareket suçu niteliğindedir.

F. Daha Ağır Cezayı Gerektiren Nitelikli Unsur Olarak Suçun Basın ve Yayın Yolu ile İşlenmesi

TCK sisteminde suçun nitelikli unsurları, işlenen suçun temel şekline göre faile daha ağır ceza verilmesini veya daha az ceza verilmesini gerektiren haller olarak belirlenmiştir. Bu nitelikli unsurlar suçta ve cezada kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak kanun maddeleri arasında yerini bulmaktadır[235].

---

[233] **Alacakaptan, Uğur,** Suçun Unsurları, Ankara 1970, s.43. **Artuk-Gökcen-Yenidünya** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.273. **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 157. **Hakeri,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.140.

[234] **Güneş Okuyucu,** Soruşturmanın Gizliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 59 (2) 2010, s. 268.

[235] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.888.

Gizliliğin ihlali suçu açısından daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hal, birinci ve ikinci fıkradaki ihlallerin basın ve yayın yolu ile işlenmesi halidir. 285 inci maddenin 3 üncü fıkrasında suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hali nitelikli bir hal olarak düzenlenmiş ve faile verilecek cezada artırıma gidilmesi gerektiği ifade edilmiştir[236]. Ceza hukukunda doğrudan doğruya basın tarafından işlenen suçlar olmakla birlikte (basın suçları), basının suçun işlenmesinde yani icrasında sadece bir araç olarak kullanıldığı yani (basın yoluyla işlenen) suçlar da bulunmaktadır[237]. 285 inci maddede yer verilen düzenlemede ise, suçun basın yayın organı aracılığıyla işlenmesi bir nitelikli hal olarak değerlendirilmiş ve basının icra aracı olduğuna işaret edilmiştir[238].

TCK.'nun genel sistematiğine bakıldığında bir suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi o suç aşısından nitelikli hal olarak göze çarpar ve genellikle suç tiplerinin ağırlaştırıcı sebebi olarak düzenlenir[239]. TCK.nunda yer alan bir suç tanımlanırken öncelikle suçun basit şekline yer verilir. Devam eden fıkralarda suç tipinin nitelikli haline ve daha ağır cezayı gerektiren hükümleri düzenlenir[240]. Örneğin TCK.nun 134 üncü maddesinin ikinci fıkrasında *"Kişilerin özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri ifşa eden kimsenin... cezalandırılacağı, fiilin basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde ise, cezanın yarı oranında artırılacağı"* belirtilmiştir.

Kanaatimizce kanun koyucu bu suçların basın ve yayın organları aracılığıyla daha çabuk ve daha kolay ifşa edilebileceğini düşünmekte ve kişilerin bundan ötürü mağdur olmasını veya o suç kapsamında zarar görmesini engellemek istemektedir. Belirtmek gerekir ki, basın yayın organları kitleler üzerinde daha etkili olabilmektedir[241]. Örneğin, kamu

---

[236]**Arslan-Azizağaoğlu,** Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, s.1147.

[237]**Dönmezer, Sulhi-Erman, Sahir,** Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, İstanbul 1981, s. 360. **İçel, Kayıhan-Ünver, Yener,** Kitle haberleşme Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2005, s.257.

[238]**Yarg. 4. CD. 11.03.2010 tarih ve 27724/4017 sayılı kararında,** Sanığın Milliyet Gazetesi'nin 09.11.2004, 15.10.2004, 20.10.2004, 23.10.2004 günlü nüshalarında "Reisin Selamı Var", "Bu Hangi Vali", "Telefondaki Polis", "Şike Sohbetleri" başlıklı yazılarda İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından gizli olarak yürütülen hazırlık soruşturması evrakı içerisinde bulunan ve özünde aynı olan telefon dinleme tutanaklarını bir şekilde elde ederek basın aracılığıyla yayınlamak suretiyle atılı suçu işlediği gözetilmeden, yasal ve yerinde olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi..." Karar için bkz: **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s. 4360.

[239]**Özek,** Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, İstanbul 1972, s.12.

[240]**Centel- Zafer- Çakmut,** Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 573.

[241]**Schönke-Scröder-Cramer- Lenckner- Stree,** Strafgesetzbuch Kommentar, Verlag C.H. Beck München 2010, 28. Auflage, s.2967., **İçel- Ünver,** Kitle haberleşme Hukuku, s.257.

barışına karşı işlenen suçlarda ortak hüküm olan 218 inci maddeye göre bu suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde, verilecek cezanın yarı oranda artırılacağı hükme bağlanmıştır. İnceleme konumuz olan suç tipinde de aynı şey geçerlidir. Öyle ki, gizli kalması gereken bilgi ve belgelerin ifşası basın ve yayın organları aracılığıyla daha çabuk gerçekleştirilebilmekte ve aleniyete kavuşabilmektedir. Basının sahip olduğu imkân ve olanaklar sayesinde fiilin icrası kolaylaşmaktadır.

Kanun koyucu 285 inci maddenin birinci ve ikinci fıkralarında yer alan suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde cezanın yarı oranında arttırılacağını belirtmiştir. Bu durum her iki suç açısından da cezayı ağırlatıcı bir neden olarak sayılmıştır[242].

Buradaki hüküm hâkime takdir hakkı tanıyan takdiri bir artırım sebebi değil, bizzat gerçekleştiğinde cezanın arttırılmasını zorunlu kılan bir neden olarak düzenlenmiştir[243]. TCK.'nun tanımlar başlıklı 6 ncı maddesinde "basın ve yayın yolu ile" deyiminden; her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınların anlaşılacağı ifade edilmiştir. İnceleme konumuz olan suçun oluşması da her türlü kitap, gazete, dergi, broşür, vb. basın araçlarıyla gerçekleştirilebilir. Bunun yanı sıra televizyon, radyo ve internet gibi iletişim araçları da araç olarak kullanılabilir[244].

Bu kapsamda ele alınabilecek olan e-mail'ler ise, kişisel bilgilerin aktarılmasında kullanılan bir iletişim aracı olarak değerlendirilir. Bu sebeple e-mail'ler basın ve yayın yoluyla yapılmış bir eylem niteliği taşımaz. Çünkü e-mail yalnızca kişisel kullanıcısının kontrolünde olan bir iletişim aracı olup, üçüncü şahıslar tarafından kullanımı mümkün değildir. Hal böyle olunca e-mail'lerin kitle iletişim aracı olması söz konusu olmamaktadır[245]. Ancak gönderilen e-mail'lerin sayısı belirli olmayan kişilere ulaştığından bahsediyorsak o halde e-mail'lerinde kitle iletişim aracı olarak kullanıldığını söyleyebiliriz.

Maddede ağırlaştırıcı neden olarak *"basın ve yayın yoluyla"* ifadesi kullanılmıştır. İfadenin anlam ve uygulaması için TCK.'nun 6 ncı maddesindeki tanımın değerlendirilmesi

---

[242]**Meran,** Hakaret – İftira, s.355. **Parlar- Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4359. **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.352.
[243]**Ünver**, Adliyeye Karşı Suçlar, s.352.
[244]**Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, s.8095.
[245]**Meran,** Hakaret – İftira, s.355.

gerekmektedir. Bayraktar'a göre bir suçun nitelikli halinin basın ve yayın yoluyla işlenmesi söz konusu ise basın özgürlüğü ciddi şekilde zedelenmektedir. Medya ve basın mensupları halka haber ve bilgi sunma hakkını kullanırken iletişim ve buna bağlı hak ve özgürlüklerden faydalanmaktadır[246]. Belirtmek gerekir ki, 1982 Anayasa'sının 25, 26 ve 27. maddelerinde düşünce açıklama, bilim ve sanat özgürlüğü ve basın ve yayınla ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Bunun yanı sıra 28 ve 32. maddeler arasında basın ve yayın hürriyeti, kitle iletişim araçlarının korunması ve buna benzer hükümler düzenlenmiştir[247].

Fakat bu düzenlemelere dayanarak basın ve yayın organlarına geniş bir hak ve özgürlük alanının sağlanması, yarışan haklar bakımından adaletli sonuçların doğmasına engel olur. Bu sebeple kanundaki düzenlemeyi haksız bulmak yerinde olmasa gerek. Eğer kamuoyunun bilgilenme hakkı, haberi yapılan kimsenin kişilik haklarının önüne geçiyorsa menfaat dengesini sağlamak ancak kanuni düzenlemelerle mümkün olur.

Ceza kanununda yer alan hükme benzer bir diğer düzenleme ise, 5187 sayılı Basın Kanunu'nun "yargıyı etkileme" başlıklı 19 uncu maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, "hazırlık soruşturmasının başlamasından takipsizlik kararı verilmesine veya kamu davasının açılmasına kadar geçen süre içerisinde, Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme işlemlerinin ve soruşturma ile ilgili diğer belgelerin içeriğini yayımlayan kimse, ikimilyar liradan ellimilyar liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılacağı" belirtilmiştir.

Doktrinde yukarıdaki hükmün 285 inci madde hükmü ile örtüştüğü kabul edilmektedir. Konu itibarıyla yapılan düzenlemelerin koruduğu hukuki değer bakımından benzerlik göstermektedir. Dolayısıyla TCK.nun bu hükmüyle Basın Kanunu'nun 19 uncu maddesi hükmünün uygulanabilirliğinin kalmadığı ifade edilmektedir[248]. Ayrıca aynı konuda yapılan iki ayrı düzenlemede de fiiller yaptırıma bağlanmış ve TCK daha sonra yürürlüğe

---

[246]**Bayraktar, Köksal,** İletişim Özgürlüğü ve Yasal Düzenlemelerden Bir Kesit, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 2003, Yıl 2, Sayı 2, s.3.
[247]**Çolak,** Kitle İletişim Hukuku, s.33.
[248]**Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4359.

girdiği için Basın Kanunu'ndaki hükmün uygulanmaması gerektiği ve örtülü olarak ortadan kalktığı belirtilebilir[249].

Yine belirtmek gerekir ki, 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunun 4 üncü maddesinde yer alan yayın ilkelerine ilişkin düzenlemenin de TCK'nundaki hüküm ile uygulama alanının sınırlandırılması gerekmektedir[250]. Hatta Basın Kanunu'nda olduğu gibi bu hükmün uygulanmaması gerektiği de ifade edilebilir.

Ancak bu suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, artırılarak uygulanacak olan cezanın 285 inci maddede yer alan hüküm olduğu unutulmamalıdır.

3.Manevi Unsurlar

Manevi unsur, fiil ile fail arasında kurulan psikolojik bir bağdır. Eğer böyle bir bağın varlığı tespit edilemiyorsa işlenmiş bir suçtan bahsedilemez[251]. Bir suç kasten veya taksirle işlenebilir. Şu halde, kast ve taksir suçun (manevi unsuru açısından) işleniş şekilleridir.

İnceleme konusu olan suçun manevi unsurunu kast oluşturmaktadır. TCK nun 21 nci maddesinin ilk fıkrası *"Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır. Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir"* şeklindeki düzenlemesi ile suçun asıl manevi unsurunun kast olduğunu, suçların kural olarak kasten işlenebileceğini belirtmiştir. Manevi unsur içerisinde incelediğimiz kast, kişi ile işlediği fiil ve neticesi arasındaki manevi bağa işaret eder[252].

TCK.nun 285 inci maddesinde yer alan suç ancak kasten işlenebilecek bir suçtur. Burada failin saiki önem taşımamaktadır. Bu suç açısından genel kastın varlığı yeterlidir. Fail,

---

[249]14.03.2011 tarihinde TBMM Başkanlığı'na hükümet tasarısı olarak sunulan ve Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısında da bu hususa vurgu yapılarak konuya açıklık getirilmiş ve 285 inci maddede yapılması öngörülen değişiklikle Basın Kanunu'nun 19 uncu maddesinin uygulanma kabiliyeti kalmayacağı belirtilmiştir.

[250]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.353.

[251]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009, s. 303. **Özgenç,** Gazi Şerhi, s.241. **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.172.

[252]Ceza Genel Kurulunun bir kararına göre kast fail ile fiil arasındaki ruhi bağdır, CGK27.1984 6-36, 32 **Özgenç,** Gazi Şerhi, s. 295

soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yaptırım altına alınan gizliliği bozduğunu biliyor ve bu istek doğrultusunda eylemini gerçekleştiriyorsa suç oluşur[253].

Maddede ele alınan suçun taksirle işlenmesi ise söz konusu değildir[254]. Çünkü bir suçun taksirli halinin cezalandırılacağı ve suç olarak kabul edildiği kanun metninde açıkça belirtilmemişse suçun taksirle işlenebileceği kabul edilemez[255].

4. Hukuka Aykırılık Unsuru

Suçun unsurlarından bir diğeri de hukuka aykırılıktır. Hukuka aykırılık, hukuk düzeni tarafından kabul edilmeyen, hukukun cevaz vermediği ve tüm hukuk sistemine aykırı bir durumdur[256]. Ortaya çıkan bir hukuka aykırılık durumundan bütün hukuk sisteminin hukuka aykırı olduğunu kabul ederiz. Bu aykırılıklar ise, hiçbir şekilde hukuk düzeni tarafından kabul görmez. Ancak kanun koyucu belirli hallerde işlenen fiili hukuk düzenince meşru görmüş ve bu uygunluk sebeplerinin varlığı halinde suçun unsurları yönüyle oluşmayacağını kabul etmiştir.

5237 sayılı TCK.'nunda hukuka uygunluk sebepleri, kusurluluğu ortadan kaldıran veya azaltan nedenlerle bir arada "Ceza Sorumluluğunu Kaldıran veya Azaltan Nedenler" başlığı altında düzenlenmiştir. Yasada hukuka uygunluk sebepleri;

-Kanun Hükmünü Yerine Getirme (TCK m.24/1),

-Meşru Savunma (TCK m.25/1),

-Hakkın İcrası (TCK m.26/1),

-İlgilin Rızası (TCK m.26/2),

---

[253]**Meran,** Hakaret – İftira, s.357.
[254]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.353., **Güneş Okuyucu,** Soruşturmanın Gizliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 59 (2) 2010, s. 268. **Parlar- Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4359.
[255]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 344.
[256]**Özgenç,** Gazi Şerhi, s. 244., **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 396. **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.251.

şeklinde belirtilmiştir.

Bu suç kapsamında hukuka aykırılıktan bahsedebilmemiz için öncelikle suç sayılan eylemin diğer unsurlarının oluşup oluşmadığına bakmak gerekir. Eylem suç tipine uygunsa, kanunda sayılan maddi unsurlar bulunuyorsa ve bu suçun manevi unsuru olan kasten hareket söz konusu ise eylemin suç sayılması sadece hukuka aykırı olmasına bağlı olacaktır.

Kanunumuzda hukuka uygunluk sebepleri tahdidi olarak sayılmış ve bu sebeplerden birinin varlığı halinde yapılan eylem hukuka uygun görülmüştür (TCK md. 24,25,26). 285 inci madde bağlamında değerlendirilmesi gereken en önemli hukuka uygunluk sebepleri ise, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası halidir.

A. Hakkın Kullanılması

Gizliliğin ihlali suçunda hukuka uygunluk sebebi açısından hakkın kullanılması önemli bir yere sahiptir. Çünkü 5237 sayılı TCK hükümlerine göre, *"hakkını kullanan kimseye ceza verilmez."* Ceza hukukunda bir kimse sahip olduğu hakkı hukuk düzeni içerisinde kullanmak ister ve bu hakkı idrak edebilirse, üçüncü kimselerin menfaati etkilenmedikçe yapılan eylemler hukuka aykırı sayılmaz[257]. Hukuk düzeninin belirlemiş olduğu sınırlar çerçevesinde işlenen fiillerden dolayı hakkını kullanan kimseye ceza verilmez[258]. Soruşturması yapılan olaylar hakkında halkın bilgi sahibi olma ihtiyacı, medyanın da kamuya haber iletme görevi vardır ve bu durum hukuki zeminde bir hukuka uygunluk sebebi teşkil etmektedir[259].

İnceleme konumuzu oluşturan suç tipi doğrudan doğruya ceza muhakemesi işlemleri ile ilgilidir. Dolayısıyla muhakeme işlemleri ile ilgili basının bilgi verme, toplumun ise

---

[257]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.423.
[258]**Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.266.
[259]Benzer yönde kararlar için bkz: **Kazancı İçtihat Bankası**: AİHM'nin basın özgürlüğünü, düşünceyi yayma özgürlüğünün ayrılmaz bir parçası olarak değerlendirmekte 28.11.1991 tarihli "Sunday Times İngiltere Kararında" belirtildiği gibi, basının kamuoyunu bilgilendirmesi bütün konularda olduğu gibi, mahkeme önündeki konularla ilgili olarak da bilgi verme görevi kamuoyunun da bu tür bilgileri alma hakkı bulunmaktadır.

bilgilenme hakkı doğmaktadır. Bu bilgilendirme ve paylaşımlar haber verme, yorum yapma ve eleştiri hakkı ile söz konusu olabilmektedir[260].

Yukarıda yapılan açıklamalarda değinildiği üzere, soruşturma işlemlerinin gizliliği mutlak değildir. Bu kapsamda kamunun bilgilenme ve haber alma/verme hakkı sınırları içerisinde hareket etmek gerekmektedir[261]. Öte yandan ifade özgürlüğü ve halkın gerçekleri öğrenme hakkı demokratik toplumun omurgası bir diğer ifadeyle "olmazsa olmaz" koşuludur.

Demokratik devletlerden ve toplumlardan ancak temel hak ve özgürlüklere sahip çıktığı ölçüde bahsedebiliriz. Demokratik devletlerin görevi bu hakları korumak ve geliştirmektir. Bu haklar sayesinde herkes düşünce ve kanaatini açıklayabilir ve ifade özgürlüğünü kullanabilir. Bu haklar ise basın ve yayın organlarının yardımı ile kullanılır[262].

Fakat belirtmek gerekir ki, basının ele geçirmiş olduğu bilgi ve belgeler hukuka aykırı yollardan ele geçirilmemelidir. Verilen bilgiler ve yayınlanan veriler TCK.'nun hukuka uygunluk sebepleri olarak belirtilen hallere uygun olmalıdır. Eğer basın kişi hakkında başlatılan bir soruşturma ile ilgili bilgi veriyorsa bu halde hukuka aykırılıktan bahsedilemez[263]. CMK hükümleri gereğince yapılan bir aramada suç eşyasına rastlanması ve

---

[260]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.351. Konu ile ilgili Yargıtay kararları için bkz: YKD., Temmuz 1993, s.1083; Yarg. 4. CD. 8.11.1990 tarih, E.1990/4774, K.1990/5759, YKD. Kasım 1991, s.1740-174.

[261]**Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.150.

[262](CGK. 20.03.2007, 4-65/70 sayılı kararı), Karar için bkz: **Özbek,** TCK İzmir Şerhi, Türk Ceza Kanunun Anlamı, s.463. **Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, Ankara 2010, s.902.

[263]14.03.2011 tarihinde TBMM Başkanlığı'na hükümet tasarısı olarak sunulan ve **Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısında;** TCK'nun 285 inci maddesinde değişiklik yapılması da öngörülmüştür. Önerilen değişiklikte maddenin 5 inci fıkrasına, ***"Soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin, haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılması suç oluşturmaz"*** hükmü eklenmek istenmektedir. Böyle bir değişikliğe gidilmesi ise, gerekçede şu şekilde açıklanmaktadır. Bilgilenme ve haber verme hakkı çerçevesinde, soruşturma evresindeki belirli işlemlerle ilgili olarak kamuya açıklama yapılmaktadır. Yapılan düzenlemeyle soruşturma konusuyla ilgili haber ve yayın yapılmasının hangi hallerde suç oluşturmayacağı hususuna açıklık getirilmektedir.

Kanaatimizce **"Hakkın kullanılması"** TCK'nunda yer alan hukuka uygunluk sebeplerinden biridir. Basının haber verme hakkı da yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde bu hakkın kapsamı içerisinde değerlendirilir ve kamuoyunu bilgilendirme amacıyla yapılan haberler bir suçun oluşmasına sebebiyet vermez. Dolayısıyla hükümet tasarısında yer alan bu düzenleme kanaatimizce yerinde değildir. Sadece bu hakkın açıkça düzenlendiğini ve koruma altına alındığını göstermektedir. Dikkat çekilen başka bir husus ise, haberin haber verme sınırları içerisinde kalması ve bu sınırları aşmaması gerektiğidir. Ancak kanaatimizce getirilen bu hükümle kanun koyucu kendini tekrar etmiştir.

bu eşyalar hakkında elkoyma kararının verilmesi mümkün olabilir. Elkonulan ve bulundurulması yasak olan bu eşyalar hakkında kamuoyuna bilgi verilmesi ve ilgili makamlarca açıklama yapılması gizliliğin ihlali suçunun oluştuğu anlamına gelmez[264].

Fakat basın mensupları gizli kalması gereken işlemler yönünden veya ceza muhakemesinde düzenlenen koruma tedbirleriyle ilgili olarak bir ihlale sebebiyet veriyorsa o halde yapılan yayın eylemlerinin suç oluşturduğundan bahsedebiliriz[265].

Soruşturma işlemleri yürütülürken yapılan işlemler ve gizli kalması gereken içerikler soruşturmanın sujesi olan şüphelinin masumiyet karinesinden ve temel haklarından faydalanmasına engel olmamalıdır. Muhakemenin bu safhasında doğruluk, dürüstlük ve maddi gerçeğe ulaşma çabası ihlal edilmeden hukukun çizdiği sınırlar içerisinde kalınmalıdır. Kamunun yararı ileri sürülerek haber verme hakkının kullanıldığının ifade edilmesi bu sınırların dışına çıkıldığını gösterir ve yapılan fiiller hukuka aykırı olur[266].

285 inci maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen kanuna göre gizli yapılması gereken veya gizli yapılmasına karar verilen duruşmalar açısından gizliliğin ihlalinin söz konusu olabilmesi için mahkemece verilen kararın hukuka ve kanuna uygun olması gerekmektedir[267]. Dolayısıyla kanuna aykırı bir uygulama ile maddenin ihlal edildiği iddia edilemez. Zira gerçekleştiren fiilin hukuka aykırılık unsurları oluşmadığından suç tipinin ihlal edildiği de söylenemez.

TCK.'nun 285 inci maddesine göre suçun unsurları açısından hukuka aykırılığın söz konusu olabilmesi için ceza muhakemesinde düzenlenen usul işlemlerine aykırılık olması gerekir. Yaptırım altına alınan suçun, ceza muhakemesinde koruduğu en temel usul kuralı 157 nci maddede ki "soruşturmanın gizliliği" kuralıdır. 157 nci maddeye göre, kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla

---

Özbek ve diğerlerine göre, bu düzenlemenin getirilmesinin amacı uygulamacılar için bir ikaz niteliği taşımaktadır. Dolayısıyla böyle bir ekleme yapılmasında mahsur görülmemektedir. Ancak kanaatimizce kanun koyucu burada kendini tekrar etmiştir. **Özbek,** Veli Özer-**Doğan,** Koray-**Tepe,** İlker-**Meraklı,** Serkan, **Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısı Hakkındaki Görüşümüz,** Ceza Hukuku Dergisi, Nisan 2011, Y.6, S.15, s.165.

[264]**Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.151.

[265]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.350, 351.

[266]**Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.155.

[267]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.351.

soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir. Bu duruma aykırılık TCK.'nun 285 inci maddesinde yer alan suçu oluşturur.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal edebilecek ve yapılan eylemi hukuka uygun hale getirecek hususlar da ceza muhakemesi kanununda belirtilmiştir[268].

CMK.'nun "Tanık ve bilirkişinin naiple veya istinabe yoluyla dinlenmeleri" başlıklı 180 inci maddesinde,

"(1) Hastalık veya malûllük veya giderilmesi olanağı bulunmayan başka bir nedenle bir tanık veya bilirkişinin uzun ve önceden bilinmeyen bir zaman için duruşmada hazır bulunmasının olanaklı bulunmayacağı anlaşılırsa, mahkeme onun bir naiple veya istinabe yoluyla dinlenmesine karar verebilir.

(2) Bu hüküm, konutlarının yetkili mahkemenin yargı çevresi dışında bulunmasından dolayı getirilmesi zor olan tanık ve bilirkişinin dinlenmesinde de uygulanır.

(3) Davayı görmekte olan mahkeme, zorunluluk olmadıkça, büyükşehir belediye sınırları içerisinde bulunan şikâyetçi, katılan, sanık, müdafi veya vekil, tanık ve bilirkişilerin istinabe yoluyla dinlenmesine karar veremez.

(4) İstinabe olunan mahkeme, büyükşehir belediye sınırları içerisinde ise, ilgililer kendi yargı çevresinde bulunmasa da büyükşehir belediye sınırları içerisinde yerine getirilmesi gereken istinabe evrakını geri çevirmeksizin gereğini yapar." hükümleri yer almaktadır.

Ancak maddenin 5 inci fıkrasında, tanık veya bilirkişinin aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmeleri olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak ifade alınır hükmü ile eylemin suç oluşturmayacağı ve hukuka uygun bir işlem olarak değerlendirileceği belirtilmiştir[269].

Yine buna benzer ve istisnai bir hüküm CMK.nun 196 ncı maddesinde düzenlenmiştir. Maddede yer alan düzenlemede, "mahkemece sorgusu yapılmış olan sanık

[268] **Meran,** Hakaret – İftira, s.357.
[269] **Meran,** Hakaret – İftira, s.357-358.

veya bu hususta sanık tarafından yetkili kılındığı hâllerde müdafii isterse, mahkeme sanığı duruşmada hazır bulunmaktan bağışık tutabilir (CMK m.196/1). Sanık, alt sınırı beş yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar hariç olmak üzere, istinabe suretiyle sorguya çekilebilir (CMK m.196/2)." hükümleri bulunmaktadır[270].

Bu fıkralara göre, sanığın aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle sorgusunun yapılabilmesi olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak sorgu yapılır şeklindeki hüküm yapılan işlemi tıpkı 180 inci maddede olduğu gibi hukuka uygun hale getirir.

a. İfade Özgürlüğü

İfade özgürlüğü hakkın kullanılması alanında güvence altına alınmış ve korumayı en fazla hak eden bir hürriyet olarak hukuka uygunluk sebebi sayılmıştır. Bu korumanın güvencesi olarak da Anayasamızda hükümler (madde 25 ve 26) bulunmaktadır. Herkes, düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir. Her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce ve kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz. Demokratik devletlerde bireyler ifade özgürlüğünü dilediği gibi kullanabilmeli ve konuştuğu sözlerden ve kaleme aldığı yazılardan[271] ötürü adli organlarla karşı karşıya gelme korkusunu yaşamamalıdır. Bireyler düşüncelerini açıklama hürriyeti sayesinde dışa vurabilmelidir[272].

İfade özgürlüğü kişinin varoluşunun dahi bir göstergesi olarak karşımıza çıkabilmekte ve bu haktan hem gerçek hem de tüzel kişiler faydalanabilmektedir. İnceleme konumuzla ilgili olarak hangi ifadelerin özgürlük kapsamına gireceği yahut hangilerinin yürütülen muhakeme işlemlerinde gizliliği ihlal edeceği önemli bir ayrımı gerekli kılmaktadır.

Bu ayrımda dikkat edilmesi gereken husus soruşturma ve kovuşturmanın selametini etkilemeyecek yalnızca sahip olduğu düşünceleri kamuoyu ile paylaşmak isteyen kimselerin

---

[270] **Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 651-652.
[271] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.425.
[272] **Gökcen,** Halkı Kin ve Düşmanlığa Açıkça Tahrik Cürmü, s.226.

söz ve davranışlarının suç oluşturmayacağıdır. Günümüzde yürütülen soruşturmalarla ilgili olarak pek çok yazı kaleme alınmakta televizyon ve radyo gibi yayın organlarında programlar yapılmaktadır. Bu programlarda insanlar görüşlerini beyan etmekte belli sorunları dile getirerek çözüm önerileri sunmaktalar. Dolayısıyla bu tür söz ve davranışlar ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmeli ve kişiler teamül haline gelmiş olan kuralları aşmadan ve süreç ile yakından ilgisi bulunan insanların onur ve haysiyetini zedelemeden açıklama yapabilmelidir[273]. Bu ortam sağlanır ve herkes kendisine tanınan sınır içerisinde hareket ederse demokratik devlet olma yolundaki çıtalar yükseltilmiş olur. Aksi halde bireyler baskıcı bir yönetim anlayışıyla karşı karşıya gelir ve ifadelerini aktarmaktan çekinebilir.

Eğer adli makamlar tarafından yürütülen işlemlerde bir hukuka aykırılık görülüyorsa başta bu durum karşısında mağdur olan kimseler daha sonra toplumu oluşturan her bireyin ifade özgürlüğünden faydalanması söz konusu olacaktır. İfade özgürlüğünün kullanılması ile kişilerin sözlü veya yazılı açıklamaları hukuka uygunluk sebepleri arasında yer alacak ve inceleme konumuz olan gizliliğin ihlali suçu da oluşmayacaktır.

b. Basının Haber Verme Hakkı

Basının haber verme hakkı hukukumuzda dayanağını yasal mevzuattan alan ve uluslararası hukuk tarafından da korunan en temel haklardan biridir. Toplum içerisinde yaşayan bireylerin çevresinde yaşanan gelişmelerden haberdar olması ve sahip olduğu bilgiyi paylaşması hayatın olağan akışında vazgeçilmez bir durumdur. Böylesi bir bilgi aktarımını da basın ve yayın kuruluşlarının sağlayacağı ortadadır[274]. Anayasamızda da bu konuda temel bir

---

[273] 22.5.1990 tarihli **Weber(-İsviçre)** kararında belirtildiği üzere, görülmekte olan bir davaya ilişkin bilgileri bir basın konferansında açıklayarak, Vaud Kantonu Ceza Usul Kanunuyla güvence altına alınan ön soruşturmanın gizliliğini ihlalden bir para cezasına çarptırılan bir İsviçreli gazeteciye ilişkin **Weber** davasında; mahkûmiyetin, düşünceyi açıklama özgürlüğüne yapılan müdahaleye ilişkin olarak izlenen yasal amacın gerçekleşmesi açısından "demokratik bir toplumda zorunlu" olmadığı ölçüde, 10. maddeyi ihlal ettiği sonucuna varmış ve bu bilgilerin daha önceki basın konferansında açıklandığını ve toplumun önceden bildiği olayların gizliliğini korumada artık yarar mevcut olmadığını ortaya çıkarmıştır.

[274] **İçel- Ünver,** Kitle haberleşme Hukuku, s.108-110.

düzenleme yapılmış olup basının hür ve sansür edilemez bir şekilde faaliyet göstereceği 28 inci maddede düzenlenmiştir[275].

Fakat basın, kanunun kendisine vermiş olduğu hakkı kullanarak hareket etme zorundadır. Kanun hükümlerine göre, basın tarafından yapılan açıklama ve duyurularda olayların haber niteliğini taşıması gerekmektedir. Bir yayının haber niteliğini taşıyabilmesi ve dolayısıyla üstün hak sayılarak hukuka uygunluk sebebinden faydalanabilmesi için aşağıdaki unsurlar aranmaktadır[276]. Haberin;

-gerçek olması,

-güncel olması,

-verilmesinde kamu yararının bulunması ve kamunun ilgisini çekmesi,

-açıklanış şekliyle konusu arasında düşünsel (fikri) bir bağın bulunması[277]

gerekmektedir. Belirtilen şartların bulunmaması halinde yayın fiili hukuka aykırı sayılır ve kişilik hakkı üstün hak niteliğini kazanır[278].

Ayrıca Yargıtay 4. H.D. bir kararında yapılan haberlerin gerçekliği ile ilgili olarak, basın özgürlüğüne vurgu yapmış fakat bu bağlamda basının kamuyu ilgilendiren işlerde, gerçeğe uygun olarak haber vermesi gerektiğini belirtmiştir. Basın haber yaparken verdiği haberin içeriğinin doğru olmasını araştırması gerekir. Bu basın ve yayın organlarının bir

---

[275]**Erman, Sahir,** Hakaret ve Sövme Suçları, İstanbul 1989, s.153. **Zafer,** Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi, s.765. **Demirbaş, Timur,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2009, s.295.

[276]**Çetin, Erol,** Basın Hukuku, Ankara 2007, s. 277. **Hafızoğulları, Zeki-Özen, Muharrem,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2010, s.255 vd. **Yenidünya, A. Caner-Alşahin M. Emin,** Bireyin Şerefine Karşı Suçlar, TBB, sayı 68, yıl 19, s. 62 vd. **Centel Nur, Zafer, Hamide- Çakmut Yenerer, Özlem,** Türk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul 2010, s. 336 vd. **Zafer,** Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi, s.761-762. **Demirbaş,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.296.

[277]**Erman,** Hakaret ve Sövme Suçları, s.165. Konu ile ilgili yargı kararlarında da **Yarg. 4. CD. 25.11.1992, E.1992/6879, K.1992/7326, YKD.** (...) Katılan hakkında çıkan haberin içeriği karşısında; her şeyden önce sanık müdafiinin gösterdiği kanıtları toplanarak ve tanıklar dinlenerek, eylemleri hukuka uygun kalıcılık açısından, haberin gerçeklik derecesinin saptanması; haberin gerçek olduğu ortaya çıktığı takdirde, okurların gereksiz merak duygularını duyurma yerine bu haberin halk tarafından bilinmesinde kamu yararı bulunup bulunmadığının araştırılması, bulunduğu kabul edildiğinde ise haberin içeriği düşünceyle bağlantısı olmayan küçültücü değer yargılarının habere eklenip eklenmediğinin incelenmesi(...).aynı yönde karalar için bkz: Yarg. 4. CD. 8.10.1991 tarih, E.1991/421, K.1991/5624 sayılı kararı ve Yarg. 4. CD. 8.10.1991 tarih, E.1991/421, K.1991/5624 sayılı kararı. **Kazancı İçtihat Bankası.**

[278]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.459-461.

ödevidir. Verilen haber dolayısıyla yapılan iş bir nevi kamu hizmeti olarak telakki edilebilir. Bu sebeple özen gösterilmeli, haberin ne olduğu iyice araştırılmalı, soruşturulmalı ve haberin yayınlanması ilgililere zarar vermemelidir[279].

5187 sayılı Basın Kanunu'nun "Basın özgürlüğü" başlıklı 3 üncü maddesinde, basının özgür olduğu ve bu özgürlüğün; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerdiği belirtilmiştir. Özgürlüğün kullanılması ise, ancak demokratik bir toplumun gereklerine uygun olarak; başkalarının şöhret ve haklarının, toplum sağlığının ve ahlâkının, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğünün korunması, Devlet sırlarının açıklanmasının veya suç işlenmesinin önlenmesi, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması amacıyla sınırlanabilecektir.

c. Müdafiin Dosyayı İnceleme Yetkisi

Gizliliğin ihlali suçunda müdafiin dosyayı inceleme yetkisi hukuka uygunluk sebepleri içerisinde hakkın kullanılması bağlamında ele alınır. Dosyayı inceleme yetkisine sahip olan müdafi ile suç şüphesi altında bulunan şüpheli veya sanık arasında sıkı bir bağ vardır[280]. Bu bağ müdafiin dosyayı inceleme yetkisinde ortaya çıkmaktadır. Çünkü kural olarak gizli yapılan işlemlerin şüpheli ve sanık haklarını korumakla görevli olan müdafiye karşı gizli yapılmaması gerekir. Bu haklardan müdafiin mahrum bırakılması silahların eşitliği ilkesi ile de bağdaşmaz[281].

Bilindiği üzere ceza muhakemesinde savunma makamının süjelerinden biri olan müdafi, şüpheli veya sanığın savunmasını yapan avukattır(CMK m. 2/1-c). Müdafi bir yönüyle sanığın yardımcısı diğer yönüyle de adalete yardımcı olan bağımsız bir adalet organıdır. Müdafiin, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması, muhakemenin adli şekillere bağlılığını sağlamak açısından[282] ve adil yargılanma ilkesine bağlılık açısından kendine özgü bağımsız bir görevi vardır. Böylelikle müdafiye çifte rol sahibi de denilebilmektedir[283].

---

[279]Yarg. 4.HD. 26.11.1984 tarih ve 1984/8966 sayılı kararı. **Kazancı İçtihat Bankası.**
[280]**Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.239.
[281]**Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.181.
[282]**Centel, Nur,** Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi, İstanbul 1984, s.44
[283]**Centel,** Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi, s.45

Savunma faaliyeti şüphelinin suçsuzluğunu yetkili organ önünde ileri sürmenin yanında somut olayın ve delillerin durumuna göre fiili işlemiş olmakla beraber hukuka uygun olduğunu, şüpheli veya sanığın daha az cezalandırılması ya da hiç cezalandırılmaması yönünde yapılan savunmayı da kapsamaktadır[284].

Müdafi sanığın haklarını korumak ve adalete yardımcı olmak adına maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına katkı sağlarken hem ulusal hem de uluslararası hukuktan beslenmelidir. Müdafiin bu bağlamda en fazla faydalanacağı uluslararası hukuk normu ise, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesidir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi müdafiin adil yargılanma hakkı kapsamı içinde savunma süjesi olarak etkin bir rol oynaması gerektiğini belirtmiştir.

Sözleşmenin 6 ncı maddesinin üçüncü fıkrasında, her sanık en azından aşağıdaki haklara sahiptir denilerek (c) bendinde sanığın kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir savunmacının yardımından yararlanmak ve eğer savunmacı tutmak için mali olanaklardan yoksun bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkemece görevlendirilecek bir avukatın (para ödemeksizin) yardımından yararlanabileceği belirtilmiştir.

Bu tür düzenlemeler iç hukukta da benimsenmiş ve müdafilik ile görevlendirilen kimselerin şüpheli veya sanığa yardımcı olması gerektiği ifade edilmiştir. Müdafi elinden gelen tüm dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun davranarak kendisine verilen görevi yerine getirmeli ve kurallara uygun hareket etmelidir.

Eğer müdafilik görevini üstlenen kimse bu kuralara uymazsa bir disiplin cezası ile cezalandırılır. Avukatlar için öngörülen meslek kuralları toplum yararı için vazgeçilmez kabul edilmiş ve avukatlık mesleğinin en iyi şekilde çalışmasını garanti altına almıştır(AB Meslek Kuralı md. 1.2.1.)

İnceleme konusu olan suç tipi açısından konuyu ele almak gerekirse, ceza muhakemesinde müdafi seçilen veya görevlendirilen kimse, şüpheliye veya sanığa hukuki yardımda bulunmak amacıyla, gerek soruşturma evresinde veya gerekse iddianamenin mahkeme tarafından kabulü ile başlayan kovuşturma evresinde istediği belgeleri inceleyebilir, bütün tutanak ve belgelerin örneklerini harçsız olarak alabilir(CMK m.153/1 ve CMK

[284]**Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.240.

m.153/4). Fakat burada yapılan incelemenin kapsamına dosyada mevcut olan delillerin incelemesi girmez[285]. Bunun dışında müdafi soruşturma dosyasında bulunan her türlü kağıt ve belgeyi inceleme yetkisine sahiptir[286].

Silahların eşitliği prensibi uyarınca soruşturma ve kovuşturma evrelerinde müdafiye bu tür hakların sağlanması son derece yerinde bir düzenleme olmuştur. Bu sayede taraflar arasında denge gözetilecek ve taraflar kendilerine tanınan haklardan istifade edebileceklerdir[287]. Unutulmamalıdır ki, yargılamada sanık makamında olan kişiler genelde hukuki bilgiden yoksun olan kimselerdir. Müdafiin yaşanan olayla ilgili olarak sanığın lehine konuşması gerekliliği ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına yardım etmesi ceza muhakemesinde müdafiye verilmiş olan ödevlerdendir. Müdafi, hukuki bilgisi olmayan sanığa soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yardımcı olacak ve gerekli her noktada sanığa hukuki tavsiyede bulunacaktır. Müdafi, sanık tarafından kendisine aktarılan bilgileri en iyi şekilde muhafaza etmeli ve sanığa bu hususta güvence vermelidir[288]. Aksi halde sanık olay hakkında ve içinde bulunduğu sosyal durumun maddi ve manevi boyutu hakkında açıklama yapmaktan imtina edebilir.

Kanun koyucu tüm bu hususları göz önünde bulundurarak savunmanın adil bir şekilde yapılmasını sağlamaya çalışmıştır. Ancak maddi gerçeğin ortaya çıkarılması adına belli şartların varlığı halinde müdafiin dosyayı inceleme yetkisi sınırlandırılabilir. Müdafiin dosya içeriğini incelemesi veya belgelerden örnek alması, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, sulh ceza hâkiminin kararıyla bu yetkisi kısıtlanabilir(CMK m. 153/2). Böyle bir sınırlama 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nda da öngörülmüştür. Düzenlemeye göre, müdafiin dosya içeriğini incelemesi veya belgelerden örnek alması, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim kararıyla bu yetkisi kısıtlanabilir(TMK m.10-d)[289].

---

[285]**Kunter-Yenisey-Nuhoğlu,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.460.
[286]**Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.182.
[287]Silahların eşitliği; bir tarafı, davanın diğer tarafı karşısında nitelikli bir dezavantaj içerisine sokmayacak şartlar altında her bir tarafın delilileri de dahil olmak üzere, davasını ortaya koymak için makul bir olanağa sahip zorunluluğu demektir (Dombo/Beheer kararı). **İnceoğlu,** İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, s. 212.
[288]**Gökcan, Hasan Tahsin,** Avukatlık Yasası, 2. Baskı, Ankara 2009, s.223.
[289]**Turhan, Faruk,** Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması, Ankara 2009, s. 70 vd.

Soruşturmanın amacını tehlikeye düşürülmesi halinden anlaşılması gereken ise, soruşturmanın gecikme ihtimalinin ortaya çıkması, olayı aydınlatmada ve tüm ayrıntıları ortaya koymada karşılaşılacak güçlüklerdir[290]. Bu noktada müdafiin dosyayı inceleme yetkisi ile gizli kalması gereken bilgi ve belgeler arasındaki ilişki ortaya çıkmaktadır.

Bilindiği üzere soruşturma evresinde yürütülen işlemler gizlilik kuralına uygun bir şekilde devam ettirilir. Elbette bu gizlilik savunma hakkına halel getirmemelidir. Fakat soruşturma dosyasının niteliği ve olayın mahiyeti bu hakkın belli koşullarda sınırlandırılmasına sebebiyet verebilir. İşte müdafiin dosyayı inceleme yetkisi bu kapsamda değerlendirilmeli ve bu yetkinin sınırlandırılabileceği gözden kaçırılmamalıdır.

Belirtmek gerekir ki, kanun koyucu bu maddede istisnanın istisnasına da yer vermiş ve yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanak ile bilirkişi raporları ve adı geçenlerin hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer adlî işlemlere ilişkin tutanaklar hakkında dosyayı inceleme yetkisinin sınırlandırılamayacağını ifade etmiştir(CMK m. 153/3). Fakat böyle bir istisna tatmin edici nitelikte değildir. Çünkü gizli olarak yürütülen soruşturmada işlenen suçla ve isnat edilen fiillerle ilgili olarak şüpheli veya sanığın isnatlara karşı savunma yapması ve delil ileri sürmesi engellenmektedir[291]. Oysa savunma hakkı hiçbir kısıtlamaya tabi tutulmamalıdır[292].

Kısıtlamanın tümüyle ortadan kalkması hazırlanan iddianamenin mahkeme tarafından kabul edildiği tarihten itibaren söz konusu olmaktadır[293]. İddianame kabul edildiğinde müdafi dosya içeriğini ve muhafaza altına alınmış delilleri inceleyebilir; bütün tutanak ve belgelerin örneklerini harçsız olarak alabilir(CMK m. 153/4). Cumhuriyet savcısı soruşturmanın amacının tehlikeye düşeceğinden bahisle bu yetkinin kısıtlanmasını talep edemez[294].

---

[290] **Alşahin, Mehmet Emin,** Müdafiin Dosyayı İnceleme Yetkisi, Legal Hukuk Dergisi, Nisan 2006, s.1059.
[291] **Şen, Ersan,** Soruşturma Gizliliği ve Şüpheli Haklarının Korunması, İstanbul Barosu Dergisi, c.83, sayı 2009/6, s. 3066.
[292] CMK.'nunda yer alan böyle bir istisnaya 3713 sayılı TMK.nunda yer dahi verilmemiştir.
[293] **Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.240.
[294] **Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.240.

Bilindiği üzere, bu tür kısıtlamalar temel hak ve özgürlüklerle bağdaşmaz ve ifade hürriyeti içinde ele alınıp meşru görülemez. Aksi halde AİHS ve 1982 Anayasası'nın sağlamış olduğu güvenceler etkisiz hale gelecektir[295].

Gizli yürütülen işlemlerin müdafi aracılığıyla aleniyete kavuşabileceği ihtimalinden yola çıkılarak böyle bir düzenlemeye gidildiği kanaatindeyiz. Ancak unutulmamalı ki, müdafilik görevini üstlenen kimseler kamu adına hareket ettikleri ve kamuya hizmet sundukları için, mesleki faaliyetlerini avukatlık onuruna, düzen ve geleneklerine göre sürdürmek zorundadır. Aksi yönde davrananlara, meslek kurallarına uymayan eylem ve davranışlarda bulunanlara ise kanunda belirtilen disiplin cezaları uygulanır(Av.K. m.134). Dolayısıyla burada müdafiin sır saklama yükümlülüğü devreye girmektedir.

Sır saklama yükümlülüğü müdafi için getirilen yasaklılık hallerinin en önemlisidir. Müdafi edindiği bilgileri susma mecburiyeti çerçevesinde üçüncü kişilere karşı gizli tutmalıdır[296]. Söz konusu sırrın korunması silahların eşitliği prensibiyle de örtüşmektedir[297]. Dolayısıyla 153 üncü maddede belirtilen *"...soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise..."* ifadesinin rutin işlemler açısından değerlendirilmemesi gerektiği kanaatindeyiz. Çünkü savunma hakkının kutsallığı adil bir yargılamanın temel taşını oluşturmaktadır. Savunmanın yapılabilmesi için müdafi olan kimsenin dosya içeriğinden haberdar olması şarttır. Eğer müdafiin sorumluluğunu gerektirecek bir ihlalle karşılaşılırsa o halde adli makamların harekete geçirilmesi gerekmektedir. Yine bu hususta müdafilik görevini yapan kimseleri barolara şikâyet ederek haklarında disiplin kurallarının uygulanması talep edilebilir[298].

Eğer müdafilik görevini yapan kimse gizli kalması gereken bilgi ve belgeleri soruşturma evresinde ifşa ederse, başta inceleme konumuz olan gizliliğin ihlali suçunu daha sonra da TCK.nun'da yer verilen konu ile ilgili diğer suçları işlemiş olabilir. Bu suç tiplerinden kısaca bahsetmek gerekirse, ilgili kimse başta TCK.nun 258 inci maddesinde düzenlenen "göreve ilişkin sırrın açıklanması" suçundan ötürü sorumlu tutulacaktır.

---

[295]**Şen, Ersan,** Soruşturma Gizliliği ve Şüpheli Haklarının Korunması, s. 3067.
[296]**Schönke-Scröder-Cramer- Lenckner- Stree,** Strafgesetzbuch Kommentar, Verlag C.H. Beck München 2010, 28. Auflage, s.2968.
[297]**Mahmutoğlu, Fatih Selami- Dursun, Selman,** Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri, Ankara 2004, s.78.
[298]**Centel,** Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi, s.120. **Alşahin, Mehmet Emin,** Müdafiin Dosyayı İnceleme Yetkisi, s.1059.

Düzenlemede, görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya ne suretle olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini sağlayan kamu görevlisinin fiilleri cezalandırılmıştır. Yukarıda sayılan bu belgelere "görevle ilgili belgeler" de denilmektedir[299].

Kamu görevlisi görevi nedeniyle edinmiş olduğu bilgileri ifşa etmemelidir. Suçun oluşması için maddede sayılan seçimlik hareketlerden birinin işlenmiş olması kâfidir. Maddede yer alan seçimlik hareketler ise; gizli kalması gereken hususları açıklamak, yayınlamak veya saklanması gereken sırların başkası tarafından kolayca edinilmesi sağlamaktır. Bu suç niteliği itibarıyla özgü bir suçtur. Çünkü suçun faili ancak bir kamu görevlisi olabilir.

Müdafilik görevi kamu adına yürütülen bir hizmet olduğu için müdafi de bu suçun faili olabilmektedir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 149 uncu maddesine göre müdafiyi şüpheli veya sanığın kendilerinin seçebileceği yahut 150 inci madde kapsamında belli hallerde müdafilerin zorunlu olarak görevlendirileceği hükme bağlanmıştır. Gizli tutulması ve sır olarak saklanması gereken bilgiler ise suçun konusunu oluşturur. Sır saklama yükümlülüğü kamu görevinin bitmesiyle sona ermez. Bu sırların görev sona erdikten sonra da açıklanmaması gerekir. Fakat müdafi savunmasını üstlendiği kişiye soruşturma evresinde edindiği bilgileri sözlü veya yazılı olarak maddi gerçeğin ortaya çıkmasına mani olmadan aktarabilir[300].

Bu konuda 5237 sayılı TCK.nun diğer bir düzenlemesi ise, sıfat veya görevi meslek veya sanatı gereği vakıf olduğu ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgeleri yetkisiz kişilere veren, ifşa eden kimselerin cezalandırılmasına ilişkin hükümdür(TCK m. 239).

Yine bu kapsamda değerlendirilebilecek olan verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme başlıklı düzenlemenin nitelikli haller kısmında kamu görevlisi tarafından ve

---

[299]**Gökcan,** Avukatlık Yasası, s.231, **Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.200. **Şen,** Türk Hukukunda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X Muhbir, s.279.
[300]**Turhan, Faruk,** Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması, Ankara 2009, s. 69.

görevinin verdiği yetki kötüye kullanılmak suretiyle bu suçun işlenmesi daha ağır bir yaptırıma bağlanmıştır(TCK m. 136 ve137).

Yasa koyucu Avukatlık Kanunu'nun 36. maddesinde avukata bir sır saklama görevi yüklemiştir. Bunun sonucunda ortaya çıkabilecek hukuka aykırılıkları önlemek amacıyla da CMK.nun 146/1-a maddesinde müdafiye tanıklıktan çekinme hakkı tanınmıştır. Hatta sırrın ifşasına ilgili kimse tarafından izin verilmiş olsa dahi müdafi tanıklıktan çekinebilir[301].

Kanun koyucu bu hükümlerle her nevi bilgi ve belgenin ifşasını yasaklamıştır. Aynı zamanda özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı suçlar başlıklı bölümde de mesleki faaliyetleri gereği kişilere ait bilgileri edinen kimselerin bu bilgi ve verileri dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun olarak kullanmaları gerektiği belirtilmiştir.

B. İlgilinin Rızası

285 inci maddede yer alan gizliliğin ihlali suçunda değerlendirilmesi gereken bir diğer hukuka uygunluk sebebi ise ilgilinin rızasıdır. Acaba bu madde bağlamında gizliliği ihlal edilen işlemlerle ilgili olarak kişinin rıza göstermesi bir hukuka uygunluk sebebi olarak değerlendirilebilir mi? 5237 sayılı TCK.nun 26/2 nci maddesinde, "Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez" hükmüne yer verilmiştir.

Bir suçla korunan hukuki değer ele alınırken eğer o yararın sahibi olan kimse söz konusu eyleme rıza gösteriyorsa o halde fiilin hukuka uygun olduğundan bahsedebiliriz[302]. Fakat 26 ncı maddede belirtildiği üzere burada rıza gösterecek kimsenin o hak üzerinde mutlak surette tasarruf edebilme yetkisi olmalıdır. Böyle bir hakkın varlığı söz konusu değilse açıklanan rızanın bir anlamı yoktur.

İnceleme konusu suç tipiyle ilgili korunan hukuki değer kısmında yapmış olduğumuz açıklamalara paralel olarak belirtelim ki, bu suç açısından yalnızca bireylerin masumiyet

[301] **Özbek, Veli Özer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 234.
[302] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.459. **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.272.

karinesi, lekelenmeme hakkı ve adil yargılanma hakkının korunduğu söylenemez. Bunun yanı sıra adli makamların da korunduğu karma nitelik söz konusudur. Dolayısıyla ilgili kimsenin rıza göstermesi adliyenin taşıdığı hukuksal değerin önüne geçmemeli ve bu durum bir rıza olarak değerlendirilmemeli. Adliye bu hukuki değerin "taşıyıcısı"[303] konumundadır. Soruşturma işlemlerinde elde bulunan bilgi ve belgelerin içeriklerinin korunması gerekmektedir. Kişi şüpheli veya tanık olarak vermiş olduğu ifade içeriklerinin açıklanmasını istese ve bu hususta rıza gösterse dahi, eylem hukuka uygun hale gelmez. İddianame düzenlenip kamu davası açılıncaya dek bu gizliliğin korunması gerekmektedir[304].

Alman Ceza hukuku doktrininde de ilgilinin bu suç kapsamında rıza göstermesi bir hukuka uygunluk sebebi olarak değerlendirilmemiştir. Çünkü kamunun öncelikle korunması gereken yararları vardır[305]. Dolayısıyla gösterilen rızanın bir geçerliliği bulunmamaktadır. Yarışan iki haktan kamunun menfaati daha ağır basmaktadır.

IV. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

1. Teşebbüs

Suçun özel görünüş şekilleri bölümünde ilk değerlendirmemizi teşebbüs konusunda yapacağız. Ceza hukukunda yaptırıma bağlanan fiiller belirli bir zaman dilimi içerisinde gerçekleşmekte ve suçun oluşumu sürece yayılmaktadır[306]. Suç işleme kararı alan kimse öncelikle işlemeyi düşündüğü suçun hazırlık hareketlerini, sonra işlemeyi amaçladığı suça ilişkin icra hareketlerini tamamlar. Fail son aşamada suç olarak düzenlenmiş ve yaptırıma bağlanmış olan neticeyi gerçekleştirir[307]. Fakat failin meydana gelmesini istediği netice gerçekleşmezse fiilin teşebbüs aşamasında kaldığından bahsedilir. Dolayısıyla bir suçun

---

[303] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.352.
[304] **Özgenç,** Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, s.151.
[305] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.352.
[306] **Özgenç,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Genel Hükümler, s.466.
[307] **Sözüer, Adem,** Suça Teşebbüs, İstanbul 1994, s. 45 vd. **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2007, s.715.

teşebbüs aşamasında kalması "cezalandırılabilirliği genişleten hükümler" olarak değerlendirilir[308].

Teşebbüs TCK.nun 35 inci maddesinde düzenlenmiştir. Düzenlemede, kişinin işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaması durumunda teşebbüsten dolayı sorumlu tutulacağı belirtilmiştir.

İnceleme konusu olan suç tipinde kişi birinci fıkra hükmüne göre soruşturma aşamasında alınmış olan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlâl ederse suç tamamlanmış olur ve teşebbüs aşamasında kalmış bir durumdan bahsedilemez. Dolayısıyla aleni veya duruma göre aleni olmayan bir şekilde gizliliğin bozulmasına yol açan eylemin gerçekleştirilmesi ile suç tamamlanmış olur[309]. Buradan da anlaşılacağı üzere teşebbüs bakımından bu suç tipi bir özellik arz etmez ve suçun teşebbüs suretiyle işlenmesi mümkündür[310].

Suça teşebbüste kullanılan araçlar bakımından da suçun kanuni tanımında öngörülen fiili meydana getirmeye elverişlilik bulunmalıdır. Eğer bir kimse gizli nitelikte olduğunu bildiği bir belgeyi, bilgiyi, kararı yahut görüntüleri kamuoyuna açıklamaya veya görüntüleri kamuoyu ile paylaşmaya elverişli hareketlerle başlar ve fakat elinde olmayan sebeplerle eylemini kesmek durumunda kalırsa suç tamamlanmamış olur ve bu kimseyi teşebbüsten sorumlu tutmak gerekir.

Gizliliğin ihlaline sebebiyet verilmesi halinde adil yargılanma hakkı zedelenecek ve masumiyet karinesi etkilenecektir. Eğer böylesi bir ihlal gerçekleşir ve fakat bunun mağduru olan kimse olayı duymazsa, konu hakkında bilgi sahibi değilse veya kendine ait görüntüleri görmemişse tüm bu durumlar suçun oluşmasına bir mani teşkil etmez. Suça konu bilgi veya belgeler kamuoyu ile paylaşılabilecek ve insanların bilgi edinmelerini sağlayabilecek şekilde açıklandığı zaman suç tamamlanmış sayılır[311].

---

[308] **Özgenç,** İzzet, Türk Ceza Kanunu Şerhi Genel Hükümler, s.466.
[309] **Meran,** Hakaret – İftira, s. 358.
[310] **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4359.
[311] **Meran,** Hakaret – İftira, s. 358.

Teşebbüs konusunda her zaman tartışma konusu olan bir suçun konusunu oluşturan nesnenin ilgili kimselere gönderilmesine rağmen bu nesnenin bir şekilde kaybolması veya muhatabına ulaşmamış olması hali de değerlendirilmelidir.

Suçun teşebbüse elverişli olduğunu söylemek için icra hareketlerinin bölünüp bölünmediğine de bağlıdır. Suç tipinin icra hareketleri belli hallerde bölünebildiğinden bu suça teşebbüsün varlığından bahsedebiliriz[312]. Örneğin gizliliğin ihlal edilmemesi gereken bilgi, belge ve görüntülerin bir mektupla ilgili kimselere ulaştırılmaya çalışılmasına rağmen, başarı elde edilemezse suçun teşebbüs aşamasında kaldığını söyleyebiliriz[313].

Bu suça teşebbüsün mümkün olmadığını söyleyenler ise, 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 11 inci maddesinden hareket etmektedirler. 11 inci maddenin birinci fıkrasında, basılmış eserler yoluyla işlenen suçun yayım anında oluşacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla suçun oluşması için yayım şartı öngörülmüştür[314]. Buna göre hazırlık hareketleri niteliğindeki eylemler cezalandırılmaz.

Gizliliği ihlal edecek nitelikteki bilgi ve belgeler yayımlanmadan ele geçirilmişse suç oluşmayacaktır. Kanuni düzenleme yayım şartını öngörmektedir. Eğer kanun koyucu yayım şartı öngörmemişse bu eylemlerden ötürü ayrıca bir cezalandırma yoluna gidilebilir. Bu hali de kanun koyucu belirli suç tipleri açısından öngörmüştür[315]. Örneğin, TCK.nun 226 ncı maddesinde, *"müstehcen görüntü, yazı veya sözleri içeren ürünleri ülkeye sokan, çoğaltan, satışa arz eden, satan, nakleden, depolayan, ihraç eden, bulunduran ya da başkalarının kullanımına sunan kişi... cezalandırılır"* denilmek suretiyle müstehcen nitelikteki eserin basılmadan da suç oluşturabileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla bu suçtan ötürü teşebbüs hükümlerine gitmeksizin kişiler cezalandırılabilecektir.

Ancak unutulmamalıdır ki, Basın Kanunu'nda yer alan norm suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde gündeme gelecektir. 285 inci maddenin üçüncü fıkrasında düzenlenen ve faile daha ağır ceza verilmesini gerektiren durumlar bakımından Basın Kanunu'nun 11 inci maddesinde belirtilen yayım şartını aramak doğru bir değerlendirme

---

[312] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 614.
[313] **Meran,** Hakaret – İftira, s. 358.
[314] **İçel, Kayıhan,** Kitle haberleşme Hukuku, İstanbul 2005, s.259.
[315] **Özek, Çetin,** Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, s.16.

olarak kabul edilebilir. Fakat 285 inci maddenin diğer hükümleri bakımından bu kuralın uygulanmasını gerektirir bir durum söz konusu değildir.

2. İştirak

Suçun özel görünüş şekilleri içerisinde değerlendirilmesi gereken bir diğer konu da suça katılan kişilerin tespiti için gerekli olan iştirak konusudur. İştirak bakımından bu suç tipi bir özellik arz etmez ve iştirake ilişkin genel hükümler uygulanır. Dolayısıyla bu suç tiplerine yönelik müşterek faillik, dolaylı faillik, azmettirme veya yardım etmeye ilişkin iştirak halleri mümkündür[316].

3. İçtima

Suçun özel görünüş şekilleri kısmında incelenmesi gereken son başlık suçların içtimaı olacaktır. Ceza hukukunun temelinde "kaç tane fiil varsa o kadar suç, ne kadar suç varsa o kadar ceza vardır" anlayışı benimsenmiştir. Suçların içtimaı konusu ise, bu anlayışın bir istisnasını oluşturmaktadır[317].

Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı gizliliğin ihlaline ve bozulmasına yönelik aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak TCK.'nun 43 üncü maddesinin 1 inci fıkrasına göre kişiye verilecek ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Dolayısıyla suç tipinin zincirleme suç biçiminde işlenmesi mümkündür[318].

İçtima konusunda 285 inci madde ile ele alınması gereken en temel düzenleme 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 19 uncu madde hükümleridir. Suç tipine ilişkin yaptığımız açıklamalarda belirttiğimiz üzere soruşturmanın gizliliğini ihlal suçu ile yargıyı etkileme

---

[316]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.353., **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4360, **Meran,** Hakaret – İftira, s. 358.
[317]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 666.
[318]**Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, Ankara 2010, s.8097.

başlıklı 19 uncu maddenin birinci fıkrasındaki suçların koruduğu hukuki menfaatler çok benzerdir. Dolayısıyla gizliliği ihlal eden kimse daha sonraki düzenleme TCK olduğu için 285 inci madde bağlamında sorumlu tutulması gerekir. Fakat burada yasa hükümlerinin hangi alanla sınırlı olduğuna dikkat etmek gerekmektedir. Bu hüküm ortak hükümlerin ihlalinde karşımıza çıkacak ve TCK.nun 285 inci maddesi, zımnen 5187 sayılı yasanın 19 uncu maddesinde yer alan ortak niteliğine sahip alanların uygulanabilirliğine engel olacaktır[319].

285 inci madde genel anlamda soruşturmanın gizliliği kuralının ihlalini cezalandırmaktadır. Oysa Basın Kanunu'nun 19 uncu maddesinde soruşturma ve kovuşturma evreleri ile ilgili işlemler ve bunlara bağlı belge içeriklerini yayımlamanın cezalandırılacağı kabul edilmiştir. Dolayısıyla bu iki düzenlemenin uygulamasını birbiriyle karıştırmamak gerekir[320].

Basın Kanunu'nun 19 uncu maddesinin ikinci fıkrası ise, daha keskin çizgilerle TCK.'nun 285 inci maddesinden ayrılmaktadır. Çünkü suçun unsurları incelendiğinde başta korunan hukuki menfaat ve suçun konuları arasındaki farklılık göze çarpacaktır. 19 uncu maddenin ikinci fıkrasında, görülmekte olan bir dava kesin kararla sonuçlanıncaya kadar, bu dava ile ilgili hâkim veya mahkeme işlemleri hakkında mütalaa yayımlayan kişiler hakkında yaptırım uygulanacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla burada kanun koyucu suçun oluşması için mütalaa yayınlama şartını öngörmüştür. Eğer maddede belirtilen işlemlerle ilgili olarak yayınlanmış herhangi bir mütalaa söz konusu değilse suç oluşmaz. Fakat burada o ana kadar yapılmış olan eylemlerin başka bir suça sebebiyet verip vermediği ve içtima konusunun değerlendirilmesi gerekir.

TCK.nun 288 inci maddesinde bir olayla ilgili olarak başlatılan soruşturma veya kovuşturma kesin hükümle sonuçlanıncaya kadar savcı, hâkim, mahkeme, bilirkişi veya tanıkları etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişilerin cezalandırılacağı belirtilmiştir. Fail adil yargılamayı etkilemek amacıyla maddede sayılan fiilleri işlemektedir. Eğer failin böyle bir amacı yoksa ve bu tespit edilemiyorsa o halde fail 19

---

[319]**Tosun-Artuç,** Özel Ceza Yasalarında Açıklamalı- İçtihadlı Asliye Ceza Ağır Ceza ve İcra Ceza Davaları, s. 940.

[320]**Donay,** Türk Ceza Kanunu Şerhi, İstanbul 2007, s.408., **Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, Ankara 2010, s.8097.

uncu madde hükümlerine göre cezalandırılır. Ancak failin yasak olan mütalaayı yargıyı etkilemek amacıyla yayımladığını tespit edebiliyorsak o halde kişiyi TCK.nun 288 inci maddesinde yer alan suçtan dolayı sorumlu tutmak gerekir[321]. Görüldüğü gibi her iki suç tipinin konuları ve korudukları hukuki değerler birbirinden farklıdır.

İçtima konusunda 285 inci madde ile değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise, 285 inci maddeye nazaran daha özel bir norm olan 258 inci maddedeki "Göreve ilişkin sırrın açıklanması" suçudur. 258 inci madde hükmüne göre, görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya ne suretle olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini kolaylaştıran kamu görevlisinin cezalandırılacağı belirtilmiştir. 285 inci maddede düzenlenen gizliliğin ihlali suçu ile benzerlik de burada karşımıza çıkmaktadır. Çünkü gizli kalması gereken belge, karar, emir veya diğer tebligatların açıklanması veya yayınlanması gizliliğin ihlali suçunda olduğu gibi yasaklanmıştır.

Göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunu, gizliliğin ihlali suçundan ayıran en önemli husus ise, bu suçun niteliği itibariyle özgü suç olması ve yalnızca kamu görevlileri tarafından işlenebilmesidir.

258 inci maddede yer alan suç, kamu görevine ilişkin sırrın ifşasını cezalandırmaktadır ve suçun faili bir kamu görevlisidir. Suçun konusu ise, ifa edilen kamu göreviyle ilgili olan ve gizli tutulması yani sır olarak saklanması gereken bilgilerdir.

Kanun koyucu, gizliliğin ihlali suçunun oluşabilmesi için ihlalin "aleni" bir şekilde yapılması gerektiğini belirtmiştir. Göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunda böyle bir şart aranmamaktadır. Fakat soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlâli açısından aleniyetin gerçekleşmesi 258 inci maddede olduğu gibi gerekmemektedir[322]. Eğer 285 inci maddede düzenlenen suç, göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunda olduğu gibi bir kamu görevlisi tarafından işlenirse olay fikri içtima kurallarına göre çözümlenecektir.

---

[321] **Tosun, Kerim- Artuç, Mustafa,** Özel Ceza Yasalarında Açıklamalı- İçtihatlı Asliye Ceza Ağır Ceza ve İcra Ceza Davaları, Ankara 2010, s.940,941.
[322] **Meran,** Hakaret – İftira, s. 359.

Fikri içtimanın düzenlendiği TCK.nun 44 üncü maddesine göre, işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır. Dolayısıyla failin 258 inci maddede düzenlenen göreve ilişkin sırrın açıklanması suçundan dolayı cezalandırılması gerekir.

Kanaatimizce gizliliğin ihlali suçunda, kişilerin masumiyet ve savunma hakkı zarar gördüğü için içtima konusunda hakaret suçundan da bahsedilmesi gerekmektedir. Çünkü 285 inci madde açısından bireylerin kişilik hakları da zarar görmektedir. Eğer aleni bir şekilde soruşturmanın veya aleniyet şartı aranmaksızın soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliği ihlal edilirken beraberinde bireylerin onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat edilir ya da yakıştırmalarda bulunulur veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldırı yapılırsa yukarıda "göreve ilişkin sırrın açıklanması suçu" bakımından yapmış olduğumuz açıklamalara paralel olarak hakaret suçu bakımından, failin içtima kurallarına göre cezalandırılması gerekecektir.

V. SORUŞTURMA, KOVUŞTURMA USULÜ VE YAPTIRIM

Bir suç hakkında araştırma ve inceleme kural olarak yetkili mercilerce re'sen yapılır. Ancak bazı hallerde suçun takibi şikâyete bağlı kılınabilir. Şikâyet koşulunun arandığı suçlara "şikâyete bağlı suçlar" denmektedir[323]. 285 inci maddenin birinci fıkrasında düzenlenen soruşturmanın gizliliğini ihlal suçunun ise, kovuşturulması şikâyet koşuluna bağlı değildir. Cumhuriyet Savcılığı bu suçun soruşturmasını ve kovuşturmasını genel hükümler çerçevesinde doğrudan gerçekleştirir[324]. Burada şikâyet koşulunun aranmamasındaki en temel gerekçe kanaatimizce suçla korunan hukuki değerle ilgilidir. Çünkü adli makamların korunma gerekliliği şikayet şartını ortadan kaldırmıştır.

---

[323] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.703., **Bakıcı, Sedat,** 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Ankara 2007, s.1326.

[324] **Arslan-Azizağaoğlu,** Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, s.1150. **Meran,** Hakaret – İftira, s. 360. **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4360.

CMK.nun "Cumhuriyet savcısının görev ve yetkilerini" düzenleyen 161 inci maddesinin 5 inci fıkrasına göre, kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görev veya işlerde kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kamu görevlileri ile Cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yapmakta kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kolluk âmir ve memurları hakkında Cumhuriyet savcılarınca doğrudan doğruya soruşturma yapılır. Vali ve kaymakamlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanır.

285 inci maddenin ilk fıkrasında yer alan suçun yargılanmasında görevli mahkeme asliye ceza mahkemeleridir(5235 sayılı Kanunu'nun 10. ve 11. madde hükümleri). Fakat failin niteliği önem arz ediyorsa bu değişebilir. Failin avukat olması halinde ise, avukatlara ilişkin özel bir düzenleme olan 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 58 inci maddesi gündeme gelir ve bu kimselerin yargılaması bu madde hükümlerine göre yapılır[325].

765 sayılı ETCK.'nun 11 inci maddesinde, "suçlar; cürüm veya kabahattir." denilmek suretiyle ikili bir ayrıma gidilmişti[326]. 5237 sayılı YTCK ile böyle bir ayrıma son verilmiş ve "Cezalar" başlıklı 45 inci maddede "Suç karşılığında uygulanan yaptırım olarak cezalar, hapis ve adlî para cezalarıdır." denilmek suretiyle yeni bir ayrım yapılmıştır.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal edenler TCK.nun 285 inci maddesine göre cezalandırılacaktır[327]. Gizliliğin ihlali suçu açısından kanun koyucu yukarıda belirtilen ayrıma göre, maddede düzenlenen suç tipi bakımından yalnızca hapis cezasının uygulanması gerektiğini belirtmiştir[328]. Maddenin birinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğini alenen ihlâl eden kişinin, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı, suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde ise, verilecek cezada yarı oranında artırım yapılacağı belirtilmiştir.

---

[325]**Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, s.8098.
[326]**Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.837.
[327]**Malkoç, İsmail-Yüksektepe, Mert,** Ceza Muhakemesi Kanunu, Ankara 2005, s.454-455., **Çolak, Haluk-Taşkın, Mustafa,** Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Ankara 2007, s.789.
[328]14.03.2011 tarihinde TBMM Başkanlığı'na hükümet tasarısı olarak sunulan ve **Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısında** faile verilecek cezada hapis cezasının yanı sıra adli para cezasına da hükmedilebileceği belirtilmiştir. Hükümet tasarısının getirdiği bu değişiklik, kişinin ***"1 yıldan 3 yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılmasını"*** öngörmektedir. Kanaatimizce tasarıda bu hükme yer verilmesinin nedeni, hapis cezasına nazaran hafifletici bir yaptırım olan para cezasının da yasaya konulmasıdır. Böylece hakime daha geniş bir takdir hakkı tanınmıştır.

Yapılacak bir yargılamada ceza aralığının nasıl belirleneceğine ise, yargılamayı yapan hakim TCK.nun 61 inci maddesi çerçevesinde karar verecektir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunu'nun yayın ilkeleri başlıklı 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasının (k) bendinde; *"Suçlu olduğu yargı kararı ile kesinleşmedikçe hiç kimsenin suçlu ilân edilmemesi veya suçluymuş gibi gösterilmemesi; kişileri suç işlemeye yönlendirecek veya korku salacak yayın yapılmaması"* ifade edilmiştir. Bu ilkeye aykırılığın yaptırımı ise, 33. maddede idari para cezası olarak öngörülmüştür.

Bu fıkrada düzenlenen suça ilişkin TCK'nunda öngörülen dava zamanaşımı 66 ncı maddenin birinci fıkrasının (e) bendi gereğince beş yıldan fazla olmamak üzere hapis veya adlî para cezasını gerektiren suçlarda sekiz yıldır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

§.1. DURUŞMANIN GİZLİLİĞİNİN İHLALİ SUÇU (TCK m.285/2)

I. GENEL OLARAK

285 inci maddede gizliliğin ihlali suçunun kovuşturma evresinde işlenmesi hali ikinci fıkrada düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasına göre, kanun gereği kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin ihlâl edilmesi suçtur. Bu nedenle cezaya hükmedilebilmesi için, birinci fıkrada olduğu gibi, gizlilik ihlâlinin alenen gerçekleşmesi gerekir[329].

Tıpkı birinci fıkrada olduğu gibi burada da korunmak istenen gizliliğin ihlal edilmemesidir. Ancak buradaki gizlilik, kanunda belirtilen duruşmalardaki gizliliktir. Bu düzenleme tüm duruşmaları kapsayıcı bir düzenleme olmayıp kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalar açısından geçerlidir[330].

Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardaki her tür gizliliğin ihlali suç sayılmaktadır. Ceza yaptırımına bağlanan yalnızca bu iki durumdur. Bunun dışında sınırsız bir alan çizilmemiş ve verilecek cezanın birinci fıkra hükmüne göre belirlenmesi kararlaştırılmıştır.

Ceza muhakemesinin kapalı kapılar ardında yapılmaması yani aleni yapılması gerektiği bilinen bir gerçektir. Mahkeme kararlarının başında yazan "Türk Milleti Adına" ifadesi de herkesin huzurunda yargılama yapıldığının ve hâkimiyetin gerçek sahibi olan milletten gizli ve milletin denetlemediği bir yargılamanın yapılamayacağının en önemli delilidir[331]. Yani yapılan tüm usul işlemlerinin kanunda aksi belirtilmedikçe aleni yapılması gerekir[332]. Savunma hakkının zedelendiği belirlenirse usul işlemlerinin gizli yürütülmesinden bahsedilemez[333]. Gizlilik ilkesi sanığın savunma hakkına zarar veriyor ya da savunma

---

[329]**Kaya, Özgür Katip,** "Kamu Güvenine Karşı Suçlar", http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale E.T.20.04.2010

[330]**Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.542.

[331]**Uslu, Kazım**, Davaların Aleni Surette Görülmesi ve Kamuya Açık Yargılama, Adalet Dergisi Mayıs 2007, Sayı 28, s. 303.

[332]**Kunter-Yenisey-Nuhoğlu,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.1279.

[333]**Çolak, Haluk- Taşkın, Mustafa,** Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Ankara 2007, s.779.

yapmasına olanak vermiyorsa gizliliğin devam ettirilmesi adil yargılanma hakkına ve silahların eşitliği ilkesine de aykırılık oluşturur.

Yapılacak duruşma için kapalılık kararı verilmişse, duruşmanın yapıldığı salonun boşaltılması gerekmektedir. Salonda sadece sanık, müdafi, katılan ve vekili ile olayla ilgili tanılığına başvurulacak olan kimseler kalabilir(CMK md.187/1). Bunun dışında yani dava ile doğrudan doğruya ilişkisi bulunmayan kimselerin kapalı duruşmalarda bulunması kesinlikle yasak kapsamındır[334]. Bu duruma aykırılık ceza muhakemesi kanununa göre mutlak bozma sebebi teşkil eder(CMK md.289/h).

Burada değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise, tanığın korunması amacıyla ikinci fıkrada yer alan düzenlemedir. Düzenlemede tanıkların korunması amacıyla kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardaki gizliliğin tanıklara yönelik ihlali söz konusu olduğu zaman aleniyetin aranmayacağı belirtilmiştir. Bu sebeple ikinci fıkranın ikinci cümlesinde, *"...bu suçun oluşması için tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz"* denilmiştir. 285 inci maddenin genelinde aranan aleniyet koşulu tanıklığa verilen önem dolayısıyla burada aranmamaktadır. Gizlilik kuralı Tanık Koruma Kanununda da hüküm altına alınmış ve bu kanun kapsamında alınan kararlar ve yürütülen işlemler gizlidir denilmiştir. Gizlilik, tedbir sona erdikten sonra da devam eder denilerek korumanın alanı da geniş tutulmuştur(TKK m. 18/1).

Eğer böyle bir koruma söz konusu olmasaydı tanık, tanıklık yapmaktan imtina eder ve ceza muhakemesinde maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında önemli bir süjeden faydalanmak mümkün olmazdı. Örneğin, tanık olarak dinlenecek kimseler duruşmadaki açıklama ve görüntülerinin yayınlaması ile mağdur olabilecek ve bu durum kendileri veya yakınları açısından ağır bir tehlikeye sebebiyet verebilecektir. Dolayısıyla kimliklerin, açıklama ve görüntülerin saklı tutulması ve gerekli önlemlerin alınması gerekir[335].

---

[334]**Malkoç, İsmail,** Açıklamalı- İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu C.II, Malkoç Kitapevi 2008, s.2543.

[335]**Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 238.

II. SUÇLA KORUNAN HUKUKİ DEĞER

Duruşmanın gizliliğini ihlal suçunda korunan hukuki değerin karma nitelik taşıdığı ve başta adliyenin ve adli makamların daha sonra bireylerin kişilik haklarının korunmak istendiği söylenebilir[336]. Kanun koyucu bu suçu "Millete ve Devlete karşı suçlar" kısmının "Adliyeye karşı suçlar" bölümünde düzenleyerek adli makamların korunması gerektiğine vurgu yapmış ve korunan hukuki değer olarak öncelik tanımıştır[337].

Bu karma nitelikli suçla korunmak istenen bir diğer hukuki değer ise, bireylerin kişilik haklarının korunmak istenmesidir. Kişilerin suçsuzluk karinesinin korunması ve yargı makamlarının adalet ve maddi gerçeğe ulaşmasında bu tür düzenlemelerin önemi yadsınamaz[338]. Tüm hukuk sistemlerinde kabul gördüğü üzere adaletli ve hak ihlaline sebebiyet vermeyen bir kovuşturmadan bahsedilebilmesi için ceza yasalarına uygun hareket edilmesi, adaletin sağlanmaya çalışılması yeterli görülemez. Devletlerin önce iç hukuklarından daha sonra da uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleri yerine getirmesi gerekir. Bu yüzden soruşturma ve kovuşturma safhalarını güvence altına almak ve bireyin adil yargılanmasını sağlamak amacıyla önemli düzenlemeler yapılmıştır. 5271 sayılı CMK.'nunda da adil yargılanma hakkının birincil amaç olarak ele alındığı ve bireyin adil yargılanma hakkını korumaya yönelik olan düzenlemeler bu duruma örnek olarak gösterilebilir.

III. SUÇUN UNSURLARI

1.Maddi Unsurlar

A. Fiil

İnceleme konusu suç bakımından yasaklanan fiil; *"kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin her*

---

[336]**Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4355.
[337]**Selçuk, Sami,** "Köşe Yazısı", http://www.stargazete.com/gazete/yazar/sami-selcuk/-dil-yargilamayi-etkileme-suclari-i-haber-120304.htm, E.T. 03.05.2010.
[338]**Meran,** Hakaret – İftira, s.353. **Arslan, Çetin-Azizağaoğlu, Bahattin,** Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004, s.1147.

*tür gizliliğin ihlali"*dir. Kanun koyucu kişilerin toplum nazarında suçlu olarak bilinmesini önlemek ve adil bir yargılamayı sağlamak maksadıyla gizli yapılan işlemleri alenen ihlal eden kimseleri cezalandırmıştır.

Burada yer alan fiilin suç teşkil edebilmesi için duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin ihlal edilmesi gerekmektedir. Ancak bu fiilin tıpkı birinci fıkrada olduğu gibi alenen gerçekleşmesi gerekir[339]. Belirtmek gerekir ki, bu ihlalin duruşmada yapılan açıklama veya görüntülere yönelik olması şarttır. Aksi takdirde fiil suç teşkil etmeyecektir.

Ünver, ikinci fıkrada kullanılan "duruşma" terimini amaca aykırı ve anlatım gücü açısından yanıltıcı ve eksik görmüştür. Çünkü Ünver'e göre, sadece duruşmada değil bazen yalnızca bir oturumda yahut bir celsede gizlilik kararı alınabileceği ve dolayısıyla madde metninde yer alan "duruşmadaki" terimi yerine "duruşmalardaki veya oturumlardaki/celselerdeki" şeklinde olması gerektiğini belirtmiştir[340]. Ancak ifade etmeliyiz ki, yasa metnindeki "duruşmadaki" kavramı yalnızca bir oturumu da kapsayıcı niteliktedir.

Kanuna göre kapalı yapılması gereken duruşmalardan anlaşılması gereken, Çocuk Muhakemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulü Hakkında Kanun'da belirtilen mutlak gizlilik ilkesidir. Kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalar ise, genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde, duruşmanın bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına mahkemece karar verilebilecek haller olarak belirtilebilir. Bu hallerde kural olarak aleni yapılan duruşmalar gizli yapılır[341].

Belirttiğimiz gibi kural olarak duruşmalar aleni bir şekilde yürütülür. Fakat kanun koyucu istisnai hükümlere de yer vererek bir tarafın menfaatini korumaya çalışmıştır. Bu istisnai hükümleri şu şekilde de izah edebiliriz.

1-İhtiyari olarak genel ahlakın ve kamu güvenliğinin söz konusu olduğu haller,

---

[339]**Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4358.
[340]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.348
[341]**Yenisey, Feridun,** Duruşma ve Kanun Yolları, İstanbul 1990, s.33.

2-Zorunlu olarak kapalı yapılması gereken duruşmalar[342],

Genel ahlakın söz konusu olduğu hallere TCK.'nun 102-105 (Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçlar) ve 225, 226 ve 227 inci (Genel Ahlaka Karşı Suçlar) maddelerinde yer verilen suçlar örnek gösterilebilir[343]. Bu hallere aleniyetin kaldırılabileceği haller de denilmektedir[344].

Fıkrada yasaklanan ve daha fazla korunması gereken bir diğer husus ise, suçun oluşması bakımından tanıkların korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararlarına aykırılık hallerinde aleniyet şartının gerçekleşmeksizin suçun oluşacağının belirtilmesidir. Tanıkların korunması hususu maddi gerçeğe ulaşma bakımından ceza muhakemesinde son derece önem arz etmektedir.

a. Suçun Oluşması Açısından Aleniyetin Gerekli Olduğu Haller

aa. Kanuna Göre Kapalı Yapılması Gereken Duruşmaların Gizliliğinin İhlal Edilmesi

Kanuna göre kapalı yapılması gereken duruşmalardan anlaşılması gereken, Çocuk Muhakemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulü Hakkında Kanun'da belirtilen mutlak gizlilik ilkesidir. 2253 sayılı yasanın 25 inci maddesinde "Küçüklerin duruşması mutlaka gizli olur. Hüküm dahi gizli tefhim olunur." şeklinde bir düzenleme yapılarak gizli yapılması kanun gereği olan duruşmalar belirtilmiştir. Çocukların korunması ve daha küçük yaşta teşhir edilmelerinin oluşturacağı travma düşünülerek böyle bir düzenlemeye gidilmiştir.

Bu kanun hükümleri gereğince gizli yapılması gereken duruşmalar açısından verilen bir kararda "Küçük sanık hakkındaki duruşmanın açık yapılarak CMK.nun 375. ve 2253 sayılı Yasanın 25. maddeleri hükümlerine uyulmaması ve yasal indirim nedenlerinin uygulanması isteği hakkında karar verilmemesi hatalıdır" denilmiştir[345]. Ancak Yargıtay kimi kararlarında

---

[342]**Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.542.
[343]**Malkoç,** Açıklamalı- İçtihatlı 5237 sayılı Yani Türk Ceza Kanunu C.II, s.2543.
[344]**Yenisey,** Duruşma ve Kanun Yolları, s.32.
[345]**Kazancı İçtihad Bankası,** Yar. 4. CD. 2002/2326 esas ve 2002/4579 karar numaralı 25.3.2002 tarihli kararı

duruşmaların gizli yapılmamasını bir bozma sebebi saymamıştır. Sanığın suç tarihinde 15 yaşından küçük olması nedeniyle, duruşmaların 2253 Sayılı Kanunun 25. maddesi gereğince gizli yapılması gerektiğinin gözetilmemesi sonuca etkili olmayıp telafisi mümkün bulunmadığından bozma sebebi sayılmamıştır[346]. Bu kararda Yargıtay duruşmanın gizli yapılmamasını sonucu etkileyecek bir durum olarak görmemiştir. Görüldüğü gibi her ne kadar çocuklara ilişkin duruşmaların gizli yapılması kanuni bir zorunluluk içerse de sonuca etkisi bakımından bir kanun ihlal olarak değerlendirilmemektedir.

Anayasamız doğrudan doğruya çocukların duruşmalarının gizli yapılmasını öngörecek bir düzenleme içermese de "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" başlıklı 141 inci maddenin ikinci fıkrasında yer alan *"küçüklerin yargılanması hakkında kanunla özel hükümler konulur"* hükmü çocukların yargılamasında gizlilik prensibinin uygulanması gerektiğini açıkça gösterir. Bu kuralı destekleyen hükümlere de Anayasanın 41 inci maddesinde yer verilmiştir. Ailenin korunması başlıklı maddede *"Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması... için gerekli tedbirleri alır, teşkilâtı kurar"* hükmü ile gizliliğe ilişkin yükümlülük desteklenmiştir[347]. Bu düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, çocukların adil yargılanma hakkının ve savunma hakkının korunması için ceza muhakemesi işlemlerinin gizli yapılması gerektiği hem ceza muhakemesi kanununda hem de anayasamızda açıkça hüküm altına alınmıştır. Öyle ki fail konumunda olan bu çocuklar getirilen bu ilkeler sonucunda tekrar topluma kazandırılmaya çalışılmaktadır.

bb. Kapalı Yapılmasına Karar Verilen Duruşmaların Gizliliğinin İhlal Edilmesi

Kural olarak yargılamanın kamuoyuna açık bir şekilde yapılması gerekmektedir. Kamuya açıklık ilkesi duruşmada bulunabilecek kimseler dışında üçüncü şahıs konumundaki kimselerin de duruşmayı takip edebileceği anlamına gelmektedir[348]. Aleniyet; *duruşmada ortaya konulan delilerin değerlendirilmesi, iddia ve savunma makamlarının söylediklerinin*

---

[346]**Kazancı İçtihad Bankası,** Yar. 3. CD. 2003/6222 esas ve 2003/7283 karar numaralı 2.12.2003 tarihli kararı.
[347]**İnceoğlu, Sibel,** Çocuklara Özgü Yargılama Hukukunda "Gizlilik İlkesinin" Anayasa Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 2002, Yıl 1, Sayı 1, s.119.
[348]**Zafer, Hamide,** "Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi", Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan , İstanbul 1999, s.765.

karşılaşması ve ortaya konulan belgelerin herkes tarafından görülmesi" olarak tanımlanabilir[349].

Aleniyet ilkesi, ceza muhakemesi hukukunda, kamuoyunun yapılan yargılamaları kontrol edebilmesini ve yargılamanın gizli kapılar ardında yapılmamasını ve dürüst bir yargılama yapılması anlamına gelir[350]. Aleniyet ilkesi, aynı zamanda şüphelinin veya sanığın sahip olduğu adil yargılanma hakkını da koruma altına almaktadır[351].

Kamuoyu, aleniyet ilkesi aracılığıyla yargı organlarının faaliyetlerini ve kararlarını denetleyebilmektedir. Böylelikle yargı organlarının tarafsızlığı ve bağımsızlığı kamunun vicdanı ile yüzleşme fırsatı bulur. Aleniyet ilkesi ile beraber yargı organlarına karşı söz konusu olan muhtemel ön yargılar da son bularak davaya taraf olan kimselerin hukuka güveni sağlanmış olur[352].

Bu ilkenin tesisi doğrudan kamu düzeni ile irtibatlıdır ve demokratik bir toplumda da adalet bu şekilde yerine getirilir. Aleniyet sayesinde muhakeme evresinin kamuoyu tarafından denetlenmesi sağlanır[353]. Ceza yargılamasında duruşmalı olarak verilen hükümde açıklık kuralının ihlali hukuka kesin aykırılık halleri arasında gösterilmiş ve bu durum bir temyiz sebebi sayılmıştır(CMK m. 289/1-f)[354].

Yukarıda yapılan açıklamalar kural olarak duruşmaların aleni olması gerektiğine vurgu yapsa da, kanunda belirtilen hallerde duruşmaların kapalı yapılmasına karar verilebilmektedir. Kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalar ise, genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde, duruşmanın bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına mahkemece karar verilebilecek haller olarak belirtilebilir[355]. Ancak kamu düzeni, kamu güvenliği ve genel ahlak anlayışına yönelik alınan gizlilik kararları demokratik

---

[349]**Yenisey, Feridun- Cihan, Erol,** Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1998, s.29.
[350]**Zafer, Hamide,** Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi, Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, İstanbul 1999, s.765.
[351]**Turan, Hüseyin,** Adil Yargılanma Hakkının Bir Unsuru Olarak Aleni Yargılanma Hakkı, CHD., Nisan 2009, Sayı 9, s.256.
[352]**Kaşıkara, Serhat,** Adil Yargılanma Hakkı ve Türkiye, Ankara 2009, s.181.
[353]**Turan, Hüseyin,** Adil Yargılanma Hakkının Bir Unsuru Olarak Aleni Yargılanma Hakkı, s.257.
[354]**Ünver-Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.541.
[355]**Schönke-Scröder-Cramer- Lenckner- Stree,** Strafgesetzbuch Kommentar, Verlag C.H. Beck München 2010, 28. Auflage, s.2966. **Fischer,** Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Verlag C.H. Beck München 2010, 57. Auflage, s.2395.

devletin ilkeleriyle bağdaşmalıdır[356]. Aksi halde davanın gizli yapılmasını öngören hükümler hukuka aykırı olarak kullanılacaktır.

5271 sayılı yasa, kapalı yapılmasına karar verilebilecek duruşmaları genel ahlak ve kamu güveni ile sınırlandırmışken 1412 sayılı yasa döneminde bu hal daha geniş tutulmuş ve 377 nci maddenin 3 üncü fıkrasında açık duruşmalarda cereyan eden muhakemelerin milli güvenliğe veya genel ahlaka veya kişilerin haysiyet, şeref ve haklarına dokunacak veya suç işlemeye kışkırtacak mahiyette ise mahkemenin bunları önlemek amacı ile ve bu amacın gerektirdiği ölçüde muhakemenin kısmen veya tamamen yayınlanmasını yasaklayabileceği ve kararını açık olarak tefhim edebileceği belirtilmişti. Ancak yürürlükte olan yasada genel ahlakın ve kamu güveninin belirtilmesi daha önceki yasada yer alan hususları kapsayıcı niteliktedir.

Burada değerlendirilmesi gereken hususlar ise, kanunen kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalar hangileridir? Ceza muhakemesi kanununda, kanunun getirmiş olduğu zorunluluk çerçevesinde kapalı yapılması gereken duruşmalar belirtilmiştir. "Duruşmanın açıklığı" başlığında ele alınan 182 nci madde hükmüne göre kural olarak duruşma herkese açıktır. Ancak yasanın ikinci fıkrasında "Genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde, duruşmanın bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına mahkemece karar verilebilir." hükmü bulunmaktadır[357].

Dolayısıyla yapılacak duruşma, genel ahlak bakımından ve kamu güvenliği yönünden bir tehlike arz ediyor ise, mahkeme duruşmanın kapalı yapılmasına karar verebilecektir. Düzenlemeden de anlaşılacağı gibi burada takdir yetkisi mahkemelere aittir. Mahkeme duruşmanın akışı ve selameti yönünden genel ahlakı zedeleyecek bir durumla karşılaşırsa yahut kamu için duruşmanın açık yapılması güvenliği tehlikeye düşürecekse duruşmanın kapalı yapılmasına karar verilebilir.

---

[356]**Donay, Süheyl,** İnsan Hakları Açısından Sanığın Hakları ve Türk Hukuku, İstanbul 1982, s.62.

[357]**Bu konuda bkz: Yar. 5. C.D, 2005/17298 Esas 2006/377 Karar ve 30/01/2006 tarihli kararda;** Sanığın onsekiz yaşından büyük olduğu ve genel ahlakın gerekli kıldığı hallerde CMK.nun 182/1. maddesi uyarınca verilen kapalılık kararıyla ancak duruşmanın tamamının veya bir kısmının kapalı yapılabileceği ve aynı maddenin ikinci fıkrasının amir hükmüne göre hükmün zorunlu olarak aleni duruşmada açıklanması gerektiği nazara alınmadan, hükmün gizli tefhim edilmesi yasaya aykırı bulunmuş ve hükmün aleni duruşmalarda açıklanması gerektiğine vurgu yapılmıştır.

Duruşmanın açıklığı ilkesi yargılamanın kapalı kapılar arkasında yapılmasının önüne geçer. Böylece toplumun ceza adaletine olan güveni pekişir ve artar. Fakat bazen kapalı yapılan duruşmalar, açık yapılan duruşmalara nazaran daha üstün bir hakka hizmet etmeye yönelik olabilir[358]. Kanunda da bu haller açıkça yer verilmiştir.

Gizli duruşmaların yapılmasına mahkeme karar verecektir. Açıklığın kaldırılmasına ilişkin olarak yapılacak duruşma, istem üzerine veya mahkemece uygun görülürse kapalı yapılabilir(CMK m. 184) ve kapalılık kararı ile nedenleri duruşma tutanağına geçirilir.

Ceza muhakemesi kanununun 185 inci maddesine göre onsekiz yaşını doldurmamış kimselerin duruşması her halde kapalı yapılır ve hüküm de kapalı duruşmada açıklanır[359]. Bu durum 1412 sayılı CMUK.'nun 375 inci maddesinde onbeş yaş olarak belirlenmişti. Ancak 5271 sayılı CMK ile bu yaş sınırı çocuk sanıklar için onsekiz yaşına çıkarılmıştır. Bu duruma aykırılık ise, mutlak bozma nedeni sayılmıştır[360].

Belirtmek gerekir ki, CMK.'nun 187 nci maddesinin birinci ve ikinci fıkrası gereğince bazı kimselerin kapalı duruşmada hazır bulunmasına karar verilebilir. Mahkeme bu kimselere kapalı yapılacak duruşmaların içeriği ve nedenleri hakkında kamuya bilgi vermemeleri hakkında uyarıda bulunur ve bu durum tutanağa geçirilir. Kapalı olacak duruşmaların içeriği hakkında hiçbir iletişim aracıyla yayın yapılmayacağı da hükme bağlanmıştır. Kapalı yapılacak duruşmalara katılma hakkına sahip kişilere, dava ile bir şekilde

---

[358]**Yurtcan,** CMK Şerhi, s.486.

[359]**Konu hakkında bkz: Yar. 10 CD'nin 2004/25610 Esas ve 2005/19484 Karar ve 21/12/2005 tarihli kararda** "1) Duruşma aşamasında onbeş (5271 sayılı CMK'nun 185. maddesi uyarınca 18) yaşını bitirmemiş olan sanığın, duruşmasının gizli olarak yapılmaması suretiyle 1412 sayılı CMUK'nun 375. (5271 sayılı CMK'nun 185.) maddesine aykırı davranılması; 2) Sanığın, suç tarihi itibariyle atılı suçun anlam ve sonuçlarını kavrayabilecek durumda olup olmadığı konusunda uzman doktor raporu alınmadan, mahkumiyet hükmü kurulması; 3) Bilgisayar çıktısı ile düzenlenmiş olan son celseye ilişkin duruşma tutanağına, sanık müdafiinin duruşmaya geldiğinin ve esasa ilişkin son savunmasının sonradan eklenmesi suretiyle, 1412 sayılı CMUK'nun 266. (5271 sayılı CMK'nun 221.) maddesine aykırı davranılması; 4) 5328 sayılı Kanunun geçici 1. maddesi gereğince 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 7. maddesi ile 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 5349 sayılı Kanunla değişik 9. maddesi uyarınca; sanığın hukuki durumunun yeniden değerlendirilip belirlenmesinde zorunluluk bulunması bozmayı gerektirmiş..." **Kazancı İçtihat Bankası.**

[360]**Yar. 4.CD, 2.2.1972 tarih ve 1971/10818 sayılı kararı;** sanığın 15 yaşını ikmal ettiği, fakat 16.6.1971, 2.12.1971 ve 16.12.1971 günlü oturumların gizli yapılması suretiyle, yasanın 373 üncü maddesinin ihlal edilmiş bulunması, hükmün bozulmasını gerektirmiştir. **Kazancı İçtihat Bankası.**

ilgisi bulunan kimseler yahut avukatlık ya da hâkimlik-savcılık stajı yapan kimseler örnek gösterilebilir[361].

Yukarıda arz ettiğimiz tüm hallerde inceleme konumuz açısından suçun oluşması için aleniyet koşulunun arandığı görülmektedir. Tipe uygun eylemin suç sayılabilmesi için failin ihlal ettiği gizlilik ilkesinin alenen gerçekleşmesi şarttır.

b. Suçun Oluşması Açısından Aleniyetin Gerekli Olmadığı Haller

aa. Tanığın Korunması Açısından Gizlilik Kuralı

Suçlulukla mücadele ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılması son derece önemli olduğu için en etkin yöntemlerden biri olan ve delil niteliği haiz olan tanıklıktan da istifade edilmesi gerekmektedir. İspat hukuku ve tanık beyanı delili bu safhalarda ön plana çıkmakta ve ceza adaletinin sağlanmasında rol oynamaktadır[362]. Tanık ceza muhakemesinin yürütülmesinde olay hakkında beş duyu organıyla elde ettiği bilgileri açıklar ve söyledikleri delil niteliğine sahip olur[363].

Tanıkların korkutulması ve maddi gerçeğin dışında bir hususu dile getirmelerini engellemeye yönelik faaliyetler yargılama esnasında karşımıza çıkabilmektedir[364]. Dolayısıyla tanıkların korunması amacıyla CMK.nun 58 inci maddesinde ve 5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu'nda düzenlemeler yapılmıştır. 5726 sayılı Kanunu'nun 18 inci maddesinde bu kanun kapsamında alınan kararların ve yürütülen işlemlerin gizli olduğu ve gizliliğin tedbir sona erdikten sonra da devam edeceği belirtilmiştir. Eğer bu gizlilik kararı duruşma evresinde alınıyorsa o halde 285 inci maddenin ikinci fıkrası uygulanacaktır[365]. TKK ve CMK hükümlerinin yanı sıra muhakemede maddi gerçeğe ulaşmak maksadıyla tanıklık kurumunun

---

[361]**Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4358.
[362]**Turhan, Faruk,** Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması, Ankara 2009, s. 25. **Balo, Yusuf Solmaz,** Uluslararası İlke ve Uygulamalar Çerçevesinde Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma, Ankara 2009, s. 90, 91.
[363]**Centel- Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 226. **Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.239.
[364]**Peter, Murphy**, Murphy on Evidence, Oxford University Press, 11th edition, Oxford-2009, p.286.
[365]**Gündel, Ahmet,** Yeni Türk Ceza Kanunu Açıklaması, Ankara 2009, cilt 4, s.5260. **Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, Ankara 2010, s. 903. **Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 292.

tekrar ihya edilmesi ve gereken önemin gösterilmesi amacıyla 11.11.2008 tarih ve 27051 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan "Cumhuriyet Başsavcılıları ve Mahkemelerde Alınacak Tanık Koruma Tedbirlerine İlişkin Esas ve Usuller Hakkında Yönetmelik" çıkarılmıştır. Bu yönetmelikle soruşturma veya kovuşturma evresinde Cumhuriyet savcısı ya da mahkemelerce alınabilecek tanık koruma tedbirlerinin türü, içeriği, değiştirilmesi, kaldırılması ve tedbir kararlarının saklanması ile söz konusu tedbirlerin uygulanmasında görev alan kamu görevlileri ve diğer kişilerin uymaları gereken gizlilik kurallarına ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir(Yönetmelik md. 2)[366].

Tanığın korunması amaçlandığı için öğrenilmesi ve kamu ile paylaşılması yasak olan her tür bilgi, açıklama ve görüntünün yayınlanıp, öğrenmesi yasak olan kişilere ulaştırılması halinde suç oluşacaktır[367].

Tanık hakkında etkili ve kapsamlı bir koruma sağlamak amacıyla kanun koyucu gizliliğin ihlali halinde aleniyet ilkesinin oluşmasını yani suçun herhangi bir kimsenin görüp işitebileceği yerde işlenmesi koşulunu aramamıştır. 5726 sayılı TKK'nun 5 inci maddesinde tanıkların korunması amacıyla alınması gerekli olan tedbirler ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş ve bu tedbirlerden aynı anda birkaç tanesinin uygulanabileceğini belirtmiştir[368]. Tanıklık yapacak olan kimse için, duruşmada hazır bulunma hakkına sahip bulunanlar olmadan mahkeme tarafından dinlenme ya da ses veya görüntüsünün değiştirilerek özel ortamda dinlenme imkânının sunulması bu tedbirlerden sadece birkaçını teşkil eder.

Gizliliğin ihlali suçu açısından tanıklık aşamasında ve TKK.nun uygulanmasında kişiler öğrendikleri bilgi ve belgeleri açıklar, yayınlar veya her ne şekilde olursa olsun başkalarının bu bilgi ve belgeleri edinmesini ya da erişimini kolaylaştırırsa fiil başka bir suç oluştursa bile ayrıca, Türk Ceza Kanunu'nun 258 inci maddesi hükmüne göre cezalandırılacaktır(TKK m. 20/1) . Burada görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya ne suretle olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini

---

[366]**Turhan, Faruk,** Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması, Ankara 2009, s. 62.
[367]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.348.
[368]**Turhan, Faruk,** Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması, Ankara 2009, s. 63. **Ünver-Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.259.

kolaylaştıran kamu görevlisinin cezalandırılacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla tanıkların korunmasında kamu görevlilerinin daha hassas davranması gerekmektedir.

Tanık olayın aydınlatılmasında rol alacağı için gerek fail gerekse de mağdur tarafından baskı altına alınabilir ve muhtemel bir tehlike ile karşı karşıya kalabilir. Sahip olduğu bu özel konum sebebiyle tanığın korunması gerekmektedir. Ceza muhakemesinde tanıklık yapan kimselerin tanıklık yapmalarında kendilerine baskı uygulanmaması gerekir. Baskı söz konusu olduğunda tanık, kendilerinin veya yakınlarının hayati tehlikesi sebebiyle tanıklık görevini yapmaktan imtina edebilir[369]. Korkutulan tanık suçun failinin ortaya çıkması neticesinde bir tehlikeye maruz kalacağını düşünebilir ve bunun korkusuyla bildiği gerçekleri söylemeyebilir veya doğru olmayan bilgi verebilir[370].

Bunun yanı sıra suçlulukla mücadelede özellikle de organize faaliyetler çerçevesinde işlenen suçlarda özel teknikler ve sistemler geliştirilmektedir. Buna paralel olarak tanıkların korunması da gerekmektedir[371]. Dolayısıyla olayla hiçbir bağlantısı olmadığı halde sırf maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına ve adaletin tesisine hizmet eden bir kimsenin bu korumayı hak ettiği söylenebilir[372]. Tüm bu sebepler bir arada düşünüldüğünde tanıklık yapan kimselere karşı yapılması muhtemel bir hukuka aykırılığa mahal vermemek amacıyla ve ceza adaletinin sağlanması maksadıyla her türlü düzenleme ve koruma tedbiri son derece önemlidir[373]. Kanunun amacında belirtildiği üzere, ceza muhakemesinde tanıklık görevi sebebiyle, kendilerinin veya bu Kanunda belirtilen yakınlarının hayatı, beden bütünlüğü veya mal varlığı ağır ve ciddi tehlike içinde bulunan ve korunmaları zorunlu olan kişilerin korunması amacıyla alınacak tedbirler yasal düzenlemelerin ortaya çıkmasına sebebiyet vermiştir.

---

[369]**Peter Murphy**, Murphy on Evidence, Oxford University Press, 11th edition, Oxford-2009, p.286-287.
[370]**Donay, Süheyl,** Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, İstanbul 2009, s.75 vd.
[371]**Campbell, Liz,** The Evidence Of İntimidated Witnesses İn Criminal Trials, Year 2006, p.1.
[372]**Balo,** Uluslararası İlke ve Uygulamalar Çerçevesinde Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma, s. 96.
[373]**Balo,** Uluslararası İlke ve Uygulamalar Çerçevesinde Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma, s. 95.

bb. Tanıklar Açısından Gizlilik Kararına Aykırılık Hali

Hukukumuzda 5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle tanıkların korunması bakımından yeni hükümler dahil edilmiştir[374]. Eski düzenlemelerde tanıkların etkin bir şekilde korunması yeterli görülmezken, ayrı bir tanık koruma kanunun gerekliliği ileri sürülmekteydi[375]. Tanıkların korunması bakımından somut bir tehlikenin olması gerekmemekte muhtemel bir tehlikenin varlığı halinde de tanıkların korunması gerekmektedir[376].

Tanık ceza muhakemesinde önemli konuma sahip olan süjeler arasında yer alır. Maddi gerçeğe ulaşma bakımından tanığın ifadeleri son derece önem arz eder. Tanık bir nevi ispat aracıdır. Yaptığı açıklamalar davanın gidişatını doğrudan doğruya etkileyebilir. Bu sebeple tanık açısından gizlilik kuralına riayet edilmelidir.

Somut olay hakkında öğrenilen veya bilgi sahibi olunan her şey hakim ve mahkeme huzurunda dile getirilir[377]. Bu sebeple tanığın korunması gerekmektedir. Koruma amaçlı olarak tanığın kimliği gizlenebilir, kimliği değiştirilebilir hatta somut olayın özelliklerine göre sesinin veya görüntüsünün değiştirilmesi dahi gündeme gelebilir.

CMK.'nun 58 inci maddesinin ikinci fıkrasında tanık olarak dinlenecek kişilerin kimliklerinin ortaya çıkması kendileri veya yakınları açısından ağır bir tehlike oluşturacaksa; kimliklerinin saklı tutulması için gerekli önlemlerin alınacağı, kimliği saklı tutulan tanığın, tanıklık ettiği olayları hangi sebep ve vesile ile öğrenmiş olduğunu açıklamakla yükümlü olduğu ve kimliğinin saklı tutulması için, tanığa ait kişisel bilgilerin, Cumhuriyet savcısı, hakim veya mahkeme tarafından muhafaza edileceği hükme bağlanmıştır.

---

[374]Terörle Mücadele Kanunu md.20 ve Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu md. 7.

[375]**Sözüer, Adem,** Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde Bu Suçlulukla Mücadele İle İlgili Gelişmeler, Hukuk Araştırmaları, MÜHF Yayını, C.9, 1995/1-3, İstanbul 1996, s.271., **Yenisey, Feridun,** "Roma Statüsüne Göre Soruşturma Evresi ve Deliller", in. Uluslararası Ceza Divanı, ed. Feridun Yenisey, İstanbul 2007, s.279.

[376]Ancak Tanık Koruma Kanunu'nun 1.maddesine göre ağır ve ciddi tehlike içinde olan ve korunması zorunlu olan kişileri kanun amacı kapsamına almaktadır. Dolayısıyla muhtemel tehlike halinde tanık koruma hükümlerine başvurulamayacak. Tanıklık yapmak hususunda tereddüdü olan kişiler ise ağır ve ciddi tehlike olmadığından korunmayacakları endişesine kapılarak tanıklık yapmaktan vazgeçebilirler. Özellikle örgütlü suçlarda tanıklar, tanıklık yapmaktan korktukları için onların korkusunu giderecek ölçüde tedbirlerin alınması gerektiğinden ağır ve ciddi bir tehlikenin aranması, örgütlü suçlarda bireyleri tanıklık yapmaya teşvik edici olmaktan uzaktır.

[377]**Şahin, Cumhur,** Ceza Muhakemesinde İspat, Delillerin Doğrudan Doğruyalığı İlkesi, Ankara 2001, s.498. **Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.240

Hazır bulunanların huzurunda dinlenmesi, tanık için ağır bir tehlike teşkil edecek ve bu tehlike başka türlü önlenemeyecekse ya da maddi gerçeğin ortaya çıkarılması açısından tehlike oluşturacaksa; hâkim, hazır bulunma hakkına sahip bulunanlar olmadan da tanığı dinleyebilecektir[378]. Tanığın dinlenmesi sırasında ses ve görüntülü aktarma yapılabilir, soru sorma hakkı saklıdır ve tanıklık görevinin yapılmasından sonra, kişinin kimliğinin saklı tutulması veya güvenliğinin sağlanması hususunda alınacak önlemler, ilgili kanunda düzenlenecektir. Maddede yer alan ikinci ve beşinci fıkra hükümleri, ancak bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak uygulanabilir. Yukarıda belirtilen hususlarda kovuşturma evresinde, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyet koşulu aranmayacaktır[379].

5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu'nda tanıkların korunmasına ve yapılan işlemlerde gizliliğin ne derece önemli olduğunu belirtmek amacıyla hükümler ihdas edilmiştir. Ortada tanığın korunmasına yönelik bir karar söz konusu ise, 285 inci madde bağlamında aleniyet unsuru aranmayacak ve tanıklık yapan kimse hakkında aleni olmadan bir başka kimseye bilgi verilmesi suçun oluşması için yeterli görülecektir[380]. Ayrıca TKK.nunda gizlilik kuralı ile ilgili olarak;

"(1) Tanık koruma kanunu kapsamında alınan kararlar ve yürütülen işlemler gizlidir. Gizlilik, tedbir sona erdikten sonra da devam eder.

(2) Kamu kurum ve kuruluşları, bu Kanun kapsamında yapılan ve yürütülen işlemlerde gizlilik kuralına uygun olarak hareket eder ve kendi teşkilât veya birimlerinde gerekli tedbirleri alır.

(3) Koruma kararlarının alınmasında ve uygulanmasında yer alan kamu görevlileri ile bu işlemlerde her ne şekilde olursa olsun görev alan diğer kişiler, bu görevleri nedeniyle öğrendikleri bilgileri görev sona erdikten sonra da açıklayamazlar.

(4) Bu madde hükmü, hakkında tedbir uygulananlar için de geçerlidir.

---

[378]**Öztürk-Tezcan-Erdem-Sırma-Saygılar-Alan,** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 292.
[379]**Kunter-Yenisey-Nuhoğlu,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.1370-1372.
[380]**Silahçıoğlu,** Türk Ceza Kanunu'nda ve Basın Kanunu'nda Düzenlenen Benzer Nitelikteki Adliye Aleyhine Suçlar, s.3063.

(5) Bu Kanun hükümlerine göre alınan kararlarda ve yürütülen işlemlerde; kamu kurum ve kuruluşları ile bu kararların alınmasında ve uygulanmasında görev alan kamu görevlileri ile diğer kişilerin uymaları gereken gizlilik kuralına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte gösterilir." denilmek suretiyle işlemlerdeki gizliliğe vurgu yapılmıştır.

TKK. kapsamında gizlilik ilkesine aykırı davranmanın yaptırımı ise, 20 inci maddede *"Bu Kanunun uygulanması nedeniyle öğrendikleri bilgi ve belgeleri açıklayan, yayınlayan veya her ne şekilde olursa olsun başkalarının bu bilgi ve belgeleri edinmesini ya da erişimini kolaylaştıranlar fiil başka bir suç oluştursa bile ayrıca, Türk Ceza Kanununun 258 inci maddesi hükmüne göre cezalandırılır."* şeklinde belirtilmiştir[381].

Bu kısımda yapmış olduğumuz açıklamalarda, inceleme konumuz olan suçun oluşması için aleniyet koşulunun aranmadığını söyleyebiliriz. Tipe uygun eylemin suç sayılabilmesi için failin ihlal ettiği gizlilik ilkesini alenen gerçekleştirmesi şart değildir.

B. Fail

İnceleme konusu suçun faili duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal eden herkes olabilir. Buradaki suç tipi fail açısından bir özellik arz etmez. Yukarıda yapılan açıklamalarda belirttiğimiz üzere belirli kimseler de (hakim, savcı, sanık, mağdur, suçtan zarar gören ve tanık) bu suçun faili olabilirler.

C. Konu

İncelediğimiz suçun konusunu kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntüler oluşturur. 285 inci maddenin 4 üncü fıkrasında düzenlenen soruşturma ve kovuşturma evresindeki kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde yayımlanan görüntüler de bu madde kapsamında suçun konusunu oluşturabilmektedir[382].

---

[381] **Turhan, Faruk,** Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması, Ankara 2009, s. 215. **Centel-Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 246. **Ünver- Hakeri,** Ceza Muhakemesi Hukuku, s.258.
[382] **Meran,** Hakaret – İftira, s.354.

Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin alenen ihlâl edilmesi halinde suç tamamlanır. Suçun oluşmasında hareketin suçun konusu üzerinde bir tehlikeye sebebiyet verip vermediği hâkim tarafından incelenmez. Hareketin yapılmasıyla suçun konusu üzerinde tehlikenin oluştuğu kabul edilir. Yasal tanımda yer verilen hareketin yapılması ile suç tamamlanır.

Tüm bu anlatılanlardan yola çıkarak kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin ihlali suçu soyut tehlike suçudur. Suçun oluşmasında hareketin suçun konusu üzerinde bir tehlikeye sebebiyet verip vermediği hâkim tarafından incelenmez. Diğer bir değişle hareketin yapılmasıyla suçun konusu üzerinde tehlikenin oluştuğu kabul edilir

D. Mağdur

İnceleme konusu olan suç tipinde suçun mağduru yargılanmakta olan ve henüz hakkında bir karar verilmemiş olan kimsedir. Ceza muhakemesinde bu evrede olan kimselere sanık denilmektedir. Devam eden bir yargı faaliyetinde işlenen suçla ilgili kamuoyuna sanıkla ilgili olarak duruşmada yapılan açıklamaların içeriği hakkında bilgi vermek yahut görüntü elde etmek sanığın mağdur olmasına sebebiyet verecektir. Fakat kanun koyucu bu işlemlerin kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerden olması gerektiğini belirtmiştir.

E. Netice

İnceleme konusu suç açısından kanuni tanımda gösterilen eylemin gerçekleştirilmesi ile suç tamamlanır. Ayrıca bir neticenin gerçekleşmesi aranmaz. Çünkü suç sırf hareket suçudur ve failin cezalandırılması için bir zararın oluşmasına gerek yoktur.

F. Daha Ağır Cezayı Gerektiren Nitelikli Unsur Olarak Suçun Basın ve Yayın Yolu ile İşlenmesi

Gizliliğin ihlali suçu açısından daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hal, birinci ve ikinci fıkradaki ihlallerin basın ve yayın yolu ile işlenmesi hali olarak maddenin üçüncü fıkrasında yer almaktadır. 285 inci maddenin 3 üncü fıkrasında suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hali nitelikli hal olarak düzenlenmiş ve faile verilecek cezada artırıma gidilmesi gerektiği ifade edilmiştir[383].

Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin alenen ihlâl edilmesi ve bunun basın yayın yolu ile yapılması verilecek cezanın attırılmasını gerektirecek bir hal olarak karşımıza çıkmaktadır.

Gizli kalması gereken açıklama ve görüntülerin ifşası basın ve yayın organları aracılığıyla daha çabuk gerçekleştirilebilmekte ve aleniyet sağlanabilmektedir. Burada basın ve yayın yolu ile yayımdan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin açıklamalar soruşturmanın gizliliğini ihlal suçunda yaptığımız açıklamalar kısmı ile paralellik göstermektedir.

Belirttiğimiz üzere çocukların duruşmaları gizli yapılmalıdır. Bunun yanı sıra genel ahlakın ve kamu güvenliğinin tehlikede olduğu hallerde duruşmaların gizli yapılmasına karar verilebildiğinden gizliliği bulunan açıklama ve görüntüleri basın ve yayın yolu ile ifşaya kalkışmak daha ağır ceza ile cezalandırmayı gerektirir bir hal olarak düzenlenmiştir.

Düzenlemenin niteliği hâkime takdir hakkı tanıyan takdiri bir artırım sebebi değil, bizzat gerçekleştiğinde cezanın arttırılmasını zorunlu kılan bir nedendir[384].

2. Manevi Unsurlar

İnceleme konusu suçun manevi unsurunu kast oluşturmaktadır. TCK nun 21 nci maddesinin ilk fıkrası *"Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır. Kast, suçun kanuni*

[383] **Arslan-Azizağaoğlu,** Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, s.1147.
[384] **Ünver**, Adliyeye Karşı Suçlar, s.352.

tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir" şeklindeki düzenlemesi ile suçun asıl manevi unsurunun kast olduğu, suçların kural olarak kasten işlenebileceğini belirtilmiştir.

TCK.nun 285 inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suç ancak kasten işlenebilir. Genel kastın varlığı aranır. Fail kovuşturma evrelerinde yaptırım altına alınan gizliliği bozduğunu biliyor ve bu istek doğrultusunda eylemini gerçekleştiriyorsa suç oluşur. Maddede ele alınan suçun taksirle işlenmesi ise söz konusu değildir. Suçun taksirli halinin cezalandırılacağı ve suç olarak kabul edildiği kanun metninde açıkça belirtilmediği için suçun taksirle işlenebileceği kabul edilemez.

3. Hukuka Aykırılık Unsuru

Hukuka aykırılık, hukuk düzeni tarafından kabul edilmeyen, hukukun cevaz vermediği ve tüm hukuk sistemine aykırı bir durumdur[385]. Ortaya çıkan bu hukuka aykırılık, hukuk düzeni tarafından kabul görmez. Ancak kanun koyucu belirli hallerde işlenen fiili hukuk düzenince meşru görmüş ve bu uygunluk sebeplerinin varlığı halinde suçun unsurları yönüyle oluşmayacağını kabul etmiştir.

Kanun gereği kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin ihlâl edilmesi genelde basın ve yayın organları aracılığıyla gerçekleştirilmekte ve aleniyete kavuşturulmaktadır. Burada basın ve yayın yolu ile yayımdan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin açıklamalar soruşturmanın gizliliğini ihlal suçunda yaptığımız açıklamalar kısmı ile paralellik göstermektedir. Yapılan aleni açıklamaların basın yayın yoluyla değil de bir şekilde belirsiz sayıda kişiye ulaştırılması halinde de suç oluşacaktır.

Duruşmanın gizliliğini ihlal suçunda hukuka uygunluk sebebi olarak hakkın kullanılması önemli bir yere sahiptir. Çünkü 5237 sayılı TCK hükümlerine göre, *"hakkını kullanan kimseye ceza verilmez."* Ceza hukukunda bir kimse sahip olduğu hakkı hukuk

---

[385]**Özgenç,** Gazi Şerhi, s. 244., **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 396. **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.251.

düzeni içerisinde kullanmak ister ve bu hakkı idrak edebilirse, üçüncü kimselerin menfaati etkilenmedikçe yapılan eylemler hukuka aykırı sayılmaz[386]. Hukuk düzeninin belirlemiş olduğu sınırlar çerçevesinde işlenen fiillerden dolayı hakkını kullanan kimseye ceza verilmez[387]. Kamuya açık yani aleni yapılan bir duruşmada yaşanan olaylar hakkında halkın bilgi sahibi olma ihtiyacı, medyanın da kamuya haber iletme hakkı vardır ve bu durum hukuka uygunluk sebebi teşkil etmektedir[388].

İnceleme konumuzu oluşturan suç tipi doğrudan doğruya ceza muhakemesi işlemleri ile ilgilidir. Dolayısıyla muhakeme işlemleri ile ilgili de basının bilgi verme, toplumun ise bilgilenme hakkı doğmaktadır. Bu bilgilendirme ve paylaşımlar haber verme, yorum yapma ve eleştiri hakkı ile söz konusu olabilmektedir[389].

285 inci maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen kanuna göre gizli yapılması gereken veya gizli yapılmasına karar verilen duruşmalar açısından gizliliğin ihlalinin söz konusu olabilmesi için mahkemece verilen kararın hukuka ve kanuna uygun olması gerekmektedir[390]. Dolayısıyla kanuna aykırı bir uygulama ile maddenin ihlal edildiği iddia edilemez. Zira gerçekleştiren fiilin hukuka aykırılık unsurları oluşmadığından suç tipinin ihlal edildiği de söylenemez. Örneğin, TCK'na göre çocuk olduğu bilinen bir kimsenin yargılamasını hâkim kendi inisiyatifini kullanarak aleni bir şekilde yaparsa, hukuka ve kanuna aykırı hareket etmiş olur. Dolayısıyla bu duruşmalarda yapılan açıklama veya görüntülerin gizliliğinin ihlâl edildiğinden bahsedemeyiz.

285 inci maddede yer alan gizliliğin ihlali suçunda değerlendirilmesi gereken bir diğer hukuka uygunluk sebebi ise ilgilinin rızasıdır. Acaba bu madde bağlamında gizliliği ihlal edilen işlemlerle ilgili olarak kişinin rıza göstermesi bir hukuka uygunluk sebebi olarak değerlendirilebilir mi? 5237 sayılı TCK.nun 26/2 nci maddesinde, "Kişinin üzerinde mutlak

---

[386] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.423.
[387] **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.266.
[388] Benzer yönde kararlar için bkz: **Kazancı İçtihat Bankası**: AİHM'nin basın özgürlüğünü, düşünceyi yayma özgürlüğünün ayrılmaz bir parçası olarak değerlendirmekte 28.11.1991 tarihli "Sunday Times İngiltere Kararında" belirtildiği gibi, basının kamuoyunu bilgilendirmesi bütün konularda olduğu gibi, mahkeme önündeki konularla ilgili olarak da bilgi verme görevi kamuoyunun da bu tür bilgileri alma hakkı bulunmaktadır.
[389] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.351. Konu ile ilgili Yargıtay kararları için bkz: YKD., Temmuz 1993, s.1083; Yarg. 4. CD. 8.11.1990 tarih ve E.1990/4774, K.1990/5759 sayılı kararı. YKD. Kasım 1991, s.1740-1741
[390] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.351.

surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez" hükmüne yer verilmiştir.

Bir suçla korunan hukuki değer ele alınırken eğer o yararın sahibi olan kimse söz konusu eyleme rıza gösteriyorsa o halde fiilin hukuka uygun olduğundan bahsedebiliriz[391]. Fakat 26 ncı maddede belirtildiği üzere burada rıza gösterecek kimsenin o hak üzerinde mutlak surette tasarruf edebilme yetkisi olmalıdır. Böyle bir hakkın varlığı söz konusu değilse açıklanan rızanın bir anlamı yoktur. Bu suç açısından yalnızca bireylerin masumiyet karinesi, lekelenmeme hakkı ve adil yargılanma hakkının korunduğu söylenemez. Bunun yanı sıra adli makamların da korunduğu karma nitelik söz konusudur. Dolayısıyla ilgili kimsenin rıza göstermesi adliyenin taşıdığı hukuksal değerin önüne geçmemelidir.

IV. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

1. Teşebbüs

Duruşmanın gizliliğini ihlal suçu bakımından teşebbüs aşamasında yukarıda yaptığımız açıklamalar bu suç tipi açısından da geçerlidir. Bu suça teşebbüs için genel hükümler uygulanır.

2. İştirak

Suça iştirak konusunda genel hükümler geçerlidir. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçunda kimlerin bu suça nasıl iştirak edebileceği belirtilmiştir. Bu sebeple bu kısımda yukarıda yapılan açıklamalara bakılması yeterlidir.

---

[391] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.459. **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.272.

3. İçtima

Suçların içtiması yönünden duruşmanın gizliliğini ihlal suçunda soruşturma evresinde yapılan açıklamalar benzerlik göstermektedir. Dolayısıyla ilgili kısımda 285 inci maddede yer alan suçların hangi suçlarla bağlantılı olduğu belirtilmiştir.

V. SORUŞTURMA, KOVUŞTURMA USULÜ VE YAPTIRIM

Kanun gereği kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin ihlâl edilmesi suçunun kovuşturulması şikâyet koşuluna bağlı değildir. Cumhuriyet Savcılığı bu suçun soruşturmasını ve kovuşturmasını genel hükümler çerçevesinde doğrudan gerçekleştirir[392]. Burada şikâyet koşulunun aranmamasındaki en temel gerekçe kanaatimizce suçla korunan hukuki değerle ilgilidir. Çünkü adli makamların korunma gerekliliği şikayet şartını ortadan kaldırmıştır.

CMK.nun "Cumhuriyet savcısının görev ve yetkilerini" düzenleyen 161 inci maddesinin 5 inci fıkrasına göre, kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görev veya işlerde kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kamu görevlileri ile Cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yapmakta kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kolluk âmir ve memurları hakkında Cumhuriyet savcılarınca doğrudan doğruya soruşturma yapılır. Vali ve kaymakamlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanır.

Suçun yargılanmasını yapmakla görevli olan mahkeme asliye ceza mahkemeleridir. Fakat failin niteliği önem arz ediyorsa bu değişebilir. Örneğin, failin avukat olması halinde avukatlara ilişkin 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 58 inci maddesi gündeme gelir ve bu kimselerin yargılaması bu madde hükümlerine göre yapılır[393].

---

[392] **Arslan-Azizağaoğlu,** Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, s.1150. **Meran,** Hakaret – İftira, s. 360. **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4360.

[393] **Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, s.8098.

Kanun gereği kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlâl eden kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılacağı, suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde ise, verilecek cezada yarı oranında artırım yapılacağı belirtilmiştir.

Bu fıkra için öngörülen ceza aralığının tıpkı maddenin birinci fıkrasında öngörülen ceza aralığına gibi belirlenmiştir. İkinci fıkra için öngörülen ceza aralığının alt sınırı bir yıl üst sınırı ise üç yıl olarak düzenlenmiştir[394].

Kanaatimizce böyle bir ceza tayininin ve aralığının belirlenmesinde en önemli kriter 285 inci maddenin ilk iki fıkrasında belirlenen düzenlemenin koruduğu hukuki değerlerle ilgilidir. Çünkü ilk iki fıkrada kişilerin masum yargılanma ve lekelenmeme hakkı korunurken aynı zamanda adli makamların korunması da söz konusu olmaktadır. Bu konu ile ilgili yapılacak bir yargılamada ceza aralığının nasıl belirleneceğine ise, yargılamayı yapan hakim TCK.nun 61 inci maddesi çerçevesinde karar verecektir.

---

[394] 14.03.2011 tarihinde TBMM Başkanlığı'na hükümet tasarısı olarak sunulan ve **Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısında;** faile verilecek cezada hapis cezasının yanı sıra adli para cezasına da hükmedilebileceği belirtilmiştir. Hükümet tasarısının getirdiği bu değişiklik, kişinin ***"1 yıldan 3 yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılmasını"*** öngörmekte ve mevcut düzenlemede olduğu gibi failin birinci fıkra hükümlerine göre cezalandırılması gerektiğini belirtmektedir. Kanaatimizce tasarıda bu hükme yer verilmesinin nedeni, hapis cezasına nazaran hafifletici bir yaptırım olan para cezasının da yasaya konulmasıdır. Böylece hakime daha geniş bir takdir hakkı tanınmıştır.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

§.1. KİŞİLERİN SUÇLU GİBİ DAMGALANMASINA SEBEBİYET VERECEK ŞEKİLDE GÖRÜNTÜLERİNİN YAYINLANMASI SUÇU (TCK m. 285/4)

I. GENEL OLARAK

285 inci maddenin dördüncü fıkrasında yer alan suç, soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçudur.

Bu fıkrada doğrudan kişilerin görüntülerinden bahsedildiğinden bu kavram üzerinde açıklama yapılması gerekmektedir. Görüntü, bir kimsenin dış görünüşünü ve o insanı teşhis etmeye yetecek şekilde aksettiren yüzeysel cisimler olarak tanımlanabilir[395].

Kişilerin kendi görüntüleri üzerinde bir hakka sahip olduğu ve bu hakkın kişilik değerleri ile özdeşleştiği kabul edilmelidir. Dolayısıyla kişiye sıkı sıkıya bağlı böyle bir hak karşısında muvafakat verilmedikçe, sahip olunan görüntülerin yayınlanması özel hayatın ve kişilik haklarının ihlalini gündeme getirecektir. Eğer yayınlanan bu görüntüler kişilerin toplum nazarında suçlu gibi algılanmalarına sebebiyet veriyorsa bu durum aynı zamanda sahip olunan onur ve saygınlığı da zedelemektedir[396]. 285 inci maddenin son fıkrasında düzenlenmiş olan hüküm birinci ve ikinci fıkradan farklı olarak gizliliğin ihlalini değil, kişilerin suçsuzluk karinesinin ihlalini cezalandırmaktadır.

Kanun koyucu düzenleniş yeri itibarı ile takdir hakkını 285 inci maddeden yana kullanmış ve suç tipine "gizliliğin ihlali" başlığı altında yer vermiştir. Kanaatimizce bunun gerekçesi, suçlu gibi damgalanmaya sebebiyet verecek şekilde yayımlanan görüntülerin soruşturma ve kovuşturma evresinde elde edilmesidir. 285 inci maddenin ilk iki fıkrasında da muhakemenin yapıldığı evrelerin gizliliği esas alındığı için bu evrelerde elde edilecek görüntülerin muhafazası gerekmektedir.

---

[395] **Gümüş, M. Alper,** Kişinin Resmi Üzerindeki Hakkı, KÜHFD, Kocaeli 1997, S.1, s. 364.
[396] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.354.

Suç tipine TCK hükümleri yanı sıra Gözaltı yönetmeliğinin 27 inci maddesinde de yer verilmiş ve *"...gözaltındaki bir kişinin "suçlu" olarak kamuoyuna duyurulmasına, basın önüne çıkartılmasına, kişilerin basınla sorulu cevaplı görüştürülmelerine, görüntülerinin alınmasına, teşhir edilmelerine sebebiyet verilmemesi..."* gerektiği belirtilmiştir.

II. SUÇLA KORUNAN HUKUKİ DEĞER

Son fıkrada yer alan suç tipi, kişilerin toplum nazarında onur ve saygınlığının ihlal edilmesi halinde gündeme gelecektir. Dolayısıyla burada kişilik hakkının korunması önem arz etmektedir. Bu görüntülerin yayınlanması soruşturma ve kovuşturma evresinde elde edilen görüntüler olduğu için kanun koyucu gizliliği ihlal ederek ele geçirilen görüntüler bağlamında bu suçu "gizliliğin ihlali" başlığı altında düzenlemiştir.

Kanaatimizce bu suç tipine TCK.'nun İkinci Kitabının, "Kişilere Karşı Suçlar" başlıklı sekizinci bölümünde yer alan "şerefe karşı suçlar" kısmında da yer verilebilirdi. Çünkü korunan hukuki değer bakımından kişilik hakları ön plana çıkmaktadır. Fakat adli makamlara karşı bir suç işlendiği de ortada olduğundan kanun koyucu takdir hakkını "adliyeye karşı işlenen suçlar" yönünde kullanmıştır.

Burada yer verilen suç tipinin cezalandırmayı gerektiren niteliğine ve koruduğu hukuki değere bakıldığında ilk iki fıkradan farklı olarak kişilerin masumiyet karinesi ile beraber toplum nazarında olan saygınlığının da korunmaya çalışıldığı görülecektir. Dolayısıyla 285 inci maddede "gizliliğin ihlali" başlığı altında düzenlenen suç tipine TCK.'nun İkinci Kitabının, "Kişilere Karşı Suçlar" başlıklı sekizinci bölümünde yer alan "şerefe karşı suçlar" kısmında da yer verilebilirdi. Çünkü şerefe karşı işlenen suçlarda kişilerin şeref, haysiyet ve namusu ile beraber toplum içindeki itibarı ve diğer fertler nezdindeki saygınlığı korunur[397].

[397] **Tezcan- Erdem-Önok,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.439, 440. **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.435.

Muhakeme işlemleri yapılırken değerlendirmelerin etkisinde kalınarak adil bir sonuca varılamaması ve masumiyet karinesinin ihlali tehlikesi söz konusudur[398]. Yapılan yayın yalın ve kişileri toplum nazarında küçük düşürücü bir nitelikte değilse bunu kamuoyunu bilgilendirme ve haber verme hakkı çerçevesinde düşünmemiz gerekir. Masumiyet karinesi başta Anayasamız (m.38/4) olmak üzere AİHS (m.6/2), İHEB (m.11), MSHS (m.14/2)'nde de güvence altına alınmıştır. Bu hükümlerin tamamı suçsuzluk karinesini korumak ve yargısız infazların önüne geçmek amacıyla düzenlenmiştir[399]. Dolayısıyla suç şüphesiyle yakalanan kimsenin soruşturma ve kovuşturma evrelerinde ön yargıdan uzak bir muameleye tabi tutulması gerekmektedir. Kişinin öncelikle suçsuz olabileceği düşünülmelidir. Ceza muhakemesinin temel prensiplerinden biri olan "şüpheden sanık yararlanır" kuralı göz ardı edilmemelidir. Aksi halde yani bu kurala uyulmadığı takdirde kişilerin toplum nazarında suçlu gibi gösterilmesine sebebiyet veren kimseler cezalandırılacaktır.

Konu ile ilgili olarak uluslararası nitelikte kararlar da söz konusudur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 12.05.2009 tarihli kararında; "*...polis ve basın mensupları tarafından daha soruşturma aşamasında suçlu gibi gösterilen sanığın masumiyet karinesi hakkının ihlal edildiği tespit edilerek, kamu görevlileri ve basın mensuplarının sanığın yargılanması ve belirli bir suçtan hüküm giymesi öncesindeki beyanlarında, kullanacakları sözlere dikkat etmeleri gerektiği vurgulamıştır*[400]." Bu karar da göstermektedir ki, şüpheli ve sanık hakları adli makamlarda yapılan işlemler neticesinde etkilenmemeli ve toplum nazarında bu kimseler suçlu gibi algılanmamalıdır.

Şüpheli veya sanığın dışında muhakeme evresinde rol alabilecek ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına yardımcı olabilecek tanıkların da korunması gerekmektedir. Tanıklık yapan kimselerin zan altında kalmasına sebebiyet verilmemelidir.

Çünkü soruşturma aşamasında suç işlediği zannıyla birçok kimse gözaltına alınabilmekte veya ifadelerine başvurularak olay aydınlatılmaya çalışılmaktadır. Öyle ki bu

---

[398]**Meran,** Hakaret – İftira, s.357.

[399]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.354. **Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, s.904.

[400]Karar için bkz: **Şen, Ersan,** Soruşturma Gizliliği ve Şüpheli Haklarının Korunması, İstanbul Barosu Dergisi, c.83, sayı 2009/6, s. 3064. (İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin 12.05.2009 tarihli Slovakya'ya karşı Borovsky kararı)

kimselerin olayla ilgili olarak sadece bilgilerine başvurulmaktadır. Durum böyle olunca ceza muhakemesinin temel ilkelerden biri olan şüpheli ve sanığın korunması ihtiyacı ortaya çıkmaktadır[401].

Kanun koyucu bu düzenlemelerle sağlıklı bir muhakemenin yürütülmesini amaçlamış ve kitle iletişim araçlarıyla yapılan yayınların kişileri suçlu olarak göstermesinin önüne geçmeye çalışmıştır. Bu koruma dolayısıyla başta basın ve yayın organlarının daha sonra bu duruma sebebiyet verecek kimselerin dikkatli hareket etmesi ve kendisine ayrılan hukuki alanın dışına çıkmaması gerekmektedir[402]. İnceleme konusu olan suçta basın bir icra aracı olarak kullanılmaktadır.

III. SUÇUN UNSURLARI

1. Maddi Unsurlar

A. Fiil

285 inci maddenin dördüncü fıkrasında yer alan suç, soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanmasıdır.

İnceleme konusu suçun oluşabilmesi için görüntüleri yayınlanan kimsenin toplumda suçlu gibi algılanması şarttır. Ya değilse doğrudan doğruya soruşturma ve kovuşturmanın yürütülmesinde kişinin görüntüsünün yayımlanması suçun oluşmasına sebebiyet vermez. Bunun objektif olarak değerlendirilmesi ve yayımlanan görüntünün okuyucu ve izleyici tarafından nasıl algılandığı tespit edilmelidir. Eğer ortada bir damgalama yani kişiyi suçlu olarak gösterme söz konusu değilse suçun oluştuğundan bahsedemeyiz[403].

---

[401] **Gündel,** Yeni Türk Ceza Kanunu Açıklaması, Cilt 4, s.5260.
[402] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.355.
[403] **Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, Ankara 2010, s.8096. **Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Asliye Ceza Davaları, Ankara 2007, s.990.

Bu suç ihmal suretiyle de işlenebilir. Basın yayın organının sorumlu yazı işleri müdürü yahut genel müdürü yerine getirmesi gereken denetim yükümlülüğünü ihmal ederek bu suçun oluşmasına sebebiyet verebilir[404].

Bu suç tipinde asıl belirleyici olan yayımlanan görüntülerin içeriğidir. Yayımlanan görüntüler gizli yapılması gereken bir duruşmada çekilmiş ve gizlilik ihlal edilerek on sekiz yaşından küçüklerin duruşmadaki görüntüleri ifşa edilmişse 285 inci maddenin ikinci fıkrasının ihlal edildiğinden bahsederiz[405]. Çünkü burada çocuklar açısından kanun koyucu çifte koruma sağlamaktadır. Bu çifte koruma öncelikle çocukların duruşmalarının gizli yapılması gerekliliği daha sonra bu çocukların görüntülerinin suçlu gibi damgalanmaya sebebiyet verecek şekilde ifşa edilmemesi halidir. Burada ihlale sebebiyet veren kimsenin cezalandırılmasında kişilerin sorumluluğu TCK.nun 44 üncü maddesi gereğince fikri içtima kurallarına göre belirlenecektir. Dolayısıyla fail en ağır cezayı gerektiren 285 inci maddenin ikinci fıkrası gereğince, kanun gereği kapalı yapılması gereken duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin ihlâl etme suçundan dolayı sorumlu tutulacaktır.

Yayın fiili gerek soruşturma evresinde gerekse de kovuşturma evresinde işlenebilir. Fakat söz konusu evrelerin dışında bu suçun işlenmesi gündeme gelirse yani henüz soruşturma başlamamış veya kovuşturma evresi son bulmuşsa bu halde şerefe karşı işlenen suçlardan olan hakaret suçundan veya adliyeye karşı işlenen iftira suçundan bahsedebiliriz. Ayrıca şartları oluşmuşsa Basın Kanunu'nun ilgili maddeleri uyarınca da kişiyi sorumlu tutabiliriz[406]. Burada kullanılan yayın teriminden anlaşılması gereken ise; her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlardır(TCK. m.6/1(g)).

Madde metninde özellikle kişilerin görüntülerinin yayınlanması ele alınmıştır. Suça vücut verilebilmesi için yayın hareketi olarak görüntülerin alenileştirilmesi şarttır. Burada madde metni dar yorumlanmamalı ve yalnızca kişilerin görüntülerinin yayımlanması olarak anlaşılmamalıdır. Kanaatimizce görüntülerden kasıt, kişilerin kamuoyuna suçlu gibi sunulması ve her ne şekilde olursa olsun teşhir edilerek insanların zihninde o kimse hakkında "suçlu"dur izleniminin oluşmasıdır. Bu tür izlenimleri verecek her olgu bu kapsamda görüntü

---

[404]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.355.
[405]**Parlar-Hatipoğlu,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Asliye Ceza Davaları,s.990,991.
[406]**Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.354.

sayılabilir. Bu sebeple düzenlemeyi geniş yorumlamak gerekmektedir. Ayrıca aleniyet kavramından anlaşılması gereken bu görüntülerin belirsiz sayıda kişiye ulaşması olarak değerlendirilir.

Soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilerin görüntüleri dışında onların suçlu olarak damgalanmalarına yetecek her türlü yayın koruma altındadır. Yani şüpheli veya sanığın kimlik bilgilerinin yayınlanması veya o kimsenin toplum tarafından bilinmesini sağlayacak alametlerin kullanılması da suçun oluşması için yeterli görülmelidir. Ancak ortada bir soruşturma ya da kovuşturma yoksa bu suçun oluştuğunu söyleyemeyiz[407].

Ünver'e göre bu düzenleme eksiktir ve görüntülerin yayınlanması şekliyle suçun oluşacağının kabulü oldukça dar bir hükmü haizdir. Görüntülerle aynı niteliğe haiz olan bilgilerin paylaşılması suçun oluşmasına mani olacaktır. Dolayısıyla madde hükmünün geniş bir biçimde yorumlanması gerekmektedir[408].

Kanaatimizce de bu değerlendirmeler yerindedir. Kişi bakımından dar bir yorumun yapılması kabul edilemez bir durumdur. Suçtan zarar gören kimseler ve mağdurların ötesinde de bir şekilde olayla bağlantısı olan kimselerin korunması gerekmektedir. Örneğin somut olayla ilgili olarak tanıklık yapan kimselerin görüntülerinin zihinlerde farklı algılamalara sebebiyet verecek şekilde gösterilmesi bu kapsamda değerlendirilebilir.

B. Fail

TCK.nun 285 inci maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan suç herkes tarafından işlenebilecek bir suç tipidir. Faillik bu suç bakımından bir özellik arz etmez. Suçun faili ancak gerçek kişiler olabilir. Özel bir düzenleme bulunmadığı için tüzel kişiler bu suçun faili olamazlar. Burada değerlendirilmesi gereken suç basın yayın yoluyla işlenirken ilgili basın ve yayın organının sorumlu genel müdürlerinin ne şekilde sorumlu tutulup tutulmadığı olacaktır. 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 11 inci maddesinde belirtilen açık hükümden de anlaşılacağı üzere cezai sorumluluk olarak süreli yayınlar ve süresiz yayınlar yoluyla işlenen suçlarda eser

[407] **Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, s.8095.
[408] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.355.

sahibi sorumludur[409]. Dolayısıyla burada denetimle görevli olan kimselerin cezalandırılmasından bahsedemeyiz.

C. Mağdur

Soruşturma ve kovuşturma evresinde görüntüleri toplum nazarında suçlu gibi algılanan kimseler bu suçun mağduru olmaktadır. Kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntüleri yayınlandığı takdirde mağduriyet ortaya çıkmaktadır. Yayınlanan görüntülerden bir şekilde zarar görmüş olan kimseler bu suçun mağdurudur.

Hakkında verilmiş bir yargı kararı olmayan kişinin masumiyet karinesi ihlal edilerek toplum huzurunda suçlu olarak damgalanmasına sebebiyet verilmesi hali, hukuk devleti ilkesi ile de bağdaşır bir durum değildir.

Fakat buradaki mağduriyet kavramı dar yorumlanmamalı ve yürütülen işlemlerle ilgili olarak kim kamuoyuna suçlu gibi gösterilmişse o kimse bu suçun mağduru sayılmalıdır. Örneğin bir duruşmada tanık sıfatıyla ifade veren kimse ertesi günün gazetelerinde suçlu gibi gösterilerek haber yapılıyorsa işlenen bu eylemden ötürü mağdur olmaktadır.

D. Konu

285 inci maddenin 4 üncü fıkrasında yer alan suçun konusunu soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde yayınlanan görüntüler oluşturmaktadır. Maddenin tümüne bakıldığında 4 üncü fıkrada yer alan düzenlemenin bağımsız bir suç olduğu görülmektedir. İnceleme konusu suçun oluşabilmesi için görüntüleri yayınlanan kimsenin toplumda suçlu gibi algılanması şarttır. Suç somut tehlike suçudur[410]. Failin cezalandırılabilmesi için zarar oluşması gerekmez. Fakat mahkeme

---

[409] **İçel- Ünver,** Kitle haberleşme Hukuku, s.276.

[410] **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4358. Yazarlar, burada elde edilen görüntülerin yayınlanması ile kişilerin toplum nazarında suçlu oldukları izleniminin ve kanaatinin uyanması sonucunu doğurma olasılığının gerekli ve yeterli olduklarını düşündüklerinden suçun soyut tehlike suçu olduğu görüşünü belirtmişlerdir.

yapılan yayının kişinin suçlu gibi damgalanmasına sebebiyet verip vermediği araştırması gerekir. Somut tehlike suçlarında failin gerçekleştirdiği eylemden ötürü cezalandırılabilmesi için suçun kanuni tanımında yer alan unsurlarla birlikte somut bir tehlikenin de ortaya çıkması şarttır[411].

Kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde yayınlanan görüntülerin varlığı objektif cezalandırılabilme şartı olarak karşımıza çıkar. Objektif cezalandırma şartları suçun bütün unsurları gerçekleştikten sonra söz konusu olur[412]. Yayınlanan görüntüler kişilerin toplum nazarında suçlu oldukları izlenimi ve kanaatini uyandırması yeterli değildir. Böyle bir sunucun oluşup oluşmadığının hakim tarafından değerlendirilmesi gerekir. Yapılan değerlendirme sonucunda kişinin suçlu olarak damgalanması söz konusu olmamışsa haksızlık ve suç teşkil eden bir eylemden bahsetmek mümkün değildir[413].

Suçun konusu olarak gösterilen "damgalanma" maddede mecazi manada kullanılmıştır. "Damgalanma" terimi mecazen; "*bir kimsenin üzerine ayıplı ve kusurlu olduğu hükmü yerleştirilmek*" anlamına gelmektedir[414]. Donay, bu terimin yerinde olmadığını ve fıkrada geçen "sağlamak" teriminin de kişilerin lehine davranışları belirtmek amacıyla kullanıldığından bu ifadelerin yerine "*toplum nazarında suçlu oldukları izlenimi ve kanaati uyandıracak*" şeklinde ifade ettiği görülecektir[415].

Belirtmek gerekir ki, suçun konusu açısından yayınlanan görüntülerin adliye binalarında yahut duruşma salonlarında kaydedilmiş ve elde edilmiş olması şart değildir[416]. Soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilerin suçlu olarak damgalanmasına neden olabilecek her safhada elde edilmesi kafi görülmektedir[417]. Duruşma salonuna giriş ve çıkışta çekilen görüntüler de bu anlamda suçun konusunu oluşturur.

---

[411] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 578.
[412] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 578. **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.348.
[413] Aksi yönde görüş için bkz: **Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, s.904.
[414] **Ayverdi, İlhan,** Misalli Büyük Türkçe Sözlük Kubbealtı Lügatı, s.625.
[415] **Donay,** Türk Ceza Kanunu Şerhi, s.409.
[416] **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4359.
[417] **Parlar-Hatipoğlu,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Asliye Ceza Davaları, s.991.

E. Netice

Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması durumunda netice meydana gelir. Kanuni tanımda gösterilen eylemin gerçekleştirilmesi ile suç tamamlanır. Ayrıca bir neticenin gerçekleşmesi aranmadığından suç sırf hareket suçudur. Belirtmek gerekir ki, hakim objektif ölçütlere göre kişinin damgalanmama hakkının ihlal edilip edilmediğini tespit eder[418].

2. Manevi Unsurlar

Suçun manevi unsurunu kast oluşturmaktadır. Failin hangi amaç ve nedenle bu hareketi gerçekleştirdiğinin bir önemi yoktur[419]. Kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması hali bir objektif cezalandırılma şartı taşıdığından ve bu şartın da kastın bilme unsuruna dahil olmadığından, somut olayda fail tarafından bilinmesine gerek yoktur[420].

Eğer fail neticenin oluşumu aşısından bir öngörme yetisine sahipse bu suçun olası kastla işlenebileceğinden de bahsedebiliriz[421]. Fakat ayrıca bir düzenleme bulunmadığından bu suçun taksirle işlenebilmesi mümkün değildir.

3. Hukuka Aykırılık Unsuru

Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçu, genelde basın ve yayın organları aracılığıyla gerçekleştirilmekte ve aleniyete kavuşturulmaktadır. Burada basın ve yayın yolu ile yayımdan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin açıklamalar soruşturmanın gizliliğini ihlal

---

[418] **Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, s.8095. **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.355.
[419] **Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, s.904.
[420] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.423.
[421] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.355.

suçunda yaptığımız açıklamalar kısmı ile paralellik göstermektedir. Yapılan aleni açıklamaların basın yayın yoluyla değil de, herhangi bir şekilde belirsiz sayıda kişiye ulaştırılması halinde de suç oluşacaktır.

Suçlu olarak damgalanmayı sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçunda hukuka uygunluk sebebi olarak hakkın kullanılması önemli bir yere sahiptir. Çünkü 5237 sayılı TCK hükümlerine göre, *"hakkını kullanan kimseye ceza verilmez."* Ceza hukukunda bir kimse sahip olduğu hakkı hukuk düzeni içerisinde kullanmak ister ve bu hakkı idrak edebilirse, üçüncü kimselerin menfaati etkilenmedikçe yapılan eylemler hukuka aykırı sayılmaz[422]. Hukuk düzeninin belirlemiş olduğu sınırlar çerçevesinde işlenen fiillerden dolayı hakkını kullanan kimseye ceza verilmez[423]. Kamuya açık yani aleni yapılan bir duruşmada yaşanan olaylar hakkında halkın bilgi sahibi olma ihtiyacı, medyanın da kamuya haber iletme hakkı vardır ve bu durum hukuka uygunluk sebebi teşkil etmektedir[424]. Bu bilgilendirme ve paylaşımlar haber verme, yorum yapma ve eleştiri hakkı ile söz konusu olabilmektedir[425].

Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçunda değerlendirilmesi gereken bir diğer hukuka uygunluk sebebi ise ilgilinin rızasıdır. Acaba bu madde bağlamında topluma suçlu gibi sunulan kamuoyu tarafından suçlu olarak damgalanan kişinin rıza göstermesi bir hukuka uygunluk sebebi olarak değerlendirilebilir mi? 5237 sayılı TCK.nun 26/2 nci maddesinde, "Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez" hükmüne yer verilmiştir.

Bir suçla korunan hukuki değer ele alınırken eğer o yararın sahibi olan kimse söz konusu eyleme rıza gösteriyorsa o halde fiilin hukuka uygun olduğundan bahsedebiliriz[426].

---

[422] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.423.
[423] **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.266.
[424] AİHM'nin basın özgürlüğünü, düşünceyi yayma özgürlüğünün ayrılmaz bir parçası olarak değerlendirmekte 28.11.1991 tarihli "Sunday Times İngiltere Kararında" belirtildiği gibi, basının kamuoyunu bilgilendirmesi bütün konularda olduğu gibi, mahkeme önündeki konularla ilgili olarak da bilgi verme görevi kamuoyunun da bu tür bilgileri alma hakkı bulunmaktadır. Benzer yönde kararlar için bkz: **Kazancı İçtihat Bankası**:
[425] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.351. Konu ile ilgili Yargıtay kararları için bkz: YKD., Temmuz 1993, s.1083; Yarg. 4. CD. 8.11.1990 tarih, E.1990/4774, K.1990/5759 sayılı kararı, YKD. Kasım 1991, s.1740-1741.
[426] **Artuk-Gökcen-Yenidünya,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.459. **Koca-Üzülmez,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.272.

Fakat 26 ncı maddede belirtildiği üzere burada rıza gösterecek kimsenin o hak üzerinde mutlak surette tasarruf edebilme yetkisi olmalıdır. Böyle bir hakkın varlığı söz konusu değilse açıklanan rızanın bir anlamı yoktur. Bu suç açısından kimse kendisinin suçlu olarak damgalanıp kamuoyuna görüntülerinin servis edilmesine rıza göstermez. Böyle bir rızanın varlığını meşru görenler de işledikleri fiilden ötürü bu fıkrada yer alan suçun faili olurlar.

IV. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

1. Teşebbüs

Suçun özel görünüş biçimleri hususunda ilk değerlendirmemiz teşebbüs konusunda olacaktır. Daha önce belirttiğimiz üzere bu fıkrada yer alan suç somut tehlike suçudur.

Suçun oluşması bakımından kişilerin toplumda suçlu olarak damgalanmalarına sebebiyet verecek yayın eylemlerini oluşturan hareketlerin yapılmasına başlanmasıyla suçun teşebbüs aşamasında kaldığından bahsedilebilir[427]. Burada failin hareketleri iradesi dışında bir sebeple engellenmiş olur ve suç tamamlanmaz.

Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçunda, 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 11 inci maddesini göz ardı etmemek gerekir. 11 inci maddenin birinci fıkrasında, basılmış eserler yoluyla işlenen suçun yayım anında oluşacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla suçun oluşması için yayım şartı öngörülmüştür[428].

Gizliliği ihlal edecek nitelikteki bilgi ve belgeler yayımlanmadan ele geçirilmişse, kanuni düzenleme olan yayım şartı gerçekleşmediğinden suç oluşmayacak ancak kişinin teşebbüs hükümleri gereğince sorumluluğu saklı kalacaktır.

---

[427] **Ünver,** Adliyeye Karşı Suçlar, s.356.
[428] **İçel, Kayıhan,** Kitle haberleşme Hukuku, İstanbul 2005, s.259.

2. İştirak

Bu suça iştirak bakımından genel hükümler uygulanır. Söz konusu suç iştirak açısından bir özellik arz etmez. Öyle ki, basın yayın organları tarafından işlenebilecek bir niteliğe sahip olan bu suçun failleri genellikle birden fazla kişi olabilmektedir.

Kişilerin görüntülerini sağlayan kimseler suça yardım eden olarak sorumlu tutulabilmekte, bu görüntüleri basına servis eden ve yayınlanmasını kolaylaştıran kimseler de işlenen suçtan ötürü TCK m.39 bağlamında sorumlu tutulabilir. Bu görüntülerin yayınlanmasına kişileri azmettiren kimselerin sorumluluğu da azmettirme hükümlerine göre saklıdır[429].

Belirtmek gerekir ki, faillik konusunda kişi dolaylı fail olarak bu suç bakımından sorumlu olabilir. Suçun işlenmesi amacıyla bir başkası araç olarak kullanılabilmektedir. Örneğin bir kimse husumet beslediği başka bir kimsenin toplum nazarında suçlu olarak algılanması ve rencide olup, küçük düşmesi amacıyla bir basın mensubu ile anlaşıp aslı olmayan ve yalnızca tanıklığına başvurulmak amacıyla çağrılan kimsenin suçlu olduğu izlenimi hususunda bir anlaşma yapmış olabilir. İşte böylesi hallerde dolaylı faillikten bahsedebiliriz.

3. İçtima

Suçların içtimaı yönünden değerlendirilmesi gereken, bu suç işlenirken acaba başka suçların işlenmesinin söz konusu olup olmadığıdır. Çünkü kişilerin suçlu olarak damgalanmasına sebebiyet verecek şekilde yayımlanan görüntüler aynı zamanda soruşturmanın gizliliğini de ihlal edilebilecek mahiyette olabilir. 285 inci maddenin birinci fıkrasında soruşturma evresinde alınan ve kanun hükmü gereğince gizli kalması gereken kararlar ve işlemlerin gizliliğinden bahsedilmiştir. Eğer bu gizlilik ihlal edilir ve kişilerin görüntüleri de yapılan işlemlerle ilgili olarak kamuoyuna sunulursa aynı anda birden fazla suçun işlendiğinden bahsedebiliriz.

---

[429] **Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, s.8097.

Yapılan yayınlarla masum olan kimselerin kişilik hakkı zedelenmekte ve toplum nazarında suçlu olarak görülmektedir. Kişinin görüntülerinin yayınlaması inceleme konusu olan suçun yanı sıra hakaret veya iftira suçunun oluşmasına da sebebiyet verilebilir. Bu gibi hallerde TCK.'nun içtimaya ilişkin kuralları uygulanır.

V. SORUŞTURMA, KOVUŞTURMA USULÜ VE YAPTIRIM

285 inci maddenin dördüncü fıkrasında yer alan soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçunun soruşturması ve kovuşturması re'sen yapılır. Şikâyet koşulunun yerine getirilmesine gerek yoktur. Cumhuriyet Savcılığı bu suçun soruşturmasını ve kovuşturmasını genel hükümler çerçevesinde doğrudan gerçekleştirir[430]. Burada şikâyet koşulunun aranmamasındaki en temel gerekçe kanaatimizce suçla korunan hukuki değerle ilgilidir.

CMK.'nun "Cumhuriyet savcısının görev ve yetkilerini" düzenleyen 161 inci maddesinin 5 inci fıkrasına göre, kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görev veya işlerde kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kamu görevlileri ile Cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yapmakta kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kolluk âmir ve memurları hakkında Cumhuriyet savcılarınca doğrudan doğruya soruşturma yapılır. Vali ve kaymakamlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanır.

285 inci maddenin ilk üç fıkrasında yer alan suçların yargılanmasında görevli mahkeme asliye ceza mahkemeleridir. Son fıkrada yer alan suç ise, sulh ceza mahkemelerin görev alanına girer[431]. Failin avukat olması halinde ise, avukatlara ilişkin özel bir düzenleme

---

[430] **Arslan-Azizağaoğlu,** Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, s.1150. **Meran,** Hakaret – İftira, s. 360. **Parlar-Hatipoğlu,** Türk Ceza Kanunu Yorumu, 4. Cilt, s.4360.

[431] **Yarg. 4. CD.nin 25.11.2009 tarih ve 2008/7339 E. ve 2009/19603 sayılı kararı;** "İddianame ile sanığın TCY.nın 285/4. madde ve fıkrası ile cezalandırılması amacıyla kamu davasının açılması ve 5235 sayılı Yasanın 10. maddesi uyarınca sulh ceza mahkemesinin görevli bulunması dolayısıyla CYY.nın mahkemelerin görevlerinin kanunla belirlendiğine ilişkin 3/1. maddesi ve iddianamenin kabulünden sonra işin görevi dışında kaldığını anlaşılması durumunda görevsizlik kararı verilmesinin öngören aynı yasanın 5/1. maddesi gözetilmeden, görevsizlik kararı verilmesi yerine, yargılamaya devam edilerek hüküm kurulması, yasaya aykırı

olan 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 58 inci maddesi gündeme gelir ve bu kimselerin yargılaması bu madde hükümlerine göre yapılır[432].

285 inci maddenin dördüncü fıkrasında yer alan soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanmasının yaptırımı altı aydan iki yıla kadar hapis cezası olarak tayin edilmiştir. Kanun koyucu burada da seçenek yaptırım olabilecek para cezası uygulamasına yer vermemiştir.

Bu fıkra için öngörülen ceza aralığının alt ve üst sınırlarının aynı maddenin birinci ve ikinci fıkrasında öngörülen ceza aralığına göre daha az bir ceza gerektirdiği görülecektir. Kanaatimizce böyle bir ceza tayininin ve aralığının belirlenmesinde en önemli kriter 285 inci maddenin ilk iki fıkrasında belirlenen düzenlemenin koruduğu hukuki değerlerle ilgilidir. Çünkü ilk iki fıkrada kişilerin masum yargılanma ve lekelenmeme hakkı korunurken aynı zamanda adli makamların korunması da söz konusu olmaktadır. Bu durum göz önünde bulundurularak ilk iki fıkraya nazaran son fıkradaki cezanın tayini ölçülü ve yerinde olmuştur. Bu konu ile ilgili yapılacak bir yargılamada ceza aralığının nasıl belirleneceğine ise, yargılamayı yapan hakim TCK.'nun 61 inci maddesi çerçevesinde karar verecektir.

---

ve katılan Zekeriya Uçar'ın temyiz nedenleri ile incelenmeksizin hükmün bozulmasına, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine oybirliği ile karar verildi." Karar için bkz: **Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, s.8098.

[432]**Yaşar-Gökcan-Artuç,** Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, s.8098.

SONUÇ

İnceleme konumuz olan "Gizliliğin İhlali" suçu Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitabının, "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı ikinci bölümünün 285 inci maddesinde düzenlenmiştir. Bu suçla ceza muhakemesinde maddi gerçeğe ulaşma sırasında olası hak ihlallerinin önüne geçilmeye çalışılmış ve suç tipi ile şüpheli veya sanığın adil yargılanma hakkı ve masumiyet karinesi korunmaya çalışılmıştır.

Adil yargılanma hakkı ve masumiyet karinesi çağdaş ceza hukuku anlayışında insan hak ve hürriyetleri açısından teminat altına alınan haklardandır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6 ncı maddesi ve Evrensel İnsan Hakları Beyannamesinin 10 uncu maddelerinde bu husus vurgulanmaktadır. Bu düzenlemeler iç hukukumuzda da yer bulmuş ve Anayasamızda suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimsenin suçlu sayılamayacağı ifade edilmiştir.

TCK.'nun 285 inci maddesinde düzenlenen gizliliğin ihlali suçu dört fıkradan oluşmaktadır. Birinci fıkrada soruşturmanın gizliliğini alenen ihlâl eden kişinin cezalandırılacağı belirtilmiştir. Kanun koyucu burada aleniyete vurgu yaparak ihlalin aleni bir şekilde ortaya çıkmasını aramıştır. Fakat korunmaya daha fazla ihtiyacı olan ve soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlâli açısından aleniyet şartı olmaksızın suçun oluşacağı ifade edilmiştir. Kanımızca bu değerlendirme yerindedir. Çünkü adli makamlar tarafından alınan veya doğrudan doğruya kanundan kaynaklanan gerekçelerle gizli kalması gereken bilgi ve belgelere ilişkin gizlilik ihlali gerçekleşirse düzenlemenin amacına hizmet etmediği görülecektir.

14.03.2011 tarihinde TBMM Başkanlığı'na hükümet tasarısı olarak sunulan ve Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısında, suçun oluşması belirli şartlara bağlı tutulmuş ve düzenlemeye göre, "*...soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle, masumiyet karinesinden yararlanma hakkının, haberleşmenin gizliliğinin veya özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi ya da soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişi olması gerektiği*" belirtilmiştir. Kanaatimizce bu

düzenlemeyle uygulamada suçun oluşup oluşmadığına ilişkin tespitler daha rahat yapılabilecektir. Dolayısıyla yapılması muhtemel bu düzenlemenin yerinde olduğu söylenebilir. Ayrıca tasarıda madde değişikliğiyle ilgili olarak 285 inci maddeye yeni bir fıkra eklenmiş ve *"soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal eden kişilerin...cezalandırılacağı"* belirtilmiştir. Burada da işlemlerin kime karşı gizli tutulması gerektiği ifade edilmiştir. Kanaatimizce bu değişikliğin amacı soruşturmanın tarafı olan kişilerin korunmak istenmesidir. Fakat mevcut düzenlemede böyle bir hüküm yer almamasına rağmen soruşturmanın tarafı olan kişilerin korunduğu ve hali hazırda bu düzenlemenin yeterli olduğu söylenebilir. Hükümet tasarısının getirdiği diğer bir değişiklik ise, faile verilecek cezada hapis cezasının yanı sıra adli para cezasının da uygulanabileceğidir. Hükümet tasarısının getirdiği bu değişiklik, kişinin *"1 yıldan 3 yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılmasını"* öngörmektedir. Kanaatimizce tasarıda bu hükme yer verilmesinin nedeni, hapis cezasına nazaran hafifletici bir yaptırım olan para cezasının da yasaya konulması ve hakime geniş bir takdir hakkının tanınmak istenmesidir.

Maddenin ikinci fıkrasında kural olarak aleni olan duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlâl eden kişinin, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılacağı belirtilmiştir. Bu duruşmalar kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardır. Kanun koyucu burada da tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyet koşulunun gerçekleşmesini aramamıştır. Burada da yerinde bir düzenleme yapılmış ve maddi gerçeğin ortaya çıkmasında son derece önem arz eden tanıklığa güvence verilmeye çalışılmıştır. Öyle ki, tanık beyanları duruşmanın seyrini etkileyebilmekte ve tanık muhakemede etkin bir rol alabilmektedir.

Bu suçlar basın ve yayın yolu ile işlendiği takdirde kanun koyucu verilecek cezanın yarı oranında arttırılması gerektiğini belirtmiştir. Bilindiği üzere bir haberin basın yayın yolu ile yayılması daha hızlı olmakta ve kamuoyunda ses getirebilmektedir. Bu sebeple bireylerin burada daha fazla korunmaya muhtaç olması suça verilecek cezaya da etki etmiştir. Kanun koyucu bu hususa madde gerekçesinde yer vererek medya mensuplarının doğru haber elde edemediklerinde öteden beriden devşirilen ve çok kere yanlış olan bilgileri halka

yansıttıklarını ve insanların en temel hakkı olan suçsuzluk karinesini ihlal ettiklerini belirtmiştir.

Henüz başlamış olan soruşturmada şüpheli olup olmadığı dahi belli olmayan kimselerin medya mensuplarınca kimlikleri açıklanabilmekte ve soruşturmanın selameti tehlikeye düşmektedir. İşte tüm bu hukuka aykırılıkların önüne geçmek ve bireylerin kişilik haklarını koruma amacıyla 5237 sayılı TCK ile "gizliliğin ihlali" suç olarak düzenlenmiştir.

Adalet mekanizması içerisinde yer alan süjelerin (hakim, savcı, avukat, şüpheli, sanık ve diğer muhakeme süjeleri) haklarının korunması amacıyla kanun koyucu "adliyeye karşı suçlar" başlığı altında çeşitli düzenlemelere yer verilmiştir. Dolayısıyla bu hükümlerin "İftira (TCK md. 267), Suç Uydurma (TCK md. 271), Yargı Görevi Yapanı Etkileme (TCK md. 277), Gizliliğin İhlali (TCK md. 285), Ses ve Görüntülerin Kayda Alınması (TCK md. 286), Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs (TCK md. 288), Suçu Bildirmeme (TCK md.278) Tutuklu, Hükümlü veya Suç Delillerini Bildirmeme (TCK md.284)" uygulanabilirliği son derece önem arz etmektedir.

Gizliliğin ihlali suçunun dördüncü fıkrasında yer verilen soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması hâli da yargısız infazların önüne geçmek amacıyla düzenlenmiştir. Böylece yargının ve yargı kararlarının konu edinildiği haberlerde ve bilgi-belge paylaşımlarında daha hassas davranılması ve yapılan haber ile yorumların muhakeme işlemlerini sekteye uğratmaması gerekmektedir.

Öyle ki, bazen basın ve yayın organları kolluk kuvvetleri ile katıldığı operasyonlarda kişilerin suçlu gibi gösterilmesine neden olabilmektedir. Henüz zan altında bulunan kimseler, yapılan bu yayınlar sonucunda suçun faili gibi gösterilmektedir.

Kanaatimizce doğru ve sağlıklı bir bilginin elde edilmesi amacıyla kamuoyunun ilk ağızdan yani soruşturmayı yürüten başsavcılıklardan açıklama yapılması daha doğru olacaktır. Bu açıklamada olayın mahiyeti, neler yapıldığı ve neler yapılacağı hakkında maddi gerçeğin ortaya çıkmasına mani olmayacak şekilde somut olay hakkındaki delillerin yok edilmemesi, gizlenmemesi ve değiştirilmemesine dikkat edilerek bilgi verilmelidir. Adalet Bakanlığı Ceza

İşleri Genel Müdürlüğünün, 2006 yılında yayınlanan 26 no'lu genelgesinde de bu durum vurgulanarak; soruşturma evresinde, kamuoyunun bilgilendirilmesinin zorunlu olduğu düşünülen durumlarda, şüpheli kesin olarak belirlendikten ve suçla ilgili deliller toplandıktan sonra, Cumhuriyet başsavcısı tarafından basın bildirisi yoluyla açıklama yapılabileceği belirtilmişken, savcılıkların basın savcılığı bulunmamaktadır.

Aslında ülkemizde de Almanya'da olduğu gibi aktif basın çalışması yapılarak bu konuda deneyimli ve dava takip etmek yerine basın ve yayın organları ile müşterek çalışmalar yapan savcıların yetiştirilmesi ve bu konuda yasal mevzuatların hayata geçirilmesi gerekmektedir. Bu alanda görev yapan savcılar gündemde öne çıkan çete davaları ve politik davalar gibi toplum nazarında kınanabilirliği yüksek olan davalar hakkında duruşma sonrasında basın bilgilendirme toplantısı yaparak hassas olan ve maddi gerçeğin ortaya çıkmasına mani olabilecek konulara girmeden kamuoyunun bilgi sahibi olmasını sağlamalıdır. Fakat ne olursa olsun basın ile yapılan işbirliği şüphelinin veya sanığın sahip olduğu hakları tehlikeye düşürmemelidir. Kamu menfaatine bu alanda bir öncelik tanınmamalıdır.

Çalışmamızda üzerinde durduğumuz diğer bir husus ise, CMK.'nun 153 üncü maddesinde belirtilen müdafiin dosya içeriğini incelemesi veya belgelerden örnek almasıdır. Bu hal inceleme konumuz olan suç tipinde hakkın kullanılması bağlamında bir hukuka uygunluk sebebi olarak değerlendirilir.

Eğer müdafiin dosyayı incelemesi veya dosyadan belge alması soruşturmanın amacını tehlikeye düşürecekse, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, sulh ceza hâkiminin kararıyla bu yetki kısıtlanabilmektedir. Uygulamada dosyanın önemi veya delilerin karartılacağı vb. gibi sebeplerle savunma makamının dosya içeriği hakkında bilgi sahibi olmasının engellenmesi silahların eşitliği ve adil yargılana hakkını bertaraf etmekle beraber kanun tarafından verilen yetki ile müdafilik görevini ifa eden kimselerin de haklarını sınırlandırabilmektedir.

Maddi gerçeğin ortaya çıkmasına mani olmayacak şekilde şüpheli veya sanığın savunmasını üstlenecek müdafilerin vekâletname dahi ibraz etmeksizin dosya içeriği hakkında bilgi sahibi olması sağlanmalı ve bu halin bir hukuka uygunluk sebebi olduğu unutulmamalıdır.

KAYNAKÇA

Alacakaptan, Uğur, Suçun Unsurları, Ankara 1970.

Alşahin, Mehmet Emin, Müdafiin Dosyayı İnceleme Yetkisi, Legal Hukuk Dergisi, Nisan 2006.

Altunkaş, Aysun, Adil Yargılanma Hakkı- İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları ve Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü Işığında,., Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı 2007/1.

Arslan, Çetin-Azizağaoğlu, Bahattin, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004.

Artuk, Mehmet Emin- Gökcen, Ahmet- Yenidünya, A. Caner, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, Ankara 2010.

Artuk, Mehmet Emin- Gökcen, Ahmet- Yenidünya, A. Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2009.

Artuk, Mehmet Emin-Gökcen, Ahmet-Yenidünya, A. Caner, TCK Şerhi, Ankara 2009, Cilt 5.

Atalay, Akın, Soruşturmanın Gizliliği İlkesi, Ceza Muhakemesi Kanununun 3 Yılı, (Türk Ceza Hukuku Derneği) İstanbul 2009.

Ayverdi, İlhan, Misalli Büyük Türkçe Sözlük, Kubbealtı Lügatı.

Bakıcı, Sedat, 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Ankara 2007.

Bakıcı, Sedat, Ceza Hukuku Özel Hükümleri 2, Ankara 2008.

Balo, Yusuf Solmaz, Uluslar arası İlke ve Uygulamalar Çerçevesinde Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma, Ankara 2009.

Bardak, Cengiz, Ceza Muhakemesinde Hazırlık Soruşturması, Ankara 1996.

Bayraktar, Köksal, İletişim Özgürlüğü ve Yasal Düzenlemelerden Bir Kesit, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 2003, Yıl 2, Sayı 2.

Campbell, Liz, The Evidence Of İntimidated Witnesses İn Criminal Trials, Year 2006.

Centel, Nur- Zafer, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 2010.

Centel Nur, Zafer, Hamide- Çakmut Yenerer, Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul 2010.

Centel, Nur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi, İstanbul 1984.

Centel, Nur, Yeni Ceza Muhakemesi Yasasına Göre Hazırlık Soruşturmasının Başlaması ve Yürütülmesi, Maltepe Huk. Fak. Dergisi 2005, sayı 1.

Çetin, Erol, Basın Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2007.

Çiçek, İbrahim, Tanık Koruma Kanunu, İstanbul 2009.

Çolak, Haluk- Taşkın, Mustafa, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Ankara 2007.

Çolak, Nusret İlker, Kitle İletişim Hukuku, Ankara 2007.

Demirbaş, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2009.

Dirim, Vuslat, Savcılık ve Medya İlişkileri, Fasikül Yıl 2, Sayı 3, Şubat 2010.

Donay, Süheyl, İnsan Hakları Açısından Sanığın Hakları ve Türk Hukuku, İstanbul 1982.

Donay, Süheyl, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, İstanbul 2009.

Dönmezer, Sulhi, Ceza Hukuku Özel Kısım, Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, 13. Baskı, 1990.

Dutertre, Gilles, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi, Kasım 2003.

Erem, Faruk, Türk Ceza Hukuku Hususi Hükümler C.II, Ankara 1965.

Erem, Faruk-Danışman, Ahmet- Artuk, Mehmet Emin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 1997.

Erman, Sahir, Hakaret ve Sövme Cürümleri, 2. Baskı, İstanbul 1989.

Fischer, Thomas, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 57. Auflage, Verlag C.H. Beck München 2010.

Gökcan, Hasan Tahsin, Avukatlık Yasası, 2. Baskı, Ankara 2009.

Gökcen, Ahmet, Halkı Kin ve Düşmanlığa Açıkça Tahrik Cürmü, İstanbul 2001.

Gözübüyük, A. Şeref- Gölcüklü, Feyyaz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, 8. Baskı, Ankara 2009.

Gümüş, M. Alper, Kişinin Resmi Üzerindeki Hakkı, KÜHFD, Kocaeli 1997, S.1.

Gündel, Ahmet, Yeni Türk Ceza Kanunu Açıklaması, Ankara 2009, Cilt IV.

Güneş Okuyucu, Ergün, Soruşturmanın Gizliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı 59 (2), Yıl. 2010.

Hafızoğulları, Zeki-Özen, Muharrem, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2010.

Hakeri, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara 2009.

İçel, Kayıhan, Kitle haberleşme Hukuku, İstanbul 2005.

İçel, Kayıhan- Ünver, Yener, Kitle haberleşme Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2005.

İnceoğlu, Sibel, Çocuklara Özgü Yargılama Hukukunda "Gizlilik İlkesinin" Anayasa Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 2002, Yıl 1, Sayı 1.

İnceoğlu, Sibel, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, 3. Baskı, İstanbul 2008.

Kaşıkara, Serhat, Adil Yargılanma Hakkı ve Türkiye, Ankara 2009.

Kaya, Özgür Katip, "Kamu Güvenine Karşı Suçlar", http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale, E.T:05.04.2010.

Kaylan, Keskin, Adliyeye Karşı Suçlar, 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu (madde 267- 289), http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale E.T:05.04.2010.

Kaylan, Keskin, Türk Ceza Kanunu Reformu Birinci Kitap, Adalet Hizmetlerinin Yürütülmesine Karşı Suçlar, Üçüncü Podyum Tartışması, TBB Yayınları, Ankara 2004.

Kazancı İçtihat Bankası

Kilkelly, Ursula, Özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesi'nin uygulanmasına ilişkin kılavuz. Türkiye Barolar Birliği, İnsan hakları el kitapları, No. 1, İstanbul 2005.

Koca, Mahmut- Üzülmez, İlhan, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdurun Korunması ve Mağdura Tanınan Haklar, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı 7, Temmuz 2006.

Koca, Mahmut-Üzülmez, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, Ankara 2009.

Kunter, Nurullah- Yenisey, Feridun- Nuhoğlu, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Baskı, İstanbul 2010,

Kunter, Nurullah, Suçun Kanuni Unsurları Nazariyesi, İstanbul 1949.

Lord, Nicholls, Campbell v MGN Ltd [2004] A.C. 457.

Mahmutoğlu, Fatih Selami- Dursun, Selman, Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri, Ankara 2004.

Malkoç, İsmail, Açıklamalı- İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu C.II, Malkoç Kitapevi 2008.

Meran, Necati, Hakaret – İftira, Ankara 2009.

Meydan Larousse, Büyük Lügat ve Ansiklopedi, C.7.

Mole, Nuala- Harby, Catharina, Adil Yargılanma Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No.3, Strasburg 2001(Avrupa Konseyi Yayını).

Murphy, Peter, Murphy on Evidence, Oxford University Press, 11th edition, Oxford-2009.

Özbek, Veli Özer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2006.

Özbek, Veli Özer-Doğan, Koray-Tepe, İlker-Meraklı, Serkan, Türk Ceza Yasasında Değişiklik Yapılmasını Öngören Kanun Tasarısı Hakkındaki Görüşümüz, Ceza Hukuku Dergisi, Nisan 2011, Y.6, S.15.

Özgenç, İzzet, Türk Ceza Kanunu Şerhi Genel Hükümler, Ankara 2005.

Özgenç, İzzet, Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, Ceza Hukukunun Güncel Sorunları, 8 Ekim 2010, Kolokyum.

Öztürk, Bahri-Tezcan, Durmuş-Erdem, Mustafa Ruhan-Sırma, Özge- Saygılar, Yasemin F.-Alan Esra, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2010.

Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer Türk Ceza Kanunu Yorumu, 3. Baskı, Ankara 2010.

Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer, 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu, Ankara 2008.

Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer, 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Asliye Ceza Davaları, Ankara 2007.

Parlar, Ali-Hatipoğlu, Muzaffer, 5237 Sayılı TCK'da Özel ve Genel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, Ankara 2009.

Sami, Selçuk, Kurallara Herkes Uymalı, Radikal Gazetesi, 12.01.2006.

Sancar, Türkan Yalçın, Alenen Tahkir ve Tezyif Suçları, Ankara 2004.

Schönke, Adolf-Scröder, Horst- Cramer, Peter- Lenckner, Theoder- Stree, Walter, Strafgesetzbuch Kommentar, Verlag C.H. Beck München 2010.

Selçuk, Sami, "Köşe Yazısı", http://www.stargazete.com/gazete/yazar/sami-selcuk/-adil-yargilamayi-etkileme-suclari-i-haber-120304.htm, E.T:05.04.2010.

Silahçıoğlu, Belde, Türk Ceza Kanunu'nda ve Basın Kanunu'nda Düzenlenen Benzer Nitelikteki Adliye Aleyhine Suçlar, Legal Hukuk Dergisi, Ekim 2006, Sayı 46.

Soyaslan, Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2005.

Sözüer, Adem, Suça Teşebbüs, İstanbul 1994.

Sözüer, Adem, Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde Bu Suçlulukla Mücadele İle İlgili Gelişmeler, Hukuk Araştırmaları, MÜHF Yayını, C.9, 1995/1-3, İstanbul 1996.

Süren Koçak, Özlem, Basın Yoluyla Yargıya Müdahale, İstanbul Barosu Dergisi, Sayı:2007/2.

Şahin, Cumhur, Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi, Ankara 2005.

Şen, Ersan, Soruşturma Gizliliği ve Şüpheli Haklarının Korunması, İstanbul Barosu Dergisi, c.83, sayı 2009/6.

Şen, Ersan, Türk Hukukunda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X Muhbir, Ankara 2010.

Taşdemir, Kubilay- Özkepir, Ramazan, Yeni TCK-CMK-CGİK Tasarılar-Gerekçeler, Ankara 2005.

Tezcan, Durmuş- Erdem, M. Ruhan-Önok, R. Murat, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2008.

Tosun, Kerim-Artuç, Mustafa, Özel Ceza Yasalarında Açıklamalı- İçtihatlı Sulh Ceza Davaları, Ankara 2009.

Tosun-Artuç, Özel Ceza Yasalarında Açıklamalı- İçtihatlı Asliye Ceza Ağır Ceza ve İcra Ceza Davaları.

Toussaınt, Hildegard Becker, Savcılıkta Medya Çalışmasının Anlamı, Fasikül Yıl 2, Sayı 3, Şubat 2010.

Turan, Hüseyin, Adil Yargılanma Hakkının Bir Unsuru Olarak Aleni Yargılanma Hakkı, CHD., Nisan 2009, Sayı 9.

Turhan, Faruk, Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması, Ankara 2009.

Turgut, Bayram, Ceza Muhakemesinde Tanıkların Korunması, Ankara 2010.

Uslu, Kazım, Davaların Aleni Surette Görülmesi ve Kamuya Açık Yargılama, Adalet Dergisi Mayıs 2007, sayı 28.

Ünver, Yener- Hakeri, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2010.

Ünver, Yener, Adliyeye Karşı Suçlar, 2. Baskı, İstanbul 2010.

Yaşar, Osman, Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, Ankara 2009, C.II.

Yaşar, Osman-Gökcan, Hasan Tahsin-Artuç, Mustafa, Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. VI, Ankara 2010.

Yazıcıoğlu, Yılmaz, 5271 Sayılı Yeni CMK Uyarınca Soruşturma ve Soruşturma İşlemleri, Legal Hukuk Dergisi, Ağustos 2005, yıl 3, sayı 32.

Yenidünya, A. Caner-Alşahin M. Emin, Bireyin Şerefine Karşı Suçlar, TBB, sayı 68, yıl 19.

Yenisey, Feridun, "Roma Statüsüne Göre Soruşturma Evresi ve Deliller", in. Uluslararası Ceza Divanı, İstanbul 2007, s.279.

Yenisey, Feridun- Cihan, Erol, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1998.

Yenisey, Feridun- Plagemann, Gottfried, Alman Ceza Kanunu, İstanbul 2009.

Yurtcan, Erdener, CMK Şerhi, İstanbul 2005.

Zafer, Hamide, "Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi", Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, İstanbul 1999.

Zafer, Hamide, Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması, İstanbul 2010.