

T.C.
DİCLE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAKARET SUÇU

AYDIN ELİEYİOĞLU

DANIŞMAN
DOÇ. DR. RECEP GÜLŞEN

DİYARBAKIR
2009

T.C.
DİCLE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAKARET SUÇU

AYDIN ELİEYİOĞLU

DANIŞMAN
DOÇ. DR. RECEP GÜLŞEN

DİYARBAKIR
2009

ÖNSÖZ

Hakaret suçu isimli bu yüksek lisans tez çalışmasında 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda düzenlenen hakaret suçu karşılaştırmalı olarak ele alınmıştır.

Bu çalışmayı hazırlarken, hakaret suçunun, kanunda yoruma muhtaç olan suçların başında geldiğini farkederek kaynaklardan doğrudan faydalanma yoluna gittik. Bunu yaparken bilimsel bir çalışma verme amacını taşıdık. Bu kapsamda Ceza hukuku genel ve özel kitapları ile Yargıtay içtihatlarından faydalanmaya çalıştık. Bu çalışma süresince bilgi ve tecrübesinin yanı sıra maddi ve manevi desteğini esirgemeyen değerli Danışman hocam Sayın Doç. Dr. Recep Gülşen'e, değerli teşvikleriyle hocam Sayın Doç. Dr. Handan Sevük Yokuş'a, meslek hayatımda kendisinden bir çok şey öğrendiğim, bilgi ve tecrübesinden sürekli istifade ettiğim Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcısı Sayın Durdu Kavak'a, çalışma boyunca desteğini sürekli yanımda hissettiğim sevgili eşim Fatma' ya teşekkürü bir borç bilirim.

Aydın ELİEYİOĞLU

ÖZET

Bu çalışmamızda, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda düzenlenen hakaret suçu ele alınmaktadır. Bu bağlamda, bu suçla korunan hukuki yarar ile mağdur ve fail kavramları, suçun unsurları, nitelikli halleri, özel görünüş biçimleri ve bu suçlara ilişkin usul hükümleri incelenmektedir. Bu kapsamda, günümüzde güncel olarak tartışılan bazı kavramlar üzerinde durulmuş ve bunlara çözümler sunulmaya çalışılmıştır.

Bu tezimizde, günümüzde en sık rastlanan suç tiplerinden olan hakaret suçunu incelerken çeşitli kitaplardan ve uygulamada belirleyici olan Yargıtay içtihatlarından yararlanmaya çalıştık. Çalışmamız iki bölümden oluşmakta olup birinci bölümünde hakaret suçunda korunan hukuki yarar, hakaret suçunun fail ve mağduru, suçun unsurları ile nitelikli halleri incelenmekte, ikinci bölümünde ise suçun özel görünüş biçimleri ile uygulanacak usul hükümleri üzerinde durulmaktadır.

Aydın ELİEYİOĞLU

ABSTRACT

The defamation regulated through the Turkish Penal Code, the legal interest protected in these crimes, the concepts of aggrieved and perpetrator, elements of the crimes, their special aspects, their major cases and the provisions of procedure pertaining to these crimes is discussed in these thesis. In this context, the purpose intended to be obtained through this thesis study is to determine the solutions and offer an insight to implementers concerning these subjects.

While one of the most common types of the defamation is discussed, we have tried to take advantage from Supreme Court cases and theory books in this thesis. Our work consists of two parts. In the first section, the legal interest protected in the defamation crime, the aggrieved and the perpetrator of the defamation crime, the elements of the defamation and major cases of defamation crime are examined thoroughly. In the second section, special aspects of the defamation crime the provisions of procedure to be implemented are discussed.

Aydın ELİEYİOĞLU

DİCLE ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Bu çalışma jürimiz tarafından.....*Ekir lonyale*.....
.....*K.A.M. H.M.K.K.*.....

Anabilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

Başkan

.....*Doç.Dr.Recep GÜLENT*.....
(Akademik Ünvanı, Adı-Soyadı)

Üye

.....*Doç.Dr.Hanım YOKUŞ SEVÜK*.....
(Akademik Ünvanı, Adı-Soyadı)

Üye

.....*Yrd.Doç.Dr.Fel. ARARCAN*.....
(Akademik Ünvanı, Adı-Soyadı)

Yukarıdaki imzaların, adı geçene öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

.....
Enstitü Müdürü

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	I
ÖZET.....	II
ABSTRACT.....	III
İÇİNDEKİLER.....	IV
KISALTMALAR.....	VIII
GİRİŞ.....	IX

BİRİNCİ BÖLÜM**ŞEREF KAVRAMI, KORUNMASI VE HAKARET SUÇU****A) ŞEREF KAVRAMI VE KORUNMASI**

1. Şeref Kavramı.....	1
2. Şerefin Korunması.....	3

B) HAKARET SUÇU.....6

1. Genel Olarak.....	6
2. Korunan Hukuki Yarar.....	9
3. Fail.....	10
4. Mağdur.....	15
a) Genel Olarak.....	15
b) Tüzel Kişilerin Mağdur Olması Sorunu.....	18
c) Topluluklar.....	19
d) Ölüler.....	20
e) Temyiz Kudreti Olmayanlar.....	21

5. Hakaret Suçunun Unsurları.....	21
a) Maddi Unsur.....	21
aa. Somut Bir Fiil veya Olgı İsnadı.....	25
bb. Sövme.....	27
cc. Fiilin, Şeref ve Saygınlığı Rehcide Edici Nitelik Arzetmesi.....	28
dd. Huzurda ve Gıyapta Hakaret.....	29
aaa) Huzurda Hakaret	29
bbb) Gıyapta Hakaret.....	30
b) Hukuka Aykırılık Unsuru.....	33
aa. Genel Olarak.....	33
bb. İddia ve Savunma Dokunulmazlığı.....	34
cc. İspat Hakkı.....	36
dd. Terbiye Etme Hakkı.....	38
ee. Haber Verme Hakkı.....	39
ff. Eleştiri Hakkı.....	41
gg. Mağdurun Rızası.....	42
hh. Kanun Hükmünü Yerine Getirme.....	43
ii. Meşru Savunma.....	43
c) Manevi Unsur.....	44
aa. Kusurluluk Durumu.....	44
bb. Kusurluluğu Etkileyen Haller.....	48
aaa) Amirin Emrini Yerine Getirme.....	48
bbb) Zorunluluk Hali.....	49

ccc) Tehdit	50
cc. Özel Haksız Tahrik Halleri.....	51
aaa) Haksız Bir Fiile Tepki Olarak Hakaret.....	51
bbb) Kasten Yaralama Fiiline Tepki Olarak Hakaret.....	52
ccc) Karşılıklı Hakaret.....	54
 İKİNCİ BÖLÜM 	
HAKARET SUÇUNUN NİTELİKLİ HALLERİ, ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ, SORUŞTURULMASI, KOVUŞTURULMASI VE YAPTIRIMI	
A) HAKARET SUÇUNUN NİTELİKLİ HALLERİ.....	56
1. Genel Olarak.....	56
2. Kamu Görevlisine Görevinden Dolayı Hakaret	56
3. İnanç, Düşünce ve Kanaatlerinden Dolayı Kişiyeye Hakaret.....	58
4. İnanmış Olduğu Kutsal Değerlerden Dolayı Kişiyeye Hakaret.....	59
5. Alenen Hakaret.....	60
6. Kurul Halinde Çalışan Kamu Görevlilerine Karşı Hakaret.....	62
B) HAKARET SUÇUNUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ.....	64
1. Teşebbüs.....	64
2. İştirak.....	67
3. İçtima.....	68

C) HAKARET SUÇUNUN SORUŞTURULMASI, KOVUŞTURULMASI VE YAPTIRIMI.....	72
1. Hakaret Suçunun Soruşturulması ve Kovuşturulması.....	72
2. Hakaret Suçunun Yaptırımı.....	76
SONUÇ.....	77
KAYNAKÇA.....	80

KISALTMALAR

AD	: Adalet Dergisi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Ay.	: Türkiye Cumhuriyeti Anayasası
BK	: Basın Kanunu
Bkz	: Bakınız
C.	: Cilt
CD	: Yargıtay Ceza Dairesi
CGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
E	: Esas
ETCK.	: 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu
YTCK.	: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu
K	: Karar
md	: Madde
MK	: Medeni Kanun
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TC	: Türkiye Cumhuriyeti
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TRT	: Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu
vd.	: Ve devamı
YKD.	: Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Hukuk, bireylerin birbirleri ve devletle olan ilişkilerini düzenleyen kurallar bütünüdür. Ceza hukuku da bu düzenin ayrılmaz bir parçasıdır. Suç ve ceza ise insanın kaderidir. Nerede suç varsa orada ceza da vardır. Hukuk bilimi kendi bünyesi içerisinde bir devinim ve değişim sürecini devam ettirmektedir; her defasında da daha ideal olanı ve hukuk bilimi özelinde de daha adil olanı elde etmeye çalışmaktadır. Ancak tüm bunlara rağmen suçun ve cezanın olmadığı bir toplum hala gerçekleştirilebilmiş değildir. Her halde bunun gerçekleşmesini beklemek de insanoğlu için sadece bir özlem olarak kalmaya devam edecektir.

Ceza hukukunun en temel amacı insanı korumaktır. İnsan, maddi ve manevi varlığa sahiptir. 1982 Anayasası md. 17/1 'de; "herkes, yasama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir" denilerek bu varlıklar güvence altına alınmıştır. İnsanın manevi varlığı içerisinde onur, şeref, saygınlık, namus, haysiyet, itibar, iç huzur, öz güven, iç barış girmektedir. Bunlar, insanın kişi olmasından kaynaklanan haklarıdır. Bu haklar kişisel varlıklar üzerinde söz konusu olan şahsa bağlı bir mutlak haktır ve kişinin toplum içindeki saygınlığını ve kişiliğini geliştirmesini sağlayan değerlerin tümüne ilişkin hakları olarak ifade edilmektedir. Bunlardan şeref ve ün hakkı tarihin hemen her döneminde koruma altına alınmış ve hem bütün ulusal hukuk sistemlerinde çeşitli düzenlemelerle hem de uluslar arası sözleşmelerle korunmuştur.

Hukuk sistemimizin bir parçası haline gelen İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi tarafından güvence altına alınan kişinin şeref hakkı, TC Anayasası tarafından da koruma altına alınmıştır. Buna paralel olarak Türk Ceza Kanunu, kişinin şerefine karşı saldırıları suç saymış ve 125. maddede "Hakaret" başlığı altında hüküm altına almıştır. Hakaretin bir ifade şekli olması ve ifade özgürlüğüne günümüzde verilen önem hakaret suçunu en çok tartışılan suç tiplerinden biri haline getirmiştir. Bu nedenle ifade özgürlüğü ile hakaret arasında hassas bir dengenin bulunduğu ve bu

dengeinin iyi bir şekilde kurulması gerektiği açıktır.

Tezimizin konusunu hakaret suçu oluşturmaktadır. Hakaret suçu, yukarıda belirtilen tartışmalar da dikkate alınarak incelenmeye çalışılmıştır. Tezimiz iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde şeref kavramı ve tarihsel gelişimi ile hakaret kavramları üzerinde durulmuş ve devamında hakaret suçunun unsurları başlığı altında korunan hukuki yarar, fail, mağdur, suçun maddi, hukuka aykırılık ve manevi unsurları incelenmiştir. İkinci bölümde ise hakaret suçunun nitelikli halleri, suçun özel görünüş biçimleri ile kovuşturulması ve yaptırımını ele alınmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ŞEREF KAVRAMI, KORUNMASI VE HAKARET SUÇU

A) ŞEREF KAVRAMI VE KORUNMASI

1. Şeref Kavramı

Şeref ve haysiyet kişinin manevi varlıklarıdır, bunlar kişiye toplum tarafından verilmektedir. Saygınlık, ün, kişinin kendi hakkındaki düşünceleri toplamı, kişinin şerefidir. Diğer bir anlatımla başkaları tarafından benimsenme, saygı görme ve bu saygının dayanağını oluşturan kişisel onur, yani insanın kendi hakkındaki düşüncesi bir bütün olarak “şeref” terimiyle ifade edilmektedir¹.

İnsan sosyal bir varlıktır. İçsel olarak toplumla uyum içinde yaşama ihtiyacı duymakta olup toplum tarafından benimsenmek, onaylanmak, sevilme ve sayılmak ister. Toplumun kişi hakkındaki düşünceleri ile kişinin kendi hakkındaki düşünceleri etkileşim içerisindedir. Kişinin başkaları tarafından iyi, başarılı, namuslu, çalışkan, güzel, yakışıklı, becerikli vs. gibi vasıflarla anılması, o kişinin iyi bir şöhrete, saygınlık ve itibara sahip olduğunu gösterir. Başkaları tarafından övgüye layık görülmek, saygın olmak, kişinin kendi hakkındaki özgüvenini artırır, olumlu düşünmesine sebep olur, kendi kişiliğini destekler, insana güven ve onur verir².

Kanunların en önemli fonksiyonlarından bir tanesi, kişilerin ve toplumun değer verdiği varlıkları korumalarıdır³. Kanunlar bu değerleri ihlâl eden eylemleri cezalandırma yoluna gitmektedir. Bu varlık ve değerler hayat, sağlık, vücut ve malvarlığı gibi maddi varlığı olan değerler olabileceği gibi, insanın iç huzuru ve emniyet hissi ile onur, şeref ve saygınlık gibi tamamıyla manevi varlığı olan

1 **ERMAN**, Sahir: Hakaret ve Sövme Suçları, İstanbul Üniversitesi Matbaası, İstanbul 1989, s. 1.

2 **SOYASLAN**, Doğan: Ceza Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Basım Yayım ve Dağıtım, Ankara 2005, s. 230.

3 **HAFIZOĞULLARI**, Zeki: Türk Ceza Hukuku Ders Notları, Ankara 2007, (<http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/CezaHukuku.pdf>, Erisim: 06/04/2009), s. 1; **DÖNMEZER**, Sulhi: Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, Beta Yayınları, İstanbul 1998, s. 228.

değerler de olabilmektedir⁴. Kişinin manevi varlığının iki boyutu vardır. Birinci boyutunu insanın iç dünyasına yönelik manevi kişiliği teşkil etmektedir⁵. İkincisini ise insanın kendisi dışındaki insanlar gözünde, toplum içindeki kişiliği, başka bir ifade ile imajı yer almaktadır⁶. Onur ve şeref bu değerlendirmede birinci boyutta, saygınlık ise ikinci boyutta yer almaktadır⁷. Esas itibarıyla kişinin kendisi karşısındaki kimliği ile toplum karşısındaki kimliği birbirine sık sıkıya bağlı olgulardır. Kişinin iyi bir şöhrete sahip olması, başka bir deyişle toplum karşısındaki saygınlığı, kişinin kendisi karşısındaki saygınlığını da kuvvetlendirerek kişiye özgüven ve onur duyguları vermektedir⁸.

Kişinin kendi hakkındaki düşünceleri doktrinde iç şeref, diğer bireylerin, onun hakkındaki düşünceleri ise dış şeref olarak adlandırılır. Başka bir ifadeyle dış şeref diğer bireylerin kişi hakkındaki kanaatleridir. Subjektif ve objektif şeref, sosyal içerikli kavramlar olup varlığı toplumun oluşumuyla ortaya çıkmıştır. Bu nedenle tek başına yaşayan bir kişinin şeref ve saygınlığı olamaz. İç şeref, dış şereften bağımsız düşünülemez. Kişinin kendi hakkındaki düşünceleri, başkalarının onun hakkındaki fikirlerinden etkilenecek oluşur. Bu nedenle, kişinin kendi şerefini korumasının asıl sebebinin, başkaları nezdinde kendi saygın konumunu korumak olduğu ifade edilir⁹.

Kişinin manevi değerlerinin en önemlilerinden biri de onur, şeref ve saygınlığıdır¹⁰. Onur ve şeref duygusu insanı motive eden, güçlü kılan bir duygudur. Kişilerin onur ve şereflerinin zedelenmesi, saldırıya uğraması ve bu

4 **ÇETİN**, Erol: Yeni Türk Ceza Yasasındaki Hakaret Suçları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2007, s. 17; **CENTEL**, Nur/ **ZAFER**, Hamide/ **ÇAKMUT**, Özlem: Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C.I., Beta Yayınları, İstanbul 2007, s. 211; **ÖNDER**, Ayhan: Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar, Filiz Kitabevi, İstanbul 1994, s.220.

5 **TOROSLU**, Nevzat: Ceza Hukuku Özel Kısım, Savaş Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2007, s.100; **ARTUK**, M. Emin/ **GÖKCEN**, Ahmet/ **YENİDÜNYA**, A.CANER: Uygulamalı Ceza Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2003, s. 723.

6 **SOYASLAN**, Özel, s. 230.

7 **TEZCAN**, Durmuş / **ERDEM**, M. Ruhan / **ÖNOK**, R. Murat: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayınları, 5. Baskı, Ankara 2007, s. 414.

8 **SOYASLAN**, Özel, s. 230; **TOROSLU**, s. 101-102.

9 **ERMAN**, s. 2.

10 **ERMAN**, Sahir / **ÖZEK**, Çetin: Ceza Hukuku Özel Bölüm Kişilere Karşı Suçlar, Dünya Yayıncılık, İstanbul 1994, s. 255.

saldırlara engel olunmaması hâlinde, kişilerin birbirlerine saygısı azalacak ve giderek bu saygı tamamen ortadan kalkabilecektir. Bu durumda, kişilerdeki güven hissi yok olacak, isteyenini istediğini söylemesiyle iftiralar artacak, şantajlar çoğalacak, topluma korku ve vehim hâkim olacak ve bu toplumu yönlendirecektir. Dolayısıyla, şeref ve saygınlığın korunmaması kişi yanında toplumun da huzurunu bozacak bir sonuç ortaya çıkartacaktır¹¹. Bu sebeplerle hem kişinin manevi varlığına zarar veren hem de toplumun huzurunu bozan, topluma zarar veren, onur ve şerefi ihlâl eden fiiller hukuk düzenleri tarafından dikkate alınmıştır.

İnsanın kendini geliştirmesi, başarılı olabilmesi, kaliteli bir hayat yaşayabilmesi için, kişiliğinin bir bütün olarak korunması şarttır. İnsan, fiziki varlığına karşı yapılan saldırılarda fiziki bir acı hisseder ve yaşam kalitesi düşer; manevi varlığına yapılan saldırılarda da toplum önündeki saygınlığı zedelenir, şerefinden bir şeyler kaybeder. Şerefinin azaldığını düşünen kişi, kendi değerinin azaldığı hissine kapılır, hakkındaki değer yargısı olumsuz olarak etkilenir, iç huzuru bozulur ve manevi bir acı hisseder¹². İç huzuru bozulan ve manevi acı hisseden kişinin yaşam kalitesi düşer, dolayısıyla sağlıklı bir hayat sürmesi ve istenildiği şekilde kişiliğini geliştirmesi mümkün olamaz. Bu nedenlerle insan kişiliği, hem fiziki (maddi) hem ruhsal (manevi) bir bütün olarak değerlendirilir. İnsanın maddi bütünlüğünün korunması yanında manevi bütünlüğünün de korunması insan kişiliğinin gelişebilmesi için, gerekli hatta zorunludur. İnsan kişiliğinin gelişimi için, kişilerin hem fiziki hem de ruhsal yönden kendini güvende hissetmesi gerekir.

2. Şerefin Korunması

Kişinin onur, şeref ve saygınlığı tarih boyunca tüm hukuk düzenleri tarafından korunmuştur. Başlangıçta özel hukuk normları ile korunan insan onuru, daha sonraki dönemlerde ceza hukuku normlarıyla da güvence altına

¹¹ ERMAN, s. 2.

¹² SOYASLAN, Özel, s. 230.

alınmıştır¹³.

Neredeyse bütün ülkelerin temel yasalarında güvence altına alınmış olan toplum içinde şerefli ve onurlu yaşama hakkı, uluslar arası sözleşmeler tarafından da gözetilmiş ve koruma altına alınmıştır. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi (madde 1) “Tüm insanlar özgür, şeref ve haklar bakımından eşit doğar.” diyerek şerefi güvence altına almıştır. Ayrıca Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının 1. maddesi “ İnsanlık şerefi ihlâl edilemez, saygı gösterilmeli ve korunmalıdır.” hükmüne yer vererek kişilerin şeref ve saygınlıklarını koruma altına almıştır¹⁴. Tüm bu koruma ve güvencelere rağmen, kişinin toplum içindeki saygınlığını ve kişiliğini geliştirmesini sağlayan değerlerin tümüne ilişkin hakkı olarak tanımlanabilen ve hukuken korunan kişilik hakkını oluşturan değerlerden en fazla ihlâl edilenler arasında “şeref ve haysiyet hakkı” bulunmaktadır¹⁵.

Genellikle hukuk düzenleri, herkesin onur ve şeref sahibi olduğunu kabul eder ve aksi iddialara hukuki ve cezai yaptırımlar öngörür. Bazı istisnai hâllerde aksini ispat imkânı tanınsa da asıl olan korumadır. Bu esas, insanın bizzatı değerli olmasından, insan olması sebebiyle kendisine saygı duyulmasını hak etmiş olmasından ve bu saygıyı isteme hakkından kaynaklanır¹⁶.

Her ülkede olduğu gibi ülkemizde de insanların manevi varlıklarını koruyucu düzenlemeler yapılmıştır. Şeref ve onur, iç hukukta Anayasa’ da temel haklar kapsamında değerlendirilmiş ve koruma altına alınmıştır. Hangi sebeple olursa olsun olsun kimsenin kimseye hakaret etme hakkı yoktur. Kanun önünde eşitlik ilkesi gereğince hiç kimse bir diğ erinden daha az ya da daha fazla şerefli değildir¹⁷. Anayasanın 5, 10, 17¹⁸. maddelerinde bu hususlar hüküm altına

13 **SOYASLAN**, Özel, s. 229.

14 http://tr.wikipedia.org/wiki/%C4%B0nsan_Haklar%C4%B1_Evrensel_Beyannamesi.

15 **ÇİFTÇİ**, Ahmet: Özel Hayat Hakkı ve Gizli Kamera Kullanımı ile Kamu Yararı Arasındaki İlişki, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, 18 Nisan 2002, http://www.rtuk.org.tr/sayfalar/IcerikGoster.aspx?icerik_id=c8d7cdc5-e006-4bc4-a3703f6fc36224a7 (Nisan 29, 2009 tarihinde erişilmiştir).

16 **CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT**, Kişi, s.211.

17 **HAFIZOĞULLARI**, s.1.

18 Ay. md. 5: “ Devletin temel amaç ve görevleri... insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”, Anayasa’ nın 10. maddesi: “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım

alınmıştır. TC. Anayasasında temel haklar ve özgürlükler kapsamında yapılan bu düzenlemeler, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 1 ve 3. maddelerinde de ayrıca ifade edilmiştir. 5237 Sayılı TCK.'nın 1. maddesinde; Ceza Kanununun amaçları sayılmış ve Ceza Kanununun ilk amacının "kişi hak ve özgürlüklerini koruma" olduğu hükme bağlanmıştır. 5237 Sayılı TCK.'nın 3. maddesi ise "Adalet ve Kanun Önünde Eşitlik İlkesi" başlığıyla kişiler arasında ayrımcılık yapılamayacağını, ceza kanunu nezdinde bütün insanların eşit olduğunu vurgulamıştır¹⁹. Dolayısıyla herkesin toplum içinde eşit bir şeref ve haysiyete sahip olduğu kabul edilir.

Şerefe karşı gerçekleştirilen bazı ihlaller kişi dışındaki bazı kurum ya da kuruluşları veya kanun koyucunun özel önem atfettiği bazı sıfatların saygınlığını ihlâl edebilir²⁰. Yalnızca kişinin şerefini ihlâl eden suç tiplerine "genel tahkir", kişinin şerefi dışındaki bazı değerleri koruyan suç çeşitlerine ise "özel tahkir" suçları denilmektedir²¹. Özel tahkir suçlarında da şeref ve saygınlık korunmaktadır. Ancak bu tür suçlarda kanun koyucu, suçun mağduruna veya mağdurun sıfatına özel bir önem atfetmiş, bu nedenle ayrı bir düzenleme yapmıştır. Örneğin, Cumhurbaşkanına hakaret hâlinde, cumhurbaşkanının her yurttaş gibi var olan şeref hakkından başka onun temsil ettiği makam, yani devletin manevi varlığı korunmakta, bu sebeple bu fiil ayrı bir hükümle düzenlenmektedir²².

Ne bizim mevzuatımızda ne de yabancı mevzuatta yukarıda yapılan açıklamalara rağmen şeref ve haysiyetin açık ve net bir tarifi mevcut değildir, bununla birlikte şeref ve haysiyetin kaynağı ve değeri ne olursa olsun

gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.", Anayasa'ın 17.maddesi: "Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir..." şeklindedir.

19 TCK. md. 3 - " (1) Suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur. (2) Ceza Kanununun uygulamasında kişiler arasında ırk, dil, din, mezhep, milliyet, renk, cinsiyet, siyasal veya diğer fikir yahut düşünceleri, felsefi inanç, milli veya sosyal köken, doğum, ekonomik ve diğer toplumsal konumları yönünden ayırım yapılamaz ve hiçbir kimseye ayrıcalık tanınmaz." şeklindedir.

20 **ÖZBEK**, Veli Özer: Şerefe Karşı Suçlar, İstanbul Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, Sayı:5 Nisan 2005, s.256.

21 **ERMAN**, s. 3.

22 **ERMAN**, s. 4.

korunması gerektiği hususunda genel bir ittifakın mevcut olduğu söylenebilir²³.

B) HAKARET SUÇU

1. Genel Olarak

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu “Özel Hükümler” başlığını taşıyan İkinci Kitabının, “Kişilere Karşı Suçlar” başlığını taşıyan İkinci Kısımının Sekizinci Bölümünü “Şerefe Karşı Suçlar”a ayırmıştır. Kanunda “bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek şekilde somut bir fiil veya olgu isnat edilmesi, sövülmesi suretiyle saldırıda bulunulması” hakaret suçu olarak tanımlanmıştır. Yürürlükten kaldırılan 765 Sayılı Türk Ceza Kanununun Yedinci Faslı “Hakaret ve Sövme Cürümleri” başlığını taşımakta idi. 765 Sayılı TCK.’ da hakaret ve sövme cürümleri md. 480 ve 482 ’de, memura ve resmi kurullara hakaret ve sövme cürümleri md. 266 ve 268 ’de, dine ve dince kutsal sayılan değerlere hakaret cürümleri md. 175 ’ te ayrı başlıklar altında düzenlenmişti.

5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda ele alınan düzenleme ile 765 Sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan “hakaret ve sövme” ayrımı kaldırılmıştır²⁴. 765 Sayılı TCK.’ da benimsenen hakaret ve sövme ayrımı 5237 Sayılı TCK.’ da kabul edilmemiş, hakaret ve sövme fiilleri “Şerefe Karşı Suçlar” başlığı altında ele alınmıştır. Bu başlık altındaki hükümlerde, 765 Sayılı TCK.’ daki düzenlemelerden farklı olarak, insan haysiyeti ve şerefli yaşama hakkını içeren hukuki yarar esas alınmış ve kanunun değişik yerlerindeki hükümler tek bir başlık altında düzenlenmiştir.

765 Sayılı Türk Ceza Kanununda ayrı başlıklar hâlinde düzenlenen bir çok özel tahkir suçu 5237 Sayılı TCK.’ da sadeleştirilerek tek bir başlık altında düzenlenmiştir. Yapılan değişiklikle 765 Sayılı TCK.’ da düzenlenen özel tahkir suçlarının bazıları 5237 Sayılı TCK.’ da genel tahkir suçu içerisine dahil edilmiştir. Devletin egemenlik alametlerine ve organlarına karşı işlenen

²³ **ÖZEL**, Cevat: Kitle İletişim Araçları ve Kişilik Haklarının Korunması, Arion Yayınevi, İstanbul 2003, s.93.

²⁴ **CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT**, Kişi, s.214; **PARLAR**, Ali/ **HATİPOĞLU**, Muzaffer: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun Açıklaması, Adalet Yayınları, Ankara 2007, C.I., s. 968.

aşağılama fiilleri kanunun 299, 300 ve 301. maddelerinde ve yabancı devletlerin bazı değerlerinin aşağılanması fiilleri ise kanunun 340, 341 ve 342. maddelerinde ayrıca düzenlenmiştir. Özel tahkir suçlarının 765 Sayılı TCK.' da bir çok suç tipi altında düzenlenmesine karşın bu suç tipleri 5237 Sayılı TCK.' da "Şerefe Karşı Suçlar" başlığı altında düzenlenmiş ve hakaret suçunun nitelikli hâlleri olarak kabul edilmiştir. Örneğin 765 Sayılı TCK.' da "Hürriyet Aleyhine İşlenen Cürümler" başlıklı 2. babın 2. faslında "Din Hürriyeti Aleyhine Cürümler" düzenlenmiştir. Bu fasılda 765 Sayılı TCK.' nın 175. maddesinin 3. fıkrasında din hürriyetini ihlâl suçu, 176. maddesinde dince kutsal sayılan şeylere ve din adamlarına saldırı suçu, 178. maddesinde ölüleri tahkir suçu, özel tahkir suçları olarak düzenlenmesine karşın 5237 Sayılı TCK. md. 125' in 3. fıkrasının (b) ve (c) bentlerinde de "Din Hürriyetini İhlâl ve Dince Kutsal Sayılan Şeyleri Tahkir Suçu" şeklinde kaleme alınarak hakaret suçunun nitelikli hâlleri olarak kabul edilmiştir.

Kanun, 125. maddede hakaret ve sövme suçuna, 126. maddesinde matufiyet ilkesine²⁵, 127. maddesinde ispat hakkına, 128. maddesinde savunma dokunulmazlığına, 131. maddesinde "Soruşturma ve Kovuşturma Koşulu" madde başlığı altında şikayete yer vermiştir.

Kanun, 765 Sayılı TCK.' da yer alan, "Memura hakaret" suçunu kaldırmış, kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakareti cezayı ağırlaştıran bir neden saymış, kuralın istisnası olarak suçun resen takibini öngörmüştür.

765 Sayılı TCK.' nın din hürriyetine saldırı olarak düzenlediği bazı fiilleri, 5237 Sayılı TCK, ağırlatılmış hakaret ve sövme suçu olarak düzenlemiş, ayrıca 130. maddesinde, "Kişinin Hatırasına Hakaret" madde başlığı altında "Ölüye Hakaret" suçuna yer vermiş, suçun takibini şikayete bağlamıştır.

25 Özellikle hakaret suçlarında görülen bu ilke, kanunda yer almamakla birlikte yargıtay içtihatlarıyla hukukumza girmiştir. Bu ilke; adı, sanı, kimliği belli olmasa da ona yöneldiği konusunda kuşku bırakmayacak şekilde ithamlara, yönelimlere yer vermeyi ifade eder. Örneğin bir şahıs açıkça Erman Toroğlu'na küfretmeyip de "bir zamanlar Ankaragücü'nde forma giymiş olan eski hakemin...." şeklinde küfrettiği takdirde burada sarahaten Erman Toroğlu'na küfretmemiş olsa bile hakaretin muhatabı olan kişinin açıkça Eman Toroğlu olduğunun anlaşılır olması karşısında burada hakaret suçu oluşacaktır.

765 Sayılı Türk Ceza Kanununda düzenlenen hakaret ve sövme suçlarında ceza, hem para hem de hapis cezasının birlikte uygulanması şeklinde iken, 5237 Sayılı TCK.' da ise hakaret suçunda hapis ve para cezası seçimlik olarak öngörülmüştür. 765 Sayılı TCK.' da hakaret suçunun cezası daha ağır, sövme suçunun cezası daha hafiftir. Oysa 5237 Sayılı TCK.' da suçun haksızlık içeriği, hakaret ve sövme ayırımı gözetilerek değerlendirilmeyecek, hâkim tarafından takdir edilecektir. 5237 Sayılı TCK.' da hakaret suçunun cezasının seçimlik olarak düzenlenmesi kanun koyucunun, bu tür suçların her zaman hapis cezasıyla karşılanmaması gerektiği yönündeki iradesinin bir yansıması olduğu, dolayısıyla kanun koyucunun hakaret suçuna bakış açısını değiştirdiği söylenebilir.

Hakaret suçunun nitelikli hâlleri bakımından da her iki kanunda farklı düzenlemeler vardır. 5237 Sayılı TCK.' da nitelikli hâllerin düzenlenmesinde daha sade ve daha açık bir sıralama oluşturulduğu ve bu suretle bu hâllerin sistemleştirildiği görülmektedir²⁶. 765 Sayılı TCK.' nın 480. maddesinde hakaret suçu için kabul edilen suçun tahrif edilmiş bir belgeye dayanarak işlenmesi nitelikli hâline 5237 Sayılı TCK.' da yer verilmemiştir. 765 Sayılı TCK. 'da olduğu gibi 5237 Sayılı TCK.' da da "aleniyet", ağırlaştırıcı neden olarak kabul edilmiştir, ancak 765 Sayılı TCK.' da sadece huzurda işlenen hakaret ve sövme suçlarında aleniyet nitelikli hâl sayılmışken, 5237 Sayılı TCK.' da hem huzurda işlenen hakaret suçlarında hem de gıyapta, ihtilat edilerek işlenen hakaret suçlarında aleniyet, ağırlaştırıcı sebep sayılmıştır. Aleniyetin nitelikli hâl sayılmasının nedeni hakaret içeren olguyu veya değer yargısını çok sayıda kişinin duyması veya duyma imkânının bulunması sebebiyle mağdurun saygınlığına daha fazla zarar vereceği, kişinin onurunun daha ağır bir şekilde rencide olacağı düşüncesinden kaynaklanmaktadır.

5237 Sayılı TCK. farklı bir değeri daha önemli sayarak, değişik başlıklar altında düzenlediği bazı özel tahkir suçlarını, genel tahkir suçları arasında düzenleyerek bu tür suçlara bakış açısını değiştirdiğini ortaya koymaktadır.

²⁶ CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT, Kişi, s. 215.

5237 Sayılı TCK.'nın, 765 Sayılı TCK.'da daha önemli sayılan değerlerin önüne mağdurun şerefini koyarak mağdurun şerefine daha önemli ve korunmaya değer olduğunu kabul ettiği söylenebilir. Bu da kanun koyucunun koruma altına aldığı hukuki yarar konusundaki anlayış farklılığını göstermektedir²⁷.

2. Korunan Hukuki Yarar

Hakaret fiillerinin cezalandırılmasıyla korunan hukuki yarar 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu md. 125 'in gerekçesine göre hakaret suçunda korunan hukuki yarar; "kişilerin şeref, haysiyet ve namusu, toplum içindeki itibarı ve diğer fertler nezdindeki saygınlığı" dır. Kanun koyucu hakaret suçlarını düzenlerken suçta korunan hukuki yarar açısından mağdurun şerefini ön plana çıkarmış ve koruma altına almayı amaçlamıştır. Diğer bir deyişle, 5237 Sayılı TCK., 765 Sayılı TCK.'da daha önemli sayılan değerlerin önüne mağdurun şerefini koyarak mağdurun şerefine daha önemli ve korunmaya değer kabul etmiştir. Diğer taraftan devlet organlarının saygınlığı ve devletin yabancı devletlerle olan ilişkisi ön plana çıkarılarak 5237 Sayılı TCK. md. 299'da düzenlenen Cumhurbaşkanına hakaret ve md.341'de düzenlenen yabancı devlet bayrağına karşı hakaret gibi suçların başka bir bölüm altında ele alındığı görülmektedir. Bu düzenleme Kanun koyucunun koruma altına aldığı hukuki yarar konusundaki anlayış farklılığını göstermektedir²⁸.

Şerefe yönelik saldırı niteliğindeki fiiller yalnızca kişisel bir değeri ihlâl ediyorsa hakaret suçu oluşacağından kişisel olmayan, bir başka ifadeyle kamusal nitelikteki değerleri ihlâl ediyorsa TCK. md. 299 ile 301'deki suçların oluşması gündeme gelecektir²⁹.

Herkes, onur, şeref ve haysiyet sahibidir. Ceza hukuku, kişiyi, onuruna, şeref ve haysiyetine dokunan fiillere karşı korumaktadır. Ne adla olursa olsun,

²⁷ ÖZBEK, Şeref, s.256.

²⁸ ÖZBEK, Şeref, s.256.

²⁹ TARHAN, Emine Ülker: Yeni Türk Ceza Yasasında Tehdit ve Hakaret Suçları, Yetkin Yayınları, Ankara 2007, s. 276.

kimsenin kimseyi aşağılamak hakkı yoktur.

Hakaret suçu tarih kadar eski olmakla birlikte, herkesin ayırimsız onur, şeref ve haysiyet sahibi olduğunun kabul edilmesi yenidir. Gerçekten, kanun önünde eşitlik ilkesi gereğince, hiç kimse, bir diğer kimseden, daha az şerefli değildir. Ayırimsız, herkes eşittir, ait olduğu toplumun şerefli bir üyesidir (Ay. md. 5,10, 17). İşte Ceza hukuku, kişinin onurunu, şeref ve haysiyetini, cezaî himayenin konusu yapmıştır. Haksız olarak, bir kimsenin onuruna, şeref ve haysiyetine saldırıda bulunmak, hakaret suçuna vücut vermektedir.

3. Fail

Fail, terim itibariyle suç teşkil eden hareketi yapan kimse anlamına gelir³⁰. Bu bakımdan, her suçun bir faili bulunmaktadır³¹. Suçun faili olabilmek için gerçek kişi olmak yeterlidir. Başka bir deyişle fail olabilmek için insan olmak ve hayatta bulunmak gerekmektedir³². Bundan dolayı da bir eşya ya da bir hayvanın ceza hukuku açısından süjeliği söz konusu değildir. Bunun dışında, ölü bir kimsenin de bir hukuk ilişkisinin tarafı olması mümkün bulunmamaktadır³³.

Tüzel kişilerin suç faili olabilmeleri hususu doktrindeki egemen görüşe göre mümkün değildir³⁴. Tüzel kişilerin hukuki niteliğini açıklayan teoriler³⁵ bize bunların hakaret suçunun faili olup olamayacağını gösterecektir³⁶. "Gerçeklik teorisi" ne göre, tüzel kişiler hukukun bir icadı değildirler, gerçek olarak vardırılar. Tüzel kişiler, onları oluşturan gerçek kişilerin iradelerinden ayrı ve dışında, kendine özgü bağımsız ve kolektif bir iradeye sahiptirler³⁷. O hâlde,

30 **TOROSLU**, s. 41.

31 **TOROSLU**, s. 41.

32 **ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA**, s. 21.

33 **DÖNMEZER**, Sulhi/ **ERMAN**, Sahir: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C.II., Beta Yayınları, İstanbul 1997s. 403.

34 **ÖZTÜRK**, Bahri/ **ERDEM**, Mustafa R.: Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler, Turhan Kitabevi, Ankara 2007, s.178.

35 Bu teoriler ile ilgili olarak bkz: **KANGAL**, Zeynep: Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2003, s. 137.

36 **KAYANÇİÇEK**, Murat: Şerefe Karşı Suçlar, Adalet Yayınevi, Ankara 2008, s. 22.

37 **BIYIKLI**, Hasan: Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu ve Türk Ceza Hukuku Sistemi-II, YD., C:8, S:1- 2, Ankara 1982 (Ocak-Şubat), s. 73, **KAYANÇİÇEK**, s. 23.

tüzel kişiler de gerçek kişiler gibi suç faili olabilir ve dolayısıyla cezalandırılabilirler³⁸. "Varsayım teorisi" ne göre, ceza hukukunda süje olarak yalnızca insan olabileceğinden fonksiyonu, temsilcileri veya organları tarafından gerçekleştirilebilen, bağımsız iradeleri bulunmayan ve fiziki gerçeklikten yoksun tüzel kişilerin cezai sorumluluklarından söz edilemez. O hâlde tüzel kişi yararına suç işleyen temsilci veya organ cezaen sorumludur³⁹. Bizim de katıldığımız "Karma kuramı" na göre ise tüzel kişiler suçlu olamazlar, yalnızca yasa gereği suç faili olabilirler.

Tüzel kişilerin suçun faili sayılmaları, cezaların şahsiliği prensibine ve ceza hukukunun temelini teşkil eden "suçlu irade" esasına aykırı düşeceği için kabul edilemez⁴⁰. Türk Ceza Kanununun 20. maddesinde, ceza sorumluluğunun şahsi olduğu ve kimsenin başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamayacağı, tüzel kişiler hakkında da ceza yaptırımı uygulanamayacağı, fakat suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımların uygulanacağı belirtilmiştir. Bu nedenle, kanunun açık hükmü karşısında tüzel kişilerin hakaret suçunun faili olabilmesi mümkün değildir.

Kanunda, "bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi" ifadesi kullanılmaktadır. Bu nedenle, ceza sorumluluğu açısından herkes hakaret suçunun faili olabilmektedir. Bunun dışında fail bir akıl hastası veya bir çocuk da olabilir⁴¹. Fakat suçun faili ile mağdurunun aynı olması mümkün değildir⁴². Yani bir kimsenin kendine hakaret etmesi hâlinde suç oluşmayacaktır.

Hakaret suçunun faili bir kamu görevlisi de olabilir. Ancak bunun sonuç itibarıyla suça bir etkisi bulunmamaktadır. Diğer bir deyişle, 765 Sayılı TCK. md. 251' de olduğu gibi⁴³ kamu görevlisinin görevi sırasında suç işlemesi hâlinde

38 **BIYIKLI**, s. 120; **KAYANÇİÇEK**, s. 23.

39 **ÜNVER**, Yener: Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ceza Hukuku Günleri, 70. Yılında Türk Ceza Kanunu-Genel Hükümler, İstanbul 1997, s. 133.

40 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 222; **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s. 415.

41 **HAFIZOĞULLARI**, s. 3.

42 **SOYASLAN**, Özel, s. 230.

43 765 Sayılı TCK. md. 251- " (Değişik: 6123 - 9.7.1953) Bir memur vazife esnasında bir kimse aleyhine bir cürüm işlerse kanunda yazılı olmayan hâllerde o cürme kanunen terettüp eden ceza üçte birden yarısına kadar artırılır." şeklindeydi.

işlenen suçtan dolayı verilecek cezanın artırılacağı yönünde bir hükme 5237 Sayılı TCK.' da yer verilmemiştir⁴⁴.

Hakaret suçunun basın yoluyla da işlenebilmesi mümkündür. Nitekim Yargıtay, yazıda kullanılan "...aciz...beceriksiz...basiretsiz.." gibi sözcüklerin basın yoluyla sövme suçunu oluşturacağı yönünde bir karar vermiştir⁴⁵. 5187 sayılı Basın kanununun 11. maddesinde basın yoluyla işlenen hakaret suçlarında sorumluluğun esas itibariyle eser sahibine ait olduğu ifade edilmiştir. Eser sahibi basın kanununda tanımlanmıştır. Buna göre, eser sahibi, bir yazı veya haber ise "yazan", resim veya karikatür ise "yapan", tercüme ise "çeviren" kimseleri ifade etmektedir. Kanuna göre süreli yayınlar ve süresiz yayınlar yoluyla işlenen suçlardan eser sahibi birinci derecede sorumludur⁴⁶.

Basın yoluyla hakaret suçunun oluşabilmesi için ortada yayımlanmış bir yazı bulunmalıdır⁴⁷. Buna göre hazırlanmış fakat henüz yayınlanmamış bir yazıdan dolayı basın yoluyla hakaret suçundan sorumluluk söz konusu olmayacaktır. Böyle bir durumda yazının herhangi bir şekilde mağdura ulaşması hâlinde hakaret suçunun basit hâlini dikkate almak gerekir.

Basın Kanununa göre süresiz yayınlarda eser sahibinin belli olmaması, basım sırasında ceza ehliyetine sahip olmaması veya yurt dışında olup da Türkiye'de yargılanamaması veyahut verilecek cezanın eser sahibinin bir başka suçtan dolayı kesinleşmiş cezasına etki etmemesi hâllerinde yayımcı sorumludur⁴⁸. Kanunda ayrıca, yayımcının belli olmaması veya basım sırasında ceza ehliyetine sahip olmaması veyahut yurt dışında olması nedeniyle Türkiye'de yargılanamaması hâlinde ise basımcının sorumluluğu benimsenmiştir. Nitekim Yargıtay, suç olduğu iddia edilen yerel gazetede

44 **TARHAN**, s. 301.

45 4.CD. T.10.06.2002, E.2002/8776, K.2002/10700, (www.kazanci.com.tr).

46 **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 971–972; **TARHAN**, s. 299–300.

47 **ÇETİN**, s. 223.

48 **TARHAN**, s. 299–300; **ÇETİN**, s. 224.

yazıyı yazan eser sahibinin kimliğinin belli olması karşısında, sorumlu yazı işleri müdürü sanık H.A.'nın 5187 sayılı Basın Yasasının cezai sorumluluğunu düzenleyen 11. maddesinin 2. ve 3. fıkraları hükümleri uyarınca mahkumiyetine karar verilemeyeceği yönünde karar vermiştir⁴⁹. Ancak bu düzenleme, Anayasanın 38. maddesinin 7. bendinde belirtilen “ceza sorumluluğunun şahsiliği” ilkesine aykırılık teşkil etmektedir⁵⁰.

TRTK md. 28/1’de Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu personelinin sorumluluk esasları belirlenmiştir. Bu maddeye göre Türkiye Radyo - Televizyon Kurumunun yayınları yoluyla işlenen suçlarda veya haksız fiillerde, yayın tespit yoluyla yapılmışsa, metni yazan veya sesi tespit edilen, bu metni veya tespiti fiilen kontrol eden ve yayını fiilen yöneten ve kontrol eden kişiler sorumludur. Ancak her hangi bir tespite veya bir ön hazırlığa dayanmayan canlı yayınlardan kimlerin sorumlu tutulacağı düzenleme altına alınmamıştır⁵¹. Bu sorunun çözümü açısından hakaret fiilini doğrudan doğruya işleyen kişilerin dışındakileri sorumlu tutmamanın yerinde olacağı kabul edilmektedir⁵². Bizce, istisnaların dar yorumlanacağı yönündeki temel hukuk kaidesi ile sonuca gitmek, istisna teşkil eden yayın yoluyla işlenen suçlara ilişkin bu hükmü dar yorumlamak ve özel düzenleme bulunmayan ön hazırlığa dayanmayan yayınlarda fiilin yayını konusunda bir müdahale şansı bulunmayan kimselerin sorumluluğunu genel hükümlere göre tayin etmek gerekmektedir.

TRTK md. 2’ de TRT personelinin nelerden sorumlu olmayacakları düzenlenmiştir. Hükme göre kendilerine tevdi edilen metni aynen okumakla görevli personel, o yayının yönetim ve kontrolünde özel olarak görevlendirilmemiş olmak şartıyla, o yayın yoluyla işlenen hakaret fiillerinden sorumlu tutulamazlar⁵³. Fakat, o yayının yönetim ve kontrolünde özel olarak

49 4.CD.T.24.10.2007, E.2006/3982, K.2007/8338, (Karar, Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı UYAP ekranından temin edilmiştir).

50 **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s. 415.

51 **ÇETİN**, s. 261; **TARHAN**, s. 299–300.

52 **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 973.

53 **ÇETİN**, s. 260–261.

görevlendirilmeleri söz konusu olduğu takdirde metni aynen okumakla görevli personel de o yayın yoluyla işlenen suçtan dolayı sorumlu tutulacaktır⁵⁴.

TRTK md. 28/3' e göre, hükümet bildirileri ve konuşmaları, seçimlerdeki siyasi parti propagandaları, cevap ve düzeltme metinleri ve bir hazırlık veya tespite dayanmaksızın TRT İstasyonları dışındaki bir radyo ve televizyon kuruluşundan naklen yapılan yayınlardan TRT personeli sorumlu değildir⁵⁵.

Özel radyo ve televizyon kuruluşlarının yayınları yoluyla işlenen suçlardan dolayı ceza sorumluluğunun 5237 Sayılı TCK.' nin genel sorumluluk kuralları çerçevesinde saptanması ve sadece suç oluşturan yayınları gerçekleştirenler ile buna iştirak edenlerin sorumlu tutulmaları gerekir⁵⁶. Yani Radyo ve televizyon yayınları yoluyla işlenen suçlardan dolayı sorumluluk TCK.' nin iştirak hükümleri çerçevesinde değerlendirilecektir. Buna göre yayın yönetmeni veya program yapımcısı ile sorumlu müdür, radyo veya televizyon yayınları yoluyla işlenen suçlardan dolayı cezalandırılırlar. Fakat sorumlu müdür, incelemeyeği veya rıza göstermediği yayından sorumlu değildir.

⁵⁴ **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 973.

⁵⁵ **ÇETİN**, s. 260.

⁵⁶ **SÖZÜER**, Adem: Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, Alfa Basım Yayım Dağıtım, 1. Baskı, Ocak 1996, s.125.

4. Mağdur

a) Genel Olarak

Mağdur, bir suçun işlenmesi sonucu zarara uğrayan veya tehlikeye maruz kalan kimsedir⁵⁷. Mağdur ile suçtan zarar gören kavramları birbirine karışabilmektedir. Örneğin; küçük yaşta bir çocuğun yaralandığı bir olayda yaralanan çocuk suçun mağduru iken, mağdurun kanuni temsilcileri ise suçtan zarar gören kişilerdir.

Suçun mağduru genel olarak gerçek veya tüzel kişilerdir⁵⁸. Suçun mağduru olabilmek için medeni haklara sahip olabilme ehliyetinin bulunması yeterli olup ayrıca bu hakları kullanma ehliyetinin bulunmasına gerek bulunmamaktadır⁵⁹. Buna göre küçükler ile tam akıl hastaları bir suçun mağduru olabilirler.

İşlenen suçun nitelik itibarıyla tüzel kişilere karşı işlenebilen bir suç olması hâlinde tüzel kişiler de kural olarak suçun mağduru olabilirler⁶⁰. Fakat tüzel kişiliği haiz olmayan kişi topluluklarının medeni haklara sahip olmaması nedeniyle suçun mağduru olabilmesi söz konusu değildir. Kişi topluluklarına karşı işlenen suçlarda topluluk, suçun mağduru olarak değil, maddi konusu olarak değerlendirilmelidir⁶¹.

İstenilen neticenin gerçekleşip gerçekleşmemesi hakaret suçunun oluşumunda her hangi bir etki yaratmadığından bu suçlar, zarar suçu olmayıp tehlike suçudur⁶². Bu suçlarda, şeref ve saygınlığın zarar tehlikesine maruz kalması yeterli olmaktadır. Hakaret suçunun konusunu kişinin şeref ve

⁵⁷ ÖZTÜRK/ERDEM, Genel, s. 202.

⁵⁸ TOROSLU, s. 42; ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, s. 23.

⁵⁹ DÖNMEZER/ERMAN, s. 427.

⁶⁰ DÖNMEZER/ERMAN, s. 428.

⁶¹ DÖNMEZER/ERMAN, s. 429.

⁶² SOYASLAN, Özel, s. 233.

saygınlığı oluşturmamasından dolayı şeref ve saygınlığa yönelik bir saldırının varlığı hâlinde suç oluşmaktadır. Saldırı hâlinde kişinin şeref ve haysiyetine aşağılama içeren herhangi bir isnadın varlığı yeterlidir.

Türk Ceza Kanunu, hakaret suçunu düzenlerken bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığını rencide etmenin suç olduğunu belirtmiştir. Burada onur ve şereften iç şeref (kişinin kendi hakkındaki düşünceleri), saygınlık teriminden ise dış şeref (başkalarının kişi hakkındaki düşünceleri) anlaşılmalıdır⁶³. Kişinin sahip olduğu saygınlık ve itibar kısmen doğuştan kazanılır. Bu hak, insana sırf insan olması nedeniyle tanındığından sonradan kaybedilemez⁶⁴. Onur kırıcı bir suçtan dolayı mahkeme kararı ile mahkum olan veya kamuoyu tarafından şerefsizlik sayılan bir işi meslek edinip de bu mesleği icra eden kişilerin şeref alanlarının hukuken korunup bu alana yapılan saldırıların da cezalandırılması gerekmektedir⁶⁵. Örneğin, genelevde çalışan bir fahişeye fahişe denilmesi hâlinde şahsın kişiliğine bir saldırı niteliği gösterileceğinden suç oluşmuş olacaktır⁶⁶.

Belirli bir kimseye yönelmiş hakaret, diğer bir kişinin şerefini de zedeleyebilmektedir⁶⁷. Hakaretin yönelik olduğu kimseye akrabalık ya da evlilik yoluyla bağlı bulunan kimseler şeref ve itibar bakımından birlik içerisindeyler. Mesela, eşlerden birine zina fiilinin isnadı, diğerinin şerefini lekeleyebileceği gibi, bir kimsenin ana veya babasının veya oğul ya da kızının haysiyet kırıcı bir hayat sürdürdüklerinin söylenmesi de bu kişinin itibarını sarsacaktır. Nitekim Yargıtay, bu durumun eşler ve çok yakın akrabalar bakımından kabul edilmesi gerektiği yönünde kararlar vermektedir⁶⁸. Bu durumlarda, hakaret hallerinde iki ayrı hakaret suçu olduğu kabul edilebilse bile, hareket fiili tek ve mağdur birden fazla olduğu için tek suç olarak kabul edilip, TCK. md. 43/2 uyarınca

⁶³ ÖZBEK, Şeref, s. 257.

⁶⁴ ÇETİN, s. 18.

⁶⁵ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 223; ÇETİN, s. 18.

⁶⁶ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 212.

⁶⁷ MALKOÇ, İsmail: Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu, C.I, Malkoç Kitabevi, Ankara 2005, s. 511.

⁶⁸ TARHAN, s. 297.

zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır⁶⁹. Dolayısıyla hakarete, mağdurun tespiti, şikayet hakkının kim veya kimler tarafından kullanılacağına belirlenebilmesi bakımından da önemli bulunmaktadır⁷⁰. Buna göre soruşturma veya yargılama aşamasında fiilin tekliğine rağmen mağdurlardan biri veya birkaçının şikayetinden vazgeçmesi soruşturmanın sona ermesi veya ceza davasının düşürülmesi için yeterli olmayacak, dolayısıyla hakaret fiilinin mağduru olan herkesin şikayetten vazgeçmesi gerekecektir.

Ölümler ve kişilikleri olmayan hayvanlar ile eşyalar suçun maddi konusu olabilir de mağduru olamaz⁷¹. Örneğin kişilik sağ ve tam doğmak koşulu ile ceninin ana rahmine düşmesinden itibaren kazanılıp ölümle sona erdiğinden, ana rahmindeki bir çocuk aleyhine işlenen hakaret suçunun kovuşturulabilmesi için kanuni temsilcisinin şikâyetinin yanında çocuğun sağ ve tam doğmuş olması şartının da gerçekleşmesi gerekecektir⁷². Bu nedenle kişiliğin doğumla başlayıp bütün yaşayan insanların doğumdan itibaren bir suçun mağduru olabileceği ve ceninin suçun mağduru olamayacağı ancak konusunu oluşturabileceği görüşüne katılmamaktayız⁷³. Failin, öldüğünü zannettiği bir kimse hakkında hakaret fiilini işlemiş olması hâlinde de hakaret suçunun basit hâli değil, TCK. md. 130/1'de düzenleme altına alınan kişinin hatırasına hakaret suçu oluşacaktır⁷⁴.

69 **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s. 417.

70 **EREM**, Faruk/ **TOROSLU**, Nevzat: Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Savaş Yayınları, Ankara 2000, s. 437.

71 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 223.

72 **OĞUZMAN**, M. Kemal/ **SELİÇİ**: Özer, Kişiler Hukuku Dersleri, Filiz Kitabevi, İstanbul 1988, s. 8-9.

73 **TARHAN**, s. 298; **DÖNMEZER**, s. 238.

74 **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 974; **HAKERİ**, Hakan: Ceza Hukuku Temel Bilgiler, Seçkin Yayınları, Ankara 2008, s. 85-86.

b) Tüzel Kişilerin Mağdur Olması Sorunu

Tüzel kişiler, toplumsal yaşamın gerekli kıldığı amaç birlikleridir. Bunlar, bireylerin dağınık olan güçlerini bir araya getirmek, birey üstü amaçları gerçekleştirmek, düşünce akımlarını örgütlendirmek, bireylerin toplumsal yaşayış içindeki yerlerini ve grup çıkarlarını pekiştirmek işlevini görürler⁷⁵.

TCK. md. 125/3-(a) ve md. 125/5' te belirtilen durumların dışında hakaret suçunun mağduru herkes olabilmektedir⁷⁶. Kanunda, hakaret suçu tanımlanırken “bir kimseye” ve “bir kimsenin” ifadeleri kullanılmıştır. Ancak maddede hakaret suçunun mağdurunun tüzel kişi olup olamayacağından bahsedilmemiştir. Bu nedenle, tüzel kişilere karşı gerçekleştirilen hakaretin suç teşkil edip etmeyeceği tartışmalıdır⁷⁷.

İşlenen suçun nitelik itibarıyla tüzel kişilere karşı işlenebilen bir suç olması hâlinde tüzel kişiler de kural olarak suçun mağduru olabilirler⁷⁸. Gerçek kişilere has olan ad, mesken, ticari sır gibi unsurlara sahip olduğu zorunlu olarak kabul edilen tüzel kişilerin onur ve saygınlıklarının bulunmadığı anlayışı kabul edilemez⁷⁹. Nitekim Yargıtay, şirket aleyhine yapılmış olan hakarete ilişkin davada, şirketin manevi kişiliği namına temsilcileri tarafından dava açılabilmesine ve reis ve murahhas aza imzalarıyla verilen dilekçenin şirket namına kanuna uygun bir şikayetname olmasına nazaran aksini savunan tebliğnamedeki mütalaanın yerinde olmadığı yönünde bir karar vermiştir⁸⁰. Bizce de sonuç olarak, tüzel kişiler hakaret suçunun mağduru olabilir⁸¹.

75 **CENTEL**, Nur/ **ZAFER**, Hamide/ **ÇAKMUT**, Özlem: Türk Ceza Hukukuna Giriş, 5. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2008, s. 238.

76 **SOYASLAN**, Özel, s. 235; **TOROSLU**, s. 106.

77 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 225.

78 **DÖNMEZER/ERMAN**, s. 428.

79 **TARHAN**, s. 294.

80 4 CD. T. 30.12.1951, 54982/5482, (**KAYANÇİÇEK**, s. 43).

81 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 223.

c) Topluluklar

Hakaret suçunun mağdurunun hak ehliyetine sahip bulunması yeterli olup, ayrıca bu hakları kullanabilme ehliyetine sahip bulunması gerekmemektedir. Bu itibarla tüzel kişiliği olmayan oluşumlara karşı işlenen suçlarda mağdur, esas itibarıyla teker teker oluşumun üyeleri, eğer kamusal bir oluşum ise Devlettir⁸². Bu bakımdan, tüzel kişiliği haiz olmayan kişi topluluklarının suçun mağduru olabilmesi söz konusu değildir. Kişi topluluklarına karşı işlenen suçlarda topluluk, suçun mağduru olarak değil, maddi konusu olarak değerlendirilmelidir⁸³.

Birden fazla kimseye karşı tek bir fiille işlenen suçlarda fail sayısı kadar suç değil tek suç olduğundan TCK. 43/2 çerçevesinde zincirleme suç hükümlerine göre ceza artırılmalıdır. Ancak TCK. md. 125/5'te kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi hâlinde suçun, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılacağı fakat bu durumda zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilerek 43/2 de belirtilen hükmün tekrarı yoluna gidilmiştir⁸⁴. Bu durumda hakim, cezayı belirlerken TCK. md. 61 gereğince hedef alınan mağdur sayısını göz önüne almak zorunda kalacaktır⁸⁵.

Topluluğu oluşturan kişilerin az sayıda olmaları hâlinde, her kişinin ayrı ayrı mağdur olacağı ve şikâyet hakkını bağımsız olarak kullanabilecekleri kabul edilir⁸⁶. Fakat topluluğun çok sayıda kişilerden oluşması hâlinde mağdurun belirlenmesi zorlaşacağından bu gibi durumlarda tahkirin, inandırıcılığını kaybedebileceği savunulmaktadır⁸⁷. Örneğin, fail, "Katolikler sahtekardır", "bütün Avukatlar yalancıdır" veya "tüm doktorlar şerefsizdir" dese, her Katoliğin sahtekar olduğu, her avukatın yalan söylediği veya her doktorun

⁸² CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 224.

⁸³ DÖNMEZER/ERMAN, s. 429.

⁸⁴ ÇETİN, s. 19; PARLAR/HATİPOĞLU, s. 974; SOYASLAN, Özel, s. 236.

⁸⁵ TARHAN, s. 296.

⁸⁶ PARLAR/HATİPOĞLU, s. 974; CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 224.

⁸⁷ PARLAR/HATİPOĞLU, s. 974.

şereften yoksun olduğu kimsenin hatırına gelmez; bu hâlde failin cezalandırılması yoluna gidilemez⁸⁸.

d) Ölüler

Türk Ceza Kanununda ölümlerin bir suçun mağduru olup olamayacakları belirtilmemiştir. Bir görüşe göre ölümler, suçun öznesi olmadıkları gibi konusu da olamazlar⁸⁹. Bu görüşü savunanlara göre, ölümler, suçun öznesi (süjesi) olmadıkları gibi konusu (objesi) da olamazlar.

TCK. m.d. 130/1'de, ölümler aleyhinde işlenen hakaret fiilleri dolayısıyla ölünün yakınlarının suçun mağduru olabileceği belirtilmiştir⁹⁰. Nitekim Yargıtay bir kararında, ölmüş olan kocası Halil'e hakaret edildiğinden bahisle sanık hakkında açılmış olunan şahsi davanın kabul edilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir⁹¹. Ancak bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise ölümler hakaret suçunun mağduru olabilirler⁹². Ölümler, yaşadıkları çevrede belli bir manevi kişiliğe sahiptir. Kişiler, öldükten sonra sadece maddi varlıkları ortadan kalkmaktadır. Ancak manevi varlıkları, manevi kişilikleri yaşamaya devam eder. Bu sebeple, ölünün toplum içinde yaşamaya devam eden bu manevi kişiliğinin korunması gerekir. Ölümler, bu manevi kişiliğinin korunması için hakaret suçunun mağduru. Kanımızca, ölünün yakınları ise suçtan zarar gören kişi olarak şikayet hakkına sahiptir.

e) Temyiz Kudreti Olmayanlar

Türk Medeni Kanununun 13. maddesinde, yaşının küçüklüğü yüzünden veya akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk ya da bunlara benzer sebeplerden biriyle akla uygun biçimde davranma yeteneğinden yoksun olmayan herkesin,

⁸⁸ KAYANÇİÇEK, s. 40.

⁸⁹ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 223.

⁹⁰ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 223.

⁹¹ 2.CD.T.09.02.1988, 296/459, (ÇETİN, s.148).

⁹² SOYASLAN, Özel, s.236

ayırt etme gücüne sahip olduğu ifade edilmektedir. Suçun mağduru olabilmek için medeni haklara sahip olmak yeterli olduğundan temyiz kudreti olmayan kimseler de hakaret suçunun mağduru olabilirler. Anlama kabiliyeti olmayan akıl hastalarının hakaret içeren söz veya davranışları anlamaları mümkün olmadığından, bu kimselerin hakaret suçunun mağduru olamayacakları doktrinde savunulmaktadır. Fakat akıl hastalarına veya temyiz kudreti bulunmayan küçüklere karşı işlenen hakaret suçlarında korunan hukuki yarar mağdurun dış şerefidir⁹³. Zaten TCK.'nın anlayışına göre suçun meydana gelebilmesi için suçun neticesi olan gerçek aşağılanmanın gerçekleşmesi şart değildir⁹⁴. Bizce de bu kişilerin kendilerini bu türlü fiillere karşı savunma imkanları çok kısıtlı olduğundan, hem korunma ihtiyaçları hem de bu tür kimselere karşı bu suçu işleyen failin kötülüğü de dikkate alınarak bu tip fiillerin öncelikle cezalandırılması gerekmektedir.

5. Hakaret Suçunun Unsurları

a) Maddi Unsur

Kişinin onur ve saygınlığına her türlü yolla saldırılabilir. Bu nedenle hakaret suçu serbest hareketli bir suçtur. Buradaki hareket bir düşünce açıklamasıdır. Bu düşünce söz, yazı, işaret ve görüntü ile ifade edilebileceği gibi ima, soru veya mizah şeklinde de ifade edilebilir⁹⁵. TCK. md. 125/1' de somut bir fiil veya olgu isnat etmek veya sövmek terimlerinin kullanılmasıyla seçimlik hareketli bir suç oluşturulmuştur. Bu seçimlik hareketlerden herhangi birinin yapılmasıyla suç meydana gelmektedir.

Türk Ceza Kanunu md. 125' te hakaret ve sövme ayırımı benimsenmemiş olup genel şerefe saldırı hâlleri bir başlık altında düzenlenmiştir. Fakat madde metninde somut bir fiil veya olgu ifadesi ile sövme

⁹³ TARHAN, s. 297; ÇETİN, s. 18.

⁹⁴ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 212.

⁹⁵ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s.225.

ifadesi kullanılmıştır. Böylelikle bunlar hakaret suçunun seçimlik hareketleri olarak belirlenmiştir.

Kişiye, herhangi bir fiil veya olguyla irtibatlandırmaksızın sövmek suretiyle bazı soyut yakıştırmalarda bulunarak da hakaret suçu işlenebilmektedir⁹⁶. Mesela, bir şahsa hitaben “hayvan”, “köpek” denmesi hâlinde somut bir fiil söz konusu değildir. Benzer şekilde kişiye “rüşvetçi”, “sahtekar”, “düzenbaz”, “sokak kadını” gibi yakıştırmalarda bulunulması hâlinde de hakaret suçu oluşmaktadır. Bunun yanı sıra, bir kimseye bedensel bozukluğunu belirtecek mahiyette veya bir hastalıkla ilgili sözler beyan etmekle de hakaret suçu işlenebilmektedir⁹⁷. Mesela, “sakat”, “özürlü”, “dilsiz” vb. bedensel rahatsızlıklar beyan edecek mahiyetteki sözlerle veya şahsa hitaben “Şizofren”, “AİDS’ li” gibi sözler sarf etmekle de hakaret suçu işlenmiş olur.

Şahsın onur ve şahsiyetini rencide edecek sözün veya davranışın o şahsı küçük düşürücü nitelikte olup olmadığını belirlerken, toplumda egemen olan düşünce, örf-âdet ve gelenekleri göz önünde bulundurmak gerekmektedir. Burada önemli olan, kişiyi küçük düşürmeye vasıta olarak söylenen söz ya da hareketin toplumun değer yargıları göz önüne alındığında şahsa vermiş olduğu maddi ve ya manevi zararın söz konusu olup olmadığıdır. Örneğin, şahsa karşı belli bir siyasî kanaati isnat etmek suretiyle, şahsın, içinde yaşadığı toplum nazarında küçük düşürmeye yönelik hareketler hakaret suçu kapsamında suç teşkil edecektir. Mesela şahsa hitaben “komünist”, “faşo” v.b. sözler sarfedildiğinde hakaret suçu oluşacaktır. Nitekim Yargıtay bir kararında, sanığın mağdura onur kırıcı olarak algılanan “komünist” sözünü sarfetmesini sövmek kapsamında değerlendirmiş ve bu sözün hakaret suçunu oluşturacağını belirtmiştir⁹⁸.

Hakaret suçunun oluşabilmesi için isnadın şahsın “onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte” olması gerekmektedir. 5237 Sayılı

⁹⁶ **MALKOÇ**, s. 507.

⁹⁷ **MALKOÇ**, s. 507.

⁹⁸ 2.CD. T.21.10.1996, 9965/10963, (**ÇETİN**, s. 49).

TCK. md. 125/1' de hakaret suçunun unsurlarının açıklanmasının ardından aleniyet unsuru taşımayan hakaret suçunun cezası gösterilmiştir⁹⁹. Hakaret suçunun seçimlik hareketi "somut bir fiil veya olgu isnat etmek" tir. Bu durum eski kanunda "madde-i mahsusa ve isnadı" terimleriyle belirtilmişti¹⁰⁰. 5237 Sayılı TCK. md. 125/2' de huzurda hakarete eşit sayılan hâller düzenlenmiştir. Hükümde, fiilin mağdura hitap eden sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi durumunda birinci fıkradaki cezanın uygulanacağı öngörülmüştür¹⁰¹. Yani eylem, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir ileti ile işlenir ise artık eylem yüze karşı hakaret kapsamında değerlendirilecektir, bu durumda fiilde ihtilat şartı aranmayacaktır¹⁰². Madde 125/3 ve 4' te hakaret suçunun nitelikli hâlleri düzenlenmiştir. Madde 125/4' te düzenlenen "Alenen Hakaret" hem huzurda işlenen hem de gıyapta işlenen hakaret açısından nitelikli hâl olarak öngörülmüştür¹⁰³.

5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda fiilin iletiyle işlenmesi hâli huzurda hakaretin bir unsuru olmaktan çıkarılmış, suçun ileti yoluyla işlenmesi bakımından huzurda hakaret ile gıyapta hakaret arasında herhangi bir fark öngörülmemiştir. Buna göre suç, sesli, yazılı veya görüntülü iletiyle işlenmesi hâlinde hakaret suçunun cezası verilecektir. 765 Sayılı TCK.' da, hakaret içeren görüntü veya ileti mağdura gönderilmediği sürece fiilin huzurda işlenemeyeceği fikri yeni düzenleme ile kabul edilmemiştir, böylece hakaret içeren görüntü ya da ileti mağdura gönderilmese de hakaret suçu oluşacaktır.

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu teknik ve bilimde meydana gelebilecek olan gelişmeleri de göz önüne alarak sesli, yazılı veya görüntülü ileti terimlerini kullanmıştır. Burada ileti teriminden anlaşılması gereken her türlü iletişim araçlarıdır. İletişim aracı kapsamına girmeyen basın ise, fiilin huzurda işlenmiş sayılmasına ilişkin bir aracı olarak kabul edilmemektedir¹⁰⁴. 765 Sayılı TCK.' da

99 PARLAR/HATİPOĞLU, s. 968.

100 PARLAR/HATİPOĞLU, s. 968.

101 PARLAR/HATİPOĞLU, s. 968.

102 MALKOÇ, s. 506.

103 PARLAR/HATİPOĞLU, s. 969.

104 TARHAN, s. 289.

suçun basın yayın yoluyla işlenmesi hâli ağırlaştırıcı neden olarak düzenlemişti. Kanun koyucu telefon ve telgraftan ayrı olarak cep telefonu mesajı gibi iletişim araçlarını da suç oluşturabilecek vasıtalar arasında ele almıştır. Kanun koyucu teknolojinin gelişimine bağlı tüm sesli, yazılı ya da görüntülü iletileri madde kapsamına almayı ve bunun yanı sıra da kıyas yoluyla hükmün uygulama alanının genişletilmesinin önüne geçmeyi amaçlamıştır¹⁰⁵. 5237 Sayılı TCK. md. 125' in birinci fıkrasında düzenlenen hakaret suçu teyp, telefon gibi sesli ileti vasıtalarıyla işlenebileceği gibi yazılı mektup, telgraf veya televizyon, kamera gibi görüntülü bir mesaj yoluyla işlenebilmektedir. Bu hâllerde fiilin hedefinde doğrudan mağdur olmalıdır. Kanunun gerekçesinde belirtildiği üzere sesli, yazılı veya görüntülü bir mesajla, mektup, telgraf, telefon ve benzeri araçlarla yapılan hakaret huzurda hakaret olarak cezalandırılmalıdır. 765 Sayılı TCK., hakaret ve sövme suçlarında, suçun, mağdura hitaben gönderilmiş mektup, resim veya herhangi bir yazı, telgraf veya telefon kullanılarak işlenmesi hâlinde, suçu huzurda işlenmiş sayıyordu. 5237 Sayılı TCK. ise huzurda hakaret ile gıyapta ihtilat etmek suretiyle işlenen hakaret suçlarında herhangi bir ayırım yapmamıştır.

Herhangi bir ileti ile yapılan isnatların mağdura yönelik olması hâlinde mağdurun yüzüne karşı yapılmış sayıldığından ihtilat şartı aranmaz. Başka bir deyişle, bu şekilde gerçekleştirilen fiiller huzura eşit sayılır. Bilişim alanında yaşanan gelişmeler dikkate alındığında 765 Sayılı TCK karşısında 5237 Sayılı TCK' da kapsamın oldukça genişletildiği anlaşılmaktadır¹⁰⁶.

Hakaret suçları tehlike suçları olduklarından Türk Ceza Kanunu hakaret suçunun oluşumunda, bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek şekilde bir hareketten bahsetmesine karşın bu hareketin neticesinde onur, şeref ve saygınlığa yönelik bir zararın varlığını aramamış, yalnızca tehlikeye sokulmuş olmasını suçun oluşumu için yeterli görmüştür. Bu sebeple failin kastettiği neticenin gerçekleşip gerçekleşmemesinin suçun oluşumunda

¹⁰⁵ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s.215.

¹⁰⁶ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s.215.

herhangi bir etkisi olmayacaktır. Fiilin tahkir içermesi hâlinde bu rencide edici hareketin, mağdurun şeref, onur ve saygınlığına zarar verip vermediği aranmayacağı gibi, böyle bir tehlikenin oluşmaması hâlinde de suç oluşacaktır.

Fiilin şeref ve saygınlığa zarar verici nitelikte olup olmadığı hâkim tarafından belirlenecektir. Fiilin şeref ve saygınlığa zarar verici nitelikte olması suçun oluşması için yeterlidir. Bu yüzden hakaret suçları soyut tehlike suçudur¹⁰⁷.

aa. Somut Bir Fiil veya Olgı İsnadı

Hakaret suçlarını serbest hareketli suçlar olduklarını belirtmiştik. Bu yüzden failin fiilinin Türk Ceza Kanunu md. 125'e göre tahkir içerip içermediğinin tespitinden sonra fiilin, aşağılama ve tahkir içermesi hâlinde, bu tahkirin somut bir fiil veya isnadı şeklinde olması veya sövme şeklinde olması arasında herhangi bir fark bulunmayacaktır.

Somut bir fiil veya olgu isnadı tabirinde öngörülen somut bir fiil; muayyen bir iş veya davranış, olgu ise yapılan ya da olan iş ve olayı ifade eder¹⁰⁸. Bu itibarla somut bir fiil veya olguyu kişinin bir hareketi, yaptığı bir işi veya kişi tarafından gerçekleştirilen bir olay veyahut da kişiyle ilgili bir durum olarak tanımlayabiliriz. Bu sebeple bir kimseye soyut bazı yakıştırmalarda bulunulması hâlinde hakaret suçu oluşmayacaktır. Nitekim Yargıtay da bir kararında, fakülte mezunu olan oğlunun yedek subay olarak askere kabul edilmemesi üzerine yakınının başkanı olduğu askerlik şubesine dilekçe ile “ ben de çaresiz bir insan olarak hem devlete hem meclise hem de orduya sitem ediyorum, bütün haksızlıklardan hep birlikte sorumlusunuz, çünkü ülkeyi hep beraber kötü bir şekilde idare ediyorsunuz” biçimindeki serzeniş niteliğindeki sanığın sözlerinin ne suretle yakını küçük düşürdüğü belirli olmadığı gerekçesi ile beraat kararı verilmesi gerektiğini belirtmiştir¹⁰⁹. Bu nedenle, isnat edilen fiil ve olgunun

¹⁰⁷ **ERMAN/ÖZEK**, s. 291.

¹⁰⁸ **Türk Dil Kurumu**, Resmi İnternet Sitesi (<http://www.tdk.gov.tr>).

¹⁰⁹ 4.CD. T.25.04.2002, 5132/6961, (**ÇETİN**, s. 41).

somut, belirli, gerçekliği algılanabilen bir fiil veya olgu olması gerekmektedir¹¹⁰. Fakat isnat edilen fiil veya olgunun gerçeğe uygun olmasının, doğru veya yanlış olmasının suçun oluşumuna herhangi bir etkisi yoktur¹¹¹. Isnadın gerçek olması TCK. md. 127'ye göre isnadın ispatı açısından önem kazanacaktır. Isnadın ispatlanması hâlinde suç oluşmayacaktır¹¹².

Hakaret suçu bireylerin onur, şeref ve saygınlığını incitecek mahiyette somut bir fiil veya olgu isnat etmek ya da sövmek şeklinde meydana gelmektedir. Söz konusu fiil ve olgunun belirli olması zorunludur. Ancak fiilin somutluğundan anlaşılması gereken, şahıs, şekil, konu, yer ve zaman unsurlarının fiilde gösterilmiş olmasıdır. Sayılan bu unsurların tümünün bir anda söylenmesi şart değildir¹¹³. Sözlerle isnat edilen fiilin belirli açıklıkta olması yeterlidir. Doktrinde fiil ve olgunun, hangi zaman ve yerde meydana geldiğinin belirtilmesi çoğu kez şahsın onur ve saygınlığını incitecek mahiyette olduğunun tespiti için yeterli kabul edilmektedir. Yargıtay içtihatlarında bu husus, "belli bir olayı yükleme niteliği" olarak ifade edilmektedir¹¹⁴. Nitekim Yargıtay, sanığın katılanlara söylediği kabul edilen sözlerin belli bir olay yükleme niteliğinde olmadığı gözetilmeden hüküm kurulmasının yasaya aykırı olduğu yönünde karar vermiştir¹¹⁵. Buna göre, kişinin içinde bulunduğu sosyal durumu, sözlerin söylendiği yer ve söyleniş şekli, söylenmeden önceki olaylar nazara alınarak suç vasfı tayin olunmalıdır¹¹⁶.

Hakaret suçları, kişinin onur ve saygınlığına zarar veren fiillerden oluştuğu için isnad edilen somut fiil veya olgunun inandırıcı olup olmaması suçun oluşumunu etkiler. İnanılır olmayan fiiller, mağdurun toplumdaki saygınlığına zarar veremeyeceğinden kişinin şerefi de rencide olmayacaktır, bu

110 **TOROSLU**, s.111.

111 **TOROSLU**, s.111.

112 **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s.420.

113 **CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 214.

114 **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 975.

115 4.CD. T.08.10.2007, E.2006/3529, K.2007/7842, (Karar, Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı UYAP ekranından temin edilmiştir).

116 **ERMAN**, s. 81.

sebeple bu şekilde bir fiil isnadı hâlinde hakaret suçunun olduğu düşünülemeyecektir. Örneğin, masonlar dolandırıcıdır sözü inandırıcılığı olmayan, kimsenin itibar etmeyeceği sözlerdir. Bu sebeple, topluluğa yönelik bu tür sözler, hakaret suçunu oluşturmaz¹¹⁷.

Somut fiil veya olgunun mağdur hakkında ceza veya disiplin soruşturması veyahut idari soruşturma açılmasına neden olabilecek suç oluşturan bir fiil olması durumunda iftira suçu gündeme gelecektir. Bu hâllerde, hakaret suçu ile iftira suçu arasında fikri içtima hükümleri uygulanarak iftira suçundan işlem yapılacaktır¹¹⁸.

bb. Sövme

Hakaret suçu, kişinin onur, şeref ve saygınlığını ihlâl eden bir suçtur. Fakat bu şeref ve saygınlığın hangi hâllerde ihlâl olduğu belirli kişinin içerisinde yaşadığı toplumun kanaatleri, örf ve adetleri veya değer yargılarıyla belirlenecektir¹¹⁹. Hakaret suçları seçimlik hareketli suçlar olduklarından somut bir fiil veya olgu isnadı yapılmaksızın sövme suretiyle de suç işlenebilir. Sövme fiilleri, somut bir fiil veya olgu isnadı bulunmayan fakat mağdur hakkında olumsuz bir değer yargısı ifade eden, mağdurun şeref, onur ve saygınlığını rencide eden, kaba, gücendirici kabul edilen hakaret fiilleridir¹²⁰. Diğer bir deyişle somut bir fiil veya olgu isnat edilmeksizin yalnızca onur ve şerefe saldırılması hâlinde sövme suçu oluşur. Örneğin, bir kimseye hitaben “hırsız” , “şerefsiz” veya “fahişe” denilmesi hâllerinde somut fiil isnadı söz konusu olmamasına rağmen sövme seçimlik hareketiyle hakaret suçu oluşacaktır. Diğer taraftan bir kimseye hitaben bedeni arızasını veya bir hastalığını belirtmek suretiyle de hakaret suçu işlenmiş olabilir. Örneğin, mağdura hitaben “şaşı”, “sağır” veya “AIDS’ li” denilerek sövmek suretiyle hakaret suçu işlenmiş olur.

117 **ERMAN**, s.37.

118 **ŞEN**, Ersan: Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, 1. Baskı, C.I. İstanbul, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006, s. 535.

119 **ERMAN**, s. 81.

120 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s.228.

Kişiye, el kol hareketleri yaparak, yüzüne tükürerek veyahut da cinsel maksatla olmayıp bir kadını takip etmek veya öpmek suretiyle de sövmek suretiyle hakaret suçu işlenebilmektedir. Nitekim Ceza Genel Kurulu, sanığın, şikayetçinin hareketleri üzerine, onu küçük düşürmek kastıyla tenasül organını gösterdiği eyleminde, sanığın şehvet amacıyla bir davranışta bulunmadığı ve bu nedenle eylemin hakaret olarak nitelendirilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir¹²¹. Ceza Genel Kurulu başka bir kararında ise, aracını yanlış yere park ettiği için hakkında ceza tutanağı düzenleyen iki polis memuruna kızıp görevli olduklarını bilerek onları küçük düşürmek amacıyla ceza makbuzunu yırtarak iki mağdurun da yüzüne atan sanığın eyleminin sövme oluşturacağını belirtmiştir¹²².

Sövme seçimlik hareketinin ihmal suretiyle işlenip işlenemeyeceği hususu doktrinde tartışılmaktadır. Bir görüşe göre uzatılan elin sıkılmaması, sorulan soruya cevap verilmemesi veya küçük düşürücü bir tavırla cevap verilmesi hakaret olarak kabul edilmektedir¹²³. Bizimde katıldığımız diğer bir görüşe göre ise hakaret suçu ihmali davranışlarla işlenemez, bu suç ancak icrai bir hareketle gerçekleştirilebilir¹²⁴.

cc. Fiilin, Şeref ve Saygınlığı Rencide Edici Nitelik Arz etmesi

Türk Ceza Kanunu md. 125'e göre hakaret suçunun oluşabilmesi için kişinin, şeref, onur ve saygınlığını ihlâl eden ve kişiye yönelik davranışın küçük düşürmeye yönelik olması gerekmektedir. Bu şeref ve saygınlığın hangi hâllerde ihlâl olunduğu, kişinin içerisinde yaşadığı toplumun kanaatleri, örf ve adetleri veya değer yargılarıyla belirlenecektir. Burada tahkir içeriğinin belirlenmesinde kullanılan örf ve âdetin ve toplumun değer yargılarının

121 CGK. T. 08.04.1985, E. 1984/5-576, K. 1985/209, (www.kazanci.com.tr).

122 CGK.T. 26.11.1996, 4-192/250, (**ÇETİN**, s. 49).

123 **SOYASLAN**, Özel, s.244; **YENİDÜNYA**, Ahmet Caner/ **ALŞAHİN**, Mehmet Emin: Bireyin Şerefine Karşı Suçlar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi (TBBĐ.), Y:19, Sayı: 68 (Ocak-Şubat 2007), s. 52.

124 **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s.420.

kanunlara uygun olması gerekmektedir. TCK. onur, şeref ve saygınlığın zarar görmesinin yanısıra, fiilin objektif olarak onur, şeref ve saygınlığa zarar vermesini ve tahkir içermesini aramaktadır. Ancak bu hâllerde hakaret suçu oluşacaktır. Bu yüzden mağdurun sırf hassasiyeti ve titizliğinden kaynaklanan değerlendirmeler hakaret suçunun oluşumunda dikkate alınmayacaktır¹²⁵.

Hangi fiil veya sözlerin aşığılama içerdığı yukarıda belirtilen kıstaslara göre tespit edilir. Bunlara ek olarak failin mimik, el, kol hareketleri veya ses tonu gibi bazı çıkarımlarla fiilin tahkir içerip içermediği belirlenebilmektedir. Fakat bir fiilin tahkir içerip içermediği toplumun örf ve âdetine, toplumun büyük bir kısmının benimsediği değer yargılarına ve algılayışına göre saptanır¹²⁶. Nitekim Yargıtay, sövme olarak kabul edilen "tırışka" sözcüğünün yörede ne anlama geldiği ve küçük düşürücü nitelikte olup olmadığı araştırılmadan eksik incelemeye hüküm kurulmasının yasaya aykırı olduğu yönünde karar vermiştir¹²⁷. Burada hâkim, bir fiilin tahkir içerip içermediğini belirlerken mağdurun sosyal statüsünü ve mesleğini de göz önünde bulunduracaktır¹²⁸.

dd. Huzurda ve Gıyapta Hakaret

aaa) Huzurda Hakaret

Huzurda hakaret, hakaretin huzurda yani mağdurun herhangi bir kimseyle ihtilat etmesi lüzumu olmaksızın, doğrudan doğruya veya huzura eşit sayılan hâllerde işlenmesidir. Gıyapta hakarete aranılan ihtilat şartı huzurda hakarete aranmamıştır. Bu yüzden huzurda hakaret hâlinde fiili mağdurdan başka hiç kimse görmese veya duymasa da suç oluşacaktır¹²⁹. Diğer bir deyişle faille mağdur arasında herhangi bir kimse yani bir aracı olmadan fiilin işlenmesi hâlinde TCK. 125/1 de belirtilen huzurda hakaret suçu oluşacaktır. Nitekim

125 **ERMAN**, s.83.

126 **ERMAN**, s.81.

127 **KAYANÇİÇEK**, s. 69.

128 **SOYASLAN**, Özel, s.234.

129 **ERMAN**, s.113.

Yargıtay, katılanın, sanığın kendisine “kızımın paraları varmış sen almışsın” biçiminde sözler yönelttiği iddiası, sanığın “kardeşim parayı, euroyu aldın mı... ? dedim, Kur'an-ı öpmesini istedim” biçimindeki kaçamaklı savunması karşısında; yüze karşı hakaret eyleminin sabit olduğu yönünde karar vermiştir¹³⁰.

Sözün uzakta söylenmiş olması hâlinde veya mağdurun işitme sorunları sebebiyle söylenen sözü duymamış olması hâlinde huzurda hakaret suçu oluşmaz¹³¹. Fakat Yargıtay, aldıkları alkolün etkisiyle sokakta yüksek sesle konuşan sanıkların, kendilerini ikaz eden şikâyetçi İsmail'e huzurunda alenen sinkaflı bir şekilde hakaret ettikleri olayda, sanıkların kastının, gıyapta hakaret olmayıp tahkir edici sözlerin, mağdurun yüzüne karşı söylendiği ve mağdurun söylenen tahkir edici sözleri işitme duyusunun azlığı nedeniyle duymaması, atılı suçun gıyapta işlendiğinin kabulünü gerektirmeyeceği yönünde karar vermiştir¹³².

bbb) Gıyapta Hakaret

Türk Ceza Kanunu md. 125/1-2.cümlede gıyapta hakaretin hangi hâllerde cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır. Gıyapta hakaret, huzurda hakaret hâllerinin varlığı için gerekli olan hâller dışında en az üç kişiyle ihtilat edilerek gerçekleşmektedir. Buna göre, gıyapta hakaret suçu, fail ile mağdurdan başka herhangi bir kimsenin üçüncü bir kişiye hakaret içeren söz, görüntü veya iletiyi aktarması hâlinde oluşmaktadır.

İhtilât, gıyapta hakaret suçunun unsurlarındandır. Gıyapta hakaret suçu failin, en az üç kişiyle ihtilat etmesi hâlinde oluşmaktadır. Bu yüzden bir veya iki kişiyle ihtilat edilmesi hâlinde suç oluşmayacaktır. Fakat bu hâllerde de kişinin şerefi ve saygınlığı ihlâl edilmiş olacak ve haksızlık meydana gelecektir. Kanun

130 4.CD. E.2005/11318 , K.2006/16551, (T.C. Yargıtay Başkanlığı sitesi).

131 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.421.

132 CGK T.04/03/2003, K.4-37/25, (TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.421).

koyucu bu durumda suçun oluşmamasını düşünce açıklama özgürlüğü içinde saymış, üç kişiyle paylaşılmayan isnatları, düşünce özgürlüğü sınırları içerisinde kabul etmiş olabilir¹³³.

Fail, üç kişiyle ihtilat ederek bu üç kişinin isnadı duyabileceği ve öğrenebileceği şekilde hareket etmişse gıyapta hakaret suçu oluşacaktır. Uygulamada da bu yönde bir görüş hâkimdir. Suç ancak, failin hakaret içeren söz, görüntü ya da iletiyi başkalarına aktarması için bir veya iki kişi ile ihtilat ederek veya isnadı başkalarına aktarması için bilerek hareket ettiği durumlarda oluşur. Bu yüzden failin istem ve iradesi olmaksızın başkaları tarafından ihtilat edilmesi hâlinde suç oluşmayacaktır.

İhtilat hâlinde sayılan üç kişi arasında mağdur bulunmamaktadır. Fail dışında herhangi bir kişiyle ihtilat edilmesi hâlinde suç oluşacaktır. Bu kişiler arasında failin veya mağdurun yakını, akrabası veya ailesinden biri olmasının herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Bunun dışında failin veya mağdurun, ihtilatta bulunan kişileri tanıyıp tanımadığının da herhangi bir önemi bulunmamaktadır¹³⁴.

Türk Ceza Kanununda gıyapta hakaretin üç kişi ile ihtilat edilmesi hâlinde oluşacağının belirtilmesine karşın, ihtilatın ne şekilde gerçekleşeceği belirtilmemiştir. Gıyapta hakaret, üçüncü kişilerin bilgisine ulaştırılmaya elverişli ve uygun herhangi bir araçla isnadın iletilmesi hâlinde işlenebilir¹³⁵.

İhtilat hâlinde hakaret içeren söz, görüntü ya da iletinin üç kişiye ulaşması yeterli olup bunların hepsine bir anda ve huzurlarında iletilmesi zorunlu değildir. Bunun dışında sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle de ihtilat edilmesi hâlinde gıyapta hakaret söz konusu olabilir. Burada da geçerli olan husus bu iletilerin fail tarafından aynen yukarıda bahsedildiği gibi bilerek ve

¹³³ SOYASLAN, Özel, s. 238.

¹³⁴ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 229.

¹³⁵ YENİDÜNYA/ALŞAHİN, s. 57.

istenerek gönderilmesidir. İhtilat hâlinde bu kişilerin isnadı anlayabilmeleri, mağdurun küçük düşürüldüğünü ve tahkir edildiğinin farkında olmaları gerekmektedir. Bu sebeple küçükler, akıl hastaları ve algılama yetenekleri bulunmayan kimseler bu sayıya dâhil değildirler¹³⁶.

Kişinin hazır olmadığı hâllerde veya doğrudan haberdar olamayacağı bir surette hakaret edilmesi hâllerinde, gıyapta hakaret söz konusu olacaktır¹³⁷. Kanun metninde belirtildiği gibi gıyapta hakaret, söz, görüntü ya da iletinin mağdurun gıyabında ve en az üç kişiyle ihtilat edilerek işlenmesi hâlinde cezalandırılabilir. Burada bahsedilen kişiler toplu olsun dağınık olsun suç oluşacaktır. Kanunda açıkça belirtildiğinden gıyapta hakaretin söz konusu olabilmesi için mağdurun gıyabında en az üç kişiyle ihtilat edilerek hakaret yapılması zorunludur. Yani bir veya iki kişinin muhatap olduğu hakaret hâllerinde gıyapta hakaret suçu oluşmayacaktır. 765 Sayılı TCK.' da ihtilatın toplu veya dağınık olması ihtimallerinden bahsedilmesine karşın 5237 Sayılı TCK., kendileriyle ihtilat edilen kimselerin bir arada bulunmaları ile isnadın bu kişiler tarafından aynı anda öğrenilmesi gibi şartlar aramamıştır. Yani 765 Sayılı TCK.' da ihtilat unsurunun oluşması için ikiden fazla kişiyle ihtilat edilmesi tabiri kullanılarak ihtilat sayısı kesin olarak belirlenmemişken, 5237 Sayılı TCK. "en az üç kişi ile ihtilat ederek" tabirini kullanmış, ihtilat unsurunun oluşması için gerekli olan sayıyı kesin olarak belirlemiştir.

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu iletinin gönderilmesini suçun oluşumu için şart koşmamıştır. Ancak 765 Sayılı TCK.' da belirtilen hakaret suçunun oluşması bakımından iletinin gönderilmesi gerekmekteydi. 5237 Sayılı TCK.' ya göre iletinin mağduru muhatap olmalıdır. Bu durumda mağduru muhatap alan ileti mağdura gönderilmemiş ama bir şekilde mağdurun eline geçmişse huzurda veya mağdurun eline geçmemiş olsa bile ihtilat şartı gerçekleşmişse suçun gıyapta işlendiği kabul edilmelidir¹³⁸. Bu suretle failin cezasız kalması da

136 ÖZBEK, Şeref, s. 262.

137 PARLAR/HATİPOĞLU, s. 977.

138 ÖZBEK, Şeref, s. 261.

engellenmiş olacaktır.

Hakaret içeren ileti, mağdura hitaben mağdur muhatap alınarak yazılmamış ise bu durumda suç gıyapta işlenmiş sayılacaktır. Gıyapta hakarete, iletinin üçüncü bir kişiye gönderilmesi ve üçüncü kişinin bu iletiyi başkalarıyla paylaşması hâlinde, suçun oluşumu için failin, iletiyi gönderdiği kişinin, bunu başkalarıyla paylaşacağını bilmesi ve bu paylaşımı istemesi yani kastının bulunması gerekir. Nitekim Yargıtay, kocaya hitaben yazılıp karısına ulaşan mektup üzerine şikayette bulunulması üzerine açılan davada, sanığın iradesi dışında ihtilat edilmesi halinde yoklukta hakaretin ihtilat unsurunun mevcut bulunmaması sebebiyle hakaret suçunun oluşmadığı yönünde karar vermiştir¹³⁹. Bu durumda, failin, e-mail yoluyla gönderdiği iletiyi üçüncü bir kişiye göndermesi ve bunu başkalarıyla paylaşacağını bilmesi halinde gıyapta hakaret suçu oluşacaktır.

b) Hukuka Aykırılık Unsuru

aa. Genel Olarak

Hukuka aykırılık unsuru, işlenen ve kanunda tanımlanan fiile, hukuk düzenince izin verilmemiş olması, bu fiilin hem ceza hukuku ile hem de “hukuk düzeni” nin bütünü ile uyumsuz bulunması, çatışma hâlinde olması demektir¹⁴⁰. Ancak bir fiil, başka bir kanun hükmü tarafından hukuka uygun sayılmış ise hukuka aykırılık unsuru gerçekleşmeyecek ve fiil de suç teşkil etmeyecektir¹⁴¹. Bu açıdan, hakaret oluşturan herhangi bir fiilin, herhangi bir sebeple hukuka uygun sayılması hâlinde ceza verilemeyeceği gibi, özel hukuk alanında da tazminat sorumluluğu olmayacaktır. Aynı şekilde, Yargıtay, hukuka uygunluk sebeplerini her hukuk dalı için ortak kabul ettiğinden ceza davası sonucunda fiilin hukuka uygun olması nedeniyle verile beraat kararlarının hukuk

139 4. CD. T. 19/01/1993, K.7711/31, (ÇETİN, s. 26).

140 HAKERİ, Temel , s. 197; DÖNMEZER/ ERMAN, s. 7; SOYASLAN, Doğan: Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2005, s. 192.

141 MALKOÇ, 20-21.

mahkemelerini bağlayacağına, yine hukuka aykırı sayılan fiiller hakkında verilen mahkûmiyet kararlarının da hukuk mahkemesini bağlayacağına karar vermektedir¹⁴².

Hukuka uygunluk nedenleri ise hukuka aykırılığı ortadan kaldıran nedenlerdir. Bunlar, fiilin işlendiği sırada vardır ve neticenin hukuka uygun olarak doğmasını sağlamaktadırlar¹⁴³. Bu yüzden hukuka aykırılık unsuru araştırılırken suç teşkil eden bir fiille ilgili olarak bir hukuka uygunluk sebebinin bulunmaması gerekmektedir.

bb. İddia ve Savunma Dokunulmazlığı

Türk Ceza Kanununda yargı mercileri veya idari makamlar nezdinde yapılan yazılı veya sözlü başvuru, iddia ve savunmalar kapsamında, kişilerle ilgili olarak somut isnatlarda ya da olumsuz değerlendirmelerde bulunulması ve bu isnat ve değerlendirmelerin, gerçek ve somut vakıalara dayanması ve uyuşmazlıkla bağlantılı olması hâlinde, ceza verilmeyeceği hükme bağlanmaktadır.

İddia ve savunma dokunulmazlığı bir hukuka uygunluk nedeni olup, hakkın kullanılması kapsamında değerlendirilmesi gereken bir kurumdur¹⁴⁴. Kanun metninden de anlaşılabileceği üzere bu hak, kişilerin bir suça ya da haksız bir fiille maruz kaldıklarında veya böyle bir fiili öğrendiklerinde, bildirim ya da yakınma haklarını kullanabilmeleri, haksızlığa uğradıklarında idari makamlar nezdinde haklarını arayabilmeleri, adli makamlar önünde görülmekte olan davalar kapsamında iddia ve savunmalarını özgürce ileri sürebilmelerinin sağlanması amacıyla bir güvence olarak öngörülmüştür¹⁴⁵. Bunun yanı sıra şikayet, ihbar, iddia ve savunmaların yumuşak ve olumlu ifadelerle yapılması

¹⁴² ÇETİN, s. 262.

¹⁴³ ÖZTÜRK/ERDEM, s. 115.

¹⁴⁴ HAKERİ, Temel, s. 370.

¹⁴⁵ TARHAN, s. 333; CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT, Kişi, s. 236; DÖNMEZER, s. 277.

her zaman beklenemez ve genellikle de kısmen sert, sivri ifadeli ve muhatabını rencide edici nitelikte olabilmektedirler¹⁴⁶. Nitekim Yargıtay, Avukat olan sanığın, katılan hakimın verdiği kararı temyiz ettiği dilekçede "...gerçekleri karartıp gizleyerek... veya bilerek yapılan haksızlığı saklamaya çalışması... gerçekler saptırılmaya çalışılmış... esef vericidir ki demagoji yapılmıştır..." gibi sözlerinin savunma sınırını aştığı, katılanın onur, şeref ve saygınlığını incitici değer yargılarını içerdği yönünde karar vermiştir¹⁴⁷.

İddia ve savunma dokunulmazlığından faydalanabilmek için öncelikle failin, yargı mercii veya idari makam nezdindeki başvuru, dava vb. usuli uygulamaların bir tarafı olması gerekmektedir¹⁴⁸. Burada taraf deyimiyle kastedilen sanık, katılan, şikayetçi, malen sorumlu, davacı ile bu kişilerin vekilleri veya kanuni temsilcileridir¹⁴⁹. Bunun dışında kalan, örneğin; davaya bakmakta olan hakim ve davada kamu haklarını temsil eden Cumhuriyet savcısı, bir delil süjesi olan tanık ve bir delil vasıtası olan bilirkişi bu dokunulmazlıktan yararlanamamaktadır¹⁵⁰.

Yine, hakaret niteliğindeki isnat ve değerlendirmelerin, gerçek ve somut vakialara dayanması, uyuşmazlıkla bağlantılı olması ve sövme niteliğinde olmaması da gerekmektedir¹⁵¹. İddia ve savunma dokunulmazlığı sadece yazılı ve sözlü iddia veya savunmaları kapsamakta, el işareti veya sair davranışlarla işlenen hakaret fiilleri bu kapsamda değerlendirilmemektedir¹⁵². Hakaret niteliğindeki yazı veya sözün uyuşmazlıkla ilgili veya uyuşmazlığa ilişkin usuli işlemler sırasında ve bu işlemlerle bağlantılı ve eş zamanlı olarak ve iddia veya müdafaa amacıyla işlenmesi gerekmektedir¹⁵³. Nitekim Yargıtay, sanık Avukatın, Asliye Hukuk Mahkemesine verdiği 25.08.1992 tarihli

146 **TARHAN**, s. 333.

147 4.CD.14.04.2008, E.2008/4079, K.2008/6499, (www.kazanci.com.tr).

148 **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 979; **EREM/TOROSLU**, s. 491.

149 **DÖNMEZER**, s. 278; **EREM/TOROSLU**, s. 492-493.

150 **KUNTER**, Nurullah/ **YENİSEY**, Feridun: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 2000, s. 263.

151 **DÖNMEZER/ERMAN**, s. 278; **EREM/TOROSLU**, s. 495.

152 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 236; **SOYASLAN**, Özel, s. 253.

153 **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 979 ; **ÖZTÜRK/ERDEM**, s. 391.

yargılamanın yenilenmesine ilişkin dilekçede “bir zaman dilimine yaydığı dolandırıcılık eyleminde de ustalıkla kullanmayı başarak çok çıkar elde etti” ifadelerinin yakınıcı G.S.T.’yi dolandırıcılıkla suçlayıp küçük düşürdüğü ve iddia ve savunma sınırlarını aşmış olduğu yönünde karar vermiştir¹⁵⁴. Ayrıca uyuşmazlığın bir yargı mercii veya bir idari makam nezdinde görülmekte olması gerekmektedir¹⁵⁵.

cc. İspat Hakkı

Türk Ceza Kanunu md. 127’ de isnat edilen ve suç oluşturan fiilin ispat edilmiş olması hâlinde kişiye ceza verilmeyeceği, bu suç nedeniyle hakaret edilen hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı verilmesi hâlinde, isnadın ispatlanmış sayılacağı, bunun dışındaki hâllerde isnadın ispat isteminin kabulünün, ancak isnat olunan fiilin doğru olup olmadığının anlaşılmasında kamu yararı bulunmasına veya şikayetçinin ispata razı olmasına bağlı olduğu, ispat edilmiş fiilinden söz edilerek kişiye hakaret edilmesi hâlinde, cezaya hükmedileceği hükme bağlanmıştır.

Türk Ceza Kanunu md.127’ ye göre isnadın ispatı ancak somut bir fiil ya da olgu isnadı suretiyle işlenen hakaret suçları bakımından söz konusu olabilir¹⁵⁶. Mağdura isnat edilen hususun, somut bir fiil ya da olguya temas etmesi gerekmekte olup sabit olup olmadığının ispatı mümkün olmayan sövme niteliğindeki söz ve sair davranışların ispatının mümkün olmaması nedeniyle, bu tür fiiller açısından failin ispat hakkı bulunmamaktadır¹⁵⁷. Nitekim Ceza Genel Kurulu bir kararında, ispat hakkının belirli bir fiil isnadına dayanan hakaret suçlarında söz konusu olduğunu ve sövme suçuna ilişkin olmadığını belirtmiştir¹⁵⁸.

154 4.CD.T. 05.07.1994, E. 1994/3448-K. 1994/6111, (ÇETİN, s. 50).

155 DÖNMEZER, s. 280.

156 CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT, Kişi, s. 247; SOYASLAN, Özel, s. 258–259.

157 MALKOÇ, s. 513; CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT, Kişi, s. 247; DÖNMEZER, s. 256.

158 CGK. T.11.07.2006, 4-162/181, (KAYANÇİÇEK, s.153).

İsnadın ispatı, konusu suç teşkil etmesi hâlinde ve ispatında kamu yararının bulunduğu durumlarda veya mağdurun isnadın ispatına razı olması hâlinde kabul edilmektedir¹⁵⁹. Failin isnat ettiği suç teşkil eden fiil dolayısıyla, hakaret suçunun mağduru hakkında mahkûmiyet kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi hâlinde isnat ispat edilmiş sayılmaktadır¹⁶⁰. İspatın usulü ve yargılamanın hangi aşamalarında ileri sürülebileceği hakkında kanunda açıklayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Fakat tabii ki, soruşturma aşamasında ispat hakkının kullanılması söz konusu olmamalıdır¹⁶¹. İsnadın ispatı ancak ve sadece hakaret suçundan dolayı açılan davanın görüldüğü mahkeme önünde araştırılabilecektir¹⁶².

Türk Ceza Kanunu md. 127' nin gerekçesinde "isnadın doğruluğunun ispatının, hakaret suçundan dolayı açılan davanın görüldüğü mahkemede yapılmakta olduğunu, hakaret suçunun işlendiğinden bahisle açılan davanın görüldüğü mahkemenin, yapılan somut vakıa isnadının bir suç oluşturması durumunda, bu suçun gerçekten işlenmiş olup olmadığının ortaya çıkarılmasını bekletici mesele kabul ederek, bu nedenle açılmış veya açılacak olan davanın sonucunu beklemesi gerektiğini, isnadın doğruluğunun ispatının, ancak isnad konusu suç vakıası dolayısıyla açılan ceza davası bağlamında ilgili mahkemede söz konusu edilebileceği, isnat konusu suç vakıası dolayısıyla açılan ceza davası sonucunda bu suç nedeniyle hakaret edilen hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı verilmesi hâlinde; isnadın ispatlanmış sayılacağı ve maddenin birinci fıkrası gereğince, hakarete bulunan kişiye ceza verilmeyeceği, ancak hakarete uğrayan, isnat edilen fiil dolayısıyla hakkında açılan davada kesinleşmiş bir hükümle beraat etmişse, isnadın ispat edilmemiş sayılacağı ve hakaret eden kişinin cezalandırılacağı, hakarete uğrayan kişi hakkında, isnat edilen fiil dolayısıyla takipsizlik kararı veya açılan davada düşme kararı verilmiş olması hâlinde de; isnadın doğruluğunun ispat

159 **TARHAN**, s. 324; **SOYASLAN**, Özel, s. 260.

160 **ÖZTÜRK/ERDEM**, s. 387.

161 **TARHAN**, s. 327.

162 **ERDAĞ**, s. 141.

edilmemiş sayılacağı belirtilmiştir¹⁶³. Buna göre konusu suç teşkil eden bir isnadı içeren hakaret fiili ile ilgili olarak yürütülmekte olan bir ceza davası sırasında ispat hakkının kullanılması hâlinde, buna ilişkin olarak yürütülen veya yürütülecek olan ceza davasının sonucunun ve kesinleşmesinin bekletici mesele yapılması zorunluluğu öngörülmektedir¹⁶⁴. Bu hâlde suç oluşturan isnat konusu fiil nedeniyle mağdur hakkında mahkumiyet kararı verilmiş ve bu kararın kesinleşmiş olması hâlinde isnadın ispatı söz konusu olabilecektir¹⁶⁵.

İsnat edilen ve suç teşkil eden fiil nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi veya yargılama sonucunda mağdur hakkında beraat kararı verilmiş ve bu kararın kesinleşmiş olması hâllerinde isnat ispat edilememiş sayılır¹⁶⁶. Hakaret fiilinin muhatabına isnat edilen ve suç teşkil eden fiilin kovuşturulamaması nedeniyle mahkemece düşme kararı verilmesi hâlinde de isnat ispatlanamamış sayılır ve hakaret fiilinin faili de cezalandırılır¹⁶⁷.

dd. Terbiye Etme Hakkı

Terbiye etme hakkı yasadan ya da örf ve adetten kaynaklanmaktadır. Bu hak bazı kimselere, terbiye ve eğitime ihtiyacı olan bazı kimseleri, terbiye etme ve eğitme hakkı vermektedir. Türk Medeni Kanunu md. 340 ve 445' te terbiye etme hakkı tanımlanmıştır. Kanun anne ve baba ve vasiye, ergin olmayan yani 18 yaşını doldurmamış çocuğun her konuda gelişimini sağlama ve koruma görevi vermiştir, bu hak kapsamında anne, baba veya vasiinin koruma ve gözetimleri altında bulunan küçüğü azarlama yetkileri bulunmaktadır. Buna göre bu kimseler hakaret içeren sözler sarf ettiklerinde hukuka uygunluk sebeplerinden faydalanacaklardır¹⁶⁸. Bu hakkın sınırını örf ve adet kuralları

163 **ŞAHİN**, Cumhur/ **ÖZGENÇ**, İzzet: Türk Ceza Hukuku Mevzuatı, T.C. Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Ankara 2007, s. 257.

164 **SOYASLAN**, Özel, s. 261.

165 **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s.438; **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s.248.

166 **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s. 438; **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 248.

167 **MALKOÇ**, s. 514.

168 **ÇETİN**, s.263, **ERMAN**, s.142.

belirlemekte ve terbiye etme olgusu ile hakaret niteliğinde olabilecek azarlama vb. davranışlar arasında bir nedensellik bağı bulunması ve yine davranışın terbiye etme amacına uygun olması gerekmektedir¹⁶⁹. Hak, kanunda velayet hakkına sahip olmayan amca, dayı, öğretmen gibi kimseler tarafından da kullanılabilir¹⁷⁰. Ancak her hâlükarda bu hak ahlaka aykırı şekilde kullanılmamalı, çocuğun sağlığı dikkate alınmalı ve ölçülü olunmalıdır¹⁷¹.

ee. Haber Verme Hakkı

Ay. md. 28/2' de kaynağını bulan haber verme hakkının¹⁷² hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilebilmesi için hakaret fiillerinin haber verme hakkının sınırlarını aşmaması ve bir haber değeri taşıması gerekmektedir¹⁷³. Bu haktan faydalanabilmek için haberin gerçek olması, güncelliğini koruyor koruması, toplumun aydınlatılmasında kamunun yararının bulunması, toplumun genelini ilgilendiren bir olay olması, haberin açıklanış üslubu ile konusu arasında illiyet bağı bulunması fakat kişilerin onur, şeref ve saygınlığına saldırı niteliğinde olmaması gerekmektedir¹⁷⁴.

Haberin hayal mahsulü bir haber olması durumunda diğer şartların oluşup oluşmadığına bakmak gerekmez¹⁷⁵. Araştırma yapılmadan gerçek olmayan haberin yayınlanması haberciyi sorumluluktan kurtarmaz¹⁷⁶. Medyanın kamuoyunu bilgilendirme hakkı haber verme hakkı çerçevesindedir. Bu nedenle haber güncel olmalı ve kamuyu ilgilendirmeli, aksi hâlde medyanın böyle bir hakkı kullandığı ve görevi yerine getirdiği kabul edilemez. Güncel olmayan bir haber, hakaret niteliği taşıyorsa yani bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığını rencide etmişse, artık hukuka uygunluk sebebinin varlığından bahsedilemez¹⁷⁷.

169 PARLAR/HATİPOĞLU, s. 979.

170 ÇETİN, s. 263.

171 ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, s. 536.

172 CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 231; SOYASLAN, Özel, s. 249.

173 CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 231; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 426–427.

174 HAKERİ, Temel, s. 213; ARTUK/ÖKCEN/YENİDÜNYA, s. 354–355.

175 ERMAN/ÖZEK, s.305.

176 CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 201.

177 ERMAN/ÖZEK, s. 311.

Haktan faydalanabilmek için haberde kamu yararının bulunması gerekir, aksi hâlde o haberin kişinin şeref ve saygınlığından üstün olduğu kabul edilemez¹⁷⁸. Burada kamu yararı bulunup bulunmadığı haberin niteliğine göre hâkim tarafından tespit edilecektir¹⁷⁹. Nitekim Yargıtay, haberin gerçekliğinin saptanması, haberin gerçek olduğu ortaya çıktığı hâlde okurların gereksiz merak duygularını doyurma yerine bu haberin halk tarafından bilinmesinde kamu yararının bulunup bulunmadığının araştırılması, bulunduğu kabul edildiğinde ise haberin içeriğinin düşünceyle bağlantısı olmayan küçültücü değer yargılarının habere eklenip eklenmediğinin tespit edilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir¹⁸⁰.

Bir kimse hakkında yapılan haberin içeriğinde kişilik haklarına saldırı teşkil etmeyecek ifadelerin kullanılması gerekmektedir¹⁸¹. Bunun yanı sıra haberin açıklanış üslubu ile konusu arasında illiyet bağı bulunması fakat kişilerin onur, şeref ve saygınlığına saldırı niteliğinde olmaması hâllerinde bu haktan yararlanılacaktır. Nitekim Yargıtay, sanığın "bu şahıstan ve yaptıklarından camiamız adını taşıdığı için utanç duyuyoruz" biçimindeki ifadelerinde, eleştiri sınırını aşan, onur kırıcı ve küçük düşürücü yargılar olması sebebiyle haber verme hakkı sınırının aşıldığını ve hakaret suçunun oluştuğunu kabul etmiştir¹⁸². Nitekim Yargıtay başka bir kararında, rüşvet ve benzeri iddialara haber çerçevesinde yansıtmakla yetinilecek yerde, katılanı küçük düşürücü kişisel değer yargılarını da ekleyerek yayında bulunan sanıkların, haber yayınlama hakkının sınırlarını aştıkları ve suçun oluştuğunu kabul etmiştir¹⁸³.

178 **ERMAN/ÖZEK**, s.305.

179 **ÇETİN**, s.265.

180 4. CD. T.25/11/1992, K. 6879/7326, (**ÇETİN**, s. 265).

181 **CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT**, Kişi, s.201.

182 4.CD. T.31.1.2006, E.2004/1315, K.2006/1048, (**ARISOY**, Mine: Hakaret, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.72, (Eylül-Ekim 2007), s. 177).

183 4.CD. T.22.11.1990, K.5181/6275 (**ÇETİN**, s. 266).

ff. Eleştiri Hakkı

Bu hak kaynağını Ay. md. 25 ve 26' dan almaktadır. Anayasa' da düşünce ve kanaat hürriyeti ile düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti düzenlenmiştir. Bu bağlamda, düşünce değeri olmayan beyanlar, eleştiri hakkının kullanılması kapsamında değildir. Eleştiri hakkı ile kişilik hakları arasında bir denge kurmak ve dengenin kişilik hakları aleyhine bozulmasına izin vermemek gerekmektedir. Bu dengenin aşıp aşılmadığı değerlendirilirken incelenen konuşma veya yazının bir bütün olarak ele alınması ve yer, zaman ve somut olaya ilişkin diğer şartların da göz önünde bulundurulması ile hukuka uygunluğun bu kapsamda saptanması gerekmektedir¹⁸⁴.

Kişilerin kamu görevlilerini ve kamuya mal olmuş kişileri eleştirme haklarını bu hak çerçevesinde değerlendirmek gerekir¹⁸⁵. Fakat bu hak kullanılırken eleştirinin konusunun kamu görevlisinin kişiliğine ilişkin olumsuz bir değer yargısı atfetmeden, kamu görevi ile sınırlı kalarak, eleştiri amacına yönelik bulunmasına ve amacını aşmamasına dikkat edilmelidir¹⁸⁶. Haberde küfür kabul edilen hakaret sözleri kullanılmamalıdır. Aksi hâlde eleştiri hakkının sınırı aşılmış olacak ve hakaret suçu oluşacaktır. Nitekim Yargıtay, gazetede köşe yazarı olan sanığın trafik görevi yapan katılanı hedef alarak 'Türk Silahlı Kuvvetlerine yakışmayan astsubay', başlığı ile yazdığı yazıda 'Benim gibi görme özürlü astsubaya soruyorum... Eğer sıkıyorsa gel Cumartesi gecesi 06 plakalı araçları kontrol et... O zaman bu astsubay delikanlıymış derim' sözleriyle küçük düşürücü değer yargılarında bulunularak eylemi hukuka uygun kılan haber verme ve eleştiri sınırların aşıldığı kanaatine varmıştır¹⁸⁷.

184 DÖNMEZER, s. 233–234.

185 ÇETİN, s.267.

186 PARLAR/HATİPOĞLU, s. 980.

187 4. CD. T. 07.11.2007, E. 2006/2297, K. 2007/8985, (PARLAR/HATİPOĞLU, s. 980).

gg. Mağdurun Rızası

Rıza, hak sahibinin üzerinde özgürce tasarrufta bulunabileceği bazı suçlarda hukuka uygunluk nedenini oluşturur¹⁸⁸. Bu anlamda şerefe karşı suçlarda, hak sahibine mutlak tasarruf yetkisi tanınmıştır. Ancak kamu görevlisine görevi sebebiyle hakaret etmede olduğu gibi, kişinin kendi şerefi ile birlikte başka değerlerin de zarar gördüğü suçlarda mutlak tasarruf yetkisinden söz edilemez¹⁸⁹. Nitekim Ceza Genel Kurulu, sanığın, Emniyet Müdürlüğü binası önünde nöbet tutmakta olan polis memuru mağdura hitap ettiği anlaşılabilecek şekilde "yata yata para kazanıyor şerefsizler" demek suretiyle hakaret ettiği eyleminde kamu davasının şikayetten vazgeçme nedeniyle düşürülmesinin yasaya aykırı olduğu yönünde karar vermiştir¹⁹⁰.

Türk Ceza Kanunu md 26/2' de mağdurun rızası hâlinde hukuka uygunluk hâllerinden yararlanılabileceği belirtilmiştir. Bu maddeye göre; kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez. Buna göre mağdurun fiil konusunda rıza açıklamaya yetkili ve ehil olması, rızasını sağlıklı bir irade ile açıklaması, rıza açıkladığı konunun rızanın geçerli olduğu bir konu olması ve suç tanımına uyan fiilin de açıklanan bu konu üzerinde işlenmiş olması gerekmektedir¹⁹¹. Yargıtay, bir kararında, iki halk ozanı arasında yapılan taşlama etkinliğinde, tarafların örf ve adet gereğince karşılıklı olarak tahkir edici sözlere rıza gösterdiklerini kabul etmiştir¹⁹².

188 KAYANÇİÇEK, s. 161.

189 KAYANÇİÇEK, s. 161; ARTUÇ, Mustafa: Kişilere Karşı Suçlar, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2008, s.1139.

190 CGK. T.23.09.2008, E.2008/4-180, K.2008/2005, (www.kazanci.com.tr).

191 HAKERİ, Genel, s. 262-269; MALKOÇ, s. 58-59.

192 4.CD.T.24.2.1994, K.983/1502, (ÇETİN, s.276).

hh. Kanun Hükmünü Yerine Getirme

Türk Ceza Kanunu md 24' te kanun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmeyeceği, yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayanın sorumlu olmayacağı hükme bağlanmıştır. Kanundan kaynaklanan bir görevin ifası sırasında ve bu göreve ilişkin olmak şartıyla kişilere somut bir fiil ya da olgu isnadı suretiyle onur, şeref ve saygınlığa saldırı hâlinde, fail bu hukuka uygunluk hâlinde yararlanacaktır¹⁹³. Ancak kanundan kaynaklanan görevle ilgisi olmayan veya kişilik haklarına saldırı niteliğinde olan değerlendirmelere girilmesi halinde hukuka uygunluk sebebinde sınır aşılmış olur¹⁹⁴. Örneğin bir Cumhuriyet savcısının düzenlendiği iddianamede, şüpheli konumundaki kişi hakkında iddianamenin içeriği gereği bir takım olumsuz isnatlarda bulunması kanundan kaynaklanan bir görevin ifası olduğu için esas itibarıyla hakaret teşkil eden fiili hukuka uygun hale getirmektedir.

Bu haktan faydalanabilmek için amirin emir vermeye yetkili olması, kamu görevlisinin de bu emri yerine getirmekle görevli olması, verilen emrin de kanunlara ve hukuka uygun olması gerekmektedir¹⁹⁵. Aksi hâlde emri yerine getiren ve emri veren birlikte sorumlu olacaktır.

ii. Meşru Savunma

Bir kimsenin, subjektif haklarına yönelmiş haksız bir tecavüzden kendisini veya başkasını korumak üzere bir suç işlemesi hâlinde meşru savunmadan söz edilir¹⁹⁶. Meşru savunmanın hukuki niteliğinin ne olduğu konusunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Bir görüşe göre, meşru savunma, fiili saldırıyla karşı karşıya kalan kişi için bir mazeret sebebi oluşturmakta ve kişinin sadece

¹⁹³ PARLAR/HATİPOĞLU, s. 981; SOYASLAN, Özel, s. 251.

¹⁹⁴ PARLAR/HATİPOĞLU, s. 981.

¹⁹⁵ ALACAKAPTAN, Uğur. Suçun Unsurları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 372, Ankara 1975, s. 103; PARLAR/HATİPOĞLU, s. 981.

¹⁹⁶ KAYANÇİÇEK, s. 232.

kusurluluğu üzerinde etkili olmaktadır¹⁹⁷. Buna karşılık bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, meşru savunma, bir hukuka uygunluk sebebidir¹⁹⁸.

Türk Ceza Kanunu md. 25' te meşru savunma hâli tanımlanmıştır. Bu maddeye göre, 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. Bu hukuka uygunluk nedeninden faydalanabilmek için gerçekleşen veya gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan bir saldırı bulunmalı ve o saldırının, o anda saldırıyla orantılı bir biçimde defetme zorunluluğunun bulunması gerekmektedir.

Hakaret suçları, soyut tehlike suçları olduklarında, bu suçlar hareket suçudur. Bu nedenle, hareketin yapılmasıyla suç oluşur ve zarar gerçekleşmiş sayılır. Meşru savunma hâli, zarar gerçekleştikten sonra söz konusu olamayacağından hakaret suçlarında meşru savunmadan genellikle bahsedilemez. Fakat, ileti yoluyla gerçekleştirilen hakaret suçunda ileti 3. kişilere iletilmeden önce iletmeyi önlemek mümkün olabilmektedir.

c) Manevi Unsur

aa. Kusurluluk Durumu

Manevi unsur, suçun unsuru olarak karşımıza çıkmaktadır. Suç teşkil eden bir fiil, hareket ve netice olmak üzere iki kısımdan meydana gelir¹⁹⁹. Fakat bu her suç için geçerli değildir, çoğu suç neticesi itibariyle gerçekleşmektedir. Bu tür suçlara tehlike suçları adı verilmektedir. Bu suçlarda netice esas itibariyle hareket olmaktadır. Bunun dışındaki suçlarda bir fiilin kasten işlenmiş sayılabilmesi için hem hareket hem de neticenin fail tarafından

¹⁹⁷ KAYANÇİÇEK, s. 232; DANIŞMAN/ARTUK, s. 569.

¹⁹⁸ KAYANÇİÇEK, s. 232.

¹⁹⁹ HAKERİ, Temel, s. 91; HAFIZOĞULLARI, s. 268.

bilinmesi ve istenmesi gerekmektedir²⁰⁰. Bu yüzden failin hareketi ve neticeyi istemesi ve bilmesi lazımdır. Bunlardan bir tanesinin istenerek yapılmaması hâlinde fiilin taksirle işlenmesi hâli söz konusu olabilecektir. Bu itibarla da failin kusurluluğundan bahsedebilmek için en azından hareketin bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi gereklidir²⁰¹. Aksi hâlde failin kusurluluğu söz konusu olmayacağından suçun manevi unsurunun eksikliği nedeniyle suç oluşmayacaktır. Tehlike suçlarında ise manevi unsurun gerçekleşebilmesi için failin hareketi bilerek ve isteyerek gerçekleştirilmesi yeterlidir²⁰². Her kusurlu hareket bir iradeye dayanmak zorundadır; irade ise bilme ve isteme olgularından meydana gelmektedir²⁰³.

Türk Ceza Kanunu md. 21/1'de kastın tanımı yapılmıştır. Bu maddeye göre suçun, kanuni tanımındaki unsurlarının bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi hâlinde kastın varlığı kabul edilir. Bu yüzden kast, fiilin önceden öngörülmesi, bilinmesi ve istenmesidir²⁰⁴. Suç teşkil eden bir fiilin kasten işlenebilmesi için fiilin kanuni tanımındaki unsurlarının fail tarafından bilinmesi gereklidir²⁰⁵.

Hakaret suçunun manevi unsuru kasttır²⁰⁶. Burada belirtilen kastın failin davranışlarını mağduru rencide edebileceğini bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesidir²⁰⁷. Kanun maddesinde failin saikine yer verilmemiştir. Bu itibarla failde özel bir kasıt aranmamaktadır²⁰⁸. Failin meydana gelen bir neticeden sorumlu tutulabilmesi için neticeyi bilmesi ve istemesi gerekli ve yeterlidir.

200 ÖZTÜRK/ERDEM, s. 152.

201 HAKERİ, Temel, s. 119; DÖNMEZER/ERMAN, s. 197.

202 HAKERİ, Temel, s. 133–134; TOROSLU, s. 89.

203 BAKICI, Sedat: 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Adalet Yayınevi, Ankara 2007, s. 279-281.

204 TOROSLU, s. 89; DÖNMEZER/ERMAN, s. 220-223.

205 TOROSLU, s. 93.

206 SOYASLAN, Özel, s.240; TOROSLU, s. 114.

207 SOYASLAN, Özel, s. 240; TARHAN, s. 300; CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 239.

208 CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 240; TOROSLU, s. 114.

Türk Ceza Kanunu md. 21/2'de olası kastın tanımı yapılmıştır. Bu maddeye göre, kişinin, suçun kanuni tanımındaki unsurlarının gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi durumunda olası kast oluşacaktır. Bu itibarla hakaret suçunun olası kastla işlenmesi mümkündür. Örneğin, gerçeği araştırmaksızın bir iddiayı habere dönüştüren ve yayımlayan failin, hakaret suçunun unsurlarının gerçekleşebileceğini öngördüğü ve fakat umursamadığı kabul edilerek olası kastla hakaret suçundan cezalandırılması gerekmektedir²⁰⁹.

Bazı durumlarda hakaret teşkil eden davranışlar şaka yapılma niyetiyle yapılabilir. Bu durumlarda, somut olayın özelliklerine göre fail ve mağdur arasındaki ilişki göz önüne alınarak failin davranışının şaka olduğunun mağdura makul bir süre zarfında bildirilip bildirilmediğine göre suç kastının bulunup bulunmadığı tespit edilecektir²¹⁰. Bunun yanısıra mizah niteliğindeki yazı, resim ve karikatürlerle kişilerin onur, şeref ve saygınlığına saldırılması hâlinde ifade özgürlüğü ile kişilerin onur, şeref ve saygınlığı arasında bir denge kurulması ve bu dengenin mağdurun şeref ve haysiyetine saldırı mahiyetini aldığı durumlarda, belirtilen özgürlüğün sınırının aşıldığı kabul edilerek hakaret suçunun oluştuğu, belirtilen fiillerin de kasten işlendiği sonucuna varmak gerekmektedir²¹¹. Eleştiri amacı dışında işlenen fiillerle mağdurun kişiliğine saldırılması hâlinde ise hakaret kastıyla hareket edildiğinin kabul edilmesi gerekmektedir²¹². Nitekim Yargıtay, sanığın, kişisel davacının "düpedüz sahtekarlık yaptığını" belirterek küçük düşürücü bir değer yargısında bulunduğu eyleminde, suçu hukuka uygun kılan eleştiri çerçevesinin aşıldığı yönünde karar vermiştir²¹³.

Hakaret suçunun manevi unsuru konusunda öğretide görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Birinci görüşe göre failde genel bir kastın varlığı hâlinde

209 **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 978; **CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 239-240.

210 **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 978.

211 **CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 240; **TARHAN**, s. 302.

212 **TARHAN**, s. 302.

213 4.CD. T.18.11.1992, 630/7159, (**ÇETİN**, s. 52).

hakaret suçu oluşacaktır. Bir kimseye bilerek ve isteyerek belirli bir fiil isnat etmek veya sövmek suretiyle o kişinin onur, şeref ve saygınlığına kendi iradesiyle zarar verildiğinde suç oluşacaktır²¹⁴. Nitekim Yargıtay, hesabından para çekmek üzere gittiği bankada görevli olan sanığın telefonla konuşması ve telefon görüşmesinin uzaması nedeniyle “lütfen kısa keser misiniz” diyen davacıya “terbiyesizlik etmeyin” diyen sanığın bu sözlerinin sövme suçunu oluşturacağı ve suçun gerçekleşmesi için genel kastın yeterli olduğu yönünde karar vermiştir²¹⁵. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise hakaretin oluşumunda genel kastın yanında tahkir kastı ve zarar verme niyetini içeren özel bir kast da bulunmalıdır²¹⁶. Gerçekten, failde tahkir kastının yani mağduru aşağılama niyetinin yanında mağdura zarar verme niyetinin de bulunması gerekir; bu sebeple failin şaka, azarlama veya savunma gibi subjektif etmenlerle gerçekleştirdiği hareketlerde suç oluşmayacak ve fail de cezalandırılmayacaktır²¹⁷. Nitekim Yargıtay, yokluğunda eşyası kaybolan sanığın şüphe üzerine ‘acaba Z. mi aldı’ diye şüphesini belirtmesinde hakaret kastının mevcudiyetinin kabul edilemeyeceği yönünde karar vermiştir²¹⁸. Fakat Yargıtay son zamanlarda verdiği bir kararında, sanıkların kişisel davacının yüzüne karşı sanıkların yanında babası İ.Y.’ e “Nuran’ ın M. Gedikle ilişkisi var, bize yaramaz kızınızı götürün” diye söylemekten ibaret eylemlerinin belli bir olay yükleyerek hakaret suçunu oluşturduğu, oluşa uygun biçimde dosyadaki kanıtlardan anlaşılmasına karşın genel kasıtle işlenen bu suçla özel kasıt aranmasının yasaya aykırı olduğunu belirtmiştir²¹⁹.

Türk Ceza Kanunu md. 22/1’ de taksirle işlenen fiillerin, kanunun açıkça belirttiği hâllerde cezalandırılacağı belirtilmektedir. Taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesinin öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir. Bu itibarla kanunda

214 **DÖNMEZER**, s. 259.

215 2.CD.T. 06.12.1999, 11838/15969, (**ÇETİN**, s. 41).

216 **DÖNMEZER**, s. 259; **SAVAŞ**, Vural/ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, Sadık: Türk Ceza Kanununun Yorumu, C.IV., Seçkin Yayınevi, Ankara 1999, s. 5023.

217 **DÖNMEZER**, s. 259; **ERMAN**, s. 184.

218 4. CD, T. 4.2.1971, E. 1971/182, K. 1971/719, (**ÇETİN**, s. 52).

219 4. CD 27/05/2002 7266/9259 (**ÇETİN**, s.39).

tanımlanan ve suç teşkil eden dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareketin fail tarafından bilerek ve istenerek işlenmesi, neticenin ise fail tarafından bilinmemesi ve istenmemesi gerekmektedir²²⁰. Kanun maddesinde, taksirden doğan cezai sorumluluğun istisnai bir kusurluluk çeşidi olduğu, isteme unsuru olmaksızın sırf öngörülmesinin o neticeden cezai anlamda sorumlu tutulabilmek için yeterli olduğu, bu hâllerde kanunda açıkça belirtilmiş olması hâlinde bu fiillerden dolayı failin cezalandırılacağı belirtilmektedir. Bu nedenlerle kastın varlığı hâlinde açık bir kanun hükmü aranmaz iken taksir hâlinde bu durumun açık bir şekilde belirtilmesi zorunludur. Bundan dolayı kast kural, taksir ise bu kuralın istisnasıdır²²¹. Bu itibarla TCK.'da hakaret suçlarına yönelik olarak suçun taksirle işlenmesi durumunda failin cezalandırılacağına yönelik bir hüküm bulunmadığından dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir davranışla başkasının onur, şeref ve saygınlığını ihlâl eden fail, hakaret suçunu taksirle işlediğinden dolayı cezalandırılmayacaktır²²². Diğer bir deyişle hakaret suçunun oluşumu için bir kimseye karşı somut bir fiil veya olgu isnadı veyahut sövmenin bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

bb. Kusurluluğu Etkileyen Hâller

aaa) Amirin Emrini Yerine Getirme

Emri yerine getirmek, aynı zamanda görevin ifası olarak değerlendirilir²²³. Türk Ceza Kanununda, amirin emrini yerine getirme hukuka uygunluk sebebi olarak değil kusurluluğu etkileyen bir sebep olarak karşımıza çıkmaktadır. TCK. 24' e göre amirin emrini yerine getirme hâlinde hukuka aykırı bir emir hukuka uygun hâle gelmez fakat emri yerine getiren kural olarak sorumlu tutulmaz. Bu hâlde sorumluluk emri verenindir²²⁴. Bu hükümde ortada bir suçun olduğu

220 **HAKERİ**, Temel , s. 142; **MALKOÇ**, s. 15.

221 **TOROSLU**, s. 98; **HAKERİ**, Temel , s. 133-134.

222 **EREM/TOROSLU**, s. 442.

223 **ERMAN/ÖZEK**, s.322.

224 Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Türk Ceza Kanunu, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Ankara 2004, s. 177.

kabul edilmiş fakat emri yerine getirenin kusurunun bulunmaması sebebiyle cezalandırılmayacağı ve emri verenin cezalandırılacağı belirtilmiştir. Burada önemli olan hukuka uygun hâle gelmeyen bir eylemin olduğunun kabulü ve emrin yerine getirilmesinin bir hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilmemesidir. Bu kusursuzluk hâlinde yararlanabilmek için amirin bu emri vermeye yetkili olması, memurun bu emri yerine getirmekle görevli olması ve verilen emrin kanunlara uygun olması gerekmektedir²²⁵.

Bu kapsamda, herhangi bir suç araştırması dışında ve böyle bir görev verilmemişken, belirli bir kimsenin özel hayatına ilişkin araştırmalar yapılması, duyulması hâlinde kişinin şeref ve saygınlığını rencide edecek bilgilerin toplanması hâlinde, hiç kimsenin böyle bir emir vermeye yetkili olmaması ve böyle bir emri yerine getirmenin suç oluşturması nedeniyle emri yerine getiren sorumluluktan kurtulamaz²²⁶. Fakat elde hiçbir delil yokken, kişi hakkında bir suç isnadı ve bu suçun araştırılması suretiyle, kişiye hakaret edilmesi, kişinin özel hayatı araştırılarak şeref ve saygınlığını rencide edecek bilgilerin elde edilmesi ve bu konuda rapor hazırlanması için verilen emirlerde, memurun bu emirleri çoğu zaman denetleme imkânı bulunmayabilir. Bu durumlarda hem hukuki hem de fiili denetleme, memur için gerçekten çok zor hatta mümkün değildir. Bu sebeplerle, bu gibi hâllerde memurun sorumluluğunun olmadığı kabulü, sadece emri verenin sorumlu tutulması gerekir²²⁷.

bbb) Zorunluluk hâli

Zorunluluk hâli bir görüşe göre bir hukuka uygunluk nedenidir²²⁸. Fakat bizim de katıldığımız bir görüşe göre ise kusurluluğu kaldıran hâllerdendir²²⁹. Zorunluluk hâli TCK. 25' te düzenleme altına alınmıştır. Buna göre; gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve

²²⁵ ERMAN/ÖZEK, s. 322.

²²⁶ ERMAN/ÖZEK, s. 333.

²²⁷ ERMAN/ÖZEK, s. 333.

²²⁸ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 317.

²²⁹ KAYANÇİÇEK, s. 276; ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, s. 663.

başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez. Burada belirtilen hükme karşın hakaret suçlarında zorunluluk hâlinde yararlanmak bir hayli zordur²³⁰. Gerçekten, meydana gelmesine bilerek sebebiyet vermediği ağır ve muhakkak bir tehlikeden kendisini veya başkasını kurtarmak için bir şahsa hakaret edilmesi hâline örnek bulmak kolay değildir²³¹.

ccc) Tehdit

Tehdit, failin isteği doğrultusunda hareket etmediği takdirde sebep olacağı haksız bir fiilin mağdura bildirilmesidir²³². Türk Ceza Kanunu md. 28' e göre tehdit, maruz kalınacak kötülüğün haksız bir zarar içermesi, ağır olması ve bundan başka bir şekilde kurtulabilmenin mümkün olmaması hâlidir²³³.

Tehdit, kusurluluğu kaldıran bir nedendir²³⁴. Tehdit hâlinde, failin zorlanmış da olsa iradesi bulunduğu için hareketi varsa da, kusuru mevcut değildir²³⁵. Diğer bir deyişle, bir kimsenin tehdit sonucu başka bir kimse tarafından hakaret içeren bir mektup yazmaya zorlanması, ceza sorumluluğu bulunmayan bir akıl hastasının başkasına hakaret etmeye tehditle yöneltilmesi hâllerinde suç işleyen kişinin sorumluluğundan bahsedilemez. Bu gibi hâllerde tehdit eden fail hakkında, yüklenen hakaret suçundan ötürü kusurunun bulunmaması nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmelidir²³⁶.

230 KAYANÇİÇEK, s. 276.

231 KAYANÇİÇEK, s. 276.

232 KAYANÇİÇEK, s. 278.

233 GÜLŞEN, Recep, Ceza Hukukunda Sorumluluğu Kaldıran Nedenlerden Kaza, Mücbir Sebep, Cebir ve Tehdit, Seçkin Yayınları, Ankara, Mayıs 2007, s. 159.

234 ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, s. 655; KAYANÇİÇEK, s. 278.

235 GÜLŞEN, s. 159; KAYANÇİÇEK, s. 278; TOROSLU, s. 157.

236 KAYANÇİÇEK, s. 279.

cc. Özel Haksız Tahrik Hâlleri

Türk Ceza Kanunu md. 129' da özel haksız tahrik hâlleri düzenlenmiştir. Hükümde hakaretin, haksız bir fiile tepki olarak işlenmesi hâli ile kasten yaralama suçuna tepki olarak işlenmesi ve karşılıklı olarak işlenmesi hâllerinde cezanın indirilebileceği veya ceza verilmeyeceği öngörülmüştür. Yine bu maddede, hakaret suçunun haksız bir fiile tepki olarak işlenmesi hâlinde cezanın üçte birine kadar indirilebileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebileceği, suçun, kasten yaralama suçuna tepki olarak işlenmesi hâlinde, kişiye ceza verilmeyeceği, suçun, karşılıklı olarak işlenmesi hâlinde, olayın mahiyetine göre, taraflardan her ikisi veya biri hakkında verilecek cezanın üçte birine kadar indirilebileceği gibi ceza vermekten de vazgeçilebileceği öngörülmüştür.

aaa) Haksız Bir Fiile Tepki Olarak Hakaret

Türk Ceza Kanunu md.129/1' de belirtilen bu durum, haksız tahrik hâlinin özel bir şeklidir. Genel haksız tahrik hâllerinde failde hiddet ve şiddetli elemin varlığının araştırılmasına karşın bu özel tahrik hâlinde ise mağdurun haksız hareketinin, failde hiddet ve şiddetli elem oluşturacağı kabul edilir ve bu sebeple, hiddet ve şiddetli elemin ispat şartı bulunmamaktadır²³⁷.

Fiil, hukuka aykırı ise haksız fiilin varlığı kabul edilir. Haksızlık, belirli bir toplumdaki geçerli olan sosyal değer hükümlerini dikkate alarak belirlenmelidir²³⁸. Örneğin, borcunu kasten zamanında ödemeyen kişiye hakaret edilmesi hâlinde bu hüküm uygulanır. Bu düzenlemeye başka bir örnek olarak, arabasıyla korna çalarak korkutan kişiye hakaret edilmesi de gösterilebilir.

²³⁷ ERMAN/ÖZEK, s.334.

²³⁸ ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, s.688.

Haksız fiilde bulunan mağdurun çocuk veya akıl hastası gibi isnat yeteneğine sahip olmayan birisi olması, söz konusu özel tahrik hükmünün uygulanmasına engel değildir²³⁹.

Bu haksız tahrik hükmünün fail hakkında uygulanabilmesi için faile karşı gerçekleştirilmiş olan haksız fiilin, mutlaka mağdur tarafından gerçekleştirilmiş olması gerekmektedir, aksi hâlde 3. bir kişi tarafından gerçekleştirilen haksız fiile tepki olarak hakaret suçunu işleyen fail hakkında söz konusu hüküm uygulanamayacaktır²⁴⁰. Bu sebeple mağdur tarafından işlenmiş bir haksız fiilin bulunmuş olması ve bu haksız fiile tepki olarak fail tarafından hakaret suçu işlenmiş olması gerekmektedir.

Buradaki haksız fiilin, hakaret ve yaralama şeklinde olmaması gerekmektedir. Bu haksız fiil, faile yönelik olabileceği gibi faile yakın bir kişiye yönelik de olabilir. Fakat hakaretin, haksız fiilde bulunana karşı yapılmış olması gerekmektedir²⁴¹.

Yargıtay, konu ile ilgili uygulamalarında “Müştekinin, sanığın yıkayıp astığı çamaşırları ıslatmasının, sanığın oturduğu binanın giriş katında işyeri bulunan müştekinin işyerinde gece saat 21.00 sularında gürültü yapmasının, apartman yöneticisi olan sanığın istemesine karşın müştekinin yönetim karar defterini vermemesinin” haksız fiil oluşturduğunu ve bu gibi hallerde özel tahrik hükmünün uygulanması gerektiğini kabul etmiştir²⁴².

bbb) Kasten Yaralama Fiiline Tepki Olarak Hakaret

Türk Ceza Kanunu md.129/2’ de suçun kasten yaralamaya tepki olarak işlenmesi hâlinde faile ceza verilmeyeceği belirtilmiştir. Bu hüküm, hukuka uygunluk sebebi olan meşru savunma kapsamında değerlendirilmiştir. Ancak

²³⁹ PARLAR/HATİPOĞLU, s.1017.

²⁴⁰ YENİDÜNYA/ALŞAHİN, s. 77.

²⁴¹ YENİDÜNYA/ALŞAHİN, s.78.

²⁴² PARLAR/HATİPOĞLU, s.1016.

saldırı sona erdikten sonra da suçun işlenmesi hâllerinde de bu hüküm uygulanacağından, bu yönüyle meşru savunmadan farklılık arzeder. Çünkü meşru savunma hâlinde saldırıyı derhâl def etmeye yönelik bir eylem bulunmalıdır.

Burada dikkat edilmesi gereken bu yaralama eyleminin hakaret suçu failinin şahsına karşı olması gerekmeyeceğidir. Kişinin kendisi veya bir yakınına karşı işlenen yaralamalara tepki olarak hakaret suçunu işlemesi hâlinde de bu hüküm uygulanabilecektir. 129/2' nin gerekçesinde, “kişinin kendisine karşı işlenen kasten yaralama suçuna tepki olarak işlediği hakaret suçundan dolayı cezalandırılmayacağını” şeklinde açıklama yapılmışsa da gerekçenin sadece yol gösterici olduğu ve herhangi bir bağlayıcılığının bulunmadığı kabul edilerek söz konusu hükmün kişiyle bir şekilde bağı olan ve yaralamaya maruz kaldığında kişiyi hiddet ve eleme sürükleyecek bir kişinin kasten yaralamaya maruz kalması hâlinde uygulanması gerekir²⁴³. Nitekim Yargıtay, sanığın, polislerin kendisine sövüp yumruk attıklarına ilişkin savunması ve adli muayene raporu içeriği karşısında haksız tahrik hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağını tartışılması gerektiği yönünde karar vermiştir²⁴⁴.

Bu hüküm yalnızca kasten yaralama suçları açısından geçerli olduğundan taksirle işlenen yaralama suçlarında bu hükmün uygulanabilmesi mümkün değildir. Bu durumda TCK. 129/1 uygulanacaktır²⁴⁵. Ayrıca, hükmün uygulanabilmesi açısından yaralamanın şeklinin veya niteliğinin herhangi bir önemi yoktur. Ancak hakaret içeren söz bu yaralama eyleminin hemen ardından ve yaralamayı işleyen kişiye karşı gerçekleştirilmiş olmalıdır. Aksi hâlde bu hüküm uygulanamaz. Nitekim Yargıtay, sanığın hareketinin maruz kaldığı şiddetin devam eylemesi sırasında veya şiddet gösterilmesinin hemen

243 **CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT**, Kişi, s.250; **YENİDÜNYA/ALŞAHİN**, s. 79.

244 4.CD. T.15.12.2008, K.2008/12625, E. 2008/21773, (www.kazanci.com.tr).

245 **SOYASLAN**, Özel, s. 255.

sonrasına rastlaması hâllerıyla sınırlı olacağının gözetilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir²⁴⁶.

ccc) Karşılıklı Hakaret

Türk Ceza Kanunu md.129/3' te hakaret suçunun karşılıklı olarak işlenmesi hâlinde olayın mahiyetine göre hangisinin neden olduğu göz önünde bulundurularak taraflardan her ikisi veya birisi hakkında verilecek cezadan üçte birine kadar indirim yapılabileceği gibi ceza vermekten de tamamen vazgeçilebileceği hüküm altına alınmıştır.

Karşılıklı hakarete hakaret yapıldığı an saldırı sona erer, bu yönüyle meşru savunmadan ayrılır. Çünkü meşru savunmada saldırının devam etmesi gerekir. Karşılıklı hakarete saldırı sona erdikten sonra savunma söz konusu olamaz. Meşru savunmada, saldırının hemen sona erdirilmesinin gerekmesine rağmen karşılıklı hakarete hemen karşılık verilmesi şartı yoktur. Ancak, fiiller arasında illiyet bağının bulunması gerekmekte olup hakaretler arasında herhangi bir oran aranmaz.

Karşılıklı hakaret, her iki tarafın hakaret suçu işlemiş olması, işlenen ilk hakaret suçunun haksız olması ve hakaretin karşılıklı olması hâllerinde gerçekleşebilecektir. Burada önemli olan husus her iki failin suçunun, hakaret suçu olması gerekir. Ceza Genel Kurulu, ilk olarak hakaret suçu işleyen kimsenin haksız olmasının gerektiği yönünde bir karar vermiştir²⁴⁷. Nitekim Yargıtay da bir kararında, ağır hakaretlere “terbiyesizlik etme” şeklinde karşılık veren kişinin bu mukabelesinin doğal olduğunu, bu sözün hakaret olarak kabul edilemeyeceğini, bu sebeple karşılıklı hakaret hükmünün uygulanmayacağını kabul etmiştir²⁴⁸.

246 2. CD 1/7/1976 5621/6690, (DÖNMEZER, s. 262).

247 CGK. T.24.12.1984, K.4-255/468, (ÖZEN, Hakaret ve Sövme Suçlarında Özel Tahrik Hâlleri, Ankara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, S.3, Ankara 2002 s.38).

248 2.CD. T.26/9/1973, K.8123/7446, (DEMİRBAŞ, Timur, Türk Ceza Kanununda Özel Haksız Tahrik Hâlleri, İstanbul: Üçdal Neşriyat, 2006, s. 129).

Karşılıklı hakaret sonucunda, faile ceza verilmemesi hâlinde ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmelidir. Bu durum Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/4-(d)' de düzenlenmiştir. Maddeye göre, fiilin haksızlık içeriğinin azlığı nedeniyle faile ceza verilmemesi hâllerinde, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir. Ancak fiil suç olma özelliğini devam ettirmesi nedeniyle bu karar iştirak edenlere herhangi bir etki yaratmayacaktır.

İKİNCİ BÖLÜM

HAKARET SUÇUNUN NİTELİKLİ HALLERİ, ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ, SORUŞTURULMASI, KOVUŞTURULMASI VE YAPTIRIMI

A) HAKARET SUÇUNUN NİTELİKLİ HALLERİ

1. Genel Olarak

Hakaret suçunun nitelikli hâlleri Türk Ceza Kanununun 125. maddesinin 3. ve 4. fıkralarında sayılmıştır. Kanun, kamu görevlilerine karşı görevlerinden dolayı, kişiye inanç ve kanaatlerinden dolayı, kişinin dininde kutsal sayılan değerlerden dolayı hakaret edilmesini ve suçun alenen işlenmesini ağırlaştırıcı sebep olarak kabul etmiştir.

2. Kamu Görevlisine Görevinden Dolayı Hakaret

Bu ağırlaştırıcı hâl Türk Ceza Kanununun 125. maddesinin 3. fıkrasının (a) bendinde tanımlanmıştır. Hükümde, hakaret suçunun kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenmesi hâlinde, cezanın alt sınırının bir yıldan az olamayacağı belirtilmiştir. Genel anlamda, devlet ve kamu kurumlarında sürekli ve para karşılığında görev yapan kimselere memur veya kamu görevlisi adı verilir²⁴⁹. Kamu görevlisi kavramı, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması hakkındaki kanuna göre, devletin ve diğer kam tüzel kişilerin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa edenleri ifade etmektedir²⁵⁰. Bu kanunun kapsamına girecek kişilerin belirlenmesinde TCK. 6' daki kamu görevlisi tanımı esas alınacaktır. TCK. md. 6/1-(c)' ye göre kamu görevlisi deyiminden; kamusal

²⁴⁹ **SOYASLAN**, Doğan: Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2007, s. 486.

²⁵⁰ **ÖZTÜRK**, Bahri/ **ERDEM**, M. Ruhan: Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 11.Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2007, s.1013.

faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir suretle sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi anlaşılır²⁵¹. Burada kamu görevlisi, memurları da içine alan daha geniş bir tanımdır. Buna göre, kamu hizmeti yapanlar ile yaptıkları iş kamu hizmeti kabul edilen kamu iktisadi teşebbüsleri personeli ve devlet hizmetinde sürekli olarak çalışan, devletten maaş alan, ancak yaptıkları iş kamu görevi olmayıp kamuda görevli yardımcı hizmetler sınıfından olan personel (şoför, aşçı, odacı, kaloriferci, kapıcı vb.) hizmetleri yerine getiren kişilere karşı işlenen hakaret suçları bu kapsamda değerlendirilir²⁵².

Kamu görevlilerine karşı yapılan hakaretin ağırlaştırıcı neden olarak uygulanabilmesi için hakaretin kamu görevlisine karşı görevinden dolayı yapılmış olması gerekmektedir²⁵³. Bunun dışında kamu görevlisinin göreviyle yapılan hakaret arasında bir nedensellik bağının bulunması zorunludur²⁵⁴. Eğer, failin hareketinin sebebi görev olmayıp kişisel sebep veya başka bir neden ise hakaret kişiye karşı yapılmış sayılır, kamu görevlisine karşı hakaret suçu oluşmaz²⁵⁵. Nitekim Yargıtay, devriye görevi yapan mağdur polislerin lokanta sahibine kapanış saatini hatırlatarak lokantadan çıkacakları sırada orada yemek yiyen sanığın görevlilere sövmüş olduğu olayda, sövme fiilinin sanığa karşı ifa edilen bir görevden dolayı olmayıp görev sırasında işlenmiş olduğu yönünde karar vermiştir²⁵⁶.

Suçun, mağdurun görevinden dolayı işlenmiş olması gerektiğinden suçun kamu görevlisinin huzurunda veya gıyabında işlenmesinin herhangi bir önemi yoktur, kamu görevlisine karşı huzurda veya gıyapta hakaret suçu işlenebilir.

251 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 241; **SOYASLAN**, Özel, s. 236; **ÖZTÜRK/ERDEM**, s.1013; **MERAN**, Necati: Yeni Türk Ceza Kanununda Kamu Görevlisine ve Adliyeye İlişkin Suçlar, 1.Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2006, s. 40.

252 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 241.

253 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 241; **TOROSLU**, s. 120.

254 **TEZCAN/ERDEM/ÖNOK**, s.432.

255 **SOYASLAN**, Özel, s.264.

256 4.CD.T. 05.04.2004, E. 2004/5970-K. 2004/4250, (**ÇETİN**, s. 97).

Kamu görevlisine karşı hakaret, sözle işlenebileceği gibi tükürmek, kamu görevlisinin masasına veya yüzüne kâğıt fırlatmak, yakasından tutmak fiilleri ile de işlenebilir. Ancak TCK.' da görev sırasındaki hakaret fiilleri için ayrı bir düzenleme yapılmadığından, görevden doğmayan, görev sırasındaki hakaretler bu kapsamda değerlendirilmez²⁵⁷. Bu hakaret fiilleri basit hakaret hükümleri çerçevesinde değerlendirilir ve suçtan zarar gören kamu görevlisinin şikayetine bağlı olarak soruşturulur ve kovuşturulabilir²⁵⁸. Bu anlamda, bir kamu görevlisi aleyhine, ifa ettiği görevden ayrıldıktan sonra, görevinden dolayı hakaret fiili işlenmesi hâlinde de bu ağırlaştırıcı neden uygulanacaktır²⁵⁹. Kamu görevlisinin görevde bulunmadığı bir sırada kendisine karşı işlenen, görevle ilgili hakaret içeren fiiller için de hakaret suçunun nitelikli hâli oluşacaktır²⁶⁰.

Kamu görevlisinin görev sınırlarını aştığı, görevini kötüye kullandığı, keyfi davranışlarda bulunduğu hâllerde işlenen hakaret suçlarında bu ağırlaştırıcı neden uygulanmayacak, fakat TCK. md. 129/1' de belirtilen özel tahrik hükmü uygulanabilecektir²⁶¹.

3. İnanç, Düşünce ve Kanaatlerinden Dolayı Kişiyi Hakaret

Düşünce özgürlüğü; insanların serbestçe bilgilere ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınamaması, düşünce ve kanaatlerini tek başına veya başkalarıyla birlikte (dernek, toplantı, sendika vb.) çeşitli yollarla (söz, basın, resim, sinema, internet vb.) serbestçe açıklayabilmesi, savunabilmesi başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir²⁶². Yargıtay, düşünce özgürlüğünü, hukuka uygunluk sebebi olarak kabul etmektedir. Ancak Yargıtay'a göre bu hak, sadece somut bir fiil veya olgu isnatları için geçerlidir. Herhangi bir saldırgan sözü, sövme olarak kabul edilen

257 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 432.

258 ÇETİN, s. 32.

259 ÇETİN, s. 33.

260 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 432.

261 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 432.

262 KABOĞLU, İbrahim Ö.: Özgürlükler Hukuku, Ankara-İstanbul, İmge Kitabevi Yayınları, 2002, s.336.

bir ifadeyi, ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirmemektedir. Yargıtay, söz konusu sövme kabul edilen ifadeler bir olgusal temele dayanmış olsa da ve bu olgu ifade özgürlüğü içinde değerlendirilebilecek bir durumda kabul edilse de sövme suretiyle hakaret suçunun oluşmasına engel olmayacağını kabul etmektedir. Nitekim Yargıtay bir kararında, “sanığın, kocasıyla şahsi davacıyı zina yaptıkları sebebiyle şikâyet ettiği, zina olgusunu anlatırken şahsi davacı hakkında “hayat kadını”, “asalak” gibi sözlerin yazılmasında zorunluluk bulunmadığı gerekçesiyle sövme suçunun oluştuğuna karar vermiştir²⁶³.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) md. 9 ile dinsel inanç ve düşünce özgürlüğü, inançsızlık, dinsel inançlara mesafelilik, din ve düşüncesini sonradan değiştirenlerin koruma altına alınmasının yanı sıra Ay. md. 24, 25 ve 26 ile düşünce özgürlüğü, ifade özgürlüğü ile din ve vicdan özgürlüğü güvence altına alınmış, kanun koyucu buradan hareketle bu hükmü düzenlemiştir²⁶⁴. Türk Ceza Kanununun 125. maddesinin 3. fıkrasının (b) bendine göre, bir kimsenin dini ya da siyasi görüşünü değiştirmesinden, ya da belli bir düşünce ya da dini yaymaya çalışmasından ötürü hakarete uğradığı takdirde hükmedilecek ceza basit hakaret suçuna verilecek olan cezadan daha ağır olacaktır. Fakat mağdurun, korunan hukuki yararının sınırlarını aşmış olması hâlinde bu hüküm uygulanamayacaktır. Örneğin, din, vicdan veya ifade özgürlüğünü kullanırken başkalarının din ve vicdan özgürlüklerine saldırılması durumunda işlenen hakaret fiilinden ötürü md. 125/3-(b) hükmü uygulanamayacak fakat md. 129/1 veya 129/3 uygulanabilecektir²⁶⁵.

4. İnanmış Olduğu Kutsal Değerlerden Dolayı Kişiye Hakaret

Türk Ceza Kanununun 125. maddesinin 3. fıkrasının (c) bendinde hakaret suçunun diğer bir ağırlaştırıcı hâli düzenlenmiştir. Hükümde, hakaret suçunun, kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden

²⁶³ 4.CD. T.02/07/1997,K. 4540-4046, (ÇETİN, s. 262).

²⁶⁴ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 242; TARHAN, s. 306.

²⁶⁵ TARHAN, s. 307.

bahisle işlenmiş olması hâlinde, cezanın alt sınırının bir yıldan az olamayacağı ifade edilmiştir. Hükme göre, bir kimsenin Tanrı olarak inandığı varlığa, inandığı dinin peygamberine ya da kutsal kitabına hakaret eden fail bu bent uyarınca cezalandırılır. Bu ağırlaştırıcı hâlin uygulanmasında sanığın amacının dince kutsal sayılan değerlere hakaret olup olmadığına bakılmaz; mağdurun bu türlü değerlerine hakaret eden kişi bu bend uyarınca cezalandırılır. 765 Sayılı TCK'nın 175. maddesinin 3. fıkrasının uygulanmasında Yargıtay, çeşitli kararlarında, dinî değerlerden bahisle işlenen hakaret suçlarının kişiye yönelik olması hâlinde bu maddenin uygulanamayacağına ve maddedeki suçun oluşumu için dinî değerlere tahkir kastının yani özel kastın aranması gerektiğine karar vermektedir. Nitekim Yargıtay, sanığın kavga sırasında sarfettiği "ulan senin cumanı da Cuma vaktini de abdestini de S.K. ederim" biçimindeki sövme eyleminde İslam dininin belli ilke ve esaslarını amaçlayan özel kastının ne suretle oluştuğunu gösteren kanıtlar açıklanıp tartışılmadan hüküm kurulamayacağı yönünde karar vermiştir²⁶⁶.

5. Alenen Hakaret

Türk Ceza Kanununda tanımı yapılmamış olan aleniyet kavramı, belirsiz sayıda kişilerin bir fiili öğrenmelerini olanaklı kılacak davranışları ifade eder²⁶⁷. TCK.'nın 125. maddesinin 4. bendinde hakaret fiilinin huzurda ya da gıyapta alenen işlenmesi hâlinde cezanın artırılacağı belirtilmektedir²⁶⁸. Buna göre hakaret suçu ister huzurda ister ihtilatlı şekilde işlenmiş olsun her iki hâlde de suçun nitelikli unsuru olarak sayılmaktadır. Kanun koyucu, suçun alenen işlenmesi durumunda, suçu birçok kişinin öğrenebileceğini, bu hâlde hakaretin az sayıda kişi tarafından öğrenilmesine oranla mağdurun daha fazla rencide olacağını, mağdurun suçla korunan onur, şeref ve saygınlığının daha ağır zarara uğrayacağını kabul ederek aleniyeti, hakaret suçunun nitelikli unsuru

²⁶⁶ 4. CD. T.18/05/1994, 1129/4592 (YAŞAR, Osman: Asliye Ceza Davaları, Adil Yayınevi, Ankara 1994, s. 106).

²⁶⁷ CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT, Kişi, s. 243; SOYASLAN, Özel, s. 265.

²⁶⁸ CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT, Kişi, s. 243.

kabul etmiştir²⁶⁹.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, bazı kararlarında aleniyeti, “suçun herkesin görebileceği bir yerde işlenmesi anlamındadır; suçun göz önünde işlenmesi demek değildir; görülebilmesi ihtimalinin bulunması yeterlidir.” şeklinde tarif etmiştir²⁷⁰. Yargıtay, fiilin umumi yerde işlenmesi hâlinde fiilin duyulup duyulmamasının öneminin olmadığını, duyulma ihtimalinin yeterli olduğunu kabul etmektedir. Nitekim Yargıtay, olay mahallinin tarla olduğu anlaşılmakta ise de sarfedilen sözlerin duyulabilirliğini ortadan kaldıracak şekilde ıssız bir yer olduğunun belirlenmediği cihetle, suçun alenen işlenmiş sayılacağı yönünde karar vermiştir²⁷¹.

Aleniyetin varlığı için çok sayıda insanın hakareti öğrenmesinin olanaklı olması yeterlidir. Söylenenlerin duyulması veya hareketlerin görülmesi şart değildir²⁷². Uygulamada, herkese açık olan sokak, park, yol ve kahve gibi umumi yerler ile herkesin girebileceği yerler aleni kabul edilmektedir. Ancak aleni sayılmayan bir yerde hakaret fiilinin bir çok kişi tarafından görülmüş veya duyulmuş veyahut da başka surette vakıf olunmuş olması fiilin alenen işlenmiş sayılmasını gerektirmemektedir²⁷³. Alınan önlemlere rağmen üçüncü kişinin özel bir yerdeki hakareti kendi özel çabasıyla görmesi ve işitmesi hâlinde aleniyet unsuru gerçekleşmez²⁷⁴. Somut olayın özelliğine göre değerlendirilme yapılarak, özellikle aleni olup olmadığı belirlenemeyen yerlerde keşif yapılarak aleniyet ögesinin tespiti gerekecektir²⁷⁵. Nitekim Yargıtay, taraflara ait evin avlusunda cereyan ettiği anlaşılmamasına göre, olay tanıklarından sorularak gerektiğinde keşif yapılmak suretiyle hakaret fiilinin alenen işlenip

269 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 224; **SOYASLAN**, Özel, s. 265.

270 **GÖKÇEN**, Ahmet: Halkı Kin ve Düşmanlığa Tahrik Suçu, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu, 2001, s.170.

271 2. CD. T.14/01/1992 K.276/859, (**ERDURAK**, Yılmaz Güngör: Türk Ceza Kanunu, Adil Yayınevi, Ankara 1994, s. 901.

272 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s.243–244; **TOROSLU**, s.121.

273 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 244.

274 **DÖNMEZER**, Sulhi: Genel Adap ve Aile Düzenine Karşı Cürümler, 5. Bası, İstanbul 1983, s. 144.

275 **TARHAN**, s. 310.

işlenmediğinin araştırılması gerektiği yönünde karar vermiştir²⁷⁶.

Suç, basın yayın yoluyla işlenmesi hâlinde de aleniyetin varsayılacağı ve nitelikli hâlin uygulanacağı kabul edilir²⁷⁷. Buna göre hakaret suçunun, basın ve yayın yoluyla yani her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlarla işlenmiş olması hâlinde suç, alenen işlenmiş sayılacak ve ceza artırılabilecektir. Nitekim Yargıtay, televizyon programı sırasında işlenen hakaret eyleminin alenen işlendiği yönünde karar vermiştir²⁷⁸. Fakat e-mail yolu ile internet aracılığıyla kişi ya da kişilere gönderilen iletiler, birden fazla kimselere gönderilmiş bulunsalar dahi alenen açıklama olarak değerlendirilemezler²⁷⁹.

Aleniyet hâlinde fiilin başkaları tarafından algılanması şart olmayıp böyle bir ihtimalin bulunması yeterlidir. Yoksa, aleni sayılan bir yerde başka kimselerin fiilen bulunuyor olmaları şart değildir²⁸⁰. Fakat gıyapta hakaret edilmesi hâlinde ihtilat unsurunun gerçekleşmesi için en az üç kişinin bu fiili duyması gerekecektir. Aksi hâlde, en az üç kişi duymamış ise fiil, aleni bir yerde işlenmiş olmasına rağmen suç oluşmayacaktır.

6. Kurul Hâlinde Çalışan Kamu Görevlilerine Karşı Hakaret

Birden fazla kişinin oluşturduğu topluluk anlamına gelen kurul, bir kanuna dayanarak bir araya gelen, görev, yetki ve kuruluşu belli olan ve bir kamu görevi ifa eden veya böyle bir göreve kamu hukuku usulüne göre katılan muayyen sayıda insan topluluğudur²⁸¹. Kamu görevi gördüklerinden bu çeşit kurullarda

276 2.CD.T. 14.01.1992, 12969/193, (ÇETİN, s.106).

277 **MALKOÇ**, İsmail/ **GÜLER**, Mahmut: Memurlar ve Suçlar, Adil Yayınevi, Ankara 1998, s.4017; **SOYASLAN**, Özel, s.266; **ÇETİN**, s.31.

278 (4. CD.T.06.11.2007, E.2006/5044, K.2007/8888, (Karar, Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı UYAP ekranından temin edilmiştir).

279 **MERAN**, Necati: Açıklamalı İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanunu, Seçkin Yayınevi, 2.Bası, Ankara 2007, s. 647.

280 **CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 244.

281 **ÇETİN**, s. 37.

devlet organı vasfı mevcuttur²⁸².

Türk Ceza Kanunu md. 125/5 kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine hakaret hâlini düzenlemiştir. Bu maddeye göre, 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 uygulanır²⁸³. Ancak kurul hâlinde çalışanların TCK. anlamında kamu görevlisi olmaları şartı bulunmamaktadır.

Türk Ceza Kanunu md. 125/5'te kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi hâlinde suçun kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılacağını, ancak bu durumda zincirleme suçuna ilişkin madde hükümlerinin uygulanacağını hüküm altına almıştır. Nitekim Yargıtay, sanığın aynı anda sarf ettiği sözlerle birden çok görevliye sövme eylemi nedeniyle 5237 sayılı TCK.'nın 43/2. madde ve fıkrasında düzenlenen zincirleme suç hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağının tartışılması gerektiği yönünde karar vermiştir²⁸⁴. Esasen bu madde olmasaydı da TCK. md. 43/2 gereğince aynı neviden fikri içtima olarak adlandırılan bu tek hareketle farklı kişilere karşı suç işlenmesi bağlamında zincirleme suç hükümleri uygulanabilecektir²⁸⁵.

Bu hüküm çerçevesinde, kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret suçlarında md. 125/3-(a) bendi uyarınca tek bir ceza verilip zincirleme suçu düzenleyen md. 43/1–2 uyarınca, cezanın dörtte bir ile dörtte üç arasında bir oranda arttırılması gerekmektedir²⁸⁶.

Türk Ceza Kanunu md. 125/5 hükmünün uygulanabilmesi için hakaret edilen kurulun kamu görevlilerinden oluşması ve hakaretin bu görevlilere

282 **POLATCAN**, İsmet: Memura ve Resmi Kurullara Karşı Hakaret ve Sövme Cürümleri, Üçdal Neşriyat, İstanbul 1983, s. 147.

283 **TARHAN**, s. 317.

284 4.CD. T.11.04.2007, E.2007/1692, K.2007/3351, (Karar, Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı UYAP ekranından temin edilmiştir).

285 **HAKEİRİ**, Genel, s. 354.

286 **CENTEL/ZAHER/ÇAKMUT**, Kişi, s. 254.

görevlerinden dolayı yapılmış olması gerekmektedir²⁸⁷. Nitekim Yargıtay, sanığın, Ağır Ceza mahkemesinde yargılanmakta iken duruşma bitiminde hükmü okuyan başkanı hedef alarak 'senin cübben hariç ananı avradını' sözleriyle yaptığı hakaretin çoğul kelime kullanmamış olması nedeniyle kurula yönelik olmadığının gözetilmesi gerektiği ve 5237 Sayılı TCK.'nın 125/3-(a)'da belirtilen suçun oluştuğu yönünde karar vermiştir²⁸⁸. Eğer hakaret fiili, sırf görev sırasında işlenmiş ise TCK. md. 125/1' de tanımlanan basit hakaret suçu oluşacaktır. Hakaret fiilinin görevden dolayı işlenmiş sayılabilmesi için görevle hakaret fiili arasında bir nedensellik bağı bulunmalıdır²⁸⁹.

B) HAKARET SUÇUNUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

1. Teşebbüs

İcra hareketlerine başlanılıp da failin elinde olmayan nedenlerle neticenin gerçekleşmemesi hâllerine teşebbüs adı verilmektedir²⁹⁰. Teşebbüs durumlarında zarar tehlikesini açığa vuran fiil cezalandırılacaktır²⁹¹.

Teşebbüs durumunda tam olarak meydana gelmiş bir hareket veya netice yoktur. Aslında bu hâlde "suç ve cezada kanunîlik" ilkesi gereği faile ceza verilmemelidir. Ancak kanunda bu konuda hüküm bulunduğundan teşebbüs cezalandırılmaktadır²⁹².

Türk Ceza Kanunu md. 35 teşebbüsten bahsederken işlemeyi kastedilen ifadesini kullanmıştır²⁹³. Bu durumda teşebbüsten söz edebilmek için failde bir suçu işlemeye yönelik kasıt bulunmalıdır. Yani suçun neticesi bilerek ve

287 **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 985; **MALKOÇ**, s. 511.

288 4. CD. T.07.02.2007, E. 2006/7690, K.2007/1248, (Karar, Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı UYAP ekranından temin edilmiştir).

289 **TARHAN**, s. 319; **MALKOÇ**, s. 511.

290 **ÖZTÜRK/ERDEM**, s. 90.

291 **HAKERİ**, Temel , s. 227.

292 **ÖZTÜRK/ERDEM/ ÖZBEK**, s. 42; **HAKERİ**, Temel , s. 226.

293 **ÖZTÜRK/ERDEM**, s. 95.

istenerek icraya başlanılmalı, hareket de neticeyi meydana getirmeye elverişli olmalıdır. Bu hususta TCK. md. 35' te "elverişli hareketlerle" deyiimi kullanılmıştır²⁹⁴.

Failin, icra hareketlerine başlayıp da, elinde olmayan nedenlerle, neticenin gerçekleşmemesi hâllerine teşebbüs adı verilmektedir²⁹⁵. Bağımsız bir suç olmadığı gibi tamamlanmış bir suçun hafifletici bir nedeni olarak da nitelendirilemeyen teşebbüsün, tamamlanmış suçun bir bölümü, teşebbüs hükümlerinin de, ceza sorumluluğunu (cezalandırılabilirlik) genişleten ve tamamlanmış suça ilişkin hükümleri bütünleyen yardımcı normlar olduğu söylenebilir²⁹⁶. Teşebbüs hâlinde cezalandırılan netice, zarar tehlikesini açığa vuran fiildir²⁹⁷.

Hakaret suçu hareket suçu olduğundan hareketin yapılmasıyla suç oluşmaktadır. İstenen neticenin gerçekleşip gerçekleşmemesinin suçun oluşumunda etkili olmaması nedeniyle hakaret suçları, zarar suçu olmayıp tehlike suçudur²⁹⁸. Bu nedenle hakaret suçları genel olarak teşebbüse elverişli suçlar değildir.

Hakaret suçları neticesiz suçlardır. Bu suçlarda, hareket parçalara bölünebildiği taktirde, teşebbüsün mümkün olduğu kabul edilmektedir. Yani bu suça teşebbüs mümkündür²⁹⁹. Ancak hakaret suçlarında yalnızca ileti ile yapılan hakaretlerde hareket parçalara bölünebilmekte olup bu durumda teşebbüsün varlığı kabul edilmektedir.

Hakaretin söz ile gerçekleştirilmesi durumlarında, söz söylendiği an suç

294 **HAKERİ**, Temel , s. 229-231; **MALKOÇ**, s. 109.

295 **ÖZTÜRK/ERDEM**, s. 90.

296 **KAYANÇİÇEK**, s. 330; **EREM**, Faruk/ **DANIŞMAN**, Ahmet/ **ARTUK**, M. Emin: Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, Ankara 1997, s. 293.

297 **HAKERİ**, Temel , s. 227; **ÖZTÜRK/ERDEM/ÖZBEK**, s.41.

298 **SOYASLAN**, Özel, s. 233.

299 **HAFIZOĞULLARI**, Zeki/ **KURŞUN**, Günel, Türk Ceza Hukukunda Şeref Karşı Suçlar, Emniyet Genel Müdürlüğü Polis Dergisi, Y:12, S.48-49, Nisan-Eylül 2006, s. 55.

oluşacaktır. Böylece icra hareketleri bölünemeyeceğinden teşebbüs mümkün değildir³⁰⁰. Fakat hakaretin ileti ile gerçekleştirilmesi hâllerinde icrâi hareketler bölünebileceğinden bu durumlarda teşebbüs mümkün olduğu kabul edilir. Örneğin, fail tarafından mağdura telefonla gönderilen sesli veya yazılı mesajın, mağdurun mesajı okumadan veya dinlemeden, bir başkası tarafından silinmesi, mektubun kaybolması hâllerinde teşebbüs edilmiş sayılır³⁰¹.

Gönüllü vazgeçme durumlarında da fail teşebbüsten dolayı cezalandırılmaz. Gönüllü vazgeçme failin, teşebbüs ettiği suçun icra hareketlerinden isteyerek, gönüllü olarak yani elinde olan sebeplerle vazgeçmesi yada kendi çabalarıyla suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini önlemesidir³⁰². TCK. md. 36 gönüllü vazgeçme hâlini düzenlenmiştir. Kanun metninde failin, suçun icra hareketlerinden gönüllü vazgeçmesi veya kendi çabalarıyla suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini önlemesi durumunda, teşebbüsten dolayı cezalandırılmayacağı belirtilmiştir, ancak tamamlanan kısmın tek başına bir suç oluşturması durumunda, failin sadece o suça ait ceza ile cezalandırılacağı ifade edilmiştir. Buna göre fail icra hareketlerinden elinde olan nedenlerle vazgeçmeli, suçun tamamlanmasını veya sonucunun meydana gelmesini önlemelidir³⁰³.

İleti ile işlenen suçlarda teşebbüs kabul edildiği gibi gönüllü vazgeçmede kabul edilir. Gönderilen hakaret içerikli iletinin bir şekilde mağdura ulaşmadan yok edildiği veya mağdura ulaşmasının engellendiği veyahut da ihtilât unsurunun oluşmasının engellendiği durumlarda gönüllü vazgeçme hükmü uygulanmalıdır. Bu durum TCK. md.36 'da düzenlenmiştir. Kanun Metnine göre fail, suçun icra hareketlerinden gönüllü vazgeçer veya kendi çabalarıyla suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini önlerse, teşebbüsten dolayı

300 CENTEL/ZAFER /ÇAKMUT, Kişi, s. 246.

301 SOYASLAN, Özel, s.245; YENİDÜNYA/ALŞAHİN, s.69.

302 HAKERİ, Hakan: Ceza Hukuku Genel Hükümler, 7 Baskı, Seçkin Yayınları Ankara 2008, s.295; ÖZTÜRK/ERDEM, s. 101.

303 MALKOÇ, s. 115.

cezalandırılmaz; fakat tamam olan kısım esasen bir suç oluşturduğu takdirde, sadece o suça ait ceza ile cezalandırılır. Yani, failin gönüllü vazgeçmeden yararlanabilmesi için doğrudan doğruya kendi iradesiyle ve dışarıdan herhangi bir etki altında kalmaksızın, icra hareketlerini yarıda bırakması veya neticenin gerçekleşmesini önlemesi gerekmektedir³⁰⁴.

Hakaret suçları neticesi harekete bitişik suçlar olduklarından³⁰⁵ hakaret teşkil eden davranışların fail tarafından gerçekleştirilmesinden sonra geri alınması, mağdurdan özür dilemesi sonucu değiştirmez³⁰⁶. Gıyapta hakaret hâlinde de teşebbüsten söz etmek mümkün değildir³⁰⁷. Çünkü ihtilat hâlinde hakaret içeren fiil veya davranış üçüncü kişiye ulaştığında suç tamamlanmış olduğundan teşebbüsten söz etme ihtimali yoktur. Fakat yukarıda da bahsedildiği gibi fail yazmış olduğu mektubu, kendi iradesi dışında mağdura iletememesi hâlinde, failde ihtilata ilişkin bir kast bulunmadığı için gıyapta hakarete ilişkin hükümler uygulanamayacaktır.

Sözlü olarak cümleye başlanılıp bitirilmeden yarıda bırakılmışsa, bu hâllerde cümlenin mevcut hâli ile failin ne demek istediği anlaşılabilir ve anlaşılan hâli ile muhatabın onur, şeref ve saygınlığına saldırı teşkil ediliyorsa suç tamamlanmış kabul edilir; aksi takdirde suç oluşmaz³⁰⁸.

2. İştirak

Suç teşkil eden bir fiili gerçekleştiren kişiye fail; bir kişi tarafından işlenebilen bir suçun, birden çok kişi tarafından, önceden anlaşarak işbirliği içinde işlenmesine de iştirak denilmektedir³⁰⁹.

304 **MALKOÇ**, s. 115; **HAKERİ**, Temel , s. 355-357.

305 **DÖNMEZER**, s. 237.

306 **TARHAN**, s. 350.

307 **PARLAR/HATİPOĞLU**, s. 985; **ÖZTÜRK/ERDEM**, s. 384.

308 **TARHAN**, s. 350; **HAFIZOĞULLARI**, s. 10.

309 **OTACI**, Cengiz: Türk Hukukunda İştirak, AD. Y:93, S:9, Ekim 2001, **KAYANÇİÇEK**, s. 364.

Hakaret suçuna iştirakin her hâli mümkündür. Türk Ceza Kanunu md. 37' de iştirake ilişkin hususlar düzenlenmiştir. Bu hükme göre, hakaret suçunun kanuni tanımındaki unsurlarını birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri fail olarak sorumludur. Bunun dışında suçun işlenmesinde bir başkasını araç olarak kullanan kişi de fail olarak sorumlu tutulmaktadır³¹⁰. Burada kusur yeteneği olmayanların suçun işlenmesinde araç olarak kullanılması durumu söz konusu olabilmektedir. Bu hâllerde, faile verilecek ceza artırılacaktır³¹¹. Azmettirme ve suça yardım etmeye ilişkin kanun hükümlerinin diğer şartların da oluşması hâlinde hakaret suçu açısından uygulanmasına mani bir durum yoktur³¹². Hakarete iştirake ilişkin olarak birden çok kimsenin birlikte hakaret içeren bir karikatür yapması veya bir yazı kaleme alması hâlleri örnek gösterilebilir. Bu hâllerde karikatürü yapan veya yazıyı kaleme alan kişiler iştirak hükümleri çerçevesinde cezalandırılır.

Sözlü hakarete, failin azmettirilmesi, telkin ve tavsiyelerde bulunulması mümkündür. Ancak, yazılı veya sözlü fiile katılmaksızın sadece taşıyıcı olmakla, suça iştirak edilmiş olunmaz. Örneğin bir mektubu veya bir haberi, içeriğinden haberi olmaksızın ve katılmaksızın sadece muhatabına götüren postacı hakaret suçuna iştirak etmiş olmaz.

3. İçtima

Ceza hukukunda prensip olarak "kaç fiil varsa o kadar suç, kaç suç varsa o kadar ceza" ilkesi geçerlidir. Bu yüzden gerçek içtima kural, suçların içtiması ise bunun istisnadır³¹³. Bu itibarla suçların içtimasına giren istisnai hâller dışında, işlenen her suçtan dolayı ayrı ayrı ceza uygulanacak ve verilen cezalar bağımsızlığını koruyacaktır³¹⁴. Kanun koyucu adalet ve suç siyaseti düşüncesiyle, suç adedince ceza kuralına bir istisnayı fikri içtimayı düzenleyen

310 ÖZTÜRK/ERDEM, s. 187; HAFIZOĞULLARI, s. 10.

311 TARHAN, s. 351.

312 TARHAN, s. 351; PARLAR/HATİPOĞLU, s. 985.

313 KAYANÇİÇEK, s. 336.

314 KOCA, Mahmut: Fikri İçtima, CHD., Y:2, S:4, Ağustos 2007, s. 197.

TCK.'nın 44. maddesi ile getirmiş ve bir fiilden dolayı failin birden fazla cezalandırılmasının önüne geçmek istemiştir³¹⁵. Bu düzenleme dikkate alındığında, fikri içtima, tek bir fiil ile kanunda tanımlanan birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet verilme olarak tanımlanabilir³¹⁶.

Hakaret suçunda, başka bir suçla içtima mümkündür. Kanun 125/5. maddesi hükmünde kanundan doğan bir zincirleme suç biçimine yer vermiştir. Hakaret suçunun aynı suç işleme kararı ile değişik zamanlarda aynı mağdura karşı tek bir fiille işlenmesi hâlinde zincirleme suç hükümleri uygulanır. Hakaret suçu tehdit ve hakaret gibi başka suçlarla birlikte işlenebilmektedir. Bu hâllerde gerçek içtima kurallarına göre kaç suç varsa hepsinden ayrı ayrı ceza verilmelidir³¹⁷.

Türk Ceza Kanununun beşinci bölümünün suçların içtimai kısmında bileşik suç başlığı altında bileşik suça ilişkin hüküm düzenleme altına alınmıştır. Bu hükme göre, biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz. Yani hakaret suçu bir başka suçun unsuru ya da ağırlaştırıcı nedendi ise bileşik suç hükmü gereğince ayrı bir suç olarak kabul edilmemekte ve cezalandırılmamaktadır³¹⁸. Örneğin hakaret suçu, işkence ve eziyet suçlarının unsuru olarak düzenlenmiştir³¹⁹. Zira bu maddelerde de yer verilen insan onuruyla bağdaşmayan davranışlarda bulunmak ibaresi, gerekçede de işaret edildiği üzere, hakaret suçunu da içermektedir³²⁰. Buna karşın, aile bireylerine kötü davranma suçunu düzenleyen 232. maddeye konu kötü muamele suçunda, hakaret oluşturan fiiller disiplin ve tedip yetkisi kapsamında kabul edilemeyeceğinden, ayrıca hakaret suçundan

315 KAYANÇİÇEK, s. 360.

316 İÇEL, Kayıhan: Suçların İçtimai (Genel Bilgiler-Fikri İçtima-Müteselsil Suçlar-Görünüşte İçtima), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1972, s. 199.

317 TARHAN, s. 351.

318 HAKERİ, Temel, s. 284; MALKOÇ, s. 136.

319 KAYANÇİÇEK, s.338.

320 TARHAN, s. 351-362; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 194.

cezalandırılmayı gerektirir³²¹.

Türk Ceza Kanunu md. 265' teki kamu görevlilerinin görevlerini yapmasını engellemek amacıyla cebir ve tehditle direnme fiili genellikle hakaret suçu ile birlikte işlenmektedir. Bu hâllerde hakaret suçu TCK. 265' teki suçun unsuru anlamına gelmemelidir. Yargıtay içtihatlarına göre bu hâllerde hakaret, direnme fiilinin içinde eriyecek, fiillerin bir bütün olarak değerlendirilmesi ile sadece direnme suçu oluşacaktır³²².

Süreklilik gösteren, devam eden suçlara kesintisiz suç denilir³²³. Netice, hareketin bir sonucu olduğuna göre, neticenin devamı mantıken ancak hareketin devamıyla mümkündür. Bu sebeple kesintisiz suçta devam eden netice değil harekettir³²⁴. O hâlde kesintisiz suçu, bir suçun tipikliğinde gösterilen hareketin icrasının devam ettiği suç olarak tanımlayabiliriz³²⁵. Bazı suçların ani olarak işlenebilmesinin yanında kesintisiz şekilde de işlenebilmesi mümkündür³²⁶. Hakaret suçları ise ani suçlardandır, suç sayılan netice bir kerede olduğundan bu suçlar kesintisiz suç özelliği göstermezler³²⁷.

Suç, failin elinde olmayan nedenlerle tamamlanamamalıdır. Teşebbüs durumunda fail, icra hareketlerine başlayıp neticeye ulaşmak istemesine rağmen elinde olmayan nedenlerle neticenin gerçekleşmemesi gerekir³²⁸. Örneğin failin yazdığı mektup, failin iradesi dışında mağdura ulaşamamışsa hakaret suçuna teşebbüs söz konusu olmaktadır³²⁹. Fakat bu durumda fail, yazmış olduğu mektubu, kendi iradesi dışında mağdura iletemediği için, failde ihtilata ilişkin bir kastın bulunmadığından gıyapta hakarete ilişkin hükümler

321 **DONAY**, Süheyl: Türk Ceza Kanunu Şerhi, Beta Yayınları, 1. Baskı, İstanbul 2007, s. 337.

322 **TARHAN**, s. 352.

323 **KAYANÇİÇEK**, s. 340.

324 **KAYANÇİÇEK**, s. 340.

325 **KOCA**, Mahmut/ **ÜZÜLMEZ**, İlhan: Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, Nisan 2008, s. 140.

326 **ÖNDER**, Ayhan: Ceza Hukuku Genel Hükümler, C.II. Beta Yayınları, 1.Baskı, İstanbul, Eylül 1989, s. 81-82.

327 **HAKERİ**, Temel, s. 105; **ÖZTÜRK/ERDEM**, s. 85.

328 **HAKERİ**, Temel, s. 235; **ÖZTÜRK/ERDEM**, s. 100-101.

329 **TARHAN**, s. 350; **HAFIZOĞULLARI**, s. 10.

uygulanamayacaktır³³⁰.

Diğer bir husus Türk Ceza Kanununun zincirlemeye ilişkin hükümlerinin hakaret suçlarında uygulanıp uygulanmayacağıdır. Zincirleme suçu ilkelerine göre failin meydana getirdiği neticelerin ayrı suç teşkil etmesi durumlarında kaç netice meydana gelmişse o kadar suç işlenmiş sayılarak, faile her birinden dolayı ayrı ayrı cezalandırılması gerekmektedir, ancak bu kuralının istisnalarından birini hakaret suçlarında görmekteyiz, bu husus suçların içtimai şekillerinden birisidir³³¹.

Türk Ceza Kanunu md. 43' e göre, bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır. Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, birinci fıkra hükmü uygulanır. Bu hüküm çerçevesinde aynı suç işleme kararının icrası kapsamında bir mağdura karşı farklı zamanlarda işlenen hakaret fiilleri arasında karar birliği tespit edilebiliyorsa zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır³³². Ancak hakaret teşkil eden davranışların aynı zaman dilimi içerisinde ve ard arda işlenmiş olması hâlinde tek bir hakaret suçu olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır³³³.

Zincirleme suçlarda, birleşen ve tek bir suç sayılan çeşitli suçlar tek başlarına suç oluştururlar. Bu durumlarda birden fazla neticeyi meydana getiren faile bir tek ceza verilebilir. TCK. zincirleme şeklinde işlenen suçların tek bir suç işleme kararı ile birbirine bağlandığını dikkate alarak, bu müstakil suçları tek bir suç saymaktadır³³⁴. Faillerin farklı kişiler olduğu durumlarda ise mağdur

330 TARHAN, s. 350.

331 MALKOÇ, s. 140.

332 PARLAR/HATİPOĞLU, s. 985; HAKERİ, Temel, s. 286.

333 TARHAN, s. 356.

334 HAKERİ, Temel, s. 287; ÖZTÜRK/ERDEM, s. 88–89.

sayısının suç oluşmaktadır, bu hâllerde zincirleme suç hükümlerinin uygulanması söz konusu olmamaktadır³³⁵. TCK. md. 43/2 hakaret fiillerinin birden fazla kişiye karşı bir tek fiille işlenmesi hâllerini düzenlemiştir, Bu maddeye göre bu durularda zincirleme suç hükümleri uygulanmaktadır; doktrinde bu durum “aynı neviden fikri içtima” terimiyle ifade edilmektedir³³⁶.

Bu konuda tartışılan bir diğer husus, gıyapta hakaretin ihtilat hâlinde işlenirken üçten çok kişi ile dağınık hâlde ihtilat edilmesi hâlinde zincirleme suç hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağıdır. En az üç kişi ile ihtilat edildiğinde kişi sayısının suçun oluşması açısından bir önemi bulunmamakta ise de “bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda” fiilin tekrarı hâlinde zincirleme suç hükümleri uygulanabilecektir³³⁷. Örneğin bir gazetenin birden fazla sayısında hakaret içeren bir sözün yayınlanması durumlarında zincirleme hakaret düşünülebilir.

C) HAKARET SUÇUNUN SORUŞTURULMASI, KOVUŞTURULMASI VE YAPTIRIMI

1. Hakaret Suçunun Soruşturulması ve Kovuşturulması

Hakaret suçunun kovuşturulmasına ilişkin hüküm Türk Ceza Kanunu md. 131’ de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen hariç; hakaret suçunun soruşturulması ve kovuşturulması, mağdurun şikâyetine bağlıdır. Yani kamu görevlisine karşı işlenen hakaret fiilleri dışındaki hakaret suçları şikâyete tabidir. Şikâyet, mahiyeti itibarıyla bir soruşturma ve kovuşturma koşuludur³³⁸. Şikâyet hakkı suçun mağduruna aittir. Ancak belirli kimselere yönelmiş olup da başka kişilerin de şereflerinin zedelendiği hakaret fiillerinden dolayı şikâyet hakkı mağdur ile birlikte doğrudan

335 TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s. 431; HAKERİ, Temel, s. 427.

336 TARHAN, s. 357; HAKERİ, Temel, s. 290; MALKOÇ, s. 144.

337 SAVAŞ/MOLLAMAHMUTOĞLU, s. 5029.

338 ÖZGENÇ, İzzet: Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3.Bası, Seçkin Yayınları, Ankara 2008, s. 743.

doğruya aşağılanan mağdurun yakını olan kimseye aittir. Nitekim Yargıtay, anası için belli bir olayı yükleyerek yapılan hakaretin, yakınının kızı adına sövme suçunu oluşturacağı yönünde karar vermiştir³³⁹. Çocuğa veya akıl hastasına hakaret halinde şikâyet hakkının kimde olduğu tartışmalıdır. Ancak bu durumda, genel kuraldan hareketle, 15 yaşını doldurmamış mağdur çocuklar açısından ve akıl hastaları bakımından şikâyet hakkının kanuni temsilcilerde olduğunu söylemek doğru olacaktır³⁴⁰.

Hakaret suçlarında şikâyet mahkeme şartıdır, dava şartı değildir. Başka bir deyişle şikâyet şartının gerçekleşmemesi hâllerinde dava açılmaz, dava açıldıktan sonra da şikâyetin ortadan kalkması hâllerinde de dava düşer. Dava şartında, şartın gerçekleşmemesi sadece davanın açılmasına engeldir³⁴¹. Yani dava şartının yokluğu, soruşturma açılmasına engel olmayıp dava şartının özelliğine göre, suç isnadını, dava açılmasını, davanın ilerlemesini veya hüküm verilmesini engeller³⁴².

Türk Ceza Kanunu md.131/ 2 mağdurun şikâyet etmeden önce ölmesi ya da hakaretin ölünün hatırasına ilişkin olması hâlini düzenlemiştir. Bu maddeye göre mağdur, şikâyet etmeden önce ölürse veya suç ölmüş olan kişinin hatırasına karşı işlenmiş ise; ölenin ikinci dereceye kadar üstsoy ve altsoyu, eş veya kardeşleri tarafından şikâyetle bulunulabilir. Diğer bir deyişle mağdur şikâyet etmeden önce ölmüş ise yakınları şikâyet hakkını kullanabilecektir. Yani mağdur şikâyet hakkını kullandıktan sonra, soruşturma veya kovuşturma aşamasında öldüğünde maddede belirtilen kişiler soruşturmaya veya kovuşturmaya devam edebileceklerdir. Şikâyet hakkı, mağdurun kısıtlı veya küçük olması hâllerinde ise yasal temsilcileri tarafından kullanılabilir³⁴³.

339 4. CD. T.17/06/1992, E.1992/3796, K.1992/4415, (CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, s. 225).

340 MALKOÇ, s. 523.

341 KUNTER, Nurullah/ YENİSEY, Feridun/ NUHOĞLU, Ayşe: Ceza Muhakemesi, İstanbul 2006, s.74.

342 CENTEL, Nur/ ZAFER, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2008, s. 551.

343 ÇETİN, s.116.

Türk Ceza Kanununun 73/1 gereğince mağdur altı ay içerisinde şikâyet hakkını kullanmak zorundadır. Madde 73/2' de bu sürenin, şikâyet hakkı olan kişinin, filli ve faili öğrendiği tarihten itibaren başladığı belirtilir. Şikâyetin dava şartı değil de muhakeme şartı olması nedeniyle fiil ve failin kim olduğunu öğrenen mağdur altı ay içinde şikâyet hakkını kullanmaz ise bir daha soruşturma yapılması mümkün değildir.

Tek bir fiille birden çok kişiye hakaret edilmesi hâlinde mağdurlardan her birinin bağımsız olarak şikâyet etme hakları vardır. Bu mağdurlardan bir tanesinin şikâyetinden vazgeçmesi hâlinde diğer mağdurların şikâyet hakları saklıdır, yani bu durum şikâyetin kullanmasına engel değildir³⁴⁴.

Şikâyet hakkından hükmün kesinleşmesine kadar vazgeçilebilir. Şikâyetten vazgeçme kanunda aksi yazılı olmadıkça davayı düşürür ancak hükmün kesinleşmesinden sonra gerçekleşen vazgeçme durumu cezanın infazına engel olmaz³⁴⁵.

Şikâyet hakkına sahip olan kimsenin, soruşturma aşamasında ve fakat şikâyet süresi içerisinde bu hakkını kullanmayacağını açıklaması şikâyetten feragat olarak ifade edilir³⁴⁶. TCK' da feragatten söz edilmemiş olmasına rağmen şikâyet hakkına sahip olan kimsenin, bu hakkı kullanmaktan feragat etmesine bir engel bulunmadığı öğreti ve uygulamada kabul edilmektedir³⁴⁷.

Türk Ceza Kanunu md. 125/3-(a) dışındaki hakaret suçları şikâyete tabi olup uzlaşmaya tabidir. Suçtan zarar gören gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olup, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı bulunan suçlarda, failin doğmuş olan zararın tümünü veya büyük bir kısmını ödemesi veya gidermesi koşuluyla mağdur ile fail özgür iradeleri ile uzlaştıklarında ve bu husus Cumhuriyet savcısı veya hâkim tarafından saptandığında kamu davası

³⁴⁴ YENİDÜNYA/ALŞAHİN, s. 84.

³⁴⁵ HAKERİ, Genel, s. 428.

³⁴⁶ KAYANÇİÇEK, s. 400.

³⁴⁷ KAYANÇİÇEK, s. 400.

açılmaz veya davanın düşürülmesine karar verilir³⁴⁸. TCK. md.131' e göre kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen hariç; hakaret suçunun soruşturulması ve kovuşturulması, mağdurun şikâyetine bağlıdır. Eğer mağdur tarafından şikâyet yapılmış ise, CMK md. 253' te düzenlenen uzlaşma hükümleri uygulanır, fakat uzlaşmadan her hangi bir sonuç alınamaz ise kamu davası açılacaktır.

Görevli mahkeme 5235 Sayılı "Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri Kuruluş ve Görev Yetkileri Hakkında Kanun" uyarınca Sulh Ceza Mahkemesidir. Bu kanuna göre iki yıla kadar (iki yıl dahil) hapis cezaları ve bunlara bağlı adli para cezaları ile bağımsız olarak hükmedilecek adli para cezalarına ve güvenlik tedbirlerine ilişkin hükümlerin uygulanması diğer kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere sulh ceza mahkemelerinin görevindedir. Bu nedenle hakaret suçunun cezasının üst haddi 2 yıl olduğu için görevli mahkeme sulh ceza mahkemesidir. Basın yoluyla işlenen hakaret suçlarında ise, BK md. 27/1 gereğince görevli mahkeme Asliye Ceza Mahkemesidir.

Yetkili mahkeme ise genel yetki kuralları gereğince suçun işlendiği yer mahkemesidir. Suç basın ve yayın yoluyla işlenmiş olması hâlinde yargı yapma yetkisi eserin yayın merkezi olan yerdedir. Aynı eserin birden çok yerde basılmış olması ve suç eserin yayın merkezi dışındaki baskısından kaynaklanmışsa bu durumda eserin basıldığı yer mahkemesi yetkilidir. Eğer basın ve yayın suretiyle işlenen suç mağdurun bulunduğu yerde işitilmiş veya görülmüşse mağdurun bulunduğu yer de yetkilidir³⁴⁹.

348 **ÖZBEK**, Veli Özer: Yeni Ceza Muhakemesi Kanununun Anlamı, Açıklamalı-Gerekçeli-İçtihatlı, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara 2005, s. 1017.

349 **ARISOY**, s.204.

2. Hakaret Suçunun Yaptırımı

Türk Ceza Kanunu md. 125/1 de düzenlenen hakaret suçunun basit hâlinin işlenmesi durumunda faile üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası verilir. Maddede belirtilen cezalar seçimlidir. Başka bir deyişle maddede “veya” bağlacı kullanılmış olduğundan böyle bir durumda cezalar seçimlik olarak belirlenecektir. Bundan dolayı hâkim, önüne gelen olayda hapis veya adli para cezalarından yalnızca birine hükmetmek zorundadır. Kanunun ilk hâlinde maddede belirtilen adli para cezasının alt sınırı belirli değildi. Böyle bir durumla karşı karşıya kalındığında TCK. madde 52’ ye göre çözüm yapılarak maddedeki adli para cezasının asgari haddi 5 gün kabul edilmelidir. Yargıtay bu konuda verdiği bir kararında alt sınırın 5 gün kabul edilmesi gerektiği yönünde karara varmıştır³⁵⁰.

Türk Ceza Kanununun 61. maddesine, 5277 sayılı kanunla 19.12.2006 tarihinde 9. fıkranın eklenmesi ile adli para cezasının seçimlik ceza olarak öngörüldüğü suçlarda bu cezaya ilişkin gün biriminin alt sınırı, o suç tanımındaki hapis cezasının alt sınırından az; üst sınırının da, hapis cezasının üst sınırından fazla olamayacağı hüküm altına alınmıştır. Bundan dolayı ek maddenin yürürlüğe girmesi tarihi olan 19/12/2006’ dan sonra işlenen hakaret suçlarında para cezasının asgari haddi 90 gündür. Bu nedenle TCK.’ nın yürürlüğe girdiği tarihle 19.12.2006 gününe kadar işlenen suçlarda para cezasının asgari haddi 5 gün, bu tarihten sonra işlenen suçlarda ise para cezasının asgari haddi 90 gün olarak hükmedilecektir.

Seçenek cezalardan hapis cezası seçilmiş ise bu cezanın bir daha paraya çevrilme imkânı yoktur. Bu husus TCK. md. 50’ de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre suç tanımında hapis cezası ile adli para cezasının seçenek olarak öngörüldüğü hâllerde, hapis cezasına hükmedilmişse; bu ceza artık adli para cezasına çevrilemez.

350 4.CD. T. 07/11/2006 7708/15882 (ARISOY, s.202).

SONUÇ

Günümüzde neredeyse tüm hukuk sistemlerince koruma altında bulunan kişilerin şeref ve saygınlıkları 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda da bu değerlerin ihlâlinin suç sayılması suretiyle güvence altına alınmaya çalışılmıştır. Kanun, çağdaş bir ceza kanunu anlayışı hedef alınarak kişi hak ve özgürlüklerini koruma gayretiyle kaleme alınmış, bu kapsamda şerefe karşı suçlarla ilgili hükümler çerçevesinde genel yararlar bireysel yarar arasında denge kurulmak için çaba gösterilmiştir. Bu açılardan, 5237 Sayılı TCK.'nın olumlu düzenlemeler içerdiği ve hukukumuz için önemli bir ilerleme olduğu düşüncesindeyiz.

Hakaret suçu, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun "Özel Hükümler" başlıklı 2. Kitap, " Kişilere Karşı Suçlar" başlıklı 2. Kısım, "Şerefe Karşı Suçlar" başlıklı 8. Bölümü içerisinde düzenlenmiştir. Kanunun 125. maddesinde hakaret ve sövme suçuna, 126. maddesinde matufiyet ilkesine, 127. maddesinde ispat hakkına, 128. maddesinde savunma dokunulmazlığına, 131. maddesinde "soruşturma ve kovuşturma koşulu"na yer verilmiştir.

Hakaret fiillerinin cezalandırılmasıyla korunan hukuki yarar, kişilerin şeref, haysiyet ve namusu, toplum içindeki itibarı ve diğer fertler nezdindeki saygınlığıdır.

Kanunda suçun, bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek şekilde somut bir fiil veya olgu isnat etmek veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldırmak şeklinde işlenebileceği ifade edilmektedir.

Hakaret suçu, fail bakımından herhangi bir özellik göstermez. Bu nedenle, ceza sorumluluğu bulunan herkes bu suçun faili olabilmektedir. Kanun, hakaret suçunu ifade ederken bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığını rencide etmenin suç olduğunu belirtmiştir. Buna göre, mağdurun sıfatı önemli değildir. Ancak mağdur belirlenebilir olmalıdır. Temyiz kudreti bulunmayan küçükler ile isnad yeteneği olmayan akıl hastaları da hakaret suçunun

mağduru olabilmektedir. Tüzel kişiler de suçun mağduru olabilir. Fakat tüzel kişiliği olmayan topluluklar ise suçun mağduru değil konusudur.

Hakaret suçu, mağdura somut bir fiil yada olgu isnadı veyahut da sövmek seçimlik hareketlerinden bir tanesinin yapılmasıyla oluşmaktadır. Bu hareket, kişiyi muhatap alan telefon, teyp, kaset, mektup, internet iletisi, video kamera gibi sesli, görüntülü yada yazılı şekilde olabilmektedir. Bu hallerde huzurda hakaret söz konusu olmaktadır.

Kişinin hazır bulunmadığı veya doğrudan haberdar olamayacağı bir surette mağdur ile fail dışındaki herhangi bir kimsenin üçüncü bir kişiye hakaret içeren ses, görüntü yada iletiyi bildirdiği anda gıyapta hakaret suçu oluşmaktadır.

Kanun, uygulanan yaptırımlar açısından toplumun değerleri ile bağlantılı olarak şekillendirilmiştir. Bu kapsamda şerefe karşı işlenen suçlarda belirgin değişiklikler yapılmıştır. Bunlardan, hakaret ve sövme ayırımının benimsenmeyerek hakaret ve sövme fiillerinin, hakaret suçunun maddi unsurunda seçimlik hareketler olarak düzenlenmesi en göze çarpan farklardandır. 765 Sayılı TCK.' da ihtilat unsurunun oluşması için ikiden fazla kişiyle ihtilat edilmesi tabiri kullanılmasına karşın 5237 Sayılı TCK' da gıyapta hakaret, huzurda hakaret hâllerinin varlığı için gerekli olan hâller dışında en az üç kişiyle ihtilât edilerek gerçekleştirilebileceği öngörülmüştür. Yine, 765 Sayılı TCK.' dan değişik olarak suçun cezası bakımından hapis cezasının yanında para cezasının seçimlik ceza olarak öngörülmesi, suçun iletiyle işlenmesinin düzenlenmesinde teknolojik gelişmelere paralellik sağlayabilecek açıklıkta ifadelerin hükme bağlanması, suçun haksız bir fiile tepki olarak işlenmesi hâlinde cezanın indirilmesi imkanının yanında cezanın tamamen kaldırılmasına da olanak tanınarak hakimin cezayı takdir yetkisinin genişletilmesi, isnadın ispatı bakımından mağdurun sıfatından ziyade isnadın niteliğinin ön plana alınarak fonksiyonel bir çerçeve çizilmesi belli başlı farklar arasında sayılabilir.

Şerefe karşı suçlar düzenlenirken, insan haysiyeti ve şerefli yaşama hakkını içeren hukuki yarar esas alınmış ve 765 Sayılı Türk Ceza Kanununda ayrı başlıklar hâlinde düzenlenen bir çok özel tahkir suçu 5237 Sayılı TCK.' da sadeleştirilerek tek bir başlık altında düzenlenmiştir. Devletin egemenlik alametlerine ve organlarına karşı işlenen aşağılama fiilleri kanunun 299, 300 ve 301. maddelerinde ve yabancı devletlerin bazı değerlerinin aşağılanması fiilleri ise kanunun 340, 341 ve 342. maddelerinde ayrıca düzenlenmesiyle mağdurun şerefi daha önemli ve korunmaya değer kabul edilmiştir. Diğer taraftan devlet organlarının saygınlığı ve devletin yabancı devletlerle olan ilişkisi ön plana çıkarılmış TCK. md. 299' da düzenlenen Cumhurbaşkanına hakaret ve md. 341' de düzenlenen yabancı devlet bayrağına karşı hakaret gibi suçlar başka bir bölüm altında ele alınmıştır. Bu düzenleme, kanun koyucunun koruma altına aldığı hukuki yarar konusundaki anlayış farklılığını göstermektedir.

Hakaret suçunun nitelikli hâlleri bakımından 5237 Sayılı TCK' da daha sade ve açık bir sıralama oluşturulduğu ve bu suretle bu hâllerin sistematik bir şekilde düzenlendiği görülmektedir³⁵¹. Hem huzurda işlenen hakaret suçlarında hem de gıyapta, ihtilat edilerek işlenen hakaret suçlarında aleniyet, ağırlaştırıcı sebep sayılmıştır. Aleniyetin nitelikli hâl sayılmasının nedeni hakaret içeren olguyu veya değer yargısını çok sayıda kişinin duyması veya duyma imkânının bulunması sebebiyle mağdurun saygınlığına daha fazla zarar vereceği, kişinin onurunun daha ağır bir şekilde rencide olacağı düşüncesinden kaynaklanmaktadır. Ayrıca hakaret suçunun alenen işlenmesi hâlinin üst fıkradaki nitelikli hâllerden ayrı olarak düzenlenmesi, aleniyet unsurunu bu nitelikli hâllerle birlikte uygulama imkanı sağlaması bakımından isabetli bir tercih olmuştur düşüncesindeyiz. Son olarak, "memura hakaret" suçu, TCK. 'da hakaret suçunun nitelikli hâli olarak öngörülmüş, kamu görevlisinin görev sınırlarını aşması, görevini kötüye kullanması, keyfi davranışlarda bulunması nedeniyle işlenen hakaret fiilleri bakımından ağırlaştırıcı neden uygulanamayacaktır. Ancak kanaatimizce buna gerek de yoktur; zira zaten TCK. md. 129/1 bir özel tahrik hükmü bu işlevi yerine getirebilecek genişliktedir.

³⁵¹ CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi, s. 215.

KAYNAKÇA

Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı: Türk Ceza Kanunu, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Ankara 2004.

ALACAKAPTAN, Uğur: Suçun Unsurları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 372, Ankara 1975.

ARSLAN, Çetin/ **AZİZAĞAOĞLU**, Bahattin: Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004.

ARISOY, Mine: Hakaret, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 72, (Eylül-Ekim 2007).

ARTUÇ, Mustafa: Kişilere Karşı Suçlar, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2008.

ARTUK, M. Emin/ **GÖKCEN**, Ahmet/ **YENİDÜNYA**, A. CANER: Uygulamalı Ceza Hukuku, Seçkin Yayınları, ANKARA 2003.

BAKICI, Sedat: 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Adalet Yayınevi, Ankara 2007.

BIYIKLI, Hasan: Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu ve Türk Ceza Hukuku Sistemi- II, YD., C:8, S:1-2, Ankara 1982 (Ocak-Şubat).

CENTEL, Nur/ **ZAFER**, Hamide/ **ÇAKMUT**, Özlem: Türk Ceza Hukukuna Giriş, 5. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2008, (Bu esere CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Giriş olarak atıf yapılmıştır).

CENTEL, Nur/ **ZAFER**, Hamide/ **ÇAKMUT**, Özlem: Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C.I., Beta Yayınları, İstanbul 2007, (Bu esere CENTEL/ZAFER/ÇAKMUT, Kişi olarak atıf yapılmıştır).

CENTEL, Nur/ **ZAFER**, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2008.

ÇETİN, Erol: Yeni Türk Ceza Yasasındaki Hakaret Suçları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2007.

ÇİFTÇİ, Ahmet: Özel Hayat Hakkı ve Gizli Kamera Kullanımı ile Kamu Yararı Arasındaki İlişki, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, 18 Nisan 2002, http://www.rtuk.org.tr/sayfalar/IcerikGoster.aspx?icerik_id=c8d7cdc5-e006-4bc4-a3703f6fc36224a7, Erişim: 29/04/2009.

DEMİRBAŞ, Timur, Türk Ceza Kanununda Özel Haksız Tahrik Hâlleri, Üçdal Neşriyat, İstanbul 2006.

DONAY, Süheyl: Türk Ceza Kanunu Şerhi, Beta Yayınları, 1. Baskı, İstanbul 2007.

DÖNMEZER, Sulhi: Genel Adap ve Aile Düzenine Karşı Cürümler, 5. Bası, İstanbul 1983.

DÖNMEZER, Sulhi: Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, Beta Yayınları, İstanbul 1998.

DÖNMEZER, Sulhi/ **ERMAN**, Sahir: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C.II., Beta Yayınları, İstanbul 1997.

ERDAĞ, Ali İhsan: İsnadın İspatı, Hukuki Perspektifler Dergisi (HPD), Sayı 2, 2004.

EREM, Faruk/ **TOROSLU**, Nevzat: Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Savaş Yayınları, Ankara 2000.

EREM, Faruk/ **DANIŞMAN**, Ahmet/ **ARTUK**, M. Emin: Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, Ankara, Haziran 1997.

ERMAN, Sahir: Hakaret ve Sövme Suçları, İstanbul Üniversitesi Matbaası, İstanbul 1989.

ERMAN, Sahir/ **ÖZEK**, Çetin: Ceza Hukuku Özel Bölüm Kişilere Karşı Suçlar, Dünya Yayıncılık, İstanbul 1994.

GÖKCEN, Ahmet: Halkı Kin ve Düşmanlığa Tahrik Suçu, Liberal Düşünce Topluluğu, Ankara 2001.

GÜLŞEN, Recep, Ceza Hukukunda Sorumluluğu Kaldıran Nedenlerden Kaza, Mücbir Sebep, Cebir ve Tehdit, Seçkin Yayınları, Ankara, Mayıs 2007

HAFIZOĞULLARI, Zeki: Türk Ceza Hukuku Ders Notları, Ankara 2007, (<http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/CezaHukuku.pdf>, Erisim: 06/04/2009).

HAFIZOĞULLARI, Zeki/ **KURŞUN**, Günel: Türk Ceza Hukukunda Şerefe Karşı Suçlar, Emniyet Genel Müdürlüğü Polis Dergisi, Y:12, S.48-49, Nisan-Eylül 2006.

HAKERİ, Hakan: Ceza Hukuku Temel Bilgiler, Seçkin Yayınları, Ankara 2008, (Bu esere HAKERİ, Temel olarak atıf yapılmıştır).

HAKERİ, Hakan: Ceza Hukuku Genel Hükümler, 7 Baskı, Seçkin Yayınları Ankara 2008, (Bu esere HAKERİ, Genel olarak atıf yapılmıştır).

İÇEL, Kayıhan: Suçların İçtimaı (Genel Bilgiler-Fikri İçtima-Müteselsil Suçlar-Görünüşte İçtima), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1972.

GÜLŞEN, Recep: Ceza Hukukunda Sorumluluğu Kaldıran Nedenlerden Kaza, Mücbir Sebep, Cebir ve Tehdit, Seçkin Yayınları, Ankara 2007.

KABOĞLU, İbrahim Ö.: Özgürlükler Hukuku, İmge Kitabevi Yayınları, Ankara-İstanbul 2002.

KANGAL, Zeynep: Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003.

KAYANÇİÇEK, Murat: Şerefe Karşı Suçlar, Adalet Yayınevi, Ankara 2008.

KOCA, Mahmut: Fikri İçtima, CHD., Y:2, S:4, Ağustos 2007.

KOCA, Mahmut/ **ÜZÜLMEZ**: İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2008.

KUNTER, Nurullah/ **YENİSEY**, Feridun: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 2000.

KUNTER, Nurullah/ **YENİSEY**, Feridun/ **NUHOĞLU**: Ayşe, Ceza Muhakemesi, İstanbul 2006.

MALKOÇ, İsmail: Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu, C. I, Malkoç Kitabevi, Ankara 2005.

MALKOÇ, İsmail/ **GÜLER**, Mahmut: Memurlar ve Suçlar, Adil Yayınevi, Ankara 1998.

MERAN, Necati: Açıklamalı İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanunu, Seçkin Yayınevi, 2. Bası, Ankara 2007.

MERAN, Necati: Yeni Türk Ceza Kanununda Kamu Görevlisine ve Adliyeyle İlişkin Suçlar, 1.Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2006.

OĞUZMAN, M. Kemal, **SELİÇİ**, Özer: Kisiler Hukuku Dersleri, Filiz Kitabevi, İstanbul 1988.

OTACI, Cengiz: Türk Hukukunda İştirak, AD. Y:93, S:9, EKİM 2001.

ÖNDER, Ayhan: Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar, Filiz Kitabevi, İstanbul 1994.

ÖNDER, Ayhan: Ceza Hukuku Genel Hükümler, C.II. Beta Yayınları, 1.Baskı, İstanbul 1989.

ÖZBEK, Veli Özer: Şerefe Karşı Suçlar, İstanbul Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, Sayı:5 Nisan 2005, (Bu esere ÖZBEK, Şeref olarak atıf yapılmıştır).

ÖZBEK, Veli Özer: Yeni Ceza Muhakemesi Kanununun Anlamı, Açıklamalı Gerekçeli- İctihatlı, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara 2005, (Bu esere ÖZBEK, Açıklamalı olarak atıf yapılmıştır).

ÖZEL, Cevat: Kitle İletişim Araçları ve Kişilik Haklarının Korunması, Arion Yayınevi, İstanbul 2003.

ÖZEN, Muharrem: Hakaret ve Sövme Suçlarında Özel Tahrik Hâlleri, Ankara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, S.3, Ankara 2002.

ÖZGENÇ, İzzet: Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3.Bası, Seçkin Yayınları, Ankara 2008.

ÖZGENÇ, İzzet/ **ŞAHİN**, Cumhur: Türk Ceza Hukuku Mevzuatı, T.C. Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Ankara 2007.

ÖZTÜRK, Bahri/ **ERDEM**, Mustafa R.: Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler, Turhan Kitabevi, Ankara 2007, (Bu esere ÖZTÜRK/ERDEM, Genel olarak atıf yapılmıştır).

ÖZTÜRK, Bahri/ **ERDEM**, M. Ruhan: Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 11.Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2007, (Bu esere ÖZTÜRK/ERDEM, Uygulamalı olarak atıf yapılmıştır).

PARLAR, Ali/ **HATİPOĞLU**, Muzaffer: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun Açıklaması, Adalet Yayınları, Ankara 2007.

POLATCAN, İsmet: Memura ve Resmi Kurullara Karşı Hakaret ve Sövme Cürümleri, Üçdal Neşriyat, İstanbul 1983.

SAVAŞ, Vural; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, Sadık: Türk Ceza Kanununun Yorumu, C. IV., Seçkin Yayınevi, Ankara 1999.

SOYASLAN, Doğan: Ceza Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Basım Yayım ve Dağıtım, Ankara 2005 (Bu esere SOYASLAN, Özel olarak atıf yapılmıştır).

SOYASLAN, Doğan: Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2005, (Bu esere SOYASLAN, Genel olarak atıf yapılmıştır).

SOYASLAN, Doğan: Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2007.

SÖZÜER, Adem: Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, Alfa Basın Yayım Dağıtım, 1.Baskı, İstanbul 1996.

ŞEN, Ersan: Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, 1. Baskı, Cilt 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006.

TARHAN, Emine Ülker: Yeni Türk Ceza Yasasında Tehdit ve Hakaret Suçları, Yetkin Yayınları, Ankara 2007.

TEZCAN, Durmuş/ **ERDEM**, M. Ruhan/ **ÖNOK**, R. Murat: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayınları, 5. Baskı, Ankara 2007.

TOROSLU, Nevzat: Ceza Hukuku Özel Kısım, Savaş Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2007.

Türk Dil Kurumu: Resmi İnternet Sitesi (<http://www.tdk.gov.tr>).

ÜNVER, Yener: Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ceza Hukuku Günleri, 70. Yılında Türk Ceza Kanunu- Genel Hükümler, İstanbul 1997.

YAŞAR, Osman: Asliye Ceza Davaları, Adil Yayınevi, Ankara 1994.

YENİDÜNYA, Ahmet Caner/ **ALŞAHİN**, Mehmet Emin: Bireyin Şerefine Karşı Suçlar,Türkiye Barolar Birliği Dergisi (TBBD.), Y:19, Sayı: 68, (Ocak-Şubat 2007).