

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

TÜRK CEZA KANUNU MADDE 285’TE DÜZENLENEN
GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Hazırlayan

Selen EVİRGEN

Danışman

Prof. Dr. Mustafa ÖZEN

Haziran-2018

Kırıkkale

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

TÜRK CEZA KANUNU MADDE 285’TE DÜZENLENEN
GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Hazırlayan

Selen EVİRGEN

Danışman

Prof. Dr. Mustafa ÖZEN

Haziran-2018
Kırıkkale

KABUL-ONAY

Prof. Dr. Mustafa Özen danışmanlığında Selen Evirgen tarafından hazırlanan "Türk Ceza Kanunu Madde 285'te Düzenlenen Gizliliğin İhlali Suçu" adlı bu çalışma jürimiz tarafından Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim dalında Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

27.../06/2018

Başkan

Prof. Dr. Hayri BOZGEYİK

Üye

Prof. Dr. Mustafa ÖZEN (Danışman)

Üye

Dr. Öğr. Üy. Cengiz TRİKAN

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

/06/2018

Prof. Dr. İsmail AYDOĞAN

Enstitü Müdürü

KİŞİSEL KABUL

Yüksek lisans tezi olarak sunduğum Türk Ceza Kanunu Madde 285'te Düzenlenen Gizliliğin İhlali Suçu adlı çalışmanın, tarafımdan bireysel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve faydalandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak faydalanılmış olduğunu beyan ederim.

27/06/2018

Selen EVİRGEN

ÖN SÖZ

Bu çalışmada, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda "Adliye Karşı Suçlar" kapsamında 285. maddede düzenlenen Gizliliğin İhlali suçunun kavramsal çerçevesi açıklanmış ve suç tipi Türk Ceza Kanunu'ndaki sistematige uygun olarak incelenmiştir.

Tez konusunun belirlenmesinde ve çalışma sürecinin her aşamasında değerli bilgilerini benden esirgemeyen, her fırsatta kıymetli zamanını ayırıp çalışmamla yakından ilgilenen, eleştirileriyle yol gösteren danışman hocam Prof. Dr. Mustafa Özen'e teşekkürlerimi bir borç biliyorum. Tez jürime katılarak değerli görüş ve önerileriyle çalışmama yol gösteren Prof. Dr. Hayri Bozgeyik ve Dr. Öğretim Üyesi Cengiz Arıkan'a, çalışmamın planlanmasında ve yürütülmesinde ilgi ve desteğiyle yanımda olan, bilgileriyle ve yönlendirmeleriyle çalışmama büyük katkı sağlayan Dr. Öğretim Üyesi Uğur Ersoy'a, değerli kürsü arkadaşlarıma, benden hiçbir zaman desteğini esirgemeyen aileme ve özellikle hayattaki tüm başarılarımın mimarı anneme sonsuz teşekkürlerimi sunuyorum.

27/06/2018

Selen Evirgen

ÖZ

Evirgen, Selen, “Türk Ceza Kanunu Madde 285’te Düzenlenen Gizliliğin İhlali Suçu”, Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale, 2018.

Bu çalışmada, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun İkinci Kitabı’nın dördüncü kısmında “Mille ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler” başlığı altında, ikinci bölümde “Adliye Karşı Suçlar” kapsamında 285. maddede düzenlenmiş olan Gizliliğin İhlali suçu araştırma konusu yapılmıştır. Hem soruşturma hem de kovuşturma aşamalarına dair önemli kurallar öngören, gerek birtakım insan hakları, gerek adliye ve adliye makamlarının korunmasını amaçlayan bu suç tipi iki ayrı bölümde incelenmiştir.

İlk bölümde, gizlilik kavramından genel olarak bahsedilerek bazı yabancı hukuk sistemlerinde gizliliğin ihlali suçuna benzer düzenlemelere yer verilmiştir. Suç tipinin kavramsal çerçevesi bağlamında suçun bağlantılı olduğu kavramlar, ceza muhakemesi hukukuyla da ilişki kurularak aydınlatılmaya çalışılmıştır.

İkinci bölümde, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun sistematığına uyularak suçla korunması amaçlanan hukuksal değer, suçun konusu, fail, mağdur, suçun maddi ve manevi unsuru, hukuka uygunluk nedenleri, suçun özel görünüş şekilleri, cezayı artıran nitelikli hal ve suçun kovuşturulması başlıklar altında ayrıntılı olarak incelenmiştir. Konunun somutlaştırılması için gerektiğinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargıtay kararlarından yararlanılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Gizliliğin İhlali, Aleniyet, Soruşturma, Kovuşturma, Adliye Karşı Suçlar

ABSTRACT

Evirgen, Selen, “Crime of Breach of Confidentiality Regulated By Turkish Criminal Code Article No: 285”, Master’s Thesis, Kırıkkale, 2018.

In this study, the investigation of the Crime of Breach of Confidentiality regulated in the Turkish Criminal Code No 5237, second book, fourth part, under the title of "Crimes Against Nation and State and Final Provisions", second section as part of "Crimes Against The Judicial Bodies or Court" has been conducted. This type of crime, which stipulates important rules for the stages of investigation and prosecution, aimed at protecting both some human rights and the courts and judicial authority, has been examined in two separate sections.

In the first part, the concept of confidentiality has been mentioned in general, included provisions similar to the breach of confidentiality in some foreign legal systems. In the context of conceptual frame of the crime, the concepts related to the crime have been tried to be clarified by establishing a relationship with the law of criminal procedure.

In the second part, detailed information has been given, following the system of Turkish Criminal Code No 5237, under the titles of legal value intended to be protected by the crime, the subject of the crime, perpetrator, victim, material and moral elements of the crime, legal justification, special forms of appearance of crime, qualified case increasing penalty and criminal prosecution. In order to embody the subject, when required, it has been benefitted from jurisdictional decisions of European Court of Human Rights and Court of Cassation.

Keywords: Breach of Confidentiality, Publicity, Investigation, Prosecution, Crimes Against Judicial Bodies or Court

KISALTMALAR

AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AvCK	Avusturya Ceza Kanunu
AYM	Anayasa Mahkemesi
BCK	Belçika Ceza Kanunu
bkz.	Bakınız
bs.	Bası
BsK	Basın Kanunu
C.	Cilt
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
Çev.	Çeviren
ed.	Editör
ETCK	765 Sayılı Türk Ceza Kanunu
EÜHFD	Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
f.	Fıkra
FBsK	Fransız Basın Kanunu
FCK	Fransız Ceza Kanunu
FCMK	Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu
HAD	Hukuk Araştırmaları Dergisi
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İHEB	İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
khk	Kanun Hükmünde Kararname
m.	Madde
MÜHF	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Nak.	Naklen
no	Numara
PCK	Polonya Ceza Kanunu
RTÜK	Radyo ve Televizyon Üst Kurulu
s.	Sayfa
S.	Sayı
StGB	Alman Ceza Kanunu
StPO	Alman Ceza Muhakemesi Kanunu
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	Türk Ceza Kanunu
TDK	Türk Dil Kurumu
v.	Versus
vd.	Ve Diğerleri
vs.	Vesaire
YGİY	Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	i
TÜRKÇE ÖZET SAYFASI.....	ii
İNGİLİZCE ÖZET (ABSTRACT) SAYFASI	ii
KISALTMALAR	iv
İÇİNDEKİLER	v

GİRİŞ	1
-------------	---

BİRİNCİ BÖLÜM

GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇUNUN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

I. GENEL OLARAK.....	3
II. KAVRAM	7
III. BAZI YABANCI HUKUK SİSTEMLERİNDEKİ DÜZENLEMELER	9
A. ALMANYA.....	9
B. FRANSA.....	11
C. RUSYA.....	12
D. BELÇİKA.....	13
E. AVUSTURYA	14
F. POLONYA.....	14
IV. CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA SORUŞTURMANIN GİZLİLİĞİ VE DURUŞMANIN ALENİYETİ İLKELERİ	15
A. SORUŞTURMA KAVRAMI VE SORUŞTURMANIN GİZLİLİĞİ İLKESİ. 15	
1. Soruşturma Evresinin Başlaması, Yürütülmesi ve Sona Ermesi	15
2. Soruşturmaya Hakim Olan İlkelerden Biri Olarak “Gizlilik”	17
a. Genel Olarak.....	17
b. Dahili Gizlilik	19
(1) Soruşturmada Hazır Bulunabilecek Kişiler	19
(2) Soruşturma Dosyasını İnceleyebilme Hakkı	21
i. Müdafî ve Suçtan Zarar Gören Vekili	21
ii. Mağdur, Şikayetçi, Suçtan Zarar Gören ve Şüpheli	28
iii. Bilirkişi ve Uzman.....	30

iv. Uzlaştırmacı.....	31
c. Harici Gizlilik.....	31
(1) Basın Özgürlüğü	32
(2)Basın Özgürlüğü'nün Bir Sınırlanma Şekli Olarak Yayın Yasakları	37
B. DURUŞMANIN ALENİYETİ İLKESİ	39
1. Duruşma Kavramı ve Duruşmanın Kamuya Açıklığı.....	39
2. Kamuya Açıklık İlkesinin İstisnaları	42
V. CEZA MUHAKEMESİNE HAKİM OLAN İLKELERDEN BİRİ OLARAK ADİL YARGILANMA HAKKI	43
1. Masumiyet Karinesi ve Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi	46
2. Silahların EŐitliğı İlkesi	49
3. Lekelenmeme Hakkı.....	49

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK CEZA KANUNU MADDE 285'TE DÜZENLENEN GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇU

I. SUÇLA KORUNMASI AMAÇLANAN HUKUKSAL DEĞER.....	51
II. SUÇUN KONUSU	55
III. FAİL	58
IV. MAĞDUR.....	61
V. SUÇUN MADDİ UNSURU	63
A. HAREKET	63
1. Soruşturmanın Gizliliğini Alenen İhlal Etme (TCK m. 285/1)	63
2. Soruşturmanın Tarafı Olan Kişilere Karşı Gizli Tutulması Gereken Karar ve İŞlemlerin Gizliliğini İhlal Etme (TCK m. 285/2)	66
3. Kapalı Yapılması Gereken veya Kapalı Yapılmasına Karar Verilen Duruşmadaki Açıklama veya Görüntülerin Gizliliğini İhlal Etme (TCK m. 285/3).....	68
4. Kişilerin Suçlu Olarak Algılanmalarına Yol Açacak Şekilde Görüntülerini Yayınlama (TCK m. 285/5)	71
B. NETİCE	73
C. NEDENSELLİK BAĞI	74
VI. SUÇUN MANEVİ UNSURU	75

VII. HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİ.....	77
A. HAKKIN KULLANILMASI	78
B. İLGİLİNİN RIZASI.....	82
IX. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ	83
A. TEŞEBBÜS	83
B. İŞTİRAK.....	85
C. İÇTİMA	85
1. Bileşik Suç	86
2. Zincirleme Suç.....	86
3. Fikri İçtima	87
a. Haberleşmenin Gizliliğinin İhlali Suçu Bakımından (TCK m. 132).....	88
b. Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali Suçu Bakımından (TCK m. 134)	89
c. Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu Bakımından (TCK m. 258)	91
d. Ses veya Görüntülerin Kayda Alınması Suçu Bakımından (TCK m. 286). 92	
e. Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçu Bakımından (TCK m. 288) 93	
f. Yargıyı Etkileme Suçu Bakımından (Mülga BsK m. 19).....	94
g. Hakaret Suçu Bakımından (TCK m. 125).....	95
X. CEZAYI ARTIRAN NİTELİKLİ HAL.....	96
IX. KOVUŞTURMA	97
SONUÇ	103
KAYNAKÇA	107

GİRİŞ

Ceza muhakemesinin amacı gerçeğe ulaşmaktır. Gerçeğe ulaşmaya çalışırken, muhakemenin aşamaları olan soruşturma ve kovuşturma evrelerinde işlemlerin düzgün bir biçimde yürütülmesi gerekmektedir. Gerek soruşturma evresinde gerek kovuşturma evresinde uyulması gereken bazı kurallar bulunmaktadır. Bu kuralların amacı, ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük gibi amaçlarını gerçekleştirmek, toplumun adalete ve adliye makamlarına olan güvenini sarsmamak, bireylerin keyfi davranışlarının önüne geçerek toplumu oluşturan kişilerin haklarının korunmasını sağlamaktır. Bu bağlamda, korunması gereken haklar şüpheli veya sanığa dair de olabilir. Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimsenin suçlu olarak değerlendirilemeyeceğine dair evrensel bir kural olan masumiyet karinesi, ceza muhakemesinin en önemli ilkelerinden biridir. Şüpheli veya sanık hakkında kesin bir hüküm olmadan, suçu işledikleri kanıtlanmadan bu kişiler masum sayılacaktır ve bu kişilerin kamuoyuna suçlu olarak yansıtılmaması gerekmektedir. Aksi takdirde, yargısız infazla karşılaşan şüpheli veya sanık, hayatı boyunca itham altında kalabilecektir.

Elbette ki teknolojinin gelişmesiyle kitle iletişim araçlarının etkinliği artmış ve kamuoyunda eskisinden çok daha rahat bir şekilde haber alma imkanı doğmuştur. Basın-yayın organları da toplumun haber almasını sağlayarak toplumda önemli bir görev üstlenmektedir. Ancak toplumun haber alma ve basın-yayın organlarının bilgi sağlama haklarıyla şüphelinin veya sanığın masumiyet karinesi ve özel hayatın ve haberleşmenin gizliliği gibi hakları arasında bir denge sağlanmak durumundadır.

İşte 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK)'nin¹ 285. maddesinde düzenlenen ve inceleme konumuzu oluşturan “*Gizliliğin İhlali Suçu*” soruşturma ve kovuşturma evrelerine dair bazı kurallar öngörerek kişilerin adil yargılanma hakkı ve buna bağlı olarak masumiyet karinesi, lekelenmeme hakkı, özel hayatın ve haberleşmenin gizliliği gibi kişisel haklarını korumayı amaçlamaktadır. Aynı zamanda, bu suç, TCK sistematigi içerisinde “Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler” başlığı altında, “Adliyeye Karşı Suçlar” arasında düzenlendiği için, kanun koyucunun suçla korumayı amaçladığı hukuki değer bakımından, adliyenin ve adli makamların korunmasına öncelik tanıdığı da açıktır. Bu çerçevede, TCK m. 285'te, ceza muhakemesi sürecinde gerçeğe ulaşılırken uyulması gereken bazı kurallar

¹ Resmi Gazete Tarih: 12.10.2004 Sayı: 25611

öngörülerek, gerçeğe ulaşmanın sınırsız hareket etme özgürlüğü olmadığı ortaya konulmaktadır.

Çalışmada gizliliğin ihlali suçu iki ana bölüme ayrılarak incelenmiştir. İlk bölümde, TCK'deki düzenlemenin kavramsal çerçevesi ele alınmıştır. Suç tipinden genel olarak bahsedilmiş, gizlilik kavramı ve bazı yabancı hukuk sistemlerinde gizliliğin ihlali suçuna benzer düzenlemeler açıklanmıştır. Daha sonra, gizliliğin ihlali suçu, ceza muhakemesine hakim olan kavramlar bağlamında incelenmiştir. İlk olarak, TCK m. 285'in ilk iki fıkrasında soruşturmanın gizliliğinin ihlali öngörüldüğü için, soruşturma evresinin başlaması, yürütülmesi ve sona ermesi açıklanmış, soruşturmanın gizliliği kavramı dahili ve harici gizlilik olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmiştir. Dahili gizlilik kavramı içinde; soruşturma aşamasında hazır bulunabilecek kişiler, bu kişilerin hangi işlemlerde hazır bulunabileceği, soruşturma dosyasını inceleyebilecek kişiler incelenmiştir. Harici gizlilik kapsamında ise basın özgürlüğü ele alınmış, güncel, gerçek ve kamu yararını sağlayacak şekilde haber vermekle yükümlü basın ve basın özgürlüğünün soruşturmanın gizliliği ilkesi sebep gösterilerek bir sınırlandırma şekli olan yayın yasaklarından bahsedilmiştir. Daha sonra, TCK m. 285/3'te öngörülen kanun gereği kapalı yapılan veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşma ifadesinin açığa kavuşturulması amacıyla, duruşma kavramı, duruşmanın kamuya açıklığı ve açıklık ilkesinin istisnaları incelenmiştir. Son olarak ceza muhakemesine hakim olan ilkelerden biri olan adil yargılanma hakkıyla gizliliğin ihlali suçunun bağlantısı; adil yargılanma hakkının görünümü niteliğinde olan masumiyet karinesi ve şüpheden sanık yararlanır ilkesi, silahların eşitliği ilkesi ve lekelenmeme hakkı çerçevesinde ortaya konulmuştur.

Çalışmanın ikinci bölümünde ise gizliliğin ihlali suçu sistematik olarak ele alınmış ve bu suçla korunması amaçlanan hukuki değer, suçun konusu, fail, mağdur açıklanmıştır. Suçun maddi unsuru; hareket, netice ve nedensellik bağı olarak üçe ayrılarak incelenmiştir. Suçun manevi unsuru, hukuka uygunluk nedenleri, suçun özel görünüş şekilleri ve cezayı artıran nitelikli hal başlıklar altında değerlendirilmiştir. Son olarak suçun kovuşturulması, yargılama usulü, yaptırım ve zamanaşımı hususları hakkında bilgi verilerek çalışma sonlandırılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇUNUN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

I. GENEL OLARAK

Gizliliğin ihlali suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitabı'nın "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı dördüncü kısmının ikinci bölümünde "Adliyeye Karşı Suçlar" kapsamında 285. madde ile düzenlenmiştir².

Gizliliğin ihlali suçu, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda³ (ETCK) yer almayan bir suç tipi olup ilk kez 5237 sayılı TCK ile düzenlenmiştir. Ancak TCK m. 285'in ve diğer bazı adliyeye karşı suçların arasındaki fark net olarak anlaşılamadığı, 5178 Sayılı Basın Kanunu⁴ 'nda (BsK) yer alan bazı suç tipleriyle arasındaki benzerlikler ve farklılıklar net olarak ortaya konulmadığı ve hangi hükmün uygulanacağı hususunda açıklık olmadığından, açılan çok sayıda dava hükmün açıklanmasının geri bırakılmasıyla sonuçlanmış ve bu sorunun çözülebilmesi adına

² TCK m. 285: "(1) Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun oluşabilmesi için;

a) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle, suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi,

b) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması gerekir.

(2) Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

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

(4) Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde, ceza yarısına kadar artırılır.

(5) Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(6) Soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılması suç oluşturamaz."

³ Resmi Gazete Tarih: 13.03.1926 Sayı: 320

⁴ Resmi Gazete Tarih: 26.06.2004 Sayı: 25504

adliyyeye karşı suçların bazılarını yeniden düzenleme gereği doğmuştur⁵. Bu nedenle, TCK m. 285, “02.07.2012 Gün ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelemesi Hakkında Kanun”⁶ ile bazı değişikliklere uğramıştır. Önceki düzenlemede soruşturmanın gizliliğinin ihlali kavramından ne anlaşılması gerektiğinin belli olmamasından dolayı uygulamada sıkıntılar yaşanması nedeniyle, gereksiz soruşturma ve kovuşturmalara gidilmesinin önüne geçilmesi ve uygulamada birlik sağlanması adına suçun unsurları ve yaptırımını yeniden takdir edilmiştir⁷. Daha önce dört fıkra halinde düzenlenen madde, 2012 yılında yapılan bu değişiklikten sonra altı fıkra olarak düzenlenmiştir.

TCK m. 285 kapsamında üç ayrı suç tipine yer verilmiştir. TCK m. 285/1-2’de soruşturma evresinde yapılan işlemlerin ve alınan kararların gizliliğinin ihlali, TCK m. 285/3’te kovuşturma evresinde kanun gereği kapalı yapılan veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin ihlali ve TCK m. 285/5’te ise soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması düzenlenmiştir.

Ceza muhakemesinin en önemli kurallarından birisi soruşturmanın gizliliğidir. Soruşturmanın gizli olarak yürütülmesi, adil yargılanma hakkının tam olarak sağlanması, masumiyet karinesinin zedelenmemesi açısından oldukça önemli bir ilkedir⁸. Soruşturma evresinin hangi şekillerde yürütüleceği, ne zaman başlayıp biteceği, içeriği, yetkilileri, kanunda belirtilmiştir⁹. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu¹⁰ (CMK)’na göre soruşturma evresi; yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar olan aşamadır (CMK m. 2/1-e). Savunma hakkına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemlerinin kural olarak kamuya karşı gizli şekilde yürütülmesi gerekmektedir

⁵ Dilara Ekmekçi, *Kitle İletişim Özgürlüğünün Sınırı Olarak Türk Hukukunda Adli Yargılanma Hakkına Karşı Suçlar*, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2013, s. 1.

⁶ Resmi Gazete Tarih: 02.07.2012 Sayı: 28344

⁷ Dilara Yüzer, “Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, Özel S., 2014, s. 1686.

⁸ Güneş Okuyucu Ergün, “Soruşturmanın Gizliliği”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C:59, S.2, 2010, s. 243.

⁹ Kerim Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, *MÜHF-HAD*, C: 18, S: 1, İstanbul, 2012, s. 229.

¹⁰ Resmi Gazete Tarih: 17.12.2004 Sayı: 25673

(CMK m. 157)¹¹. Şüpheli hakkında bir kamu davasının bulunmadığı, kişinin herhangi bir suçu işleyip işlemediğinin henüz kesinleşmediği soruşturma evresinde, çeşitli yollarla, soruşturmanın gizliliği ihlal edilebilir¹². Şüpheli, isnat edilen suçu gerçekten işlemiş olsun veya olmasın, henüz ortada bir dava yokken, özellikle basın-yayın yoluyla kamuoyunun soruşturma hakkında bilgilendirilmesi sebebiyle kişilerin masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı ihlal edilebilmektedir. Ceza muhakemesinin amacı gerçeğe ulaşmak olduğuna göre, önemli olan, bu gerçeğe ne pahasına olursa olsun ulaşmak değil, hakkında suç isnadı bulunan kişinin adil yargılanma hakkını, lekelenmeme hakkını ve masumiyet karinesini zedeledikten ulaşmaktır¹³.

Soruşturmanın gizliliği ilkesinin sağladığı en büyük faydalardan bir diğeri ise delillerin değiştirilmesi veya karartılmasının ve bu bağlamda gerçeğe ulaşmanın olanaksızlaşmasının önüne geçmektir¹⁴. Soruşturma evresinin gizli tutulmaması halinde şüpheli, hakkında yapılacak bazı işlemler ve kararlar hakkında bilgi sahibi olabilir ve delilleri yok edebilir ve elde edilecek yeni delilleri de karartabilir. Soruşturma evresinde gerekli önlemler alınarak şüphelinin delilleri karartma ve hatta kaçması ihtimali de engellenmiş olur. Bu bağlamda, soruşturma evresindeki işlemlerin ve alınan kararların gizliliğinin ihlal edildiği durumlar TCK m. 285'in ilk iki fıkrasında suç olarak düzenlenmiş ve yaptırıma bağlanmıştır.

TCK m. 285/3'te kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardaki açıklama ve görüntülerin gizliliğinin ihlal edilmesi yaptırıma bağlanmıştır. Kovuşturma evresi, iddianamenin kabulüyle başlar ve hükmün kesinleşme anına kadar geçen süreyi ifade eder (CMK m. 2/1-f). Soruşturma evresinde gizlilik esasken kovuşturma evresinde açıklık söz konusudur. Duruşmalar aleni olarak, herkesin önünde yapılır (CMK m. 182/1). Böylece

¹¹ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, *Muhakeme Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, 18. bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2010, s. 714; Nur Centel, Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 13. bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2016, s. 97; Yener Ünver, Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 11. bs., C. 2, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 6; Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 3. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 574; Vahit Bıçak, *Suç Muhakemesi Hukuku*, 2. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2011, s. 340; Osman Yaşar, Cengiz Otacı, *Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, 6. bs., C. 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 2008; Mustafa Özen, *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 72-73; Ali Pehlivan, "Soruşturma Evresinde Müdafî ve Vekilin Evrak İnceleme Yetkisi", Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, *MÜHF-HAD*, C. 19, S. 2, İstanbul, 2013, s. 1499; Okuyucu Ergün, s. 245.

¹² Murat Ceyhan, "Soruşturmanın Gizliliği ve Müdafinin Dosyayı İnceleyebilme Yetkisi", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Yıl: 26, S. 109, 2013, s. 469.

¹³ Gökhan Çayan, *Adil Yargılanma Hakkı*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 37.

¹⁴ Centel, Zafer, s. 97.

verilecek hüküm ile ilgili toplumda herhangi bir şüphenin olmaması amaçlanmaktadır¹⁵. Duruşmanın tamamen veya kısmen kapalı yapılabilmesi için kanunda sayılan nedenlerin var olması gerekir (CMK m. 182-187). İstisnai olarak kapalı yapılabilen duruşmalardaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişi gizliliğin ihlali suçunu işlemiş olur. Ancak, gizlilik kararı tanığın korunması için alınmışsa, aleniyet şartının gerçekleşmesi aranmaz.

TCK m. 285/4'te, cezayı artıran bir sebep olarak gizliliğin ihlali suçunun kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıklardan yararlanarak işlenmesi durumu düzenlenmiştir.

TCK m. 285/5'te, hem soruşturma hem de kovuşturma evresini kapsayan bir düzenleme yapılmıştır. Bu evrelerde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerini yayımlayan kişinin cezalandırılacağı öngörülmüştür.

TCK m. 285/6'da ise 2012 yılında eklenen bir hüküm olarak, soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber yapılmasının suç oluşturmayacağına yer verilmiştir. Suçun basın-yayın yoluyla işlenmesini ağırlaştırıcı neden olarak düzenleyen hüküm yeni düzenlemeyle kaldırılmıştır. Basın özgürlüğü, günümüzde demokratik bir devletin en önemli unsurlarından birisidir¹⁶. Haber, fikir ve düşüncelerin teknik araçlarla kamuya iletilmesini kapsayan basın özgürlüğü; bir yandan kamusal yararı göz önünde bulundururken diğer yandan şüphelinin veya sanığın haklarını korumaya özen gösterir bir biçimde kullanılmalıdır¹⁷. Zira, medya, yaptığı yayınlarla davaya dolaylı olarak etki edebilmektedir. Elbette bazı durumlarda, kamu, haberlere fazlasıyla özel bir ilgi duyabilir¹⁸. İşte bu gibi durumlarda haber verme sınırlarının aşılmadan kamunun bilgi alma hakkının sağlanması ile gizliliğin ihlali suçu meydana gelmeyecektir. Başka bir ifadeyle basın, toplumun bilgi sahibi olma hakkıyla şüpheli veya sanığın masumiyet karinesi, lekelenme hakkı gibi hakları arasındaki dengeyi sağlarsa gizliliğin ihlali suçundan sorumluluğu doğmayacaktır.

¹⁵ Ünver, Hakeri, C. 2, s. 78; Centel, Zafer, s. 699.

¹⁶ Sulhi Dönmezer, Köksal Bayraktar, *Basın Hukuku*, 6. bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2016, s. 93; Feyyaz Gölcüklü, *Haberleşme Hukuku*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No: 292, Ankara, 1970, s. 12; Dilara Yüzer, *1982 Anayasası'nda Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 23; Selami Turabi, *İfade ve Basın Özgürlüğü*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 6.

¹⁷ Hamide Zafer, "Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi", *Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Anısına Armağan*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1999, s. 753.

¹⁸ Bıçak, s. 340.

II. KAVRAM

Muhakeme süreci, soruşturma aşaması ile başlar ve soruşturma aşamasında şüphelinin suç işleyip işlemediğine dair yeterli şüphe sebepleri araştırır¹⁹. Soruşturma evresini yürüten makam Cumhuriyet savcılığıdır ve soruşturma evresinde toplanan delillerle suçun işlendiği hususunda yeterli şüpheye ulaşılması halinde Cumhuriyet savcısı bir iddianame düzenler²⁰. Kural olarak, kanunun saklı tuttuğu bazı haller hariç olmak üzere şüphelinin savunma haklarına zarar gelmemesi koşuluyla soruşturma evresi gizli olarak yürütülür (CMK m. 157). Soruşturma evresindeki gizliliğin ihlali TCK m. 285'in ilk iki fıkrasında, kovuşturma evresinde istisnai olarak öngörülen gizliliğin ihlali ise üçüncü fıkrasında suç olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle "gizlilik" kavramının ne anlama geldiği açıklanmalıdır.

TCK'de birçok hükümde "gizlilik" kavramından bahsedilmektedir. Özellikle, TCK'nın 132-140. maddeleri arasında yer alan "Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar" bölümünde gizlilik kavramının yer aldığı suç tipleri düzenlenmiştir. Giz sözcüğü "sır" demektir. Gizlilik ise sözlük anlamı itibarıyla "gizli olma durumu", "mahremiyet" anlamına gelmektedir²¹. Ceza yargılaması alanında ise "gizlilik" ifadesiyle herhangi bir işlem sırasında ilgililerden başka kimsenin bulunmaması veya konumuzla bağlantılı olarak, yapılan soruşturma işlemleri hakkında kamunun herhangi bir bilgi sahibi olmaması anlaşılmalıdır²².

Gizlilik ilkesi, sadece soruşturma evresinde değil, ara muhakeme evresinde de geçerlidir²³. Gizlilikteki amaçlar ise ilk olarak şüphelinin delilleri karartma veya kaçma olasılığını engellemek, ikinci olarak da kişinin toplumda suçlu olarak algılanmasının önüne geçmektir²⁴.

Halk arasında gizlilik sözcüğünün karşıtı olarak "aleniyet" terimi kullanılmakta olup aleniyet, "açıklık" anlamına gelir²⁵. Herhangi bir durum aleni

¹⁹ Ünver, Hakeri, C. 2, s. 1; Centel, Zafer, s. 17-18.

²⁰ Ünver, Hakeri, C. 2, s. 1; Centel, Zafer, s. 17; Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 163.

²¹ Türk Dil Kurumu Sözlüğü, (Erişim), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.581c4f022e8d43.58106255, 04.11.2016.

²² Ali Parlar, Muzaffer Hatipoğlu, **5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu**, 2. bs., Ankara, 2008, s. 3975; Centel, Zafer, s. 97; Çakır, **5237 Sayılı**, s. 228.

²³ Ünver, Hakeri, C.2, s. 79 (dipnot 1); Özen, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 72.

²⁴ Ünver, Hakeri, C.2, s. 79 (dipnot 1); Özen, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 73.

²⁵ Türk Dil Kurumu Sözlüğü, (Erişim), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.581c56659781d0.59339461, 04.11.2016.

olarak yapılmıyorsa gizli olarak yapılıyor demektir. Kovuşturma aşamasına gelindiğinde kamuya açıklık, yani aleniyet devreye girer²⁶. Herkes, yapılan yargılama hakkında bilgi sahibi olabilir. Mahkemelerde duruşmalar herkese açık olarak yapılır ve duruşmaların kapalı yapılmasına ancak kanunda belirtilen istisnai haller söz konusuysa karar verilebilir²⁷.

TCK m. 285'te olduğu gibi, TCK'nin birçok maddesinde "aleniyet" kavramı yer almaktadır; ancak aleniyetin herhangi bir tanımı yapılmamıştır²⁸. Yargıtay uygulamasında da aleniyetle ilgili farklı kararlar verilebilmektedir²⁹. Aleniyet ifadesiyle anlaşılması gereken; suçun belirsiz sayıda kişi tarafından algılanabilecek şekilde işlenmesidir³⁰.

Ceza hukuku anlamında bazı durumlarda aleniyet suçun unsuru olarak, bazı durumlarda ise suçu ağırlaştırıcı bir sebep olarak karşımıza çıkabilir³¹. İnceleme konumuz olan TCK m. 285'te, aleniyetin suçun bir unsuru olarak arandığı açıktır. Çünkü, suç tipinde aranan aleniyet unsuru gerçekleşmedikçe failin işlediği fiil suç teşkil etmeyecektir ve failin kastı aleniyet unsuru bakımından da bulunmak durumundadır³². Konuyla bağlantılı diğer açıklamalar hareket unsuru incelenirken yapılacaktır.

²⁶ Ünver, Hakeri, C. 2, s. 78; Centel, Zafer, s. 698; Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 639.

²⁷ Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 640.

²⁸ Uğur Ersoy, **Objektif Cezalandırılabilme Şartları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 227.

²⁹ Bunlara örnek olarak: "...Sövme içeren sözlerin yazıldığı mahallin, umumi bir yer olan sokakta gelip geçen herkesin rahatlıkla görebileceği duvar olduğu ve bu durumuyla yazıların TCK'nın 480/4. fıkrasında gösterilen (teşhir olunmuş yazı) niteliğinde olduğu cihetle, sanığın eyleminin TCK'nın 482/son madde ve fıkrasına uyduğu gözetilmeden aynı yasanın 482/3. madde ve fıkrasına göre hüküm kurulması..." Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 13.02.2004 Tarih ve 2002/17162 Esas ve 2004/2271 Karar sayılı kararı. Buna karşıt bir karar olarak: "...Okul dersliğinin herkese açık yerlerden olmadığı ve sövme suçunun aleniyet ögesinin oluşmadığı gözetilmeden, yetersiz gerekçeyle TCK'nın 482/2 maddesi yerine 482/3 maddesinin uygulanması..." Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 24.11.2004 Tarih ve 2003/11951 Esas ve 2004/11346 Karar sayılı Kararı, bkz. Kazancı Hukuk Sitesi, (Erişim), <http://kazanci.com.tr>, 05.11.2017.

³⁰ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 10. bs., Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s. 784.

³¹ Fehmi Şener Gülseren, **Ceza Hukukunda Aleniyet Kavramı**, (Erişim), <http://euljss.eul.edu.tr/euljss/si513.pdf>, 03.09.2017, s. 32; Ersoy, s. 229-230.

³² Ersoy, s. 229-230.

III. BAZI YABANCI HUKUK SİSTEMLERİNDEKİ DÜZENLEMELER

A. ALMANYA

Alman Ceza Kanunu (Strafgesetzbuch- StGB) m. 353(d)'de “*Mahkemede Yapılan Duruşmalarla İlgili Yasaklanan Bildirimler*” başlığı altında TCK m. 285'tekine benzer bir düzenleme yer almaktadır. Maddenin birinci fıkrasında, aleniyeti kaldırılmış olan bir duruşmanın ya da bu duruşmayla ilgili olan resmi bir evrağın içeriğinin kanunda öngörülen bir yasağa aykırı olarak kamuya bildirilmesi cezalandırılmıştır³³.

Maddenin ikinci fıkrasında, bir mahkeme tarafından, kanunda öngörülmüş susma mecburiyetine aykırı olarak aleniyeti kaldırılmış bir duruşma veya bu davayla ilgili bir evrak nedeniyle öğrenilmiş olan bir olgunun yetkisiz olarak ifşa edilmesinin cezalandırılacağı belirtilmiştir³⁴.

Maddenin üçüncü ve son fıkrasında ise aleni bir duruşmada tartışılmadan veya yargılama sona ermeden önce bir kişinin iddianameye veya bir ceza, kabahat ya da disiplin muhakemesine dair diğer resmi yazılı evrakları tamamen veya kısmen kamuya bildirmesi yaptırımı bağlanmıştır³⁵. Üç fıkra açısından da suçun yaptırımı, TCK m. 285'tekinden daha hafif bir yaptırım olarak 1 yıla kadar hapis veya adli para cezası olarak öngörülmüştür.

StGB'da yer alan düzenleme daha çok kovuşturma evresini düzenler nitelikte olup üçüncü fıkarda iddianamenin ve ceza muhakemesine ilişkin diğer resmi yazılı evrakların aleni duruşmada tartışılmadan önce kamuya bildirilmesini yasaklanması, düzenlemenin yalnızca kovuşturma evresi bakımından değil soruşturma evresi bakımından da bir yasak getirdiğini göstermektedir³⁶.

Alman doktrininde bu suç tipi ile korunması amaçlanan hukuksal yarar hususunda çeşitli görüşler ortaya atılmıştır. Bir görüşe göre, bu suç tipiyle yargının bağımsızlığının ve devletin güvenliğinin ve bireylerin özel hayatının korunması

³³ Feridun Yenisey, Gottfried Plagemann, *Alman Ceza Kanunu Strafgesetzbuch (StGB)*, 2. bs., Beta Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 500.

³⁴ Yenisey, Plagemann, s. 500.

³⁵ Yenisey, Plagemann, s. 500.

³⁶ Yener Ünver, *İftira, Suç Uydurma, Suç Üstlenme, Yalan Tanıklık ve Bilirkişilik, İnfaz Kurumlarından Kaçma (TCK'da Düzenlenen Adliyeye Karşı Suçlar)*, 4. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 441.

amaçlanırken³⁷, başka bir görüşe göre, bu suç tipiyle korunması amaçlanan hukuksal yarar ilk başta adli makamların güvenilirliği ve daha sonra devletin güvenliği ve bireylerin özel hayatıdır³⁸. Bu bağlamda, suç ile korunması amaçlanan hukuksal değer Türk hukukundakine benzer nitelikte kabul edilebilir.

Almanya'daki uygulamadan da kısaca bahsedecek olursak, Almanya'da savcılık veya mahkeme bünyesinde, medyayla iletişime girecek, "Pressesprecher" olarak adlandırılan adliye basın sözcüleri bulundurulmaktadır. Bu basın sözcüleri, adli meseleler dışında, bu görevi de yürüten hakim ve savcılarının arasından görevlendirilmektedir³⁹. Basın sözcüleri, bir gün içindeki davalardan gazeteciler için en ilginç olan birkaç dava seçerek bu davalarla ilgili iddianamenin içeriğini, özetini, duruşmanın saatini ve yerini bildirmekte ve hatta hukuki açıklamalarda da bulunmaktadır⁴⁰. Soruşturmanın gizliliği bağlamında herhangi bir sakıncası olmayan haberler verilmekte, konuyla ilgili hakim ve savcılardan gerekli bilgiler alınarak güvenilir haberler kamuoyuyla paylaşılmaktadır⁴¹. Böylece, hem yalan haber yapılmasının önüne geçilmekte hem de halkın haber alma hakkı StGB m. 353(d) çerçevesinde sağlanmış olmaktadır.

Türkiye'de benzer bir uygulama Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından 18.10.2011 tarihinde yayınlanan "Soruşturmanın Gizliliği ve Basının Bilgilendirilmesi" konulu 33 no'lu Genelge ile getirilmişti. Bu genelgeye göre, kamuoyunun devam eden soruşturmalar hakkında bilgi almasını sağlayabilmek amacıyla gereken açıklamaların Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından görevlendirilen Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabileceği öngörülmüştü. Söz konusu genelge, 6524 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun⁴²'un 39. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştı.

³⁷ Friedrich-Christian Schroeder, Manfred Maiwald, *Strafrecht Besonderer Teil*, Teilband 2, Straftaten gegen Gemeinschaftswerte-Lehrbuch, 9. neubearbeitete Auflage, Heidelberg, 2005, s. 310 (Nak. Ünver, *İftira*, s. 436).

³⁸ Reinhart Maurach, Friedrich-Christian Schroeder, Manfred Maiwald, *Strafrecht Besonderer Teil*, Teilband 2, Straftaten gegen Gemeinschaftswerte- Ein Lehrbuch, 7. neuarbeitete Auflage, Heidelberg, 1991, s. 241 (Nak. Ünver, *İftira*, s. 436).

³⁹ Marco Fabri, "Avrupa Konseyine Üye Devletlerden Örnekler: Mahkeme Başkanı, Adliye Müdürü, Adli Yardımcı ve Basın Sözcüsü Pozisyonlarına İlişkin İnceleme Çalışması", (Erişim), https://www.coe.int/t/DGHL/COOPERATION/CEPEJ/cooperation/Turkey_JPCOMASYT/Explorator_y_study_marco_fabri_tk.pdf, 25.02.2018, s. 35.

⁴⁰ Hildegard Becker Toussaint, "Savcılıkta Medya Çalışmasının Anlamı", Çev. Özdem Özyayın, *Fasikül Hukuk Dergisi*, Şubat 2010, (Çevrimiçi), <http://jurix.com.tr>, 23.10.2017.

⁴¹ Barış Duman, "Adliye Basın Sözcülüğü", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 101, 2012, s. 311.

⁴² Resmi Gazete Tarih: 27.02.2014 Sayı: 28926

Bu genelge yürürlükten kaldırıldıktan sonra, 22.12.2015 tarihinde Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü tarafından “Basın Sözcülüğü ile Medya İletişim Büroları” konulu 153/1 No’lu bir Genelge çıkarılıp Almanya’daki uygulamaya benzer şekilde basın sözcülüğü yeniden düzenlenmiştir ve basın sözcülüğüne işlerlik kazandırmak amaçlanmıştır. Bu genelgeye göre, kamuoyunun bilgi almasını sağlamak amacıyla, yararlı ve gerekli olduğu durumlarda yazılı, ivedi hallerde sözlü olmak üzere soruşturma veya kovuşturma evresine ya da yargılama konusu olan olaylara ilişkin açıklamaların, münhasıran, yargı mensubu olan basın sözcüleri tarafından yerine getirileceği düzenlenmiştir. Bu yargı mensupları muhakemenin bulunduğu evreye göre ayrı ayrı düzenlenmiş ve genelgeye eklenmiştir. Basın açıklamalarının kişilerin suçlu olarak algılanıp algılanmadıklarına, masumiyet karinesi ve kişilik haklarına özen göstererek yapılması şarttır. Yazılı olarak yapılan açıklamaların adliyenin internet sitesinde yayımlanması, sözlü olarak yapılan açıklamaların ise kaydedilmesi gerekmektedir. Basın, gerektiği takdirde ilgili Cumhuriyet savcısı ya da hakimle görüşüp yanlış haber yapılmasının önüne geçecektir. Basın sözcülüğüne işlerlik kazandırmak adına basın sözcülerine bağlı olarak çalışacak medya iletişim bürolarının kurulması ve yeteri kadar personel görevlendirilmesi öngörülmüştür⁴³.

B. FRANSA

Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu (FCMK) m. 11’de belirlenen soruşturmanın gizliliği ilkesine dayanarak Fransız Ceza Kanunu’nun (FCK) “*Adaletin İşleyişini Engelleme*” başlığı altında m. 434-7-2 ile TCK m. 285/1-2’deki suç tipine benzer bir düzenleme getirilmiştir⁴⁴. Bu maddeye göre; savunma hakkı ihlal edilmemek kaydıyla, görevi sebebiyle bir suç soruşturması hakkında bilgi sahibi olan bir kişinin, soruşturma konusu suçun veya cürümün faili, müşterek faili, suç ortağı veya yardım ve yataklık edeni olabileceğini bildiği bir kişiye bilerek veya gerçeğin ortaya çıkmasını engelleyebilme amacıyla bilgileri ifşa etmesi suç olarak

⁴³ Genelgenin tam metni için bkz. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü 153/1 No’lu Genelge, (Erişim), http://www.adalet.gov.tr/genelgeler/genelge_pdf/cigm_167.pdf, 19.11.2017.

⁴⁴ Söz konusu kanunların İngilizce metni için bkz. Legislation Online, (Erişim), <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/30>, 19.11.2017.

kabul edilmiştir⁴⁵. Suçun yaptırımını ise 5 yıl kadar hapis cezası veya 75.000 avro adli para cezası olarak belirlenmiştir.

Başka bir hüküm ise FCK m. 226-13'te "*Profesyonel Sırların İhlali*" başlığı altında yer almaktadır ve kişilere karşı bir suç olarak belirlenmiştir. Bu hükme göre, konumu, mesleği veya geçici bir görevi dolayısıyla gizli bir bilgiye sahip olan kişilerin bu bilgileri açıklaması suç olarak kabul edilmiştir. Suçun yaptırımını ise 1 yıl hapis veya 15.000 avro adli para cezasıdır.

TCK m. 285/3 hükmüne benzer olarak, Fransız hukukunda, duruşmaların kapalı yapıldığı hallerde kapalı duruşmaların içeriğini gazeteciler açıklayamazlar⁴⁶. Yine, Fransız Basın Kanunu (FBsK) m. 39'a göre de şerefe ilişkin bir dava söz konusuysa bu davanın içeriğinin açıklanması, kişinin özel yaşamıyla ilgiliyse, olayın üstünden 10 sene veya daha uzun zaman geçmişse, affa veya zamanaşımına uğramışsa veya memnu hakların iadesi ya da yargılamanın yenilenmesi sonucu silinmişse yasaktır⁴⁷.

TCK m. 285/5'in karşılığı ise FBsK m. 35'te yer almaktadır. Bir suçla karışmış ancak hakkında herhangi bir kesin hüküm bulunmayan bir kişinin rızası olmaksızın kimliğinin açıklanması veya kimliği anlaşılacak bir biçimdeyken kelepçeli, bağlı veya tutuklu olarak yer aldığı görüntülerin yayınlanması suç olarak düzenlenmiştir⁴⁸. Yaptırımını 15.000 avro para cezasıdır. Bu bağlamda, kişilerin toplum nazarında suçlu olarak algılanmalarının önüne geçilmek istenmektedir.

Almanya'daki uygulamaya benzer şekilde, FCMK m. 11'e göre, Fransa'da Cumhuriyet savcısı, re'sen ya da hakim veya tarafların talebi üzerine esasa ilişkin bir bilgi vermeksizin, soruşturma hakkında kamuya bilgi verebilmektedir⁴⁹.

C. RUSYA

Rusya Ceza Kanunu m. 310'da ön soruşturmada elde edilen ve gizli kalması gereken verilerin yetkisiz olarak ifşası cezalandırılmıştır⁵⁰. Bu konuda yetki verecek

⁴⁵ Ekmekçi, s. 260.

⁴⁶ Ekmekçi, s. 311.

⁴⁷ Ekmekçi, s. 311.

⁴⁸ Ekmekçi, s. 332.

⁴⁹ Ekmekçi, s. 142.

⁵⁰ Söz konusu kanunun İngilizce metni için bkz. Legislation Online, (Erişim), <http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/7>, 24.11.2017.

kişiler soruşturmayı yürüten savcı, tahkikatı yürüten kişilerin amiri veya araştırma yapan kişi olarak belirlenmiştir⁵¹.

Suçun yaptırımını ise; 80.000 rubleye kadar para cezası veya 6 aya kadar olmak üzere mahkum olan kişinin ücret, maaş ya da herhangi bir geliri tutarında para cezası veya kişinin 480 saate kadar zorunlu ya da 2 aya kadar ıslah edici bir işte çalıştırılması veya 3 aya kadar hapis cezası şeklinde seçimlik olarak belirlenmiştir.

D. BELÇİKA

Belçika Ceza Kanunu (BCK) m. 458’de “*Meslek Sırrının Açıklanması Suçu*” düzenlenmiştir⁵². Maddede, meslek sırrı saklama yükümlülüğü olan kişiler hekimler, cerrahlar, bazı sağlık memurları, eczacılar ve diğer kişiler olarak belirlenmiştir. Bu bağlamda, soruşturma aşamasında meslekleri gereği soruşturmaya ilgili olarak edindikleri bilgileri saklama yükümlülüğü olan hakim, savcı, polis, bilirkişi, zabıt katibi gibi kişiler de soruşturmanın gizliliğini ihlal ettikleri takdirde bu maddeye göre cezalandırılmaktadırlar⁵³. Maddede öngörülen suçun cezası olarak ise 8 günden 6 aya kadar hapis veya 500 avrodan 2500 avroya kadar hapis cezası olarak belirlenmiştir.

Yine, konuyla bağlantılı olarak BCK m. 460’ta dosya inceleme hakkını kötüye kullanıp dosyanın gizliliğini ihlal eden sanık ve müdahilin 8 günden 1 yıla kadar hapis cezası veya 2500 avroya kadar para cezasıyla cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Bu suç, sanık ve müdahilin dosyanın gizliliğini, soruşturmayı engellemek veya soruşturma dosyasında yer alan kişinin özel hayatın gizliliği, fiziksel veya manevi vücut bütünlüğü ya da mal varlığına zarar vermek amacıyla ihlal ederse söz konusu olacaktır⁵⁴.

TCK m. 285/3’e benzer şekilde, Belçika hukukunda küçükler, cinsel taciz ve istismar mağdurları, boşanma ve belirli bir nedenle ayrılmaya ilişkin duruşmaların yayınlanması ile ilgili yasaklar söz konusudur⁵⁵.

⁵¹ Ünver, *İftira*, s. 443.

⁵² Madde metni için bkz. Legislation Online, (Erişim), <http://www.legislationonline.org/documents/section/criminal-codes>, 19.11.2017.

⁵³ Ekmekçi, s. 260.

⁵⁴ Stephane Hoebeke, Bernard Mouffe, *Le droit de la Press*, Bruylant Academia, Belçika, 2005 (Nak. Ekmekçi, s. 260).

⁵⁵ Ekmekçi, s. 311.

Belçika hukukunda Gençliğin Korunması Hakkında Kanun'un 80. maddesiyle de soruşturma evresinde ya da hakkında önleyici tedbir alınan küçüklerin kimliklerinin yayınlanması TCK m. 285/5'te olduğu gibi suç olarak düzenlenmiştir⁵⁶.

E. AVUSTURYA

Avusturya Ceza Kanunu (AvCK) m. 301'de inceleme konumuzla bağlantılı bir suç tipi yer almaktadır⁵⁷. AvCK m. 301/1'de kanunun yasakladığı bir düzenlemeye aykırı olarak, yazılı basın, radyo veya kamuya açık herhangi bir araçla, mahkeme veya idari bir makam önündeki kapalı yargılamanın içeriğinin açıklanması cezalandırılmıştır. Yaptırım ise 6 aya kadar hapis cezası veya 360 güne kadar adli para cezası olarak belirlenmiştir.

AvCK m. 301/2'de, aleni bir yargılama olsa bile gizlilik kararı alınmış bir oturum veya işleme ilişkin ilk fıkrada belirtilen şekilde bir fiili işleyen kişinin ilk fıkradaki suçun cezasıyla cezalandırılacağı belirtilmiştir.

AvCK m. 301/3'te ise bir kişinin teknik araçlar ile kaydedilmiş olan fotoğraflarının, görüntülerinin, kayıtların yazıya dökülmüş halinin, optik veya akustik araçlarla dava dosyasından alınan bu gibi fotoğraf, ses veya görüntü kayıtlarının ya da bu kayıtların yazıya dökülmüş halinin yayınlanması ilk fıkrada belirtilen yaptırım ile cezalandırılacaktır⁵⁸. Bu suç tipi daha çok TCK m. 286'da düzenlenen "*Ses veya Görüntülerin Kayda Alınması*" suçuna benzemekte ise de konumuzla bağlantılı olabilecek bu fikrayı da açıklama gereği duyulmuştur.

F. POLONYA

Polonya Ceza Kanunu'nun (PCK) 241. maddesinde inceleme konumuzla bağlantılı bir suç tipi iki fıkra halinde yer almaktadır⁵⁹. PCK m. 241/1'de hazırlık soruşturmasına dair bilgileri izinsiz olarak, mahkemede açıklanmadan önce aleni olarak ifşa eden kişilerin cezalandırılacağı belirtilmiştir. Soruşturma evresindeki bu bilgilerin izin alınarak ifşa edilmesi halinde eylemin suç olarak kabul edilmeyeceği

⁵⁶ Ekmekçi, s. 332.

⁵⁷ Madde metni için bkz. Legislation Online, (Erişim), <http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes>, 24.11.2017.

⁵⁸ Ünver, *İftira*, s. 442.

⁵⁹ Söz konusu kanunun İngilizce metni için bkz. Legislation Online, (Erişim), <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/10>, 27.11.2017.

açıktır⁶⁰. Suçun yaptırımı ise 2 yıla kadar özgürlüğü kısıtlayıcı bir ceza veya hak mahrumiyeti olarak belirlenmiştir.

PCK m. 241/2'de ise TCK m. 285/3'teki düzenlemeye benzer olarak, mahkeme tarafından kapalı olarak yapılan bir duruşmanın gizliliğinin alenen ihlal edilmesinin de aynı yaptırım ile cezalandırılacağı belirtilmiştir. Her iki fıkrada da suçun cezalandırılabilmesi için aleniyet koşulu aranmıştır.

IV. CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA SORUŞTURMANIN GİZLİLİĞİ VE DURUŞMANIN ALENİYETİ İLKELERİ

A. SORUŞTURMA KAVRAMI VE SORUŞTURMANIN GİZLİLİĞİ İLKESİ

1. Soruşturma Evresinin Başlaması, Yürütülmesi ve Sona Ermesi

Ceza muhakemesi süreci, soruşturma ve kovuşturma evrelerinden oluşan bir süreçtir (CMK m. 2). Muhakeme, soruşturmayla başlar ve soruşturma evresinde bir kişinin suç işleyip işlemediğine dair şüphe sebepleri araştırılır⁶¹. Soruşturma evresi, Cumhuriyet savcılığı tarafından, toplum adına, devletin gücüyle yürütülür. CMK m. 160'a göre, Cumhuriyet savcısı; ihbar, şikayet veya başka bir yol ile veyahut kendiliğinden suçun işlendiği izlenimini veren bir hali öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere olayı incelemeye başlar. Başka bir deyişle, Cumhuriyet savcısının olayın gerçekliğini incelemeye başlaması için basit şüphe yeterlidir.

Soruşturma evresinde toplanan deliller suçun işlendiği yönünde yeterli bir şüphe oluşturuyorsa Cumhuriyet savcısı bir iddianame düzenler (CMK m. 170/1). Ancak Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda kamu davasının açılması yönünde yeterli şüphe oluşturacak delil elde edemediyse veyahut kovuşturma yapılabilmesine olanak yoksa kovuşturmaya yer olmadığına karar verir (CMK m. 172/1). Yani soruşturma aşaması, ya iddianamenin hazırlanmasıyla ve bu iddianamenin mahkeme tarafından kabulüyle ya da savcının kovuşturmaya yer

⁶⁰ Ünver, **İftira**, s. 442.

⁶¹ Ünver, Hakeri, C. 2, s. 1.

olmadığı kararı vermesiyle bu karara karşı eğer itiraz edilmediyse itiraz süresi geçtikten sonra veya itiraz edildiyse itirazın reddedilmesiyle sona erer⁶².

Soruşturma evresinin sona ermesi hususunda TCK m. 75'te düzenlenen ön ödeme ve CMK m. 253'te düzenlenen uzlaşma kurumları açısından da bir değerlendirme yapmak gerekmektedir. Uzlaşma kapsamında olmayan suçlardan yalnızca adli para cezasını gerektiren veya kanunda öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı 6 ayı geçmeyen suçlarda ön ödeme kurumunun uygulanması gerekmektedir. Ön ödeme uygulandığı zaman, fail TCK m. 75 kapsamında belirlenen miktar parayı Cumhuriyet savcılığınca yapılacak tebliğ üzerine soruşturma giderleri ile beraber ödediği takdirde kamu davası açılmaz ve soruşturma evresi böylelikle bitmiş olur. Uzlaşma kurumu uygulandığı takdirde de şüpheli edimini def'aten yerine getirirse hakkında kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilerek soruşturma aşaması sona erecektir (CMK m. 253/19).

Soruşturmanın bitmesiyle ilgili olarak yeni bir hüküm olan ve “soruşturmaya yer olmadığı kararı” şeklinde ifade edilen düzenlemeden de bahsetmek gerekmektedir. 15.07.2016'da Türkiye'de meydana gelen darbe girişimi sonucunda, ülke genelinde bazı önlemler alınmasının bir gereği olarak 21.07.2016 tarihinde olağanüstü hal ilan edilmiştir. Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından 25.08.2017 tarihinde 694 sayılı kanun hükmünde kararname⁶³ çıkarılmış ve CMK'nın “İhbar ve Şikâyet” başlıklı 158. maddesine yeni bir hüküm eklenmiştir⁶⁴. Bu hükme göre, artık, ihbar veya şikâyet edilen herkes hemen şüpheli sıfatını kazanmayacak ve ihbar veya şikâyet konusu fiilin araştırma yapılması gerekmeksizin açıkça suç oluşturmadığının anlaşılması veya ihbar veya şikâyetin soyut ve genel olması durumunda soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilecektir. Bu hükümle soruşturmanın gizliliği ilkesinin ve şüphelinin masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkının korunmaya çalışıldığı açıktır. Hakkında soruşturma yapılması gerekmeyen kişiye şüpheli sıfatı verilmesi engellenerek bu

⁶² Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 585; Ekmekçi, s. 193.

⁶³ Resmi Gazete, (Erişim), <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/08/20170825-13.pdf>, 06.11.2017.

⁶⁴ CMK m. 158/6: “İhbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması durumunda soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir. Bu durumda şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı verilemez. Soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar, varsa ihbarda bulunana veya şikâyetçiye bildirilir ve bu karara karşı 173 üncü maddedeki usule göre itiraz edilebilir. İtirazın kabulü hâlinde Cumhuriyet başsavcılığı soruşturma işlemlerini başlatır. Bu fıkra uyarınca yapılan işlemler ve verilen kararlar, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından görülebilir.”

kişinin kamuoyu nazarında suçlu olarak algılanmasının önüne geçilmektedir. Soruşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz yolu da açık olup itirazın kabul edilmesi halinde Cumhuriyet savcısı soruşturmayı başlatacaktır.

Soruşturma evresinin işlevi kovuşturmaya hazırlıktır, bu evrede davanın gerçeğe uygun bir şekilde sonuçlandırılması sağlanmaya çalışılır⁶⁵. Suç şüphesinin gerçekliği araştırılır, deliller toplanır ve güvence altına alınır. Kovuşturma aşamasının sonunda doğru karar alınması için gereken tüm araştırma faaliyetleri soruşturma aşamasında yürütülür. Suçsuz bir kişinin ceza almaması, masumiyet karinesinin ve lekelenmeme hakkının zedelenmemesi ve delillerin kolaylıkla toplanabilmesi açısından soruşturma evresinin titizlikle yürütülmesi gerekmektedir⁶⁶. Soruşturma esnasında ve yargılamanın tüm aşamalarında şüphelinin/sanığın, hakkında verilecek karar kesinleşmeden suçlu olarak yansıtılmaması gerekir. Aksi takdirde olayla ilgisiz bir kişi bile hayatı boyunca suçlu olarak algılanabilir. Özellikle kamuoyunu yakından ilgilendiren soruşturmalarda şüphelinin veya mağdurun beyanlarının ya da savcının düzenlediği iddianamenin kovuşturma aşamasına geçilmeden yazılı, görsel ve işitsel basında yer alması, ceza muhakemesinin gerçeğe ulaşma amacından uzaklaşılmasına neden olur⁶⁷.

2. Soruşturmaya Hakim Olan İlkelerden Biri Olarak “Gizlilik”

a. Genel Olarak

Soruşturma evresinin gizli olması, ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük ve gerçeğe ulaşma amaçlarına uyulması için bir zorunluluktur⁶⁸. CMK m. 157 uyarınca *“Kanunun başka türlü hüküm koyduğu haller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir.”* Soruşturma evresi kamuya karşı gizli bir şekilde yürütülür. İstisnaen, kanun koyucunun belli işlemlerde gizliliğin kaldırılmasına neden olacak hükümlere yer

⁶⁵ Centel, Zafer, s.81.

⁶⁶ Timur Demirbaş, *Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması*, 4. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 34; Ünver, Hakeri, C. 2, s. 2.

⁶⁷ Özen, *Ceza Muhakemesi*, s. 590.

⁶⁸ Bıçak, s. 340.

verdiği durumlarda ve savunma hakkını kısıtlayıcı nitelikte işlemler bulunduğu takdirde gizlilik uygulanmaz⁶⁹.

Soruşturmanın gizliliği ilkesinin kabul edilme nedenlerinden biri, yapılan soruşturma sonucunda kovuşturmayaya yer olmadığına karar verildiği takdirde kişilerin toplum önünde gereksiz yere suçlanmalarının önüne geçmektir⁷⁰. Soruşturma şüpheliyle başlar, şüpheliyle başlayan soruşturmanın herkese açık yapılması durumunda kişiler yargısız infazla karşı karşıya kalabilirler ve bu durum o kişilerin hayatları boyunca bir leke olarak kalabilir⁷¹. Soruşturmanın gizliliğinin bir diğer nedeni ise delillerin toplanması sırasında faaliyetin gizli olarak yürütülmemesi halinde şüphelilerin veya diğer suç ortaklarının yürütülen soruşturma hakkında bilgi sahibi olup delilleri karartmasının ya da kaçmasının önüne geçmektir⁷².

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği⁷³'nin (YGIY) 27. maddesinde konuya ilişkin bir hüküm yer almaktadır. Buna göre, suçluluğu bir yargı hükmüyle henüz kesinleşmeyen bir kişinin masumiyeti esastır ve soruşturma evresi gizli olarak yürütülmelidir. Bu evrede gözaltında bulunan bir şahsın kamuoyunda suçlu olarak duyurulması veya basın önüne çıkarılması, basınla soru-cevap usulüyle görüşme yaptırılması ve buna dair görüntülerinin kaydedilip yayınlanması yasaktır ve soruşturmaya dair belgeler hiçbir yerde yayımlanmamalıdır.

6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun⁷⁴ m. 8/1-e'de soruşturmanın gizliliği ilkesiyle ilgili bir hükme yer verilmiştir. Bu hüküm gereği, bir kişi hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olmadıkça o kişi suçlu olarak ilan edilemez ve yargılama süreci boyunca haber niteliği taşıması durumu haricinde yargılama sürecini ve yargının tarafsızlığını etkileyecek nitelikte haber yapılamaz.

Çocuk Koruma Kanunu⁷⁵ m. 4/1-1'de çocuk haklarının korunması amacıyla çocuklara ilişkin olarak yürütülen işlemlerde ve yargılama sürecinde kimliğinin başkaları tarafından öğrenilmemesi için gerekli önlemlerin alınması gerektiğinin öngörülmesi de soruşturmanın gizliliğini destekleyen hükümlerden birisi olarak

⁶⁹ Yenisey, Nuhoğlu, s. 575.

⁷⁰ Ünver, Hakeri, C. 2, s. 6; Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 588; Bıçak, s. 340.

⁷¹ Yaşar, Otacı, s. 2008.

⁷² Ünver, Hakeri, C. 2, s. 6.

⁷³ Resmi Gazete Tarih: 01.06.2005, Sayı: 25832

⁷⁴ Resmi Gazete Tarih: 03.03.2011 Sayı: 27863

⁷⁵ Resmi Gazete Tarih: 15.07.2005 Sayı: 25876

kabul edilmelidir. YGİY m. 19/7’de de çocuğun kimliğinin ve eylemlerinin mutlaka gizli tutulacağı öngörülmüştür.

Soruşturmanın gizliliği iki şekilde anlaşılmalıdır. İlki; dahili gizlilik, yani, işlemlerde kimlerin hazır bulunabileceğine izin verildiği ve soruşturma işlemlerinin kimlere karşı gizli tutulması gerektiğidir⁷⁶. İkincisi; harici gizlilik, yani, elde edilen bilgi ve belgelerin sonuçlarının kamuya karşı gizli tutulması kuralıdır⁷⁷.

b. Dahili Gizlilik

(1) Soruşturmada Hazır Bulunabilecek Kişiler

Soruşturma evresinde yapılan işleme ve yer alan kişilere bağlı olarak gizliliğin yoğunluğunun değişmesi mümkündür⁷⁸. Elbette ki soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcısı, ancak hakim tarafından yapılabilecek soruşturma işlemlerinde başvuru sulh ceza hakimi⁷⁹ ve soruşturma boyunca, özellikle koruma tedbirleri uygulanırken, Cumhuriyet savcısının emri ve talimatı altında olan adli kolluk görevlileri soruşturmada hazır bulunabilmekte, soruşturmada verilen kararlardan ve yapılan işlemlerden haberdar olabilmektedir. Bu kişilerin gizlilik yükümlülüğüne tabi olduğu ve aksi takdirde TCK m. 285’teki suçun faili olabildikleri açıktır. Soruşturma evresini yürüten bu kişilerin dışında, soruşturma evresinde bazı işlemlerde hazır bulunabilecek diğer kişiler de gizlilik yükümlülüğüne tabi olduğundan bu kişilerden bahsetmekte fayda bulunmaktadır.

CMK m. 169/1 uyarınca, “*Şüphelinin ifadesinin alınması veya sorgusu, tanık ve bilirkişinin dinlenmesi veya keşif ve muayene sırasında Cumhuriyet savcısı veya sulh ceza hakiminin yanında bir zabıt katibi bulunur. Acele hallerde, yemin vermek koşuluyla, başka bir kimse, yazman olarak görevlendirilebilir.*” Aynı zamanda, bu işlemlerde şüphelinin istemesi sonucunda müdafinin de hazır bulunacağı belirtilmiştir (CMK m.141/1-c). Zabıt katibinin, yazmanın, müdafinin ifade, sorgu, keşif gibi soruşturma işlemlerinde hazır bulunabileceğinin belirtilmesiyle gizlilik ilkesi yumuşatılmaya çalışılmıştır.

⁷⁶ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, s. 714.

⁷⁷ Centel-Zafer, s. 97; Ünver, Hakeri, C.2, s.6; Okuyucu Ergün, s. 249.

⁷⁸ Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 589.

⁷⁹ Ayrıca, CMK m. 163’te belirtilen hallerde sulh ceza hakimi bütün soruşturma işlemlerini yapabilmekte ve adli kolluk görevlileri sulh ceza hakimi emrinde hareket etmektedir.

Müdafî, soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanıkla görüşebilir, ifade ve sorgu süresince onun yanında olabilir ve ona hukuki yardımda bulunabilir (CMK m. 149/3). CMK’de bazı hükümlerde açıkça müdafîin ve vekilin hazır bulunabileceği belirtilmiştir. CMK m 91/7’de gözaltına alınan kişinin sorgusunda⁸⁰; m. 84/1’de keşif yapılması sırasında⁸¹; m. 85/2’de yer gösterme işlemi sırasında⁸², m. 253/13’te uzlaştırma müzakereleri sırasında⁸³ müdafîin hazır bulunabileceği öngörülmüştür.

Aynı şekilde, tutuklama talep edildiğinde, şüpheli veya sanık, kendisinin seçeceği veya baro tarafından görevlendirilecek bir müdafîin yardımından yararlanır (CMK m. 101/3). Yani, tutuklama kararı müdafîin huzurunda verilmelidir. Ancak, uygulamada, bazen zorunlu müdafîlik konusunda sıkıntılar çıkabilmekte, müdafî görevlendirilememekte ve istisnai olarak tutuklama kararları müdafîin yokluğunda verilebilmektedir⁸⁴.

CMK m. 120/3’e göre, şüphelinin konutunun, işyerinin, üstünün ve eşyasının aranması sırasında da müdafîin hazır bulunmasına engel olunamaz. Aynı şekilde, arama sırasında bazı belgelere el konulmuş ise, Cumhuriyet savcısı veya sulh ceza hakimi tarafından bu belgelerin incelenmesine karar verildiğinde de müdafîin hazır bulunma hakkı vardır (CMK m. 122/2).

CMK m. 120/1’de aramada hazır bulunabilecek kişilere dair bir hüküm yer almaktadır. Bu hükme göre arama sırasında “*aranacak yerlerin sahibi veya zilyedi*”, bu kişiler bulunmazsa “*temsilcisi veya ayırt etme gücüne sahip hısımlarından biri veya kendisiyle birlikte oturmakta olan bir kişi veya komşusu*” hazır bulunabilir. Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın yapılan konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde yapılan aramada o yerin ihtiyar heyetinden ya da komşulardan iki kişi bulundurulması da bu kapsamda değerlendirilmelidir⁸⁵ (CMK m. 119/4). Benzer

⁸⁰ CMK m. 91/7: “Gözaltına alınan kişi bırakılmazsa, en geç bu süreler sonunda sulh ceza hâkimi önüne çıkarılıp sorguya çekilir. Sorguda müdafîi de hazır bulunur.”

⁸¹ CMK m. 84/1: “Keşif yapılması sırasında şüpheli, sanık, mağdur ve bunların müdafîi ve vekili hazır bulunabilirler.”

⁸² CMK m. 85/2: “Soruşturmayı geciktirmemek kaydıyla, müdafîi de yer gösterme işlemi sırasında hazır bulunabilir.”

⁸³ CMK m. 253/13: “Uzlaştırma müzakereleri gizli olarak yürütülür. Uzlaştırma müzakerelerine şüpheli, mağdur, suçtan zarar gören, kanunî temsilci, müdafîi ve vekil katılabilir. Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin kendisi veya kanunî temsilcisi ya da vekilinin müzakerelere katılmaktan imtina etmesi halinde, uzlaşmayı kabul etmemiş sayılır.”

⁸⁴ Nur Centel, “Ceza Soruşturmasında Müdafîin Rolüne Eleştirel Yaklaşım”, *İÜHFİM*, C. LXXII, S. 2, İstanbul, 2014, s. 706.

⁸⁵ Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından 27.07.2016 tarihinde çıkarılan 668 sayılı kanun hükmünde kararnamenin 1. maddesinin d bendine göre, olağanüstü halin devamı

olarak, avukat bürolarında yapılan aramada baro başkanı veya onu temsil eden bir avukatın da hazır bulunması soruşturmada hazır bulunabilecek kişilere bir örnek olarak verilmelidir (CMK m. 130/1).

CMK m. 87/1’de belirtildiği üzere otopsi işlemi sırasında Cumhuriyet savcısı huzurunda hazır bulunan hekimler de soruşturma evresinde hazır bulunabilecek kişilerdendir⁸⁶.

Bu açıklamalar çerçevesinde, soruşturma evresinde çeşitli işlemlerde hazır bulunabilecek kişiler bakımından soruşturmanın gizliliği ilkesi yumuşatılmakla beraber bu kişilere gizlilik yükümlülüğü de yüklenmiş olacaktır. Soruşturmanın gizliliğini ihlal edecek şekilde, öğrendiği bilgileri sızdıran müdafî, mübaşir, zabıt katibi, yazman, aramada hazır bulunabilecek kişiler, otopside hazır bulunabilecek hekimler TCK m. 285’teki suçun faili olabileceklerdir.

(2) Soruşturma Dosyasını İnceleyebilme Hakkı

i. Müdafî ve Suçtan Zarar Gören Vekili

Müdafî, CMK m. 2/1-c’de tanımlanmıştır. Buna göre, şüpheli veya sanığın ceza yargılamasında savunmasını yapan avukata müdafî denir. Şüpheli veya sanık, hakkında yapılan soruşturmada kendisini savunma hakkına sahiptir; savunma hakkını da avukatı yani müdafî aracılığıyla kullanır⁸⁷. 1982 Anayasası m. 36’da savunma hakkına yer verilmiştir. Buna göre, “*Herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir*”. Savunma hakkının dayanağı masumiyet karinesidir. Bu hak sayesinde kişi, kendisine yöneltilen bir suçlama olduğu takdirde kendisini savunma imkanı bulabilmektedir. Savunma hakkının kullanılması da gerçeğin ortaya

süresince ve TCK’nın İkinci Kitap Dördüncü Kısım, Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümü’nde tanımlanan suçlar, Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından Cumhuriyet savcısı hazır bulunmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan bir kişinin hazır bulunması yeterli görülmüştür.

⁸⁶ CMK m. 87/1: “*Otopsi, Cumhuriyet savcısının huzurunda biri adli tıp, diğeri patoloji uzmanı veya diğeri dallardan birisinin mensubu veya biri pratisyeni iki hekim tarafından yapılır. Müdafî veya vekil tarafından getirilen hekim de otopside hazır bulunabilir. Zorunluluk bulunduğu otopsi işlemi bir hekim tarafından da yapılabilir; bu durum otopsi raporunda açıkça belirtilir.*”

⁸⁷ Ünver, Hakeri, C. 1, s. 350.

çıkarılabilmesi açısından büyük bir önem arz etmektedir⁸⁸. Müdafî, şüpheliye veya sanığa hukuki yardımda bulunurken aynı zamanda gerçeğin ortaya çıkarılabilmesine de hizmet eder⁸⁹.

Genellikle, şüpheliler veya sanıklar hukuk bilgisinden eksik olduğundan, savunma haklarını en doğru anlamda kullanabilmeleri için hukuki yardım almaları gerekir. Aksi takdirde, Cumhuriyet savcılığı tarafından yürütülen soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının hukuki bilgisi daha üstün olacağından yeterli savunmayı yapamayabilirler. Bu yüzden, savunma hakkını kullanırken bir müdafîin yardımını almak gerekebilecektir⁹⁰.

Şüpheli veya sanık, muhakemenin her aşamasında bir ya da birden fazla müdafîin yardımından yararlanabilir (CMK m. 149/1, m. 189). Şüpheli veya sanığın kanuni temsilcisi varsa o da müdafî seçebilir. Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında, avukatın; şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olup hukuki yardımda bulunabilme hakkı kesinlikle engellenemez (CMK m. 149/1-3). Yani, ceza yargılamasında müdafiden yararlanma hakkı serbest bir haktır, şüpheli veya sanık dilerse müdafî yardımından faydalanabileceği gibi dilerse de yargılamanın tüm aşamalarını kendisi yürütebilir. Şüpheli veya sanık kendisine dilediği bir müdafî seçebilir; müdafî seçecek durumunun olmadığını beyan ettiği takdirde kendisine bir müdafî görevlendirilir (CMK m. 150/1).

CMK, bazı hallerde müdafîin bulunmasını zorunlu tutmuştur. CMK m. 150/2'ye göre, "*Müdafî bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilir.*". Yine, aynı maddenin 3. fıkrasına göre, alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada da müdafî görevlendirilmesi bir zorunluluktur. CMK m. 101/3 gereği, tutuklama kararı verilen şüpheli veya sanığın müdafîi yoksa kendisinin seçeceği veya baro tarafından görevlendirilecek bir müdafîin yardımından yararlanır. Bu tip hallerin kanunda zorunlu müdafilik olarak öngörülmesinin nedeni durumların ciddiyetinden ötürüdür. Örneğin, şüpheli veya sanık bir çocuksa, kendisini savunamayacak

⁸⁸ İzzet Özgenç, Cumhuriyet Şahin, "İddia ve Savunma Hakkı", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 5, S. 1-2, 2002, s. 94.

⁸⁹ Özen, *Ceza Muhakemesi*, s. 219.

⁹⁰ Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Özge Sırma Gezer, Yasemin Kırıt Saygılar, Özdem Özyayın, Esra Akcan Alan, Efser Erden Tütüncü, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, 10. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 247; Demirbaş, *Soruşturma Evresinde*, s. 140; Pehlivan, s. 1496; Centel, Zafer, s. 703.

derecede malulse veyahut sağır veya dilsizse bu kişilerin savunma hakkını gereği gibi kullanabilmeleri için muhakkak bir müdafî yardımından faydalanmaları gerekmektedir. Aksi takdirde, kendilerini gerektiği gibi savunamayacak, suçsuz bile olsalar bunu ispat etme ve açıklama fırsatı bulamadan cezalandırılabilirlerdir.

Bir suç şüphesi ile başlayan ceza muhakemesi faaliyeti esnasında birçok muhakeme işlemi yapılır ve bu muhakeme işlemlerinin çoğu kez tutanağa bağlanması şarttır⁹¹. İşte, müdafî, ceza muhakemesinin her aşamasında bu kadar önemli bir role sahipken işini en iyi şekilde yapabilmesi, iddiaya karşı gerçek bir savunma hazırlayabilmesi için müdafî soruşturma evresinde savcılıkça tutulan dosyayı ve dosyanın içindeki belgeleri, tutanakları inceleyebilme yetkisi verilmiştir⁹².

Müdafîin şüpheliye yöneltilen suç isnadından, iddia makamı olan savcılığın yaptığı işlemlerden ve bu işlemlerin sonuçlarından haberdar olması gerekmektedir⁹³. Savunma, şüphelinin veya sanığın suçlu olduğu iddiası üzerine sanık veya şüpheli açısından devletin cezalandırma hakkının olmadığını ifade etmek amacıyla bizzat şüpheli veya sanık tarafından veyahut müdafî tarafından yapılan faaliyetler bütünüdür⁹⁴. Soruşturmanın gizliliği ilkesiyle çelişebilecek bir hak olmasına karşın savunma hakkı, soruşturmanın gizliliği ilkesinden çok daha üstün bir hak olduğu için müdafîin savunma görevini hakkıyla yerine getirmesi adına dosyayı incelemesi soruşturmanın gizliliğini ihlal etmeyecektir⁹⁵. Zira, soruşturmanın gizliliği ilkesinin düzenlendiği CMK m. 157’de gizliliğin “savunma hakkına zarar vermeyecek şekilde” kullanılmasına işaret edilmiştir. Aynı şekilde, “Hüküm için önemli olan hususlarda mahkeme kararı ile savunma hakkının sınırlandırılmış olması” mutlak bir bozma nedeni olarak düzenlenmiştir (CMK m. 289/1-h).

Soruşturma aşamasında müdafîin dosyayı inceleme ve dosyadaki belgelerden örnek alma hakkı CMK’de düzenlenmiştir (CMK m. 153/1). Ancak “müdafîin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hakim kararıyla

⁹¹ Hakan Karakehya, “Türk Ceza Muhakemesinde Sanığın Dosya İnceleme Hakkı”, *EÜHFD*, C. 11, S. 3-4, 2007, s. 132.

⁹² Ünver, Hakeri, C. 1, s. 363; Centel, Zafer, s. 197; Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 227.

⁹³ Ceyhan, s. 466.

⁹⁴ Murat Volkan Dülger, “Ceza Muhakemesinde Müdafîin Konumu ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2012/4, s. 47.

⁹⁵ Mustafa Ruhan Erdem, “AİHM Kararları Işığında Tutuklu Sanık Bakımından Hazırlık Soruşturması Dosyasını İnceleme Hakkı”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 1, 2004, s. 68.

kısıtlanabilir”(CMK m.153/2). Bu hüküm 21.02.2014 tarih ve 6526 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmasına rağmen, 02.12.2014 tarih ve 6572 sayılı Kanun ile tekrar yürürlüğe girmiş ve hükme yeni fıkralar eklenmiştir. Müdafinin dosyayı inceleme yetkisine dair sınırlandırma, katalog suçlar bağlamında kabul edilmiştir⁹⁶. Yani, maddenin ilk fıkrasında müdafie böyle bir yetki verilmişken ikinci fıkrada bu yetki katalog suçlar çerçevesinde olmak üzere sınırlandırılmıştır.

Burada ilk olarak değerlendirilmesi gereken husus, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek durumların neler olduğudur. Bu ifade oldukça soyut bir ifade olduğundan kısıtlama kararı istenirken Cumhuriyet savcısı makul gerekçeler sunmalıdır⁹⁷. Soruşturmanın amacı tehlikeye düştüğü zaman soruşturma gecikebilir, engellenebilir ve olayın aydınlatılması güçleşebilir⁹⁸. Müdafinin dosyayı incelediği zaman, örneğin, şüpheli hakkında evinde arama kararı çıkartılabileceğini şüpheliye bildirirse, şüpheli de kaçma ya da delilleri karartma yoluna gidebilir. Müdafinin dosyayı inceleme yetkisi de soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmüş olur⁹⁹. Aynı şekilde, çoğu zaman gerçeğe ulaşabilmek amacıyla hakim, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı, teknik araçlarla izleme, gizli soruşturmacı atama gibi tedbirlere başvurabilir. Bu gibi durumlarda şüphelinin bu tedbirlere haberinin olması halinde soruşturma sonuçsuz kalabilir, soruşturmanın amacı tehlikeye düşebilir¹⁰⁰.

“*Soruşturmanın amacını tehlikeye düşürme*” ifadesi keyfi uygulamalara yol açmamalıdır. Uygulamada, sulh ceza hakiminin verdiği bu gizlilik kararı kötüye kullanılabilen ve gerekmediği halde soruşturmalarda bazı bilgi ve belgeler müdafiden saklanabilmektedir. Müdafinin, saklanan bu belge ve bilgilere ancak

⁹⁶ CMK m. 153/2: “*Müdafinin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim kararıyla kısıtlanabilir. Bu karar ancak aşağıda sayılan suçlara ilişkin yürütülen soruşturmalarda verilebilir: a) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83), 2. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102), 3. Çocukların cinsel istismarı (madde 103), 4. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), 5. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (madde 220), 6. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308), 7. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316), 8. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 326, 327, 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337). b) 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları. c) 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanununun 160 ıncı maddesinde tanımlanan zimmet suçu. d) 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan suçlar*”

⁹⁷ Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 230.

⁹⁸ Centel, s. 715.

⁹⁹ Ş. Cankat Taşkın, “Müdafinin Dosya İnceleme Hakkının Değerlendirilmesi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 75, 2008, s. 396.

¹⁰⁰ Ceyhan, s. 467.

iddianamenin kabulünden sonra ulaşabilmekte ancak kovuşturma aşamasına kadar savunma hakkını kullanamamakta ve şüpheli aleyhine pek çok işlem yapılabilmektedir¹⁰¹. Sulh ceza hakiminin kısıtlama kararı gerekçeli olmalı ve bu gerekçede dosya içeriğinin engellenmesinin veya belgelerden örnek alınmasının soruşturmayı tehlikeye düşüreceği somut delillerle yer almalıdır¹⁰². Ayrıca, soruşturma dosyasını inceleme yetkisine dair kısıtlama kararı verilen müdafie bu karara karşı itiraz kanun yoluna veyahut başka bir mercie başvurabilme hakkı tanınmalıdır¹⁰³.

Müdafie de aynı şekilde bu yetkisini kötüye kullanmamalı ve edindiği bilgileri savunmaya katkı sağlamak amaçlı kullanılmalıdır. Ancak, henüz, müdafinin yetkisini kötüye kullanıp kullanmayacağı bilinmeden, yalnızca olasılıktan dolayı da dosya inceleme yetkisinin en baştan elinden alınmaması gerekir¹⁰⁴. Aksi takdirde, iddia makamı olan Cumhuriyet savcısı dosyadaki somut olaya oldukça hakimken, savunma makamı olan müdafie dosyadan bihaber olacak ve bu durum, silahların eşitliği ilkesine aykırı bir durum teşkil edecektir.

Alman Ceza Muhakemesi Kanunu (Strafprozessordnung-StPO) m. 147'de müdafinin dosya inceleme yetkisine ilişkin bir düzenleme yer almaktadır¹⁰⁵. Bu hükme göre müdafie, mahkemede bulunan veyahut dava açıldığı takdirde mahkemeye sunulacak olan dosyayı ve muhafaza altına alınmış olan delilleri inceleyebilecektir. Ancak, CMK'deki hükme benzer şekilde, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ölçüde dosyanın bölümlerini ve muhafaza altına alınmış delilleri incelemesi yasaklanabilecektir (StPO m. 147/2). Şüphelinin sorgusuna ait tutanaklar, müdafinin hazır bulunmasına izin verilen veya izin verilmesi mecbur olan ve hakim tarafından yapılan soruşturma işlemlerine ilişkin tutanaklar ve bilirkişi raporları ise hiçbir zaman incelenmesi yasaklanamayacak belgelerdendir (StPO m. 147/3).

CMK m. 153/3'te de StPO'dakine benzer şekilde, kısıtlama kararı bulunsa dahi incelenmesi engellenemeyecek bazı belgelerden bahsedilmiştir. Bunlar; şüphelinin ifadesini içeren tutanaklar, bilirkişi raporları ve adı geçenlerin hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer adli işlemlere ilişkin tutanaklardır. Bir önceki bölümde de bahsettiğimiz gibi, müdafie birçok ceza muhakemesi işleminde hazır

¹⁰¹ Dülger, s. 64.

¹⁰² Okuyucu Ergün, s. 252; Özen, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 230.

¹⁰³ Özen, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 231.

¹⁰⁴ Centel, Zafer, s. 715.

¹⁰⁵ Feridun Yenisey, Salih Oktar, **1 Şubat 1877 tarihli Alman Ceza Muhakemesi Kanunu Strafprozessordnung (StPO)**, 2. bs., Beta Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 229-230.

bulunabilmektedir. Zaten bu aşamalarda bizzat hazır bulunabilen müdafî, bu işlemlerin tutanağa dökülmesi halinde bu tutanakları da inceleyebilme hakkına haizdir.

Müdafîin dosya inceleme yetkisine getirilen sınırlamalar hakkında belirtilmesi gereken yeni bir düzenleme söz konusudur. Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından 27.07.2016 tarihinde çıkarılan 668 sayılı kanun hükmünde kararnamenin 3. maddesinin 1. fıkrasının 1 bendinde, CMK m. 153/2-3'tekinden daha ağır bir hükme yer verilmiştir. Müdafîin dosya içeriğini inceleme yetkisinin soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek durumlar söz konusuysa *Cumhuriyet savcısı* tarafından kısıtlanabileceği belirlenmiştir¹⁰⁶. Yani, önceden Cumhuriyet savcısının istemiyle sulh ceza hakimi

¹⁰⁶ Resmi Gazete, (Erişim), www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/07/20160727M2-1.pdf, 30.11.2016
“(1) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar, 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından, olağanüstü halin devamı süresince; a) Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından da yakalama emri düzenlenebilir. Hakim veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen yakalama emri üzerine yakalanan şüpheli hakkında verilen gözaltı süresi otuz günü geçemez. b) Hakkında yürütülen soruşturmanın sonuçsuz kalmasını sağlamak amacıyla yurtiçinde saklanan veya yabancı ülkede bulunan ve bu nedenle Cumhuriyet savcılığı tarafından kendisine ulaşılamayan şüpheliye de kaçak denir. Bu kişiler hakkında 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 247 nci ve 248 inci maddelerinin ikinci fıkraları uygulanmaz. c) Tutukluluk kararma itiraz edilen sulh ceza hakimliği veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse on gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir. ç) Tahliye talepleri en geç otuz günlük sürelerle tutukluluğun incelenmesi ile birlikte dosya üzerinden karara bağlanır. d) Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda Cumhuriyet savcısının yazılı emriyle arama yapılabilir. e) Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan bir kişi bulundurulur. f) Askeri mahallerde hakim kararıyla veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emriyle, Cumhuriyet savcısının katılımı olmaksızın, adli kolluk görevlileri tarafından arama ve el koyma yapılabilir. g) Hakkında arama işlemi uygulanan kimsenin belge veya kağıtları adli kolluk görevlileri tarafından da incelenebilir. ğ) Şüpheli veya sanık ile 5271 sayılı Kanunun 45 inci ve 46 ncı maddelerine göre tanıklıktan çekinebilecek kişiler arasındaki mektup ve belgelere, bu kişilerin nezdinde bulunsa bile el konulabilir. h) Hakim kararı olmaksızın yapılan el koyma işlemi, beş gün içinde görevli hakim onayına sunulur. Hakim, kararını el koymadan itibaren on gün içinde açıklar; aksi halde el koyma kendiliğinden kalkar. ı) 5271 sayılı Kanunun 128 inci maddesi uyarınca yapılacak el koymaya, maddenin birinci fıkrasında belirtilen rapor alınmadan, sulh ceza hakimliğince karar verilebilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı da el koymaya karar verebilir. Hakim kararı olmaksızın yapılan el koyma işlemi, beş gün içinde görevli hakim onayına sunulur. Hakim, kararını el koymadan itibaren on gün içinde açıklar; aksi halde el koyma kendiliğinden kalkar. i) Avukat bürolarında hakim kararıyla veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emriyle, Cumhuriyet savcısının katılımı olmaksızın, adli kolluk görevlileri tarafından arama ve el koyma yapılabilir. Arama ve el koyma işlemi sırasında baro başkanı veya onu temsil eden bir avukat hazır bulundurulur; ancak, 5271 sayılı Kanunun 130 uncu maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları uygulanmaz. j) 5271 sayılı Kanunun 134 üncü maddesi uyarınca bilgisayarlar, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde yapılacak arama, kopyalama ve el koyma işlemlerine, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından da karar verilebilir. Bu karar, beş gün içinde görevli hakim onayına sunulur. Hakim, kararını el koymadan itibaren on gün içinde açıklar; aksi halde el koyma kendiliğinden kalkar. Kopyalama ve yedekleme işleminin uzun sürecek olması halinde bu araç ve gereçlere el

buna karar verirken bu kanun hükmünde kararname düzenlemesi sonucu Cumhuriyet savcısı re'sen kısıtlılığa karar verebilecektir. Hatta CMK m. 153/3'te yer alan kısıtlılığın karar verilmeyecek belgelerin de verilmesi engellenebilecektir. Bu hüküm, olağanüstü halin devamı süresince, Anayasayla kurulu düzene, devletin güvenliğine karşı işlenen suçlar ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren veya toplu işlenen suçlarda uygulanacaktır. Başka bir ifadeyle, gizlilik kararı verme yetkisi, olağanüstü halin devamı süresince ve kanun hükmünde kararname kapsamına giren suçlar bakımından sulh ceza hakimi tarafından değil, Cumhuriyet savcısı tarafından da kullanılabilir.

CMK m. 153/4'e göre, müdafie soruşturma aşamasında getirilen sınırlama kovuşturma aşamasında kaldırılmakta; müdafii, iddianamenin mahkeme tarafından kabulünden itibaren dosya içeriğini ve muhafaza altına alınmış delilleri inceleyebilmektedir. Soruşturma evresinde muhafaza altına alınmış delilleri inceleyemeyen müdafie, iddianamenin kabulünden itibaren muhafaza altına alınmış delilleri inceleme yetkisi getirilmiştir. Esasen, soruşturma aşamasında bu delilleri inceleyip inceleyemeyeceğine dair bir hüküm kanunda yoktur. Öğretide bir görüşe göre, CMK m. 153/4'te bu delillerin kovuşturma aşamasında incelenebileceğinin açık olarak belirtilmesi nedeniyle bu yetkinin soruşturmada müdafie tanınmadığı anlaşılabilir¹⁰⁷. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise; CMK m. 153/1'deki dosyayı inceleme yetkisi sınırlayıcı bir şekilde düşünülmemeli ve müdafinin soruşturma evresinde delilleri inceleyebilme hususunda da yetkisinin olduğu kabul edilmelidir; zira savunma hakkı ancak bu şekilde sağlanabilir¹⁰⁸.

konulabilir. işlemlerin tamamlanması üzerine el konulan cihazlar gecikme olmaksızın iade edilir. k) 5271 sayılı Kanununun 135 inci, 139 uncu ve 140 mci maddeleri uyarınca yapılacak olan iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ve teknik araçlarla izleme tedbirlerine hakim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilebilir. Cumhuriyet savcısı, kararını beş gün içinde görevli hakim onayına sunar. Hakim, kararını beş gün içinde açıklar; aksi halde tedbirler kendiliğinden kalkar. l) Müdafinin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet savcısının kararıyla kısıtlanabilir. m) Gözaltındaki şüphelinin müdafii ile görüşme hakkı Cumhuriyet savcısının kararıyla beş gün süreyle kısıtlanabilir. Bu zaman zarfında ifade alınamaz. n) Yürütülen soruşturmalarda Cumhuriyet savcısı bir soruşturma işlemine gerek görmesi halinde soruşturmanın yapıldığı yer sulh ceza hakiminden de karar alabilir. o) Cumhuriyet başsavcılıkları, soruşturmanın gerekli kılması halinde yargı çevresi içindeki mülki idare amirliklerinden bina, araç, gereç ve personel talebinde bulunabilir. ö) Bu maddede sayılan suçlarla ilgili olarak, alman bilgilerin doğruluğunun araştırılması bakımından zorunlu görülen hallerde, tutuklu veya hükümlüler yetkili Cumhuriyet savcısının talebi ve sulh ceza hakimliğinin kararı ile geçici sürelerle ceza infaz kurumundan alınabilirler."

¹⁰⁷ Pehlivan, s. 1521.

¹⁰⁸ Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 228.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), müdafinin dosyayı inceleme hakkı ve sınırlarıyla ilgili olarak emsal teşkil edebilecek bazı kararlar vermiştir. Bu kararlara örnek olarak, *Lamy-Belçika* kararı verilebilir¹⁰⁹. AİHM, olayın gerçekleştiği dönemde Belçika mevzuatına göre şüphelinin mahkeme önüne çıkarılmasından önceki iki gün boyunca soruşturma dosyasının incelemeye açık şekilde bulundurulmasını tutuklama kararına itiraz bakımından yetersiz görmüştür. Karara göre savcı, olayın başından itibaren dosyaya hakimken müdafinin dosya inceleme yetkisinin bu denli sınırlandırılması suçlamalara karşı etkin bir şekilde savunma yapabilmesini engellemekte olup silahların eşitliği ilkesine aykırıdır. Benzer bir karar da *Garcia Alva-Almanya* kararıdır¹¹⁰. Almanya mahkemesi, başvuruçunun tutuklanmasında esas alınan bir tanık beyanını kamu yararını gerekçe göstererek yalnızca sözlü olarak şüpheliye bildirmiştir; ancak bu durum da AİHM tarafından sözleşmeye aykırı bulunmuştur.

Son olarak, CMK m. 153/5 uyarınca müdafie verilen haklardan suçtan zarar gören vekili de yararlanır. Yani suçtan zarar gören vekili de müdafii gibi soruşturmada dosya içeriğini inceleyebilir, belgelerden örnek alabilir. Gizlilik kararı da suçtan zarar gören vekili için verilebilir. “*Bu maddenin içerdiği haklardan*” ifadesi sadece dosya içeriğini inceleyebilme, ancak hiçbir sınırlamaya tabi tutulmama hakkını ifade etmez¹¹¹. Soruşturmanın amacının tehlikeye düşebileceği Cumhuriyet savcısı tarafından öngörülüyorsa, Cumhuriyet savcısının talebi, sulh ceza hakiminin kararı ile suçtan zarar gören vekilinin de dosyayı inceleme hakkı sınırlanabilir.

ii. Mağdur, Şikayetçi, Suçtan Zarar Gören ve Şüpheli

CMK'nin mağdur ve şikayetçinin haklarını düzenleyen 234. maddesinde, bu kişilerin dosyayı inceleme hakkından bahsedilmemiştir. Ancak, CMK m. 234/1/a-2 uyarınca “*soruşturmanın gizlilik ve amacını bozmamak koşuluyla Cumhuriyet savcısından belge örneği isteme*” ve CMK m. 234/1-a-4 uyarınca “*153. maddeye uygun olmak koşuluyla vekili aracılığıyla soruşturma belgelerini ve el konulan ve muhafaza altına alınan eşyayı inceletme*” yetkileri bulunmaktadır. Bu bağlamda,

¹⁰⁹ Lamy v. Belgium, Application no: 10444/83, (Erişim), <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57514>, 10.11.2017.

¹¹⁰ Garcia Alva v. Germany, Application no: 23541/94, (Erişim), <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59208>, 10.11.2017.

¹¹¹ Benzer görüş için bkz. Okuyucu Ergün, s. 257.

öngörülen hakların dosya inceleme yetkisini de kapsayıp kapsamadığı hususunda bir değerlendirme yapmak gerekirse; özellikle vekili olmayan mağdur ve şikayetçilerin haklarını kullanabilmeleri açısından CMK m. 153 kapsamında öngörülen soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmeme şartıyla bu kişilerin de dosya inceleme hakkının bulunduğu kabul edilmelidir¹¹². Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün 153/1 no'lu Genelge'sinde de “*Soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyerek istediği belgelerin bir örneğini alan şüpheli ya da müdafii, mağdur ya da şikâyetçi ile suçtan zarar gören ve vekillerinin gizli kalması gereken hususları açıklamamaları yönünde uyarılması...konularında dikkat ve özen gösterilmesini rica ederim.*” denilerek mağdur ve şikayetçi ve suçtan zarar görenin dosya içeriğini inceleyebilecekleri teyit edilmiştir.

Şüphelinin soruşturma dosyasını inceleme hakkı bakımından da kanunda bir düzenleme olmamakla birlikte; özellikle müdafii olmayan şüphelilerin savunma haklarını kullanabilmeleri ve kendilerine karşı yapılan işlemlere itiraz edebilmeleri açısından soruşturma evrakını inceleme haklarının bulunduğu kabul edilmelidir¹¹³. Şüphelinin soruşturma dosyasını incelemesi, delilleri karartabileceği noktasında bir tehlike arz etse de, soruşturmanın gizliliği ilkesinin koruduğu asıl amaç, şüphelinin masumiyet karinesini zedelememektir¹¹⁴. Müdafinin dosyayı inceleme konusundaki sınırlara bağlı olarak şüphelinin de soruşturma dosyasını inceleme hakkı bulunmalıdır. Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik¹¹⁵ m. 137/2'de şüphelinin de tıpkı müdafii gibi soruşturma dosyasını inceleyebileceği belirtilmiştir¹¹⁶. 153/1 no'lu Genelge'de de şüphelinin dosyayı inceleyebileceği düzenlenmiştir. Ancak, kanunun öngörmediği bir hakkın yönetmelikte ve genelgede

¹¹² Ekmekçi, s. 286.

¹¹³ Centel, Zafer, s. 165.

¹¹⁴ Ekmekçi, s. 287.

¹¹⁵ Resmi Gazete Tarih: 06.08.2015, Sayı: 29347

¹¹⁶ Yazı İşleri Yönetmeliği m. 137: “ (1) Kanunun başka hüküm koyduğu haller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek şartıyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir. (2) Şüpheli ve müdafii soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyebilir ve istediği belgelerin bir örneğini fiziki ya da elektronik ortamda harçsız olarak alabilir. (3) Şüpheli ve müdafinin dosya içeriğini incelemesi veya belgelerden örnek almasına ilişkin yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet savcısının istemi ve ilgili hakimın kararıyla kısıtlanabilir. (4) Yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanak ile bilirkişi raporları ve adı geçenlerin hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer adli işlemlere ilişkin tutanaklar hakkında üçüncü fıkra hükmü uygulanmaz. (5) Bu maddenin içerdiği haklardan mağdur, şikayetçi, suçtan zarar gören ve vekilleri de yararlanır. (6) İncelemenin yapıldığına veya belge örneği alındığına dair düzenlenen dosya inceleme ya da belge örneği alma tutanağı, dosyayı inceleyen veya belge örneği alan ile nezaret eden görevli tarafından imzalandıktan sonra taranarak UYAP'a aktarılır. (7) Soruşturma evrakı soruşturmayı geciktirmemek kaydıyla Cumhuriyet savcısının belirleyeceği personel huzurunda kalemde veya ön büroda incelenir. ”

öngörülmesi yeterli olmayıp bu konuya dair bir düzenlemenin kanuna da eklenmesi yerinde olacaktır¹¹⁷.

iii. Bilirkişi ve Uzman

Bilirkişi, çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde Cumhuriyet savcısı, hakim veya mahkeme kararıyla oy ve görüşüne başvurulmuş kişidir (CMK m. 63). Soruşturma evresinde görevlendirilen bilirkişi soruşturma dosyasını ve CMK m. 66'da¹¹⁸ öngörüldüğü üzere soruşturma kapsamındaki delilleri soruşturmanın gizliliği ilkesiyle bağlı olarak inceleyebilecektir¹¹⁹.

CMK m. 66/4' te "*Bilirkişi, uzmanlık alanına girmeyen bir sorun bakımından aydınlatılmasını isteyecek olursa; hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı, nitelikli ve konusunda bilgisiyle tanınmış kişilerle bir araya gelmesine izin verebilir.*" ve CMK m. 66/7'de "*Cumhuriyet savcısı, katılan, vekili, şüpheli veya sanık, müdafii veya kanunî temsilci, yargılama konusu olayla ilgili olarak veya bilirkişi raporunun hazırlanmasında değerlendirilmek üzere ya da bilirkişi raporu hakkında, uzmanından bilimsel mütalaa alabilirler*" hükümleri yer almaktadır. Bu

¹¹⁷ Centel, Zafer, s. 166.

¹¹⁸ CMK m. 66: "(1) Bilirkişi incelemesi yaptırılmasına ilişkin kararda, cevaplandırılması uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren sorularla inceleme konusu ve görevin yerine getirileceği süre belirtilir. Bu süre, işin niteliğine göre üç ayı geçemez. Özel sebepler zorunlu kıldığında bu süre, bilirkişinin istemi üzerine, kendisini atayan merciin gerekçeli kararıyla en çok üç ay daha uzatılabilir. (2) Belirlenen süre içinde raporunu vermeyen bilirkişi hemen değiştirilebilir. Bu durumda bilirkişi, o ana kadar yaptığı işlemleri açıklayan bir rapor sunar ve görevi sebebiyle kendisine teslim edilmiş olan eşya ve belgeleri hemen geri verir. Bu bilirkişi, 64 üncü Maddede öngörülen listelerden çıkarılabileceği gibi; gecikme dolayısıyla uğranılmış zararları ödemesine de karar verilebilir. (3) Bilirkişi, görevini, kendisini atamış olan merci ile ilişki içinde yerine getirir, gerektiğinde bu mercie incelemelerindeki gelişmeler hakkında bilgi verir, yararlı görülecek tedbirlerin alınmasını isteyebilir. (4) Bilirkişi, görevini yerine getirmek amacıyla bilgi edinmek için şüpheli veya sanık dışındaki kimselerin de bilgilerine başvurabilir. Bilirkişi, uzmanlık alanına girmeyen bir sorun bakımından aydınlatılmasını isteyecek olursa; hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı, nitelikli ve konusunda bilgisiyle tanınmış kişilerle bir araya gelmesine izin verebilir. Bu şekilde çağrılan kişiler yemin eder ve verecekleri raporlar, bilirkişi raporunun tamamlayıcı bir bölümü olarak dosyaya konulur. (5) İlgililer de merciinden, incelemeler yapılırken bilirkişiye teknik nitelikte bilgiler verebilecek olan ve ismen belirleyecekleri kişileri dinlemeleri veya bazı araştırmaların yapılması hususlarında karar verilmesini isteyebilir. (6) Gerekli olması halinde, bilirkişi, mağdur, şüpheli veya sanığa mahkeme başkanı, hâkim veya Cumhuriyet savcısı aracılığı ile soru sorabilir. Ancak, mahkeme başkanı, hâkim veya Cumhuriyet savcısı, bilirkişinin doğrudan soru sormasına da izin verebilir. Muayene ile görevlendirilen hakim bilirkişi, görevini yerine getirirken zorunlu saydığı soruları, hâkim, Cumhuriyet savcısı ve müdafii bulunmadan da mağdur, şüpheli veya sanığa doğrudan doğruya yöneltebilir. (7) Bilirkişiye inceleyeceği şeyler mühür altında verilmeden önce bunların listesi ve sayımı yapılır. Bu hususlar bir tutanakla belirlenir. Bilirkişi, mühürlerin açılmasını ve yeniden konulmasını yine tutanakla belirtmek ve bir liste düzenlemekle yükümlüdür."

¹¹⁹ Ekmekçi, s. 288.

düzenlemede belirtilen uzman kişilerin de soruşturmanın gizliliği ilkesi çerçevesinde soruşturma evrakını inceleyebilecekleri söylenebilir.

iv. Uzlaştırıcı

CMK m. 253'te uzlaşma kurumu düzenlenmiştir. Soruşturma konusu suçun uzlaşmaya tabi olması ve kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunması halinde dosya, uzlaştırma bürosuna gönderilir. Uzlaştırma bürosu tarafından bir uzlaştırıcı görevlendirilir. Bu uzlaştırıcı, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunur (CMK m. 253/4).

Soruşturma evresinde görevlendirilen bu uzlaştırıcıya soruşturma dosyasında yer alan ve Cumhuriyet savcısınca uygun görülen belgelerin bir örneği verilir. Dolayısıyla, uzlaştırıcının soruşturmanın gizliliği ilkesine uyduğu müddetçe soruşturma dosyasını inceleme hakkı bulunmaktadır. Bu bağlamda, Cumhuriyet savcısı da uzlaştırıcıya soruşturmanın gizliliği ilkesine uygun davranmakla yükümlü olduğunu hatırlatır (CMK m. 253/11). Uzlaşma müzakereleri de gizli olarak yürütülür (CMK m. 253/13) ve bu müzakereler sırasında yapılan açıklamalar herhangi bir soruşturma, kovuşturma ya da davada delil olarak kullanılamaz (CMK m. 253/20).

c. Harici Gizlilik

Harici gizlilik ifadesinden anlaşılması gereken, soruşturma aşamasında yapılmış olan araştırmaların ve bu araştırmaların sonuçlarının kamuya açıklanmamasıdır¹²⁰. Harici gizlilik ilkesi yeri geldiğinde basın özgürlüğü kavramıyla karşı karşıya gelebilecek ve hangi ilkenin üstün olduğuna dair bir çatışma doğabilecektir. Basın özgürlüğünün ve buna bağlı olarak kamunun bilgi edinme hakkını sağlamak amacıyla haber verme, eleştirme ile haber alma hakkının bir ihtiyaç olduğu açıktır. Bu nedenle de harici gizlilik kavramı ile söz konusu kavramlar arasında bir menfaatler dengesi oluşturulmalıdır¹²¹.

¹²⁰ Centel, Zafer, s. 97.

¹²¹ Okuyucu Ergün, s. 261.

(1) Basın Özgürlüğü

Düşünce özgürlüğünün bir kullanım biçimi olan basın özgürlüğü, günümüzde en temel insan haklarından birisi olarak kabul edilmektedir¹²². Bir toplumun demokratik bir toplum olarak nitelendirilmesinin en önemli unsurlarından birisi de toplumu oluşturan bireylerin temel hak ve özgürlüklerini serbestçe kullanabilmesidir. Düşünce ve kanaati açıklama hürriyetini kullanma yollarından en yaygın olanı basındır¹²³. Basın, özellikle siyasal yaşamda, devletlerin ve iktidarın en önemli ve etkili denetim aracıdır¹²⁴. Basın, bu etkili denetim mekanizmasıyla devlet otoritesini sınırlar ve bireylerin devletin çeşitli faaliyetlerine karşı bilgilenmesini sağlayarak onların temel hak ve özgürlüklerini korur. Bir anlamda yasama, yürütme ve yargının yanında dördüncü bir erk olarak kabul edilmesi mümkündür¹²⁵. Basının bu derece önemli konumda bulunması sebebiyle basın özgürlüğü kavramı doğmuş ve demokratik hukuk sistemlerin vazgeçilmez bir unsuru haline gelmiştir¹²⁶.

Basın özgürlüğü kavramı, genel anlamda, haber, fikir, düşünce ve bundan kaynaklanan kanaatlerin izine ve sansüre uğramadan toplanarak serbestçe yayımlanabilmesi, eleştirilebilmesi, çoğaltılabilmesi ve dağıtılabilmesi özgürlüğünü kapsar¹²⁷. Basın özgürlüğü, Anayasanın 28. maddesinde düzenlenmiştir¹²⁸. Buna

¹²² Ömer Faruk Tüfek, *Basın Yoluyla Kişilik Haklarının İhlali ve Bu İhtale Karşı Özel Hukuk Ceza Hukuku ve İ.H.A.S. Koruması*, 2. Tıpkı Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007, s. 51.

¹²³ Mehmet Beşir Acabey, *Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı*, (Erişim), <http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/1-Beşir-ACABEY.pdf>, 03.12.2016, s. 2.

¹²⁴ Nevin Ünal Özkorkut, “Basın Özgürlüğü ve Osmanlı Devleti’ndeki Görünümü”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 51, S. 3, 2002, s. 65; Acabey, s. 3.

¹²⁵ Ünal Özkorkut, s. 66.

¹²⁶ Turabi, s. 4-5.

¹²⁷ Dönmezer, Bayraktar, s. 49; Sulhi Dönmezer, “Basın Hürriyetini Düzenleyen ve Sınırlayan Mevzuatın Değerlendirilmesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 32, S. 2-4, 1966, s. 429; Denizhan Horozgil, “İfade ve Basın Özgürlüğü Çerçevesinde Soruşturma Evresinde Yayın Yasakları Üzerine Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, *Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 2, S. 2, 2012, s. 148; Ünal Özkorkut, s. 65; Yüzer, *1982 Anayasa’sında*, s. 30.

¹²⁸ Anayasa m.28: “*Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve malî teminat yatırma şartına bağlanamaz. Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır. Basın hürriyetinin sınırlandırılmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır. Devletin iç ve dış güvenliğini, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden veya suç işlemeye ya da ayaklanma veya isyana teşvik eder nitelikte olan veya Devlete ait gizli bilgilere ilişkin bulunan her türlü haber veya yazıyı, yazarlar veya bastırılanlar veya aynı amaçla, basanlar, başkasına verenler, bu suçlara ait kanun hükümleri uyarınca sorumlu olurlar. Tedbir yolu ile dağıtım hâkim kararıyla; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı mercin emriyle önlenir. Dağıtım önleyen yetkili merci, bu kararını en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir. Yetkili hâkim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, dağıtım önleme kararı hükümsüz sayılır. Yargılama görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi için, kanunla belirtilecek sınırlar içinde, hâkim tarafından verilen kararlar saklı kalmak üzere, olaylar hakkında yayım yasağı konamaz.*

göre, “Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve malî teminat yatırma şartına bağlanamaz”. Anayasal temelinin yanı sıra, basılmış eserlerin basımı ve yayımını kapsayan BsK, radyo ve televizyon yayınlarını kapsayan 2954 sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu Kanunu¹²⁹ ve 6112 sayılı Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun¹³⁰ ve internet yayınlarını düzenleyen 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun¹³¹, da basın özgürlüğü düzenlenmiştir.

Anayasa’da düzenlenen diğer bazı özgürlükler gibi basın özgürlüğü de sınırsız değildir ve basın özgürlüğü kötüye kullanılırsa sınırlanması olanaklı olmalıdır¹³². Bir temel hak ve hürriyet olması sebebiyle basın özgürlüğünün kısıtlanması Anayasa’nın 13. maddesine göre mümkün olabilmelidir¹³³. Ölçülülük kavramı; basın özgürlüğü söz konusu olduğunda özgürlükler lehine baskın gelecek şekilde yorumlanmalıdır; aksi takdirde devletin istediği zaman müdahale edebildiği, demokratik olmayan bir toplum düzeni ortaya çıkabilir¹³⁴.

Anayasa’nın 28. maddesinde basın özgürlüğünün sınırlanmasında 26. ve 27. madde hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Bu maddelere göre, basın özgürlüğünün sınırlandırılması sebepleri; milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, devlet sırrı olan bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya hakların, özel hayatlarının ve aile hayatlarının korunması,

Sürelî veya süresiz yayınlar, kanunun gösterdiği suçların soruşturma veya kovuşturmasına geçilmiş olması hallerinde hâkim kararıyla; Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel ahlâkın korunması ve suçların önlenmesi bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle toplatılabilir. Toplatma kararı veren yetkili merci, bu kararı en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir; hâkim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, toplatma kararı hükümsüz sayılır. Sürelî veya süresiz yayınların suç soruşturma veya kovuşturması sebebiyle zapt ve müsaderesinde genel hükümler uygulanır.”

¹²⁹ Resmi Gazete Tarih: 11.11.1983 Sayı: 18221

¹³⁰ Resmi Gazete Tarih: 03.03.2011 Sayı: 27863

¹³¹ Resmi Gazete Tarih: 23.05.2007 Sayı: 26530

¹³² Yüzer, **1982 Anayasa’sında**, s. 36-37.

¹³³ Anayasa m. 13: “Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın, yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

¹³⁴ Fatih Keskin, Ayça Sümeyra Oruç, “Kamusal İrade Oluşumu Bağlamında Basın ve İletişim Özgürlüğü-Türkiye’de Yayın Yasaklarının Hukuki Temelleri Üzerine Bir İnceleme”, **Ankara Barosu Dergisi**, S. 2016/2, s. 215.

meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi olarak sayılmıştır.

BsK'nin 3. maddesinde¹³⁵ de basın özgür olduğu belirtilmiş ve Anayasa'daki sınırlama sebepleri tekrar hükme bağlanmıştır. Görüldüğü üzere bu düzenlemelerde basının özgür olduğu hükme alınmakla beraber bu özgürlüğün sınırlandırılması sebeplerine de yer verilerek mutlak olmadığına vurgu yapılmıştır.

Anayasa'nın 26. maddesinde öngörülen sınırlama sebeplerinden biri olan "yargılama görevinin gereği gibi yerine getirilmesi" konumuzla bağlantılı olarak basın özgürlüğüne karşı kişilerin adil yargılanma hakkını koruma amacı taşımaktadır¹³⁶. Kamuoyu, ceza adaletiyle ilgili haberleri ilk olarak basından öğrenebilmekte ve televizyon, radyo, internet gibi kitle iletişim araçlarından takip edebilmektedir¹³⁷. Kimi zaman bazı olaylar toplumda oldukça ilgi çekmektedir. Basın da bu ilgi çeken olayları sansasyonel bir şekilde haber yapabilmektedir. İşte bu noktada soruşturmanın gizliliği ilkesiyle kamunun haber alma hakkı çatışabilmektedir. Basın, elbette ki bazı adli olaylara ilgi duyup başından sonuna kadar ceza muhakemesi sürecini izleyebilmektedir¹³⁸. Ancak, toplum bu süreçten haberdar edilirken de kişinin masumiyet karinesinin ve lekelenmeme hakkının gözden çıkarılmaması gerekir. Henüz soruşturma aşamasındayken, hüküm verilmemişken, yapılan soruşturma işlemlerinin içeriklerinin basında yayınlanması, olay yerine dair fotoğrafların paylaşılması, taraf ifadelerinin içeriklerinin açıklaması, toplumun ilgisini çekse de gizliliğin ihlali suçunu oluşturacaktır. Basın, kamusal merakı gidermek ve kamusal menfaati sağlamak için, yalnızca soruşturma evresinde hangi işlemler yapıldığına dair haberler yapmalı, işlemlerin içeriğini, tutanaklarda yer verilen bilgileri topluma açıklamamalıdır. Soruşturmanın tarafı olan kişilerden bile gizlenecek soruşturma işlemlerini ise bir şekilde haber almış olsa topluma açıklamamalıdır.

¹³⁵ BsK m. 3: "*Basın özgürdür. Bu özgürlük; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerir. Basın özgürlüğünün kullanılması 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 sınırlandırılabilir.*"

¹³⁶ Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1657.

¹³⁷ Ekmekçi, s. 70.

¹³⁸ Gökhan Türkoğlu, **Gizliliği İhlal ve Adli Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları Bağlamında Basın Özgürlüğü**, (Erişim), http://www.muhammedbalci.com/yayinlarx.php?dosya_adi=122&kategori=birikimlerIII , 03.12.2016, s. 114.

Aynı şekilde, bir kişi hakkında suçluymuş algısı yaratacak haberlerin yapılmaması gerekir. Aksi takdirde, bu kişi beraat etse bile toplum nazarında her zaman suçlu olarak algılanabilecektir. Soruşturma aşamasında çok dikkat çekici bir şekilde suçlu algısı yaratabilecek haberleri yapılan şüphelinin, toplumun olaya ilgisini kaybettikten sonra beraat etmesi durumunda bunun haberinin yapılmaması masumiyet karinesinin ihlali anlamına gelmektedir.

6352 sayılı Kanun'la eklenen bir fıkra olarak, haber verme sınırları aşılmaksızın soruşturma işlemlerinin haber konusu yapılması TCK m. 285/6 uyarınca suç sayılmamıştır. Yani basın özgürlüğü, bir hukuka uygunluk nedeni olarak belirlenmiştir. Öyleyse, adil yargılanma hakkı karşısında basın özgürlüğünün korunabilmesi için basının yaptığı haberlerin hukuka uygun olması, haber verme sınırlarının aşılmaması gerekmektedir¹³⁹. Haberlerin hukuka uygun olması ölçütleri ise; haberin güncel olması, gerçeği yansıtması, kamusal yarar ve ilgiye hizmet etmesi ve haberin konusu ile verilmiş şeklinin arasında düşünsel bağıllık olmasıdır¹⁴⁰.

Gerçeklik; habere konu olayın gerçeği yansıtması, hayatın akışı içerisinde oluşmuş olması demektir¹⁴¹. Basın, toplumun haber alma hakkını göz önünde bulundurarak insanların gerçeği öğrenmesini sağlamakla görevlidir. Basın özgürlüğünün masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkından üstün tutulup bir hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilebilmesi için, haberlerin gerçeğe uygun olması şarttır¹⁴². Zira, hayal ürünü bir olay haber olma niteliği taşımamaktadır ve toplumun bu haberi öğrenme hakkı ve özgürlüğünden bahsetmek söz konusu olmaz¹⁴³. Basın, toplumun ilgilendiği konularda gerçek haber yapmalıdır; ancak gerçeklikten kasıt mutlak bir gerçeklik olmayıp, görünüşte gerçekliktir¹⁴⁴. Gerçeğin araştırılması, mahkemenin görevidir; bunu basından beklemek söz konusu olmamalıdır. Basın mensupları; objektif bir şekilde, konu hakkında o anda bilinen tüm hususları TCK'da öngörülen kurallar çerçevesinde araştırmalı, teyit etmeli ve daha sonra olayı kamuya açıklamalıdır¹⁴⁵. Basın, öğrendiği bilgileri herhangi bir

¹³⁹ Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1659.

¹⁴⁰ Duygun Yarsuvat, "Kitle İletişim Araçlarının Ceza Muhakemesine Etkisi", *İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, No: 10, Ekim 1995, s. 100; Dönmezer, Bayraktar, s. 244; Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1659; Yüzer, **1982 Anayasa'sında**, s. 122 vd.; Turabi, s. 8; Tüfek, s. 118.

¹⁴¹ Dönmezer, Bayraktar, s. 245.

¹⁴² Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1662.

¹⁴³ Sahir Erman, Çetin Özek, *Ceza Hukuku Özel Bölüm- Kişilere Karşı İşlenen Suçlar*, Dünya Yayıncılık, İstanbul, 1994, s. 305; Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1660.

¹⁴⁴ Pınar Bahar Doğan, "Çatışan İki Değer: Haber Verme Hakkı ve Kişilik Hakkı", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2014/4, s. 488.

¹⁴⁵ Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1661.

ekleme yapmadan, olduğu gibi yayınlamalıdır. Gerçek olmayan bilgilerin habere eklenmesi durumunda haber hukuka aykırı hale gelir¹⁴⁶.

Olayın güncelliğinden kasıt ise somut olayın gerçekleşme tarihi ile olayın yayınlanma tarihinin arasında çok fazla zaman boşluğu bulunmamasıdır¹⁴⁷. Bu bağlamda, artık haber değeri taşımayan, kamunun da ilgi duymadığı bir konunun olayın gerçekleşme tarihinden çok sonra haber yapılması halinde haber verme hakkının hukuka uygun olduğundan söz edilemeyecektir¹⁴⁸. Geçmişte yaşanan bir olayın bugün tekrar haber yapılabilmesi için açıklanmasında kamusal yararın bulunması gerekmektedir. Kamu yararının bulunmadığı haberler, güncelliğini kaybetmiş demektir ve hukuka uygunluk ölçütlerini artık sağlamamaktadır¹⁴⁹.

Haberde kamusal yarar ve toplumsal ilgi ölçütüne göre; ilgili haberin konusu ile toplumun her zaman ilgili olabileceği açıkken önemli olan nokta haberin verilmesinde toplumsal yararın bulunup bulunmadığıdır¹⁵⁰. Adli işleyiş hakkında bilgi almak ve suç işleyen kişilerin mahkemelerce cezalandırıldığını görmek veya suçların caydırıcılığını sağlamak açısından bu tür haberlerin verilmesinde her zaman toplumsal yarar söz konusudur¹⁵¹. Toplumsal ilgiye hizmet eden olayların haber yapılmaması durumunda toplumun bu olaylardan haberdar olma imkanı söz konusu değildir. Toplumda ilgi ve merak uyandıran, insanları düşünmeye ve tartışmaya sevk eden, toplumdaki belli başlı sorunların aydınlanmasında yardımcı olan haberlerin yayınlanmasında kamu yararı vardır¹⁵². Ancak, kişisel veya ekonomik kaygılar duyularak yapılan sansasyonel haberlerde toplumsal yarar kriterinin sağlanmadığı açıktır¹⁵³.

Bazen toplumsal ilgiyi çeken sadece haber konusu olay olmayabilir. Topluma mal olmuş kişilerin hayatlarına dair haberler de kamunun ilgisini çeken haberlerdendir. Çünkü bu kişiler sıradan kişilerden daha çok halkın gözü

¹⁴⁶ Doğan, s. 489; Tüfek, s. 128.

¹⁴⁷ “Dava konusu yayının bu kurallara uygun olup olmadığı konusuna gelince; haberin yayınlanmasında kamu yararı bulunduğu, güncel olduğu, konu ile ifade arasında düşünsel bağlılık bulunduğu, haberin objektif olarak verildiği, abartılmadığı kuşkusuzdur. Bir gün önce meydana gelen bir öldürme olayı, belli bir üslup ile gazetede yer almıştır. Bu davada halledilmesi gereken sorun, haberlerin gerçeğe uygun olup olmadığı konusunda toplanmaktadır.” Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 03.02.1983 Tarih ve 1982/11527 Esas ve 1983/1087 Karar sayılı kararı, Kazancı Hukuk Sitesi, (Erişim), <http://kazanci.com.tr>, 28.08.2017; Yüzer, **1982 Anayasa’sında**, s. 124; Tüfek, s. 126.

¹⁴⁸ Dönmezer, Bayraktar, s. 246.

¹⁴⁹ Tüfek, s. 127.

¹⁵⁰ Yarsuvat, s. 100.

¹⁵¹ Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1666.

¹⁵² Tüfek, s. 124; Doğan, s. 487.

¹⁵³ Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1666.

önündedirler. Toplumun bu kişiler hakkında bilgi edinmesindeki kamu yararı kavramı daha geniş yorumlanmaktadır¹⁵⁴. Yargıtay kararlarında da topluma mal olmuş kişiler hakkında haber verme sınırlarının daha geniş olduğu görülmektedir¹⁵⁵. Ancak, elbette ki bu kişilerin de özel hayatlarına dair yapılan bazı haberler ilgi uyandırır da her zaman kamusal yarara hizmet etmeyebilir. Bunun her somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.

Son olarak belirtilmesi gereken husus da şudur: Haberin veriliş şekli, haberde kullanılan ifadeler, resimler, ölçülü olmak durumundadır¹⁵⁶. Yapılan değerlendirme ve eleştirilerde üsluba oldukça dikkat edilmeli, haberlerin verilmesindeki amaçla varılmak istenen amaç arasında denge kurulmalı, seçilen kelimeler kişilik haklarını zedeleyici olmamalıdır¹⁵⁷. Örneğin, henüz soruşturma aşamasındayken bir kişinin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde manşette “katil, hırsız, sapık” vb. ifadeler büyük puntolarla haber yapılırsa olayın kamuoyunda ilgi çekeceği açıktır. Ancak toplumsal ilgi ve yararlar haberin yapılaş şekli arasında düşünsel bağıllık söz konusu olmayacaktır. Bu şüpheli sonradan beraat etse bile toplumun hafızasında hala bu haberlerle yer alabilecektir. Bu nedenle, basın, haber yaparken kullandığı kelimelere, ifadelere, resimlere, sayfa düzenine dikkat etmeli; özellikle kişileri suçlandırıcı ifadeler kullanmamalıdır.

(2) Basın Özgürlüğünün Bir Sınırlanma Şekli Olarak Yayın Yasakları

Basın özgürlüğünün önündeki en büyük engellerden biri yayın yasaklarıdır. Yayın yasakları; yazılı medyada, görsel medyada, internet medyasında ve sosyal medyada her türlü haber, yayın, röportaj, eleştiri vb. yayınlar yapılmasını engellemektedir. Bir temel hak ve özgürlük olan basın özgürlüğünü sınırlandırdığı için yayın yasakları nedeniyle sınırlamanın da Anayasa m. 13'te sayılan “temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunmama”, “ölçülülük” ve “kanunla sınırlama” ilkelerine uygun olarak yapılması gerekir. Anayasa m. 28'de de belirtildiği gibi, yargılama görevinin gereği gibi yerine getirilmesi için kanunla belirtilecek sınırlar içinde

¹⁵⁴ Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1667.

¹⁵⁵ “...Somut olayda haberin konusunun güncel olması, siyasetçiler ve kamuoyunda tanınan şahıslara dair bulunması nedeniyle, toplumsal ilginin bulunduğu kabul edilebilecektir...”, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 08.09.2016 Tarih ve 2015/4961 Esas ve 2016/4656 Karar sayılı kararı, Kazancı Hukuk Sitesi, (Erişim), <http://kazanci.com.tr>, 28.08.2017.

¹⁵⁶ Dönmezer, Bayraktar, s. 246.

¹⁵⁷ Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1669.

olaylar hakkında yayın yasağı getirilemez. Bununla beraber, yayın yasaklarına temel olarak gösterilen kanun hükümleri çok farklı olabilmektedir. Gerek BsK gerek CMK tarafından verilen yetkiyle mahkemeler soruşturma ve kovuşturma aşamalarında nedenlerini sunarak olayla ilgili haber yapılmasına yasak getirebilmektedirler¹⁵⁸. “Toplum sağlığı ve ahlakı”, “milli güvenlik”, “kamu güvenliği” gibi soyut nedenlerle, olayların yaşamsal sebepleri ve hukuki dayanakları yeterince açık şekilde belirtilmeden, basın özgürlüğü yayın yasaklarıyla kısıtlanabilmektedir¹⁵⁹.

CMK m. 157’de yer alan soruşturmanın gizliliği ilkesi, kanunla getirilen en yaygın sınırlama nedenlerinin başında gelmektedir¹⁶⁰. Soruşturmanın gizliliği ilkesi basın özgürlüğünün yayın yasaklarıyla kısıtlanmasına dayanak oluşturmaktadır. Soruşturma tamamlanıncaya kadar medyada herhangi bir haberin yapılması, röportajın yayınlanması, soruşturma içeriğine dair bilgilerin verilmesi yasaklanmaktadır. Medyada yer alan haberlerin şüpheliler açısından telafisi zor, hatta imkansız zararlar doğurabileceği öngörüldüğünden yayın yasağı tedbirine başvurulmaktadır¹⁶¹. Şüphelilerin kişilik hakları, masumiyet karineleri ve lekelenmeme hakları korunmak istenmektedir. Yargıtay, bir kararında, yayın yasağı konulmuş olmasına rağmen soruşturma işlemlerinin içeriklerinin açıklanarak

¹⁵⁸ Sevil Yıldız, “Yayın Yapma Yasağı Kararlarının Türk Medyasına Yansıması”, *Selçuk İletişim*, C. 6, S. 2, 2010, s. 209.

¹⁵⁹ Horozgil, s. 154.

¹⁶⁰ Radyo ve Televizyon Üst Kurulu (RTÜK) verilerine göre son yıllarda yargı tarafından yayın yasağı getirilen önemli olaylara örnek olarak: “28/06/2016 tarihinde İstanbul Atatürk Havalimanında gerçekleşen silahlı terör saldırısı ve akabinde canlı bomba eylemi nedeniyle, 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 28’inci maddesinin beşinci fıkrası ve 5187 sayılı Basın Kanunu’nun 3’üncü maddesinin ikinci fıkrası uyarınca soruşturma tamamlanıncaya kadar soruşturma konusu olay hakkında yazılı ve görsel basın, sosyal medya ile internet ortamında faaliyet gösteren medyada her türlü haber, röportaj ve olay görüntülerine ilişkin yayın yasağı getirilmesine karar verilmiştir.”. Soruşturmanın gizliliği ilkesi temel gösterilerek verilen bir diğer örnek karar: “Alaca Sulh Ceza Hakimliği’nin 25/03/2016 tarih ve 2016/61 D.İş numaralı dosyası kapsamında; 18/04/2016 günü ve öncesi meydana gelen çocuğun cinsel istismarı suçuyla ilgili soruşturma tamamlanıncaya kadar soruşturma içeriğiyle ilgili her türlü yayın yapılmasının Basın Kanunu’nun 3/2 maddesi gereğince kısıtlanmasına karar verilmiştir.” ve soruşturmanın sağlıklı bir biçimde yürütülebilmesini sağlamak üzere verilen diğer bir karara göre ise “13 Mart 2016 günü Ankara Güvenpark mevkisinde meydana gelen patlama nedeniyle yürütülmekte olan soruşturmaya esas olmak üzere, olaya ilişkin yazılı ve görsel medyada yapılan yayınlarda, olaya iştirak etme şüphesi bulunan kişilerin buldukları şehirlerin ve kullandıkları araçların bilgilerinin yayınlanarak olayın aydınlanmasının, şüphelilerin yakalanmasının ve irtibatlarının deşifre edilmesinin engellenmesi için ve kamu düzeninin bozulması riski meydana geldiğinin müşahade edildiği, bu durumun soruşturmanın sağlıklı bir şekilde yürütülmesine engel olduğu, talebin milli güvenlik, kamu düzeni ve güvenliği ile toprak bütünlüğümüzün korunmasıyla alakalı olduğu göz önüne alındığında 5187 sayılı yasanın 3/2 maddesi hükmündeki koşulların oluştuğu anlaşıldığından, soruşturma tamamlanıncaya kadar soruşturma dosyası kapsamında yazılı, görsel ve sosyal medya ile internet ortamında faaliyet gösteren medyada her türlü haber röportaj, eleştiri ve benzeri yayınların yapılmasının yasaklanmasına karar verildi”. Kararlar için bkz. Mahkemelerin Yayın Yasakları, (Erişim), www.rtuk.gov.tr, 07.12.2016.

¹⁶¹ Keskin, Oruç, s. 213.

soruşturmanın gizliliğinin aleni bir şekilde ihlal edilmesi durumunda gizliliğin ihlali suçu oluşacağına karar vermiştir¹⁶².

Verilen yayın yasağı kararlarıyla, aynı zamanda, soruşturmanın sağlıklı bir şekilde yürütülmesi amaçlanmaktadır¹⁶³. Aksi takdirde, olay henüz aydınlanmadan yapılan yayınlar nedeniyle failerin veya suça iştirak eden diğer kişilerin yakalanması güçleşebileceğinden ve delilleri karartma ihtimali artacağından gerçeğe ulaşmanın imkansız hale gelebilir.

B. DURUŞMANIN ALENİYETİ İLKESİ

1. Duruşma Kavramı ve Duruşmanın Kamuya Açıklığı

Duruşma, sözlük anlamı itibariyle “*samığın üstüne atılan suçu işleyip işlemediğini saptamak üzere, yanların hazır buldukları sırada yüzlerine karşı sözlü olarak yargılama yapılması ve yargılamayı yargı ile sonuçlandırarak işlemlerin tümü*”dür¹⁶⁴. Yani yargılama makamı tarafından yapılan bir duruşma sonucunda kesin karara ulaşılır. Ceza muhakemesinde duruşma yapılmasıyla ulaşılmak istenen amaç, delillerin tartışılmasıyla birlikte, failin suçluluğu ya da suçsuzluğu konusunda kesin bir kanaate varmak ve ceza uyumsuzluğunu çözmektir¹⁶⁵. İddianamenin kabulüyle birlikte kamu davası açılmış olur ve bir duruşma günü belirlenir.

Duruşmalar kural olarak herkese açıktır. Açıklık, yani aleniyet, ceza muhakemesi anlamında yargılamanın aşamalarının topluma açık ve izlenebilir olmasını ifade eder¹⁶⁶. Kamuya açıklık, yargılama işlemlerinde bulunması mutlak olan kişiler dışındaki kişilerin işlemlerde hazır bulunabilmesini ve bu işlemleri

¹⁶²“...5187 Sayılı Basın Kanununun 3. maddesi uyarınca yayın yasağı konulduğu cihetle yapılan haberlerde yayın yasağı konulmasına karşın soruşturmaya dair ifade ve görüşme içeriklerine yer verilmek suretiyle soruşturmanın gizliliğinin ihlal edildiği dolayısıyla hakkında kamu davası açmaya yeterli delil bulunduğu, delillerin takdir ve değerlendirme yetkisinin mahkemede olduğu gazetilerle, itirazın kabulüyle kamu davasının açılmasına karar verilmesi yerine, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiştir...”, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 15.10.2015 Tarih ve 2015/5457 Esas ve 2015/3068 Karar sayılı kararı, Kazancı Hukuk Sitesi, (Erişim), <http://kazanci.com.tr>, 28.08.2017.

¹⁶³ Yüzer, **1982 Anayasa’sında**, s. 75.

¹⁶⁴ Türk Dil Kurumu Sözlüğü, (Erişim), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5a083dfa279203.29492510, 12.11.2017.

¹⁶⁵ Centel, Zafer, s. 691.

¹⁶⁶ Gülseren, s. 33.

izleyebilmesi anlamına gelmektedir¹⁶⁷. Duruşmalar herkes tarafından izlenebilir, mahkeme tutanakları açıktır, hüküm de açık duruşmada verilir¹⁶⁸.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi (İHEB) m. 10'da “Herkes, haklarının, vecibelerinin veya kendisine karşı cezai mahiyette herhangi bir isnadın tespitinde, tam bir eşitlikle, davasının bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından adil bir şekilde ve açık olarak görülmesi hakkına sahiptir.” denilerek aleniyet ilkesi teminat altına alınmıştır. Aynı şekilde, AİHS m. 6'da da aleniyet ilkesi düzenlenmiştir¹⁶⁹. Anayasa m. 141'ye göre de, mahkemelerdeki duruşmalar herkese açıktır; ancak genel ahlakın veya kamu güvenliğinin gerekli kıldığı durumlarda duruşmaların bir kısmının ya da tamamının kapalı yapılmasına karar verilebilir. Bunlara bağlı olarak CMK m. 182'de de bu ilke güvence altına alınmıştır¹⁷⁰.

Duruşmaların açık olması sayesinde toplumun aklında, verilen karar hakkında bir şüphe kalmasının önüne geçilir¹⁷¹. Herkesin duruşmada bulunabilme hakkı ve duruşmada öğrendiklerini duruşma dışında açıklayabilme hakkı güvence altına alınmıştır¹⁷². Kamuya açıklık ilkesinin amacı, adaleti sağlarken kamu denetimini gerçekleştirmek, yargılamanın keyfiliğe müsait olmasının önüne geçmektir¹⁷³.

Bir yandan kapalı kapılar ardında verilen kararlar hakkında endişeyi gidermek, keyfiliğin önüne geçmek amacı güden aleniyet ilkesi, bir yandan da kamunun bilgilenme hakkına hizmet etmeyi amaçlamaktadır¹⁷⁴. CMK m. 182'nin gerekçesinde de duruşmaların açık olmasının iyi bir adaletin güvencesi olduğu ve suç yönünden genel bir önlemeyi sağladığı belirtilmiştir. Halkın yargılama faaliyetine izleyici sıfatıyla katılması sayesinde yargılama daha demokratik bir nitelik

¹⁶⁷ Zafer, s. 765; Centel, Zafer, s. 698.

¹⁶⁸ Handan Yokuş Sevük, “Adil Yargılanma Kapsamında Ceza Yargılamasında Aleniyet İlkesi”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2004, s. 748.

¹⁶⁹ AİHS m. 6: “ Herkes gerek kişisel hak ve yükümlülükleri ile, gerek bir suç isnadının karara bağlanmasında... aleni surette dinlenmesini istemek hakkını haizdir. Hüküm aleni olarak verilir. Ancak duruşmayı izleyenler ve basın mensupları, çocuk ve gençlerin menfaatlerini veya davaya taraf olanların özel yaşamlarını korumanın gerektirmesi halinde ve adaletin zarar göreceği özel hallerde mahkemenin kesinlikle gerekli olduğuna inandığı ölçüde, demokratik bir toplumdaki genel ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik amacıyla duruşmanın tamamından veya bir bölümünden çıkarılabilir.”

¹⁷⁰ CMK m. 182: “Duruşmalar herkese açıktır. Genel ahlakın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerektirdiği hallerde, duruşmanın bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına mahkemece karar verilebilir. Duruşmanın kapalı yapılması konusundaki gerekçeli karar ile hüküm açık duruşmada açıklanır.”

¹⁷¹ Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 79; Ünver, Hakeri, C. 1, s. 91.

¹⁷² Centel, Zafer, s. 699.

¹⁷³ Yokuş Sevük, s. 748.

¹⁷⁴ Ünver, Hakeri, C. 2, s. 78.

kazanabilmekte ve keyfi kararlar verilmesinin önüne geçilebilmektedir¹⁷⁵. Toplum, duruşmaları izlerken bir anlamda hakimi doğru karar vermesi yönünde denetlemektedir. Halkın denetimi de yargı kararlarına güven duyulmasını sağlamaktadır¹⁷⁶. Aynı şekilde, duruşmanın aleni olması sayesinde cezanın önleyici işlevinin devreye girmesiyle aleniyet, suç işlemeyi planlayan kişileri suç işlemekten alıkoyacaktır¹⁷⁷.

Duruşmada olanların kamuya duyurulması kitle iletişim araçlarıyla sağlanabilir¹⁷⁸. Ancak CMK m. 183'te buna bir sınırlama getirilmiştir: “*Adliye binası içerisinde ve duruşma başladıktan sonra duruşma salonunda her türlü sesli ve görüntülü kayıt veya nakil olanağı sağlayan aletler kullanılamaz.*” Zira, basının duruşma salonunda bulunması halinde, bu durumdan yargılamaya katılan kişiler etkilenebilmekte ve yargılamanın adil bir şekilde yürüyebilmesinin önüne geçilmektedir¹⁷⁹. Duruşma salonunda basın mensupları ses veya görüntü kaydetme aletleriyle bulunduğu takdirde sanık, tanık ve hakim dahi etkilenebilmektedir¹⁸⁰. Bu da masumiyet karinesinin önünde büyük bir engel yaratabileceği gibi sanıklar veya tanıkların toplum nazarında ün kazanabilmesine de ortam hazırlamış olur¹⁸¹. Elbette ki basın mensupları duruşmaları izleyebilir; ancak sesli veya görüntülü kayıt yoluyla duruşmalar kaydedilemez. Duruşmayı izleyen basın mensupları duruşmada öğrendiklerini başka yollarla kamuoyuna duyurabilecektir¹⁸². Örneğin, duruşmada söylenenlerin not alınması, kişilerin resimlerinin çizilmesi gibi yollarla kamunun bilgi alma hakkının sağlanması söz konusu olacaktır.

Duruşmanın açıklığı ilkesi yalnızca CMK'de değil, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda (HMK)¹⁸³ da benimsenmiştir. HMK m. 28'de de duruşmaların ve kararların bildirilmesinin aleni olduğu düzenlenmiştir¹⁸⁴.

¹⁷⁵ Ünver, Hakeri, C. 1, s. 91.

¹⁷⁶ Centel, Zafer, s. 699.

¹⁷⁷ Zafer, s. 766.

¹⁷⁸ Centel, Zafer, s. 699.

¹⁷⁹ Sesim Soyer Güleç, “Ceza Yargılaması Hukukunda İnsan Haklarının Bir Güvencesi Olarak Halka Açıklık İlkesi”, *Ceza Hukuku Dergisi*, Yıl: 2, Sayı: 5, 2007, s. 91.

¹⁸⁰ Centel, Zafer, s. 699.

¹⁸¹ Zafer, s. 752.

¹⁸² Ünver, Hakeri, C. 1, s. 96; Özen, *Ceza Muhakemesi*, s. 80.

¹⁸³ Resmi Gazete Tarih: 04.02.2011, Sayı: 27836

¹⁸⁴ HMK m. 28: “(1) Duruşma ve kararların bildirilmesi alenidir. (2) Duruşmaların bir kısmının veya tamamının gizli olarak yapılmasına ancak genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde, taraflardan birinin talebi üzerine yahut resen mahkemece karar verilebilir. 10878 (3) Tarafların gizlilik talebi ön sorunlar hakkındaki hükümler çerçevesinde gizli duruşmada incelenir ve karara bağlanır. Hâkim, bu kararının gerekçelerini, esas hakkındaki kararı ile birlikte açıklar. (4) Hâkim, gizli yargılama işlemleri sırasında hazır bulunanları o yargılamayla ilgili edindikleri bilgileri

2. Kamuya Açıklık İlkesinin İstisnaları

Kural olarak duruşmaların herkese açık olmasının yanında bu ilke sınırsız değildir. İlk olarak, kamuya açıklık ilkesi her isteyenin duruşma salonunda hazır bulunabilmesi anlamına gelmemektedir¹⁸⁵. Mahkeme başkanı, duruşma salonunun fiziki imkanları doğrultusunda bazı kişileri dışarıya çıkarabilir. Mahkeme başkanı, duruşmanın düzenini sağlamak ve bunun için gerekli tedbirleri almakla mükelleftir (CMK m. 203/1). Mahkeme başkanının bazı kişileri duruşma salonundan çıkartması aleniyet ilkesinin zedelendiği anlamına gelmez¹⁸⁶.

Duruşmanın kapalı olarak yapılması bazı durumlarda ihtiyari olmakla beraber bazı durumlarda zorunludur. CMK m. 182'de ihtiyari kapalılık hallerine yer verilmiştir. Buna göre genel ahlak veya kamu güvenliğinin gerektirdiği durumlarda duruşmaların bir kısmı ya da tamamı kapalı yapılabilecektir. Kapalı yapılma kararını mahkeme verir. Ancak, duruşmanın kapalı yapılması konusundaki kararın gerekçesi ile hüküm açık duruşmada açıklanır.

Kapalılığın zorunlu olduğu durum ise sanık on sekiz yaşını doldurmamışsa söz konusudur. Çocukların sanık olarak bulunduğu duruşmaların herkes tarafından takip edilmesinin çocuğun psikolojisini zedeleyebileceği düşünülerek bu hükme yer verilmiştir¹⁸⁷. Suç işleyen çocuk hakkında yapılan yargılamayı herkesin izlemesi yüzünden çocuğun hayatı boyunca bununla karşılaşma riski söz konusudur. Bu da çocuğun gelecekteki hayatını kötü etkileyebilir. Aynı şekilde çocuk sanık, yargılanırken bütün salonun onu izlemesi neticesinde gerilebilir ve bu nedenle kendisini etkili bir şekilde savunma hakkı elinden alınmış olur. Tüm bu nedenler doğrultusunda; on sekiz yaşını doldurmamış sanığın bulunması halinde duruşma kapalı oturumda yapılır, hüküm de kapalı oturumda verilir (CMK m. 185). Hakim ihtiyari olarak açık duruşma yapamaz¹⁸⁸. Sanık duruşma devam ederken on sekiz yaşını geçtiği takdirde duruşma tekrar kamuya açık yapılmaya devam edilecektir¹⁸⁹.

açıklamamaları hususunda uyarır ve 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun gizliliğinin ihlaline ilişkin hükmünün uygulanacağını ihtar ederek bu hususu tutanağa geçirir."

¹⁸⁵ Ünver, Hakeri, C. 2, s. 79.

¹⁸⁶ Centel, Zafer, s. 701.

¹⁸⁷ Yokuş Sevik, s. 755.

¹⁸⁸ Centel, Zafer, s. 701.

¹⁸⁹ "...Sanığın hükmü kurulan celsede 18 yaşını doldurduğu halde, duruşmanın gizli yapılması ve kararın gizli tefhim edilmesi, bozmayı gerektirmiştir." Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 13.04.2009 Tarih ve 2009/2061 Esas ve 2009/6852 Karar sayılı kararı, Kazancı Hukuk Sitesi, (Erişim), <http://kazanci.com.tr>, 12.11.2017.

CMK m. 109’da da aleniyete bir istisna getirilmiştir. Buna göre “*Sanık veya mağdura ait kişisel verilerin yer aldığı belgelerin, açıkça istemeleri halinde, kapalı oturumda okunmasına mahkemece karar verilebilir.*” Belgeler istem halinde kapalı oturumda okunduktan sonra oturum aleniyete geri dönecektir. Mahkeme bu istemle bağlı değildir; kapalılığa takdiren karar verir.

Kapalı duruşmalarda duruşma salonunda bulunabilecek kişiler kanunda açıkça belirlenmemiş, mahkemeye bu hususta takdir yetkisi verilmiştir¹⁹⁰. Bu bağlamda zabıt katibi, mübaşir, CMK m. 227/2 düzenlemesine göre hakim ve avukat stajyerleri gibi kişiler kapalı duruşmada hazır bulunabilmektedir.

TCK m. 285/3’te suç olarak kabul edilen, kanuna göre kapalı yapılmasına karar verilen veya kapalı yapılması gereken duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin alenen ihlal edilmesidir. Hukuk muhakemesi bağlamında da hakim, kapalı yapılan duruşmada bulunan kişileri yargılamada edindikleri bilgileri açıklamamaları hususunda uyaracak ve aksi takdirde TCK m. 285 uyarınca cezalandırılacaklarını ihtar ederek bu hususu tutanağa geçirecektir (HMK m. 28/4).

V. CEZA MUHAKEMESİNE HAKİM OLAN İLKELERDEN BİRİ OLARAK ADİL YARGILANMA HAKKI

Anayasa m. 2’ye göre, Türkiye Cumhuriyeti, demokratik, laik, sosyal bir hukuk devletidir. Sosyal devlet, kişilerin arasındaki eşitsizlikleri gidererek insan onuruna yakışır bir yaşam sürmelerini sağlamayı amaçlar¹⁹¹. Vatandaşların ekonomik durumuna göre hukuki himaye değişmemelidir¹⁹². Sosyal devletin en önemli görevi, sosyal eşitsizliklerin kaldırılması ve yardıma muhtaç kişilerin şartlarının düzeltilerek asgari eşitliğin sağlanmasıdır¹⁹³. Herkes, mahkeme önünde eşit haklara sahip olmalı ve bu haklar arasında bir dengesizlik bulunması durumunda, devlet hemen buna müdahale etmelidir. Nitekim, Anayasa’nın 10. maddesinde kanun önünde eşitlik ilkesi düzenlenmiştir. “*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.*”. Eşitlik ilkesi, hukuki yollara başvurabilmek ve yargılama giderlerini ödeyebilmek

¹⁹⁰ Süheyl Donay, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, Beta Basım Yayın, İstanbul, 2009, s. 311.

¹⁹¹ Yavuz Sabuncu, *Anayasaya Giriş*, 14. bs., İmaj Yayınevi, Ankara, 2009, s. 107.

¹⁹² Mehmet Akbal, “Medeni Yargılama Hukukunda Adli Yardım”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 93, 2011, s. 147 vd.

¹⁹³ Şeref Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, 14. bs., Turhan Yayınları, Ankara, 2006, s. 163.

bakımından taraflara eşit davranmayı gerekli kılar¹⁹⁴. Gerek Anayasa'daki eşitlik ilkesi, gerekse AİHM içtihatları ile kabul edilen "silahların eşitliği" ilkesi, taraflar arasında eşitliğin yargılamanın her aşamasında korunmasını ve gözetilmesini ifade eder¹⁹⁵. Yargılama yapılırken, şüpheli/sanığın kendisini savunabilmek adına iddia makamından herhangi bir farkı olmamalıdır¹⁹⁶.

Hukuk devleti ise bir devletin eylem ve işlemleriyle hukuka bağlı olması, kişilerin temel haklarını güvence altına alması ve bu hakları koruyucu önlemler getirmesi, hukuk önünde eşitliği ve bunun için gerekli olan hak arama yollarını oluşturmasıdır¹⁹⁷. Hak arama yollarının hak arama özgürlüğünü ve adil yargılanma hakkını sağlayıcı bir biçimde olması gerekir¹⁹⁸. Adil yargılanma hakkı sayesinde hukuk devleti ilkesinin gerektirdiği şekilde, kamu gücü sınırlandırılarak adil bir karara varılması için yargılama yapılmasının önü açılır¹⁹⁹.

Bir toplumda hak arama özgürlüğünü temin edecek en önemli kavram adil yargılanma hakkıdır²⁰⁰. Adil yargılanma hakkı hem İHEB m. 10'da hem de AİHS m. 6'da²⁰¹ güvence altına alınmıştır. Aynı şekilde Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin

¹⁹⁴ Ayşe Kılınç, *Medeni Usul Hukukunda Adli Yardım*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 138.

¹⁹⁵ Centel, Zafer, s. 221; Özen, *Ceza Muhakemesi*, s. 66.

¹⁹⁶ Çayan, s. 119; Ünver, Hakeri, C. 1, s. 28.

¹⁹⁷ Ramazan Çağlayan, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hukuk Devleti İlkesi", *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 2, S. 1, 1998, s. 42; Füzuan İkinciogulları, "Hukuk Devleti", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 1, S. 1, 1997, s. 28.

¹⁹⁸ Demirbaş, *Soruşturma Evresinde*, s. 85.

¹⁹⁹ Ayşe Kılınç, Bir İnsan Hakkı Olarak "Adli Yardım", *Hukuk ve İktisat Araştırmaları Dergisi*, 2011, (Çevrimiçi), http://www.sobiad.org/eJOURNALS/dergi_HIA/arsiv/2011/01ayse_kilinc.pdf, 26.01.2017, s. 6.

²⁰⁰ Hüseyin Turan, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 126.

²⁰¹ Maddenin tam metni şu şekildedir: "1. Herkes, 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 sahiptir. Hüküm açık oturumda verilir; 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 sürdürülebilir. 2. Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır. 3. Her sanık en azından aşağıdaki haklara sahiptir: 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 selameti gerektiriyorsa, mahkemeye görevlendirilecek bir avukatın para ödemesiz yardımından yararlanabilmek; d) İddia tanıklarının sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında çağırılmasının ve dinlenmesinin sağlanmasını istemek; e) Duruşmada kullanılan dili anlama dışı veya konuşma dışı takdirde bir tercümanın yardımından para ödemesiz yararlanmak."

Uluslararası Sözleşme m. 14'te²⁰² de adil yargılanma hakkı öngörülmüştür²⁰³. Bunlar dışında yine birçok uluslararası sözleşmede adil yargılanma hakkı kendisine yer bulmuştur. Özellikle Anayasa Mahkemesi (AYM)'ne bireysel başvurunun kabul edilmesiyle birlikte adil yargılanma hakkı, 2001 yılında yapılan Anayasa değişikliği sonucu 36. maddeye eklenmiş ve iç hukuk düzenimizde de koruma altına alınmıştır²⁰⁴. CMK'de ise adil yargılanma hakkına ilişkin doğrudan bir madde bulunmasa bile bu hak ceza muhakemesinin en temel haklarından biri haline gelmiştir. Zira, ceza muhakemesinin yapılmasına sebebiyet veren durumlar toplumsal düzenini bozmakta, ceza muhakemesinin sonucu olarak da kişinin hürriyeti etkilenebilmektedir.

Adil yargılanma hakkı, sadece lafzi yorum yapılarak, AİHS m. 6'da düzenlendiği şekilde yalnızca kovuşturma aşamasında, karar verme ehliyetine sahip

²⁰² Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme m. 14: “ 1. Herkes mahkemeler ve yargı organları önünde eşittir. Herkes, bir suçla itham edildiğinde ya da bir hukuk davasında hak ve yükümlülükleri hakkında karar verilirken, yasalar uyarınca kurulmuş yetkili, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde adil ve kamuya açık bir duruşma hakkına sahiptir. Demokratik bir toplumda ahlak, kamu düzeni ya da ulusal güvenlik gerekçeleriyle ya da tarafların özel hayatları bunu gerektirdiğinde, ya da özel durumlarda, mahkeme, açıklığın adalete zarar vereceği düşüncesine vardığı takdirde, mahkemenin gerekli gördüğü ölçüde, basın ve dinleyiciler duruşmaların tümü ya da bir kısmının dışında tutulabilirler. Ancak, küçüklerin çıkarları aksini gerektirmedikçe, ya da duruşmalar çocukların vesayetine ilişkin evlilikle ilgili uyuşmazlıklar hakkında olmadıkça, ceza ya da hukuk davalarında verilecek herhangi bir kararın aleni olması zorunludur. 2. Bir suçla itham edilen herkes, yasalara göre suçlu olduğu kesinleşene dek masum kabul edilmek hakkına sahiptir.

3. Herkes, itham edildiği suçla ilgili olarak, tam bir eşitlik içinde, aşağıdaki asgari garantilere sahip olacaktır: (a) Kendisine, en kısa zamanda ve anlayacağı bir dilde, aleyhindeki iddianın niteliği ve nedenleri hakkında ayrıntılı bilgi verilmesi; (b) Savunmasını hazırlayabilmek ve kendi seçtiği avukatla temas edebilmek için yeterli zaman ve kolaylıkların tanınması; (c) Gereksiz bir gecikme olmadan yargılanması; (d) Yargılanmada hazır bulunması ve kendisini ya doğrudan ya da kendi seçtiği avukat yardımı ile savunması; avukatı yoksa, bu hakkının var olduğunun kendisine bildirilmesi; adaletin gerektirdiği her durumda kendisine bir avukat tayin edilmesi ve böyle durumlarda ödeme yapma olanağı yoksa bu yardımın parasız olarak sağlanması; (e) Aleyhindeki tanıklara soru sorabilmesi ya da soru sordurabilmesi, lehindeki tanıkların da aleyhindeki tanıklarla aynı şekilde sorgulanabilmelerinin sağlanması; (f) Mahkemede kullanılan dili anlamıyor veya konuşmıyorsa bir tercümanın parasız yardımının sağlanması; (g) Kendi aleyhinde tanıklıkta bulunmaya ya da suç itirafına zorlanmaması. 4. Küçükler için yargılama bu kişilerin yaşları ve topluma yeniden kazandırılmaları düşüncesi gözönüne alınarak yürütülecektir. 5. Bir suçtan hüküm giyen herkes, mahkumiyet ve cezanın yasalara uygun olarak daha yüksek bir yargı organınca yeniden incelenmesi hakkına sahip olacaktır. 6. Kesin bir kararla bir suçtan dolayı mahkum olan ve daha sonra hakkındaki hüküm, adaletin yanlış tecelli ettiğini kat'i şekilde ortaya koyan yeni veya yeni ortaya çıkan bir maddi delil dolayısıyla bozulan veya bu sebeple affa uğrayan bir kişi, evvelce bilinmeyen maddi delilin zamanında ortaya çıkmamasında kısmen ya da tamamen kendi kusuru bulunduğu ispat edilmediği takdirde, böyle bir hükmün sonucunda ceza çekmesinin karşılığı olarak yasalara uygun şekilde tazminata hak kazanır. 7. Hiç kimse, bir ülkenin yasalarına ve ceza usulüne göre daha önce kesin olarak mahkum olmuş ya da beraat etmişse, aynı fiil için yeniden yargılanamaz ve cezalandırılmaz.”

²⁰³ Sözleşme, 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe girmiş, 15.08.2000 tarihinde Türkiye tarafından imzalanmış ve 04.06.2003 Tarih ve 4868 sayılı Kanun'la onaylanmıştır.

²⁰⁴ Centel, Zafer, s. 155.

bir mahkeme tarafından adil bir şekilde yargılanma olarak algılanmamalıdır²⁰⁵. Ceza yargılamasının tüm aşamalarında, yani, hem soruşturma hem de kovuşturma aşamasında adil yargılanma hakkının gözetilmesi şarttır²⁰⁶. Bir şüpheli hakkında soruşturmayı yürüten makamlarda bir suçlamada bulunduğu anda şüphelinin adil yargılanma hakkı devreye girmektedir. Çünkü, Cumhuriyet savcısı ve kolluk tarafından yürütülen soruşturma evresi boyunca da şüphelinin birtakım haklarının zedelenmesi durumu söz konusu olabilmektedir²⁰⁷.

CMK m. 160'a göre, "*Cumhuriyet savcısı, maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür.*" Bu hükümden de anlaşılacağı üzere, Cumhuriyet savcısı, sadece kovuşturma aşamasında sanığın haklarını korumakla yükümlü değil, aynı zamanda soruşturma aşamasında da şüphelinin haklarını koruyacak önlemleri almakla yükümlüdür²⁰⁸. Şüphelinin hem lehine hem aleyhine delillerin savcılık tarafından toplanması sayesinde adil yargılanma hakkının bir gereği yerine getirilmiş olacaktır²⁰⁹.

Adil yargılanma hakkı, çok sayıda hakkı ve ilkeyi kapsamında bulundurulur. Bunlar; masumiyet karanesi ve şüpheden sanık yararlanır ilkesi, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkı, makul sürede yargılanma hakkı, aleni yargılanma hakkı, susma hakkı, silahların eşitliği ilkesi ve şüphelinin/sanığın sahip olduğu diğer haklardır²¹⁰. Adil yargılanma hakkı kapsamında olan masumiyet karanesi, şüpheden sanık yararlanır ilkesi, silahların eşitliği, lekelenmeme hakkı gibi kavramlar inceleme konumuz olan gizliliğin ihlali suçuyla bağlantılı olduğundan bu kavramlar çerçevesinde açıklamalar yapılacaktır.

1. Masumiyet Karanesi ve Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi

Masumiyet karanesi çerçevesinde, bir suç ile itham edilen bir kimsenin suçluluğu yasal olarak ispatlanıncaya kadar masum olarak kabul edilmesi söz

²⁰⁵ Yokuş Sevük, 2011, s. 15.

²⁰⁶ Ünver, Hakeri, C. 1, s. 25.

²⁰⁷ Hakan Karakehya, "Adil Yargılanma Hakkının İnsan Hakları Arasındaki Yeri ve Ceza Muhakemesi Bağlamındaki Önemi", *Ceza Hukuku Dergisi*, Yıl: 2, S: 5, Aralık 2007, s. 192.

²⁰⁸ Demirbaş, *Soruşturma Evresinde*, s. 95.

²⁰⁹ Karakehya, *Adil Yargılanma*, s. 192.

²¹⁰ Sinan Sakin, *Ceza Hukuku*, 4. bs, Savaş Yayınevi, Ankara, 2016, s. 634; Çayan, s.111; Turan, s. 310; Ünver, Hakeri, C. 1, s. 26; Özen, *Ceza Muhakemesi*, s. 56;

konusudur²¹¹. AİHS m. 6/2’de, İHEB m. 11’de²¹², Medeni ve Siyasi Haklara Dair Uluslar arası Sözleşme m. 14/2’de masumiyet karinesi düzenlenmiştir. İç hukukumuzda da Anayasa m. 38’de bu ilke güvence altına alınmıştır²¹³. İnceleme konusu suç ile bağlantılı olarak CMK’de yer alan çoğu düzenleme de masumiyet karinesini destekler niteliktedir. Soruşturmanın gizliliği ilkesini düzenleyen CMK m. 157, adliye binası içerisinde ve duruşma salonunda ses veya görüntülü alet kullanımını yasaklayan CMK m. 183 bu hükümlerden bazılarıdır²¹⁴.

Masumiyet karinesinin bir sonucu olarak kişinin suçsuz olduğu esas kabul edilerek bu kişiye suçsuzluğunu ispatlayıcı herhangi bir ispat külfeti yüklenmeyecektir²¹⁵. İspat yükü iddiayı yapan taraftadır, kuşku bulunması halinde bu kuşklar sanık lehine değerlendirilecektir. Bir sanık, kendi suçsuzluğunu ispatlamayacak, tam tersine iddia makamı onun suçlu olduğuna dair delilleri ileri sürerek yargılama makamına kararı bırakacaktır²¹⁶. Zira, ceza yargılamasının amacı gerçeği ortaya çıkarmaktır. Sanığın sahip olduğu susma hakkı da bunun bir göstergesi niteliğindedir.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesi ise, masumiyet karinesinin bir uzantısı niteliğinde olup bir kişi hakkında suç işlediği yönünde hiçbir şüphe kalmayacak şekilde kesin bir kanaatin oluşmaması durumunun yargılama makamı tarafından sanık lehine yorumlanmasını ifade eder²¹⁷.

²¹¹ Centel, Zafer, s. 167.

²¹² İHEB m. 11: “1. Kendisine bir suç yüklenen herkes, savunması için gerekli olan tüm güvencelerin tanındığı açık bir yargılama sonunda, yasaya göre suçlu olduğu saptanmadıkça, suçsuz sayılır. 2. Hiç kimse işlendiği sırada ulusal yada uluslararası hukuka göre bir suç oluşturmayan herhangi bir eylem veya ihmalden dolayı suçlu sayılamaz. Kimseye suçun işlendiği sırada uygulanabilecek olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.”

²¹³ Anayasa m. 38: “Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez. Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır. Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur. Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz. Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz. Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez. Ceza sorumluluğu şahsîdir. Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz. Ölüm cezası ve genel müsadere cezası verilemez. İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir. Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye verilemez.”

²¹⁴ Hatice Derya Ormanoğlu, “Anayasal Bağlamda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Boyutuyla Suçsuzluk Karinesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, *Prof. Dr. Zeki Hafizoğulları’na Armağan*, S. 65(4), 2016, s. 2246.

²¹⁵ Ünver, Hakeri, C. 1, s. 54

²¹⁶ Özen, *Ceza Muhakemesi*, s. 61; Sakin, s. 637.

²¹⁷ Özen, *Ceza Muhakemesi*, s. 61.

Masumiyet karinesi sayesinde şüpheli, potansiyel bir suçlu muamelesi görmeyecek²¹⁸ ve bu ilke kişiye suçlu gibi davranılmasının önüne bir engel oluşturacaktır²¹⁹. Bir kişi, hakkında verilecek kesin hükme kadar suçlu olarak algılanmamalı ve hakkında suçlu olduğu kanısını uyandıracak şekilde kamuoyuna bilgilendirilme yapılmamalıdır. Adil bir yargılanma yapılmadığı takdirde şüphelinin veya sanığın hakları zedelenmekte, kendilerini yeteri kadar savunabilme imkanları ellerinden alınmakta, suçsuz olsalar bile toplum nazarında suçlu olarak kabul edilebilmektedirler. Bu sebeple ceza muhakemesi sürecinde masumiyet karinesi ve şüpheden sanık yararlanır ilkesi en çok dikkat edilmesi gereken ilkelerdir. Şüpheli veya sanık eğer gerçekten suçu işlemiş olan kişi değilse, bu ilkelere uyulması sayesinde kişilik haklarına zarar gelmeyecek ve o kişi toplumun muhtemel tepkilerinden uzak kalmış olacaktır²²⁰.

AİHM de çeşitli kararlarında soruşturmanın gizliliği ilkesinin öneminden ve masumiyet karinesiyle bağlantısından söz etmektedir²²¹. *Minelli-İsviçre* kararına göre, sanığın suçlu olduğunun yasal olarak saptanmasından önce ve özellikle savunma hakkını kullanma şansı verilmeden suçlu olduğu hissini veren her karar suçsuzluk karinesinin ihlalidir²²².

Türkiye'nin mahkum edildiği bir karara göre ise kolluk kuvvetleri tarafından düzenlenip basına verilen basın açıklamasının içeriğinde başvuruçuların aralarında hiçbir fark gözetilmeksizin “*yasadışı örgüt mensubu*” olarak gösterilmesi, kişilerin kimliklerinin ve fotoğraflarının basına verilmesi ve kimliklere kolayca ulaşımın sağlanması nedeniyle yetkililerin bu davranışlarının masumiyet karinesi ilkesiyle bağdaşmadığına vurgu yapılmıştır²²³. AİHM ayrıca, toplum önünde başvuruçuların suçlu olduğuna yönelik bir algı oluşturacak ve hakimlerin ön yargılı davranmalarına

²¹⁸ Kaya Kartal, “Adil Yargılanma Hakkı”, *Genç Hukukçular Hukuk Okumaları*, (Erişim), <http://www.muhammedbalci.com/hukukdunyasi/makaleler/birikimlerIII/117.pdf>, 28.01.2017, s. 56; Centel, Zafer, s. 168.

²¹⁹ Centel, Zafer, s. 167.

²²⁰ Bilal Kartal, “Türkiye’de Adil Yargılanma Hakkı”, *Yargıtay Dergisi*, C: 31, S: 1-2, Ocak-Nisan 2005, s. 22.

²²¹ Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün 20.02.2015 tarihli, Soruşturmanın Gizliliği ve Basın Sözcülüğü konulu 153 no.lu Genelge, (Erişim), www.sgb.adalet.gov.tr/Duyurular/.../Sorusturmanin-gizlilik-ve-basın-sozculugu.pdf, 25.11.2016.

²²² Minelli v. Switzerland, Application no: 8660/79, (Erişim), <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57540>, 25.11.2016.

²²³ Y.B. and Others v. Turkey, Application no: 48173/99, 48319/99, (Erişim), <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-67265>, 25.11.2016.

neden olacak nitelikte basın açıklaması yapılmasının da AİHS'in ihlali niteliğinde olduğunu belirtmiştir²²⁴.

2. Silahların Eşitliği İlkesi

Silahların eşitliği ilkesi, ceza yargılaması bağlamında tarafların birbirine karşı mutlak olarak eşit haklara sahip olmasını değil, tarafların haklarının karşılıklı olarak dengeli olmasını ifade eder²²⁵. Eşitlik, tarafların karşılıklı olarak eşit delillere ve aynı araçlara sahip olması anlamına gelmez²²⁶. Ceza muhakemesinde yargılama makamı karşısında savcı ile sanığın sahip olduğu yetkiler arasında adil bir denge bulunmasını gerektirir²²⁷. Taraflardan birinin diğerinden daha zayıf durumda düşmeyip iddia ve savunmalarını mahkeme önünde aynı koşullarla sunabilmelerini amaçlar²²⁸.

Silahların eşitliği, yalnızca kovuşturma aşamasında değil soruşturma aşamasında da esas alınması gereken bir ilkedir. Soruşturma evresinde bazı hakların sınırlandırılmasının silahların eşitliği ilkesini ve buna bağlı olarak savunma hakkını ihlal etmemesi gerekir²²⁹. Özellikle dosya inceleme hakkı bağlamında silahların eşitliği ilkesini zedelemeyecek önlemler alınmalı ve savunma makamının haklarını kullanabilmesine olanak sağlanmalıdır.

3. Lekelenmeme Hakkı

“Lekelenme” mecazi bir anlam taşımakta olup sözlük anlamı itibariyle “*adı kötüye çıkma*” anlamına gelmektedir²³⁰. Lekelenmeme hakkı, hakkında soruşturma ya da kovuşturma yürütülen bir kişinin toplum önündeki saygınlığını zedeleyici, onur kırıcı, henüz hakkında kesin bir karara ulaşılmamışken kişiyi “*toplum nazarında mahkum edecek*” her türlü davranıştan, sözden ve haberden kaçınmak anlamına

²²⁴ Ekmekçi, s. 102.

²²⁵ Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 66.

²²⁶ Bilgehan Yeşilova, “Yargılama Diyalektiği ve Silahların Eşitliği”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S: 86, 2009, s. 53.

²²⁷ Centel, Zafer, s. 222. Silahların eşitliği ilkesinin yalnızca savunma makamı bakımından değil, aynı zamanda mağdur bakımından da geçerli olduğunu kabul eden görüş için bkz. Özen, **Ceza Muhakemesi**, s. 67.

²²⁸ Ünver, Hakeri, C. 1, s. 28.

²²⁹ Centel, Zafer, s. 223.

²³⁰ Türk Dil Kurumu Sözlüğü, (Erişim), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5a0add329b8bb3.16412356, 14.11.2017.

gelir²³¹. Lekelenmeme hakkı masumiyet karinesinin bir görünümü niteliğindedir. Masumiyet karinesinde kişinin suçlu gibi muamele görmesinin önüne geçilirken lekelenmeme hakkında kişinin toplum önündeki saygınlığın, onur ve şerefının zedelenmemesi amaçlanmaktadır²³².

Özellikle soruşturmanın gizliliği ilkesine ve kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanmamasına lekelenmeme hakkı bağlamında dikkat edilmelidir. Henüz suç işlediği yönünde kesin hükme varılmamış bir kişi hakkında toplum nazarında saygınlığının zarar görmesine neden olacak şekilde açıklamalar yapılması, kişinin hayatı boyunca karşısına çıkabilecek ve kuşkusuz onu kötü etkileyecektir. Resmi makamlar ve basın-yayın organları, bir kişi hakkında yaptıkları açıklamalara özellikle dikkat etmelidir. Konuyla ilgili olarak AİHM'in verdiği bir karara göre, *Allenet de Ribemont-Fransa* uyuşmazlığında başvuran kişi hakkında tutuklamadan sonra ve ceza davasından önceki aşamada İçişleri Bakanı ve soruşturma evresinde görevli bir polisin basın toplantısında başvurucuyu suçlu olarak ilan etmeleri masumiyet karinesine aykırı bulunmuştur²³³ ve lekelenmeme hakkını da zedelemektedir. Kişi hakkında kesin hüküm verilinceye kadar suçlu olarak algılanmasına yol açacak haberler yapılmamalı, deliller yargılama makamının dışına çıkmamalıdır.

²³¹ Eyüp Kara, "Lekelenmeme Hakkı", *Adalet Dergisi*, S. 43, 2012, s. 188.

²³² Kara, s. 190.

²³³ *Allenet de Ribemont v. France*, Application no: 15175/89, (Erişim), <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57914>, 14.11.2017; Ormanoğlu, s. 2252.

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK CEZA KANUNU MADDE 285’TE DÜZENLENEN GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇU

I. SUÇLA KORUNMASI AMAÇLANAN HUKUKSAL DEĞER

Suçu oluşturan her fiilin işlenmesiyle aynı zamanda bireye, aileye veya topluma ait hukuki bir değer ihlal edilmektedir²³⁴. Her suç ile korunması hedeflenen bir hukuki değer söz konusudur ve bu hukuki değerler kanun koyucu için suçların tasnifinde ölçüt olarak kullanılırlar²³⁵. Kanun koyucu toplumu veya kişileri korumak amacıyla, suçun koruduğu hukuksal menfaatlerden birini daha önemli gördüğünde suç tipinin düzenlemesini kanunda ona göre yapar²³⁶.

Bir suçta korunan hukuki menfaat kimi zaman tek iken kimi zaman birden fazladır²³⁷. İncelediğimiz suç tipi açısından, madde gerekçesinde²³⁸ de vurgulandığı gibi, birden fazla hukuki değer korunmaktadır²³⁹.

²³⁴ Yener Ünver, *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003, s. 147; İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 12. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 159; Nevzat Toroslu, *Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 273, Ankara, 1970, s. 221.

²³⁵ M. Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A. Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 10. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 285-286; Özgenç, *Genel Hükümler*, s. 160-161.

²³⁶ Mustafa Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 247

²³⁷ Özgenç, *Genel Hükümler*, s.160.

²³⁸ Madde gerekçesi: “Hukukun genel kurallarından birisi, soruşturmanın gizliliğidir. Soruşturma evresinin içeriği ve sınırları, bu evrenin ne suretle cereyan edeceği, aktörleri ve yetkileri kanunla saptanmıştır. Soruşturma evresi genel olarak ve esas itibarıyla kamuya karşı gizli biçimde cereyan eder. Soruşturma evresinin gizliliği, bir defa ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük, gerçeğe ulaşma ilkelerine uyulması için bir zorunluluktur. Ancak, 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. Usul kanunları, soruşturma evresinde tarafların ve özellikle şüphelinin ve avukatının yetkilerini belirtmektedir. Avukat, soruşturma dosyasını incelemek olanağına sahiptir. Avukat adalete hizmet eden bir mesleğin mensubu olarak dosyadan elde ettiği bilgileri kanunun verdiği olanaklar çerçevesinde sadece müvekkilini savunması için kullanacak, bunları yayınlamak, örneğin medyaya vermek gibi fiillere girişmeyecektir. Ancak, elbette ki, soruşturması yapılan suçlar hakkında, halkın bilgi sahibi olmak ihtiyacı da vardır. Medya bu suçlar hakkında bilgilendirerek halkın bilgi edinmek ihtiyacını karşılamak görevindedir. 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 karinesi böylece ihlâl edilmektedir; soruşturma da zarar görmekte ve delillerin yok edilmesi hususunda, elbette ki istemeden şüphelilere yardım sağlanmış olmaktadır. Bu maddede, soruşturma evresinde yapılabilecek olmayan gizli işlemlerin, yani ceza usulüne ilişkin kanunların netice ve içeriklerinin gizli olduğunu belirttiği

İlk olarak, korunması amaçlanan hukuki değere, suçun kanunda düzenleniş yeri itibarıyla ulaşılabilir²⁴⁰. Gizliliğin ihlali suçu, TCK'de “*Adliyeye Karşı Suçlar*” bölümünde düzenlendiği için kanun koyucunun korumayı amaçladığı hukuki değer öncelikle, adliyenin ve adli makamların korunmasıdır²⁴¹. Keza, bu suç tipi, “*Millete ve Devlete Karşı Suçlar*” başlığı altında düzenlendiğinden kanun koyucunun burada adliyenin ve adli makamların yaptığı işlemlerin korunmasına hukuki değer olarak öncelik tanıdığı anlaşılabilir²⁴².

Soruşturma ve kovuşturma işlemleri, ceza muhakemesinin temel amacı olan gerçeğin tespit edilmesine olanak verecek şekilde icra edilmelidir. Kişiler, devletten suçluların cezalandırılmasını talep ederken veya suçsuz olduklarının tespitini isterken devletin yargı organının soruşturma ve kovuşturma aşamasındaki işlemleri doğru bir şekilde yürüttüğüne inanmak ister²⁴³. Devlet, kişilerin adli makamlara olan güvenini sağlamalı ve bunun için adliyenin ve adliyenin işlemlerinin düzgün yürütülmesini denetlemelidir. Soruşturma ve kovuşturma görevlileri her türlü baskıdan ve etkiden korunmalı ve soruşturmanın ve kapalı duruşmaların gizliliği sağlanmalıdır. Bu sayede suçla korunması amaçlanan ikinci hukuki değer olan adli yargılanma hakkı ve bunun sonucu olan masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı korunmuş olacaktır²⁴⁴.

işlem içeriklerinin yetkisiz kişilerce öğrenilmesinin sağlanması, suç olarak tanımlanmıştır. Ancak, bu nedenle cezaya hükmedilebilmesi için, bilgilendirmenin alenen gerçekleştirilmesi gerekir. Soruşturma aşamasında alınan bazı kararların, örneğin telefon dinleme konusunda alınmış hâkim kararının ve buna dayalı olarak yapılan dinleme işleminin kanun gereğince gizli tutulması gerekmektedir. Bu gizliliğin ihlali, alınan kararın uygulanmasını engelleyecektir. Bu nedenle, belirtilen kararların ve bunların uygulanmasına ilişkin işlemlerin gizliliğinin açıklanması açısından aleniyet koşulu aranmayacaktır. Maddenin ikinci fıkrasına göre, kanun gereği olarak kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin ihlali de, suç oluşturmaktadır. Bu nedenle cezaya hükmedilebilmesi için, birinci fıkrada olduğu gibi, gizlilik ihlalinin alenen gerçekleşmesi gerekir. Soruşturma evresi gibi kovuşturma evresinde, tanığın korunmasına ilişkin olarak kimlik bilgilerinin gizli tutulması gerektiği hususundaki karar alınabilir. Alınan bu kararlara ilişkin gizliliğin ihlalinin suç oluşturabilmesi için, aleniyet koşulu aranmayacaktır. Üçüncü fıkraya göre, bir ve ikinci fıkrada tanımlanan suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi, daha ağır ceza ile cezalandırılmayı gerektirmektedir. Maddenin dördüncü fıkrasında, soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması, bağımsız bir suç olarak tanımlanmıştır.”

²³⁹ Kerim Çakır, *Gizliliğin İhlali Suçu (m.285)*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011, s. 52; Aykut Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m.285)”, *Ceza Hukuku Dergisi*, Yıl: 8, S: 22, Ağustos 2013, s. 119; Türkoğlu, s. 112; Çakır, **5237 Sayılı**, s. 238; Okuyucu Ergün, s. 262.

²⁴⁰ Mahmut Koca, İlhan Üzülmez, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 3. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 6.

²⁴¹ Çakır, *Gizliliğin İhlali*, s. 52.

²⁴² Çakır, **5237 Sayılı**, s. 239.

²⁴³ Necati Meran, *Hakaret-İftira & Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları*, 2. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 439.

²⁴⁴ Osman Yaşar, Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu-Cilt VI Madde 252-345*, 2. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 8414.

Kişiler, haklarında suç şüphesi veya aleyhlerinde bir suç isnadı olsa da temel hak ve özgürlüklerinden mahrum bırakılmamalıdır²⁴⁵. Adli makamlar, kişilerin adil yargılanma hakkı, buna bağlı olarak masumiyet karinesi ve lekelenmeme haklarını korumalıdır. Bu ilkelerin korunmasıyla, bir kişilik hakkı olan özel hayatın gizliliği de koruma altına alınmış olacaktır²⁴⁶. Daha önceki açıklamalarımızda belirttiğimiz gibi, aslında masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı adil yargılanma hakkının bir uzantısı niteliğinde olduğundan asıl korunmak istenen hukuksal değer in adil yargılanma hakkı olduğu kabul edilmelidir²⁴⁷.

Soruşturma evresindeki ve istisnai hallerde kovuşturma evresindeki işlemlerin gizliliği, ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük ve gerçeğe ulaşma ilkelerini sağlamak için bir şart olmakla beraber AİHS m. 6/2’de düzenlenen masumiyet karinesi, yani bir kişinin suçluluğunun sabit oluncaya kadar masum sayılacağı ilkesinin korunması yönünden vazgeçilmez olduğu aşikardır²⁴⁸.

Soruşturma sırasında elde edilen delillerin gizli kalması sağlanarak kamu menfaati de sağlanmış olur. Aksi takdirde şüpheli kişi, delilleri karartma yoluna gidebileceği gibi kişinin kaçması da söz konusu olabilir. Gizliliği sağlayacak organın kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir ayağı olan yargı organı olması nedeniyle, toplumu oluşturan bireylerde yargı organına olan güvenin sarsılmaması gerekmektedir. Tarafsız ve adil yargılama yapıldığına dair toplumdaki inancın zedelenmemesine dikkat edilmelidir²⁴⁹. Yani, aslında adliye karşı suçlardan biri olan gizliliğin ihlali suçuyla kamu menfaatinin de korunduğu söylenebilir.

6352 sayılı Kanun’la yapılan değişiklikten sonra, TCK m. 285/1 bağlamında, soruşturmanın gizliliğinin ihlalinin suç olarak kabul edilebilmesi için, soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanmasının kişinin suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkı ile haberleşmenin veya özel hayatın gizliliği hakkını ihlal etmeye elverişli nitelikte olması aranmıştır. Masumiyet karinesi ve özel hayatın ve haberleşmenin gizliliği haklarının gözetilmiş olması, madde gerekçesinden bahisle bu hakların haber verme hakkından daha önemli bir yere sahip olduğunun belirtilmesiyle şüphelilerin hak ve özgürlükleri sağlamlaştırılmıştır. Artık sadece soruşturma evresindeki işlemlerin açıklanması yetmemektedir, işlemlerin içeriğinin

²⁴⁵ Türkoğlu, s. 118.

²⁴⁶ İzzet Özgenç, *Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, Ceza Hukukunun Güncel Sorunları Kolokiyumu*, ed. M. Tevfik Gülsoy, 2010, s. 147.

²⁴⁷ Ekmekçi, s. 262.

²⁴⁸ Ersan, s. 119.

²⁴⁹ Çakır, *Gizliliğin İhlali*, s. 53.

açıklanmasının masumiyet karinesini, haberleşmenin ya da özel hayatın gizliliğini ihlal etmesi gerekmektedir²⁵⁰. Bu noktada kanun koyucunun suçlu sayılmama karinesi ifadesiyle masumiyet karinesi kavramını kast ettiği açık olmakla beraber “suçlu sayılmama karinesi” diye bir terminoloji hukuk dilinde kullanılmadığından düzenleme biçimi yanlış kabul edilmelidir²⁵¹.

Aynı zamanda kişinin haberleşmesinin ve özel hayatının gizliliğinin de korunması amaçlanan hukuksal değer bağlamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Esasen haberleşmenin ve özel hayatın gizliliği TCK’de 132. ve 134. maddelerde düzenlenen suç tipleriyle koruma altına alınmıştır. TCK m. 132’de “*Haberleşmenin Gizliliğinin İhlali Suçu*” düzenlenmiştir²⁵². Korunan hukuki menfaat, haberleşme özgürlüğüdür²⁵³. Bireyler, haberleşirken haberleşmenin taraflar arasında kalacağı inancıyla hareket ederler ve başkalarının bu haberleşmenin içeriğini öğrenmesi kişileri rahatsız eder²⁵⁴. Bu nedenle, kişilerin haberleşme özgürlüğü kanun tarafından korunmuş, ilgililerin izni olmadıkça üçüncü kişilerin haberleşme konusuna vakıf olmaları yaptırıma bağlanmıştır. TCK m. 134’te ise iki fıkra halinde “*Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali Suçu*” düzenlenmiştir²⁵⁵. Özel hayatın gizliliğinin ihlali suçunun koruduğu hukuksal menfaat ise özel hayattır²⁵⁶. Ancak, özel hayat ifadesiyle ne anlaşılması gerektiği konusunda ne Anayasa’da ne TCK’de bir açıklık bulunmaktadır. Özel hayat kavramının genel-geçer bir tanımı olmadığından, kişiden kişiye göre değişen, farklı yorumlanabilen bir kavram olduğu ve kanun koyucunun

²⁵⁰ Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1687.

²⁵¹ Ekmekçi, s. 263.

²⁵² TCK m. 132: “(1) *Kişiler arasındaki haberleşmenin gizliliğini ihlal eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu gizlilik ihlali haberleşme içeriklerinin kaydı suretiyle gerçekleşirse, verilecek ceza bir kat arttırılır.*(2) *Kişiler arasındaki haberleşme içeriklerini hukuka aykırı olarak ifşa eden kimse, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*(3) *Kendisiyle yapılan haberleşmelerin içeriğini diğer tarafın rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak alenen ifşa eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. İfşa edilen bu verilerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması halinde de aynı cezaya hükmolunur.*”

²⁵³ Aynı yönde bkz. Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 10. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 532. Bazı yazarlara göre ise bu suçta korunan hukuki değer “haberleşmenin gizliliğidir”. Bkz. Koca, Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 473; Fatih Birtek, **Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçları (TCK m.132)**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s. 155.

²⁵⁴ Doğan Soyaslan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 11.bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 334.

²⁵⁵ TCK m. 134: “(1) *Kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlal eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Gizliliğin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle ihlal edilmesi halinde, verilecek ceza bir kat arttırılır.* (2) *Kişilerin özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri hukuka aykırı olarak ifşa eden kimse iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İfşa edilen bu verilerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması halinde de aynı cezaya hükmolunur.*”

²⁵⁶ Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Murat Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, 13. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 622; Özbek v.d., **Özel Hükümler**, s. 554. Koca, Üzülmez’e göre korunan hukuki değer özel hayatın gizliliği hakkıdır. Bkz. Koca, Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 500.

bu nedenle böyle bir düzenleme yaptığı söylenebilir²⁵⁷. TCK m. 285/1’de belirtilen özel hayatın ve haberleşmenin gizliliği kavramları aslında bu maddeler ile koruma altına alınmış olmakla beraber, TCK m. 285’teki düzenlemeyle kavramların önemi nedeniyle soruşturmanın gizliliği bağlamında da sağlaştırılmak istendiği anlaşılmaktadır. Konuyla bağlantılı diğer açıklamalar içtima bahsinde ele alınacaktır.

II. SUÇUN KONUSU

Suçun konusu, tipik hareketin yöneldiği kişinin veya eşyanın maddi yapısıdır²⁵⁸. Her suçun mutlaka bir konusu vardır²⁵⁹. Suçun konusu ile korunan hukuksal değer kavramları birbirinden farklıdır. Korunan hukuksal değer ifadesiyle, elle tutulabilen, gözle görülebilen maddi varlıklar değil; işlenen fiille ihlal edilen toplumsal düzendeki manevi değerler anlaşılmalıdır²⁶⁰. Suçun konusu ise, hareketin yöneldiği kişi veya eşyanın fiziki, maddi yapısıdır²⁶¹. Suçun işlenmesiyle birlikte korunması amaçlanan hukuki değer ihlal edilirken aynı zamanda suçun konusu da bir zarara veya tehlikeye uğramaktadır²⁶².

İnceleme konumuz olan gizliliğin ihlali suçunun her fıkrasında suçun konusu farklıdır. Bu nedenle fıkraların teker teker incelenmesi gerekmektedir.

İlk fıkra açısından, CMK m. 157’de düzenlenen soruşturmanın gizliliği ilkesi çıkış noktamızı oluşturmaktadır. “*Savunma haklarına zarar vermemek ve kanunun başka hüküm koyduğu haller saklı olmak koşuluyla*” gizli tutulan soruşturma aşamasındaki usul işlemlerinin içerikleri suçun konusunu oluşturmaktadır. Soruşturma evresinde gizli tutulması gereken şüpheli veya tanığın ifadesi, bilirkişi incelemesi, keşif, yakalama ve gözaltı, arama ve el koyma gibi işlemler suçun konusudur. Bu işlemlerin yalnızca yapıldıklarının açıklanması suç teşkil etmez. Maddede belirttiği gibi, bu suçun oluşabilmesi için, “*soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması*” gerekmektedir. İşlemlerin içeriği açıklanmadığı

²⁵⁷ Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 341, Özbek v.d., **Özel Hükümler**, s. 567; Tezcan, Erdem, Önok, s. 623.

²⁵⁸ Hakan Hakeri, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 19. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 142; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 198.

²⁵⁹ Özen, **Genel Hükümler**, s. 246.

²⁶⁰ Mahmut Koca, İlhan Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 9. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 112.

²⁶¹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 285.

²⁶² Berrin Akbulut, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 3. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 339.

müddetçe işlemler hakkında yapılacak haberler de suç niteliği taşımayacaktır. Örneğin, bir şüphelinin yalnızca yakalandığı ve ifadesinin alındığı yönündeki haberler işlemlerin içeriği açıklanmadığı müddetçe TCK m. 285/1'deki suçu oluşturmayacaktır.

Suçun konusuna göre bir tasnif yaptığımızda ilk fıkradaki suçun bir zarar mı yoksa tehlike suçu mu olduğu tespit edilmelidir. Zarar suçlarında, hareketin yönelmiş olduğu konu üzerinde bir zararın meydana gelmesi aranırken, tehlike suçlarında suçun konusu üzerinde bir tehlikenin meydana gelmiş olması yeterli sayılmaktadır²⁶³. Tehlike suçları da somut ve soyut tehlike suçları olmak üzere ikiye ayrılır²⁶⁴. Soyut tehlike suçlarında, suçun kanuni tanımında öngörülen fiilin işlenmesi yeterli görülüp ayrıca suçun konusu üzerinde bir tehlikenin meydana gelip gelmediği araştırılmaz²⁶⁵. Somut tehlike suçlarında ise suçun kanuni tanımında öngörülmüş olan fiilin işlenmesinin yanında bu fiilin somut olayda suçun konusu üzerinde gerçekten bir tehlikeye sebep olup olmadığı araştırılır²⁶⁶.

TCK m. 285/1'in 6352 sayılı Kanun'dan önceki halinde, soruşturmanın gizliliğinin ihlali bakımından, masumiyet karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliği ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engellemeye yönelik bir elverişlilik koşulu aranmamaktaydı. Soruşturmanın gizliliğini ihlal etmek suretiyle tehlikenin gerçekleştiği varsayılmaktaydı. Yani, suç tipi bir soyut tehlike suçu olarak düzenlenmişti²⁶⁷. Yapılan değişiklikten sonra, TCK m. 285/1-a bakımından, soruşturma evresinde masumiyet karinesinden yararlanma hakkının, özel hayatın veya haberleşme özgürlüğünün ihlal edilmesi şartı ve TCK m. 285/1-b bakımından ihlalin maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engellemeye elverişli olması şartı bir arada aranmaktadır. Yapılan ihlal, bu şartların gerçekleşmesine elverişli olduğu takdirde bir somut tehlike meydana gelecektir. Bir somut tehlikenin meydana

²⁶³ Türkan Yalçın Sancar, Timuçin Köprülü, *Ceza Hukuku Genel Hükümler Uygulamalı Çalışmaları*, 3. bs., Savaş Yayınevi, Ankara, 2016, s. 159; Hakeri, s. 177.

²⁶⁴ Bernd Heinrich, *Ceza Hukuku Genel Kısım I*, ed. Yener Ünver, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 93.

²⁶⁵ Özgenç, *Genel Hükümler*, s. 200; Artuk, Gökçen, *Yenidünya*, s. 287; Koca, Üzülmez, *Genel Hükümler* s. 114; Özen, *Genel Hükümler*, s. 251; Hakeri, s. 177; Akbulut, s. 340; Demirbaş, *Ceza Hukuku*, s. 244.

²⁶⁶ Özgenç, *Genel Hükümler*, s. 201.

²⁶⁷ Ekmekçi, s. 290.

gelmesi halinde de suç cezalandırılacaktır. Bu nedenle, kanaatimizce, ilk fıkrada yer alan suç tipi bir somut tehlike suçu haline getirilmiştir²⁶⁸.

TCK m. 285/2’de yer alan suçun konusunu ise soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın taraflarına karşı gizli tutulması gereken kararlar ve bu kararlar neticesinde icra edilen işlemler oluşturmaktadır. Dikkat edilmesi gereken nokta, bu fıkrada TCK m. 285/1’de olduğu gibi işlemlerin yalnızca içeriğinin açıklanmasından bahsedilmemiş, hem kararların hem işlemlerin içeriğinin gizliliğinin ihlali suç olarak kabul edilmiştir. Başka bir ifadeyle, TCK m. 285/1’dekinden farklı olarak, yalnızca, soruşturmanın taraflarına karşı gizli tutulması gereken kararların alındığının açıklanması da gizliliğin ihlaline neden olacaktır. Gizli tutulan telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi gibi kararlar ve bu kararlar gereği yapılan işlemlerin içerikleri bu suçun konusunu oluşturmaktadır. Önemli olan, kararların soruşturma evresinde alınmış olması ve bu kararların ve kararlar gereği yapılan işlemlerin soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararlardan olmasıdır²⁶⁹. Bu fıkrada, TCK m. 285/1’de olduğu gibi bir elverişlilik şartı aranmadığından bu fıkradaki suç bir soyut tehlike suçu olarak kabul edilmelidir.

TCK m. 285/3’te öngörülen suç tipinin konusu, kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama ve görüntülerdir. Örneğin, 18 yaşından küçük bir bireyin duruşmasında yapılan açıklamalar bu suçun konusunu oluşturmaktadır. Aynı zamanda HMK m. 28/2’de öngörülen duruşmanın gizli yapıldığı hallere aykırı davranıldığında HMK m. 284/4’teki düzenleme dikkate alınarak TCK m. 285 bakımından suç oluşacağı açıkça düzenlenmiştir. Başka bir deyişle hukuk muhakemesi bakımından kapalı yapılan duruşmalardaki karar ve işlemlerin içerikleri de suçun konusu kapsamında kabul edilmelidir. Görüntülerin veya açıklamaların gizliliğinin ihlal edilmesi hareketiyle suç tamamlanır²⁷⁰. Dolayısıyla, bu fıkradaki suç tipi bir soyut tehlike suçu olarak kabul edilmelidir.

TCK m. 285/5’teki suç değerlendirildiğinde ise, suçun konusu, soruşturma ve kovuşturma aşamasında kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak

²⁶⁸ *Ersan*’a göre a bendinde yer alan suç tipi, suçun konusu üzerinde somut bir tehlikenin meydana gelmesi aranmadığından bir soyut tehlike suçudur. Ancak, b bendinde yer alan suç tipi bir somut tehlike suçudur. Bkz. *Ersan*, s. 127.

²⁶⁹ *Ersan*, s. 129.

²⁷⁰ *Çakır*, **5237 Sayılı**, s. 250.

görüntüleridir. Bu görüntülerin suçtan zarar görene ait görüntüler olması gerekmektedir; başka kişilerin görüntüleri bu kapsamda değildir²⁷¹. Bu bağlamda, soruşturma veya kovuşturma evreleri devam ederken medyatik bir şüpheli veya sanık, bir televizyon programında veya filmde rol alan aktör veya aktrisler tarafından canlandırıldığı takdirde buna dair görüntüler suçun konusu kapsamında kabul edilmeyecektir²⁷². Ünver'e göre, bu suç tipi bir somut tehlike suçudur²⁷³. Yazara göre, yayın eyleminin suçu oluşturabilmesi için kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak nitelikte olması gerekir²⁷⁴. Bu nitelikte değilse suç oluşmaz. Meran'a göre ise, bu suç bir soyut tehlike suçudur. Yazar, madde metninde bir tehlikenin oluşmasının aranmadığını, hareketin yapılmasıyla tehlikenin oluştuğunu, bunun dışında herhangi bir araştırmaya gerek olmadığını belirtmektedir²⁷⁵. Ancak, kanımızca bu görüş hatalıdır. Bu fıkrada belirtilmiş olan suç tipi bir somut tehlike suçudur. Kişilerin toplum nazarında suçlu olarak algılanmalarına yönelik bir elverişlilik aranmaktadır²⁷⁶. Hakim, şüpheli veya sanığın yayınlanan görüntülerinin söz konusu suçu oluşturup oluşturmadığını araştırmalı, gerekirse bilirkişi görüşünden faydalanarak hayatın olağan akışına göre, objektif bir değerlendirmeyle o kişinin suçlu olarak algılanıp algılanmadığını tespit etmelidir²⁷⁷.

III. FAİL

Fail, TCK m. 27'de, suçun kanuni tanımındaki fiili gerçekleştiren kişi olarak tanımlanmıştır. Kanunda ihlal edilmesi yasaklanmış olan fiilleri işleyen kişiye fail denir²⁷⁸. Suç teşkil eden her fiili işleyen bir kişi vardır ve bu kişi ancak bir gerçek kişi olabilir²⁷⁹. Zira iradi olarak belli bir amaca yönelik olarak hareket edebilme yeteneği yalnızca insanlarda bulunmaktadır²⁸⁰. Tüzel kişiler hareket yeteneğine sahip olmadıklarından bir suçun faili olarak cezalandırılmazlar²⁸¹. Bu nedenle tüzel

²⁷¹ Ünver, **İftira**, s. 449.

²⁷² Ekmekçi, s. 334.

²⁷³ Ünver, **İftira**, s. 448. Aynı yöndeki bir diğer görüş için bkz. Yaşar, Gökcan, Artuç, s. 8419.

²⁷⁴ Ünver, **İftira**, s. 448.

²⁷⁵ Meran, s. 445.

²⁷⁶ Ersan, s. 130.

²⁷⁷ Yaşar, Gökcan, Artuç, s. 8419.

²⁷⁸ Özen, **Genel Hükümler**, s. 231.

²⁷⁹ Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 108.

²⁸⁰ Artuk, Gökcan, Yenidünya, s. 272.

²⁸¹ Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 108; Artuk, Gökcan, Yenidünya, s. 272.

kişilerin cezai sorumlulukları değil, güvenlik tedbiri sorumlulukları söz konusudur²⁸².

Faili bakımından suçlar, herkes tarafından işlenebilen suçlar ve özgü suçlar olmak üzere ikiye ayrılır²⁸³. Ceza kanunlarında düzenlenmiş olan suçlar genellikle herkes tarafından işlenebilen suçlardır. Madde metninde “her kim”, “bir kimse”, “kişi”, “kimse”, gibi terimlerin kullanıldığı suçların bu nitelikte suçlar olduğu kabul edilmelidir²⁸⁴. Buna karşılık bazı suçlar sadece özel bir yükümlülük altında bulunan veya belli niteliklere haiz kişiler tarafından işlenebilir²⁸⁵. Belirli kişilerin fail olabildiği suçlara “özgü suçlar” veya “mahsus suçlar” denir. Örneğin, sadece kamu görevlilerinin fail olabildiği suçlar özgü suçlardandır.

İnceleme konumuz olan gizliliğin ihlali suçu, herkes tarafından işlenebilen, özgü suç niteliğinde olmayan bir suç tipidir. Suçun faili hususunda kanunda herhangi bir özel sıfat aranmamıştır. Herkes gizliliğin ihlali suçunun faili olabilir²⁸⁶. Kanunda tüzel kişiler ile ilgili özel bir düzenleme öngörülmediğinden tüzel kişiler bu suçun faili olamazlar²⁸⁷.

Doktrinde bazı yazarlara göre ise, soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçu yalnızca soruşturma işlemlerine katılmış kişiler tarafından işlenebildiğinden özgü bir suçtur. Soruşturmaya hiçbir ilgisi bulunmayan kişiler bu suçun faili olamazlar²⁸⁸. Ancak, bu görüş kanaatimizce doğru değildir. Zira soruşturmaya hiçbir ilgisi bulunmayan gazeteciler de bu suçun faili olabilmektedir²⁸⁹. Gizliliğin ihlali suçunun koruduğu çok sayıda hukuki değer söz konusudur. Soruşturma konusunda herhangi bir bilgisi olan; ama soruşturmaya ilgisi olmayan ve soruşturma evresinde hazır bulunmayan kişilerin bu bilgileri bir şekilde sızdırması halinde hem adliyenin ve adli makamların güvenilirliği sarsılacak, hem de henüz hakkında karar verilmeyen şüphelinin masumiyet karinesi zedelenecektir. Yalnızca soruşturmaya bir ilgisi olan kişilerin fail olarak kabul edilmesi bu nedenle hatalıdır.

İlk iki fıkrada düzenlenmiş olan soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçu bakımından failin belirli bir mesleğe veya sığata sahip olması aranmamaktadır. Bu

²⁸² Hakeri, s. 139.

²⁸³ Özen, **Genel Hükümler**, s. 231.

²⁸⁴ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 273; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 191.

²⁸⁵ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 273; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 191, Koca, Üzülmez, **Genel Hükümler**, s. 109; Özen, **Genel Hükümler**, s. 231; Akbulut, s. 326.

²⁸⁶ Ünver, **İftira**, s. 437; Meran, s. 439.

²⁸⁷ Ünver, **İftira**, s. 437.

²⁸⁸ Okuyucu Ergün, s. 263-264; Ekmekçi, s. 269.

²⁸⁹ Ersan, s. 132.

bağlamda, suçun faili herhangi biri olabileceği gibi soruşturma işlemleri sırasında hazır bulunabilen kişiler veyahut soruşturma dosyasını inceleyebilen Cumhuriyet savcısı, şüpheli, mağdur, müdafî, vekil, kolluk, bilirkişi, uzman, uzlaştırmacı gibi kişiler de olabilir. Ünver'e göre, özellikle şüphelinin bu suçun faili olup olamayacağı hususunda yapılan tartışmalar gereksizdir²⁹⁰. Yaşar/Gökcan/Artuç'a göre ise, savunma hakkının kullanımı dolayısıyla şüphelinin fiilleri hukuka uygun kabul edilmelidir²⁹¹. Ancak, biz de Ünver'in görüşüne katılmaktayız. Şüphelilerin sahip olduğu soruşturma dosyasını inceleyebilme, belge örneği alabilme gibi yetkiler bu suçun faili olamayacakları anlamına gelmemektedir²⁹².

TCK m. 285/3'te yer alan, kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklamaların veya görüntülerin gizliliğinin alenen ihlali suçunun failinin duruşmada yer alan ve bu açıklama ve görüntüleri elde edebilecek bir kişi olması gerektiği akla gelebilir. Bu bağlamda, kapalı duruşmada hazır bulunabilecek hakim, Cumhuriyet savcısı, avukat ve hakim stajyerleri, zabıt katibi, mübaşir gibi kişiler suçun faili olarak kabul edilebilir. Hukuk muhakemesi açısından da duruşmada bulunmasına izin verilebilecek kişiler suçun faili olabilir. Ancak bu durum da suçun bir özgü suç olduğunu göstermez. Duruşmada bulunmayan bir kişi de müşterek fail veya dolaylı fail olarak sorumlu tutulabilir²⁹³.

TCK m. 285/4'te, suçun kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıklardan faydalanılarak işlenmesi hali cezayı artıran bir nitelikli hal olarak düzenlenmiştir. Ersan, bu fıkradaki suçun faili sadece kamu görevlisi olarak belirlendiği için bir özgü suç olduğu görüşündeyse de biz bu görüşe katılmamaktayız²⁹⁴. Herkes tarafından işlenebilen suçlarda fail eğer kamu görevlisiyse cezasının artırılacağını düzenleyen durumlar, özgü suç niteliği taşımazlar. Bunlar yalnızca failin sıfatından kaynaklanan nitelikli hallerdir; ki bir suçun özgü suç olup olmadığı belirlenirken nitelikli hallerine değil o suçun temel şekline bakılmalıdır²⁹⁵.

Son olarak maddenin TCK m. 285/5'te düzenlenen soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanmasına neden olan herkes suçun faili olabilecektir. Bu durumda, dikkat

²⁹⁰ Ünver, **İftira**, s. 437-438.

²⁹¹ Yaşar, Gökcan, Artuç, s. 8415.

²⁹² Ünver, **İftira**, s. 438; Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 67.

²⁹³ Ersan, s. 131.

²⁹⁴ Ersan, s. 132.

²⁹⁵ Özen, **Genel Hükümler**, s. 232.

edilmesi gereken husus bu suçun basın tarafından işlendiği durumunda kimin cezalandırılacağıdır²⁹⁶. Cezai sorumluluk bakımından, basamaklı sorumluluk esasını düzenleyen BsK m. 11 hükümlerinin değerlendirilmesi gerekmektedir²⁹⁷.

IV. MAĞDUR

Mağdur, sözlük anlamı itibariyle “haksızlığa uğramış kimse” anlamına gelmektedir²⁹⁸. Ceza hukuku anlamındaysa mağdur, suçun maddi konusunun ait olduğu, suç ile korunan değer sahibi olan kişidir²⁹⁹. Her suçun nasıl bir faili varsa muhakkak bir mağduru da vardır³⁰⁰. Bir kişi hem o suçun faili hem de mağduru olamaz.

“Suçtan zarar gören” ile “mağdur” kavramlarının karıştırılmaması gerekmektedir. Çoğu suçta mağdur ile suçtan zarar gören aynı olsa da bazen suçtan zarar gören kişiyle mağdur birbirinden farklı olmaktadır³⁰¹. Suçtan zarar gören, mağdura göre daha geniş anlamda olup bir suçun işlenmesiyle beraber hukuken korunan çıkarları doğrudan veya dolaylı olarak zarar gören kişi suçtan zarar görendir³⁰².

Suçun konusu belli bir kişiye veya kişilere yönelmişse mağdur bu kişi veya kişilerdir; ancak suçun konusu belli bir kişiye ait olmayıp toplumu oluşturan her

²⁹⁶ Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 129.

²⁹⁷ Basın Kanunu m. 11: “Basılmış eserler yoluyla işlenen suç yayım anında oluşur. Süreli yayınlar ve süresiz yayınlar yoluyla işlenen suçlardan eser sahibi sorumludur. Süreli yayınlarda eser sahibinin belli olmaması veya yayım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında bulunması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümle mahkûm olduğu cezaya etki etmemesi hallerinde, sorumlu müdür ve yayım yönetmeni, genel yayım yönetmeni, editör, basın danışmanı gibi sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili sorumlu olur. Ancak bu eserin sorumlu müdürün ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin karşı çıkmasına rağmen yayımlanması halinde, bundan doğan sorumluluk yayımlatana aittir. Süresiz yayınlarda eser sahibinin belli olmaması veya yayım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında olması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümle mahkûm olduğu cezaya etki etmemesi hallerinde yayımcı; yayımcının belli olmaması veya basım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında olması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması hallerinde ise basımcı sorumlu olur. Yukarıdaki hükümler, süreli yayınlar ve süresiz yayınlar için bu Kanunda aranan şartlara uyulmaksızın yapılan yayınlar hakkında da uygulanır.”

²⁹⁸ Türk Dil Kurumu Sözlüğü, (Erişim), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.59a13fd5501105.26274641, 26.08.2016.

²⁹⁹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 288; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 202; Hakeri, s. 140; Özen, **Genel Hükümler**, s. 240. Soyaslan, mağdur kavramını “suçun pasif süjesi” ibaresiyle açıklamaktadır. Bkz. Doğan Soyaslan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 7. bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 231.

³⁰⁰ Koca, Üzülmez, **Genel Hükümler**, s. 110.

³⁰¹ Hakeri, s. 141.

³⁰² Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 287.

kişiyse aitse mağdur, toplumu oluşturan herkes olarak kabul edilmelidir³⁰³. Özellikle, TCK'nin İkinci Kitabının Üçüncü ve Dördüncü bölümlerinde düzenlenmiş olan “Topluma Karşı Suçlar” ile “Millete ve Devlete Karşı Suçlar”ın mağdurunun toplumu oluşturan bireyler olduğu kabul edilmelidir³⁰⁴. Gizliliğin ihlali suçu da “Millete ve Devlete Karşı Suçlar” bölümünde, “Adliyeye Karşı Suçlar” başlığı altında yer almaktadır. Bu nedenle ilk olarak, TCK m. 285'te düzenlenen tüm suç tiplerindeki mağdur açısından korunan hukuki değer esas alınarak bir değerlendirilme yapılması gerekmektedir. Adliyeye karşı suçlarda korunan hukuki değer sadece bireye ait değildir. Adliye, yani soruşturma ve kovuşturma makamları da korunmaktadır ve adliyenin ve adli makamların suçtan zarar gören olduğu söylenebilir. Devlet, bu makamların güvenilirliğini sağlamak zorundadır. Aksi takdirde toplumdaki bireylerin adaletle olan inançları zedelenir. Bu bağlamda, geniş anlamda mağduru değerlendirirsek, bu suçlar bakımından toplumu oluşturan herkes mağdur olarak kabul edilebilir³⁰⁵. Aynı zamanda, bu suçun koruduğu hukuki değerlerden biri adil yargılanma hakkı olduğu için yine, mağdurun toplumu oluşturan herkes olduğu söylenebilir³⁰⁶.

İnceleme konumuz olan gizliliğin ihlali suçunun mağduru, TCK m. 285/1'deki suç açısından, özel hayatının veya haberleşmesinin gizliliği ihlal edilen, masumiyet karinesinden yararlanma hakkı zedelenen kişilerdir. Hakları ihlal edilen bu kişi bizzat şüpheli olabilirken, özellikle özel hayatın gizliliği veya haberleşmenin gizliliğinin ihlali bakımından şüpheliyle beraber diğer bir kişi de olabilir³⁰⁷. Aynı durum, TCK m. 285/2'de düzenlenmiş olan soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin ihlali durumunda da söz konusudur.

TCK m. 285/3 bakımından mağdur, kanuna göre kapalı yapılan veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşma evresinde sanık konumunda olan kişi olabileceği gibi tanık korumadan yararlanarak gizlilik kararına aykırılık açısından tanık da

³⁰³ Koca, Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku**, s. 110.

³⁰⁴ Artuk, Gökcen, Yenidünya, s. 289; Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 110; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 204. *Soyaslan* bu suçlarda suçun pasif süjesinin devlet olduğunu kabul etmektedir. Bkz. *Soyaslan*, **Genel Hükümler**, s. 232. *Özen*'e göre ise devlet değil; ancak devletin tüzel kişiliğe sahip olan organları mağdur olabilir. Bkz. *Özen*, **Genel Hükümler**, s. 243.

³⁰⁵ Özgenç, **Soruşturma İşlemlerinin**, s. 154; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 204. *Meran*'a göre soruşturma ve kovuşturma makamlarının bir mağduriyeti olmayıp bunlar suçtan zarar gören olarak kabul edilmelidir. Bkz. *Meran*, s. 439.

³⁰⁶ Ekmekçi, s. 270.

³⁰⁷ Ersan, s. 132; Çakır, **5237 Sayılı**, s. 252.

olabilir³⁰⁸. Zira, tanıkların verdiği ifadelerin ifşa edilmesi durumunda gerçeğe ulaşmak zorlaşacaktır.

TCK m. 285/5'teki suç tipi bakımından mağdur, toplum nazarında suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntüleri yayınlanan şüpheli veya sanıktır. Aynı zamanda, şüpheli veya sanığın görüntülerinde tek başına olmadığı durumlarda beraberindeki kişilerin bu kapsamda suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması halinde mağdur bu kişiler olabilecektir.

V. SUÇUN MADDİ UNSURU

A. HAREKET

Bir suçun oluşabilmesi için ilk önce bir hareketin varlığı gerekmektedir. Ceza hukukunda bir hareket niteliği taşımayan, sadece bir düşünce ya da davranışın cezalandırılması söz konusu değildir³⁰⁹. Ceza hukukuna konu olan olaylarda insanın dış dünyada meydana getirdiği değişiklikler oldukça önemlidir³¹⁰. Yani, insan tarafından gerçekleştirilen bir hareket ceza yaptırımının nedenini oluşturacaktır. Çalışma konumuz olan gizliliğin ihlali suçu bakımından hareket unsuru, fıkralara ayrılarak incelenecektir.

1. Soruşturmanın Gizliliğini Alenen İhlal Etme (TCK m. 285/1)

CMK m. 157 gereğince, kanun başka bir hüküm koymadıkça ve savunma hakkına zarar vermemek şartıyla soruşturma evresindeki usul işlemlerinin gizli olması esas olarak düzenlenmiştir. TCK m. 285/1'de soruşturma evresinin gizliliği korunmak istenmektedir. Yani, suçun hareket unsuru, soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal etmektir³¹¹. Soruşturmadan anlaşılan, ceza soruşturması olmalıdır; çünkü disiplin soruşturmaları ve kabahatler madde kapsamında kabul edilmemiştir³¹².

³⁰⁸ Meran, s. 439; Ersan, s. 133; Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 72.

³⁰⁹ Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 84; Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 228.

³¹⁰ Artuk, Gökçen, **Yenidünya**, s. 215.

³¹¹ Ünver, **İftira**, s. 438.

³¹² Yaşar, Gökçen, **Artuç**, s. 8415.

TCK m. 285/1'de düzenlenmiş olan suç tipi; soruşturmanın tarafları dışındaki kişilere karşı gizliliğin alenen ihlal edilmesiyle oluşmaktadır³¹³. Aleniyet; inceleme konumuz açısından, ihlal edilen gizliliğe dair bilgilerin, sayısı ve kimliği belli olmayan kişilerce basın-yayın, sözlü, yazılı veya internet vb. araçlar aracılığıyla görülebilmesi, duyulabilmesi ve öğrenilebilmesi anlamına gelmektedir³¹⁴. Gelişen teknolojiyle beraber günümüzde aleniyetin gerçekleşmesi çoğunlukla basın-yayın yoluyla, gazete, kitap gibi araçlarla ve internet yoluyla olmak üzere oldukça kolaylaşmıştır. Doktrinde, aleniyetin gerçekleşebilmesi için o bilginin kim olursa olsun herkes tarafından öğrenilmiş olmasını şart koşan görüşler³¹⁵ olmakla birlikte, bizim de katıldığımız görüşe göre; aleniyetin varlığı için başvurulan yöntemin ve şartların, olayı birçok kişinin öğrenmesine elverişli olması yeterlidir³¹⁶. Önemli olan, edinilen bilgilerin belirsiz sayıda kişi tarafından öğrenilme ihtimalidir³¹⁷. Örneğin, bilgilerin herkesin kolaylıkla ulaşabileceği bir internet sitesinde yer alması, suçun hareket unsurunun gerçekleştiğini gösterir³¹⁸.

Suç tipi bakımından aranan aleniyetin bir objektif cezalandırılabilme şartı³¹⁹ mı yoksa suçun bir unsuru mu olduğu konusunda bir ihtilaf ortaya çıkabilir. Objektif cezalandırılabilme şartları; suçun unsurlarının dışında kalan ve kişinin işlemiş olduğu fiilden dolayı cezalandırılabilmesi için gerekli olan koşullardır ve objektif olan bu koşullar gerçekleşmedikçe faile ceza verilemez³²⁰. İşlenen fiilin haksızlık içeriği olmakla birlikte objektif cezalandırılabilme şartları gerçekleşmediği sürece kişiye ceza verilme imkanı bulunmamaktadır³²¹.

Aleniyeti suçun unsuru olarak kabul edersek; failin somut olayda gizliliğin ihlali suçunun maddi unsurunun gerçekleştiğini bilmesi gerekir. Ancak, bir objektif cezalandırılabilme şartı olarak kabul edersek failin cezalandırılabilmesi için bu şartın gerçekleştiğini bilmesine gerek yoktur³²². Kanun koyucunun, TCK m. 285'te suçun belli hallerde alenen işlenmesini cezalandırdığından burada açıkça failin eylemi bilmesi ve istemesi gerektiğini düzenlediği görülmektedir³²³. Başka bir ifadeyle,

³¹³ Yaşar, Gökcan, Artuç, s. 8415.

³¹⁴ Ersan, s. 122.

³¹⁵ Meran, s. 440.

³¹⁶ Yaşar, Gökcan, Artuç, s. 8416.

³¹⁷ Türkoğlu, s. 121.

³¹⁸ Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 59.

³¹⁹ Objektif cezalandırılabilme şartları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ersoy, s. 5 vd.

³²⁰ Koca, Üzülmüş, **Genel Hükümler**, s. 359.

³²¹ Özgenç, **Genel Hükümler** s. 648.

³²² Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 648.

³²³ Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 62.

kanımızca aleniyet suçun bir unsuru olarak ele alınmalıdır. Zira, kanun maddesinde aleniyetin ne şekilde gerçekleşmesi gerektiği vurgulanmakta ve fail soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal ettiği sürece cezalandırılmaktadır³²⁴.

TCK m. 285'in 6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten önceki halinde; suçun gerçekleşebilmesi için yalnızca soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlal edilmiş olması yeterliydi. Birinci fıkradaki suçun gerçekleşmesi için yapılacak hareketlerin ve eylemin icrası için kullanılacak aracın hiçbir önemi yoktu. Bu nedenle birinci fıkra düzenlenmiş olan suç, serbest hareketli bir suç olarak kabul edilmekteydi³²⁵.

6352 sayılı Kanun sonrasında, maddenin şimdiki halinde, ilk fıkradaki suçun oluşabilmesi için; soruşturma evresinde yapılan işlemlerin içeriğinin açıklanmasıyla kişilerin masumiyet karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi gerekmektedir. Örnek vermek gerekirse; soruşturma evresinde yapılan arama gibi yöntemlerle kişilerin özel hayatına dair elde edilen bilgilerin içeriğinin açıklanması bu fıkra kapsamındaki suç oluşturacaktır³²⁶. Ayrıca, bu işlemlerin içeriğine dair yapılan açıklamaların maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engelleyecek ölçüde elverişli olması şarttır. Ancak, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına elverişli hususların ne olacağı konusunda herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Henüz soruşturma aşamasındayken, hakkında kamu davasına başlanmamış kişinin kaçmasına ya da delilleri karartmasına yol açacak şekilde soruşturmaya ilgili bilgilerin sızdırılması durumunda maddi gerçeğin ortaya çıkması engellenmiş olduğundan birinci fıkra kapsamındaki suç oluşacaktır.

TCK m. 285/1-a'daki şartlardan en az biri ile TCK m. 285/1-b'deki şart kanaatimizce bir arada bulunmalıdır. Ancak, yapılan bu açıklamaların ne şekilde (sözle, yazıyla, basın-yayın yoluyla vb.) olacağına dair herhangi bir açıklama kanun maddesinde bulunmamaktadır. *Ersan*, burada suçun bağlı hareketli mi yoksa serbest hareketli mi olduğu konusunda bir tartışmanın oluşabileceğini ileri sürse³²⁷ de *Ünver*'in bizim de katıldığımız görüşüne göre, hareketin tür ve biçimi önem arz etmemektedir; hareketin soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal etmesi yeterlidir³²⁸. Bu nedenle suç, serbest hareketli bir suç olma vasfını korumaktadır. Zira, TCK m.

³²⁴ Ersan, s. 122.

³²⁵ Özgenç, **Soruşturma İşlemlerinin**, s. 162. Serbest hareketli suç; suçun kanuni tanımında belirlenmiş olan unsurların ne şekilde işleneceği hususunda herhangi bir sınırlamanın olmadığı suçtur. Bkz. Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 215; Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 246; Özen, **Genel Hükümler**, s. 199.

³²⁶ Ersan, s. 121.

³²⁷ Ersan, s. 121.

³²⁸ Ünver, **İftira**, s. 438.

285/1'in kanuni tanımında hareketin şekline, yani ne şekilde işleneceğine dair bir özelleştirme yoktur³²⁹.

Ani suç-kesintisiz suç tasnifine göre ise; ani suçlar, ya hareketin başlayıp bitmesiyle ya da hareketten doğan neticenin gerçekleşmesiyle derhal sona erer³³⁰. Kesintisiz suçlarda ise hem hareket hem netice devam etmektedir³³¹. Aslında ani olarak kabul edilen bir suçun kesintisiz olarak işlenmesi de kimi zaman mümkün olabilmektedir³³². Ani suç- kesintisiz suç ayırımına göre, TCK m. 285/1'de yer alan suç tipinin ani suç olduğu kanaatindeyiz. Zira, suç tipinde belirtilen soruşturmanın gizliliğinin ihlalinin belli bir süre devam etmesi gerekmez. İşlenmekle tüketilen bir suçtur.

2. Soruşturmanın Tarafı Olan Kişilere Karşı Gizli Tutulması Gereken Karar ve İşlemlerin Gizliliğini İhlal Etme (TCK m. 285/2)

6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde, TCK m. 285/1'in ikinci cümlesinde, soruşturma evresinde alınan ve kanun hükmü gereği gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlali açısından aleniyet şartının aranmayacağı düzenlenmişti. Madde gerekçesinde ise, soruşturma evresinde alınan belli kararların (örneğin, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin dinlenmesi kararı ve buna dayalı olarak yapılan dinleme) sağlıklı uygulanmasını sağlayabilmek adına gizli tutulması gerektiği ve bu gizliliğin ihlali için de aleniyet koşulunun aranmayacağı belirtilmişti.

6352 sayılı Kanun sonrası TCK m. 285/2'de; soruşturma evresinde alınan bazı kararların ve buna tabi olarak yapılan bazı işlemlerin soruşturmanın taraflarına karşı gizli tutulması gerektiği ve bu gizliliğin ihlalinin fıkradaki suçu oluşturacağı düzenlenmiştir. İhlal edilen gizlilik herkese karşı değil; yalnızca soruşturmanın tarafı olan kişiler bakımından aranmıştır³³³. Öğrenilen gizli bilgilerin tüm kamuoyuna ifşa edilmesi suretiyle bir gizliliğin ihlali gerekmemektedir; kanun gereği bu bilgileri

³²⁹ Koca, Üzülmez, **Genel Hükümler**, s. 116.

³³⁰ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 8. bs., Seçkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 213; Mustafa Özen, **Ceza Hukuku Özel Hükümler Dersleri**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 200.

³³¹ Özen, **Özel Hükümler**, s. 202.

³³² Kayıhan İçel, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 4. bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2017, s. 286; Özbek vd., **Genel Hükümler**, s. 213.

³³³ Ersan, s. 122.

öğrenmesinde sakınca olan kimselerden birine yapılacak bilgi ifşası tipik eylem bakımından yeterlidir³³⁴.

Öncelikle soruşturmanın tarafı olan kişilerin kimler olduğu hususuna bir açıklık getirmek gerekmektedir. Ceza muhakemesinde soruşturmanın tarafları, kendilerine özgü konuları bulunan ve yargılama süresince tek başına işlem yapabilen kişilerdir³³⁵. Örneğin, soruşturma aşamasında iddia makamı olarak Cumhuriyet savcısı, savunma makamı olarak şüpheli ve müdafî bulunmaktadır. TCK m. 285/2'de belirtilen, kendilerine karşı gizli tutulması gereken kararların bulunduğu soruşturma tarafları da şüpheli ve müdafî olarak kabul edilmelidir. Zira, kanunda bazı kararlar ve işlemlerin soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı da gizli tutulması gerektiğine hükmedilmiştir. Örneğin, telekomünikasyon yoluyla iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması hakkındaki kararlar (CMK m. 135 vd.), gizli soruşturmacı görevlendirilmesine ve bu gizli soruşturmacının kimliğine ilişkin bilgiler şüpheliye ve müdafîine karşı gizli tutulmalıdır (CMK m. 139 vd). Yine aynı şekilde; arama yapılmasına dair bir hakim kararı veya Cumhuriyet savcısının emri henüz yürütülmeden önce soruşturmanın tarafı olan ilgili kişilerin bu işlemler hakkında bilgi edinmesi durumunda gizliliğin ihlali suçu oluşacaktır³³⁶. Ancak, elbette ki bu gizliliği korumak isterken şüphelinin savunma hakkına da zarar gelmemelidir.

Maddenin önceki hali gibi şimdiki halinde de aleniyet koşulu aranmamıştır. Önemli olan, soruşturma evresinde alınan kararların sağlıklı bir biçimde uygulanmasını sağlamak olduğundan, bunların uygulanmasına dair işlemlerin de gizliliğinin açıklanması durumunda aleniyet koşulunun gerçekleşmiş olmasına bakılmayacaktır. Örneğin, bir hakim kararına dayanarak yapılan telefon dinleme işleminin kanun gereğince gizli tutulması gerekmektedir ve gizli tutulmadığı takdirde işlemin açıklanması aleniyet koşulu aranmaksızın suç oluşacaktır³³⁷. Gizli kalması gereken bilgiler bir kişinin bile eline geçse soruşturmanın devamı ve sağlıklı bir şekilde yürütülmesi sekteye uğrayabilmekte ve gerçeğe ulaşmanın önüne geçilmektedir³³⁸.

³³⁴ Ünver, **İftira**, s. 439.

³³⁵ Centel, Zafer, s. 106.

³³⁶ 6352 sayılı Kanun değişikliği madde gerekçesi

³³⁷ Meran, s. 443.

³³⁸ Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 66.

Soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken bu kararların ve kararlara dayanarak yapılan işlemlerin icrasının muhakkak soruşturma evresinde olması gerekir. Aynı zamanda bu karar ve icraların kanun gereği gizli tutulması gerektiğinin belirlenmiş olması şarttır³³⁹. Yani, kovuşturma aşamasında alınan teknik araçlarla izleme kararının gizliliğinin ihlali durumunda TCK m. 285/2'deki suçun oluşmayacağı kabul edilmelidir³⁴⁰.

TCK m. 285/2'de belirlenmiş olan gizliliğin ihlali eyleminin de herhangi bir şekilde yapılması yeterlidir. Bu fıkradaki gizliliğin ihlalinin herhangi bir şekilde yapılabilmesi de suçun serbest hareketli bir suç olduğunu göstermektedir³⁴¹.

Ani suç- kesintisiz suç ayırımına göre ise, TCK m. 285/2'de yer alan suç tipinin TCK m. 285/1'de yaptığımız açıklamalara dayanarak ani bir suç olduğu kabul edilmelidir.

3. Kapalı Yapılması Gereken veya Kapalı Yapılmasına Karar Verilen Duruşmadaki Açıklama veya Görüntülerin Gizliliğini İhlal Etme (TCK m. 285/3)

Duruşmanın aleniyeti ve istisnaları konusunda birinci bölümde yaptığımız açıklamalarda belirttiğimiz gibi, kovuşturma evresi alenidir. Dileyenler düzeni bozmayacak şekilde duruşmaları izleyebilirler. Ancak bazı durumlarda, ki bu durumlar ihtiyari ve zorunlu kapalılık olarak ikiye ayrılmıştır, duruşmaların kapalılığı söz konusu olacaktır. Kapalı duruşmalardaki gizliliğin ihlali de TCK m. 285/3 gereği cezalandırılmıştır.

“Kapalı yapılması gereken duruşma” ifadesiyle CMK m. 185'te düzenlenen, 18 yaşından küçük sanıklarla ilgili yapılan duruşmalar ve verilen hükümler; “kapalı yapılmasına karar verilen duruşma” ifadesiyle de CMK m. 182'de düzenlenen genel ahlakın ve kamu güvenliğinin gerekli kıldığı hallerde mahkemenin takdir yetkisine dayanarak verdiği kapalılık kararı uyarınca yapılan duruşmalar anlaşılmalıdır. Bu iki durumda da kanun koyucu aleniyete istisnalar getirerek bir tarafın menfaatini korumuştur³⁴².

³³⁹ Ünver, **İftira**, s. 439.

³⁴⁰ Ekmekçi, s. 292.

³⁴¹ Ersan, s. 122.

³⁴² Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 105.

TCK m. 285/3 gereği yapılan bir hareketin suç oluşturabilmesi için tıpkı TCK m. 285/1’de olduğu gibi aleniyet şartının gerçekleşmesi aranmıştır³⁴³. Kapalı duruşmada yapılan herhangi bir açıklamanın veyahut alınan herhangi bir görüntünün gizliliğinin alenen ihlal edilmesi halinde suç gerçekleşecektir. Hareketin ne şekilde, hangi araçlarla yapılması gerektiği hususunda kanun koyucu tarafından belirtilen herhangi bir husus olmadığı için gizliliğin ihlali kısmen veya tamamıyla açıklama, gösterme, gönderme vb. herhangi bir şekilde gerçekleşebilir³⁴⁴. Bu nedenle bu suç da serbest hareketli bir suç olarak kabul edilmelidir. Aynı zamanda daha önceki açıklamalarımıza dayanarak bu suçun da ani bir suç olduğu kabul edilmelidir.

CMK m. 187/2’de kapalı duruşmanın içeriğinin hiçbir iletişim aracıyla yayımlanamayacağı düzenlense de CMK m. 183 gereği zaten tüm duruşmalarda kayıt yasağı söz konusudur. CMK m. 180/5³⁴⁵ ile CMK m. 196/4³⁴⁶ hükmü saklı kalmak üzere; adliye binası içerisinde ve duruşma başladıktan sonra duruşma yapılan salonda ses veya görüntü kaydedici ve nakledici araçlar kullanılamaz. CMK m. 183’te düzenlenen bu hüküm olmasına rağmen ayrıca neden m. 187’deki hükmün düzenlendiği konusunda tereddüt doğabilmektedir. Bu bağlamda, CMK m. 187/2’nin kapalı duruşmada hazır bulunan kişiler bakımından söz konusu olduğu, bu kişilerin öğrendikleri bilgileri daha sonra açıklamaları bakımından geçerli olduğu düşünülebilir³⁴⁷. Başka bir ifadeyle, kapalı duruşmanın içeriği hem hiçbir iletişim aracıyla yayımlanamaz hem de duruşma içeriği hiçbir şekilde açıklanamaz ve bu açıklamalar yayımlanamaz³⁴⁸.

CMK m. 183’teki hükmün ihlali durumunda, yetkisiz olarak duruşma salonunda ses veya görüntü kaydedici kullanılması ve görüntülerin nakledilmesi halinde TCK m. 286’da düzenlenen “ses veya görüntülerin kayda alınması” suçu, kapalı duruşmada öğrenilen bilgilerin açıklanması durumunda TCK m. 285/3’teki suç oluşacaktır. Kapalı duruşmada hem yetkisiz olarak görüntüler kaydedilmiş hem de bu görüntüler yayınlanmışsa gizliliğin ihlali suçuyla birlikte ses veya görüntülerin

³⁴³ Aleniyet TCK m. 285/1’de olduğu gibi suçun bir unsuru olarak kabul edilmelidir.

³⁴⁴ Ersan, s. 124.

³⁴⁵ CMK m. 180/5: “Yukarıdaki fıkralar içeriğine göre tanık veya bilirkişinin aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmeleri olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak ifade alınır. Buna olanak verecek teknik donanımın kurulmasına ve kullanılmasına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte gösterilir.”

³⁴⁶ CMK m. 196/4: “Yukarıdaki fıkralar içeriğine göre sanığın aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle sorgusunun yapılabilmesi olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak sorgu yapılır.”

³⁴⁷ Güleç, s. 88.

³⁴⁸ Güleç, s. 89.

kayda alınması suçu oluşacaktır ve sorunun çözümüne gerçek içtima kurumu dikkate alınarak ulaşılabacaktır.

Bu suçun gerçekleşebilmesi için aleniyet şartı aranmışsa da tanıkların korunması için alınan gizlilik kararlarına aykırılık durumunda aleniyet şartı aranmamıştır. Gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için, suç işlediği iddia edilen kişilerin gerçekte suçlu olup olmadıkları, suçlu iseler nasıl cezalandırılacakları hususu ancak delillerle ispatlanabilir³⁴⁹. Tanıklar, ceza yargılaması açısından oldukça önemli ispat vasıtalarıdır³⁵⁰. Tanıklar, taraf olmadıkları bir olay hakkında beş duyusuyla edindikleri bilgileri, başka bir ifadeyle, kendi bildiklerini tanıkları dinlemeye yetkili olan makam huzurunda açıklayan kişilerdir³⁵¹.

Tanıkların ceza muhakemesinde oldukça önemli bir yere sahip olmaları bir yana, tanık delilleri güvenilmesi ve üzerine karar verilebilmesi açısından güvenilmesi zor delillerdendir³⁵². Tanıklar üzerinde cebir, şiddet, baskı yapılması durumunda gerçeğin ortaya çıkması zorlaşabilir. Bu durum için mevzuatımızda tanık koruma hükümleri öngörülmüştür³⁵³. Özellikle bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar söz konusuysen tanıkların doğru beyan vermesini engelleyecek dış etkenlerden korunması oldukça önemlidir³⁵⁴. Bu bağlamda, tanığın ve yakınlarının kimliğinin ortaya çıkması halinde ağır bir tehlike söz konusu olacaksa tanığın kimliğini saklayacak önlemlerin alınması şarttır³⁵⁵. Aksi takdirde tanık, doğru olmayan bilgiler verebilir veya bir zarara uğrayacağı endişesiyle bilgilerini kendine saklayabilir³⁵⁶.

Tanık korumaya ilişkin hükümler mevzuatımızda CMK m. 58'de ve 5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu³⁵⁷'nda bulunmaktadır. CMK m. 58/2'de tanık olarak dinlenecek kişilerin asıl kimliklerinin açıklanması kendisi veya yakınları açısından ağır bir tehlike yaratacaksa bu tanıkların kimliklerinin gizli tutulması için önlemler

³⁴⁹ Cumhur Şahin, "Türk Hukukunda Tanık Koruma Hükümlerinin Değerlendirilmesi", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 1-2, s. 156.

³⁵⁰ Yusuf Solmaz Balo, *Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009, s. 91

³⁵¹ Ünver, Hakeri, C.1, s. 387, Centel, Zafer, s. 247.

³⁵² Mustafa Pınarcı, Kürşat Çevik, "Tanık Koruma Mevzuatı ve Uygulamalarının Suç Soruşturması Bakımından Değerlendirilmesi", *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 18, S. 1-2, 2014, s. 105.

³⁵³ Olgun Değirmenci, "Ceza Muhakemesinde Tehlike İçinde Bulunan Tanığın Korunması", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 83, 2009, s. 74.

³⁵⁴ Centel, Zafer, s. 267.

³⁵⁵ Ünver, Hakeri, C. 1, s. 414.

³⁵⁶ Donay, *CMK Şerhi*, s. 75; Çakır, *Gizliliğin İhlali*, s. 113.

³⁵⁷ Resmi Gazete Tarih: 05.01.2008 Sayı: 26747

alınacağı belirtilmiştir. TCK m. 58/3'te ise bu tehlike haliyle ilgili olarak duruşmada hazır bulunabilecek kişiler bakımından bir düzenlemede bulunulmuştur³⁵⁸.

Tanık Koruma Kanunu m. 18'de de bu kanun kapsamında alınan kararların ve yürütülen işlemlerin gizli olduğu belirtilmiştir³⁵⁹. Bu gizlilik tedbir sona erdikten sonra da devam edecektir. Eğer bu hükümlere aykırı olarak duruşmada alınan bir gizlilik kararı aleniyet şartı aranmaksızın ihlal edilirse TCK m. 285/3'te yer alan suç oluşacaktır. Çünkü, bu gibi durumlarda muhakemenin sağlıklı yürütmesini engelleyecek derecede ağır bir ihlal söz konusu olmaktadır³⁶⁰. Yani, bu bilgileri öğrenmesi yasak olan tek bir kişiye bile bunlar sızdırılırsa suçun hareket unsuru gerçekleşmiş olacaktır³⁶¹.

Hukuk muhakemesi bakımından da hareket unsuru, gizli yapılan yargılama işlemlerinin açıklanmasıyla gerçekleşmiş olacaktır. Açıklamanın aleni olması gibi bir şart aranmamakla birlikte, HMK m. 28/4'te "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun gizliliğin ihlaline ilişkin hükmünün uygulanacağı"ndan söz edildiği için aleniyet şartının burada da aranması gerektiği kanaatindeyiz³⁶².

4. Kişilerin Suçlu Olarak Algılanmalarına Yol Açacak Şekilde Görüntülerini Yayınlama (TCK m. 285/5)

TCK m. 285'te düzenlenen son suç tipi ise "soruşturma ve kovuşturma aşamasında kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanmasıdır". Maddenin değişiklikten önceki halinde bu ifade "soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması" şeklinde yer alıyordu. Suçlu olarak damgalanmak

³⁵⁸ CMK m. 58/3: "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 dinleyebilir. Tanığın dinlenmesi sırasında ses ve görüntülü aktarma yapılır. Soru sorma hakkı saklıdır."

³⁵⁹ Tanık Koruma Kanunu m. 18: "(1) Bu Kanun 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 açıklamazlar. (4) Bu madde hükmü, hakkında tedbir uygulananlar için de geçerlidir. (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."

³⁶⁰ Ünver, **İftira**, s. 440.

³⁶¹ Ünver, **İftira**, s. 440.

³⁶² Ekmekçi, s. 325-326.

olumsuz bir ifadeyken “sağlamak” kelimesinin kullanılması ve cümleye olumlu ifade katılması açıkça bir anlatım bozukluğuna sebep oluyordu³⁶³. Yeni düzenlemede “yol açmak” kelimesi kullanılarak bu anlatım bozukluğunun giderilmesi yerinde olmuştur. Diğer bir değişiklik de “damgalanma” kelimesi yerine “algılanma” kelimesinin kullanılması olmuştur.

Hareket, kişilerin görüntülerinin yayınlanmasıdır ve bu görüntüler kişilerin suçlu olarak algılanmalarına neden olacak şekilde olmalıdır. Her yayın bu suçu oluşturmaz. Yapılan yayının, objektif olarak yayını izleyen kişilerin algı düzeyi esas alınarak kişinin suçlu olarak algılandığına yol açacak nitelikte olup olmadığı değerlendirilmelidir³⁶⁴. Bu hüküm, kişilerin toplum önünde haksız yere suçlanmalarının önüne geçmek, kişilerin lekelenmeme hakkını korumak amacıyla konulmuştur. Kamuoyunda o kişi hakkında ne şekilde olursa olsun, suçludur algısını oluşturacak her olgu bu suç kapsamına girmektedir³⁶⁵.

Yayınlama fiili, sadece basın aracılığıyla yapılmaz. TCK m. 6/1-g³⁶⁶ hükmünden anlaşılacağı üzere, her türlü yazılı basın; televizyon, radyo gibi görsel, işitsel ve internet gibi elektronik kitle iletişim araçlarıyla kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak görüntüler yayınlanabilir³⁶⁷. Ancak, şüphelinin veya sanığın yüzünün kapatılarak kim olduğunun anlaşılmayacağı şekilde görüntülerinin yayınlanması durumunda söz konusu suç oluşmaz³⁶⁸. Aynı zamanda, kişiler hakkında görüntüler dışında yazı, açıklama, ses gibi başka hususların yayınlanması halinde de bunların niteliği suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde olsa bile TCK m. 285/5’teki suç oluşmayacaktır³⁶⁹. Ancak, bu düzenlemenin doğru olmadığı ve fıkroda sadece görüntülerden bahsedilmesinin eksik olduğu kanaatindeyiz.

Maddenin diğer fıkralarından farklı olarak bu fıkradaki hareket hem soruşturma hem de kovuşturma evrelerinde işlenebilir. Soruşturma veya kovuşturma evreleri dışında, örneğin, henüz soruşturmaya başlanmadan önce veya hükmün kesinleşmesinden sonra kişilerin bu tip görüntülerinin yayınlanması halinde TCK m.

³⁶³ Erdener Yurtcan, *Yargıtay Kararları Işığında Adliye Karşı Suçlar*, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2010, s. 92.

³⁶⁴ Yaşar, Gökcan, Artuç, s. 8419.

³⁶⁵ Çakır, *Gizliliğin İhlali*, s. 128.

³⁶⁶ TCK m. 6/1-g: “Basın ve yayın yolu ile deyiminden; her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlar...anlaşılır.”

³⁶⁷ Ünver, *İftira*, s. 448; Ersan, s. 126.

³⁶⁸ Meran, s. 445.

³⁶⁹ Ekmekçi, s. 339.

285'teki suç değil, somut olaya göre hakaret, iftira gibi suçların oluşacağı kabul edilmelidir³⁷⁰.

TCK m. 285/5 bağlamında, ani suç- kesintisiz suç tasnifine göre bir değerlendirme yapmak gerekirse, kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması durumunda bu yayına erişim devam ettiği müddetçe suç tamamlanmış ancak bitmemiş kabul edilmelidir³⁷¹. Bazı durumlarda hareket, netice gerçekleşikten sonra edilgen hale gelerek devam edebilmektedir³⁷². Kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak görüntülerinin icrai bir hareketle yayınlanmasından sonra, bu görüntülerin kaldırılmaması durumunda hareket edilgen hale gelerek ihmali hareketle sürdürülmektedir. Failin ihlale son vermek konusunda bir imkan ve iktidarı varken haksız durum sürdürülüyorsa bu durumda suç kanaatimizce kesintisiz bir suç olarak kabul edilmelidir. Ancak, başka bir ihtimale göre, bir kişinin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanmasından sonra bir daha yayınlanmayıp bu görüntüler internet ortamında başka sitelerde erişime açık hale geldiyse, artık görüntüleri yayınlayan kişinin harekete son vermek bağlamında bir imkan ve iktidarı olmadığı için bu durumda suç, ani bir suç olarak kabul edilmelidir.

B. NETİCE

Netice, hareketin dış dünyada meydana getirdiği değişikliktir³⁷³. İnsan hareketinden kaynaklanan zarar veya tehlike sonucu ceza yaptırımını doğuyorsa netice hukuki önem taşıyor demektir³⁷⁴. Neticeye göre suçların tasnifini sırf hareket suçları-neticeli suçlar olarak yapılabilir³⁷⁵. Sırf hareket suçları, kanundaki tanıma uygun bir hareketin yapılmasıyla tamamlanan ve bir neticenin gerçekleşmesinin aranmadığı suçlardır³⁷⁶. Öğretide bazı yazarlara göre, her suçta bir netice vardır, ancak bu neticenin hareketten ayrılmadığı durumda sırf hareket suçları neticesi harekete bağlı

³⁷⁰ Ünver, **İftira**, s. 448.

³⁷¹ Ekmekçi, s. 344.

³⁷² Özen, **Özel Hükümler**, s. 202.

³⁷³ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 174; Artuk, Gökçen, **Yenidünya**, s. 215.

³⁷⁴ Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 238.

³⁷⁵ Artuk, Gökçen, **Yenidünya**, s. 250; Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 122; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.173; Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 238; Özen, **Genel Hükümler**, s. 205, Hakeri, s. 175.

³⁷⁶ Akbulut, s. 279.

suç olarak da adlandırılabilir³⁷⁷. Öğretide diğer yazarlara göre ise, her suçun bir neticesinin olduğuna dair ayırım artık benimsenmemektedir³⁷⁸.

Neticeli suçlarda ise suçun tamamlanabilmesi için hareketin icrası yeterli değildir; aynı zamanda bir neticenin de gerçekleşmesi aranmaktadır³⁷⁹. Yani, hareket ile netice arasında yer ve zaman farklılığı söz konusudur³⁸⁰.

Neticenin tasnifi açısından, TCK m. 285'te düzenlenmiş olan suçlar sırf hareket suçları olarak kabul edilmelidir. TCK m. 285/1 ve TCK m. 285/2'de soruşturmanın gizliliğini ihlal edecek nitelikteki hareketin yapılmasıyla, TCK m. 285/3'te kapalı duruşmadaki görüntülerin ve açıklamaların gizliliğinin ihlal edilmesiyle, TCK m. 285/5'te kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak görüntülerinin yayınlanmasıyla suç tamamlanmış olur, ayrıca bir neticenin gerçekleşmesi, karşı tarafın bu konuda bilgi sahibi olup olmaması aranmaz³⁸¹.

C. NEDENSELLİK BAĞI

Bir failin cezalandırılabilmesi için yaptığı hareket ile meydana gelen netice arasında bir nedensellik bağı bulunmalıdır³⁸². Hareket ile netice arasında bulunan bu sebep-sonuç ilişkisi, hareketten sorumlu olabilmenin en önemli dayanağını oluşturmaktadır³⁸³. Elbette ki hareket ile netice arasında nedensellik bağının bulunması cezalandırılabilme anlamında tek dayanak değildir; aynı zamanda, netice faile objektif olarak yüklenebiliyor durumda olmalıdır³⁸⁴. Hareketinin nedensel olup olmadığı araştırılan bir failin üçüncü kişilerin veya doğa olaylarının neden olduğu sonuçlardan sorumlu tutulamayacağı açıktır³⁸⁵.

Sırf hareket suçlarında nedensellik bağının tespitine gerek bulunmamaktadır³⁸⁶. Suçun oluşması için hareketin yapılması yeterli kabul edilmektedir³⁸⁷. Hareketten ayrı bir neticenin gerçekleşmesinin arandığı neticeli

³⁷⁷ Nur Centel, Hamide Zafer, Özlem Çakmut, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 10. bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2017, s. 264.

³⁷⁸ Özgenç, *Genel Hükümler*, s. 173; Koca, Üzülmez, *Genel Hükümler*, s. 122.

³⁷⁹ Koca, Üzülmez, *Genel Hükümler*, s. 123.

³⁸⁰ Centel, Zafer, Çakmut, s. 265.

³⁸¹ Ersan, s. 123.

³⁸² Özen, *Genel Hükümler*, s. 210.

³⁸³ Centel, Zafer, Çakmut, s. 272; Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 253.

³⁸⁴ Özen, *Genel Hükümler*, s. 210.

³⁸⁵ Özgenç, *Genel Hükümler*, s. 175; İçel, s. 288

³⁸⁶ Özen, *Genel Hükümler*, s. 211.

³⁸⁷ Koca, Üzülmez, *Genel Hükümler*, s. 124.

suçlarda ise neticenin gerçekleşmesi yeterli olmayıp neticeye neden olan hareket de araştırılacağı için nedensellik bağı neticeli suçlar bakımından önemlidir³⁸⁸. Bu bağlamda TCK m. 285'te yer alan suç tipleri birer sırf hareket suçu olduğundan nedensellik bağının tespiti önem taşımamaktadır.

VI. SUÇUN MANEVİ UNSURU

Manevi unsur, failin cezalandırılabilmesi için haksızlık teşkil eden fiil ile fail arasında bulunması gereken manevi bir bağıdır³⁸⁹. Sadece fiilin işlenmesi yetmez, bu bağ kurulmadan bir suçun cezalandırılması mümkün değildir³⁹⁰. Suçun manevi unsurunun bulunması halinde o failin işlediği fiil artık subjektif olarak da ona yüklenilebilir anlamına gelmektedir³⁹¹. Failin sorumlu tutulabilmesi için sadece hareketi yapması yeterli olmayacaktır, somut olayda subjektif unsur olarak kastının veya taksirinin bulunup bulunmadığı araştırılacaktır³⁹².

Suçun kanuni tanımındaki bütün unsurların fail tarafından bilinmesi halinde fiil kasten işlenmiştir. TCK m. 21/1'de "*Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır. Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir.*" denilerek kast tanımlanmaktadır. Maddeye dayanarak suçların kural olarak kasten işlenebileceği söylenebilir. Kastın bilme ve isteme olmak üzere iki unsuru bulunmaktadır. Fail, suç tipinde öngörülen maddi unsurları, yaptığı hareketi, suçun konusunu, suçun işlendiği alet, yer ve zamana ilişkin özel hususları bilmelidir³⁹³. Failin bilmesi gereken unsurlar geçmişte bulunan ya da halen mevcut unsurlar olabileceği gibi ileride gerçekleşmesi muhtemel bir hususa ilişkin de olabilir³⁹⁴. Bu bağlamda failin işlediği hareketin neticesini de bilmesi, en azından hareketin olası sonucu olarak öngörebilmesi kastın varlığı açısından şarttır³⁹⁵.

İsteme unsuru bakımından ise çeşitli olasılıklar ortaya çıkabilir. Failin hedefi yalnızca bir neticeyse maddi unsurların fail tarafından istenmesi söz konusu olur ve

³⁸⁸ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 253.

³⁸⁹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 293; Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 139; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 221.

³⁹⁰ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 293; Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 386.

³⁹¹ Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 139.

³⁹² Hakeri, s. 214.

³⁹³ Hakeri, s. 222; Özen, **Genel Hükümler**, s. 261.

³⁹⁴ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 226-227.

³⁹⁵ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 228; Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 154; Özen, **Genel Hükümler**, s. 264.

buna doktrinde “doğrudan kast” veya “birinci derecede kast” adı verilir³⁹⁶. Fail bu durumda yaptığı hareketi ve gerçekleşebilecek neticeyi bilmekte ve öngörmektedir³⁹⁷. Failin suçun kanuni tanımındaki unsurlara dayanarak belirli bir neticenin gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen işlediği fiile devam etmesi ve yaptığı hareketin olası sonuçlarını kabullenmesi halinde ise “olası kast” söz konusu olacaktır³⁹⁸. TCK m. 21/2’de “*Kişinin, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi halinde olası kast vardır.*” ifadesiyle olası kastın tanımı yapılmıştır.

TCK m. 22/1’de ise taksirin kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılabilmesi düzenlenerek asıl sorumluluğun kast olduğu, taksirin kasta göre istisnai olduğu belirtilmiştir. Bir suçun taksirli şekline kanunda yer verilmediyse o suç taksirle işlenemez³⁹⁹. Taksirli suçlarda kasttan farklı olarak failin kusurlu hareketi yalnızca harekete yönelik olup, fail, neticenin meydana gelmesini istememektedir⁴⁰⁰. Taksir, bilinçli ve bilinçsiz taksir olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Neticenin fail tarafından öngörülebilir olup öngörülmemesi halinde bilinçsiz taksir; neticenin fail tarafından öngörüldüğü halde istenmemesi, neticenin gerçekleşmeyeceği ümidiyle hareket edilmesi halinde ise bilinçli taksir söz konusu olur⁴⁰¹.

İnceleme konumuz olan suç bağlamında, gizliliğin ihlali suçunun manevi unsuru kasttır. Doğrudan veya olası kast ile suç işlenebilir⁴⁰². Fail, TCK m. 285/1, 2, 3’te öngörülen biçimde soruşturma veya kovuşturma evresinde gizliliği ihlal ettiğini bilmeli ve bu ihlali istemelidir⁴⁰³. Yine, TCK m. 285/5’te öngörüldüğü gibi fail, soruşturma ve kovuşturma aşamalarında kişinin görüntülerini yayınladığını bilmeli ve bunu istemelidir.

Suçun oluşabilmesi için failin bir kişiyi veya adliye makamlarını tehlikeye sokma gibi herhangi bir özel amacının ya da hedefinin bulunması aranmadığından

³⁹⁶ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 304; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 232; Hakeri, s. 231; Demirbaş, **Ceza Hukuku**, s. 280; Akbulut, s. 359.

³⁹⁷ Koca, Üzülmez, **Genel Hükümler**, s. 163.

³⁹⁸ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 306; Özen, **Genel Hükümler**, s. 268; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 233; Hakeri, s. 233; Akbulut, s. 363.

³⁹⁹ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 244; Soyaslan, **Genel Hükümler**; s. 423, Yalçın Sancar, Köprülü, s. 269.

⁴⁰⁰ Hakeri, s. 252.

⁴⁰¹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 328; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 272; Koca, Üzülmez, **Genel Hükümler**, s. 223; Özen, **Genel Hükümler**, s. 295; Hakeri, s. 261

⁴⁰² Suçun olası kastla işlenemeyeceği yönündeki görüş için bkz. Ekmekçi, s. 296.

⁴⁰³ Ünver, **İftira**, s. 445; Meran, s. 445; Ersan, s. 133.

suç genel kastla⁴⁰⁴ işlenebilen bir suçtur⁴⁰⁵. TCK m. 285/1’de “*soruşturmanın gizliliğinin kişilerin özel hayatının, haberleşme özgürlüğünün, masumiyet karinesinin ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla ihlal edilmesi*” gibi bir ifade yer alıyorsa, failin fiili bir amaçla gerçekleştirdiği kabul edilebilirdi. Ancak, TCK’de böyle bir düzenleme yapılmadığı için suçun manevi unsurunun genel kast olduğu söylenebilir. Ayrıca, bu suçun taksirle işlenebileceğine dair herhangi bir düzenleme kanunda öngörülmediğinden gizliliğin ihlali suçunun taksirle işlenemeyeceği kabul edilmelidir.

VII. HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİ

Hukuka aykırılık, failin işlediği fiile hukuk düzeni tarafından izin verilmemesi ve bütün hukuk düzenleri ile çatışma halinde bulunması demektir⁴⁰⁶. Bir fiilin bütün maddi unsurları bakımından kanundaki tanıma uyuyor olması o fiilin mutlaka hukuka aykırı olduğu anlamına gelmez; ancak buna bir karine oluşturur⁴⁰⁷. Kanun koyucu, suçun tüm şartlarının oluştuğunu kabul ederken bazen suçun gerçekleşmediğini öngörebilir; ki buna hukuka uygunluk sebepleri denir⁴⁰⁸.

Suçun tüm unsurları araştırıldıktan sonra olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır. Zira, hukuka uygunluk sebepleri olaydaki hukuka aykırılığı ortadan kaldırırlar ve hareketi ceza hukukunun meşru saydığı bir hareket haline getirirler⁴⁰⁹. Yapılan araştırma neticesinde fiili hukuka uygun hale getiren herhangi bir sebep bulunamazsa o fiilin suç olduğu tespit edilmiş olacaktır. Cezalandırma da fiilin tipik, hukuka aykırı ve kusurlu bir şekilde işlenmiş olması halinde söz konusu olacaktır⁴¹⁰.

Türk Ceza Kanunu’nda hukuka uygunluk nedenleri, birinci kitabın ikinci bölümünde “*Ceza Sorumluluğunu Kaldıran veya Azaltan Nedenler*” başlığı altında

⁴⁰⁴ Bütün suçlarda bulunması gereken kast genel kast olarak adlandırılabilir; ancak bazı durumlarda kastın bulunması yeterli olmayıp failin belirli bir saikle hareket etmesi gerekmektedir. Buna ise özel kast adı verilir. Açıklama için bkz. Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 319; Özen, **Genel Hükümler**, s. 277.

⁴⁰⁵ Ünver, **İftira**, s. 445; Çakır, **5237 Sayılı**, s. 252.

⁴⁰⁶ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 378; Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 255; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 287; Özen, **Genel Hükümler**, s. 321; Hakeri, s. 301.

⁴⁰⁷ Zeki Hafizoğulları, Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 3. bs., US-A Yayıncılık, Ankara, 2010, s. 220; Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 379; Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 256; Özen, **Genel Hükümler**, s. 322.

⁴⁰⁸ Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 338.

⁴⁰⁹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 379.

⁴¹⁰ Hakeri, s. 301.

düzenlenmiştir. Bu başlık altında düzenlenen nedenlerin yalnızca bir kısmı hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilebilir⁴¹¹. Bu nedenler dört ana grup halinde şöyle sıralanabilir:

- Kanun Hükümünü İcra (TCK m. 24/1) ⁴¹²
- Meşru Savunma (TCK m. 25/1) ⁴¹³
- Hakkın Kullanılması (TCK m. 26/1) ⁴¹⁴
- İlgilinin Rızası (TCK m. 26/2) ⁴¹⁵

İnceleme konumuz olan gizliliğin ihlali suçu bakımından hukuka uygunluk nedenleri, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası başlıkları altında şekillendirilecektir. Diğer hukuka uygunluk nedenleri suçun doğası bakımından uygun düşmediğinden çalışmamızda inceleme konusu yapılmamıştır.

A. HAKKIN KULLANILMASI

Hakkın kullanılması, inceleme konumuz suç bakımından incelenmesi gerekli olan ilk hukuka uygunluk sebebidir. Hukuk düzenimizde kanun koyucu bir kişiye belli bir hakkı kullanma yetkisi verirken o hakkın yerine getirilmesi fiillerini de hukuka uygun saymaktadır⁴¹⁶. Hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebinden yararlanan kişi bir başkasına zarar bile vermiş olsa o kişi cezalandırılmaz. Çünkü, hukuk düzeni bu hukuka uygunluk sebebini üstün tutmak durumundadır⁴¹⁷.

Hakkın kullanılması, genel bir hukuka uygunluk sebebi olarak düzenlenmişse de TCK'de düzenlenen bazı suç tiplerinde hakkın kullanılmasına ayrıca yer verildiği görülmektedir. Bunun en önemli örneklerinden birisi TCK m. 285/6'da yer almaktadır. Buna göre, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yapılacak işlemlerin haber verme sınırları aşılmaksızın haber yapılması halinde suç oluşmaz. Daha önceden belirtildiği gibi, basının haber verme ve yorum yapma hakkı basın özgürlüğünün ayrılmaz bir parçasıdır. Bu haklar doğrultusunda, basın,

⁴¹¹ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 295.

⁴¹² TCK m. 24/1: "Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilemez."

⁴¹³ TCK m. 25/1: "Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez."

⁴¹⁴ TCK m. 26/1: "Hakkını kullanan kimseye ceza verilmez."

⁴¹⁵ TCK m. 26/2: "Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez."

⁴¹⁶ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 297.

⁴¹⁷ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 415; Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 277.

yayınladıklarını hukuka aykırı olarak ele geçirmedeği ve kanun koyucu tarafından yasaklanan yayınları yapmadığı müddetçe fiili hukuka uygun olacaktır⁴¹⁸. Basının görevi kamuyu aydınlatmak ve toplumda merak uyandıran olaylar hakkında bilgi vermektir. Ancak, basının yaptığı haberlerin doğru, gerçeğe uygun ve güncel olması gerekmektedir⁴¹⁹. Yargıtay da verdiği kararlarda bunu destekleyici ifadeler kullanmaktadır⁴²⁰. Ayrıca, haberin yayınlanmasında kamu yararı bulunmak zorundadır⁴²¹. Bir haber yapılırken bu haberin toplumun yalnızca merak duygularını tatmin için mi yoksa gerçekten ahlaki ve hukuki değerlerin korunmasına mı yönelik olduğu araştırılmalıdır⁴²². Eğer, haber kamuyu ilgilendiriyor ve haberin verilmesi haber konusu olan kişilerin onurunu kırıcı, küçük düşürücü bir nitelik taşıyorsa fail cezalandırılmaz⁴²³.

Aynı şekilde, basının haber yaparken kişilerin suçlu olarak algılanıp algılanmadıklarına dikkat etmesi gerekir. Örneğin, henüz hakkında sadece arama kararı verilen bir kişi için sanki suçlu olduğu kesinleşmişçesine toplumda infial yaratacak haberler yapılmamalıdır. Aksi takdirde, bu haberler basının haber verme

⁴¹⁸ Ünver, **İftira**, s. 443.

⁴¹⁹ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 299; Hafizoğulları, Özen, **Genel Hükümler**, s. 254.

⁴²⁰ “Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçuyla; adliyeyle ilişkin yararlar, adil yargılanma, soruşturmanın amacına uygun biçimde sürdürülebilmesini temin ve kişilerin lekelenmeme ya da damgalanmama hakkı korunmaktadır. Bununla birlikte, adli soruşturma ve kovuşturmalarda ilgili olayların haber verme hakkı çerçevesinde yayın konusu yapılması da basın özgürlüğü içerisinde görülmelidir. Ancak gazetecilik mesleği bakımından eylemin suç teşkil etmesi için, haber verme hakkı sınırlarının dışına çıktığının belirlenmesi gerektiği gözetilmelidir.” Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 07.03.2012 Tarih ve 2010/5233 Esas ve 2012/5399 Karar sayılı kararı Kazancı Hukuk Sitesi, (Erişim), <http://kazanci.com.tr>, 24.08.2017.

⁴²¹ “Basın yoluyla işlenen suçlarda hukuka uygunluk hallerinin, haber verme, eleştirme hakkı ve mağdurun rızası olduğu, haber verme ve eleştirme hakkının kabulü için, açıklama ve eleştiriye konu olan haberin gerçek ve güncel olması, açıklanmasında kamu ilgi ve yararının bulunması, açıklama biçimiyle konusu arasında düşünsel bir bağ bulunması gerektiği, CMK'nın 157 ve TCK'nın 285. maddeleri ile de, soruşturma aşamasındaki işlemler ile kovuşturma aşamasında kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini ihlal eden fiillerin suç olarak düzenlenip yaptırma bağlandığı, somut olayda, mağdur hakkında yürütülen herhangi bir soruşturma ve kovuşturma bulunmadığı gibi haber içeriği ve yayımlanan fotoğrafın da bir soruşturma ve kovuşturma işlemi içeriğinin açıklanması niteliğinde olmadığı, bunun yanında, haberin içeriği itibarıyla gerçek ve güncel olup Yargıtay üyesi olup daha önce çeşitli yayın organlarında hakkında haber yapılan ve görevi gereği kamuoyu tarafından tanınan katılanın, oğlunun sünnet düğününe, ... isimli silahlı terör örgütü yöneticisi olmak suçundan yargılanan bir kişiyi davet ederek yakından ilgilendiğinin açıklanmasında, katılanın, yürüttüğü kamu hizmetinin niteliği ve toplum içindeki konumu gereği, kamusal ilgi ve yararının olduğu, haberin açıklama biçimi ve yayımlanan fotoğrafın, habere konu olayla düşünsel bağlantısının bulunduğu, haberin verilmesinde tahkir edici, küçük düşürücü ve incitici bir dil kullanılmayıp, ölçülülük ilkesinin de ihlal edilmediği, haberin, eylemi hukuka uygun kılınan basının haber verme ve eleştiri hakkı sınırları içerisinde kaldığı anlaşılmalı, sanığın atılı suçlardan ayrı ayrı beraatine karar verilmesinde isabetsizlik görülmemiştir.” Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 22.12.2014 Tarih ve 2014/10823 Esas ve 2014/26240 Karar sayılı kararı, Kazancı Hukuk Sitesi, (Erişim), <http://kazanci.com.tr>, 28.08.2017.

⁴²² Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 435.

⁴²³ Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 350.

hakkı kapsamına girmez. Bir kişinin suç işlediğine dair haber ne kadar kamuyu ilgilendiriyorsa, işlemediğine dair gerçek haber de bir o kadar kamuyu ilgilendirmektedir⁴²⁴. Bu sebeple basın, adli haberlerin verilisinde kişilerin masumiyet karinesini zedelememek için gereken tedbirleri almalı, kişinin suç işlediğine dair haberler ne kadar etki uyandırıcı şekilde haber yapıldıysa suçun gerçekten o kişinin işlemediğine dair haberler de aynı etkiyi uyandıracak şekilde yayınlanmalıdır. Aksi takdirde toplumda kişilerin şeref ve haysiyeti zedelenmekte ve kişiler hayatları boyunca bu ithamla karşı karşıya kalabilmektedir.

Gizliliğin ihlali suçu bağlamında, basının yaptığı haberin suç teşkil etmemesi için TCK m. 285/1'de öngörüldüğü gibi kişinin özel hayatına, haberleşme özgürlüğüne veya masumiyet karinesinden yararlanma hakkına zarar verilmemeli ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılması engellenmemelidir. Aynı şekilde, TCK m. 285/2 uyarınca soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın taraflarına karşı gizli tutulması gereken kararların ve buna bağlı olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlal edilmemesi gerekir⁴²⁵. Örneğin, basın yalnızca bir kişi hakkında soruşturma başlatıldığına dair haber yapıyorsa bu haber hukuka uygundur.

Henüz duruşmada ele alınmamış delillerin yapılan haberler neticesinde kamuoyunda tartışılıyor olması, tanık veya sanık beyanlarının basında yer alması, gerçeğin ortaya çıkarılmasını engelleyecektir⁴²⁶. Kişi hakkında yakalama kararı çıkarılması, kişinin gözaltına alınmış olması gibi soruşturma işlemleri haber yapıldığında haber verme hakkı çerçevesinde hukuka uygunluk nedeninden yararlanılacaktır⁴²⁷. Ancak, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi, iletişimin denetlenmesi gibi tedbirlere başvurulduğuna dair soruşturmanın taraflarının bile öğrenmemesi gereken tedbirler haber yapıyorsa bu eylem suça vücut verecektir⁴²⁸.

Hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebinden birisi de şüpheli veya sanığın ya da vekilin ve müdafinin iddia ve savunma hakları uyarınca dosyayı inceleme yetkisidir⁴²⁹. Yani, örneğin, müdafinin ceza yargılaması kuralları gereği şüpheliye veya sanığa hukuki yardımda bulunma amacıyla soruşturma ve kovuşturma evrelerinde dosyadaki belgeleri inceleyebilmesi ve bütün tutanakların ve belgelerin örneklerini harçsız alabilmesi bir hukuka uygunluk nedenidir (CMK m.

⁴²⁴ Yüzer, **Basın Yoluyla**, s. 1673.

⁴²⁵ Ünver, **İftira**, s. 443.

⁴²⁶ Türkoğlu, s. 126.

⁴²⁷ Ersan, s. 135.

⁴²⁸ Ünver, **İftira**, s. 443.

⁴²⁹ Yaşar, Gökcan, Artuç, s. 8420.

153). Ancak, müdafî dosya kapsamında edindiği bilgileri TCK m. 285'e aykırı şekilde başkalarıyla paylaşarak gizliliği ihlal etmemelidir⁴³⁰.

Mağdur ve şikayetçi de CMK m. 234 uyarınca soruşturma aşamasında, soruşturmanın gizlilik ve amacını bozmamak şartıyla Cumhuriyet savcısından dosyaya dair belge içeriğine dair belge isteme, kovuşturma aşamasında ise tutanak ve belgelerden avukatı aracılığıyla örnek isteme haklarına sahiptir. Bu gibi durumlar hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebi çerçevesinde değerlendirilmelidir.

CMK m. 180 ve m. 196'da, tanık, bilirkişi ve sanıkların görüntülü ve sesli iletişim yoluyla dinlenebilmeleri öngörülmüştür⁴³¹. CMK m. 183'te ise bu iki maddede sözü edilen durumlar hariç adliye binası içerisinde herhangi bir görüntülü veya sesli kayıt yapılamaz. Bu maddeye aykırı davranışlar hukuka aykırılık oluşturacağından TCK m. 285 gereği cezalandırılacaktır⁴³².

⁴³⁰ Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 90.

⁴³¹ CMK m. 180: "(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, müdafî 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. (5) Yukarıdaki fıkralar içeriğine göre tanık veya bilirkişinin aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmeleri olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak ifade alınır. Buna olanak verecek teknik donanımın kurulmasına ve kullanılmasına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte gösterilir."

CMK m. 196: (1) Mahkemece sorgusu yapılmış olan sanık veya bu hususta sanık tarafından yetkili kılındığı hâllerde müdafî isterse, mahkeme sanığı duruşmada hazır bulunmaktan başışık tutabilir. (2) Sanık, alt sınırı beş yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar hariç olmak üzere, istinabe suretiyle sorguya çekilebilir. Sorgu için belirlenen gün, Cumhuriyet savcısı ile sanık ve müdafîne bildirilir. Cumhuriyet savcısı ile müdafîin sorgu sırasında hazır bulunması zorunlu değildir. Sorgusundan önce sanığa, ifadesini esas mahkemesi huzurunda vermek isteyip istemediği sorulur. (3) Sorgu tutanağı duruşmada okunur. (4) Yukarıdaki fıkralar içeriğine göre sanığın aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle sorgusunun yapılabilmesi olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak sorgu yapılır. (5) Hastalık veya disiplin önlemi ya da zorunlu diğer nedenlerle yargılamanın yapıldığı yargı çevresi dışındaki bir hastahane veya tutukevine nakledilmiş olan sanığın, sorgusu yapılmış olmak koşuluyla, hazır bulundurulmasına gerek görülmeyen oturumlar için getirilmemesine mahkemece karar verilebilir. (6) Yurt dışında bulunan sanığın, belirlenen duruşma tarihinde hazır bulunmasının zorluğu halinde, bu tarihten önce duruşma açılarak veya istinabe suretiyle sorgusu yapılabilir."

⁴³² Meran, s. 446.

B. İLGİLİNİN RIZASI

Kişinin hukuk düzeni tarafından kendisine öngörülen hukuki yetkisini kullanarak açıkladığı rızasına dayalı olarak başkalarının gerçekleştirdiği davranışlar hukuka aykırı sayılmazlar⁴³³. Ancak, bunun için rızaya ehil bir kişinin mutlak surette üzerinde tasarrufta bulunabileceği bir hak söz konusu olmalıdır. Bu bağlamda bütün haklara ilişkin genel bir değerlendirme yapılamaz; her bir hak ayrı ayrı ele alınmak durumundadır⁴³⁴. Rıza, kişinin üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği bir hakkına dayanarak hukuk düzeni tarafından kendisine sağlanan korumadan vazgeçmesidir⁴³⁵. Kişi o hak üzerinde tasarruf yetkisine sahipse rızaya dayalı olarak gerçekleştirilen fiil hukuka uygun sayılır⁴³⁶. Rızanın hareket yapılmadan önce, en geç icra hareketlerinin başladığı anda var olması şarttır⁴³⁷.

Önemle belirtmek gerekir ki, ilgilinin rızası her durumda bir hukuka uygunluk nedeni olarak sayılmamaktadır. Çünkü, TCK'de düzenlenen çoğu suç tipinde kişisel yararların aksine toplumsal yararlar korunmaktadır⁴³⁸. Gizliliğin ihlali suçu da bu tip bir suçtur. İlgilinin rızası, gizliliğin ihlali suçunda bir hukuka uygunluk nedeni sayılamaz. Bu suç tipiyle korunan hukuksal değer yalnızca ilgili kişiye ait olmayıp toplumun geneline ilişkindir⁴³⁹. Yalnızca kişilerin masumiyet karinesi, özel hayatı, haberleşme özgürlüğü, lekelenmeme hakkı korunmaz. Adliye makamlarının güvenilirliği, tarafsız ve adil yargılanmaya dair inanç da bu suç tipiyle korunmaktadır. Kişinin üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabildiği bir hak söz konusu olmadığından burada ilgilinin rızası geçerli değildir.

TCK m. 285/5 bakımından özel bir değerlendirme yapmak gerekirse, kişi soruşturma ve kovuşturma evresinde kendisinin suçlu olarak algılanmasına yol açacak görüntülerin yayınlanmasına rıza gösterebilir mi hususu tartışılmalıdır. İlgilinin rızası hukuka uygunluk sebebi kanaatimizce bu suç tipinde de uygulanamaz. Çünkü, hiç kimse kendisinin toplum nazarında suçlu olarak algılanmasına yol açacak

⁴³³ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 352.

⁴³⁴ Özen, **Genel Hükümler**, s. 368.

⁴³⁵ Hakeri, s. 356.

⁴³⁶ Heinrich, **Genel Kısım I**, s. 299; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 353.

⁴³⁷ Hafizoğulları, Özen, **Genel Hükümler**, s. 252; Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 361.

⁴³⁸ Artuk, Gökçen, **Yenidünya**, s. 455; Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 283

⁴³⁹ Ünver, **İftira**, s. 444.

görüntülerinin yayınlanmasını istemez ve hatta burada rızanın bulunmasını hukuka uygun görerak görüntüleri yayınlayanlar bu suçun faili olurlar⁴⁴⁰.

IX. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

A. TEŞEBBÜS

Suçlar, belli bir süreç içerisinde işlenirler. Bu süreçte fail o suçu işleyeceğine dair bir karar verir, suçun icrasına ilişkin hazırlıklar yapar ve son olarak suçun icrasına yönelik hareketleri gerçekleştirir⁴⁴¹. TCK m. 35'te düzenlenen teşebbüs; kişinin işlemeyi kast ettiği bir suçun tanımında yer alan fiilin icrasına elverişli hareketlerle başlamış olmakla birlikte, icra hareketlerinin elinde olmayan nedenlerle tamamlanamamış olması halinde veya suç tipinde ayrıca öngörülmüş olması halinde icra hareketlerinin tamamlanması; ancak neticenin gerçekleşmemesi durumlarında söz konusu olur⁴⁴². Teşebbüsten söz edebilmek için gerçekleştirilen, failin işlemeyi kast ettiği fiil, icra hareketi niteliğinde olmalıdır; hazırlık hareketleri kural olarak cezalandırılmazlar⁴⁴³. Yine, elverişli olmayan hareketlerle suçun işlenmesine başlanmış olması halinde de fail cezalandırılmayacaktır⁴⁴⁴.

İnceleme konusu suç bakımından, TCK m. 285/1 ve TCK m. 285/5'te öngörülen suç tiplerinde suçun gerçekleşebilmesi için kanun metninde elverişlilik şartlarının arandığını belirtmiştik. Elverişlilik hususu burada bir objektif cezalandırılabilme şartı olarak kabul edilmelidir. Çünkü, bu şartlar gerçekleşmeden faile ceza verilemez ve neticenin gerçekleşmesinde failin bir kusuru aranmamaktadır⁴⁴⁵. Elverişlilik bir objektif cezalandırılabilme şartı olarak kabul edilirse, objektif cezalandırılabilme şartı içeren suçlara teşebbüsün mümkün olup olmadığı öğretide tartışmalıdır.

Artuk/Gökçen/Yenidünya'ya göre, objektif cezalandırılabilme şartlarının arandığı suçlarda fail teşebbüsten dolayı cezalandırılmaz. Çünkü, objektif

⁴⁴⁰ Çakır, **5237 Sayılı**, s. 255.

⁴⁴¹ Koca, Üzülmmez, **Genel Hükümler**, s. 398; Hakeri, s. 483.

⁴⁴² Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 587; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 461.

⁴⁴³ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 464.

⁴⁴⁴ Hakeri, s. 481.

⁴⁴⁵ Özen, **Genel Hükümler**, s. 483.

cezalandırılabilme şartının arandığı suçlar, unsurların gerçekleşmesiyle tamamlanır ve suç da unsurların tamamlandığı anda işlenmiş sayılır⁴⁴⁶.

Koca/Üzülmez'e göre, bu sonuç, objektif cezalandırılabilme koşulunun arandığı suçların teşebbüse elverişli olmadığı anlamına gelmez. Objektif nitelikteki şartın suç tamamlandıktan sonra gerçekleşmesi durumunda teşebbüs aşamasında kalmış suçtan bahsetmek doğru değildir ve faile teşebbüsten dolayı ceza verilemez⁴⁴⁷.

İçel/Evik'e göre, objektif cezalandırılma şartlarının arandığı durumlarda suç teşebbüs aşamasında kalır ve daha sonra şartların gerçekleşmesi durumunda fail teşebbüsten dolayı cezalandırılır⁴⁴⁸.

Kanaatimizce, TCK m. 285/1 ve TCK m. 285/5'te yer alan suç tiplerine teşebbüs mümkün kabul edilmelidir. Çünkü, objektif cezalandırılabilme şartları gerçekleşmiş olsa bile henüz icra hareketleri tamamlanmamışsa suça teşebbüs cezalandırılabilir⁴⁴⁹. Fail, elverişli hareketlerle icra hareketlerine başlayıp kendi elinde olmayan nedenlerle gizliliğin ihlali neticesi doğmazsa ya da fail kendi elinde olmayan nedenlerle elverişli hareketlerini tamamlayamazsa teşebbüs hükümleri devreye girecektir⁴⁵⁰. Örneğin, bir kolluk görevlisinin soruşturma dosyasında yer alan ve kişinin özel hayatını ihlal edebilecek bir belgeyi ifşa etmek amacıyla bir basın mensubuna verirken diğer bir memur tarafından engellenmesi durumunda TCK m. 285/1-a'da yer alan suça teşebbüs söz konusu olacaktır⁴⁵¹.

TCK m. 285/2 ve TCK m. 285/3'teki suçlar bakımından bir değerlendirme yapmak gerekirse, sırf hareket suçu ve soyut tehlike suçu olan bu suç tiplerine de teşebbüs mümkün kabul edilmelidir⁴⁵². Sırf hareket suçlarına teşebbüs, kural olarak mümkün olmamakla birlikte, icra hareketleri kısımlara ayrılabilirse mümkündür⁴⁵³. Soruşturmanın taraflarına karşı gizli tutulması gereken karar ve işlemlere dair bilgilerin veyahut kapalılığına karar verilen ya da kanun gereği kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama ve görüntülerin birer kopyasının

⁴⁴⁶ Artuk, Gökçen, *Yenidünya*, s. 573.

⁴⁴⁷ Koca, *Üzülmez*, s. 360.

⁴⁴⁸ Kayıhan İçel, A. Hakan Evik, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 2. Kitap, 4. bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2007, s. 21; Özen, *Genel Hükümler*, s. 482; Hakeri, s. 507; Demirbaş, *Ceza Hukuku*, s. 210.

⁴⁴⁹ Karşıt görüş için bkz. Meran, s. 448.

⁴⁵⁰ Ünver, *İftira*, s. 446.

⁴⁵¹ Ekmekçi, s. 296.

⁴⁵² Ersan, s. 138.

⁴⁵³ Artuk, Gökçen, *Yenidünya*, s. 610.

CD'lere yüklenerek başka kişilere posta yoluyla gönderilmesi; ancak bu CD'lerin postada kaybolması ya da herhangi bir nedenle muhatabına ulaşamaması durumlarında fiilin teşebbüs aşamasında kaldığından bahsedilecektir⁴⁵⁴.

Eğer, gizliliğin ihlali neticesini doğuracak bir ihlal gerçekleşir, ancak olayın mağduru bunu duymazsa veya hakkındaki görüntüleri görmezse bu durum suçun oluşmasına engel değildir. Suça konu bilgilerin başkalarının öğrenmesine neden olacak şekilde paylaşılmış olması halinde suç tamamlanmış olur⁴⁵⁵.

B. İŞTİRAK

Bir fiil, bir kişi tarafından müstakilen işlenebileceği gibi bazen de birden fazla kişinin iştirakiyle işlenebilir⁴⁵⁶. Niteliği gereği tek bir kişi tarafından da işlenebilen bir suçun başka kişilerin çeşitli katılımlarıyla işlenmesine suça iştirak denir⁴⁵⁷. TCK ikili bir sistem kabul ederek suça iştirak eden kişileri suçtaki önemlerine, rollerin ve hakimiyetlerine göre fail ve şerik olarak sınıflandırmıştır⁴⁵⁸. Faillik, kişinin kanunda tanımlanan haksızlığı doğrudan, dolaylı ya da müştereken kendi işlemesiyle, şeriklik bir başkasının fiiline katkıda bulunmaktır⁴⁵⁹. Faillik; müstakil faillik, müşterek faillik ve dolaylı faillik olmak üzere üçe ayrılır. Şeriklik ise azmettiren ve yardım eden olmak üzere ayrılmaktadır⁴⁶⁰.

Bu genel hükümler çerçevesinde inceleme konusu suç bakımından bir değerlendirme yapmak gerekirse, gizliliğin ihlali suçu iştirak bakımından herhangi bir özellik arz etmez ve iştirake ilişkin genel hükümler; müşterek faillik, dolaylı faillik, azmettirme, yardım etme gizliliğin ihlali suçu açısından da geçerlidir⁴⁶¹.

⁴⁵⁴ Meran, s. 448.

⁴⁵⁵ Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 94.

⁴⁵⁶ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 497.

⁴⁵⁷ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 630; Koca, Üzülmüş, **Genel Hükümler**, s. 430

⁴⁵⁸ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 636; Koca, Üzülmüş, **Genel Hükümler**, s. 432; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 497; Özen, **Genel Hükümler**, s. 545; Hakeri, s. 533. TCK'nın fail, azmettiren ve yardım eden olmak üzere üçlü bir sınıflandırma benimsediğini kabul eden görüş için bkz. Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 481.

⁴⁵⁹ Hakeri, s. 533.

⁴⁶⁰ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 636; Özen, **Genel Hükümler**, s. 545.

⁴⁶¹ Ünver, **İftira**, s. 446; Yaşar, Gökcan, Artuç, s. 8421; Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 96; Meran, s. 449; Ersan, s. 139; Türkoğlu, s. 127.

C. İÇTİMA

Suçların içtimasında birden çok suçun tek bir failde toplanması söz konusudur⁴⁶². Suçların içtimasının söz konusu olduğu durumlarda her suçtan ayrı ayrı ceza verilmez; aksine bunlar ya tek suç olarak kabul edilip cezası artırılır ya da fail işlenen suçlardan yaptırımını en ağır olanından cezalandırılır⁴⁶³. TCK'de suçların içtiması başlığı altında bileşik suç (TCK m. 42), zincirleme suç (TCK m. 43) ve fikri içtima (TCK m. 44) düzenlenmiştir.

1. Bileşik Suç

Bileşik suç, kanunda bağımsız olarak düzenlenen bir suça dair fiilin başka bir suçun temel şeklini veya daha ağır cezayı gerektiren nitelikli unsurunu oluşturuyorsa söz konusu olur⁴⁶⁴. TCK m. 42 gereğince de biri diğerinin unsurunu ya da ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça tek bir ceza verilecektir. Başka bir ifadeyle, böyle durumlarda faile birleştirilen bütün suçların cezası tek tek verilmez; karma hale getirilmiş tek suçun cezası verilir⁴⁶⁵.

2. Zincirleme Suç

Zincirleme suçta aynı suçun bir suç işleme kararının icrası kapsamında aynı kişiye karşı birden fazla kez işlenmesi söz konusudur⁴⁶⁶. Her biri aynı suçu oluşturan birden çok fiil ve birden çok suç vardır; ancak faile tek ceza verilmektedir⁴⁶⁷. Bazı durumlarda ise kanun koyucu TCK m. 125/5'teki gibi bir düzenleme yaparak zincirleme suça ilişkin madde hükümlerinin uygulanacağını öngörebilir ki bu durum aslında bir zincirleme suç hali değil; aynı neviden fikri içtima hükmüdür⁴⁶⁸. TCK m.

⁴⁶² Bernd Heinrich, *Ceza Hukuku Genel Kısım II*, ed. Yener Ünver, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 396.

⁴⁶³ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 688; Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 486; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 563; Özen, **Genel Hükümler**, s. 597; Hakeri, s. 595.

⁴⁶⁴ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 567.

⁴⁶⁵ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 691.

⁴⁶⁶ Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 498; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 572; Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 316.

⁴⁶⁷ Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 499; Özen, **Genel Hükümler**, s. 607; Hakeri, s. 603.

⁴⁶⁸ TCK m. 125/5: "Kurul halinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi halinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılır." Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 600; Hakeri, s. 605.

43/2’de bu durum “*Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da birinci fıkra hükümleri uygulanır*” ifadesiyle vurgulanmıştır. Aynı neviden fikri içtima halinde tek suç vardır ve faile tek bir ceza yaptırımını artırılarak uygulanır⁴⁶⁹.

Zincirleme suç bakımından TCK m. 285/2 değerlendirildiğinde, madde metninde “*işlemler*” ve “*kararlar*” şeklinde çoğul ifadeler kullanıldığından, soruşturma evresinde birden fazla karar veya işlemin gizliliği halinde tek suç oluşacağı akla gelebilirse de, gizlilik, aynı suç işleme kararının kapsamında, aynı kişiye karşı farklı zamanlarda ihlal ediliyorsa zincirleme suç hükümleri uygulama alanı bulacaktır⁴⁷⁰. Aynı zamanda, TCK m. 43/2 bakımından, soruşturmanın gizliliğin ihlali suçunun mağdurunun toplumu oluşturan herkes olduğunu varsayarsak, birden fazla kişiye karşı tek bir fiille suçun işlenmesi, yani aynı neviden fikri içtima kurumu bu noktada işletilebilecektir⁴⁷¹.

TCK m. 285/3 bağlamında, kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliği farklı zamanlarda, aynı suç işleme kararının icrası kapsamında ihlal ediliyorsa, yine, zincirleme suçtan söz edilecektir. Aynı neviden fikri içtima hakkındaki açıklamalar burada da geçerlidir.

TCK m. 285/5’teki suçun, aynı suç işleme kararının icrası çerçevesinde, farklı zamanlarda, aynı kişinin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde, birden fazla defa görüntülerinin yayınlanarak işlenmesi durumunda da zincirleme suç hükümlerinin mi uygulanacağı, yoksa kesintisiz suç hükümlerinin mi uygulanacağı tartışmalıdır. Bir kişiye dair suçlu olarak algılanmasına yol açacak görüntülerinin medyada bir haberde yayınlandıktan sonra defalarca tekrar edilmesi durumunda zincirleme suç hükümlerinin uygulanamayacağı görüşüdeyiz⁴⁷². Zira, bu durum, görüntüler medyada her yayınlandığında bu suçla alakalı zincirleme suç hükümlerinin uygulanması anlamına gelir. Bu durumun, maddenin konulma amacına ters düşeceği kanaatindeyiz⁴⁷³. Ancak, TCK m. 43/2’de öngörülen şekilde, aynı fiilin farklı kişilere karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda, yani, tek bir yayın fiiliyle birden fazla kişinin suçlu olarak algılanmalarına yol açılması halinde zincirleme suç hükümlerinin uygulama alanı bulacağı açıktır.

⁴⁶⁹ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 596.

⁴⁷⁰ Ekmekçi, s. 302.

⁴⁷¹ Ekmekçi, s. 302.

⁴⁷² Ekmekçi, s. 348.

⁴⁷³ Ekmekçi, s. 348.

3. Fikri İçtima

Bazen dış dünyada meydana gelen netice tek olmasına rağmen bu neticenin iki farklı hükümde suç olarak düzenlenmesi söz konusu olabilir⁴⁷⁴. Farklı neviden fikri içtima müessesesi, failin tek bir fiille birden fazla farklı suçu gerçekleştirmesi halinde söz konusu olur⁴⁷⁵. Farklı neviden fikri içtima durumunda fail, işlediği suçlardan en ağır yaptırımını olan suçtan cezalandırılır. TCK bu düzenleme ile her ihlalin bir suç teşkil etmesi ve suçlar kaç taneyse hepsinden failin cezalandırılması kuralından ayrılmıştır⁴⁷⁶. Fikri içtima durumunda mahkeme her suçun işlenip işlenmediğini tespit eder; ancak, tek suçtan dolayı hüküm açıklanır⁴⁷⁷.

Fikri içtima bakımından gizliliğin ihlali suçu kendi içinde içtima ilişkisi içine girebilmektedir. Örneğin, TCK m. 285/5'te yer alan hükmün soruşturma aşamasında görüntülerin yayınlanması şeklinde işlenmesi durumunda ya da kapalı duruşmaya dair görüntülerin yayınlanması ve bu görüntülerin kişilerin suçlu olduğu algısını yaratacak nitelikte olması durumunda, sorun, fikri içtimaya dair hükümler ile çözümlenecektir. Bunun dışında, TCK'de yer alan bazı hükümler bakımından içtimaya yönelik birtakım değerlendirmeler başlıklar halinde yapılacaktır.

a. Haberleşmenin Gizliliğinin İhlali Suçu Bakımından (TCK m. 132)

TCK m. 285/1'de, soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suçunun oluşabilmesi için; soruşturma evresindeyken yapılan işlemlerin içeriğinin açıklanmasının kişiler arasındaki haberleşmenin gizliliğinin ihlaline neden olması şartı aranmıştır. Bu nedenle TCK m. 132'de yer alan "*Haberleşmenin Gizliliğini İhlal*" suçunun konumuzla yakından alakası bulunmaktadır. Gizliliğin ihlali suçu bakımından da haberleşmenin gizliliğinin ihlali suçu bakımından da bir "gizlilik ihlali" söz konusudur. Haberleşmenin gizliliğinin ihlali suçunda ihlal edilen gizlilik, kişiler arasında bir araç vasıtasıyla yapılan haberleşme iken, gizliliğin ihlali suçunda ihlal edilen gizlilik, soruşturmanın ya da kovuşturma evresinde kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmaların gizliliğidir⁴⁷⁸.

⁴⁷⁴ Hakeri, s. 627; Demirbaş, **Ceza Hukuku**, s. 538.

⁴⁷⁵ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 709; Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 512.

⁴⁷⁶ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 710; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 604.

⁴⁷⁷ Özen, **Genel Hükümler**, s. 637.

⁴⁷⁸ Tezcan, Erdem, Önok, s. 605.

TCK m. 132/1’de düzenlenen “haberleşmenin gizliliğini ihlal” suçu ile TCK m. 132/2’de düzenlenen “haberleşme içeriklerini ifşa” suçları haberleşmenin tarafı olmayan kişiler tarafından işlenebilirken TCK m. 132/3’teki “haberleşme içeriklerini tek taraflı olarak alenen açıklama” suçunu ancak haberleşmenin tarafı olan kişiler işleyebilir⁴⁷⁹. Maddede düzenlenen suçların bir kamu görevlisi tarafından ve görevinin verdiği yetkiyi kötüye kullanma suretiyle veyahut belirli bir meslek veya sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanarak işlenmesi halinde ceza artırılarak verilmektedir (TCK m. 137). Bu noktada da gizliliğin ihlali suçuyla bir bağlantı ortaya çıkmaktadır. Örneğin, henüz soruşturma aşamasındayken bireyler arasındaki yazışma veya konuşma gibi haberleşmelerin bir memur tarafından alenen açıklanması veya bir avukat tarafından soruşturma dosyasında mevcut kayıtların basına verilmesi gibi durumlarda hem haberleşmenin gizliliğinin ihlali suçu işlenmiş olacak hem de haberleşmenin gizliliğinin ihlal edilmesi suretiyle soruşturmanın gizliliğini ihlal suçu oluşacaktır⁴⁸⁰. Yani, bir suçun işlendiği şüphesiyle başlatılan ceza soruşturmasında gizli kalması gereken içeriklerin ifşa edilmesi hali söz konusu olacaktır. Bu durumda fikri içtima kuralları gereğince her iki suç bakımından değerlendirme yapılarak hangi suç daha ağır cezayı gerektiriyorsa o suçtan dolayı failin cezalandırılması gerektiği düşüncesindeyiz⁴⁸¹.

b. Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali Suçu Bakımından (TCK m. 134)

TCK m. 134’te “özel hayatın gizliliğini ihlal” suçu yer almaktadır. Tıpkı haberleşmenin gizliliğinin ihlali suçu gibi bu suç tipiyle de TCK m. 285/1’in yakından alakası bulunmaktadır. Zira, TCK m. 285/1’de yer alan elverişlilik şartlarından biri de kişinin özel hayatının gizliliğinin ihlal edilmesidir. Özel hayat, bireylerin hayatında diğer insanlardan gizlediği, kendisi istemediği takdirde öğrenmelerini arzu etmediği kısımdır⁴⁸². Kişiler günlük yaşamları içinde özel hayat

⁴⁷⁹ Koca, Üzülmöz, **Özel Hükümler**, s. 473.

⁴⁸⁰ Örnek için bkz. Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 337.

⁴⁸¹ Aynı görüş için bkz. Tezcan, Erdem, Önok, s. 614-615. Koca’ya göre ise gizliliğin ihlali suçunun haberleşmenin gizliliğini ihlal suçuna nazaran özel hüküm olmasından ötürü gizliliğin ihlali suçundan dolayı failin cezalandırılması gerekmektedir. Bkz. Mahmut Koca, “Haberleşmenin, Konuşmanın ve Özel Hayatın Gizliliğini İhlal (TCK m. 132-134)”, *Ceza Hukukunun Güncel Sorunları Kolokiyumu*, ed. M. Tevfik Gülsoy, 2010, s. 74.

⁴⁸² Ali Parlar, Meltem Banko, *Cezai ve Hukuki Sorumluluk Boyutlarıyla Hakaret ve Özel Hayata Karşı Suçlar*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 384; Tezcan, Erdem, Önok, s. 623; Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 341; Özbek vd., **Özel Hükümler**, s. 555; Koca, Üzülmöz, **Özel Hükümler**, s. 500.

kapsamındaki eylemleri gerçekleştirirken bu tip hareketlerinin başkaları tarafından izlenilerek öğrenildiği korkusu yaşamak istemezler⁴⁸³. Kişinin özgürce hareket etmesini sağlayan da özel yaşamının gizliliğinin korunmuş olmasıdır⁴⁸⁴. Kişinin özel hayatına kendi izni olmadan müdahale edilemez. Çünkü, o kişinin özel hayatına dair elde edilen bilgiler aleyhine kullanılabilir ve hoşuna gitmeyecek bazı eylemlerde bulunulabilir⁴⁸⁵. Özellikle teknolojideki gelişmeler neticesinde bireylerin özel hayatına dair verilerin elde edilmesi daha kolaylaşmış ve ihlal çeşitliliği de bu bağlamda artmıştır⁴⁸⁶.

TCK m. 134/1'de kişilerin özel hayatının gizliliğinin ihlal edilmesini yaptırım altına alınmış ve bu ihlalin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle yapılmış olması da bir ağırlaştırıcı neden olarak kabul edilmiştir. İkinci fıkrada ise ihlal edilen özel hayata dair ses veya görüntünün ifşa edilmesi ayrı bir suç tipi olarak düzenlenmiştir. İfşa edilen verilerin basın-yayın yoluyla yayınlanması halinde de aynı cezaya hükmolunacağı açıkça belirtilmiştir. Hem özel hayatın gizliliğinin ihlali suçunda hem de gizliliğin ihlali suçunda bir gizlilik ihlali söz konusudur. Özel hayatın gizliliğinin ihlali suçunda ihlal edilen ve hukuksal açıdan korunan gizlilik özel hayat iken gizliliğin ihlali suçunda soruşturmanın ve bazı durumlarda kovuşturmanın gizliliği korunmaktadır. Bir yandan bireylerin bazı hakları korunmakla birlikte diğer yandan adliye makamları koruma altına alınmaktadır.

Başkasının özel hayatına müdahale ve onun bazı gizli bilgilerini öğrenmek her zaman suça mahal vermeyebilir⁴⁸⁷. Örneğin, koruma tedbirlerinden biri olan teknik araçlarla izleme (CMK m. 160) çerçevesinde bir kişinin özel hayatına dair bilgiler kayıt altına alınmış ve soruşturma ya da kovuşturmada adli makamlar tarafından kullanılmış olabilir⁴⁸⁸. Yapılan arama faaliyetleri çerçevesinde, adli kolluk tarafından kişinin özel hayatına dair bilgiler öğrenilmiş de olabilir. Bu gibi durumlarda, bu bilgilerin soruşturma ve kovuşturmada kullanılması halinde özel hayatın gizliliği suçu oluşmayacaktır⁴⁸⁹. Yani, hukuka uygun şekilde elde edilen

⁴⁸³ Koca, Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 500.

⁴⁸⁴ Sakin, s. 458.

⁴⁸⁵ Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 342.

⁴⁸⁶ Koca, Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 500.

⁴⁸⁷ Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 343-344.

⁴⁸⁸ Koca, Üzülmez, **Türk Özel Hükümler**, s. 506.

⁴⁸⁹ Koca, Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 506.

görüntü veya seslerin yargılama aşamasında delil olarak kullanılmış olması halinde hukuka aykırılık olmayacaktır⁴⁹⁰.

Özel hayatın gizliliğinin ihlali suçunun faili, gizliliği ihlal suçunda olduğu gibi herkes olabilir. Ancak, bu suçun kamu görevlisi tarafından ve görevinin verdiği yetki kötüye kullanılarak veya belli bir meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle işlenmesi hali kanunda cezayı ağırlaştırıcı neden olarak kabul edilmiştir (TCK m. 137)⁴⁹¹. Aynı şekilde, bu bilgileri soruşturma aşamasındayken elde edip soruşturmanın gizliliğini ihlal edecek şekilde, soruşturma işleminin içeriğinin açıklanması suretiyle kişinin özel hayatının gizliliğinin ihlal edilmesi durumunda da gizliliğin ihlali suçunun şartları oluşmuş olacaktır. Yani özel hayatın gizliliği ihlal edilerek gizliliğinin ihlali suçu işlenmiş olacaktır. Bu gibi durumlarda her iki suç arasında fikri içtima kuralları gereğince değerlendirme yapılarak hangi suç daha ağır cezayı gerektiriyorsa o suçun yaptırımının kişiye uygulanması gerektiği kanısındayız.

c. Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu Bakımından (TCK m. 258)

Göreve ilişkin sırrın açıklanması suçu, TCK'nin İkinci Kitabı'nın 4. Kısmı'nda "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar" bölümünün 258. maddesinde düzenlenmiştir⁴⁹².

Kamu görevlileri, meslekleri gereği, diğer vatandaşlardan daha çok bilgiye ve sırta vakıf olabilmektedir. Ancak, kamu görevi icra eden bireylerin görevleri nedeniyle vakıf oldukları bu bilgileri saklamaları ve başkalarına açıklamamaları gerekmektedir⁴⁹³. Bu nedenle, göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunun koruduğu

⁴⁹⁰ Zeki Hafizoğulları, Muharrem Özen, "Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar", *Ankara Barosu Dergisi*, S.2009/4, s. 19.

⁴⁹¹ Tezcan, Erdem, Önok, s. 624; Özbek vd., **Özel Hükümler**, s. 556; Koca, Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 501.

⁴⁹² TCK m. 258: "(1) 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 görevlisine, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası verilir. (2) Kamu görevlisi sıfatı sona erdikten sonra, birinci fıkrada yazılı fiilleri işleyen kimseye de aynı ceza verilir."

⁴⁹³ Sahir Erman, Çetin Özek, *Ceza Hukuku Özel Bölüm- Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar*, Dünya Yayıncılık, İstanbul, 1992, s. 143; Hasan Tahsin Gökcan, *Görevi Kötüye Kullanma, Zimmet, Banka Zimmeti, İrtikap, Rüşvet Suçları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2008, s. 640; Mehmet Emin Alşahin, "Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu (TCK m. 258)", *MÜHF-HAD*, C. 20, S. 2, 2014, s. 226.

hukuki değer, kamu görevlisinin devlete sadakat yükümlülüğüdür⁴⁹⁴. Yani, suçun konusu, kamu göreviyle ilgili olarak elde edilen ve gizli olarak tutulması gereken bilgilerdir. Gizliliğin ihlali suçunda da soruşturma evresinde gizli kalması gereken bilgileri ya da kapalı duruşmada elde edilen bilgileri açıklayan kişi, bu bilgileri mesleği gereği öğrenmiş olan kamu görevlisi olabilir. Bu nedenle, iki suç arasında benzerlikler bulunmaktadır. Gizliliğin ihlali suçu ile göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunun arasında bir özel norm-genel norm ilişkisi bulunduğu ve buna bağlı olarak, öğretilde, bir özel norm olan gizliliğin ihlali suçundan failin cezalandırılması gerektiği yönünde düşünceler bulunmaktadır⁴⁹⁵. Ancak, bizim görüşümüze göre, bu iki suç tipi arasında bir özel norm-genel norm ilişkisi bulunmamaktadır. Çünkü, hem suçlar aynı hukuki değeri korumamaktadır, hem de gizliliğin ihlali suçu ilave unsurlar taşıması gerekirken göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunun bütün unsurlarını kapsamamaktadır⁴⁹⁶. Bu sebeple, kanaatimizce, kamu görevlileri göreve ilişkin sırrı soruşturma veya kapalı duruşma kapsamında açıkladılarsa TCK'nin fikri içtimaya dair kuralları gereğince en ağır cezayı gerektiren yaptırım faile uygulanmalıdır.

d. Ses veya Görüntülerin Kayda Alınması Suçu Bakımından (TCK m. 286)

Ses veya görüntülerin kayda alınması suçu, aslında CMK m. 183'ün yaptırımı niteliğindedir⁴⁹⁷. TCK m. 286'da bu hükmün ihlal edilmesinin yaptırımı olarak, *“soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan veya nakleden kişi, altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”* ifadesi yer almaktadır.

Ses veya görüntülerin kayda alınması suçu, gizliliğin ihlali suçu gibi TCK'de “Adliye Karşı Suçlar” başlığı altında yer almaktadır. Yani bu suçun koruma amacı da adliye düzenini ve duruşma salonunda sükuneti sağlamak, maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gereken düzeni oluşturmak ve aynı zamanda kişilerin masumiyet karinesi ile adil yargılanma hakkını korumaktır⁴⁹⁸. Ses veya görüntülerin soruşturma ve kovuşturma aşamasında yetkisiz şekilde kayda alınması veya nakledilmesi halinde

⁴⁹⁴ Alşahin, s. 226.

⁴⁹⁵ Okuyucu Ergün, s. 269.

⁴⁹⁶ Ekmekçi, s. 303.

⁴⁹⁷ CMK m. 183: “...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 adli işlemlerin icrasında da uygulanır.”

⁴⁹⁸ Ünver, **İftira**, s. 450; Meran, s. 456.

adliyenin düzeni ve işleyişi bozulacak ve bu tip kayıtların yayınlanması halinde de gizliliğin ihlali suçu oluşacaktır. Bu nedenle ses veya görüntülerin kayda alınması suçu ile gizliliğin ihlali suçu arasında oldukça yakın bir bağlantı vardır. Hem kanunda düzenleniş yeri itibariyle hem de korudukları hukuki değer itibariyle her iki suç tipi de aynı amaca yönelmiştir.

Soruşturma ve kovuşturma evrelerinde ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan kişi TCK m. 286'daki yaptırım ile, soruşturma evresinde yapılan işlemlere ilişkin görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan ve yayınlayan kişi hem TCK m. 286'daki hem de TCK m. 285/1 veya m. 285/2'deki yaptırım ile, kapalı duruşmada yetkisiz olarak görüntüleri kaydeden ve yayınlayan kişi hem TCK m. 285/3'teki hem de m. 286'daki yaptırım ile karşı karşıya kalacaktır. Soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yetkisiz olarak kaydedilen bu ses veya görüntülerin kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde yayınlanması halinde hem TCK m. 286'daki hem de TCK m. 285/5'teki suç oluşacaktır. Zira, ses veya görüntülerin yetkisiz olarak kaydedilmesi bir fiil, bu görüntülerin yayınlanması başka bir fiildir. Burada tek bir fiille birden fazla suçun işlenmesi söz konusu değildir, suçlar aynı anda gerçekleşmeyip ardıllık özelliği göstermektedirler. Bu bağlamda, TCK m. 285 ile m. 286 arasında bir gerçek içtima ilişkisi bulunmaktadır.

e. Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçu Bakımından (TCK m. 288)

TCK m. 288, görülmekte olan bir davada ya da bir soruşturma sürecindeyken; yani henüz kesin hüküm verilmeden önce; yargı görevi yapanların hüküm ve kararlarını veyahut bilirkişi mütalaalarını ve tanık beyanlarını etkilemek amacıyla hukuka aykırı olarak alenen beyanda bulunulmasını yasaklamaktadır. Adaletin tarafsızlığını sadece iktidarlara karşı korumanın yeterli olmadığı, kamuoyunda “kapıları tutanların” etkisinden de adaleti kurtarmak gerektiği madde gerekçesinde belirtilmiştir. Maddede yaptırıma bağlanan fiil, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkileme suçunu düzenleyen TCK m. 277'den farklıdır⁴⁹⁹. TCK m. 288, yargı

⁴⁹⁹ TCK m. 277: “(Değişik: 6352 - 2.7.2012 / m.90) (1) Görülmekte olan bir davada gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek veya bir haksızlık oluşturmak amacıyla, davanın taraflarından birinin, sanığın, katılanın veya mağdurun lehine veya aleyhine sonuç doğuracak bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da beyanda bulunması için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs eden kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (Ek cümle: 6545 - 18.6.2014 / m.69) “Teşebbüs iltimas derecesini geçmediği takdirde verilecek ceza altı aydan

görevi yapanlardan kararlarını farklı yönde verecek şekilde istemde bulunma ya da bilirkişinin mütalaasını veyahut tanığın beyanını değiştirmesine yönelik talepte bulunma söz konusu değildir. Alenen, herkesin öğrenebileceği bir biçimde bu kişileri etkilemeye müsait açıklamaların yapılması gerekmektedir⁵⁰⁰. Yani yargıyı etkilemek amacıyla hukuka aykırı olarak çeşitli yayınların yapılmasının da yasaklandığı bu maddenin tıpkı gizliliğin ihlali suçunda olduğu gibi basın özgürlüğü kavramıyla yakından alakası bulunmaktadır⁵⁰¹.

TCK m. 288'in koruduğu hukuki değer, kişilerin adil yargılanma yapıldığına dair inançlarının sarsılmaması ve dolayısıyla adliyenin güvenilirliğinin korunmasıdır. Suçun kanunda düzenleniş yeri itibarıyla de adliyeye karşı suçlar arasında olduğundan dolayı gizliliğin ihlali suçuyla korudukları hukuki menfaat benzerdir. Aynı zamanda, masumiyet karinesi ile her iki maddenin de yakından ilgisi bulunmaktadır. Kişiyi suçlu gösterecek şekilde çeşitli beyanların yapılması, hakimde bu beyanlar dolayısıyla kişinin suçlu olduğu algısının oluşturulması ve vereceği kararların bu sebeple haksız olması durumunda kişinin masumiyet karinesi de zarar görecektir⁵⁰². Soruşturmanın veya kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlali suretiyle aynı zamanda özel bir kast ile yargı görevi yapanlar, bilirkişiler veya tanıklar hukuka aykırı bir biçimde etkilenmeye çalışılıyorsa, TCK m. 285 ile m. 288 arasında bir fikri içtima ilişkisi doğacak, en ağır yaptırımdan dolayı fail cezalandırılacaktır.

f. Yargıyı Etkileme Suçu Bakımından (Mülga BsK m. 19)

2012 yılında yürürlüğe giren 6352 sayılı Kanun'dan önce TCK m. 285'tekine benzer bir düzenleme BsK m. 19'da yer almaktaydı⁵⁰³. BsK m. 19 hükmü "yayımlanma" koşulunu içermekteydi. Yani, soruşturmanın gizliliğinin yayımlanma

iki yıla kadardır. (2) Birinci fıkradaki suçu oluşturan fiilin başka bir suçu da oluşturması halinde, fikri içtima hükümlerine göre verilecek ceza yarısına kadar artırılır."

⁵⁰⁰ Meran, s. 468.

⁵⁰¹ Ünver, **İftira**, s. 469.

⁵⁰² Rezzan İtişgen, "Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçu (TCK m. 288)", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 111, 2014, s. 63.

⁵⁰³ BsK m. 19: "(1) 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, iki milyar liradan elli milyar liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır. Bu ceza, bölgesel süreli yayınlarda on milyar liradan, yaygın süreli yayınlarda yirmi milyar liradan az olamaz. (2) Görülmekte olan bir dava kesin kararlar sonuçlanıncaya kadar, bu dava ile ilgili hâkim veya mahkeme işlemleri hakkında mütalaa yayımlayan kişiler hakkında da birinci fıkrada yer alan cezalar uygulanır."

suretiyle ihlal edilmesi gerekmektedir⁵⁰⁴. BsK m. 2/b’de “yayım” kavramının “basılmış eserlerle” ilgili olduğu açıkça belirtilmiştir. Böylece, kanun maddesinde yasaklanmış olan fiil, televizyon, radyo veya internet ortamında yapılan yayınlarla soruşturmanın gizliliğinin ihlali değildir⁵⁰⁵. Basılmış bir eser bulunması ve basılmış olan bu eserin herhangi bir şekilde kamuya sunulması gerekmektedir. Bu nedenle, 2012 yılından önce basın yoluyla işlenmiş olan sadece bu tip suçlar bakımından BsK m. 19 hükmünün mü yoksa TCK m. 285 hükmünün mü uygulanacağı hususu tartışmalar yaratabilmekteydi.

Hangi maddenin uygulanması gerektiği bakımından doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştü. Ceza kanununun zaman bakımından uygulanması hususu dikkate alınarak, özel kanun-genel kanun veyahut önceki kanun-sonraki kanun kurallarıyla konuya açıklık getirmek oldukça zordur⁵⁰⁶. Zira BsK, TCK’ye göre özel bir kanun olmakla birlikte, genel bir kanun olan TCK, BsK’den sonra yürürlüğe girmiştir. Sonraki genel kanunun mu önceki özel kanunun mu uygulanacağı konusunda görüşlerden birine göre, her iki kanun da aynı düzenlemeyi öngördüğünden ve aynı hususları yaptırım altına alındığından ötürü sonradan yürürlüğe giren TCK ile BsK’nin 19. maddesi ilga edilmiştir⁵⁰⁷. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, TCK m. 285, sonraki kanun olan BsK m. 19’u yürürlükten kaldırmamıştır. Çünkü, iki suç tipi her açıdan birbiriyle aynı değildir ve farklı eylemleri cezalandırmaktadır⁵⁰⁸. Ünver’e göre, BsK’deki düzenlemenin sadece soruşturma aşamasıyla ilgili olması; BsK’de yayımlanma şartı suçun oluşması için gerekliken TCK’de yer alan hükümde herhangi bir basın yayın organının araç olarak kullanılmasının şart olmaması ve BsK’deki hükmün yayım şartıyla birlikte zorunlu olarak aleniyet şartını içermesiyle birlikte TCK’deki suç bakımından ilk fıkrada aleniyet suçun basit hali için bir unsurken ikinci fıkra bakımından aleniyet koşulunun aranmaması gibi nedenler BsK m. 19 hükmünün zımnen ilga edilmediğini göstermektedir⁵⁰⁹.

⁵⁰⁴ Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 42.

⁵⁰⁵ Horozgil, s. 157.

⁵⁰⁶ Horozgil, s. 157.

⁵⁰⁷ Belde Silahçioğlu, “Türk Ceza Kanunu’nda ve Basın Kanunu’nda Düzenlenen Benzer Nitelikteki Adliye Aleyhine Suçlar”, **Legal Hukuk Dergisi**, S. 46, Ekim 2006, s. 3067.

⁵⁰⁸ Ünver, **İftira**, s. 434.

⁵⁰⁹ Ünver, **İftira**, s. 434.

2012 yılında 6532 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte TCK m. 285 değiştirildiğinden ve BsK m. 19 yürürlükten kaldırıldığından dolayı artık konuyla ilgili tek düzenleme TCK m. 285 hükmü olarak kabul edilmelidir.

g. Hakaret Suçu Bakımından (TCK m. 125)

Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını zedeleyecek biçimde somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına zarar veren kişi, TCK m. 125'te yer alan hakaret suçunun yaptırımıyla cezalandırılacaktır⁵¹⁰. Soruşturma veya kapalı duruşmanın ihlali suretiyle ya da kişinin suçlu olduğu algısını oluşturacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suretiyle kişiye şeref, onur ve saygınlığını zedeleyici nitelikte fiiller ve olgular isnat edildiği takdirde farklı neviden fikri içtima kuralları işletilmesi ve kişiye en ağır suçun cezası verilmesi gerektiğine dair görüşler bulunmaktadır⁵¹¹. Ancak, kanaatimizce, burada ihlal fiiliyle isnat fiili birbirinden ayrıdır ve ardıllık özelliği göstermektedir. Yani, tek bir fiile birden fazla kanun hükmünün ihlali söz konusu değildir. Fail hem gizliliğin ihlali suçundan hem de hakaret suçundan dolayı cezalandırılmalıdır.

X. CEZAYI ARTIRAN NİTELİKLİ HAL

TCK'nin 6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten önceki halinde, suçun basın-yayın yoluyla işlenmesi bir ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmişti. TCK m. 285/6'nın değişiklikten sonraki halinde ise, soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin

⁵¹⁰ TCK m. 125: "(1) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/15 md.) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir.(2) Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkra da belirtilen cezaya hükmolunur.(3) Hakaret suçunun; a) Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı, b) Dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı, c) Kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden bahisle, işlenmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz. (4) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/15 md.) Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında artırılır. (5) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/15 md.) Kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi hâlinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılır. Ancak, bu durumda zincirleme suça ilişkin madde hükümleri uygulanır."

⁵¹¹ Çakır, **Gizliliğin İhlali**, s. 99; Ersan, s. 140.

haber verme sınırları aşılmaksızın haber verme konusu yapılmasının gizliliğin ihlali suçuna sebebiyet vermeyeceği belirtilmiştir. Elbette ki, basın-yayın yoluyla bu suçun işlenmesi aleniyet unsurunun gerçekleşmesine sebebiyet verecektir. Ancak, bu durum, artık ağırlaştırıcı bir sebep olarak kabul edilmeyecektir. Yani, basının bu suçu işlemesi artık eski maddedeki kadar bir özellik arz etmemektedir. Yalnız, “haber verme sınırları” ifadesinden ne anlaşılacağı hem maddede hem de madde gerekçesinde açıkça belirtilmediği için bu ifadenin yorumlanması oldukça güçtür ve takdire bırakılmıştır.

TCK m. 285/4’te fıkralarda belirtilen suçların kamu görevlisi tarafından mesleğinin sağladığı kolaylıktan yararlanarak işlenmesi durumunda cezanın artırılacağı öngörülmüştür. Cezayı ağırlaştıran tek neden artık failin kamu görevlisi olmasıdır⁵¹².

IX. KOVUŞTURMA

Kanun gereği bazı suçlar hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılabilmesi için bazı koşullar aranabilir⁵¹³. Kamusal ilkesi uyarınca suçu haber alan adli makamların kendiliğinden harekete geçerek soruşturma ve kovuşturma yapmaları kural olmakla beraber, bazı suçların doğrudan doğruya kamu tarafından takip edilmesinde menfaat görülmemesi veya kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkın ihlal edilmesi gibi durumlarda takip, şikayete bağlanmıştır⁵¹⁴. Şikayet, mağdur veya suçtan zarar gören tarafından yetkili merciye başvurularak fail hakkında işlediği suç için takip yapılması yönündeki irade açıklamasıdır⁵¹⁵. Kanunda şikayete bağlı suçlar açıkça gösterilmiştir. Bir suç hakkında eğer şikayete bağlı olarak takibinin yapılacağına dair bir hüküm yoksa o suç re’sen takip edilir demektir⁵¹⁶. Gizliliğin ihlali suçu hakkında da kanunda şikayete bağlı takip edileceği hususunda hiçbir düzenleme bulunmadığı için bu suça ilişkin soruşturma ve kovuşturmanın ise re’sen

⁵¹² TCK m. 6/c’da kamu görevlisi, “kamusal faaliyetlerin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi” olarak tanımlanmıştır.

⁵¹³ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 653.

⁵¹⁴ Centel, Zafer, s. 88.

⁵¹⁵ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 654; Özen, **Genel Hükümler**, s. 810.

⁵¹⁶ Mustafa Albayrak, “Şikayete Tabi Suçların Özellikleri ve Bu Suçlara Bağlanan Hukuki Sonuçlar”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 77, 2008, s. 282.

yapılması esastır. Gizliliğin ihlali suçunun koruduğu hukuki değer bakımından da takibin re'sen yapılması doğrudur⁵¹⁷.

Fail kamu görevlisiyse, yaptığı görevin adli görev olması halinde; CMK m. 161/5 uygulanır⁵¹⁸. Failin avukat olması halinde ise 1136 sayılı Avukatlık Kanunu⁵¹⁹ m. 58 vd. gereği özel takip usullerinin uygulanması gerekir⁵²⁰.

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun⁵²¹'da 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun⁵²² ile yapılan değişiklikten sonra sulh ceza mahkemeleri kaldırıldığı için gizliliğin ihlali suçunda görevli mahkeme asliye ceza mahkemesidir.

TCK m. 45'te suç karşılığında uygulanacak yaptırımların hapis veya adli para cezası olabileceği belirlenmiştir. Hapis cezaları, hükümlünün ceza infaz kurumuna konulmasıyla özgürlüğünü bağlayıcı cezalar olarak öngörülürken, hükümlünün malvarlığı değerlerine yönelik cezalar da adli para cezaları olarak belirlenmiştir⁵²³.

⁵¹⁷ Çakır, **5237 Sayılı**, s. 258.

⁵¹⁸ CMK m. 161/5: "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, en üst dereceli kolluk amirleri hakkında ise, hâkimlerin görevlerinden dolayı tâbi oldukları yargılama usulü uygulanır." Yaşar, Gökcan, Artuç, s. 8423; Meran, s. 453; Ersan, s. 142.

⁵¹⁹ Resmi Gazete Tarih: 07.03.1969 Sayı: 13168

⁵²⁰ Avukatlık Kanunu m. 58: "(Değişik : 23/1/2008-5728/331 md.) Avukatların avukatlık veya Türkiye Barolar Birliği ya da baroların organlarındaki görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı haklarında soruşturma, Adalet Bakanlığının vereceği izin üzerine, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısı tarafından yapılır. Avukat yazıhaneleri ve konutları ancak mahkeme kararı ile ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısı denetiminde ve baro temsilcisinin katılımı ile aranabilir. Ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren bir suçtan dolayı suçüstü hali dışında avukatın üzeri aranamaz. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Ceza Muhakemesi Kanununun duruşmanın inzibatına ilişkin hükümleri saklıdır. Şu kadar ki, bu hükümlere göre avukatlar tutuklanamayacağı gibi, haklarında disiplin hapsi veya para cezası da verilemez."

Avukatlık Kanunu m. 59: "58 inci maddeye göre yapılan soruşturmaya ait dosya Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne tevdi olunur. İnceleme sonunda kovuşturma yapılması gerekli görüldüğü takdirde dosya, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesine en yakın bulunan ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet Savcılığına gönderilir. Cumhuriyet Savcısı beş gün içinde, iddianamesini düzenleyerek dosyayı son soruşturmanın açılmasına veya açılmasına yer olmadığına karar verilmek üzere ağır ceza mahkemesine verir. İddianamenin bir örneği, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun hükümleri uyarınca, hakkında kovuşturma yapılan avukata tebliğ olunur. Bu tebliğ üzerine avukat, kanunda yazılı süre içinde bazı delillerin toplanmasını ister veya kabule değer bir istemde bulunursa nazara alınır, gerekirse soruşturma başkan tarafından derinleştirilir. Haklarında son soruşturmanın açılmasına karar verilen avukatların duruşmaları, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesinde yapılır. (Ek cümle : 2/5/2001 - 4667/38 md.) Durum avukatın kayıtlı olduğu baroya bildirilir."; Yaşar, Gökcan, Artuç, s. 8423.

⁵²¹ Resmi Gazete Tarih: 07.10.2004, Sayı: 25606

⁵²² Resmi Gazete Tarih: 28.06.2014, Sayı: 29044

⁵²³ Koca, Üzülmez, **Genel Hükümler**, s. 544.

Hürriyeti bağlayıcı cezalar müebbet hapis ve süreli hapis cezası olmak üzere ikiye ayrılır (TCK m. 46). Kanunda süreli hapis cezaları da uzun ve kısa süreli olarak belirlenmiş; uzun süreli hapis cezaları bir yıldan daha fazla; kısa süreli hapis cezaları bir yıl veya daha az hapis cezaları olarak öngörülmüştür (TCK m. 48-49). Adli para cezaları ise kanun koyucu tarafından belli bir ağırlığa ulaşmamış suçlar açısından öngörülmüş ve “gün para cezası sistemi” kabul edilmiştir⁵²⁴. Adli para cezaları, beş günden az ve kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde yedi yüz otuz günden fazla olamaz (TCK m. 52/1). Bir gün karşılığı ödenmesi gereken para ise kişinin ekonomik ve sosyal durumu dikkate alınarak belirlenmek üzere en az yirmi ve en fazla yüz Türk Lirası olarak öngörülmüştür (TCK m. 52/2).

Suçun yaptırımını olarak sadece hapis veya sadece adli para cezası öngörülebileceği gibi, adli para cezasının hapis cezasına seçenek olarak konulduğu cezalar veya her iki yaptırımın birlikte uygulanabileceği cezalar kanunda mevcuttur⁵²⁵. Kanunda her iki yaptırım seçimlik olarak belirlendiyse hakim ya da mahkeme, iki cezadan birini seçmek durumundadır ve eğer tercih hapis cezası yönünde olduysa artık ceza, adli para cezasına çevrilemeyecektir⁵²⁶.

Yaptırım konusunda yapılan genel açıklamalardan sonra gizliliğin ihlali suçu fıkra fıkra ele alındığında; TCK m. 285/1 ve 2’de soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişinin ya da soruşturmanın taraflarına karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal eden kişinin bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılacağı belirlenmiştir. 6352 sayılı Kanun’la yapılan değişiklik sonucu hapis cezasının yanı sıra artık hapis cezasına seçenek olarak adli para cezası da kanunda yer almıştır. Hakim, verilecek cezayı TCK m. 61’de belirlenen şartlar çerçevesinde belirleyecektir⁵²⁷. Bu bağlamda, verilebilecek

⁵²⁴ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 778.

⁵²⁵ Koca, Üzülmöz, **Genel Hükümler**, s. 544.

⁵²⁶ Hafizoğulları, Özen, **Genel Hükümler**, s. 474; Özen, **Genel Hükümler**, s. 694.

⁵²⁷ TCK m. 61: “(1) Hakim, somut olayda; a) Suçun işleniş biçimini, b) Suçun işlenmesinde kullanılan araçları, c) Suçun işlendiği zaman ve yeri, d) Suçun konusunun önem ve değerini, e) Meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığını, f) Failin kast veya taksire dayalı kusurunun ağırlığını, g) Failin güttüğü amaç ve saiki, göz önünde bulundurarak, işlenen suçun kanuni tanımında öngörülen cezanın alt ve üst sınırı arasında temel cezayı belirler. (2) Suçun olası kastla ya da bilinçli taksirle işlenmesi nedeniyle indirim veya artırım, birinci fıkra hükmüne göre belirlenen ceza üzerinden yapılır. (3) Birinci fıkrada belirtilen hususların suçun unsurunu oluşturduğu hallerde, bunlar temel cezanın belirlenmesinde ayrıca göz önünde bulundurulmaz. (4) Bir suçun temel şekline nazaran daha ağır veya daha az cezayı gerektiren birden fazla nitelikli hallerin gerçekleşmesi durumunda; temel cezada önce artırma sonra indirme yapılır. (5) Yukarıdaki fıkralara göre belirlenen ceza üzerinden sırasıyla teşebbüs, iştirak, zincirleme suç, haksız tahrik, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı ve cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebeplere ilişkin hükümler ile takdiri indirim nedenleri uygulanarak sonuç ceza belirlenir. (6) Hapis cezasının süresi gün, ay ve yıl hesabıyla belirlenir. Bir gün, yirmidört

hapis cezasının bu kadar ağır ve geniş şekilde belirlenmiş olan alt ve üst sınırlarının adli para cezasıyla seçenек bir yaptırım olarak öngörülmesinin yanlış olduğu kanaatindeyiz.

TCK m. 285/3'e göre, kanun gereği kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini ihlal eden kişi de birinci fıkrada öngörüldüğü gibi bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Yaptırım konusundaki yukarıda yaptığımız eleştiriler burada da geçerli kabul edilmelidir.

Kanunda belirlenen suçların bir kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanarak işlenmesi durumunda ceza yarısına kadar arttırılır.

TCK m. 285/5'te soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlayan kişinin altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı belirlenmiştir. Bu fıkrada hapis cezasına seçenек yaptırım olarak adli para cezası öngörülmemiş ve hakime takdir hakkı tanınmamıştır. İlk fıkralarda seçenек yaptırım şeklinde öngörülen cezanın bu fıkradaki suç tipinde neden öngörülmediği hususu belli değildir. İncelediğimiz bazı yabancı hukuk sistemlerinde, bu hükme yer veren ceza kanunlarında yaptırım ya sadece para cezası ya da seçenек yaptırım olarak öngörülmektedir. Türk hukukunda bu ağır yaptırımın neden konulduğu hakkında ise bir gerekçe sunulmamıştır.

TCK m. 51/1 hükmü uyarınca işlediği suçtan ötürü iki yıl veya daha az süreli hapis cezasına mahkum olan failerin cezası ertelenebilir. Eğer fail on sekiz yaşını henüz doldurmamışsa veya altmış beş yaşını bitirmişse üst sınır üç yıl olarak belirlenmiştir. Hapis cezasının ertelenmesi, hapse mahkum olan kişinin bu cezasının yerine getirilmesinin belli bir denetim süresi boyunca geri bırakılmasıdır⁵²⁸. Erteleme hükmünde sadece hapis cezalarının ertelenebileceği belirtilmiş, adli para cezalarında veya güvenlik tedbirlerinde ertelemenin önüne geçilmiştir. Ancak hapis cezasının

saat; bir ay, otuz gündür. Yıl, resmi takvime göre hesap edilir. Hapis cezası için bir günün, adli para cezası için bir Türk Lirasının artakanı hesaba katılmaz ve bu cezalar infaz edilmez. (7) (Ek: 29/6/2005 – 5377/7 md.) Süreli hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı bu madde hükümlerine göre belirlenen sonuç ceza, otuz yıldan fazla olamaz. (8) (Ek: 29/6/2005 – 5377/7 md.) Adli para cezası hesaplanırken, bu madde hükmüne göre cezanın belirlenmesi ve bireyselleştirilmesine yönelik artırma ve indirimler, gün üzerinden yapılır. Adli para cezası, belirlenen sonuç gün ile kişinin bir gün karşılığı ödeyebileceği miktarın çarpılması suretiyle bulunur. (9) (Ek: 6/12/2006 – 5560/1 md.) Adli para cezasının seçimlik ceza olarak öngörüldüğü suçlarda bu cezaya ilişkin gün biriminin alt sınırı, o suç tanımındaki hapis cezasının alt sınırından az; üst sınırı da, hapis cezasının üst sınırından fazla olamaz. (10) Kanunda açıkça yazılmış olmadıkça cezalar ne artırılabilir, ne eksiltilebilir, ne de değiştirilebilir.”

⁵²⁸ Hafizoğulları, Özen, **Genel Hükümler**, s. 479; Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 801.

ertelenmesi bazı şartlara tabidir. Öncelikle mahkumun daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezası almamış olması gerekir (TCK m. 51/1-a). Bu mahkum, yargılama sürecinde pişmanlık göstermeli ve bu pişmanlık dolayısıyla mahkemede kişinin tekrar suç işlemeyeceğine dair bir kanaat uyandırmalıdır (TCK m. 51/1-b). Erteleme hakimnin veya mahkemenin takdir yetkisi kapsamındadır ve her iki koşul gerçekleşmiş olsa bile mahkeme/hakim erteleme kararı vermek zorunda değildir⁵²⁹. Cezası ertelenen mahkum hakkında bir yıldan az üç yıldan fazla olmamak üzere bir denetim süresi öngörülür ve bu denetim süresinin alt sınırı mahkum olunan ceza süresinden az olamaz (TCK m. 51/3). Hükümlüye bu denetim süresi içerisinde bazı ek yükümlülükler getirilebilir ve eğer hükümlü bu süre içerisinde bu yükümlülükler uymazsa, hakimnin tüm uyarılarına rağmen uymamaya devam ederse veya kasıtlı bir suç işlerse ertelenen cezanın kısmen veya tamamen infaz kurumunda çektirilmesine karar verilir (TCK m. 51/7). Ancak hükümlü denetim süresini yükümlülükler uygun ve iyi halli geçirirse cezası infaz edilmiş sayılır (TCK m. 51/8). İnceleme konusu gizliliğin ihlali suçu bakımından da belirlenen yıl aralığında bir hapis cezasına karar verilirse bu cezanın ertelenebileceği açıktır⁵³⁰.

TCK m. 53 hükmüne göre kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkum olan kişi belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılabilir⁵³¹.

⁵²⁹ Özen, **Genel Hükümler**, s. 679.

⁵³⁰ Çakır, **5237 Sayılı**, s. 261.

⁵³¹ TCK m. 53: “(1) Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak; a) Sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tâbi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten, b) Seçme ve seçilme ehliyetinden ve diğer siyasî hakları kullanmaktan, c) Velayet hakkından; vesayet veya kayımlığa ait bir hizmette bulunmaktan, d) Vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasî parti tüzel kişiliklerinin yöneticisi veya denetçisi olmaktan, e) Bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tâbi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmektен, yoksun bırakılır. (2) Kişi, işlemiş bulunduğu suç dolayısıyla mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanincaya kadar bu hakları kullanamaz. (3) Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen veya koşullu salıverilen hükümlünün kendi altsoyu üzerindeki velayet, vesayet ve kayımlık yetkileri açısından yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanmaz. Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen hükümlü hakkında birinci fıkranın (e) bendinde söz konusu edilen hak yoksunluğunun uygulanmamasına karar verilebilir. (4) Kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz. (5) Birinci fıkrada sayılan hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar dolayısıyla hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde, ayrıca, cezanın infazından sonra işlemek üzere, hükmolunan cezanın yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Bu hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar dolayısıyla sadece adli para cezasına mahkûmiyet hâlinde, hükümde belirtilen gün sayısının yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Hükümün kesinleşmesiyle icraya konan yasaklama ile ilgili süre, adli para cezasının tamamen infazından itibaren işlemeye başlar. (6) Belli bir meslek veya sanatın ya da trafik düzeninin gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla işlenen taksirli suçtan mahkûmiyet hâlinde, üç aydan az ve üç yıldan fazla olmamak üzere, bu meslek veya sanatın icrasının

CMK m. 231/5 ve devamında öngörölmüş olan hükmün açıklanmasının geri bırakılması müessesesi konusunda da bir değerlendirme yapmak gerekirse, sanığın işlediği suçtan dolayı mahkum olduğu ceza eğer iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası ise mahkeme, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verebilir. Bu kararın da bazı şartları bulunmaktadır. Sanık daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı mahkum edilmemiş olmalı ve sanığın yargılama sürecinde gösterdiği tutum ve davranışları ve kişilik özellikleri dikkate alındığında bir daha suç işlemeyeceğine dair kanaat mahkemede oluşmalıdır. Aynı zamanda sanık, mağdurun veya kamunun uğradığı zararı tamamen tazmin etmelidir (CMK m. 231/6). Ancak açıklanması geri bırakılan hükümde mahkum olunan hapis cezası ertelenemez veya kısa süreli hapis cezaları seçenek yaptırımlara çevrilemez (CMK m. 231/7). Karar verildiği takdirde sanığa beş yıl sürecek bir denetim süresi belirlenir ve bu denetim süresine uyduğu ve kasten yeni bir suç işlemediği takdirde davanın düşmesine karar verilir, aksi takdirde açıklanması geri bırakılan hüküm açıklanır (CMK m. 231/8,10,11). Gizliliğin ihlali suçunda öngörölen yaptırımlar da belirlenen yıl aralıkları dikkate alındığında hükmün açıklanmasının geri bırakılabileceği yaptırımlardır⁵³². Hakimin, kendiliğinden hükmün açıklanmasına ilişkin CMK hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağını herhangi bir talebe gerek olmaksızın değerlendirmesi ve gerekçesine hükümde yer vermesi gerekmektedir⁵³³.

Son olarak zamanaşımı bakımından bir değerlendirme yapılmalıdır. Zamanaşımı, dava ve ceza zamanaşımı olmak üzere ikiye ayrılır⁵³⁴. Dava zamanaşımı bir suçla alakalı olarak kovuşturma yapılmasının önüne geçerken, ceza zamanaşımı kesinleşmiş bir mahkumiyet hükmüne dair cezanın infaz edilmesini engeller⁵³⁵. Dava zamanaşımı süresi, inceleme konusu olan suç bakımından TCK m. 66/1-e hükmü gereği 8 yılken; ceza zamanaşımı TCK m. 68/1-e hükmü uyarınca 10 yıldan ibarettir.

yasaklanmasına ya da sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilebilir. Yasaklama ve geri alma hükmün kesinleşmesiyle yürürlüğe girer ve süre, cezanın tümüyle infazından itibaren işlemeye başlar.”; Meran, s. 453.

⁵³² Çakır, **5237 Sayılı**, s. 260.

⁵³³ Ünver, Hakeri, C. 2, s. 316.

⁵³⁴ Hafızoğulları, Özen, **Genel Hükümler**, s. 536.

⁵³⁵ Koca, Üzülmez, **Genel Hükümler**, s. 683.

SONUÇ

İnceleme konumuz olan “Gizliliğin İhlali Suçu” TCK’nin İkinci Kitabı’nda, “Millete ve Devlete Karşı Suçlar” başlığı altında, “Adliye Karşı Suçlar” kapsamında 285. madde ile düzenlenmiştir. Gizliliğin ihlali suçu, ceza muhakemesinin sağlıklı bir biçimde yürütülebilmesi adına oldukça önemlidir. Zira, muhakemenin soruşturma ve kovuşturma aşamalarında uyulması gereken bazı kuralların ihlali bu suç kapsamında yaptırım altına alınmaktadır. Hem adliyenin ve adli makamların güvenilirliği korunurken hem de ceza muhakemesinde oldukça önemli bir ilke olan şüpheli veya sanığın adil yargılanma hakkını ve buna bağlı olarak masumiyet karinesini ve lekelenmeme hakkını korunarak olası hak ihlallerinin önüne geçmek amaçlanmaktadır.

TCK m. 285’in ilk iki fıkrasında ele alınan soruşturmanın gizliliği ilkesi, ceza muhakemesi açısından oldukça hassas uygulanması gereken bir ilkedir. Soruşturma evresi, yetkili merciler tarafından bir suç isnadının öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar devam eder ve bu süreç içerisinde yapılan usul işlemleri aksi bir karar alınmadıkça gizli tutulmalıdır. Şüpheliye bir suç isnat edildiğinde özellikle basın yoluyla kamuoyunun soruşturma konusunda bilgi edinmesi sebebiyle çeşitli olasılıklar doğabilir. İlk olasılığa göre, şüphelinin suçlu olduğu henüz kesinleşmeden suçlu olarak yansıtılması ve toplumda o kişi suçluymuş gibi bir algı oluşturulması durumunda kişinin masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı ihlal edilebilir. İkinci bir olasılık da hakkında soruşturma yürütülen şüphelinin veya suça iştirak eden diğer kişilerin soruşturma konusu işlemler hakkında bilgi edinmesi durumunda delilleri karartma veya kaçma yoluna gidebilmesidir. Bu durum da ceza muhakemesinin asıl amacı olan gerçeğin ortaya çıkarılmasına bir engel oluşturmaktadır. Toplumun oluşturan kişilerin adliye makamlarına ve dolayısıyla adalete olan güveni sarsılabilmektedir.

Soruşturmanın gizliliği ilkesi, dahili ve harici gizlilik olmak üzere iki başlık altında incelenmelidir. Dahili gizlilik, soruşturma işlemlerinde ilgililerden başka kimsenin hazır bulunamamasını ifade eder. Soruşturma evresinde hazır bulunabilen kişilere karşı gizliliğin yoğunluğu değişebilmekte ve bu kişiler soruşturma konusunda bazı bilgilere haiz olabildiği için gizlilik ilkesi mutlak bir şekilde uygulanmamakta ve yumuşatılmaktadır. Ceza yargılamasının her sürecinde şüpheli, savunma hakkını bir müdafî aracılığıyla kullanabilmekte ve bu müdafîin soruşturma

dosyasını inceleme hakkı bulunmaktadır. Bu hakkı neticesinde soruşturma konusu bilgileri edinme şansı olan müdafinin elde ettiği bilgileri savunma hakkına zarar gelmeyecek şekilde kullanması gerekmektedir. Aksi takdirde, soruşturmanın amacı tehlikeye düşecek olursa, müdafinin de gizliliğin ihlali suçunun şüphelisi haline gelebilir. Aynı şekilde, dosya inceleme hakkı bulunan şüpheli, suçtan zarar gören ve suçtan zarar gören vekili, mağdur, şikayetçi, bilirkişi, uzman ve uzlaştırmacı da suçun faili olabilecektir.

Harici gizlilik kavramından anlaşılması gereken ise soruşturma sonucu elde edilen bilgilerin kamuya karşı gizli tutulmasıdır. Burada kamunun bilgi edinmesini sağlamak amacıyla haber yapan basın özgürlüğü ve kamunun haber alma hakkıyla soruşturmanın gizliliği ilkesi arasında bir menfaatler dengesi kurulmalıdır. Demokratik bir toplumda düşünce ve ifade özgürlüğünün bir biçimi olan basın özgürlüğü vazgeçilmez bir unsurdur. Ancak bu özgürlük sınırsız değildir ve kötüye kullanılması durumunda sınırlanması mümkündür. Basın özgürlüğü, yayın yasakları getirilerek sınırlandırılabilir ve bu yayın yasaklarının dayanağı soruşturmanın gizliliği ilkesi olabilir. Basın, yürütülen soruşturma hakkında kolaylıkla bilgi edinebilmektedir. Özellikle kamuoyunu yakından ilgilendiren soruşturmalarda, iddianame henüz kabul edilmeden, şüphelinin veya mağdurun basında yer alması ve beyanlarının açıkça yayınlanması durumunda soruşturmanın gizliliği basın tarafından ihlal edilebilmektedir. Bu haberlerin haber verme sınırları aşılmaksızın verilmesi halinde gizliliğin ihlali suçu oluşmayacaktır. Bu bağlamda haberler gerçeğe uygun, güncel ve kamu yararını sağlayacak şekilde yapılmalı ve ceza muhakemesi sürecinin sağlıklı bir şekilde yürütülmesinin önüne geçilmemelidir.

TCK m. 285/1'de soruşturmanın tarafı olmayan kişilere karşı soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlal edilmesi hali düzenlenmiştir. Bu suçun oluşabilmesi için, soruşturma evresinde yapılan bir işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle kişinin masumiyet karinesinin ya da özel hayatın ve haberleşmenin gizliliği gibi haklarının ihlalinin gerçekleşmesi gerekmektedir. Ayrıca yapılan açıklamanın da maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engellemeye elverişli olması şarttır. Bu iki şart bir arada bulunmalıdır. Maddede yer alan aleniyet suçunun bir unsuru olarak ele alınmalı ve ihlal edilen bilginin sayısının belirsiz kişiler tarafından, basın-yayın gibi kitle iletişim araçlarıyla ya da sözlü, yazılı araçlarla öğrenilmesiyle gerçekleştiği ve failin cezalandırılması için bu şartın gerçekleştiğini bilmesine gerek olmadığı kabul edilmelidir.

TCK m. 285/2’de ise soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken soruşturma işlemleri ele alınmıştır. Soruşturma evresinde alınan gizli soruşturmacı görevlendirme, teknik araçlarla izleme gibi bazı kararların ceza muhakemesinin selameti açısından soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı da gizli tutulması gerekmektedir. Bu fıkrada aleniyet şartı da aranmamaktadır.

TCK m. 285/3’te kanun gereği gizli yapılan ve gizli yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin alenen ihlali düzenlenmiştir. Soruşturma evresi değil, kovuşturma evresi ele alınmaktadır. Kovuşturma evresi, iddianamenin kabulüyle başlayıp kesin hükme kadar devam eder. Duruşmalar kural olarak aleni yapılır ve böylece verilecek karar ile ilgili toplum nazarında herhangi bir şüphenin olmasının önüne geçilmesi amaçlanır. Aynı şekilde, kamunun bilgi alma hakkı da duruşmaların aleniyetiyle sağlanır. Ancak bu aleniyet mutlak değildir ve istisnaen duruşmaların kapalı yapılabilmesi için birtakım nedenler bulunmak durumundadır. Kapalı yapılması kanun gereğince öngörülen duruşmalar, on sekiz yaşından küçük bireyler hakkındaki duruşmalardır. Bu noktada hakim her hangi bir takdir hakkı bulunmamakta, bu duruşmalar muhakkak kapalı yapılmakta ve karar da kapalı duruşmada açıklanmaktadır. İhtiyari kapalılığa ise genel ahlak ve kamu güvenliğinin gerektirdiği durumlarda hakim karar verebilir. Ancak elbette ki duruşmanın kapalı yapılmasının gerekçesi ve hüküm açık duruşmada açıklanacaktır. İşte bu gibi kapalı duruşmaların gizliliğinin alenen ihlal edilmesi TCK m. 285/3’te suç olarak kabul edilmiştir. Tanık koruma hususunda bir gizlilik kararı alındıysa bu karara aykırılık açısından aleniyet şartının gerçekleşmesi de aranmamaktadır.

Bu fıkralarda belirtilen suçların kamu görevlisi tarafından mesleğinin sağladığı kolaylıktan yararlanarak işlenmesi durumunda cezanın artırılacağı TCK m. 285/4’te öngörülmüştür.

Maddede düzenlenen son suç tipi ise hem soruşturma hem kovuşturma evrelerini kapsamakta ve bu evrelerde kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması cezalandırılmaktadır. Yayınlama fiili her türlü yazılı, sözlü basın, internet gibi araçlarla olabilir. Bu noktada dikkat edilmesi gereken kişinin suçlu olarak algılanmasına elverişli görüntülerinin yayınlanması; nitekim görüntülerdekinin kim olduğunun anlaşılmadığı görüntülerin yayınlanması halinde bu suç oluşmayacaktır.

Çalışmamızda gizlilik kavramı, gizliliğin ihlali suçunun unsurları ve ceza muhakemesi bağlamında bağlantılı olduğu ilkeler detaylıca incelenmiştir. Elbette ki

bir suç tipinin yalnızca kanunda düzenlenmesi ceza hukukunun ve ceza muhakemesinin amacına ulaşılabilmesi için yeterli değildir. Bu bağlamda, asıl önemli olan uygulamadır. Toplumunu oluşturan herkes, gerek adli makamlar, gerek basın-yayın organları, gerek kolluk kuvvetleri bu suç tipinin gerektirdiği ilkelere uymak durumundadır. Aksi takdirde bu düzenlemelerin sadece bir kanun maddesi olarak kalması durumunda suçun koruduğu hukuki değer hiçbir anlam ifade etmez. Adaletin güvenilirliğinin sarsılmaması ve kişilerin temel hak ve hürriyetlerinin ihlal edilmemesi adına herkes hassas ve bilinçli davranmakla yükümlüdür.



KAYNAKÇA

- Acabey, Mehmet Beşir, *Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı*, (Erişim), <http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/1-Beşir-ACABEY.pdf>, 03.12.2016.
- Akbal, Mehmet, “Medeni Yargılama Hukukunda Adli Yardım”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 93, 2011, s. 147-173.
- Akbulut, Berrin, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 3. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.
- Albayrak, Mustafa, “Şikayete Tabi Suçların Özellikleri ve Bu Suçlara Bağlanan Hukuki Sonuçlar”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 77, 2008, s. 281-306.
- Alşahin, Mehmet Emin, “Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu (TCK m. 258)”, *MÜHF- HAD*, C. 20, S. 2, 2014, s. 219-250.
- Artuk, M.Emin, Gökçen, Ahmet, Yenidünya, A. Caner, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 10. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.
- Balo, Yusuf Solmaz, *Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009.
- Bıçak, Vahit, *Suç Muhakemesi Hukuku*, 2. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2011.
- Birtek, Fatih, *Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçları (TCK m. 132)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.
- Centel, Nur, “Ceza Soruşturmasında Müdafinin Rolüne Eleştirel Yaklaşım”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXXII, S. 2, 2014, s. 703-724.
- Centel, Nur, Zafer, Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 13. bs., Beta Basım Yayın, Ankara, 2016.
- Centel, Nur, Zafer, Hamide, Çakmut, Özlem, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 10. bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2017.

- Ceyhan, Murat, “Soruşturmanın Gizliliği ve Müdafinin Dosyayı İnceleyebilme Yetkisi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Yıl: 26, S. 109, 2013, s. 465-483.
- Çağlayan, Ramazan, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hukuk Devleti İlkesi”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 2, S. 1, 1998, s. 41-54.
- Çakır, Kerim, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, *MÜHF-HAD*, C: 18, S: 1, İstanbul, 2012, s. 227-267.
- Çakır, Kerim, *Gizliliğin İhlali Suçu (m. 285)*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011.
- Gökhan Çayan, *Adil Yargılanma Hakkı*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2016.
- Değirmenci, Olgun, “Ceza Muhakemesinde Tehlike İçinde Bulunan Tanığın Korunması”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 83, 2009, s. 73-122.
- Demirbaş, Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 11. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.
- Demirbaş Timur, *Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması*, 4. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.
- Doğan, Pınar Bahar, “Çatışan İki Değer: Haber Verme Hakkı ve Kişilik Hakkı”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2014/4, s. 477-493.
- Donay, Süheyl, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, Beta Basım Yayın, İstanbul, 2009.
- Dönmezer, Sulhi, Bayraktar, Köksal, *Basın Hukuku*, 6.bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2016.
- Dönmezer, Sulhi, “Basın Hürriyetini Düzenleyen ve Sınırlayan Mevzuatın Değerlendirilmesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 32, S. 2-4, 1966, s. 429-455.
- Duman, Barış, “Adliye Basın Sözcülüğü”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 101, 2012, s. 293-316.

Dülger, Murat Volkan, “Ceza Muhakemesinde Müdafinin Konumu ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2012/4, s. 41-76.

Ekmekçi, Dilara, *Kitle İletişim Özgürlüğünün Sınırı Olarak Türk Hukukunda Adli Yargılanma Hakkına Karşı Suçlar*, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2013.

Erdem, Mustafa Ruhan, “AİHM Kararları Işığında Tutuklu Sanık Bakımından Hazırlık Soruşturması Dosyasını İnceleme Hakkı”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 1, 2004, s. 67-112.

Erman, Sahir, Özek, Çetin, *Ceza Hukuku Özel Bölüm- Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar*, Dünya Yayınevi, İstanbul, 1992.

Erman, Sahir, Özek, Çetin, *Ceza Hukuku Özel Bölüm- Kişilere Karşı İşlenen Suçlar*, Dünya Yayıncılık, İstanbul, 1994.

Ersan, Aykut, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, *Ceza Hukuku Dergisi*, Yıl: 8, Sayı: 22, Ağustos 2013, s. 117-145.

Ersoy, Uğur, *Ceza Hukukunda Objektif Cezalandırılabilme Şartları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

Fabri, Marco, “Avrupa Konseyine Üye Devletlerden Örnekler: Mahkeme Başkanı, Adliye Müdürü, Adli Yardımcı ve Basın Sözcüsü Pozisyonlarına İlişkin İnceleme Çalışması”, (Erişim), https://www.coe.int/t/DGHL/COOPERATION/CEPEJ/cooperation/Turkey_JPCOMASYT/Exploratory_study_marco_fabri_tk.pdf, 25.02.2018.

Gökcan, Hasan Tahsin, *Görevi Kötüye Kullanma, Zimmet, Banka Zimmeti, İrtikap, Rüşvet Suçları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2008.

Gölcüklü, Feyyaz, *Haberleşme Hukuku*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No: 292, Ankara, 1970.

Gözübüyük, Şeref, *Anayasa Hukuku*, 14. bs., Turhan Yayınları, Ankara, 2006.

- Gülseren, Fehmi Şener, *Ceza Hukukunda Aleniyet Kavramı*, (Erişim), <http://euljss.eul.edu.tr/euljss/si513.pdf>, 03.09.2017, s. 32-59.
- Hafizoğulları, Zeki, Özen, Muharrem, “Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2009/4, s. 9-22.
- Hafizoğulları, Zeki, Özen, Muharrem, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 3. bs., US-A Yayıncılık, Ankara, 2010.
- Hakeri, Hakan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 19. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.
- Heinrich, Bernd, *Ceza Hukuku Genel Kısım I*, ed. Yener Ünver, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.
- Heinrich, Bernd, *Ceza Hukuku Genel Kısım II*, ed. Yener Ünver, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.
- Horozgil, Denizhan, “İfade ve Basın Özgürlüğü Çerçevesinde Soruşturma Evresinde Yayın Yasakları Üzerine Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, *Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 2, S. 2, 2012, s. 146-164.
- İçel, Kayıhan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 4. bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2017.
- İçel, Kayıhan, Evik, A. Hakan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 2. Kitap, 4. bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2007.
- İkinciogulları, Füzuran, “Hukuk Devleti”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 1, S. 1, 1997, s. 28-30.
- İtişgen, Rezzan, “Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçu (TCK m. 288)”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 111, 2014, s. 61-76.
- Kara, Eyüp, “Lekelenmeme Hakkı”, *Adalet Dergisi*, S. 43, 2012, s. 188-197.
- Karakehya, Hakan, “Adil Yargılanma Hakkının İnsan Hakları Arasındaki Yeri ve Ceza Muhakemesi Bağlamındaki Önemi”, *Ceza Hukuku Dergisi*, Yıl: 2, S: 5, Aralık 2007, s. 177-201.

- Karakehya, Hakan, "Türk Ceza Muhakemesinde Sanığın Dosya İnceleme Hakkı", *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, S. 3-4, 2007, s. 131-147.
- Kartal, Bilal, "Türkiye'de Adil Yargılanma Hakkı", *Yargıtay Dergisi*, C. 31, S. 1-2, Ocak-Nisan 2005, s. 5-26.
- Kartal, Kaya, "Adil Yargılanma Hakkı", *Genç Hukukçular Hukuk Okumaları*, (Erişim), <http://www.muhammedbalci.com/hukukdunyasi/makaleler/birikimlerIII/117.pdf>, 28.01.2017.
- Kazancı Hukuk Sitesi, (Erişim), <http://kazanci.com.tr>, 28.08.2017.
- Keskin, Fatih, Oruç, Ayça Sümeyra, "Kamusal İrade Oluşumu Bağlamında Basın ve İletişim Özgürlüğü-Türkiye'de Yayın Yasaklarının Hukuki Temelleri Üzerine Bir İnceleme", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2016/2, s. 197-226.
- Kılınç, Ayşe, Bir İnsan Hakkı Olarak "Adli Yardım", *Hukuk ve İktisat Araştırmaları Dergisi*, C. 3, No 1, 2011, (Çevrimiçi), http://www.sobiad.org/eJOURNALS/dergi_HIA/arsiv/2011/01ayse_kilinc.pdf, 26.01.2017.
- Kılınç, Ayşe, *Medeni Usul Hukukunda Adli Yardım*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- Koca, Mahmut, "Haberleşmenin, Konuşmanın ve Özel Hayatın Gizliliğini İhlal (TCK m. 132-134)", *Ceza Hukukunun Güncel Sorunları Kolokiyumu*, ed. M. Tefik Gülsoy, 2010, s. 63-115.
- Koca, Mahmut, Üzülmöz, İlhan, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 9. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.
- Koca, Mahmut, Üzülmöz İlhan, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 3. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2006.
- Kunter, Nurullah, Yenisey, Feridun, Nuhoglu, Ayşe, *Muhakeme Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, 18. bs., Beta Basım Yayın, İstanbul, 2010.

Legislation Online, (Erişim), <http://www.legislationline.org>, 09.12.2017.

Meran, Necati, *Hakaret-İftira& Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları*, 2. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.

Okuyucu Ergün, Güneş, “Soruşturmanın Gizliliği”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 59 (2), 2010, s. 243-275.

Ormanoğlu, Hatice Derya, “Anayasal Bağlamda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Boyutuyla Suçsuzluk Karinesi”, *Prof. Dr. Zeki Hafızoğulları’na Armağan*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 65(4), 2016, s. 2241-2276.

Özbek, Veli Özer, Doğan, Koray, Bacaksız, Pınar, Tepe, İlker, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 8. bs., Seçkin Yayınları, Ankara, 2017.

Özbek, Veli Özer, Doğan, Koray, Bacaksız, Pınar, Tepe, İlker, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 10. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

Özen, Mustafa, *Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

Özen, Mustafa, *Ceza Hukuku Özel Hükümler Dersleri*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

Özen, Mustafa, *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

Özgenç, İzzet, Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları, *Ceza Hukukunun Güncel Sorunları Kolokiyumu*, ed. M. Tefvik Gülsoy, 2010, s. 147-171.

Özgenç, İzzet, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 12. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

Özgenç, İzzet, Şahin, Cumhur, “İddia ve Savunma Hakkı”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 5, S. 1-2, 2002, s. 85-11.

- Öztürk, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sırma-Gezer, Özge, Kırıt-Saygılar, Yasemin, Özaydın, Özdem, Akcan-Alan, Esra, Erden-Tütüncü, Efser, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, 10. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.
- Parlar, Ali, Banko, Meltem, *Cezai ve Hukuki Sorumluluk Boyutlarıyla Hakaret ve Özel Hayata Karşı Suçlar*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.
- Parlar, Ali, Hatipoğlu, Muzaffer, *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu*, 2. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2008.
- Pehlivan, Ali, “Soruşturma Evresinde Müdafî ve Vekilin Evrak İnceleme Yetkisi”, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, *MÜHF-HAD*, C. 19, S. 2, İstanbul, 2013, s. 1491-1539.
- Pınarcı, Mustafa, Çevik, Kürşat, “Tanık Koruma Mevzuatı ve Uygulamalarının Suç Soruşturması Bakımından Değerlendirilmesi”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 18, S. 1-2, 2014, s. 99-125.
- Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, (Erişim), <http://www.rtuk.gov.tr>, 08.12.2016.
- Sabuncu, Yavuz, *Anayasaya Giriş*, 14. bs., İmaj Yayınevi, Ankara, 2009.
- Sakin, Sinan, *Ceza Hukuku*, 4. bs, Savaş Yayınevi, Ankara, 2016.
- Silahçioğlu, Belde, “Türk Ceza Kanunu’nda ve Basın Kanunu’nda Düzenlenen Benzer Nitelikteki Adliye Aleyhine Suçlar”, *Legal Hukuk Dergisi*, Yıl: 4, S. 46, Ekim 2006, s. 3045-3072.
- Soyaslan, Doğan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 7. bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.
- Soyaslan Doğan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 11. bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.
- Soyer Güleç, Sesim, “Ceza Yargılaması Hukukunda İnsan Haklarının Bir Güvencesi Olarak Halka Açıklık İlkesi”, *Ceza Hukuku Dergisi*, Yıl: 2, S. 5, 2007, s. 73-103.

- Şahin, Cumhuriyet, “Türk Hukukunda Tanık Koruma Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 6, S. 1-2, s. 155-188.
- Taşkın, Ş. Cankat , “Müdafinin Dosya İnceleme Hakkının Değerlendirilmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 75, 2008, s. 394-416.
- Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Önok, Murat, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, 13. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.
- Toroslu, Nevzat, *Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 273, Ankara, 1970.
- Toussaint, Hildegard Becker, “Savcılıkta Medya Çalışmasının Anlamı”, Çev. Özdem Özeydin, *Fasikül Hukuk Dergisi*, Şubat 2010, (Çevrimiçi), <http://jurix.com.tr>, 23.10.2017.
- Turabi, Selami, *İfade ve Basın Özgürlüğü*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.
- Turan, Hüseyin, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.
- Tüfek, Ömer Faruk, *Basın Yoluyla Kişilik Haklarının İhlali ve Bu İhlale Karşı Özel Hukuk Ceza Hukuku ve İ.H.A.S. Koruması*, 2. Tıpkı Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007.
- Türk Dil Kurumu İnternet Sözlüğü, (Erişim), <http://www.tdk.gov.tr>, 28.08.2017.
- Türkoğlu, Gökhan, *Gizliliği İhlal ve Adli Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları Bağlamında Basın Özgürlüğü*, (Erişim), http://www.muharrembalci.com/yayinlarx.php?dosya_adi=122&kategori=birikimlerIII, 03.12.2016.
- Ünal Özkorkut, Nevin, “Basın Özgürlüğü ve Osmanlı Devleti’ndeki Görünümü”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 51, S. 3, 2002, s. 65-84.
- Ünver, Yener, *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003.

- Ünver, Yener, *İftira, Suç Uydurma, Suç Üstlenme, Yalan Tanıklık ve Bilirkişilik, İnfaz Kurumlarından Kaçma (TCK'da Düzenlenen Adliyeye Karşı Suçlar)*, 4. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.
- Ünver, Yener, Hakeri, Hakan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 11. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.
- Yalçın-Sancar, Türkan, Köprülü, Timuçin, *Ceza Hukuku Genel Hükümler Uygulamalı Çalışmaları*, 3. bs., Savaş Yayınevi, Ankara, 2016.
- Yarsuvat, Duygun, "Kitle İletişim Araçlarının Ceza Muhakemesine Etkisi", *İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, No: 10, Ocak 1995, s. 97-104.
- Yaşar, Osman, Gökcan, Hasan Tahsin, Artuç, Mustafa, *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu- Cilt VI Madde 257-345*, 2. bs., Adalet Yayınevi, Ankara, 2010.
- Yaşar, Osman, Otacı, Cengiz, *Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, 6. bs., C. 2, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.
- Yenisey, Feridun, Nuhoglu, Ayşe, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 3. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.
- Yenisey, Feridun, Oktar, Salih, *1 Şubat 1877 tarihli Alman Ceza Muhakemesi Kanunu Strafprozessordnung (StPO)*, 2. bs., Beta Yayınevi, İstanbul, 2015.
- Yenisey, Feridun, Plagemann, Gottfried, *Alman Ceza Kanunu Strafgesetzbuch (StGB)*, 2. bs., Beta Yayınevi, İstanbul, 2015.
- Yeşilova, Bilgehan, "Yargılama Diyalektiği ve Silahların Eşitliği", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S: 86, 2009, s. 47-101.
- Yıldız, Sevil, "Yayın Yapma Yasağı Kararlarının Türk Medyasına Yansıması", *Selçuk İletişim*, C. 6, S. 2, 2010, s. 207-217.

Yokuş-Sevük, Handan, “Adil Yargılanma Kapsamında Ceza Yargılamasında Aleniyet İlkesi”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2004, s. 747-765.

Yurtcan, Erdener, **Yargıtay Kararları Işığında Adliye Karşı Suçlar**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2010.

Yüzer, Dilara, **1982 Anayasası’nda Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.

Yüzer, Dilara, “Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 15, Özel S., 2014, s. 1653-1694.

Zafer, Hamide, “Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi”, **Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay’ın Anısına Armağan**, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1999, s. 751-774.