

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

YÜKSEK LİSANS TEZİ

TÜRK CEZA KANUNU'NDA YER ALAN
GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARI
(TCK m. 285/1-3)

GÖKHAN TÜRKOĞLU

2501080515

TEZ DANIŞMANI

PROF. DR. ADEM SÖZÜER

İSTANBUL – 2019



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : GÖKHAN TÜRKOĞLU Numarası : 2501080515
Anabilim Dalı / Anasanat Dalı / Programı : KAMU HUKUKU Danışmanı : PROF. DR. ADEM SÖZÜER
Tez Savunma Tarihi : 30.07.2019 Saati : 14.00
Tez Başlığı : TÜRK CEZA KANUNU'NDA YER ALAN GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARI: TCK M. 285/1-3

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin KABULÜNE OYBİRLİĞİ / OYÇOKLUĞUYLA karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- PROF. DR. ADEM SÖZÜER		Kabul
2- DR. ÖĞR. ÜYESİ SERDAR TALAS		Kabul
3- DR. ÖĞR. ÜYESİ MEHMET MADEN		Kabul
4- DR. ÖĞR. ÜYESİ ZAFER İÇER		Kabul
5- DR. ÖĞR. ÜYESİ MUHAMMED DEMİREL		Kabul

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- DR. ÖĞR. ÜYESİ SELMAN DURSUN		
2- DR. ÖĞR. ÜYESİ KERİM ÇAKIR		

ÖZ

TÜRK CEZA KANUNU'NDA YER ALAN GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARI

(TCK m. 285/1-3)

Gökhan TÜRKOĞLU

Türk Ceza Kanunu'nun "Gizliliğin ihlali" başlıklı 285'inci maddesinde, gizliliğin ihlali niteliğinde olan üç ayrı suç tipi düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal, ikinci fıkrasında soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal, üçüncü fıkrasında ise kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini ihlal suçları tanımlanmıştır.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında yer alan soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının konusu, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenen soruşturma evresi, soruşturma işlemleri ve soruşturmanın gizliliği ilkesinin incelenmesini gerektirmektedir. Suçların koruduğu hukuki değer, soruşturmanın insan haklarına saygılı şekilde yürütülmesi kuralı ve soruşturmanın gizliliği ilkesinin himaye ettiği değerleri içermektedir. Bu bağlamda ceza muhakemesinin ilkeleri, şüphelinin korunması, suçsuzluk karinesi, lekelenmeme hakkı, özel hayatın ve haberleşmenin gizliliği hakları ile muhakemeye bu ilke ve hakların çatısı olarak yön veren adil yargılanma hakkı inceleme konusudur.

Mezkûr maddenin ikinci fıkrasında soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlali fiili cezalandırılmaktadır. Bu bağlamda suçun konusu Ceza Muhakemesi Kanunu açısından incelenmekte ve gizliliğinin ihlali suç teşkil eden soruşturma evresi kararları ve bu kararlar gereği icra edilen işlemler belirlenmektedir.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerinin gizliliğini ihlal suçunun konusu ise, kovuşturma evresinin açıklığı ilkesinin istisnası olan kapalı duruşmalardır. Ceza muhakemesine ilişkin kanunlarda düzenlenen kapalı duruşma usulünün şartları, duruşmanın kapalı yapılmasının sonuçları, kapalı duruşmada bulunma hakkına sahip kişiler ve kapalı duruşmadaki görüntü ve içeriklerin gizliliği suç bakımından incelenmektedir. Kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğinin ihlali suçu bakımından, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık hali ayrıca ele alınmaktadır.

Mezkûr maddede, gizliliği ihlal suçlarının gerçekleşmesi için gizliliğin ihlali fiilinin aleni olması gereken haller ile aleni olması gerekmeyen durumlar ayrı ayrı düzenlenmiştir. Bu kapsamda gizliliğin ihlali fiili ile gizliliğin alenen ihlali fiilleri tanımlanmakta ve bu fiillerin suç teşkil etmesi için taşınması gereken özellikler incelenmektedir. Fiilde yer alan aleni olma durumunun hukuki niteliği ortaya konulmaktadır.

Birinci bölümde gizliliğin ihlali suçlarının ortaya çıkışı, suçların düzenlendiği maddede yapılan değişiklikler, suçların arasında yer aldığı adliye karşı suçların koruduğu hukuki değer dönüşümü, suçların Türk Ceza Kanunu'nda yer alan diğer suçlarla karşılaştırılması ve mukayeseli hukuk bakımından incelenmesi yer almaktadır. İkinci bölümde soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları ve üçüncü bölümde kapalı duruşmadaki görüntü ve açıklamaların gizliliğini ihlal suçu; korunan hukuki değer, maddi unsurlar, hukuka aykırılık, manevi unsurlar, teşebbüs, iştirak ve içtima bakımından gösterdiği özellikler, nitelikli haller ile muhakeme usulü ve yaptırım bakımından incelenmektedir.

Anahtar Kelimeler: Gizliliğin ihlali, soruşturmanın gizliliği, soruşturmanın gizliliğini ihlal, kapalı duruşma, Türk Ceza Kanunu.

ABSTRACT

VIOLATION OF CONFIDENTIALITY CRIMES IN TURKISH CRIMINAL CODE (TCC Article 285/1-3) Gökhan TÜRKOĞLU

In Article 285 of the Turkish Criminal Code, there are three different types of crimes defined under the name of violation of confidentiality. Violation of the confidentiality of the investigation, violation of the confidentiality of the court decisions and the consequential actions taken within the investigation period that must be kept concealed from the parties of the investigation, and violation of the confidentiality of explanations and images within closed hearings or hearings that must be closed are defined respectively in the first, second and third paragraphs of this article.

The violation of confidentiality crimes defined in the first and the second paragraphs of Article 285 of the Turkish Criminal Code needs supplementary analysis of notions such as the investigation period, investigational actions and the principle of confidentiality of the investigation which are all defined in the Law of Criminal Procedure. The legal values these crimes protect includes values protected by the rule of investigations to be carried out in respect to human rights and the confidentiality of the investigation. In this context, the principles of criminal procedure, protection of the suspect, presumption of innocence, the right against self-incrimination, the right of privacy and communications and the right to a fair trial, a right that contains all of these principles and rights within its roof, are subjects of discussion.

In the second paragraph of the said article we could see that the action of violation of the confidentiality of the decisions and the consequential actions taken within the investigation period that must be kept concealed from the parties of the investigation has been criminalized. In this context, the subject of the crimes will be analysed under the scope of the Law of Criminal Procedure and the court decisions that are regarded as violation of confidentiality that are taken during the investigation period and the actions taken in accord with these court decisions will be identified.

The subject of the crime defined in the third paragraph of article 285 of the Turkish Criminal Code which is violation of the confidentiality of explanations and images within closed hearings are the exception of the rule of public hearing. The conditions of closed hearings set forth in codes of criminal procedure, the results of having a hearing closed to the public, people with the right to a closed hearing and the violation of privacy of the images and explanations within the hearing will be analysed in terms of criminal law. Contrariety to the confidentiality decision taken to protect the witness will be separately discussed.

In the said article, circumstances in order for the violation of confidentiality to happen that needs to be open and circumstances that doesn't need to be open are listed one by one. Within this scope, actions that result to violation of confidentiality and downright violation of confidentiality are being defined. Also, the features these actions needs in order to be a crime are being discussed. The legal status of the openness of the action will be examined.

The appearance of violation of confidentiality, the changes made to the article defining the crime, the transformation of the values protected in the crimes against the court chapter of the code which the article is in, the comparison of these crimes with other crimes in the Turkish Criminal Code and within the scope of comparative law are some of the subjects discussed in the first chapter. In the second chapter you will find a piece on violation of the confidentiality of the investigation. In the third chapter, the violation of confidentiality of explanations and images in a closed hearing are being inspected within the scope of the protected legal value, material elements, illegality, moral elements, attempt, accomplicity, session, qualified status, procedure and sanctions.

Keywords: Violation of confidentiality, confidentiality of the investigation, violation of the confidentiality of the investigation, violation of confidentiality of closed hearings, Turkish Criminal Code.

ÖNSÖZ

Gizliliğin ihlali suçlarının konuları, ceza muhakemesi evrelerine ve işlemlerine ilişkindir. Suçların koruduğu hukuki değerler ise, ağırlıklı olarak muhakeme sürecinde kişilerin sahip olduğu hak ve özgürlüklerdir. Suçun ilgilileri hem ceza muhakemesini yürüten makamlar, hem ceza muhakemesinde haklarına müdahale edilen şüpheli ve sanıklar, hem de tüm bu sürecin dışında bulunan kişiler ve toplumdur. Diğer bir anlatımla gizliliğin ihlali suçları, suç olayı ve muhakemeyle ilişkili kişi ve süreçlerin tümüyle bağlantılıdır. Bu nedenle çalışmamızda ceza özel hukuku kapsamında yaptığımız tüm değerlendirmeler, ceza muhakemesi ve insan hakları hukuku ile iç içe olmak durumundadır.

Ceza hukukuna ilişkin birden fazla disiplinin bağlantılı olduğu konumuzun göbeğinde ise; adil yargılanma, suçsuzluk karinesi ve lekelenmeme hakları ile insan bulunmaktadır. Yargılamanın sadece yürürlükteki kanunlara uygun olması adaleti sağlamaz, aynı zamanda hüküm ne olursa olsun yargılamanın yargılananlar gözünden de adaletli şekilde yürütmesi gerekir. Soruşturmanın gizliliğini ihlal ve kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçları, kişiler hakkında peşin bir kamu hükmü verilmesinin önlenmesi ve muhakemeye muhatap olanların onur ve şereflerinin korunması açısından büyük bir önem taşımaktadır. Suçun etkin şekilde uygulanması, ceza muhakemesinin haklara müdahalesinin, insanların hayatlarına muhakemenin amaçları dışında altüst oluşlar değil, adalet ve barış getirmesini sağlayacaktır. Bu noktaya erişilmesi için muhakeme mercileri ve kamu gücünün çabaları yanında, basın ve kamuoyunun katkı sunması zaruridir.

Bu çok yönlü konunun incelenmesi gerektiği fikrini ortaya koyarak, çalışmamızın danışmanlığını kabul eden pek kıymetli Hocam Prof. Dr. Adem Sözüer'e, yüksek lisans eğitimimin ilk gününden itibaren desteğini hiçbir zaman esirgememesi, çok yoğun çalışma temposuna rağmen ilgisini hiçbir zaman eksik etmeyip, ihtiyacımız olduğu her an bilimsel çalışmamıza yön veren değerli görüşlerini paylaşması nedeniyle en içten şükranlarımı sunarım.

Uzun yüksek lisans çalışmalarımı sonuçlandırmam için beni cesaretlendiren ve teşvik eden değerli dostum Dr. Ahmet Cingöz’e, tez araştırmaları ve yazım sürecinde bana karşı sabır gösteren değerli meslektaşım Avukat Bilâl Kılınç’a, meslek pratiğinde ceza hukukuyla iç içe olan ve tecrübeleri ile bana ılık tutan üstadım Avukat Okan Kadir Bektaşoğlu’na, hayatımın hiçbir aşamasında desteklerini esirgemyen sevgili anne ve babacığım ile yüksek lisans sürecimde bir lise öğrencisi iken meslektaşım olma hakkını elde eden kardeşim Avukat Yavuz Türkoğlu’na içten teşekkürü bir borç bilirim.

İstanbul, 2019

Gökhan TÜRKOĞLU

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT	v
ÖNSÖZ.....	vii
İÇİNDEKİLER	ix
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xiv
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GİZLİLİĞİN İHLALİ BAŞLIKLİ SUÇ TİPLERİ, KORUNAN HUKUKİ DEĞERİN DÖNÜŞÜMÜ, MUKAYESELİ HUKUK VE DİĞER SUÇLARLA KARŞILAŞTIRMA

1. GENEL OLARAK	4
2. GİZLİLİĞİN İHLALİ BAŞLIKLİ SUÇ TİPLERİ	5
2.1. Suç Tiplerinin Ortaya Çıkışı.....	5
2.2. Suç Tiplerinin İlk Hali ve Yapılan Değişiklikler.....	11
2.3. Suç Tiplerinin Meri Hali.....	17
2.4. Gizliliğin İhlali Suçları	20
3. GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARININ TÜRK CEZA KANUNU'NDAKİ YERİ VE KORUNAN HUKUKİ DEĞERİN DÖNÜŞÜMÜ	22
3.1. Gizliliğin İhlali Suçlarının Türk Ceza Kanunu'ndaki Yeri	22
3.2. Adliye Karşı Suçların Koruduğu Hukuki Değer Bakımından Dönüşümü.....	23
4. MUKAYESELİ HUKUK BAKIMINDAN GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARI	32
4.1. Almanya.....	32

4.2. Avusturya.....	34
4.3. Azerbaycan	36
4.4. Fransa.....	36
4.5. İtalya	38
4.6. Polonya	38
4.7. Rusya	39
4.8. Slovenya.....	40

5. GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARININ DİĞER SUÇLARLA KARŞILAŞTIRILMASI.....	41
5.1. Genel Olarak	41
5.2. Haberleşmenin Gizliliğini İhlal (TCK m. 132).....	43
5.3. Özel Hayatın Gizliliğini İhlal (TCK m. 134).....	44
5.4. Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması (TCK m. 258)	47
5.5. Ses ve Görüntülerin Kayda Alınması (TCK m. 286).....	48
5.6. Kişilerin Suçlu Olarak Algılanmasına Yol Açacak Şekilde Görüntülerinin Yayınlanması Suçu (TCK m. 285/5)	50

İKİNCİ BÖLÜM

SORUŞTURMANIN GİZLİLİĞİNİ İHLAL SUÇLARI

(TCK m. 285/1-2)

1. GENEL OLARAK	54
2. KORUNAN HUKUKİ DEĞER	55
2.1. Genel Olarak	55
2.2. Suçsuzluk Karinesi ve Lekelenmeme Hakkı	57
2.3. Özel Hayatın ve Haberleşmenin Gizliliği	60
2.4. Adil Yargılanma Hakkı.....	63

3. MADDİ UNSURLAR.....	65
3.1. Fail	65
3.2. Mağdur.....	69
3.3. Suçun Konusu.....	70
3.3.1. Genel Olarak	70
3.3.2. Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçlarının Konusu Olarak Soruşturma İşlemleri ve Kararları	82
3.4. Fiil ve Netice.....	92
3.4.1. Genel Olarak	92
3.4.2. Soruşturmanın Gizliliğini Alenen İhlal	95
3.4.3. Soruşturmanın Tarafı Olan Kişilere Karşı Gizli Tutulması Gereken Kararların ve İşlemlerin Gizliliğinin İhlali	109
4. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	112
4.1. Genel Olarak	112
4.2. Kanunun Hükmünü Yerine Getirme.....	113
4.3. Hakkın Kullanılması	115
4.3.1. Genel Olarak	115
4.3.2. Basın Özgürlüğü.....	115
4.3.2.1. Genel Olarak	115
4.3.2.2. Suçla Korunan Hukuki Değer ve Basın Özgürlüğü	119
4.3.2.3. Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları ve Basın Özgürlüğünün Sınırı	124
4.3.2.4. Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Basın Özgürlüğü.....	127
4.3.3. Dosyayı İnceleme Yetkisi	129
4.4. İlgilinin Rızası.....	130

5. MANEVİ UNSUR.....	132
6. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ.....	133
6.1. Teşebbüs	133
6.2. İştirak	134
6.3. İçtima	135
7. SUÇUN NİTELİKLİ HALİ.....	139
8. MUHAKEME USULÜ VE YAPTIRIM	140

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KAPALI DURUŞMANIN GİZLİLİĞİNİ İHLAL SUÇU

(T.C.K. m. 285/3)

1. GENEL OLARAK	143
2. KORUNAN HUKUKİ DEĞER	144
3. MADDİ UNSURLAR.....	147
3.1. Fail	147
3.2. Mağdur.....	149
3.3. Suçun Konusu	150
3.3.1. Genel Olarak	150
3.3.2. Duruşma ve Duruşma İşlemleri.....	152
3.3.3. Duruşmanın Açıklığı	153
3.3.4. Kapalı Duruşma.....	154
3.3.4.1. Kapalı Yapılmasına Karar Verilen Duruşma	157
3.3.4.2. Kapalı Yapılması Gereken Duruşma.....	158
3.4. Fiil ve Netice.....	160
3.4.1. Genel Olarak	160

3.4.2. Kapalı Yapılması Gereken veya Kapalı Yapılmasına Karar Verilen Duruşmanın Gizliliğinin Alenen İhlali	163
3.4.3. Tanığın Korunmasına Dair Alınan Gizlilik Kararının İhlali	165
4. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	167
5. MANEVİ UNSUR.....	169
6. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ.....	170
6.1. Teşebbüs	170
6.2. İştirak	171
6.3. İçtima	171
7. SUÇUN NİTELİKLİ HALİ.....	174
8. MUHAKEME USULÜ VE YAPTIRIM	175
SONUÇ.....	177
KAYNAKÇA	183

KISALTMALAR LİSTESİ

a.e.	: Aynı eser
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
çev.	: Çeviren
E.	: Esas
Ed.	: Editör
f.	: Fıkra
Haz.	: Hazırlayan
K.	: Karar
m.	: Madde
MAZLUMDER	: İnsan Hakları ve Mazlumlar İçin Dayanışma Derneği
Mük.	: Mükerrer
p.	: Paragraf
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih

TCC	: Turkish Criminal Code
TCK	: Türk Ceza Kanunu
Telekomünikasyon Yön.	: Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomü- nikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik
TESEV	: Türkiye Ekonomik ve Sosyal Etüdler Vakfı
TKK	: Tanık Koruma Kanunu
vd.	: Ve devamı
vs.	: Ve sair
yay.haz.	: Yayına hazırlayan

GİRİŞ

Suç şüphesi üzerine, ceza muhakemesi süreci işlemeye başlar. Şüphe, maddi gerçeğin araştırılması ve delillerin muhafaza altına alınmasını amaçlayan soruşturma işlemleri ile yeterli hale geldiği takdirde, iddiaya dönüşecektir. İddia açık yargılama da tartışılacak ve muhakeme şüpheyi yenen kesin bir hükümle sona erecektir. Muhakemenin muhatabı sadece suç ile itham olunan kişi olmayıp, muhatap aynı zamanda bozulan barışın tekrar tesisini sağlayacak şekilde hüküm verilmesini bekleyen toplumdur. Ceza muhakemesinin amacı; sadece maddi gerçeğin araştırılması değil, maddi gerçeğin insan haklarına saygılı şekilde araştırılmasıdır. Muhakeme kuralları, itham altında bulunan kişinin temel hak ve özgürlükleri ile toplumun suç ve suçludan korunması menfaati arasındaki dengeyi sağlamak için konulmuştur. Denge, bir yandan soruşturmanın gizliliği ve kovuşturmanın açıklığı gibi muhakeme ilkelerinin kabulü; diğer yandan ise kişinin suçsuzluk karanesinden yararlanma ve adil yargılanma gibi haklarının tanınması ile sağlanacaktır.

Gizliliğin ihlali suçları da ceza muhakemesinin sağlamaya çalıştığı dengenin tesisi için Türk Ceza Kanunu'ndaki yerini almıştır. Suçlar ile bir taraftan soruşturma evresi, soruşturma kararları ve işlemleri, kapalı duruşma, kapalı duruşmadaki görüntüler ve açıklamalar, tanığın korunması tedbirleri gibi muhakemenin amacına uygun olarak işlemesini sağlamaya yönelik kurumlar konu edinilmekte iken; diğer taraftan suçsuzluk karanesi, lekelenmeme, özel hayatın gizliliği, haberleşmenin gizliliği, çocuğun dokunulmazlığı, kişilerin onur, şeref ve saygınlıkları gibi kişi hak ve özgürlükleri teminat altına alınmaktadır.

Türk Ceza Kanunu'nun "Gizliliğin ihlali" başlıklı 285'inci maddesinde, gizliliğin ihlali niteliğinde olan üç ayrı suç tipi düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal, ikinci fıkrasında soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal, üçüncü fıkrasında ise kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini ihlal suçları tanımlanmıştır.

Birinci bölümde öncelikle, gizliliğin ihlali suç tiplerinin Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenmesi, madde üzerinde yapılan değişiklikler ve maddenin yürürlükteki hali ele alınacaktır. Gizliliğin ihlali suçlarının hukukumuzda ilk defa düzenlenmesinin nedeni olan, adliye karşı suçların koruduğu hukuki değer dönüşümü; ceza muhakemesinin gayesi ve muhakeme sistemlerinin değişimi perspektifinde incelenecektir. Konumuz olan suçların diğer ülkelerdeki düzenleme şekilleri mukayeseli hukuk bakımından incelenecektir. Türk Ceza Hukuku Reformu kapsamında ihdas edilen birçok yeni suç tipiyle benzer bulunan gizliliğin ihlali suçları, Türk Ceza Kanunu'ndaki diğer suçlarla karşılaştırılacaktır.

İkinci bölümde soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları incelenecektir. Suçların koruduğu hukuki değerler genel olarak anlatıldıktan sonra, geniş olarak himaye edilen suçsuzluk karinesi ve lekelenmeme hakkı, özel hayatın ve haberleşmenin gizliliği hakkı ile adil yargılanma hakkı irdelenecektir. Suçun maddi unsurları ortaya konularak, suçların düzenlendiği Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin soruşturmanın gizliliğini ihlaline yer veren iki ayrı fıkrası bakımından suçun konusu olan soruşturma kararları ve işlemleri ile suçun fiili ayrıntılı şekilde incelenecektir.

Bu minvalde soruşturma evresi, muhakeme işlemleri, soruşturma evresinde alınan kararlar ve bu kararlar gereği icra edilen işlemler açıklanacaktır. Kanuni tipe uygun soruşturmanın gizliliğini ihlal fiillerinin özellikleri anlatılacak, iki ayrı fıkra da yer alan gizliliğin ihlali ve gizliliğin alenen ihlali fiilleri arasındaki farklar açıklanacaktır.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları bakımından, soruşturma evresinin özellikleri, soruşturmaya katılanların farklı menfaatleri ve toplumun soruşturmaya duyduğu ilgi sebebiyle hukuka uygunluk nedenleri çeşitlilik ve önem taşımaktadır. Hakkın icrası kapsamında bir hukuka uygunluk nedeni olan basın özgürlüğüne geniş bir yer ayrılmakla birlikte, suçlar bakımından hukuka uygunluk nedenleri aktarılacaktır.

Bölümün devamında soruşturmanın gizliliğini ihlal suçunun manevi unsurları, teşebbüs, iştirak ve içtima bakımından gösterdiği özellikler, nitelikli hali ile muhakeme usulü ve yaptırımını incelenmektedir.

Üçüncü bölümde ise kapalı duruşmalardaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal suçu incelenmektedir. Kovuşturma evresinin açıklığı ilkesinin istisnası, kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardır. Suçun konusu olarak ceza muhakemesine ilişkin kanunlarda düzenlenen kapalı duruşma usulünün şartları, duruşmanın kapalı yapılmasının sonuçları, kapalı duruşmada bulunma hakkına sahip kişiler, kapalı duruşmadaki işlemler ile görüntü ve içeriklerin gizliliği suç bakımından incelenmektedir.

Kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğinin ihlali suçu bakımından, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık hali ayrıca ele alınmaktadır. Zira suç tipi gereği, gizliliği alenen ihlal fiili ile suçun oluşması için fiilin aleni olmasının aranmadığı hal ortaya konulmalıdır.

Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunda, gizliliğin ihlali fiilinin aleni olması gereken hal ile aleni olması gerekmeyen durumlar, ayrı ayrı düzenlenmiştir. Bu kapsamda gizliliğin ihlali fiili ile gizliliğin alenen ihlali fiilleri tanımlanmakta ve bu fiillerin suç teşkil etmesi için taşıması gereken özellikler incelenmektedir. Fiilde yer alan aleni olma durumunun hukuki niteliği ortaya konulmaktadır. Bölümün devamında kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunda manevi unsurları, teşebbüs, iştirak ve içtima bakımından gösterdiği özellikler, nitelikli hali ile muhakeme usulü ve yaptırımı incelenmektedir.

Görüldüğü üzere soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal, soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal, kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini ihlalden oluşan gizliliğin ihlali suçlarının incelenmesi, ceza muhakemesine ilişkin evreler ve işlemlerin geniş kapsamlı olarak ele alınmasını gerektirmektedir. Bu kapsamda suçların ceza özel hukuku bakımından incelemesi, ceza muhakemesi ve insan haklar hukukuna ilişkin geniş araştırmalara yer verilerek ortaya konulmaya çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

GİZLİLİĞİN İHLALİ BAŞLIKLİ SUÇ TİPLERİ, KORUNAN HUKUKİ DEĞERİN DÖNÜŞÜMÜ, MUKAYESELİ HUKUK VE DİĞER SUÇLARLA KARŞILAŞTIRMA

1. GENEL OLARAK

Bir suçun işlenmesi ile birlikte toplumsal barış bozulmuş, tipe uygun ve kusurlu eylem gerçekleşmiş, tüm hukuk düzeniyle çatışan bir fiil ortaya çıkmıştır. Toplumsal barışın devamı için devletten beklenen, suç şüphesinin haklı kıldığı ölçüde koruma tedbirlerine başvurularak suçun soruşturulması, adil bir yargılamanın yürütülmesi ve suçlu bulunarak mahkûm edilenlerin cezalarının infaz edilmesidir¹. Tüm bu süreçlere ilişkin olan Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipleri ilk defa 26.09.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun² 285’inci maddesinde düzenlenmiştir. Madde ile dört yeni suç tipi ihdas edilmekte ve bu suç tipleri ceza muhakemesine ilişkin süreçleri konu edinmektedir.

Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipleri Türk Ceza Kanunu’nun “Özel Hükümler” başlıklı İkinci Kitabının “Mille ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler” başlıklı Dördüncü Kısımında yer alan “Adliye Karşı Suçlar” adındaki İkinci Bölümünde yer almaktadır. Adliye Karşı suçların konuları ve koruduğu hukuki değerler, geçmişten bugüne dönüşüme uğramıştır. Bu dönüşümle Gizliliğin ihlali başlığı altında yer alan suç tiplerinin Türk Ceza Kanunu’nda düzenlenmesi yakından bağlantılıdır.

¹ Adem Sözüer, “Önsöz Yerine Türk Ceza Hukuku Reformu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 71, S. 1, Prof. Dr. Füsün Sokullu-Akinci’ya Armağan Sayısı 1. Cilt, 2013, s. IX.

² **Resmî Gazete**, T. 12.10.2004, S. 2561.

Toplumsal barışı bozan suç ve suçun oluşmasıyla işlemeye başlayan ceza muhakemesi sürecinin, toplumun bilgisine sunulması gerekliliği ve süreç hakkında kamuoyu merakının giderilmesi zarureti açıktır. Bu bakımdan ceza muhakemesi hukukuna ilişkin süreçleri konu alan Gizliliğin ihlali başlıklı suç tiplerinin koruduğu hukuki değerler ile bu suç tipleri bakımından hukuka uygunluk nedeni olan basın özgürlüğünün ilişkisi önem kazanır. Bu ilişkinin doğurduğu sonuçlar o kadar önemli olabilmektedir ki, kanun koyucu tarafından Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinde yürürlüğe girmesinden kısa süre sonra değişiklik yapılmasına neden olmuştur.

Bu bölümde Gizliliğin ihlali başlıklı suç tiplerinin ortaya çıkışı, suç tiplerinde yapılan değişiklikler ve çalışmamızın konusu olan gizliliğin ihlali suçları açıklanacaktır. Ardından gizliliğin ihlali suçlarının arasında yer aldığı adliyeye karşı suçların koruduğu hukuki değer dönüşümü ve suç tipleri üzerindeki etkileri incelenecektir. Daha sonra ise gizliliğin ihlali suçları mukayeseli hukuk bakımından incelenecek ve Türk Ceza Kanunu'nda bu suçlara benzer bulunan suç tipleriyle karşılaştırmalı olarak değerlendirilecektir.

2. GİZLİLİĞİN İHLALİ BAŞLIKLİ SUÇ TİPLERİ

2.1. Suç Tiplerinin Ortaya Çıkışı

Türk Ceza Kanunu ve 04.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu³ yürürlüğe girmeden önce, soruşturmanın gizliliğine açıkça yer veren, adliye içerisinde ses ve görüntü kaydı alınması ile kapalı yapılan duruşmanın gizliliğini ihlal yasağını içeren, kişilerin suçlu olarak algılanmasını engelleyen ceza ve ceza muhakemesine ilişkin kanun düzeyinde mevzuat bulunmamaktaydı. Bu dönemde suç olayına kamuoyunca duyulan ilgi, basının suç şüphelisi, suçun mağduru ve hatta tanıklarını araştırma konusu yapmasına ve bunlar hakkında izlenme oranlarını artırmak için abartılı haberler yayınlanmasına⁴ neden olmakta, bu durum ceza adaletinin adil bir sonuca varmasını ve mahkemelerin bağımsızlığını tehlikeye düşürmekte, kişilerin

³ Resmi Gazete, T. 17.12.2004, S. 25673.

⁴ Füsün Sokullu-Akıncı, **Kriminoloji**, İstanbul, Beta, 2004, s. 57.

toplum içindeki itibarını ve insanlarla ilişkilerini zedelemektedir⁵. Basının yargılama süreçlerini izleyerek şüpheli ve sanıkların ses ve görüntülerini vermesi, yer gösterme ve keşif gibi işlemlerin görüntülerini yayınlaması ve duruşma salonundan yayın yapmaları yargısız infazlara neden olmaktadır⁶.

Soruşturmanın gizli olduğu esas 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'ndan önce yürürlükte bulunan mülga 04.04.1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda⁷ açıkça düzenlenmemiştir. Ancak ceza yargılamalarının selameti bakımından hazırlık soruşturmasının gizliliği prensibi bulunduğu ve soruşturma mercilerinin bilgi vermeme yükümlülüğü olduğu doktrinde kabul edilmiştir⁸. Genel anlamda soruşturmanın gizliliği esasının, soruşturma makamlarının susma yükümlülüğü bulunmasından kaynaklandığı ifade edilmektedir⁹. Doktrinde hazırlık soruşturmasının gizliliğinin ölçüsünün kişiye, işleme ve aşamaya göre değiştiği ifade edilmekte, bu konuda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun son tahrifatın açılmasına kadar tanıkların birbirleriyle ve sanıkla yüzleştirilmesini yasaklayan 54'üncü, müdafinin hazırlık soruşturmasında ve iddianamenin mahkemeye sunulmasından önce dosyayı inceleme yetkisini düzenleyen 143'üncü ve keşif ile muayenede hazır bulunabilecek kişileri düzenleyen 162'nci maddelerine atıf yapılmaktaydı¹⁰. Suçsuzluk karinesinin medya karşısında hüküm ifade etmesinin hukuk devletinin gereği olduğu ve insan şeref ve haysiyetinin muhafazasının önemi vurgulanmakta; var olan uygu-

⁵ Duygun Yarsuvat, "Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi", **Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, 1998, s. 465.

⁶ Hamide Zafer, "Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi", **Prof. Dr. Selâhattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan**, İstanbul, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1999, s. 751.

⁷ **Resmi Gazete**, 20.04.1929, S. 1172.

⁸ İlhan Üzülmüş, "Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü", **Prof. Dr. Fahman Tekil'in Anısına Armağan**, İstanbul, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 2003, s. 942.

⁹ Nur Centel, "Dürüst Yargılama ve Medya Bakımından Demokrasi Kültürü", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, C. 49, S. 3, 1994, s. 60.

¹⁰ Üzülmüş, "Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü", s. 942; Centel, "Dürüst Yargılama ve Medya Bakımından Demokrasi Kültürü", s. 60.

lamaların insan haklarıyla bağdaşır yanı bulunmadığı ve yeni düzenlemeler yapılması zarureti dile getirilmekteydi¹¹.

Ceza muhakemesine ilişkin kanunlarda soruşturmanın gizliliğine ilişkin düzenlemelerin açık olmayışı ve gizliliğin ihlali durumunun ceza yaptırımına bağlanmaması, hazırlık soruşturmalarına ilişkin haberlerin basın tarafından sıklıkla kamuoyu gündemine getirilmesi sonucunu doğurmuş; kişilerin kişilik haklarının, özel hayatın gizliliği ve suçsuzluk karinesinden yararlanma haklarının ihlal edilmesi, bu konuda düzenlemelere duyulan ihtiyacı artırmıştır. Öyle ki bu dönemde hazırlık soruşturmasının gizli olduğu ilkesi ile kişinin suçsuzluk karinesinden yararlanma hakkı bulunduğunu açıkça içeren ve bunların uygulanma şeklini gösteren, ikincil mevzuat niteliğindeki mülga Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin¹² 26'ncı maddesinin¹³ yürürlüğe girmesi çok olumlu karşılanmış¹⁴, büyük bir boşluğu doldurduğu ifade edilmiştir¹⁵.

Geçmiş dönemde soruşturmanın gizliliğine emare teşkil eden bir düzenleme olarak mülga 15.07.1950 tarihli ve 5680 sayılı Basın Kanunu'nun¹⁶ 30'uncu maddesi ile mülga 13.04.1994 tarihli ve 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un¹⁷ 4 ve 33 üncü maddelerine yer verilmekteydi. Mülga Basın Kanunu'nun 30'uncu maddesi ile hazırlık soruşturması aşamasında ortaya çı-

¹¹ Sulhi Dönmezer, "Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler", **Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, 1998, s. 74.

¹² **Resmi Gazete**, T. 01.10.1998, S. 23480.

¹³ "**Hazırlık Soruşturmasının Gizliliğinin Uygulanması**

Madde 26- Suçluluğu bir yargı hükmüne bağlanana kadar kişinin masumiyeti esastır ve hazırlık soruşturması gizlidir. Bu nedenle, soruşturma safhasında gözaltındaki bir kişinin "suçlu" olarak kamuoyuna duyurulmasına, basın önüne çıkartılmasına, yer gösterme gibi soruşturmaya ilişkin işlemlerin basın önünde veya iştirakiyle yapılmasına, kişilerin basınla sorulu cevaplı görüştürülmesine, görüntülerinin alınmasına, teşhir edilmelerine sebebiyet verilmez ve soruşturma evrakı hiçbir şekilde yayımlanamaz. Kolluk kuvveti faaliyetlerinin kamuoyuna duyurulması amacıyla, yakalanan kişilerin kimliklerini ihtiva etmeyen olay bilgileri, basın bildirisi şeklinde ve yetkili birimler tarafından kolluk kuvvetlerinin basına bilgi vermelerine ilişkin özel mevzuat hükümleri dikkate alınarak basın - yayın organlarına bildirilebilir."

¹⁴ Mahmut Koca, "Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği" Hakkında Genel Bir Değerlendirme", **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. III, S. 1, 1999, s. 86.

¹⁵ Üzülmüş, "Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü", s. 943.

¹⁶ **Resmi Gazete**, T. 24.07.1950, S. 7564.

¹⁷ **Resmi Gazete**, T. 13.04.1994, S. 3984.

kan her türlü talep, iddianame, belge ve kâğıtların, aleni duruşmada okunmadan veya soruşturmada takipsizlik kararı verilmeden önce yayınlanması yasaklanmış ve bu yasağın ihlali ağır para cezası yaptırımına bağlanmıştı. Mülga Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunu'n 4'üncü maddesinin ikinci fıkrasının (k) bendinde ise "suçlu olduğu yargı kararı ile kesinleşmedikçe hiç kimsenin suçlu ilan edilmemesi veya suçluymuş gibi gösterilmemesi" ilkesi getirilmiş; aynı Kanun'un 33'üncü maddesinde ise ilkeyi ihlal eden radyo ve televizyonlara uygulanacak idari yaptırımlar belirlenmişti. Diğer yandan soruşturma makamlarının susma yükümlülüğünün bulunduğu örnek olarak, yolsuzluk suçlarının ihbarı halinde isnat edilen suçlar hakkında dava açılıncaya kadar bilgi verilmesini ve yayın yapılmasını yasaklayan 19.04.1990 tarihli ve 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nun¹⁸ 18'inci maddesinin son fıkrası örnek verilmekteydi¹⁹. Mezkûr madde uyarınca Kanun kapsamındaki suçlarla ilgili yapılan ihbarlar içeriğindeki isnatlar hakkında, dava açılıncaya kadar yayın yapılması ve bilgi verilmesi tamamen yasaklanmıştı. Ancak Kanuna rağmen soruşturma makamlarının soruşturma içerikleriyle ilgili bilgi vermeye devam etmesi halinde, haber kaynağını saklama hakkı bulunduğu²⁰ basın haber yapmasının önüne geçilemeyeceği ifade edilmekteydi²¹.

Bu dönemde ceza muhakemesi alanında duruşmaların izlemesine ve yayınlanmasına ilişkin düzenlemeler Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 373, 375 ve 377'nci; 07.11.1979 tarihli ve 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un²² 25 ve 40'ıncı; 16.06.1983 tarihli ve 2845 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un²³ 23'üncü maddeleriydi. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 373 üncü maddesi duruşmaların açıklığı kuralının istisnası olarak genel ahlakın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hallerde duruşmanın bir kısmının veya

¹⁸ **Resmi Gazete**, T. 04.05.1990, S. 20508.

¹⁹ Centel, "Dürüst Yargılama ve Medya Bakımından Demokrasi Kültürü", s. 60.

²⁰ Üzülmüş, "Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü", s. 944.

²¹ Centel, "Dürüst Yargılama ve Medya Bakımından Demokrasi Kültürü", s. 60.

²² **Resmi Gazete**, T. 21.11.1979, S. 16816.

²³ **Resmi Gazete**, T. 18.06.1983, S. 18081.

tamamının gizli olmasına karar verilebileceğini; 375'inci maddesi on beş yaşını bitirmemiş çocukların duruşmalarının gizli olarak yapılacağını hükmetmekteydi. Mezkûr Kanunun 377'nci maddesi ise gizli yapılan duruşmaların yayınlanmasının yasak olduğunu, ayrıca açık duruşmalarda cereyan eden muhakeme milli güvenliğe veya genel ahlaka veya kişilerin haysiyet, şeref ve haklarına dokunacak veya suç işlemeye kışkırtacak mahiyette ise mahkemenin bunları önlemek amacıyla ve bu amacın gerektirdiği ölçüde muhakemenin kısmen veya tamamen yayınlanmasını yasaklayabileceğini düzenlemekteydi. Madde yayın yasağına aykırılık durumunda ağır para cezası uygulanması öngörülmüyordu. Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un mezkûr maddelerinde de Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu'na paralel hükümler bulunmaktaydı.

Duruşmalarda ses ve görüntü kaydını önleyen açık bir hüküm bulunmaması ve duruşmalarda ses ve görüntü kaydının engellenmesinin ancak kanuni şartlara bağlı olarak hâkim takdirinde olması²⁴, soruşturma belgelerinin varlığı ve içeriğiyle ilgili haber yapmanın yasak olmaması ve hazırlık soruşturmasında mağdur ve şahitlerin söylediklerinin yayınlanmasının yasak kapsamına girmemesi²⁵, radyo ve televizyonlara dair düzenlemelerde hukuki ve cezai sorumluluklara dair belirlilik bulunmaması²⁶ soruşturmanın gizliliğinin, savunma hakkı, kişilik hakları ve suçsuzluk karinesinin sürekli ihlal edilmesine yol açmaktaydı.

Bireyin hak ve özgürlüklerinin, adil yargılanma hakkının korunması ile şüpheli ve sanığın hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınmasından hareket eden Türk Ceza Hukuku Reformu kapsamında²⁷ 2004 yılında kabul edilen ve 2005 yılında yürürlüğe giren yeni Ceza Muhakemesi Kanunu ve Türk Ceza Kanunu'nda soruşturmanın gizliliği, adliye içinde ses ve görüntü alma yasağı, kapalı duruşmanın gizli-

²⁴ Handan Yokuş Sevrük, "Adil Yargılanma Kapsamında Ceza Yargılamasında Aleniyet İlkesi", **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2004, s. 760; Zafer, "Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi", s. 771.

²⁵ Sahir Erman/Çetin Özek, **Açıklamalı Basın Kanunu ve İlgili Mevzuat**, İstanbul, Alfa, 2000, s. 251.

²⁶ Yarsuvat, "Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi", s. 473.

²⁷ Sözüer, "Önsöz Yerine Türk Ceza Hukuku Reformu", s. XXVI.

liği, adil yargılama ile bilirkişi ve tanığı etkileyen yayınlara dair açık usuli ve cezai düzenlemeler yer almıştır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 157'nci maddesinde kanunun başkaca hüküm koyduğu haller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemlerinin gizli olduğu düzenlenmiştir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 183'üncü maddesinde kural olarak adliye binası içerisinde ve duruşma başladıktan sonra duruşma salonunda her türlü sesli veya görüntülü kayıt veya nakil sağlayan aletlerin kullanılamayacağına hükmedilmiş, bu kuralın adliye dışındaki adli işlemlerin icrasında da geçerli olduğuna yer verilmiştir. Yine kapalı duruşma ve yayın yasaklarına dair düzenlemeler Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 182 nci ve devamı maddelerinde yer almıştır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda anılan düzenlemelerin himaye ettiği hukuki değerlerin ihlalini cezalandırmaya yönelik suç tipleri ise Türk Ceza Kanunu'nda yer almıştır. Yargı görevi yapanı, bilirkişiye ve tanığı etkilemeye teşebbüs (TCK m. 277), suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme (TCK m. 281), ses ve görüntülerin kayda alınması (TCK m. 286) ve adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs (TCK m. 288) gibi suç tipleri, Türk Ceza Hukuku Reformu'ndan önce şüpheli ve sanığın haklarının ihlali ve adil yargılamayı engelleme fiillerinin önüne geçilmesini amaçlamakta, Ceza Muhakemesi Kanunu ile getirilen usul hükümlerinin ihlalini yaptırıma bağlamaktadır.

Türk Ceza Kanunu'nun 285 inci maddesinde Gizliliğinin ihlali başlıklı suç tiplerinin düzenlenmesi de anılan durumla doğrudan bağlantılıdır. şöyle ki maddenin birinci ve ikinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğinin ihlali, üçüncü fıkrasında kapalı duruşmanın gizliliğinin ve tanığın gizliliğinin ihlali ve beşinci fıkrasında ise soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suç tipi olarak düzenlenmiştir. Böylece Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenen soruşturmanın gizliliği, kapalı duruşma ve tanığın gizliliğine aykırı eylemler ceza kanunu ile yaptırıma bağlanmakta, ceza muhakemesinin himaye ettiği hukuki değerler teminat altına alınmakta, kişilerin suçsuzluk kari-

nesi, lekelenmeme hakkı, adil yargılanma hakkı korunmakta ve kamuoyu önünde yargılama yapılmasının önüne geçilmektedir.

2.2. Suç Tiplerinin İlk Hali ve Yapılan Değişiklikler

Görüldüğü üzere soruşturmanın gizliliği, kişilerin mahkemeler yerine adeta kamuoyu nezdinde basın aracılığıyla yargılanması, duruşmalardaki ses ve görüntülerin medyada yer alması, kişilerin suçsuzluk karinesinin ve lekelenmeme hakkının ihlal edilerek kişilik haklarının hiçe sayılması gibi konular yeni Türk Ceza Kanunu'nun düzenlemeleri ile çözülmeye çalışılmıştır. Nitekim 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipinin ilk hali şu şekildedir:

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

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

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

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

Maddenin en önemli özelliği soruşturmanın gizliliği, kapalı duruşmanın gizliliği ve muhakeme evrelerinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanmasının ilk defa Türk Ceza Kanunu'na konu edinil-

mesidir. Madde gerekçesinde²⁸, özellikle birinci fıkrada düzenlenen suçun konusu ve koruduğu değer olan soruşturmanın gizliliği ilkesine geniş yer verilmiştir. Soruşturmanın gizliliğinin hukukun genel ilkelerinden olduğu ve soruşturma işlemlerinin esasen kamuya karşı gizli cereyan edeceği vurgulanmıştır. Gerekçede soruşturmanın gizliliği ilkesinin ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük, gerçeğe ulaşma ilkelerine uyulması için bir zorunluluk olduğu ve her şeyden önce suçsuzluk karinesinin sağlam tutulabilmesi yönünden vazgeçilemez nitelikte bulunduğu ifade edilmiştir.

Madde gerekçesinde soruşturmanın gizliliği bakımından iki ayrı konuya özellikle değinilmiştir. Gerekçe, soruşturma evresinde avukatların soruşturma dosyasını inceleme olanağı bulunduğu hatırlatarak, avukatların *“adalete hizmet eden bir mesleğin mensubu olarak dosyadan elde ettiği bilgileri kanunun verdiği olanaklar çerçevesinde sadece müvekkilini savunması için kullanaca”*ğını ve *“bunları yayınlamak, örneğin medyaya vermek gibi fillere girişemeyece”*ğini vurgulamıştır. İkinci olarak ise gerekçede soruşturma konusu hakkında halkın bilgi edinme ihtiyacı olduğu ve medyanın halkın bilgi edinme ihtiyacını karşılamak görevinin bulunduğu değinilerek, medya mensuplarının *“bu konularda doğru haber elde edemediklerinde öteden beriden devşirilen ve çok kere yanlış olan bilgileri halka yansıtmakta ve insanların en temel hakkı olan suçsuzluk karinesi böylece ihlal edilmekte”* olduğu ve bunun sonucunda *“soruşturma(nın) da zarar görmekte ve delillerin yok edilmesi hususunda, elbette ki istemeden şüphelilere yardım sağlanmış”* olduğu ön plana çıkarılmıştır.

Gerekçede de belirtildiği üzere Ceza Muhakemesi Kanunu, soruşturma evresinde yapılacak işlemler ile tarafların ve soruşturmaya katılanların yetkilerini ayrıntılarıyla düzenlemiştir. Müdafî ceza muhakemesi sürecinde toplumsal savunma makamını temsil etmekte olup mahkemeye, sanığa, yasama ve yürütme organlarına, üçüncü şahıslara ve medyaya karşı bağımsız olarak görevini yerine getirir²⁹. Müdafî incelediği dosyanın içeriğini sadece savunma amaçlı olarak kullanacak, ancak yine

²⁸ Gerekçe için bkz.; Mustafa Artuç/Yıldırım Bayyurt, **Gerekçeli, Karşılaştırmalı, Tablolu, Eski ve Yeni Metinleriyle 5237 Sayılı TCK-Tablolu 5271 Sayılı CMK- Tablolu 5275 Sayılı CGİK**, Ankara, Seçkin, 2008, s. 456.

²⁹ Feridun Yenisey/Ayşe Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, 2014, s. 124.

savunma kapsamında gerektiği takdirde lehte delil bulmak amacıyla üçüncü kişilere dosya hakkında bilgi verebilecektir³⁰.

Öncelikle şunu ifade etmek gerekir ki soruşturmanın gizliliğine uygun olarak hareket etmek tüm soruşturma süjeleri bakımından bir zorunluluk olup, gerekçede soruşturma süjelerinin tamamına yer verilmeksizin avukatlara dair ayrıca ve özel bir bahis açılması uygun olmamıştır³¹. Soruşturma süjeleri arasında soruşturma dışında bulunan üçüncü kişilere karşı soruşturmanın gizliliği ilkesinin korunmasında en büyük menfaate sahip olan şüphelidir. Soruşturma ile ceza muhakemesi alanına giren ve böylece kişi hürriyeti, özel hayat hakkı, haberleşmenin gizliliği hakkı soruşturma mercilerine karşı daralan ve böylece hak ve özgürlüklerine müdahale edilen süje, şüphelidir. Soruşturma evresinde şüphelinin hak ve özgürlüklerine müdahale edilmesi sonucu elde edilen verilerin soruşturmaya ve yargısal süreçlerle ilgisiz üçüncü kişilere ifşası, yine şüphelinin kişi hürriyeti, özel hayat hakkı, haberleşmenin gizliliği hakkının tekrar ve daha ağır ihlal edilmesi sonucunu doğuracaktır. Bu durumda soruşturmanın gizliliğinin ihlali ve üçüncü kişilere ifşası ile menfaatleri ihlal edilen kişi, şüphelidir. Bu bilgiler ışığında soruşturmanın gizliliği ilkesinin en büyük himaye göreni olan şüphelinin haklarını koruma görevinde olan avukat müdafîye ilişkin madde gerekçesinde yer alan ifadelerin, önyargı sonucu olduğu kanaatindeyiz.

Türk Ceza Kanunu'nun 285 inci maddesinin ilk halinde soruşturmanın gizliliğinin ihlali suç tipinden sonra, ikinci fıkrasında kapalı yapılan duruşmanın gizliliğinin ihlali ve dördüncü fıkrasında ceza muhakemesi evrelerinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması cezai olarak yaptırıma bağlanmıştır. Gerekçede medya mensuplarının ceza muhakemesi süreçleriyle ilgili haber yapmasına ilişkin önyargılı tutumun³² yansıması, maddenin üçüncü fıkrasında düzenlenen cezayı artıran nedende görülmektedir. Maddenin üçüncü fıkrası, soruşturmanın gizliliğini ihlal ve kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suç tipleri bakı-

³⁰ Nur Centel/ Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul, Beta, 2013, s. 181.

³¹ Ülkem Cansu Aygün, **“Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükmünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları”**, İstanbul, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış yüksek lisans tezi, 2013, s. 42.

³² Kerim Çakır, **“Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”**, İstanbul, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış yüksek lisans tezi, 2011, s. 55.

mından basın ve yayın yoluyla işlenmesi halini, cezayı artıran neden olarak düzenlemiştir.

Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden kısa süre sonra, Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipinin konu edindiği ceza muhakemesi süreçleri ve ceza muhakemesi ilkeleri ülke gündemine oturmuştur. Medya ve kamuoyunda halen açık temel tartışmalara neden olan ve “Şemdinli soruşturması”, “Ergenekon soruşturması”, “Balyoz soruşturması”, “Sarıkız-Ay Işığı-Yakamoz-Eldiven darbe planları soruşturmaları” olarak anılan adli süreçlere ilişkin yayınlar, polis operasyonları, arama, el koyma, yakalama, gözaltına alma ve tutuklama işlem ve kararları, iddianameleri ve duruşmalarına ilişkin konular medyada geniş yer bulmuştur. Bu dönemde farklı medya gruplarının, yazar ve muhabirlerin, devlet idarecilerinin, iktidar ve muhalefet partisi yönetici ve mensuplarının devam eden soruşturmalar hakkında görüş, haber, yazı, söylem ve eylemleri; Türk Ceza Kanunun 285 inci maddesinin, koruma altına aldığı soruşturmanın gizliliği ve suçsuzluk karinesinin korunması ilkeleri açısından sınanmasını sağlamıştır. Şemdinli iddianamesinin mahkemeye sunulmadan önce basına sızması³³, Ergenekon soruşturması devam etmekteyken medyada “dalga operasyon” olarak numaralandırılarak sunulan arama, el koyma, yakalama, gözaltına alma ve tutukluluk soruşturma işlemleri ve koruma tedbirlerinin uygulanmadan önce, medyada uygulanacak kişi, zaman, yer ve konu bakımından iddia ve ifşa edilmesi; soruşturulan konularda iletişimin denetlenmesi koruma tedbiri sonucu elde edilen ses ve görüntü kayıtlarının medyada geniş yer bulması suçsuzluk karinesinin ihlali ve soruşturmanın gizliliğinin ihlali olarak büyük tartışmalara neden olmuştur³⁴. Özellikle Ergenekon soruşturması sürecinde medyanın kendi arasında da soruşturma işlemlerine farklı bakış açılarının yüksek perdeden eleştirildiği ve tartışmaların zirveye taşındığı görülmüştür³⁵. Anılan soruşturma süreçlerinde, “sızdırma” olarak tabir edilen soruşturmanın

³³ Meryem Erdal, “Herkesin Yargısı Kendine...” Demokratikleşme Sürecinde Basının Yargı Algısı, İstanbul, TESEV Yayınları, 2010, s. 230.

³⁴ A.e., s. 228.

³⁵ Bkz.; Hakan Karakehya, “Yazılı Haber Medyasında Suçun Temsili”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 71, S. 1, 2013, s. 738; Mehmet Beşir Acabey, “Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı”, Journal of Yaşar University, C. 8, S. Özel, 2013, s. 10.

gizliliğini ihlal fiillerinden dolayı, fiillerin kaynağı olarak görülen savcılıklar ve em-niyet birimleri eleştirilmiştir³⁶.

2009 yılından itibaren³⁷ Türk Ceza Kanunu'nun 285 inci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen soruşturmanın gizliliğin ihlal ve 288 inci maddesinde düzenle-nen Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs başlıklı suçlar nedeniyle açılan davalar, bu sefer gazeteciler üzerinden gündeme getirilmeye başlanmıştır³⁸. Gazeteciler hakkında Türk Ceza Kanunu'nun 285 ve 288 inci maddelerde yer alan suçlar isnat edilerek açılan 4091 soruşturmanın çoğunluğu, yukarıda anılan soruşturma süreçlerinin haber yapılmasına dayanmaktaydı ve bu durumun oto sansüre yol açacağına ilişkin kaygı-lar dile getirilmekteydi³⁹. Türkiye'yi basın ve ifade özgürlüğü bakımından gözlemle-yen uluslararası kuruluşlar nezdinde Türk Ceza Kanunu'nun 285 ve 288'inci madde-sinin değiştirilmesi yönünde talepler dile getirilmiş⁴⁰, Adalet Bakanlığı ise anılan taleplere ilişkin kanun değişikliği⁴¹ taslağını kamuoyu ile paylaşmıştır⁴².

Türk Ceza Kanunun Gizliliğin ihlali başlıklı 285 inci maddesi, 02.07.2012 ta-rihli ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Ceza-ların Ertelenmesi Hakkında Kanun'un⁴³ 92'nci maddesiyle değiştirilerek son halini almıştır. Yapılan değişiklik ile soruşturmanın gizliliğini ihlal suçu, soruşturmanın üçüncü kişilere karşı gizliliğinin korunması ve gizli tutulması gereken usul işlemleri-nin soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizliliğinin korunması olarak iki ayrı fık-rada düzenlenmiştir. Birinci fıkrada soruşturmanın üçüncü kişilere karşı gizliliğinin

³⁶ Erdal, “Herkesin Yargısı Kendine...” Demokratikleşme Sürecinde Basının Yargı Algısı, s. 228.

³⁷ MAZLUMLER, 2009 Türkiye İnsan Hakları Raporu, Ed. Yasin Dıvrak, İstanbul, 2010, s. 27.

³⁸ MAZLUMLER, 2010 Türkiye İnsan Hakları Raporu, Ed. Semih Biten, İstanbul, 2011, s. 26.

³⁹ Avrupa Konseyi, Türkiye 2010 Yılı İlerleme Raporu, Brüksel, SEC(2010) 1327, 09.11.2010, s. 20.

⁴⁰ Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiserliği, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri Thomas Hammarberg'in 27-29 Nisan 2011 Tarihleri Arasında Türkiye'yi Ziyaretini Müteakiben Ha-zırladığı Rapor - Türkiye'de İfade Özgürlüğü ve Medya Özgürlüğü, Haz. Thomas Hammarberg, Strasburg, CommDH(2011)25, 12.07.2011, s. 18.

⁴¹ Kanun değişikliklerinden oluşan yasa tasarısı “Üçüncü Yargı Paketi” olarak isimlendirilmiştir, bkz.; Zeki Yıldırım, “Türkiye’de İfade Ve Basın Özgürlüğü Sorunu; Avrupa Birliği Uyum Sürecinde İfa-de ve Basın Özgürlüğü Alanında Yapılan Çalışmalar”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVI, S. 1-2, 2012, s. 73.

⁴² MAZLUMLER, 2011 Türkiye İnsan Hakları Raporu, Ed. Semih Biten, İstanbul, 2012, s. 14.

⁴³ Resmi Gazete, T. 05.07.2012, S. 28344.

ihlalinin suç oluşturabilmesi için, gerçekleştirilen fiilin suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının ya da haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal etmesi veya yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması koşulu getirilmiştir. Soruşturma aşamasında alınan ve soruşturmanın taraflarına karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğinin ihlali bakımından aleniyet aranmamıştır. Yapılan değişiklikte kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu bakımından ise herhangi bir farklılık getirilmemiştir.

Türk Ceza Kanunu'nun değişik 285 inci maddesi ile soruşturmanın gizliliğini ihlal ve kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçları bakımından cezayı artıran neden olarak suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi hali madde metninden çıkarılmıştır. Değişiklik ile cezayı artıran neden olarak suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi hali düzenlenmiştir. Suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinin kaldırılmasının nedeninin, basın mensupları hakkında açılan davaların çokluğu ve bu davalara yönelik yükselen kamuoyu tepkisi olduğu kanaatindeyiz. Diğer yandan yeni ihdas edilen cezayı artıran nedenin suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi hali olmasını ise Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ilk hali yürürlüğe girdikten sonra kamuoyunu meşgul eden soruşturmalara ilişkin bilgi, belge ve gizli içeriklerin sızdırılması ve üçüncü kişilerle paylaşılması ile bunun özellikle medyada adalet dışı belli amaçlarla kamuoyu desteği sağlamaya yönelik olarak savcılık ve kolluk makamlarınca gerçekleştirilmesine verilen bir tepki olduğunu düşünmekteyiz. Bu durum Türk Ceza Kanunu'nun 285 inci maddesinin ilk halinde yer alan ve yukarıda anlatıldığı üzere medya mensupları ile avukatlara karşı önyargılı yaklaşım içeren gerekçenin mesnetsiz olduğunu ve gizliliğin ihlali fiillerinin temelde çoğu zaman soruşturma süjeleri olan iddia makamı ve adli kolluktan kaynaklandığını ortaya koymaktadır.

Nitekim Türk Ceza Kanunu'nun değişik 285 inci maddesinin ilk gerekçesinde yer alan önyargılı tutum terkedilmiş ve olağan durumun daha ötesine gidilerek maddeye eklenen altıncı fıkra ile soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılmasının suç oluşturmayacağına yer verilmiştir. İleride ayrıntılı olarak ele alınacağı üzere haber verme hakkı, tüm suçlar bakımından hakkın icrası kapsamında hukuka uygunluk nedenidir. Haber verme hakkının

olağan durumun ötesinde bir şekilde hukuka uygunluk nedeni olarak madde metnine işlenmesi, maddenin ilk halinin basına ilişkin önyargılı tutumuna ilişkin değerlendirmelerin haklılığının kabulünden doğmuştur.

Değişiklik öncesinde Türk Ceza Kanunu’nun 285 inci maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan “*soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması*” ibaresi yerine, 6352 sayılı Kanun ile değişik 285 inci maddenin beşinci fıkrasında “*Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması*” ibaresi kullanılmıştır. Böylece fıkra öz itibarıyla korunarak, soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin “*damgalanması*” ifadesi yerine daha yerinde olan “*suçlu olarak algılanması*” ifadesi getirilmiş; “sağlama” yerine dilbilgisi kurallarına daha uygun olarak⁴⁴, “yol açma” tabiri kullanılmıştır.

Ayrıca anılan değişiklikleri içeren 6352 sayılı Kanun’un “*Dava ve cezaların ertelenmesi*” başlıklı geçici 1 inci maddesi ile basın ve yayın yoluyla ya da sair düşünce ve kanaat açıklama yöntemleriyle işlenmiş olup; temel şekli itibarıyla adli para cezasını ya da üst sınırı beş yıldan fazla olmayan hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı süren soruşturma evresinde kamu davasının açılmasının ertelenmesi, süren kovuşturma evresinde kovuşturmanın ertelenmesi ve kesinleşmiş hükmün infazı söz konusu ise infazın ertelenmesi düzenlenmiştir. Basın özgürlüğü konusunda değinilen çekinceleri karşılamaya yönelik bir düzenlemedir.

2.3. Suç Tiplerinin Meri Hali

Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipleri Türk Ceza Kanunu’nun 02.07.2012 tarihli ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun’un 92’nci maddesiyle değişik 285’inci maddesinde aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir:

⁴⁴ “Sağlamak” ifadesi olumlu sonuçlar için kullanıldığından, madde metnindeki kullanımının dilbilgisi bakımından yanlış olduğu görüşü için bkz.; Süheyl Donay/Mahmut Kaşıkçı, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu**, İstanbul, 2004, Vedat, s. 379; Erdener Yurtcan, **Yeni Türk Ceza Kanunu ve Yorumu**, İstanbul, Kazancı, 2004, s. 461.

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

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

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

gerekir.

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

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

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

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

(6) Soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılması suç oluşturmaz.”

Madde metni altı fıkradan ibaret olup, maddeyle dört ayrı suç tipi ihdas edilmiştir. Maddenin birinci ve ikinci fıkralarında, suç işlendiğine dair izlenimle başla-

yan soruşturma evresinin gizliliğinin ihlali suç olarak düzenlenmiştir. Birinci fıkrada suç olarak ihdas edilen “soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal” fiilinin suç oluşturma- bilmesi için soruşturma evresinde yapılan açıklamanın ve içeriğinin taşınması gereken özellikler iki ayrı bentte sayılmıştır. Bunlara göre soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden açıklama suretiyle suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi veya yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması gereklidir.

Maddenin ikinci fıkrasında soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlali suç olarak düzenlenmiştir. Birinci fıkradan farklı olarak “soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal” suçunun oluşabilmesi için gizliliğin ihlali fiili yeterli olup, ayrıca ihlalin aleni olması gerekmemektedir. Böylece Türk Ceza Kanunu’nun 285 inci maddesinin ilk iki fıkrası, soruşturmanın gizliliği ihlalini “soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal” ve “soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal” olmak üzere düzenlemiş olup, her iki suç tipinin konuları bir birinden farklılık göstermektedir.

Maddenin üçüncü fıkrasında ise yargılamanın açıklığı ilkesinin bir istisnası olan “kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal” suçu düzenlenmiştir. Kanun gereği kapalı yapılan veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğinin alenen ihlali yaptırıma bağlanmıştır. Fıkranın ikinci cümlesinde ise suçun oluşması bakımından aleniyetin aranmayacağı hal düzenlenmiş, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından gizliliğin ihlali fiilinde aleniyetin aranmayacağına hükmedilmiştir.

Maddenin birinci ve ikinci fıkrası soruşturma evresine ilişkin, üçüncü fıkrası ise kovuşturma evresine ilişkin düzenlemeler yaparken; beşinci fıkrası hem soruşturma hem de kovuşturma evresinde geçerli olan hukuki değerlerin korunmasına yönelmiştir. Beşinci fıkroda soruşturma ve kovuşturma evresinde “kişilerin suçlu

olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması” suçu ihdas edilmiştir.

Maddenin dördüncü fıkrası, cezayı artıran nitelikli hali içermektedir. Cezayı artıran neden, maddenin birinci fıkrasında düzenlenen soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçu, ikinci fıkrasında düzenlenen soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli olan kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal suçu ve üçüncü fıkrasında düzenlenen kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunu kapsamaktadır. Fıkra göre anılan suç tiplerinin, kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde hükmedilen ceza yarısına kadar artırılabacaktır.

Maddenin son fıkrası olan altıncı fıkrasında ise soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılmasının suç oluşturmayacağı düzenlenmiştir. Hâlihazırda bir hukuka uygunluk nedeni olan basının haber verme hakkının bu fıkra da ayrıca düzenlenmesine ilişkin değerlendirmeler ileride yer alacak olup, hukuka uygunluk nedeni olarak basın özgürlüğü ve basın özgürlüğü ile maddede düzenlenen suçların ilişkisi ayrıntılı olarak incelenecektir.

2.4. Gizliliğin İhlali Suçları

Türk Ceza Kanunun “Gizliliğin ihlali” başlığını taşıyan 285 inci maddesinde dört ayrı suç tipi düzenlenmiştir⁴⁵. Maddenin birinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal, ikinci fıkrasında soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal, üçüncü fıkrasında kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal ve beşinci fıkrasında kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suç olarak tanımlanmıştır⁴⁶. Maddenin dördüncü fıkrasında “*Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçların*” ifadesi kullanı-

⁴⁵ Necati Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, Ankara, Seçkin, 2014, s. 439; Aykut Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, **Ceza Hukuku Dergisi**, S. 22, 2013, s. 120.

⁴⁶ Maddede değişiklik yapan 6352 sayılı Kanunu’nun 92 inci maddesinin gerekçesinde Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinde yer alan suçlar şu şekilde tasnif edilmiştir; “*Maddede; a) Sadece soruşturmanın tarafları dışındaki kişilere karşı gizli tutulan soruşturma işlemleri ile ilgili gizliliğin ihlali, b) Soruşturmanın belirli sùjelerine karşı gizli tutulan soruşturma işlemleri ile ilgili olarak gizliliğin ihlali, c) Kovuşturma evresinde kapalı oturumlarda yapılan açıklamalarla görüntülerin gizliliğinin ihlali, d) Şüpheli veya sanığın suçlu olarak damgalanmasını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması, olmak üzere, dört ayrı suç tanımına yer verilmektedir.*”.

olarak, birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarda birbirinden farklı suçların tanımlandığı⁴⁷ kabul edilmektedir⁴⁸.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ilk üç fıkrasında yer alan suçların konusu ceza muhakemesi bakımından gizliliği söz konusu olan karar, işlem, görüntü ve açıklamalardır. Mezkûr suçların fiilleri ise gizliliğin alenen ihlali ve gizliliğin ihlalidir. Dolayısıyla Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ilk üç fıkrasında yer alan suçların konusu ve fiilleri bakımından ortaklık söz konusudur. Gerçekten de maddenin ilk üç fıkrasındaki suçlar, madde başlığına uygun şekilde suç teşkil eden gizliliğin ihlali fiillerini düzenlemektedir.

Mezkûr maddenin beşinci fıkrasında ise soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suç olarak tanımlanmıştır. Suçun konusu kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntüleridir. Suç teşkil eden fiil ise görüntülerin yayınlanmasıdır. Beşinci fıkra da yer alan suçun konusunun ve fiilinin, maddenin diğer fıkralarında yer alan suçlarla ortaklığı bulunmamaktadır. Diğer yandan beşinci fıkra da yer alan fiil, maddenin başlığında yer alan şekilde gizliliğin ihlali de değildir. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin beşinci fıkrasında yer alan kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçu⁴⁹, maddenin diğer fıkralarından ayrı⁵⁰ olarak⁵¹ değerlendirilmelidir.

⁴⁷ Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin 6352 sayılı Kanunu'n 92 inci maddesi ile değişmesinden önceki haline dair olarak, her bir fıkra da farklı suçların tanımlandığı yönünde bkz.; İzzet Özgün, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", (08 Ekim 2010 Kolokyum) Ceza Hukukunun Güncel Sorunları, Ed. Tefik Mehmet Gülsoy, Erzurum, Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 2010, s. 146.

⁴⁸ Yener Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, Ankara, Seçkin, 2012, s. 423.

⁴⁹ Çakır, kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçuna- Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitabının, "Kişilere Karşı Suçlar" başlıklı sekizinci bölümünde yer alan "Şeref Karşı Suçlar" kısmında da yer verilmesi gerektiğini, çünkü korunan hukuki değer bakımından kişilik haklarının ön plana çıktığını ifade etmektedir. Görüş için bkz.; Çakır, "**Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)**", s. 125.

⁵⁰ Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin beşinci fıkrasında yer alan suçun, maddenin diğer fıkralarından farklı olarak gizliliğin korunması hukuki menfaatinin himaye etmediği yönünde bkz.; Aygün, "**Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükmünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları**", s. 73.

⁵¹ Ünver de aynı yönde olarak, Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin beşinci fıkrasında yer alan suçu "Kişilerin Görüntülerinin Yayınlanması Suçu" olarak ayrı şekilde değerlendirmiştir. Bkz.; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 434.

Bu nedenle çalışmamızın konusu gizliliğin ihlali suçları olarak, Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında düzenlenen soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal, soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal ve kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçları olacaktır. Mezkûr maddenin beşinci fıkrasında yer alan ve konusu ile fiili farklı olan kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçu ise suç tipi olarak incelenmeyecek, ancak ilgisi nisbetinde gizliliğin ihlali suçları ile karşılaştırmalı olarak incelenecek ve ictima hükümleri bakımından değerlendirilecektir.

Çalışmamız boyunca Türk Ceza Kanunun 285 inci maddesindeki suç tipleri genel olarak “Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipleri”, inceleme konumuz olan maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında yer alan suç tipleri “gizliliğin ihlali suçları”, maddenin birinci ve ikinci fıkrası birlikte “soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları”, maddenin birinci fıkrası “soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçu”, ikinci fıkrası “soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal suçu”, üçüncü fıkrası “kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu” ve beşinci fıkrası “kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçu” olarak anılacaktır.

3. GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARININ TÜRK CEZA KANUNU'NDAKİ YERİ VE KORUNAN HUKUKİ DEĞERİN DÖNÜŞÜMÜ

3.1. Gizliliğin İhlali Suçlarının Türk Ceza Kanunu'ndaki Yeri

Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler ve Özel Hükümler olmak üzere iki kitaptan oluşmakta olup, Özel Hükümler kitabı altında sırasıyla suçların ihlal ettikleri hukuki yararların niteliğine göre “Uluslararası Suçlar”, “Kişilere Karşı Suçlar”, “Topluma Karşı Suçlar” ve “Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler” olmak dört kısım düzenlenmiştir. “Millete ve Devlete Karşı Suçlar” kısmı ise dokuz bölüm-

den oluşmakta olup, Gizliliğin ihlali başlıklı 285 inci madde Adliyeye Karşı Suçlar isimli İkinci Bölüm’de yer almaktadır.

Türk Ceza Hukuku Reformundan önce yürürlükte bulunan 01.03.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda⁵² “Adliye Aleyhine Cürümler” başlığını taşıyan bir bap bulunmaktaydı. 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu’nda ise Adliyeye Karşı Suçlar bölümü Devlete ve Millete Karşı Suçlar ve Son Hükümler (m. 267-m. 298) kısmı altında düzenlenmiştir. Türk Ceza Kanunu bu başlık altında birçok yeni suç tipi ihdas etmiştir. Bunlardan birisi konumuz olan Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipleridir. Aynı bölümde düzenlenen diğer suçlar ise iftira (m. 267), başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma (m. 268), suç üstlenme (m. 270), suç uydurma (m. 271), yalan tanıklık (m. 272), yalan yere yemin (m. 275), gerçeğe aykırı bilirkişilik veya tercümanlık (m. 276), yargı görevi yapanı, bilirkişiyi ve tanığı etkilemeye teşebbüs (m. 277), suçu bildirmeme (m. 278), kamu görevlisinin ve sağlık mesleği mensubunun suçu bildirmemesi (m. 279, 280), suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme (m. 281), suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (m. 282), suçluyu kayırma (m. 283), tutuklu, hükümlü veya suç delillerini bildirmeme (m. 284), ses veya görüntülerin kayda alınması (m. 286), genital muayene (m. 287), adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs (m. 288), muhafaza görevini kötüye kullanma (m. 289), resmen teslim olunan mala elkonulması ve bozulması (m. 290), başkası yerine ceza infaz kurumuna veya tutukevine girme (m. 291), hükümlü veya tutuklunun kaçması (m. 292), kaçmaya imkan sağlama (m. 294), muhafızın görevini kötüye kullanması (m. 295), hükümlü veya tutukluların ayaklanması (m. 296), infaz kurumuna veya tutukevine yasak eşya sokmak (m. 297) ve hak kullanımını ve beslenmeyi engelleme (m. 298) şeklindedir.

3.2. Adliyeye Karşı Suçların Koruduğu Hukuki Değer Bakımından Dönüşümü

Mülga Türk Ceza Kanunu’nun Adliye Aleyhine Cürümler, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda ise Adliyeye Karşı Suçlar olarak anılan bölümün konusu, kabul

⁵² Resmi Gazete, T. 13.03.1926, S. 320.

gören siyasal iktidar düzeni anlayışına göre değişmekle⁵³ birlikte, genel olarak adli fonksiyonun norma uygun olarak gerçekleşmesine yönelik olarak ceza muhakemesi⁵⁴ süreçleridir. Nitekim konumuz olan suçların yer aldığı Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipleri; soruşturma evresi, soruşturmanın gizliliği, soruşturmanın süjeleri ve soruşturma kararları ve işlemleri, kovuşturma evresi, kovuşturma evresinde hazır bulunanlar, kapalı duruşmadaki görüntü ve açıklamalar ile tanığın korunmasını konu edinmektedir. Adliye karşı suçların hukuki konusu ve koruduğu hukuki değerlerin değişimi ve dönüşümünü anlaşılabilmesi için öncelikle ceza muhakemesinin gayesinin geçirdiği safhaları, daha sonra ise tarihsel süreçte ceza muhakemesi sistemlerinin değişimini ortaya koymak gerekmektedir.

Toplumsal düzeni bozan bir fiil olarak suç ortaya çıktıktan sonra failin bulunması, adil bir şekilde yargılanması ve hak ettiği cezaya hükmedilmesi için yapılan kolektif faaliyet “ceza muhakemesi” olarak adlandırılmaktadır⁵⁵. Ceza muhakemesi hukuku; maddi gerçeğin araştırılması sürecinde yapılabilecek işlemler ve verilebilecek kararlarla ilgili esas ve usuller ile muhakeme işleyişine katılabilecek kişilerin hak, görev ve yetkilerinin belirlendiği bir bilim dalı olarak, ceza muhakemesi sürecini düzenler⁵⁶.

Ceza muhakemesinin gayesi ve bu gaye çerçevesinde kuralları, Kıta Avrupası Hukukunda toplumların hukuk bilinci temeline dayalı olarak üç dönem halinde başlıklandırılabilir. Oldukça yavaş bir tarihsel dönüşüm sürecinden geçmiştir⁵⁷. Bu dönüşüm sürecinde ceza mahkemesinin gayesi ve buna bağlı olarak süjelerinin hak ve yetkileri zaman içinde değişmiş ve gelişmiştir⁵⁸. Ceza muhakemesinin gayesinin

⁵³ Çetin Özek, “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 55, S. 3, Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan Sayısı, 1997, s. 15.

⁵⁴ Mahmut Koca/İlhan Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2013, s. 779.

⁵⁵ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 61.

⁵⁶ İzzet Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Seçkin, 2014, s. 35.

⁵⁷ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 61.

⁵⁸ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 6.

tarihsel safhaları sırasıyla; suçlunun cezalandırılması gayesi, sanığın korunması gayesi ve maddi gerçeğin araştırılması gayesi olarak ifade edilmektedir⁵⁹.

Suçlunun cezalandırması gayesinin egemen olduğu birinci safha, 18 inci yüzyılın ortalarına kadar sürmüştür⁶⁰. Bu safhada sanığın suçlu olduğu önceden kabul olunuyor, sanık ile suçlu birbirine karıştırılıyor⁶¹, ceza hukuku ile ceza muhakemesi hukuku birbirinden ayrılmıyordu⁶². Ceza muhakemesinin sanığın cezalandırılması için bir araç olarak kabul edildiği bu safhada⁶³ kanuni delil sistemi egemen olup⁶⁴, sanık muhakemenin hak ve yetkilere sahip bir süjesi değildi⁶⁵.

Ceza muhakemesinin, sanığın korunması gayesi olarak isimlendirilen ikinci safhası ise dönemin felsefi ve liberal akımlarının etkisiyle 18 inci yüzyılın ikinci yarısında ortaya çıkmıştır⁶⁶. Devlet gücünün kötüye kullanılmasını engelleyen ve bireyi koruyan bir düzen olarak ortaya çıkan yeni muhakeme sisteminde⁶⁷ sanık hak ve yetkilere sahip bir süje olarak kabul görmüş; hâkimlerin keyfiliğine ve sanıkların mutlaka suçlu sayılarak cezalandırılmasına tepki olarak suçsuzluk karinesi, yani sanığın suçu sabit oluncaya kadar masum sayılması ilkesi kabul edilmiştir⁶⁸.

Ceza muhakemesinin günümüzde ulaştığı safha ise maddi gerçeğin araştırılması gayesidir. Ulaşılan son safhada, ne ilk safha gibi suçlunun cezalandırılması gaye edinilerek tamamen toplumun korunması ne de ikinci safha gibi sadece sanığın korunması amaçlamaktadır⁶⁹. Ceza muhakemesinin gayesi maddi gerçeğin araştırıl-

⁵⁹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 61.

⁶⁰ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 6.

⁶¹ Hakan Karakehya, “Ceza Muhakemesinin Amacı”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 65, S. 2, 2007, s. 124.

⁶² Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 62.

⁶³ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 6.

⁶⁴ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 62.

⁶⁵ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 6.

⁶⁶ Erol Cihan, “50. Yılda Ceza Muhakemesi Süjesi Olarak Sanığın Durumu ve Sorgusu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 50, S. 1-4, 1984, s. 144.

⁶⁷ Karakehya, “Ceza Muhakemesinin Amacı”, s. 124.

⁶⁸ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 6.

⁶⁹ Karakehya, “Ceza Muhakemesinin Amacı”, s. 125.

ması olup, hem fertlerin hem toplumun korunması sağlanarak sanık suçlu ise cezalandırılacak ve masumsa beraat ettirilecektir⁷⁰.

Ancak maddi gerçek her ne pahasına olursa olsun değil, hukuk kuralları içinde, şüpheli ve sanığın insanlık onuru korunacak şekilde araştırılır⁷¹. Muhakeme hukuku maddi gerçeğe ulaşılması, insanlık onuruna saygı gösterilmesi ve masumları cezalandırma riskinin azaltılması hedeflerine birlikte varmaya çalışmaktadır⁷². Günümüzde ceza muhakemesinin maddi gerçeğe ulaşması yegâne amaç olmayıp, ayrıca devlete görev yükleyen şekilde yargı alanındaki yetki ve olanakların suiistimalinin önlenmesini ve insan haklarının korunmasını ifade eden dürüst yargılama ilkesinin⁷³ gerçekleştirilmesi gayesi bir zorunluluktur.

Ceza muhakemesinin gayesinin dönüşümü gibi ceza muhakemesi sistemleri de geçmişten bugüne farklılaşmıştır. Ceza muhakemesi süreci olarak tarih içinde ilk ortaya çıkan sistem, ceza soruşturması yapılmasını kişilere bırakan ve taraf muhakemesine dayanan⁷⁴ itham sistemidir⁷⁵. İtham sisteminde hakim uyuşmazlığa ilişkin herhangi bir girişimde bulunmaz, kendiliğinden delil toplamaz ve soruşturma yapmaz, çekişmenin dışında kalarak karar verirdi⁷⁶. Açıklık, sözlülük ve taraflar arası çelişmeli yargılama ilkelerine⁷⁷ dayanan sistemde, bir kimsenin cezalandırılabilmesi için diğer bir kişi tarafından itham edilmesi ve suçun işlendiğinin o kişi tarafından ispatlanması gerekirdi⁷⁸.

Batıda ortaçağın ikinci yarısında Kilise hukukunun da etkisiyle itham sisteminden, engizisyon olarak da anılan tahkik sistemine geçilmiştir⁷⁹. Tahkik sisteminde

⁷⁰ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 64.

⁷¹ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 6.

⁷² Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 64.

⁷³ Yener Ünver/Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014, s. 9.

⁷⁴ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 97.

⁷⁵ Veli Özer Özbek/Mehmet Nihat Kanbur/Koray Doğan/Pınar Bacaksız/İlker Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2014, s. 46.

⁷⁶ Faruk Erem, “Savunma ve Ceza Yargılamasının Temeldeki Kusurları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 1, 1988, s. 91.

⁷⁷ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 97.

⁷⁸ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 46.

⁷⁹ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 97.

toplum menfaati birey menfaatinden üstün tutulmakta olup, mahkeme maddi gerçeği her ne pahasına olursa olsun araştırırken, birey ise hakları bulunmayan bir muhakeme objesidir⁸⁰. Bu sistemde itham edene veya savcıya yahut müdafîye gerek olmayıp, tüm süreç hakim tarafından yürütülürdü⁸¹. Tahkik sisteminde, hâkim işe re'sen el koyar, mahkeme tarafsızlığı bozacak şekilde hem iddia etme hem hüküm verme konumundadır ve muhakemenin her aşamasında gizlilik ve yazılılık esastır⁸².

Aydınlanma çağının etkisiyle özellikle insan temel hak ve özgürlüklerinin tanınması ve Fransız İhtilali sonrasında, bireyi önceleyen itham ve toplumu önceleyen tahkik sistemleri terk edilerek, maddi gerçeğin aranmasında birey ve toplum arasında işbirliği sistemi kabul edilmiştir⁸³. İşbirliği sisteminde iddia eden ve hüküm veren merciler birbirinden ayrılarak, toplumsal iddia makamı olarak savcı ortaya çıkmıştır⁸⁴. Sistemde iddia makamının tezi, savunma makamının anti-tezi, hüküm makamının ise sentezi ifade ettiği muhakemede, her şeyin ustalıkla ve incelikle tartışıldığı diyalektik bir yargılama söz konusudur⁸⁵. Günümüzde uygulanmakta olan muhakeme sistemi olan işbirliği sisteminde; soruşturmanın gizliliği ve yazılılığı, kovuşturmanın açıklığı ve sözlülüğü, delillerin serbest takdiri ve en önemlisi ise sanığın hak ve yükümlülükleri ile bir muhakeme süjesi olarak kabulü esas alınmaktadır⁸⁶.

Görüldüğü üzere Gizliliğin ihlali başlıklı suç tiplerinin konusu olan ceza muhakemesi, tarihi süreçte gaye ve uygulanan sistemler bakımından derin bir dönüşüm ve gelişimden geçmiştir. Bu bakımdan Gizliliğin ihlali başlıklı suç tiplerinin yer aldığı Adliyeye Karşı Suçların hukuki konusu ve koruduğu hukuki değerler veçhesinden değişim ve dönüşümünün incelenmesi de elzemdir.

⁸⁰ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 47.

⁸¹ Erem, “Savunma ve Ceza Yargılamasının Temeldeki Kusurları”, s. 92.

⁸² Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 97.

⁸³ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 47.

⁸⁴ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 98.

⁸⁵ Erem, “Savunma ve Ceza Yargılamasının Temeldeki Kusurları”, s. 93.

⁸⁶ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 48.

Ceza muhakemesinin gayesinin ve ceza muhakemesi sistemlerinin tarihsel dönüşümüne bakıldığında, dönüşümlerin temelini “devlet” ile “birey” kavramlarındaki değişimler ve değerler olduğu görülmektedir. Tarihi süreçte ortaya çıkan siyasal iktidar düzenleri her zaman biçimlenişini, işlerliğini, düzenini sürdürme eğiliminde olup, doğrudan doğruya siyasal iktidar düzenine veya maddi koşullarına karşı eylemler suç sayılarak “devlete karşı suç” kavramı oluşturulmuştur⁸⁷. Devlete karşı suçların esasen bir bütünlük taşıdığı ve devletin “siyasal”, “idari” ve “adli” menfaatlerinin bir bütün olarak “devletin kendine has menfaatleri”ni oluşturduğu kabul edilmiştir⁸⁸. Gerçekten klasik anlayışta devletin doğa-üstü varlık olduğu ve korunması gereken kendine özgü çıkarları olduğu; devlete özgü çıkarların siyasal çıkarlar, yönetsel çıkarlar ve adli çıkarlar olduğu ifade edilmektedir⁸⁹. Çağımızda devletlerin faaliyet alanı oldukça genişlemiş olup, bu faaliyetlerle korunan menfaatlere karşı işlenen suçların adetleri çoğalmış ve mahiyetleri girift bir hal almıştır⁹⁰. Devlet kavramındaki gelişim, devlete karşı suçların içeriğini ve biçimini etkilemekte; kişiler arası ilişkilerin devlet eliyle düzenlenmesine duyulan gereksinim ve kişi-devlet ilişkilerinin karmaşıklaşması devlete karşı suçların içeriğini değiştirmektedir⁹¹. Ancak devlete karşı suçlar arasında tarihi en eski çağlara kadar dayanan suç tipleri, adliye karşı suçlardır⁹².

Toroslu⁹³, devletin hükümet ve idare dışında bulunan ve kazai görevleri yerine getiren organları bütününe, devletin adli ve kazai varlıkları adını vermektedir. Bu varlıklar hukuki, cezai ve idari muhakemenin bütününe oluşturur ve adli teşkilat, adli faaliyet ve adli fonksiyonun icrasını ifade eder. Yazar, adli fonksiyonun, adliyenin idaresine ilişkin olduğunu kabul eder. Adli fonksiyonun icrasının korunması devletin

⁸⁷ Özek, “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, s. 14.

⁸⁸ Çetin Özek, **Türk Ceza Kanunun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1976, s. 208.

⁸⁹ Özek, “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, s. 16.

⁹⁰ Duygun Yarsuvat, “Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Cürümlerin Genel Prensipleri”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 30, S. 3-4, 1964, s. 665.

⁹¹ Özek, **Türk Ceza Kanunun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar**, s. 25.

⁹² Yarsuvat, “Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Cürümlerin Genel Prensipleri”, s. 671.

⁹³ Nevzat Toroslu, **Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukukî Konusu**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970, s. 365.

kamusal usuli haklarındandır ve bu hakların tümü adliye aleyhine suçlar ile himaye edilmektedir.

Gözübüyük, mülga Türk Ceza Kanunu'nda kullanılan “Adliye Aleyhinde Cürümler” başlığının yanlış olduğu, doğru başlığın 1889 ve 1930 İtalya ile 1937 İsviçre Ceza Kanunlarında yer aldığı gibi “Adliye İdaresine Karşı Cürümler” olması gerektiği görüşündedir⁹⁴. Yazar, adliye idaresine karşı cürümlerin konularına ve hedeflerine göre üç sınıfta yer aldığını ifade ederek, bunların “ceza kovuşturmasına karşı suçlar”, “delillerin toplanmasına karşı suçlar” ve “cezaların infazına karşı suçlar” olduğunu beyan etmektedir⁹⁵.

Özek ise 1976 tarihli eserinde devletin himaye ettiği siyasal, idari ve adli menfaatlerin bir bütün olduğunu ve bütünlük nedeniyle bu menfaatlere karşı suçların ortak prensipler ışığında ele alınması gerektiği görüşündedir⁹⁶. Aynı eserde adliyeye karşı suçların , “adli faaliyetlere karşı suçlar”, “adli tedbirlere karşı suçlar” ve “hakların yargı organlarınca sağlanmasına karşı suçlar” olarak tasnif edilmesi gerektiği belirtilmektedir⁹⁷.

Günümüzde Soyaslan, Adliyeye Karşı Suçlar başlığı altında yer alan suçların sadece adalet dağıtımına ve yargılamaya ilişkin olmadığını, aynı zamanda adli karar ve tedbirlerin alınması, yerine getirilmesi ve icrasına ilişkin olduğunu belirtmiştir⁹⁸. Yazar adliyeye karşı suçların; ceza adaletinin faaliyete geçirilmemesi, ceza adaletinin faydasız bir şekilde meşgul edilmesi, adli faaliyetten kaçınılması olarak adaletin isabetli bir şekilde tahakkukunun önlenmesi ve adaletin saptırılması gibi fiilleri kapsayan şekilde “adli faaliyete karşı suçlar” ile tutuklama ve yakalamadan kaçma, mahkûmiyetin, cezaların ve güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını engelleme gibi fiilleri kapsayan şekilde “adli kararlar aleyhine suçlar” olmak üzere iki büyük gruba ayrıldığını ifade etmektedir⁹⁹.

⁹⁴ Abdullah Pulat Gözübüyük, “Adliye’ye Karşı Cürümler”, **Adalet Dergisi**, S. 8, 1969, s. 475.

⁹⁵ A.e., s. 476.

⁹⁶ Özek, **Türk Ceza Kanunun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar**, s. 208.

⁹⁷ A.e., s. 82.

⁹⁸ Doğan Soyaslan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Yetkin, 2014, s. 778.

⁹⁹ A.e., s. 778.

Koca/Üzülmez, adliye karşı suçlar ile kanunun ceza adaletinin gerçekleşmesini engellemeye yönelik fiillerin yaptırım altına alındığını belirtmektedir¹⁰⁰. Yazarlar adliye karşı suçların işleniş şekillerine göre; “muhakemenin gerçek olgu ve delillerle yürümesini sağlamak amacıyla ihdas edilen suçlar” (iftira, suç üstlenme, suç uydurma, gizliliğin ihlali vb. suçlar), “muhakemede görev alan kişilerin etkilenmesini önlemek amacıyla ihdas edilen suçlar” (yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs, adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs vb. suçlar) ve “suçlunun yargılanmaktan veya infazdan kaçmasına yardımda bulunulmasını önlemek amacıyla ihdas edilen suçlar” (suçu bildirmeme suçları, suçluyu kayırma, kaçmaya imkân sağlama, başkası yerine ceza infaz kurumuna veya tutukevine girme suçları gibi suçlar) olmak üzere tasnife tabi tutmuşlardır¹⁰¹.

Görüldüğü üzere doktrinde Türk Ceza Kanunu’nda yer alan Adliye Karşı Suçların adli faaliyetin norma uygun işlemesi¹⁰², ceza adaletinin gerçekleşmesinin sağlanması¹⁰³ ve adliye idaresi¹⁰⁴ ile adliye kurumunun¹⁰⁵ korunması amacıyla düzenlendiği kabul edilmektedir. Ancak ceza muhakemesinin gayesi ve sistemlerindeki değişim ve dönüşüm gibi, günümüzde adliye karşı suçların geldiği noktada adli fonksiyonların korunmasına insan hakları bakımından yaklaşılmaktadır¹⁰⁶. İnsan hakları, devletin yasal ve idari tasarruflarına yön veren temel haklardandır ve muhatabı prensip olarak devlettir¹⁰⁷. Bu haliyle kişinin, devlet dışında, ancak ona yön veren hakların sahibi olduğu kabul edilmiştir.

Devlet ve devlete karşı suç kavramındaki değişimler bireyin haklarının, özgürlüğünün ve kişiliğinin korunmasını temel amaç haline getirmiş olup, adli fonksiyonun norma aykırılığına neden olan fiillerin cezalandırılmasının nedeni, bu fiillerin

¹⁰⁰ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 779.

¹⁰¹ A.e., s. 779.

¹⁰² Özek, “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, s. 17.

¹⁰³ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 779.

¹⁰⁴ Gözübüyük, “Adliye’ye Karşı Cürümler”, s. 476; Bkz.; “*yargı idaresi*”, Özek, **Türk Ceza Kanunun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar**, s. 82.

¹⁰⁵ Soyaslan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 778.

¹⁰⁶ Özek, “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, s. 28.

¹⁰⁷ Mustafa Erdoğan, **İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku**, Ankara, Orion Kitabevi, 2007, s. 88.

kişi haklarına, özgürlüğüne ve güvenliğıne zarar vermesidir¹⁰⁸. Tabii hâkim, bağımsız ve tarafsız mahkeme önünde açık yargılanma, suç isnadını öğrenme, suçsuzluk karinesi, savunma hakları gibi haklar, insan hakları olarak ulusal üstü düzeyde teminat altına alınmış olup¹⁰⁹, bu hakların varlığı adli faaliyetin bu hakları sağlayacağı öngörülen normlara uygunluğına bağılıdır¹¹⁰. Bireyin adil yargılanma hakkı olarak anılan haklar, yargılamanın şekli-kanuni kurallara uygunluğunu aşarak, yargılamanın meşruluğunun ve hukukilik denetiminin ölçüsü haline gelmiştir¹¹¹. Adliye karşı suçların adil yargılanma hakkının korunması bakış açısıyla düzenlenmesi, bireyi hak objesi olmaktan çıkarak, hakların süjesi haline getirmekte, böylece devleti bireyin adil yargılanma hakkını korumak üzere denetlenebilir kılmakta ve hukuk kuralları ile sınırlı düzenlemeler yapma yükümlüsü haline getirmektedir¹¹².

Gizliğin ihlali suçları da ceza muhakemesinin gyesinin ve ceza muhakemesi sistemlerinin geçirdiğı aşamalara koşut olarak adliye karşı suçların konusunun ve koruduğı hukuki değerlerin dönüşümünün doğurduğu ihtiyaçları gidermek üzere Türk Ceza Kanunu'nda yerini almıştır. Zira adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak kabul edilen ve bireye ait haklar olarak adli süreçlere yön veren suçsuzluk karinesi ve lekelenmeme hakkı, bireye ait olmakla birlikte ceza muhakemesinin temel ilkeleri olarak kabul edilen özel hayatın gizliliğı ve haberleşmenin gizliliğı hakları, gizliliğin ihlali suçlarının koruduğı hukuki değerlerdir. Diğer yandan adliyenin anılan değerleri korumaya yönelik işleyişine ilişkin soruşturmanın gizliliğı, kapalı duruşma ve tanığın korunması menfaatleri, gizliliğin ihlali suçları ile koruma altına alınmıştır. Böylece hem soruşturma hem kovuşturma evresinde hâkim olan maddi gerçeğin araştırılması ve muhakemenin her türlü etkiden uzak olarak gerçekleştirilmesi amaçları teminat altına alınmıştır. Anılan amaçların teminat altına alınması, devletin aynı zamanda adil yargılama yapma yükümlülüğünün de bir gereğidir.

¹⁰⁸ Özek, “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, s. 28.

¹⁰⁹ Bkz.; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 6; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**, Strasbourg, 2008, s. 9.

¹¹⁰ Özek, “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, s. 29.

¹¹¹ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 9.

¹¹² Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 34.

4. MUKAYESELİ HUKUK BAKIMINDAN GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARI

4.1. Almanya

Türk Ceza Kanunu'nda yer alan Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipinin benzeri, Alman Ceza Kanunu'nun 353d maddesinde yer almaktadır. Madde genel olarak yargı sürecinin kapsamına giren olay ve olguların soruşturma veya kovuşturma aşamalarında hukuka aykırı olarak ifşasını düzenlemektedir. Maddenin taşıdığı başlıktan, yargılama konusu tüm vakaların hukuksuz olarak ifşasının cezalandırılmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Alman Ceza Kanunu'nda adliyeye karşı suçlar geniş bir şekilde düzenlenmiş olup, bu suçlar tanıklıkla ilgili suçlar, iftira ve suç tasnii suçları, suçluyu kayırma suçu, suçu ihbar etmeme suçu ve adliye aleyhine işlenen görev suçları ana başlıklarında sınıflanabilmektedir¹¹³. Ancak muhakemeden edinilen bilgilerin hukuka aykırı olarak ifşasını yaptırma bağlayan Alman Ceza Kanunu'nun 353d maddesi, kamu hizmetine karşı suçlar bölümünde düzenlenmiştir. Bu durum Türk Ceza Kanunu'ndan farklı olarak, Alman kanun koyucunun adliyeden doğan bilgilerin gizliliğinin korunması yükümlülüğünü, devletin kamu hizmeti menfaatleri bakımından önceliğini ve bu menfaatler içinde değerlendirdiğini göstermektedir.

Alman Ceza Kanunu'nun 353d maddesi tek fıkradan oluşmakta olup, fıkranın birinci bendinde kamuya kapalı duruşmanın veya dava konusuyla ilgili resmi belgenin içeriğini kanuni yasağa rağmen açıklayan kişilerin cezalandırılacağı belirtilmiştir. İkinci bentte ise kamuya kapalı duruşmadan veya dava konusuyla ilgili resmi belgenin içeriğinden öğrenilen bilgilerin, hukuka ve mahkeme tarafından kanun gereği hükmedilen susma yükümlülüğüne aykırı olarak ifşa edilmesi suç olarak düzenlenmiştir. Fıkranın üçüncü bendinde; iddianamenin veya ceza soruşturmasının, para cezasına karar verilmek üzere yürütülen soruşturmaların veya disiplin soruşturmalarının içeriğinde yer alan resmi evrakların önemli bir kısmını veya tamamını, açık

¹¹³ Hans-Heinrich Jescheck, **Alman Ceza Hukukuna Giriş**, çev. ve yay.haz. Feridun Yenisey, İstanbul, Beta, 2007, s. 142-147.

duruşmadan veya soruşturma sonuçlanmadan önce kamuya açıklayanların cezalandırılmasına hükmedilmiştir.

Alman Ceza Kanunu'nun 353d maddesinin birinci fıkrasının birinci ve ikinci bentlerinde aleni yargılamanın bir istisnası olarak kapalı yapılan duruşmalar ve kamuya açık olmaması gereken yargılamayla ilgili resmi belgeler konu edinilmiştir. Bu bentlere göre kapalı duruşmayı veya kapalı duruşmada öğrenilen bilgileri kanuna veya mahkeme tarafından susma yükümlülüğüne rağmen kamuoyuna açıklanması yasaklanan davranış biçimi olarak kabul edilmiş, kanun gereği sınırlı şartlarda karar verilebilen kapalı duruşmaların gizliliği koruma altına alınmıştır. Türk Ceza Kanunu'nun 285 inci maddesinin üçüncü fıkrasında da kanun gereği kapalı yapılan veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardaki açıklama ve görüntülerin gizliliğinin alenen ihlali ve bu duruşmalarda tanığın korunması bakımından alınan gizlilik kararının ihlali cezalandırılmaktadır. Alman Ceza Kanunu kapalı duruşmalardaki tüm unsurlar bakımından gizliliğin ihlalini esas almakta, Türk Ceza Kanunu'na göre nispeten daha geniş bir düzenleme yapmaktadır. Alman Ceza Kanunu, kanun veya mahkeme tarafından ifşası yasaklanmış resmi belgelerin içeriğinin kamuoyuna açıklamasına da suç olarak yer vermektedir.

Türk Ceza Kanunun 285'inci maddesinde soruşturmanın gizliliğinin ihlali belirli şartları taşıması halinde yaptırıma bağlanmaktadır. Madde sadece ceza muhakemesi kapsamındaki soruşturmaları kapsamaktadır. Alman Ceza Kanunu'nun 353d maddesinin birinci fıkrasının üçüncü bendinde ise sadece ceza muhakemesi soruşturmalarının değil, para cezasına karar verilmek üzere yürütülen soruşturmaların veya disiplin soruşturmaların içeriğinde yer alan resmi belgelerin de ifşası suç olarak düzenlenmiştir. Anılan soruşturmaların içeriğinde yer alan resmi belgelerin ve iddianamenin tamamının veya bir kısmına yer veren ifşanın, soruşturma sonuçlanmadan veya açık duruşmadan önce yapılması suç teşkil edecektir. Bu açıdan Alman kanun koyucu Türk Ceza Kanunu'na benzer şekilde, ceza muhakemesinin soruşturma evresi tamamlanmadan yapılan ifşaları yaptırıma bağlamıştır.

Alman doktrininde Alman Ceza Kanunu'nun 353d maddesinde düzenlenen suçun, yargının bağımsızlığı, adliye ve devletin güvenliği, bireylerin özel gizli alan

ile hâkim ve tanığın dokunulmazlığı hukuksal değerlerini korumayı amaçladığı ve soyut tehlike suçu olduğu belirtilmektedir¹¹⁴.

Alman Ceza Kanunu'nun 353d maddesinde yer alan suç tiplerine uygun fiillerde bulunan kişilere, bir yıla kadar hapis veya adli para cezası verilecektir. Madde de herhangi bir cezayı artıran neden söz konusu değildir. Türk Ceza Kanunu'nun 285 inci maddesinde yer alan soruşturmanın gizliliğini ihlal ve kapalı duruşmanın gizliliğini ihlali suçlarının yaptırımı ise bir yıldan üç yıla kadar hapis veya para cezasıdır. Ayrıca suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi cezayı yarı oranında artıran bir neden olarak yer almaktadır. Türk Ceza Kanunu'nda yer alan yaptırımların, Alman Ceza Kanunu'nda yer alan yaptırımlardan ağır olduğu görülmektedir.

4.2. Avusturya

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesi ceza soruşturmasının gizliliğini, kapalı duruşmadaki ses ve görüntülerin gizliliğinin ihlalinin, soruşturma veya kovuşturma evrelerinde kişilerin suçlu olarak algılanmasına neden olacak görüntülerin yayınlanmasını konu edinmektedir. Maddenin son fıkrasında soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılmasının suç oluşturmayacağına ayrıca yer verilmiştir. Yargılama süreçlerine konu bilgi ve belgelerin gizliliğinin korunması bakımından Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesine benzer bir düzenleme, Avusturya Ceza Kanunu'nun 301'inci maddesinde yer almaktadır.

Avusturya Ceza Kanunu'nun 301 inci maddesi üç fıkradan oluşmaktadır. Maddenin birinci fıkrasında daha evvel kamuoyu tarafından bilinmesi mahkeme veya idari makam tarafından yasaklanmış olan bir mahkeme kararının veya duruşma içeriğinin basın yayın, radyo veya diğer iletişim araçlarıyla kamuoyunun bilgisine sunulması yaptırımı bağlanmıştır. Maddenin ikinci fıkrasında mahkeme veya idari makam tarafından yasaklılık hali bulunan davalara ilişkin müzakereleri yayınlayanlar ile yapılan oylamalar ve sonuçları hakkında bilgi verenlerin de gizlilik yükümlülüğünü ihlal etmeleri sebebiyle cezalandırılacakları yer almaktadır. Anılan fıkralardaki suç

¹¹⁴ Ünver, *Adliye Karşı Suçlar*, s. 423.

tiplerini gerçekleştiren kişilere, altı aya kadar hapis cezası veya 360 güne kadar para cezası verilecektir.

Türk Ceza Kanunu'ndan farklı olarak Avusturya Ceza Kanunu'nun 301'inci maddesinde, içeriklerine sınırlama getirilmeksizin mahkeme veya idari makamlarca aleniyeti kaldırılmış, diğer deyişle gizliliğine karar verilmiş olan bilgi ve belgelerin yayınlanması konu edinilmiştir. Yine farklı bir unsur olarak Avusturya Ceza Kanunu'nda suçun gerçekleşmesi için içeriğin basın, yayın, radyo veya diğer iletişim araçlarıyla kamuoyunun bilgisine sunulması esas alınmış, madde genel olarak yayın yasaklarını düzenlemiştir. Suçun oluşabilmesi için suç konusu bilgi ve belgelerin yargılamayı yürüten mahkeme veya idari makam tarafından kamuya açıklanmasının yasaklanmış olması gerekli ve yeterlidir. Kamuoyuna açıklanan bilgi ve belgenin hangi yargılama aşamasına ait olduğunun veya türünün önemi bulunmamaktadır.

Avusturya Ceza Kanunu'nun 301 inci maddesinin son fıkrasında ise kişilerin görsel ve sesli olarak, teknik araçlarla veya doğrudan üçüncü kişilerce izlenmesinden ve kişilerin bilgisi olmadan alınan görüntü ve ses kayıtlarından elde edilen verilerin yahut bu verilerden elde edilen sonuçların yayınlanması suç olarak düzenlenmiştir. Avusturyalı kanun koyucu bu suç ile Türk Ceza Kanununun 285 inci maddesine benzer şekilde, kişilerin özel hayat ile haberleşmesinin gizliliğini, suçsuzluk karinesini ve adli sırrın korunmasını amaçlamıştır. Avusturya Ceza Kanunu'nun 301 inci maddesinin son fıkrasında yer alan bu suç tipi, doktrinde her ne kadar Türk Ceza Kanunun 286 ncı maddesinde yer alan “Ses ve görüntülerin kayda alınması” başlıklı suç tipi ile benzer görülse de¹¹⁵, bu suçtan hem tipiklik unsuru hem konu hem de korunan hukuki değerler bakımından oldukça farklıdır.

Avusturya Ceza Kanunu'nun 301 inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan suç, birinci ve ikinci fıkrasında yer alan suçlardan daha ağır bir yaptırıma bağlanmış, işleyenler hakkında bir yıla kadar hapis veya 720 güne kadar para cezası öngörülmüştür. Avusturya Ceza Kanunu'nun 301'inci maddesinde yer alan temel cezaların, Türk Ceza Kanunu'nda yer alan cezalardan oldukça hafif olduğu görülmektedir.

¹¹⁵ Çakır, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 11.

4.3. Azerbaycan

Azerbaycan Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 199 ila 201 inci maddelerinde ceza muhakemesi sırasında elde edilen kişisel sırlar ve aile sırları, devlet sırları ile mesleki ve ticari sırların gizliliği prensibi kabul edilmiştir. Bu maddelere göre kişilerin özel hayatına ilişkin sırlar ile mesleki ve ticari sırların toplanmasına ve yayılmasına sınırlamalar getirilmekte, ceza mercilerinin bu tür sırlara ulaşımı belirli şartlara bağlanmakta ve bu bilgilerin ceza mercileri ve ceza sürecine katılan diğer kişiler nezdinde gizliliğinin korunması düzenlenmektedir.

Türk Ceza Kanunun 285’inci maddesine benzer şekilde Azerbaycan Ceza Kanunu’nun 300’üncü maddesinde; edindiği bilgileri gizli tutmakla yükümlü olduğu kanun gereği bildirilen kişilerce; adli süreçleri icra eden görevliler, savcı veya hâkimin izni olmadan, soruşturmada elde edilen bilgilerin ifşa edilmesi veya yayılması ceza yaptırımına bağlanmıştır. Yine Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin birinci fıkrasına benzer şekilde, suçun oluşabilmesi için ifşa edilen ve yayılan gizli bilgilerin; soruşturmanın yapılmasına engel olması veya bilgilerin ilgilisi olan kişiye manevi veya maddi zarar verilmesi gerekmektedir.

4.4. Fransa

Fransız Ceza Usul Kanunu’nun 11 inci maddesinde, tıpkı ülkemiz Ceza Muhakemesi Kanunu’nda olduğu gibi; kanunun başka hüküm koyduğu haller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturmanın ve soruşturma işlemlerinin gizli olduğuna yer verilmiştir. Fransız Ceza Usul Kanunu’nun 11 inci maddesinin ikinci fıkrasında ise ceza soruşturması işlemlerine katılan her kişinin mesleki gizliliğe tabi olacağı ve bu kişiler hakkında Fransız Ceza Kanunu’nun 226-13 ve 226-14 maddelerinin uygulanacağı düzenlenmiştir.

Gerçekten de Fransız Ceza Kanunu’nun “Gizliliğin İhlali” başlığını taşıyan bölümü altında yer alan 226-13 maddesinde; görevi veya mesleği yahut geçici bir görevi veya yükümlüğü nedeniyle öğrendiği gizli bilgileri ifşa eden kimsenin bir yıla kadar hapis ve 15.000 Avro adli para cezası ile cezalandırılacağına hükmedilmiştir. Fransız Ceza Usul Kanunu’nun 11 inci maddesinin açık atfı gereği ceza soruşturması işlemlerine katılan herkes, öğrendiği bilgilerin gizliliğini korumakla yükümlü olup,

bu bilgileri ifşa etmesi halinde Fransız Ceza Kanunun 226-13 maddesinde yer alan tipik eylemi gerçekleştirmiş olacaktır. Fransız Ceza Kanunun 226-14 maddesinde ise 226-13 maddesinde yer alan gizliliğin ihlali fiilinin; kanunun aksini öngörmesi, mahkemece bilgi istenmesi, doktorun suç unsuru öğrenmesi ve benzeri gibi cezalandırılmayacağı haller düzenlenmiştir.

Yine Fransız Ceza Muhakemesi Kanununun 11 inci maddesinin üçüncü fıkrasında, savcılık makamının eksik veya yanlış bilgilerin yayılmasını önlemek ve kamu barışının bozulmasının önüne geçmek için, soruşturma hakkında nesnel bilgileri suçlamalara ilişkin hiçbir yargıda bulunmaksızın kamuoyuyla, res'en veya soruşturma hâkimliği yahut tarafların talebi üzerine paylaşabileceği açıkça yer almıştır. Mezkûr Kanunun 11-1 maddesinde ise, Adalet Bakanlığı kararı üzerine çeşitli amaçlarla yürütülecek bilimsel veya teknik araştırmalar için soruşturma bilgilerinin diğer makamlar ve kuruluşlarla paylaşılması halinde, bu makam ve kuruluşların temsilcilerinin Fransız Ceza Kanunu'nun 226-13 maddesine tabi olduğuna yer verilmiştir.

Fransız Ceza Usul Kanunu'nda, Türk Ceza Muhakemesi Kanunu'nda olduğu gibi soruşturmanın gizliliği esası kabul edilmiştir. Ancak Fransız mevzuatında soruşturmanın gizliliğinin ihlaline ilişkin Fransız Ceza Kanunu maddelerine atıf yapıldığı gibi, savcılık makamının kamuoyunu bilgilendirmesine ilişkin usul kurallarına açıkça yer verilmiştir. Böylece kişilerin suçsuzluk karinesi ile toplumun bilgilendirilmesi hakkı arasında bir denge sağlanmaya çalışılmış ve yapılacak açıklamaların taşınması gereken özelliklere kanunda yer verilmiştir.

Diğer yandan Türk Ceza Kanunu'ndan farklı olarak Fransız Ceza Kanunu'nda soruşturmanın gizliliğinin ihlali eylemi, bir görev gereği öğrenilen gizli bilgilerin ifşasını yasaklayan daha kapsamlı bir suç tipinin ihlali olarak değerlendirilmektedir. Fransız Ceza Usul Kanunu'nun açık atfı ile soruşturma işlemlerine katılan ve katkı sağlayanların öğrendiği gizli bilgileri ifşa etmeleri yasaklanmıştır. Ayrıca görevi veya mesleği yahut geçici bir görevi veya yükümlüğü nedeniyle öğrendiği gizli bilgileri ifşa eden her kimse, tipik eylemi gerçekleştirmiş olacaktır.

4.5. İtalya

İtalyan Ceza Usul Kanunu'nda soruşturmanın gizliliği esası kabul edilmiş olup, Kanun'un 114'ncü maddesinde soruşturma belgelerinin yayınlanmasına ilişkin yasaklar ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. İtalyan kanun koyucu, gizli belgelerin yayınlanmasına genel bir yasak getirmekte, ayrıca ön soruşturma aşamasında yer alan belgeler ve bilgiler ile tanık, suç isnat edilen veya suçtan zarar gören küçüklerin görüntü ve seslerinin yayınlanmasına özel yasaklar öngörmektedir. İtalyan Ceza Usul Kanunu'nun 329'uncu maddesinde ise savcılık makamının gizliliğe ilişkin verebileceği istisnai kararların şartları düzenlenmiştir.

İtalyan Ceza Kanunu'nun 684'üncü maddesinde ise kanun gereği yayınlanması yasak olan ceza davası veya ceza soruşturmalarına ilişkin doküman, bilgi ve belgelerin, özetlenerek de olsa kısmen veya tamamen yayınlanması cezai yaptırıma bağlanmıştır. Soruşturmanın gizliliği ve soruşturma işlemlerinin yayınlanmasına ilişkin ülkemiz kanunlarına nispeten oldukça ayrıntılı ve uzun düzenlemeler içeren İtalyan Ceza Usul Kanunu hükümleri, ihlali halinde İtalyan Ceza Kanunu'nun mezkûr maddesi ile yaptırıma bağlanarak pekiştirilmiştir. İtalyan Ceza Kanunu'nun 684'üncü maddesi aynı Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesi gibi soruşturmanın gizliliği, suçsuzluk karinesi ve adaletin işleyişinin korunması gibi birden fazla hukuki değeri korumaktadır¹¹⁶.

4.6. Polonya

Polonya Ceza Kanunu'nun "Adalet İdaresine Karşı Suçlar" başlıklı bölümünde yer alan 241'inci maddesinin birinci fıkrasında soruşturma evresinin gizliliğinin ihlali, ikinci fıkrasında ise kapalı yapılan duruşmanın gizliliğinin ihlali suç olarak düzenlenmiştir.

¹¹⁶ Güneş Okuyucu Ergün, "Soruşturmanın Gizliliği", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 59, S. 2, 2010, s. 263.

Maddenin birinci fıkrasında soruşturma aşamasında edinilen bilgileri mahkeme önünde açıklanmadan önce izinsiz olarak alenen ifşa eden kişilerin cezalandırılacağı yer almaktadır. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasında olduğu gibi tipe uygun eylemin oluşması için gizliliğin ihlali fiilin alenen gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Polonyalı kanun koyucu, soruşturma aşamasında edinilen bilgilerin aleni olmayan şekilde ifşası halini cezalandırmamıştır. Diğer yandan Polonya Ceza Kanunu'nun mezkûr maddesi uyarınca gizliliğin ihlali fiilinin cezalandırılması için, ifşanın izinsiz olarak gerçekleştirilmesi ve ifşa edilen bilgilerin henüz mahkeme önünde açıklanmamış olması şarttır.

Polonya Ceza Kanunu'nun 241'inci maddesinin ikinci fıkrasında ise, Türk Ceza Kanunun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasına benzer şekilde, kapalı duruşmadan edindiği bilgileri alenen ifşa eden kişilerin cezalandırılacağı hükme bağlanmıştır. Polonya Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 355'inci maddesi duruşmaların açık olarak yapılacağı kuralını koymakla birlikte, 359 ve 360'ncı maddeleri duruşmanın kısmen veya tamamen kapalı yapılması gereken durumları tadat edilmiştir. Polonya Ceza Kanunu'nun mezkûr maddesi ise kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlalinin yaptırma bağlayarak, Polonya Ceza Muhakemesi Kanunu'nun hükümlerini pekiştirilmiştir. Madde gereği kapalı duruşmada edinilen bilgilerin ifşasının alenen gerçekleştirilmesi gerekli olup, aleniyet kesbetmeyen gizliliğin ihlali fiillerinin cezalandırıldığı bir düzenleme yer almamaktadır.

Polonya Ceza Kanunu'nun 241'inci maddesine göre soruşturmanın ve kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçlarını işleyenler hakkında iki yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmedilecektir.

4.7. Rusya

Rus Ceza Kanunu'nun 310'uncu maddesi ile soruşturmadan elde edilen bilgilerin ifşası suç olarak düzenlenmiştir. Maddeye göre yasaya uygun olarak uyarıldığı halde, soruşturma mercilerinin izni olmaksızın soruşturmadan elde edilen verileri ifşa eden kişilerin cezalandırılacağı hükme bağlanmıştır. Maddeye göre suçun oluşabilmesi için bilgilerin ifşasının yetkisiz olarak yapılması gerekmekte olup, yetkisizlik-

ten anlaşılması gereken savcının, hazırlık tahkikatını yürüten görevlilerin amirinin veya araştırma işlemlerini yapan kimsenin izninin bulunmamasıdır¹¹⁷.

4.8. Slovenya

Slovenya Ceza Kanunu'nun adliye idaresine karşı suçlar bölümünde yer alan 287'nci maddesinde, genel olarak gizli yargılamaların ifşası suç olarak düzenlenmiştir. Madde üç fıkradan oluşmakta olup, birinci fıkrasında duruşma öncesi soruşturma işlemlerinden, mahkeme önündeki duruşmadan, idari soruşturmaların sözlü yargılamalarından veya kabahat yargılamalarından yahut yayınlanmasının ya kanunen ya mahkeme ya da yetkili bir makam tarafından verilen bir kararla yasaklandığı meclis soruşturmasından edinilen bilgilerin ifşası cezalandırılmaktadır. Slovenya kanun koyucusu sadece ceza soruşturmalarının değil, mahkeme önünde, idari makamlar, kabahat yargılaması yapan merciler ve parlamento nezdinde süren tüm soruşturmalardan edinilen bilgilerin ifşasına yasak getirmektedir. Ancak suçun oluşabilmesi için yapılan ifşanın izinsiz olarak gerçekleşmesi gerekmektedir. Söz konusu suçu işleyen kişiler hakkında, bir yıla kadar hapis veya para cezasına hükmedilecektir.

Slovenya Ceza Kanunu'nun 287'nci maddesinin ikinci fıkrasında yargı süreçlerinde yer alan çocukların kimlik mahremiyetinin korunması amaçlanmıştır. İkinci fıkrada adli veya idari yahut başka bir yargılamanın içinde yer alan çocuğun kişisel bilgilerini veya kimliğini tesis etmekle ilgili olabilecek diğer bilgilerini yayınlayanlar hakkında üç yıla kadar hapis veya para cezası öngörülmektedir. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında ise kapalı yapılmasına karar verilen duruşmaların gizliliğinin alenen ihlali de cezalandırılmış olup, kanun gereği kapalı yapılması zorunlu duruşmalar arasında çocuk yargılamaları da bulunmaktadır. Diğer yandan yine Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin son fıkrasında kişilerin suçlu olarak algılanmasına neden olacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suç olarak düzenlenmiştir. Slovenya Ceza Kanunu'nda ise herhangi bir sıfatla adli, idari veya diğer mercilerce yapılacak tüm soruşturma ve işlemlerde yer alan çocuklar bakımından, genel bir kural getirilmiştir. Anılan işlemlerin içinde yer alan çocukların

¹¹⁷ Ünver, *Adliye Karşı Suçlar*, s. 430.

kişisel bilgilerini veya kimliğini işaret edebilecek herhangi bir bilgiyi yayınlayanlar, suç tipini gerçekleştirmiş olacaktır.

Slovenya Ceza Kanunu'nun 287'nci maddesinin üçüncü fıkrasında ise yargılama süreçlerinde yer alması nedeniyle korunan tanığın, tehlike altında bulunan veya kimliği değiştirilmiş kişilerin kimliğinin ifşası cezalandırılmaktadır. Fıkraya göre mezkûr kişilerin kimliğini açığa vuranlar hakkında üç yıla kadar hapis cezasına hükmedilecektir. Türk Ceza Kanunu'nun 285 inci maddesinin üçüncü fıkrası tanığın korunmasına ilişkin gizlilik kararının uygulanması dâhilinde yapılan kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlalini cezalandırılmaktayken, Slovenyalı kanun koyucu aleniyet aramaksızın hem korunan tanıklar, hem tehlike altında bulunan kişiler hem de kimliği değiştirilmiş kişilerin kimlik bilgileri bakımından gizliliğin ihlalini cezai yaptırıma bağlamaktadır. Slovenya Ceza Kanunu'nun 287'nci maddesinin son fıkrası, bu suçun bir kamu görevlisi tarafından işlenmesi halinde beş yıla kadar hapis cezasına hükmedileceğini amir olup, kamu görevlilerinin suçu işlemesi halini cezayı artıran nitelikli hal olarak belirlemiştir.

5. GİZLİLİĞİN İHLALİ SUÇLARININ DİĞER SUÇLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

5.1. Genel Olarak

Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipleri zaman olarak ceza muhakemesinin soruşturma ve kovuşturma aşamalarını, konu olarak ise soruşturma ve kovuşturma işlemlerini düzenlemektedir. Suç ile korunan hukuki değerler, adaletin işleyişinin ve adli sırrın korunmasından, özel hayatın ve haberleşmenin gizliliğinin korunması gibi bireysel haklara geniş bir yelpazede incelenmektedir. Bu durum Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesini birçok suç ile ilgili görülmesine neden olmaktadır.

Türk Ceza Kanunun 285'inci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suçunun gerçekleşebilmesi için yapılan açıklamanın suçsuzluk karinesini, haberleşmenin gizliliğini veya özel hayatın gizliliğini ihlal etmesi gerekmektedir. Bu durumda soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunun aynı hukuki değerlerin korunmasına yönelmiş ve maddi konusu aynı olan haberleş-

menin gizliliğini ihlal ve özel hayatın gizliliğini ihlal suçları ile karşılaştırılması önem taşımaktadır.

Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipleri ceza muhakemesi süreçlerini konu almakla, ceza muhakemesinde görev alan kamu görevlilerinin fiillerini de kapsamaktadır. Nitekim yargı görevlileri, zabıt kâtipleri ile adli kolluk görevlileri soruşturma ve kovuşturma işlemlerini yürütürken Ceza Muhakemesi Kanunu ve ilgili yönetmelikler gereği gizli bilgilere vakıf olmaktadır. Bu nedenle gizliliğin ihlali suçları ile göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunun birlikte irdelenmesi gerekmektedir.

Türk Ceza Kanunu'nun Adliye Karşı Suçlar bölümünde düzenlenen hemen her suç adil yargılanma hakkının, adliyenin işleyişinin, yargının bağımsız şekilde çalışabilmesinin sağlanması hukuki değerlerine yönelmiştir. Ancak bu suçlar arasında soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin yetkisiz olarak sesli ve görüntülü kayda alınmasını yasaklayan 286'ncı maddenin, Gizliliğin ihlali başlıklı suç tiplerinde düzenlenen fiillerle benzerliği söz konusudur.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında düzenlenen soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal, soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal ve kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçları yer almaktadır. Aynı maddenin beşinci fıkrasında ise kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçu düzenlenmiştir. Konusu ve fiili mezkûr maddenin diğer fıkralarındaki suçlardan farklı olan, kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçunun gerçekleşmesi için, yayınlama hareketinin soruşturma veya kovuşturma evresinde gerçekleşmesi gerekir. Ayrıca görüntülerin soruşturmanın içeriğinden veya kapalı duruşmadan elde edilmesi de söz konusu olabilecektir.

Açıklanan nedenlerle gizliliğin ihlali suçları, Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen haberleşmenin gizliliğini ihlal, özel hayatın gizliliğini ihlal, göreve ilişkin sırrın açıklanması, ses ve görüntülerin kayda alınması ve kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçları ile karşılaştırmalı olarak incelenecektir.

5.2. Haberleşmenin Gizliliğini İhlal (TCK m. 132)

Türk Ceza Kanunu'nun 132'inci maddesi üç fıkradan oluşmakta olup, madde birinci fıkrasında kişiler arasındaki haberleşmenin gizliliğinin ihlalini, ikinci fıkrasında kişiler arasındaki haberleşmenin içeriklerinin hukuka aykırı olarak ifşasını ve üçüncü fıkrasında ise kişinin kendisiyle yapılan haberleşme içeriğini diğer tarafın rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak alenen ifşasını suç olarak düzenlenmiştir. Suçun maddi konusu kişiler arasındaki haberleşme ve haberleşmenin içeriğidir¹¹⁸. Kanun koyucu suçu düzenlemekle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8'inci maddesinde, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 12'nci maddesinde ve Anayasa'nın¹¹⁹ 22'nci maddesinde güvence altına alınan haberleşme özgürlüğünü koruma altına almıştır¹²⁰.

Bilindiği üzere Ceza Muhakemesi Kanunu uyarınca uygulanan arama (m. 116), belge ve kâğıtların incelenmesi (m. 122), postada el koyma (m. 129), bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve el koyma (m. 134), iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması (m. 135), gizli soruşturmacı görevlendirilmesi (m. 139) ve teknik araçlarla izleme (m. 140) gibi koruma tedbirleri ile kişilerin haberleşmelerine doğrudan dâhil olunabilmekte ve bunların gizliliği ihlal edilmektedir. Ancak tüm bu kanun hükümleri haberleşmenin gizliliğinin ihlal eden fiiller bakımından hukuka uygunluk nedeni teşkil etmektedir¹²¹.

¹¹⁸ Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/R. Murat Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2014, s. 543.

¹¹⁹ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, **Resmi Gazete**, T. 18.10.1982, S. 17863 Mük..

¹²⁰ Veli Özer Özbek/Mehmet Nihat Kanbur/Koray Doğan/Pınar Bacaksız/İlker Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Seçkin, 2014, s. 523.

¹²¹ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 479; Soyaslan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 342-343; Tezcan/Erdem/Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s. 550; Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 535; Handan Yokuş Sevük, "Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçu", **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 12, S. 16, 2007, s. 184.

Türk Ceza Kanunun 285'nci maddesinde düzenlenen gizliliğin ihlali suçları da, ceza muhakemesi süreçlerini konu almaktadır. Haberleşmenin gizliliğini ihlal eden her bir koruma tedbirinin hem soruşturma hem de kovuşturma aşamasında uygulanabileceği açıktır. Ancak soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suçu bakımından haberleşmenin gizliliğinin ihlali ayrı bir unsur oluşturmaktadır. Şöyle ki 285'inci maddenin birinci fıkrasının (a) bendi gereğince soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden açıklamanın suç oluşturabilmesi için içeriğinin haberleşmenin gizliliğinin ihlal etmesi gerekmektedir. Soruşturma evresinde haberleşmenin mahremiyetine müdahale ederek soruşturma dosyasına toplanan bilgi ve belgelerin gizliliğinin alenen ihlal edilmesinin cezai yaptırıma bağlanabilmesi için, yapılan açıklamanın içeriğinin soruşturmanın içeriğinde yer alan haberleşmelere dair bilgileri içermesi zaruridir.

Kanun koyucu soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlalini yaptırıma bağlarken, hakka müdahale oluşturduğu halde kanun gereği yapıldığından suç teşkil etmeyen fiillerle soruşturma dosyasına dâhil edilen kişiler arası haberleşmelerin içeriğinin ilgisiz kişilerden korunmasını, diğer bir deyişle haberleşme özgürlüğü ve haberleşmenin gizliliğini öncelemiştir. Türk Ceza Kanunu'nun 132'nci ve 285'inci maddelerinin koruduğu hukuki değerlerde bir ortaklık bulunduğu açıktır; ancak haberleşmenin gizliliğinin korunması 285 inci maddenin koruduğu hukuki değerlerin sadece bir başlığını oluşturmaktadır.

Diğer yandan haberleşmenin gizliliğini ihlal suçu, düzenlediği fiillerle tamamen kişiler arası haberleşmelerin gizliliği bakımından yasak davranışları düzenlerken, soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suçunun temel konusu soruşturma içinde elde edilen bilgi ve kayıtların gizliliğinin korunmasıdır. Soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suçunu teşkil eden fiillerin aynı zamanda haberleşmenin gizliliğini ihlali suçunu oluşturması halinde, içtima hükümleri bakımından değerlendirme yapılması gerekecektir.

5.3. Özel Hayatın Gizliliğini İhlal (TCK m. 134)

Türk Ceza Kanunu'nun 134'üncü maddesinin birinci fıkrasında kişilerin özel hayatının ihlali cezai yaptırıma bağlanmış ve gizliliğin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle ihlal edilmesi hali cezayı artıran nitelikli hal olarak düzenlenmiştir.

İkinci fıkrada ise kişilerin özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri hukuka aykırı olarak ifşa etmek suç tipi olarak yer almıştır. Suçun konusu kişilerin haberleşmeleri, konuşmaları ve kişisel verileri dışında, özel hayatına dâhil olan tüm faaliyetleridir¹²². Özel hayatın gizliliğini ihlal suçu bulunduğu bölümdeki diğer suçlara göre genel hüküm niteliğinde olduğundan, kişilerin haberleşmeleri ile konuşmalarının gizliliğinin ihlali suçları ve kişisel verilere ilişkin suçlar hakkında ilgili kanun maddeleri uygulanır¹²³. Suç ile korunan hukuki değer, kişinin özel hayatının gizliliği hakkıdır¹²⁴. Maddenin birinci fıkrasında yer alan suç kişinin özel hayat alanında kalan bir olayın başkaları tarafından öğrenilmesi veya kaydedilmesiyle yani gizliliğinin ihlaliyle; ikinci fıkradaki suç ise kişinin özel hayatına ilişkin görüntü ve ses kayıtlarının hukuka aykırı olarak ifşası ile oluşur¹²⁵.

Özel hayatın gizliliği, kanunla izin verilen hallerde müdahale edilebilen bir haktır¹²⁶. Nitekim Ceza Muhakemesi Kanunu'nun da yer alan arama (m. 116), belge ve kâğıtların incelenmesi (m. 122), gizli soruşturmacı görevlendirilmesi (m. 139) ve teknik araçlarla izleme (m. 140) gibi koruma tedbirleri ile özel hayatın gizliliğine müdahale edilmektedir. Gerçekten bir kişinin cinsel yaşamına dair bilgiler edinilmesi, kişinin görüntülenmesi, fotoğrafının çekilmesi özel hayatın gizliliğine müdahale oluşturmaktadır¹²⁷. Diğer yandan kişinin özel hayatının yazıyla tasvir edilmesi de bu suçu oluşturur¹²⁸. Kişinin özel yaşam alanı olan üstü, çantası veya konutunda gerçekleştirilen arama, kişiye ait belge ve kâğıtların incelenmesi, gizli soruşturmacının kişilerin hareketlerini ve faaliyetlerini izlemesi, kimliklerini ve bilgilerini edinmesi gibi birçok koruma tedbiri, soruşturmayı yürüten mercilerin ve yardımcılarının özel hayatın gizliliğine müdahale etmesine neden olmakta ve özel hayata ilişkin bilgi ve belgeleri soruşturma dosyasına dâhil etmektedir. Ayrıca şüpheli veya sanığın tek başına ve

¹²² Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 546.

¹²³ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 506.

¹²⁴ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 498; Tezcan/Erdem/Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s. 558; Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 545.

¹²⁵ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 503.

¹²⁶ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 546.

¹²⁷ A.e., s. 503.

¹²⁸ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 503.

üçüncü kişilerle birlikte gerçekleştirdiği tüm faaliyetlerin ses ve görüntülerinin kaydedilmesi veya kişinin bulunduğu ortamların gizli şekilde dinlenmesi gibi uygulamaların olduğu teknik araçlarla izleme tedbiri (m. 140), doğrudan kişinin özel hayatının gizliliği hakkına müdahale oluşturmaktadır¹²⁹.

Özel hayatın gizliliğine müdahale eden anılan koruma tedbirlerinin uygulanması Ceza Muhakemesi Kanunu'na dayandığı ve kanun sınırlarında kaldığı müddetçe hukuka uygunluk nedeni olup, suç oluşturmaz¹³⁰. Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu'nda öngörülen uygulamaların sınırlarını aşan fiiller, özel hayatın gizliliğinin ihlali suçunu teşkil edecektir. Örneğin Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 140'ıncı maddesinde düzenlenen teknik araçlarla izleme tedbiri, konut içinde izlemeye olanak tanımamakta olup, kişinin konutu içinde teknik araçlarla izleme yapılması halinde özel hayatın gizliliği suçu işlenmiş olacaktır¹³¹.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunun oluşabilmesi için gerçekleşmesi gereken seçimlik unsurlardan birisi de, yapılan açıklamanın özel hayatın gizliliğinin ihlal etmesidir. Hem özel hayatın gizliliğinin ihlali suçunun hem de soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunun, kişinin özel hayat hakkının korunmasını amaçladığı görülmektedir. Anılan koruma tedbirleri ile kişinin görüntüleri, sesleri, kimlik bilgileri, kişinin günlük yaşamındaki hal ve hareketleri ile fiillerine ilişkin yazılar ve kayıtlar soruşturma dosyası içinde toplanmaktadır. Ancak soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçu temel olarak soruşturmanın gizliliğini korumakta olup, bu gizliliği korurken özel hayatının gizliliği hakkına da suç tipinde yer vermiştir. Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipleri bireylerin korunmasına bir unsur olarak yer vermekle birlikte, daha çok adli makamların korunması ihtiyacını gidermektedir¹³². Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunu teşkil eden fiillerin aynı zamanda özel hayatın gizliliğinin ihlali

¹²⁹ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 421.

¹³⁰ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 504; Tezcan/Erdem/Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s. 562; Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 552.

¹³¹ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 422.

¹³² Çakır, **"Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)"**, s. 36.

suçunu oluşturmaları halinde içtima hükümleri bakımından değerlendirme yapılması gerekmektedir.

5.4. Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması (TCK m. 258)

Türk Ceza Kanunu'nun 258'inci maddesinde, kamu görevlilerinin görevleri nedeniyle öğrendiği sırları açıklaması yasaklanan bir davranış olarak yer almıştır. Maddeye göre kamu görevlisi sıfatı sona erdikten sonra dâhil, görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya bunlar hakkında ne suretle olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini kolaylaştıran kamu görevlisine, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası verileceği hükmünü amiridir. Suçun konusu, kamu görevlilerinin görevleri nedeniyle elinde bulundurduğu veya bilgi edindiği belge, karar, emir veya tebligatlardır. Kanun koyucu anılan bilgi ve belgelerin açıklanmasını, yayınlanmasını veya ne suretle olursa olsun bunlar hakkında başkalarının bilgi edinilmesinin kolaylaştırılmasını cezai yaptırıma bağlamıştır.

Türk Ceza Kanunun 285'inci maddesinde düzenlenen gizliliğin ihlali suçları içinde de, soruşturmanın gizliliği ve kapalı duruşmanın gizliliği düzenlenmiştir. Gizliliğin ihlali suçlarının teminat altına aldığı hukuki değerlerden birisi de adli sırrın korunmasıdır¹³³. Belirli bir olayın beş duyu organı aracılığıyla bilinmesi olan sır; başkalarına karşı gizli kalması iradesi gösterilen bir olgudur ve birden fazla kişi tarafından bilinse dahi sır niteliğini kaybetmez¹³⁴. Nitekim soruşturma ve kapalı duruşmaya katılanlar ve bu süreçleri yürütenler, bunların içeriklerine vakıf olmakla birlikte, öğrendiklerini başkalarına karşı gizli tutma yükümlülüğü altındadır. Göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunda korunan hukuki değer, kamu görevlilerinin devlete karşı sadakati yanında özel hayatın gizliliği ve kişi hürriyetidir. Yani konu ve korunan hukuki değerler bakımından, gizliliğin ihlali suçları ile göreve ilişkin sırrın korunması suçları arasında ortak payda bulunmaktadır.

¹³³ Özek, "Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu", s. 40.

¹³⁴ Mehmet Yayla, "Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk", Ankara, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (Ceza Ve Ceza Usulü Hukuku) Anabilim Dalı, yayımlanmamış doktora tezi, 2010, s. 49.

Türk Ceza Kanunun 258'inci maddesinde düzenlenen göreve ilişkin sırrın açıklaması suçu ancak kamu görevlileri tarafından işlenebilir. Kamu görevlisi olmayan kişiler bu suçun faili olamayacak olup, madde özgü suç niteliği taşımaktadır¹³⁵. Gizliliğin ihlali başlıklı suç tipleri ise herkes tarafından işlenebilen suçlardandır. Bununla birlikte soruşturma işlemlerine ve kapalı duruşmaya katılan kamu görevlilerinin öğrendiği ve gizli tutmakla yükümlü olduğu bilgiler, aynı zamanda, kendilerinin bilgilerine görevleri nedeniyle gelmiş belgeler, kararlar ve emirler ve diğer tebligatlardan ibarettir. Bu nedenle kamu görevlileri tarafından soruşturmanın gizliliğinin ihlali ve kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlali suçunu teşkil eden fiillerin aynı zamanda göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunu oluşturması halinde içtima hükümleri bakımından değerlendirme yapılması gerekmektedir.

5.5. Ses ve Görüntülerin Kayda Alınması (TCK m. 286)

Türk Ceza Kanunu'nun 286'ncı maddesinde soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda almak veya nakletmek cezai yaptırıma bağlanmıştır. Madde ile kamu görevlisi tarafından olsun veya olmasın, soruşturma veya kovuşturma işlemleri sırasında¹³⁶ ses ve görüntüleri kayda almak veya nakletmek yasaklanmıştır. Ancak kayıt ve nakil fiillerinin yetkisiz olarak yapılması suç oluşturacaktır. Ses ve görüntülerin kayda alınması suçu herkes tarafından işlenebilen bir suç olup, özgü suç niteliği bulunmamaktadır¹³⁷.

Soruşturma işlemlerinin birçoğunda sesli ve görüntü kayıtlar kullanılmaktadır. Örneğin teknik araçlarla izleme sırasında şüpheli veya sanığın tek başına ve üçüncü kişilerle birlikte gerçekleştirdiği tüm faaliyetlerin ses ve görüntülerinin kaydedilmesi veya kişinin bulunduğu ortamların gizli şekilde dinlenmesi söz konusudur¹³⁸. Yine Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 52'nci maddesinde mağdur çocuklar ile duruşmaya getirilmesi mümkün olmayan veya tanıklığı maddi gerçeğin ortaya çıkara-

¹³⁵ Mehmet Emin Alşahin, "Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu (TCK m. 258)", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 20, S. 2, 2014, s. 234.

¹³⁶ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 457.

¹³⁷ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 438.

¹³⁸ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 421.

rılması açısından zorunlu olan kişilerin tanıklıkları sırasında ses ve görüntü kaydı yapılması, 58 ve 180'inci maddelerinde tanık veya bilirkişinin sesli ve görüntülü iletişim suretiyle dinlenmeleri, 196'ncı maddesinde ise sanığın sesli ve görüntülü iletişim suretiyle dinlenmesi düzenlenmiştir. Bu maddeler gereği yetkililer tarafında yapılan ses ve görüntü kayıt ve nakilleri suç teşkil etmeyecektir. Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 183'üncü maddesinde adliye binası içerisinde ve duruşma başladıktan sonra duruşma salonunda her türlü sesli veya görüntülü kayıt veya nakil olanağı sağlayan aletler kullanılamayacağı; adliye binası içerisinde ve dışındaki diğer adli işlemlerin icrasında da bu yasağın uygulanacağı düzenlemiştir. Türk Ceza Kanunu'nun 286'ncı maddesinde düzenlenen suçun konusu da adliye içinde veya dışında soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin ses ve görüntü ile kaydı veya nakli olup, Ceza Muhakemesi Kanunun 183'üncü maddesinde yer alan anılan düzenlemenin yaptırımını düzenlemektedir¹³⁹.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinde düzenlenen soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları ile kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçları, soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin ses ve görüntülerinin korunmasını da içermektedir. Nitekim soruşturma işlemlerinin ve kapalı yapılan duruşmaların yetkisiz olarak kaydı veya nakli gizliliği ihlal edecektir. Fiil bakımından bu şekilde benzerlik gösteren gizliliğin ihlali suçları ile ses ve görüntülerin kayda alınması suçu; aynı zamanda adli gerçeğin korunması hukuki değerini teminat altına almaktadır¹⁴⁰.

Soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasında ses veya görüntülerin yetkisiz olarak kaydı veya naklinin aynı zamanda soruşturmanın gizliliğini veya kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal etmesi ihtimali bulunmaktadır. Türk Ceza Kanunu'nun 286'ncı maddesinde yer alan suç, bir yönüyle soruşturmanın gizliliğinin sağlanmasına hizmet etmektedir¹⁴¹. Ayrıca soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin kaydı veya nakli suretiyle elde edilen ses ve görüntülerin, Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci mad-

¹³⁹ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 438.

¹⁴⁰ Meran, **AİHM Kararları ile İctihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 456.

¹⁴¹ Handan Yokuş Sevik, "Soruşturma Evresine Hakim Olan İlkeler", **Fasikül Hukuk Dergisi**, C. 3, S. 21, 2011, s. 28.

desinin beşinci fıkrasında yer alan kişilerin suçlu gibi algılanmasına yol açacak şekilde yayınlanması da söz konusu olabilir¹⁴². Açıklanan nitelikteki fiillerin, içtima hükümleri bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir.

5.6. Kişilerin Suçlu Olarak Algılanmasına Yol Açacak Şekilde Görüntülerinin Yayınlanması Suçu (TCK m. 285/5)

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin beşinci fıkrasında “ *Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına*” hükmolunacağı düzenlenmiştir. Kanun koyucu maddenin beşinci fıkrasında, gizliliğin ihlali suçlarından konu ve fiil olarak farklı bir suç tipine yer vermiştir.

Kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçu ile korunan hukuki değer, kişilerin suçluluğunun kesin hükümle sabit oluncaya kadar suçsuz sayılmasını ifade eden suçsuzluk karinesinin ve lekelenmeme hakkının korunmasıdır¹⁴³. Bu yönüyle soruşturmanın gizliliğini ihlal suçu ile korundan hukuki değer bakımından benzerlik göstermektedir. Kişilerin soruşturma ve kovuşturma evresinde suç olayının yeniliği ve henüz yargılama altında olmaları nedenleriyle kendilerini diğer kişiler kadar iyi ifade edemediği bir halde, haklarında henüz bir hüküm bulunmaksızın suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması yasaklanarak bu değerler korunmaktadır. Diğer yandan maddenin beşinci fıkrasında, suçsuzluk karinesi ve lekelenmeme hakkı yanında, kişilerin toplum nazarında onur ve saygınlığı ile kişilik haklarının korunması da amaçlanmıştır¹⁴⁴.

Maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında yer alan soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal, soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunlar gereği yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal ve kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçlarıyla benzer şekilde, kişilerin suçlu

¹⁴² Çakır, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 30.

¹⁴³ Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 119.

¹⁴⁴ Kerim Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 18, S. 1, 2012, s. 240.

olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçunun faili de herkes olabilir¹⁴⁵. Failin özel bir sıfat taşımasına gerek yoktur. Diğer yandan mezkûr maddenin beşinci fıkrasında yer alan suçun mağduru, soruşturma ve kovuşturma evresinde suçlu olarak algılanmasına neden olan görüntüleri yayınlanan kişi veya kişilerdir. Bu kapsamda soruşturma evresinde şüpheli, kovuşturma evresinde sanık olan kişiler bu suçun mağduru olabileceği gibi¹⁴⁶, suçlu olarak algılanmasına neden olan görüntüleri yayınlanan tanık da bu suçun mağduru olabilir¹⁴⁷.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin beşinci fıkrasında yer alan suçun konusu soruşturma veya kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde yayınlanan görüntülerdir. Mezkûr maddenin diğer fıkralarının konusu olan ses, yazı, bilgi, belge, ifşa ve açıklamalar, suçun konusunu oluşturmaz. Sadece görüntüler, kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçunun konusunu oluşturacaktır¹⁴⁸. Maddenin diğer fıkralarında yer alan gizliliğin ihlali suçlarında olduğu gibi, suçun gerçekleşmesi için suçun konusu üzerinde bir zararın gerçekleşmesi gerekmemektedir. Bu yönüyle mezkûr fıkra da yer alan suç bir zarar suçu değil, tehlike suçudur¹⁴⁹.

Doktrinde Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin beşinci fıkrasında yer alan suçun somut tehlike suçu olduğu ifade edilmektedir¹⁵⁰. Suçun oluşabilmesi için suç konusu görüntülerin, kişilerin suçlu olarak algılanmasına neden olacak şekilde yayınlanması gerekmektedir. Suç tipindeki fiilin, yönedikleri suç konusu üzerinde gerçekten bir tehlike yaratıp yaratmadıklarının hâkim tarafından araştırılması gere-

¹⁴⁵ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 435; Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 439; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 248.

¹⁴⁶ Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 133.

¹⁴⁷ Çakır, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 130.

¹⁴⁸ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 436.

¹⁴⁹ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 445; Süheyl Donay, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, İstanbul, Beta, 2007, s. 409.

¹⁵⁰ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 435; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 251; Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 130.

ken suçlara somut tehlike suçu denilmektedir¹⁵¹. Suçun konusu, kişilerin görüntüleri-
dir. Suçun fiili ise görüntülerin kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekil-
de yayınlanmasıdır. Burada “*kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekil-
de*” olma, konu üzerinde gerçekleşmesi gereken somut bir tehlikeyi değil, suç tipinde
yer alan fiilin bir özelliğini ifade etmektedir. Hâkim suçun konusu üzerinde somut bir
tehlikenin gerçekleşip gerçekleşmediğini değil, suç tipinde yer alan yayınlama fiili-
nin kişilerin suçlu olarak algılanmasına neden olacak şekilde olup olmadığını incele-
yecektir. Bu nedenle burada¹⁵², bir soyut tehlike suçu söz konusudur. Kişilerin suçlu
olarak algılanmasına yol açacak şekilde yayın fiilinin, kişilere ait görüntülere verme-
si ile tehlike gerçekleşmiş kabul edilecektir.

Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin beşinci fıkrasında yer alan suçun
konusu görüntülerin, soruşturmadan veya kapalı duruşmadan elde edilen görüntüler
olması gerekmemektedir. Bu yönüyle suçun konusu, mezkûr maddenin diğer fıkrala-
rından ayrılmaktadır. Ancak kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde
görüntülerinin yayınlanması suçunun oluşması için, yapılan yayının bir suça ilişkin
soruşturma evresinde veya kovuşturma evresinde olması gerekmektedir.

Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin beşinci fıkrasında yer alan suçun
fiili, kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlan-
masıdır. Gizliliğin ihlali suçlarından farklı olarak suç teşkil eden hareket, yayınlama-
dır. Yine gizliliğin ihlali suçlarından farklı olarak hareket sadece yayınlama şeklinde

¹⁵¹ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 311.

¹⁵² Kanaatimizce doktrinde suçun somut tehlike suçu olarak kabul edilmesinin nedeni, suçun konu-
nun tespitindeki farklılıktır. Nitekim Çakır suçun konusunun, “kişilerin suçlu olarak algılanmaları-
na yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması” olduğunu ifade etmiştir. Böylece suçun fiili
olan yayınlamayı, suçun konusu olarak kabul ederek, suçun somut tehlike suçu olarak nitelemiştir.
Suç tipinde yer alan fiilin suçun konusu olarak kabul edilmesi söz konusu olduğundan, bu görüşe
katılmamız mümkün değildir. Bkz.; Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali
Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 251. Ersan ise “*kişilerin suçlu olarak algılan-
masına yol açacak şekilde*” nitelemesini, suçun konusu olan görüntülere ilişkin olduğunu kabul
etmiştir. Böylece kendi kabulüne göre suçun konusunun özelliğine dair nitelemeyi, somut tehlike
olarak yorumlamıştır. Oysa “*kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde*” nitelemesi
suçun fiili olan yayınlamaya ilişkin bir özelliktir. Bu nedenle, görüşe katılmamız mümkün değil-
dir. Bkz.; Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 129. Diğer yandan Ünver, “*kişilerin
suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde*” nitelemesini fiile ilişkin kabul etmiştir. Yine Ya-
zarın kabulüne göre fiile ilişkin olduğu kabul edilen bir nitelemenin, somut tehlike suçu değerklen-
dirilmesinde kullanılmasına katılmak mümkün değildir. Bkz.; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s.
435.

gerçekleşebilir. Yayından anlaşılması gereken her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlardır (TCK m. 6/1-g). Yayınlama fiilinin kişilerin suçlu olarak algılanmasına neden olacak şekilde gerçekleşmesi gerekir. Kişilerin suçlu olarak algılanmasına neden olacak nitelikte olmayan yayınlar suç teşkil eden fiili oluşturmaz. Suç teşkil eden fiilin, gizliliğin ihlali şeklinde gerçekleşmesi zorunlu değildir. Herhangi bir soruşturma yahut kovuşturma işleminin içeriğinin ifşası, suç teşkil eden yayın fiili için şart değildir.

Görüldüğü üzere Türk Ceza Kanunu'nun beşinci fıkrasında yer alan kişilerin suçlu olarak algılanmasına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçu, Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin diğer fıkralarında düzenlenen soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları ve kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçundan, konusu ve fiili bakımından ayrılmaktadır. Gizliliğin ihlali suçları, soruşturma kararları ve işlemleri ile kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntüleri konu edinmekteyken, kişilerin suçlu olarak algılanmasına neden olacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suçunun konusu, kişilerin tipe uygun şekilde yayınlanan herhangi bir görüntüsü olabilir. Diğer yandan Türk Ceza Kanunu'nun beşinci fıkrasında yer alan suçun fiili gizliliğin ihlali değil, kişilerin suçlu olarak algılanmasına neden olacak şekilde görüntülerinin yayınlanmasıdır. Yayınlama fiilinin aynı anda soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal etmesi veya kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal etmesi önem taşımaz. Ancak bu durumda, mezkûr maddenin fıkralarında yer alan suçların içtima bakımından değerlendirilmesi gerekecektir.

İKİNCİ BÖLÜM

SORUŞTURMANIN GİZLİLİĞİNİ İHLAL SUÇLARI

(TCK m. 285/1-2)

1. GENEL OLARAK

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları düzenlenmiştir. Madde, birinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlalini yaptırma bağlanmaktadır. Fıkra soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal fiilinin suç oluşturabilmesi için, soruşturma evresinde yapılan açıklamanın ve içeriğinin taşınması gereken özellikler iki ayrı bentte sayılmıştır. Bentlere göre soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden açıklama suretiyle suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi veya yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması gereklidir. Maddenin ikinci fıkrasında ise yaptırma uğraması için aleniyet gerekmeyen soruşturmanın gizliliğini ihlal fiiline yer verilmiştir. İkinci fıkra göre soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal fiili suç oluşturacaktır.

Soruşturma evresinde alınan kararlar, soruşturma işlemleri, koruma tedbirleri ve bunlarla ilgili olan veya içinde yer alan kişiler Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenmiştir. Tıpe uygun eylem için gizliliği ortadan kalkması gereken, suç olduğu iddia edilen bir konuda yürütölen soruşturma evresinde gerçekleşmiş karar, eylem ve işlemlerdir. Bu nedenle soruşturma evresi, soruşturma evresine hâkim olan soruşturmanın gizliliği ilkesi, soruşturmaya katılan kişiler ve soruşturma kapsamında yer alan eylem ve işlemlerin suç tipi bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir. Muhakeme işlemlerinin açıklığı veya gizliliğine ilişkin kanun düzenlemeleri, aynı zamanda suç tipi bakımından hukuka uygunluk nedenlerinin tespiti bakımından önem taşıyacaktır.

2. KORUNAN HUKUKİ DEĞER

2.1. Genel Olarak

Her suç tipinin temelinde korunması amaçlanan bir yarar hakkında olumlu bir değer yargısı bulunur¹. Her suç ile sadece bir hukuki değer korunmak zorunda olmayacağı gibi, her bir hukuki değer için ayrı bir suç ihdası da şart değildir². Bir fiilin suç olarak düzenlenmesi ile bir veya birden fazla hukuki değer yargısı koruma altına alınabilir³. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının koruduğu birden fazla hukuki değer tespiti için, suç ile yasaklanan fiilin yöneldiği konunun himaye ettiği değerlerin irdelenmesi gerekmektedir.

Bu kapsamda öncelikle soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının Türk Ceza Kanunu'nda yer aldığı bölüm olan “Adliye Karşı Suçlar”ın korumaya yöneldiği hukuki değerler, suçların koruduğu hukuki değerleri belirleyen baş unsurdur. Genel geçer görüşe göre adliye karşı suçların konusu, adli faaliyetin norma uygunluğunun sağlanmasıdır⁴. Adli makamların⁵ yürüttüğü soruşturmaları konu alan soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları da, adliye karşı suçlar arasında yer almakla devletin adaletin tesis edilmesindeki menfaatleri⁶ ile adli ve adli faaliyetin korunmasını amaçlamaktadır⁷.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları, ceza muhakemesinin bir evresine ilişkin fiilleri yasaklamaktadır. Bir bütün olarak ceza muhakemesinin amacı, şüpheli ve sanığın haklarına saygılı biçimde maddi gerçeğe ulaşılmasıdır⁸. Maddi gerçeğe ulaşılması amacı sadece kovuşturma evresinde değil, soruşturma evresinde de geçerli olup savcı ve adli kolluk bu amaçla bağlıdır⁹. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları da, ceza muhakemesinin soruşturma evresine ilişkin bir suç tipi olarak soruşturmanın

¹ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 30.

² Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 36.

³ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 157.

⁴ Özek, “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, s. 19.

⁵ Gözübüyük, “Adliye’ye Karşı Cürümler”, s. 478.

⁶ Okuyucu Ergün, “Soruşturmanın Gizliliği”, s. 263.

⁷ Çakır, “**Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)**”, s. 52.

⁸ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 5.

⁹ Vahit Bıçak, **Suç Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2011, s. 115.

maddi gerçeğin tespitine imkân verecek şekilde icrasını sağlamaktadır¹⁰. Maddi gerçeğe ulaşılması amacı ne sadece suçluyu cezalandırmaya, ne de sadece masumu korumaya hizmet etmekte olup; amaç adli faaliyet ile gerekli araştırmaların yapılarak suçlu veya masumun ortaya çıkarılmasıdır¹¹. Maddi gerçeğe ulaşılması amacının hukuki korumaya alınması suretiyle, kişilerin devletten suçluların cezalandırılmasını talep etme veya kişilerin suçsuz olduklarının tespiti hakları da korumaya alınmaktadır¹².

Suç tipleri soruşturmanın gizliliğini temin etmekte, böylece içeriği ve sınırları ile ilgilileri ve yetkilileri kanun ile belirlenmiş soruşturma evresinin üçüncü kişilerce etkilenmesi, saptırılması ve engellenmesi olasılıklarını ortadan kaldırmakta, aleyhine soruşturma yürütülen kişilerin kaçabilmesi veya delilleri karartabilmesi imkânlarını engellenmektedir¹³. Soruşturma görevlilerinin her türlü baskı ve etkiye maruz kalması önlenerek¹⁴, ceza adaletinin doğruluk ve dürüstlük ilkeleri de hukuki değer olarak korunma altına alınmaktadır¹⁵. Soruşturma evresinde yapılacak araştırmalara üçüncü kişilerin müdahalesi engellenerek, delillerin toplanması sırasında başvurulacak işlemlerin insan onuruna yakışır şekilde gerçekleşmesi¹⁶ ve soruşturmanın kanun ile belirlenmiş usule uygun olarak yapılması¹⁷ sağlanmaktadır.

Soruşturma evresinde elde edilen verilerin gizliliğini ve açıklanması yasağını ifade eden “adli sır”ın korunması ve adli sırın korunmasıyla teminat altına alınan bireyin kişilik hakları da¹⁸ suçla korunan hukuki değerlerdir¹⁹.

¹⁰ Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 147.

¹¹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 61

¹² Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 147.

¹³ İsmail Malkoç, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, İkinci Cilt, Ankara, Malkoç Kitabevi, 2007, s. 2093.

¹⁴ Keskin Kaylan, “Adliye Karşı Suçlar”, (Çevrimiçi) <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/109.doc>, 30.03.2019.

¹⁵ Donay, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, s. 407.

¹⁶ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 63.

¹⁷ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 9.

¹⁸ Özek, “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, s. 41.

¹⁹ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 424.

2.2. Suçsuzluk Karinesi ve Lekelenmeme Hakkı

Masumiyet karinesi, suçlu sayılmama hakkı gibi isimlerle anılan²⁰ suçsuzluk karinesi, acı tecrübelerden sonra ilk kez bir hak olarak, ulusal bir metin olmasına rağmen içeriği bakımından evrensel değerler de içeren²¹ Fransız Yurttaş ve İnsan Hakları Bildirgesi'nde tanınmış²² ve ardından ilk defa uluslararası düzeyde bir düzenleme olarak²³ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 11'inci maddesinde²⁴ yerini almıştır²⁵. Suçsuzluk karinesi, adil yargılanma hakkının temel bir parçası olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesinin ikinci fıkrasında; *"Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır."* hükmüyle düzenlenmiştir. Yine Anayasa'nın 38'inci maddesinin dördüncü fıkrasında suçsuzluk karinesi *"Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz."* şeklinde ifade edilmiş ve 15'inci maddesinde bu karinenin savaş, seferberlik ve olağanüstü hallerde dahi ortadan kalkmayacak temel haklardan olduğu kabul edilmiştir.

Suçsuzluk karinesi, suçtan dolayı hakkında soruşturma veya kovuşturma yürütülen kişinin, suçluluğu kesin bir yargı hükmüyle karar bağlanana kadar suçsuz sayılacağını ifade eder²⁶. Suçlu sayılmama, öncelikle suçlu muamelesi görmemeyi ve lekelenmemeyi gerektirir²⁷. Suçsuzluk karinesinin bir görünümü olarak kabul edilen lekelenmeme hakkı ise suç şüphesi nedeniyle hakkında soruşturma veya kovuşturma yürütülen kişinin bu işlemlerden dolayı onur, şeref ve haysiyetinin zarar görmemesi, toplum içindeki saygınlığının zedelenmemesi, hakkında henüz kesin hüküm veril-

²⁰ Terim sorunu ve kullanılan terimler için bkz.; Hüseyin Şık, "Suçsuzluk Karinesi", **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S.1, 2012, s. 107.

²¹ Jale Civelek, "1789 Fransız Bildirisi ve 1948 Evrensel İnsan Hakları Bildirisi", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C. 9, S. 1, 1989, s. 2.

²² Fransız Yurttaş ve İnsan Hakları Bildirgesi'nin 9'uncu maddesi şu şekildedir: *"Her insan suçlu olduğuna karar verilinceye kadar masum sayılacağından, tutuklanmasının zorunlu olduğuna karar verildiğinde, yakalanması için zorunlu olmayan her türlü sert davranış yasa tarafından ağır biçimde cezalandırılmalıdır."*

²³ Civelek, "1789 Fransız Bildirisi ve 1948 Evrensel İnsan Hakları Bildirisi", s. 5.

²⁴ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 11'inci maddesinin birinci fıkrası şu şekildedir: *"Kendisine bir suç yüklenen herkes, savunması için gerekli olan tüm güvencelerin tanındığı açık bir yargılamada sonunda, yasaya göre suçlu olduğu saptanmadıkça, suçsuz sayılır."*

²⁵ Üzülmüş, "Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü", s. 930.

²⁶ Dönmez, "Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler", s. 67.

²⁷ Cumhuriyet Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, Ankara, Seçkin, 2014, s. 150; Ünver/ Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 226.

memiş kişinin masumiyetine zarar verecek, kişiyi toplum nezdinde mahkûm edecek her türlü söz, yayın, haber gibi davranışlardan kaçınılması olarak tanımlanmaktadır²⁸. Suçsuzluk karinesinin muhatabı devlettir ve devletin yükümlülüğü kişinin kişiyi kamuoyu önünde lekelenmesine neden olan dolaylı üçüncü kişi etkilerinin önlemesini de kapsar²⁹.

Suç işlediği ithamı altında olan kişi adil olarak yargılanmadığı sürece, suçluluk veya suçsuzluk objektif ölçüler içinde ispat edilemeyecektir³⁰. Soruşturma evresinin temel görevi, delilleri arayıp bulmak ve koruma altına almaktır³¹. Soruşturma işlemleri gerçekleştirilirken haklara müdahale edilerek, kişilere ilişkin birçok bilgi ve belge edinilir. Bu süreç, suç isnadına yahut kovuşturmaya yer olmadığına dair karara kadar devam eder. Ceza muhakemesi sistemi suçluların cezalandırılmasını amaçlarken, suçsuz olanların anılan müdahalelerden korunmasını da sağlar³². Soruşturma evresinden sonra beraat edebilecek veya af kanunu ile suçu ortadan kalkabilecek şüpheli hakkında suçsuzluk karinesinin uygulanması, kişilerin onur ve haysiyetini³³ ve lekelenmeme hakkını koruma altına alır.

Nitekim 01.06.2005 tarihli ve 25832 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan Yalkalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği’nin “*Soruşturmanın gizliliğinin uygulanması*” başlığını taşıyan 27’nci maddesinde; “*Suçluluğu bir yargı hükmüne bağlanana kadar kişinin masumiyeti esastır ve soruşturma evresi gizlidir. Bu nedenle, soruşturma evresinde gözaltındaki bir kişinin "suçlu" olarak kamuoyuna duyurulmasına, basın önüne çıkartılmasına, kişilerin basınla sorulu cevaplı görüştürülmelerine, görüntülerinin alınmasına, teşhir edilmelerine sebebiyet verilmez ve soruşturma evraki hiçbir şekilde yayımlanamaz.*” hükmüne yer verilerek soruşturmanın gizliliği ilkesi ile suçsuzluk karinesinin iç içe olduğu ortaya konulmuştur. Suçsuzluk karinesi ile hem şüphelinin hem de toplumun korunması söz konusu olup, karine

²⁸ Eyüp Kara, “Lekelenmeme Hakkı”, *Adalet Dergisi*, S. 43, 2012, s. 188.

²⁹ Anne Peters, “Adil Yargılanma (m. 6. f. 1 ve 2)”, *Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku*, Çev. Mahmut Koca, Ankara, Seçkin, 2004, s. 127.

³⁰ Yarsuvat, “Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi”, s. 467.

³¹ Centel/Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 75.

³² Sokullu-Akıncı, *Kriminoloji*, s. 61.

³³ Doğan Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, Yetkin, 2014, s. 256.

soruşturma evresinde kişilerin suçlu olarak ilan edilmesine engeldir³⁴. Suçsuzluk karinesinin soruşturmada yer alan savcı, kolluk görevlileri ve sair resmi görevlileri bağladığı açıktır³⁵. Ancak karine aynı zamanda hem diğer kamu makamları ve hem de basın için geçerlidir³⁶. Bu kabul ile karine hem bireyler arasında hem de basın ile bireyler arasında da geçerli olup, suçluluğun adliye dışında tayinini engellenme esasına dayanmaktadır³⁷.

Soruşturmanın gizli olmasının sebebi, soruşturma işlemlerinin akamete uğramasının önlenmesi gereği yanında, adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak suçsuzluk karinesi ve lekelenmeme hakkının korunmasıdır^{38 39}. Kovuşturma evresinin aksine suçun konusu olan soruşturma evresinin gizli olması, suçsuzluk karinesini ve lekelenmeme hakkını sağlar⁴⁰. Gizliliği teminat altına alarak kişilerin suçsuzluk karinesinin ve lekelenmeme hakkının korunduğu ceza kuralı ise, soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarıdır⁴¹. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun soruşturma evresi için öngördüğü düzenlemelere aykırı hareketler, suç tipleri ile yaptırıma bağlanmıştır.

Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin her iki fıkrasında da ihlali yaptırıma bağlanan soruşturmanın gizliliği ilkesi, suçsuzluk karinesi hukuki değerinin korunduğunu ifade etmektedir. Ayrıca maddenin birinci fıkrasında yer alan soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal fiilinin cezalandırılması için, gizliliği ihlal eden açıklamanın suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını da ihlal eder özellikle

³⁴ Dönmez, “Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler”, s. 67.

³⁵ Şık, “Suçsuzluk Karinesi”, s. 112.

³⁶ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 66.

³⁷ Üzülmüş, “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, s. 934.

³⁸ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 76; Denizhan Horozgil, “İfade ve Basın Özgürlüğü Çerçevesinde Soruşturma Evresinde Yayın Yasakları Üzerine Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 2, S. 2, 2012, s. 151.

³⁹ “Soruşturmanın gizliliği ilkesi, soruşturma işlemlerinin sağlıklı bir şekilde yürütülebilmesinin yanı sıra masumiyet karinesine uyularak şüphelinin lekelenmeme hakkının korunması amacını taşımaktadır.”; Anayasa Mahkemesi, **Mehmet Seyfi Oktay Başvurusu**, Başvuru No: 2013/6367, Karar Tarihi: 10.12.2015, **Resmi Gazete**, T. 27.01.2016, S. 29606, p. 62.

⁴⁰ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 77; Yokuş Sevrük, “Soruşturma Evresine Hakim Olan İlkeler”, s. 22.

⁴¹ Bahri Öztürk/Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Özge Sırma/ Yasemin F. Saygılar Kırıt/Özdem Özeydin/Esra Alan Akcan/Efser Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ed. Bahri Öztürk, Ankara, Seçkin, 2014, s. 250; Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 150; Soyaslan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 258; Bıçak, **Suç Muhakemesi Hukuku**, s. 341; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 423.

olmasına yer verilmiştir. Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden eylemin cezalandırılması için aranan bir özellik olarak suçlu sayılmama hakkının ihlaline yer verilmesi, kanun koyucunun korunan hukuki değeri vurguladığını göstermektedir.

2.3. Özel Hayatın ve Haberleşmenin Gizliliği

Her hukuk devletinin temel görevi, onur ve haysiyet sahibi varlık olarak insana, kişiliğini geliştirebilmesi için özgür bir hayat alanını sağlamaktır⁴². Bu görev insan kişiliğinin serbestçe gelişmesine olanak vermeyi, kişinin kendisi ve yakınları ile baş başa kalabileceği, devletçe ve başkalarınca tedirgin edilemeyeceği özel bir dünya ve özerk alan oluşturmayı amaçlamaktadır⁴³. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8’inci maddesinde, herkesin özel ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahip olduğu kabul edilmiştir. Anayasa’nın 20, 21 ve 22’inci maddelerinde de herkesin özel hayatının ve aile hayatının, konutunun ve haberleşmesinin dokunulmazlığı ve gizliliği esas alınmıştır.

Kişinin hayatı; yediği yemekler, yaptığı ibadetler, işyerindeki aktiviteler, cinsel yaşam, resmi kurumlar ile ilişkiler, hastalığının tedavisi için hekime danışması gibi birbiriyle ilgisiz bir bütün olarak, kişinin tek başına ve üçüncü kişilerle olan tüm faaliyetlerinden meydana gelir⁴⁴. Bu hayat alanı, herkes tarafından bilinip girilen ve genel olan ortak hayat alanı; bireyin yakınlarıyla paylaştığı, belirli vasıf ve sayıda kişilere açtığı, yabancılarla paylaşmak istemediği, başkalarınca bilinmesini istemediği özel hayat alanı ve bireyin kimseyle paylaşmak istemediği, sadece kendisine ait olan, gizli duygu, düşünce ve fiillerini barındıran gizli hayat alanı olmak üzere üç ayrı alandan oluşmaktadır⁴⁵. Kişinin ortak hayat alanı üçüncü kişilere açıktır; ancak belirli kişilerle paylaştığı özel hayat alanının gizliliği nisbi olarak müdahalelere kapa-

⁴² Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 467.

⁴³ Ergun Özbudun, “Anayasa Hukuku Bakımından Özel Haberleşmenin Gizliliği”, **Ankara Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977, s. 265.

⁴⁴ Hamide Zafer, **Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması (TCK m. 132-134)**, İstanbul, Beta, 2010, s. 54.

⁴⁵ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 519.

lı iken, sadece kişiyi ilgilendiren ve sırlar barındıran hayatın gizli alanı mutlak dokunulmazlık altındadır⁴⁶.

Özel hayatın ve hayatın gizli alanının gizliliği hakkı, kişinin özel haberleşmesinin gizliliği, haberleşme özgürlüğü ve konut dokunulmazlığı haklarını da içine almaktadır⁴⁷. Haberleşme özgürlüğü, özel hayatın gizliliği hakkının önemli bir unsurudur⁴⁸. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer alan düzenleme, aile hayatının dokunulmazlığını, özel hayatın gizliliği ile birlikte koruma altına almaktadır. Diğer yandan kişinin özel, ailevî ve ev hayatına karşı müdahalelerin, fizik veya fikri bütünlüğü ile manevî veya entelektüel özgürlüğüne karşı bütün tecavüzlerin, kişinin şerefine veya şöhretine karşı ihlallerin, söz veya fiillerine zarar verebilecek bütün müdahalelerin, ferdi zor duruma düşürebilecek veya özel hayata ilişkin fiillerin ifşasının; kişinin isminin, hüviyetinin veya resminin kullanılmasının; kişiyi jurnallemek, gizli olarak takip etmek gözlemek ve taciz etmek, haberleşmesine el koymak, kişinin sözlü veya yazılı özel haberleşme içeriğini kötü amaçla kullanmak fiillerinin, meslekî sır kavramına giren bilgilerin açıklanmasının; özel hayatın gizliliğine müdahale edeceği kabul edilmektedir⁴⁹.

Devletin özel hayatı ve hayatın gizli alanını koruma yükümlülüğü iki yönlüdür. Birincisi gizliliğin özel kişilerin ihlallerine karşı korunmasıdır ki, bu bir yandan ceza hükümleri bir yandan ise özel hukukun kişilik haklarını koruması aracılığıyla sağlanmaktadır⁵⁰. Koruma altındaki hakların çiğnenmemesi ve başkalarınca müdahale edilmemesi için gerekli önlemlerin alınmasını ifade eden bu yön, devletin pozitif yükümlülüğü olarak tanımlanmaktadır⁵¹. Hakların korunmasının ikinci ve anayasal tarafını ise özel hayatın gizliliğinin bizzat devletin müdahalelerine karşı korunması

⁴⁶ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 143.

⁴⁷ Özbudun, “Anayasa Hukuku Bakımından Özel Haberleşmenin Gizliliği”, s. 285.

⁴⁸ Zafer, **Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması (TCK m. 132-134)**, s. 83.

⁴⁹ Süheyl Donay, “Özel Hayata Saygı Gösterilmesi Hakkı Üzerine Kuzey Ülkeleri Hukukçularının Kongresi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 39, S. 1-4, 1974, s. 441.

⁵⁰ Özbudun, “Anayasa Hukuku Bakımından Özel Haberleşmenin Gizliliği”, s. 267.

⁵¹ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 522.

oluşturmakta olup⁵², bu yönüyle getirilen yükümlülükler devletin negatif yükümlülüğü olarak ifade edilmektedir⁵³.

Devlet birinci yükümlülüğünü ceza kanunları aracılığıyla yerine getirmektedir. Nitekim özel hayat ve hayatın gizli alanını üçüncü kişilerin müdahalesinden koruyan; haberleşmenin gizliliğini, kişisel verilerin gizliliğini, kişilerin ses ve görüntülerinin gizliliğini⁵⁴, konut dokunulmazlığını ihlal eden hukuka aykırı fiiller Türk Ceza Kanunu'nda yaptırıma bağlanmıştır.

Özel hayatının gizliliğinin devlet müdahalesine karşı korunmasının, yani negatif yükümlülüğün tecessümü ise, Ceza Muhakemesi Kanunu'dur. Bilindiği üzere özel hayatın gizliliği müdahale edilebilen bir hak kategorisidir. Ancak kişilerin kendilerini geliştirip gerçekleştirecekleri hür bir alan olarak özel hayat alanına meşru devlet müdahalesinin sınırlarının çizilmesini, Ceza Muhakemesi Kanunu olarak ifade etmek mümkündür. Gerçekten de özel hayatın gizliliği, ceza muhakemesi sürecine hâkim olan bir ilke olarak kabul görmektedir⁵⁵.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğinin ihlali yasaklanan bir davranış olarak yer almaktadır. Ceza muhakemesinin ilk evresinin gizliliğinin ihlali yasaklanmakla, soruşturma dosyası içine maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla giren özel hayata ve haberleşmeye ilişkin bilgi ve belgelerin, ilgisiz kişilerin eline geçmesi önlenmektedir. Böylece soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçu, özel hayatın gizliliği hukuki değerini⁵⁶ ve haberleşmenin gizliliği hakkını korumaktadır. Ayrıca özel hayatın gizliliği ve haberleşmenin gizliliğinin ihlali, soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunun gerçekleşmesi için gereken unsurlar olarak Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasında açıkça yer almıştır.

⁵² Özbudun, "Anayasa Hukuku Bakımından Özel Haberleşmenin Gizliliği", s. 267.

⁵³ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 522.

⁵⁴ Koca/Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 468.

⁵⁵ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 143; Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 67.

⁵⁶ Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 147.

2.4. Adil Yargılanma Hakkı

Adliye karşı suçların koruduğu hukuki değerlerin dönüşümünü; insanın devletin adalet fonksiyonu karşısında bir nesne olması anlayışından, insanın adil yargılanma hakkı bulunan bir özne olarak kabulüne doğru giden bir değişim olarak görmek mümkündür. Bu nazariyeden bakıldığında ceza muhakemesinde bir özne olarak sanık ve şüphelinin adil yargılanma hakkının kabulü, aynı zamanda yargılama mercilerinin tümüne adil yargılama yapma yükümlülüğünü getirmekte ve yargılama sürecine şekil vermektedir⁵⁷. Böylece klasik anlamda delillerin yok edilmesinin engellenmesini ve maddi gerçeğe ulaşmayı amaçlayan soruşturmanın gizliliği kuralı, ayrıca şüphelinin özel hayatının gizliliği, haberleşmesinin gizliliği gibi bireysel haklarının korunması bakımından yeniden inşa edilmekte ve suçsuzluk karinesinden faydalanma hakkı kovuşturma evresinden soruşturma evresine doğru genişleyebilmektedir. Kanun koyucu ceza muhakemesinin işleyişi ve ilkelerinin ihlali yaptırma bağlarken, aynı zamanda kişinin adil yargılanma hakkının unsurlarını incelemek zorundadır. Soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçlarının Türk Ceza Kanunu'nda yer alması ve suç tipinde korunan hukuki değerler olarak şüphelinin haklarını vurgulaması bu temele dayanmaktadır.

Uluslararası düzeyde bağlayıcılığı söz konusu olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesi, "Adil Yargılanma Hakkı" başlığında hakkı şöyle ifade etmiştir; *'Her kişi, özel hukuk uyumsuzluklarında medeni hak ve yükümlülüklerinin yahut ceza hukuku alanında kendisine yöneltilen herhangi bir suçlamanın karara bağlanmasında, yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir yargı yeri tarafından, makul süre içerisinde adil ve aleni olarak yargılanma hakkına sahiptir.'*⁵⁸. Adil yargılanma hakkının kapsamı; silahların eşitliği ilkesini, dürüst işlem ilkesini, meram anlatma ilkesini, bağımsız ve tarafsız mahkeme tarafından yargılanma hakkını, doğal hâkim tarafından yargılanma hakkını, makul süre içinde yargılanma hakkını, duruşmanın aleniyeti ilkesini, suçsuzluk karinesini, şüpheden sanık yararlanır ilkesini, suçlamayı öğrenme hakkını, savunma ve müdafî yardımından yararlanma hakkını,

⁵⁷ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 58.

⁵⁸ Mehmet Semih Gemalmaz, **Açıklamalı İçtihatlı Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı**, İkinci Kitap, İstanbul, Legal, 2006, s. 40.

muhakemeye yön verme ve tercüman yardımından yararlanma hakkını içine almaktadır⁵⁹. Görüldüğü gibi adil yargılanma hakkının kapsamı çok geniştir. Adil yargılama, ceza muhakemesi hukukunda şüpheli, sanık ve mağdura tanınan hakları ve insan haklarını ihlal etmeksizin yapılan yargılamadır⁶⁰. Adil yargılanma hakkı, sadece kovuşturma evresinde geçerli olmayıp, bireyin suç şüphesinin altına girmesiyle başlayan soruşturma evresi dâhil tüm muhakeme süreçlerine saridir⁶¹. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6'ncı maddesi, soruşturma evresi için de uygulanır⁶². Soruşturma evresinin başı olan savcılık ile ona bağlı çalışan adli kolluk, adil yargılanma hakkı unsurlarına riayet etmek zorundadır⁶³.

Adil yargılanma hakkı bireylere ait bir haktır ve devlet bu hakkın gerekleri üzere suçsuzluk karinesini ihlal etmemek⁶⁴, adli sırrı koruyarak⁶⁵ kişilerin yargı organları dışında suçluluğun tayininin önüne geçmek, insan haklarına saygılı biçimde yargılama yaparak özel hayatın gizliliği ve haberleşmenin gizliliği haklarını gözetmek, her türlü baskı ve etkiden uzak bir şekilde maddi gerçeğe ulaşmakla yükümlüdür. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları, koruduğu hukuki değerler bakımından muhakemeye ilişkin korunan hakların çatısı ve yargılamanın yönlendiricisi olarak adil yargılanma hakkını himaye etmekte ve ona hizmet etmektedir. Adil yargılanma hakkı, soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının koruduğu hukuki değerden biridir.

⁵⁹ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 59.

⁶⁰ Nur Centel, "Adil Yargılanma Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı", **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2004, s. 200.

⁶¹ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 58.

⁶² Kai Ambos, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılama Hakları – Silahların Eşitliği, Çelişmeli Önsoruşturma ve AİHS m. 6", **Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku**, Çev. Yener Ünver, Ankara, Seçkin, 2004, s. 26; Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 15.

⁶³ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 133; Centel, "Adil Yargılanma Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı", s. 208.

⁶⁴ Üzülmöz, "Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü", s. 930.

⁶⁵ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 424.

3. MADDİ UNSURLAR

3.1. Fail

Her suçun, suç teşkil eden eylemi gerçekleştiren kişisi, yani gerçek kişi olan bir faili vardır⁶⁶. Kural olarak ceza kanunlarında düzenlenen suçlar, herkes tarafından işlenebilen suçlardır⁶⁷. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında düzenlenen soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları da, herkes tarafından işlenebilen bir suçtur⁶⁸. Suçun işlenebilmesi için herhangi bir özel yükümlülük veya vasıf taşımak şart olmayıp, fail herkes olabilir.

Okuyucu Ergün, soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının herkes tarafından değil, sadece soruşturma işlemlerine katılmış kimseler tarafından işlenebileceğini ve bu nedenle suçun özgü suç niteliğinde bulunduğunu savunmaktadır⁶⁹. Öncelikle belirtilmelidir ki, Türk Ceza Kanunun 285'inci maddesinde yer alan suçun eylemi, soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal ve soruşturmanın gizliliğini ihlal fiillerinden oluşmakta olup, madde metninde fiili gerçekleştiren kişilerin özelliklerine ilişkin bir vasıflama yapılmamıştır. Bu yönüyle gizliliğin ihlali suçları özgü suç niteliğinde değildir⁷⁰. Suçun faili herhangi bir kişi veya kişiler olabilir.

Bununla birlikte Okuyucu Ergün, suçun konusu olan soruşturmanın gizliliği kavramına atfen suçun sadece soruşturma işlemlerine katılmış kimseler tarafından

⁶⁶ Mahmut Koca/İlhan Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Seçkin, 2013, s. 105.

⁶⁷ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 187.

⁶⁸ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 424; Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 439; Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 153; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 248; Malkoç, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, s. 2093; Necati Meran, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, Ankara, Seçkin, 2007, s. 1352; Mustafa Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, Ankara, Adalet, 2017, s. 1343.

⁶⁹ Okuyucu Ergün, "Soruşturmanın Gizliliği", s. 263.

⁷⁰ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 424; Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 439; Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 153; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 248; Malkoç, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, s. 2093; Meran, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, s. 1352.

işlenebileceğini ileri sürmektedir. Aynı konuda aksi kanaate sahip Ünver, gizliliğin ihlali suçlarıyla benzer bulunan Alman Ceza Kanunu’nun 353d maddesi üzerinde yapılan doktrin tartışmalarını ele alarak, suçun failinin şüpheli, sanık, müdafî, kolluk veya savcılık olabileceği gibi soruşturma dışında yer alan diğer kişiler de olabileceğini ifade etmektedir⁷¹. Ünver ile aynı doğrultuda düşünen Malkoç ise, yürütülen soruşturmaların içeriğindeki adli olayların savcılık dışında kamu görevlileri veya kolluk tarafından soruşturma dışında bulunan kamuoyuna duyurulmasının suçsuzluk karinesini ihlal etmesinden ve soruşturmaya zarar verdiğinden bahisle, soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden herkesin suçun faili olacağını kabul etmektedir⁷².

Soruşturmanın gizli işleyişi, hem soruşturma evresi işlemlerinde ilgililerden başka kimsenin hazır bulunmamasını hem de soruşturma devam ederken soruşturmadan elde edilen sonuçların kamuya açık olmamasını gerektirmektedir⁷³. Bu bakımdan soruşturmanın gizliliği ilkesi, hem soruşturmaya katılanları hem de soruşturma dışında bulunanları bağlayan bir niteliğe sahiptir. Soruşturma evresine katılabilecek kişiler ve bunların iş ve işlemleri Ceza Muhakemesi Kanunu’nda ayrıntılı şekilde belirlenmiştir. Diğer yandan sadece soruşturmaya katılanların bilgileri gizli tutmak için gerekli tedbirleri alması yükümlülüğü bulunduğunu ve bu nedenle suçun sadece bunlar tarafından işlenebileceğini varsaymak, suç ile teminat altına alınan hukuki değer korumasını sekteye uğratacak⁷⁴, bir taraftan soruşturmanın gizliliği ilkesini işlevsiz hale getirecek bir taraftan ise soruşturmaya katılmamakla birlikte soruşturmanın gizliliğini ihlal eden kişilerin cezasız kalmasına imkân sağlayacaktır. Kaldı ki Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin ikinci fıkrasında alenen ihlalin gerekli görülmediği soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal fiilinin ayrıca düzenlenmesi ve yine maddenin dördüncü fıkrasında ise suçun kamu görevlilerinin görevinin sağladığı kolaylıktan faydalanarak işlenmesinin suçun ağırlaştırıcı nedeni olarak yer alması, suçun soruşturmaya katılanların dışında bulunan kişilerce işlenebileceğini göstermektedir. Zira kanun koyucu

⁷¹ Ünver, *Adliye Karşı Suçlar*, s. 425. Aynı yönde görüş için bkz.; Çakır, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 67; Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 131.

⁷² Malkoç, *Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu*, s. 2094.

⁷³ Centel/Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 89.

⁷⁴ Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 132.

soruşturmaya katılanlar dışındaki kişilerce işlenebileceğini öngörerek, soruşturmanın taraflarına karşı gizli tutulması gereken kararların gizliliğinin ihlalini ayırık tutmuş ve soruşturmaya katılan kamu görevlileri için ise cezayı ayrıca ağırlaştırmıştır. Kanaatimizce soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları hâkim, savcı, kolluk, sanık, müdafî, mağdur, zabıt kâtabî, bilirkişi gibi soruşturma evresinde görev alan veya taraf olan bir kişi tarafından işlenebileceği gibi, soruşturma dışı herhangi bir kişi tarafından da işlenebilir.

Soruşturma evresinde işlemler yapmaya ve taleplerde bulunmaya yani muhakeme işlemlerini inşa etmeye yetkili kişiler soruşturma süjesi olarak muhakemede yerlerini alırlarken, muhakemeye katkısı bulunan ancak görevlendirilmeden ve bağımsız olarak talep ve işlemde bulunamayanlar muhakemeye yardımcı kişiler olarak kabul edilmektedir⁷⁵. Bu kapsamda toplumsal iddia makamı olarak savcı⁷⁶ ve onun yardımcısı olan adli kolluk; ferdi iddia makamı olan mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi, malen sorumlu; ferdi savunma makamı olan şüpheli ve sanık ile onların temsilcileri olan kanuni temsilci, eş ve vekilleri; toplumsal savunma makamı olarak müdafî ve ayrıca soruşturma evresinde görev yapan sulh ceza hâkimi⁷⁷ soruşturma süjeleri olarak karşımıza çıkmaktadır. Soruşturma aşamasında sahte para ve kıymetlerin incelenmesi, şüpheli veya sanığın bilinç durumunun tespiti, beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması, soy bağının araştırılması, otopsi ve zehirlenme şüphesi üzerine inceleme yapılması, adli muayenenin gerçekleştirilmesi ve moleküler genetik incelemeler gibi savcılığın ihtiyaç duyacağı konuların her biri için başvurulacak bilirkişiler⁷⁸ ile suç olayına ilişkin bilgisi ve görgüsü bulunan tanıklar, soruşturma evresinin yardımcılarıdır. Soruşturma süjeleri ve soruşturma evresinin yardımcıları olan tüm bu kişiler, soruşturmanın gizliliğini tipe uygun olarak ihlal etmeleri halinde, suçun faili olabilecektir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253 üncü maddesi uyarınca yürütülen uzlaştırma işlemleri sırasında görevli olanlar, bu işlemler sırasında öğrendikleri bilgileri

⁷⁵ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 99.

⁷⁶ Centel, "Adil Yargılanma Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı", s. 207.

⁷⁷ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 86 vd.

⁷⁸ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 280.

gizli tutmakla yükümlü olup, bu suçun faili olabilirler⁷⁹. Nitekim uzlaştırma sonuçsuz kaldığı takdirde soruşturma kaldığı yerden devam edecek olup, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253'üncü maddesinin on üçüncü fıkrası uyarınca uzlaşma müzakereleri gizlidir⁸⁰.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun kovuşturma aşamasında hâkimin reddi ile birlikte zabıt kâtibinin reddini (m. 32) düzenlemesinden anlaşılacağı üzere, muhakemeye yardımcı en önemli kişilerden biri de zabıt kâtibidir⁸¹. Mevzuatta zabıt kâtiplerinin katılabileceği işlemler ve sorumlulukları gösterilmiştir. Diğer yandan soruşturma evresinde görevli olan kalem personelinin, soruşturmanın gizliliği ilkesini korumak için uyması gereken usul ve esaslar, 06.08.2015 tarihli ve 29437 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik'te yer almaktadır. Sonuç olarak, zabıt kâtipleri ve diğer kalem memurları suçun faili olabilirler.

Soruşturma evresinde elde edilen verilere hukuka uygun olarak veya hukuka aykırı olarak erişilmesi, soruşturmanın gizliliğini tipe uygun olarak ihlal eden kişinin, fail olmasını etkilemeyecektir⁸². Kişi Ceza Muhakemesi Kanunu gereği soruşturma süjesi olarak soruşturma evresinde yer alan gizli bilgilere hukuka uygun olarak veya soruşturma dışında yer almakta olup soruşturmaya ilişkin gizli bilgilere hukuka aykırı olarak ulaşırsa da, tipe uygun soruşturmanın gizliliğini ihlal fiilinin faili olacaktır.

Hareket ve kusur yeteneğine sahip olmayan tüzel kişiler⁸³ suç faili olamazlar⁸⁴. Ancak kanunla düzenlenmesi halinde, tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirlerine başvurulacaktır. Soruşturmanın gizliliği ihlal suçunda, tüzel kişiler için güvenlik

⁷⁹ Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 248.

⁸⁰ Çakır, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 68; Yokuş Sevik, “Soruşturma Evresine Hakim Olan İlkeler”, s. 23.

⁸¹ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 285.

⁸² Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 153.

⁸³ Koca/Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 105.

⁸⁴ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 200.

tedbiri uygulanması düzenlenmemiş olup, tüzel kişilerin bu suç kapsamında sorumluluğundan bahsedilemez.

3.2. Mağdur

Suçun maddi unsurlarından biri olan mağdur, suçun konusunun ait olduğu kişi veya kişilerdir⁸⁵. Mağdurun hayatta olan bir insan olması şart olup, tüzel kişiler suçtan zarar gören olurken, mağdur olamazlar⁸⁶. Ancak bütün suçlarda toplumu oluşturan ve barış esasında yaşama hakkına sahip olan herkes, mağdur olmaktadır⁸⁷. Bu durum geniş anlamda mağduriyet kavramı olarak ifade edilmektedir⁸⁸.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçunun mağduru, tipe uygun eylemle suçsuzluk karinesinden yararlanma hakkı zedelenen⁸⁹, özel hayatının gizliliği veya haberleşmesinin gizliliği ihlal olunan kişilerdir⁹⁰. Ceza muhakemesi kolluk, savcı, şüpheli, sanık, müdafî, tanık, bilirkişi gibi birçok kişinin yazılı, sözlü veya hareketli işlemlerinden meydana gelen faaliyetler zinciridir⁹¹. Faaliyetler zinciri vasıtasıyla suçla ilgili deliller ortaya çıkarılmakta, bu arada ceza muhakemesinin bir parçası olarak süren soruşturma içeriğine soruşturma konusuyla ve suçla ilgisi henüz değerlendirilmemiş birçok belge ve bilgi girebilmektedir. Bu nedenle soruşturma dosyası içinde yer alan bilgi ve belgelerin ifşası ile suçsuzluk karinesi, özel hayatının gizliliği veya haberleşmesinin gizliliği hakları ihlal olunan kişiler, illaki soruşturma konusu suçun şüphelisi veya mağduru yahut başkaca bir ilgilisi olmak zorunda değildir. Suçla veya soruşturmayla ilgisiz herhangi bir kişi de suçun mağduru olabilir⁹².

⁸⁵ Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Mehmet Emin Alşahin/Kerim Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Adalet, 2017, s. 303.

⁸⁶ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 210; Ayrıca aksi görüş ve değerlendirmeler için bkz.; Tuğrul Katoğlu, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 61, S. 2, 2012, s. 672 vd..

⁸⁷ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 212.

⁸⁸ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 305.

⁸⁹ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 439.

⁹⁰ Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 154.

⁹¹ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 99.

⁹² Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 154.

Devletin yargılama fonksiyonunu gerçekleştiren soruşturma ve kovuşturma makamları, devlet bir hukuki değerin sahibi olamayacağından⁹³ mağdur olarak değerlendirilemez⁹⁴. Ancak soruşturmanın gizliliğinin ihlali aynı zamanda maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına engel olma tehlikesini de doğurduğundan, suç tipinin gerçekleşmesi ile bireylerin devletten suçluların cezalandırılması talep etme hakkı ihlal edilmekte ve böylece toplumu oluşturan herkes geniş anlamda suçun mağduru olmaktadır⁹⁵. Nitekim genel olarak adliye karşı suçların geniş anlamda mağdurunun, bütün toplum olduğu kabul görmektedir^{96 97}. Örneğin Türk Ceza Kanunun 285'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal suçu bakımından, her zaman suçsuzluk karinesi, özel hayatının veya haberleşmesinin gizliliği hakları ihlal edilen ve mağdur olan gerçek bir kişi bulunmayabilir. Ancak eylemin gerçekleşmesi ile soruşturmanın delillerinin aranıp bulunması ve koruma altına alınması amacı tehlikeye atılmaktadır. Bu durumda da, adaletin sağlanması etkilenmekte olup, toplum geniş anlamda mağdur olmaktadır.

3.3. Suçun Konusu

3.3.1. Genel Olarak

Suçun konusu, tipik hareketin üzerinde icra edildiği kişi veya şeydir⁹⁸. Suç ile korunan hukuki değer, tipik hareket vasıtasıyla suçun konusuna zarar verilerek veya suçun konusu tehlikeye atılarak ihlal edilmektedir⁹⁹. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının konusunun ortaya konulabilmesi ve kapsamının ayırt edilebilmesi için

⁹³ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 305; Devletin hak sahibi ve mağdur olabileceğine dair aksi görüş ve değerlendirmeler için bkz.; Katoğlu, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, s. 673 vd..

⁹⁴ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 35; Çakır, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 72; Soruşturma ve kovuşturma makamlarının suçtan zarar gören olarak değerlendirileceğine ilişkin bkz.; Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 439.

⁹⁵ Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 154.

⁹⁶ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 108; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 212; Çakır, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 71.

⁹⁷ Devlet ve tüzel kişilerle birlikte toplumun da hukuki değer sahibi olamayacağını ve mağdur olarak değerlendirilemeyeceğine ilişkin farklı görüş için bkz.; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 35.

⁹⁸ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 109.

⁹⁹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 207.

soruşturma evresi, soruşturma evresinin özellikleri, soruşturma işlemleri ve soruşturmanın gizliliğinin neyi ifade ettiğinin üzerinde durulması gerekmektedir.

Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğin insan haklarına saygılı bir şekilde ortaya çıkarılmasıdır¹⁰⁰. Bir suç işlendiğinin doğrudan doğruya veya ihbar, şikâyet gibi yollarla öğrenilmesi üzerine savcılık harekete geçerek delilleri toplamaya başlayacak ve soruşturma evresi başlayacaktır¹⁰¹. Ceza muhakemesi bir suç şüphesi ile başlar ve bu şüphenin yenilmesini sağlayan bir hükümle sona erer¹⁰². Ancak tüm şüpheleri ortadan kaldıran nihai maddi gerçeği ortaya koymak kovuşturma evresinin görevi olup, soruşturma evresinde sadece bunu mümkün kılacak delillerin araştırılması söz konusudur¹⁰³. Böylece suç haberinin alınması ile başlayıp esas olarak savcı ve onun yardımcısı sıfatı ile kolluk tarafından gerçekleştirilen ve varlık sebebi kamu davası açılıp açılmamasının araştırılması olan adli nitelikteki faaliyete soruşturma; bu faaliyetin yapıldığı safhaya ise soruşturma evresi denilmektedir¹⁰⁴. Soruşturma evresinde şüpheli, kovuşturma evresinde ise sanık olarak sıfatlanan kişinin¹⁰⁵ suç işleyip işlemediği, eğer suç işlemiş ise cezalandırılmasının gerekip gerekmediği yönündeki; bireyle toplum ve devlet arasındaki uyumsuzluğu konu edinen ceza muhakemesi, soruşturma evresi ile başlar¹⁰⁶. Soruşturma evresi ise kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya iddianamenin kabulüyle sona erer¹⁰⁷.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 172'inci maddesi uyarınca savcılık kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hallerinde kovuşturmayaya yer olmadığına karar verir. Kovuşturma olanağının bulunmaması bir muhakeme engeli olarak dava şartlarının

¹⁰⁰ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 61.

¹⁰¹ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 580.

¹⁰² Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 515.

¹⁰³ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 89; Feridun Yenisey, "Ceza Muhakemesi Hukukunda (Hukuka Uygun Bir Şekilde Elde Edilmiş) Delil", **Ceza Hukuku Dergisi**, C. 2, S. 4, 2007, s. 11.

¹⁰⁴ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 580.

¹⁰⁵ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 117.

¹⁰⁶ Bıçak, **Suç Muhakemesi Hukuku**, s. 327.

¹⁰⁷ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 592.

gerçekleşmemesini ifade etmekte olup, bu dava şartları şikâyet, talep veya izin bulunması, aynı konuda dava ve kesin hüküm bulunmaması, kamu davasını açma süresinin geçmemesi, ön ödemenin yapılmaması veya uzlaşmanın gerçekleşmemesidir¹⁰⁸. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği diğer bir hal ise Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 171'inci maddesinde düzenlenen kamu davası açmada savcılığa takdir yetkisi verilen halledir¹⁰⁹. Cezayı kaldıran şahsi sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsi cezasızlık sebebinin varlığı yahut kamu davasının açılmasının ertelenmesi ve erteleme süresince suç işlenmemesi halinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilebilecektir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar soruşturma sürecine son vermektedir. Ancak aynı olaya ilişkin yeni delil ortaya çıkması halinde soruşturma tekrar açılabilecektir¹¹⁰.

Soruşturma evresi, savcı ve ona bağlı olarak çalışan kolluk görevlileri tarafından yürütülür. Muhakemede yer alan süjelerin belli hukuki sonuçları meydana getirmek için yaptıkları faaliyete, muhakeme işlemleri denir¹¹¹. Bu işlemler gizli-açık, yazılı-sözlü, hareketli-hareketsiz, süreli-süresiz olarak tasniflenebilir¹¹². Savcı ve kolluk görevlileri başta olmak üzere şüpheli, müdafî, mağdur gibi soruşturma süjelerinin işlemleri ve görevlendirilmesi halinde tanık ve bilirkişi gibi muhakeme yardımcılarının soruşturma evresinde yaptıkları muhakeme işlemleri, soruşturma işlemleridir. Soruşturma işlemleri, soruşturma evresinin özellikleri ile şekillenmektedir. Soruşturmanın kamusalılığı ve mecburiliği gereği suç şüphesi üzerine, suçluların cezalandırılması hakkını teminat altına almakla yükümlü kamu makamlarının suç haberinin alınması üzerine derhal harekete geçerek araştırmalar yapması ve soruşturmayı başlatması gerekmektedir¹¹³. Soruşturmayı yürüten savcılık makamı, delillerin toplanması ve araştırmaların tamamlanması için kovuşturma aşamasında olduğu gibi sıralı bir usul takip etmekle yükümlü olmayıp, hangi işlemin ne zaman ve hangi sı-

¹⁰⁸ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 50.

¹⁰⁹ Tülay Kitapçıoğlu, **Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Soruşturmanın Sonuçlandırılması**, İstanbul, Legal, 2014, s. 118.

¹¹⁰ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 492.

¹¹¹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 231.

¹¹² Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 287.

¹¹³ Bıçak, **Suç Muhakemesi Hukuku**, s. 342.

rayla yapılacağı konusunda kurala bağlı değildir¹¹⁴. Diğer yandan soruşturmanın dağınıklığı özelliği gereği soruşturma konusu olay hakkında bir veya birden fazla savcı görevlendirilebilir, soruşturma işlemleri ayrı zamanlarda, ayrı yerlerde ve ayrı kişilerce yerine getirilebilir¹¹⁵. Bu şekilde kamusalılık, mecburilik, dağınıklık ve kurala bağlı olmamama özellikleri gösteren soruşturma faaliyetinde gerçekleştirilen tüm işlemlerin, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 169'uncu maddesinin ikinci fıkrası gereğince tutanağa bağlanması zorunludur¹¹⁶. Kovuşturma evresine hazırlığı ifade eden soruşturma evresinde, yerine getirilen sözlü veya hareketli tüm işlemlerin yazılı belgeye bağlanmasını ifade eden bu özellik, soruşturmanın yazılılığı olarak anılmaktadır¹¹⁷.

Soruşturma evresine egemen olan diğer bir özellik ise gizliliklerdir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 157'nci maddesinde, kanunun başka hüküm koyduğu haller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemlerinin gizli olduğuna hükmedilmiştir. Başlangıçtaki basit şüpheliyi güçlendirerek suç isnadının sağlanması yahut şüphelinin asılsız olduğunu ortaya çıkarılarak kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi için yürütülen soruşturma evresinin görevi, delillerin elde edilmesi ve muhafaza altına alınmasıdır¹¹⁸. Soruşturmanın gizliliği ilkesinin kabulünün bir nedeni failin tespiti, muhtemel firarların önlenmesi, suçla ilgili delillerin toplanabilmesi ve soruşturmanın eksiksiz olarak tamamlanabilmesidir¹¹⁹. Soruşturmanın gizliliği bu yönüyle delillerin karartılmasının önüne geçer¹²⁰. Soruşturmanın gizliliğinin diğer bir nedeni ise suçsuzluk karinesi ve lekelenmeme hakkının korunmasıdır¹²¹. Gerçekten de soruşturma makamlarının soruşturma sürecinde olaya ilişkin kanaatleri zaman içinde değişebilmektedir¹²². Bu durumda

¹¹⁴ Ünver/Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı*, s. 518.

¹¹⁵ Centel/Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 93.

¹¹⁶ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 265.

¹¹⁷ Ünver/Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı*, s. 517.

¹¹⁸ Centel/Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 75.

¹¹⁹ Bıçak, *Suç Muhakemesi Hukuku*, s. 340.

¹²⁰ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 89; Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 265.

¹²¹ Ünver/Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı*, s. 517; Bıçak, *Suç Muhakemesi Hukuku*, s. 340; Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 256.

¹²² Centel/Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 89.

soruşturma faaliyeti sonucunda dava açılmasına gerek görülmediği takdirde kişinin toplum önünde gereksiz yere lekelenmesinin önüne soruşturmanın gizliliği geçer¹²³.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suç olarak düzenlenmiştir. Soruşturmanın gizliliği ise, bu ilkeyle aynı adı taşıyan madde başlığıyla Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 157'inci maddesinde “*soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir*” şeklinde açıklanmıştır. Ceza muhakemesi; iddia, savunma ve yargılamadan oluşan muhakeme faaliyetlerinin tümünü¹²⁴ ve dar anlamıyla muhakemenin yapılış usulünü¹²⁵ ifade etmektedir. Ceza muhakemesi süreci olarak soruşturma evresindeki usul işlemlerinden, soruşturma evresinde yapılan tüm muhakeme işlemlerini, yani açıkladığımız üzere soruşturma işlemlerini anlamak gerekmektedir.

Eski Türkçede “kutu, sandık” ve güncel Türkçede “sır¹²⁶, gizem” anlamına gelen “giz” kökünden gelen¹²⁷ “gizli” kelimesi ise sözlükte “*başkalarından saklanan, duyurulmayan, saklı kalan, mahrem, mestur, nihan*”¹²⁸, “*açıkça bilinmeyen, görülmeyen, açık ve âşikâr olmayan, meçhul*”, “*herkese açıklanmayan, başkalarına bildirilmeyen, etraftan saklanan, mahrem, mahfî, hafî, mektum*”, “*görülmesi istenmediği için başkaları tarafından fark edilmeyecek, sezilmeyecek şekilde yapılmış olan, saklanmış, saklı, mestur, meknuz*” ve “*söylemeden, kimseye bildirmeden*” anlamlarına gelmektedir¹²⁹. Gizlilik ise sözlük anlamıyla, gizli olma durumu ve mahremiyettir¹³⁰. Kelime anlamlarıyla bakıldığında soruşturmanın gizliliğinden anlaşılması gereken, yazılı-sözlü ve hareketli-hareketsiz muhakeme işlemlerinden oluşan soruşturma işlemlerinin, ilgili olmayanlara karşı saklı olması, duyurulmaması, başkaları tarafından fark edilmemesi ve başkalarına bildirilmemesidir.

¹²³ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 517.

¹²⁴ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 3.

¹²⁵ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 1.

¹²⁶ Türk Dil Kurumu, **Güncel Türkçe Sözlük**, (Çevrimiçi) <http://www.tdk.gov.tr>, 30.03.2019.

¹²⁷ İlhan Ayverdi, **Misalli Büyük Türkçe Sözlük**, C. 1, İstanbul, Kubbealtı İktisadi İşletmesi, 2008, s. 1077.

¹²⁸ Türk Dil Kurumu, **Güncel Türkçe Sözlük**, (Çevrimiçi) <http://www.tdk.gov.tr>, 30.03.2019.

¹²⁹ Ayverdi, **Misalli Büyük Türkçe Sözlük**, C. 1, s. 1078.

¹³⁰ Türk Dil Kurumu, **Güncel Türkçe Sözlük**, (Çevrimiçi) <http://www.tdk.gov.tr>, 30.03.2019.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 157'nci maddesinde açıkça anlaşılabacağı üzere soruşturmanın gizliliği ilkedir. İlke olarak, soruşturma işlemleri ve bu işlemlerin tutanağa bağlandığı soruşturma dosyası¹³¹ giz yahut diğer bir deyişle adli sırdır. Adli sır, soruşturma evresinde elde edilen verilerin gizliliği ve açıklanması yasağını ifade eder¹³². Ancak soruşturmanın gizliliği ilkesi mutlak olmayıp, kayda ve koşula tabi tutulmuştur¹³³. Bu ilkenin istisnası kanunun başka hüküm koyduğu haller ile savunma hakkıdır. Gerçekten de soruşturma işlemleri kapsamına giren söz, yazı ve fiiller ile bu işlemleri yapan ve icra eden kişiler Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenmiş, soruşturmanın gizli olması durumunun kimlere karşı ortadan kalktığı ve savunma hakları kapsamında gizliliğin esnediği durumlar kanunda gösterilmiştir. Böylece soruşturmanın gizliliği durumu şahsa, işleme ve soruşturmanın aşama ve bölümlerine göre değişmekte, soruşturmanın gizliliği bunlara göre farklı şekiller almaktadır¹³⁴.

Soruşturmanın gizliliğinin soruşturma işlemlerini yerine getirenler, soruşturmanın tarafı olanlar ve soruşturma dışı üçüncü kişiler bakımından sonuçları vardır. Soruşturmanın gizliliğinin en temel sonucu, kural olarak soruşturma işlemlerinin kamuya açık olarak icra edilmemesi, gizli yapılmasıdır. Ceza muhakemesinin aleniyeti ve herkes tarafından ulaşılabilir ve izlenebilir olması, kanun gereği iddianamenin kabulüyle başlayan kovuşturma evresinde geçerlidir. Kamu davası açılmadan önce yetersiz delillerin kişilerin lekelenmeme hakkını ihlal etmesi önlenmektedir¹³⁵. Bu nedenle şüpheli ve tanığın dinlenmesi, adli kolluğun araştırmaları veya ceza muhakemesi yardımcılarının adli incelemeleri kamuya açık olarak gerçekleşmek zorunda değil, aksine kural olarak gizli icra edilmek zorundadır. Kanun tarafından izin verilenler dışında kimselerin, soruşturma işlemlerinden haberdar olmaması gerekir¹³⁶. Soruşturmayı yürüten kamu görevlilerinin de üçüncü kişilere bilgi vermeme yüküm-

¹³¹ Soruşturmanın yazıllığı özelliğinin soruşturmanın gizliliğinden doğduğuna dair bkz.; Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 591

¹³² Özek, "Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu", s. 41.

¹³³ Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 148.

¹³⁴ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 231.

¹³⁵ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 495.

¹³⁶ Ahmet Aslan, **Cumhuriyet Savcısı ve Soruşturma**, İstanbul, Legal, 2012, s. 35; Kitapçıoğlu, **Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Soruşturmanın Sonuçlandırılması**, s. 80.

lülüğü vardır¹³⁷. Ceza Muhakemesi Kanunu, birey haklarının korunması bakımından şüphelinin yakınlarına haber verilmesi veya sorgu sırasında müdafinin bulunması gibi düzenlemelerle işlemlerden haberdar olacak ve izleyebilecek kişileri özel olarak düzenlenmiştir.

Soruşturmanın gizliliğinin diğer bir sonucu ise soruşturma evresinde yapılan işlemlerle elde edilen bilgi ve belgelerin, kamuya açık olmamasıdır¹³⁸. Bu kapsamda soruşturmanın içeriğinde yer alan bilgi ve belgeler soruşturmanın taraflarınca incelenebilir, ancak iddianamenin kabulüne kadar üçüncü kişilere karşı aleni hale gelmez. Zira soruşturma devam ederken yapılan araştırmaların sonuçları ve bu araştırmalara konu kişiler, süreç içinde birçok değişiklik içerebilir. Ayrıca soruşturma dosyasında elde edilen her bilgi veya belge, maddi gereceğin ortaya çıkarılmasına ilişkin önemli ve etkili delil niteliği taşımadığı için¹³⁹ muhakemede kullanılmayacak olabilir. Yine soruşturma dosyasında suç şüphesi için delil toplanması sırasında, soruşturma ile ilgili olmayan kişilere ait özel bilgiler soruşturma dosyasına girebilir. Bu durumda kişilerin suçsuzluk karinesi ve lekelenmeme haklarının korunması ve yargılamanın kamuoyu önünde başlamaması için soruşturma işlemlerinden elde edilen bilgi ve belgeler kamuoyuna kapalıdır.

Soruşturmanın gizliliğinin üçüncü sonucu ise, soruşturma işlemlerinde ilgililerden başkasının hazır bulunmamasıdır¹⁴⁰. Ceza Muhakemesi Kanunu, her bir soruşturma işlemi için hazır bulunabilecek kişileri düzenlemiştir. İşlemden hazır bulunmak soru sormak hakkını da vermektedir¹⁴¹.

Soruşturmanın gizliliğinin ara muhakeme evresinde de geçerli olup olmadığı incelenmelidir. Öncelikle belirtilmelidir ki Ceza Muhakemesi Kanunu'nda açıkça ara muhakeme olarak adlandırılan bir evre bulunmamaktadır. Geçmiş düzenlemelerden farklı olarak Ceza Muhakemesi Kanunu'nda soruşturma sonucunda iddianamenin düzenlenmesi soruşturma evresinin sona ermesi için yeterli olmayıp, soruşturma ev-

¹³⁷ Üzülmüş, “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, s. 943.

¹³⁸ Bıçak, **Suç Muhakemesi Hukuku**, s. 342.

¹³⁹ Yenisey, “Ceza Muhakemesi Hukukunda (Hukuka Uygun Bir Şekilde Elde Edilmiş) Delil”, s. 9.

¹⁴⁰ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 89.

¹⁴¹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 319.

resinin sona ermesi ve kovuşturma evresinin başlaması için 175'inci madde uyarınca iddianamenin mahkeme tarafından kabulü gerekmektedir¹⁴². İddianamenin Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170'inci maddesine uygun olarak düzenlenerek mahkemeye sunulması üzerine, mahkeme 174'üncü maddede yer alan nedenlerle iddianameyi iade edebileceği gibi, 175'inci madde uyarınca iddianamenin kabulüne de karar verebilir. İddianamenin kabulü, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 174'üncü maddesinin üçüncü fıkrası gereğince; mahkemeye sunulmasından sonra on beş gün içinde iddianamenin iade edilmemesi nedeniyle kabul edilmiş sayılması, yani zımnen kabul şeklinde olabilir¹⁴³. Soruşturma evresinde elde edilen delillerin suçun işlendiğine ilişkin yeterli şüpheyi oluşturması durumunda savcılık tarafından düzenlenecek iddianamenin mahkemeye sunulmasından, mahkeme tarafından kabulüne kadar geçen muhakeme işlemlerine ara muhakeme evresi adı verilmektedir¹⁴⁴.

Öncelikle belirtilmelidir ki iddianamenin mahkemeye sunulmasıyla soruşturma işlemleri sona ermiş olsa dahi, iddianamenin iade edilmesi durumunda, savcılığın iade nedenlerine göre yeni soruşturma işlemleri yapması veya kovuşturmaya yer olmadığına karar vermesi ihtimalleri vardır. Diğer bir deyişle, ara muhakeme evresinde, soruşturmanın sona erip ermediği henüz belirli değildir. Kaldı ki açıklık ilkesi kanun gereği iddianamenin kabulüyle başlayan kovuşturma evresinde geçerlidir. Kamu davasının açılmasıyla iddialar aleniyete kavuşmakta ve kamu davası açılmadan önce yetersiz delillerin kişilerin lekelenmeme hakkını ihlal etmesi önlenmektedir¹⁴⁵. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi soruşturma evresini, kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evre olarak, ara muhakeme evresi olarak anılan muhakeme işlemleri sürecini içine alacak biçimde açıkça tanımlamıştır. Bu nedenlerle soruşturmanın gizliliği ilkesi, iddianamenin mahkeme tarafından kabul edilerek

¹⁴² Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 541.

¹⁴³ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 545.

¹⁴⁴ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 46; Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 493; Kitapçioğlu, **Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Soruşturmanın Sonuçlandırılması**, s. 211; Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 545. "Ara soruşturma evresi" olarak isimlendirme için bkz.; Yenisey/Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 283.

¹⁴⁵ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 495.

aleni yargılamanın başladığı kovuşturma evresine kadar geçerlidir¹⁴⁶. Henüz kabul edilmemiş olan iddianame, iddianamenin dayanağı olan deliller ve soruşturma işlemleri ile soruşturmadan elde edilen veriler soruşturmanın gizliliğine tabidir.

Soruşturmanın gizliliğine ilişkin tüm bu açıklamalar ışığında Türk Ceza Kanunu'nun 285 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunun konusu, soruşturma evresindeki soruşturma işlemleridir¹⁴⁷. Soruşturmanın gizliliği ilke olarak kabul edildiğinden, her bir soruşturma işlemi soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suçunun konusunu oluşturabilir. Ancak soruşturmanın gizliliği mutlak olmadığından ve şahsa, işleme ve soruşturmanın aşama ve bölümlerine göre değişebildiğinden, suçun konusu olan her bir soruşturma işlemi açısından suçun fiil unsuru ve suç bakımından hukuka uygunluk nedenlerine sahip kişiler inceleme konusu olacaktır.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçunun işlenebilmesi için fiilin aleni olmasının aranmadığı Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ikinci fıkrasında ise, suçun konusu madde metninde daha açık bir şekilde yer almıştır. Bu fıkra düzenlenilen suçun konusu, soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararlar ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerdir¹⁴⁸. Kanun koyucu fiil aleni olmasa dahi, suçun konusunun taşıdığı hukuki değer bakımından daha önemli olduğu¹⁴⁹ soruşturma evresi işlemlerinin gizliliğinin ihlali halini ikinci fıkra düzenlemiştir. Fıkra suçun konusu olan soruşturma işlemleri, dar şekilde vasıflanmıştır. Bu kapsamda ikinci fıkra düzenlenen suçta genel olarak soruşturma işlemlerini değil, Ceza Muhakemesi Kanunu gereği soruşturma evresinde alınan ve şüpheli, mağdur, şikâyetçi, suçtan zarar gören gibi soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararlar ve işlemleri konu edinmiştir. Mezkûr maddenin ikinci fıkrasındaki suçun konusunu oluşturan kararların bazılarının

¹⁴⁶ Okuyucu Ergün, "Soruşturmanın Gizliliği", s. 231; Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 571; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 436.

¹⁴⁷ Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 148; Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 127.

¹⁴⁸ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 440; Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 127.

¹⁴⁹ Okuyucu Ergün, "Soruşturmanın Gizliliği", s. 265.

kovuşturma aşamasında da uygulanabilirliği mümkün olup, sadece soruşturma evresindeki karar ve uygulamaların gizliliğinin ihlali suçta vücut verecektir¹⁵⁰.

Suç tipinde yer alan hareketin suçun konusunu somut olarak zarara uğrattığı suçlar zarar suçlarıdır¹⁵¹. Suç tipinin neticeyi gerektirmediği suçlarda zarar suçu nitelendirilmesi yapılamaz¹⁵². Suç tipinde yer alan hareketin suçun konusu bakımından tehlike yaratmasının yeterli görüldüğü suçlar ise tehlike suçları olarak nitelendirilmektedir¹⁵³. Soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçları tehlike suçlarıdır¹⁵⁴. Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal etmek veya soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararlar ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal etmek suçun oluşması için yeterlidir. Ayrıca suçun konusu üzerinde bir zararın oluşması aranmaz.

Tehlike suçları, soyut tehlike suçları ve somut tehlike suçları olarak incelenmektedir. Soyut tehlike suçları, suçun kanuni tarifinde yer alan fiilin icra edilmesinin yeterli olduğu, ayrıca suçun konusu üzerinde bir tehlikenin gerçekten meydana gelip gelmediğinin araştırılıp tespit edilmesine gerek bulunmayan tehlike suçlarıdır¹⁵⁵. Tipe uygun eylemin yapılmasıyla, tehlike doğmuş kabul edilir ve hâkim tarafından gerçekten bir tehlikenin doğup doğmadığı araştırılmaz¹⁵⁶. Suç tipindeki fiilin, yönelindikleri suç konusu üzerinde gerçekten bir tehlike yaratıp yaratmadıklarının hâkim tarafından araştırılması gereken suçlara ise somut tehlike suçu denilmektedir¹⁵⁷. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında yer alan soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları soyut tehlike suçlarıdır. Hâkimin ayrıca suçun konusu olan soruşturma işlemleri üzerinde somut bir tehlikenin gerçekleşip gerçekleşmedi-

¹⁵⁰ Malkoç, **Açıklamalı-İctihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, s. 2096; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 426.

¹⁵¹ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 309.

¹⁵² Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 207.

¹⁵³ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 111.

¹⁵⁴ Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 250.

¹⁵⁵ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 208.

¹⁵⁶ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 112.

¹⁵⁷ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 311.

ğini araştırmasına gerek yoktur. Gizliliği ihlal eden eylem ile suçun koruduğu hukuki değerlere ilişkin tehlike doğmuş kabul edilir¹⁵⁸.

Birinci fıkrada suç olarak ihdas edilen “soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal” fiilinin suç oluşturabilmesi için soruşturma evresinde yapılan açıklamanın ve içeriğinin taşınması gereken özellikler iki bentte sayılmıştır. Bunlardan (a) bendine göre soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden açıklama suretiyle suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi ve (b) bendine göre ise yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması gereklidir. Doktrinde bir görüşe göre¹⁵⁹, Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan soruşturmanın gizliliği suçu (a) bendi ve (b) bendi bakımından ayrı ayrı değerlendirilmekte, (a) bendi bakımından suç bir soyut tehlike suçu olarak değerlendirilmekte iken, (b) bendi için somut tehlike suçu nitelmesi yapılmaktadır. Bu görüşe göre, fıkranın (a) bendinde yer alan gizliliği ihlal eden açıklamanın suçsuzluk karinesini, özel hayatın gizliliğini veya haberleşmenin gizliliğini ihlal etmesi yeterli görülmüş ve ayrıca bir somut tehlikenin oluşması aranmamışken; fıkranın (b) bendinde yer alan suçun oluşabilmesi için maddi gerçeğin engellemeye yönelik bir elverişlilik arandığından, ihlal ancak maddi gerçeğin ortaya çıkmasına elverişli olduğu takdirde somut tehlike oluşturabilecek ve cezalandırılabilir. Böylece elverişli olma durumunun tespit edilmesi gerekliliği, somut tehlike suçu niteliğini getirmekte ve objektif cezalandırma koşulunu oluşturmaktadır.

Öncelikle belirtmelidir ki Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin birinci fıkrasında tek bir suç tipi düzenlenmiş olup, fıkranın iki bendinde tanımlanan iki ayrı suçtan bahsetmek mümkün değildir. Soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suçunda yer alan tipe uygun eylem ve suçun konusu tektir. Fıkranın bentlerine bakıl-

¹⁵⁸ Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının Türk Ceza Kanunu’nu 285’inci maddesinin 02.07.2012 tarihli ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun’un 92’nci maddesiyle değişmeden önceki hali için soyut tehlike suçu olarak değerlendirilmesine ilişkin ayrıca bkz.; Çakır, “**Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)**”, s. 70.

¹⁵⁹ Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 127. Yazar Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin ikinci fıkrasındaki suçun ise soyut tehlike suçu olduğunu belirtmektedir, bkz.; A.e., s. 129.

dığında, iki ayrı eylemden bahsedilmediği anlaşılmaktadır. Fıkra da soruşturma işlemlerinin alenen açıklanmasını, ifşa edilmesini, üçüncü kişilere duyurulmasını ifade eden gizliliğin alenen ihlali fiili suç olarak tanımlanmış, sonra fıkranın (a) ve (b) bentlerinde suçun oluşabilmesi için “*soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması*” ve “*soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklama*” fiillerinin özelliklerine yer verilmiştir. Soruşturma evresindeki işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın “*maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması*” koşulu, suç tipine uygun işlenen fiilin ne şekilde olması gerektiğine dair bir özellikten ibarettir¹⁶⁰. Kanun koyucunun suç tipinde yer alan fiilin icra edilmesiyle konu üzerinde bir tehlikenin oluştuğunu kabul ettiği suçlar soyut tehlike suçlarıdır¹⁶¹. Fıkranın (b) bendi uyarınca da soruşturma evresinde yapılan açıklamanın, maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemesi ya da engelleme tehlikesi değil, engellemeye elverişli bir nitelikte olması söz konusudur¹⁶². Buna göre gizliliği ihlal eden fiili oluşturan açıklamanın suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını veya haberleşmenin gizliliğini ya da özel hayatın gizliliğini ihlal etmesi yahut maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması yeterli ve gereklidir. Hâkim tarafından gizliliği ihlal eden fiil sonucunda suçun konusu üzerinde açık bir tehlikenin ortaya çıkıp çıkmadığı yahut neticenin oluşup oluşmadığı ayrıca araştırılmayacaktır. Kanaatimizce açıklanan nedenlerle Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçu tek bir suçu düzenlemekte olup, soyut tehlike suçu niteliğindedir.

¹⁶⁰ Elif Bekar, “**Objektif Cezalandırılabilme Koşulları Bağlamında Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Suçlar**”, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış doktora tezi, 2016, s. 263.

¹⁶¹ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 311.

¹⁶² Bekar, “**Objektif Cezalandırılabilme Koşulları Bağlamında Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Suçlar**”, s. 263.

Nihayet Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin konusu olan soruşturma işlemleri, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlen soruşturma evresinde gerçekleştirilen soruşturma evresinde yer alan kararlar, işlemler ve içeriklerine dair olup, kaba-hatler ile disiplin soruşturmaları¹⁶³ veya muhakeme işlemi niteliğinde olmayan uygulamalar suçun konusunu oluşturmaz.

3.3.2. Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçlarının Konusu Olarak Soruşturma İşlemleri ve Kararları

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrası bakımından soruşturma işlemlerinin tümü suçun konusunu oluşturabilecektir. Ancak maddenin ikinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğinin ihlalinin cezalandırılabilmesi için aleni olmayan hal düzenlenmiş ve suçun konusu bakımından bir sınırlama getirilmiştir. Fıkra göre ancak soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemler suçun konusunu oluşturabilecektir.

Suçun doğrudan hayata dair olması ve delil serbestisi nedeniyle, delilleri muhafaza altına almayı amaçlayan soruşturma evresi işlemleri geniş bir çeşitlilik göstermektedir. Soruşturmanın yazıllık özelliği olarak nitelendirilen Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 169'uncu maddesi uyarınca işlemlerin tutanağa bağı olması kuralı gereği, bu işlemlerin her biri soruşturma dosyasında toplanacaktır. Dolayısıyla belirtilmelidir ki, soruşturmanın gizliliği öncelikle soruşturma dosyasında bulunan veya soruşturma dosyasına girmek üzere hazırlanan bilgi ve belgelerin, bunlara kanun gereği ulaşması yasak olan kimselere karşı gizli olmasını ifade etmektedir.

Soruşturma dosyası ancak soruşturmayı yürüten savcı ve kalemi ile kolluk tarafından ve soruşturmanın tarafı olan mağdur, müşteki, şüpheli, şüphelinin eşi ve müdafine karşı açıktır. Dosya soruşturma işlemlerini oluşturan kolluk tutanakları, olay yeri inceleme raporları, ifade tutanakları, olayın olduğu yere yahut ana ilişkin ses ve görüntü kayıtları, kolluk araştırma sonuçlarına ilişkin evraklar, savcılıkça yazılan müzekkereler, dosyaya celbedilen kamu kurum ve kuruluşu kayıt ve belgeleri,

¹⁶³ Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1343.

el konulan ve aranılan eşyalar ve bu eşyalara ilişkin raporlar, tabip ve bilirkişi raporları, muayene tutanakları, iletişimin dinlenmesi ve tespiti kayıtları gibi birçok işlemlerden oluşmaktadır. Bu işlemlerin her biri, delil toplanması ve muhafazasıyla görevli soruşturmanın başı olan savcılık kararlarıyla ve istisnai durumlarda sulh ceza hâkimi kararlarıyla icra edilir. Özellikle kovuşturmadan önce delillerin muhafazasını sağlamak üzere gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda geçici olarak başvuru ve hükümden önce temel hak ve özgürlüklere müdahaleyi gerektiren koruma tedbirlerinde soruşturmaya birçok karar dâhil olmaktadır¹⁶⁴. Her bir koruma tedbiri işlemi bu kararlar doğrultusunda yapılır.

Örneğin kolluk görevlileri, tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, Cumhuriyet savcısına veya amirlerine derhal başvurma olanağı bulunmadığı takdirde yakalama yetkisine sahip olmakla birlikte derhal Cumhuriyet savcısına bilgi vermekle yükümlüdür (CMK m. 90). Cumhuriyet Savcısı yakalanan kişinin bırakılmamasını soruşturma yönünden zorunlu görür ve yakalanan kişinin suç işlediğini gösteren somut deliller bulunduğunu tespit ederse gözaltı kararı verecektir (CMK m. 91) Bazı işlemler için kolluğun talebi üzerine Cumhuriyet Savcısı karar verebilirken, bazı soruşturma işlemleri için ise Cumhuriyet savcısının sulh ceza hâkiminden talepte bulunarak karar alması yahut gecikmesinde sakınca bulunan hallerde işlemi uygulayarak sulh ceza hâkiminden onay kararı alması gerekmektedir. Bu karar gerektiren işlemlerin bazıları ise kararın varlığını da kapsamak üzere içerikleriyle ve icrasıyla birlikte soruşturma dosyasının taraflarına karşı da gizlidir.

Daha dar bir kapsamda olan soruşturmanın taraflarına karşı gizli olan kararlar ve işlemler, Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ikinci fıkrasının konusunu oluştururken, daha geniş kapsamlı olan diğer tüm soruşturma işlemleri mezkûr maddenin birinci fıkrasının konusudur. Bu nedenle mezkûr maddenin ikinci fıkrası, konu bakımından öncelikle ele alınmalıdır.

¹⁶⁴ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 439.

Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin tespiti için Ceza Muhakemesi Kanunu incelenmelidir. Öncelikle belirtilmelidir ki mezkûr madde- nin ikinci fıkrasında düzenlenen suç, suç haberinin alınmasından kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya iddianame düzenlenmesi ile sona eren soruşturma evre- sinde alınan savcı ve sulh ceza hâkimi kararlarını kapsamına almaktadır. Kovuşturma evresinde alınan kararlar ve bunlar gereği yapılan işlemler suçun konusunu oluşturmaz. Böylece soruşturma evresinde alındığı ve uygulandığı halde iddianame düzenlenerek suça mesnet olan soruşturma içerikleri artık aleniyete kavuşmak ve tartışıl- mak zorunda olduğundan suç ile korunmaz. Diğer yandan Ceza Muhakemesi Kanunu genellikle soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın taraflarına karşı gizli tutul- ması gereken kararlar ve bunların gereği olarak tespit, kayıt, rapor vs. içeriklerin suç- la ilgisinin bulunmaması, iddianameye mesnet olmaması veya kovuşturmaya yer olduğuna karar verilmesi durumunda imha edileceğini düzenlemiştir. Ancak kovuş- turmaya yer olmadığına karar verildiği halde, bir şekilde suç araştırması ile ilgisi nedeniyle soruşturma dosyasında kalan ve Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesi- nin ikinci fıkrası kapsamında olan içerik ve bilgilerin, kovuşturmaya yer olmadığına dair karardan sonra da ifşası da suçu oluşturmalıdır. Zira soruşturma evresinde soruş- turmanın gizliliği ile korunan birey hakları, kovuşturmaya yer olmadığına dair karar sonrasında da devam etmektedir.

Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulmasın gereken kararların incelemeye en çok konu olanı Ceza Muhakemesi Ka- nunu'nun 135'inci maddesinde düzenlenen telekomünikasyon yoluyla iletişimin tes- piti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbiridir¹⁶⁵. Bir suç dolayısıyla yapılan soruştur- mada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüphelinin telekomünikasyon yoluyla iletişimi dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal

¹⁶⁵ Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suç- ları”, s. 150; Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhake- mesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 247; Okuyucu Ergün, “Soruşturmanın Gizliliği”, s. 265; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1344; Malkoç, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanu- nu**, s. 2095.

bilgileri değerlendirilebilir. Tedbire savcılık tarafından karar verilmesi durumunda karar derhal hâkimin onayına sunulur ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir savcılık tarafından derhal kaldırılır.

Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi koruma tedbiri, geniş manada bireyin özel hayat hakkına¹⁶⁶ ve haberleşme özgürlüğüne¹⁶⁷ müdahale içerir. Koruma tedbirinin uygulanması ile iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgileri, iletişim araçlarıyla yapılan konuşmaların canlı olarak dinlenmesinden elde edilen bilgileri, iletişim araçlarıyla kurulan konuşma, mesaj vs. her türlü içeriğin kayda alınmasını, iletişim araçlarının sinyal bilgilerinden elde edilen her türlü veriyi soruşturma kapsamına alır.

Kanun gereği telekomünikasyon yoluyla iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması koruma tedbirine ilişkin karar ve yapılan işlemler, tedbir süresince gizli tutulur (CMK m. 135/7, Telekomünikasyon Yön.¹⁶⁸ m. 12/son). Gizlilik tedbir kararının alınması ve uygulanması süresince, hem karara hem de içeriğine ilişkindir (Telekomünikasyon Yön. m. 4/son, 12/son). Nitekim savcılık kararı ile başlanan tedbirin hâkim tarafından onaylanmaması veya tanıklıktan çekinme hakkı bulunanlara ilişkin veriler elde edilmesi veya kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilmesi halinde tüm içerikler imha edilmek zorundadır (CMK m. 137/3, Telekomünikasyon Yön. m. 11, 12/2, 15). Elde edilen kayıtlar tedbir süresince Cumhuriyet savcısı ve görevlendirilen kişiler dışında herkese karşı gizlidir¹⁶⁹. Kolluk ve görevlendirilen kişiler dışında karara ve içeriklere ilişkin tek sorumlu savcı ve hâkim olup, bunun dışındaki kişilere

¹⁶⁶ Ersan Şen, “Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi Tedbiri”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 1, 2008, s. 131.

¹⁶⁷ Cumhur Şahin, “Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XI, S. 1-2, 2007, s. 1097.

¹⁶⁸ Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik, **Resmi Gazete**, T. 10.11.2005, S. 25989.

¹⁶⁹ Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiri sonucunda elde edilen verilerin ilgilileri dışında üçüncü kişilere ifşası ve basına sızdırılması kişinin anayasal bir hak olan haberleşmesinin gizliliğini ihlal eder. Bkz.; Anayasa Mahkemesi, **Mehmet Seyfi Oktay Başvurusu**, Başvuru No: 2013/6367, Karar Tarihi: 10.12.2015, **Resmi Gazete**, T. 27.01.2016, S. 29606.

yapılan her türlü bilgilendirme gizliliğin ihlali sonucunu doğurur¹⁷⁰. Diğer yandan tedbirin gizliliğinin sağlanması bakımından uygulamada savcının tedbir süresince uygun aralıklarla işlemi yerinde denetlemesi ve kolluk görevlilerinden detaylı bilgi alması gerekliliği kabul edilmektedir¹⁷¹. Nihayet suçun konusu ancak Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında uygulanan tedbir olup, diğer kanunlarda düzenlenen önleme amaçlı telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin dinlenmesi, tespiti vs. verilerini kapsamamaktadır. Nitekim önleme amaçlı telekomünikasyon yoluyla iletişime müdahale ile elde edilen veriler suç soruşturması ve kovuşturması kapsamında delil olarak kullanılamaz¹⁷².

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ikinci fıkrasının konusu kapsamına giren diğer bir karar ise Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 139'uncu maddesinde düzenlenen gizli soruşturmacı görevlendirilmesidir¹⁷³. Karmaşıklaşan örgütlü suçlarla mücadele için kabul edilen ve gizli koruma tedbirlerinden olan¹⁷⁴ gizli soruşturmacı görevlendirilmesi, soruşturma konusu suçun işlendiği hususunda somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması ve başka surette delil elde edilememesi halinde hâkim kararıyla kamu görevlileri arasından birinin seçilmesiyle mümkündür. Gizli soruşturmacı görevlendirmesi tedbiri hem karar olarak, hem soruşturmacının kimliği bakımından hem de elde edilen veriler bakımından tedbir süresince gizlidir. Soruşturmacı görevlendirilmesine ilişkin karar ve diğer belgeler ilgili Cumhuriyet Başsavcılığında muhafaza edilir (CMK. m. 139/3). Gizli soruşturmacının elde ettiği bilgi ve belgeler soruşturma ve kovuşturma dışında kullanılamaz ve suçla ilgisi bulunmayan kişisel bilgiler derhal yok edilecektir (CMK m. 139/6). Diğer yandan gizli soruşturmacının kimliği soruşturma aşamasından sonra da gizli tutulacak olup, kovuşturma aşamasında ses ve görüntüsü değiştirilerek tanık olarak dinlenmesi

¹⁷⁰ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 455.

¹⁷¹ Aslan, **Cumhuriyet Savcısı ve Soruşturma**, s. 116.

¹⁷² Şahin, "Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi", s. 1097; Şen, "Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi Tedbiri", s. 136.

¹⁷³ Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 149; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 247; Okuyucu Ergün, "Soruşturmanın Gizliliği", s. 265; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1349; Malkoç, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, s. 2093.

¹⁷⁴ Atacan Köksal, "Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 65, S. 4, 2016, s. 2135.

mümkündür. Böylece hem karar hem de karar gereği işlemler olarak gizli soruşturmacı görevlendirilmesi koruma tedbiri, Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçun konusudur.

Soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçunun oluşabilmesi için aleniyetin gerekmediği hale dair değerlendirme yapılması gereken diğer bir konu ise soruşturma evresinde uygulanan tanık koruma tedbiridir¹⁷⁵. Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tanıkları dinler. Soruşturma evresinde tanıklar ancak gecikmesinde sakınca bulunan veya kimliğin belirlenmesine ilişkin hallerde birbirleri ve şüpheli ile yüzleştirilebilirler. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 58'inci maddesinin üçüncü fıkrasında tanık olarak dinlenecek kişilerin kimliklerinin ortaya çıkması kendileri veya yakınları açısından ağır bir tehlike oluşturacaksa; kimliklerinin saklı tutulması için gerekli önlemler alınacağı düzenlenmiş ve dördüncü fıkrasında ayrı bir usul kanunu olan¹⁷⁶ Tanık Koruma Kanunu'na¹⁷⁷ atıf yapılmıştır.

Soruşturma aşamasında savcı; korunması gereken tanıklar hakkında kimlik ve adres bilgilerinin kayda alınarak gizli tutulması ve yapılacak tebligatlara ilişkin ayrı bir adres tespit edilmesi, ses veya görüntüsünün değiştirilerek özel ortamda dinlenmesi, tutuklu veya hükümlü olanların durumlarına uygun ceza infaz kurumu ve tutukevlerine yerleştirilmesi ve fiziki koruma sağlanması tedbirlerinin uygulanmasına karar verebilir (TKK m. 6). Tanıkların korunmasına ilişkin kararlar ve uygulanan tedbirler gizlidir (TKK m. 18). Nitekim koruma kararlarının alınmasında ve uygulanmasında yer alan kamu görevlileri ile bu işlemlerde her ne şekilde olursa olsun görev alan diğer kişiler, bu görevleri nedeniyle öğrendikleri bilgileri görev sona erdikten sonra da açıklayamazlar. Belirtmek gerekir ki, gizlilik sadece kararın ve uygulanan tedbirin içeriğine ilişkin olup, tedbir uygulamasının ve tanık beyanlarının gizliliği söz konusu değildir. Şöyle ki tedbir kararının içeriğinde gizlenen ve değiştirilen kimlik, adres ve sair bilgilerin gizliliği esastır. Ancak zaten tedbir uygulamakla mesela dosya içinde kod adı verilen bir tanık beyanı görmekle, dosyanın tarafları tanık

¹⁷⁵ Okuyucu Ergün, "Soruşturmanın Gizliliği", s. 264; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 247.

¹⁷⁶ İbrahim Çiçek, "5726 Sayılı Tanık Koruma Kanunu ve "Gizli Tanık"", *Terazi Hukuk Dergisi*, C. 4, S. 29, 2009, s. 116

¹⁷⁷ *Resmî Gazete*, T. 05.01.2008, S. 26747.

koruma tedbiri alındığını doğal olarak bilecektir. Tanığın beyanı soruşturma dosyasında yer alacak olup, tanığın tanıklık ettiği olayları hangi sebep ve vesile ile öğrenmiş olduğunu açıklama yükümlülüğü vardır (CMK m. 58/2). Cumhuriyet Başsavcılıkları ve Mahkemelerce Alınacak Tanık Koruma Tedbirlerine İlişkin Esas ve Usuller Hakkında Yönetmeliğin¹⁷⁸ 19’uncu maddesi uyarınca gizli olan karar ve kayıtlar için ayrı bir defter tutulur ve bunlar Cumhuriyet savcısı tarafından özel bir kasada saklanır. Bu durumda tanık koruma tedbiri bulunması halinde tanığa ilişkin soruşturmanın taraflarına karşı gizlenen bilgilerin soruşturmanın gizliliğinin ihlal edilmek suretiyle öğrenilmesi halinde Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen suç oluşmuş olacaktır. Tanık koruma tedbirleri ile gizlenen bilgiler, soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın taraflarına karşı gizli tutulan kararlar niteliğinde olduğundan suçun konusunu oluşturur.

Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin ikinci fıkrasının konusu soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararlar ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerdir. Eğer soruşturma evresinde taraflara karşı gizli tutulması gereken karar yoksa suçun üzerinde oluşabileceği bir soruşturma işlemi yoktur¹⁷⁹. Bu durumun diğer bir anlamı ise, kararın taraflara karşı gizliliği söz konusu olmadığında, sadece yapılan işlemin içeriğinin gizli olması hükmü; bu işlemleri mezkûr maddenin ikinci fıkrasında yer suçun konusu haline getirmeyecektir¹⁸⁰. Örneğin Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 75, 76 ve 78’inci maddelerinde düzenlenen şüpheli veya sanığın veya diğer kişilerin beden muayenesi ve vücudundan örnek alınması ile bunlar üzerinde moleküler genetik incelemeler yapılması kararı soruşturmanın taraflarına karşı gizli değildir. Ancak yine aynı Kanunu’nun 80’inci maddesi gereği, alınan örnekler üzerinde yapılan inceleme sonuçları, gizli

¹⁷⁸ Resmi Gazete, T. 11.11.2008, S. 27051.

¹⁷⁹ Aksi yönde; Okuyucu Ergün bir soruşturma işleminin kanunda ayrıca ve açıkça gizli tutulması gerektiği düzenlenmesi halinde suçun konusunu oluşturabileceğini ifade etmekte ve Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 80’inci maddesinde yer alan kurala uymamanın suçun konusunu oluşturacağını belirtmektedir; Okuyucu Ergün, “Soruşturmanın Gizliliği”, s. 264.

¹⁸⁰ Madde metnine rağmen aksi düşüncenin kabulü suç tanımlarının genişletilebilir olmasını engelleyen belirlilik ilkesine aykırıdır, bkz.; Adem Sözüer, “Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Hans-Heinrich Jeschke’in Türk Ceza Hukuku Reformuna Katkıları”, Ed. Feridun Yenisey/Ulrich Sieber, **Criminal Law in the Global Risk Society**, İstanbul, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, 2011, s.247.

kişisel veri niteliğinde olup¹⁸¹, başka bir amaçla kullanılamaz; dosya içeriğini öğrenme yetkisine sahip bulunan kişiler tarafından bir başkasına verilemez.

Tanık koruma tedbirleri bakımından soruşturma evresinde alınan karar taraflara karşı gizli olmadığından Türk Ceza Kanunu'nun ikinci fıkrasında oluşan suçun konusunu oluşturmayacaktır. Sadece icra edilen işlemlerin içeriğinin gizli olması suç konusu teşkil etmez. Kaldı ki mezkûr Kanunun 80'inci maddesi beden muayenesi, vücuttan örnek alınması ve moleküler genetik inceleme sonuçlarının soruşturmanın tarafları olan kişilere karşı gizliliğini değil, dosya içeriğini öğrenme yetkisine sahip bulunan kişiler tarafından bir başkasına verilemeyeceğini düzenlenmiştir. Bu durumda anılan tedbirler Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ikinci fıkrasının değil, birinci fıkrasının konusu olacaktır.

Doktrinde kararın icrasına kadar arama kararının¹⁸² ve teknik araçlarla izleme¹⁸³ koruma tedbirinin Türk Ceza Kanunu'nun ikinci fıkrasında yer alan soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararlar ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliği kapsamında suçun konusu olacağı ifade edilmektedir. Özellikle teknik araçlarla izleme tedbirinin gizli koruma tedbiri olduğu ileri sürülmektedir¹⁸⁴. Diğer yandan maddede değişiklik yapan 6352 sayılı Kanunu'n 92 inci maddesinin gerekçe kısmında, suçun konusu olmak bakımından *“belli bir konutta veya işyerinde arama yapılması hususunda hâkim tarafından verilmiş karar veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilmiş emir henüz icra edilmeden önce, ilgili kişilerin bu karar veya emir içeriğinden haberdar edilmesi”* örnek verilmiştir.

¹⁸¹ Yenisey, “Ceza Muhakemesi Hukukunda (Hukuka Uygun Bir Şekilde Elde Edilmiş) Delil”, s. 15.

¹⁸² Meran, **AIHM Kararları ile İctihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 443; Malkoç, **Açıklamalı-İctihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, s. 2093; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1344.

¹⁸³ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 427; Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 247; Malkoç, **Açıklamalı-İctihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, s. 2093; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1344.

¹⁸⁴ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 6; Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/ Özd Aydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 560; Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 365.

Öncelikle belirtilmelidir ki suçun konusu Ceza Muhakemesi Kanunu gereği soruşturmanın taraflarına karşı gizli olan kararlar ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin ifşasıdır¹⁸⁵. Soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli olan kararların nelerden ibaret olduğu ve kapsamı, Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre belirlenmelidir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ne teknik araçlarla izleme koruma tedbirine dair karar ve işlemler ne de arama kararı ve işlemleri için özel bir gizlilik hükmü söz konusu değildir¹⁸⁶. Kanun bu kararların icrasının yahut niteliğinin gizli olmasına ilişkin ibareye de yer vermemiştir. Suçta ve cezada kanunilik ilkesi suç sayılan fiillerin önceden kanun tarafından açıkça belirlenmesini gerektirir¹⁸⁷. Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın taraflarına karşı gizli olan kararların tespiti için, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda açıkça düzenleme yapılması gerekir. Kanaatimizce bu nedenlerle, kanunda soruşturmanın taraflarına karşı gizli olduğu düzenlenmeyen arama ve teknik araçlarla izleme koruma tedbirleri, Türk Ceza Kanunu'n 285'inci maddesinin ikinci fıkrasının konusunu oluşturmaz.

Arama ve teknik araçlarla izleme tedbirlerinin gizli olmaması, tedbirlerin konuluş amaçlarına uygun olmadığından, kanun koyucunun ilgili düzenlemeleri yapması uygun olacaktır. Kanun maddelerinin bu haliyle icrasına kadar arama ve teknik araçlarla izleme koruma tedbirleri kararlarının tarafların bilgisinden uzak tutulmaması soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek olduğu için Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 153'üncü maddesinin ikinci fıkrası uyarınca dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisi, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim kararıyla tedbirler süresince kısıtlanabilir. Ancak dosya inceleme yetkisinin kısıtlanması,

¹⁸⁵ Ünver'de aynı fikirdedir, ancak gerekçe belirtmeksizin teknik araçlarla izleme koruma tedbirini suçun konusu olarak belirlemiştir. Bkz.; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 427.

¹⁸⁶ Teknik araçlarla izleme koruma tedbirinin Ceza Muhakemesi Kanunu'ndan önce yürürlükte bulunan 30.07.1999 tarihli ve 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu'nun 3 ve 10'uncu maddelerinde düzenlenmiş olması ve gizli olduğunun açıkça yer alması karşısında; Ceza Muhakemesi Kanunu'nda bu koruma tedbirinin madde metninde ne karar ne kararın icrası işlemleri ne de uygulamasının niteliği için "gizli" ibaresi bulunmamakta, böyle bir anlam verecek bir cümle kurulumu da bulunmamaktadır. Tedbirin gizli olma niteliğinden Ceza Muhakemesi Kanunu'nda açıkça söz edilmemesine dair bkz.; Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/ Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 560. Doktrinde yer alan teknik araçlarla izleme koruma tedbirinin gizli kararla hükmedilen koruma tedbiri olduğu değerlendirilmesi, mülga kanun düzenlemesinden kalan bir alışkanlık olabilir. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin mülga 4422 sayılı Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde yorumuna ilişkin bkz.; Donay/ Kaşıkçı, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu**, s. 378.

¹⁸⁷ Sözüer, "Önsöz Yerine Türk Ceza Hukuku Reformu", s. XIV.

hiçbir soruşturma evresi kararını kendiliğinden Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ikinci fıkrası kapsamında soruşturmanın taraflarından gizli tutulması gereken karar niteliğine getirmeyecektir. Diğer yandan arama ve teknik araçlarla izleme koruma tedbirlerine ilişkin karar ve işlemlerin ifşası soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlal suçunun konusunu oluşturabilecektir. Diğer konutta ve işyerinde arama kararın veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen emrinin henüz icra edilmeden önce ilgili kişilerin bu karar ve emir içeriğinden haberdar edilmesi, duruma göre Türk Ceza Kanunu'nun 281'inci maddesinde düzenlenen suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçunu veya 283'üncü maddede düzenlenen suçluyu kayırma suçunu oluşturabilecektir¹⁸⁸.

Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlali suçu bakımından incelenmesi gereken konulardan biri de çocuklar hakkında alınan acil koruma tedbiridir. Çocuklar hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararları; çocuğun anası, babası, vasisi, bakım ve gözetiminden sorumlu kimse, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu ve savcının istemi üzerine veya re'sen çocuk hâkimi tarafından alınır. Çocuk Koruma Kanunu'nun 9'uncu maddesine göre hâkim çocuğun bulunduğu yerin gizli tutulmasına karar verebilir. Yine mezkûr Kanunu'nun 5 inci maddesinin ikinci fıkrasına göre hakkında, barınma tedbiri uygulanan kimselerin, talepleri halinde kimlikleri ve adresleri gizli tutulur. Kararların içeriği olan gizlenen adres ve kimlik bilgileri, tedbiri uygulamakla görevli personel ve kişiler dışında herkese karşı gizlidir. Ancak çocuklar hakkında alınan bu kararların varlığı soruşturmanın taraflarına karşı gizli değildir. Soruşturmanın taraflarının çocuk hakkında bir koruyucu tedbir kararı alındığını öğrenmemesi söz konusu değildir. Bu nedenle çocuklar hakkında alınan koruyucu tedbirlerin gizliliğini ihlal fiilleri, Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasının konusu olacaktır.

Böylece telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ve tanık korumaya ilişkin koruma tedbirlerine ilişkin kararlar ve bunların gereği olarak yapılan işlemler, soruşturma evresinde alınan ve soruşturma-

¹⁸⁸ Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 152.

nın tarafı olanlara karşı gizli tutulan karar ve işlemlerinden olmakla Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ikinci fıkrasının konusu olacaktır. Anılan soruşturma evresi kararları ve işlemleri dışında, tüm karar ve işlemler ise soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suçunu düzenleyen Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasındaki suçun konusudur.

3.4. Fiil ve Netice

3.4.1. Genel Olarak

Bir suçun oluşabilmesi için suç tipinde tanımlanmış haksızlık içeren, dış dünyada gerçekleşmiş bir insan davranışı olarak fiilin bulunması gerekir¹⁸⁹. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali ve ikinci fıkrasında ise soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlali suç olarak yer almıştır.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan suçun fiili, suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını veya haberleşmenin gizliliğini veya özel hayatın gizliliğini ihlal ederek ya da maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli şekilde soruşturmanın gizliliğini alenen ihlalidir. Maddede anılan nitelikleri taşımayan gizliliğin ihlali hareketleri, suç tipinde yer alan fiili oluşturmayacaktır. İkinci fıkra da yer alan suçun fiili ise soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlaldir.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal fiili, soruşturmadan elde edilen ve öğrenilmesi gerekenleri öğrenme, bunları kamuoyuna açıklama yahut ifşa etme şeklinde gerçekleşebilir¹⁹⁰. Fiilin gerçekleşmesi için hukuken soruşturmanın gizliliğini ihlal niteliğinde olan tek bir hareket yeterli görülmüştür. Kanunun tek bir hareketin yapılmasını suçun oluşması için yeterli gördüğü suçlara, tek hareketli suçlar denir¹⁹¹. Türk

¹⁸⁹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 159.

¹⁹⁰ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 427.

¹⁹¹ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 253.

Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında yer alan soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları tek hareketli suçlardır.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçunu düzenleyen her iki fıkra da, fiili oluşturan münhasır bir hareket tarif edilmemiştir. Soruşturmanın gizliliğinin ihlali için özel bir hareket şekli veya fiilin nasıl bir hareket şekliyle işlenebileceği konusunda bir özelleştirme¹⁹² bulunmamaktadır. Bu yönüyle soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları, her iki fıkra bakımından serbest hareketli suç niteliğindedir¹⁹³. Soruşturmanın gizliliğini ihlal fiili bizzat söyleyerek, ilgili nesnenin dağıtılıp çoğaltılmasıyla yahut görsel, işitsel veya internet iletişim araçlarıyla gerçekleştirilebilir¹⁹⁴. Suç her türlü yazılı ve sözlü fiillerle işlenebilir¹⁹⁵. Gizliliği ihlal eden fiilin icra tarzı ve biçimi suç tipinde tanımlanmamıştır. Serbest hareketli suç olması doğrultusunda soruşturmanın gizliliğini ihlal eden fiilin tür ve biçimi önemli olmadığı gibi, icrası için kullanılan aracın da tipe uygun eylemin gerçekleşmesi açısından bir önemi bulunmamaktadır¹⁹⁶

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlal fiilinin taşınması gereken nitelikler sayılmıştır. Fıkranın bentlerinde suçun oluşabilmesi için “*soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması*”ndan ve “*soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklama*”dan bahsedilmektedir. Bu durumun suçun bağlı hareketli suç olarak nitelenmesine neden olabileceği ve tartışılması gerektiği ifade edilmiştir¹⁹⁷. Öncelikle belirtilmelidir bentlerde geçen “açıklama”, sözlü veya yazılı olabileceği gibi; ses veya görselin ifşası, anlatma, dağıtma veya basın yahut elektronik ortam aracılığıyla yayınlama şeklinde de olabilir. Bentlerin metninde yer alan “açıklama” kelimesi fiili değil, soruşturmanın gizliliği ihlal eden herhangi bir

¹⁹² Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 114.

¹⁹³ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 426; Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 152; Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 242; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1343; Aygün, “**Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükmünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları**”, s. 63.

¹⁹⁴ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 427.

¹⁹⁵ Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 242.

¹⁹⁶ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 426.

¹⁹⁷ Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 121.

hareket olarak soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanmasını, diğer bir deyişle soruşturma ilgilileri dışına duyurulmasını, dışa vurumunu, ifşa edilmesini, gizli halden çıkarılmasını ifade etmektedir. Hareket illaki bir açıklama yapmak şeklinde olmak zorunda değildir. Hareket; video yayma, ses kaydını paylaşma, yazı yazma yahut görsel bir nesneyi duvara asma olarak da gerçekleştirilebilir. Ancak kesinlikle soruşturma içeriğini ifşa eden, dışa vuran, kişilere ulaşılabilir kılan herhangi bir hareket gerçekleşmelidir. Suçun bağlı hareketli suç olarak tanımlanabilmesi için, suç teşkil eden fiilin hangi hareketlerle gerçekleştirilebileceği konusunda bir özelleştirme yapılması gerekir¹⁹⁸. Bağlı hareketli suçlar, suçun kanuni tanımında hangi tür hareketlerle suçun icra edileceğinin belirlendiği suçlardır¹⁹⁹. Soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlal suçunun (a) ve (b) bentlerinde soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlal eden fiilin nitelikleri sayılmış olup, fiilin hareket tarzı yahut icra şekli özelleştirilmemiş ve sınırlandırılmamıştır. Kanaatimizce bu nedenle soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçunun bağlı hareketli suç olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının oluşabilmesi için birinci fıkrada nitelikleri sayılan soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali fiilinin gerçekleşmesi veya ikinci fıkrada yer alan karar ve işlemlerin gizliliğini ihlal eden hareketin yapılması yeterlidir. Suçun gerçekleşmesi için ayrıca bir neticenin gerçekleşmesi aranmaz ve hareketin yapılmasıyla suç tipi gerçekleşmiş²⁰⁰ olur. Fiilin icra edilmesiyle suçun tamamlandığı suçlar, sırf hareket suçları olarak adlandırılmaktadır²⁰¹. Bu yönüyle Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında yer alan suçlar, sırf hareket suçlarıdır²⁰². Soruşturmanın gizliliğini ihlal etmek fiilin kendisi olup, bir netice değildir²⁰³. Verinin ifşası, bilgi ve belgenin verilmesi, yasak olan yerde hazır bulunulması gibi soruşturmanın gizliliğini ihlal eden bir fiil varsa, suç tamamlanmıştır.

¹⁹⁸ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 265.

¹⁹⁹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 165.

²⁰⁰ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 270.

²⁰¹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 170.

²⁰² Okuyucu Ergün, "Soruşturmanın Gizliliği", s. 231; Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 123; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 252.

²⁰³ Aksi yönde bkz.; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 427

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin gerekçesinde de üzerinde durulduğu üzere soruşturmanın gizliliği öncelikle soruşturma süjelerinden olmayan, soruşturma dosyasıyla ilgisi bulunmayan kişilere karşıdır. Bu nedenle mezkûr maddenin birinci fıkrasında düzenlenen soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçu, soruşturmanın kamuoyuna karşı gizliliğinin ihlalini yaptırma bağlamaya yöneliktir. Maddenin ikinci fıkrasında ise soruşturma evresinin taraflarına karşı gizli olan kararlar ve işlemlerinin gizliliğinin ihlali suç olarak düzenlenmiş, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda soruşturma süjelerine karşı gizli tutulması öngörülen kararlar ve işlemlerin ifşası yasaklanmıştır. Her iki fıkra için de soruşturmadan elde edilen ve açıklanması yasaklanan bilgi ve belgelerin kısmen veya tamamen açıklanması suçun oluşumunu etkilemeyecektir²⁰⁴. Açıklamanın içeriğinin soruşturmanın gizliliğini ihlal etmesi ve tipe uygun olarak gerçekleşmesi suçun oluşumu için yeterlidir.

3.4.2. Soruşturmanın Gizliliğini Alenen İhlal

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde “*soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişi*”lerin cezalandırılacağına yer verilmiş ve ikinci cümlesinde; “*Bu suçun oluşabilmesi için;*

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

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

gerek”tiği düzenlenmiştir.

Fıkarda yer alan suçun tipe uygun olarak gerçekleşmesi için soruşturmanın gizliliğini ihlal eden fiilin aleni olması gerekir. Aleni olma durumu, herkese açık olmayı ifade eder²⁰⁵. Gizliliğin alenen ihlalinden söz edilebilmesi için soruşturma işlemi içeriklerinin belirsiz sayıda kişi tarafından öğrenilmesine imkân tanıyacak

²⁰⁴ Ünver, *Adliye Karşı Suçlar*, s. 427.

²⁰⁵ Meran, *AİHM Kararları ile İctihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları*, s. 440.

şekilde açıklanması gerekmektedir²⁰⁶. Fiilin aleni olması çok sayıda kişiye ulaşması değil, çok sayıda kişinin bilgi ve görgüsüne ulaşabilme olanağına sahip olması anlamını taşır²⁰⁷. Temel ölçüt, soruşturmanın gizliliğini ihlal fiilinin gerçekleştiği koşullar itibarıyla belirli olmayan ve birden fazla kişi tarafından algılanabilir olmasıdır²⁰⁸. Gizliliği ihlal eden açıklama ve konuşmaların herkese açık olmayan özel bir şekilde yapılması hali, bir veya birkaç kişi arasında olması fark etmeksizin, suç oluşturmaya-caktır²⁰⁹.

Doktrinde bir görüşe göre belli meslek mensuplarının veya belli sığata sahip kişilerin girebilen yahut izinle girilen yerlerde yapılan açıklamalar, fiilin aleni olmasını sağlamayacaktır²¹⁰. Öncelikle belirtilmelidir ki fiilin işlendiğı yere giriş çıkışların belirli şartlara bağılı olması yahut giren çıkan insanların belirli vasıflara sahip olması, orada yapılan açıklamanın belirsiz sayıda kişiye ulaşmasını engellemez. Kaldı ki bir yere belirli meslek mensuplarının girmesi yahut izinle girilebilmesi, açıklamanın herkese ulaşabilir olmamasını ifade etmez. Aksi düşünöldüğünde, meslek odalarının konferansları veya parti mensuplarının katılabildiğı kalabalık salon toplantıları yahut derneklerin düzenlediğı etkinliklerde, soruşturmanın gizliliğini ihlal eden açıklamaların yapılması, soruşturma dosyası içinde bulunan kişilerin özel hayatına ve haberleşmesine dair içeriklerin gösterilmesi yahut dinletilmesi mümkün olacaktır. Aleniliğın tespitinde ölçüt, soruşturmanın gizliliğini ihlal eden fiilin belirsiz sayıda kişinin bilgi ve görgüsüne ulaşabilme olanağına sahip olmasıdır. Bu olanağın engellenmediğı yerler ve toplantılarda gerçekleşen soruşturmanın gizliliğini ihlal fiillerinin aleni olmadığının kabulü, mümkün görünmemektedir.

²⁰⁶ Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 152.

²⁰⁷ Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1343; İlker Tepe, “**Modern Ceza Hukuku Anlayışında İnternet Suçluluğı ve Türk Ceza Hukukundaki Yansımaları**”, Antalya, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, yayımlanmamış yüksek lisans tezi, 2009, s. 166.

²⁰⁸ Koca/Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 476.

²⁰⁹ Çakır, “**Gizliliğın İhlali Suçu (TCK m. 285)**”, s. 59.

²¹⁰ Meran, **AİHM Kararları ile İctihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığın Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 440.

Fiilin aleni olması, fiilin işlendiği yerin niteliğinden bağımsızdır²¹¹. Fiilin genele açık veya özel bir yerde işlenmesi, aleni olması bakımından belirleyici değildir. Eğer belirli olmayan sayıda kişi tarafından öğrenilmesine uygun ortam varsa, fiilin özel bir yerde işlenmesi aleni olmasını engellemeyecektir.

Doğası gereği haberleri, düşünceleri ve duyguları yazı, görüntü ve ses olarak anonim topluluklara ulaştıran kitle iletişim araçları²¹² ile soruşturmanın gizliliğinin ihlali halinde, aleniyet gerçekleşecektir. Soruşturmanın gizliliğinin basın, radyo, televizyon, sinema filmleri, video kayıtları, plaklar, ses kayıtları ve internet aracılığıyla alenen ihlali mümkündür. Soruşturma içeriğindeki bilgi ve belgelerin herkesin okuyabileceği şekilde basılması, dağıtılması yahut yayınlanması, herkesin ulaşabileceği şekilde internet veya elektronik ortama konulması yahut paylaşılması alenilik unsuru gerçekleştirecektir. Ancak suçun serbest hareketli bir suç olması nedeniyle, icra hareketlerinin şeklinin ve kullanılan araçların alenilik bakımından önemi yoktur. Aleniliğin varlığı için mutlaka kitle iletişim araçlarının kullanılmasına gerek yoktur²¹³. Bilgi ve belgelerin herkese açık şekilde söylenmesi yahut okunması veya belirsiz bir topluluğa ulaşabilecek şekilde açıklanması gizliliği alenen ihlal eder.

İnternetin bireylerarası haberleşme aracı²¹⁴ olarak kullanıldığı durumlarda aleniyet unsuru gerçekleşmez. Örneğin elektronik posta yolu ile bir veya birden fazla kişiye gönderilen iletiler, ancak gönderilen kişiler tarafından açılabilceğinden aleni olma durumunu sağlamaz²¹⁵. Yine bireylerarası haberleşme için kullanılan internet üzerinden çalışan mesajlaşma programlarında, bir veya birden fazla kişiye gönderilen mesajlar aleniyet unsuru gerçekleştirmeyecektir. Ancak şifre ile girilse dahi herkesin kullanıcı adı ve şifre alarak kullanabildiği ve içerikleri görebildiği forumlar, sos-

²¹¹ Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/A. Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Adalet, 2014, s. 646.

²¹² Kayıhan İçel/Yener Ünver, **Kitle Haberleşme Hukuku**, İstanbul, Beta, 2009, s. 6.

²¹³ Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 152.

²¹⁴ İçel/Ünver, **Kitle Haberleşme Hukuku**, s. 6.

²¹⁵ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 440.

yal medya siteleri, chat odalarında yapılan paylaşımlar aleni kabul edilmelidir²¹⁶. Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal fiili; internet ortamında diğer kullanıcıların erişimine açılan bir içeriğin paylaşılması, aktarılması, transfer edilmesi gibi içerikleri yayma suretiyle veya bir içeriğin diğer kişiler tarafından öğrenilebilecek şekilde veya edinilebilecek tarzda internet ortamına aktarılması gibi açıklama suretiyle²¹⁷ gerçekleştirilebilir.

Soruşturmanın gizliliği, şahsa, işleme ve soruşturmanın aşama ve bölümlerine göre değişmekte, esnemekte ve daralmaktadır²¹⁸. Halin gereği olarak aleniyete kavuşmuş olan tutuklama ve yakalamanın yapılması yahut suç olayına ilişkin genel bilgilerin verilmesi halinde bu suç oluşmayacaktır²¹⁹. Bunun yanında müdafilik ilişkisi tesis edilmeden yani soruşturma süjesi olmadan bir hukukçuya dosyanın örneğinin verilmesi yahut bir uzmana dosyanın incelettirilmesi halinde de suç oluşmayacaktır. Bu durum soruşturmanın gizliliğinin savunma haklarına zarar vermeyecek şekilde kullanılmasından dolayı değil, fiilin aleni olmamasından kaynaklanmaktadır. Ancak şüpheli ve müdafinin, soruşturmanın içeriğine ilişkin suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını veya haberleşmenin gizliliğini veya özel hayatın gizliliğini ihlal eden ya da maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli aleni açıklamaları suç teşkil edecektir²²⁰.

Türk Ceza Kanunu'nun çeşitli maddelerinde yer alan alenilik ifadesinin neyi tanımladığı doktrinde tartışılmıştır. Aleniliğin suçun kamuya açık bir yeri ifade etmesinin yeterli olup olmadığı veya aleni sayılmak için bir hareketin görülmesi yahut duyulması ihtimalinin mi yoksa doğrudan görülmesi veya duyulmasının mı esas alınacağı, bir veya birkaç kişinin hareketi görmesinin hareketi aleni hale getirip getir-

²¹⁶ Tepe, “Modern Ceza Hukuku Anlayışında İnternet Suçluluğu ve Türk Ceza Hukukundaki Yansımaları”, s. 170.

²¹⁷ İlker Tepe, ““İçerik Suçu” Kavramı ve TCK Açısından İnternetin Basın-Yayın Aracı Olma Karakteri”, *Ceza Hukuku Dergisi*, C. 7, S. 20, 2012, s. 134.

²¹⁸ Yenisey/Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı*, s. 231.

²¹⁹ Donay/Kaşıkçı, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu*, s. 378.

²²⁰ Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 241.

meyeceği gibi aleni olmanın tanımına ilişkin farklı görüşler ileri sürülmüştür²²¹. Bunun nedeni aleni olma durumu veya aleniyete ilişkin Türk Ceza Kanunu'nda açık bir hüküm bulunmamasıdır. Oysa İtalyan Ceza Kanunu'nun 266'ncı maddesinde fiilin aleni olması için taşınması gereken şartlar açıkça tanımlanmıştır²²². Yine mukayeseli hukukta Avusturya Ceza Kanunu'nun 69'uncu maddesinde, Brezilya Ceza Kanunu'nun 233'üncü maddesinde ve Arjantin Ceza Kanunu'nun 129'uncu maddesinde aleniyetin tanımı yapılmıştır²²³.

Aleniliğe dair doktrinde bulunan diğer bir tartışma ise aleniyetin hukuki niteliğidir. Bir görüşe göre ceza kanunun özel hükümlerinde yer alan aleniyet suçun maddi unsurunu oluştururken, diğer bir görüşe göre objektif cezalandırılabilme koşulu olarak değerlendirilmektedir²²⁴. Ancak soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçu bakımından aleniyetin, soruşturmanın gizliliğinin ihlali fiilinin bir niteliği olarak suç tipinde yer aldığı, aleniliğin gizliliğin ihlali hareketinin ortaya çıkışına dâhil olması gerektiği ve dolayısıyla suçun maddi unsuru olarak değerlendirilmesi gerektiği yönünde doktrinde görüş birliği bulunmaktadır²²⁵. Aleniyet suçun temel şekline dair bir unsur niteliğindedir²²⁶. Türk Ceza Kanunu'mun 285'inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan soruşturmanın gizliliğini ihlal suçu bakımından aleniyet bir unsur olup, fiilin içeriğini oluşturmaktadır.

²²¹ Bu tartışmaların nitelikli bir derleme örneği için bkz.; Artuk/Gökçen/Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 646.

²²² Soyaslan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 535.

²²³ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 645.

²²⁴ Genel olarak Türk Ceza Kanunu'nda gizliliğin ihlali suçu dışında çeşitli suçlara ilişkin yapılan doktrin değerlendirmeleri için bkz.; Bekar, **"Objektif Cezalandırılabilme Koşulları Bağlamında Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Suçlar"**, s. 268; Çakır, **"Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)"**, s. 61.

²²⁵ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 427; Bekar, **"Objektif Cezalandırılabilme Koşulları Bağlamında Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Suçlar"**, s. 262; Çakır, **"Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)"**, s. 62; Okuyucu Ergün, **"Soruşturmanın Gizliliği"**, s. 267; Ersan, **"Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)"**, s. 122; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1343. Açıkça aleniyetin suçun maddi unsuru olduğuna dair değerlendirme yapmayan ancak aleniyeti suçun bir unsuru olarak inceleyen kaynaklar için bkz.; Özgenç, **"Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları"**, s. 152; Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 440; Donay/ Kaşıkçı, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu**, s. 378; Yurtcan, **Yeni Türk Ceza Kanunu ve Yorumu**, s. 461; Malkoç, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, s. 2095; Aygün, **"Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükümünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları"**, s. 62.

²²⁶ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 213.

Aleniyet suç teşkil eden fiilin dışında, soruşturmanın gizliliğini ihlal eden açıklamadan bağımsız olarak değerlendirilemez. Aleniyet objektif cezalandırılabilme koşulu kabul edildiği takdirde, kasta dâhil olup olmadığına bakılmaksızın, suçun işlenmesi aleniyetin mevcut olup olmadığına göre belirlenecektir²²⁷. Aleniliğin suçun maddi unsuru sayılması halinde ise fail bu durumu bilmeli ve failin kastı aleniyeti kapsamalıdır²²⁸.

Karıştırılabildiği görüldüğü için²²⁹ belirtmelidir ki, soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçunda yer alan alenilik veya aleniyetin, kovuşturma evresine egemen olan aleniyet ilkesi yahut duruşmanın açıklığı kuralı ile ilgisi bulunmamaktadır. Bahis konumuz olan soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suçunun işlenmesi için gerekli fiilin aleni olması durumu ve bunun hukuki niteliğidir.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlal fiilinin taşınması gereken nitelikler sayılmıştır. Fıkranın (a) bendine göre soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle, suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi veya (b) bendine göre soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması gerekmektedir. Bentlerde soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden fiilin gerçekleştirmesi gereken neticeler yahut suç oluşturmaları için gerekli olan şartlar değil, suç teşkil eden fiilin nitelikleri sayılmıştır. Böylece soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden her fiil değil, kişilerin suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını veya haberleşmesinin gizliliğini veya özel hayatının gizliliğini ihlal eden ya da maddi gerçeğin ortaya çık-

²²⁷ Zeynel T. Kangal, "Cezalandırılabilirliğin Objektif Koşulları", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 68, S. 1-2, 2010, s. 153.

²²⁸ Soyaslan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, s. 535.

²²⁹ Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının Türk Ceza Kanunu'nu 285'inci maddesinin 02.07.2012 tarihli ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun'un 92'nci maddesiyle değişmeden önceki hali için suçun unsuru olan alenilik incelenirken yazar tarafından "aleniyet ilkesi" başlığı kullanılmıştır, bkz.; Çakır, "**Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)**", s. 59. Yine soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçu incelenirken kovuşturmanın açıklığına ilişkin Anayasanın 141'inci maddesi ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 182'inci maddesi ile karşılaştırılma yapılması gerekliliğinden bahsedilmiştir, bkz.; Ünver, *Adliye Karşı Suçlar*, s. 427.

masını engellemeye elverişli şekilde soruşturmanın içeriğindeki bilgileri ifşa eden, kamuoyuna duyuran, ulaşılabilir kılan hareketler cezalandırılmaktadır.

Kanun koyucunun fiilin özelliklerine dair bentlere yer vermesinin nedeninin, soruşturmanın gizliliği ilkesinin katı bir şekilde uygulanamaması olduğunu söylemek mümkündür. Belirtilmelidir ki suçun konusunu belirleyen soruşturmanın gizliliği ilkesi, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 157'inci maddesi gereği kanunun aksini öngördüğü haller ve savunma haklarına zarar vermesi durumunda istisnalara sahiptir. Bu istisnaları Ceza Muhakemesi Kanunu düzenlemeleri, fiil tanımları yaparak tatat etmiş olmayıp, kanun gereği yapılan uygulamalarda gizliğin daralması veya genişlemesi söz konusu olabilir. Soruşturmanın gizliliği durumu şahsa, işleme ve soruşturmanın aşama ve bölümlerine göre değişmekte, soruşturmanın gizliliği bunlara göre farklı şekiller almaktadır²³⁰.

Diğer neden ise soruşturmanın gizliliğini ihlal fiilinin koruduğu hukuki değerler ile hukuka uygunluk nedenlerinin himaye ettiği hukuki değerlerin yarışması ve her soruşturmanın gizliliğini ihlal fiilinin cezalandırılacak ağırlıkta bir hukuki değer ihlali yaratmasının mümkün olmamasıdır. Örneğin işlenmiş bir suça yahut hakka müdahale eden soruşturma işlemine ilişkin kamuoyunun bilgilenme gerekleri hakkın icrası kapsamında basın özgürlüğünü bir hukuka uygunluk nedeni olarak karşımıza çıkarmakta ve bu hukuka uygunluk nedeni soruşturmanın gizliliğinin koruduğu değerler ile yarışmaktadır. Bu durumda gizlilik nedeniyle, kamuoyuna soruşturma hakkında hiçbir bilgi verilmemesi mümkün değildir. Kanun koyucunun bu durumda soruşturma işlemlerini açıklayan tüm hareketleri yaptırıma tabi tutması mümkün olmayacaktır. Suç cezaya layık haksızlıktır, ancak her haksızlık içeren hareket suç tipi olarak düzenlenmeyecek olup, kanun koyucunun haksızlık içeren fiiller arasında cezaya layık olanları seçerek suç tipi olarak düzenlemesi gerekir²³¹. Bu nedenle madde metninde soruşturma içeriklerini ifşa eden tüm açıklamalar değil, soruşturmanın gizliliğini gerekli kılan çekirdek değerler olarak suçlu sayılmama karinesini, haberleşmenin gizliliğini, özel hayatın gizliliğini, maddi gerçeğin ortaya çıkarılarak adaletin tesisini ihlal eden ve aleni olan açıklamalar suç olarak tanımlamıştır. Böylece soruş-

²³⁰ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 231.

²³¹ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 255.

turmanın gizliliğinin himaye ettiği hukuki değerler ve amaç, suçun koruduğu hukuki değerler haline gelmekte ve suç tipi ile yaptırıma bağlanmaktadır.

Gerçekten de soruşturma evresi söz, yazı ve hareketle ortaya çıkan muhakeme işlemlerinden oluşmakta, soruşturmanın yazılilik özelliği nedeniyle bu işlemler tutanağa bağlanarak bir dosyada tutulmaktadır. Toplumsal barışın sağlanması gereği olarak maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ile suçlunun tespiti ve cezalandırılması için yürütülen soruşturma işlemleri, devletin kişi hak ve özgürlüklerine müdahale etmesini ifade etmektedir. Bu kapsamda soruşturma evresinde kişilerin kimlik bilgileri, fotoğraf ve görüntüleri elde edilmekte, kişilerin yaşadığı olaylar, görüştüğü kişiler, bulunduğu yerler, telefon konuşmaları, mesajları soruşturma dosyasına girmekte, kişilerin telefonları, bilgisayarları, akıllı tabletlerindeki elektronik verilerine ulaşmakta ve bunlar kaydedilmekte, eşyaları, bedenleri ve vücut parçaları üzerinde incelemeler yapılabilmektedir.

Bunlardan her biri kişinin özel hayat hakkına ve haberleşmesinin gizliliğine müdahale niteliğindedir. Soruşturma evresi dışında da kişilere karşı bu fiillerin icrası hukuka aykırıdır ve eğer Türk Ceza Kanunu'nda bir suç tipine uygunsa suç teşkil edecektir. Soruşturma içeriğinde bu verilerin elde edilebilmesinin amacı, delillerin toplanarak bir iddianame hazırlanmasıdır. Başlangıçtaki basit şüpheyi güçlendirerek suç isnadının sağlanması yahut şüphenin asılsız olduğunu ortaya çıkarılarak kavuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi için yürütülen soruşturma evresinin görevi delillerin elde edilmesi ve muhafaza altına alınmasıdır²³².

İddianame hazırlanmadan önce soruşturma işlemlerinin içerikleri ve sonuçları gizlidir. Bu içerik ve sonuçların soruşturmanın dışında yer alan üçüncü kişilerin eline geçmesi veya üçüncü kişilere ifşa edilmesi halinde, içeriklerin ait olduğu kişilerin özel hayatları ve haberleşmelerinin gizliliği haklarının ihlal olunacağı açıktır.

Türk Ceza Kanunu'nun "Kişilere Karşı Suçlar" başlıklı ikinci kısmının dokuzuncu bölümünde "Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar" düzenlenmiştir. Bu bölümde yer alan 132'nci maddede haberleşmenin gizliliğini ihlal ve

²³² Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 75.

134'üncü maddede özel hayatın gizliliğini ihlal suçu yer almaktadır²³³. Soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlal eden açıklamanın özel hayatın gizliliğini veya haberleşmenin gizliliğini ihlal ettiğini söylemek için, soruşturmanın gizliliğini ihlal eden fiilin Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen özel hayatın gizliliğini ihlal veya haberleşmenin gizliliğini ihlal suçlarını oluşturması gerekli değildir. Soruşturmanın gizliliğini ihlal eden açıklamanın mezkûr suç tiplerine uygun olması aranmamalıdır. Açıklamanın içeriğinin Türk Ceza Kanunu'nun Özel Hayatın Gizliliğine veya Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar bölümünde yer alan herhangi bir suç tipine uygun olması veya bir suçun konusu olarak düzenlenmesi de zorunlu değildir. Genel olarak hukuken kişilerin özel hayatlarının gizliliğini veya haberleşmelerinin gizliliğini ihlal eden her türlü bilginin ifşası suç teşkil edecektir. Bu kapsamda kişinin genel olarak özel hayatın gizliliği hakkına dâhil olan tüm unsurlar bakımından ifşa, özel hayatın gizliliğini ifşa edecektir. Kişinin resmi, fotoğrafı, ismi, olay yerinde bulunduğu konumu, parmak izi, el konulan eşyası, evrakları, elektronik cihazlardaki verileri, bedenine ilişkin özellikler, cinsel yaşamı, aile yaşamı, bireysel yaşamında yer verdiği kişiler, yüz yüze yaptığı konuşmalar ve gittiği yerler özel hayatına dair veridir ve bunlara ilişkin açıklamalar özel hayatı ihlal edecektir. Diğer yandan kişinin haberleşmesini yaptığı mektup ve kartpostal gibi postaları, elektronik postaları, telefon konuşmaları, içeriğinde haber ileten ses, görüntü veya yazı içeriği bulunan elektronik kayıtlarının açıklanması kişilerin haberleşmelerinin gizliliğini ihlal edecektir.

Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden açıklamanın kişilerin suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını ihlal etmesi de suçun oluşabilmesi için bir nitelik olarak yer almıştır. Madde metninde geçen suçlu sayılmama karinesi hakkından kasıt, suçsuzluk karinesidir. Kanun koyucunun suçsuzluk karinesini tanımlamak

²³³ Anayasa Mahkemesi, Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinde değişiklik yapan 6352 sayılı Kanunu'n 92 inci maddesinin iptali talebine ilişkin davada şu şekilde hüküm kurmuştur; "5237 s. Kanun'da haberleşmenin ve özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi fiillerinin bağımsız suçlar olarak düzenlenmesi sebebiyle bunların dava konusu suçun unsurlarını oluşturmasında da anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır. Zira kanun koyucu, izlediği ceza siyaseti doğrultusunda farklı hukuki yararları gerçekleştirmek üzere suçun unsurlarını ihtiyaç duyduğu şekilde düzenleyebilir. Kaldı ki, 5237 s. Kanun'un genel hükümlerinde bu tür durumlarda hangi suça ilişkin kanun maddesinin uygulanacağına ilişkin kurallara yer verilmiş olup bu durumun herhangi bir karışıklığa ve belirsizliğe neden olması söz konusu değildir.". Bkz.; Anayasa Mahkemesi, 2012/100 E., 2013/84 K., **Resmi Gazete**, T. 02.08.2013, S. 28726.

için pek kullanılmayan bir terim kullanması söz konusudur. Bu şekilde farklı bir kullanım, hareketin niteliği bakımından hatalı veya farklı yorumlar yapılabilmesine neden olabilir. Bu durum suç tanımlarının genişletilebilir olmasını engelleyen belirlilik ilkesine²³⁴ aykırıdır. Üzerinde uzunca durulduğu üzere suçsuzluk karinesi ile hem şüphelinin hem de toplumun korunması söz konusu olup, karine kişinin soruşturma evresinde suçlu olarak ilan edilmesine engeldir²³⁵. Suçsuzluk karinesinin soruşturmada yer alan savcı, kolluk görevlileri ve sair resmi görevlilerini bağladığı açıktır²³⁶. Ancak karine aynı zamanda hem diğer kamu makamları hem de basın için geçerlidir²³⁷. Suçluluğun adliye dışında tayinini engellenme esasına dayanan²³⁸ suçsuzluk karinesini ihlal eden soruşturma içeriğini alenen ifşa, suç teşkil edecektir. Gerçekten de soruşturma makamlarının soruşturma sürecinde olaya ilişkin kanaatleri zaman içinde değişebilmektedir²³⁹. Bu durumda soruşturma faaliyeti sonucunda dava açılmasına gerek görülmediği takdirde kişinin toplum önünde gereksiz yere lekelenmesinin önüne soruşturmanın gizliliği geçer²⁴⁰. Soruşturmanın gizliliğinin sağladığı bu etkileri engelleyecek şekilde, henüz soruşturma sona ermeksizin kişilerin suçlu olduğuna mesnet gösterilen, kişileri suçlu olarak tanıtan, suçlu olduklarını yargılama makamı dışında ispata çalışan ve soruşturma içeriğindeki verileri ifşa eden açıklamalar suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını ihlal edecektir.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde ise gizliliği alenen ihlal eden fiilin maddi gerçeğin araştırılmasını engellemeye elverişli olması niteliğine yer verilmiştir. Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğe ulaşılmasıdır. Geçmişte yaşanmış ve bitmiş bir olayın veya olaylar bütünü deliller aracılığıyla ortaya konulmuş haline maddi gerçek denmektedir²⁴¹. Maddi gerçeğe ulaşılması ilkesi gereği olarak kovuşturma evresine geçilmesi halinde dahi, hâkim

²³⁴ Sözüer, "Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Hans-Heinrich Jescheck'in Türk Ceza Hukuku Reformuna Katkıları", s.247.

²³⁵ Dönmezer, "Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler", s. 67.

²³⁶ Şık, "Suçsuzluk Karinesi", s. 112.

²³⁷ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 66.

²³⁸ Üzülmüş, "Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü", s. 934.

²³⁹ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 89.

²⁴⁰ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 517.

²⁴¹ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 5.

tarafların getirdiği delillerle bağlı değildir ve sunulu olanlarla yetinmeyip delil araştırabilir²⁴². Muhakeme bakımından kuşkunun bulunduğu noktada, mahkûmiyete karar verilmesi mümkün değildir²⁴³. Ceza muhakemesinin bir evresi olarak soruşturmanın amacı kovuşturma aşamasına hazırlanmak, maddi gerçeğin araştırılması kapsamından delilleri toplamak ve muhafaza altına almaktır. Soruşturma evresinin sonucunda iddianame düzenlenmesi halinde mutlak maddi gerçeğe ulaşılması söz konusu olmayıp, soruşturma evresinde elde edilen delillerin suçun işlendiğine ilişkin yeterli şüpheyi oluşturması kâfidir.

Maddi gerçeğe ulaşılması için delil serbestisi kabul edilmiş olup, soruşturma evresinde hukuka uygun olarak elde edilmiş her şey delil olarak araştırılabilir²⁴⁴. Elde edilen deliller suç şüphesini yeterli hale getirmiyor yahut suç oluşturmuyorsa kovuşturmaya yer olmadığına karar verilir. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının koruduğu hukuki değerlerden biri de bu sonuçlara ulaşmak üzere yapılan soruşturma işlemlerinin maddi gerçeğin tespitine imkân verecek şekilde icrasını sağlamaktır²⁴⁵. Suç ile korunan yahut teminat altına alınan maddi gerçeğin tespitinin kendisi değil, soruşturma evresinin maddi gerçeğin ortaya çıkmasına yol verecek şekilde sürdürülebilmesini sağlamak, muhakeme makamlarının içeriği ve sınırları ile ilgilileri ve yetkilileri kanun ile belirlenmiş soruşturma evresinde üçüncü kişilerce etkilenmesi, saptırılması veya engellenmesi olasılıklarını ortadan kaldırmaktır. Böylece soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlalini oluşturan fiilin maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemesi ya da engelleme tehlikesi yaratması değil, engellemeye elverişli bir nitelikte olması söz konusudur²⁴⁶.

Soruşturma içeriklerinin açıklanmasının maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engellemeye elverişliliği, soruşturmayı yapan mercileri, soruşturmada ifade veren tanıkları, şüpheliyi, bilirkişiyi etkileyebilecek, delilleri ve olayın oluş şekline bakış

²⁴² Bıçak, **Suç Muhakemesi Hukuku**, s. 116.

²⁴³ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 146.

²⁴⁴ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 517.

²⁴⁵ Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 147.

²⁴⁶ Bekar, “**Objektif Cezalandırılabilme Koşulları Bağlamında Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Suçlar**”, s. 263.

açılarını değiştirebilecek, saptırabilecek yahut engelleyebilecek her türlü bilgi ve belgedir. Soruşturma merci önünde maddi gerçek henüz tam olarak ortada bulunmadığından ve soruşturma içeriğinde yer alan deliller tartışılarak kesinleşmediğinden²⁴⁷; soruşturma içeriğinden alınan bilginin bir suçun işlendiğini yahut işlenmediğini, suçun faillerini, oluş şeklini, olaya ilişkin akış yorumlarını yahut araştırma sonuçlarını içermesi yahut anlatması halinde maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engellemeye elverişli olduğu kabul edilecektir. Maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olan açıklama, maddi gerçeğe aykırı yahut maddi gerçeğin araştırılmasını engelleyen açıklama değil; soruşturmanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasına imkân verecek şekilde icrasını etkileyebilecek bir açıklamadır.

Soruşturma evresinde herhangi bir açıklamanın suçsuzluk karinesini, özel hayatın gizliliğini veya haberleşmenin gizliliğini ihlal etmesi yahut maddi gerçeğin araştırılmasını engellemeye elverişli olması tek başına bu suça vücut veremez. Bunların soruşturma içeriğinden elde edilmiş olması şarttır. Örneğin soruşturma konusu bir adam öldürme suçu şüphelisinin ailesinden, kişinin suç tarihinde suçla bağlantılı olarak görüştüğü kişilere dair yahut suçu işleme ve işlememe ihtimaline ilişkin bilgiler soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali suçu teşkil etmez. Ancak soruşturmanın gizli içeriğinden elde edilen bilgi ve belgeler, bu suçu oluşturacaktır.

Doktrinde bir görüşe göre soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunun gerçekleşebilmesi için fiilin Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan niteliklerin birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir²⁴⁸. Görüşe göre soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden fiilin suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını veya haberleşmenin gizliliğini ya da özel hayatın gizliliğini ihlal etmesi ve aynı zamanda maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye

²⁴⁷ Yenisey, "Ceza Muhakemesi Hukukunda (Hukuka Uygun Bir Şekilde Elde Edilmiş) Delil", s. 6.

²⁴⁸ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 442; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1343; Bekar, **"Objektif Cezalandırılabilme Koşulları Bağlamında Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Suçlar"**, s. 263; Sulhi Dönmezer/Köksal Bayraktar, **Basın Hukuku**, İstanbul, Beta, 2016, s. 359.

elverişli olması gerekmektedir²⁴⁹. Meran’a göre bu durum suçun oluşmasını hemen hemen imkânsız hale getirecektir²⁵⁰. Bekar, fıkranın her iki bendinin birlikte gerçekleşmesi gerekliliğinin, maddenin lafzından kaynaklandığını ifade etmekte²⁵¹, aynı görüşte olan diğerk yazarlar ise görüşlerine ilişkin herhangi bir gerekçe göstermemektedir. Doktrinde yer alan diğerk bir görüşe göre ise Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan niteliklerin birlikte gerçekleşmesi gerekmeyecek olup, soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden fiilde, bentlerde yer alan özelliklerden birinin varlığı suç teşkil edecektir²⁵².

Gerçekten de kanunun lafzından soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunun gerçekleşmesi için, gizliliğı alenen ihlal eden fiilin Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan özellikleri birlikte taşıması gerektiğı düşünülebilir. Fıkranın bentleri içeren ikinci cümlenin; “*Bu suçun işlenebilmesi için;*” şeklinde başlaması, (a) bendinin sonunda veya (b) bendinde seçimlik özellik olduğunu gösteren doğrudan bir kelime bulunmaması buna gerekçe gösterilebilir.

²⁴⁹ Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinde değışiklik yapan 6352 sayılı Kanunu’n 92 inci maddesi aynı kabulde Anayasa Mahkemesi denetimine götürülmüştür. İptal başvurusunda bulunanlar mezkûr maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan koşulların birlikte gerçekleşmesi gerektiğini, her bir koşulun birbirinden çok farklı olduğunu ve i içe geçtiğini, maddenin yeterli hukuki korumayı sağlamadığını ve suçun oluşmasını oldukça zorlayacak bir düzenleme yapıldığını ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesi iptal başvurusunu, suçun hangi koşullarda oluşacağı açık olduğundan ve getirilen kuralın herhangi bir belirsizliğe veya keyfilığe yol açmasının mümkün bulmadığından reddetmiştir. Ancak Mahkeme kararda, “5237 s. Kanun’un 285 inci maddesinin dava konusu (1) numaralı fıkrasında yer alan suçun oluşabilmesi için, soruşturma evresindeki işleme ilişkin yapılan aleni açıklamanın “maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olma” sı yeterli olmayıp açıklamayla aynı zamanda “suçlu sayılmama karinesinden yararlanma” veya “haberleşmenin gizliliğı” ya da “zel hayatın gizliliğı”nin ihlal edilmesi de gerekmektedir.” ifadesini kullanarak, (a) ve (b) bentlerinde yer alan koşulların birlikte gerçekleşmesi gerektiğini kabul etmiştir. Bu yönüyle inceleme konusu madde metnine ilişkin Anayasa Mahkemesi de Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin birinci fıkrasındaki suçun oluşabilmesi için, fıkranın (a) ve (b) bendinde yer alan unsurların birlikte gerçekleşmesi gerektiğı yorumunda bulunmuştur. Bkz.; Anayasa Mahkemesi, 2012/100 E., 2013/84 K., **Resmi Gazete**, T. 02.08.2013, S. 28726.

²⁵⁰ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 442.

²⁵¹ Bekar, “**Objektif Cezalandırılabilme Koşulları Bağlamında Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Suçlar**”, s. 263.

²⁵² Ünver, **Adliyye Karşı Suçlar**, s. 431; Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 321; Ersan, “Gizliliğın İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 121; Dilara Yüzer, “Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 15, S. Özel, 2013, s. 1687.

Ancak Türk Ceza Kanunu'nun çeşitli maddelerinde de aynı durum bulunduğunda bentler arasında bulunan virgüllerin “veya” anlamında yorumlandığı, her bir bendin açıkladığı hareketi, özelliği, cezayı artıran nedeni tek başına bir seçenek olarak belirlediği görülmektedir. Örneğin Türk Ceza Kanunu'nun 8'inci maddesinin ikinci fıkrasının bentlerinde, suçun hangi hallerde Türkiye'de işlenmiş sayılacağı tadat edilmekte, tüm bentlerde sayılan durumların birlikte var olması gerekliliği aranmamaktadır. Yine Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan lafzi duruma benzer şekilde, 83'üncü maddesinin ikinci fıkrasında ihmali ve icrai davranışın eşdeğer kabul edilebilmesi için, kişinin yükümlülük şartları iki bentte sayılmıştır. Ancak bu bentlerde sayılan yükümlülükler bentler arasında “veya” anlamını veren bir ibare bulunmadığı halde, birlikte gerçekleşmek zorunda olmayıp bentlerden herhangi birinin bulunması halinde fiil suç teşkil edecektir²⁵³. Örnek olarak suçun hareketini veya cezayı artıran nedenini bentler halinde sayan Türk Ceza Kanunu'nun 82, 86, 89, 94, 96 ve 106'ıncı maddelerinde de; bentlerde sayılan unsurların birlikte var olması gerekmekte olup, birinin var olması yeterlidir. Aksi durum ancak ve ancak bentlerin hep birlikte var olması gerektiği anlamını veren ifade tarzıyla mümkündür. Örneğin insan üzerinde yapılan rızaya dayalı bilimsel deneyin ceza sorumluluğunu gerektirmemesi için Türk Ceza Kanunu'nun 90'ıncı maddesinin ikinci fıkrasında sayılan şartların tümünün yerine getirilmesi gerekliliği madde metninin ifade tarzından anlaşılmaktadır.

Kanaatimizce Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasının metninde, bentlerin birlikte gerçekleşmesi gerektiği anlamını veren bir ibare ve ifade tarzı bulunmadığından, suçu gerçekleştiren fiilde bentlerde yer alan özelliklerin birlikte bulunması zorunluluğundan söz edilemez. Soruşturmanın gizliliğini ihlal eden fiilin suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını veya haberleşmenin gizliliğini veya özel hayatın gizliliğini ihlal etmesi ya da maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması özelliklerinden birini gerçekleştirmesi gerekli ve yeterlidir.

²⁵³ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 134.

3.4.3. Soruşturmanın Tarafı Olan Kişilere Karşı Gizli Tutulması Gereken Kararların ve İşlemlerin Gizliliğinin İhlali

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ikinci fıkrasında soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunlar gereği yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlali suç olarak düzenlenmiştir. Madde gerekçesinde de belirtildiği üzere maddenin birinci fıkrasında soruşturmanın gizliliğinin bütün kamuoyuna karşı gizliliği korunmakta iken, ikinci fıkra da suçun konusu daha dar kapsamlı olarak düzenlenmiş, soruşturmanın ilgililerine²⁵⁴ karşı da gizli olan kararlar ve işlemlerin ifşası konu edinilmiştir.

Mezkûr maddenin birinci fıkrasından farklı olarak, ikinci fıkra da gizliliğin ihlali fiilinin aleni olmasına gerek yoktur. Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın taraflarına karşı gizli kararlar ve bunlar gereği yapılan işlemlerin, içeriğinin, icra edildiğinin veya uygulandığının; ifşası, dışa vurumu, öğrenilmesi, bildirilmesi, iletilmesi veya haber verilmesi suç teşkil eden fiildir. Suçun konusunu oluşturan karar veya bunun gereği olarak yapılan işlemin bir veya birkaç kişiye bildirilmesi²⁵⁵, kamuya açık veya kapalı bir mekânda açıklanması, özel veya genel katılımlı bir toplantıda ifşa edilmesi suçun oluşumu bakımından fark yaratmaz.

Mezkûr maddenin ikinci fıkrasında gizliliğin ihlali fiilinin suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını veya haberleşmenin gizliliğini veya özel hayatın gizliliğinin ihlal etmesi ya da maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması aranmayacaktır. Kanun koyucu suçun konusunu oluşturan kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlalinin koruduğu hukuki değerler bakımından birinci fıkradan daha ağır tehlikeler yarattığını kabul etmiştir²⁵⁶. Bu nedenle birinci fıkra da olduğu gibi hareketin taşınması gereken nitelikleri ayrıca düzenlememiştir. Gerçekten soruşturmanın taraflarına karşı gizli olan telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi, tanığın korunması gibi kararları veya bu kararlar gereği yapılan işlemleri açıklayan hareketler;

²⁵⁴ Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 152.

²⁵⁵ Malkoç, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, s. 2096.

²⁵⁶ Okuyucu Ergün, “Soruşturmanın Gizliliği”, s. 265.

kendiliğinden suçlu sayılmama karanesinden yararlanma hakkını veya haberleşmenin gizliliğini veya özel hayatın gizliliğini ihlal etme ya da maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olma niteliğini taşıyacaktır.

Suçun konusunu soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunlar gereği yapılan işlemler oluşturmakla birlikte, gizliliği ihlal eden bilgi ifşasının kimin bilgisine girdiğinin suçu oluşturan fiil bakımından önemi yoktur. Soruşturma aşamasında taraflara karşı gizli olan kararlar ve bu kararlar gereği yapılan işlemler, genel olarak özel hayatın gizliliğine, haberleşmenin gizliliğine veya suçsuzluk karanesine ağır müdahaleler içeren yahut öğrenilmesi halinde şüphelilerin maddi gerçeğin araştırılmasını engelleyecek şekilde karşı önlemler alabileceği koruma tedbirleridir. Bu koruma tedbirlerinin uygulanması müddetince elde edilen veriler, aynı zamanda şüphelinin çevresindeki suçla ilgisiz kişilerin anılan haklarına da müdahaleler içermiş olabilir. Bu nedenle suç konusu karar ve işlemlerin, soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli olması söz konusu olsa da, karar ve işleme vakıf olması hukuka uygunluk nedenine dayanmayan, diğer bir deyişle bilgiyi öğrenmesi yasak olan²⁵⁷ kimselerden herhangi bir kişinin bilgisine sunulması suçun oluşması için yeterlidir.

Suçun oluşması için suç konusu kararın içeriğinin yahut karardan doğan işlemlerle elde edilen verilerin açığa kavuşması gerekmez. Madde metninden anlaşılacağı üzere kararın varlığı veya kararın alındığına dair bir bilginin ifşası da suçu oluşturur. Zira suçun konusunu oluşturan kararların varlığı ve alınması süreçleri, soruşturmanın taraflarına karşı dahi gizlidir. Bunun nedeni soruşturma evresinde alınan bazı kararların, maddi gerçeğin araştırılmasına uygun olarak icrası için uygulandığından kimsenin haberi olmaması gerekliliğidir. Örneğin sadece gizli soruşturmacı görevlendirilmesi kararı alındığını bilen bir suç örgütü, gizli soruşturmacı bulunmasına karşı kendi içinde tedbirler alabilecek veya suç teşkil edecek eylemlerden kaçınabilecektir. Yine telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlendiğini bilen bir şüpheli, telekomünikasyon araçlarını bulundurmaktan veya bunlarla iletişim kurmaktan kaçınacaktır.

²⁵⁷ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 426.

Doktrinde bir görüşe göre, gizliliğin ihlalinin suç oluşturabilmesi için suç konusu kararın veya karar gereği yapılan işlemlerin de kanuna veya hukuka uygun olması gerekir²⁵⁸. Diğer bir deyişle kanuna veya hukuka aykırı karar ve kararın icrasının ifşası suç oluşturmaz. Öncelikle belirtilmelidir ki Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında bulunmayan kararlar ve işlemler zaten suçun konusunu teşkil etmeyecek ve Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen diğer suçların konusuna girecek olup, Yazarın bahsettiği kanuna veya hukuka aykırılığın Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında bulunmayan kararlar ve işlemler olduğu düşünülemez.

Ceza Muhakemesi kapsamında alınan kararlar ve işlemlerin hukuki denetimi, Ceza Muhakemesi Kanunu içinde mümkündür. Soruşturmanın taraflarına karşı alınan her bir karar, Savcılık ve hâkim denetiminde gerçekleşmekte ve süre sınırına tabi olmaktadır. Genel olarak bu işlemler haklara müdahale ettiğinden, suçla ilgili olmayan verilerin yok edilmesi de düzenlenmiştir. Böylece soruşturmanın taraflarına karşı gizli olan karar ve işlemler hukuk sınırları içinde kalmaya kanunla zorlanmış kararlar ve işlemlerdir. Diğer yandan soruşturmanın gizliliğini ihlal eden her kişinin, ifşa ettiği işlemin kanuna veya hukuka aykırı olduğunu ileri sürme ihtimali vardır. Bunun yanında kanuna veya hukuka aykırı olsa da karar veya işlemin içeriğinin ifşa edilmesi, korunan hukuki değerler bakımından ifşa edilmemesi halinden daha fazla ihlale neden olabilir.

Örneğin bir suç örgütünün ortaya çıkarılması için suç işlemediği halde iletişimi dinlenen bir kişi hakkındaki kanuna ve hukuka aykırı bir karar ve işlemin ifşa edilmesi suç teşkil eder. Çünkü ceza muhakemesi hukuku kendi içinde işleyebilecek, suç unsuru yoksa iletişim kayıtları imha edilecek ve bu durum ilgiliye bildirilebilecektir. Yani kanuna veya hukuka aykırılığı ceza muhakemesi hukuku içinde tespiti ve sonuçlandırılması söz konusudur Burada ölçüt Ceza Muhakemesi Kanunu bakımından usule uygun olarak verilmiş olsa dahi, ceza muhakemesinin kendi içinde sonuçlandırılmayacağı şekilde tüm hukukla çelişen yani suç teşkil eden veya hukuk bakımından yok olması gereken karar ve işlemlerin mevcudiyeti olmalıdır. Örneğin bir Cumhuriyet Başsavcılığı bölgesinde suç şüphesi bulunmadığı halde hayali bir örgüt tasarlayarak soruşturma başlatan, kolluk, sulh ceza hâkimi ve savcılarının gizli

²⁵⁸ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 426.

bir anlaşma ile telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiri kararı alarak yüzlerce kişiyi dinlediği ve özel hayatlarının gizliliğini ihlal ettiği bir noktada artık Ceza Muhakemesi Kanunu sınırları içinde meşru kararların ve işlemlerin varlığından ve hukuki bir soruşturmada söz edilemeyecektir. Bu durumda bir soruşturmanın yahut meşru bir ceza muhakemesi işleminin varlığı söz konusu olmadığından, karar ve işlemlerin ifşası suç teşkil etmeyecektir.

4. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

4.1. Genel Olarak

Bir fiilin hukuka aykırı olması, onun bütün hukuk düzenine aykırı olmasını ifade eder²⁵⁹. Hukuk düzeni bir bütündür. Bir fiil, bir hukuk dalında hukuka uygun kabul edilirken, diğer bir hukuk dalında hukuka aykırı kabul edilemez. Tıpe uygun eylemin gerçekleştirilmesi ile hukuka aykırılığın oluştuğu karene olarak kabul edilir ve fiilin ayrıca hukuka aykırı olup olmadığı incelenmez²⁶⁰. Ancak eylemle hukuk düzeni arasındaki çelişkiyi ve dolayısıyla hukuka aykırılığı ortadan kaldıran ve eylemin baştan itibaren hukuka uygun olarak ortaya çıkmasını sağlayan nedenler vardır²⁶¹. Hukuka uygunluk nedenleri Türk Ceza Kanunu'nda yer almış olup, bunlar kanun hükmünü yerine getirme (m. 24/1), amirin hukuka uygun emrinin ifası (24/2), meşru savunma (m. 25/1), hakkın kullanılması (m. 26/1) ve ilgilinin rızasıdır (m. 26/2). Bir hukuka uygunluk nedeninin varlığının tespit edilmesi halinde bu bütün suçlar için geçerli olup, suçun kasten veya taksirle işlenmesinin yahut icrai veya ihmalî hareketlerle tıpe uygun eylemin ortaya çıkmasının bir önemi yoktur²⁶².

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında düzenlenen tıpe uygun eylemin gerçekleştiği tespit ediliyorsa, hukuka aykırılık söz konusudur. Ancak tıpe uygun eylemi, hukuka uygun hale getiren bir neden söz konusuysa, eylemin hukuk düzeni ile çelişkisi ortadan kalkacaktır. Soruşturmanın gizlili-

²⁵⁹ Koca/Üzölmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 254.

²⁶⁰ Özgeç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 287.

²⁶¹ Nur Centel/Hamide Zafer/Özlem Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, İstanbul, Beta, 2008, s. 293.

²⁶² Mahmut Koca, "YTCK'da Hukuka Uygunluk Sebepleri", **Ceza Hukuku Dergisi**, C. 1, S. 1, 2006, s. 119.

ğini ihlal suçları amirin emrini yerine getirme ve meşru savunma bakımından bir hukuka uygunluk nedeni özelliği göstermez. Ancak kanun hükmünü yerine getirme, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası hukuka uygunluk nedenleri suç bakımından değerlendirilmeye muhtaçtır.

4.2. Kanunun Hükmünü Yerine Getirme

Türk Ceza Kanunu'nun 24'üncü maddesinin birinci fıkrasında kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmeyeceği ifade edilmiştir. Maddedeki kanun ifadesini, tüm yazılı hukuk kuralları olarak anlamak gerekir²⁶³. Bu hukuk kuralları ceza hukuku kurallarıyla sınırlı olmayıp, ceza hukukuna ilişkin olmayan yazılı hukuk kuralları da hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilecektir²⁶⁴.

Soruşturmanın gizliliği ilkesi mutlak kabul edildiğinde, soruşturmada yerine getirilen usul işlemlerinin ve soruşturma dosyasının soruşturmayı yürüten kişiler dışında herkese karşı gizliliği söz konusu olacaktır. Ancak soruşturmanın gizliliği mutlak değildir²⁶⁵. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 157'nci maddesinde kanunun aksini öngördüğü durumlar istisna tutularak, soruşturmanın gizliliğine esneklik kazandırmıştır. Bu durumda soruşturma işlemlerine ve bu işlemlere katılan kişilere göre soruşturmanın gizliliğinin kapsamı genişler veya daralır.

Soruşturma işlemlerinden haberdar olması veya işlemde hazır bulunması gizliliği ihlal etmeyecek olan kişileri, Ceza Muhakemesi Kanunu düzenlenmiştir. Bu durumda Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince soruşturma evresinde görevli olan adli kolluk görevlileri, soruşturmanın gerektirdiği bir konuda rapor hazırlaması için görevlendirilen bilirkişi veya uzman, beden muayenesi yapan, vücuttan örnek alan, genetik ve moleküler inceleme raporu düzenleyen veya otopsi yapan görevli ve tabiplere karşı ilgileri nispetinde soruşturma işlemlerinin gizliliği söz konusu değildir.

Diğer yandan soruşturmanın tarafları dâhil herkese karşı gizli olan soruşturma kararları ve işlemlerinin muhafazasında görevlendirilen kişiler de, bunlara karşı ka-

²⁶³ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 298.

²⁶⁴ Centel/Zafer/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s. 293.

²⁶⁵ Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 148.

nunun hükmü gereği ulaşabilir. Örneğin Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmeliği'n²⁶⁶ 13'üncü maddesi gereği alınan vücut örneklerinin gizliliğini sağlamak üzere örnek alınan kişinin adı, soyadı, adresi ve doğum tarihine karşılık gelmek üzere bir kod sistemini kullanan ve tutan yetkililer veya Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik uyarınca dinleme yapan, konuşmaları çözen yahut kalemlerde değişik iş kaydı tutan kalem memurları bu işlemlere ilişkin kanunun hükmünü yerine getirme hukuka uygunluk nedenine sahiptir.

Ayrıca ifade ve sorgu ile tanık ve bilirkişinin dinlenmesinde bulunan zabıt kâatibi veya yemin verdirilerek görevlendirilen yazman (CMK m. 169), keşif işleminde bulunabileceği düzenlenen şüpheli, sanık, mağdur ve bunların müdafii veya vekili, zabıt katibi (CMK m. 169), yer gösterme işleminde bulunan müdafii (CMK m. 85/2), şüphelinin yakınlarına yakalamayı veya gözaltına alınmayı haber veren görevliler (CMK m. 147/1-d) bu işlemlere hazır bulunmakla kanunun hükmüne dayanmaktadır.

Anılan işlemlerde kanun gereği ve kanunun düzenlediği şekilde hazır bulunanlar veya bilgilere vakıf olanların bu fiilleri soruşturmanın gizliliğini ihlal etmeyecektir. Ancak başkaca kişilerin bu işlemlerde hazır bulunması yahut içeriklerine vakıf olması hukuka uygunluk nedenine sahip olmadığı için suç teşkil eder. Diğer yandan kanunun hükmünü yerine getirme hukuka uygunluk nedeninden faydalanan görevliler sır tutma²⁶⁷ ve soruşturmanın gizliliğini diğer kişilere karşı sağlama²⁶⁸ yükümlüğünde olup, soruşturma dışında üçüncü kişilere bilgi veremeyecekler ve kamuoyuna açıklama yapmayacaklardır. Aksi takdirde bu eylemleri Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları kapsamına girecektir. Ancak yine ka-

²⁶⁶ Resmi Gazete, T. 01.06.2005, S. 25832

²⁶⁷ Örneğin bilirkişilerin sır tutma yükümlülüğüne dair; Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 225.

²⁶⁸ Okuyucu Ergün, "Soruşturmanın Gizliliği", s. 246.

nundan doğan bir açıklama yükümlüğü söz konusu ise, bu açıklamalar hukuka uygun olacaktır²⁶⁹.

4.3. Hakkın Kullanılması

4.3.1. Genel Olarak

Türk Ceza Kanunu’nun 26’ncı maddesinin birinci fıkrasında hakkını kullanan kimseye ceza verilmeyeceğı düzenlenmiştir. Hakkın kullanılması hukuka uygunluk nedeni olarak ilk defa Türk Ceza Hukuku Reformu ile kanunda yer almıştır²⁷⁰. Hakkın kullanımının hukuka uygunluk nedeni oluşturabilmesi için kişiye hukuk düzenince sağlanmış doğrudan doğruya kullanabileceğı bir sübjektif hakkın var olması, hakkın kullanılması ile tipe uygun fiil arasından bir nedensellik bağıının bulunması ve hakkın sınırlarının aşılması gerekir²⁷¹. Hakkın kullanılmasına ilişkin hukuka uygunluk nedenleri sınırlandırılmamış olup, düşünceleri açıklama ve ifade özgürlüğü, basın özgürlüğü, ihbar ve şikâyet hakkı, savunma dokunulmazlığı, tıbbi müdahaleler, organ ve doku nakli, spor hareketleri ve tedip hakkı, hakkın kullanılması hukuka uygunluk nedenlerinin başlıcaları olarak sayılabilir²⁷². Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları bakımından haber verme ve eleştirme hakları ile kamuoyunun bilgi edinme hakkını²⁷³ kapsamına alan basın özgürlüğü ile soruşturma ilgililerinin dosyayı inceleme ve örnek alma hakkı, hakkın icrası kapsamında hukuka uygunluk nedenleridir.

4.3.2. Basın Özgürlüğü

4.3.2.1. Genel Olarak

Günümüzde kabul gören temel insan haklarından birisi de düşünceleri açıklama ve ifade özgürlüğüdür. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nin 19’uncu maddesinde her ferdin fikir ve fikirlerini açıklama özgürlüğüne sahip olduğı düzenlenmiş, özgürlüğün fikirlerinden ötürü rahatsız edilmemek, memleket sınırları mevzu bahis olmaksızın malumat ve fikirleri her vasıta ile aramak, elde etmek ve yaymak

²⁶⁹ Ünver, *Adliye Karşı Suçlar*, s. 432.

²⁷⁰ Köksal Bayraktar, “Yeni Türk Ceza Kanununda Hukuka Uygunluk Nedenleri”, *Erdoğan Teziç’e Armağan*, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2007, s. 19.

²⁷¹ Koca, “YTCK’da Hukuka Uygunluk Sebepleri”, s. 138.

²⁷² Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s. 442.

²⁷³ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s. 293.

haklarını da kapsadığı yer almıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10'uncu maddesinde ise herkesin ifade özgürlüğü hakkına sahip olduğu kabul edilmiş ve hakkın kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü, haber ve görüş alma ve verme özgürlüğünü kapsadığı kabul edilmiştir. Anayasanın 26'ncı maddesinde de herkesin düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahip olduğu yer almaktadır. Mezkûr maddeye göre bu hak, resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsamaktadır. Böylece düşünceleri açıklama ve ifade özgürlüğü hem bireysel hem sosyal²⁷⁴ bir takım hakları içeriğine almaktadır.

Matbaanın icadından sonra kişilerin düşüncelerini istedikleri biçim, zaman ve yerde açıklamak, tartışmak veya düşüncelerini açıklamamak serbestisini ifade eden düşünceleri açıklama ve ifade özgürlüğü zaruri bir hak olarak ortaya çıkmıştır²⁷⁵. Gerek düşüncelerin oluşturulması gerekse düşüncelerin açıklanması bakımından basın önemli bir araç konumuna gelmiştir²⁷⁶. Daha sonra ortaya çıkan teknolojik gelişmelerle birlikte sadece basılı eserlerle değil, sinema, radyo, televizyon ve internet gibi araçlarla düşünce ve ifadeler anonim kitlelere iletilebilir hale gelmiştir. Tüm bu kitle haberleşme araçlarından yararlanılarak, bilgi düşünce ve tutumların insan topluluklarına tek veya çok yanlı olarak ulaştırılması olarak tanımlanan kitle iletişimi veya haberleşmesi²⁷⁷, düşünceleri açıklama ve ifade özgürlüğünden doğan hakların kullanımının bir çeşidi ve somut tezahürüdür.

Kitle haberleşme araçlarının her birinin teknolojik doğası ve tarihsel gelişimi, her biri için ayrı ayrı hukuki-idari rejimler doğmasına neden olmuştur. Bugün basılı eserlerin hukuki rejimi ile radyo, sinema ve internet araçlarının tabi olduğu hukuki rejimler bir birbirinden farklıdır. Düşünceleri açıklama ve ifade özgürlüğünün görünümü olan kitle haberleşmesinin doğurduğu hakların, doktrindeki isimlendirilmeleri

²⁷⁴ Sulhi Dönmezer, "Basın Hürriyetini Düzenliyen ve Sınırlayan Mevzuatın Değerlendirilmesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 32, S. 2-4, 1966, s. 430.

²⁷⁵ Kayıhan İçel, "Haberleşme Özgürlüğü", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 41, S. 1-2, 1975, s. 71.

²⁷⁶ Çetin Özek, **Türk Basın Hukuku**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1978, s. 32.

²⁷⁷ İçel/Ünver, **Kitle Haberleşme Hukuku**, s. 1.

de değişmektedir. Nitekim aynı içeriğe sahip haklar için, araçlarına göre değişmekle birlikte, kitle iletişim özgürlüğü²⁷⁸, basın özgürlüğü²⁷⁹, haberleşme özgürlüğü²⁸⁰, medya özgürlüğü²⁸¹ gibi çeşitli isimlendirmeler yer almaktadır. Ancak anılan isimlendirmeler altında işlenen hakların içeriği, soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının hukuka uygunluk nedenleri olarak ortak kabul görmektedir. Kitle iletişim araçlarının tümü, soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları bakımından suçun işlenmesi için uygun araçlardır. Suç, basın ve yayın yoluyla işlenebilmektedir²⁸².

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları bakımından düşünce ve ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü hakkın icrası kapsamında hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmektedir²⁸³. Kitle iletişim araçlarının çeşitliliği karşısında, suç için hukuka uygunluk nedeni olarak sadece yazılı basın özgürlüğünden bahsetmek doğru olmayacaktır. Kitle haberleşme araçlarının çeşitlenmesi ile birlikte haber verme faaliyeti olarak sadece gazete ve dergilerden oluşan basının kullanılması söz konusu değildir.

Çeşitlenme kitle iletişim araçlarının farklılaşmasını getirince, gazete ve dergiler için “yazılı basın”, radyo ve televizyon için “sözlü veya elektronik basın”, internet üzerinden yapılan yayınlar için ise “internet basını” terimlerini ortaya çıkarmıştır²⁸⁴. Bu nedenle hakkın icrası kapsamında hukuka uygunluk nedeni olan bu haklar

²⁷⁸ Özden Cankaya/ Melike Batur Yamaner, *Kitle İletişim Özgürlüğü*, İstanbul, Beta, 2012, s. 3.

²⁷⁹ Sulhi Dönmezer, **Basın Hukuku**, C. I, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1964, s. 69.

²⁸⁰ İçel, “Haberleşme Özgürlüğü”, s. 71.

²⁸¹ Zafer, “Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi”, s. 751.

²⁸² Basın suçları ve basın yoluyla işlenen suçlar ayrımı için bkz.; Sözüer, **Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu**, s. 11.

²⁸³ Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1344; Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 447; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 431; Özgenç, “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, s. 154; Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s.253; Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 134.

²⁸⁴ İçel/Ünver, **Kitle Haberleşme Hukuku**, s. 110. Ayrıca bkz.; “*Basın özgürlüğü kapsamında, yazılı, sesli ve sesli-görsel kitle iletişim faaliyetlerinin bütünü anayasal güvenceye kavuşturulmuştur.*”, Nusret İlker Çolak, **Kitle İletişim Hukuku**, İstanbul, XII Levha, 2010, s. 20.

için; basın, radyo-televizyon, sinema ve internet gibi kitle haberleşme araçlarını da kapsamak üzere basın özgürlüğü terimini kullanacağız²⁸⁵.

Basın özgürlüğü, tüm suçlar bakımından hakkın icrası kapsamında hukuka uygunluk nedenidir. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları ile kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçlarının yer aldığı Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin altıncı fıkrasında soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılmasının suç oluşturmayacağına yer verilmiştir. Kanun koyucunun ceza genel teorisi bakımından gerek olmadığı halde, haber verme özgürlüğünün hukuka uygunluk nedeni olduğunu tekrar etmesi, hatalı uygulamalara ve yorumlara neden olabilecektir²⁸⁶. Kanaatimizce mezkûr maddenin 6352 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmadan önceki halinin uygulamasının, basın özgürlüğünü sınırlandırdığı yönündeki eleştirileri²⁸⁷ karşılamak amacıyla konulan bu hüküm gereksizdir. Zira maddenin yürürlükteki halinde suçun basın-yayın yoluyla işlenmesi cezayı artıran neden olmaktan çıkarılmış olup, basın özgürlüğü ayrı bir fıkra olarak yer almasa dahi hakkın icrası kapsamında hukuka uygunluk nedeni kabul edilecektir.

Basın özgürlüğünün unsurları, üç başlık altında incelenmektedir. Basın özgürlüğü; haber ve düşünceleri bilmek, bunlara ulaşmak ve bunları toplamak hakkı, haber, düşünce ve görüşleri yorumlamak, inceleyebilmek ve eleştirebilmek hakkı ile haber, düşünce ve görüşleri yayımlayabilmek ve basılmış eserleri dağıtabilmek haklarını içerir²⁸⁸. Basın özgürlüğü bireyler bakımından haber alma hakkını, basın men-

²⁸⁵ Doktrinde ve uluslararası sözleşmelerde “haberleşme özgürlüğü” terimi, daha çok bireyler arası haberleşmenin dokunulmazlığını ve gizliliğini ifade eden kişi özgürlüğünü ifade etmek için kullanılmaktadır. Bu nedenle basın özgürlüğü yerine haberleşme özgürlüğü teriminin kullanılması, hem uluslararası sözleşmeler hem doktrin hem de çalışmamızın diğer kısımlarıyla istilah karışıklığına neden olacaktır. Diğer yandan haber verme hakkı doktrinde incelenirken, temel olarak “yazılı basın” esas alınmakta, eserlerin çoğunda yazılı basın dışındaki kitle iletişim araçları bakımından “haber verme hakkı” ayrıca incelenmemektedir. Kanaatimizce haber verme hakkının kitle iletişim araçları kullanılarak icrasının yazılı basın ile gelişmeye başlamasının getirdiği bir kabul sonucu, ceza hukuku genel teorisinde de hukuka uygunluk nedeni olarak haber verme hakkı, genellikle basın özgürlüğü terimi altında incelenmekte ve diğer kitle iletişim araçları bakımından ayrı bir değerlendirme yapılmamaktadır. Açıklanan nedenlerle tüm kitle iletişim araçlarının yararlandığı bir hukuka uygunluk nedeni olarak inceleme, “basın özgürlüğü” terimi kullanılarak yapılacaktır.

²⁸⁶ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 437.

²⁸⁷ Yıldırım, “Türkiye’de İfade Ve Basın Özgürlüğü Sorunu; Avrupa Birliği Uyum Sürecinde İfade ve Basın Özgürlüğü Alanında Yapılan Çalışmalar”, s. 76.

²⁸⁸ Dönmezer/Bayraktar, **Basın Hukuku**, s. 107.

supları yönünden ise haberlere ulaşmak ve haberleri toplamak hakkını ihtiva eder²⁸⁹. Bu özgürlüğün aktif süjesi lehlerine basın özgürlüğü hakları teminat altına alınan kişiler, pasif süjesi ise bu hakları güvence altında tutma yükümlülüğü bulunan devlettir²⁹⁰. Diğer yandan basın özgürlüğü, kamuoyunu ilgilendiren somut olayları kamuoyuna aksettirmek yanında, olaylar hakkında düşünce ve yorum ile eleştirileri ifade edebilmeyi de kapsar²⁹¹. Haber verme hakkının bir süjesi olarak basının kamusal görevleri söz konusudur. Bu kapsamda haber verme, denetim ve eleştiri, kamuoyunu açıklama ve oluşturma, eğitim ve yöneticilerle halk arasında iletişim kurma; basının kamusal görevleri olarak kabul edilmektedir²⁹². Basın haber verme hakkının sahibi olmakla birlikte, aynı zamanda haber vermenin yükümlülüğünde olup, bir haberi yayınlamaktan kaçınamayacağı gibi eleştiri ve yorum yapmada suskun kalmaz²⁹³.

4.3.2.2. Suçla Korunan Hukuki Değer ve Basın Özgürlüğü

Suç, bir insan hareketi sonucunda, bir hukuki değeri ihlal eden haksızlık içerir²⁹⁴. Her suç tipinin, ihlali halini cezalandırdığı bir veya birden fazla hukuki değer vardır. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının koruduğu hukuki değerler ile hukuka uygunluk nedenleri ilişkisi iki ayırıcı özellik taşımaktadır.

Ayırıcı özelliklerden birincisi, soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarıyla korunan suçsuzluk karinesi, özel hayatın gizliliği, haberleşmenin gizliliği ve kişilik hakları gibi hukuki değerlerin, ceza muhakemesinin maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacı ile yarışmasıdır. Ceza muhakemesi süreci suç şüphesiyle başlar ve şüpheyi kuvvetlendiren delillerin elde edilmesiyle birlikte, kişinin özel hayatının gizliliği, haberleşmesinin gizliliği ve kişilik hakları alanı suçun ortaya çıkarılabilmesi için kanuni görevlilere karşı daralır. Bu aşamada bireyin anılan hakları soruşturmayı yü-

²⁸⁹ İçel, “Haberleşme Özgürlüğü”, s. 95.

²⁹⁰ Dönmezer, **Basın Hukuku**, s. 70.

²⁹¹ Özek, **Türk Basın Hukuku**, s. 36.

²⁹² İçel/Ünver, **Kitle Haberleşme Hukuku**, s. 110; Çolak, **Kitle İletişim Hukuku**, s. 37.

²⁹³ Bilal Kartal, “Basın-Yayın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Hukukî Sorumluluk”, **Yargıtay'ın 128'inci Ankara Üniversitesi'nin 50'nci A.Ü. Hukuk Fakültesi'nin 70'inci Kuruluş Yıldönümü Ortak Bilimsel Toplantı (23-24 Mayıs 1996)**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1997, s. 182.

²⁹⁴ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 159.

rüten merciye karşı daralır ve müdahale edilebilir hale gelir. Kamu gücünün adil yargılanma hakkını yerine getirmek için delillerin toplanması ve muhafaza altına alınmasını kapsayan maddi gerçeğe ulaşması yükümlülüğü ile soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçunun hemen her fıkrasında korumayı öncelediği suçsuzluk karinesi, özel hayatın gizliliği, haberleşmenin gizliliği ve kişilik hakları yarışma halindedir. Bu durumda Anayasa ile Ceza Muhakemesi Kanunu hakların hangisinin önceleneceğine dair ayrıntılı düzenlemeleri yapmış ve suç şüphesi halinin çeşitli aşamalarında bireyin hakları sınırlarının ne kadar ve ne şekilde hukuka uygun olarak müdahale edilebileceğini düzenlemiştir. Ceza muhakemesi, Anayasadan kaynaklı kişi hak ve özgürlükleri ile toplum menfaatlerinin dengelenmesini amaçlar²⁹⁵. Soruşturma mercileri Ceza Muhakemesi Kanuna dayanarak hukuka uygunluk nedenleri sınırları içinde hareket ettikçe fiilleri suç teşkil etmeyecektir. Ancak bu sınırları aştıkları takdirde tipe uygun eylemlerinden sorumlu olacaklardır. Bir suç tipinin konusu ile koruduğu hukuki değerlerin bu seviyede girift bir şekilde yarışıyor olmasına diğer suç tiplerinde nadir rastlanmaktadır. Soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçlarının gösterdiği bu özellik kanunun hükmünü yerine getirme hukuka uygunluk nedeni altında incelenmiş olmakla birlikte, diğer yandan basın özgürlüğü hukuka uygunluk nedeni ile bağlantılı olması nedeniyle vurgulanması gerekmektedir.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının bahsedilen birinci ayırıcı özelliği, ikinci ayırıcı özelliğinin zeminini oluşturmaktadır. Şöyle ki soruşturmanın başlama-sıyla bir suç şüphesi ortaya çıktığı kamu makamlarınca kabul edilmiş, kişinin özel hayatının gizliliği, haberleşmesinin gizliliği ve kişilik haklarının sınırları daralmıştır. Ceza muhakemesi süreci diğer bireylerin ve toplumun dikkatini çekmiştir. Ceza muhakemesinin başlangıcı olan soruşturma evresinin gizliliği, maddi gerçeğe ulaşma amacı yanında, ikinci temel amacıyla gündeme gelmektedir. Bu amaç suçsuzluk karinesi ve lekelenmeme hakkının korunması ile soruşturma sonucunda elde edilen verilerin özel hayatın gizliliği ve haberleşmenin gizliliği haklarının temini için, ceza muhakemesi süreci dışında yer alan kişilere karşı korunmasıdır. Hüküm verilene kadar kişilerin suçlu olarak muamele görmemesi, lekelenmemesi; hem ceza muhakemesi hem de hakları korunan bireyler açısından önem kazanır. Ancak bunun karşı-

²⁹⁵ Cihan, “50. Yılda Ceza Muhakemesi Süjesi Olarak Sanığın Durumu ve Sorgusu”, s. 137.

sında suç olayının araştırılması ile şüphelinin yargılanmasına yönelik ceza muhakemesi işlemleri hakkında toplumun bilgi sahibi olması gerekmektedir. Toplumun haber alma hakkı, bir yandan şüphelinin adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediğinin kamuoyunca denetlenmesi hakkı, bir yandan da suçluların cezalandırılmasını isteme hakkına dayanır. Bu aşamada ise soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının koruduğu hukuki değerler ile basın özgürlüğünün yarışma alanı başlar. Her bir somut olayda, haklardan hangisine üstünlük verileceği, basın özgürlüğünün bir hukuka uygunluk nedeni olup olamayacağı değerlendirilmelidir.

Basın araçlarının günümüzdeki etki alanı oldukça genişlemiştir²⁹⁶. Karmaşık toplum yapısı gereği kişiler, olay ve olgulara çoğu zaman ilk kaynağından vakıf olmamakta, haberi basın tarafından verilen şekliyle öğrenmekte, basının gündemine aldığı kurgu ve hikâyeleri haber olarak almaktadır²⁹⁷. Kişiler haber alma hakkını, kamuoyunu açıklama ve oluşturma görevi bulunan basının elde ettiği bilgileri kendilerine ulaştırması ile kullanmaktadır. Kamuoyunu ilgilendiren konularda, ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilen basın özgürlüğü daha çok önem kazanmaktadır²⁹⁸.

Basın adli haberlere kamu ilgisi nedeniyle rağbet etmekte olup, basın mensuplarının suç olayına ilgi göstermesi, soruşturma mercilerinin faaliyetlerini haber konusu yapması basın özgürlüğü kapsamındadır²⁹⁹. Cezai yaptırıma bağlanmış ve toplumsal düzeni tehlikeye düşüren suçun basında temsilinin yaygınlığının nedeni, suçun işleniş şekillerinin, işlenen fiiller nedeniyle yapılan yargılamaların, yargılamalar sonunda verilen cezaların infazının yüzyıllardır insanların büyük ilgisini çekmesidir³⁰⁰. Adli mekanizmanın işleyişine ilişkin bilgi almak ve suçluların cezalandırıldığını görmek kişileri suç yolundan alıkoyarak cezanın önleme amacının yerine geti-

²⁹⁶ Üzülmmez, “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, s. 940.

²⁹⁷ Barış Duman, “Adliye Basın Sözcülüğü”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 101, 2012, s. 304.

²⁹⁸ Abdulkadir Pekel, “İfade Özgürlüğünün Sınırlandırma Sebeplerinden Biri Olarak “Yargı Organının Otorite ve Tarafsızlığının Sağlanması””, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVIII, S. 2, 2014, s. 368.

²⁹⁹ Üzülmmez, “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, s. 940.

³⁰⁰ Karakehya, “Yazılı Haber Medyasında Suçun Temsili”, s. 736;

rilmesine katkıda bulunmakta olup, adli haberlerin verilisinde kamu yararının varlığını kabul etmek gerekir³⁰¹.

Ancak sınırsız bir basın özgürlüğü, birçok temel hak bakımından telafisi mümkün olmayan sonuçlar doğurur³⁰². Suç olayına kamuoyunca duyulan ilgi basının fail, mağdur ve tanıklarını araştırmasına ve bilgi toplama konusu yapmasına neden olmakta olup, bu durum ceza adaletinin adil bir sonuca varmasını, kişilerin toplum içinde itibarlarını ve insanlarla ilişkilerini zedelemektedir³⁰³. Basının haber verme hakkı, temel hakları ihlal ettiğinde sınırlandırılacak olup, haber verme, yayma, yorum yapma hakkını sınırsız kabul etmek toplumsal barışa zarar verecektir³⁰⁴.

Suçsuzluk karinesi bir yandan bağımsız ve tarafsız bir merci önünde adil yargılamanın teminatı olarak muhakemenin işleyişine üstün bir usuli kural olarak yön vermekte, bir yandan ise suçluluğunun tayininin muhakeme mercilerine ait olduğunu hükme bağlamaktadır³⁰⁵. Suçsuzluk karinesinin doğal sonucu, bir kişinin suçluluğuna ve suçsuzluğuna yalnızca muhakeme makamlarının karar verebilmesidir³⁰⁶. Basının hukuka aykırı olarak soruşturmaya ilişkin haberler yayınlanması, kişi hakkında mahkeme tarafından hüküm verilmeden önce gayri resmi, sorumsuz ve fakat etkili bir kamu halk hükmünün verilmesine neden olmakta, kişilerin adil yargılanma hakkını ve suçsuzluk karinesini ihlal etmektedir³⁰⁷. İnsan haysiyet ve şerefine muhafaza altına alınması için suçsuzluk karinesinin basın karşısında korunması ve hüküm ifade etmesi zorunluluktur³⁰⁸. Suçsuzluk karinesi bireyler arasında ve basın ile bireyler arasında da geçerlidir³⁰⁹. Karine, soruşturma evresinde kişinin suçlu olarak ilan edilmesini engeller³¹⁰. Suçsuzluk karinesinin muhatabı devletin tüm organları olmakla

³⁰¹ Yüzer, “Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi”, s. 1666

³⁰² Üzülmmez, “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, s. 941.

³⁰³ Yarsuvat, “Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi”, s. 465.

³⁰⁴ Duman, “Adliye Basın Sözcülüğü”, s. 302.

³⁰⁵ Üzülmmez, “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, s. 930.

³⁰⁶ Pekel, “İfade Özgürlüğünün Sınırlandırma Sebeplerinden Biri Olarak “Yargı Organının Otorite ve Tarafsızlığının Sağlanması””, s. 380.

³⁰⁷ Yarsuvat, “Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi”, s. 474.

³⁰⁸ Cihan, “50. Yılda Ceza Muhakemesi Süjesi Olarak Sanığın Durumu ve Sorgusu”, s. 146; Dönmezer, “Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler”, s. 71.

³⁰⁹ Üzülmmez, “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, s. 934.

³¹⁰ Dönmezer, “Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler”, s. 69.

birlikte, devletin yükümlülüğü kişiye yönelik dolaylı üçüncü kişi etkilerinin önlemesini ve basın karşısında suçsuzluk karinesinin korunmasını da kapsar³¹¹.

Soruşturma haberlerinin sansasyonel etkisini kullanma gayesi güden basın soruşturmanın gizliliği ilkesini ihlal ederek işlenen suçların failine ve mağduruna ilişkin haber niteliği taşımayan birçok açıklama yapmakta, şüpheliye, sanığa, delillere, olay yerinin fotoğraf ve görüntülerine yer vererek kişilerin toplum nezdinde yargısız infaz edilmesi sonucu suçsuzluk karinesini ve buna bağlı olarak lekelenmeme hakkını ihlal etmektedir³¹². Kamuoyunu ilgilendiren suç haberleri heyecanları körükleyecek biçimde verilmekte, itham altında bulunan kişi hakkında suçsuzluk karinesini yok eden açıklamalar ve görüntüler yayınlanmakta, henüz yargı huzuruna çıkmamış kişilerin önceden kamuoyunda mahkûm edilmesine neden olunmaktadır³¹³. Soruşturma haberleri bazen de tam tersi bir etki yaratmakta, özellikle kadın sanıklar veya mağdurlar medya tarafından ön plana çıkarılmakta ve suçsuz gösterilmekte, hatta mahkûm olmasına rağmen kamuoyunda suçsuz bir kişi olarak takdim edilmekte ve film teklifleri almaktadır³¹⁴. Bunun karşısında yine basında çarpıcılık ve ilgi çekme kaygısı sonucu özellikle kadınların mağdur olduğu öldürme fiillerinin “aşk cinayeti” şeklinde masumlaştırıldığı ve suçun oluşturduğu toplumsal zararın hafif gösterildiği de görülmektedir³¹⁵.

Bir kişi hakkında ceza soruşturması olması kişilik haklarını sona erdirmemekte olup, şüphelinin açıklık ilkesinin kabul edildiği kovuşturma evresine kadar suçlandığının toplumca öğrenilmemesini isteme hakkı vardır³¹⁶. Kişilik hakları, kişinin yaşam, vücut bütünlüğü, ruhsal sağlığı üzerindeki fiziki kişilik değerleri; kişinin toplum içindeki itibarı, nişanlısı, ailesi, çocukları üzerindeki duygusal kişilik değerleri; kişinin şeref ve haysiyeti, özel yaşamı, ilmi ve mesleki kimliği, resim ve fotoğrafları üzerindeki sosyal kişilik değerlerinden oluşmaktadır³¹⁷. Suç olayı ve soruşturmanın

³¹¹ Peters, “Adil Yargılanma (m. 6. f. 1 ve 2)”, s. 127.

³¹² Yüzer, “Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi”, s. 1653.

³¹³ Dönmezer/Bayraktar, **Basın Hukuku**, s. 355.

³¹⁴ Zafer, “Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi”, s. 752.

³¹⁵ Karakehya, “Yazılı Haber Medyasında Suçun Temsili”, s. 742.

³¹⁶ Üzülmöz, “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, s. 948.

³¹⁷ Kartal, “Basın-Yayın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Hukukî Sorumluluk”, s. 184.

ilgilileri hakkında yapılan haberlerle birlikte, soruşturmanın gizliliği, özel hayatın gizliliği, haberleşmenin gizliliği, çocuğun ve ailenin korunması gibi birçok ilke olumlu veya olumsuz şekilde gündeme gelmektedir³¹⁸.

Görüldüğü üzere ceza muhakemesinin suçun ve suçlunun ortaya çıkarılabilmesi için etkili araştırma ve soruşturma faaliyeti yürütülmesi amacı ile basın haber verme ve kamuoyunun habere ulaşma hakları arasında sürekli yarışan menfaatler ilişkisi vardır³¹⁹. Soruşturma haberlerinde, kamunun bilgi edinme hakkı ile bireyin adil yargılanma hakkı ve kişilik hakları birbiriyle çelişmektedir³²⁰. Bireylerin adil yargılanma hakkı, özel hayatın ve aile hayatının korunması hakkı ve ifade özgürlüğünün çakıştığı ve dengelenmesi gerektiği kabul görmektedir³²¹. Hukuk düzeninin çatışan iki yararı aynı zamanda koruma altına alması düşünölemeyeceğinden, çatışma durumunda birinin diğerine üstün tutulması gerekecektir³²². Ancak her durumda geçerli olmak üzere tüm üstünlüğün hak ve özgürlüklerden birine tanınması için, mutlak bir sebep yoktur³²³. Basın özgürlüğünü oluşturan haklara mı yoksa kişilerin adil yargılanma hakkı, suçsuzluk karinesi, özel hayatın gizliliği, haberleşmesinin gizliliği haklarına mı üstün bir değer verileceği ve bunlar arasındaki sınırlar³²⁴, somut olaya göre belirlenecektir³²⁵.

4.3.2.3. Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları ve Basın Özgürlüğünün Sınırı

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları bir yandan maddi gerçeğin araştırılması ve soruşturmanın her türlü etkiden uzak olarak gerçekleşmesi, bir yandan ise suçsuzluk karinesi ile lekelenmeme hakkı, özel hayatın gizliliği ve haberleşmenin gizliliği

³¹⁸ Duman, “Adliye Basın Sözcülüğü”, s. 305.

³¹⁹ Okuyucu Ergün, “Soruşturmanın Gizliliği”, s.248.

³²⁰ Zafer, “Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi”, s. 773.

³²¹ Avrupa Konseyi Bakanlar Konseyi, **Bakanlar Komitesi Tarafından Üye Devletlere Hazırlanan “Ceza Yargılamalarının Yayımlanmasına İlişkin Hukuki Kuralların Düzenlenmesi” ile İlgili Tavsiye Kararı**, No: R (2003) 13, s. 1

³²² Kartal, “Basın-Yayın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Hukukî Sorumluluk”, s. 187.

³²³ Yüzer, “Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi”, s. 1658.

³²⁴ Yarsuvat, “Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi”, s. 465.

³²⁵ Acabey, “Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı”, s. 36; Zafer, “Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi”, s. 773.

hukuki değerlerini himaye eder. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10'uncu maddesinde basın özgürlüğünün unsurlarını da himaye eden ifade özgürlüğünün; yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabileceğini düzenlemiştir.

Yine Anayasa'nın düşünceleri açıklama ve yayma hürriyetini düzenleyen 26'ncı maddesinde soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının koruduğu hukuki değerlerle ilgili olarak bu özgürlüğün kamu düzeni, kamu güvenliği, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabileceği yer almaktadır. Görüldüğü üzere Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa'da hakka dair getirilen sınırlama nedenleri, soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının koruduğu hukuki değerlerle benzerdir.

Soruşturmanın gizliliği ilkesi, basın özgürlüğünün bir unsuru olan haber, olay ve görüşleri bilmek, bunlara ulaşmak ve bunları toplamak hakkını sınırlamaktadır³²⁶. Soruşturmanın gizliliği kapsamında soruşturma safhalarının, işlemlerinin ve kararlarının yayınlanması yasağı, adaletin maksadına uygun işlemesi maksadı ile basın özgürlüğüne sınırlama getirir³²⁷. Soruşturmanın gizliliği ilkesi, haberlere ulaşma hakkını sınırladığından basının muhakeme mercilerini etkilemesinin önlemektedir³²⁸.

Basının henüz soruşturma aşamasında kişiler hakkında suçlu tabirini kullanması, kişileri resimlerini kullanarak suçlu olarak teşhir etmesi ve kamuoyunda peşin olarak mahkûm etmesi, yapılan yayını basın özgürlüğü kapsamından çıkarır³²⁹. Şüphelinin yakalandığına, gözaltına alındığına veya tutuklandığına ilişkin haberler manşetten verilirken, beraat etmesi küçük bir haber olarak verilmekte veya tamamen göz

³²⁶ Dönmezer/Bayraktar, **Basın Hukuku**, s. 227.

³²⁷ Dönmezer, "Basın Hürriyetini Düzenliyen ve Sınırlayan Mevzuatın Değerlendirilmesi", s. 437.

³²⁸ Üzülmüş, "Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü", s. 942.

³²⁹ Yarsuvat, "Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi", s. 470.

ardı edilmektedir³³⁰. Basın yaptığı yayınlarla bir suçla itham altında bulunan şüpheliyi, suçu hükümle sabit olan bir kişi gibi göstermekte, şüpheliyi kamuoyu önünde yargılayıp mahkûm etmesine rağmen beraat haberlerine önem vermemektedir³³¹. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (2003) 13 no.lu kararında yer alan “*Masumiyet Karinesi*” başlığını taşıyan 2'nci ilkesine göre “*Masumiyet karinesi ilkesine saygı duyulması, adil yargılanma hakkının ayrılmaz bir parçasıdır. Bu nedenle, devam eden bir suç kovuşturmalarıyla ilgili bilgi ve fikirler, suçlu veya şüphelinin masumiyet karinesi hakkına zarar vermeyecek şekilde medyada yer almalı veya yayınlanmalıdır.*”.

Suçsuzluk karinesinin basına karşı korunması bakımından, kamuoyunun haber alma hakkını sağlamakla yükümlü savcılık ve kolluk açıklamalarının da incelenmesi gerekmektedir. Basın ile soruşturma makamlarının yakın ilişkide olması çoğu zaman soruşturmanın gizliliğinin ve suçsuzluk karnesini hakkının ihlaline neden olmaktadır³³². Soruşturma mercileri basına bilgi verirken tarafların çıkarlarını gözetmeli ve suçsuzluk karinesine dikkat etmelidir³³³. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin “*Soruşturmanın gizliliğinin uygulanması*” başlığını taşıyan 27'nci maddesinde “*soruşturma evresinde gözaltındaki bir kişinin "suçlu" olarak kamuoyuna duyurulmasına, basın önüne çıkartılmasına, kişilerin basınla sorulu cevaplı görüştürülmelerine, görüntülerinin alınmasına, teşhir edilmelerine sebebiyet verilmez ve soruşturma evrakı hiçbir şekilde yayımlanamaz.*” hükmüne yer verilerek soruşturma makamları ile basının ilişkileri için ölçü getirilmiştir.

Diğer yandan Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (2003) 13 no.lu kararında da adli makamlar ve emniyet birimlerinin kamu tarafından dikkatle izlenen suç muhakemesi hakkında, soruşturmanın gizliliğine zarar vermeyecek veya yapılan suç

³³⁰ Naim Karakaya, “Ceza Muhakemesi Sürecinde Medyada Yaratılan Önyargı ve Adil Yargılanma Haklarının Korunması”, Röportör: Devrim Güngör, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi**, C. 3, S. 2, 2015, s. 309.

³³¹ Üzülmöz, “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, s. 941; Zafer, “Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi”, s. 751.

³³² Karakaya, “Ceza Muhakemesi Sürecinde Medyada Yaratılan Önyargı ve Adil Yargılanma Haklarının Korunması”, s. 309.

³³³ Hans-Heiner Kühne, “Ceza Muhakemesi Sürecinde Medyada Yaratılan Önyargı ve Adil Yargılanma Haklarının Korunması”, Röportör: Devrim Güngör, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi**, C. 3, S. 2, 2015, s. 307.

kovuşturmasının sonucunu geciktirmeyecek veya engellemeyecek şekilde basını düzenli olarak bilgilendirmesi (İlke 6) tavsiye edilmiştir. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün 153/1 sayılı ve “Basın Sözcülüğü ile Medya İletişim Büroları” konulu genelgesinde³³⁴ basının bilgi alamadığında soruşturmanın gizliliği ilkesini ihlal ederek suçun şüphelisine ve delillerine ulaştığı, olay yerine ilişkin görüntülere yer verdiği ve böylece suçsuzluk karanesi ve lekelenmeme hakkının ihlal ettiği ifade edilmiştir. Genelge ile kişilerin anılan haklarının etkin korunması, kamuoyunun doğru bilgilendirilmesi, muhakemeye ilişkin yanlış, eksik veya çarpıtma haber ve bilgilendirmenin önüne geçilmesi için adliye basın sözcülüğü ve medya iletişim ofisleri düzenlenmiştir.

Genelge'ye göre adliye basın sözcüleri tarafından yapılacak açıklamalar, kişiler hakkında onur kırıcı, küçük düşürücü, siyasi görüşlerini açıklayıcı mahiyette olmayacak, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürecek bilgiler içermeyecek ve gizli kalması gereken hususları kapsamayacaktır. Genelge'de adliye kaynaklı açıklamaların; soruşturmanın gizliliği ilkesi, kişilik hakları, suçsuzluk karanesi ile delillerin güvence altına alınması gerekleri göz önünde bulundurularak hazırlanması gerektiği kabul edilmiştir. Basın açıklamaları kamuoyu nezdinde kişilerin suç işlediğinin sabit olduğu kanaatini uyandıracak mahiyette bulunmayacak; gözaltındaki kişiler basın önüne çıkarılmayacak, basınla sorulu cevaplı görüştürülmeyecek ve teşhir edilmeyecektir.

4.3.2.4. Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Basın Özgürlüğü

Soruşturma evresine ilişkin haberlerin hukuka uygun şekilde verilmesi hakkın icrası kapsamında kalacak olup suç teşkil etmeyecektir. Kişilerin suçsuzluk karanesinden yararlanması hakkına hanel getirmemek kaydıyla soruşturma işlemleri hakkında bilgi verilmesi, özel hayatın gizliliğini ve haberleşmenin gizliliğini ihlal etmeyecek şekilde halkın bilgilendirilmesi, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına engel

³³⁴ Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, T. 22.12.2015, S. 19120602-010-06-02-0479-2014-E.1745, Genelge No: 153/1, (Çevrimiçi) <http://cigm.adalet.gov.tr/153/1-nolu-genelge--basin-sozculugu-ile-medya-iletisim-burolari-01379>, 15.05.2019.

teşkil etmeyecek şekilde soruşturmaya ilişkin açıklamalar yapılması soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarını oluşturmayacaktır³³⁵.

Basında şüphelilerin yakalandığına, gözaltına alındığına veya tutuklandığına ilişkin bilgi verilmesinde bir sakınca bulunmaz³³⁶. Kişi hakkında yakalama kararı veya zorla getirme emri verilmiş olduğu, bu karar veya emirlerin icra edilmekte olduğu, kişinin şüpheli sıfatıyla gözaltına alınmış olduğu, kişinin konutunda veya işyerinde arama yapılmakta olduğu veya yapıldığının haber konusu yapılması suç teşkil etmez³³⁷. Ancak bu kişilerin basın tarafından görüntülenmesinde ölçülü davranılmalı, suçsuzluk karinesini, özel hayatını ve haberleşmesinin gizliliğini ihlal edecek, kişilerin tartaklanır şekilde yahut rencide edilerek görüntülerinin verilmesine izin verilmemelidir³³⁸. Özellikle gözaltı, tutuklama, arama gibi koruma tedbirlerinin haber konusu yapılmasında muhakeme sürecinin devam ettiği, soruşturma ve yargılamanın sürdüğü belirtilmeli, kesinleşmiş bir mahkeme kararı olmaksızın kimsenin suçlu ilan edilemeyeceği kuralına hassasiyet gösterilmelidir³³⁹.

Suç ile yasaklanan soruşturma içeriğindeki belge, bilgi, ses ve görüntülerin açıklanması olup, bunların gerçekleştirildiğinin haber konusu yapılması basın özgürlüğü kapsamında serbesttir³⁴⁰. Örneğin bir olay veya kişi hakkında soruşturma açıldığı³⁴¹, dosyanın bilirkişiye gönderildiğini veya tanıkların dinlendiğinin kamuoyuna duyurulması hukuka uygundur. Ancak Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin ikinci fıkrası kapsamında kalan soruşturmanın taraflarına karşı da gizli olan kararların alındığının ve uygulandığının açıklanması dahi hukuka aykırıdır³⁴². Bu kapsamda gizli soruşturmacı görevlendirildiği veya telekomünikasyon yoluyla iletişimin tespiti kararı alındığı haber verme hakkı kapsamında basında yer alamaz.

³³⁵ Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 151.

³³⁶ Yüzer, "Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi", s. 1671.

³³⁷ Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 151.

³³⁸ Yüzer, "Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi", s. 1671.

³³⁹ Duman, "Adliye Basın Sözcülüğü", s. 306.

³⁴⁰ Okuyucu Ergün, "Soruşturmanın Gizliliği", s. 261.

³⁴¹ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 431;

³⁴² A.e., s. 431; Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 135.

Kamuoyunu yakından ilgilendiren bir ceza soruşturmasında şüphelinin isminin ve resminin objektif haber içeriğiyle yayınlanması veya artık suçluluğu herkes tarafından bilinen³⁴³ veya topluma mal olmuş bir şüpheli olması halinde kişinin isminin ve resminin yayınlanması hukuka uygundur³⁴⁴. Yine herkesçe tanınan ünlü kimseler söz konusu olduğunda, kamuoyunun bu kimselerin hayatındaki gelişmelerle ilgili bilgi alma hakkı söz konusu olur³⁴⁵. Ancak bu kişilerin suçsuzluk karanesinin ve buna bağlı olarak lekelenmeme hakkı da, en az sıradan kişiler kadar koruma altındadır. Kişilerin toplum tarafından tanınması yahut suç konusunun kamuoyunu çok yakından ilgilendirmesi sonucu kişiler hakkında kabul edilebilir eleştiri ya da açıklama sınırının geniş olması, suçsuzluk karanesinin ihlal sınırlarını daraltmaz³⁴⁶. Bu nedenle bu tür olaylar hakkında yapılan haberlerde basın, suçsuzluk karanesi hakkı sınırları içinde kalmakla yükümlüdür.

4.3.3. Dosyayı İnceleme Yetkisi

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları için hakkın kullanılması bakımından diğer bir hukuka uygunluk nedenini dosyayı inceleme ve örnek alma hakkı oluşturur. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 153'üncü maddesinde müdafinin dosyayı incelemesi ve örnek alması düzenlenmiş ve bu haklardan suçtan zarar gören vekilinin de yararlanacağı ifade edilmiştir. Diğer yandan aynı Kanunu'nun 234'üncü maddesinde mağdur ve şikâyetçinin soruşturmanın gizlilik ve amacını bozmamak koşuluyla Cumhuriyet savcısından belge örneği isteme ve vekili aracılığı ile soruşturma belgelerini ve el konulan ve muhafazaya alınan eşyayı inceletme hakları bulunduğu ifade edilmiştir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda şüpheli, mağdur ve suçtan zarar görenin doğrudan dosyayı incelemesi ve örnek alması açıkça yer almasa da, Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı

³⁴³ Donay, *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, s. 409.

³⁴⁴ Üzülmüş, "Suçsuzluk Karanesi ve Basın Özgürlüğü", s. 949

³⁴⁵ Kühne, "Ceza Muhakemesi Sürecinde Medyada Yaratılan Önyargı ve Adil Yargılanma Haklarının Korunması", s.308.

³⁴⁶ Yüzer, "Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karanesi", s. 1668.

İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmeliği'n³⁴⁷ 100'üncü maddesi uyarınca sanık, mağdur, şikâyetçi, suçtan zarar gören, katılan veya avukat veya stajyeri; vekâletname olmaksızın, dava dosyasını yazı işleri müdürü ya da görevlendireceği bir zabıt kâtibi nezaretinde inceleyebilirler ve belge örneği alabilirler. Bu kimselerin soruşturma evresinde yapılan işlemleri ve içeriklerini görmeleri, öğrenmeleri ve kullanmaları savunma hakkının icrası kapsamında hukuka uygunluk nedenidir³⁴⁸. Soruşturma evresinde delillerin tespitiyle ilişkin işlemlerin içerikleri savunma hakkının kullanılabilmesi için şüpheli ve müdafine karşı gizli tutulamaz³⁴⁹.

4.4. İlginin Rızası

İlginin rızası Türk Ceza Kanunu'nun 26'nci maddesinin ikinci fıkrasında *"Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez."* şeklinde düzenlenmiştir. Kişinin kendisine karşı işlenen fiile izin vermesine, o fiilin ihlal ettiği hukuki değerden vazgeçmesine ilginin rızası denir³⁵⁰. Rızanın ilişkin bulunduğu konu üzerinde ve hukuken tanınan sınırlar içinde tasarruf içermesi gereklidir³⁵¹. İlginin rızası kişinin üzerinde mutlak şekilde tasarruf edebileceği haklar³⁵² bakımından etkili olup, mutlak tasarruf yetkisinin bulunmadığı haklara ilişkin rıza beyanı hukuka uygun nedeni oluşturmaz³⁵³.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının koruduğu hukuki değerler arasında özel hayatın gizliliği gibi kişisel haklar bulunmaktadır. Gerçekten de kişi özel hayat hakkı üzerinde tasarrufta bulunabilir, özel hayatını açık veya örtülü olarak rıza göstererek kamuya açabilir³⁵⁴. Diğer yandan haberleşme özgürlüğü de kişilerin üzerinde tasarruf edebileceği haklardandır. Haberleşmenin taraflarının, haberleşme içerikleri-

³⁴⁷ Resmi Gazete, T. 06.08.2015, S. 29437.

³⁴⁸ Ünver, *Adliye Karşı Suçlar*, s. 34;

³⁴⁹ Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 150; Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 132.

³⁵⁰ Koca, "YTCK'da Hukuka Uygunluk Sebepleri", s. 139.

³⁵¹ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s. 347.

³⁵² Bayraktar, "Yeni Türk Ceza Kanununda Hukuka Uygunluk Nedenleri", s. 20.

³⁵³ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s. 473.

³⁵⁴ Zafer, *Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması (TCK m. 132-134)*, s. 199.

nin açıklanmasına ilişkin rızası olması hali, haberleşmenin gizliliğini ihlal bakımından hukuka uygunluk nedeni olacaktır³⁵⁵. Ancak üzerinden tasarruf edilebilecek bu haklardan yola çıkılarak, soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçu bakımından ilgilinin rızasının hukuka uygunluk nedeni olduğu söylenemeyecektir. Öncelikle ifade edilmelidir ki soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçlarının koruduğu hukuki değerler, sadece kişisel haklar ve ilgililerin üzerinden tasarruf edebileceği haklar değildir. Soruşturmanın gizliliği ile korunan suçsuzluk karinesinden yararlanma hakkı, lekelenme hakkı ve adil yargılanma hakkı kişiler için bir hak içerirken, aynı zamanda yargılama mercilerine bu hakların korunmasına dair sorumluluk yüklemektedir³⁵⁶. Diğer yandan soruşturmanın gizliliği üzerinden tasarruf edilecek haklar, suçun koruduğu maddi gerçeğin her türlü etkiye ve yönlendirmeye kapalı şekilde araştırılması, yargılamanın norma uygun olarak işlemesi ve adli sıranın korunması gibi adli mercilerin taşıyıcısı olduğu hukuki değerler üzerinde de tasarruf içerecektir. Ayrıca hak üzerinde tasarrufun konusu olacak içerikler, soruşturmanın gizliliğine tabi olan ve soruşturmaya ait kararlar ve işlemler olmakla, rıza veren ilgiliye değil, adliye ve adli süreçlere ait konulardır³⁵⁷.

Kanaatimizce soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları bakımından tasarruf edilecek konu ilgili tarafından üzerinde tasarruf yetkisi bulunan bir hakka dair olsa dahi suçla korunan hukuki değerler kendisinin mutlak tasarrufunda bulunan kişisel haklar olmadığından ve üzerinde tasarrufta bulunmaya konu olacak soruşturma kararları, işlemleri ile içerikleri ilgiliye ait olmadığından, ilgilinin rızası bu suç için hukuka uygunluk nedeni oluşturmayacaktır. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında yer alan suçlar bakımından ilgilinin rızası aynı Kanunu'n 26'ncı maddesinin ikinci fıkrasına uygun olamayacağından hukuka uygunluk nedeni oluşturmayacaktır³⁵⁸.

³⁵⁵ Yokuş Sevük, "Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçu", s. 184.

³⁵⁶ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 34.

³⁵⁷ A.e., s. 432. Örneğin şüpheli ve tanık olarak alınan ifadelerin içerikleri kamu davası açılıncaya kadar gizli tutulması gereken soruşturma işlemlerinden olup, ilgilinin rızası olsa bile açıklanamaz; Özgenç, "Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları", s. 151.

³⁵⁸ Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 256; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 432.

5. MANEVİ UNSUR

Suçun manevi unsurları, gerçekleştirilen fiil ile kişi arasındaki manevi bağı ifade eder³⁵⁹. Suçun manevi unsurları kast ve taksir olup, kural olarak suçlar kasten işlenir ve ancak kanunda yer alması halinde taksirle gerçekleştirilen fiiller cezalandırılır³⁶⁰.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında düzenlenen soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları kasten işlenebilen suçlardandır³⁶¹. Suç doğrudan veya olası kastla³⁶² da gerçekleştirilebilir³⁶³. Suçun oluşması için failin özel bir saik veya amaçla hareket etmesi aranmaz. Failin suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını veya haberleşmenin gizliliğini veya özel hayatın gizliliğini ihlal ederek ya da maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli şekilde soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden veya soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olanlara karşı gizli tutulan karar ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal eden hareketleri, bilerek ve isteyerek yapması gerekir.

Önceden belirtildiği üzere soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçu bakımından mezkur maddenin birinci ve ikinci fıkrası hareketin niteliğini ifade etmekte olup, objektif cezalandırılma koşulu olmadığından failin kastına dâhil olmalıdır. Objektif cezalandırılabilme koşullarının bilinip bilinmemesi kastın varlığı açısından önem taşımaz³⁶⁴. Fıkranın (a) ve (b) bentleri ise hareketin taşınması gereken nitelikleri ifade ettiğinden, suçun maddi unsurlarına ve kasta dâhildir. Böylece birinci fıkra da yer alan suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını veya haberleşmenin gizliliğini veya özel hayatın gizliliğini ihlal ederek ya da maddi gerçeğin ortaya çıkmasını

³⁵⁹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 227.

³⁶⁰ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 364.

³⁶¹ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 432; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s.252; Okuyucu Ergün, "Soruşturmanın Gizliliği", s.268; Aygün, "**Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükmünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları**", s. 68; Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 132; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1345.

³⁶² Aygün, "**Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükmünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları**", s. 68.

³⁶³ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 433.

³⁶⁴ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 235.

engellemeye elverişli şekilde soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eyleminin kasten yapılması gerekmektedir.

Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının taksirle işlenmesi mümkün değildir³⁶⁵. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında, suçun taksirle işlenmesinin cezalandırılacağına ilişkin hüküm bulunmamaktadır.

6. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

6.1. Teşebbüs

Türk Ceza Kanunu'nun 35'inci maddesi gereğince *“Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.”*. Bir suçun işlenmesine teşebbüsün cezalandırılabilmesi için suçun kasten işlenen suçlardan olması gereklidir³⁶⁶. Fail suçu işlemek kastıyla hareket etmiş olsa dahi, eğer hareketleri suçun icrası niteliğinde değilse teşebbüsten bahsedilemez³⁶⁷. Sırf hareket suçlarında, suçu oluşturan icra hareketleri ancak kısımlara ayrılabiliriyorsa suça teşebbüsten söz edilebilir³⁶⁸.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca failin; suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkını veya haberleşmenin gizliliğini veya özel hayatının gizliliğini ihlal ederek ya da maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli şekilde soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden hareketlerin veya ikinci fıkrası uyarınca soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal eden hareketlerin elverişli şekilde icrasına başlayıp, suç gerçekleşmeden tamamlamaması halinde suça teşebbüsten bahsedilecektir. Soruşturmanın gizliliğini ihlal ve soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafları olan

³⁶⁵ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 433; Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s.253; Aygün, “**Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükümünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları**”, s. 68; Okuyucu Ergün, “Soruşturmanın Gizliliği”, s.268; Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 133; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1345.

³⁶⁶ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.452.

³⁶⁷ Adem Sözüer, **Suç Teşebbüs**, İstanbul, Kazancı Kitap, 1994, s. 209.

³⁶⁸ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 621.

kişilere karşı gizli kararların ve işlemlerin gizliliğini ihlal suçları teşebbüse elverişli suçlardır^{369 370}. Ancak bunlar sırf hareket suçları olduğundan, suçu oluşturan icra hareketlerinin kısımlara ayrılabilirdiği durumlarda teşebbüs söz konusu olabilecektir.

Örneğin failin soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli olan telefon dinleme kayıt dökümlerini üçüncü kişilere göndermek için kargoya vermesi ancak bunun kargoda kaybolması veya muhataplara ulaşmaması durumunda elverişlilik söz konusudur³⁷¹. Diğer yandan sürekli sokak çatışmasına çağrı yapan bir çete liderini protesto etmek için bir meydanda toplanan grubun sözcüsü, elindeki megafon ve kurulu bulunan video gösterici bir aletle bir soruşturma dosyası içeriğinden edindiği özel hayatın gizliliğini ihlal eden ses veya görüntü kaydını dinletecek iken, megafon ve ekranın elektrik kesintisi nedeniyle çalışmaması halinde yine teşebbüs söz konusudur. Suça teşebbüse bir diğer örnek olarak, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi kararını saklamakla görevli kalem personelinin, kararı yönetmelik gereği sakladıkları kasaya koyduktan sonra gizli soruşturmacı atanan kişinin adı ve soyadını bir kâğıda yazması ve yanına alması sonrasında, kâğıdı düşürdüğü için notu bir örgüt mensubuna iletememesi hali, verilebilir.

6.2. İştirak

Türk Ceza Kanunu'nda iştirak, fail sıfatıyla müsterek fail (TCK m. 37/1) veya dolaylı fail (TCK m. 37/2) olarak gerçekleşebileceği gibi; azmettiren (TCK m. 38)

³⁶⁹ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 433; Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s.256; Aygün, “**Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükümünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları**”, s. 70.

³⁷⁰ Meran Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan gizliliği ihlal fiilinin, fıkranın (a) ve (b) bentlerinde yer alan koşulları birlikte gerçekleştirilmesi gerektiğinden ve açıklamanın aleni olması gerektiğinden bahsetmekte ve henüz yapılmayan bir açıklamanın anılan koşulları ve aleniyeti sağlayıp sağlamadığı konuşulamayacağından, bu fıkra kapsamında teşebbüsün mümkün olmadığını ifade etmektedir. Yazar mezkûr maddenin ikinci fıkrasında yer alan suçun ise teşebbüse elverişli olduğunu kabul etmektedir. Bkz.; Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 448. Ersan ise Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin objektif cezalandırılabilme koşulu olması nedeniyle suça teşebbüsü mümkün görmekte birlikte, teşebbüsün cezalandırılması için bu koşulun gerçekleşip gerçekleşmediğinin araştırılması gerektiğini ifade etmektedir. Yazar mezkur maddenin ikinci fıkrasındaki suçun icra hareketlerinin kısımlara bölünmesi halinde teşebbüs mümkün olduğunu kabul etmektedir. Bkz.; Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 138.

³⁷¹ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 448.

veya yardım eden (TCK m. 39) olarak suçta şeriklik şeklinde de gerçekleşebilir³⁷². Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları, Türk Ceza Kanunu'nun iştirak hükümlerinin uygulanması bakımından özellik arz etmez. Mezkur Kanun'un 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında yer alan soruşturmanın gizliliğini ihlal suç tipleri bakımından müşterek fail, dolaylı fail, azmettiren veya yardım eden olarak suça iştirak mümkündür³⁷³. Suç özgülü suç niteliğini taşımadığından, müşterek faillik için kişinin özel faillik vasıfları taşıması gerekmez³⁷⁴.

6.3. İçtima

Ceza hukukun da kural olarak kaç tane fiil varsa o kadar suçun, kaç tane suç varsa o kadar cezanın varlığı kabul edilir³⁷⁵. Ancak suçların içtimaı durumları bu kuralın istisnasını teşkil etmekte olup, içtima hükümleri kapsamına giren durumlarda her suçtan ayrı ceza verilip, bu cezalar toplanmaz³⁷⁶.

Soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlal eden hareketin Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca özel hayatın gizliliğini veya haberleşmenin gizliliğini ihlal etmesi gerekmektedir. Bununla birlikte mezkur maddenin hem birinci hem ikinci fıkrasında yer alan tipe uygun eylemin işlenmesi ile birlikte soruşturmanın gizliliğini ihlal eden fiil aynı zamanda özel hayatın gizliliği ihlal (TCK m. 132) veya haberleşmenin gizliliğini ihlal (m.134) etmiş olabilir. Örneğin, soruşturmanın gizliliğinin soruşturma dosyasında bulunan telefon konuşma çözümlerinin ifşası veya suç örgütü üyesi olduğu iddia edilen kişilerle yaptığı özel toplantının fotoğraflarının yayınlanması suretiyle ihlali, aynı hareketle haberleşmenin gizliliğini ve kişinin özel hayatın gizliliğini ihlal suçlarını teşkil eder. Burada failin tek bir hareketi, yani gizli olanı ifşa eden açıklaması, göstermesi, yayınlaması aynı anda iki suçu birden oluşturmaktadır. Bu durumda hem soruşturmanın gizliliğini ih-

³⁷² Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.513.

³⁷³ Ünver, *Adliye Karşı Suçlar*, s. 434; Meran, *AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları*, s. 449; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s.257; Aygün, "*Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükümünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları*", s. 70.

³⁷⁴ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s. 621.

³⁷⁵ Koca/Üzülmez, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s. 471.

³⁷⁶ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s. 703.

lal, hem özel hayatın gizliliğini ihlal veya hem haberleşmenin gizliliğini ihlali oluşturan fiilin tek olması ve bu fiille birden çok suçun işlenmesi söz konusu olduğundan farklı nev'inden fikri içtima³⁷⁷ hükümleri uygulanacak³⁷⁸ ve Türk Ceza Kanunu'nun 44'üncü maddesi uyarınca fail en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılacaktır.

Türk Ceza Kanunu'nun 258'inci maddesinde göreve ilişkin sırrın açıklanması suçu düzenlenmiş olup, madde kamu görevlisi sıfatı sona erdikten sonra dâhil, görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya bunlar hakkında ne suretle olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini kolaylaştıran kamu görevlisinin cezalandırılacağı hükmünü amirdir. Suçun konusu kamu görevlilerinin görevleri nedeniyle elinde bulundurduğu veya bilgi edindiği belge, karar, emir veya tebligatlardır. Soruşturmanın gizliliği, işlemlerin kamuoyuna karşı gizli yapılmasını ve Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince sadece ilgililerin işlemlerde hazır bulunmasını gerektirir³⁷⁹. Ayrıca soruşturma dosyası içeriğindeki bilgi ve belgeler bunlara ulaşma yetkisi olmayanlara karşı gizlidir. Bununla birlikte soruşturma evresinde Ceza Muhakemesi Kanunu gereği görevlendirilen adli tıp uzmanı, beden muayenesi yapan tabip, genetik moleküler incelemeler yapan uzman, bilirkişi, tanık, müdafî olan avukat, vekil avukat Türk Ceza Kanunu'nun 6'ncı maddesi uyarınca kamu görevlisi sıfatı taşımaktadır³⁸⁰. Diğer yandan bu kişilerin soruşturma dosyasından edindikleri bilgileri üçüncü kişilere karşı sır olarak tutma yükümlülüğü bulunmaktadır³⁸¹. Diğer yandan savcılık ve sulh ceza mahkemesi kalemlerinde çalışan memurlar, soruşturma aşamasında alınan gizli kararları bilen ve bunlar gereği yapılan işlemleri yapan görevliler, zabıt katibi veya yemin vererek görevlendirilen yazman (CMK m. 169) birer kamu görevlisidir. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları özgü suç değil-

³⁷⁷ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.570.

³⁷⁸ Tezcan/Erdem/Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, s. 553.

³⁷⁹ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 89.

³⁸⁰ Burcu Demren Dönmez, "Türk Ceza Kanununda 'Kamu Görevlisi' Kavramı", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 94, 2011, s. 121.

³⁸¹ Bilirkişilere dair bkz.; Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 225. Ayrıca müdafî olarak görev yapan avukat soruşturmanın gizliliğini ihlal ederse sır tutma yükümlülüğüne aykırı davranmış olur. Bkz.; Ahmet Bozdağ/Hüseyin Şık, "Müdafîin Görevinin Sona Ermesi ve Hukuki Sonuçları", **Ankara Barosu Dergisi**, S. 2014/2, 2014, s. 64.

dir³⁸², ancak kamu görevlileri tarafından da işlenmesi mümkün olan suçlardır. Bu durumda soruşturma evresinde yer alan bir kamu görevlisinin soruşturma içeriğinde-ki gizli belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklaması veya yayınlaması fiili, hem soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçunu hem de göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunu oluşturacaktır.

Türk Ceza Kanunu'nda sırrın korunmasına ilişkin birçok suç düzenlenmiştir³⁸³. Eğer Türk Ceza Kanunu içinde bir fiile uygulanabilecek hem genel hem de özel bir ceza bulunmakta ise, özel normun önceliği ilkesi gereğince genel norm geri çekilecek ve fiile uygulanacak tek norm özel norm olabilecektir³⁸⁴. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları, sırrın korunmasına ilişkin süreç bakımından soruşturma evresine dair olması ve konu bakımından ise soruşturma içeriğine dair olması nedeniyle özel bir düzenleme getirmektedir. Ayrıca suç ile düzenlenen hareketler, ancak suç tipinde tanımlanan belirli özellikleri taşıması halinde suç teşkil edebilmektedir. Kamu görevlisi olan fail, soruşturma evresinde ve soruşturmadan edindiği bilgi ve belgeleri sır olarak saklamak yükümlülüğünde olup, bunları maddede düzenlen tipe uygun eylemlere uyacak şekilde açıklar veya yayınlarsa gizliliği ihlal etmektedir. Göreve ilişkin sırrın açıklanması suçu ise sırrın korunmasına ilişkin suçlar arasında daha genel ve tamamlayıcı bir hüküm olarak kabul edilmektedir³⁸⁵. Açıklanan nedenlerle soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları, göreve ilişkin sırrın açıklanması suçuna göre özel bir norm niteliğindedir^{386 387}. Bu nedenle anılan suçlar arasında görünüşte içtima³⁸⁸ söz konusu olup, soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının tipe uygun olarak

³⁸² Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 248.

³⁸³ Alşahin, “Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu (TCK m. 258)”, s. 223.

³⁸⁴ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 509.

³⁸⁵ Alşahin, “Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu (TCK m. 258)”, s. 246.

³⁸⁶ Okuyucu Ergün, “Soruşturmanın Gizliliği”, s. 269; Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 141.

³⁸⁷ Aksi yönde; Meran ve Çakır özel norm-genel norm ilişkisi bakımından değerlendirme yapmayarak fikri içtima hükümlerinin uygulanacağını ifade etmiştir. Bkz.; Çakır, “**Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)**”, s. 99; Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 449.

³⁸⁸ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 509.

kamu görevlisi tarafından işlenmesi halinde, Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesi uygulanacaktır.

Soruşturma dosyası içeriğinden elde edilen video kayıtları yahut fotoğraflar kullanılarak soruşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması halinde hem Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında düzenlenen soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları hem de aynı maddenin beşinci fıkrasında düzenlenen kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suç tipi gerçekleşebilecektir. Bu durumda farklı nev'inden fikri içtima³⁸⁹ hükmü uygulanacak olup, fail Türk Ceza Kanunu'nun 44'üncü maddesi uyarınca bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılacaktır³⁹⁰.

Türk Ceza Kanunu'nun 286'ncı maddesinde soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda almak veya nakletmek cezai yaptırıma bağlanmıştır. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinde düzenlenen soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları, soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin ses ve görüntülerinin korunmasını da içermektedir. Soruşturma işlemleri sırasında ses veya görüntülerin yetkisiz olarak kaydı veya nakli, aynı zamanda soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarını teşkil edebilir. Bu durumda fail tek bir fiille birden fazla suç gerçekleştirdiğinden farklı nevinden fikri içtima hükmü uygulanacak olup, Türk Ceza Kanunu'nun 44'üncü maddesi uyarınca bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılacaktır³⁹¹.

Türk Ceza Kanunu'nun 43'üncü maddesinin birinci fıkrasına göre bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilecek ancak bu ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılacaktır. Zincirleme suç olarak adlandırılan bu içtima türü, yüksek olan cezaları azaltmak üzere sanık lehine geliştirilmiştir³⁹². Zincir-

³⁸⁹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.570.

³⁹⁰ Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 258; Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 141.

³⁹¹ Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 140.

³⁹² Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 703.

leme suç hükümleri mağduru belli kişi olmayan suçlar için de uygulanır. Örneğin soruşturma evresinde dosya içeriğinde bulunan bilirkişi raporunun bir kişinin suçlu olduğuna ilişkin tespitlerini yazı dizisi şeklinde bir haftalık arayla beş ayrı yazıda yayınlayan kişinin eylemleri zincirleme suç hükümleri kapsamındadır.

Türk Ceza Kanunu'nun 43'üncü maddesinin ikinci fıkrası uyarınca aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, bir cezaya hükmedilecek ancak bu ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılacaktır. Bir fiille aynı suçun birden fazla kişiye karşı işlenmesini ifade eden bu durum aynı nevinden fikri içtima olarak adlandırılır³⁹³. Örneğin birden fazla kişinin görüntüsünü içeren ve bu kişilerin suça karıştığını gösteren, soruşturma dosyasından elde edilmiş bir fotoğrafın sosyal medya hesabında paylaşılması halinde, suç tek bir hareketle birden fazla kişiye karşı işlenmiş olacaktır. Bu durumda aynı nev'inden fikri içtima hükümleri uygulanama alanı bulacaktır.

7. SUÇUN NİTELİKLİ HALİ

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin dördüncü fıkrasında soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarını da kapsayacak şekilde, suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde, cezanın yarısına kadar artırılacağına yer verilmiştir. Burada failin vasfından kaynaklanan³⁹⁴ ve cezayı artıran bir unsur olarak³⁹⁵ suçun nitelikli hali söz konusudur.

Soruşturma evresinde görev yapan savcı, sulh ceza hâkimi, adli kolluk personeli, savcılık ve mahkeme kalemlerinde çalışan memurlar, soruşturma aşamasında alınan gizli kararları bilen ve bunlar gereği yapılan işlemleri yapan görevliler, zabıt katibi veya yemin vererek görevlendirilen yazman (CMK m. 169) birer kamu görevlisidir. Ancak Türk Ceza Kanunu'nun 6'ıncı maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi uyarınca kamusal faaliyetin yürütülmesine sadece atama yoluyla değil, seçilme yahut herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişiler de kamu görevlisi kabul edilmektedir. Böylece soruşturma evresinde Ceza Muhakemesi Kanunu gereği

³⁹³ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 499.

³⁹⁴ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.214.

³⁹⁵ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 312.

görevlendirilen adli tıp uzmanı, beden muayenesi yapan tabip, genetik moleküler incelemeler yapan uzman, bilirkişi, tanık, müdafî olan avukat, vekil avukat ve uzlaştırıcı kamu görevlisi sıfatı taşımaktadır³⁹⁶.

Bu durumda soruşturma evresinde yer alan ve soruşturma içeriğindeki bilgilere ulaşmak bakımından imkânı bulunan bir kamu görevlisinin soruşturma içeriğindeki gizli belgeleri, kararları, emirleri ve diğer içerikleri, görevinin sağladığı kolaylıktan faydalanarak Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarına uygun şekilde ifşa etmesi, vermesi, ulaştırması, yayınlaması halinde suçun nitelikli hali gerçekleşmiş olacaktır. Suçun nitelikli halini işleyen kişinin cezası, yarısına kadar artırılacaktır.

8. MUHAKEME USULÜ VE YAPTIRIM

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında yer alan suçlar, soruşturması ve kovuşturması şikâyetle bağlı suçlardan olmayıp, bu suç için şikâyet bir dava şartı³⁹⁷ değildir. Soruşturmanın kamusalılığı ve mecburiliği özellikleri gereği, soruşturmanın gizliliğini ihlal suçlarının işlendiği izlenimi edinilmesi üzerine, savcılıkların derhal harekete geçerek araştırmalar yapması ve soruşturmayı başlatması gerekmektedir³⁹⁸. Suç, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253'üncü maddesi gereğince uzlaştırmaya tabi değildir.

26.09.2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunu'nun³⁹⁹ 10, 11 ve 12'nci maddeleri gereğince soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları sulh ceza hâkimliklerinin görev alanında olmadıkları ve müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlardan olmamakla ağır ceza mahkemesi görevine girmedikleri için, bu suçlarla ilgili kovuşturmayı yapmaya asliye ceza mahkemeleri görevlidir. Ancak bu suçun basılmış eserler yoluyla da işlenmesi müm-

³⁹⁶ Demren Dönmez, "Türk Ceza Kanununda 'Kamu Görevlisi' Kavramı", s. 121.

³⁹⁷ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 50.

³⁹⁸ Bıçak, **Suç Muhakemesi Hukuku**, s. 342.

³⁹⁹ **Resmi Gazete**, T. 07.10.2004, S. 25606

kün⁴⁰⁰ olup, bu durumda açılan dava 09.06.2004 tarihli ve 5187 sayılı Basın Kanunu'nun⁴⁰¹ 27'nci maddesi uyarınca birden fazla asliye ceza mahkemesi bulunması halinde iki numaralı asliye ceza mahkemesinde görülecektir⁴⁰².

Türk Ceza Kanunu'nun birinci ve ikinci fıkrası uyarınca soruşturmanın gizliliğini ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılacaktır. Ancak maddenin dördüncü fıkrası gereğince suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde belirlenen ceza yarı oranında artırılacaktır. Suç için hapis veya adli para cezası seçenek yaptırımlar olarak öngörülmüş olup, hâkim tarafından hapis cezası öngörülmüşse bu ceza artık adli para cezasına çevrilemeyecektir⁴⁰³.

Kişilerin memur veya kamu görevlisi olması ve bu suçları görevleri sebebiyle işlemesi halinde, 02.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun⁴⁰⁴ uyarınca ilgili mercilerden soruşturma izni alınması gerekebilir. Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 161'inci maddesinin beşinci fıkrası gereğince, suçun kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görev veya işlerde kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kamu görevlileri ile Cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yapmakta kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kolluk Amir ve memurları tarafından işlenmesi halinde Cumhuriyet savcılarınca doğrudan doğruya soruşturma yapılır. Ayrıca Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 165'inci maddesi uyarınca, gerektiğinde veya savcının talebi üzerine adli kolluk görevi ifa eden diğer kol-

⁴⁰⁰ Basın suçları ve basın yoluyla işlenen suçlar ayrımı için bkz.; Adem Sözüer, **Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu**, İstanbul, Alfa, 1996, s. 11.

⁴⁰¹ **Resmi Gazete**, T. 26.06.2004, S. 25504.

⁴⁰² Bu kanun hükmünün göreve ilişkin kamu düzeninden olması nedeniyle Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararları dayanak gösterilerek uygulamasının değiştirilemeyeceğine ilişkin Yargıtay içtihadının incelemesi için bkz.; Esra Alan, "Basın Yoluyla Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçunda Görev Sorunu", **Fasikül Hukuk Dergisi**, C. 2, S. 3, 2010, s. 6.

⁴⁰³ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 452.

⁴⁰⁴ **Resmi Gazete**, T. 04.12.1999, S. 23896.

luk görevlileri hakkında da savcının doğrudan doğruya soruşturma yapması mümkündür⁴⁰⁵.

Ceza sorumluluğunun şahsiliği kuralı uyarınca sadece gerçek kişiler hakkında cezaya hükmedilebilecektir⁴⁰⁶. Tüzel kişilerin cezai sorumluluğu bulunmamaktadır. Ancak kanunda açıkça yer alması halinde tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri uygulanabilir. Soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçlarında, tüzel kişilere güvenlik tedbiri uygulanması öngörülmemiştir.



⁴⁰⁵ Aslan, **Cumhuriyet Savcısı ve Soruşturma**, s. 163.

⁴⁰⁶ Vehbi Kadri Kamer, **Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı**, Ankara, Adalet, 2007, s. 352.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KAPALI DURUŞMANIN GİZLİLİĞİNİ İHLAL SUÇU (TCK m. 285/3)

1. GENEL OLARAK

Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin üçüncü fıkrasında, kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin alenen ihlali suç tipi olarak düzenlemiştir. Fıkarda kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlalinin alenen olmasa dahi suç oluşturacağı bir hal olarak, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık yer almıştır.

İddianamenin kabulü ile suçun işlendiğine dair yeterli şüphenin varlığı kabul edilmiş, delilleri araştırmak ve muhafaza etmek amacıyla olan gizli soruşturma evresi sona ermiş, tüm şüpheleri ortadan kaldıran nihai maddi gerçeği ortaya koymakla görevli kovuşturma evresini başlamıştır¹. İddianamenin kabulüyle başlayıp, hüküm kesinleşinceye kadar geçen evreyi ifade eden kovuşturma evresi açıktır. Açıklıktan anlaşılması gereken, yargılama içeriğinin, muhakeme işlemlerinin ve kararların yargılamanın taraflarına ve kamuya karşı açık olmasıdır. Kovuşturma evresinin açıklığı terim olarak “halka açıklık ilkesi”², “aleniyet ilkesi”³, “davanın aleniliği”⁴, “kamuya açıklık ilkesi”⁵ gibi çeşitli ifadelerle tanımlanmaktadır. İnceleme konusu suçun maddi unsurları arasında yer alan fiilin alenen olması, aleni olması veya aleniyeti ile karışıklık yaratmaması bakımından, terim olarak “açıklık” ibaresi kullanılacaktır.

¹ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 89.

² Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 141

³ Yokuş Sevik, “Adil Yargılanma Kapsamında Ceza Yargılamasında Aleniyet İlkesi”, s. 747.

⁴ Christoph Grabenwarter, “Yargılama Güvenceleri-Adil Yargılanma Hakkı (İHAS Md. 6)”, **Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku**, Çev. Yener Ünver, Ankara, Seçkin, 2004, s. 219.

⁵ Erdener Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, İstanbul, Beta, 2007, s. 65.

Kovuşturma evresinin açıklılığının istisnası, kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardır. Sadece duruşmanın kanuna göre kapalı yapılmasına hâkim tarafından karar verilebilecek haller değil, doğrudan kanun tarafından kapalı yapılması zorunlu kılınan duruşmalar da suç kapsamına alınmıştır. Açıklığa istisna getiren kapalı duruşmaya karar verilmesi, ancak belli hukuki yarar ve zorunlulukların bulunmasına bağlıdır. Kanun koyucu suçı düzenlemekle, istisna olan kapalı duruşmayı gerektiren hukuki yarar ve zorunlulukları koruma altına almayı amaçlamıştır. Kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin alenen ifşası, kapalı duruşma ile korunması amaçlanan değerleri ihlal edecektir. Kanun kural olarak, gizliliğı ihlal fiilinin alenen gerçekleşmesini yaptırma bağlamıştır.

Basit suç şüphesinden kesin hükme giden muhakeme sürecinde, hem soruşturma hem kovuşturma evresi için, tanık beyanı önemli bir delildir. Tanığın vereceğı beyanların kendisi ve yakınları bakımından tehlikeli olması halinde, tanığın korunması tedbirlerine başvurulmaktadır. Kapalı duruşma ile daha çok güvence altına alınan tanığın korunması, ayrıca değer atfedilen bir konu olarak suç tipinde yer almıştır. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinde, tanığın korunmasına aykırı olarak kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal fiili, aleni olmasa dahi cezalandırılacaktır

2. KORUNAN HUKUKİ DEĞER

Bir suç ile sadece bir hukuki değer korunmak zorunda olmağı gibi, her bir hukuki değerin korunması için ayrı bir suç ihdası da şart değildir⁶. Bir fiilin suç olarak düzenlenmesi ile bir veya birden fazla hukuki değer yargısı koruma altına alınabilir⁷. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu da birden fazla hukuki değeri korumakta olup; bunların tespiti için, yasaklanan fiilin yöneldiğı konunun himaye ettiğı değerlerin irdelenmesi gerekmektedir.

Bu kapsamda öncelikle suçun Türk Ceza Kanunu'nda yer aldığı bölüm olan "Adliyyeye Karşı Suçlar"ın korumaya yöneldiğı hukuki değerler, kapalı duruşmanın

⁶ Ünver, *Adliyyeye Karşı Suçlar*, s. 36.

⁷ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s. 157.

gizliliğini ihlal suçunun koruduğu hukuki değerleri belirleyen baş unsurdur. Genel geçer görüşe göre adliye karşı suçların konusu, adli faaliyetin norma uygunluğunun sağlanmasıdır⁸. Adli makamlardan⁹ biri olan mahkemelerin, kapalı duruşmalarını konu alan bir suç olarak kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal; adliye karşı suçlar arasında yer almakla devletin adaleti tesis etmesindeki menfaatleri ile adliye ve adli faaliyetin korunmasını amaçlamaktadır¹⁰.

Adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak, duruşmanın açıklığı ilkesi kabul edilmiştir. Duruşmanın kapalı yapılabilmesi, bir istisnadır. Kapalı duruşma ancak duruşmanın açık yapılmasından daha yüksek hukuki değerlerin korunmasını sağlarsa başvurulabilecek bir usuldür. Böylece duruşmanın kapalı yapılmasıyla teminat altına alınan hukuki değerler, kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçlarının koruduğu hukuki değerlerin tespiti bakımından önem taşır.

Suç oluşturan eylem, suçun konusu üzerinde yarattığı tehlike veya suç konusuna verdiği zarar ile hukuki değerleri ihlal etmiş ve toplumsal barışı bozmuştur. Kovuşturma evresi bu eyleme ilişkin toplanan delillerin değerlendirileceği, maddi gerçeğin tespit edilmesi için iddia ve savunma makamlarının tartışacağı ve sanığın cezalandırma veya beraat hükmüne erişeceği bir süreçtir. Bu aşamada, yargılama gerçekleştiği uzaydan kopuk gerçekleşmeyecek olup, suçun gerçekleştiği yargılama dışında akan hayat alanı devam etmektedir. Kapalı duruşma, kovuşturma evresinde maddi gerçeğin tespiti için yapılan tartışmanın, yargılamanın dışındaki hayatı olumsuz etkilememesi için bir önlem niteliğindedir. Yargılama konusu suç, olmaması gereken, toplumca kınanan, toplumun sahip olduğu değerleri çiğneyen bir eylemdir. Ceza muhakemesinin suça ilişkin tartışmayı kamuya açık olarak yapması, genel ahlak ve kamu düzenine zarar verdiği noktada kapalı duruşma yapılmasına karar verilir. Böylece kapalı duruşmanın gizliliğini ihlalin yasaklanması, toplumun genel ahlakının ve kamu düzeninin korunması menfaatlerini teminat altına alır.

⁸ Özek, “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, s. 19.

⁹ Gözübüyük, “Adliye’ye Karşı Cürümler”, s. 478.

¹⁰ Çakır, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 104.

Diğer yandan duruşmanın kapalı yapılmasıyla, kapalı duruşmada hazır bulunabileceklerin kişisel haklarının da korunması da söz konusudur. Sanık ve mağdura ilişkin kişisel verileri içeren tutanak, zabıt ve rapor gibi belgeler, kapalı duruşmada anlatılacaktır. Gerçekten de suça ilişkin delillerde bulunan tüm hususlar maddi gerçeğin bulunması için sözlü duruşmada dile getirilecektir. Bunların içinde yer alan adres, kimlik ve gelir bilgileri, sosyal hayat araştırmaları, beden muayenesi raporları, vücuttan alınan örnekler, moleküler genetik araştırma sonuçları, genital muayene sonuçları ile ses ve görüntüler kişisel veri niteliğindedir. Kişisel verilerin korunması, özel hayatın ve gizli hayat alanının korunmasının bir uzantısıdır. Böylece kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçlarının koruduğu hukuki değerlerden biri de özel hayatın gizliliği hakkıdır.

Küçüklerin korunması hukuki değeri, kanun gereği küçüklerin sanık olarak yargılandıkları duruşmaların kapalı yapılmasıyla teminat altına alınmıştır. Ergin kılınsalar dahi on sekiz yaşından küçük çocukların yargılanması, özel usul kanuna tabi tutulmuştur. Çocuk sanığın duruşmasının kapalı yapılması bir yandan muhakeme ortamının çocukta yaratabileceği ürkeklik ve çekingenlik duygusu ile izleyicilerin çocuk üzerindeki korkutucu ve yıldırıcı etkisinin kaldırılmasını amaçlarken; bir yandan da çocuğun damgalanmasını ve suç nedeniyle ilgi odağı olan çocuk sanığın diğer çocukları etkilemesini önler¹¹. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu, çocuğun yüksek menfaatlerinin korunmasını sağlar.

Diğer yandan ceza muhakemesinde önemli bir delil olan tanık, tanık koruma tedbirleri bağlamında suç tipinde özel olarak konu edinilmiştir. Suç, külfetli bir kamu görevini yerine getiren tanık ve tanığın korunması vesilesiyle yargılamanın doğruluğu dürüstlüğü ile maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacını himaye eder.

Adil yargılanma hakkı bireylere ait bir haktır ve devlet bu hakkın gerekleri üzere suçsuzluk karinesini ihlal etmemek¹², kişilerin muhakeme organları dışında yargılamanın önüne geçmek, insan haklarına saygılı biçimde yargılama yaparak özel hayatın gizliliği hakkını gözetmek, her türlü baskı ve etkiden uzak bir şekilde

¹¹ Serap Keskin, “Çocuk Muhakemesinde Gizlilik İlkesi ve Federal Almanya Ceza Muhakemesi Hukuku’ndaki Düzenleniş”, **Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan**, İstanbul, Alfa, 1999, s. 522.

¹² Üzülmüş, “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, s. 930.

maddi gerçeğe ulaşmakla yükümlüdür. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu, koruduğu hukuki değerler bakımından, muhakemeye ilişkin korunan hakların çatısı ve yargılamanın yönlendiricisi olarak adil yargılanma hakkını himaye etmekte ve ona hizmet etmektedir. Suçun koruduğu hukuki değerlerden biri de kişinin adil yargılanma hakkıdır.

3. MADDİ UNSURLAR

3.1. Fail

Her suçun, suç teşkil eden eylemi gerçekleştiren kişisi, yani gerçek kişi olan bir faili vardır¹³. Kural olarak ceza kanunlarında düzenlenen suçlar, herkes tarafından işlenebilen suçlardır¹⁴. Türk Ceza Kanunu’nun 285’inci maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu da, herkes tarafından işlenebilen bir suçtur¹⁵. Suçun işlenebilmesi için herhangi bir özel yükümlülük veya vasıf taşımak şart olmayıp, faili herkes olabilir.

Ceza Muhakemesi Kanunu’na göre kapalı duruşma usulü, hem kapalı duruşmada kanunda sayılan ilgililerden başka kimsenin hazır bulunmamasını hem de kapalı duruşmanın kamuya açık olmamasını gerektirmektedir. Bu bakımdan kapalı duruşma, hem kapalı duruşmada hazır bulunanları hem de kapalı duruşmanın dışında bulunanları bağlayan bir niteliğe sahiptir. Kapalı duruşmaya katılabilecek kişiler ile bunların iş ve işlemleri; Ceza Muhakemesi Kanunu’nda ayrıntılı şekilde belirlenmiştir. Kapalı duruşmaya katılabilecek kişiler dışında kişilerin kapalı duruşmayı izlemesine karar verilmesi halinde hâkim bu kişileri uyaracak ve bu hususu tutanağa geçecektir.

Sadece kapalı duruşmada hazır bulunanların açıklama ve görüntüleri gizli tutmak için gerekli tedbirleri alması yükümlülüğü bulunduğunu ve bu nedenle suçun

¹³ Koca/Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 105.

¹⁴ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 187.

¹⁵ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 424; Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 439; Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 248; Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 131; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1343.

sadece bunlar tarafından işlenebileceğini varsaymak, suç ile teminat altına alınan hukuki değerin korumasını imkân dışı kılacaktır. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu kapalı duruşmada hazır bulunan veya hazır bulunmasına karar verilen hâkim, savcı, kolluk, sanık, müdafî, mağdur, zabıt kâtibi, sosyal hizmet uzmanı, stajyer hâkim, bilirkişi, çocuk, veli, vasi gibi kovuşturma evresinde görev alan veya taraf olan bir kişi tarafından işlenebileceği gibi, kapalı duruşmada hazır bulunmayan yahut hazır bulunmaya hakkı bulunmayan herhangi bir kişi tarafından da işlenebilir.

Kovuşturma evresinde bağımsız olarak işlemler yapmaya ve taleplerde bulunmaya yani muhakeme işlemlerini inşa etmeye yetkili kişiler, süje olarak muhakemede yerlerini alırlarken, muhakemeye katkısı bulunan ancak görevlendirilmeden ve bağımsız olarak talep ve işlemde bulunamayanlar muhakemeye yardımcı kişiler olarak kabul edilmektedir¹⁶. Bu kapsamda toplumsal iddia makamı olarak savcılık; ferdi iddia makamı olarak mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi, malen sorumlu; ferdi savunma makamı olarak sanık ile onların temsilcileri olan kanuni temsilci, eş ve vekilleri ve toplumsal savunma makamı olarak müdafî, kovuşturma süjeleri olarak karşımıza çıkmaktadır. Bunun yanında kovuşturma evresinde görev yapan bilirkişiler ve tanıklar da muhakeme yardımcılardır. Kovuşturma evresinin süjeleri ve muhakeme yardımcıları olan tüm bu kişiler, kapalı duruşmanın gizliliğini tipe uygun olarak ihlal etmeleri halinde suçun faili olacaktır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun kovuşturma aşamasında hâkimin reddi ile birlikte zabıt kâtibinin reddini (m. 32) düzenlemesinden anlaşılabileceği üzere, muhakemeye yardımcı en önemli kişilerden biri de zabıt kâtibidir¹⁷. Kovuşturma evresine ilişkin işlemleri düzenleyen kanun ve mevzuatta zabıt kâtiplerinin katılabileceği işlemler ve sorumlulukları gösterilmiştir. Zabıt kâtipleri ve diğer kalem memurları da kapalı duruşmanın gizliliğine uymakla yükümlü olup, suçun faili olabilirler.

Kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülere hukuka uygun olarak veya hukuka aykırı olarak erişilmesi, kapalı duruşmanın gizliliğini tipe uygun olarak ihlal eden kişinin, fail olmasını etkilemeyecektir. Kişi Ceza Muhakemesi Kanunu gereği

¹⁶ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 99.

¹⁷ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 285.

kapalı duruşmada hazır bulunarak açıklama ve görüntülere hukuka uygun olarak erişmiş veya kapalı duruşmada hazır bulunmamakta olup gizli açıklama ve görüntülere hukuka aykırı olarak ulaşmış olsa da, tipe uygun eylemi gerçekleştirmekle kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun faili olacaktır.

Hareket ve kusur yeteneğine sahip olmayan tüzel kişiler¹⁸ suç faili olamazlar¹⁹. Ancak kanunla düzenlenmesi halinde, tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirlerine başvurulacaktır. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunda, tüzel kişiler için güvenlik tedbiri uygulanması düzenlenmemiş olup, tüzel kişilerin suç kapsamında sorumluluğundan bahsedilemez.

3.2. Mağdur

Suçun maddi unsurlarından biri olan mağdur, suçun konusunun ait olduğu kişi veya kişilerdir²⁰. Mağdurun hayatta olan bir insan olması şart olup, tüzel kişiler suçtan zarar gören olurken, mağdur olamazlar²¹.

Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal eden eylemin mağdurlarından biri açıklama ve görüntüleri yayınlanan sanık olabilir²². Kapalı duruşma ile yüksek menfaatleri korunan, yargılamanın üzerindeki olumsuz etkileri azaltılan²³, lekelenmesi önlenen²⁴, sosyal ve psikolojik koruma altına alınan çocuk sanık da, suçun mağduru olabilir.

Kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin ifşasının tanığın korunmasına ilişkin hükümlere aykırı olarak tanınmasına yahut kimliğini ifşa etmesine neden olması halinde; tanık koruma tedbirlerinden yararlanan tanık, suçun mağduru olacaktır.

¹⁸ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 105.

¹⁹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 200.

²⁰ Artuk/Gökcen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 303.

²¹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 210; Ayrıca aksi görüş ve değerlendirmeler için bkz.; Katoğlu, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, s. 672 vd..

²² Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 252; Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 133.

²³ Keskin, “Çocuk Muhakemesinde Gizlilik İlkesi ve Federal Almanya Ceza Muhakemesi Hukuku’ndaki Düzenlenişi”, s. 522.

²⁴ Yokuş Sevrük, “Adil Yargılanma Kapsamında Ceza Yargılamasında Aleniyet İlkesi”, s. 755.

tır²⁵. Diğer yandan hakkında kişisel veriler içeren belgelerin anlatıldığı duruşmanın kapalı yapılmasıyla özel hayatının gizliliği teminat altına alınan mağdur, şikâyetçi, katılan veya sanık da kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun mağdurudur.

Kapalı duruşma yapılmasına hâkim tarafından karar verilebilmesi için, genel ahlakın ve kamu güvenliğinin duruşmanın kapalı yapılmasını kesin olarak gerekli kılması şarttır. Genel ahlak ve kamu güvenliği toplumun tümüne ait değerlerdir. Türk Ceza Kanunu’nun “Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler” başlıklı dördüncü kısmında yer alan “Adliye Karşı Suçlar” başlığında düzenlenen kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun geniş anlamda mağduru²⁶, bütün toplumdur.

Devletin yargılama fonksiyonunu gerçekleştiren kovuşturma makamları, devlet bir hukuki değer sahibi olamayacağından²⁷ mağdur olarak değerlendirilemez²⁸. Ancak kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlali aynı zamanda yargılamayı etkilemelere açık kılarak maddi gerçeğin ortaya konulmasına engel olma tehlikesini doğurduğundan, suç tipinin gerçekleşmesi ile bireylerin devletten suçluların cezalandırılması talep etme hakkı ihlal edilmekte ve böylece toplumu oluşturan herkes geniş anlamda suçun mağduru olmaktadır.

3.3. Suçun Konusu

3.3.1. Genel Olarak

Suçun konusu, tipik hareketin üzerinde icra edildiği kişi veya şeydir²⁹. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun konusunun tespiti için duruşma, duruşma işlemleri, duruşmanın açıklığı ilkesi, bu ilkenin istisnası olan kapalı duruşma, kapalı duruşmanın icrası, kapalı duruşmada hazır bulunabilecek kişiler ve tanığın korunması

²⁵ Meran, **AİHM Kararları ile İctihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 439

²⁶ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 108; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 212.

²⁷ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 305; Devletin hak sahibi ve mağdur olabileceğine dair aksi görüş ve değerlendirmeler için bkz.; Katoğlu, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, s. 673 vd..

²⁸ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 35; Kovuşturma makamlarının suçtan zarar gören olarak değerlendirileceğine ilişkin bkz.; Meran, **AİHM Kararları ile İctihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 439.

²⁹ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 109.

ile kapalı duruşma ilişkisi değerlendirilmelidir. Suç ile korunan hukuki değer, tipik hareket vasıtasıyla suçun konusuna zarar verilerek veya suçun konusu tehlikeye atılarak ihlal edilmektedir³⁰. Suçun konusunun tahlili ile korunan hukuki değer ve fiilin suçun konusu üzerinde yarattığı etki de ortaya konulmuş olacaktır.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun konusu, kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerdir³¹. Suçun birinci cümlesinde bu durum açıkça ifade edilerek, suçun konusunun gizliliğini alenen ihlal fiili yaptırıma bağlanmıştır. İkinci fıkra ise tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından fiilde aleniyetin gerçekleşmesinin aranmayacağı ifade edilmiştir. Bu durumda ikinci cümlede yer alan konunun, suç teşkil edecek şekilde zarar veya tehlikeye uğratılması için gizliliğin alenen ihlali gerekmez.

Fıkranın ikinci cümlesinin, suça yeni bir konu ekleyip eklemediği tartışılabilir. Ancak maddenin yazımından anlaşılabileceği üzere ikinci cümlede de suçun konusu, kapalı yapılan duruşmadaki açıklama ve görüntülerdir. Ancak suçun konusu olan açıklama ve görüntüler üzerinde icra edilen tipe uygun eylem, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırı ise, alenen olmasa da gizliliğin ihlali fiili yaptırıma bağlanmış olmaktadır. Burada suçun konusu açıklama ve görüntülerin, tanığın kimliğini ortaya koyan şekilde ifşası daha geniş yasaklamaya tabi olmuştur.

Suç tipinde yer alan hareketin, suçun konusunu somut olarak zarara uğrattığı suçlar, zarar suçlarıdır³². Suç tipinin neticeyi gerektirmediği suçlarda, zarar suçu nitelendirilmesi yapılamaz³³. Suç tipinde yer alan hareketin suçun konusu bakımından tehlike yaratmasının yeterli görüldüğü suçlar ise, tehlike suçları olarak nitelendirilmektedir³⁴.

³⁰ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 207.

³¹ Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 250; Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 129.

³² Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 309.

³³ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 207.

³⁴ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 111.

Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu tehlike suçlarındandır³⁵. Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini ihlal etmek, suçun oluşması için yeterlidir. Yine tanığın korunmasına ilişkin gizlilik kararına aykırı açıklama ve görüntünün ifşası yeterli olacaktır. Ayrıca suçun konusu olan açıklama ve görüntü üzerinde veya açıklama ve görüntünün ait olduğu kapalı duruşmada bulunan hâkim, savcı, tanık, sanık vs. üzerinde bir zararın oluşması aranmaz.

Tehlike suçları, soyut tehlike suçları ve somut tehlike suçları olarak incelenmektedir. Soyut tehlike suçları, suçun kanuni tarifinde yer alan fiilin icra edilmesinin yeterli olup, ayrıca suçun konusu üzerinde bir tehlikenin gerçekten meydana gelip gelmediğinin araştırılıp tespit edilmesine gerek olmayan tehlike suçlarıdır³⁶. Tıpe uygun eylemin yapılmasıyla, tehlike doğmuş kabul edilir ve hâkim tarafından gerçekten bir tehlikenin doğup doğmadığı araştırılmaz³⁷. Suç tipindeki fiilin, yöneldikleri suç konusu üzerinde gerçekten bir tehlike yaratıp yaratmadıklarının hâkim tarafından araştırılması gereken suçlara ise somut tehlike suçu denilmektedir³⁸. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu, soyut tehlike suçlarındandır. Hâkimin ayrıca suçun konusu olan açıklama ve görüntüler üzerinde somut bir tehlikenin gerçekleşip gerçekleşmediğini araştırmasına gerek yoktur³⁹. Gizliliği ihlal eden eylem ile suçun koruduğu hukuki değerlere ilişkin tehlike doğmuş kabul edilir.

3.3.2. Duruşma ve Duruşma İşlemleri

İddianamenin kabulüyle soruşturma evresi ile onun içinde bir bölüm olan ara muhakeme evresi sona erer⁴⁰ ve kovuşturma evresi başlar. Kovuşturma evresi duruşma hazırlığı, duruşma ve son karar aşamalarından oluşur⁴¹. Duruşma hazırlığı

³⁵ Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 250.

³⁶ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 208.

³⁷ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 112.

³⁸ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 311.

³⁹ Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 129.

⁴⁰ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 493.

⁴¹ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 561.

devresinde saptanan günde, yetkili mahkemenin duruşma salonundaki tanık ve bilirkişi yoklaması ile başlayıp hükme iştirak edecek hâkim ve hâkimlerin huzuru, zabıt kâtabinin yerini alması, savcı ile kural olarak, sanığın ve müdafinin katılımıyla ara vermeksizin, halka açık ve sözlü olarak cereyan eden, delillerin ikame edilip tartışılması suretiyle maddi gerçeğe ulaşılmaya çalışılan ve son sözün sanığa verilmesiyle sona eren, kovuşturma safhasının en önemli devresine duruşma denmektedir⁴².

Duruşmada iddianame okunacak, deliller incelenecek, şikâyetçi, mağdur, suçtan zarar gören ve katılan ile vekilleri dinlenecek, sanık sorgulanacak, bilirkişi ve tanıklar dinlenecek, müdafiler savunmalarını yapacaklardır. Duruşmalarda hâkimlerin kanaatlerini şekillendirecek şekilde doğrudan doğruya muhatap olması ve bunun gereği olarak tüm delil tartışmalarının vasıtasız yapılabilmesi için sözlülük ilkesi kabul edilmiştir⁴³.

Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun konusunu içeren duruşmalar, kovuşturma evresine ilişkin Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenen duruşmalardır. Soruşturma evresinde yapılan işlemlerden duruşmaya benzer olanlar, örneğin Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 101'i'inci maddesine göre yapılan tutuklama oturumları⁴⁴, suç kapsamında değildir.

3.3.3. Duruşmanın Açıklığı

Duruşmanın açıklığı ilkesi, adil yargılanma hakkının önemli bir unsurudur. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 10'uncu maddesinde herkesin davaların açık olarak görülmesi hakkına sahip olduğu ve 11'inci maddesinin birinci fıkrasında kişilerin *“tüm güvencelerin tanındığı açık bir yargılama sonunda, yasaya göre suçlu olduğu saptanmadıkça, suçsuz sayıl”*acağı yer almaktadır. Böylece açık yargılama suçsuzluk karinesinin de bir şartı olarak tanımlanmıştır. Diğer yandan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6'ncı maddesinde; kişilerin cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası hakkında karar verecek mahkeme tarafından kamuya açık olarak yargılanması ve kararın açık olarak verilmesi

⁴² Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 612.

⁴³ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 637.

⁴⁴ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 433.

hakkı kabul edilmiştir. Sözleşmenin sağladığı açıklık güvencesi, hem sözlü duruşma hem de kararın açıklanmasını kapsamaktadır⁴⁵.

Açıklık ilkesi, muhakeme işlemlerinde Ceza Muhakemesi Kanunu'nun işlem için bulunmasını gerekli tuttuğu şahıslar dışındaki kişilerin de, muhakeme işlemlerini görüp duyma yani izleme imkânının sağlanması anlamına gelir⁴⁶. Anayasa'nın 141'inci maddesinin birinci fıkrası, duruşmaların açıklığına yer vermiştir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 182'nci maddesinin birinci fıkrasına göre duruşmalar herkese açıktır ve yine son fıkrasına göre karar açık duruşmada verilecektir.

Duruşmaların açıklığının iki gerekliliği bulunmaktadır. Bunlardan biri, doğrudan açıklık olarak ifade edilen herkesin duruşma salonuna fiziki imkânların elverdiği ölçüde bulunabilmesidir. İkinci gereklilik ise duruşmada bulunan kişilerin görüp duyduklarını duruşma dışında açıklayabilmesi ve aktarabilmesi olup, dolaylı açıklık olarak ifade edilmektedir⁴⁷. Kamunun bilgi alma özgürlüğü ve basının haber yapma hakkı da dolaylı açıklığın kapsamındadır⁴⁸. Açıklık ilkesinin amacı ceza muhakemesi işleyişinde kamu denetimini sağlayarak yargılamanın saydamlığını teminat altına almak ve keyfilige müsait gizli yargılamanın önüne geçmektir⁴⁹. Açık yargılamanın bir parçası olan açık duruşma, kişilerin gözlerden uzak olarak kapalı kapılar ardında yargılanmasını ve haklarında gizli hükümler verilmesini engeller.

3.3.4. Kapalı Duruşma

Açık duruşmanın bir istisnası olarak, duruşmanın kapalı olarak gerçekleştirilmesi bir takım şartlara bağlıdır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6'ncı maddesinde duruşmanın kapalı olmasına karar verilebilmesi için şartlar düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesine göre *“demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veya aleniyyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel du-*

⁴⁵ Grabenwarter, “Yargılama Güvenceleri-Adil Yargılanma Hakkı (İHAS Md. 6)”, s. 219.

⁴⁶ Zafer, “Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi”, s. 765.

⁴⁷ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 642.

⁴⁸ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 605.

⁴⁹ Yokuş Sevik, “Adil Yargılanma Kapsamında Ceza Yargılamasında Aleniyyet İlkesi”, s. 747.

rumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatıla...”bilecektir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kapalılık kararının Sözleşme’ye uygun olması için, anılan cümlede yer alan amaçlardan birini gerçekleştirmeye yönelik olmasını, kapalılığın karar verilmesindeki amacı fiilen sağlamaya elverişli olmasını, kapalılığa karar verme nedenleri ile duruşmanın açıklığından elde edilecek kamusal yararlar arasında makul bir ilişki ve orantılılık olmasını ve son olarak kapalılık dışında kamuoyunun bilgilenmesini daha az sınırlayabilecek ancak kapalılığın amacına daha iyi hizmet edebilecek bir aracın bulunmamasını aramaktadır⁵⁰. Mahkeme geçmiş içtihatlarında bu şartları taşımayan kapalılık kararlarının Sözleşmeyi ihlal edeceğine karar vermiştir.

Kapalı duruşmaya karar verilmesi koşullarını Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinden daha dar düzenleyen Anayasanın 141’inci maddesinde, genel ahlakın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hallerde duruşmaların bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına karar verilebileceği yer almıştır. Mezkûr maddenin ikinci fıkrası ise küçüklerin yargılanması hakkında kanunla özel düzenlemeler yapılabileceği hükmünü amirdir.

Duruşmanın açıklığının genel sonuçları, kapalı duruşma yapılması halinde ortadan kalkacaktır. Duruşmanın kapalı olmasının üç sonucu bulunacaktır. Birincisi kapalı duruşmada kanun gereği hazır bulunma ve izleme hakkı bulunanlar dışında başkaca kişiler bulunamayacaktır. İkincisi ise kapalı duruşmada hazır bulunanlar veya izleyenler, duruşmada gördüklerini ve duyduklarını başkalarına aktaramayacaklardır. Üçüncü sonuç ise, duruşmada gerçekleşen olaylarla ilgili yayın yapılması yasak olacaktır.

Kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlali suçu, hem kanun gereği kapalı yapılması gereken hem de kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardaki açıklama ve görüntüleri kapsamaktadır. Suçun konusu duruşmanın tamamından değil, kapalı yapılma-

⁵⁰ Grabenwarter, “Yargılama Güvenceleri-Adil Yargılanma Hakkı (İHAS Md. 6)”, s. 222

sına karar verilen kısmından elde edilebilir⁵¹. Ancak kanunun duruşmanın tamamının gizli olmasını düzenlediği halde, duruşmanın tamamı suçun konusunu oluşturur.

Açık duruşma hakkında yayım yapılması serbesttir. Kapalı duruşmanın içeriği hakkında yayım yapılması ise kanun gereği yasaktır. Ancak mahkeme kapalı duruşma yapmadığı halde duruşmanın içeriği, milli güvenliğe veya genel ahlaka veya kişilerin saygınlık, onur ve haklarına dokunacak veya suç işlemeye kısırtacak nitelikte ise duruşmanın içeriğinin kısmen veya tamamen yayımlanmasını yasaklayabilir (CMK 187/3). Bu yayım yasakları doktrinde “dolaylı aleniyetin kaldırılması” olarak adlandırılmaktadır⁵². Anılan yayım yasağı, duruşmanın kapalılığı kararı niteliğinde olmayıp, gerçekleştirilen duruşmayı suç konusu haline getirmez. Ancak kapalı duruşma yapılması söz konusu ise, kapalı duruşmada yer alan açıklama ve görüntülerin gizliliği alenen ihlal eden yayım suç teşkil edecektir.

Doktrinde bir görüşe göre mahkemenin gerçekleştirdiği kapalı duruşma veya kapalı duruşma yapılması kararı kanuna ve hukuka uygun değilse, bu duruşma suçun konusunu oluşturmayacak olup, açıklama ve görüntülerin gizliliğinin ihlali hareketleri suç teşkil etmeyecektir⁵³. Duruşmanın kapalılığı, kanunun emri gereği olabileceği gibi, kanuna göre bazı şartların varlığı halinde kapalı yapılmasına karar verilmesinden de kaynaklanabilir. Bu durumda duruşmanın kapalı yapılmasının kanun gereği olmadığı veya hâkimin kapalılık kararının kanunda aranan şartları gerçekleştirmediği, mahkemenin vereceği hükme karşı başvuru kanun yolu sonucu belirlenecektir. Eğer kapalı duruşma yapılması hukuka uygun değilse, bu bir bozma nedeni olup bozma sonrası yargılama açık olarak gerçekleştirilecektir.

Bu durumda kapalı duruşmanın kanuna veya hukuka aykırı olması halinde açıklama ve görüntülerin gizliliğinin ihlalinin suç oluşturmayacağını kabul etmek, istisna olan kapalı duruşma usulünün amacına ve gereklerine aykırıdır. Bir duruşma kapalı yapılıyorsa usul kanunları gereği gizliliğe uymak gerekir. Zaten kapalı yapılması kanuna ve hukuka aykırı ise, kanun yolu başvurusu sonrası yargılama açık ola-

⁵¹ Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1344.

⁵² Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 645.

⁵³ Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 130.

rak gerçekleştirilecektir. Kanaatimizce kanuna ve hukuka aykırı da olsa kapalı yapılan duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğinin ihlali suç teşkil edecektir. Kapalı duruşmanın kanuna ve hukuka aykırı olmasının sonucu, kanun yolu incelemesi sonrasında yargılamanın açık olarak tekrar yapılmasıdır. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrası kanuna ve hukuka aykırı kapalı duruşmayı değil, adliyenin işleyişi, usul kanunlarının uygulanabilmesini ve bireyin adliyenin işleyişindeki menfaatlerini korur. Burada esas olan adli faaliyetin her türlü etkiden uzak olarak işleyişinin sağlanmasıdır. Benzer şekilde kapalı yapılması gerekirken kanuna ve hukuka aykırı olarak açık yapılan duruşmadaki açıklama ve görüntülerin yayınlanması yahut yayılması, daha sonra kapalı yapılması gerektiğine karar verilse dahi, suç oluşturmayacaktır.

3.3.4.1. Kapalı Yapılmasına Karar Verilen Duruşma

Duruşmanın kapalı yapılması, adil yargılanma hakkının bir unsuru olan açık yargılanma hakkının bir uzantısı olup, ancak kanunda sayılmış belirli koşulların gerçekleşmesi halinde duruşmanın kapalı olmasına karar verilebilir. Mahkeme ancak genel ahlakın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hallerde duruşmanın kapalı yapılmasına karar verebilir (CMK m. 182/2). Kapalılık kararı duruşmanın bir kısmına veya tamamına ilişkin olabilir. Ancak duruşmanın kapalı yapılmasına ilişkin gerekçe ve mahkemenin hüküm verdiği duruşma kısımlarının açık olarak yapılması şarttır (CMK m. 182/2-3). Buna karşın mahkemece veya talep üzerine, kapalılığa karar verilmesinden önce açıklığın kaldırılması istemine ilişkin olarak yapılacak duruşma da kapalı yapılabilir (CMK m. 184). Duruşmanın kapalı yapılmasına ilişkin kararın verildiği duruşma kısmı ise açık yapılmak zorunda olup, kapalılık kararı ve nedenleri tutanağa geçirilmelidir (CMK m. 186).

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 209'uncu maddesi, kapalı duruşmaya karar verilecek bir neden olarak mağdur veya sanığa ait kişisel verileri içeren belgelerin anlatılmasını düzenlemiştir. Maddenin birinci fıkrasına göre sanığa ait sorgu tutanakları, tanığın ifade tutanakları ile muayene ve keşif tutanakları gibi delil olarak kullanılacak belgeler ve diğer yazılar, adli sicil özetleri ve sanığın kişisel ve ekonomik durumuna ilişkin bilgilerin yer aldığı belgeler duruşmada anlatılacaktır. Bu belgeler-

den sanığa veya mağdura ait kişisel verileri içerenlerin kapalı oturumda anlatılmasına, mahkemece karar verilebilir. Burada kişisel veriler ile özel hayatın korunmasını amaçlayan ve zorunlu olmayan, sınırlı bir duruşmanın kapalı yapılması hali düzenlenmiştir⁵⁴. Kapalılık hali ilgili olduğu delil, bilgi ve belgelerin anlatılması süreciyle sınırlı olup, anlatmanın bitmesiyle birlikte duruşma açık olarak devam edecektir.

Duruşmanın kapalılığı, kanun gereği açık duruşmada hazır bulunması gerekenler dışındaki kişiler bakımındandır⁵⁵. Örneğin duruşmada hükme katılacak hâkimler ve savcı ile zabıt katibinin ve zorunlu müdafiliğin kapsamındaki hallerde müdafinin hazır bulunması şarttır (CMK m. 188). Anılan kişilerin yanında bilirkişi, katılan, katılan vekili ve tanıklar muhakeme süjeleri ve yardımcıları olarak duruşmada bulunabilir. Karar için gizli müzakerede bulunabilmesine izin verilen stajyer hâkim ve avukat adayları da kapalı duruşmada bulunabilir⁵⁶. Başkaca kişiler ve duruşmayı izlemek isteyenler, kapalı duruşmada bulunamaz. Ancak mahkeme kapalı duruşmada hazır bulunabilecekler dışında kişilerin hazır bulunmasına izin verebilir (CMK m. 187/1).

Kapalı duruşmada bulunanlar duruşmada gördüklerini ve işittiklerini kimseye anlatamaz. Kapalı duruşmada hazır bulunanlar duruşmanın kapalı olmasını gerektiren hususları açıklamamaları bakımından uyarılırlar ve bu husus tutanağa yazılır.

Nihayet kapalı duruşmanın içeriği hiçbir iletişim aracıyla yayımlanamaz (CMK 187/3). Böylece kapalı duruşma, tarafları dışında herkese karşı gizli hale gelmiş olur. Kapalı duruşma yapılması, hem doğrudan açıklığı hem dolaylı açıklığı kendiliğinden ortadan kaldırmaktadır.

3.3.4.2. Kapalı Yapılması Gereken Duruşma

Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçuna konu açıklama ve görüntüler, kanun uyarınca kapalı yapılması gereken duruşmalardan elde edilen açıklama ve görüntüler olabilir. Burada kasıt kanun gereği kapalı yapılması gereken, kapalı yapılma-

⁵⁴ Ünver/Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı*, s. 573.

⁵⁵ Yenisey/Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı*, s. 607.

⁵⁶ Centel/Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 645.

sında mahkemenin takdiri bulunmayan duruşmalardır. Bu durumda mahkemenin kapalılık konusunda bir takdir hakkı bulunmayıp, zorunlu olarak duruşmayı kapalı yapması söz konusudur. Doktrinde bu kapalılık hali, zorunlu kapalılık olarak da adlandırılmaktadır⁵⁷.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6'ncı maddesine göre kapalı duruşma yapılmasına imkân veren amaçlardan biri de “*küçüklerin çıkarları*” olabilmektedir. Sözleşme küçüklerin korunmasını usule ilişkin bir açıklığı kaldırma nedeni olarak kabul etmiş olup, davada yer alan küçüklerin korunması özel yaşamın korunmasını aşan ve özel yaşamla ilgisi bulunmayan nedenlerden dolayı duruşmanın kapalı yapılmasını zorunlu kılmaktadır⁵⁸. Anayasa'nın kapalı duruşmanın şartlarını düzenleyen 141'inci maddesinin ikinci fıkrası; küçüklerin yargılanması hakkında kanunla özel düzenlemeler yapılabileceğine yer vermektedir.

Anılan uluslararası sözleşme ve anayasa düzenlemelerine uygun olarak hukukumuzda kanun gereği yapılması gereken duruşmalar, çocukların yargılanmasında söz konusu olmaktadır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun “Zorunlu kapalılık” başlığını taşıyan 185'inci maddesinde sanığın⁵⁹ on sekiz yaşını doldurmamış olması halinde duruşmanın kapalı yapılacağına ve kararın da kapalı duruşmada açıklanacağına yer verilmiştir. Ayrıca korunma ihtiyacı olan veya suça sürüklenen çocukların korunmasına, haklarının ve esenliklerinin güvence altına alınmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek üzere yürürlüğe konulan, 03.07.2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun⁶⁰ 22'nci maddesine göre çocuğun⁶¹ olduğu duruşmalarda çocuk, veli, vasi, mahkemece görevlendirilmiş sosyal çalışma görevlisi, çocuğun bakımını üstlenen aile ve kurumda bakılıyorsa kurumun temsilcisinin hazır bulunabileceğini

⁵⁷ Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s. 561.

⁵⁸ Grabenwarter, “Yargılama Güvenceleri-Adil Yargılanma Hakkı (İHAS Md. 6)”, s. 224.

⁵⁹ Maddede sadece sanığın on sekiz yaşını doldurmadığı hallerde duruşmanın kanun gereği kapalı yapılacağı düzenlenmiştir. Mağdur olan çocuğun mahkemede katılan olarak bulunması halinde ise kanun gereği kapalılık zorunlu değildir, duruşma açık olarak yapılabilir. Mağdur veya katılanın çocuk olması halinde mahkemece kapalılık kararı verebileceği yönünde bkz.; Vesile Sonay Evik, “Ceza Muhakemesinde Çocuk Mağdurların Hakları”, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 12, S. 151, 2017, s. 103; Yokuş Sevük, “Adil Yargılanma Kapsamında Ceza Yargılamasında Aleniyet İlkesi”, s. 755.

⁶⁰ **Resmi Gazete**, T. 15.07.2005, S. 25876.

⁶¹ “a) Çocuk: Daha erken yaşta ergin olsa bile, onsekiz yaşını doldurmamış kişiyi... ifade eder.”, Çocuk Koruma Kanunu, m. 3.

düzenlemiştir. Yine mezkûr Kanunun 25'inci maddesine göre, çocuk mahkemelerinin yapacağı duruşmalarda savcı bulunmayacaktır.

Çocuk Koruma Kanunu'nun 17'inci maddesi kapsamında, çocukların ve yetişkinlerin birlikte işlediği suçlarda davaların birlikte yürütülmesinin zorunlu görülmesi halinde⁶², dosyaların birleşmesi söz konusu olursa, yargılama genel mahkemelerde yapılacaktır. Ancak bu durumda genel mahkemelerde çocuğun sanık olması nedeniyle duruşmalar kapalı yapılacaktır⁶³. Diğer yandan yargılaması sırasında on sekiz yaşını dolduran sanığın devam eden duruşmaları, yargılamanın çocuk mahkemelerinde veya genel mahkemelerde sürüyor olması fark etmeksizin, açık olarak yapılacak ve hüküm açık duruşmada verilecektir⁶⁴. Kanun gereği kapalı yapılmasına gereken duruşmaların kapalılığının sonuçları, kapalılığa karar verilen duruşmalarla aynıdır.

3.4. Fiil ve Netice

3.4.1. Genel Olarak

Bir suçun oluşabilmesi için suç tipinde tanımlanmış haksızlık içeren, dış dünyada gerçekleşmiş bir insan davranışı olarak fiilin bulunması gerekir⁶⁵. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu, Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenmiştir. Fıkranın birinci cümlesinde kanun gereği kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama ve görüntülerin

⁶² Çocuğun ruhsal ve eğitsel durumunun korunması için kural olarak çocuk sanığın ceza muhakemesi süreci boyunca yetişkin sanıklarla temas halinde olmasının engellenmesi gerekir. Bkz. Keskin, "Çocuk Muhakemesinde Gizlilik İlkesi ve Federal Almanya Ceza Muhakemesi Hukuku'ndaki Düzenlenişi", s. 523.

⁶³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, T. 13.10.2015, E. 2015/6-221, K. 2015/310, **Corpus Web Hukuk Mevzuat ve İçtihat Programı**, (Çevrimiçi) <https://www.corpus.com.tr>, 25.04.2019; "Çocuklar ile yetişkin sanıkların birlikte suç işlemesi durumunda; soruşturmanın ve kovuşturmanın kural olarak ayrı yürütülmesi gerekmekte olup davaların birlikte yürütülmesinin zorunlu olduğu hallerde ise genel mahkemelerde, yargılamanın her aşamasında birleştirme kararı verilebilir. Birleşen davaların genel mahkemelerde görülmesi gerekmekte olup bu durumda her ne kadar genel mahkemelerde duruşma açık yapılmakta ise de davaların birlikte görülmesinden umulan fayda ile çocukların korunması ihtiyacı ortadan kalkmadığından duruşmanın kapalı yapılmasının gerektiği kabul edilmedi. Bu yorum ceza yargılamasının genel ilkelerinden olan duruşmanın açık yapılması kuralına çocukların korunması ve yargılamadan etkilenmemesi amacıyla istisna getirerek çocuklar hakkındaki duruşmaların kapalı yapılmasını düzenleyen kanun koyucunun amacına da uygun düşmektedir."

⁶⁴ Yargıtay 4. Ceza Dairesi, T. 02.02.2015, E. 2015/42507, K. 2015/2548 **Corpus Web Hukuk Mevzuat ve İçtihat Programı**, (Çevrimiçi) <https://www.corpus.com.tr>, 25.04.2019.

⁶⁵ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 159.

gizliliğinin alenen ihlali suç olarak düzenlenmiştir. İkinci cümlede ise kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırı olarak gizliliğinin ihlali yaptırma bağlanmaktadır.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan suçun fiili, kanun gereği kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini alenen ihlaldir. İkinci cümlede yer alan suçun fiili ise, kanun gereği kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık oluşturan açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlaldir. Fıkranın iki cümlesindeki suç konusu aynıdır, ancak konu olan açıklama ve görüntünün tanığın korunmasına ilişkin gizliliği ortadan kaldırması halinde, gizliliği ihlal fiilinin aleni olması aranmamaktadır.

Kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlali fiili, kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntüleri gösterme, bunları kamuoyuna açıklama yahut ifşa etme şeklinde gerçekleşebilir. Fiilin gerçekleşmesi için hukuken kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlali olan tek bir hareket, yeterli görülmüştür. Kanunun tek bir hareketin yapılmasını suçun oluşması için yeterli gördüğü suçlara, tek hareketli suçlar denir⁶⁶. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu, tek hareketli suçtur.

Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunda, kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlalini oluşturan münhasır bir hareket tarif edilmemiştir. Kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğinin ihlali için özel bir hareket şekli veya fiilin nasıl bir hareket şekliyle işlenebileceği konusunda bir özelleştirme⁶⁷ bulunmamaktadır. Bu yönüyle kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu, serbest hareketli suç nitelediğindedir⁶⁸. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal fiili bizzat söyleyerek, ilgili nesnenin dağıtılıp çoğaltılmasıyla yahut görsel, işitsel veya internet iletişim araçlarıyla gerçekleştirilebilir. Suç her türlü yazılı ve sözlü fillerle işlenebilir. Gizliliği ihlal eden fiilin icra

⁶⁶ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 253.

⁶⁷ Koca/Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 114.

⁶⁸ Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 124.

tarzı ve biçimi suç tipinde tanımlanmamıştır. Serbest hareketli suç olması doğrultusunda kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal eden fiilin tür ve biçimi önemli olmadığı gibi, icrası için kullanılan aracın da tipe uygun eylemin gerçekleşmesi açısından bir önemi bulunmamaktadır.

Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal eden fiil, sözlü veya yazılı, ses veya görse-
lin ifşası, anlatma, dağıtma veya basın yahut elektronik ortam aracılığıyla yayınlama
şeklinde de olabilir. Gizliliğin ihlali kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin
açıklanmasını, duyurulmasını, dışa vurumunu, ifşa edilmesini, gizli halden çıkarıl-
masını ifade etmektedir. Hareket video yayma, ses kaydını paylaşma, yazı yazma
yahut görsel bir nesneyi duvara asma şeklinde gerçekleşebilir. Ancak kesinlikle ka-
palı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin içeriğini ifşa eden, dışa vuran, kişilere
ulaşılabilir kılan herhangi bir hareket gerçekleşmelidir.

Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun oluşabilmesi için gizliliği ihlal
eden hareketin yapılması yeterlidir. Suçun gerçekleşmesi için ayrıca bir neticenin
gerçekleşmesi aranmaz ve hareketin yapılmasıyla suç tipi gerçekleşmiş⁶⁹ olur. Fiilin
icra edilmesiyle suçun tamamlandığı suçlar, sırf hareket suçları olarak adlandırılmak-
tadır⁷⁰. Bu yönüyle Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında
yer alan suç, sırf hareket suçu niteliğindedir⁷¹. Açıklama ve görüntünün ifşası, bilgi
ve belgenin verilmesi, görüntü içeren videonun paylaşılması gibi kapalı duruşmanın
gizliliğini ihlal eden bir fiil varsa, suç tamamlanmıştır.

Kapalı duruşmadan elde edilen açıklama ve görüntünün kısmen veya tama-
men açıklanması suçun oluşumunu etkilemeyecektir. Gizliliği ihlal edilen açıklama
ve görüntünün kapalı duruşmadan elde edilmiş olması halinde suç gerçekleşir. Kapalı
duruşma yapan mahkemenin açıklama ve görüntüler hakkında, ayrıca bir gizlilik
kararı vermiş olması yahut yasak koyması suçun oluşması için aranmaz.

⁶⁹ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 270.

⁷⁰ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 170.

⁷¹ Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 252.

Gizliliği ihlal edilmesi gereken kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerdir. Kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntüler, hâkim, savcı, müdafî, vekil, sanık, mağdur ve katılan gibi muhakeme süjelerinin açıklamaları ve görüntüleri olabileceği gibi; sosyal hizmet uzmanı, çocuğun velisi, tanık ve bilirkişi gibi muhakeme yardımcılarının açıklama ve görüntüleri de olabilir. Açıklamaların sözlü olarak aktarılması, basılı yayında yer alması yahut örneğin ses kaydı veya video kaydı şeklinde öğrenilmesini sağlamak suç teşkil eder.

Doktrinde bir görüşe göre resim yapılması veya çizimler bu suça vücut vermeyecektir⁷². Unutulmamalıdır ki kapalı duruşma kararı alınması aynı zamanda duruşmanın dolaylı açıklığı da ortadan kaldırmakta; içeriğindeki her türlü açıklama ve görüntülerin yayımının yasak olmasını ifade etmektedir. Diğer yandan ifşa eyleminin çizim ve resim şeklinde yapılmasının suç oluşturmayacağının kabulü, kapalı duruşmanın ve suçun himaye ettiği ve suçun koruduğu hukuki değerleri korumasını imkânsız kılacaktır. Bu nedenle kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntüleri tasvir eden çizim ve resimler, duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal ediyorsa suç teşkil edecektir.

3.4.2. Kapalı Yapılması Gereken veya Kapalı Yapılmasına Karar Verilen Duruşmanın Gizliliğinin Alenen İhlali

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde “*kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişi*”nin cezalandırılmasını düzenlenmiştir.

Fıkarda yer alan suçun tipe uygun olarak gerçekleşmesi için kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal eden fiilin aleni olması gerekir. Aleni olma durumu, herkese açık olmayı ifade eder⁷³. Gizliliğin alenen ihlalden söz edilebilmesi için, kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin belirsiz sayıda kişi tarafından öğrenilmesine imkân tanıyacak şekilde açıklanması gerekmektedir. Fiilin aleni olması çok sayıda kişiye

⁷² Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 119.

⁷³ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 440.

ulaşması değil, çok sayıda kişinin bilgi ve görgüsüne ulaşabilme olanağına sahip olması anlamını taşır⁷⁴. Temel ölçüt, kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal fiilinin gerçekleştiği koşullar itibariyle belirli olmayan ve birden fazla kişi tarafından algılanabilir olmasıdır⁷⁵.

Gizliliği ihlal eden açıklama ve konuşmaların herkese açık olmayan özel bir şekilde yapılması halinde, bir veya birkaç kişi arasında olması suç oluşmayacaktır⁷⁶. Fiilin işlendiği yere giriş çıkışların belirli şartlara bağlı olması yahut giren çıkan insanların belirli vasıflara sahip olması, orada yapılan açıklamanın belirsiz sayıda kişiye ulaşmasını engellemez⁷⁷. Meslek odalarının konferansları veya parti mensuplarının katılabildiği kalabalık salon toplantıları yahut derneklerin düzenlediği etkinliklerde kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal eden fiillerin gerçekleştirilmesi, içeriklerin gösterilmesi yahut dinletilmesi suç teşkil eder.

Fiilin aleni olması, fiilin işlendiği yerin niteliğinden bağımsızdır⁷⁸. Fiilin genele açık veya özel bir yerde işlenmesi, aleni olması bakımından belirleyici değildir. Eğer belirli olmayan sayıda kişi tarafından öğrenilmesine uygun ortam varsa, fiilin özel bir yerde işlenmesi aleni olmasını engellemeyecektir.

Doğası gereği haberleri, düşünceleri ve duyguları yazı, görüntü ve ses olarak anonim topluluklara ulaştıran kitle iletişim araçları⁷⁹ ile kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlali halinde, aleniyet gerçekleşecektir. Ancak suçun serbest hareketli bir suç olması nedeniyle, icra hareketlerinin şeklinin ve kullanılan araçların alenilik bakımından önemi yoktur. Aleniliğin varlığı için mutlaka kitle iletişim araçlarının kullanılmasına gerek yoktur. Bilgi ve belgelerin herkese açık şekilde söylenmesi yahut okunması veya belirsiz bir topluluğa ulaşabilecek şekilde açıklanması gizliliği alenen ihlal eder.

⁷⁴ Artuç, *Pratik Türk Ceza Kanunu*, s. 1343; Tepe, “*Modern Ceza Hukuku Anlayışında İnternet Suçluluğu ve Türk Ceza Hukukundaki Yansımaları*”, s. 166.

⁷⁵ Koca/Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, s. 476.

⁷⁶ Çakır, “*Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)*”, s. 59.

⁷⁷ Aksi yönde görüş için bkz.; Meran, *AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları*, s. 440.

⁷⁸ Artuk/Gökçen/Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, s. 646.

⁷⁹ İçel/Ünver, *Kitle Haberleşme Hukuku*, s. 6.

İnternetin bireylerarası haberleşme aracı⁸⁰ olarak kullanıldığı durumlarda aleniyet unsuru gerçekleşmez. Elektronik posta yolu ile bir veya birden fazla kişiye gönderilen iletiler, ancak gönderilen kişiler tarafından açılabilceğinden aleni olma durumunu sağlamaz⁸¹. Yine bireylerarası haberleşme için kullanılan internet üzerinden çalışan mesajlaşma programlarında bir veya birden fazla kişiye gönderilen mesajlar aleniyet unsurunu gerçekleştirmeyecektir. Ancak şifre ile girilse dahi herkesin kullanıcı adı ve şifre alarak kullanabildiği ve içerikleri görebildiği forumlar, sosyal medya siteleri, chat odalarında yapılan paylaşımlar aleni kabul edilmelidir⁸². Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal fiili; internet ortamında diğer kullanıcıların erişimine açılan bir içeriğin paylaşılması, aktarılması, transfer edilmesi gibi içeriklerin yayma suretiyle veya bir içeriğin diğer kişiler tarafından öğrenilebilecek şekilde veya edinelebilecek tarzda internet ortamına aktarılması gibi açıklama suretiyle⁸³ aleniyet unsuru gerçekleştirilebilir.

Türk Ceza Kanunu'nun çeşitli maddelerinde yer alan alenilik ifadesinin neyi tanımladığına ve aleniyetin hukuki niteliğine dair doktrin tartışmalarına ilişkin ikinci bölümde yaptığımız değerlendirmeler kapalı duruşmanın gizliliğini alenen ihlal suçu için de geçerlidir. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu bakımından aleniyet suçun temel şekline dair bir unsur niteliğindedir⁸⁴. Türk Ceza Kanunun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal bakımından aleniyet suçun bir unsuru olup, fiilin içeriğini oluşturmaktadır. Aleniyet suç teşkil eden fiilin dışında, gizliliği ihlal eden hareketten bağımsız olarak değerlendirilemez.

3.4.3. Tanığın Korunmasına Dair Alınan Gizlilik Kararının İhlali

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinde kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık oluşturmaları halinde, gizliliğinin ihlali fiilinin

⁸⁰ İçel/Ünver, **Kitle Haberleşme Hukuku**, s. 6.

⁸¹ Meran, **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 440.

⁸² Tepe, **“Modern Ceza Hukuku Anlayışında İnternet Suçluluğu ve Türk Ceza Hukukundaki Yansımaları”**, s. 170.

⁸³ Tepe, **“İçerik Suçu” Kavramı ve TCK Açısından İnternetin Basın-Yayın Aracı Olma Karakteri**, s. 134.

⁸⁴ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 213.

aleni olmasa da cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Burada gizliliği ihlal edilen yani suçun konusu olan, mezkûr fıkranın birinci cümlesinde olduğu gibi kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerdir. Ancak açıklama ve görüntünün ifşası ile hakkında koruma kararı verilen tanığın gizliliği ihlal ediliyorsa, gizliliği ihlal fiilinin aleni olmasa dahi yaptırıma bağlanması söz konusudur. Kanun koyucu ceza muhakemesinin hukuka uygun, olması gerektiği biçimde ve sağlıklı icrası için; tanığın korunması tedbirlerine aykırı gizliliğin ihlali fiilinin alenen olmasa bile, suçun koruduğu hukuki değeri daha ağır şekilde tehlikeye uğratacağını öngörmüştür⁸⁵.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 58'inci maddesinin üçüncü fıkrasında, tanık olarak dinlenecek kişilerin kimliklerinin ortaya çıkması kendileri veya yakınları açısından ağır bir tehlike oluşturacaksa; kimliklerinin saklı tutulması için gerekli önlemler alınacağı düzenlenmiş ve dördüncü fıkrasında ayrı bir usul kanunu olan⁸⁶ Tanık Koruma Kanunu'na atıf yapılmıştır. Kovuşturma evresinde mahkeme; Cumhuriyet savcısı veya tanığın istemi üzerine veya re'sen, korunması gereken tanıklar hakkında tedbir kararı alabilir (TKK m. 6). Bu kapsamda tanıkların kimlik ve adres bilgilerinin kayda alınarak gizli tutulması ve kendisine yapılacak tebligatlara ilişkin ayrı bir adres tespit edilmesi, ses veya görüntüsünün değiştirilerek özel ortamda dinlenmesi, tutuklu veya hükümlü olanların durumlarına uygun ceza infaz kurumu ve tutukevlerine yerleştirilmesi ve fiziki koruma sağlanması tedbirlerinin uygulanmasına karar verebilir (TKK m. 6). Tanıkların korunmasına ilişkin kararlar ve uygulanan tedbirler gizlidir (TKK m. 18).

Tanık koruma kararlarının alınmasında ve uygulanmasında yer alan kamu görevlileri ile bu işlemlerde her ne şekilde olursa olsun görev alan diğer kişiler, bu görevleri nedeniyle öğrendikleri bilgileri görev sona erdikten sonra da açıklayamazlar. Ancak şunu ifade etmek gerekir ki, bu gizlilik sadece karara ve uygulanan tedbirin içeriğine ilişkin olup, tedbir uygulamasının ve tanık beyanlarının gizliliği söz konusu değildir. Şöyle ki tedbir kararının içeriğinde gizlenen ve değiştirilen kimlik bilgileri, adres bilgileri ve sairin gizliliği esastır ancak zaten tedbir uygulamakla mesela dosya içinde kod adı verilen bir tanık beyanı görmekle, dosyanın tarafları tanık koruma

⁸⁵ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 428.

⁸⁶ İbrahim Çiçek, "5726 Sayılı Tanık Koruma Kanunu ve "Gizli Tanık", s. 116

tedbiri alındığını doğal olarak görecektir. Diğer yandan tanığın beyanı dava dosyasında yer alacak olup, tanığın tanıklık ettiği olayları hangi sebep ve vesile ile öğrenmiş olduğunu açıklama yükümlülüğü de vardır (CMK m. 58/2). Bu kapsamda tanığın tanınması, kimliğinin ve adres bilgilerinin bilinmesi yahut tespit edilmesi, tanığın sesinin, görüntüsünün, yüzünün ifşa edilmesine veya hayatına dair bilgilerin anlaşılmasına ilişkin tanığın gizliliğine dair tedbirleri ihlal edecek ve geçersiz kılabilecek kapalı duruşmadaki her türlü açıklama ve görüntünün gizliliğinin ihlali suç teşkil edecektir.

Mezkûr fıkranın birinci cümlesinden farklı olarak, ikinci cümlede gizliliğin ihlali fiilinin aleni olmasına gerek yoktur. Kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırı olarak, içeriğinin ifşası, dışa vurumu, öğrenilmesi, bildirilmesi suç teşkil eden fiildir. Suçun konusunu oluşturan açıklama veya görüntünün bir veya birkaç kişiye bildirilmesi, kamuya açık veya kapalı bir mekânda açıklanması, özel veya genel katılımlı bir toplantıda ifşa edilmesi suçun oluşumu bakımından fark yaratmaz.

Tanığın korunmasına ilişkin gizliliği ihlal eden bilgi ifşasının kimin bilgisine girdiğinin suçu oluşturan fiil bakımından önemi yoktur. Kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntünün kapalı duruşmada hazır bulunmaya hakkı olanlara yahut kapalı duruşmada bulunmayanlara karşı tanığın korunması hükümlerine aykırı olarak gizliliği ihlal etmesi suçu oluşturacaktır.

4. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

Tipe uygun eylemin gerçekleştirilmesi ile hukuka aykırılığın gerçekleştiği karene olarak kabul edilir ve fiilin ayrıca hukuka aykırı olup olmadığı incelenmez⁸⁷. Ancak eylemle hukuk düzeni arasındaki çelişkiyi ve dolayısıyla hukuka aykırılığı ortadan kaldıran ve eylemin baştan itibaren hukuka uygun olarak ortaya çıkmasını sağlayan nedenler vardır⁸⁸. Bu hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı halinde, eylemin suç teşkil ettiğinden bahsedilemez.

⁸⁷ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 287.

⁸⁸ Centel/Zafer/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s. 293.

Türk Ceza Kanunu'nun 24'üncü maddesinin birinci fıkrasında, kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmeyeceği ifade edilmiştir. Maddedeki kanun ifadesini tüm yazılı hukuk kuralları olarak anlamak gerekir⁸⁹. Bu hukuk kuralları ceza hukuku kurallarıyla sınırlı olmayıp, ceza hukukuna ilişkin olmayan yazılı hukuk kuralları da hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilecektir⁹⁰.

Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçuna ilişkin bir hukuka uygunluk nedeninin varlığı için, kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntünün ifşasını hukuka uygun hale getirecek bir hukuki nedenin bulunmasından bahsedilmesi gerekmektedir. Kapalı duruşma, hazır olması kanunda düzenlenenlerden başkasının hazır olamayacağı, yayım yasağının bulunduğu, kapalı duruşmada bulunanların duruşmada yaşananları gizli tutmakla yükümlü olduğu bir duruşmadır. Şu halde hakkın icrası kapsamında haber alma hakkı, basın ve ifade özgürlüğü kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlali suçu bakımından hukuka uygunluk nedeni değildir. Ancak basının kapalı duruşma yapıldığını ifade etmesi, kapalı duruşma yapılmasının nedenini açıklaması yahut tanığın dinlendiği, bilirkişinin dinlendiği, sanığın sorgulandığı gibi usuli işlemlerin icra edildiğini duyurması suç teşkil etmez.

Diğer yandan kapalı duruşmada hazır bulunabilme hakkı bulunan sanık, mağdur, vekil ve müdafî gibi sùjeler Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenmiştir. Duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal etmeme bakımından birinci dercede sorumlu olanlar kapalı duruşmada hazır bulunabilecek kişilerdir. Dolayısı ile savunma hakkı ve dosya inceleme hakkı, kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal bakımından hakkın icrası bağlamında hukuka uygunluk nedeni oluşturamaz.

Ancak tabii ki Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre dosyada itiraz dilekçesi sunan müdafî, ek beyan dilekçesi sunan katılan, kapalı duruşmadaki tanık açıklamalarına dayanarak istinaf talebinde bulunan sanık, kapalı duruşmanın usule aykırı olduğunu ileri süren savcının bu kapsamdaki hareketleri hakkın kullanılması, kanunun emri ve savunma dokunulmazlığı hukuka uygunluk nedenlerinden faydalanır.

⁸⁹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 298.

⁹⁰ Centel/Zafer/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s. 293.

İlgilinin rızası Türk Ceza Kanunu'nun 26'ncı maddesinin ikinci fıkrasında *“Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez.”* şeklinde düzenlenmiştir. Kişinin kendisine karşı işlenen fiile izin vermesine, o fiilin ihlal ettiği hukuki değerden vazgeçmesine ilgilinin rızası denir⁹¹. Rızanın ilişkin bulunduğu konu üzerinde ve hukuken tanınan sınırlar içinde tasarruf içermesi gereklidir⁹². İlgilinin rızası kişinin üzerinde mutlak şekilde tasarruf edebileceği haklar bakımından etkili olup, mutlak tasarruf yetkisinin bulunmadığı haklara ilişkin rıza beyanı hukuka uygunluk nedeni oluşturmaz⁹³. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun koruduğu hukuki değerler, kişisel haklar ve ilgililerin üzerinde mutlak tasarruf edebileceği haklar değildir. Kapalı duruşmada korunan hukuki değerlerin ağırlığı, adaletin işleyişine ve topluma yöneliktir. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan suç bakımında ilgilinin rızası aynı Kanunu'nun 26'ncı maddesinin ikinci fıkrasına uygun olamayacağından hukuka uygunluk nedeni oluşturmayacaktır⁹⁴.

5. MANEVİ UNSUR

Kişi ile gerçekleştirdiği hareket arasında manevi bir yoksa bu davranış fiil niteliğini taşımaz ve suç oluşmaz⁹⁵. Suçun manevi unsurları kast ve taksir olup, kural olarak suçlar, kasten işlenir ve ancak kanunda yer alması halinde taksirle gerçekleştirilen fiiller cezalandırılır⁹⁶. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu kasten işlenebilen suçlardandır⁹⁷. Suç doğrudan veya olası kastla⁹⁸ da gerçekleştirilebilir⁹⁹. Failin özel bir saik

⁹¹ Koca, “YTCK’da Hukuka Uygunluk Sebepleri”, s. 139.

⁹² Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 347.

⁹³ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 473.

⁹⁴ Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s. 255; Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 432.

⁹⁵ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 137.

⁹⁶ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 364.

⁹⁷ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 432; Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s.252; Aygün, “**Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükümünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları**”, s. 68; Ersan, “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, s. 132; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1345.

⁹⁸ Aygün, “**Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükümünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları**”, s. 68.

⁹⁹ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 433.

veya amaçla hareket etmesi suçun oluşması için aranmaz. Failinin kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal eden fiili, bilerek ve isteyerek yapması gerekir.

Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun taksirle işlenmesi mümkün değildir¹⁰⁰. Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinde suçun taksirle işlenmesi halinin cezalandırılacağı yer almamaktadır.

6. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

6.1. Teşebbüs

Türk Ceza Kanunu'nun 35'inci maddesi gereğince *“Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.”*. Bir suçun işlenmesine teşebbüsün cezalandırılabilmesi için suçun kasten işlenen suçlardan olması gereklidir¹⁰¹. Fail suçu işlemek kastıyla hareket etmiş olsa dahi, eğer hareketleri suçun icrası niteliğinde değilse teşebbüsten bahsedilemez¹⁰². Sırf hareket suçlarında, suçu oluşturan icra hareketleri ancak kısımlara ayrılabiliriyorsa suça teşebbüsten söz edilebilir¹⁰³.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesi uyarınca kanun gereği kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğinin alenen ihlal eden veya ikinci cümlesi uyarınca kanun gereği kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık oluşturan açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal eden fiilin elverişli hareketlerle icrasına başlanıp, suç gerçekleşmeden tamamlanamaması halinde suça teşebbüsten bahsedilecektir. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu teşebbüse elve-

¹⁰⁰ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 433; Çakır, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, s.253; Aygün, “**Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükmünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları**”, s. 68; Artuç, **Pratik Türk Ceza Kanunu**, s. 1345.

¹⁰¹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.452.

¹⁰² Sözüer, **Suç Teşebbüs**, s. 209.

¹⁰³ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 621.

rişli suçlardandır¹⁰⁴. Ancak bu suçlar sırf hareket suçları olduğundan, suçu oluşturan icra hareketlerinin kısımlara ayrılabilirdiği durumlarda teşebbüs söz konusu olabilecektir. Örneğin failin kapalı duruşmada dinlenen ve kimliği gizlenen tanığın görüntülerini yüklediği disketi üçüncü kişilere göndermek için kargoya vermesi, ancak bunun kargoda kaybolması veya muhataplara ulaşmaması durumunda elverişlilik söz konusudur¹⁰⁵.

6.2. İştirak

Türk Ceza Kanunu'nda iştirak, fail sıfatıyla müşterek fail (TCK m. 37/1) veya dolaylı fail (TCK m. 37/2) olarak gerçekleşebileceği gibi, azmettiren (TCK m. 38) veya yardım eden (TCK m. 39) olarak suçta şeriklik şeklinde de gerçekleşebilir¹⁰⁶. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçları, Türk Ceza Kanunu'nun iştirak hükümlerinin uygulanması bakımından özellik arz etmez. Mezkûr Kanun'un 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suç tipleri bakımından müşterek fail, dolaylı fail, azmettiren veya yardım eden olarak suça iştirak mümkündür¹⁰⁷. Suç özgülü suç niteliğini taşımadığından, müşterek faillik için kişinin özel faillik vasıfları taşıması gerekmez¹⁰⁸.

6.3. İçtima

Türk Ceza Kanunu'nun 258'inci maddesinde düzenlenen göreve ilişkin sırrın açıklanması suçu düzenlenmiş olup, madde kamu görevlisi sıfatı sona erdikten sonra dâhil, görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli

¹⁰⁴ Ünver, *Adliye Karşı Suçlar*, s. 433; Meran, *AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları*, s. 448; Aygün, "Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükmünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları", s. 70.

¹⁰⁵ Meran, *AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları*, s. 448.

¹⁰⁶ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.513.

¹⁰⁷ Ünver, *Adliye Karşı Suçlar*, s. 434; Meran, *AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları*, s. 449; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s.257; Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 139; Aygün, "Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükmünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları", s. 70.

¹⁰⁸ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s. 621.

kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya ne suretle olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini kolaylaştıran kamu görevlisinin cezalandırılacağı hükmüne amirdir. Suçun konusu kamu görevlilerinin görevleri nedeniyle elinde bulundurduğu veya bilgi edindiği belge, karar, emir veya tebligatlardır. Ceza Muhakemesi Kanunu uyarınca kapalı duruşmaya katılmaya hakkı bulunanların bir kısmı atama veya seçilme yoluyla görev verilmiş kamu görevlileridir. Mahkeme duruşmanın kapalı yapıldığına ve kapalı yapılan işlemlerin gizliliğine ilişkin kapalı duruşmada hazır bulunanları uyarır. Bu durumda kapalı duruşmada yer alan bir kamu görevlisinin, kapalı duruşmadaki belgeleri, kararları, emirleri ve diğer tebligatı açıklaması veya yayınlaması fiilinin hem kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunu hem de göreve ilişkin sırrın açıklanması suçunu oluşturması söz konusu olabilecektir. Ancak kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu, kapalı duruşmaya dair olması ve konu bakımından ise kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntüleme dair olması nedeniyle özel bir düzenleme getirmektedir. Göreve ilişkin sırrın açıklanması suçu ise sırrın korunmasına ilişkin suçlar arasında daha genel ve tamamlayıcı bir hüküm olarak kabul edilmektedir¹⁰⁹. Kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu, göreve ilişkin sırrın açıklanması suçuna göre özel bir norm niteliğindedir¹¹⁰. Bu nedenle anılan suçlar arasında görünüşte içtima söz konusu olup, kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun tipe uygun olarak kamu görevlisi tarafından işlenmesi halinde Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrası uygulanacaktır.

Kapalı duruşmadaki görüntülerin, kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde yayınlanması halinde hem Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suç tipi hem de aynı maddenin beşinci fıkrasında düzenlenen kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suç tipi gerçekleşebilecektir. Bu durumda farklı nev'inden fikri içtima¹¹¹ hükmü uygulanacak olup, fail

¹⁰⁹ Alşahin, "Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu (TCK m. 258)", s. 246.

¹¹⁰ Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 141.

¹¹¹ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.570.

Türk Ceza Kanunu'nun 44'üncü maddesi uyarınca bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılacaktır¹¹².

Türk Ceza Kanunu'nun 286'ncı maddesinde soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda almak veya nakletmek cezai yaptırıma bağlanmıştır. Türk Ceza Kanunu'nun 286'ncı maddesinde düzenlenen suçun konusu adliye içinde veya dışında soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin ses ve görüntü ile kaydı veya nakli olup, Ceza Muhakemesi Kanunun 183'üncü maddesinde yer alan düzenlemenin yaptırımını düzenlemektedir¹¹³. Kovuşturma işlemleri sırasında ses veya görüntülerin yetkisiz olarak kaydı veya naklinin aynı zamanda kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülerin gizliliğini ihlal etmesi mümkündür. Bu durumda fail tek bir fiille birden fazla suçu gerçekleştirdiğinden farklı nev'inden fikri içtima hükmü uygulanacak olup, Türk Ceza Kanunu'nun 44'üncü maddesi uyarınca bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılacaktır¹¹⁴.

Türk Ceza Kanunu'nun 43'üncü maddesinin birinci fıkrasına göre bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilecek ancak bu ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılacaktır. Zincirleme suç olarak adlandırılan bu içtima türü, yüksek olan cezaları azaltmak üzere sanık lehine geliştirilmiştir¹¹⁵. Zincirleme suç hükümleri mağduru belli kişi olmayan suçlar için de uygulanır. Kapalı yapılan duruşmanın gizliliğini ihlal suçu, zincirleme suç şeklinde işlenebilir.

Türk Ceza Kanunu'nun 43'üncü maddesinin ikinci fıkrası uyarınca aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, bir cezaya hükmedilecek ancak bu ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılacaktır. Bir fiille aynı suçun birden fazla kişiye karşı işlenmesini ifade eden bu durum aynı nev'inden fikri içtima olarak adlandırılır¹¹⁶.

¹¹² Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 141; Çakır, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi", s. 258.

¹¹³ Ünver, **Adliye Karşı Suçlar**, s. 438.

¹¹⁴ Ersan, "Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)", s. 140.

¹¹⁵ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 703.

¹¹⁶ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 499.

7. SUÇUN NİTELİKLİ HALİ

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin dördüncü fıkrasında kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunu da kapsayacak şekilde suçun kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde, cezanın yarısına kadar artırılacağına yer verilmiştir. Burada failin vasfından kaynaklanan¹¹⁷ ve cezayı artıran bir unsur olarak¹¹⁸ suçun nitelikli hali söz konusudur.

Kapalı duruşmada görev yapan hâkim, savcı, kolluk personeli, kalemlerde çalışan memurlar, zabıt kâtibi, mübaşir birer kamu görevlisidir. Ancak Türk Ceza Kanunu'nun 6'ncı maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi uyarınca kamusal faaliyetin yürütülmesine seçilme yahut herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişiler kamu görevlisi kabul edilmektedir. Böylece kapalı duruşmada hazır bulunan Ceza Muhakemesi Kanunu gereği görevlendirilen adli tıp uzmanı, beden muayenesi yapan tabip, genetik moleküler incelemeler yapan uzman, bilirkişi, tanık, müdafî olan avukat, vekil avukat Türk Ceza Kanunu'nun 6'ncı maddesi uyarınca kamu görevlisi sıfatı taşımaktadır¹¹⁹.

Bu durumda kapalı duruşmada hazır bulunan ve kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntülere ulaşmak bakımından imkânı bulunan bir kamu görevlisinin, kapalı duruşmadaki açıklama ve görüntüleri görevinin sağladığı kolaylıktan faydalanarak Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasına uygun şekilde ifşa etmesi, vermesi, ulaştırması, yayınlaması halinde suçun nitelikli hali gerçekleşmiş olacaktır. Bu durumda kamu görevlisi olan ve suçu görevinin sağladığı kolaylıktan faydalanarak işleyen kişinin cezası, yarısına kadar artırılacaktır.

¹¹⁷ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.214.

¹¹⁸ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s. 312.

¹¹⁹ Demren Dönmez, "Türk Ceza Kanununda 'Kamu Görevlisi' Kavramı", s. 121.

8. MUHAKEME USULÜ VE YAPTIRIM

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan suç soruşturması ve kovuşturması şikâyetle bağlı suçlardan olmayıp, bu suç için şikâyet bir dava şartı¹²⁰ değildir. Soruşturmanın kamusalılığı ve mecburiliği gereği kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun işlendiği izlenimi edinilmesi üzerine, savcılıkların derhal harekete geçerek araştırmalar yapması ve soruşturmayı başlatması gerekmektedir¹²¹. Suç, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253'üncü maddesi gereğince uzlaştırmaya tabi değildir.

Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunu'nun 10, 11 ve 12'inci maddeleri gereğince soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları sulh ceza hâkimliklerinin görev alanında olmadıkları ve müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlardan olmamakla ağır ceza mahkemesi görevine girmedikleri için kural olarak bu suçlarla ilgili kovuşturmayı yapmaya asliye ceza mahkemeleri görevlidir. Ancak bu suçun basılmış eserler yoluyla da işlenmesi mümkün¹²² olup, bu durumda açılan dava Basın Kanunu'nun 27'nci maddesi uyarınca birden fazla asliye ceza mahkemesi bulunması halinde iki numaralı asliye ceza mahkemesinde görülecektir.

Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunu işleyen kişinin, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılacağı belirtilmiştir. Ancak mezkur maddenin dördüncü fıkrası gereğince suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde belirlenen ceza yarı oranında artırılacaktır. Suç için hapis veya adli para cezası seçenek yaptırımlar olarak öngörülmüş olup,

¹²⁰ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma/Kırıt/Özaydın/Akcan/Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 50.

¹²¹ Bıçak, **Suç Muhakemesi Hukuku**, s. 342.

¹²² Basın suçları ve basın yoluyla işlenen suçlar ayrımı için bkz.; Sözüer, **Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu**, s. 11.

hakim tarafından hapis cezası öngörülmüşse bu ceza artık adli para cezasına çevrilemeyecektir¹²³.

Kişilerin memur veya kamu görevlisi olması ve bu suçları görevleri sebebiyle işlemesi halinde Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun uyarınca ilgili mercilerden soruşturma izni alınması gerekebilir. Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 161'inci maddesinin beşinci fıkrası gereğince bu suçun kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görev veya işlerde kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kamu görevlileri ile Cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yapmakta kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kolluk Amir ve memurları tarafından işlenmesi halinde Cumhuriyet savcılarınca doğrudan doğruya soruşturma yapılır.

Kanun gereği kapalı yapılan veya kapalı yapılmasına karar verilen bir duruşmada, kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunu oluşturacak bir fiil tespit edilirse, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 205'inci maddesi gereğince mahkeme olayı tespit edecek ve bu hususta düzenleyeceği tutanağı soruşturma yapmakla görevli savcılığa gönderecektir. Ancak mahkeme gerek görürse failin tutuklanmasına karar verme görev ve yetkisine sahiptir.

Ceza sorumluluğunun şahsiliği kuralı uyarınca sadece gerçek kişiler hakkında cezaya hükmedilebilecektir¹²⁴. Tüzel kişilerin cezai sorumluluğu bulunmamaktadır ancak kanunda açıkça yer alması halinde güvenlik tedbirleri uygulanabilir. Kanunda kapalı duruşmanın gizliliğinin ihlali suçu bakımından, tüzel kişiler hakkında herhangi bir güvenlik tedbiri uygulanması yer almamıştır.

¹²³ Meran, **AIHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, s. 452.

¹²⁴ Kamer, **Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı**, s. 352.

SONUÇ

Gizliliğin ihlali suçlarının Türk Ceza Hukuku Reformu kapsamında hukukumuzda ilk defa düzenlenmesi, düzenlemeler öncesinde ceza muhakemesinin işleyişinde doğan ihtiyaçlardan kaynaklanmaktadır. Gerçekten de kitle iletişim teknolojilerinin gelişerek yaygınlaştığı günümüzde, soruşturmanın gizliliği ilkesinin açıkça düzenlenmediği, yargı işlemlerinden ses ve görüntü alınmasına ilişkin kuralların bulunmadığı, yargılama süreçlerinin yayınlanmasına ilişkin hükümlerin bulunmadığı bir ceza muhakemesi, hem muhakemenin işleyişini ve etkinliğini olumsuz etkileyecek hem de kişinin suçsuzluk karinesi ve lekelenmeme hakkı ile adil yargılanma hakkını korumasız bırakacaktır.

Ceza muhakemesinin gayesi ve muhakeme sistemlerinin gelişimi, tarihsel bakımdan bütün toplumlarda oldukça yavaş seyretmiştir. Ancak bu gelişimin akışı, tüm ceza kanunlarında yer alan adliye karşı suçların hukuki konusunu ve koruduğu hukuki değerleri değişime uğratmıştır. Nitekim çağdaş anlayış, bireye ait bir hak olarak adil yargılanma hakkının; muhakemenin işleyişini şekillendiren bir norm olarak kabulü aşamasındadır. Muhakemenin işleyişinin korunması veya adliyenin norma uygun işleyişi, sadece yargı makamlarına ait bir menfaat olarak kabul edilmemekte, bireye tanınan hakların kamu gücü tarafından tanınması ile ölçülmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu ile soruşturmanın gizliliği ilkesi açıkça tanınmış, adli işlemlerde ses ve görüntü alınması yasağı düzenlenmiş, yargılamaların yayınlanmasına ilişkin kurallar getirilmiştir. Yine Ceza Muhakemesi Kanunu öncesinde bulunmayan veya kişi haklarının korunması için yeterli düzeyde düzenlemeye tabi tutulmamış olan yahut kanunda bulunmadığı halde kıyas yoluyla uygulanan; telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi, teknik araçlarla izleme gibi koruma tedbirleri, ayrıntılı düzenlemelerle kanunda yerini almıştır. Tüm bu düzenlemeler, ceza muhakemesinin işleyişinde kişinin haklarına yargı müdahalesinin hem kapsamını genişletmiş hem de sınırlandırmalara olan ihtiyacı artırmıştır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun kişi haklarına müdahalesinin kapsamının genişlemesi, suçla mücadelede soruşturma makamını güçlendirmiştir. An-

cak aynı zamanda kişiye müdahale eden soruşturma verilerinin muhakeme amacı dışında kullanılmasını ve üçüncü kişilere karşı gizli olmasının hukuki değerini artırmıştır.

Kovuşturma evresinin temel ilkesi ise, açıklıktır. Soruşturmada elde edilen ve iddianamenin kabulüyle kamuya açık hale gelen deliller, bu evrede tüm taraflarıyla tartışılacaktır. Ancak çocukların korunması yüksek değeri, kişisel verilerin korunması veya kamu düzeni ile genel ahlakın kesin gerekli kılması halinde, açıklık ilkesine istisna olarak duruşma kapalı yapılacaktır. Kapalı duruşma, açık yargılamanın koruduğu hukuki değerlerden daha üstün gerekler bulunması halinde gerçekleşir. Bu halde duruşmanın kapalılığı, üstün toplumsal veya bireysel yararları korumak amacındadır.

Gizliliğin ihlali suçları, ceza muhakemesinin anılan kişisel ve toplumsal yararlarına hizmet eden soruşturmanın gizliliği ve kapalı duruşmanın gizliliği kurallarının ihlalini yaptırıma bağlamaktadır. Böylece ceza muhakemesi kurumlarının koruduğu temel kişi hak ve özgürlüklerinin çiğnenmesi, yaptırıma bağlanmaktadır.

Soruşturmanın gizliliği ilkesi mutlak olmayıp, kayda ve koşula tabi tutulmuştur. Bu ilkenin istisnası kanunun başka hüküm koyduğu haller ile savunma hakkıdır. Gerçekten de soruşturma işlemleri kapsamına giren söz, yazı ve fiiller ile bu işlemleri icra eden kişiler Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenmiş, soruşturmanın gizli olması durumunun kimlere karşı ortadan kalktığı ve savunma hakları kapsamında gizliliğin esnediği durumlar kanunda gösterilmiştir. Ancak ultima ratio niteliğine sahip ceza kanunundaki suçun uygulanması bakımından, soruşturma evresi ve soruşturmanın gizliliğinin sınırları ve yükümlülerinin daha açık şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Buna karşın gizlilik yükümlülüğünün kesin olduğu somut olayların kazuistik olarak düzenlenmesi mümkün değildir.

Nitekim karşılaştırmalı hukuk incelendiğinde, gizlilik yükümlülüğünün sadece kanundan doğması değil, yargı mercinin emrinden doğabileceği de yer almıştır. Yargı mercinin emrinden doğan gizlilik, Ceza Muhakemesi Kanunu ve Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenmemiştir. Sadece benzer şekilde, kapalı duruşmada hazır bulunanların duruşmanın kapalı olmasını gerektiren hususları açıklamamaları bakımından

uyarılacağı ve bu hususun tutanağa yazılacağı yer almıştır. Hukukumuzda gizlilik yükümlülüğünün, muhakemeye ilişkin kanun hükümlerinin uygulayıcılarına bırakıldığı söylenebilir.

Diğer yandan mukayeseli hukukta, yargılama mercilerinin izni olmaksızın yapılan açıklamalar da suç olarak düzenlenmektedir. Bazı hallerde gizliliğin kural olup, yargı mercinin izin vermesi halinde kalkması, hem ihtiyaçları karşılayan bir hukuka uygunluk nedeni yaratacak hem de gizliliğe ilişkin bir meşru esneklik sağlayacaktır. Böylece hukukumuzda hem yargı mercinin emri gereği gizlilik yükümlülüğünün kesin olduğu haller, hem de yargılama mercinin emriyle gizliliğin kalkmasının hukuka uygun olduğu haller düzenlenmelidir.

Soruşturmanın gizliliği ilkesinin koruduğu hukuki değerlerin bir kısmı, soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunun düzenlendiği fıkranın bentlerinde fiilin özellikleri olarak yer almıştır (TCK m. 285/1-a-b). Bentlere göre soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden fiilin, suçsuzluk karinesini veya özel hayatın gizliliğini veya haberleşmenin gizliliğini ihlal etmesi yahut maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engellemeye elverişli olması özelliklerini taşıması gerekir. Fıkranın bentlerinde fiile ilişkin objektif cezalandırılabilme koşulları değil, fiilin suç teşkil etmesi için gerekli özelliklere yer verilmiştir. Diğer yandan suç teşkil eden fiilin gerçekleşmesi için fıkranın bentlerinin birlikte gerçekleşmesi gerekmez. Ancak fıkranın yazım şekli ve metni, bu konuda doktrinde aksi görüşler öne sürülebilmesine neden olmaktadır. 6352 sayılı Kanun ile değişik madde metni, maddenin önceki halinin uygulamasına getirilen eleştirileri karşılamaya yönelik olarak düzenlenmiştir. Madde metninin yürürlükteki hali ise, maddenin uygulanmasını imkânsız hale getirebilecek görüşlerin ileri sürülmesine neden olmaktadır. Bu nedenle madde metninin tartışmalı konular bakımından sarıh ve belirli halde düzenlenmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunun konusu, tüm soruşturma işlemleri ve kararlarıdır. Maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen, soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal suçunda (TCK m. 285/2) ise, soruşturmanın gizliliğinin ihlalinin, daha ağır hukuki yararları ihlal ettiği konula-

rın gizliliği esas alınmıştır. Suçun konusu olan soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararlar ve bunların gereği olarak yapılan işlemler, Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre belirlenecektir. Madde metninde yer alan tanıma göre, telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ve tanık korumaya ilişkin koruma tedbirlerine ilişkin kararlar ve bunların gereği olarak yapılan işlemler suçun konusudur.

Maddenin gerekçesinde, uygulanmasına kadar arama koruma tedbirinin soruşturmanın taraflarına karşı gizli olduğu ifade edilmiştir. Doktrinde ise teknik araçlarla izleme koruma tedbirlerinin, soruşturmanın taraflarına karşı gizli olduğu kabul edilmiştir. Ancak suçta ve cezada kanunilik ilkesi suç sayılan fiillerin önceden kanun tarafından açıkça belirlenmesini gerektirir. Arama ve teknik araçlarla izleme koruma tedbirlerinin gizli olduğuna dair, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak anılan koruma tedbirlerinin amaçlarına uygun icrası için, koruma tedbiri kararının soruşturmanın taraflarına karşı gizli olması gerekmektedir. Bu nedenle, suçun konusunu oluşturabilmesi ve maddenin sağladığı korumanın temin edilebilmesi için, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda teknik araçlarla izleme ve icra edilene kadar arama koruma tedbirleri kararlarının gizli olduğu düzenlenmelidir.

Basın özgürlüğü, tüm suçlar bakımından hakkın icrası kapsamında hukuka uygunluk nedenidir. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları ile kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçunun yer aldığı Türk Ceza Kanunu'nun 285'inci maddesinin altıncı fıkrasında; soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılmasının suç oluşturmayacağına yer verilmiştir. Mezkûr maddenin 6352 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmadan önceki halinin uygulamasının, basın özgürlüğünü sınırlandırdığı yönündeki eleştirileri karşılamak amacıyla konulan bu hüküm gereksiz olup, kanunun yorumlanması bakımından hatalara neden olabilecektir. Kanun maddesinde yapılacak düzenlemelerde, mezkûr fıkranın madde metninden çıkarılması yerinde olacaktır.

Gizliliğin ihlali suçlarının düzenlenmesinde, hem soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları hem de kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçu bakımından savunma makamı olan müdafî ve kamunun yargılamalardan haberdar olma hakkını yerine getiren

basına ilişkin bir önyargı olduğu görülmektedir. Maddenin son hali ise suçların bir kamu görevlisi tarafından işlenmesi halinde beş yıla kadar hapis cezasına hükmedileceğini amir olup, kamu görevlilerinin görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanarak suçu işlemesi hali cezayı artıran nitelikli hal olduğu düzenlenmiştir. Acı tecrübeler göstermiştir ki, muhakemeden elde edilen gizli bilgiler kullanılarak kişilerin suçsuzluk karinesini, lekelenmeme hakkını, onur ve haysiyetini ihlal eden fiillerin kaynağı ağırlıklı olarak, yargı mercilerinde çalışan kamu görevlilerinin ve kolluğun gizli bilgileri üçüncü kişilere ifşasıdır. Gizliliğin ihlali suçları hâkim, savcı, kolluk, sanık, müdafî, mağdur, zabıt kâtibi, bilirkişi gibi soruşturma evresinde görev alan veya taraf olan bir kişi tarafından işlenebileceği gibi, soruşturma ve kovuşturma dışı herhangi bir kişi tarafından da işlenebilir. Fakat soruşturmanın ve kapalı duruşmanın gizliliğinin sağlanması, bu evrelerdeki görevlerinin sağladığı konum nedeniyle öncelikle kamu görevlilerinin yükümlülüğünde olup, yargılama mercilerinin suçun uygulanmasında bu durumu gözetmesi gerekir.

Hem soruşturma evresinde hem de kovuşturma evresinde, kamuoyunun suç olayı ve muhakemeye ilişkin doğru ve zamanında bilgilendirilmemesi, basının gizli bilgileri hukuk dışı yollarla elde etmeye çabalamasına ve gerçek dışı haberler yapmasına neden olmaktadır. Suçsuzluk karinesinin basına karşı korunması bakımından, kamuoyunun haber alma hakkını sağlamakla yükümlü savcılık ve kolluk açıklamalarının önemi büyüktür. Soruşturma mercileri basına bilgi verirken tarafların çıkarlarını gözetmeli ve suçsuzluk karinesine dikkat etmelidir. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün 153/1 sayılı ve "Basın Sözcülüğü ile Medya İletişim Büroları" konulu genelgesinde basının bilgi alamadığında soruşturmanın gizliliği ilkesini ihlal ederek suçun şüphelisine ve delillerine ulaştığı, olay yerine ilişkin görüntülere yer verdiği ve böylece suçsuzluk karinesi ve lekelenmeme hakkının ihlal edildiği ifade edilmiştir. Genelge ile kişilerin anılan haklarının etkin korunması, kamuoyunun doğru bilgilendirilmesi, muhakemeye ilişkin yanlış, eksik veya çarpıtma haber ve bilgilendirmenin önüne geçilmesi için adliye basın sözcülüğü ve medya iletişim ofisleri düzenlenmiştir. Ancak adliye basın sözcülüğü kurumunun etkinliğinin sağlanması için, mukayeseli hukukta görüldüğü üzere Ceza Muhakemesi Kanunu'nda daha ayrıntılı düzenlemeler yapılmalı, adli makamların kişilerin haklarını ihlal etmeyen açık-

lamalarına kanundan doğan, açık ve belirli bir hukuka uygunluk nedeni sağlanmalıdır.

Gizliliğin ihlali suçları, hem yargılamanın adil olmasını sağlayan kurumların hem de bireylerin temel haklarının korunmasına hizmet etmektedir. Suçların çizdiği sınırlar, kişiler hakkında muhakemenin dışında hüküm verilmesinin önüne geçmektedir. Gizliliğin ihlali suçlarının uygulanması, muhakemenin muhataplarının hayatında muhakeme işlemlerinin icrasından doğmayan altüst oluşların engellenmesini, muhakemenin insan hayatına adalet ve barış getirmesini sağlayacaktır. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları ile kapalı duruşmanın gizliliğini ihlal suçlarının uygulanmasına ilişkin yüksek yargı içtihatları henüz oluşmuş değildir. Kanun koyucunun ve yargı organlarının görevi, tepki düzenlemelerinden ve yargı dışı menfaat ilişkilerinden kaçınarak, hukuk güvenliğini sağlamak ve olgunlaşmış hukuki uygulamaları topluma sunmaktır.

KAYNAKÇA

- Acabey, Mehmet Beşir : “Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı”, **Journal of Yaşar University**, C. 8, S. Özel, 2013.
- Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü : T. 22.12.2015, S. 19120602-010-06-02-0479-2014-E.1745, **Genelge No: 153/1**, (Çevrimiçi) <http://cigm.adalet.gov.tr/153/1-nolu-genelge--basin-sozculugu-ile-medya-iletisim-burolari-01379,15.05.2019>.
- Alan, Esra : “Basın Yoluyla Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçunda Görev Sorunu”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, C. 2, S. 3, 2010.
- Alşahin, Mehmet Emin : “Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu (TCK m. 258)”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 20, S. 2, 2014.
- Ambos, Kai : “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargılama Hakları – Silahların Eşitliği, Çelişmeli Önsoruşturma ve AİHS m. 6”, **Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku**, Çev. Yener Ünver, Ankara, Seçkin, 2004.
- Artuç, Mustafa : **Pratik Türk Ceza Kanunu**, Ankara, Adalet, 2017.

- Artuç, Mustafa/ Bayyurt, Yıldırım : **Gerekçeli, Karşılaştırmalı, Tablolu, Eski ve Yeni Metinleriyle 5237 Sayılı TCK-Tablolu 5271 Sayılı CMK-Tablolu 5275 Sayılı CGİK**, Ankara, Seçkin, 2008.
- Artuk, Mehmet Emin/ Gökçen, Ahmet/ Alşahin, Mehmet Emin/ Çakır, Kerim : **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Adalet, 2017.
- Artuk, Mehmet Emin/ Gökçen, Ahmet/ Yenidünya, A. Caner : **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Adalet, 2014.
- Aslan, Ahmet : **Cumhuriyet Savcısı ve Soruşturma**, İstanbul, Legal, 2012.
- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi : **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**, Strasbourg, 2008.
- Avrupa Konseyi Bakanlar Konseyi : **Bakanlar Komitesi Tarafından Üye Devletlere Hazırlanan “Ceza Yargılamalarının Yayımlanmasına İlişkin Hukuki Kuralların Düzenlenmesi” ile İlgili Tavsiye Kararı**, No: R (2003) 13.
- Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiserliği : **Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri Thomas Hammarberg’in 27-29 Nisan 2011 Tarihleri Arasında Türkiye’yi Ziyaretini Müteakiben Hazırladığı Rapor - Türkiye’de İfade Özgürlüğü ve Medya Özgürlüğü**, Haz. Thomas Hammarberg, Strasbourg, CommDH(2011)25, 12.07.2011.
- Avrupa Konseyi : **Türkiye 2010 Yılı İlerleme Raporu**, Brüksel, SEC(2010) 1327, 09.11.2010.

- Aygün, Ülkem Cansu : “Türk Ceza Kanunu Madde 285 Hükümünde Düzenlenen Gizliliği İhlal Suçları”, İstanbul, **Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, yayımlanmamış yüksek lisans tezi, 2013.
- Ayverdi, İlhan : **Misalli Büyük Türkçe Sözlük**, C. 1, İstanbul, Kubbealtı İktisadi İşletmesi, 2008.
- Bayraktar, Köksal : “Yeni Türk Ceza Kanununda Hukuka Uygunluk Nedenleri”, **Erdoğan Teziç’e Armağan**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2007.
- Bekar, Elif : “Objektif Cezalandırılabilme Koşulları Bağlamında Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Suçlar”, İstanbul, **İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, yayımlanmamış doktora tezi, 2016.
- Bıçak, Vahit : **Suç Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2011.
- Bozdağ, Ahmet/ Şık, Hüseyin : “Müdafinin Görevinin Sona Ermesi ve Hukuki Sonuçları”, **Ankara Barosu Dergisi**, S. 2014/2, 2014.
- Cankaya, Özden/ Batur Yamaner, Melike : **Kitle İletişim Özgürlüğü**, İstanbul, Beta, 2012.
- Centel, Nur/ Zafer, Hamide : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul, Beta, 2013.
- Centel, Nur : “Adil Yargılanma Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2004.

- Centel, Nur : “Dürüst Yargılama ve Medya Bakımından Demokrasi Kültürü”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, C. 49, S. 3, 1994.
- Centel, Nur/ Zafer, Hamide/ Çakmut, Özlem : **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, İstanbul, Beta, 2008.
- Cihan, Erol : “50. Yılda Ceza Muhakemesi Süjesi Olarak Sanığın Durumu ve Sorgusu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 50, S. 1-4, 1984.
- Civelek, Jale : “1789 Fransız Bildirisi ve 1948 Evrensel İnsan Hakları Bildirisi”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C. 9, S. 1, 1989.
- Çakır, Kerim : “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Gizliliğin İhlali Suçu ve Ceza Muhakemesi Hukuku ile İlişkisi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 18, S. 1, 2012.
- Çakır, Kerim : “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, İstanbul, **Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, yayımlanmamış yüksek lisans tezi, 2011.
- Çiçek, İbrahim : “5726 Sayılı Tanık Koruma Kanunu ve “Gizli Tanık””, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 4, S. 29, 2009.
- Çolak, Nusret İlker : **Kitle İletişim Hukuku**, İstanbul, XII Levha, 2010.

- Donay, Süheyl : “Özel Hayata Saygı Gösterilmesi Hakkı Üzerine Kuzey Ülkeleri Hukukçularının Kongresi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 39, S. 1-4, 1974.
- Donay, Süheyl : **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, İstanbul, Beta, 2007.
- Donay, Süheyl/ Kaşıkçı, Mahmut : **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu**, İstanbul, 2004.
- Demren Dönmez, Burcu : “Türk Ceza Kanununda ‘Kamu Görevlisi’ Kavramı”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 94, 2011.
- Dönmezer, Sulhi : “Basın Hürriyetini Düzenliyen ve Sınırlayan Mevzuatın Değerlendirilmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 32, S. 2-4, 1966.
- Dönmezer, Sulhi : “Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler”, **Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, 1998.
- Dönmezer, Sulhi : **Basın Hukuku**, C. I, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1964.
- Dönmezer, Sulhi/ Bayraktar, Köksal : **Basın Hukuku**, İstanbul, Beta, 2016.
- Duman, Barış : “Adliye Basın Sözcülüğü”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 101, 2012.

- Erdal, Meryem : **“Herkesin Yargısı Kendine...” Demokratikleşme Sürecinde Basının Yargı Algısı**, İstanbul, TESEV Yayınları, 2010.
- Erdoğan, Mustafa : **İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku**, Ankara, Orion Kitabevi, 2007.
- Erem, Faruk : “Savunma ve Ceza Yargılamasının Temeldeki Kusurları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 1, 1988.
- Erman, Sahir/ Özek, Çetin : **Açıklamalı Basın Kanunu ve İlgili Mevzuat**, İstanbul, Alfa, 2000.
- Ersan, Aykut : “Gizliliğin İhlali Suçu (TCK m. 285)”, **Ceza Hukuku Dergisi**, S. 22, 2013.
- Evik, Vesile Sonay : “Ceza Muhakemesinde Çocuk Mağdurların Hakları”, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 12, S. 151, 2017.
- Gemalmaz, Mehmet Semih : **Açıklamalı İçtihatlı Karşılaştırmalı Ulusalüstü İnsan Hakları Usul Hukuku Mevzuatı**, İkinci Kitap, İstanbul, Legal, 2006.
- Gözübüyük, Abdullah Pulat : “Adliye’ye Karşı Cürümler”, **Adalet Dergisi**, S. 8, 1969.
- Grabenwarter, Christoph : “Yargılama Güvenceleri-Adil Yargılanma Hakkı (İHAS Md. 6)”, **Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku**, Çev. Yener Ünver, Ankara, Seçkin, 2004.

- Horozgil, Denizhan : “İfade ve Basın Özgürlüğü Çerçevesinde Soruşturma Evresinde Yayın Yasakları Üzerine Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 2, S. 2, 2012.
- İçel, Kayıhan : “Haberleşme Özgürlüğü”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 41, S. 1-2, 1975.
- İçel, Kayıhan/ Ünver, Yener : **Kitle Haberleşme Hukuku**, İstanbul, Beta, 2009.
- Jescheck, Hans-Heinrich : **Alman Ceza Hukukuna Giriş**, çev. ve yay.haz. Feridun Yenisey, İstanbul, Beta, 2007.
- Kamer, Vehbi Kadri : **Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı**, Ankara, Adalet, 2007.
- Kangal, Zeynel T. : “Cezalandırılabilirliğin Objektif Koşulları”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 68, S. 1-2, 2010.
- Kara, Eyüp : “Lekelenmeme Hakkı”, **Adalet Dergisi**, S. 43, 2012.
- Karakaya, Naim : “Ceza Muhakemesi Sürecinde Medyada Yaratılan Önyargı ve Adil Yargılanma Haklarının Korunması”, Röportör: Devrim Güngör, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi**, C. 3, S. 2, 2015.
- Karakehya, Hakan : “Ceza Muhakemesinin Amacı”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 65, S. 2, 2007.

- Karakehya, Hakan : “Yazılı Haber Medyasında Suçun Temsili”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 71, S. 1, 2013.
- Kartal, Bilal : “Basın-Yayın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Hukukî Sorumluluk”, **Yargıtay'ın 128'inci Ankara Üniversitesi'nin 50'nci A.Ü. Hukuk Fakültesi'nin 70'inci Kuruluş Yıldönümü Ortak Bilimsel Toplantı (23-24 Mayıs 1996)**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1997.
- Katoğlu, Tuğrul : “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 61, S. 2, 2012.
- Kaylan, Keskin : “Adliye Karşı Suçlar”, (Çevrimiçi) <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/109.doc>, 30.03.2019.
- Keskin, Serap : “Çocuk Muhakemesinde Gizlilik İlkesi ve Federal Almanya Ceza Muhakemesi Hukuku’ndaki Düzenlenişi”, **Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan**, İstanbul, Alfa, 1999.
- Kitapçioğlu, Tülay : **Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Soruşturmanın Sonuçlandırılması**, İstanbul, Legal, 2014.
- Koca, Mahmut : “Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği” Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. III, S. 1, 1999.

- Koca, Mahmut : “YTCK’da Hukuka Uygunluk Sebepleri”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C. 1, S. 1, 2006.
- Koca, Mahmut/ Üzülmaz, İlhan : **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2013.
- Koca, Mahmut/ Üzülmaz, İlhan : **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Seçkin, 2013.
- Köksal, Atacan : “Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 65, S. 4, 2016.
- Kühne, Hans-Heiner : “Ceza Muhakemesi Sürecinde Medyada Yaratılan Önyargı ve Adil Yargılanma Haklarının Korunması”, Röportör: Devrim Güngör, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi**, C. 3, S. 2, 2015.
- Malkoç, İsmail : **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, İkinci Cilt, Ankara, Malkoç Kitabevi, 2007.
- MAZLUMDER : **2009 Türkiye İnsan Hakları Raporu**, Ed. Yasin Dıvrak, İstanbul, 2010.
- MAZLUMDER : **2010 Türkiye İnsan Hakları Raporu**, Ed. Semih Biten, İstanbul, 2011.
- MAZLUMDER : **2011 Türkiye İnsan Hakları Raporu**, Ed. Semih Biten, İstanbul, 2012.
- Meran, Necati : **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, Ankara, Seçkin, 2007.

- Meran, Necati : **AİHM Kararları ile İçtihatlı-Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları**, Ankara, Seçkin, 2014.
- Okuyucu Ergün, Güneş : “Soruşturmanın Gizliliği”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 59, S. 2, 2010.
- Özbek, Veli Özer/ Kanbur, Mehmet Nihat/ Doğan, Koray/ Bacaksız, Pınar/ Tepe, İlker : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2014.
- Özbek, Veli Özer/ Kanbur, Mehmet Nihat/ Doğan, Koray/ Bacaksız, Pınar/ Tepe, İlker : **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Seçkin, 2014.
- Özbudun, Ergun : “Anayasa Hukuku Bakımından Özel Haberleşmenin Gizliliği”, **Ankara Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977.
- Özek, Çetin : “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 55, S. 3, Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan Sayısı, 1997.
- Özek, Çetin : **Türk Basın Hukuku**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1978.
- Özek, Çetin : **Türk Ceza Kanunun Elli Yılında Devlete**

Karşı Suçlar, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1976.

Özgenç, İzzet : “Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları”, **(08 Ekim 2010 Kolokyum) Ceza Hukukunun Güncel Sorunları**, Ed. Tevfik Mehmet Gülsoy, Erzurum, Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 2010.

Özgenç, İzzet : **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Seçkin, 2014.

Öztürk, Bahri/ Tezcan, Durmuş/ Erdem, Mustafa Ruhan/ Sırma, Özge/ Saygılar Kırıt, Yasemin F./ Özyayın, Özdem/ Akcan, Esra Alan/ Erden, Efser

: **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ed. Bahri Öztürk, Ankara, Seçkin, 2014.

Pekel, Abdulkadir : “İfade Özgürlüğünün Sınırlandırma Sebeplerinden Biri Olarak “Yargı Organının Otorite ve Tarafsızlığının Sağlanması””, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVIII, S. 2, 2014.

Peters, Anne : “Adil Yargılanma (m. 6. f. 1 ve 2)”, **Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku**, Çev. Mahmut Koca, Ankara, Seçkin, 2004.

Sokullu-Akıncı, Füsun : **Kriminoloji**, İstanbul, Beta, 2004.

Soyaslan, Doğan : **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Yetkin, 2014.

- Soyaslan, Doğan : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Yetkin, 2014.
- Sözüer Adem : “Önsöz Yerine Türk Ceza Hukuku Reformu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 71, S. 1, Prof. Dr. Füsün Sokullu-Akıncı’ya Armağan Sayısı 1. Cilt, 2013.
- Sözüer, Adem : “Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Hans-Heinrich Jescheck’in Türk Ceza Hukuku Reformuna Katkısı”, Ed. Feridun Yenisey/Ulrich Sieber, **Criminal Law in the Global Risk Society**, İstanbul, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, 2011.
- Sözüer, Adem : **Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu**, İstanbul, Alfa, 1996.
- Sözüer, Adem : **Suçta Teşebbüs**, İstanbul, Kazancı Kitap, 1994.
- Şahin, Cumhur : “Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XI, S. 1-2, 2007.
- Şahin, Cumhur : **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, Ankara, Seçkin, 2014.
- Şen, Ersan : “Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi Tedbiri”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 1, 2008.

- Şık, Hüseyin : “Suçsuzluk Karinesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S.1, 2013.
- Tepe, İlker : ““İçerik Suçu” Kavramı ve TCK Açısından İnternetin Basın-Yayın Aracı Olma Karakteri”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C. 7, S. 20, 2012.
- Tepe, İlker : “Modern Ceza Hukuku Anlayışında İnternet Suçluluğu ve Türk Ceza Hukukundaki Yansımaları”, Antalya, **Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, yayımlanmamış yüksek lisans tezi, 2009.
- Tezcan, Durmuş/ Erdem, Mustafa Ruhan/ Önok, R. Murat : **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2014.
- Toroslu, Nevzat : **Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukukî Konusu**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970.
- Türk Dil Kurumu : **Güncel Türkçe Sözlük**, (Çevrimiçi) <http://www.tdk.gov.tr>, 30.03.2019.
- Ünver, Yener : **Adliye Karşı Suçlar**, Ankara, Seçkin, 2012.
- Ünver, Yener/ Hakeri, Hakan : **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.
- Üzülmez, İlhan : “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, **Prof. Dr. Fahman Tekil’in Anısına Armağan**, İstanbul, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 2003.
- Yarsuvat, Duygun : “Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Cürümlerin Genel Prensipleri”, **İstanbul Üniversitesi Hu-**

kuk Fakültesi Mecmuası, C. 30, S. 3-4, 1964.

- Yarsuvat, Duygun : “Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi”, **Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, 1998.
- Yayla, Mehmet : “Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk”, Ankara, **Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (Ceza Ve Ceza Usulü Hukuku) Anabilim Dalı**, yayımlanmamış doktora tezi, 2010.
- Yenisey, Feridun : “Ceza Muhakemesi Hukukunda (Hukuka Uygun Bir Şekilde Elde Edilmiş) Delil”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C. 2, S. 4, 2007.
- Yenisey, Feridun/ Nuhoğlu, Ayşe : **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, 2014.
- Yıldırım, Zeki : “Türkiye’de İfade Ve Basın Özgürlüğü Sorunu; Avrupa Birliği Uyum Sürecinde İfade ve Basın Özgürlüğü Alanında Yapılan Çalışmalar”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVI, S. 1-2, 2012.
- Yokuş Sevük, Handan : “Adil Yargılanma Kapsamında Ceza Yargılamasında Aleniyet İlkesi”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2004.
- Yokuş Sevük, Handan : “Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçu”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 12, S.

16, 2007.

- Yokuş Sevük, Handan : “Soruşturma Evresine Hakim Olan İlkeler”, **Fa-
sikül Hukuk Dergisi**, C. 3, S. 21, 2011.
- Yurtcan, Erdener : **Ceza Yargılaması Hukuku**, İstanbul, Beta,
2007.
- Yurtcan, Erdener : **Yeni Türk Ceza Kanunu ve Yorumu**, İstanbul,
Kazancı, 2004.
- Yüzer, Dilara : “Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suç-
suzluk Karinesi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi
Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 15, S. Özel, 2013.
- Zafer, Hamide : “Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi”,
**Prof. Dr. Selâhattin Sulhi Tekinay’ın Hatıra-
sına Armağan**, İstanbul, Marmara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi Yayını, 1999.
- Zafer, Hamide : **Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza
Hukukuyla Korunması (TCK m. 132-134)**,
İstanbul, Beta, 2010.