

B&M

Prof. Dr. Erdener YURTCAN

YARGITAY KARARLARI IŐIŐINDA
İFTİRA SUÇU
(Adliyeye Karşı Diğer Suçlar)

Ekim 2015 Tarihi İtibariyle
Güncelleştirilmiş

2. Bası

2015



TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ

Türkiye Barolar Birliği Yayınları : 303

Yargıtay Kararları Işığında
İftira Suçu

ISBN: 978-605-9050-56-2

Tasarım
Mehmet TAMER
Türkiye Barolar Birliği Yayın İşleri

© Türkiye Barolar Birliği
Kasım 2015, Ankara

Türkiye Barolar Birliği
Oğuzlar Mah. Barış Manço Cad.
Av. Özdemir Özok Sokağı No: 8
06520 Balgat - ANKARA

Tel: (312) 292 59 00 (pbx)

Faks: 312 286 55 65

www.barobirlik.org.tr

yayin@barobirlik.org.tr

Baskı
Ayrıntı Basımevi
İvedik Organize Sanayi Sitesi
770. Sok No:101 - Ankara
0312. 394 55 50

B&M

Prof. Dr. Erdener YURTCAN

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA

İFTİRA SUÇU

(Adliyeye Karşı Diğer Suçlar)

Ekim 2015 Tarihi İtibariyle
Güncelleştirilmiş

2. Bası

İÇİNDEKİLER

ADLIYEYE KARŞI SUÇLAR

2. Basıya Önsöz.....	7
İftira: (Madde 267).....	9
Başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması (Madde 268).....	32
Etkin pişmanlık (Madde 269).....	44
Suç üstlenme (Madde 270).....	50
Suç uydurma (Madde 271).....	52
Yalan tanıklık (Madde 272).....	54
Şahsi cezasızlık veya cezanın azaltılmasını gerektiren sebepler (Madde 273).....	73
Etkin pişmanlık (Madde 274).....	78
Yalan Yere Yemin (Madde 275).....	80
Gerçeğe aykırı bilirkişilik veya tercümanlık (Madde 276).....	83
Yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs (Madde 277).....	85
Suçtu Bildirmeme (Madde 278).....	92
Kamu görevlisinin suçtu bildirmemesi (Madde 279).....	98
Sağlık mesleği mensuplarının suçtu bildirmemesi (Madde 280).....	100
Suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme (Madde 281).....	102

Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (<i>Madde 282</i>)	107
Suçluyu kayırma (<i>Madde 283</i>).....	113
Tutuklu, hükümlü veya suç delillerini bildirmeme (<i>Madde 284</i>)	120
Gizliliğin ihlâli (<i>Madde 285</i>)	123
Ses veya görüntülerin kayda alınması (<i>Madde 286</i>)	135
Genital muayene (<i>Madde 287</i>).....	136
Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs (<i>Madde 288</i>)	138
Muhafaza görevini kötüye kullanma (<i>Madde 289</i>)	148
Resmen teslim olunan mala elkonulması ve bozulması (<i>Madde 290</i>)	156
Başkası yerine ceza infaz kurumuna veya tutukevine girme (<i>Madde 291</i>)	158
Hükümlü veya tutuklunun kaçması (<i>Madde 292</i>)	159
Etkin pişmanlık (<i>Madde 293</i>).....	165
Kaçmaya imkan sağlama (<i>Madde 294</i>)	167
Muhafızın görevini kötüye kullanması (<i>Madde 295</i>).....	171
Hükümlü veya tutukluların ayaklanması (<i>Madde 296</i>)	173
İnfaz kurumuna veya tutukevine yasak eşya sokmak (<i>Madde 297</i>)	175
Hak kullanımını ve beslenmeyi engelleme (<i>Madde 298</i>)	182

2. Basıya Önsöz

İlk söylemem gereken husus şudur: Bu basıda kitabın başlığında değişiklik yaptım ve Yargıtay Kararları Işığında İftira Suçu (Adliyeye Karşı Diğer Suçlar) adını verdim. Bunun nedeni iftira suçunun adliyeye karşı işlenen en önemli suç olmasıdır. Önceki basıda olduğu gibi, bu basıda da adliyeye karşı işlenen diğer suçlar kitapta yer almaktadır.

6352 sayılı Yasa(yürürlük: 5 Temmuz 2012) kitabın içeriği ile ilgili önemli değişiklikler yaptı. Bu kapsamdaki çok sayıda madde tümüyle değiştirildi. Bu nedenle kitabın güncelleştirilmesi gerekti. Ayrıca kitabın mevcudu da tükenmişti.

Bunun dışında, ilk basıya yazdığım önsözde belirttiklerimi aşağıda belirtiyorum.

Yakın zamanda yaptığım kitap yayını programında bir bölümü Türk Ceza Kanununun çeşitli bölümlerine ayırdım.

Elinizdeki kitap da bunlardan biridir. Kitabın konusu, TCK'nın 2. Kitap, 4. Kısım, 2. Bölümünü kapsamaktadır.

Bu kitapta da önceki çalışma yöntemini değiştirmedim. Yöntem ve plan, kısa süre önce yayınladığım, yukarıda belirtilen kitaplarımla uyuşmaktadır. Kitapta bilinenleri tekrarlamadım, yeni TCK'nın yaklaşımlarını ve tartışmalı noktalarını öne çıkarmaya çalıştım.

Bu noktada, çalışmamın temelini oluşturan bir hususu açıklamam gerekir. Kitapta uygulamacı dikkate alınmıştır. Bu nedenle, konuyla ilgili temel kavramların açıklanmasından mümkün olduğunca kaçınılmıştır. Ayrıca, önceki yasama dönemlerin aksine, madde gerekçelerinde bilimsel bir yaklaşım sergilenmektedir. Bu nedenle, bu açıklamalardan da yararlandım. Hatta bazen yalnızca yollama yapmakla yetindim. Doğru ve yeterli açıklamaları tekrar etmeye hiç gerek yoktu.

Kitabı zenginleştiren elbette Yargıtay kararlarıdır. Bu kararlara iki kaynaktan ulaştım. **Yargıtay Kararları Dergisi**, bu kaynaklardan biridir.

Öteki kaynak ise, **www.adalet.org** başlığını taşıyan web sitesidir.

Bir paragrafın bu kitapta da yerini alması elbette hakkıdır :

Aynı sahneyi paylaşan kişiler olarak, temel amacımız, AB'ye giriş süreci vitrini ile takdim edilse de, yasalarını yeniden yapan bir Türkiye'de, tüm hukukçulara ve topluma en iyiyi verebilmektir. Hukukçular, toplumun vazgeçilmezleri arasında en öndeki yerini alan adalet hizmetinin birer "nefer" i olduklarına göre, bu hizmetin her türlü özveri ile görülmesinden başka bir amaç olabilir mi ?

Yayını Türkiye Barolar Birliği ile yapıyoruz. Öncelikle yayını uygun bulan Yönetim Kuruluna ve emeği geçen herkese teşekkürlerimi sunuyorum.

Yeni çalışmalarda buluşmak dileğiyle.

Prof.Dr.Erdener Yurtcan Tarabya, Ekim 2015

İftira :

MADDE 267- (1) Yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak ya da basın ve yayın yoluyla, işlemediğini bildiği hâlde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için, bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Suçun maddî eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunulması hâlinde, ceza yarı oranında artırılır.

(3) Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmiş mağdurun aleyhine olarak bu fiil nedeniyle gözaltına alma ve tutuklama dışında başka bir koruma tedbiri uygulanmışsa, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.

(4) Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmiş olan mağdurun bu fiil nedeniyle gözaltına alınması veya tutuklanması hâlinde; iftira eden, ayrıca kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçuna ilişkin hükümlere göre dolaylı fail olarak sorumlu tutulur.

(5) Mağdurun ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis cezasına mahkûmiyeti hâlinde, yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezasına; (sürelî hapis cezasına mahkûmiyeti hâlinde, mahkûm olunan cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasına hükmolunur). Ancak, bu durumda hükmolunacak ceza beş yıldan az olamaz. (*)

(6) Mağdurun mahkûm olduğu hapis cezasının infazına başlanmış ise, beşinci fıkraya göre verilecek ceza yarısı kadar artırılır.

(7) İftira sonucunda mağdur hakkında hapis cezası dışında adli veya idari bir yaptırım uygulanmışsa; iftira eden kişi, üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (**)

(8) İftira suçundan dolayı dava zaman aşımı, mağdurun fiili işlemediğinin sabit olduğu tarihten başlar.

(9) Basın ve yayın yoluyla işlenen iftira suçundan dolayı verilen mahkûmiyet kararı, aynı veya eşdeğerde basın ve yayın organıyla ilan olunur. İlan masrafı, hükümlüden tahsil olunur.

(*) Anayasa Mahkemesinin 17/11/2011 tarihli ve E.: 2010/115, K.: 2011/154 sayılı Kararı ile yedinci madde iptal edilmiştir.

(**) Anayasa Mahkemesinin 17/11/2011 tarihli ve E.: 2013/14, K.: 2013/56 sayılı Kararı ile beşinci madde(sürelî hapis cezasına mahkûmiyeti halinde, mahkûm olunan cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasına hükümlenir.(cümlesi) iptal edilmiştir.

MADDENİN YORUMU :

İftira, bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesidir. Fail, mağdurun suçsuzluğunu bilmesine rağmen, ona hukuka aykırı bir fiil isnat eder. İftira, günlük dilde kara çalmaktır, fakat fail muhatabı hakkında hukuki sonuçlar doğmasını istediğinde, suçsuz bir kişi için adalet mekanizmasının harekete geçmesini sağlamak ister. Bu amaçla adli organları devreye sokar. Bu gerçeği gören yasa koyucu, yeni TCK'da da iftirayı adliye karşı suçlar arasında düzenlemiştir. Bu tavır, 765 sayılı TCK'nın devamı niteliğindedir.

İftira suçunda failin hedefi, bir kişi hakkında ceza adalet sistemini harekete geçirmek olunca, bu kişi ile ilgili soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uy-

gulanmasını sağlamaktır. Bu nedenle failin seçtiği yol, bu kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat etmektir.

Fail, bu konuda soruşturma ve kovuşturma başlatılması ya da idari bir yaptırım uygulanması için gerekli hareket/hareketleri yaptığında, iftira suçu oluşur. Soruşturma, ceza yargılamasının ön soruşturma, hazırlık soruşturması anlamını taşır. Fail, bu başvuruyu CMK'da öngörülen makamlara yapmalıdır. Bu konuda CMK'nın 158nci maddesi uygulanır.

Bu konuda şu hususların belirtilmesi faydalı olacaktır :

“İhbar ve şikâyet

MADDE 158.

- (1) Suça ilişkin ihbar veya şikâyet, Cumhuriyet Başsavcılığına veya kolluk makamlarına yapılabilir.
- (2) Valilik veya kaymakamlığa ya da mahkemeye yapılan ihbar veya şikâyet, ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.
- (3) Yurt dışında işlenip ülkede takibi gereken suçlar hakkında Türkiye'nin elçilik ve konsolosluklarına da ihbar veya şikâyette bulunulabilir.
- (4) Bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle, ilgili kurum ve kuruluş idaresine yapılan ihbar veya şikâyet, gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.
- (5) İhbar veya şikâyet yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabilir.
- (6) Yürütülen soruşturma sonucunda kovuşturma evresine geçildikten sonra suçun şikâyete bağlı olduğunun anlaşılması halinde; mağdur açıkça şikâyetten vazgeçmediği takdirde, yargılamaya devam olunur.

Hazırlık soruşturması suç haberinin, suçları kovuşturmakla görevli makamlara ulaşması ile başlar. Bu da üç biçimde gerçekleşir:

- 1- Kovuşturma organının suçu kendinin öğrenmesi,
- 2- Suç duyurusu (ihbarı),
- 3- Şikayet.

Bugün için suçları kovuşturmakla yükümlü devlet organı olarak savcılık ve onun başındaki savcılar, yalnızca suçların kendilerine başkalarınca duyurulması üzerine harekete geçmezler. Yasa, savcılarının bir suçun işlendiği şüphesi ile karşılaştıklarında, araştırma faaliyetine başlamalarını emretmektedir (m.160/1). Yasada savcının kendinin suça rastlaması “başka bir suretle” suçu öğrenmek ibaresi ile belirtilmektedir (m.160/1). Aynı yükümlülük kolluk bakımından da söz konusudur. Yasa kolluk makamlarına ve görevlilerine suçları aramak ve bir işin aydınlatılması için gerekli önlemleri almak görevini vermektedir (m.164/1). Hatta suçüstü durumlarda ve gecikmede tehlike olan durumlarda, sulh yargıçları da tüm araştırma işlemlerini re’sen yapabilmektedirler (m.163/1).

Kovuşturma organlarının suça rastlamaları bizzat kendi gözlemlerine dayanabileceği gibi, örneğin bir otobüste seyahat eden savcının bir hırsızlık olayını görmesinde olduğu gibi, başka biçimlerde de ortaya çıkabilir. Bir olayla ilgili dosyanın incelenmesi sırasında, bir başka suça rastlanması ya da bir gazete ya da yayım organı haberinde bir suç şüphesinin doğması mümkündür.

1- Suç duyurusunun yapılması (ihbar)

Hazırlık soruşturmasının başlamasının ikinci yolu ve en çok karşılaşılan biçimidir. Suç duyurusu da başka makam ya da kişilerin kovuşturma organlarına suçları bildirmeleridir. Bildirenin bir kamu makamu olması ya da bir özel kişi olmasına göre ayrılır.

a) Kamu makamlarının suç duyurusu

Bunların başında kolluk gelir. Yasa kolluğa bir suça rastladığında, gerekli önlemi alma ve hazırladığı belgeleri hemen

savcılığa gönderme görevini vermiştir (m.164). Kolluğun bu görevini yerine getirmesi savcılık bakımından bir suç duyurusu niteliğindedir, çünkü savcılık bu yolla ilk kez bir suçu öğrenmektedir.

Kamu makamlarının suç duyurusunda bulunmalarının başka örnekleri de hukukumuzda vardır. Bir kişi duruşmada suç işlediğinde, örneğin bir tanığın yalan yere tanıklık etmesi ya da yargıca hakaret etmesi gibi, mahkeme olayı saptayacak, bir tutanak düzenleyecek ve bunu savcılığa gönderecektir. Ayrıca bir ölümün doğal nedenlerinden ileri gelmediği ya da meçhul bir kişinin ölüsünün bulunması durumunda, kolluk, belediye memurları ve köy muhtarları, sağlık ve cenaze işleri ile ilgili kişiler durumu derhal savcılığa ya da sulh yargıcına bildirmek zorundadırlar (m.159). Hatta bu gibi durumlarda ölünün gömülmesi, bu makamların yazılı izniyle mümkündür (m.159/2).

Memurlardan birinin görevini yaptığı sırada ve göreviyle ilgili bir suçu yetkili organa bildirmekte ihmal ettiğinde, bu hareketi suç sayılmıştır (TCK, 279).

b) Kişilerin suç duyurusu

Kamu makamları dışında kişilerin de suçları duyurmaları konusunda yeni TCK'nın 278 nci maddesi göz önünde bulundurulmalıdır. Yeni madde, işlenmek olan suçları bildirim yükümünü getirmiştir.

Bu tür suç duyuruları yazılı olabileceği gibi sözlü de olabilir (m.160). Duyuruda bulunan ismini verebileceği gibi, bunu gizli tutabilir, hatta başka bir isimle de suçu bildirebilir. Suç duyurusunda şüphelenilen kişinin ismini vermek gerekli değildir, bilinmeyen bir kişi de ihbar edilebilir. Her türlü suç duyurusu üzerinde kovuşturma organlarının harekete geçmesi gerekir. Ancak duyurunun gerek yapılış biçimi ve gerek içeriğinden bunun ciddi olmadığı ilk anda anlaşılabilirse, araştırmaya girilmeyebilir.

Suç duyuruları konusunda CMK'nın hükümleri şunlardır :

Suçla ilişkin ihbar veya şikâyet, Cumhuriyet Başsavcılığına veya kolluk makamlarına yapılabilir. Valilik veya kaymakamlığa ya da mahkemeye yapılan ihbar veya şikâyet, ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir. Yurt dışında işlenip ülkede takibi gereken suçlar hakkında Türkiye'nin elçilik ve konsolosluklarına da ihbar veya şikâyetle bulunulabilir.

Bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle, ilgili kurum ve kuruluş idaresine yapılan ihbar veya şikâyet, gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

İhbar veya şikâyet yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabilir. Yürütülen soruşturma sonucunda kovuşturma evresine geçildikten sonra suçun şikâyete bağlı olduğunun anlaşılması halinde; mağdur açıkça şikâyetten vazgeçmediği takdirde, yargılamaya devam olunur.

c) Şikâyet üzerine öğrenme

Kovuşturması şikâyete bağlı suçları öğrenme yolu şikâyettir. Şikâyet bir yargılama koşulu olduğundan, bu koşulun gerçekleşmesiyle yargılama işlemlerine de başlanabilir. Her ne kadar kovuşturması şikâyete bağlı olmayan suçlarda da şikâyetten söz edilirse de, bu aslında bir suç duyurusu niteliğindedir. Bu bakımdan onun kural ve koşullarına tabi olmak gerekir. Şikâyet ancak kovuşturması şikâyete bağlı suçlar için bir suç öğrenme yolu olabilir.

Şikâyet, bir eylemden ötürü failin yargılanması ve cezalandırılmasını istemektir. Yazılı olarak yapılmak gerekir. Fakat şikâyetin sözlü beyan üzerine tutanağa geçirilmesi de mümkündür (m.158/5). Şikâyet savcılığa yapılabildiği gibi, yazılı olarak daha önce sayılan makamlara da yapılabilir (m.160/4).

Şikâyet hakkı kullanılırken belirli bir formülün kullanılması gerekmez. Önemli olan kişinin bir eylemden ötürü failerin cezalandırılmasını istediğini anlamaktır.

Kişi şikayette bulunurken failleri belirtmek zorunda değildir, çünkü fail değil fakat “fiil” şikayet edilir (TCK, 73). Kişi bir olaydan ötürü şikayette bulunurken, fiile kendine göre verdiği isim ve yaptığı nitelendirme (tavsif) de önemli değildir; önemli olan husus, o fiilden ötürü bir kovuşturma yapılması ve faillerin cezalandırılmasını istemektir. Şikayet için 6 aylık süre öngörülmüştür. Bunun başlangıcı, zamanaşımı süresi içinde kalmak koşuluyla, şikayet hakkı sahibinin faili ve fiili öğrendiği günden başlar (TCK, 73/2). Şikayet hakkı sahipleri birden çok olduğunda bunlardan birinin hakkının düşmesi, ötekilerin de bu haklarını kullanmalarına engel değildir.

Maddenin üçüncü ve dördüncü fıkraları yeni hükümlerdir. Kavrama ve konuya açıklık getirmek açısından faydalıdır.

Dördüncü fıkradaki hüküm, yeni TCK'nın 278 inci ve 279 uncu maddesindeki düzenlemenin bir başka ifadesidir. Madenin kamu hizmeti gören kuruma ve kuruluşa verdiği görev, tüzel kişilik temelinde ifade edilmiştir. Ancak hizmeti gören bu tüzel kişilerin resmi olup olmadıklarına göre, belirtilen maddeler uygulanabilecektir. “

İftira suçunda failin hedefinde muhatabının yargılanması söz konusu olunca, ikinci kavram kovuşturma kavramıdır. CMK, kovuşturmayı şöyle tanımlar : ceza yargılamasında son soruşturma ile başlayan ve kesin hükmün doğmasına kadar geçen evre. Fail, muhatabı hakkında kovuşturma yapılması için de harekete geçtiğinde, iftira suçu oluşur(Kovuşturma kavramı hakkında geniş açıklama için bkz. Yurtcan, Ceza Yargılaması Hukuku, 14. Bası, 2012).

İftira suçunun konusunu hukuka aykırı fiil de oluşturabilir. Bu fiilin suç oluşturması şart değildir. Disiplin yaptırımını veya başka bir idari yaptırımını gerekli kılan fiiller de bu suçun konusunu oluşturabilir.

Birinci fıkrada, iftiranın temelini oluşturan isnadın basın ve yayın yoluyla yapılması halinde de suçun oluşacağı belirtilmiştir. Toplumsal iletişim açısından iki güçlü kavram olan basın

ve yayın yolunun kullanılması ile kişilere iftira atılması, suçun oluşması için yeterli sayılmıştır.

Başlatılmış olan hukuk veya ceza muhakemesi sürecinde davanın tarafı, sanık veya tanık konumundaki kişiler de, buldukları beyanlarla iftira suçunu işleyebilirler.

Cumhuriyet savcılığı, kamu adına re'sen soruşturulabilen suçlarla ilgili olarak yayınlanan haberleri ihbar kabul ederek, soruşturma başlatmaktadırlar. Bu bakımdan, basın ve yayın yolu ile bir kişiye gerçeğe aykırı olarak hukuka aykırı fiil isnat edilmesi halinde, iftira suçu oluşur.

Madde gerekçesinde verilen örnek iftira kavramının değerlendirilmesinde uygun bir örnektir :

“Kişiyi isnat edilen fiil hiç işlenmemiş olabileceği gibi, kendisine isnatta bulunulan kişi tarafından işlenmemiş olabilir. Kişi suç teşkil eden bir fiili işlemiştir. Fakat bu suça ilişkin ihbar veya şikâyetle bulunan, fiile, suç olarak niteliğini değiştirecek bazı eklemelerde bulunmuş olabilir. Şöyle ki; fiil, sahibinin bilgisi ve rızası dışında malını almaktan ibarettir. Ancak, bildirimde bulunan, bunun cebir veya tehditle işlendiği iddiasında bulunmuştur. Bu ilâve unsurlar açısından iftira suçu oluştuğunu kabul etmek gerekir. “

İsnadın belli bir kişiye yönelik olması gerekir. Bu kişinin ismi açıkça belirtilmese bile, yapılacak bir araştırma sonucunda kimliğinin belirlenebilir olması yeterlidir.

İftira suçunun oluşabilmesi için, kendisine hukuka aykırı fiil isnat edilen kişinin bu fiili işlemediğinin bilinmesi gerekir. Bu bakımdan, söz konusu suç, ancak doğrudan kastla işlenebilir. Başka bir deyişle iftira suçu muhtemel kastla işlenemez. Bu suçun oluşabilmesi için, ayrıca, kendisine hukuka aykırı fiil isnat edilen kişi hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak amacıyla hareket edilmesi gerekir. Bu nedenle, iftira suçu açısından failde kastın ötesinde belirtilen amacın varlığı gereklidir.

Maddenin ikinci fıkrasına göre, iftira konusunu oluşturan haksız fiilin delillerinin uydurulması hâlinde, verilecek cezanın belli oranda artırılması gerekmektedir. Maddede bu husus “maddi eser ve deliller” ibaresi ile belirtilmiştir. Bu ibarede yer alan maddi eser kavramı mal olarak ortaya çıkan deliller olarak anlaşılmalıdır. Örnek : bir adam öldürme suçunda kullanılan silah ya da mağdura ait olduğu belirtilen gömlek gibi.

Maddenin üç ila yedinci fıkralarında, iftira sonucu meydana gelen neticelere göre fail hakkındaki cezanın ne surette tayin edileceği gösterilmektedir.

Sekizinci fıkroda, iftira suçunda zamanaşımı bakımından sürenin hangi tarihten itibaren başlayacağı hususunda özel bir hüküm yer almaktadır. İsnat edilen suç dolayısıyla yapılan kovuşturma sonucu hükmün kesinleşmesiyle, iftiranın sabit olabileceği ve dolayısıyla takibata girişileceği aşikâr olduğundan böyle bir hükme olan zorunluluk meydandadır.

Maddenin son fıkrasında, basın ve yayın yoluyla işlenen iftira suçundan dolayı verilen mahkûmiyet kararının, aynı veya eşdeğerde basın ve yayın organıyla ilan olunması ve ilan masrafının hükümlüden tahsil edilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.

Madde ile Anayasa Mahkemesinin 2 iptal kararı vardır. Bunları yukarıda madde metninin altında belirttim.

YARGITAY UYGULAMASI :

Daire:2 Tarih:2014 Esas No:2013/16572 Karar No:2014/9161

Sanık hakkında resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyanda bulunmak suçundan kurulan hükme yönelik temyiz talebinin incelenmesinde; Dosya içeriğine göre diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir. Ancak;

- a) İlk yakalandığında kimlik bilgilerini saklayarak amcasının oğluna ait kimlik bilgilerini veren, soruşturma sırasında gerçek kimliğini açıklayan sanığın eyleminin 5237 TCK. nun 268/1 maddesi delaletiyle 267/1, 269. maddelerinde

düzenlenen iftira suçunu oluşturacağı gözetilmeden, suç vasfının hatalı değerlendirilmesiyle yazılı şekilde karar verilmesi,

- b) Kabul ve uygulamaya göre de; sanık hakkında 5237 sayılı TCK.nun 31/3. maddesi gereğince 1/3 oranında indirim uygulanması yerine 1/6 oranında indirim yapılması sonucu fazla ceza tayini, Bozmayı gerektirmiş, sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi BOZULMASINA, bozma sonrası kurulacak hükümde 1412 sayılı CMUK'nun 326/son maddesinin gözetilmesine, 03/04/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire:9 Tarih:2013 Esas No:2012/10945 Karar No: 2013/2726

Sanığın bir hukuki ilişkiye dayanan alacağın tahsili amacıyla aracının katılanlar tarafından düz kontak yapılmak suretiyle bulunduğu yerden alınıp götürüldüğü şeklindeki başvurusunun Anayasa'nın 74. maddesi ile garanti altına alınan "anayasal dilekçe-şikayet hakkı" kapsamında bulunduğu ve başvurusunu doğrulayan delillerinde olduğu anlaşıldığından, mahkemece yüklenen suçun yasal unsurlarının oluşmaması nedeniyle beraat hükmü kurulması gerekirken, atılı suçun sanık tarafından işlendiğine dair kesin ve inandırıcı delil elde edilemediği gerekçesi ile beraat kararı verilmesi sonucu itibariyle doğru olduğundan, Cumhuriyet savcısının yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle beraate ilişkin hükmün ONANMASINA, 21.02.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 11 Tarih:2012 Esas No: 2010/15406 Karar No: 2012/8892

Sanığın hırsızlık suçundan şüpheli olarak yakalanıp hakkında yapılan adli soruşturma sırasında suçtan kurtulmak amacıyla ismini, (dosyadaki nüfus kaydına göre) kardeşi "Ramazan" olarak bildirerek bir kısım soruşturma evrakının bu

isme göre düzenlenmesine neden olmaktan ibaret eyleminin 5237 sayılı TCYnin 268/1. maddesi yollamasıyla, 267/1. maddesindeki “iftira” suçuna uyduğu gözetilmeden suç vasfında yanılıya düşülerek yazılı şekilde “resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan” suçundan hüküm kurulması, bozmayı gerektirmiştir.

Daire: 9 Tarih:2012 Esas No: 2012/10945 Karar No: 2012/10945

Sanığın bir hukuki ilişkiye dayanan alacağın tahsili amacıyla aracının katılanlar tarafından düz kontak yapılmak suretiyle bulunduğu yerden alınıp götürüldüğü şeklindeki başvurusunun Anayasanın 74. maddesi ile garanti altına alınan “anayasal dilekçe-şikayet hakkı” kapsamında bulunduğu ve başvurusunu doğrulayan delillerinde olduğu anlaşıldığından, mahkemece yüklenen suçun yasal unsurlarının oluşmaması nedeniyle beraat hükmü kurulması gerekirken, atılı suçun sanıktan işlendiğine dair kesin ve inandırıcı delil elde edilemediği gerekçesi ile beraat kararı verilmesi sonucu itibariyle doğru olduğundan, Cumhuriyet savcısının yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle beraate ilişkin hükmün ONANMASINA, 21.02.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 11 Tarih:2011 Esas No: 2009/16540 Karar No: 2011/869

I- Sanığın, hırsızlık suçundan yakalanıp hakkında yapılan adli soruşturma sırasında beyan ettiği “Murat Arslan” kimlik bilgilerine sahip gerçek bir şahsın mevcut olup olmadığı araştırılıp, böyle bir şahsın mevcut olması halinde eyleminin 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 268/1. maddesi yollaması ile aynı Yasanın 267. maddesi kapsamında düzenlenen suçu oluşturacağı, sanığın bildirdiği kimlik bilgilerinin gerçekte var olmayan bir kişiye ait olduğunun anlaşılması durumunda ise anılan Yasanın 206/1. maddesi kapsamında “resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan” suçunu oluşturacağı gözetilip, 5252 sayılı Kanunun 9/3. maddesi uyarınca, suç tarihinde yürürlükte olan 765 sayılı TCK ile

01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK.nun olaya ilişkin tüm hükümleri ayrı ayrı uygulanarak ortaya çıkan sonuçlar kararın gerekçe bölümünde denetime olanak verecek şekilde somut olarak gösterilip birbirleriyle karşılaştırılması suretiyle lehe Yasanın belirlenmesi yerine, uygulamalı karşılaştırma yapılmadan yazılı şekilde hüküm kurulması,

II- Kabule göre de tekerrüre esas alınan mahkeme ilamının denetime olanak verecek şekilde belirtilmemesi, Yasaya aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan hükmün bu sebeplerden dolayı 5320 sayılı Yasanın 8/1. Maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK.nun 321. Maddesi uyarınca BOZULMASINA, 14.02.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 4 **Tarih:**2011 **Esas No:** 2009/18686 **Karar No:** 2011/22480

Dairemizce de benimsenen Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 17.02.2004 tarih, 2004/2-10 Esas, 2004-40 Karar sayılı kararında belirtildiği üzere; 4483 sayılı Yasada geçen “görev sebebiyle işlenen suç” kavramının memuriyet görevinden doğan, görev ile bağlantılı ve görevden yararlanılarak işlenebilen suçların başka bir anlatımla sadece memurlar tarafından işlenebilen, failin memur sayılmasının suç tipinde kurucu unsur olarak öngörüldüğü suçları ifade ettiği anlaşılmalıdır.4483 sayılı Yasanın “Amaç” başlığını taşıyan birinci maddesinde “bu kanunun amacı , memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işlediği suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirtmek ve izlenecek usulü düzenlemektir” denilmektedir. Bu bağlamda sanıklara yükletilen “iftira” suçunu görevleri nedeniyle işledikleri suçlardan saymaya olanak bulunmadığından genel hükümler çerçevesinde yürütülecek soruşturma ve kovuşturma sonucunda toplanacak kanıtlar çerçevesinde yargılamaya devam edilerek sanıkların hukuksal durumların belirlenmesi gerekirken soruşturma ve kovuşturma koşulunun gerçekleşmediğinden söz

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA
İFTİRA SUÇU

edilerek kamu davalarının CYY.nun 223-8. maddesi uyarınca düşürülmesine karar verilmesi,

Bozmayı gerektirmiş ve O yer C. Savcısının temyiz nedenleri ile tebliğnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden HÜKÜMLERİN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 29.11.2011 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.Karşılaştırıldı.

Daire: 6 **Tarih:** 2010 **Esas No:** 2010/22057 **Karar No:** 2010/19757

Sanık Mehmet Akkuş hakkında iftira suçundan hüküm kurulurken ismini bildiği ve gerçek kişi olan Mahir Güler adını kullanıp 2008/20-2008/81 sayılı kararla hırsızlık suçundan 5 yıl 22 gün hapis, mala zarar verme suçundan 9 ay hapis olarak verilen cezaların TCK.nun 267/1-5 maddeleri uyarınca 2/3 oranındaki sürenin 3 yıl 10 ay 14 gün hapis olduğu gözetilmeden hesap hatası sonucu eksik cezaya hükmolunması,

Bozmayı gerektirmiş, Cumhuriyet Savcısı ile sanık Mehmet Alkış ve savunmasının temyiz itirazları bu bakımdan yerinde görülmemiş olduğundan hükmün açıklanan nedenlerle kısmen istem gibi BOZULMASINA, 01/12/2010 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 1 **Tarih:** 2010 **Esas No:** 2010/2749 **Karar No:** 2010/7581

Oluşa ve dosya içeriğine göre olay günü alkol ve esrar kullanılan sanığın maktulü 26 adedi öldürücü nitelikte olmak üzere toplam 29 bıçak darbesi ile öldürdüğü olayda; pek çok öldürücü nitelikte yara ika edilmesinin tek başına suçun canavarca hisle ya da eziyet çektirerek işlendiğini kabule yeterli bulunmadığı, canavarca hisle öldürme, sırf öldürmüş olmak için öldürme, ölenin acı çekmesinden zevk duymak için öldürme olup, eziyet çektirerek öldürme ise ölümü meydana getirme bakımından zorunlu olmayan ve ölüme takaddüm eder vahşice hareketler olup sanığın öldürme kastının yanında işkence ya da eziyet

çektirme kastının da bulunması gerektiği, somut olayda sanığın canavarca hisle ya da eziyet çektirerek öldürme amacıyla hareket ettiğini, sırf öldürmek için eylemi gerçekleştirdiğini kabule yeterli kesin kanıt bulunmadığı gözetilmeyerek 5237 sayılı TCK nun 82/1-b maddesinin uygulanması yasaya aykırı ise de, ceza miktarı değişmediğinden bu husus yeniden yargılamayı gerektirmediğinden, CMUK nun 322. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hüküm fıkrasındaki öldürme suçu ile ilgili bölümdeki “Adem’e karşı” ibaresinden sonra gelen “canavarca hisle” ibaresinin çıkartılmasına,”5237 sayılı TCK nun 82/1-b-e” ibaresinde “5237 sayılı TCK nun 82/1-e” şeklinde değiştirilmesine karar verilmek suretiyle DÜZELTİLEN hükümün tebliğnamedeki düşünce gibi ONANMASINA,

2- Sanığın iftira suçu yönünden; Sanığın suçsuz olduğunu bildiği halde arkadaşı olan mağdur İsmailin maktulü bıçaklayarak öldürdüğünü söyleyip, mağdur hakkında soruşturma yapılmasına neden olduğu, başkalarına suç atfedilmesinin savunma hakkı kapsamında değerlendirilemeyeceği gözetilmeksizin, sanığın iftira suçundan mahkumiyeti yerine yazılı şekilde beraatine karar verilmesi Yasaya aykırı ve Cumhuriyet Savcısının temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmele, sanık hakkında iftira suçundan kurulan hükümün tebliğnamedeki düşünce gibi BOZULMASINA 29.11.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 11 Tarih:2009 Esas No: 2006/5771 Karar No: 2009/821

Sanığın,adli soruşturma sırasında başkasına ait kimlik bilgilerini kullandığının iddia olunması karşısında,gerçek bir kişinin kimlik bilgilerinin verilmesi halinde eylemin 5237 s.TCK. nun 268/1 maddesi aracılığıyla 267.maddesine;bu isimde bir kişinin bulunmayıp hayali isim verilmesi halinde ise,anılan yasanın 206/1 maddesine uygun bulunacağı cihetle;sanığın adını kullandığın “Ahmet Dağ” adında birinin bulunup-bulunmadığı araştırılarak,sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken,eksik soruşturma sonucu yazılı şekilde(yerel mahkeme,765 s.TCK.343/2 uyarınca mahkumiyet kararı vermiş) karar verilmesi,BOZMAYı gerektirmiştir.

Yar. 4 CD, 25.02.2008, 2006/9661; 2008/1773

“Sanığın borcunu ödememek için kendisi tarafından düzenlenen belgenin katılan tarafından, rızası dışında elde edildiği iddiasıyla katılanı şikayet ettiğinin anlaşılması karşısında, iftira suçunun sübuta erdiği gözetilmelidir.” (YKD, Mayıs 2008)

Yar. 4 CD, 19.09.2006, 2005/10959; 2006/14057

“Sanığın otomobilini haricen satıp devrettikten sonra, aracın resmi devir işlemleri ya da iadesini sağlamak amacıyla, aracı elinde bulundurana emniyeti suistimal suçlamasıyla savcılığa başvurması eylemi iftira suçunu oluşturur.” (YKD, Nisan 2007)

Yar. 27.06.2007, 2006/3107; 2007/6143

“Oluşa uygun olarak, sanığın kullanıp geri verilmek üzere yakınana teslim ettiği cep telefonunu aradan geçen zaman içerisinde yakınanı bulamadığı için geri alamayınca, C.Başsavcılığına yazdığı dilekçede; “Atakan” adındaki bir şahsın kendisine bıçak çekerek cep telefonunu istediğini, mecburen vermek zorunda kaldığını” iddia ederek yakınmada bulunduğu, ancak birkaç gün sonra telefonunun geri verilmesi üzerine kolluktaki anlatımında gerçeğe döndüğünün kabul edilmesi karşısında, suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye suç yüklemek suretiyle iftira suçunu işlediği gözetilmeden, yetersiz gerekçelerle beraat hükmü kurulması,

Yasaya aykırı ve O yer C.Savcısının temyiz nedenleri ile tebliğnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 27.06.2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi. “(www.adalet.org)

Yar. 4 CD, 16.06.2008, 2008/1045; 2008/13755

“Sanığın hırsızlık suçu nedeniyle hakkında yürütülen soruşturma sırasında suçu yakınan X ile birlikte işlediklerini söylemekten ibaret olan eyleminde iftira suçunun kendiliğinden

ve gönüllü olarak ihbar ve şikayette bulunma ögesinin ne surette oluştuğu tartışılıp açıklanmadan ve yakınının kanıt yetersizliğinden beraat etmesi karşısında sanığın onu cezadan kurtarmak amacıyla anlatımlarından dönüp dönmediği hususları üzerinde de durulmadan yetersiz gerekçeyle hükümlülük kararı verilmesi, Yasaya aykırı ve sanığın temyizi yerinde bulunduğundan hükmün bozulmasına 16.06.2008 tarihinde oybirliğiyle karar verildi. “(www.adalet.org)

Yar. 6 CD, 01.11.2006, 2006/14599; 2006/10488

“Sanığın, yakalandığında, Cengiz ve Yüksel oğlu, 1995 doğumlu Fatih KARADAN olarak bildirildiği kimlik bilgilerini, gerçek bir kişiye ait olup olmadığı araştırılarak, gerçek kişiye ait olduğunun belirlenmesi durumunda eyleminin 5237 sayılı TCK’nun 268/1. maddesi yollamasıyla aynı yasanın 267/1. Maddesindeki suçu oluşturacağı gözetilmeden, eksik incelemeyle yazılı şekilde hüküm kurulması,

Bozmayı gerektirmiş, sanık Uygur KARADAN savunmasının temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan hükmün açıklanan nedenlerle isteme aykırı olarak BOZULMASINA, 5320 sayılı Yasının 8/1. maddesi yollamasıyla 1412 sayılı CMUK’nun 326/son maddesi uyarınca sanığın kazanılmış hakkının gözetilmesine, 01/11/2006 gününde oybirliğiyle karar verildi.” (www.adalet.org)

Yar. 6 CD, 14.11.2005, 2003/17572; 2005/10042

“Dosya ve duruşma tutanakları içeriğine, toplanıp karar yerinde incelenerek tartışılan hukuken geçerli ve elverişli kanıtlara, gerekçeye ve Hakimin takdirine göre, sanık Mustafa Kara’nın temyiz itirazları yerinde görülmemiş olduğundan reddiyle; 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCY. nun 7/2 ve 5252 sayılı TCK.nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Yasanın 9/3.maddeleriyle Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu’nun 23.2.1938 günlü 1937/23 ? 1938/9 sayılı, Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 25.5.1999 günlü 133/142 sayılı kararları ışığında; somut olayla ilgili 765 sayılı TCY.nun

343/2 ve 81/1.maddeleriyle 5237 sayılı TCY.nun 268 yollamasıyla 267/1 ve 58.maddelerinin ayrı ayrı ve bir bütün olarak uygulanması sonucunda, Mahkemece 765 sayılı Yasa uyarınca kurulan hükmün sanık yararına bulunduğu anlaşıldığından, hakkındaki usul ve kanuna uygun bulunan hükmün tebliğname gibi ONANMASINA, 14.11.2005 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” (www.adalet.org)

Yar. 6 CD, 03.07.2006, 2006/9628; 2006/7108

- “1- Sanığın 23/01/2003 günü kuşku üzerine ve üzerinde bıçak ile yakalandığında önce adının Murat Özkan olduğunu açıkladığı, 23/01/2003 günlü ?Yakalama-Elkoyma-Teslim Tutanağı ile Adli Raporun? Murat Özkan adına düzenlendiği, kollukça ilgili Nüfus Müdürlüğünden Murat Özkan’ın kaydı bulunmadığının öğrenilmesi sonucunda sorulduğunda ise sanığın, ağabeyi Recep Yurtoğlu’nun adını verdiği, 24/01/2003 günlü Adli Rapor? ile Serbest Bırakma Tutanağının Recep Yurtoğlu adına düzenlendiğinin anlaşılması karşısında; eylemin 765 sayılı TCK’nun 343/2. maddesine (5237 sayılı TCK’nun 268. maddesi yollamasıyla 267/1) uyan suçu oluşturduğu gözetilmeden yazılı biçimde karar verilmesi,
- 2- 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCY.nun 7/2 ve 5252 sayılı TCK.nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Yasanın 9/3.maddeleriyle Yargıtay İctihadı Birleştirme Kurulu’nun 23/02/1938 günlü 1937/23 - 1938/9 sayılı, Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 25/05/1999 günlü 133/142 sayılı kararları ışığında; somut olayla ilgili 765 sayılı TCY.nun 343/2, 55/3, 647 sayılı Yasanın 4. maddeleriyle 5237 sayılı TCY.nun 268. maddesi yollamasıyla 267/1, 31/3, 50/1-a.maddelerinin ayrı ayrı ve bir bütün olarak uygulanması sonucunda, 765 sayılı Yasa hükümlerinin sanık yararına bulunduğu gözetilmesi gereği,
- 3- Hükümden sonra yürürlüğe giren; 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 23 ve 24. maddelerinin sanık hakkında değerlendirilmesi ve 5083 sayılı Yasaya 5335 sayılı Yasa ile

eklenen 2/3.maddesi uyarınca, para cezalarında bir Yeni Türk Lirası artıklarının hesaba katılamayacağına gözetilmesi zorunluluğu,

- 4- Kabule göre de;... C.Başsavcılığının 03/03/2003 gün ve 2003/1120 sayılı ek takipsizlik kararına aykırı olarak ve istemde bulunmadığı halde suçta kullanılmayan, taşınması ve bulundurulması bizatihi suç teşkil etmeyen emanetin 2003/136 sırasında kayıtlı bıçağın zor alımına karar verilmesi, Bozmayı gerektirmiş, sanık B Y savunmasının temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan, hükmün açıklanan nedenlerle isteme aykırı olarak BOZULMASINA, 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi yollamasıyla 1412 sayılı CMUK.nun 326/son maddesinin gözetilmesine, 03/07/2006 tarihinde oybirliğiyle karar verildi." (www.adalet.org)

Yar. 11 CD, 03.04.2006, 2006/1858; 2006/2504

"Sanığın adli tahkikat sırasında gerçekte var olan kişinin kimlik bilgilerini kullanmak suretiyle kimliği hakkında resmi mercilere yalan beyanda bulunmak olarak belirlenen eyleminin 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe gire 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 268/1 maddesi aracılığıyla 267/1. maddesi kapsamında düzenlendiği, sanığın bildirdiği kimlik bilgilerinin gerçekte var olmayan kişiye ait olduğunun anlaşılması durumunda anılan kanunun 206/1. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekeceği, bu nedenle sanığın eylemine uyan 765 Sayılı Kanununun 343/2 maddesi ile 5237 kanununun 267/1 maddesinin birbiri ile karşılaştırılması suretiyle lehe olan kanunun uygulanması gerekirken sanığın eylemine uymayan 5237 Sayılı Kanunun uygulanması suretiyle hüküm kurulmasında,

3-Kabule göre de hükümlünün eyleminin başkasına ait pasaportu kullanmak suçu olduğu ve 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe gire 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun hükümlü lehine düzenleme getirdiği mahkemece verilen ek kararlar da kabul edildiği, ancak 765 Sayılı Türk Ceza Kanununun 81. maddesinde tekerrür nedeniyle cezadan artırım öngörülmesine rağmen

5237 Sayılı Kanununun 58. maddesinde tekerrür halinde cezadan artırım düzenlenmediği, anılan maddenin 7. fıkrasında "Mahkumiyet kararında, hükümlü hakkında mükerrirlere özgü infaz rejiminin ve cezanın infazından sonra denetimli serbestlik tedbirinin uygulanacağı belirtilir." Şeklinde infaz rejimi ile ilgili düzenlemelere yer verildiği,

Diğer taraftan 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5275 Sayılı Ceza Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununun 108/1-c maddesinde tekerrür halinde süreli hapis cezasının dörtte üçünün infaz kurumunda iyi haili olarak çekilmesi durumunda, koşullu salıverilmeden yararlanabilecek olması karşısında, infaz yönünden 647 Sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunun hükümlü lehine olduğu,

Nazara alındığında, mahkemece 5237 Sayılı Kanun'a göre tayin olunan 6 ay hapis cezasının 647 Sayılı Kanun uyarınca yerine getirilmesinin hükümlü lehine olduğu gözetilmeden 5275 Sayılı Kanun kapsamında mükerrirlere özgü infaz rejimine göre çektirilmesine ve cezanın infazından itibaren denetimli serbestlik tedbirlerine tabi tutulmasına dair ek karar verilmesinde, isabet görülmemiştir.

5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu yüksek Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü ifadeli 19.01.2006 gün ve 1203 sayılı yazılı emirlerine atfen Yargıtay C. Başsavcılığının 14.03.2006 gün ve YE.200616879 sayılı ihbarnamesiyle daireye ihbar ve dava evrakı tevdi kılınmakla incelenip gereği görüldü:

7201 Sayılı Tebligat Yasasının 19. maddesinde yer alan mevkuף ve mahkumlara ait tebliğlerin yapılmasını, bunların bulunduğu müessese müdür veya memuru temin eder? hükmüne aykırı şekilde: Dolandırıcılık ve sahtecilik suçlarından içtimaen 13 yıl 31 ay 50 gün hapis cezasına hükümlü olarak 10.03.2003 tarihinden buyana Tarsus Kapalı Cezaevinde bulunduğu anlaşılan N K hakkında ... Asliye Ceza Mahkemesince verilen 28.07.2005 gün ve 1998/166 esas, 2001/385 sayılı ek kararın,

..köyü doktor evleri- ..adresinde oturan yeğenine 18.08.2005 tarihinde yapılan tebligatın geçersiz olduğu kuşkusuz olup hükümlü hakkında ek karar bu nedenle kesinleşmemiştir.

Kanun yararına bozma, kesin olan yada temyiz edilmeden kesinleşen hükümlere karşı başvuruları olağan üstü bir yasa yoludur. Henüz kesinleşmeyen kararın yasa ararına incelenmesi olanaksızdır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, Elazığ 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 28.07.2005 gün ve 1998/166 esas, 2001/385 sayılı ek kararı henüz kesinleşmediğinden yasa yararına bozma isteminin REDDİNE, anılan kararın hükümlü veya yasal temsilcisine usulüne uygun şekilde tebliği hususunun mahkemesince takdir ve ifasına dosyanın Yargıtay C.Başsavcılığına İADESİNE 03.04.2006 tarihinde oybirliğiyle karar verildi. “(www.adalet.org)

Önceki TCK'daki madde :

Madde 285 – Her kim Adliye veya keyfiyeti Adliye tevdie mecbur olan bir makama veya kanunî takib yapacak veya yaptırabilecek bir mercie ihbar veya şikâyette bulunarak suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye bir suç isnad eder yahut o kimse aleyhinde böyle bir suçun maddî eser ve delillerini uydurursa isnad eylediği suçun nevi ve mahiyetine ve uydurduğu delillerin kuvvetine göre üç aydan üç seneye kadar hapsedilir.

Bu isnad kendine iftira olunan kimsenin tevkifi gibi şahsî hürriyeti bağliyan bir halin hudusuna sebep olmuşsa müfteri hakkında bir seneden beş seneye kadar hapis cezası hükümlenir.

Kendine iftira olunan kimse hakkında üç seneden fazla şahsî hürriyeti bağliyan bir ceza ile mahkûmiyeti mutazammın bir hüküm sadır olmuşsa müfteri hakkında on beş seneyi geçmemek üzere aynı ceza hükümlenir.

Eğer mağdurun mahkûmiyeti müebbed ağır hapis ise müfteri on beş seneden aşığı olmamak üzere ağır hapisle cezalandırılır.

Eğer mağdurun mahkûmiyeti ölüm cezası ise, müfteri müebbet ağır hapis cezası ile cezalandırılır.

(6. fıkra 3679 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılmıştır.)

Yukarıdaki fıkralarda yazılı olan suç faili mağdur hakkında takibat yapılmadan evvel bu isnadatından rücu eder veya uydurduğunu itiraf ederse yukarıda yazılı cezaların altıda biri hükmolunur ve ceza müebbet ağır hapis ise on sene ağır hapse indirilir ve isnaddan rücu veya tasniin itiraf olunması takibata başlandıktan sonra vaki olursa asıl cezanın üçte ikisi indirilir ve müebbet ağır hapis yerine 24 sene ağır hapis cezası tayin olunur. Tasni veya iftira, kabahat ef'aline taallük ederse bu madde ile 283 üncü maddede tesbit olunan cezalar yarıya kadar indirilir.

GEREKÇE:

Madde metninde, iftira suçu tanımlanmıştır.

İftira, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için, bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesiyle oluşur.

İftira suçunun konusunu hukuka aykırı fiil oluşturabilir. Bu fiilin suç oluşturması şart değildir. Disiplin yaptırımını veya başka bir idari yaptırımını gerekli kılan fiiller de bu suçun konusunu oluşturabilir.

Bu isnadın yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunmak suretiyle ya da basın ve yayın yoluyla yapılması gerekir.

Kişiye karşı suç isnadı ihbar veya şikâyet suretiyle yapılmış olabilir. Dolayısıyla, ihbar veya şikâyetin yapılabileceği her makam nezdinde yapılan isnadla iftira suçu işlenebilir. Başlatılmış olan hukuk veya ceza muhakemesi sürecinde davanın tarafı, sanık veya tanık konumundaki kişiler de, buldukları beyanlarla iftira suçunu işleyebilirler.

Gazete veya diğer kitle iletişim araçlarında yayın yapılması suretiyle bir kişiye suç isnadında bulunulması hâlinde de iftira suçu oluşur.

Cumhuriyet savcılarını, kamu adına re'sen soruşturulabilen suçlarla ilgili olarak yayınlanan haberleri ihbar kabul ederek, soruşturma başlatmaktadırlar. Bu bakımdan, basın ve yayın yolu ile bir kişiye gerçeğe aykırı olarak hu-kuka aykırı fiil isnad edilmesi hâlinde, iftira suçu oluşur.

Kişiye isnad edilen fiil hiç işlenmemiş olabileceği gibi, kendisine isnatta bulunulan kişi tarafından işlenmemiş olabilir. Kişi suç teşkil eden bir fiili işlemiştir. Fakat bu suça ilişkin ihbar veya şikâyetle bulunan, fiile, suç olarak niteliğini değiştirecek bazı eklemelerde bulunmuş olabilir. Şöyle ki; fiil, sahibinin bilgisi ve rızası dışında malını almaktan ibarettir. Ancak, bildirimde bulunan, bunun cebir veya tehditle işlendiği iddiasında bulunmuştur. Bu ilâve un-surlar açısından iftira suçu oluştuğunu kabul etmek gerekir.

İsnadın belli bir kişiye yönelik olması gerekir. Bu kişinin ismi açıkça belirtilmese bile, yapılacak bir araştırma sonucunda kimliğinin belirlenebilir olması yeterlidir.

İftira suçunun oluşabilmesi için, kendisine hukuka aykırı fiil isnat edilen kişinin bu fiili işlemediğinin bilinmesi gerekir. Bu bakımdan, söz konusu suç, ancak doğrudan kastla işlenebilir. Başka bir deyişle iftira suçu muhtemel kastla işlenemez. Bu suçun oluşabilmesi için, ayrıca, kendisine hukuka aykırı fiil isnat edilen kişi hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak amacıyla hareket edilmesi gerekir. Bu nedenle, iftira suçu açısından failde kastın ötesinde belirtilen amacın varlığı gereklidir.

Maddenin ikinci fıkrasına göre, iftira konusunu oluşturan haksız fiilin maddî eser ve delillerinin uydurulması hâlinde, verilecek cezanın belli oranda artırılması gerekmektedir.

Maddenin üç ila yedinci fıkralarında, iftira sonucu meydana gelen neticelere göre fail hakkındaki cezanın ne surette ter-tip edileceği gösterilmektedir.

Sekizinci fıkrada, iftira suçunda zamanaşımı bakımından sürenin hangi tarihten itibaren başlayacağı hususunda özel bir

hüküm yer almaktadır. İsnat edilen suç dolayısıyla yapılan kovuşturma sonucu hükmün kesinleşmesiyle, iftiranın sabit olabileceği ve dolayısıyla takibata girişileceği aşıkâr olduğundan böyle bir hükme olan zorunluluk meydandadır.

Maddenin son fıkrasında, basın ve yayın yoluyla işlenen iftira suçundan dolayı verilen mahkûmiyet kararının, aynı veya eşdeğerde basın ve yayın organıyla ilan olunması ve ilan masrafının hükümlüden tahsil edilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır

Başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması

MADDE 268

- (1) (5377 sayılı yasayla değişik) İşlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan kimse, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılır.

MADDENİN YORUMU :

5377 sayılı yasayla, maddenin yazımındaki hata düzeltilmiştir. Failin kullanacağı kimlik, başkasına ait kimlik olmalıdır.

Değişiklikten önce madde metni şöyleydi :

Başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması

MADDE 268- (1) İşlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, bu kişiye ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan kimse, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılır.

Yargıtay'ın maddenin uygulanmasına ilişkin kararları konuya açıklık getirmiştir :

YARGITAY UYGULAMASI :

Daire:2 Tarih:2014 Esas No:2013/16572 Karar No: 2014/9161

Sanık hakkında resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyanda bulunmak suçundan kurulan hükme yönelik temyiz talebinin incelenmesinde;

YARGITAY KARARLARI IŐIŐINDA
İFTİRA SUÇU

Dosya içeriğine göre diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir. Ancak;

- a) İlk yakalandığında kimlik bilgilerini saklayarak amcasının oğluna ait kimlik bilgilerini veren, soruŐtırma sırasında gerçek kimliğini açıklayan sanığın eyleminin 5237 TCK.nun 268/1 maddesi delaletiyle 267/1, 269. maddelerinde düzenlenen iftira suçunu oluşturacağı gözetilmeden, suç vasfının hatalı değerlendirilmesiyle yazılı Şekilde karar verilmesi,
- b) Kabul ve uygulamaya göre de; sanık hakkında 5237 sayılı TCK.nun 31/3. maddesi gereğince 1/3 oranında indirim uygulanması yerine 1/6 oranında indirim yapılması sonucu fazla ceza tayini,

Bozmayı gerektirmiş, sanık müdafiinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde grlmŐ olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi BOZULMASINA, bozma sonrası kurulacak hükümde 1412 sayılı CMUK'nun 326/son maddesinin gözetilmesine, 03/04/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 11 **Tarih:**2012 **Esas No:** 2010/15406 **Karar No:** 2012/8892

Sanığın hırsızlık suçundan Şüpheli olarak yakalanıp hakkında yapılan adli soruŐtırma sırasında suçtan kurtulmak amacıyla ismini, (dosyadaki nüfus kaydına göre) kardeşi "Ramazan" olarak bildirerek bir kısım soruŐtırma evrakının bu isme göre düzenlenmesine neden olmaktan ibaret eyleminin 5237 sayılı TCYnin 268/1. maddesi yollamasıyla, 267/1. maddesindeki "iftira" suçuna uyduğu gözetilmeden suç vasfında yanılığya düşülerek yazılı Şekilde "resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan" suçundan hüküm kurulması,bozmayı gerektirmiştir.

Daire: 4 **Tarih:**2011 **Esas No:** 2011/6140 **Karar No:** 2011/6897

İftira suçunun özel bir halini düzenleyen 268. maddesindeki başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçunun oluşabilmesi için de kişinin, işlediği suç nedeniyle

kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanması koşulunun aranması, kabahatler ve disiplin eylemlerinin madde kapsamında bulunmaması karşısında;

Ehliyetsiz ve alkollü araç kullanma eylemleri sonucunda kolluk görevlisine, katılan Süleyman Akbalın ehliyetini verecek katılanın kimlik bilgilerini kullanan sanığın, katılanın ehliyetinin 6 ay süre ile geri alınması ve katılan hakkında alkollü araç kullanmaktan idari yaptırım kararı uygulanmasına sebebiyet verme eylemlerinin, TCK.nın 206. maddesine uyan suçtu oluşturup oluşturmayacağı değerlendirilip tartışılmadan eksik inceleme sonucu başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçundan hüküm kurulması,

Kabule göre de;

Sanığın soruşturma aşamasında verdiği ifadesinde, gerçeğe dönmesi karşısında, TCK.nın 269/2. maddesinde öngörülen etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerekip gerekmediğinin tartışılmaması,

Bozmayı gerektirmiş ve sanık Mehmet Ş....müdafinin temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden tebliğnamedeki onama düşüncesinin reddiyle HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 24.05.2011 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 11 Tarih:2009 Esas No: 2006/5771 Karar No: 2009/821

Sanığın adli soruşturma sırasında başkasına ait kimlik bilgilerini kullandığının iddia olunması karşısında,gerçek bir kişinin kimlik bilgilerinin verilmesi halinde eylemin 5237 s.TCK.nın 268/1 maddesi aracılığıyla 267.maddesine;bu isimde bir kişinin bulunmayıp hayali isim verilmesi halinde ise,anılan yasanın 206/1 maddesine uygun bulunacağı cihetle;sanığın adını kullandığın "Ahmet Dağ" adında birinin bulunup-bulunmadığı araştırılarak,sonucuna göre sanığın hukuki durumunun

tayin ve takdiri gerekirken,eksik soruşturma sonucu yazılı şekilde(yerel mahkeme,765 s.TCK.343/2 uyarınca mahkumiyet kararı vermiş) karar verilmesi,BOZMAYı gerektirmiştir.

Daire: 11 Tarih:2010 Esas No: 2010/5286 Karar No: 2010/11044

Sanığın üst aramasında el konulan Rahmi Yıldız adına düzenlenmiş, aslı ele geçirilemeyen, fotokopiden ibaret nüfus cüzdanının aldatma yeteneğinin ne şekilde olduğu açıklanmadan ve yakalanması sırasında sanığın emniyet görevlilerine kendisini Rahmi Yıldız olarak tanıtmadığı gözetilmeden yazılı şekilde her iki suçtan da mahkumiyet hükümleri kurulması,

Yasaya aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülüş olduğundan bu sebepten dolayı 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK.nun 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA, 12.10.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Yar. 11 CD, 25.11.2008, 2008/43; 2008/12412

“Sanığın kollukta gerçek kimlik bilgileri yerine kardeşinin kimlik bilgilerini bildirmesi, başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçunu oluşturur.” (YKD, Haziran 2009)

Yar. 4 CD, 21.11.2007, 2006/4634; 2007/9761

“Sanığın hakkında yürütülen soruşturma nedeniyle karakolda kimlik bilgileri sorulduğunda verdiği bilgiler araştırılarak, bu bilgilerin gerçek bir kişiye ait bulunması durumunda eylemin TCY'nin 268. maddesine, verilen bilgilerin tamamen uydurma olduğunun anlaşılması durumunda da 206. maddesine uyan suç oluşturacağı gözetilmelidir.” (YKD, Şubat 2008)

Yar. 6 CD, 01.11.2006, 2006/14599; 2006/10488

“Sanığın, yakalandığında, Cengiz ve Yüksel oğlu, 1995 doğumlu Fatih KARADAN olarak bildirildiği kimlik bilgilerini,

gerçek bir kişiye ait olup olmadığı araştırılarak,gerçek kişiye ait olduğunun belirlenmesi durumunda eyleminin 5237 sayılı TCK'nın 268/1. maddesi yollamasıyla aynı yasanın 267/1. Maddesindeki suçu oluşturacağı gözetilmeden, eksik incelemeyle yazılı şekilde hüküm kurulması,

Bozmayı gerektirmiş, sanık Uygur KARADAN savunmasının temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan hükmün açıklanan nedenlerle isteme aykırı olarak BOZULMASINA, 5320 sayılı Yasının 8/1. maddesi yollamasıyla 1412 sayılı CMUK 'nın 326/son maddesi uyarınca sanığın kazanılmış hakkının gözetilmesine, 01/11/2006 gününde oybirliğiyle karar verildi." (www.adalet.org)

Yar. 6 CD, 14.11.2005, 2003/17572; 2005/10042

"Dosya ve duruşma tutanakları içeriğine, toplanıp karar yerinde incelenerek tartışılan hukuken geçerli ve elverişli kanıtlara, gerekçeye ve Hakimın takdirine göre, sanık Mustafa Kara'nın temyiz itirazları yerinde görülmemiş olduğundan reddiyle; 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCY.nın 7/2 ve 5252 sayılı TCK.nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Yasanın 9/3.maddeleriyle Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulunun 23.2.1938 günlü 1937/23 ? 1938/9 sayılı, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 25.5.1999 günlü 133/142 sayılı kararları ışığında; somut olayla ilgili 765 sayılı TCY.nın 343/2 ve 81/1.maddeleriyle 5237 sayılı TCY.nın 268 yollamasıyla 267/1 ve 58.maddelerinin ayrı ayrı ve bir bütün olarak uygulanması sonucunda, Mahkemece 765 sayılı Yasa uyarınca kurulan hükmün sanık yararına bulunduğu anlaşıldığından, hakkındaki usul ve kanuna uygun bulunan hükmün tebliğname gibi ONANMASINA, 14.11.2005 tarihinde oybirliğiyle karar verildi." (www.adalet.org)

Yar. 6 CD, 2003/19964; 2005/7574

"Sanığın eylemine uyan 765 sayılı TCY.nın 343/2,59,ve 81/1-3 maddelerine göre cezalandırılmasına karar verilmiş ise de,sanığın bildirdiği 1980 doğumlu İsmet görmüş biçimindeki kimlik bilgileri araştırılarak,var olan bir kişiye ait ise 1.6.2005

tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCY'nın 268/1 maddesi aracılığıyla 267/1 maddesinde ,sanığın bildirdiği kimlik bilgilerinin gerçekte var olmayan kişiye ait olduğunun anlaşılması durumunda aynı yasanın 206/1 maddesinde öngörülen özgürlüğü bağlayıcı cezanın alt ve üst sınırları bakımından ,anılan yasanın 7/2,5252 sayılı yasanın 9/3 maddeleri ışığında ve 206/1. maddenin seçenekli adli para cezasına da yer verilmesi nedeniyle sanık yararına olması ve 5237 sayılı yasa hükümlerince yeniden değerlendirme ve uygulama yapılmasında zorunluluk bulunması bozmayı gerektirmiştir." (www.adalet.org)

Yar. 6 CD, 12.07.2005, 2003/16030; 2005/6928

"Sahtecilik suçundan sanık S.Ş., Ş.A. ve T.K. haklarında yapılan duruşma sonunda; mahkumiyetlerine ilişkin BODRUM Asliye Ceza Mahkemesinden verilen 21.5.2003 tarihli hükmün Yargıtay'ca incelenmesi sanıklar tarafından istenilmiş olduğundan, dava evrakı C.Başsavcılığından onama isteyen tebliğname ile 04.12.2003 tarihinde Daireye gönderilmekle okunarak gereği görüşülüp düşünüldü:

Sanık S.Ş. hakkındaki hükmün incelenmesinde;

Dosya ve duruşma tutanakları içeriğine, toplanıp karar yerinde incelenerek tartışılan hukuken geçerli ve elverişli kanıtlara, gerekçeye ve Hakimin takdirine göre sanık Serkan Şilka'nın temyiz itirazları yerinde görülmemiş olduğundan reddiyle; 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCY'nın 7/2 ve 5252 sayılı TCK'nın Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Yasanın 9/3 .maddeleriyle Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 23.2.1938 günlü 1937/23 - 1938/9 sayılı, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 25.5.1999 günlü 133/142 sayılı kararları ışığında; somut olayla ilgili 765 sayılı TCY'nın 350/1-3, 80, 40. maddeleriyle 5237 sayılı TCY'nın 204/1, 43, 63. maddelerinin ayrı ayrı ve bir bütün olarak uygulanması sonucunda, Mahkemece 765 sayılı Yasa uyarınca kurulan hükmün sanık yararına bulunduğu anlaşıldığından, hakkındaki usul ve kanuna uygun bulunan hükmün tebliğname gibi ONANMASINA,

Sanıklar Ş.A. ve T.K. hakkındaki hükmün incelenmesinde ise;

Dosya içeriğine, toplanıp karar yerinde incelenerek tartışılan hukuken geçerli ve elverişli kanıtlara, gerekçeye ve Hakimın takdirine göre; suçun sanıklar tarafından işlendiğini kabulde ve nitelendirmede usul ve yasaya aykırılık bulunmadığından, diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

Ancak;

Sanıkların eylemine uyan 765 sayılı TCY.nm 343/2, 80, 40. maddelerine göre, hükümden sonra 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCY.nun aynı suça uyan 268. maddesi yollamasıyla 267/1, 43, 269/3-a, 63. maddelerinde öngörülen özgürlüğü bağlayıcı cezanın türü, alt ve üst sınırları bakımından, anılan Yasanın 7/2, 5252 sayılı Yasanın 9/3.maddeleri ışığında sanıklar yararına olması ve 5237 sayılı Yasa hükümleri uyarınca yeniden değerlendirme ve uygulama yapılmasında zorunluluk bulunması,

Bozmayı gerektirmiş, sanıklar Ş.A. ve T.K.'nın temyiz itirazları bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan, hükmün açıklanan nedenle isteme aykırı olarak BOZULMASINA, 12.7.2005 tarihinde oybirliğiyle karar verildi." (www.adalet.org)

Yar. 6 CD, 03.07.2006, 2006/9628; 2006/7108

"1- Sanığın 23/01/2003 günü kuşku üzerine ve üzerinde bıçak ile yakalandığında önce adının Murat Özkan olduğunu açıkladığı, 23/01/2003 günlü ?Yakalama-Elkoyma-Teslim Tutanağı ile Adli Raporun? Murat Özkan adına düzenlendiği, kollukça ilgili Nüfus Müdürlüğünden Murat Özkan'ın kaydı bulunmadığının öğrenilmesi sonucunda sorulduğunda ise sanığın, ağabeyi Recep Yurtoğlu'nun adını verdiği, 24/01/2003 günlü Adli Rapor? ile Serbest Bırakma Tutanağının Recep Yurtoğlu adına düzenlendiğinin anlaşılması karşısında; eylemin 765 sayılı TCK'nun 343/2. maddesine (5237 sayılı TCK'nun 268. maddesi yollamasıyla 267/1) uyan suçu oluşturduğu gözetilmeden yazılı biçimde karar verilmesi,

2- 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCY.nun 7/2 ve 5252 sayılı TCK.nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Yasanın 9/3.maddeleriyle Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 23/02/1938 günlü 1937/23 - 1938/9 sayılı, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 25/05/1999 günlü 133/142 sayılı kararları ışığında; somut olayla ilgili 765 sayılı TCY.nun 343/2, 55/3, 647 sayılı Yasanın 4. maddeleriyle 5237 sayılı TCY.nun 268. maddesi yollamasıyla 267/1, 31/3, 50/1-a.maddelerinin ayrı ayrı ve bir bütün olarak uygulanması sonucunda, 765 sayılı Yasa hükümlerinin sanık yararına bulunduğu gözetilmesi gereği,

3- Hükümden sonra yürürlüğe giren; 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 23 ve 24. maddelerinin sanık hakkında değerlendirilmesi ve 5083 sayılı Yasaya 5335 sayılı Yasa ile eklenen 2/3.maddesi uyarınca, para cezalarında bir Yeni Türk Lirası artıklarının hesaba katılamayacağını gözetilmesi zorunluluğu,

4- Kabule göre de;

...C.Başsavcılığının 03/03/2003 gün ve 2003/1120 sayılı ek takipsizlik kararına aykırı olarak ve istemde bulunmadığı halde suçta kullanılmayan, taşınması ve bulundurulması bizatihi suç teşkil etmeyen emanetin 2003/136 sırasında kayıtlı bıçağın zor alımına karar verilmesi,

Bozmayı gerektirmiş, sanık B Y savunmasının temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülmesi olduğundan, hükmün açıklanan nedenlerle isteme aykırı olarak BOZULMASINA, 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi yollamasıyla 1412 sayılı CMUK.nun 326/son maddesinin gözetilmesine, 03/07/2006 tarihinde oybirliğiyle karar verildi." (www.adalet.org)

Yar. 11 CD, 09.07.2008, 2008/5986; 2008/7533

"Görevli memura yalan beyanda bulunmak ve 6136 Sayılı Yasaya muhalefet suçlarından sanık Adnan ??in yapılan yargılaması sonunda; suç vasfındaki değişiklik nedeniyle sanığın

5326 Sayılı Yasanın 40.maddesi gereğince 50 YTL. İdari para cezası ile cezalandırılmasına ve 6136 Sayılı Yasanın 15/1 ve 765 Sayılı TCK'nın 81/1. maddesiyle mahkumiyetine dair Antalya 2.Asliye Ceza Mahkemesinden verilen 23/05/2006 gün ve 2003/348 Esas, 2006/333 Karar sayılı hükmün süresi içinde Yargıtayca incelenmesi sanık tarafından istenilmiş olduğundan dava evrakı C.Başsavcılığının red-bozma isteyen 18/04/2008 tarihli tebliğnamesi ile daireye gönderilmekle incelenerek ge-reği görüşüldü:

I- Sanığın eylemi 765 Sayılı TCK.nun 343/2 (5237 Sayılı TCK. nun 268.maddelerine uygun ise de, 5326 Sayılı Kabahatler Kanununun 5560 Sayılı Yasa ile değişik 27.maddesinin 5.fıkra-sındaki ?idari yaptırım kararının mahkeme tarafından ve-rilmesi halinde, bu karara karşı ancak itiraz yoluna gidilebi-lir hükmü karşısında; itiraz edenin sıfatına ve 11/07/2006 tarihli temyiz dilekçesindeki itiraz nedenlerinde suç vasfı-na değinilmeyip suç kastı ve delil bulunmadığının belirtil-mesine göre hükmün temyiz kabiliyeti olmayıp itiraza tabi bulunduğundan, bu karara yönelik vaki temyiz isteminin 5320 Sayılı Yasanın 8/1.maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 Sayılı CMUK.317.maddesi uyarınca REDDİ-NE, 5271 Sayılı CMK.nun 264. maddesi gereğince itirazın merciince incelenmek üzere dosyanın mahalline iadesi için Yargıtay C,Başsavcılığına TEVDİİNE,

II- 6136 Sayılı Yasaya muhalefet suçundan kurulan mahkumi-yet hükmüne yönelik temyize gelince;

Yapılan duruşmaya toplanıp karar yerinde gösterilen de-lillere, mahkemenin soruşturma ve kovuşturma neticelerine uygun şekilde oluşan inanç ve takdirine, incelenen dosya içeri-ğine göre, sanığın bir sebebe dayanmayan ve yerinde gör

görülmeyen temyiz itirazlarının reddine ancak:

765 Sayılı TCK'nın 81.maddesinde tekerrür nedeniyle ce-zadan artırım öngörülmesine rağmen 5237 Sayılı Kanununun 58.maddesinde tekerrür halinde cezadan artırım düzenlenme-

miş olup tekerrür bir infaz kurumu olarak düzenlendiğinden 5237 Sayılı Yasanın sanık lehine olduğu gözetilmeden yazılı şekilde 765 Sayılı TCK.nun 81/1.maddesiyle cezanın artırılmasına karar verilmesi yasaya aykırı ise de, yeniden duruşma yapılmasını gerektirmeyen bu hususun 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK.nun 322.maddesi uyarınca düzeltilmesi mümkün bulunduğundan, hüküm fıkrasında bulunan 5237 Sayılı Yasanın 62, 50, 51, 52.(765 Sayılı TCK.nun 59, 647 Sayılı Yasanın 4,5,6.) maddelerinin uygulanmasına yer olmadığına ilişkin mahkemenin takdir ve gerekçesinde bir isabetsizlik bulunmadığı anlaşıldığından, 765 Sayılı TCK.nun 81/1.maddesinin uygulanmasına ilişkin kısım çıkartılarak sanığa hükmolunan sonuç cezanın 6136 Sayılı Yasanın 15/1.maddesi uyarınca 6 ay hapis ve 343 YTL para cezası olarak belirlenmesi suretiyle sair yönleri usul ve yasaya uygun bulunan hükmün DÜZELTİLEREK ONANMASINA, 09/07/2008 gününde oybirliğiyle karar verildi.” (www.adalet.org)

Yar. 11 CD, 03.04.2006, 2006/1858; 2006/2504

“Sanığın adli tahkikat sırasında gerçekte var olan kişinin kimlik bilgilerini kullanmak suretiyle kimliği hakkında resmi mercilere yalan beyanda bulunmak olarak belirlenen eyleminin 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe gire 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 268/1 maddesi aracılığıyla 267/1. maddesi kapsamında düzenlendiği, sanığın bildirdiği kimlik bilgilerinin gerçekte var olmayan kişiye ait olduğunun anlaşılması durumunda anılan kanunun 206/1. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekeceği, bu nedenle sanığın eylemine uyan 765 Sayılı Kanununun 343/2 maddesi ile 5237 kanununun 267/1 maddesinin birbiri ile karşılaştırılması suretiyle lehe olan kanunun uygulanması gerekirken sanığın eylemine uymayan 5237 Sayılı Kanunun uygulanması suretiyle hüküm kurulmasında,

3-Kabule göre de hükümlünün eyleminin başkasın ait pasaportu kullanmak suçu olduğu ve 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe gire 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun hükümlü lehine düzenleme getirdiği mahkemece verilen ek kararla da kabul

edildiği, ancak 765 Sayılı Türk Ceza Kanununun 81. maddesinde tekerrür nedeniyle cezadan artırım öngörülmesine rağmen 5237 Sayılı Kanunun 58. maddesinde tekerrür halinde cezadan artırım düzenlenmediği, anılan maddenin 7. fıkrasında "Mahkumiyet kararında, hükümlü hakkında mükerrirlere özgü infaz rejiminin ve cezanın infazından sonra denetimli serbestlik tedbirinin uygulanacağı belirtilir." şeklinde infaz rejimi ile ilgili düzenlemelere yer verildiği,

Diğer taraftan 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5275 Sayılı Ceza Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 108/1-c maddesinde tekerrür halinde süreli hapis cezasının dörtte üçünün infaz kurumunda iyi hali olarak çekilmesi durumunda, koşullu salıverilmeden yararlanabilecek olması karşısında, infaz yönünden 647 Sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunun hükümlü lehine olduğu,

Nazara alındığında, mahkemece 5237 Sayılı Kanuna göre tayin olunan 6 ay hapis cezasının 647 Sayılı Kanun uyarınca yerine getirilmesinin hükümlü lehine olduğu gözetilmeden 5275 Sayılı Kanun kapsamında mükerrirlere özgü infaz rejimine göre çektirilmesine ve cezanın infazından itibaren denetimli serbestlik tedbirlerine tabi tutulmasına dair ek karar verilmesinde, isabet görülmemiştir.

5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu yüksek Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü ifadeli 19.01.2006 gün ve 1203 sayılı yazılı emirlerine atfen Yargıtay C. Başsavcılığının 14.03.2006 gün ve YE.200616879 sayılı ihbarnamesiyle daireye ihbar ve dava evrakı tevdi kılınmakla incelenip gereği görüldü:

7201 Sayılı Tebligat Yasasının 19. maddesinde yer alan "mevkuf ve mahkumlara ait tebliğlerin yapılmasını, bunların bulunduğu müessese müdür veya memuru temin eder" hükmüne aykırı şekilde: Dolandırıcılık ve sahtecilik suçlarından içtimaen 13 yıl 31 ay 50 gün hapis cezasına hükümlü olarak 10.03.2003 tarihinden buyana Tarsus Kapalı Cezaevinde bu-

lunduğu anlaşılan N K hakkında ... Asliye Ceza Mahkemesince verilen 28.07.2005 gün ve 1998/166 esas, 2001/385 sayılı ek kararın, ..köyü doktor evleri- ..adresinde oturan yeğenine 18.08.2005 tarihinde yapılan tebligatın geÇersiz olduğu kuşkusuz olup hükümlü hakkında ek karar bu nedenle kesinleşmemiştir.

Kanun yararına bozma, kesin olan yada temyiz edilmeden kesinleşen hükümlere karşı başvuruları olağan üstü bir yasa yoludur. Henüz kesinleşmeyen kararın yasa ararına incelenmesi olanaksızdır.

Yukarıda aÇıklanan nedenlerle, Elazığ 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 28.07.2005 gün ve 1998/166 esas, 2001/385 sayılı ek kararı henüz kesinleşmediğinden yasa yararına bozma isteminin REDDİNE, anılan kararın hükümlü veya yasal temsilcisine usulüne uygun Şekilde tebliği hususunun mahkemesince takdir ve ifasına dosyanın Yargıtay C.Başsavcılığına İADESİNE 03.04.2006 tarihinde oybirliğiyle karar verildi. “(www.adalet.org)

GEREKÇE:

Madde metninde iftira suÇunun özel bir iŐleniŐ biÇimi hakkında düzenleme yapılmıştır.

Etkin pişmanlık

MADDE 269

- (1) İftira edenin, mağdur hakkında adli veya idari soruşturma ve kovuşturma başlamadan önce, iftirasından dönmesi hâlinde, hakkında iftira suçundan dolayı verilecek cezanın beşte dördü indirilir.
- (2) Mağdur hakkında kovuşturma başlamadan önce, iftira-dan dönme hâlinde, iftira suçundan dolayı verilecek cezanın dörtte üçü indirilir.
- (3) Etkin pişmanlığın;
 - a) Mağdur hakkında hükümden önce gerçekleşmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte ikisi,
 - b) Mağdurun mahkûmiyetinden sonra gerçekleşmesi hâlinde, verilecek cezanın yarısı,
 - c) Hükmolunan cezanın infazına başlanması hâlinde, verilecek cezanın üçte biri,indirilebilir.
- (4) İftiranın konusunu oluşturan münhasıran idari yaptırım uygulanmasını gerektiren fiil dolayısıyla;
 - a) İdari yaptırıma karar verilmeden önce etkin pişmanlıkta bulunulması halinde, verilecek cezanın yarısı,
 - b) İdari yaptırım uygulandıktan sonra etkin pişmanlıkta bulunulması halinde, verilecek cezanın üçte biri, indirilebilir.

(5) (5377 sayılı yasayla değişik) Basın ve yayın yoluyla yapılan iftiradan dolayı etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanılabilmesi için, bunun aynı yöntemle yayınlanması gerekir.

MADDENİN YORUMU :

Suç sonrası faal nedamet, etkin pişmanlık halleri, çeşitli ihtimallere göre düzenlenmiştir. Doğal bir sonuç olarak, yargılamanın aşamaları dikkate alınmıştır.

Maddede, ceza yargılamasının ve CMK'nın kavramlarına yer verilmiştir. Bunların etkin pişmanlıktan yararlanmada dikkate alınması şarttır.(Kavramlarla ilgili geniş bilgi için, Yurtcan, Ceza Yargılaması Hukuku, 12. Bası; CMK Şerhi, 7.bası, 2015)

5377 sayılı yasa, son fıkrada önemli bir değişiklik yapmıştır. Suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde de etkin pişmanlık uygulanacaktır. Bunun için, basın ve yayın yoluyla yapılan iftiradan dolayı etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanılabilmek için, bunun aynı yöntemle yayınlanması gerekir.

YARGITAY UYGULAMASI :

Daire:4 Tarih:2015 Esas No:2014/44511 Karar No:2015/1940

Yerel Mahkemece verilen hüküm temyiz edilmekle, başvurunun süresi ve kararın niteliği ile suç tarihine göre dosya görüşüldü:

Temyiz isteğinin reddi nedenleri bulunmadığından işin esasına geçildi.

Vicdani kanının olduğu duruşma sürecini yansıtan tutanaklar belgeler ve gerekçe içeriğine göre yapılan incelemede başkaca nedenler yerinde görülmemiştir.

Ancak;

Sanığın, içkili gazinoda alkol aldıktan sonra telefonunun yanında olmadığını fark edip geri dönerek önceden hesap an-

laşmazlığı nedeniyle tartıştığı garsonlardan sorması ve onların ilgilenmemeleri nedeniyle karakola alkollü olarak gidip telefonun gasp edildiğini bildirdikten sonra, soruşturma evresinde polis ve Cumhuriyet Savcısı önünde “fazla alkollü olduğumdan telefonumun garsonlar tarafından alındığını zannediyordum” ve “alkolün etkisi ile beni gasp ettiler diye müracaat etmiş olabilirim, kimse beni gasp etmedi” diyerek iftiradan dönmek için TCK’nın 269/2. maddesinin uygulanmasını gerektirdiği, kovuşturma aşamasında talimatla alınan beyanlarında, parası ve telefonunun gasp edildiğini bildirmesinin, iftira nedeniyle açılan kamu davasında haklı olduğunu kanıtlamaya çalışması olarak kabul edilebileceği gözetilmeden, etkin pişmanlık hükümleri uygulanmayarak fazla cezaya hükmolünmesi,

Kanuna aykırı ve sanık ...’nın temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden tebliğnamedeki onama düşüncesinin reddiyle HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 21/01/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire:2 Tarih:2014 Esas No:2013/16572 Karar No:2014/9161

Sanık hakkında resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyanda bulunmak suçundan kurulan hükme yönelik temyiz talebinin incelenmesinde;

Dosya içeriğine göre diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir. Ancak;

- a) İlk yakalandığında kimlik bilgilerini saklayarak amcasının oğluna ait kimlik bilgilerini veren, soruşturma sırasında gerçek kimliğini açıklayan sanığın eyleminin 5237 TCK.nun 268/1 maddesi delaletiyle 267/1, 269. maddelerinde düzenlenen iftira suçunu oluşturacağı gözetilmeden, suç vasfının hatalı değerlendirilmesiyle yazılı şekilde karar verilmesi,
- b) Kabul ve uygulamaya göre de; sanık hakkında 5237 sayılı TCK.nun 31/3. maddesi gereğince 1/3 oranında indirim

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA
İFTİRA SUÇU

uygulanması yerine 1/6 oranında indirim yapılması sonucu fazla ceza tayini,

Bozmayı gerektirmiş, sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmuş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi BOZULMASINA, bozma sonrası kurulacak hükümde 1412 sayılı CMUK'nun 326/son maddesinin gözetilmesine, 03/04/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 4 Tarih:2009 Esas No: 2009/6617 Karar No: 2009/10114

Sanığın, hırsızlık suçundan dolayı hakkında soruşturma yapılırken, başkasına ait kimlik bilgilerini kullandıktan sonra, aynı gün saat 08:45 sıralarında kendi kimliğini verdiğiine ilişkin tutanak karşısında, yasal olmayan gerekçelerle etkin pişmanlık hükümlerine ilişkin TCY.nun 269.maddesinin uygulanmaması,

Yasaya aykırı ve sanık Reşit B.....'in temyiz nedenleri ile tebliğnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine,25.05.2009 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire:4 Tarih:2011 Esas No: 2011/6140 Karar No: 2011/6897

İftira suçunun özel bir halini düzenleyen 268. maddesindeki başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçunun oluşabilmesi için de kişinin, işlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanması koşulunun aranması, kabahatler ve disiplin eylemlerinin madde kapsamında bulunmaması karşısında;

Ehliyetsiz ve alkollü araç kullanma eylemleri sonucunda kolluk görevlisine, katılan Süleyman Akbalın ehliyetini vererek katılanın kimlik bilgilerini kullanan sanığın, katılanın ehliyetinin 6 ay süre ile geri alınması ve katılan hakkında alkollü araç kullanmaktan idari yaptırım kararı uygulanmasına sebe-

biyet verme eylemlerinin, TCK.nın 206. maddesine uyan suçtu oluşturup oluşturmayacağı değerlendirilip tartışılmadan eksik inceleme sonucu başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçundan hüküm kurulması,

Kabule göre de;

Sanığın soruşturma aşamasında verdiği ifadesinde, gerçeğe dönmesi karşısında, TCK.nın 269/2. maddesinde öngörülen etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerekip gerekmediğinin tartışılmaması,

Bozmayı gerektirmiş ve sanık Mehmet Ş....müdafinin temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden tebliğnamedeki onama düşüncesinin reddiyle HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 24.05.2011 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yar. 4 CD, 25.05.2005, 2009/6617; 2009/10114

“Yerel Mahkemece verilen hüküm temyiz edilmekle, başvurunun nitelik, ceza türü, süresi ve suç tarihine göre dosya görüşüldü:

Temyiz isteğinin reddi nedenleri bulunmadığından işin esasına geçildi.

Vicdani kanının oluştuğu duruşma sürecini yansıtan belgeler ve gerekçe içeriğine göre yapılan incelemede başkaca nedenler yerinde görülmemiştir.

Ancak;

Sanığın, hırsızlık suçundan dolayı hakkında soruşturma yapılırken, başkasına ait kimlik bilgilerini kullandıktan sonra, aynı gün saat 08:45 sıralarında kendi kimliğini verdiğiine ilişkin tutanak karşısında, yasal olmayan gerekçelerle etkin pişmanlık hükümlerine ilişkin TCY.nın 269.maddesinin uygulanmaması,

Yasaya aykırı ve sanık Reşit B.....'in temyiz nedenleri ile tebliğnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine,25.05.2009 tarihinde oy-birliğiyle karar verildi." (www.adalet.org)

Önceki TCK'daki madde :

Madde 285- (son fıkra) Yukarıdaki fıkralarda yazılı olan suç faili mağdur hakkında takibat yapılmadan evvel bu isnadından rücu eder veya uydurduğunu itiraf ederse yukarıda yazılı cezaların altıda biri hükmolunur ve ceza müebbed ağır hapis ise on sene ağır hapse indirilir ve isnaddan rücu veya tasniin itiraf olunması takibata başlandıktan sonra vaki olursa asıl cezanın üçte ikisi indirilir ve müebbed ağır hapis yerine 24 sene ağır hapis cezası tayin olunur. Tasni veya iftira, kabahat ef'aline taallûk ederse bu madde ile 283 üncü maddede tesbit olunan cezalar yarıya kadar indirilir.

GEREKÇE:

Madde metninde iftira suçu açısından etkin pişmanlıkla ilgili düzenleme yapılmıştır.

Suç üstlenme

MADDE 270

- (1) Yetkili makamlara, gerçeğe aykırı olarak, suçu işlediğini veya suça katıldığını bildiren kimseye bir aydan iki yıla kadar hapis cezası verilir. Bu suçun, üstsoy, altsoy, eş veya kardeşi cezadan kurtarmak amacıyla işlenmesi hâlinde; verilecek cezanın dörtte üçü indirilebileceği gibi, tamamen de kaldırılabilir.

MADDENİN YORUMU:

Suç üstlenme cezalandırılırken, akrabalık ilişkisi dikkate alınmış ve bir ceza indirimi ya da cezasızlık hali olarak düzenlenmiştir. Bu iki sonuç arasındaki tercih, yargıcın takdirindedir. Yargıç bu takdirini kullanırken olayın nitelik ve özelliğini göz önünde bulundurmalıdır. Takdir hakkı temyiz yolunda Yargıtay'ın denetimine tabidir. Bu nedenle yargıcın kararının gerekçeli olması şarttır.

Bu maddede olduğu gibi, yasada öngörülen cezasızlık hali bu haktan yararlanacak olan kişiye bağlıdır. İştirak halinde işlenen suçlarda, cezasızlık halinin şart ve niteliklerini taşıyan failin dışındaki failler hakkında uygulanmaz.

Yargıtay Uygulaması:

Daire: 9 Tarih:2012 Esas No: 2012/11288 Karar No: 2012/11288

Oluşa ve tüm dosya kapsamına göre, diğer sanık Ali Orhan'ın alkollü olarak araç kullanırken kaza yaptığı ve sanık Mustafa Öz'ün gerçeğe aykırı olarak, yetkili makamlara aracı kendisinin kullandığını söyleyerek TCKnın 270/1. maddesinde

öngörülen suç üstlenme suçunu işlediği sabit olduğu halde, suç vasfında yanılıya düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması,

Kanuna aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülümüş olduğundan, hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA, 21.02.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 8 Tarih:2011 Esas No: 2011/10147 Karar No: 2011/10147

Başka bir suç nedeniyle yürütülen soruşturma sırasında alınan arama kararına istinaden, sanık M. Zin eşi adına kayıtlı olup fiilen sanık tarafından kullanıldığı belirtilen otomobilin olay günü sanık yönetiminde iken polis tarafından yakalandığı, araçta yapılan aramada torpido gözünde suça konu tabanca ve mermilerin ele geçtiği, diğer sanık M. Gin, sanık M. Gyi suçtan kurtarmak için tabanca ve mermilerin kendisine ait olduğunu belirterek suçu üstlendiği tüm dosya kapsamından anlaşılacakla sanıkların atılı suçlardan mahkumiyetlerine karar verilmesi gerekirken, aşamalarda çelişen savunmalara dayanılarak yazılı gerekçeyle beraat hükmü kurulması,

Yasaya aykırı, C.Savcısının temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülümüş olduğundan hükümlerin bu sebepten dolayı 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi uyarınca uygulanması gereken CMUK.nun 321. maddesi gereğince (BOZULMASINA), 14.2.2013 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 284 – Başkasının yerine kendini koyarak hapis hane giren şahıs bir aydan bir seneye kadar hapis cezasile cezalandırılır.

GEREKÇE:

Madde metninde suç üstlenme suçu tanımlanmıştır. Kişi, gerçekte hiç işlenmemiş veya başkası tarafından işlenmiş olan bir suçu kendisinin işlediğinden bahisle, bildirimde bulunmuş olabilir. Bu durumda, suç üstlenme suçu oluşur. Madde metnine göre; bu suçun belli akrabalık ilişkisi içinde bulunulan kişilerin cezadan kurtulması amacıyla işlenmesi hâlinde, verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza vermektan de vazgeçilebilir.

Suç uydurma

MADDE 271

(1) İşlenmediğini bildiği bir suçu, yetkili makamlara işlenmiş gibi ihbar eden ya da işlenmeyen bir suçun delil veya emarelerini soruşturma yapılmasını sağlayacak biçimde uyduran kimseye üç yıla kadar hapis cezası verilir.

MADDENİN YORUMU :

Suç uydurma iftira suçundan farklıdır. Suç uydurma halinde adliyenin gereksiz yere meşgul edilmesi ya da yanlış yollara sevk edilmek istenmesi söz konusudur. Bu suçta kişi/kişiler hedef alınmış değildir.

Fail, suç uydurma halinde, işlenmediğini bildiği bir suçu yetkili organlara(bu konuda 267. Madde altında yapılan açıklamalar dikkate alınmalıdır) ihbar etmeli ya da böyle bir suçun delillerini soruşturma yapılacak biçimde uydurmalıdır.

Maddede, bu varsayım içinde faili adliyeyi boş yere uğraştırdığı için cezalandırmak söz konusudur.

Son nokta : Maddede sözü geçen “delil veya emareleri” ibaresi açıklayıcı niteliktedir, çünkü emare de bir delil çeşididir.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 283 – Vuku bulmadığını bildiği bir suçu Adliyeye veya keyfiyeti Adliyeye tevdi mecbur olan bir makama veya kanunî takib yapacak veya yaptırabi-lecek bir mercie vuku bulmuş gibi ihbar ile yahut vaki olmıyan bir suçun eserlerini

takibata mübaŐeret olunabilecek derecede uyduran kimse 30 aya kadar hapis ce-zasına mahkûm olur.

Adliye huzurunda sahte olarak bir suç işlediğini yahut bu suça iştirak eylediğini söyleyen kimse hakkında dahi aynı ceza tertib olunur.

GEREKÇE:

Madde, suç uydurma hâlini cezalandırmaktadır. Bu suretle adlî makamları gereksiz olarak işgal etmek veya yanlış yollara yönlendirerek gereksiz yere uğraŐtırmak cezalandırılmış olmaktadır.

Yalan tanıklık

MADDE 272

- (1) Hukuka aykırı bir fiil nedeniyle başlatılan bir soruşturma kapsamında tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan kimseye, dört aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir.
- (2) Mahkeme huzurunda ya da yemin ettirerek tanık dinlemeye kanunen yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.
- (3) Üç yıldan fazla hapis cezasını gerektiren bir suçun soruşturma veya kovuşturması kapsamında yalan tanıklık yapan kişi hakkında iki yıldan dört yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.
- (4) Aleyhine tanıklıkta bulunulan kişi ile ilgili olarak gözaltına alma ve tutuklama dışında başka bir koruma tedbiri uygulanmışsa, yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmiş olması koşuluyla, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.
- (5) Aleyhine tanıklıkta bulunulan kişinin göz altına alınması veya tutuklanması hâlinde; yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmiş olması koşuluyla; yalan tanıklık yapan kişi, ayrıca kişiyi hürriyetinden yoksun

kılma suçuna ilişkin hükümlere göre dolaylı fail olarak sorumlu tutulur.

- (6) Aleyhine tanıklıkta bulunulan kimsenin ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis cezasına mahkûmiyeti hâlinde, yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezasına; süreli hapis cezasına mahkûmiyeti hâlinde, mahkûm olunan cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasına hükmolunur. Ancak, bu durumda hükmolunacak ceza beş yıldan az olmaz.
- (7) Aleyhine tanıklıkta bulunulan kimsenin mahkûm olduğu hapis cezasının infazına başlanmış ise, altıncı fıkraya göre verilecek ceza yarısı kadar artırılır.
- (8) Aleyhine tanıklıkta bulunulan kişi hakkında hapis cezası dışında adli veya idari bir yaptırım uygulanmışsa; yalan tanıklıkta bulunan kişi, üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

MADDENİN YORUMU :

Yalan tanıklık suçunun ilgisi nedeniyle, ilkin tanıklık kavramı ve ilkelerine yer verilmelidir.

Tanıklık Kavramı

Tanık, yargılamanın tarafı olmayan ve beş duyusu ile elde ettiği gözlemlerini yargıç önünde açıklayan kişidir. Tanık beyanı en önemli delil kaynaklarından. Bugün için tanıksız yargılama yok gibidir. **Tanık olayın aydınlatılmasında ve gerçeğin bulunmasında yargıca ışık tutar.** Ancak olayın meydana geldiği zamanla tanığın beyanına başvurulduğu zaman arasında uzun bir sürenin geçmesi, sanığın unutmamasının mümkün olması ya da onun etki altına alınmak istenmesiyle, gerçeğin ortaya çıkarılması güçleşir

Tanıklık kavramından söz edilirken belirtilmesi gereken temel ilkeler şunlardır:

Tanığın Beyanda bulunma ödevi

Kural olarak her tanık beyanda bulunmak zorundadır. Fakat bu kuralın istisnaları vardır. Bunları dört grupta toplamak mümkündür:

a) Sınırsız tanıklıktan çekinme hakkı olanlar

aa) Bunlar, şüpheli veya sanığın nişanlısı, evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi, şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu, şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları, şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlardır(m.45/1).

Yasa bu kişilere tanıklıktan çekinme hakkı tanıırken, sanığın yakınları ve aile çevresi içinde sorun yaratmaktan kaçınmıştır. Ayrıca bu gibi kişileri tanıklığa zorlayarak bunlardan alınacak beyanın, gerçeği bulmada fazla bir değer ifade etmeyeceği de düşünülmüştür.

bb) 45 inci maddede sayılan ve yukarıda belirtilen kişilerle tanıklık yapmadan önce tanıklıktan çekinme hakları bulunduğu hatırlatılacaktır (m.45/3). Bu kişiler önceden tanıklık yapmış olsalar bile, sonradan da çekinme haklarını kullanabilirler. Hatta bu hakkı kullanmayacağını bildiren bir tanık, beyanda bulunurken de çekinme hakkını kullanacağını belirtebilir ve bu kabul edilmek zorundadır (m.45/3).

Tanığa tanıklıktan çekinme hakkı olduğu hatırlatılırken, tanığın bu hakkın niteliğini anlayabilecek zihni olgunluğa erişip erişmediği konusunda tereddüde düşülürse, kanuni temsilcisinin muvafakatını almak gerekir. Tanık velayet altındaysa, bu konudaki kararı ana ve baba birlikte verir. Fakat veliden biri küçüğe karşı suç işlemekten sanırsa, bu hakkı öteki veli kullanır.

Yargıtay konuyla ilgili olarak, tanıklıktan çekinen kişinin sanığa yakınlık derecesinin belirtilmemiş oluşunu yasaya aykırı saymıştır (bkz. Yar. 8.CD, 21.12.1980, E.558/K.1419) (Yurtcan, Şerh, md. 47).

b) Sınırlı tanıklıktan çekinme hakkı olanlar

Yasa bazı meslek sahiplerine sınırlı biçimde tanıklıktan çekinme hakkı tanımıştır. Müdafiler, müdafilik sıfatları nedeniyle ve hekimler ve ebeler de meslekleri nedeniyle öğrendikleri sırlar hakkında tanıklıktan çekinebilirler. Ancak sır sahibi muvafakat ederse, bu kişiler tanıklık yapmak zorundadırlar (m.46). Bu grupta yer alan kişilerin tanıklıktan çekinme hakkı bulunduğu konusunda kendilerine bir hatırlatma yapılacağına ilişkin bir kural yasada yer almamaktadır.

Öte yandan devlet başkanları da görevleriyle ilgili sırlar konusunda tanıklıktan çekinebilirler. Cumhurbaşkanının tanıklığı söz konusu olduğunda sırrın niteliğini ve mahkemeye bildirilmesi hususunu kendisi takdir eder(m.47/son).

c) Tanıklık yapmaları izne bağlı olanlar

Devlet memurlarının tanıklık yapabilmeleri, bağlı oldukları makam amirinin iznine bağlıdır. Bu izin verilmedikçe, bir memur görevine ilişkin bir konuda bildiği sırrı açıklayamaz, bu konuda tanıklık yapamaz. Devlet memuru görevden çekilmiş olsa bile, bu kural uygulanır. Bakanlar için izni Cumhurbaşkanı, TBMM üyeleri için Meclis verir.

İdari katlar içinde bir memurun tanıklık yapmasına izin verilmemesine ilişkin tasarruf idari niteliktedir ve sanık idari yargı yollarına başvurabilir.

İzinsiz tanıklık yapan memurun fiili TCK'nın 257 nci maddesi çerçevesinde görevi kötüye kullanma olarak değerlendirilecektir.

ç) Bazı sorulara cevap vermekten çekinebilen tanıklar

Bir tanık kendisine sorulan bir soruya cevap verdiğinde, kendisi ya da yakınları (bkz.m.45) hakkında ceza kovuşturması yapılabilecekse, bu tanık bu sorulara cevap vermekten çekinebilir (m.48).

Örnek: Çocuk düşürtme suçundan sanık bir hekimin yargılanması sırasında bir kadın tanığa, bu hekimin ona da çocuk düşürtüp düşürtmediğinin sorulması halinde, bu tanık kadın bu soruya cevap vermeyebilir. Vereceği cevap üzerine kendisinin de çocuk düşürme suçundan koğuşturulması mümkündür.

Kaynak Alman yasasında (Al. CMUK, 55) bu guruptaki tanıklara da böyle durumlarda isterlerse cevap vermeyebilecekleri konusunda hatırlatma yapılacağı açıkça yazılmıştır. Fakat bu kural bize alınmamıştır. Alman hukukunda bu biçimde bir hatırlatma yapılmaksızın beyanda bulunan tanığın bu beyanının delil olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği tartışmalıdır(Tartışma için bkz. Kern-Roxin, & 24, D, III, 2 c.)

Tanığın Yemin Etme ödevi

a) Yemin mecburiyeti

Her tanık, istisnai durumlar hariç, yemin etmek ve beyanını yeminle kuvvetlendirmek zorundadır.

1985 yılında önceki yasanın 56 ncı maddesinde yapılan değişiklikle, yargılamanın çeşitli aşamalarında tanıkların yemin mecburiyeti farklılığı kaldırılmıştır. Bu değişikliğe kadar, hazırlık soruşturmasında tanıklara yemin verilmesi kural olarak uygulanmazdı. Ancak gecikmesinde tehlike bulunan hallerde ve suçüstü hallerin savcılar ve sulh yargıçları tanıklara yemin verdirebilirlerdi. Bunun dışında savcılar iddianamelerini hazırlayabilmek için gerçeğe uygun bir beyan elde etmek amacıyla da tanıkları yeminle dinleyebilirlerdi. Bugün bu şartlar ortadan kaldırılmıştır. Yeni yasanın 54 üncü maddesi de, 1985 yılından bu yana kabul edilmiş bulunan, savcıların ve sulh yargıçlarının hazırlık soruşturmasında tanık dinlemeleri halinde, tanıklara yemin verdirmeleri kuralını korumuştur. Bu yeni düzenlemeye göre bu aşamada da yeminsiz tanık dinlemek mümkün değildir. Yasanın yeni kuralı, savcılara yargıç yetkisi veren bir kural olarak kabul edilmelidir. Savcılara böyle bir yetkinin verilmesi, yalan tanıklığı önlemesi bakımından yerindedir.

b) İstisnalar

Bunları iki grupta toplamak uygun olur

aa) Yemin yasağı uygulanan tanıklar

Bunlar yasanın **50 nci** maddesinde sayılmıştır. Buna göre, dinlenme sırasında on beş yaşını doldurmamış olanlar, ayırt etme gücüne sahip olmamaları nedeniyle yeminin niteliği ve önemini kavrayamayanlar, soruşturma veya kovuşturma konusu suçlara iştirakten veya bu suçlar nedeniyle suçluyu kayırmaktan ya da suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirmekten şüpheli, sanık veya hükümlü olanlar yeminsiz dinlenirler.

Uygulamada mağdurların yeminle dinlenip dinlenmemeleri sorunu ile karşılaşmış, Askeri Yargıtay kararlarında, “Mağdur icabında ceza davasına müdahil sıfatıyla katılabilen kişi durumundadır. Bu bakımdan üçüncü kişi sayılamaz ve yeminle dinlenmesi usule aykırıdır.” (As. Yar. 3.D, 15.9.1970, E.438, K.421); “Mağdurun, tanık sıfatıyla dinlenmesi yasaya aykırıdır; ancak bu aykırılık esasa etkili olmadığından, bozma nedeni olmaz.” (As. Yar. 3.D, 23.6.1970, E.337, K.355) sonucuna varılmıştır (Karar metinleri için bkz. Yurtcan, Şerh, md. 50).

Askeri yargının dışındaki uygulamada da mağdurlar yeminsiz dinlenmektedir.

bb) Yeminden çekinme hakkı olanlar

45 inci maddede sayılan ve tanıklıktan çekinme hakkı olan tanıklar çekinme haklarını kullanmadıkları ve beyanda buldukları takdirde de, yemin etmekten çekinebilirler. Hatta yasa bu kişilere yeminden çekinme hakları olduğunun hatırlatılmasını da öngörmüştür (m.51).

Ceza Genel Kurulu bu hatırlatmanın yapılmamasının hukuka aykırı bulmuştur. Karar, “Şahitlikten çekinme hakkı olduğu halde çekinmeyen şahidin, şahitliğinin yeminle teyit edilmesi mahkemece takdir edildiğinde, şahit yeminden de imtina edebilir. Bu bakımdan, yeminden imtina etmeye hakkı

olduğu kendisine hatırlatılmalıdır, aksi halde verilen hüküm hukuka aykırıdır." Biçimindedir (Yar. CGK, 5.4.1971, E.970/4-103/K.971/134), (Yurtcan, Şerh, md. 53).

c) Tanıklıktan ve yeminden nedensiz çekinme

Bu biçimde davranan tanıklara uygulanacak yaptırımlar yasanın 60 nci maddesinde sıralanmıştır. Yasal bir neden olmaksızın tanıklıktan ya da yeminden çekinen tanık bundan doğan giderleri ödemek zorundadır. Ayrıca bu tanıkları tanıklığa ve yemine zorlamak için, dinleneceği dava hakkında hüküm verilinceye kadar en çok 3 ayı geçmemek üzere disiplin hapsi verilir. Bir tanık için bu önlemlere başvurulmuşsa, o davada ya da aynı işe ait başka bir davada tekrar edilmesi yasaktır (m.60).

60 ıncı maddede yer alan ve tanıklık ya da yeminden nedensiz olarak çekinen tanık için uygulanan önlemlerin, o yargılamada ya da aynı işe ait başka yargılamalarda tekrarlanmasını yasaklayan kural, bazı kuşklar doğuracak nitelik taşımaktadır. Uygulanan önlemlerin, o davada ve hakkında önlemlerin uygulandığı tanık bakımından tekrarlanmamasını anlamak kolaydır. Fakat aynı işe ait bir başka yargılamada bu yasağın sınırı nereye kadar varacaktır? İlk akla gelen, aynı tanığın, aynı olayda suçlanan bir başka sanığın yargılamasında bu durumla karşılaşmasıdır. İkinci bir olasılık da, daha önce yargılanmış olan sanık için yapılan yargılamanın yenilenmesinde, tanığın 60 ıncı maddedeki durumla karşılaşmasıdır. Aynı sanık için yargılamanın yenilenmesi yoluna gidildiğinde, kanımca tanığın 60 ıncı maddedeki korumadan yararlanması doğal karşılanmalıdır. Ancak öteki ihtimalde, aynı olaydan bir başka sanığın yargılandığı bir ikinci davada, bunun, o işe ait bir başka dava olduğunu söylemek güçleşecektir.

Konuyla ilgili olarak üzerinde durulacak bir başka nokta da şudur: Aynı eylemde ötürü aynı sanık için bir hukuk davası açıldığında, tanık 60 ıncı maddedeki koruyucu kuraldan yararlanacak mıdır? Yasanın metni, "... aynı işe ait diğer bir davada tekrar edilemez." diyerek buna olanak tanır gibidir. Burada bence karşı karşıya bulunduğumuz sorun, bir açıdan da, ceza

yargılaması yasaının medeni yargılama bakımından kural koyup koyamayacağıdır. Aslında iki yargılama yasası gözden geçirildiğinde, bazı hususlarda bu tür kurallara yer verildiği dikkati çekmektedir. İncelemeye çalıştığımız konu açısından bu açıklığı bulmak mümkün gözükmemektedir.

Sonuç olarak kanımca 60 ıncı maddedeki tanığı koruyucu kuralın gerçekten istisna bir kural olduğunun göz önünde tutulması yerinde olur. Bunun sonucu olarak da, varılacak çözümlerde, buna uygun davranılması gerekir. Bu bakımdan ceza yargılaması alanında kalındığı sürece, fiil aynı kaldığında, sanıklar değişse bile, tanık bu maddede öngörülen korumadan yararlanmalıdır. Fakat bunu medeni yargılamaya ve hukuk davalarına kadar uzatmak yanılığa düşürecektir.

Tanığın Dinlenmesi ve Yemin Ettirilmesi

1. Tanığın Dinlenmesi

a) Tanığa görevinin önemini anlatma

Yargıç tanığı yemin ettirip dinlemeden önce yaptığı görevin önemini onun anlayacağı bir dille anlatır (m.53).

b) Tanıkları tek tek dinleme

Her tanık tek tek ve sonradan dinlenecek tanıklar yanında olmaksızın dinlenir (m.52). Bunun amacı, sonradan dinlenecek tanıkların öncelikleri dinleyerek, beyanlarını onlarınkine uydurmalarının önüne geçmektir. Tanıkların birbirleriyle ve sanıkla yüzleştirilmesi bu kuralın istisnasını oluşturur. Yüzleştirme son soruşturmada mümkündür. Fakat son soruşturma açılıncaya kadar, ancak gecikmede tehlike olan ya da kimliklerin belirlenmesine ilişkin hallerde yüzleştirme mümkündür (m.52).

Yüzleştirme konusunda şu Yargıtay kararlarını tespit edebiliyoruz: “Yüzleştirme suretiyle tanıkların beyanları arasındaki çelişki (mübayenet) giderilmeksizin, faili gayrimuayyen yargılamadan hüküm verilmesi yolsuzdur.” (Yar. CGK, 10.11.1969, E.2-636/K.478); “Şahit beyanları arasındaki çelişki,

bunların yüzleştirilmesi suretiyle giderilmelidir. Mahkeme ayrıca şahitlerin beyanlarını değerlendirebilmek için, görgü şahitleri ve bilirkişilerin katılmasıyla, tatbiki bir keşif yapmalı ve bunun sonucuna göre karar vermelidir.” (Yar. CGK, 26.6.1969, E.1-661/K.243), (Yurtcan, Şerh, md. 54).

c) Tanıkları dinleme yöntemi

Tanığa ilkin adı, soyadı, yaşı, işi ve ikametgahı sorulacak ve gerekirse beyanının olayı ne kadar aydınlatacağı ve özellikle sanık ve mağdurla olan ilişkisi sorulacaktır (m.58).

Önceki yasanın 61 inci maddesinde tanığın dininin de sorulması konusundaki hüküm, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir (AYM, 2.2.1996 tarih, 1995/25 E., 1996/5 K. sayılı kararı; bkz. RG 26 Eylül 1996, s. 19, sy. 22769).

Daha sonra yargıç uyuşmazlık konusu olayı tanığa anlatacak, sanık hazırsa onu kendisine gösterecek ve beyanını yapmasını isteyecektir. Yasanın tanığın tanıklık ederken sözünün kesilmeyeceğini söylemesi, tanığın olay hakkındaki bilgisini ve gözlemlerini rahat biçimde anlatmasını sağlamak içindir. Daha sonra işi aydınlatmak için tanığa soru sorulabilecektir. (m.59).

Yargıtay tanıkların dinlenmesi konusunda şu ilkeyi koymaktadır: “Delil kaynaklarıyla yüz yüzelik ve doğrudanlık kuralları uyarınca ilişki kurulmak, sözlülük kuralı gereğince de tanıklar duruşma yapan yargıçlarca bizzat dinlenmek, dolaylı delil niteliğindeki tutanaklarla yetinmeyip duruşmada edinilen izlenimlere göre hüküm kurulmasını sağlamak yönünden görevli mahkeme tarafından, görevsizlik kararı veren mahkemece dinlenen tanıkların yeniden dinlenmeleri zorunludur.” (Yar. 4.CD, 25.1.1996,E.1995/8314, K.1996/576) (YKD, Eylül 1996, s. 1496-1497); aynı yönde, Yar. 4.CD, 14.3.1996, E.1996/772, K.1996/2317 sayılı karar, (YKD, Ağustos 1996, s. 1316-1318).

Tanıkların istinabe yoluyla dinlenmelerinin yöntemi konusunda Yargıtay şu formülü ileri sürmektedir: “Tanıkların başka yer mahkemesinde istinabe yoluyla dinlenmeleri için, eski

anlatım örnekleri talimat (istinabe) yazısına eklenmeli ve o yer mahkemesini hakimi, CMUK'nın 62 nci maddesi uyarınca tanığa davayı anlatmalı ve sorunu hatırlatarak, bildiği şeyleri söylemeye davet etmelidir. Tanığın anlatımı saptanmadan, sadece talimata ekli anlatımı tekrar ettiği hususunun tutanağa geçirilmesiyle yetinilmesi, yargılama kurallarına aykırıdır." (Yar. 5.CD, 17.10.1975, E.2359/K.2647), (Yurtcan, Şerh, md.59).

Bu açıklamaların ışığı altında, yalan tanıklık suçu ile ilgili olarak şu hususlar üzerinde durulmalıdır:

Yalan tanıklık suçunun temelinde yatan husus şudur : Tanık, yargılama hukuklarında gerçeğin ortaya çıkarılması için başvuru bir ispat aracıdır. Bu amaç doğrultusunda, tanık doğruyu söylemek mecburiyetindedir. Aksi takdirde gerekçe ortaya çıkarılamayacağı gibi, adaletin sağlanması da mümkün olmayacaktır.

Tanıklık bu yönüyle evrensellik taşır ve ülkelerin suç ve ceza politikaları doğrultusunda her ülkenin ceza yasasında yalan tanıklık suç olarak düzenlenir ve cezalandırılır.

Maddenin birinci fıkrasında, bir soruşturma kapsamında tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan kimsenin cezalandırılması öngörülmüştür. Madde metninin başında yer alan, "hukuka aykırı bir fiil nedeniyle başlatılan bir soruşturma" ibaresinin yeri olmamak gerekir. Önemli olan bir soruşturmanın yürütülmesidir. Bu soruşturmanın hukuka aykırı bir fiili kapsayıp kapsamadığı, yapılacak olan soruşturma sonunda ortaya çıkacaktır.

Tanık, tanık dinlemeye yetkili kurul ya da kişi önünde yalan söylediğinde, suç oluşur. Suçun oluşması için, tanıkla kurul ya da kişinin yüz yüze gelmesi gerekir. Bu şart oluşmadığında, yalan tanıklıktan söz edilemez.

Maddenin ikinci fıkrasında, mahkeme huzurunda ya da yemin ettirerek tanık dinlemeye kanunen yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan kişi cezalandırılır.

Bu fıkranın uygulanmasında iki nokta öne çıkar. Birincisi, tanık mahkeme huzurunda tanıklık yaptığında ve yalan söylediğinde, ikinci fıkra uygulanır. Bu şıkkın uygulanması için, tanığın yeminle dinlenmesi şart değildir; önemli olan mahkeme huzurunda tanıklık yapmaktır. İkinci nokta, tanığa önce yemin verdirilmesi, sonra dinlenmesidir. Bu varsayımında tanık yalan söylediğinde, ikinci fıkra nedeniyle, birinci fıkraya oranla daha ağır olan ceza ile cezalandırılır. Yasa koyucunun ikinci fıkradaki mantığı tutarlıdır ve açıktır. Birinci olasılıkta, tanık mahkeme huzurunda yalan söylemektedir. Bu tavır, öteki yalan tanıklıklara oranla daha ağır, tehlikeli ve zararlı sayılmıştır. İkinci olasılıkta, tanık ettiği yemine de aykırı davranarak yalan tanıklık yapmaktadır. Bu da ağırlaştırılmış cezanın temelini oluşturur.

Maddenin üçüncü fıkrasında, üç yıldan fazla hapis cezasını gerektiren bir suçun soruşturma veya kovuşturması kapsamında yalan tanıklık yapmak ağırlatıcı neden sayılmıştır. Soruşturma ya da kovuşturma konusu suçun cezasının ağırlığı, yalan tanıklığın daha da önemli sayılmasını gerektirmiştir.

Yasanın kabulünde suçun **üç yıldan çok** hapis cezasını gerektirmesi temel alınmıştır. Bu noktaya dikkate etmek gerekir. Öte yandan, bu hükmün uygulanması için, yasa maddesindeki soyut ceza esas alınmalıdır. Normda öngörülen ağırlatıcı nedenler de bu değerlendirmeye dahildir.

Maddenin dördüncü fıkrasında, aleyhine tanıklıkta bulunan kişi ile ilgili olarak bir koruma tedbiri uygulanmışsa, yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiş olması ağırlatıcı neden sayılmıştır.

Bu fıkrada sözü geçen yargılama önlemleri (metinde koruma tedbiri) tutuklama ve yakalama olmamalıdır; bunların dışındaki önlemler olabilir. Madde metninde gözaltına alma'dan önlem olarak söz edilmesi, terminolojiye aykırıdır, çünkü gözaltına alma yakalama önleminin sonucudur; bir önlem değildir. Önlemler denilince, olayın özelliğine göre tüm önlemler uygulama alanı bulabilir; söz gelimi elkoyma, arama, dinleme v.b.

Yalan tanıklık nedeniyle bu önlemlerin uygulandığı olayda, aleyhine tanıklık yapılan kişi beraat ettiğinde, dördüncü fıkra da öngörülen ceza uygulanır. Beraat kararının kesin hükümle sonuçlanması şarttır. Esas mahkemesinin duruşma sonunda beraate hükmetmesi yeterli değildir. Maddenin yazımına göre, bu beraat kararının suçu işlememiş olmak temeline dayanmalıdır. Beraat kararı, yetersiz delil nedeniyle, bir başka anlatımla, şüpheden sanık yararlanır ilkesine dayandığında, bu fıkra uygulanmaz. Öte yandan cezasızlık hali nedeniyle beraat kararı verildiğinde de bu hüküm devre dışı kalır.

Aynı fıkroda yer verilmiş olan, kovuşturmaya yer olmadığı kararı(takipsizlik kararı), hukuki niteliğinden ötürü idari bir karardır; savcılık tarafından verilir. Bu karar karşı itiraz yoluna gidilmiş ve karar ağırceza mahkemesi başkanının kararı ile kesinleşmiş ise, yargısal bir karar durumuna gelir. Bu durumda da dördüncü fıkra uygulanır. Maddenin yazımı çok açık olmakla birlikte, kovuşturmama kararının verilmiş olması yeterlidir; itiraz mekanizması işletilmiş olmasa bile, sanık dördüncü fıkraya göre cezalandırılır(İlgili kavramlar için, Yurtcan, Ceza Yargılaması Hukuku, 12. Bası, 2007).

Maddenin beşinci fıkrasında, tanıklıkta bulunan kişinin gözaltına alınması veya tutuklanması haline ilişkin düzenleme yer almaktadır. Buna göre, dördüncü fıkroda yer verilen, beraat ya da kovuşturmaya yer olmadığı şıkları burada da temel alınmıştır. Bu konuda yukarıda yaptığım yorum ve açıklamalara yollama yapmakla yetiniyorum.

Aleyhine tanıklık yapılan kişi, yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiş olması koşuluyla; yalan tanıklık yapan kişi, **ayrıca** kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçuna ilişkin hükümlere göre dolaylı fail olarak sorumlu tutulacaktır. Yasa koyucu bu varsayımda failin iki ayrı suçtan cezalandırılmasını öngörmüştür. İlk yalan tanıklıktan ceza verilecektir. Beşinci fıkroda açıklık olmasa da, kavramların temelleri dikkate alındığında, cezanın dördüncü fıkradaki ceza olacağı sonucuna varmak uygun olur. İkinci suç, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma

suçudur. Fail bu suçtan ötürü de cezalandırılacaktır(bu suçla ilgili geniş bilgi, Yurtcan, Hürriyete Karşı Suçlar, 5. bası, 2014). Bu iki ceza gerçek içtima kuralları çerçevesinde toplanacaktır.

Maddenin altıncı fıkrasında, aleyhine tanıklık yapılan kişiye verilen cezalara göre, yalan tanıklık suçunun failine verilecek cezalara yer verilmiştir.

Maddeni yedinci fıkrasında bir ağırlatıcı neden yer almaktadır. Bu neden, aleyhine tanıklık yapılan kişi hakkında verilen hapis cezasının infazına başlanması halinde uygulanacaktır.

Maddenin son fıkrasında, aleyhine tanıklıkta bulunulan kişi hakkında hapis cezası dışında adli veya idari bir yaptırım uygulanması halinde verilecek olan ceza yer almaktadır. Bu konuda ilk akla gelen kavramlar, bir kabahat nedeniyle uygulanan yaptırımlardır(geniş bilgi için, Yurtcan, Kabahatler Kanunu ve Yorumu, 2. Bası). İdari yaptırıma örnek ise, yürütülen disiplin soruşturması kapsamında uygulanan disiplin cezalarıdır.

YARGITAY UYGULAMASI :

Daire: 4 Tarih:2009 Esas No: 2009/16212 Karar No: 2009/12656

Tebliğnamede “Tüm dosya kapsamına göre, adı geçen sanığın pazar yerinde meydana gelen bir hırsızlık olayına ilişkin Sandıklı Cumhuriyet Başsavcılığının 2005/1138 sayılı soruşturması kapsamında 29/08/2005 tarihinde polis karakolunda alınan ifadesinde, faillerden birinin mağdurun cebinden cüzdanı çekerken, diğerinin de mağdurun arkasında durarak perdeleme yaparken gördüğünü söylediği, ancak 31/08/2008 tarihinde Savcılıkta alınan ifadesinde şüphelilerden Gülcan İriyiğitin kendisine hakaret etmesinden dolayı kızdığından, şüphelilerin suçu işledikleri şeklinde ifade verdiğini beyan ettiği, bu beyanları nazara alınarak sanığın yalan tanıklık suçundan mahkumiyetine karar verildiği anlaşılmış ise de, Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 30/01/2002 tarihli ve 2001/17125 esas, 2002/1028 sayılı kararında belirtildiği üzere, kolluk önünde verilen ifa-

denin yalan tanıklık suçunu oluşturmayacağı cihetle, unsurları oluşmayan müsnet suçtan sanığın beraati yerine, yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.” denilmektedir.

Gereği görüldü;

Ceza yargılamasında beyan delilleri arasında yer alan tanık anlatımları, kanıt araçlarından olduğundan, tanıkların çağırılması ve dinlenilmesi yöntemleri yasada ayrıntılı olarak düzenlenmiş (CYY. m. 43 ila 61) ve adaleti yanılmaya neden olabilecek gerçeğe aykırı tanıklıkta bulunulması da suç olarak düzenlenmiştir. Belirtilen yasal hükümler uyarınca soruşturma evresinde tanık dinlemeye yetkili olan makam Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde mahkeme, naip hakim veya istinabe olunan hakimdir (Centel, Nur/Zafer, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Bası, İstanbul 2008, s. 236). Adli görevleri nedeniyle kolluk görevlilerinin olayla ilgili görgüsü olan kişileri “ifade sahibi” sıfatıyla dinlemeleri, onlara “tanık” sıfatını vermemekte ve yasadaki tanıklığa ilişkin hükümlerin uygulanmasını gerektirmemektedir. Dolayısıyla doktrinde de belirtildiği üzere (Tezcan, Durmuş/Erdem, M.Ruhan/Önok, Murat, Ceza Özel Hukuku, 6. Bası, Ankara 2008, s.880; Ünver, Yener, Adliye Karşı Suçlar, İstanbul 2008, s. 186) kolluğun “tanık dinleme” yetkisi bulunmamaktadır.

5237 sayılı TCY.nın 272. maddesinde düzenlenen yalan tanıklık suçunun oluşması için tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde ya da mahkeme veya yemin ettirerek tanık dinlemeye kanunen yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapılmasının zorunlu bulunması, başka deyişle hukuksal bir uyumsuzluğa konu bir olayla ilgili olarak bilgisini aktaran kişinin yasalar gereği “tanık” sıfatıyla dinlenilmesinin gerekmesi ve ceza soruşturmasında 5271 sayılı CYY. hükümleri uyarınca kolluğun tanık dinleme yetkisinin bulunmaması ve incelenen dosyada hükümlünün kollukta verdiği ifadeye dayalı olarak kamu davasının açılması karşısında, suçun oluşmadığı gözetilerek beraat hükmü kurulması yerine, hükümlülüğe karar verilmesi yasaya aykırı görüldüğünden, 5271 sayılı

CYY.nın 309/4-d maddesi uyarınca Sandıklı Asliye Ceza Mahkemesinin 28.6.2006 tarihli ve 2005/257 esas, 2006/357 sayılı kararının YASA YARARINA BOZULMASINA, suç öğelerinin oluşmaması nedeniyle sanık Fatih Tuncanın, hakkında yalan tanıklık suçundan açılan kamu davasından BERAATİNE, 24.06.2009 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 4 **Tarih:** 2009 **Esas No:** 2009/16212 **Karar No:** 2009/12656

Ceza yargılamasında beyan delilleri arasında yer alan tanık anlatımları, kanıt araçlarından olduğundan, tanıkların çağırılması ve dinlenilmesi yöntemleri yasadaki ayrıntılı olarak düzenlenmiş (CYY. m. 43 ila 61) ve adaleti yanılmaya neden olabilecek gerçeğe aykırı tanıklıkta bulunulması da suç olarak düzenlenmiştir. Belirtilen yasal hükümler uyarınca soruşturma evresinde tanık dinlemeye yetkili olan makam Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde mahkeme, naip hakim veya istinabe olunan hakimdir (Centel, Nur/Zafer, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Bası, İstanbul 2008, s. 236). Adli görevleri nedeniyle kolluk görevlilerinin olayla ilgili görgüsü olan kişileri “ifade sahibi” sıfatıyla dinlemeleri, onlara “tanık” sıfatını vermemekte ve yasadaki tanıklığa ilişkin hükümlerin uygulanmasını gerektirmemektedir. Dolayısıyla doktrinde de belirtildiği üzere (Tezcan, Durmuş/Erdem, M.Ruhan/Önok, Murat, Ceza Özel Hukuku, 6. Bası, Ankara 2008, s.880; Ünver, Yener, Adliye Karşı Suçlar, İstanbul 2008, s. 186) kolluğun “tanık dinleme” yetkisi bulunmamaktadır.

5237 sayılı TCY.nın 272. maddesinde düzenlenen yalan tanıklık suçunun oluşması için tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde ya da mahkeme veya yemin ettirerek tanık dinlemeye kanunen yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapılmasının zorunlu bulunması, başka deyişle hukuksal bir uyumsuzluğa konu bir olayla ilgili olarak bilgisini aktaran kişinin yasalar gereği “tanık” sıfatıyla dinlenilmesinin gerekmesi ve ceza soruşturmasında 5271 sayılı CYY. hükümleri uyarınca kolluğun tanık dinleme yetkisinin bulunmaması ve incelenen dosyada hükümlünün kollukta verdiği ifadeye

dayalı olarak kamu davasının açılması karşısında, suçun oluşmadığı gözetilerek beraat hükmü kurulması yerine, hükümlülüğe karar verilmesi yasaya aykırı görüldüğünden, 5271 sayılı CYY.nun 309/4-d maddesi uyarınca Sandıklı Asliye Ceza Mahkemesinin 28.6.2006 tarihli ve 2005/257 esas, 2006/357 sayılı kararının YASA YARARINA BOZULMASINA, suç öğelerinin oluşmaması nedeniyle sanık Fatih Tunca'nın, hakkında yalan tanıklık suçundan açılan kamu davasından BERAATİNE, 24.06.2009 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yar. 4 CD, 07.02.2007, 2006/9887; 2007/1261

“Yasa yararına bozma isteyen tebliğnamede;

- “1) 5252 sayılı TCK.nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanununun 9/3.maddesinde yer alan “lehe olan hüküm, önceki ve sonraki kanunların ilgili bütün hükümleri olaya uygulanarak, ortaya çıkan sonuçların birbirleriyle karşılaştırılması suretiyle belirlenir” hükmü uyarınca, mahkemece lehe kanun belirlenirken denetime imkan verecek şekilde 5237 ve 765 sayılı Kanunlar gereğince ayrı ayrı hüküm kurularak tartışma yapılması gerektiği gözetilmeden, 765 sayılı Kanunun daha lehe olduğundan bahisle, yazılı şekilde hüküm kurulmasında,
- 2) 765 sayılı TCK.nun 291.maddesinin atıf yaptığı 286.maddesindeki suçun ancak yemin vermeye yetkili kişiler önünde yalan tanıklık yapmakla oluşacağı, dava konusunun ise poliste verilen ifadede yalan tanıklık yapıldığına ilişkin olduğu, 1412 sayılı Kanununun 59 ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 54/2.maddeleri gereğince polisin yemin verdirek tanık dinleme yetkisi bulunmamakla; 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 286 ve buna bağlı olarak aynı Kanunun 291.maddelerinde yer alan suçun yasal unsurlarının oluşmayacağı gözetilmeden, sanığın beraati yerine mahkumiyetine karar verilmesinde, isabet görülmemiştir” denilmektedir.

Suç tarihinden sonra gerçekleşen yasa değişiklikleri dolayısıyla lehe yasanın belirlenmesinde izlenecek yöntem ve uy-

gulamanın nasıl yapılacağı 5252 sayılı Yürürlük ve Uygulama Yasanın 9/3 maddesinde;”lehe olan hüküm, önceki ve sonraki kanunların ilgili bütün hükümleri olaya uygulanarak, ortaya çıkan sonuçların birbirleriyle karşılaştırılması suretiyle belirlenir” biçimindeki kural ile açıklığa kavuşturulmuştur. Yargıtay İBK’nun 23.2.1938 tarih ve 1938/23-9 YCGK.nun 14.10.1985 tarih ve 1985/194-525,25.5.1999 tarih ve 1999/133-142, 23.12.2003 tarih ve 2003/270-290, 30.3.2004 tarih ve 2004/46-78, 20.9.2005 tarih ve 2005/99-103, 27.12.2005, 27.12.2005 tarih ve 2005/162,173 sayılı kararların da lehe yasa belirlenirken gözetilecek ilkeler ve ölçütler gösterilmiştir. Anılan kararlardan sonuncusunda, “... sabit kabul edilen olaya her iki yasanın ilgili tüm hükümleri birbirine karıştırılmaksızın uygulanmak suretiyle ayrı ayrı sonuçlar belirlenmesini ve bunların karşılaştırılmasını gerektirir.” denilmektedir.

İncelenen dosyada, hangi yasanın lehe olduğunun belirlenmesi açısından 765 ve 5237 sayılı yasalarla ayrı, ayrı hükümler kurularak karşılaştırma yapılmamış ise de kanıt araştırılmasını ve hakimin takdir hakkının kullanılmasını gerektirir bir durumun mevcut olmaması ve 765 sayılı yasanın lehe olduğunun açıkça anlaşılması karşısında tebliğnamenin bu yöne ilişkin (1) nolu bozma isteğinin REDDİNE,

Yalan Tanık Tedarik Etme suçu ile ilgili (2) nolu bozma isteğine gelince, yalan tanık olarak tedarik edilmek istenen tanığın yalnızca kollukta ifade verdiğinin anlaşılması karşısında suçun unsurları oluşmamakla Cumhuriyet Başsavcılığının tebliğnamedeki düşüncesi bu nedenle yerinde görülmediğinden 3.Asliye Ceza Mahkemesinin 6.12.2005 tarihli ve 2004/225 esas, 2005/353 sayılı kararının yasa yararına BOZULMASINA, yalancı tanık tedarik etme suçu yönünden 765 sayılı TCY.nın 291.maddesinde yazılı suç öğelerinin gerçekleşmediği anlaşıldığından sanığın beraatine, karardaki öbür hususların olduğu gibi bırakılmasına, CYY-309/4-d.maddesi gereğince, 07.02.2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”
(www.adalet.org)

Yar. 8 CD, 09.11.2009, 2009/9930; 2009/13934

“Sanığın tanıklık yaptığı dosyadaki hazırlık ve mahkeme beyanları arasında çelişki bulunmadığı, katılan ile yaptığı konuşmanın katılan tarafından gizli olarak kasete kaydedildiğinden hukuka aykırı delil niteliğinde olup, hükme esas alınmayacağı şeklindeki mahkeme gerekçesi yerindedir.” (YKD, Ocak 2010)

Önceki TCK’daki madde :

Madde 286 – Yemin ettirerek şahit veya ehlihibre istimaına salâhiyettar olan bir memur veya heyet huzurunda şehadet ederken yalan söyleyen veya hakikatı inkâr yahut isticvap olduğu hususat hakkında malûmatını az veya çok ketmeyliyen kimse üç aydan üç seneye kadar hapis ile mücazat olunur.

Eğer fiil üç seneden fazla hürriyeti tahdit eden cezayı müstelzim bir cürmün tahkik ve muhakemesi esnasında vâki olmuş ise cezası üç seneden on seneye kadar ağır hapistir.

Eğer yalan şahadet, bir kimseye müebbet hapis cezası verilmesi sonucunu doğurmuş ise, faile verilecek ceza onbeş seneden aşağı olamaz ve ölüm cezasına mahkûmiyet halinde ise faile müebbet ağır hapis cezası verilir.

Eğer yeminsiz şehadet edilmişse ceza müddeti yarısına kadar indirilir.

GEREKÇE:

Madde metninde yalan tanıklık suçu tanımlanmıştır.

Birinci fıkraya göre, hukuka aykırı bir fiil nedeniyle başlatılan bir soruşturma kapsamında tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapılması, bu suçun temel şeklini oluşturmaktadır. Suçun temel şekli açısından tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurulun yemin verdirmeye yetkisinin olmaması gerekir. İkinci fıkraya göre ise, yalan tanıklık suçunun mahkeme huzurunda ya da yemin ettirerek tanık dinlemeye kanunen yetkili kişi veya kurul önünde işlenmesi, daha ağır ceza ile cezalandırılmayı gerektirmektedir.

Suçun maddi unsuru yalan söylemek veya tanıklığın konusunu oluşturan hususlar hakkındaki bilgiyi, bilerek, kısmen veya tamamen saklamaktır. Yalan söylemek deyimini, tabii olarak gerőeėi inkar etmeyi de kapsamaktadır. Tanık, tanıklığının konusunu oluşturan hususlar hakkındaki bilgisini veya grdğiğini tam olarak aŐıklamakla yükümlüdür.

Őnc fıkraya göre; kanuni tanımında st sınırı üç yıldan fazla hapis cezasını gerektiren bir suçun soruşturma veya kovuşturması kapsamında yalan tanıklık yapılması, suçun temel őekline nazaran daha ağır ceza ile cezalandırılmayı gerektirmektedir.

Maddenin dört ila sekizinci fıkralarında yalan tanıklık sonucu meydana gelen neticelere göre fail hakkındaki cezanın ne surette tertip edileceği gösterilmektedir.

Şahsi cezasızlık veya cezanın azaltılmasını gerektiren sebepler

MADDE 273

(1) Kişinin;

- a) Kendisinin, üstsoy, altsoy, eş veya kardeşinin soruşturma ve kovuşturmayaya uğramasına neden olabilecek bir hususla ilgili olarak yalan tanıklıkta bulunması,
- b) Tanıklıktan çekinme hakkı olmasına rağmen, bu hakkı kendisine hatırlatılmadan gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapması,

hâlinde, verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir.

(2) Birinci fıkra hükmü, özel hukuk uyuşmazlıkları kapsamında yapılan yalan tanıklık hâllerinde uygulanmaz.

MADDENİN YORUMU :

Maddenin 1/a bendinde yer alan, üstsoy, altsoy, eş veya kardeş terimleri Türk Medeni Kanununun hükümlerine göre belirlenmek gerekir. Kardeş yönünden öz ya da üvey olmak ayırımı yapılmamıştır; tüm kardeşlikler uygulama sağlar.

Maddenin 1/b bendinde yer alan tanıklıktan çekinme hakkı konusunda şu hususları belirtmek uygun olur :

Kural olarak her tanık beyanda bulunmak zorundadır. Fakat bu kuralın istisnaları vardır. Bunları dört grupta toplamak mümkündür:

a) Sınırsız tanıklıktan çekinme hakkı olanlar

aa) Bunlar, şüpheli veya sanığın nişanlısı, evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi, şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu, şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları, şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlardır(m.45/1).

Yasa bu kişilere tanıklıktan çekinme hakkı tanırken, sanığın yakınları ve aile çevresi içinde sorun yaratmaktan kaçınmıştır. Ayrıca bu gibi kişileri tanıklığa zorlayarak bunlardan alınacak beyanın, gerçeği bulmada fazla bir değer ifade etmeyeceği de düşünülmüştür.

bb) 45 inci maddede sayılan ve yukarıda belirtilen kişilere tanıklık yapmadan önce tanıklıktan çekinme hakları bulunduğu hatırlatılacaktır (m.45/3). Bu kişiler önceden tanıklık yapmış olsalar bile, sonradan da çekinme haklarını kullanabilirler. Hatta bu hakkı kullanmayacağını bildiren bir tanık, beyanda bulunurken de çekinme hakkını kullanacağını belirtebilir ve bu kabul edilmek zorundadır (m.45/3).

Tanığa tanıklıktan çekinme hakkı olduğu hatırlatılırken, tanığın bu hakkın niteliğini anlayabilecek zihni olgunluğa erişip erişmediği konusunda tereddüde düşülürse, kanuni temsilcisinin muvafakatını almak gerekir. Tanık velayet altındaysa, bu konudaki kararı ana ve baba birlikte verir. Fakat veliden biri küçüğe karşı suç işlemekten sanırsa, bu hakkı öteki veli kullanır.

Yargıtay konuyla ilgili olarak, tanıklıktan çekinen kişinin sanığa yakınlık derecesinin belirtilmemiş oluşunu yasaya aykırı saymıştır (bkz. Yar. 8.CD, 21.12.1980, E.558/K.1419) (Yurtcan, Şerh, md. 47).

b) Sınırlı tanıklıktan çekinme hakkı olanlar

Yasa bazı meslek sahiplerine sınırlı biçimde tanıklıktan çekinme hakkı tanımıştır. Müdafiler, müdafilik sıfatları nedeniyle ve hekimler ve ebeler de meslekleri nedeniyle öğrendik-

leri sırlar hakkında tanıklıktan çekinebilirler. Ancak sır sahibi muvafakat ederse, bu kişiler tanıklık yapmak zorundadırlar (m.46). Bu grupta yer alan kişilerin tanıklıktan çekinme hakkı bulunduğu konusunda kendilerine bir hatırlatma yapılacağına ilişkin bir kural yasada yer almamaktadır.

Öte yandan devlet başkanları da görevleriyle ilgili sırlar konusunda tanıklıktan çekinebilirler. Cumhurbaşkanının tanıklığı söz konusu olduğunda sırrın niteliğini ve mahkemeye bildirilmesi hususunu kendisi takdir eder(m.47/son).

c) Tanıklık yapmaları izne bağlı olanlar

Devlet memurlarının tanıklık yapabilmeleri, bağlı oldukları makam amirinin iznine bağlıdır. Bu izin verilmedikçe, bir memur görevine ilişkin bir konuda bildiği sırrı açıklayamaz, bu konuda tanıklık yapamaz. Devlet memuru görevden çekilmiş olsa bile, bu kural uygulanır. Bakanlar için izni Cumhurbaşkanı, TBMM üyeleri için Meclis verir.

İdari katlar içinde bir memurun tanıklık yapmasına izin verilmemesine ilişkin tasarruf idari niteliktedir ve sanık idari yargı yollarına başvurabilir.

İzinsiz tanıklık yapan memurun fiili TCK'nın 257 nci maddesi çerçevesinde görevi kötüye kullanma olarak değerlendirilecektir.

c) Bazı sorulara cevap vermekten çekinebilen tanıklar

Bir tanık kendisine sorulan bir soruya cevap verdiğinde, kendisi ya da yakınları (bkz.m.45) hakkında ceza kovuşturması yapılabilecekse, bu tanık bu sorulara cevap vermekten çekinebilir (m.48).

Örnek: Çocuk düşürtme suçundan sanık bir hekimin yargılanması sırasında bir kadın tanığa, bu hekimin ona da çocuk düşürtüp düşürtmediğinin sorulması halinde, bu tanık kadın bu soruya cevap vermeyebilir. Vereceği cevap üzerine kendisinin de çocuk düşürme suçundan koğuşturulması mümkündür.

Kaynak Alman yasasında (Al. CMUK, 55) bu gruptaki tanıklara da böyle durumlarda isterlerse cevap vermeyebilecekleri konusunda hatırlatma yapılacağı açıkça yazılmıştır. Fakat bu kural bize alınmamıştır. Alman hukukunda bu biçimde bir hatırlatma yapılmaksızın beyanda bulunan tanığın bu beyanının delil olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği tartışmalıdır(Tartışma için bkz. Kern-Roxin, & 24, D, III, 2 c.).

Maddede yer alan ve yukarıda yer verdiğim kavramlar şahsi cezasızlık halleri veya cezanın azaltılmasını gerektiren sebeplerdir. Bu hallerde verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir. Bu tercih yargıcın takdirindedir.

Maddenin ikinci fıkrasında, birinci fıkra hükmünün, özel hukuk uyuşmazlıkları kapsamında yapılan yalan tanıklık hâllerinde uygulanmayacağı öngörülmüştür. Yasa koyucu hukuk davalarını önemli saymamış ve istisna kılmıştır.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 288 – Yalan yere yemin veya şahadet eden şahıs:

1. Hakikati beyan ettiği takdirde kendisini veya akrabasından birini hürriyet ve namusça behemehal fahiş bir zarara maruz kılması muhtemel olan,
2. Kendi tarafından beyan olunan zatî vasıflara nazaran şahit sıfatıyla celbi iktiza etmeyen yahut o şahsın ceza dâvasında şahit ve ehlihibre ve mütercim olmak-tan istinkâfa hakkı olduğu halde mahkemece kendisine bu hakkı ihtar edilmiş bulunan,

Kimselerden ise yukarıki maddede mezkûr olan cezalardan muaftırlar.

Eğer bunların yalan şahadeti diğer bir şahsı takibata yahut mahkûmiyete maruz kılsa yukarıdaki maddelerde yazılı cezalar, yarısından üçte ikisine indirilir.

GEREKÇE:

Madde metninde yalan tanıklık suçu ile ilgili şahsi cezasızlık veya cezanın azaltılmasını gerektiren sebepler hakkında düzenleme yapılmıştır.

Birinci fıkraya göre; belli akrabalık ilişkisi içinde bulunan kişiler aleyhine yalan tanıklık yapılması hâlinde ya da tanıklıktan çekinme hakkı olmasına rağmen bu hakkı kendisine hatırlatılmadan gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan kişi hakkında verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza vermek-ten de vazgeçilebilir.

Maddenin ikinci fıkrasında ise, birinci fıkrada düzenlenen şahsi cezasızlık veya cezanın azaltılmasını gerektiren sebeplere ilişkin hükmün özel hukuk uyuşmazlıkları bağlamında yapılan yalan tanıklık hâllerinde uygulanmayacağı kabul edilmiştir.

Etkin pişmanlık

MADDE 274

- (1) Aleyhine tanıklık yapılan kişi hakkında bir hak kısıtlamasını veya yoksunluğunu sonuçlayacak nitelikte karar verilmeden veya hükümden önce gerçeğin söylenmesi hâlinde, cezaya hükmolunmaz.
- (2) Aleyhine tanıklık yapılan kişi hakkında bir hak kısıtlamasını veya yoksunluğunu sonuçlayacak nitelikte karar verildikten sonra ve fakat hükümden önce gerçeğin söylenmesi hâlinde, verilecek cezanın üçte birinden yarısına kadar indirilebilir.
- (3) Aleyhine tanıklık yapılan kişi hakkında verilen mahkûmiyet kararı kesinleşmeden önce gerçeğin söylenmesi hâlinde, verilecek cezanın yarısından üçte ikisine kadar indirilebilir.

MADDENİN YORUMU :

Maddede, çeşitli olasılıklar çerçevesinde etkin pişmanlık hallerinde ceza indirimleri öngörülmüştür.

Bu olasılıklarda iki temel vardır. İlki, yalan tanıklığın, aleyhine tanıklık yapılan kişi ile ilgili olarak doğurduğu sonuçlardır. İkincisi ise, yargılamanın aşamaları dikkate alınarak yapılan düzenlemelerdir. Bu konuda soruşturma ve yargılama ne kadar ilerler ve aleyhine tanıklık yapılan kişi hakkında olumsuz sonuçlar doğarsa, ceza indirimleri de o denli azalmaktadır.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 289 – Bir kimse ceza tahkikat veya muhakematı esnasında şahadet ettikten sonra iş lüzum veya men'i muhakeme kararnameşi ile bitmezden veya muhakeme hitam bulmazdan veya yalan şahadet hâdisesinden dolayı muhakeme başka güne talik olunmazdan evvel bu şahadetten rücu ile hakikatı söylerse 286 ncı maddede beyan olunan fiilden dolayı cezadan muaftır.

Eğer rücu beyan olunan zamanlardan sonra olur yahut bir hukuk davasının muhakemesi esnasında vukua gelmiş olan yalan şahadete müteallik bulunur ise bu şahadetin vuku bulunduğu dava hakkında mahkemededen karar çıkmazdan evvel zuhura gelmiş olmak şartıyla bu baptaki ceza üçte birinden yarısına kadar indirilir.

Eğer bu şahadet bir şahsın tevkifini yahut hakkında fahiş bir zararı mucip olmuşsa cürüm failinin göreceği ceza bu maddenin birinci kısmında yazılı hallerde üçte bir ve ikinci kısmında yazılı olan hallerde altıda bir derecesinde azaltılır.

GEREKÇE:

Madde metninde, yalan tanıklıkla ilgili etkin pişmanlık düzenlenmiştir.

Yalan Yere Yemin

MADDE 275

- (1) Hukuk davalarında yalan yere yemin eden davacı veya davalıya bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.
- (2) Dava hakkında hüküm verilmeden önce gerçeğin söylenmesi hâlinde, cezaya hükmolunmaz.
- (3) Hükümün icraya konulmasından veya kesinleşmesinden önce gerçeğin söylenmesi hâlinde, verilecek cezanın yarısı indirilir.

MADDENİN YORUMU :

Yemin medeni yargılamada bir ispat aracıdır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu 1 Ekim 2011 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yasanın yeminin şekli ile ilgili 233 üncü maddesi şöyledir:

Yeminin şekli

MADDE 233-

- (1) Yemin, mahkeme huzurunda eda olunur.
- (2) Hâkim, yeminin icrasından önce yemin edecek kimseye, hangi konuda yemin edeceğini açıklar, yeminin anlam ve önemini anlatır ve yalan yere yemin etmesi hâlinde cezalandırılacağı hususunda dikkatini çeker.

- (3) Yemin edecek kimse, yemin konusunun yeterli açıklıkta olmadığı ileri sürerse; hâkim, karşı tarafın görüşünü aldıktan sonra derhâl bu konuda kararını verir.
- (4) Sonra "Size sorulan sorular hakkında, gerçeğe uygun cevap vereceğinize ve hiçbir şey saklamayacağınıza namusunuz, şerefiniz ve kutsal saydığımız bütün inanç ve değerler üzerine yemin eder misiniz?" diye sorar. O kimse de "Bana sorulan sorular hakkında gerçeğe uygun cevap vereceğime ve hiçbir şey saklamayacağıma namusum, şerefim ve kutsal saydığım bütün inanç ve değerlerim üzerine yemin ediyorum." demekle yemin eda edilmiş sayılır.
- (5) Yemin eda edilirken, hâkim de dâhil olmak üzere hazır bulunan herkes ayağa kalkar.

Maddenin birinci fıkrasında, hukuk davalarında yalan yere yemin eden davacı veya davalı cezalandırılmaktadır. Suçun oluşması, teklifin kanunî şekil ve koşullara uygun olmasına ve yemin önerilmesinin kanunen olanaksız bir konuya ilişkin bulunmamasına bağlıdır.

Maddenin ikinci fıkrasında bir cezasızlık hali düzenlenmiştir. Dava hakkında hüküm verilmeden önce gerçeğin söylenmesi hâlinde, ceza hükmolünmayacaktır.

Maddenin üçüncü fıkrasında bir hafifletici neden öngörülmüştür. Buna göre, hükmün icraya konulmasından veya kesinleşmesinden önce gerçeğin söylenmesi hâlinde, verilecek cezanın yarısı indirilecektir.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 287 – Bir kimse hukuk dâvalarında müddei yahut müddeialehy sıfatını haiz olduğu halde yalan yere yemin ederse atı aydan üç seneye kadar hapsolünür ve otuz liradan yüz liraya kadar ağır cezaı nakdi alınır ve muvakkaten hidematı âm-meden memnuıyet cezasııle cezalandırılır. Eğer fail bu dâva hakkında bir karar verilmeyden evvel yeminden dönerse hapis cezası bir aydan altı aya kadardır.

GEREKÇE:

Madde, hukuk davalarında taraflara kanuna uygun olarak ve sübut vasıtası oluşturmak üzere yöneltilen yeminin yalan yere icrasını cezalandırmaktadır. Suçun oluşması, teklifin kanunî şekil ve koşullara uygun olmasına ve yemin önerilmesinin kanunen olanaksız bir konuya ilişkin bulunmamasına bağlıdır.

Dava hakkında hüküm verilmeden yalan yere yeminden dönülmesi hâlinde, fail hakkında cezaya hükmolunmayacaktır. Buna karşılık, hükmün icraya konulmasından veya kesinleşmesinden önce gerçeğin söylenmesi hâlinde ise, verilecek cezada belli oranda indirim yapılması öngörülmüştür.

Gerçeğe aykırı bilirkişilik veya tercümanlık

MADDE 276

- (1) Yargı mercileri veya suçtan dolayı kanunen soruşturma yapmak veya yemin altında tanık dinlemek yetkisine sahip bulunan kişi veya kurul tarafından görevlendirilen bilirkişinin gerçeğe aykırı mütalaada bulunması hâlinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.
- (2) Birinci fıkrada belirtilen kişi veya kurullar tarafından görevlendirilen tercümanın ifade veya belgeleri gerçeğe aykırı olarak tercüme etmesi hâlinde, birinci fıkra hükmü uygulanır.

MADDENİN YORUMU :

Yargılama hukuklarında bilirkişilik ve tercümanlık, gerçeği ortaya çıkarmak ve uyuşmazlığı çözmek konusunda yargıcın yardımcısı olan hizmetlerdir.

Bilirkişilik, yargıca uzmanlığı gerektiren konuda ışık tutar. Tercümanlık, yargılamada dil sorununu ortadan kaldırır ve iletişimi sağlar. Bu iki kavram gerçeğe uygunluk temeline dayanmak zorundadır.

Madde, gerçeğe aykırı bilirkişilik ve tercümanlığı cezalandırmaktadır. Adalet hizmetinin en üst düzeyde amaca uygun gerçekleşmesi için suç ve ceza politikasını yardıma çağırmıştır. Bu çerçevede gerçeğe aykırı mütalaada bulunmak ya da tercümanlık yapmak ceza yaptırımına bağlanmıştır.

Maddeyi yorumlarken bir noktayı dikkate almak gerekir. Madde bir suç konu aldığı içindir ki, suçun kasten işlenebileceği göz önünde bulundurulacaktır. Bu nedenle bilirkişi kasten gerçeğe aykırı rapor verecek ya da beyanda bulunup görüş bildirecektir. Tercüman da kasten gerçeği gizleyecek ve yargıcı yanıltacaktır. Bu şartlarda bu kişiler cezalandırılacaklardır. Bu konuda hata edenler ya da kasta dayanmayan yanlış değerlendirmeler yapanların fiilleri suç oluşturmaz.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 290 – Geçen maddeler ahkâmı, Adliye huzuruna dâvet olunarak ha-kikata mugayir rey ve malûmat veren ehlihibre ile ifadeleri hakikata mugayir surette beyan ve tercüme eden tercümanlar hakkında dahi tatbik olunur.

Ehlihibre hakkında muvakkaten hidematı âmmeden memnuiyet cezası meslek ve sanatın tatili cezasını dahi şâmil olabilir.

GEREKÇE:

Madde, bilirkişi ve tercümanların kasten gerçeği yanlış olarak yansıtmalarını, yanlış tercüme yapmalarını cezalandırmaktadır. Bilirkişinin, kendi bilgi ve değerlendirmesine göre vereceği mütalaanın sadece hatalı olması, kastın bulunmaması hâlinde suç oluşturmaz.

(6352 sayılı yasayla değişik)

Yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs

MADDE 277

- (1) Görülmekte olan bir davada veya yapılmakta olan bir soruşturmada, gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek veya bir haksızlık oluşturmak amacıyla, davanın taraflarından birinin, şüpheli veya sanığın, katılanın veya mağdurun lehine veya aleyhine sonuç doğuracak bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da beyanda bulunması için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs eden kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) Birinci fıkradaki suçu oluşturan fiilin başka bir suçu da oluşturması halinde, fikri ıçtima hükümlerine göre verilecek ceza yarısına kadar artırılır."

MADDENİN YORUMU :

6352 sayılı yasa maddeyi başlığı ile birlikte yeniden düzenlemiştir. Yeni başlıkta, failin etkilemeye teşebbüs edeceği kişiler, yargı görevini yapan, bilirkişi ve tanık olarak belirtilmiştir. Bu terimler irdelenirken TCK'nın 6 ncı maddesi dikkate alınmalıdır.

Ayrıca maddede açıklandığı üzere, cezalandırılan fiil teşebbüs fiilidir. Teşebbüsün tespit edildiği durumlarda suç tamamlanmıştır. Bu niteliğiyle etkilemenin gerçekleşmesi aranmaz. Ceza teorisindeki yeri açısından bu suç bir tehlike suçudur; zararın oluşması aranmaz.

Yeni düzenlemenin içeriğinde şu noktalar öne çıkar:

- Fail, görülmekte olan bir davada veya yapılmakta olan bir soruşturmada, gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek veya bir haksızlık oluşturmak amacıyla hareket etmelidir.
- Failin gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek ya da bir haksızlık oluşturmak amacıyla hareket etmesi, failde özel kastın aranmasını gerektirir. Başka bir anlatımla, fail bu iki amaçtan birini taşımadığı takdirde, suçun manevi unsuru eksik kalır ve suç oluşmaz. Örnek: Fail, bir yakınının açtığı davada bilirkişinin o kişinin lehine rapor vermesini sağlamak amacıyla hareket ettiğinde, manevi unsur gerçekleşmiş olur. Örnek: Fail, bir tanığa görülen bir boşanma davasında sırf gerçeğin ortaya çıkmasını sağlamak için telkinde bulunduğu suç oluşmaz.
- Bu suç her türlü yargılama sürecinde ve davada uygulanabilir. Bu niteliğiyle genel bir normdur. Bir olayın ceza soruşturması aşamasında ya da son soruşturmada bulunması arasında fark yoktur. Davalar yönünden, davanın hukuk ya da idari dava ya da vergi davası olması da aynı sonucu doğurur.
- Maddede, failin etkilemeye teşebbüs etmesi gereken kişiler 3 grup içinde mütalaa edilmiştir. Bunlar, ilkin yargı görevi yapanlardır. Yargıçlar, savcılar, avukatlar bu kapsamdadır. İkinci grupta bilirkişiler yer alır. Bilirkişilerin mahkemece ya da savcılıkça atanması arasında fark yoktur. Öte yandan, CMK'nın 67/son maddesi çerçevesinde olayın taraflarınca görevlendirilen uzman kişilere(taraf bilirkişisi) karşı işlenen fiiller hakkında da madde uygulanmalıdır, çünkü 67/son madde bu kişileri de bilirkişilerle eş mütalaa etmiştir. Bunun göstergesi uzman mütalaaasının bilirkişi mütalaaası ile eş değerde sayılmış olmasıdır.
- Tanıklar da bu suçun muhatabı olabilirler. Her türlü soruşturma ve davada en önemli delil kaynağı niteliğini taşıyan tanıklığın maddenin kapsamına alınmış olması uygun bir tercihtir.

- Madde metni etkilemeye teşebbüs fiillerinin muhataplarını belirtmiştir. Bunlar, davanın tarafları, şüpheli, sanık, katılan ya da mağdurdur. Failin fiilinin doğrudan doğruya bu kişilere yönelmesi şarttır. Hareketteki dolaylılık maddenin uygulanmasını mümkün kılmaz.
- Etkilemeye teşebbüs fiilleri, karar vermek, işlem tesis etmek ya da beyanda bulunmak olarak sıralanmıştır. Beyanın yazılı ya da sözlü olması arasında fark yoktur.
- Failin madde kapsamındaki fiilleri lehte ya da aleyhte sonuç doğurmak amacı taşımalıdır. Bu fiillerin nitelikleri, maddede sayılan kişilerin olaydaki rolü ve konumuna göre belirlenecektir.
- **İkinci fıkrada**, maddedeki suçu oluşturan fiilin başka bir suçu da oluşturması halinde, fikri içtima hükümlerinin uygulanması öngörülmüştür. Yasa koyucunun bu tercihi fikri içtima kavramından kaynaklanmaktadır. Fikri içtima sonucunun uygulanabilmesi için, failin tek fiil işlemesi, bu fiille birden çok suçun oluşması şarttır. Bu durumda fail her iki suçtan ötürü cezalandırılmaz. Faile tek ceza verilir. Bu ceza, işlenen suçlardan en ağırının cezasıdır. Fikri içtima TCK'nın 44 üncü maddesinde düzenlenmiştir. Bu konuda geniş açıklama için bkz. Yurtcan, Türk Ceza Kanununun Genel Hükümler, 2010).
- **Olaya uygulanabilecek olan örnek:** Fail, sanık lehine rapor vermesi için bilirkişiyi tehdit ettiğinde, bu fiille hem 277 nci madde hem de 106 ncı madde ihlal edilmiştir. 277 nci maddenin cezası 2-4 yıl hapis, tehdidin cezası ise 6 aydan 2 yıla kadar hapidir. Bu durumda bu olaya 277 nci madde uygulanmalıdır.
- Bu uygulama yapılırken, ikinci fıkrada öngörülen bir ceza artırımının dikkatten kaçırılmaması gerekir. Bu hükümde, yasa koyucu iki sonucu birlikte mütalaa etmiştir. Buna göre, hem fikri içtima hükmü uygulanacak, hem de bu hesaplama bulunacak olan ceza yarısına kadar artırılabilecektir.

Belirtmem gerekir ki, artırımın yapılması mecburidir. Artırımın üst sınırı yarı oranıdır. Bu sınır içinde ceza belirlenirken, TCK'nın 61 inci maddesi çerçevesinde bir değerlendirilmenin yapılması uygun olacaktır. Yasa koyucu artırımın alt sınırını belirtmemiş, bunu yargıcın takdirine bırakmıştır.

YARGITAY UYGULAMASI :

Yar. 4 CD, 10.07.2008, 2008/8558; 2008/15780

“Yargı görevi yapanı etkileme suçunun, 5237 sayılı TCK'nın 277. maddesine göre, yargı görevi yapanlara emir verilmesi veya baskı yapılması veya nüfuz icra edilmesi veya her ne surette olursa olsun hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs edilmesi halinde, suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 sayılı TCK'nın 232. maddesine göre ise, “sahabet veya garaz ve menfaate müsteniden hakimlere emir ve tahakküm veya nüfuz veya iltimas etme” suretiyle oluşacağı gözetildiğinde, kendilerine nüfuz edildiği kabul edilen görevli yargıçların olayla ilgili bilgileri olacağı açık olduğu halde, tamamının tanık olarak dinlenmemiş olmaları bozmayı gerektirmiştir.” (YKD, Eylül 2009)

Önceki TCK'daki madde :

Madde 232 – Görülmekte olan bir dâvanın tarafeyninden biri hakkında sahabet veya garaz ve menfaata müsteniden hâkimlere emir ve tahakküm veya nüfuz veya iltimas eden kimse birinci ve ikinci surette iki seneden ve üçüncü takdirde altı aydan az olmamak üzere hapsolünür. Fail memur ise başkaca müebbeden veya muvakkaten memuriyetten mahrumiyet cezasıyla de cezalandırılır.

Bu müdahale üzerine dâva haksız şekilde hükmolünmüş ise ceza üçte biri kadar artırılır.

GEREKÇE:

Madde, bir davada taraflardan birinin veya bir kaçının ve sanıkların, katılanların veya mağdurların leh veya aleyhine yargı görevi yapanlara emir vermeyi veya baskı yapmayı veya nüfuz icra etmeyi veya yargı görevleri yapanları ne suretle

olursa olsun etkilemeye teşebbüs etmeyi cezalandırmak-tadır. Emir verildiği, baskı yapıldığı veya nüfuz icra edildiği veya etki yapılma-sına girişildiği anda cürüm tamamlanmış olur.

Suç, herhangi bir yargı görevi yapanı karşı işlenebilir.

Teşebbüs iltimas derecesini geçmediği takdirde faile daha az ceza verilmesi öngörülmüştür. Burada iltimastan maksat, hatıra binaen ricada bulunmaktır.

6352 sayılı Yasanın Gerekçesi

Madde ile, Türk Ceza Kanununun 277 nci maddesi başlığıyla birlikte yeniden düzenlenmektedir.

Mahkemeler nezdinde görülmekte olan bütün davaların ve tabiatıyla ceza muhakemesinin amacı, gerçeğin araştırılması ve bu suretle adil bir yargıya varılmasıdır. Davaların ve ceza soruşturmasının doğruluk, dürüstlük ve gerçeğe ulaşma ilkelerine uygun olarak işleminde ve bu suretle adaletin gerçekleşmesinde bütün tarafların, şüphelinin ve nihayetinde toplumu oluşturan her bireyin yararı bulunmaktadır. Bu nedenle, adil yargılanma hakkını ihlâl eden, yargılamanın veya soruşturmanın doğruluk, dürüstlük ve gerçeğe ulaşma ilkelerine uygun olarak işlemesi yönündeki toplumsal beklentiyi zedeleyen tutum ve davranışlardan kaçınılması gerekmektedir.

Maddenin birinci fıkrasında tanımlanan suçun konusunu, herhangi bir uyuşmazlık oluşturmaktadır. Bu uyuşmazlık, özel hukuk hükümlerine göre açılmış olan bir davaya ya da idare veya vergi mahkemesinde açılmış olan bir davaya konu olabileceği gibi ceza soruşturması veya kovuşturmasına konu olan bir suç olgusuna ilişkin uyuşmazlık da olabilecektir. Dikkat edilmelidir ki, uyuşmazlığın, herhangi bir davaya ya da soruşturma veya kovuşturmaya konu edilmiş olması gerekmektedir.

Maddenin birinci fıkrasında düzenlenen suç, yargı görevi yapanlar ile bilirkişi veya tanıkla doğrudan bir ilişki kurulmasını gerekli kılmakta ve bu ilişkiyle beraber belirli bir yönde

karar vermesi veya işlem tesis etmesi hususunda yargı görevi yapandan, gerçeğe aykırı mütalâa veya beyanda bulunması hususunda bilirkişiden veya tanıktan talepte bulunulmaktadır. Yargı görevi yapana, bilirkişiye veya tanığa ulaştırılan mesajın alenî olması gerekmemektedir; bu mesaj genellikle gizli bir surette iletilmektedir.

Söz konusu suçun, kamu hukuku veya özel hukuk ayırımı yapılmaksızın, her türlü uyumsuzlıkla ilgili olarak görülmekte olan davada veya yapılmakta olan soruşturmada, davanın taraflarından birinin, şüpheli veya sanığın, katılanın veya mağdurun lehine veya aleyhine sonuç doğuracak bir karar vermesi veya işlem tesis etmesi ya da gerçeğe aykırı mütalâa veya beyanda bulunması için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs edilmesiyle işlendiği kabul edilmektedir.

Bu nedenle, söz konusu suç, serbest hareketli bir suçtur. Suç tanımında, "hukuka aykırı olarak

etkilemeye teşebbüs" unsuruna yer verildiğinden, suçun oluşabilmesi için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkileme girişiminin hukuka aykırı olması gerekmektedir. Bu itibarla, davanın tarafı olan ya da soruşturma veya kovuşturmanın süjesi olan kişilerin bu bağlamda taşıdıkları sıfatın gereği olarak hukuken kendilerine tanınan yetkiyi kullanmaları hâlinde, bir hukuka uygunluk sebebi olarak iddia ve savunma hakkının kullanılması söz konusu olduğu için, suç oluşmayacaktır.

Yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkileme teşebbüsünde bulunulmasıyla bu suç tamamlanmış olmaktadır. Söz konusu suçun oluşabilmesi için, yargı görevi yapanın, bilirkişinin veya tanığın hukuka aykırı olarak kendisine iletilen talebe icabet ederek herhangi bir karar vermesi veya işlem tesis etmesi ya da gerçeğe aykırı mütalâada veya beyanda bulunması gerekmemektedir.

Etkilemeye teşebbüs edilen kişinin, davanın veya soruşturmanın süjesi olarak yargı görevi yapanlar ile bilirkişi veya

tanık olması gerekmektedir. Yargı görevi yapan ibaresi, Türk Ceza Kanununun 6 ncı maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre, yüksek mahkemeler ve adli, idarî ve askerî mahkemeler üye ve hâkimleri ile savcı ve avukatlar, yargı görevi yapan kişidir. Bilirkişi ve tanık kavramlarından ise, ceza muhakemesi ile hukuk muhakemesindeki anlam ve içeriklerin anlaşılması gerekmektedir. Tercüman da, bilirkişi kavramı içinde değerlendirilmektedir.

Bu suçun oluşabilmesi için, failin belirli bir amaç doğrultusunda hareket etmesi gerekmektedir. Failin, söz konusu suç oluşturduğu fiili, gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek veya bir haksızlık oluşturmak amacıyla, yani görülmekte olan bir davanın taraflarından birinin ya da yapılmakta olan bir soruşturma veya kovuşturmada şüpheli veya sanığın ya da davaya katılanın veya mağdurun leh veya aleyhine sonuç doğuracak bir karar verilmesini veya işlem tesis edilmesini ya da gerçeğe aykırı mütalâa veya beyanda bulunulmasını sağlamak amacıyla, işlemesi gerekmektedir.

Birinci fıkrada tanımlanan suçun işlenmesi sırasında yargı görevini yapanlar ile bilirkişi veya

tanıklar, örneğin tehdit edilmiş veya cebre maruz bırakılmış olabilmektedir. Bu ihtimale binaen maddenin ikinci fıkrasında, özel bir farklı neviden fikrî içtima hükmüne ver verilmiştir. Buna göre, birinci fıkrada tanımlanan suç oluşturduğu fiilin aynı zamanda başka bir suç oluşturması hâlinde, fail sadece daha ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılacak; ancak bu suçtan dolayı verilen ceza, yarısına kadar artırılabilecektir.

Suçu Bildirmeme (6352 sayılı yasayla değişik)

MADDE 278

- (1) İşlenmekte olan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.**
- (2) İşlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır.**
- (3) Mağdurun onbeş yaşını bitirmemiş bir çocuk, bedensel veya ruhsal bakımdan özürlü olan ya da hamileliği nedeniyle kendisini savunamayacak durumda bulunan kimse olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza, yarı oranında artırılır.**
- (4) Tanıklıktan çekinebilecek olan kişiler bakımından cezaya hükmolunmaz. Ancak, suçu önleme yükümlülüğünün varlığı dolayısıyla ceza sorumluluğuna ilişkin hükümler saklıdır.**

MADDENİN YORUMU :

Madde, 6352 sayılı yasayla yeniden düzenlenmiştir. Bu düzenleme yapılırken, Anayasa Mahkemesinin 30.06.2011 tarih, E.2010/52/K.2011/113 sayılı, 278 nci maddeyi iptal eden kararı dikkate alınmıştır. Bu konuyu aşağıda ele alacağız.

Yasa, toplumsal bir görev olarak, suçu bildirme yükümünü bireye yüklemiştir. Bu hükme aykırılık tartışılırken, normal

zekada olan, akli melekeleri gelişmiş bir kişinin, klasik suç tiplerini bildirme yükümü konusunda bir sorun çıkmayacaktır. Ancak, çağımızın karmaşık düzeninde suç sayılan bazı fiillerin bildirimini bireyden beklemek, böyle bir eksikliği suç olarak yüklemek, gerçekçi bir yaklaşım olmaz.

Maddenin yeni metninde ilk üç fıkra aynen korunmuştur. Yasa koyucu bu hükümlerde değişiklik yapmamıştır.

Madde gerekçesinde yapılan açıklamalara ve verilen örneklere katıldığımı belirtmek isterim.

Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirttiğim iptal kararı doğrultusunda, maddeye 4 üncü fıkra eklenmiştir. Bu hüküm şöyledir: "Tanıklıktan çekinebilecek olan kişiler bakımından cezaya hükmolunmaz. Ancak, suçu önleme yükümlülüğünün varlığı dolayısıyla ceza sorumluluğuna ilişkin hükümler saklıdır."

Bu hüküm yorumlanırken, şu noktaların altı çizilmelidir:

- İlk, metinde yer alan ilk cümle Türkçe yönünden hatalıdır. Tanıklıktan çekinebilecek olan kişiler bakımından cezaya hükmolunmaz, demek yerine, tanıklıktan çekinme hakkı olanlar cezalandırılmaz, demek doğrudur.
- Yasa koyucunun bu istisnaya yer vermesi, Anayasa Mahkemesinin iptal kararına dayanmaktadır. AYM 278 nci maddesi, bu kapsamdaki kişilerin işledikleri suçları da bildirmek yükümü öngörülmüş olduğu için iptal etmiştir. Yeni metinde bu yönde düzenlemenin yapılması uygun bir çözümdür.
- - Fıkranın ikinci cümlesinde sözünü ettiğim istisnaya istisna getirilmiştir. Bu yolla maddenin temel yaklaşımına dönülmüştür. "Ancak, suçu önleme yükümlülüğünün varlığı dolayısıyla ceza sorumluluğuna ilişkin hükümler saklıdır." Biçiminde açıklanan normun hukuki niteliği budur.
- Son cümlede iki kavram karşılıklı gelmiş, bunların sonuçları dikkate alınarak düzenleme yapılmıştır. Bu konuda şunları söylemek uygun olur.

- 278 inci madde temelde suçu bildirme yükümünü içermekte ve buna aykırı davranmayı cezalandırmaktadır. Maddenin son fıkrası, tanıklıktan çekinme hakkı olan kişiler için bir cezasızlık hali öngörmüştür. Buna göre, bu kapsamdaki kişiler bir suçu bildirmediklerinde cezalandırılmayacaklardır.
- Ancak, 4 üncü fıkranın son cümlesi, suçu bildirme yükümü ile suçu önleme yükümünün karşılıklı geldiği durumlarda, cezasızlık halini kaldırmakta, suçu önleme yükümü nedeniyle doğan ceza sorumluluğunun bulunduğu durumlarda, suçu bildirmemenin o kişiler açısından suç oluşturacağını hüküm altına almaktadır.
- Yasa koyucu, cezasızlık hali ile suçu önleme yükümünü tarttığına, suçu önleme yükümünü ön plana çıkarmakta, buna aykırı fiilleri cezalandırmaktadır.
- Konu irdelenirken suçu önleme yükümü kavramı önemli bir yer tuttuğu için, bazı açıklamaların yapılması uygun olacaktır. Suçu önleme yükümü toplumda herkese yüklenmiş bulunan bir yükümlülük değildir. Bu yükümlülük bir kişinin gördüğü görevden ötürü yasadan doğabilir. Bunun dışında, toplumsal ilişkiler içinde, kişiler arasında kurulan bir sözleşme ilişkisi de suçu önleme yükümü içerebilir. Bu durumlarda bu kişiler 278 nci madde kapsamında suçu bildirmekle yükümlüdürler. Konunun içine tanıklıktan çekinme hakkı da dahil edildiğinde, bu hakka sahip olan bir kişi aynı zamanda suçu önleme yükümünü de taşıyorsa, suçu bildirmekle yükümlüdür; aksi takdirde 278 nci madde gereğince cezalandırılır.
- Son olarak belirtmem gerekir ki, tanıklıktan çekinme hakkı yargılama yasalarında, söz gelimi CMK'da ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. 278 nci maddeyle yakın bağlantısı içinde, bu kavram irdeleneceği zaman, CMK'nın hükümlerinin yorumlanması ve uygulanması uygun olacaktır (bu konuda geniş bilgi için, Yurtcan, Ceza Yargılaması Hukuku, 14. bası; CMK Şerhi, 7. bası).

Önceki TCK'daki madde :

Madde 296 – Her kim hapis cezasından aşağı olmıyan cezayı müstelzim bir cürüm işledikten sonra bu cürmün icrasında faille evvelce ittifak etmiş ve cürmü neticelendirmekte yardım dokunmuş olmaksızın, bir kimsenin o cürümden istifade-sini temine veya Hükümetçe icra olunacak tahkikatı yanlış yola sevk etmeye yahut Hükümetin araştırmalarına veya hükmün icrasına karşı faili gizlemeye yardım eder yahut hakkında yakalama veya tevkif müzekkeresi çıkarılmış olan bir kimsenin saklı bulunduğu yeri bildiği halde yetkili mercilere derhal haber vermezse veya her kim bu cezaları istilzam eden bir cürmün eser ve delillerini yok eder yahut bunları bir suretle değiştirir veya bozarsa, hapis cezasını gerektiren suçlarda altı aydan iki yıla kadar, ağır hapis cezasını gerektiren suçlarda iki seneden dört seneye, ölüm cezasını gerektiren suçlarda da üç seneden beş seneye kadar hapis cezasına mahkûm olur. Şu kadar ki, bu ceza müddeti asıl cürüm için kanunda tayin edilen cezanın üçte birini geçemez. Sair fiillerden dolayı tertip oluncak ceza beş yüz liradan bin liraya kadar ağır para cezasıdır.

Bu fiili usul veya füruunun, karı veya kocasının yahut kardeşinin lehine olarak işliyen kimseye ceza verilmez.

GEREKÇE:

Barış esasına dayalı hukuk toplumunda yaşama hakkına sahip olan her-kes, toplum barışını bozucu nitelik taşıması dolayısıyla devletten suç işlenmesinin önlenmesini ve suçluların cezalandırılmasını talep hakkına sahiptir. Suç teşkil eden bir fiilin işlendiğini öğrenen bireyin, bununla ilgili olarak yetkili makamlar nezdinde bildirimde bulunma hakkı vardır. Bu bakımdan, belli bir suç vakasıyla ilgili olarak bildirimde bulunmak, hukuka uygunluk nedeni olarak bir hakkın kullanılmasından ibarettir.

Suçluların cezalandırılmasını devletten istemek, kişi açısından bir hak olduğu gibi; herhangi bir suç olgusunun gerçekleştiğini öğrenen kişinin durumu suçu takibe yetkili makamlara bildirmesi, aynı zamanda bir yükümlülüktür. Bu itibarla, her-

hangi bir suç olgusunun gerçekleştiğini öğrenmesine rağmen durumun suçu takibe yetkili makamlara bildirilmemesi, genel olarak haksız bir davranıştır. Ancak, izlenen suç siyaseti gereğince sadece belli suçların bildirilmemesi veya sadece belli kişilerin bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi, suç olarak tanımlanmıştır.

Madde metninde belli suçlar açısından bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi, suç olarak tanımlanmıştır.

Bu maddeye göre, suçu bildirmeme suçunun oluşabilmesi için henüz icrası devam etmekte olan bir suçun varlığı gereklidir. Örneğin bir kimsenin kaçırılarak belli bir yere tutulduğunun bilinmesine rağmen, durumdan yetkili makamların haberdar edilmemesi; keza, mütemadi suç niteliği taşıyan elektrik hırsızlığının işlendiğinden haberdar olunmasına rağmen, durumun yetkili makamlara bildirilmemesi, bu suçu oluşturacaktır.

İcrası tamamlanmış olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması hâlen mümkün bulunan bir suçun yetkili makamlara bildirilmemesi hâlinde de bu suç oluşur. Örneğin icrası tamamlanmış olan bir hırsızlık sonucunda elde edilmiş olan malların bir depoda saklandığının bilinmesine rağmen, durumdan yetkili makamların haberdar edilmemesi, bu suçu oluşturacaktır.

Maddenin üçüncü fıkrasına göre; bir ve ikinci fıkralar kapsamına giren suçun mağdurunun onbeş yaşını bitirmemiş bir çocuk, bedensel veya ruhsal bakımdan özürlü olan ya da hamileliği nedeniyle kendisini savunamayacak durumda bulunan kimse olması hâlinde, ceza belli oranda artırılabacaktır.

6352 sayılı Yasanın gerekçesi

Anayasa Mahkemesi 30/6/2011 tarihli ve E. 2010/52, K. 2011/113 sayılı Kararıyla; Anayasanın 38 inci maddesinde yer verilen "Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz." hükmü karşısında 5237 sayılı Türk Ceza

Kanunun 278 inci maddesinde tanımlanan suç u bildirmeme suç u ile ilgili olarak, söz konusu Kanunda “yakın akrabalık durumu”nu dikkate alan şahsi cezasızlık sebebine yer verilmediği gerekçesiyle, söz konusu madde hükmünün bütünüyle iptaline ve bu iptalin ortaya çıkaracağı sakınca gözönünde bulundurularak, iptal kararının Resmi Gazete’de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir.

Madde, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı doğrultusunda yeniden düzenlenmektedir. Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçesi de göz önünde bulundurulmak suretiyle, ilk üç fıkrası aynen muhafaza edilerek maddeye yeni bir fıkra eklenmiş ve bu suç bakımından da şahsi cezasızlık sebebinin varlığına yer verilmiştir. Bununla birlikte, maddenin birinci fıkrasındaki işlenmekte olan suç lar bağlamında bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmesi dolayısıyla ceza sorumluluğu cihetine gidilebilmesi için, kişinin suç u önleme yükümlülüğünün bulunmaması gerekmektedir. Suç u önleme yükümlülüğünün bulunduğu hallerde, bildirim yükümlülüğünün ihlali dolayısıyla değil, işlenmesi önlenmeyen suç a iştirakten ya da suç un ihmali davranışla işlenmiş olmasından dolayı ceza sorumluluğu cihetine gidilmesi gündeme gelebilecektir.

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi

MADDE 279

- (1) Kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de, yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eden veya bu hususta gecikme gösteren kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) Suçun, adli kolluk görevini yapan kişi tarafından işlenmesi hâlinde, yukarıdaki fıkraya göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.

MADDENİN YORUMU :

Maddedeki suçun faili kamu görevlisi olabilir. Kamu görevlisi deyimi TCK'nın 6/1/c maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre, kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi, kamu görevlisidir.

Bu kişilerin suçu bildirme yükümü vardır. Bildirme yükümü söz konusu olacak suçlar sınırlandırılmıştır. Kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suç bu kapsamdadır. Bu nedenle şikayete bağlı suçları bildirim yükümü yoktur.

Ayrıca, suçu bildirmeme ile görev arasında bağlantı kurulduğu da dikkatten kaçmamalıdır. Bu nedenle her kamu görevlisi, her suçu bildirmek yükümü altında değildir. Fail adli kolluk görevlisi ise, ceza artırılır.

Maddede, yukarıda belirttiğim kapsam içinde, suçu yetkili makamlara bildirmekte ihmal etmek ya da bu hususta gecik-

me göstermek cezalandırılmaktadır. İhmal fiili, ihmal kastıyla gerçekleşir. İhmal kastının bulunmadığı hallerde suç oluşmaz. Madde metninde ayrıca yer verilen “gecikme göstermek” yorumlanırken, failin bildirimini kasten geciktirdiği tespit edilme-lidir. Fail, unutkanlık ya da bilgisizlik nedeniyle gecikme gös-termiş ise, cezalandırılmamak gerekir.

278 inci maddeyle bu madde arasındaki bağlantı kuruldu-ğunda, kamu görevlisi sıfatını taşıyan kişilerin de 278 inci mad-dedeki yükümlülük altında olduklarında kuşku yoktur. Çünkü onlar da bu toplumda yaşayan bireylerdir. Bu nedenle kamu görevlilerinin yükümü, sıradan bireye oranla daha ağırdır.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 235 – Memurlardan biri görevini yaptığı sırada gö-revine ilişkin olarak kamu adına kovuşturmayı gerektiren bir suç işlendiğini öğrenip de ilgili daireye bildirmede ihmal ve ge-çikme gösterirse dört aydan iki yıla kadar hapis cezasıyla ce-zalandırılır ve bu cezaya, öğrenilen suçun önemine göre ayrıca süreli veya süresiz memuriyetten mahrumiyet cezası da eklenir.

Eğer fail, adli kolluk memurlarından biri ise verilecek ceza bir yıl hapis cezasından aşağı olamaz ve her halde memuriyet-ten süresiz mahrumiyet cezası da hükmolunur.

GEREKÇE:

Kamu görevlileri, görevlerini yaptıkları sırada ve göreve ilişkin olarak bir suçun işlendiğini öğrendiklerinde bunu yet-kili makamlara bildirmekle yükümlüdürler. Madde metninde, bu yükümlülüğe aykırı davranış, suç olarak tanımlanmakta-dır. Suçun maddî unsuru, bildirimde bulunmak hususunda ih-malde bulunmak veya gecikme göstermektir. Ancak, bu suçun oluşabilmesi için, bil-dirim konusu suçun kamu görevlisinin yürüttüğü görevle bağlantılı olması gerekir. İşlenen suçun gö-revle bağlantısının olmaması durumunda, ihbarla ilgili genel kurallar geçerlidir.

Maddenin ikinci fıkrasında, failin adlî kolluk görevini ya-pan memurlardan oluşu ağırlaştırıcı neden sayılmıştır.

Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi

MADDE 280

- (1) Görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen, durumu yetkili makamlara bildirmeyen veya bu hususta gecikme gösteren sağlık mesleği mensubu, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) Sağlık mesleği mensubu deyiminden, tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişiler anlaşılır.

MADDENİN YORUMU :

Madde, suçu bildirme konusunda özel bir hükümdür. Sağlık hizmetinin önemine dayanır. İki fiil cezalandırılmaktadır. Birincisi, suçu bildirmemektir. İkincisi ise bildirmekte gecikmektir. Her iki fiil de aynı sonucu doğurur. İhmal ve gecikme konusunda 279. madde altında yaptığım yorumların dikkate alınması uygun olur.

Fail sağlık mesleği mensubu olmalıdır; ikinci fıkrada bu kişiler tanımlanmıştır.” Sağlık hizmeti veren diğer kişiler “deyimi kapsamı genişletmektedir. Gerekçede açıklandığı gibi, örneğin, bir tıbbi tahlil laboratuvarında görev yapan kişiler de bu suçun faili olabilirler.

GEREKÇE:

Madde, mesleklerini icra ettikleri sırada tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişilerin öğrendikleri suçları ihbar yükümlülüklerini getirmiş bulunmaktadır. Söz konusu ihbar yükümlülüğü, madde metninde sayılan sağlık mesleği mensupları ile sınırlı değildir. Örneğin, bir tıbbi tahlil laboratuvarında görev yapan kişiler açısından da mevcuttur.

Devlet eliyle işletilen sağlık kuruluşlarında görev yapan sağlık mesleği mensupları, kamu görevlisi sıfatını taşımaktadırlar. Bu kişilerin suçu bildirme yükümlülüğüne aykırı davranışları hâlinde, yukarıdaki madde hükmü uygulanacaktır.

Suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme

MADDE 281

- (1) Gerçeğin meydana çıkmasını engellemek amacıyla, bir suçun delillerini yok eden, silen, gizleyen, değiştiren veya bozan kişi, altı aydan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) Bu suçun kamu görevlisi tarafından göreviyle bağlantılı olarak işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.
- (3) İlişkin olduğu suç nedeniyle hüküm verilmezden önce gizlenen delilleri mahkemeye teslim eden kişi hakkında bu maddede tanımlanan suç nedeniyle verilecek cezanın beşte dördü indirilir.

MADDENİN YORUMU :

Maddenin birinci fıkrasında, suç delillerini yok etme, gizleme, değiştirme fiilleri suç sayılmış ve cezası gösterilmiştir. Genel niteliği açısından, fail gerçeğin ortaya çıkmaması için yola çıkmalı ve maddede sayılan hareketleri gerçekleştirmelidir. Bu hareketler seçimlik hareketlerdir; tümünün bir olayda gerçekleşmesi aranmaz.

TCK'da böyle bir suça yer vermek, devletin suç ve ceza politikası ile yakından ilgilidir. Suç, toplumun kamusal düzenini bozan ya da tehlikeye atan bir davranıştır. Bu nedenle önemli

sayıldığı içindir ki, ceza yaptırımı ile karşılaşılır. Kişi, suçun ortaya çıkarılabilmesi ve suçluların cezalandırılması için yürütülen ceza yargılaması faaliyetine etki yaparak, yargılamanın en önemli araçlarından olan delilleri, gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek için yok eder ya da bozarsa, cezalandırılması gerekir. Maddenin konuluş amacı budur.

Maddede, sayma yoluyla belirtilen hareketler arasında yer alan "silmek" gereksizdir, çünkü silmekle yok etmek arasında fark yoktur.

Maddenin ikinci fıkrasında, bu suçun kamu görevlisi tarafından işlenmesi ağırlatıcı neden sayılmıştır. Madde metninde, suç sayılan hareketlerin kamu görevlisinin görevi ile ilişkilendirilmiştir. Ağırlatıcı neden ancak bu halde uygulanır. **Örnek** : Soruşturmayı yürüten kolluk görevlisinin olayda kullanılan tabancayı yok etmesi.

Fail kamu görevlisi olsa da, bir delili bozduğunda ya da yok ettiğinde, bu kendisinin görevi içinde değilse, birinci fıkra uygulanır.

Maddenin üçüncü fıkrasında etkin pişmanlık nedeniyle ceza indirimi öngörülmüştür.

YARGITAY UYGULAMASI :

Daire: 4 Tarih: 2010 Esas No: 2010/21934 Karar No: 2010/17064

...Araç motor ve şase numaralarının "...kamu kurum ve kuruluşlarınca veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca kullanılan mühürle..." oluşturulmuş onaylayıcı ya da belgeleyici işaretler olmadığı, bu bağlamda hırsızlık suçuna iştirak edilmemiş olmak koşuluyla çalınan aracın motor ve şase numaralarının değiştirilmesinin TCY.nın 281/1. madde ve fıkralarında tanımlanan kanıtları değiştirme ve gizleme suçunu oluşturduğu, somut olayda ise sanığın işlediği hırsızlık suçunun kanıtlarını gizlemek amacıyla motor ve şase numaralarını değiştirmenin asıl hırsızlık suçu içinde eriyen eylem olduğu

gözetilmeden TCY.nın 202. maddesinde tanımlanan mühürde sahtecilik suçundan ayrıca mahkumiyet kararı verilmesi, Bozmayı gerektirmiş ve sanık M... Ö... müdafinin temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden tebliğnamedeki onama düşüncesinin reddiyle, HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 19.10.2010 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yar. 1 CD, 15.07.2008, 2007/2235; 2008/5944

Tahir'i kasten öldürmekten, suç delillerini gizlemekten ve izinsiz silah taşımaktan sanık Serkan'ın yapılan yargılanması sonunda; izinsiz silah taşımaktan hükümlülüğüne, öldürmekten beraetine, suç delillerini gizlemekten ceza verilmesine yer olmadığına ilişkin (Burdur Ağır Ceza Mahkemesi)'nden verilen 14.03.2006 gün ve 29/64 sayılı hükmün Yargıtay'ca incelenmesi müdahil vekili tarafından istenilmiş olduğundan, dava dosyası C.Baş-savcılığı'ndan tebliğname ile Dairemize gönderilmekle incelendi ve aşağıdaki karar tespit edildi.

- 1- Katılan vekilinin yetkisi bulunmadığından 6136 sayılı Yasa'ya muhalefet suçundan kurulan hükme yönelen temyiz başvurusunun CMUK'nın 317. maddesi uyarınca reddine karar verildi.
- 2- Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun ve Dairemizin istikrar kazanmış kararlarına göre; suç delillerini gizlemek ve yok etmek eyleminin delillerinin gizlendiği iddia edilen suçta iştirak düzeyine ulaşabileceği ve delilleri gizlenen suçun yargılmasını etkileyerek suçun sübutunu ve vasfının değişmesine yol açarak katılanın yararlarını etkilemesinin söz konusu olması nedeniyle, katılanın anılan suçtan açılan davaya katılabileceği ve verilen hükmü de temyiz edebileceğinden tebliğnamedeki bu suçtan kurulan hükme yönelen temyiz talebinin reddine dair düşünce benimsenmemiştir.
- 3- Adam öldürmek ve suç delillerini gizlemek ve yok etmek suçlarından kurulan hükümlerle ilgili incelemede;

Tek eylem nedeniyle iki ayrı suçtan dava açılıp her iki suçtan da ayrı ayrı hüküm kurularak beraat kararı verilemeyeceği hususu da dikkate alınarak; oluşa ve delillere göre, elde edilen delillerin adam öldürme suçundan hükümlülüğe yeter nitelik ve derecede bulunmama ile beraber sanığın daha önce izinsiz taşıdığı 6136 sayılı Yasa kapsamına göre tabancasını ölene verdiği, bu tabancayla intihar eden ölenin yanına gittiğinde, kendi tabancasının kullanıldığını görmesi üzerine, öldürme fiilinin delili olan bu tabancayı olay yerinden alarak yok ettiği, böylece öldürme suçunun delillerini gizlemek ve yok etmek suçunu işlediği anlaşıldığı ve bu suçtan cezalandırılmasına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hem adam öldürme hem de suç delillerini gizlemek ve yok etmek suçundan beraatine karar verilmesi,

Yasaya aykırı olup, katılan vekilinin itirazları bu sebeple yerinde görüldüğünden hükmün kısmen tebliğnamedeki düşünce hilafına BOZULMASINA, 15.07.2008 gününde oybirliği ile karar verildi. “(YKD, Aralık 2008)(www.adalet.org)

GEREKÇE:

Ceza muhakemesinin amacı, maddî gerçeğin araştırılması ve bu suretle adil bir yargıya varılmasıdır. Maddî gerçeğin araştırılıp ortaya çıkarılması ve bu suretle adil bir yargıya varılması, suç şüphesi altında bulunan kişinin dahi esasta menfaatine bir husustur. Çünkü insan şahsiyetinin tekâmülü, ancak hakikat ve adaletle mümkün olabilecektir. Yargı kararlarının gerçeğe uygunluğu, hukuk devletinin ve adil yargılanma hakkının vazgeçilmez şartıdır. Yargı kararları, gerçeğe uygunluğu ölçüsünde kamu vicdanında kabul görür ve oto-rite sağlar. Bir yargılama faaliyeti sırasında sunulan ve başvuru delillerin ve hangi sıfatla olursa olsun verilen bilgilerin gerçeğe uygun olması gerekir. Bu bakımdan, işlenmiş olan bir suçla ilgili delil ve eserlerin yok edilmesi, değiştirilmesi veya gizlenmesi, maddî gerçeğin ortaya çıkarılmasını ve sonuçta ceza adaletinin gerçekleşmesini engelleyecektir.

Bu mülâhazalarla, madde metninde, daha önce işlenmiş olan bir suçun delil ve eserlerinin yok edilmesi, silinmesi, gizlenmesi, değiştirilmesi veya bozulması, işlenen suçtan bağımsız bir suç olarak tanımlanmıştır.

Bu suçun konusunu, daha önce işlenmiş olan bir suçun delil ve eserleri oluşturmaktadır. Bir suçtan elde edilmiş olan eşyayı da, suçun eser ve delili olarak kabul etmek gerekir. Bu itibarla, söz konusu suç, önceden işlenmiş bir suçun varlığını gerekli kılmaktadır.

Söz konusu suç, seçimlik hareketli bir suçtur. Bu seçimlik hareketler, suçun delil ve eserlerinin yok edilmesi, silinmesi, gizlenmesi, değiştirilmesi veya bozulmasından ibarettir.

Bu suçun oluşabilmesi için, failin gerçeğin meydana çıkarılmasını engellemek amacıyla hareket etmesi gerekir.

Ancak, fıkra metninde bir şahsi cezasızlık sebebine yer verilmiştir. Buna göre, kişiye kendi işlediği veya işlenişine iştirak ettiği suçun delillerini yok etmesi, gizlemesi veya değiştirmesi dolayısıyla ceza verilmez.

Maddenin ikinci fıkrasına göre, bu suçun kamu görevlisi tarafından göreviyle bağlantılı olarak işlenmesi, daha ağır ceza ile cezalandırılmayı gerektirmektedir.

Üçüncü fıkrada ise, etkin pişmanlık hükmüne yer verilmiştir. Buna göre, ilişkin olduğu suç nedeniyle hüküm verilmeden önce gizlenen delilleri mah-kemeye teslim eden kişi hakkında verilecek cezada indirim yapılacaktır.

Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama

Madde 282

- (1) (Değişik: 26/6/2009 - 5918/5 md.) Alt sınırı altı ay veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini, yurt dışına çıkaran veya bunların gayrimeşru kaynağını gizlemek veya meşru bir yolla elde edildiği konusunda kanaat uyandırmak maksadıyla, çeşitli işlemlere tabi tutan kişi, üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.
- (2) (Ek: 26/6/2009 - 5918/5 md.) Birinci fıkradaki suçun işlenmesine iştirak etmeksizin, bu suçun konusunu oluşturan malvarlığı değerini, bu özelliğini bilerek satın alan, kabul eden, bulunduran veya kullanan kişi iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (3) Bu suçun, kamu görevlisi tarafından veya belli bir meslek sahibi kişi tarafından bu mesleğin icrası sırasında işlenmesi halinde, verilecek hapis cezası yarı oranında artırılır.
- (4) Bu suçun, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, verilecek ceza bir kat artırılır.
- (5) Bu suçun işlenmesi dolayısıyla tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

- (6) Bu suç nedeniyle kovuşturma başlamadan önce suç konusu malvarlığı değerlerinin ele geçirilmesini sağlayan veya bulunduğu yeri yetkili makamlara haber vererek ele geçirilmesini kolaylaştıran kişi hakkında bu maddede tanımlanan suç nedeniyle cezaya hükmolunmaz.

Değişiklik 26/6/2009 - 5918/5 md Yürürlük tarihi 9/7/2009

Değişiklikten Önceki metin

Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama

Madde 282

- (1) Alt sınırı bir yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini, yurt dışına çıkaran veya bunların gayrimeşru kaynağını gizlemek ve meşru bir yolla elde edildiği konusunda kanaat uyandırmak amacıyla, çeşitli işlemlere tabi tutan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.
- (2) Bu suçun, kamu görevlisi tarafından veya belli bir meslek sahibi kişi tarafından bu mesleğin icrası sırasında işlenmesi halinde, verilecek hapis cezası yarı oranında artırılır.
- (3) Bu suçun, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, verilecek ceza bir kat artırılır.
- (4) Bu suçun işlenmesi dolayısıyla tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.
- (5) Bu suç nedeniyle kovuşturma başlamadan önce suç konusu malvarlığı değerlerinin ele geçirilmesini sağlayan veya bulunduğu yeri yetkili makamlara haber vererek ele geçirilmesini kolaylaştıran kişi hakkında bu maddede tanımlanan suç nedeniyle cezaya hükmolunmaz.

MADDENİN YORUMU :

Madde, başlığını oluşturan “suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama” ile birlikte, ceza mevzuatımızın başka bir terminoloji altında tanıdığı bir suçtu, 4208 sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Kanununun 2. maddesinde, tanımlanan karaparanın aklanması suçunu düzenlemektedir.

4208 sayılı Yasada 5549 sayılı Yasa ile(RG. 18.10.2006) değişiklik yapılmış, bu yasanın 2. maddesindeki tanımlar arasında, aklama suçu tanımına yer verilmiştir. Buna göre, bu suç, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 282 nci maddesinde düzenlenen suçtu ifade eder.

Madde 5918 sayılı yasayla 2009 yılında değişiklik görmüştür. Buna göre, birinci fıkraya yeniden yazılmıştır. Değişiklikte, “Alt sınırı altı ay veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan kaynaklanan malvarlığı değerleri” ibaresi ile bir sınırlama getirilmiştir. Daha önce alt sınır 1 yıl hapsi gerektiren suç olarak öngörülmüşken, yeni alt sınır 6 ay olarak konulmuştur. Bu değişiklikte madde kapsamındaki suçların çerçevesi genişletilmiştir. Bu sınır maddedeki soyut cezadır; yoksa bir olaydan ötürü faile verilecek olan ceza değildir.

Bunun dışında, aynı yasayla maddeye bir yeni fıkraya eklenmiştir. Buna göre, birinci fıkradaki suçun işlenmesine iştirak etmeksizin, bu suçun konusunu oluşturan malvarlığı değerini, bu özelliğini bilerek satın alan, kabul eden, bulunduran veya kullanan kişinin iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılması öngörülmüştür. Bu fıkranın yorumunda dikkat edilecek olan husus, failin suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçuna iştirak etmemiş olmasına rağmen, fıkrada belirtilen hareketleri gerçekleştirmesidir. Bunlar, malvarlığı değerini satın almak, kabul etmek, bulundurmak ya da kullanmaktır. Tüm bu hareketler için failin bilerek hareket etmesi şarttır. Bu husus eksik olduğunda, bu kişinin fiili suç oluşturamaz ve cezalandırılmaz.

Madde Gerekçesinde açıklandığı gibi, “Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerine meşruiyet görüntüsü verilerek ekonomik sisteme sokulması, suç işlemenin kazanç elde etme açısından cazip bir yol olarak görülmesine neden olmaktadır.

Suç işlemek suretiyle veya dolayısıyla elde edilmiş olan ekonomik değerlerin meşruiyet görüntüsü kazandırılarak ekonomik sisteme sokulması, aynı zamanda suç delillerinin değiştirilmesi, gizlenmesi ve dolayısıyla, suçlunun kayırılması sonucunu doğurmaktadır.

Bu düşüncelerle, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerinin, yurt dışına transfer edilmesi veya bunların gayrimeşru kaynağını gizlemek ve meşru bir yolla elde edildiği konusunda kanaat uyandırmak amacıyla çeşitli işlemlere tabi tutulması, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır.

Bu suçun konusunu suçtan kaynaklanan malvarlığı değerleri oluşturmaktadır. Bu malvarlığı değerlerinin elde edildiği suçun türü veya mahiyeti önemli değildir. Önemli olan, bu suçun konusunu oluşturan ekonomik değerlerin, başka bir suçun işlenmesi suretiyle veya dolayısıyla elde edilmiş olmasıdır. “

Maddenin iç düzeninde getirilen hükümler madde gerekçesinde doyurucu biçimde açıklanmıştır. Bu nedenle yollama yapmakla yetiniyorum.

GEREKÇE:

Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerine meşruiyet görüntüsü verilerek ekonomik sisteme sokulması, suç işlemenin kazanç elde etme açısından cazip bir yol olarak görülmesine neden olmaktadır.

Suç işlemek suretiyle veya dolayısıyla elde edilmiş olan ekonomik değerlerin meşruiyet görüntüsü kazandırılarak ekonomik sisteme sokulması, aynı zamanda suç delillerinin değiştirilmesi, gizlenmesi ve dolayısıyla, suçlunun kayırılması sonucunu doğurmaktadır.

Bu düşüncelerle, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerinin, yurt dışına transfer edilmesi veya bunların gayrimeşru kaynağını gizlemek ve meşru bir yolla elde edildiği konusunda kanaat uyandırmak maksadıyla çeşitli işlemlere tabi tutulması, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır.

Bu suçun konusunu suçtan kaynaklanan malvarlığı değerleri oluşturmaktadır. Bu malvarlığı değerlerinin elde edildiği suçun türü veya mahiyeti önemli değildir. Önemli olan, bu suçun konusunu oluşturan ekonomik değerlerin, başka bir suçun işlenmesi suretiyle veya dolayısıyla elde edilmiş olmasıdır.

Söz konusu suç, seçimlik hareketli bir suç olarak tanımlanmıştır. Birinci seçimlik hareket, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerinin yurt dışına transfer edilmesidir. Bu seçimlik hareketin gerçekleştirilişi sırasında, yurt dışına transfer edilen malvarlığı değerlerinin suçtan elde edilmiş olduğunun bilinmesi gerekir. Başka bir deyişle, bu seçimlik hareket açısından kastın varlığı yeterlidir.

İkinci seçimlik hareket ise, serbest hareket olarak belirlenmiştir. Bu hareketler açısından önemli olan, bunların gerçekleştirilişi sırasında güdülen amaçtır. Başka bir deyişle, suçtan elde edilen malvarlığı değerlerinin, gayri-meşru kaynağını gizlemek ve meşru bir yolla elde edildiği konusunda kanaat uyandırmak maksadıyla çeşitli işlemlere tabi tutulması gerekir. Bu işlemler, değişik şekillerde gerçekleştirilebilir. Örneğin, yurt dışında işlenmiş olan bir suçtan kaynaklanan gelirin, meşru yolla elde edilmiş bir para görüntüsüyle yabancı sermayeyi teşvik mevzuatı çerçevesinde ülkeye sokulması hâlinde de bu suçun oluştuğunu kabul etmek gerekir.

Maddenin ikinci fıkrasında bu suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hâli düzenlenmiştir. Buna göre, söz konusu suçun kamu görevlisi tarafından görevini yaparken ve görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanarak ya da belli bir meslek sahibi kişi tarafından mesleğinin icrası sırasında ve sağladığı kolaylıktan yararlanarak işlenmesi hâlinde, ceza artırılabacaktır.

Üçüncü fıkrada, bu suçun, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, verilecek ceza belli oranda artırılması öngörülmüştür. Ancak, belirtilmelidir ki, bu suçtan dolayı verilecek artırılmış ceza, örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçundan dolayı ayrıca cezalandırılmaya engel teşkil etmemektedir.

Dördüncü fıkraya göre, bu suçun işlenmesi dolayısıyla tüzel kişiler hak-kında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunacaktır.

Maddenin beşinci fıkrasında bu suçla ilgili etkin pişmanlık hükmüne yer verilmiştir. Buna göre, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini gizleme nedeniyle kovuşturma başlamadan önce, bu malvarlığı değerlerinin ele geçirilmesini sağlayan veya bulunduğu yeri yetkili makamlara haber vererek ele geçirilmesini kolaylaştıran kişi hakkında bu suç nedeniyle cezaya hükmolunmayacaktır.

Suçluyu kayırma

MADDE 283

- (1) Suç işleyen bir kişiye, araştırma, yakalanma, tutuklanma veya hükmün infazından kurtulması için, imkan sağlayan kimse, altı aydan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) Bu suçun kamu görevlisi tarafından göreviyle bağlantılı olarak işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.
- (3) Bu suçun, üstsoy, altsoy, eş, kardeş veya diğer suç ortağı tarafından işlenmesi hâlinde, cezaya hükmolunmaz.

MADDENİN YORUMU :

Maddenin birinci fıkrasında, suç işleyen bir kişiye, araştırma, yakalanma, tutuklanma veya hükmün infazından kurtulması için imkan sağlamak cezalandırılmaktadır. Metinde yer alan “imkan sağlamak” suçun temelini oluşturmaktadır. Bu terim yoruma muhtaçtır; her olayın özellikleri ve niteliği dikkate alınarak belirlenmek gerekir. İmkan hazırlamanın temelinde suçluyu kurtarmak yatmalıdır.

Öte yandan, fail imkan hazırladığı ve bu yolla kayırdığı kişinin suçlu olduğunu bilmelidir; aksi takdirde suç oluşmaz.

Fıkra da sıralanan, araştırma, yakalanma, tutuklanma veya hükmün infazından kurtulma kavramları numerus clausus(sınırlı sayı) ilkesi içinde ele alınmalıdır. Ceza yargı-

lomasının önemli kavramlarını oluşturan ve metinde sayılan işlemler ve kavramların dışındaki kavramlarla ilgili olarak imkan sağlama halinde suç oluşmaz.

Maddenin ikinci fıkrasında bir ağırlatıcı neden yer almaktadır. Bu neden suçun faili yönündendir. Bu konuda 281nci madde altında yapılan yorum ve açıklamalar dikkate alınmalıdır.

Maddenin üçüncü fıkrasında bir cezasızlık hali düzenlenmiştir. Medeni hukukun üstsoy, altsoy, eş, kardeş kavramları ile bağlantı kurularak, bu kişilerin bu suçun faili olmaları halinde ceza verilmeyeceği öngörülmüştür.

Bunlara ek olarak, suçun diğer suç ortağı tarafından işlenmesi de cezasızlık nedenidir. Bu varsayımda, birden çok kişi iştirak halinde bir suçu işledikten sonra, suç ortaklarından biri öteki suç ortağını/ortaklarını, maddede açıklandığı gibi, kayırdığında bu faile ceza verilmeyecektir. Aynı sonuç, bir örgüt bünyesinde bir suçun işlenmesine katılan suç ortakları için de geçerlidir, çünkü burada da suç ortaklığı söz konusudur.

YARGITAY UYGULAMASI :

Daire: 9 Tarih:2012 Esas No: 2012/11288 Karar No: 2012/11288

Oluşa ve tüm dosya kapsamına göre, diğer sanık Ali Orhan'ın alkollü olarak araç kullanırken kaza yaptığı ve sanık Mustafa Öz'ün gerçeğe aykırı olarak, yetkili makamlara aracı kendisinin kullandığını söyleyerek TCKnın 270/1. maddesinde öngörülen suç üstlenme suçunu işlediği sabit olduğu halde, suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması,

Kanuna aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan, hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA, 21.02.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yar. 6 CD, 16.03.2006, 2004/6201; 2006/2573

“Eşinin olay sırasında alkollü olması ve memur olması nedeniyle onu cezadan kurtarmak için kollukta kaza yapan aracı kendisinin kullandığını beyan etmesi eylemi 765 sayılı TCK’nın 296/1. fıkrasının son cümlesindeki suçu oluşturduğu ancak, suçu eşi yararına işlediğinden 2. fıkrası (5237 sayılı TCK’nın 283/1, 3) gereği ceza verilemeyeceği gözetilmelidir.” (YKD, Şubat 2007)

Yar. 1 CD, 14.03.2007, 2006/4068; 2007/1526

“Kazım Tetik’i kasten öldürmekten ve izinsiz silah taşımaktan sanık İsmail Şener, işbu suça azmettirmekten sanık İbrahim Şener, suç delillerini gizlemekten ve izinsiz silah taşımaktan sanık Recep Erşan’ın yapılan yargılanmaları sonunda: sanıklar İsmail ve Recep’in hükümlülüklerine, İbrahim’in beraatine ilişkin (BURSA) İkinci Ağır Ceza Mahkemesinden verilen 16.11.2005 gün ve 190/235 sayılı hükmün Yargıtay’ca incelenmesi sanıklar İsmail ve Recep müdafii ile müdahiller vekili tarafından istenilmiş, sanık İsmail duruşma da talep etmiş ve hüküm kısmen re’sen de temyize tabi bulunmuş olduğundan dava dosyası C.Başsavcılığundan tebliğname ile Dairemize gönderilmekle: sanık İsmail hakkında duruşmalı, sanık Recep ile müdahillerin temyizleri veçhile incelendi ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

TÜRK MİLLETİ ADINA

1) Sanıklara yüklenen suçların incelenmesinde;

Sanık İbrahim yönünden elde edilen delillerin hükümlülüğe yeter nitelik ve derecede bulunmadığı, sanıklar İsmail ve Recep yönünden toplanan deliller karar yerinde incelenip suçlarının sübutu kabul, sanık İsmail yönünden cezayı azaltıcı haksız tahrik ve takdiri indirim, sanık Recep yönünden ise takdiri indirim sebebinin nitelik ve derecesi takdir kılınmış, savunmaları inandırıcı gerekçelerle reddedilmiş, incelenen dosyaya göre verilen hükümlerde sanık Recep yönünden bozma,

sanık İsmail yönünden düzeltme nedenleri dışında isabetsizlik görülmemiş olduğundan, sanık Recep vekilinin takdire, sanık İsmail vekilinin temyiz dilekçesinde ve duruşmalı incelemede haksız tahrik uygulamasına, müdahiller vekilinin eksik incelemeye yönelen ve yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle;

A)Sanıklar İsmail ve İbrahim yönünden;

- a) 6136 sayılı Yasaya muhalefet suçundan suç tarihi itibarıyla 5237 sayılı Yasanın 53. maddesinin uygulanmasını zorunlu kılacak şekilde 62. maddenin uygulanması aleyhe sonuç doğuracağından, hüküm fıkrasındaki

“5237 sayılı Yasanın 62. maddesi” ibaresinin çıkartılmasına, yerine “765 sayılı TCK.nun 59. maddesi” ibaresinin eklenmesine,

- b) İnfazda karışıklığa sebebiyet vermemek için, “5237 sayılı Yasanın 53/1-2. maddesinin tatbikine” ibaresinin “5237 sayılı Yasanın 53/1-2 maddesinin tasarlayarak öldürme suçu için sanık İsmail’e tatbikine, koşullu salıverme halinde velayet, vesayet ve kayımlık yetkileri açısından 53. maddenin 3. fıkrasının gözetilmesine” şeklinde değiştirilmesine karar verilmek suretiyle CMUK. 322. maddesindeki yetkiye istinaden DÜZELTİLEN, sanık İbrahim’in beraatine ve sanık İsmail’in mahkumiyetine dair hükümlerin tebliğnamedeki düşünce gibi (ONANMASINA),

2-Sanık Recep’in, sanık İsmail’i 20 gün boyunca Mudanya’daki evinde sakladığı tüm dosya kapsamından anlaşılma, eyleminin 5237 sayılı Yasanın 283. maddesine uyduğu düşünülmeden, yazılı şekilde aynı yasanın 281. maddesi ile mahkumiyetine karar verilmesi,

Bozmayı gerektirmiş, sanık Recep vekili ile müdahiller vekilinin temyiz itirazları bu nedenle yerinde görülmemiş olduğundan hükmün tebliğnamedeki düşünce gibi (BOZULMASINA) 14.03.2007 gününde oybirliği ile karar verildi.” (www.adalet.org)

Önceki TCK'daki madde :

Madde 296 – Her kim hapis cezasından aşağı olmıyan cezayı müstelzim bir cürüm işledikten sonra bu cürmün icrasında faille evvelce ittifak etmiş ve cürmü neticelendirmekte yardımcı dokunmuş olmaksızın, bir kimsenin o cürümden istifadesi-ni temine veya Hükümetçe icra olunacak tahkikatı yanlış yola sevk etmeye yahut Hükümetin araştırmalarına veya hükmün icrasına karşı faili gizlemeye yardım eder yahut hakkında yakalama veya tevkif müzekkeresi çıkarılmış olan bir kimsenin saklı bulunduğu yeri bildiği halde yetkili mercilere derhal haber vermezse veya her kim bu cezaları istilzam eden bir cürmün eser ve delillerini yok eder yahut bunları bir suretle değiştirir veya bozarsa, hapis cezasını gerektiren suçlarda altı aydan iki yıla kadar, ağır hapis cezasını gerektiren suçlarda iki seneden dört seneye, ölüm cezasını gerektiren suçlarda da üç seneden beş seneye kadar hapis cezasına mahkûm olur. Şu kadar ki, bu ceza müddeti asıl cürüm için kanunda tayin edilen cezanın üçte birini geçemez. Sair fiillerden dolayı tertip olunacak ceza beş yüz liradan bin liraya kadar ağır para cezasıdır.

Bu fiili usul veya fûruunun, karı veya kocasının yahut kardeşinin lehine olarak işliyen kimseye ceza verilmez.

GEREKÇE:

Madde metninde, işlenmiş olan bir suçun failine, suçun işlenişine herhangi bir şekilde iştirak etmeksizin, yardımda bulunulması cezaî müeyyide altına alınmıştır. Bununla güdülen amaç, suç işlendikten sonra failin herhangi bir şekilde yardım görmesini engellemektir. Bu suretle ceza adaletinin gerçekleştirilmesi amaçlanmıştır. Ceza muhakemesinin amacını oluşturan maddi gerçeğin araştırılıp ortaya çıkarılması ve bu suretle adil bir yargıya varılması, suç şüphesi altında bulunan kişinin dahi esasta menfaatine bir husustur. Çünkü insan şahsiyetinin tekâmülü, ancak hakikat ve adaletle mümkün olabilecektir. Maddi gerçeğin tespitine dayalı olarak mahkemece hükmolunan ceza veya tedbirin infazı, suçlu kişinin işlediği suçtan do-

layı içinde bulunduğu kusurluluk durumundan ibra olmasını, yani yeniden topluma kazandırılmasını sağlayacaktır. Bu bakımdan, suç şüphesi altında bulunan kişinin yargılanmasının ve-ya hükümlü kişinin mahkûm olduğu cezanın veya tedbirin infazının engellenmesi, ceza adaletinin gerçekleşmesini engelleyecektir.

Bu suçun konusu, daha önce işlenmiş olan bir suçun işlenişine herhangi bir şekilde iştirak etmiş olan bir kişidir. Kayrılan kişi, önceki suçun faili veya şeriki olabilir. Bu kişi, önceden işlenen bir suçtan mahkûm olmuş bir kişi ola-bileceği gibi, sadece şüpheli veya sanık olması nedeniyle aranan bir kişi de olabilir.

Sanık veya mahkûm olan kimsenin saklanmasına yönelik her hareket, bu suçun oluşmasını sağlayacaktır. Sanık veya mahkûmun belli bir yerde saklanmasının temin edilmesinden başka; bu kişi, soruşturmanın veya infazın engellenmesi amacıyla örneğin bir başka ülkeye kaçırılmış olabilir. Bu tür fiilleri de söz konusu suç kapsamında değerlendirmek gerekir.

Belirtmek gerekir ki, hakkında tutuklama veya mahkûmiyet kararı verilen kişinin bir yerde barınmasını temin etme durumunda dahi, bu suçun oluştuğunu kabul etmek gerekir.

Bu suçun oluşabilmesi için, kayrılan kişinin araştırma, yakalanma, tutuklanma veya hükmün infazından kurtulması amacıyla hareket edilmesi gerekir. Böyle bir amaç güdülmekle beraber, kişinin insani mülahazalarla bazı ihtiyaçlarının karşılanmış olması durumunda, söz konusu suç oluşmayacaktır.

Bu suçun faili herkes olabilir. Ancak, izlenen suç siyaseti gereğince, kayırma suçundan dolayı cezalandırılabilmesi için, kişinin önceden işlenmiş olan suça herhangi bir şekilde iştirak etmemiş olması aranmıştır. Keza, kayırma suçunun konusunu belli akrabalık ilişkisi içinde bulunan kişilerin oluşturması hâlinde de cezaya hükmedilmeyecektir.

Kişinin önceden işlenmiş olan asıl suça fail veya şerik olarak iştirak etmiş olması veya suçun konusunu oluşturan kişi-

lerle belli akrabalık ilişkisi içinde bulunması, bu suç açısından sadece bir şahsî cezasızlık sebebi oluşturmaktadır. Şahsi cezasızlık sebebinin bulunduğu hâllerde işlenen fiil suç ve dolayısıyla haksızlık oluşturma özelliğini muhafaza etmektedir. Ancak, kişinin ceza hukuku açısından sorumluluğu cihetine gidilmemektedir.

Tutuklu, hükümlü veya suç delillerini bildirmeme

MADDE 284

- (1) Hakkında tutuklama kararı verilmiş olan veya hükümlü bir kişinin bulunduğu yeri bildiği hâlde yetkili makamlara bildirmeyen kimse, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) İşlenmiş olan bir suça ilişkin delil ve eserlerin başkaları tarafından saklandığı yeri bildiği hâlde yetkili makamlara bildirmeyen kimse, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır.
- (3) Bu suçların kamu görevlisi tarafından göreviyle bağlantılı olarak işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.
- (4) Bu suçların, üstsoy, altsoy, eş veya kardeş tarafından işlenmesi hâlinde, cezaya hükmolunmaz.

MADDENİN YORUMU :

Yeni yasada yer alan bir başka bildirim yükümüdür.

Maddenin başlığı, dilbilgisi yönünden hatalıdır.

Maddenin konusu, hakkında tutuklama kararı olan sanığın bulunduğu yeri bildirmemek; suç delillerinin saklandığı yeri bildirmemektir.

Sözü edilen tutuklama, niteliği gereği, gıyabi tutuklamadır. Madde bu haliyle, CMK ile uyuşmamaktadır, çünkü CMK gıyabi tutuklama kavramını kaldırmıştır(geniş açıklama için, **Yurtcan**, Ceza Yargılaması Hukuku, 12.bası, 2007).

CMK, gıyabi tutuklamanın yerine yakalama emri kavramını getirmiştir. Yeni CMK'nın(m.98) gıyabi tutuklama yerine geçecek biçimde, yakalama emri öngördüğüne göre, bu suç bu kapsamdaki bir kişinin yerini bildirmemek halinde de uygulanabilirdi. Yeni TCK ile CMK arasındaki bağlantı sağlanmadığı için, bu noktada bir eksiklik oluşmuştur. Madde bu haliyle, amaca hizmet etmekten uzaktır; madde değiştirilmelidir.

Suçu kamu görevlisi işlerse, ağırlatıcı nedendir.

Dördüncü fıkrada yer alan failler için cezasızlık hali söz konusudur.

GEREKÇE:

Madde metninde, hakkında tutuklama kararı verilmiş olan veya hükümlü bir kişinin bulunduğu yerin ihbar edilmemesi, suçu ihbar etmemekten bağımsız bir suç olarak tanımlanmıştır. Belli bir suçun işlenmiş olması dolayısıyla başlatılan soruşturma ve kovuşturma kapsamında bu suçu işlediğinden bahisle hakkında tutuklama kararı verilmiş olan bir kişinin bulunduğu veya saklandığı yerin yetkili makamlara bildirilmemesi, suç oluşturacaktır.

Bunun için, bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen kişinin, soruşturma ve kovuşturma konusu yapılan suç dolayısıyla şüpheli bulunan şahıs hakkında tutuklama kararının verilmiş olduğunu veya kesinleşmiş bir yargı kararıyla belli bir cezaya mahkûm olmuş olan şahsın bu cezasının infazı amacıyla arandığını ve nerede bulunduğunu tereddütsüz bir şekilde bilmelidir. Başka bir deyişle, söz konusu suçu ancak doğrudan kastla işlenebilir.

Maddenin ikinci fıkrasına göre, işlenmiş olan bir suça ilişkin delil ve eserlerin başkaları tarafından saklandığı yerin bi-

linmesine rağmen, yetkili makamların durumdan haberdar edilmemesi, bağımsız bir suç olarak tanımlanmıştır.

Birinci fıkrada tanımlanan suç gibi, bu suç da, ancak doğrudan kastla işlenebilir.

Bu suçların faili herkes olabilir. Ancak, suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçunun faili olan kişi, bu maddede tanımlanan suçtan dolayı cezalandırılmaz. Maddenin üçüncü fıkrasına göre, bu suçların kamu görevlisi tarafından göreviyle bağlantılı olarak işlenmesi, daha ağır ceza ile cezalandırılmayı gerektirmektedir.

Dördüncü fıkraya göre, birinci ve ikinci fıkralarda tanımlanan suçların, belli akrabalık ilişkisi içinde bulunan kişiler lehine olarak işlenmesi hâlinde, cezaya hükmedilmeyecektir. Kişinin önceden işlenmiş olan asıl suçun fail veya şerik ile belli akrabalık ilişkisi içinde bulunması, bu suç açısından sadece bir şahsî cezasızlık sebebi oluşturmaktadır.

Gizliliğin ihlali (6352 sayılı yasayla değişik)

MADDE 285

- (1) Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun oluşabilmesi için;
 - a) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle, suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi,
 - b) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması,gerekir.
- (2) Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.
- (3) Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişi, birinci fıkraya 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.

MADDENİN YORUMU :

6352 sayılı yasa ile madde yeniden düzenlenmiştir.

Değişikliğin yorumunda altı çizilmesi gereken noktalar şunlardır:

Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişi cezalandırılır. Suçun oluşması için aleniyet şartı aranacaktır. Aleniyet konusunda şu bilgilerin aktarılması faydalı olacaktır.

Önceki TCK'nın 153/4. maddesinde aleniyet tanımlanmıştı. Yeni TCK'da bir tanım yoktur. Ancak, 153/4. Maddenin tanımı, gerek doktrin gerek uygulamada kabul görmüştür. Belirtmek gerekir ki, o dönemde TCK'da yer alan aleniyet tanımı geniş bir çerçevede ele alınmıştır. Buna göre, fiil:

a) Basın yoluyla veya herhangi bir propaganda aracı ile;

Fiilin basın yoluyla işlenmesinin tespitinde Basın Yasasının kuralları geçerlidir. Bu konuda iki kavram öne çıkar.

İlki basılmış eser yoluyla gizliliği ihlal etmektir. Basılmış eser, yayımlanmak üzere her türlü basım araçları ile basılan veya diğer araçlarla çoğaltılan yazı, resim ve benzeri eserler ile haber ajansı yayınlarını kapsar(Basın K. m.2).

İkinci kavram yayımdır. Yayımlanmış eserin herhangi bir şekilde kamuya sunulmasını ifade eder(Basın, K. m.2).

Gizliliği ihlal suçunun herhangi bir propaganda aracı ile işlenmesine gelince, bu şıkkın uygulanması propaganda aracı kavramına bağlanmıştır. Propaganda, bir bütün olarak toplumun ya da belirli bir kesimin inanç, tutum ve davranışlarını yönlendirmek amacıyla, bilinçli olarak seçilmiş bilgi, olgu ve savları sistemli bir çaba içinde ve çeşitli araçları kullanarak yayma etkinlikleridir(Ana Britannica, c. 26). Propaganda araçları ise çeşitlidir. Yazılı kitle iletişim araçları arasında mektup, el ilanı, duvar yazısı, afiş, poster, gazete, dergi, kitap, günümüzün teknik ve elektronik gelişmesi kapsamında, telefon mesajları, e-postalar sayılabilir. Göze ve kulağa hitap eden kitle iletişim araçlarından telefon, televizyon belirtilmelidir. Öte yandan tiyatro, sinema, sergi ve sanat gösterileri, panel, konferans, seminer, sempozyum, miting de propaganda araçları arasında sayılmalıdır.

Maddede fiilin basın yoluyla ya da propaganda araçları ile işlenmesi birlikte düzenlenmiştir. Teknik ceza hukuku yaklaşımı ile, bu iki araç seçimlik hareketli suç olarak ele alınmak gerekir. Bu nedenle, basın yolu ile propaganda aracının keşiştiği bir olayda, fiil tektir ve bu ağırlatıcı neden bir kez uygulanır.

b) Umumî veya umuma açık bir yerde ve birden çok kimse huzurunda;

Bu hükümde sözü edilen, umumi ya da umuma açık yer kişilerin girişinin serbest olduğu yerlerdir. Buralara girmek için bir izin almak gerekmez. Bu kavram değerlendirilirken, güvenlik amacıyla yapılan denetimlerin bu yerleri umuma açık ya da umumi yer olmaktan çıkarmayacağını düşünmek gerekir.

Öte yandan, bazı umumi yerlere belirli bir ücret ödeyerek girmek mümkündür; söz gelimi bir futbol maçı. Bir maçı seyretmek için bir stadyuma ücret ödeyerek girilmesi, burayı umumi bir yer olmaktan çıkarmaz.

Bu şıkkın uygulanmasında, madde metninde yer alan bir hususa dikkat etmek gerekir. Buna göre, fiil umumi ya da umuma açık bir yerde, birden çok kimse huzurunda işlenmek gerekir. Bu iki öge birlikte gerçekleşmelidir. Birden çok kim-

se ibaresi, en az iki kişinin huzurunda fiilin işlenmesini zaruri kılar. Maddede bu sayıdaki kişilerin huzurunun aranması şu açıdan da önem taşır. Bu kişiler olay yerinde bulunmalı ve fiili görmeli ve duymalıdır. Bu nedenle yalnız olay erinde bulunmak yeterli değildir.

Belirtmek gerekir ki, açıklamaya çalıştığım hususların maddede aranmasının nedeni, fiilin etkisinin gücünün çokluğu ve alanının genişliğidir. Yasa koyucu bu tür hakaret fiillerinde mağdurun şeref ve haysiyetinin daha çok zarar göreceğini dikkate almıştır.

- c) Toplanılan yer veya topluluğa katılanların sayısı veya toplantının konusu ve amacı bakımından özel bir niteliği olmayan bir toplantıda işlenmiş olursa;

Ceza Kanununun uygulamasında alenî olarak işlenmiş sayılır.

Bu kriterler maddedeki suçlar yönünden aleniyetin saptanmasına kullanılacaktır.

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.

Bu hükmü yorumlarken aşağıdaki noktalar önem taşır:

Ön soruşturma aşamasında yapılan bir işlem açıklanarak:

- suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkı,
- ya da haberleşmenin gizliliği,
- ya da özel hayatın gizliliği

ihlal edilmelidir.

Bu bağlamda sözü edilen suçlu sayılmama karinesi ceza yargılamasının temelini oluşturur. Bugün bir anayasal ilke düzeyindedir. Bu ilke, suçluluğu sabit oluncaya kadar herkes masumdur, ibaresi ile özetlenir. Fail gizliliği ihlal fiilinde bu ilkeyi zedelemelidir. Bu sonuç, toplum içinde kişinin henüz suçluluğu kesin hükümle ortaya çıkmadan suçlu olarak “damgalanması” olarak anlaşılmalıdır.

Haberleşmenin gizliliği ise Anayasadan başlayarak tüm yasalar dikkate alınarak yapılacak olan bir değerlendirmede, bir ceza soruşturması nedeniyle bir kişi hakkında yapılan bir işlem aleniyete intikal ettirilerek haberleşmenin gizliliği ihlal edildiğinde, maddedeki suç oluşur.

Aynı sonuç özel hayatın gizliliğinin ihlalinde de ortaya çıkar.

Öte yandan yine önsoruşturma aşamasında yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması gerekir. Yukarıda (a) ve (b) bentleri olarak yapılan düzenlemenin her olayda birlikte mütalaa edilmesi şarttır. Bu konuda en önemli husus yasa koyucu tarafından “elverişlilik” olarak belirtilmiştir. Elverişlilik ilkin her somut olaya göre değerlendirilmesi gerekir. Bu değerlendirme yapılırken her olayın olguları ele alınmalı ve failin fiilinin gizliliğin ihlaline elverişli olup olmadığı ortaya konulmalıdır. Bir olayda elverişli olan bir fiil, bir başka olayda elverişli olmayabilir. Bu konuda sonuç çıkarırken, yukarıda yer verdiğim unsurların da birlikte ele alınması şarttır. Böyle bir yaklaşımla olaydaki gerçek, yani suç olma/olmama belirlenebilir.

İkinci fıkrada, soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal edilmesi suç sayılmıştır. Bunun için bir olayın soruşturması yürütülürken, bu soruşturmada yer alan kişiler(şüpheli, mağdur, müşteki, müdafii) hakkında alınan ve gizli tutulması gereken kararların ve işlemlerin gizliliğinin ihlal edilmesi bu

kapsamdadır. Örnek: şüphelinin evinde arama yapılması için alınan karar.

Üçüncü fıkrada, kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişinin cezalandırılması söz konusudur. Suçun oluşması aleniyet şartına bağlanmıştır. Faile verilecek olan ceza 1 inci fıkrada öngörülen ceza olacaktır. Aleniyet konusunda yukarıda daha önce açıklamalar yapılmıştı.

Ancak, bu suçun oluşması için, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmayacaktır.

Dördüncü fıkrada bir ağırlatıcı neden yer almaktadır. Buna göre, yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde, ceza yarısına kadar artırılacaktır. Bu ağırlatıcı nedenin uygulanabilmesi iki şarta bağlanmıştır. Gizliliği ihlal suçu bir kamu görevlisi tarafından işlenmeli, buna ek olarak, kamu görevlisi suçu görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle işlemelidir. Bu iki şart bir olayda gerçekleştiğinde, bu hükümde öngörülen ağırlatıcı neden uygulanır.

Madde uygulanırken önem taşıyacak olan kamu görevlisi kavramı için TCK'nın 6 ncı maddesindeki tanım geçerlidir. Öte yandan "görevin sağladığı kolaylık" hususu değerlendirilirken, ilkin kamu görevlisinin gördüğü görev kesin çizgileri ile belirlenmelidir. Sonraki aşamada bu kişi bir işlem ya da karar ile ilgili olarak gizliliği ihlal ettiğinde, görevinin bunu kolaylaştırıp kolaylaştırmadığı dikkate alınmalıdır. Bu hususlar her somut olayda ayrı ayrı süzgeçten geçirilmek zorundadır.

Son olarak bir örnek: mahkemenin zabıt katibinin bir arama ya da yakalama kararının gizliliğini ihlal etmesi.

Beşinci fıkrada soruşturma ve kovuşturma(son soruşturma) evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması suç sayılmıştır.

Bu suçun oluşması için kişilerin görüntülerinin yayınlanması şarttır. Görüntü denilince bir televizyon yayını ya da bir fotoğraf yayını akla gelir. Failin bu görüntüleri kullanması gerekir. Daha da önemlisi, bunlar kişilerin suçlu olarak algılanmaları sonucunu doğurmalıdır. Bu konuda iki olasılık akla gelir. İlk yayımlanan görüntü başlı başına suçlu olarak algılanma sonucunu yaratabilir. Örnek: kişinin bir cezaevi üniforması ile filminin ya da fotoğrafının yayınlanması. İkinci olarak, yayınlanan görüntü sözle güçlendirilebilir. Bu tamamlayıcı unsurdur ve maddenin ihlali sonucunu doğurur.

Maddede gizliliğin ihlali suç olarak düzenlenirken, bugünkü toplumsal yaşamda gerek basın gerek televizyonun gücü dikkate alınarak, bu fıkra sevk edilmiştir. Bunda haklılık vardır; suç ve ceza politikasına uygun bir yaklaşımdır.

Beşinci fıkra yorumlanırken üzerinde durulması gereken önemli bir nokta da şudur: Bu fıkradaki suçun oluşması için, failin fiilinin kişinin suçlu olarak algılanmasına yol açmalıdır. Bunun kısa ve öz anlatımı, bu yayını gören bir kişinin zihninde, yayına konu olan kişi/kişiler suçlu olarak yer etmelidir. Bu sonuç doğarsa suç gerçekleşir. Şayet doğmazsa, suç gerçekleşmez. Bu değerlendirme bir elverişlilik değerlendirmesidir ve her somut olayda ayrı ayrı düşünölmek ve sonuca bağlanmak gerekir. Bu konuda son söylenmesi gereken şey şudur: Bu konu çözülrken basının ve medyanın haber verme görevi de konuya dahildir. Her olayda mutlaka dikkate alınması gerekir. Şayet haber verme ve toplumu aydınlatma görevi söz konusu olursa, failin fiili hukuka uygun olur ve suç oluşturmaz, çünkü hukuka aykırılık da her suçta aranması kaçınılmaz olan bir unsurdur.

Altıncı fıkrada, soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılmasının suç oluşturmayaacağı öngörölmüştür. Bu hüküm basın ve medyanın haber verme, kamuyu aydınlatma görevini dikkate alan bir normdur. Bu hüküm yorumlanırken maddenin tümü dikkate alınmalıdır. Daha önce 5 inci fıkradaki düzenleme ile ilgili yorumlara yer vermişim. Bu yorumlar elbette 6 ncı fıkranın uygulanması açısından da önem taşır.

6352 sayılı Yasanın gerekçesi

Madde ile, Türk Ceza Kanununun 285 inci maddesi yeniden düzenlenmektedir.

Maddede;

- a) Sadece soruşturmanın tarafları dışındaki kişilere karşı gizli tutulan soruşturma işlemleri ile ilgili gizliliğin ihlâli,
- b) Soruşturmanın belirli sùjelerine karşı gizli tutulan soruşturma işlemleri ile ilgili olarak gizliliğin ihlâli,
- c) Kovuşturma evresinde kapalı oturumlarda yapılan açıklamalarla görüntülerin gizliliğinin ihlâli,
- d) Şüpheli veya sanığın suçlu olarak damgalanmasını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayımlanması, olmak üzere, dört ayrı suç tanımına yer verilmektedir.

Maddenin birinci fıkrasında, sadece soruşturmanın tarafları dışındaki kişilere karşı gizli tutulan soruşturma işlemleri ile ilgili gizliliğin ihlâli suç olarak tanımlanmaktadır. Buna karşılık ikinci fıkrada ise, soruşturmanın belirli sùjelerine karşı gizli tutulan işlemlerle ilgili olarak gizliliğin ihlâli ayrı bir suç olarak düzenlenmektedir.

Soruşturma işlemlerinin gizliliğinin ihlâli suçu ile iki hukukî değerin koruma altına alınması amaçlanmaktadır. Bunlardan birincisi, soruşturma işlemlerinin maddî gerçeğin tespitine imkân verecek şekilde icrasını sağlamaktır. Maddî gerçeğe ulaşmak suretiyle de kişilerin, Devletten suçluların cezalandırılmasını talep etme hakkının gerçekleştirilmesi veya suçsuz olduklarının tespiti sağlanmaktadır.

Keza, soruşturma işlemlerinin gizliliğinin ihlâlinin suç olarak tanımlanmasıyla, masumiyet karinesi ve kişilerin özel hayatına ilişkin bilgilerin gizliliği, koruma altına alınmaktadır. Soruşturma evresindeki işlemlerin gizliliği, ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük, gerçeğe ulaşma ilkelerine uyulması için bir zorunluluk olduğu gibi, suçsuzluk karinesinin sağlam tutulabilmesi yönünden vazgeçilemez niteliktedir.

Soruşturma evresindeki işlemlerin içeriği kural olarak gizlidir. Ancak, bu gizlilik mutlak değildir.

Soruşturma evresindeki işlemlerin gizliliği, soruşturmanın tarafları bakımından ve sair kişiler bakımından ikiye ayrılarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

Her şeyden önce bu gizlilik, savunma hakkını kısıtlar bir şekilde uygulanamayacaktır. Soruşturma evresindeki işlemler ve içerikleri, soruşturmanın taraflarından şüpheliye veya müdafiiine karşı, savunma hakkının kullanılmasını engelleyecek şekilde gizli tutulamayacaktır.

Kanunlarda soruşturma evresindeki belirli işlemlerin soruşturmanın belirli sùjelerine karşı da gizli tutulması gerektiği hususunda hüküm bulunan hâllerde, bu işlemler, soruşturmanın sùjeleri bakımından da gizli tutulmaktadır. Örneğin, telekomünikasyon yoluyla iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması hususunda verilmiş olan kararlar ile gizli soruşturmacı görevlendirilmesine ilişkin kararlar ve bu soruşturmacının kimliğine ilişkin bilgiler, şüpheliye ve müdafiiine karşı gizli tutulmaktadır. Keza, 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, maddî gerçeğin ortaya çıkarılmasını engeller bir mahiyet taşıdığından, gizliliğin ihlâli olarak değerlendirilmelidir.

Soruşturma işlemlerinin gizliliği, esas itibarıyla soruşturmanın sùjesi olmayan kişiler bakımından söz konusudur. Soruşturma evresindeki belirli işlem içerikleri, soruşturmanın sùjeleri bakımından gizli olmamakla birlikte, diğer kişiler bakımından gizlilik özelliğini muhafaza etmektedir. Örneğin, soruşturma evresinde delillerin tespitine ilişkin işlemlerin içerikleri, savunma hakkının kullanılabilmesi için, şüpheliye ve müdafiiine karşı gizli tutulamaz; ancak, bunların masumiyet karinesini ya da özel hayatın veya haberleşmenin gizliliğini ihlâl eder biçimde kamuya açıklanması, gizliliğin ihlâli olarak değerlendirilmektedir.

Bilgilenme ve haber verme hakkı çerçevesinde, soruşturma evresindeki belirli işlemlerle ilgili olarak kamuya açıklama yapılmaktadır. Yapılan düzenlemeyle, soruşturma konusuyla ilgili haber ve yayın yapılmasının hangi hâllerde suç oluşturabileceği hususuna açıklık getirilmektedir.

Yapılması öngörülen düzenlemeye göre; kişilerin masumiyet karinesinden yararlanma hakkını ihlâl etmemek, maddî gerçeğin ortaya çıkarılmasını engellemek ve özel hayatın veya haberleşmenin gizliliğini ihlâl etmemek kaydıyla, soruşturma evresindeki işlem içeriklerinin haber konusu yapılması, haber verme hakkı çerçevesinde değerlendirilmelidir. Ancak, belirtilmelidir ki, bilgilenme hakkı ve haber verme hakkı, ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük ve gerçeğe ulaşma ilkelerine uygun olarak icrasından, masumiyet karinesinden yararlanma hakkından, özel hayatın veya haberleşme içeriklerinin gizliliğinden daha üstün değerler değildir. Bu itibarla, ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük ve gerçeğe ulaşma ilkelerine uygun olarak icrasının tehlikeye düşürüldüğü, masumiyet karinesinden yararlanma hakkının ya da özel hayatın veya haberleşmenin gizliliğinin ihlâl edildiği bir durumda, haber verme hakkının kullanıldığından bahisle fiilin hukuka uygun olduğu ileri sürülemeyecektir.

Bu bakımdan, soruşturma sürecinde kişilerin şüpheli veya tanık sıfatıyla alınan ifadelerinin içerikleri hakkında, rızaları olsa bile, iddianame düzenlenip kamu davası açılıncaya kadar kamuya açıklama yapılamayacaktır.

Keza, hukuka uygun olarak elde edilmiş delil olup olmadığına bakılmaksızın, soruşturma dosyasında bulunan, kişilerin özel hayatına ilişkin bilgilerin yer aldığı ya da alenî olmayan konuşmalarının kaydedildiği soruşturma işlemi içerikleri, bu kişiler hakkında kamu davası açılmadığı takdirde açıklanamayacaktır.

Buna karşılık, kişi hakkında yakalama kararı veya zorla getirme emri verilmiş olduğunun, bu karar veya emrin icra edilmekte olduğunun veya icra edildiğinin, kişinin şüpheli sıfatıyla gözaltına alınmış olduğunun, kişinin konutunda veya işyerinde

arama yapılmakta olduğunun veya yapıldığının haber konusu yapılması, gizliliğin ihlâli olarak değerlendirilemeyecektir.

Sadece soruşturmanın süjeleri dışındaki kişilere karşı gizliliğin söz konusu olduğu işlemler bakımından, gizliliğin ihlâli suçunun oluşabilmesi için, bu bilgilerin aleniyete kavuşturulması yani gizliliğin alenen ihlâl edilmesi gerekmektedir. Bu itibarla, müdafilik ilişkisi tesis edilmeden, yardımından yararlanmak için soruşturma dosyasının soruşturmanın süjesi olmayan bir hukukçuya veya sair uzman kişiye incelettirilmesi hâlinde, suç oluşmayacaktır. Çünkü, bu durumda gizliliğin alenen ihlâli söz konusu değildir. Gizliliğin alenen ihlâlinden söz edebilmek için, gizli tutulması gereken soruşturma işlemleri içeriklerinin belirsiz sayıda kişi tarafından öğrenilmesine imkân tanıyacak şekilde açıklanmış olması yeterli bulunmaktadır. Aleniyetin varlığı için bu ihlâlin mutlaka kitle iletişim araçlarıyla gerçekleştirilmesine gerek bulunmamaktadır.

Buna karşılık, aynı zamanda soruşturmanın süjelerine karşı gizliliğin söz konusu olduğu işlemler bakımından, gizli bilgilerin bu kişilere ulaştırılmasıyla suç oluşacaktır. Yani bu durumda gizliliğin alenen ihlâl edilmesi gerekmemektedir.

Bu suçun işlenmesiyle, masumiyet karinesinden yararlanma hakkı ve özel hayatının veya haberleşme içeriklerinin gizliliği ihlâl edilen kişi, mağdurdur. Ancak, bu kişinin söz konusu soruşturma kapsamında şüpheli olan kişi olması şart değildir. Özellikle, özel hayatın veya haberleşme içeriklerinin gizliliğinin ihlâli bakımından bu kişi, şüpheli dışında soruşturma konusu suçun mağduru veya sair bir kişi de olabilecektir.

Ancak, soruşturmanın gizliliğinin ihlâli, aynı zamanda maddî gerçeğin ortaya çıkarılmasına engel olma tehlikesi oluşturduğu için, bu ihlâl ile bireylerin Devletten suçluların cezalandırılmasını talep etme hakkı da ihlâl edilmektedir. Bu itibarla, söz konusu suçun işlenmesiyle, toplumu oluşturan herkes de mağdur edilmektedir.

Maddeye yeni bir ikinci fıkra eklendiği için, kovuşturma evresinde kapalı oturumlarda yapılan aÇıklamalar ile gürüntülerin gizliliğinin ihlâli suçunun tanımlandığı ikinci fıkra, üçüncü fıkra olarak teselsül ettirilmektedir. Bu değişiklikle, maddenin mevcut üçüncü fıkrasının yürürlükten kaldırılması öngörülmektedir. Bu durum karşısında, söz konusu suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâli, ceza miktarının belirlenmesinde artırım nedeni olmayacaktır.

Maddeye eklenen beşinci fıkra ile soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılması hâlinde suç oluşmayacağı açıkça vurgulanmaktadır.

Ses veya görüntülerin kayda alınması

MADDE 286

- (1) Soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan veya nakleden kişi, altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

MADDENİN YORUMU :

Maddede, yetkisiz olarak kayıt almak ya da nakletmek cezalandırılmıştır. Yetkiden söz edildiğine göre, duruşmada yargıç kayıt almaya izin verebilir. Kayıt yetkisi, nakletme yetkisini de sağlar. Yetkisiz kayıt, nakli de engeller. Nakil denildiğinde, örneğin televizyonda sanığın görüntüsü ve sesiyle, duruşmadaki sorgusunu yayınlamak anlaşılabilir.

GEREKÇE:

Madde metninde, soruşturma ve kovuşturma evrelerindeki işlemlerin yapılması sırasındaki ses ve görüntülerin yetkisiz olarak kayda alınması veya nakledilmesi, suç olarak tanımlanmıştır. Hakim veya savcı tarafından uygun görülmesi durumunda, kayıt alma işleminin yapılmasının suç oluşturmayaacağı muhakkaktır. Bu nedenle, madde metninde bu kayıt ve nakletme işlemlerinin “yetkisiz olarak” yapılmasının, söz konusu suçu oluşturacağı kabul edilmiştir.

Genital muayene

MADDE 287

- (1) Yetkili hakim ve savcı kararı olmaksızın, kişiyi genital muayeneye gönderen veya bu muayeneyi yapan fail hakkında üç aydan bir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.
- (2) Bulaşıcı hastalıklar dolayısıyla kamu sağlığını korumak amacıyla kanun ve tüzüklerde öngörülen hükümlere uygun olarak yapılan muayeneler açısından yukarıdaki fıkraya hükmü uygulanmaz.

MADDENİN YORUMU :

Maddenin temelini genital muayene oluşturmaktadır. Genital muayene, kişinin cinsel organlarının bölgesinin muayene edilmesidir. Genital muayene akla ilkin kadın/kız için bu muayeneyi akla getirir. Ancak erkek de bu muayeneye tabi tutulabilir. Örnek : İrza tecavüz ya da ırza tasaddiye maruz kalan mağdur ya da mağdurenin genital muayenesi gibi.

Genital muayene çerçevesinde, madde iki fiili cezalandırmaktadır. İlki, kişiyi genital muayeneye göndermek; ikincisi genital muayeneyi yapmaktır. Suçun oluşması, yetkili yargıç ya da savcı kararı olmamasını şart kılar. Bu kararların varlığı halinde, muayeneye göndermek ve muayeneyi yapmak hukuken uygun olur.

Maddenin ikinci fıkrasında bulaşıcı hastalıklardan insanları korumak amacıyla yapılan bu tür muayeneler istisna kı-

linmiştir. Bu muayenelerin bu konudaki yasalara ve tüzüklere uygun olarak yapılması şarttır; aksi takdirde suç oluşur.

GEREKÇE:

Madde metninde hukuka aykırı biçimde genital muayene yapılması, bağımsız bir suç olarak tanımlanmıştır.

TBMM'deki değişikliğin gerekçesi :

Tasarıda kişilerin beden bütünlüğü ve bireyin ruhsal sağlığı üzere-rinde olumsuz etkileri olan genital muayenenin ancak, yetkili hakim ve savcı kararıyla yapılacağı hükme bağlanmış ve böyle bir karar olmaksızın genital muayeneye gönderme suç olarak düzenlenmiştir. Ancak madde metninde muayeneyi yapan bakımından bir açıklık olmadığı ve bu husus tereddüt yatacağından, metne "muayeneyi yapan" sözcükleri eklenmiştir

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs

MADDE 288 (6352 sayılı yasayla değişik)

- (1) Görülmekte olan bir davada veya yapılmakta olan bir soruşturmada, hukuka aykırı bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da gerçeğe aykırı beyanda bulunması için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişi, elli günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılır.

MADDENİN YORUMU :

Madde 6352 sayılı yasayla yeniden düzenlenmiştir. Yeni düzenlemenin önemli noktaları şunlardır:

Madde yeniden yazılırken, hatalı olan madde başlığı değiştirilmemiştir. Bu kavramın doğrusu adil yargılanma hakkıdır; adil yargılama hakkı değildir. Maddede adil yargılanmayı etkilemek önlenmek istendiğine göre, madde başlığının “adil yargılanmayı etkilemeye teşebbüs” olmak gerekir. Bu hak da ima yargılamada yargılananları ya da haklarında soruşturma yapılanları koruma altına alan bir haktır, bir güvencedir. Bu hak Anayasaya konulurken doğru terim kullanılmıştır.

Maddenin içeriğine gelince, ilk düzenleme görülmekte olan bir davada etkilemeye teşebbüs ele alınmaktadır. Bu terim geniş bir alanı kapsar; yargılama hukuklarının tümünde yer alan davalar hakkında bu hüküm uygulanır.

Maddedeki suçun konusu, alenen sözlü ya da yazılı beyanda bulunarak, adil yargılanmayı etkilemek amacıdır. Suç, bir tehlike suçudur; etkileme sonucunun gerçekleşmesi aranmaz. Aleniyet konusunda 285 nci maddede yaptığım açıklamalara ve yorumlara yollama yapmakla yetiniyorum.

Maddenin yeni yazımında, görülmekte olan bir davanın dışında, yapılmakta olan bir soruşturma ile ilgili olarak da madde uygulanabilir.

Maddede, failin etkilemeye teşebbüs edeceği kişiler sayılmıştır. Bunlar, yargı görevi yapanlar(TCK'nın 6 ncı maddesine göre belirlenir), bilirkişiler ve tanıklardır.

Fail, bu kişilerin hukuka aykırı bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da gerçeğe aykırı beyanda bulunması için hareket etmelidir.

Maddede yapılan değişiklikle suçun cezası adli para cezası olarak değiştirilmiştir. Bir başka ifadeyle, suçun cezası hafifletilmiştir.

Bu madde, konusu bakımından 277nci madde ile yakın ilişki içindedir. Bu maddede yaptığım açıklamalar dikkate alınmalıdır. Ancak belirtmek isterim ki, maddelerin içeriği farklıdır.

Yargıtay Uygulaması:

Daire:CGK **Tarih:**2011 **Esas No:** 2011/7-85 **Karar No:** 2011/94

Şikayetçi vekilinin, Adana Cumhuriyet Başsavcılığına verdiği dilekçe ile, Adana'da yayımlanan Bölge Gazetesi'nin 13.04.2005 tarihli baskısında, müvekkili hakkında Başkan Zor Durumda başlıklı haberin manşetten verildiğini, gazetenin 9. sayfasında Kaymakamlığın soruşturma iznini içeren raporunun yayımlandığını, eserin sahibinin belli olmadığını, hazırlık soruşturmasının gizli olması nedeniyle sorumlu yazı işleri müdürü ile ismi sorumlu yazı işleri müdüründen öğrenilecek eser sahibi hakkında Türk Ceza Kanunu ve Basın Kanunu hükümleri uyarınca işlem yapılması için şikayette bulunduğunu,

Cumhuriyet savcısının, 02.05.2005 tarihli yazısı üzerine adli kolluk tarafından 23.05.2005 tarihinde ifadesi alınan sorumlu müdürün; isimsiz yazının, Nevzat Uçak tarafından yazıldığı-nı bildirdiği, 14.06.2005 havale tarihli iddianame ile 5187 sayılı Kanununun 19/1 ve 5237 sayılı TCKnın 75. maddeleri gereğince yargılanması için sanık hakkında kamu davasının açıldığı,

Adana 2. Asliye Ceza Mahkemesi, 27.02.2007 tarih ve 2005/927 E, 2007/183 K. sayılı kararı ile; Cumhuriyet savcısının suçu öğrendiği 13.04.2005 tarihi ile iddianamenin kabul edildiği 20.06.2005 tarihi arasında 5187 sayılı Kanunun 26. maddesinin 1-2. fıkralarında yazılı 2 aylık dava açma süresi geçtikten sonra kamu davası açılmış olduğundan bahisle, açılan davanın düşürülmesine karar verdiği,

Katılan vekilinin temyizi üzerine 08.11.2008 tarihinde düzenlenen tebliğnamede; 'sorumlu müdür tarafından eser sahibi sanığın isminin bildirildiği 23.05.2005 tarihi ile iddianamenin mahkemeye verildiği 14.06.2005 tarihi arasında 5187 sayılı Yasanın 26. maddesinin 4. fıkrasında yazılı dava açma süresinin gerçekleşmediği gözetilerek yargılamaya devam edilmesi gerekirken, düşme kararı verilmesinin yasaya aykırı olduğu belirtilerek kararın bozulmasının istendiği, ancak Yüksek Dairenin; 'suça konu haberin yer aldığı 13.04.2005 günlü gazetesinin, aynı gün Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edilmiş olması nedeniyle dava açma süresinin 26. maddenin 2. fıkrası uyarınca 13.04.2005 tarihinde başladığı ve iddianamenin mahkemece kabul edildiği 20.06.2005 tarihi arasında iki aylık hak düşürücü dava açma süresinin gerçekleşmiş olduğu' belirtilerek yerel mahkeme kararını onamış olması hukuka uygun bulunmadığından, aşağıda açıklanan nedenlerden dolayı itiraz yasa yoluna gidilmesi gerekmektedir.

Somut olayda ihtilaf konusu, isimsiz eser sahibi sanık hakkındaki iki aylık dava açma süresinin hangi tarihte başladığı ve bu sürenin bitiş tarihinin, CMUKnın 163. maddesine göre iddianamenin düzenlenerek mahkemeye tevdi edildiği tarih mi, yoksa CMK'nın 175/1. maddesi gereğince mahkemece iddianamenin kabulüne karar verildiği tarih mi olduğudur.

Yasa koyucu, sahibi belli olan eserler bakımından, 5187 sayılı Yasanın 26. maddesinin 1. fıkrasında, iki aylık dava açma süresi, 2. fıkrasında, bu sürenin bu tür eserlerin Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edildiği, teslim edilmemiş olması durumunda Cumhuriyet savcılığı tarafından suçu oluşturan fiilin ve failin öğrenildiği tarih olduğunu belirtmiş, ancak; sahibi belli olmayan eserler yönünden, 26. maddenin 4. fıkrasında farklı bir düzenlemeye giderek 'sorumlu müdürün, eser sahibini bildirmesi üzerine, eser sahibi aleyhine açılacak davalar' diyerek 'yeni bir süre' öngörülmüştür. Bununla Cumhuriyet savcılarının, sahibi belli olmayan eserlerin sanıkları hakkında makul sürede dava açabilmeleri amaçlanmıştır.

Somut olayımızda bu sürenin başlangıcı, eser sahibinin öğrenildiği 23.05.2005 tarihidir. Aksi düşünüldüğünde, dava açma süresinin dolacağı kaygısıyla suçu işlemeyen sorumlu müdür hakkında dava açılacak, böylece eser, sahibi belli olmayan eser haline dönüşecek; bu da adli bir hatayı doğurmuş olacaktır. Sorumlu müdürün eser sahibini yargılama sırasında bildirmesi durumunda da ek iddianame düzenlenmesi gerekcek, aradaki zaman kaybı nedeniyle ceza hukukunun temel amacı olan maddi gerçeğe ulaşılması gecikecek, hatta mümkün olmayabilecektir.

Daire ilamında iddianamenin yerel mahkemece kabul edildiği 20.06.2005 tarihinde dava açma süresinin sona erdiğinin belirtilmiş olması hatalıdır. Çünkü Yasa koyucunun, 26.06.2004 tarihinde yürürlüğe giren 5187 sayılı Basın Kanununu düzenlediği sırada yürürlük olan 1412 sayılı CMUK'nun 163. maddesini dikkate aldığına göre; iddianamenin düzenlenip, mahkemeye tevdi edilmesi ile kamu davasının açıldığını kabul etmek hukuka uygun bir yorum olacaktır. 5187 sayılı Yasadan sonra yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK'nun 175. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen 'kamu davasının açılmış sayılabilmesi için mahkemenin iddianamenin kabulüne karar vermiş olması' aranmalıdır. Kaldı ki, Basın Kanunu madde 26'daki dava açma süresini düzenleyen usul hukuku normunun CMK normlarına göre 'istisna norm' niteliği taşıması nedeniyle bu istisna normun uy-

gulanması gerektiği kabul edilerek iddianamenin düzenlendiği tarih itibarıyla dava açma süresi hesaplanmalıdır.

Aksi düşüncenin kabulü halinde ise; kanun koyucunun iradesine rağmen dava açma süresi fiilen kısaltılmış hale gelecek, iddianamenin iadesi veya incelenme süresinin uzun olması gibi hallerde Cumhuriyet savcısına yüklenemeyecek gecikmelerden dolayı hak düşürücü sürenin geçmiş sayılmasına neden olunabilecek, yargı birliğini bozacak uygulamalara yol açılabilecek, Basın Kanunundaki usul hukuku normunun, CMK normuna nazaran 'istisna norm' olduğu ve evleviyetle uygulanması gerektiği ilkesi görmezden gelinmiş olacaktır. CMK 175/1. maddedeki norm amaçsal olarak yoruma tabi tutulmayıp lafzi olarak yorumlandığı takdirde, yani 'iddianameyi kabul kararı ile kamu davasının açılmış sayılması' durumunda ceza muhakemesi hukukunun temel esaslarına aykırı sonuçlar ortaya çıkacak, bu durum, iddia ve yargılama fonksiyonlarının aynı sükede birleşmesi gibi tehlikeli bir hal doğurabilecek, işbirliği sisteminin temellerini ve savunma hakkını ortadan kaldırarak adil yargılama hakkını ve suçsuzluk karinesini de ihlal de edebilecektir.

Somut olayda eser sahibinin bildirildiği 23.05.2005 tarihi ile iddianamenin mahkeme-ye havale edildiği 14.06.2005 tarihi arasında 2 aylık hak düşürücü süre gerçekleş-me-miştir. Bu duruma göre açılan davaya devam edilmesi gerekmektedir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle;

Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 02.02.2011 tarih ve 2008/17452 E. 2011/1299 K. sayılı ilamıyla tesis ettiği onama kararının kaldırılması,

Adana 2. Asliye Ceza Mahkemesinin, 5187 sayılı Kanunun 26/1. maddesi gereğince kamu davasının düşürülmesine ilişkin 27.02.2007 tarih ve 2005/927 E. 2007/183 K. sayılı hükmünün bozulmasına karar verilmesi" isteminde bulunulmuştur.

Yargıtay Birinci Başkanlığı'na gönderilen dosya, Ceza Genel Kurulunca değerlendirilmiş ve açıklanan gerekçelerle karara bağlanmıştır.

TÜRK MİLLETİ ADINA CEZA GENEL KURULU KARARI

Yargıyı etkileme suçundan, 5187 sayılı Basın Yasasının 26/1. maddesi uyarınca iki aylık hak düşürücü süre içerisinde açılmayan kamu davasının düşmesine karar verilen olayda, Özel Daire ile yerel mahkeme arasında oluşan ve Yargıtay Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık; 5187 sayılı Basın Yasasının 26. maddesi uyarınca iki aylık dava açma süresinin ne zaman başlayacağı ile bu sürenin bitiş tarihinin 1412 sayılı CYUY'nun 163. maddesi uyarınca iddianamenin mahkemeye gönderildiği tarih mi, yoksa 5271 sayılı CYY'nun 175/1. maddesine göre mahkemece iddianamenin kabulüne karar verildiği tarih mi olacağının belirlenmesine ilişkindir.

26.06.2004 gün ve 25504 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5187 sayılı Basın Yasasının dava açma sürelerini düzenleyen 26. maddesi uyarınca; basılmış eserler yoluyla işlenen veya anılan Yasada öngörülen diğer suçlarla ilgili ceza davalarının belirli sürelerde açılmasının zorunlu olduğu, bu sürelerin, günlük süreli yayınlar yönünden iki ay, diğer basılı eserler yönünden ise dört ay olduğu, maddenin ikinci fıkrasında da; birinci fıkrada düzenlenmiş bulunan sürelerin, basılmış eserlerin Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edildiği, basılmış eserlerin Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edilmemesi durumunda ise, suç oluşturan eylemin Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından öğrenildiği tarihten itibaren başlayacağı,

Aynı Yasanın 26. maddenin 4. fıkrası ile de; sorumlu müdürün, yayımlanan eserin sahibini bildirmesi durumunda, eser sahibi aleyhine açılacak davalarda bu sürenin, bildirim tarihinden itibaren başlayacağı hüküm altına alınmıştır.

1412 sayılı CYUYnda iddianamenin kabulü kurumuna yer verilmemesi nedeniyle Cumhuriyet savcısı tarafından düzenlenen iddianamenin mahkemeye verilmesiyle kamu davasının açıldığının kabul edildiği,

Ancak, 5271 sayılı CYY'nın 175. maddesinde iddianamenin kabulü kurumuna yer verilmesi nedeniyle kamu davasının açılmasının iddianamenin kabulü koşuluna bağlandığı,

Bu nedenle 01.06.2005 tarihinden sonra düzenlenen iddianameler yönünden kamu davasının, 5187 sayılı Yasanın 26. maddesinde düzenlenen hak düşürücü sürelerde açılıp açılmadığının belirlenmesinde, iddianamenin kabulü kararının Yasada belirtilen sürelerde verilmiş olması koşuluna bağlı olduğu gözetilerek somut olay değerlendirildiğinde;

13.04.2005 tarihinde yayımlanan suçta konu gazetenin, aynı gün katılan vekilince şikayet dilekçesi ile birlikte Cumhuriyet Başsavcılığına verildiği, bu suretle suç oluşturduğu iddia edilen eylemin Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından öğrenildiği 13.04.2005 tarihinin, gazetenin sorumlu yazı işleri müdürü bakımından suç tarihi olarak kabulü ile suçta konu gazetenin, 5187 sayılı Basın Yasasının 2. maddesi uyarınca günlük süreli yayın niteliğinde olması nedeniyle ceza davasının gazetenin sorumlu yazı işleri müdürü açısından, 13.04.2005 gününü takip eden iki aylık sürede açılması gerekmektedir.

Suçta konu olan yazının yazarının gazetenin genel koordinatörü olarak görev yapan Nevzat Uçak olduğunun ise, hakkında soruşturma başlatılan sorumlu yazı işleri müdürünün adli kolluk tarafından alınan 23.05.2005 tarihli beyanından öğrenilmiş olması ve sorumlu yazı işleri müdürü hakkında da kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilmiş bulunması karşısında; yazıyı yazan Nevzat Uçak hakkında dava açma süresi 5187 sayılı Yasanın 26/4. maddesi uyarınca 23.05.2005 tarihinden itibaren işlemeye başlayacaktır.

5271 sayılı CYY'nın 174. maddesinin;

- 1) Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, eksik veya hatalı noktalar belirtilmek suretiyle;
 - a) 170 inci maddeye aykırı olarak düzenlenen,

- b) Suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen,
 - c) Önödeme veya uzlaşmaya tabi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşıl原因 işlerde önödeme veya uzlaşma usulü uygulanmaksızın düzenlenen, İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir.
- 2) Suçun hukuki nitelendirilmesi sebebiyle iddianame iade edilemez.
 - 3) En geç birinci fıkrada belirtilen süre sonunda iade edilmeyen iddianame kabul edilmiş sayılır.
 - 4) Cumhuriyet savcısı, iddianamenin iadesi üzerine, kararda gösterilen eksiklikleri tamamladıktan ve hatalı noktaları düzelttikten sonra, kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesini gerektiren bir durumun bulunmaması halinde, yeniden iddianame düzenleyerek dosyayı mahkemeye gönderir. İlk kararda belirtilmeyen sebeplere dayanılarak yeniden iddianamenin iadesi yoluna gidilemez.
 - 5) İade kararına karşı Cumhuriyet savcısı itiraz edebilir”,

Şeklindeki düzenlemesi karşısında, mahkemece 15 günlük yasal süre içerisinde açıkça iade edilmeyen iddianame kabul edilmiş sayılacaktır.

Adana Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından sanık Nevzat Uçak hakkında düzenlenen 14.06.2005 günlü iddianamenin, Adana 2. Asliye Ceza Mahkemesince iddianamenin kabulü kararı verilmeksizin 20.06.2005 tarihinde esasa kaydedilerek duruşmaya hazırlık tutanağı düzenlenmiş bulunması karşısında, 5271 sayılı CYY'nın 174/3. maddesi uyarınca 20.06.2005 tarihinin, iddianamenin kabulü tarihi olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Buna göre; 5187 sayılı Yasanın 26/4. maddesi uyarınca davanın, dava açma süresinin başlangıç tarihi olan 23.05.2005 tarihi ile iki aylık sürenin bittiği 23.07.2005 tarihinden önce iddianamenin mahkeme esasına kaydedilerek tensibinin yapıldığı

20.06.2005 günü açıldığı ve bu suretle de iki aylık süre içerisinde açılmış olduğu anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, yasal süresi içerisinde açılan kamu davasının düşmesine ilişkin yerel mahkeme hükmü ile bu hükmü onayan Özel Daire kararı isabetli bulunmadığından, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının kabulü ile Özel Daire onama kararının kaldırılmasına ve yerel mahkeme hükmünün bozulmasına karar verilmelidir.

SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle;

- 1- Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının KABULÜNE,
- 2- Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 02.02.2011 gün ve 17452-1299 sayılı onama kararının KALDIRILMASINA,
- 3- Adana 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 27.02.2007 gün ve 927-183 sayılı hükmünün BOZULMASINA,
- 4- Dosyanın, mahalline gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİİNE, 17.05.2011 günü yapılan müzakerede oybirliğiyle karar verildi.

6352 sayılı Yasanın gerekçesi

Madde ile, Türk Ceza Kanununun 288 inci maddesi yeniden düzenlenmektedir.

Maddede, görülmekte olan bir davada veya yapılmakta olan bir soruşturmada, hukuka aykırı bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da gerçeğe aykırı mütalâada veya beyanda bulunması için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunmak, suç olarak tanımlanmaktadır.

Bu suçun oluşabilmesi için, yapılan açıklamanın yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye elverişli olması gerekir. Elverişlilik kavramından neyin anlaşılması gerektiği hususunda, Türk Ceza Kanununun "Suça teşebbüs" kenar baş-

lıklı 35 inci maddesinde yer alan hükmün ve gerekçesinin göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

Yapılan açıklamanın, yargı görevi yapanın hukuka aykırı bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi; bilirkişinin veya tanığın gerçeğe aykırı mütalâada veya beyanda bulunması amacına yönelik olması gerekmektedir. Suçun oluşması bakımından, yapılan açıklamanın alenî olması gerekmekte olup, açıklamanın yazılı veya sözlü olması ya da basın ve yayın yoluyla yapılması önem taşımamaktadır.

Diğer yandan, Türk Ceza Kanununun “Adalet ve kanun önünde eşitlik ilkesi” kenar başlıklı 3 üncü maddesinin birinci fıkrasında, suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunacağı belirtilmektedir. Bu ilke doğrultusunda söz konusu suçun yaptırımını da adli para cezasına çevrilmektedir.

Muhafaza görevini kötüye kullanma

MADDE 289

- (1) Muhafaza edilmek üzere kendisine resmen teslim olunan rehinli veya hacizli veya herhangi bir nedenle elkonulmuş olan mal üzerinde teslim amacı dışında tasarrufta bulunan kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis ve üç bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Kişinin bu malın sahibi olması hâlinde, verilecek ceza yarı oranında indirilir.
- (2) Birinci fıkrada tanımlanan suçun konusunu oluşturan eşyayı kovuşturma başlamadan önce geri veren veya bunun mümkün olmaması hâlinde bedelini ödeyen kişi hakkında verilecek cezaların beşte dördü indirilir.
- (3) Muhafaza edilmek üzere kendisine resmen teslim olunan rehinli veya hacizli veya herhangi bir nedenle elkonulmuş olan malın dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranması nedeniyle kaybolmasına veya bozulmasına neden olan kişi, adli para cezası ile cezalandırılır.
- (4) Bir suça ilişkin soruşturma veya kovuşturma kapsamında elkonulan eşyayı amacı dışında kullanan kimse, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

MADDENİN YORUMU :

Madde gerekçesi okunmalıdır.

Ayrıca aşağıdaki Yargıtay kararları da konuya açıklık getirmektedir.

YARGITAY UYGULAMASI :

Daire:9 Tarih:2014 Esas No:2014/3627 Karar No:2014/5700

“Dosya incelenerek gereği düşünöldü:

Sanığın müdürü olduğu şirketin katılan bankadan çekmiş olduğu kredi borcunun teminatı olarak şirkete ait 54.951,45 ton kömüre ilişkin rehin sözleşmesi yapıldığı ve söz konusu kömürlerin yediemin senedi ile sanığa teslim edildiği, bilahare kredi borcunun ödenmemesi üzerine katılan banka tarafından icra takibi başlatıldığı, icra müdürlüğüne rehinli malın muhafazası ve kıymet takdiri için borçlunun adresine gidildiğinde rehne konu kömürün yerinde olmadığına tespit edilmesi üzerine yapılan suç duyurusu nedeniyle sanık hakkında muhafaza görevini kötüye kullanma suçundan dava açıldığı saptanmış olup, TCK'nın 289. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen muhafaza görevini kötüye kullanma suçunun konusunun “resmen teslim olunan” mal olması, bankalar ile kredi talebinde bulunanlar arasında düzenlenen rehin sözleşmesi nedeniyle yapılan teslimlerde “resmen teslim” keyfiyetinin gerçekleşmemiş bulunması karşısında, sanığın unsurları oluşmayan atılı suçtan beraati yerine mahkumiyetine karar verilmesi,

Kanuna aykırı, katılan vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görölmüş olduğundan, hükmün bu sebepten dolayı BÖZÜLMESİNE, 08.05.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”

Daire: 9 Tarih:2013 Esas No: 2013/5350 Karar No: 2013/12245

Kendisine yediemin olarak teslim edilen hacizli malları işleri bozulunca fabrikaya taşıdıklarını iddia eden sanığın savunmasının doğruluğu araştırılıp mahcuzların suç tarihi itibariyle mevcut olup olmadığı, mallar üzerinde teslim amacı dışında tasarrufta bulunup bulunmadığı saptanmadan eksik soruşturma sonucu yazılı şekilde hüküm kurulması,

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA
İFTİRA SUÇU

Kanuna aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA, 03.10.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire:9 Tarih:2013 Esas No:2013/12630 Karar No:2013/15493

.....tarihli oturumda davaya katılma talebinde bulunan şikayetçi vekilinin, katılma istemi hakkında olumlu ya da olumsuz bir karar verilmemişse de, şikayetçinin suçtan zarar gördüğü bu nedenle davaya katılma ve hükmü temyiz etme hakkı olduğu anlaşıldığından CMK'nın 237/2. maddesi uyarınca davaya katılmasına karar verilerek yapılan incelemede;

Sanığın muhafaza edilmek üzere kendisine teslim edilen eşyaların başkasına satıldığını beyan etmesi, 12.09.2009 tarihli tutanağa göre malların bir kısmının adreste bulunmadığının tespit edilmesi, haciz işleminde yedieminliğin cezai sorumluluğunu hatırlatma zorunluluğunun bulunmaması ve bu zorunluluğa uyulmamasının suçun oluşumuna tesir etmemesi karşısında sübuta eren ve unsurları yönünden oluşan atılı suçtan sanığın mahkumiyeti yerine yazılı gerekçeyle beraatine karar verilmesi,

Kanuna aykırı, katılan vekilinin temyiz itirazları bu nedenle yerinde görüldüğünden, hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA, 10.12.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 4 Tarih:2012 Esas No: 2010/24109 Karar No: 2012/16525

Sanığın, borçluLtd. Şti.nin yetkilisi ve dosya içerisinde mevcut onaysız noter belgesine göre şirketin iki ortağından biri olduğunun anlaşılması karşısında, mevcut durum araştırmaları, TCYnin 289/1-son cümlesinin sanık lehine uygulanması gerekip gerekmediğinin karar yerinde tartışılmaması,

2- Hükümden sonra 01.01.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5083 sayılı Yasanın 1.maddesini değiştiren Bakanlar Kurulunun 04.04.2007 tarih ve 2007/11963 sayılı kararı uyarınca adli para cezasının Türk Lirası olarak belirlenmesi zorunluluğu,

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA
İFTİRA SUÇU

Yasaya aykırı sanıkmüdafinin temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden tebliğnameye uygun olarak HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 11/09/2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 9 **Tarih:**2012 **Esas No:** 2012/3600 **Karar No:** 2012/9878

Muhafaza edilmek üzere kendisine resmen teslim olunan rehinli veya hacizli veya herhangi bir nedenle elkonulmuş malı teslim amacına uygun olarak muhafaza ve istenildiğinde iade yükümlülüğü bulunan sanığın, teslim edilen aracı muhafaza haczinde hazır ve iade etmediği gibi teslim amacı dışında tasarrufta bulunduğu dosya kapsamından anlaşılması karşısında yüklenen suçtan mahkumiyeti yerine, yazılı gerekçeyle beraatine karar verilmesi,

Kanuna aykırı, Cumhuriyet savcısının temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmemiş olduğundan, hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA, 25.09.2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 4 **Tarih:**2011 **Esas No:** 2011/19965 **Karar No:** 2011/19965

Muhafaza görevini kötüye kullanma suçunun failinin, yediemin olarak teslim aldığı hacizli malları, aynen saklayıp koruma ve yetkili merci tarafından istendiğinde kendisine teslim edilen yerde iade etmekle yükümlü olması, hacizli malları satış yerine getirmemesinin suç oluşturmaması, iddianamedeki anlatım ve tüm dosya kapsamına göre, suça konu hacizli mallar üzerinde satmak, başkasına vermek v.s. gibi eylemlerle teslim amacı dışında tasarrufta bulunulduğuna ilişkin delil de bulunmaması karşısında, sanığın atılı suçtan beraati yerine mahkumiyetine karar verilmesi,

Yasaya aykırı ve sanık ...ın temyiz nedenleri ile tebliğnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden, HÜKMÜN BOZULMASINA, ...30/01/2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: 4 Tarih:2009 Esas No: 2009/24071 Karar No: 2009/24071

Ancak; yediemin sanığın eşine ait hacizli malları adresinde muhafaza etme ve aynı adreste iade ile yükümlü bulunduğu, tekrar haciz için aynı adrese gidildiğinde adresteki hacizli mallarında olduğu eşyaların taşınmış olduğunun tespit edildiği, sanığın hacizden sonra eşiyi tartışarak evi terkettiği dönemde eşinin hacizli malları satarak tasarruf ettiğini savunduğu, bu savunmasının da eşi olan tanık tarafından doğrulandığı anlaşıldığından, sanığın evi terkettiğinde hacizli mallar üzerinde gerekli muhafaza görevini yerine getiremeyeceğini İcra Müdürlüğüne bildirmeyerek eşi tarafından malların satılarak tasarruf edilmesine sebebiyet vermesi eyleminin TCY'nın 289/3. maddesindeki suç oluşturacağı ve önödeme tabi olan bu suçtan usulünce sanığa önödeme önerisinde bulunularak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yasal olmayan gerekçe ile beraat kararı verilmesi,

Bozmayı gerektirmiş ve katılan Muhammer Canlı vekilinin temyiz nedenleri ile tebliğnamedeki düşünce yerinde görülmediğinden HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 30.01.2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yar. 4 CD, 18.06.2007, 2006/2623; 2007/5707

Yar. 4 CD, 07.02.2007, 2005/12489; 2007/1324

“5237 sayılı TCY’de “Millete ve Devlete Karşı Suçlar”

kapsamında serbest hareketli bir suç olarak 289. maddede düzenlenen yedieminlik yükümlülüğüne uymama suçu ile korunan hukuki yararın yedieminlik görevinin yasaya uygun yapılması ve bir suretle kamu hizmetlerinin düzen içinde yürütülmesi olmasına göre, somut olayda teslim amacının, idarece istendiği zaman üzerinde tasarrufta bulunabilecek biçimde hacizli malın korunmasının sağlanması olup, yediemin sanığın yönteminde yapılan tebligata karşın idareyi bilgilendirmeden

ve herhangi bir mazeret sunmadan hacizli malı teslim etmeme eyleminde suçun maddi ve hukuka aykırılık öğelerinin oluştuğu gözetilmeden yasal olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi, bozmayı gerektirmiştir.” (YKD, Ocak 2008)

Yar. 4 CD, 07.09.2005, 2003/23057; 2005/10053

“Sanığın,iddianamede açıklanan, teslim aldığı hacizli malları isteğe rağmen icra dairesine vermeme biçimindeki eyleminin,hüküm tarihinden sonra yürürlüğe giren 4949 sayılı yasanın 93.maddesiyle İ.İ.Y.na eklenen özel nitelikteki 336/a maddesi hükmüne uymakla birlikte 2004 sayılı İY’da değişiklik yapan 31.5.2005 gün ve 5358 sayılı yasanın 23.maddesi uyarınca İY’nın 336/a maddesi yürürlükten kaldırılmış ve bu hüküm 1.6.2005 günlü ve 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmış olmakla,İcra ve İflas Yasası uygulamasından doğan yedieminlik yükümlülüğüne uymama suçları 5237 sayılı TCY’nın 289.maddesi kapsamına alınmış ise de,18.5.2005 gün ve 25819 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5349 sayılı Yasayla değişik 4.11.2004 tarih ve 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanunun 7.maddesi uyarınca kanunlarda hafif hapis veya hafif para cezası olarak öngörülen yaptırımlar idari para cezasına dönüştürülmüş olması karşısında,sözü edilen yasal düzenlemeler ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 24.maddesi gözetilerek sanığın hukuksal durumunun yeniden değerlendirilmesi zorunluluğu,

Bozmayı gerektirmiş ve katılan Türk Ticaret Bankası A.Ş. vekilinin temyiz nedenleri ile tebliğnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden sair yönleri incelenmeksizin HÜKMÜN BOZULMASINA,yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine 7.9.2005 tarihinde oybirliği ile karar verildi.” (www.adalet.org)

Yar. 4 CD, 2003/19174; 2005/6812

“Sanığın, iddianamede açıklanan, teslim aldığı hacizli malları isteğe rağmen icra dairesine vermeme biçimindeki eyle-

minin, hüküm tarihinden sonra yürürlüğe giren 4949 sayılı Yasanın 93. maddesiyle İİK.na eklenen özel nitelikteki 336/a maddesi hükmüne uymakla birlikte; 2004 sayılı İİK.da değişiklik yapan 31.5.2005 gün ve 5358 sayılı Yasanın 23. maddesi uyarınca İİK.nun 336/a maddesi yürürlükten kaldırılmış ve bu hüküm 1.6.2005 günlü ve 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmış olmakla, İcra ve İflas Yasası uygulamasından doğan yedieminlik yükümlülüğüne uymama suçları 5237 sayılı TCY'nın 289. madde kapsamına alınmış ise de, 18.5.2005 gün ve 25819 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5349 sayılı Yasayla değişik 4.11.2005 tarih ve 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 7. maddesi uyarınca kanunlarda hafif hapis veya hafif para cezası olarak öngörülen yatırımlar idari para cezasına dönüştürülmüş olması karşısında, sözü edilen yasal düzenlemeler ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 24. maddesi gözetilerek sanığın hukuksal durumunun yeniden değerlendirilmesi zorunluluğu bozmayı gerektirmiştir." (www.adalet.org)

GEREKÇE:

Madde metninde tanımlanan suç, esas itibarıyla güveni kötüye kullanma suçunun özel bir şeklini oluşturmaktadır. Ancak, malın kişiye özel bir görevin gereği olarak teslim edilmiş ve kişinin bunları olduğu gibi muhafaza ile ödevlendirilmiş olması nedeniyle, fiil aynı zamanda bir görevin kötüye kullanılmasını da ifade etmektedir.

Birinci fıkraya göre, suçun konusunu oluşturan mal üzerinde teslim amacı dışında tasarrufta bulunulması, bu suçu oluşturacaktır. Teslim amacı muhafaza olduğuna göre, suçun konusunu oluşturan malın örneğin satılması, başkasına verilmesi gibi, bu amaçla bağdaşmayan davranışlar, söz konusu suçun oluşumuna neden olacaktır. Bu bakımdan, söz konusu suç, serbest hareketli suç görüntüsü arz etmektedir. Failin suç konusu eşyanın sahibi olması, cezanın indirilmesini gerektiren bir neden olarak kabul edilmiştir.

Maddenin ikinci fıkrasında bu suçla ilgili olarak etkin piőmanlık hükmüne yer verilmiştir. Bu suçun konusunu oluőturan eőyanın kovuőturma baőlama-dan önce geri verilmesi veya bunun mümkün olmaması hâlinde bedelinin ö-denmesi, etkin piőmanlıđı gösteren kiői ačasından cezada indirim yapılmasını gerektiren bir őahsi sebep olarak kabul edilmiştir.

Üçüncü fıkrada ise, birinci fıkranın konusunu oluşturan eşya ile ilgili olarak bir taksirli suç tanımına yer verilmiştir. Bu eşyanın kendisine teslim edilen kişinin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranması nedeniyle kaybolmasına veya bozulmasına neden olması, suç olarak tanımlanmıştır.

Dördüncü fıkrada, ayrı bir suç tanımlaması yapılmıştır. Bir suča iliőkin soruőturma veya kovuőturma kapsamında elkonulan eőyanın amacı dıőında kullanılması, bu suçu oluőturacaktır.

Resmen teslim olunan mala elkonulması ve bozulması

MADDE 290

- (1) Hükmen hak sahiplerine teslim edilen taşınmaz mallara tekrar elkoyan kimseye üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir.
- (2) Muhafaza edilmek üzere başkasına resmen teslim olunan rehinli veya hacizli veya herhangi bir nedenle elkonulmuş olan taşınır malın bu kişinin elinden rızası dışında alınması hâlinde hırsızlık, cebren alınması hâlinde yağma, hileyle alınması hâlinde dolandırıcılık, tahrip edilmesi hâlinde mala zarar verme suçuna ilişkin hükümler uygulanır. Kişinin bu malın sahibi olması hâlinde, verilecek cezanın yarısından dörtte üçüne kadarı indirilir.

MADDENİN YORUMU :

Birinci fıkranın metninde , “hukuka aykırı olarak “ibaresinin eklenmesi gerekir. Somut bir olayda, teslimden sonra ikinci kez elkoyma kararı verilmesi mümkündür.

İkinci fıkra, muhafaza edilmek üzere teslim edilen mala karşı girişilen fiilleri, niteliklerini dikkate alarak düzenlemiştir. Amaca uygun, başarılı bir hükümdür.

Son cümlede, kendiliğinden hak alma kapsamında düşünülen bir hal söz konusudur. Bu nedenle cezada çok önemli oranda indirim öngörülmüştür. Bunun için, failin malın sahibi

olması şarttır. Bu konuda, medeni hukuk çerçevesinde söz konusu olabilecek olan tüm mülkiyet türleri indirime hak kazandırır. Örnek : müşterek malın maliki olan kişi, ceza iniriminden yararlanır.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 309 – Hükmen yedi nezolunup da müstahiklerine teslim kılınan gayrimenkul malları tekrar zaptu işgal eden kimse iki aydan bir seneye kadar hapsolunur.

Muhafaza edilmek üzere başkasına resmen teslim olunan merhun veya mahcuz veya herhangi bir sebeple vaz'iyet edilmiş olan menkul malını alan veya tahrib veya telef eden kimse bir aydan bir seneye kadar hapsolunur.

Bundan evvelki fıkrada yazılı cürüm, muhafızının müsamahasından ileri gelmişse on liradan yüz liraya kadar ağır para cezasile cezalandırılır.

Madde 310 – Yukarıdaki maddede yazılan ahval, mühür bozmak veya birden ziyade silâhlı kimseler tarafından cebir ve şiddet kullanmak suretiyle icra edilirse fail altı aydan beş seneye kadar hapsolunur.

GEREKÇE:

Maddenin birinci fıkrasında, hükmen hak sahiplerine teslim edilen taşın-maz mallara tekrar elkonulması suç olarak tanımlanmıştır.

İkinci fıkrada ise, muhafaza edilmek üzere başkasına resmen teslim edi-len taşınır malların alınması veya tahrip edilmesini veya ortadan kaldırılması hâlinde, nasıl cezaya hükmedileceği belirtilmiştir. Keza, bu fıkrada, kişinin bu malın sahibi olması hâlinde verilecek cezada yapılacak olan indirim oranı belirlenmiştir.

Başkası yerine ceza infaz kurumuna veya tutukevine girme

MADDE 291

- (1) Kendisini, bir hükümlünün veya tutuklunun yerine koyarak ceza infaz kurumuna veya tutukevine giren kimseye altı aydan iki yıla kadar hapis cezası verilir.**

MADDENİN YORUMU:

Fail bu suçı işlemek için ya da suç işlerken başka suçlar da işlerse, o suçlardan ötürü de ayrıca cezalandırılır. Bu cezalar için gerçek içtima kuralı uygulanır ve cezalar toplanır. Örnek: failin hükümlü ya da tutuklu adına sahte nüfus cüzdanı üretmesi.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 284 — Başkasının yerine kendini koyarak hapis hane-neye giren şahıs bir aydan bir seneye kadar hapis cezasile cezalandırılır.

GEREKÇE:

Madde, kendisini hükümlü veya tutuklunun yerine koyarak, onun yerine ceza infaz kurumuna veya tutukevine girmeyi cezalandırmaktadır.

Hükümlü veya tutuklunun kaçması

MADDE 292

- (1) Tutukevinden, ceza infaz kurumundan veya gözetimi altında bulunduğu görevlilerin elinden kaçan tutuklu veya hükümlü hakkında altı aydan bir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.
- (2) Bu suçun, cebir veya tehdit kullanılarak işlenmesi halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.
- (3) Bu suçun, silahlı olarak ya da birden çok tutuklu veya hükümlü tarafından birlikte işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza bir katına kadar artırılır.
- (4) Bu suçun işlenmesi sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerinin veya kasten öldürme suçunun gerçekleşmesi ya da eşyaya zarar verilmesi durumunda, ayrıca bu suçlara ilişkin hükümlere göre cezaya hükmolunur.
- (5) Bu maddede yazılı hükümler, ceza infaz kurumu dışında çalıştırılan hükümlüler ile hapis cezası adli para cezasından çevrilmiş olanlar hakkında da uygulanır.

Not : Maddenin 6 ncı fıkrası 5377 sayılı yasayla metinden çıkarılmıştır.

MADDENİN YORUMU :

Gerekçe okunmalıdır.

Maddenin 6. fıkrasında yer alan, kısa süreli hapis cezasının özel infaz şekillerinin gereklerine uymamak, biçimindeki hüküm, 5377 sayılı yasayla kaldırılmıştır.

YARGITAY UYGULAMASI :

Daire:5 Tarih:2014 Esas No:2014/5413 Karar No:2014/6381

Hükümlü veya tutuklunun kaçması suçundan sanık Tuğay İnanc'ın yapılan yargılanması sırasında; Sincan 4. Sulh Ceza Mahkemesiyle Beypazarı Sulh Ceza Mahkemesi arasında oluşan olumsuz yetki uyuşmazlığının giderilmesi ve yargı yerinin belirlenmesi istemiyle gönderilen dosya Yargıtay C.Başsavcılığından tebliğname ile daireye verilmekle incelenerek gereği düşünüldü:

İncelenen dosya içeriğine, sanığın üzerine atılan suçun niteliğine, iddianamede olayın anlatılış biçimine ve Sincan 4. Sulh Ceza Mahkemesi kararındaki gerekçeye göre, yerinde görülmeyen Beypazarı Sulh Ceza Mahkemesinin 25/09/2013 gün ve 2013/427 E. 2013/501 K. sayılı YETKİSİZLİK kararının KALDIRILMASINA, dosyanın mahalline gönderilmesi için Yargıtay C.Başsavcılığına TEVDİİNE, 09/06/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

Beypazarı Cumhuriyet Başsavcılığının 20/09/2013 tarih ve 2013/357 iddia sayılı iddianamesi ile; sanık T. hakkında Hükümlü veya Tutuklunun Kaçması suçunu işlediğinden bahisle TCK'nun 292/1,53/1, 58/6 maddeleri uyarınca cezalandırılması istemiyle Beypazarı Sulh Ceza Mahkemesine kamu davası açılmış , Beypazarı Sulh Ceza Mahkemesinin 25/09/2013 tarih 2013/427 Esas 2013/501 karar sayılı kararı ile yetkisizlik kararı verilerek dosya mahkememize tevzi edilmiş yukarıdaki esas kaydedilmiştir.

Sanık T.'nin Güdül K1 Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda hükümlü iken Ayaş Açık Ceza İnfaz Kurumuna nakil için 23/08/2013 tarihinde saat 15:00 da Güdül K 1 Tipi Kapalı Ceza

İnfaz Kurumundan ayrıldığı aynı gün Ayaş Açık Ceza İnfaz Kurumuna teslim olmadığı , suçun işlendiği yerin Sincan Adliyesi yetki sınırlarında kaldığından bahisle Beypazarı Sulh Ceza Mahkemesince yetkisizlik kararı ile dosya mahkememize gönderilmiş ise de, sanığın Güdül K1 Tipi Kapalı Ceza İnfaz kurumundan Ayaş Açık Ceza İnfaz Kurumuna teslim olmak üzere ayrıldığı , henüz teslim olmadığı , nerede ne zaman yakalanacağına da belli olmadığı suçun Güdül K 1 Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan ayrılmakla Beypazarı Yetki sınırları içerisinde işlendiği yetkili mahkemenin Beypazarı Sulh Ceza Mahkemesi olduğu anlaşılacakla mahkememizin yetkisizliğine , olumsuz yetki uyuşmazlığının giderilmesi için dosyanın Yargıtay 5 Ceza Dairesi Başkanlığına gönderilmesine dair aşağıda yazılı olduğu şekilde karar verilmiştir.

Yar. 4 CD, 03.11.2008, 2008/15421; 2008/19565

“Sanığın, koğuşundan ayrılıp cezaevi kütüphanesinde yakalanması eyleminin, kaçma sonucunu doğurabilecek elverişlilikte bulunup bulunmadığı denetime olanak sağlayacak biçimde saptanıp, sonucuna göre hüküm kurulmalıdır.” (YKD, Ağustos 2009)

Yar. 4 CD, 03.12.2008, 2008/659; 2008/21653

“Firar suçunun oluşabilmesi için yöntemince verilen bir tutuklama kararı bulunması gerekir. Hakkında soruşturma yapılmak üzere karakola getirilip konulduğu nezarethaneden kaçma eyleminde atılı suçun oluşmayacağı gözetilmelidir.” (YKD, Nisan 2009)

Yar. 8 CD, 03.10.2006, 2006/6378; 2006/7185

“5237 sayılı TCK.nun 292/2. madde ve fıkrasında, cebir ve tehdit kullanılarak suçun işlenmesi halinin düzenlendiği, sanığın hükümlü bulunduğu cezaevinin penceresinin demir parmaklıklarını keserek firara teşebbüs edip, cebir ve tehdit kullanmadığının anlaşılması karşısında; sanığın aynı yasa ve maddenin 1. ve 3. fıkraları uyarınca ceza tayini gerekeceğinin gözetilmemesi ve ayrıca cezaevi penceresinin demir parmak-

lıklarının kesilmesi nedeniyle mala zarar verme suçu gerçekleştiği halde, bu suçtan hüküm kurulmaması, 03.10.2006 tarihinde bozmayı gerektirmiştir.” (www.adalet.org)

Önceki TCK'daki madde :

Madde 298 – Bir kimse bir suçtan dolayı kanun dairesinde tutuklandıktan sonra kaçarsa iki aydan altı aya kadar hapsedilir.

Bu suç şahıslara karşı şiddet veya tehdit kullanarak veya hut kapı veya pencere kırarak veya duvar delerek veya kaçmaya mani olacak vasıtaları bozarak işlenmiş olursa ceza bir yıldan üç yıla kadar haptir.

Yukarıdaki fıkrada belirtilen şekillerdeki kaçma eyleminin birden ziyade kimseler tarafından bir arada işlenmesi ya da tehdit veya şiddet kullanmanın bir kişi tarafından olsa bile silahla yapılması hallerinde ceza dört yıldan sekiz yıla kadar ağır haptir.

Madde 299 – Bir kimse bir suçtan dolayı kanun dairesinde hapsedildikten sonra kaçarsa aşağıda yazılı şekillerde ceza görür:

1. Müebbet ağır hapis hükümlüsü ise cezasının bir yılı geceli gündüzlü bir hücrede yalnız başına bırakılmak suretiyle çektirilir.
2. Muvakkat şahsi hürriyeti bağlayıcı bir ceza hükümlüsü ise geri kalan müddetlerine bu müddetlerin altıda birden üçte birine eşit bir müddet zammedilir. Ancak zammedilecek bu müddetler dört aydan eksik ve iki yıldan fazla olamaz.

Bu suç, şahıslara karşı şiddet veya tehdit kullanarak veya hut kapı ve pencere kırarak veya duvar delerek veya kaçmaya mani olacak vasıtaları bozarak işlenmiş olursa birinci bentte yazılı hücre müddeti bir yıl altı ay, ikinci bentte yazılı nispet üçte birden yarıya kadar olarak tatbik olunur. Ancak zammedilecek bu müddetler bir yıldan eksik, dört yıldan fazla olamaz.

Yukarıdaki fıkrada belirtilen şekillerdeki kaçma eyleminin birden ziyade kimseler tarafından bir arada işlenmesi ya da tehdit veya şiddet kullanmanın bir kişi tarafından olsa bile silahla yapılması hallerinde birinci bentte yazılı hücre müddeti iki yıl, ikinci bentte yazılı nisbet yarıdan üçte ikiye kadar olarak tatbik olunur. Ancak zammedilecek bu müddetler beş yıldan eksik, sekiz yıldan fazla olamaz.

Bu maddede yazılı hükümler cezaevi dışında çalıştırılan hükümlüler hakkında da tatbik olunur.

TBMM'deki değişikliğin gerekçesi :

Tasarının Adalet Komisyonunda kabul edilen metninin "Hükümlünün kaçması" başlıklı 293 üncü maddesine göre, hükümlünün mahkum olduğu hapis cezasının bir kısmını hücrede çekmesi gerek-mektedir. Bu hücre süresi, hükümlünün bir yıl altı aya kadar yalnız başına bırakılmasını gerektirmektedir. Hatta bu süre, söz konusu suçun nitelikli hallerinde maddenin üçüncü fıkrasına göre bir kat arttırılacaktır. Böylece kişi, üç yıl süreyle yalnız başına bir hücrede bırakılabilecektir.

Bu şekildeki bir düzenleme, insan onuruyla ve cezalandırmakla güdülen amaçla bağdaşmamaktadır. Üç yıl süreyle yalnız başına bırakılan bir kişinin yeniden topluma kazandırılması imkanından söz etmek, hayalden başka bir şey değildir.

Aslında bu düzenlemeyle, kişinin belli bir süre yalnız başına hücrede kalmaya mahkum edilmesi şeklinde ayrı bir hürriyeti bağ-ayıcı ceza türü ihdas edilmiş olmaktadır. Bu bakımdan, söz konusu düzenleme biçimi, Tasarının Genel Hükümler Kitabında kabul edilmiş olan yaptırım türleriyle de bağdaşmamaktadır.

Ayrıca, Tasarının "Gözaltına alınanın veya tutuklunun kaçması" başlıklı 292 nci maddesine göre, hakkında verilmiş bir tutuklama veya mahkumiyet karan olmamasına rağmen, güvenlik görevlileri tarafından yakalanarak gözaltına alınan bir kişinin kaçması halinde, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılabilecektir. Hatta, kaçma olgusunun güvenlik görevlile-

rine karşı herhangi bir Şekilde Şiddet kullanmalarına rağmen, örneğin iki kişi tarafından gerŐekleŐmesi halinde, ceza bir kat artırılacaktır. Yani bu kişiler, sadece güvenlik görevlilerinin elinden kaŐtıėı için iki yıl hapis cezası ile cezalandırılabilirlerdir. Böylece örneğin, izinsiz yapılan gösteri yürüyüŐüne katıldığı için güvenlik görevlileri tarafından yakalanarak gözaltına alınan birden fazla kişi, güvenlik görevlilerinin dalgınlığından yararlanarak kaçmaları halinde, iki yıl süreyle hapis cezasıyla cezalandırılacaktır. Bu bakımdan, söz konusu madde, ölçüsüz bir cezalandırmaya imkan sağlayan bir hüküm niteliği taşımaktadır.

Belirtilen nedenlerle, söz konusu iki madde hükmünün birleŐtirilerek önerimiz doğrultusunda tek madde olarak düzenlenmesi gerekir.

Etkin pişmanlık

MADDE 293

- (1) (5377 sayılı yasayla değişik) Tutuklu veya hükümlü, etkin pişmanlık göstererek kendiliğinden teslim olursa, kaçtığı günden itibaren teslimin gerçekleştiği güne kadar geçen süre dikkate alınarak, verilecek cezanın altıda beşinden altıda birine kadarı indirilir. Ancak, kaçma süresinin altı ayı geçmesi hâlinde cezada indirim yapılmaz.

MADDENİN YORUMU :

5377 sayılı yasayla maddede değişiklik yapılmıştır. Buna göre, önceki metinde yer alan, gözaltına alınan kişi ile ilgili düzenleme, metinden çıkarılmıştır. Böyle bir kişi, maddedeki etkin pişmanlıktan yararlanmayacaktır.

Yargıtay Uygulaması:

Daire: 4 Tarih:2012 Esas No: 2012/13364 Karar No: 2012/13364

Başka bir suçtan aynı yargı yerindeki cezaevinde hükümlü bulunan sanığa, duruşmalardan varestede tutulmayı talep edip etmediği sorulmayarak yokluğunda duruşma yapıp hüküm kurulmak suretiyle, 5271 sayılı CMK.nun 193. ve 196. maddelerine aykırı davranılması,

2- Sanığın kendiliğinden mi teslim olduğu yoksa istek ve iradesi dışında kolluk kuvvetlerince mi yakalandığının belirlenmesi ve sonucuna göre TCK.nun 293. maddesinde düzen-

lenen etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağına tartışılması gerekirken, eksik inceleme ve yetersiz gerekçe ile karar verilmesi,

Yasaya aykırı ve sanık Z. A. U.ın temyiz nedenleri ile tebliğnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden, HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkesine gönderilmesine, 05.12.2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 300 – Kaçan mevkuf ve mahkûm bir gûna cebir tazyik neticesi olma-yarak onbeş gün zarfında kendiliğinden gelip teslim olursa geçen maddelerde gösterilen cezaların altıda biri hükmolunur.

GEREKÇE:

Madde metninde, gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlüler açısından etkin pişmanlık düzenlenmiştir. Etkin pişmanlık hükmünün uygulanabilmesi için, teslim olgusunun “kendiliğinden” gerçekleşmesi gerekir. Yani teslim olgusu serbest irade ürünü olmadığı takdirde, etkin pişmanlık hükmünden yararlanılamayacaktır.

Kaçmaya imkan sağlama

MADDE 294

- (1) Gözaltına alınanın veya tutuklunun kaçmasını sağlayan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) Hükümlünün kaçmasını sağlayan kişi, çekilecek olan hapis cezasının süresine göre, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, hükümlünün cezası;
 - a) Müebbet hapis cezası ise, beş yıldan sekiz yıla,
 - b) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ise, sekiz yıldan oniki yıla,kadar hapis cezasına hükmolunur.
- (3) Bu suçların, cebir veya tehdit kullanılarak işlenmesi hâlinde, verilecek ceza üçte biri oranında artırılır.
- (4) Kaçması sağlanan kişi sayısının birden fazla olması hâlinde, bu sayı göz önünde bulundurularak, verilecek ceza üçte birden bir katına kadar artırılır.
- (5) Bu suçların, gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün muhafaza veya nakli ile görevli kişiler tarafından işlenmesi hâlinde, verilecek ceza, üçte biri oranında artırılır.
- (6) Bu suçların, üstsoy, altsoy, eş veya kardeş tarafından işlenmesi hâlinde, verilecek ceza üçte biri oranında indirilir.

- (7) Bu suçların işlenmesi sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hâllerinin veya kasten öldürme suçunun gerçekleşmesi ya da eşyaya zarar verilmesi durumunda, ayrıca bu suçlara ilişkin hükümlere göre cezaya hükmolunur.
- (8) Gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün, muhafaza veya nakli ile görevli kişinin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranmasından yararlanarak kaçması hâlinde, altı aydan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

MADDENİN YORUMU :

Gerekçe dikkate alınmalıdır.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 301 – Her kim, bir tutuklu veya hükümlünün her ne suretle olursa olsun kaçmasını hazırlar veya kolaylaştırırsa kaçan kimsenin işlemiş olduğu suçun ağırlığına ve çekmekte bulunduğu cezanın geri kalan miktarı ve nevine göre bir yıldan beş yıla kadar hapsolunur.

Eğer hükümlünün çekmekte olduğu ceza müebbet ağır hapis ise kaçmasını hazırlayan veya kolaylaştıran kimsenin cezası beş yıldan sekiz yıla kadar hapistir.

Eğer hükümlünün cezası idam cezası ise, kaçmasını hazırlayan veya kolaylaştıran kimseye sekiz yıldan oniki yıla kadar ağır hapis cezası verilir.

Birden ziyade tutuklu veya hükümlünün kaçmasını hazırlayan veya kolaylaştıran faile yukarıdaki fıkralara göre tayin edilecek ceza üçte birden yarıya kadar artırılır.

Eğer hükümlü veya tutuklunun kaçmasını hazırlamak veya kolaylaştırmak için fail 299 ncu maddede sözü edilen vasıtalarından birini kullanır ve bu yüzden hükümlü veya tutuklu kaçmış olursa ceza üçte birden yarıya kadar artırılır.

Eğer kaçmamış ise ceza üçte bire indirilir.

Eğer sanık tutuklu veya hükümlünün usul ve furuundan ve karı kocadan ve kardeş ve kızkardeşlerinden biri ise göreceği ceza üçte bir miktar azaltılır.

GEREKÇE:

Maddenin birinci fıkrasında, gözaltına alınanın veya tutuklunun kaçmasını sağlamak, suç olarak tanımlanmıştır. İkinci fıkrasında ise, hükümlünün kaçmasını sağlamak fiili ceza yaptırımını altına alınmış ve failin ne suretle cezalandırılacağı gösterilmiştir.

Söz konusu suçlar, kaçmaya imkan sağlamakla oluşur. Ancak, suçun tamamlanabilmesi için, kaçmanın gerçekleşmesi gerekir. Örneğin, suçluya yol göstermek, talimat vermek, kılık ve kıyafet değiştirmesini sağlamak gibi kaçmanın kolaylıkla gerçekleşmesini olanaklı kılacak hareketleri yapmakla bu suç oluşur. Aslında bu fiiller, gözaltına alınanın, tutuklunun veya hükümlünün kaçması suçlarına iştirak niteliği taşımaktadır. Ancak, izlenen suç siyaseti gereğince, bunların bağımsız suç olarak tanımlanması gereği duyulmuştur.

Üçüncü fıkraya göre, bir ve ikinci fıkroda tanımlanan suçların, cebir veya tehdit kullanılarak işlenmesi, bu suçların daha ağır cezayı gerektiren nitelikli unsurunu oluşturmaktadır. Bu nitelikli unsur bağlamında söz konusu olan cebir, kasten yaralama suçunun temel şeklini oluşturur. Yedinci fıkraya göre; şayet bu suçların işlenmesi sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hâlleri veya ölüm gerçekleşmiş ya da eşyaya zarar verilmiş ise; ayrıca bu suçlara ilişkin hükümlere göre cezaya hükmolunacaktır.

Maddenin dördüncü fıkrasında, özel bir ictima hükmüne yer verilmiştir. Buna göre, kaçması sağlanan kişi sayısının birden fazla olması hâlinde, faile bir ceza verilecektir; ancak, bu ceza artırılacaktır.

Maddenin bir ve ikinci fıkralarında tanımlanan suçların faili herkes olabilir. Ancak, beşinci fıkrada, bu suçların gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün muhafaza veya nakli ile görevli kişiler tarafından işlenmesi, daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hâl olarak kabul edilmiştir.

Altıncı fıkrada, failin, gözaltına alınmış kişi, tutuklu veya hükümlünün fıkrada belirtilen derecede akrabasından olması hâlinde verilecek cezanın in-dirileceği açıklanmıştır.

Maddenin son fıkrasında ise, gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün, bunların muhafaza veya nakli ile görevli kişinin taksirli fiilinden yararlanarak kaçması hâlinde, faile, bu taksirli hareketinden dolayı verilecek ceza gösterilmektedir. Burada söz konusu olan fiil sadece taksirli bir hareketten ibaret bulunduğundan, artık ceza tertibi itibarıyla hükümlü hakkında verilmiş olan cezaların göz önünde bulundurulmasının bir anlam taşımayacağı sonucuna varılmış ve failin taksire dayalı kusuruna göre cezanın altı ayla üç yıl arasında hâkim tarafından saptanması uygun sayılmıştır.

Muhafızın görevini kötüye kullanması

MADDE 295

- (1) Hükümlü veya tutuklunun muhafaza veya nakli ile görevli kişilerin, görevlerinin gereklerine aykırı hareket etmeleri hâlinde, görevi kötüye kullanma suçuna ilişkin hükümler uygulanır.
- (2) Muhafaza veya nakli ile görevli olan kimse, görevinin gereklerine aykırı olarak, gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün bulunduğu yerden geçici bir süreyle uzaklaşmasına izin verirse; altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (3) Gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün bu fırsattan yararlanarak kaçması hâlinde, kaçmaya kasten imkan sağlama suçuna ilişkin hükümler uygulanır.

MADDENİN YORUMU :

Gerekçe dikkate alınmalıdır.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 305 – Bir tutuklu veya hükümlünün muhafazasına veya nakline memur olan kimse tutuklu veya hükümlünün tutuklu bulunduğu veyahut cezasını çekmekte olduğu yerden geçici de olsa kanun ve nizamın izin verdiği hallerin dışında uzaklaşmasına müsaade ederse, altı aydan iki yıla kadar hapsolünür.

Bu müsaade neticesi olarak tutuklu veya hükümlü kaçmış olursa memura verilecek hapis cezası iki yıldan beş yıla ka-

dar uzar ve her halde ceza süresi kadar kamu hizmetlerinden mahrumiyet cezasına da müstahak olur. Bu müsaade neticesi olarak kaçan hükümlünün cezası idam veya müebbet ağır hapis ise memura beş yıl ağır hapis cezasıyla birlikte müebbeten kamu hizmetlerinden mahrumiyet cezası da hükmolunur.

Yukarıdaki fıkralarda belirtilen eylemlerin birden fazla tutuklu veya hükümlüye ilişkin olması halinde memura verilecek ceza üçte birden yarıya kadar artırılır.

GEREKÇE:

Maddenin birinci fıkrasında, hükümlü, tutuklu veya gözaltına alınanın muhafaza veya nakli ile görevli kişilerin görevlerinin gereklerine aykırı hareket etmeleri haliyle ilgili olarak, görevi kötüye kullanma suçuna atıfda bulunmuş ve bu suça ilişkin hükümlerin uygulanacağı kabul edilmiştir. Bu kişilerin görevlerinin gereklerine aykırı hareket etmeleri, başka bağımsız bir suçu oluşturmadığı takdirde, genel nitelikteki görevi kötüye kullanma suçuna ilişkin hükümler uygulanacaktır. Ancak, görevin gereklerine aykırı davranışın, ceza yaptırımını gerektirebilmesi için, görevi kötüye kullanma suçuna ilişkin maddede aranan diğer koşulların da somut olayda gerçekleşmesi gerekir.

İkinci fıkrada ise, gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün bulunduğu yerden geçici bir süreyle uzaklaşmasına müsaade edilmesi, suç olarak tanımlanmıştır. Bu suçun faili, gözaltına alınan veya tutuklu veya hükümlünün muhafazası veya nakli hususunda görevli olan kimsedir.

Suçun maddî unsuru gözaltına alınan, tutuklu veya hükümlünün kanunen bulunmasına cevaz verilmiş olan yerden uzaklaşmasına müsaade edilmesidir. Bu kişiler, ceza infaz kurumunda, tutukevinde, hastanede veya karakolda bulunabilir. Bunların, söz konusu yerlerden, muhafaza veya nakil ile yükümlü olanların izinleri ile uzaklaşmaları hâlinde suç oluşacaktır. Suçun tamamlanması için hükümlü, tutuklu veya gözaltına alınanın kaçmasına ihtiyaç yoktur. Ancak, bu izin sonucu kaçmanın gerçekleşmesi hâlinde, üçüncü fıkraya göre, kaçmaya kasten imkan sağlama suçuna ilişkin hükümler uygulanacaktır.

Hükümlü veya tutukluların ayaklanması

MADDE 296

- (1) Hükümlü veya tutukluların toplu olarak ayaklanması halinde, her biri hakkında altı aydan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Hükümlü veya tutuklu sayısının üçten fazla olmaması halinde, bu suçtan dolayı cezaya hükmedilmez.
- (2) Ayaklanma sırasında başka suçların işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlara ilişkin hükümlere göre cezaya hükmolunur.

MADDENİN YORUMU :

Maddenin temeli ayaklanma kavramına dayanmaktadır. Bu nedenle, bunun toplu bir hareket olması, kavramın içinde saklıdır. Bunu dikkate alan yasa koyucu, 4 kişiden az olan hareketleri cezasızlık hali olarak göstermiştir. Bu halde failler 296ncı maddede ötürü cezalandırılmazlar. Bu noktada cezasızlık hallerinin yalnızca o hakka sahip olan kişiler için geçerli olduğunu dikkate almak gerekir.

Ayaklanmada, birinci fıkradaki koşullar gerçekleşmek şartıyla, başka suçlar da işlendiğinde, gerçek içtima kuralları uygulanır ve cezalar toplanır. Örnek: ayaklanma sırasında infaz koruma memuruna karşı kasten yaralama suçunun işlenmesi.

Önceki TCK'daki madde :

Madde 304 – I - Önceden aralarında bir anlaşma olsun veya olmasın üç veya daha ziyade hükümlü veya tutuklu her

ne sebeple olursa olsun cezaevi idaresine karşı ayaklanırsa, üç yıldan beş yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır.

Cebir ve Şiddet gostererek veya tehdit ederek veya nüfuz ve müessir kuvvet sarf ederek cezaevinin idaresine kısmen veya tamamen mani olunması hali bu maddenin tatbikinde ayaklanma sayılır.

Kullanılmış olmasa bile, ayaklanmaya silahla katılan hükümlü ve tutuklular beş yıldan yedi yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır.

Yukarıda yazılı hallerde ayrıca bir tahribat meydana getirilmişse, tayin olunan ceza, tahribatın derecesine göre üçte birden yarıya kadar artırılarak hükümlenir.

II - Azmettirenler veya teşvik edenler ayaklanmaya fiilen katıldıkları takdirde, haklarında birinci bendin birinci veya üçüncü veya dördüncü fıkralarında yazılı cezaların yukarı haddi hükümlenir.

GEREKÇE:

Madde metninde hükümlü veya tutukluların ayaklanması suÇu tanımlanmıştır.

İnfaz kurumuna veya tutukevine yasak eşya sokmak

MADDE 297

- (1) İnfaz kurumuna veya tutukevine silâh, uyuşturucu madde veya elektronik haberleşme aracı sokan veya bulunduran kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun konusunu oluşturan eşyanın, temin edilmesi veya bulundurulması ayrı bir suç oluşturduğu takdirde; fikri içtima hükümlerine göre belirlenecek ceza yarı oranında artırılır.
- (2) Birinci fıkrada sayılanların dışında kalıp da, yetkili makamlar tarafından infaz kurumuna veya tutukevine sokulması yasaklanmış bulunan eşyayı, bu yasağı bilerek, infaz kurumuna veya tutukevine sokan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (3) Bir ve ikinci fıkrada tanımlanan suçların hükümlü veya tutukluların muhafazasıyla görevli kişiler tarafından işlenmesi hâlinde, verilecek ceza bir kat artırılır.
- (4) Bir ve ikinci fıkralarda tanımlanan suçların konusunu oluşturan eşyayı yanında bulunduran hükümlü veya tutuklu, bunu kimden ve ne suretle elde ettiği hususunda bilgi verirse, verilecek ceza yarı oranında indirilir.

MADDENİN YORUMU :

Birinci fıkrada, belirtilen eşyayı sokmak ya da bulundurmak, cezalandırılmaktadır. Eşya yönünden bir sınırlama var-

dır; eşyanın madde sayılan eşya olması şarttır. Suç, seçimlik hareketli bir suçtur.

Bu fıkranın ikinci cümlesindeki kabule göre, suça konu olan eşya, temin edilmesi ya da bulundurulması ayrıca suç oluşturuyor ise, fikri içtima hükmü uygulanacak, ayrıca ceza yarı oranında artırılacaktır. Bu sonuç, klasik bir fikri içtima yaklaşımı değildir; karma bir hükümdür. Çünkü fikri içtimada, failin tek fiili ile birden fazla suç ortaya çıktığında, en ağırının cezası verilir. Burada ilkin bu sonuç uygulanmakta, sonra ceza artırılmaktadır.

Bu hüküm kapsamındaki eşya, fıkroda belirtilmektedir. Bunlar, ilk planda uyuşturucu ve yeni yasanın eşdeğer kabul etmesi nedeniyle, uyarıcılar ve silahtır. Elektronik eşya yönünden şöyle düşünmek uygun olur : Bu niteliği taşıyan eşya, örneğin telefon ya da telsiz, yurda hukuka uygun biçimde ithal edilmiş ise, bu kapsamda mütalaa edilemez. Aksi takdirde kaçakçılık konusu maldır ve kapsama girer.

İkinci fıkroda, birinci fıkroda sayılan eşya dışında kalan eşyayı sokmak ya da bulundurmak cezalandırılmıştır. Bunun için bu konuda bir yasaklama olmalıdır. Bunu cezaevi ya da tutukevi yönetimi yapacaktır. Fail, yasağı bilmeli, buna rağmen fiili işlemelidir. Bu durumda suç oluşacaktır.

Üçüncü fıkroda, hükümlü ya da tutukluların muhafazası ile görevli olanlar, ilk iki fıkradaki suçları işlerlerse, bu bir ağırlatıcı nedendir. Temeli, suçu işlemedeki kolaylığa dayanır.

Son fıkra, maddeye konu eşyayı bulunduran yönünden bir pişmanlık halini düzenlemektedir. O hal şudur : Eşyayı bulunduran fail, bu eşyayı kimden ve nasıl aldığını söylediğinde, cezasında indirim yapılır. Suçu önlemek amacına yönelik bir hükümdür.

YARGITAY UYGULAMASI :

Daire: 10 **Tarih:** 2014 **Esas No:** 2010/862 **Karar No:** 2014/391

B- Sanık H. hakkında “infaz kurumuna uyuşturucu madde sokma” suçundan kurulan mahkûmiyet hükmünün incelenmesi:

TCKnın 191. maddesinde düzenlenen “kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma, kabul etme veya bulundurma” suçu ile aynı Kanununun 188. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenen “uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi satın alma, kabul etme veya bulundurma” suçunu ayıran unsur “sanığın amacıdır”. Sanığın amacı “kullanmak ise” 191. maddedeki suç, “satma, başkasına verme gibi kullanma dışında bir amacı varsa” 188. maddenin 3. fıkrasındaki suç oluşur. Bu bağlamda, sanığın kullanmak istediği uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bulunduğu yerden alıp getirmesi için bir başkasını azmettirmesi suçun niteliğini değiştirmez; bu durumda, maddeyi getiren 188. maddenin 3. fıkrasındaki suçu, kullanma amacıyla olan sanık ise TCKnın 191. maddesindeki suçu işlemiş olur.

Sanığın isteği üzerine ve sanık adına bir başkası uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi aldığı anda, sanık yönünden “satın alma, kabul etme veya bulundurma” fiili “tamamlanmış” olur.

Somut olayda, olay tarihinde başka bir suçtan hükümlü olan sanığın, cezaevinden mektup yazarak diğer sanık Murata eşyalarını isteyerek kendisine getirmesini söylediği, Muratın bir poşet içerisindeki giysi ve ayakkabı getirdiği ve ceza infaz kurumu girişinde sanık Hicrana verilmek üzere görevlilere teslim ettiği, yapılan kontrol sonucu spor ayakkabının iç taban astarının sökülmesi sonucu net 0,7 gram esrarın ele geçirildiği, sanık hakkında ceza infaz kurumu girişinde ele geçirilen esrar nedeniyle “ceza infaz kurumuna yasak eşya sokma” suçundan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Sanığın tek olan fiili “kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma” ve “ceza infaz kurumuna uyuşturucu madde sokma” suçlarını oluşturmaktadır.

TCKnın 297. maddesinin 1. fıkrasının ikinci cümlesinde, 1. fıkradaki suçun konusunu oluşturan eşyanın temin edilmesi veya bulundurulmasının ayrı bir suç oluşturması halinde, fikri içtima hükümlerine göre belirlenecek cezanın yarı oranında artırılacağı öngörülmüştür.

Belirlenen durumlar dikkate alınarak; sanık hakkında tamamlanmış “kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma” suçu ile “ceza infaz kurumuna uyuşturucu madde sokma” suçundan ayrı ayrı uygulama yapılarak sonuç cezaların bulunması, daha ağır sonuç doğuran suç esas alınarak belirlenecek cezanın TCKnın 297. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesi gereğince yarı oranında artırılarak sonuç cezanın saptanması ve böylece bu suçtan mahkûmiyet hükmü kurulması gerektiği gözetilmeden; diğer sanığı azmettirdiğinden bahisle “başkasına vermek amacı ile infaz kurumuna uyuşturucu madde sokma” suçundan mahkûmiyet hükmü kurulması,

Yasaya aykırı, sanık müdafinin temyiz itirazları bu nedenle yerinde olduğundan, hükmün BOZULMASINA,

17/01/2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Daire: CGK Tarih:2014 Esas No: 2006/4-202 Karar No:2006/196

Somut olayda, sanığın hükümlü olarak kaldığı infaz kurumunda çamaşır mandalının telinden imal edip koğuştta bulundurduğu, uç kısmı 4 cm uzunluğunda olan, kalem içine monte edilmiş ve tiğ olarak kullandığı belirtilen aletin, saldırı ve müdafaada kullanılmak üzere özel olarak hazırlanmış aletlerden olmadığı Yerel Mahkemece kabul edilmiş ise de, bu aletin mevcut durumu itibarıyla fiilen saldırı ve savunmada kullanılmaya elverişli nesnelere olup olmadığı tam olarak ve denetlenebilir düzeyde açıklığa kavuşturulmamıştır.

Bu durumda soruşturma genişletilip, suça konu aletle ilgili olarak Adli Tıp Kurumu’ndan rapor alınarak yargılama konusu aletin fiilen saldırı ve savunmada kullanılmaya elverişli nesne niteliği taşıyıp taşımadığının, 5237 TCY’nın 6. maddesindeki tanımlardan hareketle aynı Yasanın 297. maddesinin 1. fıkrasında ifade edilen silah niteliğine sahip olup olmadığının kuşku ortadan kaldıracak biçimde saptanması ve bilahare yapılacak değerlendirme ile sanığın hukuki durumunun gerek suç tarihinde geçerli olan normlara ve gerekse hükümden

sonra yürürlüğe giren ve kısmen lehte düzenlemeler de içeren 5237 sayılı Yasanın 297. maddesinin 1. ya da 2. fıkralarına uyup uymadığının denetlenilebilir gerekçelerle belirlenmesi gerekmektedir. Bu itibarla, Yerel Mahkeme direnme hükmünün bozulmasına karar verilmelidir.

Daire: 4 Tarih:2008 Esas No: 2008/7105 Karar No: 2009/7663

Sanığın cezaevine sokmak isterken görevlilerce yapılan aramada ele geçirilen sim kartlarının elektronik haberleşme aracı olan cep telefonunun ayrılmaz bir parçası olması nedeniyle eylemin 5237 sayılı TCY'nın 297/1, 35. maddelerine uyduğu gözetilmeden; aynı Yasanın 297/2. madde ve fıkrasıyla hüküm kurulması, bozmayı gerektirmiştir.

Yar. 11 CD, 23.01.2008, 2007/19976; 2008/937

"Sanığın eylemi, cezaevine uyuşturucu madde sokmaya kalkışmak ve kullanmak için uyuşturucu madde bulundurmaya suçlarını oluşturduğundan, TCK'nın 44. maddesi gereğince cezaevine uyuşturucu madde sokmaya kalkışma suçundan dolayı belirlenecek cezanın, 297/1. maddesi gereğince yarı oranında artırılarak uygulanması gerekir." (YKD, Haziran 2009)

Yar. 10 CD, 27.11.2007, 2007/96; 2007/13851

"Sanığın cezaevinde tutuklu kardeşini ziyarete geldiğinde üzerinde yapılan aramada esrar içeren hint keneviri bulunması karşısında, eylemin cezaevine uyuşturucu madde sokmaya kalkışmak ve uyuşturucu madde nakletmek suçlarını oluşturduğu, daha ağır cezayı içermesi nedeniyle 5237 sayılı Yasa'nın 188/3. maddesi gereğince belirlenecek cezanın 297/1. maddesinin son cümlesi uyarınca 1/2 oranında artırılması gerektiği gözetilmelidir." (TKD, Mart 2008)

Yar. 4 CD, 21.11.2006, 2005/11803; 2006/16510

"765 sayılı TCK'nın 307/a maddesinde "Ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kanuna aykırı olarak,...cep telefonu, telsiz ve sair elektronik haberleşme aracı soğanlar, bunları ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde bulunduranlar veya kullananlar,

fiilleri ayrı bir suç oluştursa bile ayrıca iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile” cezalandırılmalarını, 5237 sayılı TCK’nın 297/1. maddesinde ise “İnfaz kurumuna veya tutukevine ...elektronik haberleşme aracı sokan veya bulunduran kişinin, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile” cezalandırılması öngörülmüştür.

Sanığın cezaevindeki koğuşundan birkaç kez cep telefonu ile konuştuğu saptanmıştır.YTCK’nın 297/1.maddesinde bulundurma eylemi cezalandırılmış, kullanma eyleminden ise ayrıca söz edilmemiştir.Bulundurma eylemi, kullanmayı da kapsayan bir nitelik taşımaktadır.Ancak “bulundurma” devamlılık gerektiren bir eylemdir.5237 sayılı TCK’nın 297/1. maddesinde kullanmanın suç olarak öngörülmediği, cep telefonu “kullanma” eylemini suç olarak öngören 765 sayılı TCK’nın 307/a maddesinin uygulanması halinde 80.maddenin de uygulanmasının gerektiği, 5237 sayılı TCK’nın 297.maddesinin uygulanması halinde ise 43.maddesinde öngörülen zincirleme suç hükümlerinin sanığın eyleminde uygulanma olanağı bulunmadığı, dolayısıyla 5237 sayılı TCK’nın aynı süre ceza öngören 297/1.maddesinin 307/a maddesine göre sanık yararına olduğu gözetilmeden, 307/a,80.maddelerin uygulanması suretiyle hüküm kurulması,

Bozmayı gerektirmiş ve sanık B.Ç’nin temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden tebliğnamedeki onama düşüncesinin reddiyle HÜKMÜN BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 21.11.2006 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” (www.adalet.org)

Yar. 4 CD, 20.05.2008, 2008/5809; 2008/9471

“Sanıkların, S... Kapalı Cezaevinde uyuşturucu suçundan hükümlü olarak bulunan Adnan’ı ziyaret için cezaevine geldiklerinde, yapılan aramada uyuşturucu maddelerden olan toz esrarı sigara paketlerinin içinde cezaevine sokmaya çalışırken yakalanmaları biçimindeki iddianamede açıklanan eylemlerinin, 5237 sayılı TCY’nin 188/3. fıkrasında öngörülen “uyuşturucu maddeyi başkalarına verme” suçu olarak nitelenebileceği, aynı

Yasa'nın 297/1. maddesi uyarınca da, cezaevine sokulan eşyanın temin edilmesi veya bulundurulmasının ayrı bir suç oluşturması halinde, fikri içtima hükümlerinin uygulanması gerekeceğinin öngörülmesi karşısında, kanıtları değerlendirme ve suçü niteleme görevinin Ağır Ceza Mahkemesine ait olduğu gözetilerek, görevsizlik kararı verilmesi gerekirken, yargılamaya devamla karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir." (www.adalet.org)

GEREKÇE:

Madde metninde bazı eşyaların yetkisiz olarak ceza infaz kurumlarına sokulması veya bulundurulması, suç hâline getirilmiştir.

Birinci fıkrada, infaz kurumu veya tutukevine sokulan veya bulundurulan eşyanın silâh, uyuşturuıcı madde veya elektronik haberleşme aracı olması hâlinde verilecek ceza belirlenmiştir. Ancak, bunlardan silâh ve uyuşturuıcı maddenin temin edilmesi veya bulundurulması esasen suç teşkil etmektedir. Bu durumda fikri içtima hükümlerine göre fail daha ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılacaktır. Ancak, bu şekilde belirlenen ceza, fıkrada belirtilen oranda artırılacaktır.

İkinci fıkrada ise, uyuşturuıcı madde veya elektronik haberleşme aracı dışında kalıp da, kanuna uygun olarak yasaklanmış olan her türlü eşya, araç, gereç veya malzemeleri ceza infaz kurumları ve tutukevlerine sokanlar hak-kında uygulanacak cezalar öngörölmüştür. Ancak, bu suçun oluşabilmesi için, suç konusu eşyanın infaz kurumuna veya tutukevine sokulmasının mevzuat çerçevesinde yasaklanmış olduğunun fail tarafından bilinmesi gerekir. Yani bu suç, ancak doğrudan kastla işlenebilir.

Maddenin üçüncü fıkrasında, ceza infaz kurumu veya tutukevine yasak eşya sokma suçlarının tutuklu veya hükümlülerin muhafazasıyla görevli kişiler tarafından işlenmesi, bu suçlar açısından daha ağır cezayı gerektiren nitelikli unsur olarak kabul edilmiştir.

Dördüncü fıkrada ise, suç konusu yasak eşyayı infaz kurumu veya tutuk-evinde bulunduran kişiler açısından bir etkin pişmanlık hükmüne yer verilmiştir.

Hak kullanımını ve beslenmeyi engelleme

MADDE 298

- (1) Ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde bulunan hükümlü ve tutukluların haberleşmelerini, ziyaretçileriyle görüşmelerini, iyileştirme ve eğitim programları çerçevesinde eğitim ve spor, meslek kazandırma ve iş yurdu çalışmalarını, kurum tabibince muayene ve tedavi edilmelerini, müdafî veya avukat tayin etmelerini, bunlarla görüşmelerini, mahkemelere veya Cumhuriyet Başsavcılıklarına gitmelerini, kurum görevlileri ile görüşmelerini, salıverilenlerin kurum dışına çıkmalarını her ne suretle olursa olsun engelleyenler, hükümlü ve tutukluları bu fiillere teşvik edenler, bu yolda talimat verenler, mevzuatın hükümlü ve tutuklulara tanıdığı sair her türlü görüşme ve temas olanaklarını engelleyenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılırlar.
- (2) Hükümlü ve tutukluların beslenmesini engelleyenler hakkın-da iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası verilir. Hükümlü ve tutukluların açlık grevine veya ölüm orucuna teşvik veya ikna edilmeleri ya da bu yolda kendilerine talimat verilmesi de beslenmenin engellenmesi sayılır.
- (3) Beslenmenin engellenmesi nedeniyle kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hâllerinden biri veya ölüm meydana gelmiş ise, ayrıca kasten yaralama veya kasten öldürme suçlarına ilişkin hükümlere göre cezaya hükümlenir.

MADDENİN YORUMU :

Gerekçe dikkate alınmalıdır.

GEREKÇE:

Bu maddeyle, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde bulunan hükümlü ve tutukluların haberleşmesini, ziyaretçileriyle görüşmesini, iyileştirme ve eğitim programları çerçevesinde eğitim ve spor, meslek kazandırma ve iş yurdu çalışmaları ile diğer sosyal ve kültürel faaliyetlere katılmalarını, kurum tabii bince muayene ve tedavilerini, avukat atamalarını veya bunlarla görüşmelerini, mahkemelere veya Cumhuriyet başsavcılıklarına gitmelerini, kurum görevlileriyle görüşmelerini veya salıverilenlerin kurum dışına çıkmalarını her ne suretle olursa olsun engelleyenler, hükümlü ve tutukluları bu fiillere teşvik edenler, bu yolda talimat verenler ile mevzuatın hükümlü ve tutuklulara tanıdığı her türlü görüşme ve temas olanaklarını engelleyenler hakkında verilecek hapis cezası belirlenmiştir. Hükümlü ve tutukluların açlık grevine veya ölüm orucuna ikna veya teşvik edilmeleri veya bu yolda kendilerine talimat verilmesinin de, beslenmesinin engellenmesi sayılacağı ifade edilerek, beslenmeyi engelleyenler hakkında uygulanacak hürriyeti bağlayıcı cezalar belirtilmiştir.

Maddenin üçüncü fıkrasında, beslenmenin engellenmesi nedeniyle kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hâllerinden biri veya ölüm meydana gelmiş ise, ayrıca kasten yaralama veya kasten öldürme suçlarına ilişkin hükümlere göre cezaya hükmolunacağı kabul edilmiştir.

