

**T.C.  
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**HAKARET SUÇU**

**Ömer ÖZER**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Danışman  
Prof. Dr. Mustafa AVCI**

**Konya - 2009**



T.C.  
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



## **BİLİMSEL ETİK SAYFASI**

Bu tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.

Ömer ÖZER



T.C.  
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



### YÜKSEK LİSANS TEZİ KABUL FORMU

Ömer ÖZER tarafından hazırlanan “Hakaret Suçu” başlıklı bu çalışma 30.09.2010 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oybirliği/oyçokluğu ile başarılı bulunarak, jürimiz tarafından yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

Ünvanı, Adı Soyadı	Başkan	İmza
Ünvanı, Adı Soyadı	Üye	İmza
Ünvanı, Adı Soyadı	Üye	İmza

## ÖNSÖZ

İnsanın manevi varlığını oluşturan şerefi ve haysiyeti gerektiği şekilde korunmayan, en önemli manevi varlığına sürekli tecavüz edilmek endişesi taşıyan bir ülkede haysiyet sahibi insanların yapıcı hizmetlerinden, verimli çalışmalarından ve hizmet heyecanından söz etmek mümkün değildir. Bunun içindir ki yasalar, kişilerin ve toplumun değer verdiği insanın manevi tarafını oluşturan yönünü de korurlar ve onlara karşı gerçekleştirilen eylemleri suç olarak nitelendirirler. Bu varlık ve değerler hayat, sağlık, vücut ve mal gibi maddi bünyeli olabileceği gibi manevi varlık ve değerler de olabilir.

5237 sayılı Türk Ceza Yasamız da yer alan yasalar ile korunan, kişinin manevi varlığını oluşturan şeref ve haysiyettir. Şeref ve haysiyet, bir kimseye toplum tarafından verilen değerlerin toplamıdır. Türk Ceza Yasasının da yer alan hakaret suçları, bu suçlarla korunan hukuksal çıkarın niteliği, gözetilerek değişik maddelerde düzenlenmiştir.

Şeref ve haysiyete saygı gösterilmesini temin edememiş bir ülkenin yükselmesi ve varlığını da muhafaza etmesi imkanı yoktur. Bu nedenle değerler dengesini iyi kurmak ve sınırları doğru çizmek gerekir. Bu da Türk Ceza Yasamızın birinci bölümün de Şerefe Karşı Suçlar Bölüm başlıklı 125-131; ikinci bölümün de Devletin Egemenlik Alametlerine ve Organlarının Saygınlığına Karşı Suçlar Bölüm Başlıklı 299-301 maddelerini, üçüncü bölüm de hakaret suçlarının Basın ve Radyo Televizyon yoluyla işlenmesini, düzenlemiştir. Ülkemiz de en çok işlenen ve uygulamada çok fazla karşımıza çıkan suç türlerinden birini oluşturan hakaret suç ve cezaları ile insanın manevi varlığını oluşturan şerefi ve toplumdaki saygınlığı korunmaya çalışılmaktadır.

Yani insan sosyal bir varlık olduğu için insanın maddi ve manevi değerlerden oluşan kişiliğinin korunması sağlanmaktadır. Anayasamızın; 17/1. maddesinde 'herkes yaşama maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir' şeklinde düzenlenmiştir. Böylece 5237 Sayılı Türk Ceza Yasası ile hem bireysel bir yararın korunması hem de insan diğer kişilerle bir bütün oluşturduğu için sosyal bir yararın güvence altına alınması sağlanmış oluyor.



T.C.  
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



	Adı Soyadı	Ömer ÖZER	Numarası : 034234001007
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Kamu Hukuku / Kamu Hukuku	
	Danışmanı	Prof. Dr. Mustafa AVCI	
Tezin Adı		Hakaret Suçu	

### ÖZET

Ülkemizde ve dünya ülkelerinde insanın manevi varlığı tarih süreci içerisinde değer kazanmış ve kimi zaman cezai, kimi zaman ise hukuki korumaya konu olmuştur. Özellikle teknolojinin gelişmesi, basın ve yayın kuruluşlarının çoğalması ve bireylerin fikirlerini özgürce ifade etme haklarının doğması ile birlikte bireylerin manevi şahsiyetlerinin zarar görme olasılığı artmıştır. Bireyler ifade özgürlüklerinin, eleştiri haklarının ve savunma haklarının sınırlarını kendilerinin belirleyememesi ile pek çok insanı isteyerek veya istemeyerek mağdur durumuna düşürmüştür. Kimi zaman ise manevi kişiliği saldırıya uğrayan Devletin kendisi, kurumları ve değerleri olmuştur. Düzenleme içerisinde en çok eleştiriye maruz kalan TCK 301. maddenin amacı da işte devletin manevi kişiliğine karşı hakaret ve aşağılamaları cezalandırmak olmuştur.

Yapılan bu çalışma da, manevi şahsiyetin zarar görmesine neden olan, hakaret suçunun özellikleri ile Türk Ceza Kanunu sistematığı içerisinde ki unsurları, düzenlenişi ve devletin manevi şahsiyetini koruyan maddeleri kısaca açıklanmaya çalışılmıştır.

Kanun ve doktrinde etkin hukukçuların görüşleri ile birlikte Yargıtay'ın görüşlerinin ışığı altında hazırlanan bu çalışmada eksik görülen kimi noktalar ise, şahsi görüş olarak ortaya konulmuştur.



T.C.  
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



	Adı Soyadı	Ömer ÖZER	Numarası : 034234001007
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Kamu Hukuku / Kamu Hukuku	
	Danışmanı	Prof. Dr. Mustafa AVCI	
Tezin Adı		Offensed of Libel	

### ABSTRACT

The moral entity of individuals has come into value during the course of history both at home and in other countries of the world and this has been the matter of sometimes penal and sometimes judicial protection. The morality of individuals has become more vulnerable especially with the advance of technology, the increase in the number of press organs and with the onset of rights to express ideas. Individuals have intentionally or unintentionally victimized a lot of people and attacked their moral personality due to the fact that they can not set out the limits of their freedom of expression and the limits of their right to criticize and defend. At times the state itself, its institutions and its values have been the one whose moral personality attacked. Ultimately the objective of the most criticized article during regulation, the 301st article of the Turkish Penal Code (TCK 301), has been to punish libel and insult against the moral personality of the state.

In this study, the characteristics of offense of libel that damages moral personality and its elements in the Turkish Penal Code system, its lay out and the articles defending the moral personality of the state are explained.

Some points regarded as inadequate in this study, which has been prepared along with the light of the ideas of eminent jurists and the Supreme Court, have been put forward as personal opinion.

## İÇİNDEKİLER

	<u>Sayfa No</u>
ÖNSÖZ.....	i
ÖZET .....	ii
ABSTRACT .....	iii
İÇİNDEKİLER.....	iv
KISALTMALAR.....	viii
GİRİŞ .....	1

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### HAKARET SUÇU HAKKINDA GENEL AÇIKLAMA , TARİHİ GELİŞİMİ, KANUNDA DÜZENLENİŞ ŞEKLİ, YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

1.1. HAKARET SUÇU HAKKINDA GENEL AÇIKLAMA.....	5
1.2. HAKARET SUÇUNUN TARİHİ GELİŞİMİ .....	6
1.2.1. Eski Ceza Hukuku Dönemi .....	6
1.2.1.1. Eski Hint Hukuku.....	6
1.2.1.2. Roma Hukuku .....	7
1.2.1.3. Cermen Hukuku .....	8
1.2.1.4. Kilise Hukuku .....	8
1.2.1.5. Ortaçağ Hukuku .....	8
1.2.1.6 Fransız İhtilaline Kadar .....	8
1.2.1.7. İslam Hukuku.....	9
1.2.2. Yeni Zaman Ceza Hukuku Dönemi.....	10
1.2.2.1. İngiliz Sistemi .....	10
1.2.2.2. Fransız Hukuku .....	10
1.2.2.3. Alman Sistemi.....	11
1.2.2.4. Yeni İtalyan Sistemi .....	11
1.2.2.5. Türk Hukuku.....	12
1.3. KANUNDA DÜZENLENİŞ ŞEKLİ .....	13





2.4.1.2. Haber Verme Hakkı.....	40
2.4.1.2.1. Gerçeklik.....	41
2.4.1.2.2. Güncellik.....	42
2.4.1.2.3. Haberin Verilmesinde Kamu Yararı Bulunması .....	42
2.4.1.2.4. Açıklanış Biçimiyle Konusu Arasında Fikri Bir Bağ Bulunması ..	43
2.4.1.3. Eleştiri Hakkı .....	44
2.4.1.4. İsnadın İspat Hakkı.....	45
2.4.1.5. İddia ve Savunma Dokunulmazlığı (İhbar ve Şikayet Hakkı).....	49
2.4.2. İlgilinin Rızası.....	52
2.4.3. Görevin Yapılması .....	53
2.5. HAKARET SUÇUNUN NİTELİKLİ HALLERİ.....	54
2.5.1. Kamu Görevlisine Karşı Görevinden Dolayı Hakaret .....	55
2.5.2. Dini, Siyasi, Sosyal, Felsefi İnanç, Düşünce ve Kanaatlerin Açıklanması, Değiştirmesi, Yayıma Çalınması, Mensup Olunan Dinin Emir ve Yasaklarına Uygun Davranılmasından Dolayı Hakaret.....	56
2.5.3. Kişinin Mensup Bulunduğu Dine Göre Kutsal Sayılan Değerlerden Bahisle Hakaret.....	57
2.5.4. Alenen Hakaret .....	58

### ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

#### SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ, KUSURLULUĞU ETKİLEYEN HALLER, SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜ GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME, ÖZEL TAHKİR SUÇLARI

3.1. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMİ.....	61
3.1.1. Teşebbüs.....	61
3.1.2. Gönüllü Vazgeçme.....	62
3.1.3. İçtima.....	63
3.1.4. Zincirleme Suç.....	64
3.2. HAKARET SUÇUNDA KUSURLULUĞU ETKİLEYEN HALLER (CEZASIZLIK NEDENLERİ) .....	65
3.2.1. Yaş Küçüklüğü .....	66

3.2.2. Akıl Hastalığı.....	66
3.2.3. Sağır ve Dilsizlik.....	67
3.2.4. Geçici Nedenler, Alkol veya Uyuşturucu Madde Etkisinde Olma.....	67
3.2.5. Zorunluluk Hali.....	67
3.2.6. Cebir.....	67
3.2.7. Tehdit .....	68
3.2.8. Hakaret Suçlarına Özgü Özel Tahrik Halleri.....	68
3.3. SORUŞTURMA ve KOVUŞTURMA YÖNTEMLERİ .....	74
3.4. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME .....	78
3.5. ÖZEL TAHKİR SUÇLARI.....	79
3.5.1. Cumhurbaşkanına Hakaret .....	79
3.5.2. Devletin Egemenlik Alametlerine Hakaret.....	81
3.5.3. Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin Kurum ve Organlarını Aşağılama.....	84

## **DÖRDÜNCÜ BÖLÜM**

### **KİŞİNİN HATIRASINA YA DA ÖLÜNÜN CESET VE KEMİKLERİNE HAKARET, HAKARET SUÇUNUN BASIN VE YAYIN YOLUYLA İŞLENMESİ**

4.1. KİŞİNİN HATIRASINA YA DA ÖLÜNÜN CESET VE KEMİKLERİNE HAKARET .....	89
4.2. HAKARET SUÇUNUN BASIN VE YAYIN YOLUYLA İŞLENMESİ.....	91
<b>SONUÇ.....</b>	<b>96</b>
<b>KAYNAKÇA .....</b>	<b>99</b>

**KISALTMALAR**

<b>AIHM</b>	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
<b>AMK</b>	: Anayasa Mahkeme Kararı
<b>An</b>	: Anayasa
<b>ASCK</b>	: Askeri Ceza Kanunu
<b>ASK</b>	: Askeri
<b>BM</b>	: Birleşmiş Milletler
<b>Bkz</b>	: Bakınız
<b>C</b>	: Cilt
<b>C</b>	: Cumhuriyet
<b>CGK</b>	: Ceza Genel Kurulu
<b>CD</b>	: Ceza Dairesi
<b>CK</b>	: Ceza Kanunu
<b>CMK</b>	: Ceza Muhakemesi Kanunu
<b>E</b>	: Esas
<b>E-TCK</b>	: 765 sayılı Türk Ceza Kanunu
<b>GÜHFD</b>	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>HD</b>	: Hukuk Dairesi
<b>İHAS</b>	: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi
<b>K</b>	: Karar
<b>KİT</b>	: Kamu İktisadi Teşebbüsü
<b>m</b>	: Madde
<b>Md</b>	: Madde
<b>MİT</b>	: Milli İstihbarat Teşkilatı
<b>RG</b>	: Resmi Gazete
<b>S</b>	: Sayı
<b>Sh</b>	: Sayfa
<b>T</b>	: Tarih
<b>TBMM</b>	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
<b>TC</b>	: Türkiye Cumhuriyeti

<b>TCK</b>	: Türk Ceza Kanunu
<b>TCY</b>	: Türk Ceza Yasası
<b>TRT</b>	: Türkiye Radyo ve Televizyonu
<b>TV</b>	: Televizyon
<b>TDK</b>	: Türk Dil Kurumu
<b>TMK</b>	: Türk Medeni Kanunu
<b>TBBB</b>	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
<b>Vb</b>	: Ve benzeri
<b>Vd</b>	: Ve devamı
<b>Yarg</b>	: Yargıtay
<b>Y-TCK</b>	: 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu
<b>Y</b>	: Yıl

## GİRİŞ

Her insanın fiziki varlığının yanında bir de manevi varlığı ve değerleri vardır. Kişinin manevi varlığı, kişinin şeref, haysiyet ve saygınlığıdır. Manevi varlık, her ne kadar insanın kendi karşısındaki (içindeki) durumu olarak algılansa da, bu durum manevi kişiliğin sadece bir yanındır. Bu durum kişinin kendi haysiyeti hakkında beslediği fikir ve düşüncedir.

Aynı zamanda, toplum içerisinde yaşayan insan, toplum içerisinde yer alan diğer insanların da görüşlerini, bakışlarını önemser. İşte bu durum, insanın başkaları karşısında bir kimliğinin oluşmasını; bu ise manevi varlığın diğer yanını oluşturur. Kişinin şöhret ve saygınlığı ise, insanın başkaları karşısındaki manevi varlığını ifade eder.

Bu iki yan, her ne kadar birbirinden bağlantısız görünseler de birbiri ile iç içe, bağlı ve birbirini destekler durumdadırlar. Birey toplum içerisindeki saygınlığının gelişmesi ile birlikte, onur, şeref ve haysiyetinin öne çıktığını hisseder.

İzah ettiğimiz gibi her insan, onur, şeref ve haysiyet sahibidir. Hukuk da insanın fiziki kişiliğini korumakla yetinmeyip, insanın manevi varlığına da değer vererek, koruma altına almıştır. Şeref değerlerine yapılacak saldırılar, hem uluslararası hukuk, hem de ulusal hukuk ile koruma altına alınmış ve hakaret suçunun konusunu oluşturmuştur.

İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si her insanın onur sahibi olarak doğduğundan bahseder ve 5. maddesi ile hiç kimseye onur kırıcı davranışlarda bulunulamayacağını, 12. maddesi ile de "hiç kimsenin şeref ve adına saldırılamaz" demekle manevi varlığı, koruma altına alınmaktadır. İnsan Hakları ve Temel Hürriyetlerin Korunmasına ilişkin Avrupa Sözleşmesinin 3. maddesinde ise İşkence Yasağı başlığı ile "Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz" denilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin<sup>1</sup> 10.

---

<sup>1</sup> 20.03.1950 tarihin de Roma'da imzalanıp, 03.09.1952 tarihin de yürürlüğe giren İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'ni Türkiye, 18.05.1954 tarihin de onaylamış, 19.03.1954 tarih ve 8662 sayılı R.G.' de yayımlayarak yürürlüğe sokulmuştur.

maddesi ile kişisel onurun korunacağı teyit edilmiştir. Uluslararası hukuk manevi değerleri sadece bireye karşı değil, devlete karşı da korumakla sorumlu hissettiğini ortaya koymaktadır.

Hukukumuzda ise hem Anayasa, hem de diğer kanunlar tarafından manevi varlık koruma altına alınmıştır. 1982 Anayasası 5. maddesinde; insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmayı devletin temel amaç ve görevleri olarak kabul ederken; 10. maddesi ile herkesin eşit olduğunu vurgulamaktadır. 1982 Anayasasının 17. maddesi ise; herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğunu belirtmektedir. Türk Medeni Kanununun 24. maddesi ise; ilke olarak; hukuka aykırı bir şekilde kişilik hakkına saldırılan kimse, hakimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir, demektedir. Aynı maddenin 2. fıkrasında ise, kişilik hakkına yapılan saldırıların hangi durumda hukuka aykırı olduğunu belirleyecek sınır konulmuştur. “Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır.”

Yasanın belirlemiş olduğu genel ahlak ve terbiye sınırları için de kalmak şartı ile kişinin kendi kendini küçültmesi ve aşağılaması suç teşkil etmese de, kişinin başkasının hakaretine razı olması da fiili suç olmaktan çıkarmaz. Ancak şikayete bağlı olduğu için mağdur şikayet etmediği sürece takibat yapılmaz.

Türk Ceza Hukuku’nda da manevi varlığa yapılan saldırıların, cezai müeyyideleri ortaya konulmaktadır. Ancak ceza hukuku, koruma altına alırken sadece insan şerefini değil, toplum içindeki diğer manevi değerleri de koruma altına almıştır. İnsan şerefini ihlal eden suçlara “genel hakaret suçları” (genel tahkir suçları), toplum içindeki diğer manevi değerlere karşı yapılan hakaret suçlarını ise “özel hakaret suçları” (özel tahkir suçları) olarak adlandırmıştır.

Hakaret suçu; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun Özel Hükümler başlıklı 2. Kitap, Kişilere Karşı Suçlar başlıklı 2. Kısım, Şerefe Karşı Suçlar başlıklı 8. bölüm, 125-131. maddelerinde düzenlemiştir.

Mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ayrı suç olarak kabul edilen Hakaret ve Sövme suçları, ayrı maddelerde yaptırıma bağlanmışken, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu bu ayrımı ortadan kaldırarak, her iki suçu "Hakaret" başlığı altında 125. madde de yaptırıma bağlamıştır. Mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ayrı maddeler ile düzenlenen; memura ve resmi kurullara hakaret ve sövme ile dine ve dince kutsal değerlere hakaret suçlarını, yeni Türk Ceza Kanunu 125. madde içerisinde tek bir madde olarak düzenlemiş ve ağırlaştırıcı neden olarak saymıştır.

130. maddesinin de ise Kişinin Hatırasına Hakaret başlığı altında "ölye hakaret" suçunun müeyyidesini ortaya konulmuştur.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanunu arasında sistematik olarak değişmeyen ayrım olan özel ve genel tahkir suçlarından; özel tahkir suçlarını ise 5237 sayılı yasa 2. Kitabın, Millete ve Devlete Karşı Suçlar başlıklı 4. Kısım, Devletin Egemenlik Alametlerine ve Organlarının Saygınlığına Karşı suçlar başlıklı 3. Bölüm, 299-301 maddeler arasında düzenlemiştir. Yabancı Devlet Bayrağına hakareti ise 344. maddesinde düzenlenmiştir.

Türk Ceza Kanunu bakımından yaptırımlara bağlanan hakaret suçu, gıyapta ve huzurda olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Gıyapta hakaret, mağdurun şöhret ve saygınlığına zarar verirken, huzurda hakaret ise mağdurun onur ve haysiyet duygusunu rencide etmektedir. İtalyan Ceza Kanunu'nda da kabul edilen bu ayrım gereği, mağdurun gıyabında yapılan hakaretlerde kendisini savunamayacağı göz önüne alınarak, gıyapta yapılan hakarete daha fazla ceza verilmiştir.

Hakaret suçu ayrıca bir çok kanunda da yer almıştır. Bankacılık Kanunu'nda "bir bankanın itibarını zedeleme", Askeri Ceza Kanunu'nda "amir veya üste hakaret ve sövme", yine aynı kanunda "asta hakaret ve sövme", Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun ile de "Atatürk'ün manevi hatırasına hakaret" suç ve müeyyideleri düzenlenmiştir.

Hem uluslararası hem de ulusal hukukta ki birçok yasa ile güvence altına alınarak, manevi varlığın zarar görmemesi istenmesine karşın, Türkiye’de 2002-2006 yılları arasında hakaret ve sövme suçunun % 660,2 artış göstermesi ilginç bir istatistik olarak ortaya çıkmaktadır. 2002 yılında 1514 hakaret ve sövme suçu mahkemelere intikal ederken, 2006 yılında bu rakam 11509’a ulaşmıştır.



## BİRİNCİ BÖLÜM

### HAKARET SUÇU HAKKINDA GENEL AÇIKLAMA , TARİHİ GELİŞİMİ, KANUNDA DÜZENLENİŞ ŞEKLİ, YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

#### 1.1. HAKARET SUÇU HAKKINDA GENEL AÇIKLAMA

Herkes, onur, şeref ve haysiyet sahibidir. Ceza hukuku, kişiyi, onuruna, şeref ve haysiyetine dokunan fiillere karşı korumaktadır. Hakaret suçu tarih kadar eski olmakla birlikte, herkesin ayırimsız onur, şeref ve haysiyet sahibi olduğunun kabul edilmesi daha yenidir. Gerçekten, kanun önünde eşitlik ilkesi gereğince, hiç kimse, bir diğer kimseden, daha az şerefli değildir. Ayırimsız, herkes eşittir, ait olduğu toplumun şerefli bir üyesidir (An. m. 5, 10, 17).

Ceza hukuku, kişinin onurunu, şeref ve haysiyetini, cezaî himayenin konusu yapmıştır. Suçun ihlal ettiği, cezanın koruduğu hukuki değer veya menfaat, kişinin onuruna, şeref ve haysiyetine başkalarının saygı göstermesini istemesidir. Kişinin ait olduğu toplumda saygın olmaya, şeref ve haysiyetinin sayılmasını istemeye hakkı vardır. Bu hak kişinin temel hakkıdır. Sıkı sıkıya kişiye bağlıdır

Suçun mağduru, suçla ihlal edilen, ceza ile korunan değer veya menfaatin hamili kişidir. Kanun “ölüyü” suçun mağduru saymakta, suçun takibini yakınlarının şikayetine bağlamış bulunmaktadır. Hakaret suçunda fiil, bir düşünce açıklamasıdır. Düşünce, söz, ses, işaret, yazı, görüntü, resim, yontu, vs. ile ifade edilebilir. Suç sayılan fiil, kişiye “somut bir fiil veya olgu isnat etmek” fiilidir.

Burada, somut fiil veya olgudan maksat, isnat edilen fiilin veya olgunun yer, zaman ve kişi bakımından belli, bilinen, yani muayyen olmasıdır. Isnat edilen fiil, nesnel olarak, incitici, kalp kırıcı bir nitelikte olmalıdır. Ne kadar çok onur, şeref ve saygınlığı ihlal ederse etsin, bir fiilin suç olabilmesi için fiil, ya yüze karşı işlenmiş olmalı, ya da başkaları ile ihtilat edilerek işlenmiş olmalıdır. Kuşkusuz, gıyapta yapılan hakaret de suçtur. Bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına dokunan fiil hukuka aykırı olmalıdır. Hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı halinde fiil suç olmaktan çıkar. Gerçekten, fiilin ispat hakkı, savunma dokunulmazlığı, yasama

dokunulmazlığı, kanun emrini yerine getirme ve bir hakkın kullanılması, özellikle tedip hakkının yerine getirilmesi gibi durumlar da, fiil hukuka uygundur, hakaret suçunu oluşturmaz.

Kanun koyucu, Türk Hukuk Devriminden bu yana oluşmuş olan ceza hukuku doktrini ve uygulamasını, tamamen yeni bir bakış açısı ile hakaret ve sövme suçlarının alışılan kalıplarını bozmuş, daha ileri bir düzenleme yapmaya çalışmıştır. Uygulama da, açıkça çatışmamak kaydıyla, 765 s. Kanun esas olmak üzere, oluşmuş bulunan doktrin ve uygulamanın göz önüne alınması, bu Kanun esas olmak üzere oluşacak olan yeni doktrin ve uygulamanın oluşmasına katkıda bulunacaktır.

## **1.2. HAKARET SUÇUNUN TARİHİ GELİŞİMİ**

### **1.2.1. Eski Ceza Hukuku Dönemi**

#### **1.2.1.1. Eski Hint Hukuku**

Hindistan'da Brahman dini toplumun her alanını etkilemiştir. İnsanlar askeri ve idari işleri gören, ziraat ve ticaretle uğraşan, en ağır ileri gören köleler v.b. gibi sınıflara ayrılmıştır. Bunlar;<sup>2</sup>

- a) Brahmanlar, Ruhani sınıf,
- b) Kşatrya, Askeri ve İdari işlerle uğraşanlar,
- c) Vaysyalar, Ticaret ve Ziraatla uğraşanlar,
- d) Sudra'lar, Haklardan mahrum olan mazlum sınıf.

Bu sınıfsal ayırım, verilen cezalarda da etkili olmuştur. Mesela; yüksek sınıflardan birine mensup bir kimseyi tahkir eden sudran'ın<sup>3</sup> ağzına kızgın demir sokulur veya dili kesilirdi.<sup>4</sup> Hindistan da insanlara verilen cezaların ağırlığında etkili olan husus kast sistemidir.

<sup>2</sup> Arsal, Sadri Maksudi, *Umumi Hukuk Tarihi*, İstanbul 1948, sh. 38.

<sup>3</sup> Sudra: En ağır işler gören ve en aşağı sınıf sayılan.

<sup>4</sup> Polatcan, İsmet, *Memur ve Resmî Heyetlere Karşı Hakaret ve Sövme Cürümleri*, Tasvir Gazetecilik ve Matbaacılık İşletmesi, İstanbul, 1983, sh. 21.

### 1.2.1.2. Roma Hukuku

Roma Hukukuna baktığımız da, tahkir suçunu işlemiş olan kişinin bulunduğu konuma göre yada tahkir suçunun mağdurunun bulunduğu konuma göre verilen cezalar da değişiklik göstermiştir. Roma Hukukun da kabul edilen bu prensip günümüz ceza hukukunu da etkilemiştir. Roma Ceza Hukuku şahıs aleyhine suçlar ve mal aleyhine suçlar diye ayrılır. Şahıs aleyhine suçlar, iniuria ile anlatılmaktadır. İniuria kelimesi 3 anlama gelmektedir. Bunlardan birincisi, haksız olan her şey anlamına gelir. Diğer anlamlarına göre daha geniş kapsamlıdır. Bir başka anlamı da “sureti umumiye de kusur” ifade etmektedir. Diğer anlamı ise, şahsa karşı işlenen bilcümle suçlar’dır. Bu anlamı daha teknik ve dardır. İlk Roma Hukukun da teknik manada iniuria, başkasının şahsiyetine karşı işlenen ve adam öldürmeden sövmeye kadar varan tecavüzleri ifade etmektedir.<sup>5</sup> 12 Levha Kanunların da başlangıçta “iniuria” kavramı ile haksız fiil ve kişinin maddi-fiziki şahsiyetine karşı yapılan suçlar ifade edilirken, bunun kapsamı pretor beyannameleri ile genişlemiş ve maddi şahsiyetinin yanında, şahısların şeref ve haysiyetlerine karşı işlenen tüm tecavüzleri kapsayacak şekilde genişlemiştir.<sup>6</sup>

Roma Hukukunda da devletin belli bir kademesin de bulunan kişilere karşı işlenen tahkir suçları devlete karşı işlenmiş sayılır ve daha ağır cezalar verilmiştir. Eğer tahkir fiili görev esnasın da işlenmiş ise tahkirin en ağır şekli sayılmıştır. Ancak Roma Devletinin son zamanların da tahkirin görev esnasın da veya görevden dolayı işlenmiş olması suçun bir unsuru olarak kabul edilmiştir.<sup>7</sup>

Roma da sözlü olarak, şerefe karşı işlenen suçların cezalandırılması ilk tiyatro sahnelerin de siyasi şahsiyetlere karşı yapılan hiciv ve pondomimler dolayısıyla başlamıştır.<sup>8</sup>

<sup>5</sup> Erman, Sahir, *Hakaret ve Sövme Cürümleri*, İstanbul Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi Atölyesi, İstanbul 1989, sh. 7.

<sup>6</sup> Polatcan, sh. 22.

<sup>7</sup> Polatcan, sh. 24.

<sup>8</sup> Senkeri, Tanık, *Anayasal Kuruluşları Tahkir ve Tezyif Cürümleri*, Kazancı Matbaacılık, İstanbul 1996, sh. 19.

### 1.2.1.3. Cermen Hukuku

Cermen Hukukun da ki kanunların hiçbirin de şerefe karşı işlenen bir suçla ilgili kanun maddesi yoktur. Cermen Kanunlarının hemen hepsin de şahsa karşı işlenen birçok hakaret, kişinin şerefini ihlal eden nitelikte sayılmamıştır. En eski Cermen Kanunların da şerefi tecavüz hallerinden bahsedilmeyişi, bu suçların şahsi öç usulünden kurtarıp uzlaşma usulüne göre tanzim edilen suçların en sonuncularından biri olduklarını meydana koyar.<sup>9</sup> Cermen Hukukunda devlet daha sonraları bir kısım bazı sınıflarda ki kişilerin ve kadınların şerefini koruyarak işe başlamıştır.

### 1.2.1.4. Kilise Hukuku

Kilise Hukukun da daha çok ruhban sınıfına karşı yapılan hakaret ve sövmelere karşı cezalar düzenleme alanı bulmuştur. Şerefe karşı suçları ikiye ayırmışlardır. Birincisi; “detractio”(günümüz karşılığı hakaret) diğeri ise “contumelia” (yani sövme)’dir. Verilen cezalar dayak ve aforozdur.

### 1.2.1.5. Ortaçağ Hukuku

Ortaçağ da şerefe tecavüz fiilleri nadir olarak cezalandırılırdı.<sup>10</sup> Roma Hukukundan çok etkilenmişlerdir. Yani Roma Hukuku ortaçağa hakim olmuştur.

### 1.2.1.6 Fransız İhtilaline Kadar

Ortaçağ da hakim olan suç ve cezalar başlar da uygulama alanı bulmuştur. Şerefe karşı suçlar da düellonun yanında bazen hafif bazen de ağır cezalar verilmektedir. Mesela; bazen hakaret edilen kişinin ne kadar şerefli bir kişi olduğu tekrar ettirilirdi. Eğer şerefe karşı yapılan hakaret basit ise, tazminata karar verilirdi. Ancak zamanın geçmesi ve matbaanın bulunması ile şerefe karşı işlenen suçlar da cezalar daha da ağırlaştı. Dayak-hatta ölüm cezası bile verilmiştir. Kişilere verilecek cezalar mensup oldukları sınıfa göre değişirdi. Yapılan hakaret, rahip veya asilzadelerden birine yapılmış ise ceza mutlaka ağır olurdu.<sup>11</sup> Ancak 15. asrın ortalarına doğru matbaanın bulunması ile hakaret suçu ve cezasında da değişiklikler

<sup>9</sup> Erman, sh. 11.

<sup>10</sup> Erman, sh. 13.

<sup>11</sup> Erman, sh. 14.

meydana gelmiştir. Mesela; Bir yazı yazarak hakaret edilmesi durumun da bu yazıyı yazan kimseye ispat hakkı tanınmış ve kısas kaidesi uygulama alanı bulmuştur. 1561 tarihli Dokuzuncu Charles'in fermanının da (m.18) matbaa vasıtası ile işlenen hakaret suçu, ilk defasın da dayak cezası ile tekerrürü halin de ölümle cezalandırılırdı.

### 1.2.1.7. İslam Hukuku

İslam Hukukun da suç işleyen kimselere verilen cezalar; kısas, diyet, hadd ve ta'zir'dir. Ancak hiçbir kaynakta ta'zir suç ve cezaları belirtilmemiştir. İslam Hukukun da hakaret, nitelikli hakaret(kazif) ve basit hakaret olarak ikiye ayrılır. Kazif had suçudur. Nur, 24/4-5. ayetlerle açıkça yasaklanmış ve yaptırım olarak 80 celde ceza ile tanıklık ehliyetinin kaybı, güvenlik tedbiri öngörülmüştür.<sup>12</sup>

Basit hakaret ise tazir suçlarındandır. Failin ve mağdurun kişiliği, suçun işlendiği yer vb. hususlar dikkate alınarak tazir yaptırımlarından biri failin kişiliğine uydurularak (bireyselleştirme) uygulanır.<sup>13</sup>

Osmanlı hukuk doktrini, kanunnameler ve uygulamasın da kazif suçu için şer'i had, unsurlar, ispat veya cezalandırılabilme şartlarından biri eksikse kanunnameler de öngörülen tazir türü yaptırımlar yer almıştır.

Yine tazir suçu sayılan basit hakaret de "sebbü şetm" (genel hakaret ve sövme cürümleri anlamına) şeklinde adlandırılmıştır. Peygamberlere, soylu kimselere, Hz. Muhammed'in soyundan gelenlere, ulema ve selahiyetli kimseler hakkında çeşitli sözler söylenmesi sonucun da bu kişilere darp yada hapis veya her iki ceza birden verilirdi. Ya da başka suretle ta'zir müstelzim olurdu.<sup>14</sup>

İslam Hukukunda da devlet otoritesini temsil edenlere ya da dinsel kişilere karşı işlenen tahkir suçların da faile verilen cezalar daha ağır olmuştur. Nelerin tahkir suçunu oluşturacağı örf ve adete veya kavmin geleneklerine göre belirlenirdi. Ancak şunlar her halde tahkir suçunu oluşturan kelimelerdir; şerir, zalim, hain, habis, sefih,

<sup>12</sup> Geniş bilgi için bkz. Avcı, Mustafa, *Osmanlı Hukukunda Suçlar ve Cezalar*, Gökkuşbu Yayıncılık, İstanbul 2004, sh. 206-209.

<sup>13</sup> Geniş bilgi için bkz. Avcı, Mustafa, *Osmanlı Ceza Hukukuna Giriş*, Mimoza Yayınları, Konya, Mayıs 2008, sh.172.

<sup>14</sup> Polatcan, sh. 25.

muhannes, me'bun, fahişe, kahbe, lüti, deyyus, karteban, zındık, köpek, hınzır, şeytan.<sup>15</sup>

## **1.2.2. Yeni Zaman Ceza Hukuku Dönemi**

### **1.2.2.1. İngiliz Sistemi**

İngiliz sisteminin en büyük özelliği, şerefe tecavüz suçunun şahıs aleyhine değil de, ammenin sükunu aleyhine işlenmiş bir suç sayılmasıdır. Nedeni ise, şerefe tecavüzün, intikamı bazen de kan dökülmesini tahrik etmesidir.<sup>16</sup> İngiliz sistemine göre cezayı kaldıran bazı sebepler vardır. Mesela; Hakaretin mahkeme veya parlamento da olması, hakaret içeren yayının hukuki veya içtimai bir vazife sırasın da yapılması gibi. İngiliz Hukukun da kralın şahsı, fonksiyonları, krallık sistemi ve kralın yetkileri değişik kanunlar tarafından korunmuştur.<sup>17</sup>

1880 Kanunu'nun 162. maddesine göre, küçük düşürmeyi tahrik edici bir biçim de kralın şahsına, veliaht'da, Hükümete veya kanunlarla kurulu Devlet Anayasa yapısına veya parlamentonun tümüne veya adalet idaresine karşı gelme fiilleri isyan kastı ile işlenmiş fiiller olarak kabul edilmiştir.<sup>18</sup> Hakaret ve sövme yazı, resim gibi kalıcı vasıtalar yoluyla yapılırsa libel, söz veya hareketlerle yapılırsa slander olarak kabul edilmektedir.<sup>19</sup> Tahkir teşkil eden ifadelerin kalıcı bir şekil de yayınlanması bu fiili suç haline getirir. Mağdur böylece ceza ve hukuk davalarından istediğini açabilir. Ancak yayınlanmayan söz veya hareketle yapılan şerefe karşı tecavüzler de ise bu durum sadece haksız fiil ortaya çıkarır. Sadece hukuk davası açılabilir. Libel kasıtlı ve kötü niyetle işlenen bir suçtur.

### **1.2.2.2. Fransız Hukuku**

1810 Fransız Ceza Kanunu'nun 367-368-369-370-371-372 maddelerinde şerefe tecavüz suçları düzenlenmiştir. Bunlar iftira ve sövme diye ikiye ayrılmıştır.

---

<sup>15</sup> Erman, sh. 17.

<sup>16</sup> Erman, sh. 26.

<sup>17</sup> Senkeri, sh. 21.

<sup>18</sup> Senkeri, sh. 21-22.

<sup>19</sup> Polatcan, sh. 26.

İftira suçunun gerçekleşebilmesi için, kişilerin hor görmesine ya da nefret oluşturmaya yada kişi hakkın da cezai takibata sebep olacak bir isnat olmalıdır. İftira da isnat olunan fiil yalan olacak, fiilin doruluğu ancak hüküm veya resmi bir belge ile kanıtlanabilir. Sövme de ise; belirli bir fiil isnadı mevcut değildir. Ancak 17 Mayıs 1819 tarihli Matbuat Kanunu, bundan önceki kanunları ilga etmiş, esasları bugün de korunan Fransız sisteminin temeli atılmıştır. Bu Kanun şeref aleyhine işlenen suçları ikiye ayırarak, teknik manada hakaret ve sövme tabirlerini kullanmıştır. 1819 tarihli kanunnameye daha sonraki yıllarda yeni maddeler eklenmiş ve bazı tadilatlar yapılmıştır. 6 Mayıs 1944 tarihli bir emirname ile iş bu maddeler de yapılan yeni tadilatlarla bugünkü Fransız sistemi oluşmuştur.

### 1.2.2.3. Alman Sistemi

Alman sistemin de şerefe karşı işlenen suçlar 3 şekilde gerçekleşmektedir. Bunların en dar manasın da olanı sövmedir. İkincisi hakaret. Failin mağdura onun şerefini tehlikeye düşürecek bir fiil isnat etmesi ve fakat işbu fiilin doğru olduğunun ispat edilmemesi iktiza eder; bu itibarla isnat edilen fiil esastan doğru olsa bile bu keyfiyet ispat olunamadığı takdirde, işbu ikinci suç şekli vücut bulur.<sup>20</sup> Son olarak diğer bir şerefe tecavüz ise iftiradır. Isnat edilen fiilin gayri hakiki olduğu kanıtlanmalıdır.

### 1.2.2.4. Yeni İtalyan Sistemi

İtalya 1930 tarihli Kanunu kabul etmekle, Klasik Fransız sisteminden ayrılmıştır. Yeni İtalyan sistemin de Devlet Başkanına, Hükümet organlarına, memurlara karşı işlenen hakaret ve sövme suçuna verilen cezalar daha ağır olmuştur. Eğer şerefe karşı işlenen suç, huzurda yapılmış ise sövme, gıyabın da yapılmışsa hakaret suçu oluşur. İtalyan Ceza Hukukunun gelişimi Türk Hukuku açısından da önemlidir. Çünkü Eski TCK'nın Mezaı 1889 İtalyan Ceza Kanunudur. İtalyan Kanunu çağının emsaller için önemlidir. Çünkü; Monarşi ve Cumhuriyet dönemi için de devlet organlarını tahkir suçlarını sistemleştirme, ele alış ve düzenleyiş biçimi, genel olarak kamu hukuku anlayışı, siyasi yapının temel nitelikleri ve anayasal düzen açısından bilimsel bir nitelik taşır.<sup>21</sup>

<sup>20</sup> Erman, sh. 29.

<sup>21</sup> Senkeri, sh. 24.

### 1.2.2.5. Türk Hukuku

Türk Ceza Kanunumuz genel hakaret ve sövme suçları bakımından 1889 İtalyan Ceza Kanunu sistemini korumuş, Fransız sistemine yaklaşmıştır. İspat bakımından aynıdır. Hususi tahkir suçları bakımından yeni İtalyan Kanunu Mevaz ittihaz edilip bu maddeler tadil edildiği cihetle yeni İtalyan sisteminin de kanunumuzun sistemine müessir olduğu kabul edilebilir.<sup>22</sup> Osmanlı Devleti uzun süre tam bir İslam teokrasisi olarak nitelendirilmiştir. En etkin siyasal iktidar düzeni İslami dönem de olmuştur. Çünkü, padişah egemenlik hakkını Tanrı adına kullanmaktadır. Tanzimat Fermanının ilanına kadar olan devrede yayınlanan Kanunnameler de genel tahkir suçlarına ait hükümler bulunmasına karşı, memur ve resmi heyetlere karşı işlenen tahkir suçlarına ait özel hükümler yoktur.<sup>23</sup>

1256/1840 Ceza Kanunname-i Hümayun'un üçüncü faslının birinci ve üçüncü maddelerin de genel tahkir cürümleri düzenlenmiştir. 1267/1851 tarihinde ki "Kanun-ı Cedid" de ise genel tahkir suçların da cezanın fail ve mağdurun sıfatına göre verileceği, eğer tahkir suçunun mağduru yüksek bir devlet görevlisi ise faile verilecek ceza daha ağır olacaktır. 1274/1858 tarihli Ceza Kanunname-i Hümayun, memurlara karşı işlenen tahkir suçlarını özel hükümlerle düzenleyen ilk Türk Ceza Kanunudur. Tahkir suçunu oluşturan fiilin yazılı, sözlü, huzurda veya gıyapta yapılması halleri ile ilgili sarih bir hüküm yoktur. Halen mer'i sistemimize yakın hükümler ihtiva eden 1274 CK.'nun ilgili maddeleri faile verilecek cezaları mağdurun sıfatına göre farklı derecelerde tayin ve tespit etmiştir.<sup>24</sup>

Cumhuriyet dönemin de Ceza kurallarını taşıyan Türk Ceza Kanunu 1926 tarihin de yürürlüğe girmiştir. 1889 İtalyan Ceza Kanunu iktibas olunmuştur.<sup>25</sup> 765 sayılı Tür Ceza Kanunun da yeni düzenlemeler yapılmış ve son olarak 5237 sayılı yasa ile Türk Ceza Kanunu son şeklini almıştır. Gerek genel gerekse özel tahkir suç ve cezaları düzenlenmiştir.

---

<sup>22</sup> Erman, sh. 30.

<sup>23</sup> Polatcan, sh. 33.

<sup>24</sup> Polatcan, sh. 34.

<sup>25</sup> Senkeri, sh. 29.



### 1.3. KANUNDA DÜZENLENİŞ ŞEKLİ

Ceza Kanunu, haksız olarak insanın şeref ve haysiyetine yapılan saldırının hakaret suçu oluşturacağını kabul etmiştir. Türk Ceza Kanunu'nun Özel Hükümler Başlıklı 2. Kitap, Kişilere Karşı Suçlar başlıklı 8. bölüm, 125-131. maddeler arasındaki hükümler ile hakaret suçunu düzenleyen kanun koyucu, yine 2. Kitabın, Millete ve Devlete Karşı Suçlar başlıklı 4. Kısım, Devletin Egemenlik Alametlerine ve Organlarının Saygınlığına Karşı suçlar başlıklı 3. Bölüm, 299-301. maddeleri arasındaki hükümler ile de devletin manevi kişiliğini koruma altına almayı uygun görmüştür.

### 1.4. 5237 SAYILI TCK'da YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

#### 1.4.1. 125. Maddede Yapılan Değişiklik ve Değişiklik Gerekçeleri <sup>26</sup>

Kanun koyucu, her ne kadar 2004 yılında yeni bir yasa olarak TCK'nu çıkartmış bile olsa, sık sık değişiklik yaparak eksik gördüğü yönleri düzeltme yoluna gitmiştir. 125. madde de kısa sürede bir çok fıkrasında değişikliğe uğrayan bir kanun maddesi halindedir.

Maddenin 1. fıkrası; “somut bir fiil veya olgu isnat eden ya da yakıştırmalarda bulunmak” şeklinde düzenlenmiş iken; “ya da yakıştırmalarda bulunmak” ibaresi, 29. 06. 2005 tarih ve 5377 sayılı Kanun'un 15. maddesi ile metinden çıkartılmıştır. Kanun koyucu bu değişikliğe ilişkin gerekçe olarak şu şekilde bir açıklamayı uygun görmüştür.

“Maddenin 1. fıkrasında yer alan sövme ve yakıştırma ibarelerin aynı anlama geldiği yönündeki eleştiriler dikkate alınarak “ya da yakıştırmalarda bulunmak” ibaresi madde metninden çıkarılmıştır. Ancak, belirtmek gerekir ki bu değişiklik, madde gerekçesindeki yakıştırmalarda bulunmaya ilişkin açıklamaların hukuken geçersizliği anlamına gelmemektedir.”

<sup>26</sup> Bkz. <http://www.kazanci.com.tr>

Maddenin 4. fıkrası ise yine 29. 06. 2005 tarih 5377 sayılı Kanun'un 15. maddesi ile değişime uğramıştır. 4. fıkrada yer alan “basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde” cümlesi metinden şu gerekçe ile çıkarılmıştır.

“Suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi hali de, aleniyetin gerçekleşmiş şekillerinden birini oluşturmaktadır. Hakaret suçuyla ilgili olarak aleniyet, bir nitelik unsur olarak belirlendiği için, söz konusu suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi, bu suç açısından ayrı bir nitelikli unsur olarak görülmemiştir. Belirtilen nedenle, hakaret suçunun tanımlandığı 125. maddenin 4. fıkrasında bu yönde değişiklik yapılması gereği hasıl olmuştur.”

29.06.2005 tarih ve 5377 sayılı Kanun'un 15. maddesi ile bir başka değişiklikte, maddenin 5. fıkrasında gerçekleşmiştir. Maddenin 5. fıkrasına “Ancak, bu durumda zincirleme suça ilişkin madde hükümleri uygulanır” cümlesi eklenmiş ve değişikliğin gerekçesi ise şu şekilde belirtilmiştir;

“Kanununun 43. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen aynı nev’iden fikri içtima halinde, bir fiille aynı suçun birden fazla kişiye karşı işlenmesi söz konusudur. Bunun klasik örneğini, bir fiille birden fazla kişiye hakaret edilmesi oluşturmaktadır. Aynı nev’iden fikri içtima halinde, bir suç vardır ve fail hakkında cezaya hükmolunur. Fakat, bu ceza zincirleme suç açısından belirlenen oranda arttırılır. Bu kuralın istisnası, yine 43. maddenin 3. fıkrasında yer almaktadır. Buna göre, bir fiille birden fazla kişiye karşı işlenmiş olan kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarında, fail gerçek içtima hükümlerine göre cezalandırılacaktır. Kanunun düzenlemesi bu yönde olmakla birlikte, 125. maddenin 5. fıkrası hükmünün, kurul halinde çalışan kamu görevlilerine hakaret edilmesi halinde kurulu oluşturan kamu görevlisi sayısınınca hakaret suçunun işlendiği şeklinde yanlış yorumlandığı gözlenmiştir. Bu yanlış anlaşılmayı gidermek amacıyla, söz konusu fıkra metnine “Ancak, bu durumda, aynı nev’iden fikri içtima hükümleri uygulanır.”, şeklinde bir cümle eklenmiştir.

#### 1.4.2. Anayasa Mahkemesi'ne İntikal Eden Kısım ve Karar<sup>27</sup>

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesinin 1. fıkrasında yer alan “mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlemesi gerekir” biçimindeki cümlesi ile ilgili olarak Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine aykırılık iddiası ile Çat Sulh Ceza Mahkemesi iptal talebinde bulunmuştur.

Hüküm gereği, mağdur gıyabında gelen sövme ve hakaretin cezalandırılabilmesi için failin mağdur hakkında hakaret ve sövme içeren sözleri söylediği esnada, en az üç kişiyle ihtilata girmesinin gerekli olduğu belirtilmiştir. Madde gerekçesinde, gıyapta suç ve ihtilat anlatıldıktan sonra, “Bir veya iki kişiyle ihtilat ederek de mağdura hakaret edilebilir. Bu gibi durumlarda da esasında bir haksızlık gerçekleşmektedir. Ancak, izlenen suç siyaseti gereğince, gıyapta hakaretin cezalandırılabilmesi için, mağdurun gıyabında en az üç kişiyle ihtilat edilerek, yani en az üç kişi muhatap alınarak hakaretin yapılması şart olduğu” belirtilmiştir.

Hakaret (ve yeni yasada bu kavram altına alınan sövme suçunda) suçu ile korunan hukuki değer kişilerin manevi yaşamlarına dair namus, şöhret, vakar ve haysiyet gibi kişilik değerleri ile toplum nazarındaki itibarları ve diğer fertler nazarındaki saygınlıklarıdır. Bu kavramları “şeref” kavramı içerisinde toplamak ve bu suçlara da “şerefe karşı suçlar” adını vermek mümkündür.

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın başlangıç bölümünde “her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak milli kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme, maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu” belirtilmiş, 2. maddede Cumhuriyetin nitelikleri arasında “insan haklarına saygılı” olma ilkesi belirtilmiş, 5. maddede “insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamasının” devletin görevi olduğu belirtilmiştir. Kişilerin şerefi, toplumsal itibarı ve saygınlığı manevi varlığın en temel unsurudur. Yukarıda belirtilen anayasal hükümler çerçevesinde denilebilir ki devlet için yurttaşlarının şerefini korumak ve ihlal eden davranışları suç sayarak

<sup>27</sup> Bkz.<http://www.kazanci.com.tr>

cezalandırmak 5. maddenin açıklığı karşısında bir görevdir ki bu doğrultuda 765 ve 5237 sayılı yasalarda hükümler yer almaktadır.

Günümüz insan hakları anlayışında, birey maddi ve manevi varlığı ile hak ve hürriyetleri açısından gerektiğinde, içinde bulunduğu toplum ile tüm ilişkilerinden soyutlanarak temel alınmakta, kişilerin doğuştan gelen temel hak ve hürriyetlerinin bir takım toplumsal mülahazalarla kısıtlanmasına cevaz verilmemektedir. Bu bağlamda devlet, kişilerin şeref ve haysiyetlerini ihlal eden davranışları cezalandırmaya yönelik hükümleri tanzim ederken her zaman “birey” odaklı olmak zorundadır. Hakaret teşkil eden söz ve davranışların ulaştırıldığı, şahısların sayısı cezalandırma koşulu olarak öngörülmemelidir, şerefi ihlal eden söz ve davranışların mağdura ulaşması ile manevi hakların, şerefin ihlal edildiği kabul edilmeli ve ceza politikası bu doğrultuda oluşturulmalıdır. Yasanın 125/1. fıkrası 1. cümlede ki “mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için, fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir”, şeklindeki düzenleme her ne kadar kişilerin şereflerini ve manevi haklarını korumaya yönelik bir yaklaşımın ürünü ise de, birey odaklı düzenlenmediği için mağdurun gıyabında gerçekleşen ihlaller de kişinin şerefi ve manevi hakları her halükarda ihlal edilmesine rağmen ceza verilebilmesi için failin en az üç kişiyle ihtilat etmesini yani iletişime geçmesini veya duyurmasını aramaktadır. Bu hüküm bu haliyle Anayasanın devlete yüklediği, kişilerin manevi yaşamlarını koruma yükümlülüğünün (md. 5) ihlali niteliğindedir. Devlet; yurttaşlarının şeref ve haysiyetlerini ihlal eden davranışların, cezalandırılabilme koşulunu mağdurun ihtilat ettiği yani iletişime geçtiği kişilerin sayısı ile ölçemez, devlet her şart ve koşul altında yurttaşlarının şeref ve haysiyetini ve manevi yaşamını korumak zorundadır. İhtilat unsuru aranan hallerde, failin bir veya iki kişi ile ihtilat etmesi halinde, eylemin unsurları oluşmayacağı için mağdurun şeref ve haysiyetini ihlal eden söz veya fiil cezasız kalacak, şeref öncelikle kişinin kendisine duyduğu saygı ve itibar ise, bu kişilik değeri örselenecek ancak fail cezalandırılmayacaktır.

Mağdurun, şeref ve saygınlığının örselenip örselenmediğini failin muhataplarının sayısı ile ölçerek modern insan hakları anlayışının benimsediği, birey odaklı uygulamadan uzaklaşmak suretiyle, gıyapta yapılan bir kısım davranışları cezasız bırakarak anayasal yükümlülüğünü ihlal edemez.

Örneğin, bir toplantı salonun da, failin mağdur aleyhine gıyabında söylediği sövme içerikli sözlerin iki kişiyle ihtilat edilerek söylenmesi halinde belirtilen suç oluşmayacaktır. Ancak yukarı da belirtildiği üzere kişilerin şeref ve haysiyeti koşulsuz korunmak zorundadır. Sanık hakkında açılan bir kamu davasında mahkeme huzurunda eylemi, söz ve davranışları ikrar etse bile ihtilat unsuru oluşmadığı için eylemi cezasız kalacaktır. Sanığın, suçunu ikrar ettiği bir ortam da dahi cezasız kalması, yasanın ne derecede mağdurun, şerefini koruma hususunda zaaf içinde bulunduğu göstergesidir.

Yüksek Mahkeme şu şekilde kararını vermiştir; Anayasada güvence altına alınmış, temel hak ve özgürlükleri koruma yükümü çerçevesinde temel hak ihlallerini yaptırım altına alan yasa koyucunun, Anayasa kuralları ve hukukun genel ilkeleri çerçevesinde kalmak koşuluyla, hangi eylemlerin suç oluşturacağını belirleme yetkisi bulunduğu gibi, suçluların cezalandırılmasına ilişkin koşulları da saptama yetkisine sahiptir. Dolayısıyla, kişilere karşı suçlara özel hükümlerin başında yer vererek insanı ve insan haklarını koruma ilkesine verdiği değeri, suç ve ceza politikasının temel hedefi kabul eden yasa koyucunun izlenen suç ve ceza siyasetinin gereği olarak, gıyapta hakaretin cezalandırılabilmesinde “en az üç kişiyle ihtilat” koşulunu araması, yasama yetkisi kapsamındadır.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasanın 2. ve 5. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

## İKİNCİ BÖLÜM

### KORUNAN HUKUKİ DEĞER, SUÇUN UNSURLARI VE NİTELİKLİ HALLERİ

#### 2.1. HAKARET SUÇU İLE KORUNAN HUKUKİ DEĞER

Kanun koyucu düzenlediği her madde ile bir değeri koruma altına almayı arzulamıştır. Hakaret suçunu düzenlemesi ile de şeref değerlerini koruduğu konusunda görüş birliği vardır.

Doktrinde bazı yazarlar şeref ve haysiyetin tanımını yapmışlardır.

“Şeref ve haysiyet, bir kimsenin toplum tarafından, objektif olarak bir değer süzgecinden geçirilmesi sonucu elde ettiği, bütün manevi değerlerin toplamıdır.”<sup>28</sup>

“Şeref ve haysiyet, şahısların cemiyet içindeki hal ve hareketleri, yaşayış ve davranış şekillerine göre; cemiyet tarafından kendilerine izafe edilen değerdir.”<sup>29</sup>

Ancak bu kavrama ne anlam verilmesi gerektiği konusunda öğretilerde tartışmalar vardır.

Fiili şeref, kavramından hareket eden yazarlara göre şeref, kişinin şerefli olduğunun gerçek anlamda varlığına yönelik beslediği iyi duygudur. Buna karşılık normatif şeref kavramından hareket eden yazarlara göre, şeref insan onuruna dayanan, bir insana haklı olarak tanınan değer ve buna saygı gösterilmesine yönelik taleptir. Bugün öğreti de egemen olan düalist görüşe göre şeref, karma bir hukuksal yarar olup, gerek bir insanın kendisine karşı beslediği içsel değeri (iç şeref) ve gerekse başkalarının gözündeki değerini (dış şeref) ihtiva etmektedir.<sup>30</sup>

<sup>28</sup> Tokbaş, Hakan, *Türkiye Mevzuatında Şerefi İhlal*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2009, sh. 48.

<sup>29</sup> Tokbaş, sh. 48.

<sup>30</sup> Tezcan, Durmuş / Erdem, M.Ruhan, / Önok, Murat, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Seçkin Yayıncılık 6. Baskı, Ankara 2008, sh. 439-440.

Yasa koyucu tarafından korunan hukuki değer iç şeref ve dış şereftir.

E-TCK'da, "halkın hakaret ve husumetine maruz kılmak" ve "şöhrete taarruz kılmak" ibarelerine yer verilerek "fiili şeref" (sübjektif, iç şeref), bir yandan da "namus ve haysiyete taarruz etmek" deyimine yer verilerek "normatif şeref" (objektif, dış şeref) korunmaktaydı. Y-TCK m.125'te , bir yanda "onur ve şeref'ten söz edilirken fiili şeref (iç şeref), diğer yandan da "saygınlık"tan<sup>31</sup> söz edilerek normatif şeref (dış şeref) korunduğuna göre benzer bir durumun 5237 s. TCK açısından da geçerli olduğu söylenebilir.<sup>32</sup>

## 2.2. HAKARET SUÇUNUN MADDİ UNSURLARI

### 2.2.1. Fail

Ceza hukukunda, hareket yeteneği sadece insana ait bir özellik olup, ölü kişilerin, hayvanların veya eşyanın böyle bir yeteneğinin bulunduğundan söz edilemeyeceğine göre, ancak bir insan, suç faili olabilir.<sup>33</sup>

5237 sayılı kanunun 125. maddesi 1. fıkrasında "saldıran kişi" ibaresine yer verilmiştir. Kanun suçun faili ile ilgili özel bir hüküm belirtmediğine göre ve kullandığı ibarelerden de anlaşılacağı üzere; bu suçun faili herkes olabilir. Ceza normların da faile işaret etmek üzere "bir kimse", "kişi", "kimse" veya "her kim" ibareleri kullanılmaktadır.<sup>34</sup>

Ayrıca, 765 sayılı TCK'nın 251. maddesinde yer alan, bir memurun görevi sırasında bir kimse aleyhine bir suç işlemesi halinde, hakkında belirlenecek cezanın arttırılmasını öngören düzenlemeye Y-TCK' da yer verilmediğine göre, hakaret suçunun -basit ve nitelikli şekilleri ile- özgü suç niteliği taşımadığı söylenebilir.<sup>35</sup>

<sup>31</sup> Sözcük itibarıyla "saygınlık", saygı gösterme, değerli, güvenilir, olma durumu, itibar, prestij anlamına gelmektedir. (Bkz.<http://www.tdk.gov.tr>) (05.10.2009)

<sup>32</sup> Özbek, Veli Özer, Şerefe Karşı Suçlar, *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, Y: 2, S:5, Nisan 2005, sh. 257.

<sup>33</sup> Artuk, M. Emin / Gökçen , Ahmet / Yenidünya, A.Caner, *5237 Sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 6.Baskı, Ankara 2005, sh. 452.

<sup>34</sup> Özgenç, İzzet, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler)*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, Eylül 2005, sh. 199-200.

<sup>35</sup> Kayaççek, Murat, *Şerefe Karşı Suçlar*, 1. Baskı, Ankara, Ağustos 2008, sh. 21.

### 2.2.1.1. Gerçek Kişiler

125. maddenin 1. fıkrasında yer alan “isnat eden kişi” ve “saldıran kişi” ibareleri ile kanun koyucu hakaret suçunun fail bakımından herhangi bir özellik göstermediğini ortaya koymuştur. Ceza sorumluluğu, bulunan her gerçek kişi bu suçun faili olabilir. Hakaret suçu vasıtalarla da işlenebilir. Örneğin; akli dengesi yerinde olmayan kişinin, vasıta olarak kullanılması ile bu suçun işlenmesi halinde fail ile birlikte vasıta olarak kullanılan kişinin cezalandırılıp, cezalandırılmayacağını TCK.m.125 açıkça belirtmiştir. Hakaret suçunun faili herkes olabilir. TCK.m. 125’te “kişi” terimi kullanılarak faile yönelik bir sınırlama getirilmemiştir.<sup>36</sup> Akli dengesi yerinde olmayan yani isnat yeteneği olmayanlar da suç faili olabilir, onlarda suç işleyebilirler. Ancak cezai sorumlulukları olmadığı için bu kişilere ancak güvenlik tedbirleri uygulanabilir. Ayrıca, araç olarak kullanılmasından dolayı cezalandırılmayacağı gibi, bu suçun işlenmesine sebep olan kişi dolaylı fail olarak cezalandırılacaktır. Aynı şekilde, 12 yaşından küçük bir çocuğun da, cezai sorumluluğundan söz edilemeyecektir. Bu durumda da çocuğu, vasıta olarak kullanan kişi, dolaylı fail olarak cezalandırılabilir.

Uygulama da pek sık görülme de doktrin de tartışılan bir diğer olay ise; bir hayvanın hakaret suçunda kullanılması durumunda bu hayvanı vasıta olarak kullanan failin dolaylı fail mi, yoksa doğrudan fail olarak mı cezalandırılacağıdır.

Bir kısım hukukçuya göre; suçta kullanılan hayvanın, benzer suçlarda kullanılan bir mektuptan, hiçbir farkı olmayacaktır. Dolayısıyla fail doğrudan fail olarak cezalandırılmalıdır.<sup>37</sup> Bizce de suç işlenirken kullanılan hayvanın, benzer suçta kullanılan mektuptan hiç bir farkı yoktur. Çünkü; Ceza Hukuku açısından haksızlığa neden olan fiil, insanlara ait davranıştan ibarettir. Ceza Hukuku için önemli olan, hakaret içeren davranışın bir insan tarafından yapılmasıdır. Nitekim,

<sup>36</sup> Artuk, M. Emin / Gökçen, Ahmet / Yenidünya, A. Caner, *Ceza Hukuku Özel Hükmeler*, Turhan Kitabevi Yayınları, 10. Baskı, Ankara 2010, sh. 380.

<sup>37</sup> Kayaççek, sh. 22.



TCK'nın 37/2 maddesinin de düzenlenen dolaylı faillik kurumunda da suçun işlenmesinin de bir başka gerçek kişi araç olarak kullanılmaktadır.

### **2.2.1.2. Tüzel Kişiler**

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda tüzel kişilerin, cezai sorumluluğu kabul edilmemiştir. Her ne kadar güvenlik tedbiri şeklindeki yaptırımlar Kanun gereğince öngörülmüş olsa da cezai yaptırım uygulanamayacağı 20. madde de belirtilmiştir.

Suç ve ceza politikası gereği olarak ancak gerçek kişiler suç faili olabilir, sadece gerçek kişiler hakkın da ceza yaptırımına hükmedilebilir. Suç faili olmayan tüzel kişiler hakkın da ceza yaptırımı(hapis ve adli para cezası) tatbik edilemez. Faaliyetlerini temsilcileri aracılığıyla yürüten hükmi şahısların, maddi bir bünyeleri ya da yetenekleri bulunmadığından, cezai sorumluluk, suç teşkil eden eylemi icra eden gerçek kişisindedir. Gerçek kişilerin hareketleri sonucu tüzel kişilerin cezalandırılması, cezaların şahsiliği prensibine de aykırıdır.<sup>38</sup>

Bundan dolayı tüzel kişilerin bu suçun faili olma olasılıkları bulunmamaktadır.

### **2.2.1.3. Diğer Kanunlar ile Düzenlenmiş Faillik Durumları**

Hakaret suçunun en çok işlenme yollarından birisi basın yoluyla işlenmesidir. Bundan dolayı 5187 Sayılı Basın Kanununda Cezai Sorumluluk başlığı altında 11. maddesinde, basın yoluyla işlenen hakaret suçlarında kimin fail olacağı açık olarak ortaya konulmuştur. Süreli yayınlar ve süresiz yayınlarda işlenen suçlardan eser sahibi sorumlu olacaktır. Eser sahibinin belirli olmaması veya yayım esnasında ceza ehliyetine sahip olmaması ya da yurtdışında bulunması nedeniyle Türkiye'de yargılanmaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümle mahkum olduğu cezaya etki etmemesi halinde kimlerin fail olarak cezalandırılacağını Basın Kanunu süreli ve süresiz yayın olarak ikiye ayırarak

<sup>38</sup> Bu konu için bkz. Artuk, Mehmet Emin / Gökçen, Ahmet / Yenidünya, A. Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2009, sh. 289 vd.

düzenlemiştir. Süreli yayınlarda;<sup>39</sup> sorumlu müdür ve yayın yönetmeni, genel yayın yönetmeni, editör, basın danışmanı gibi sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili sorumlu olur. Ancak hakaret içeren eserin yayınlanmasına, sorumlu müdür ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin karşı çıkmasına rağmen yayınlanması halinde, yayımlananın cezai sorumluluğu devreye girecektir. Süresiz yayınlar da ise; kademeli olarak cezai sorumluluk ilerleyecektir. Öncelikle yayımcı fail olarak anılacaktır, yayımcının ceza sorumluluğunun anılmaması halinde ise basımcı sorumlu olacaktır.

İnternet, radyo ve TV yoluyla işlenen suçlarda ise; diğer kanunlar ile düzenlemeler yapılmıştır. 2954 sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu'nun 28. maddesine göre; Türkiye Radyo Televizyon Kurumu'nun yayınları yoluyla işlenen suçlar da veya haksız fiillerde, yayın tespit yoluyla yapılmışsa, metni yazan veya sesi tespit edilen, bu metni veya tespiti fiilen kontrol eden ve yayını fiilen yöneten ve kontrol eden kişiler sorumludur. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise; kendilerine tevdi edilen metni aynen okumakla görevli personeli o yayını yönetim ve özel olarak görevlendirilmemiş olmak şartıyla o yayın yoluyla işlenen suçtan veya haksız fiilden sorumlu tutulamazlar denmektedir. Canlı yayınlarda kimin sorumlu olacağı konusunda da bir hüküm olmasa bile, böyle bir yayın da konuşmacı kimse, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi gereğince sorumluluk da o konuşmayı yapan kimseye aittir.<sup>40</sup> Ayrıca 18. madde uyarınca yayınlanan hükümet bildirimleri ve konuşmaları, 22. madde

<sup>39</sup> “Basın yoluyla hakaret suçundan şüpheliler hakkında; Basın Yasası uyarınca basın yoluyla işlenen suçlarda eser sahibi sorumludur. İncelenen dosyada şüphelilerden biri ifadesinde, soruşturmaya konu haberi kendisinin yazdığını açıkladığı görülmekte olup, bu durumda sorumlu müdür ve genel yayın yönetmeninin sorumluluğunu gerektiren koşulların da oluşmadığı anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan, günlük süreli yayınlardan olan günlük gazeteler bakımından dava açma süresi 2 aydır. Bu süre zamanaşımı süresi olmayıp, hak düşürücü süre olduğundan, kamu davasının mutlaka 2 aylık süre geçirilmeden açılmasında zorunluluk bulunmaktadır. Süre başlangıcı ise basılmış eserin C. Başsavcılığına teslim tarihi veya suçu oluşturan fiilin C. Başsavcılığına öğrenildiği tarihtir. Dosyada yer alan yakınma dilekçesinin C. Başsavcılığına verilme tarihi suçun C. Başsavcılığına en geç bu tarihle öğrenildiği ve bu durumda kamu davasının bu tarihten itibaren 2 ay içerisinde açılması gerektiği anlaşılmaya karşın, kovuşturmayaya yer olmadığına ilişkin karara itirazın incelenme tarihinde 2 aylık dava açma süresi geçirilmiş bulunulduğunun göz önüne alınması gerekir.” (Yargıtay 4. Ceza Dairesi- 03. 10. 2007 T. – 2007/5270 E. – 2007/7695 K.,Bkz.www.kazanci.com.tr)

<sup>40</sup> Parlar, Ali / Hatipoğlu, Muzaffer, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, C: I, Yayın Matbaacılık, Ankara 2007, sh. 973.

uyarınca yayınlanan seçimlerde siyasi parti propagandaları ve 27. madde uyarınca yayınlanan cevap ve düzeltme metinlerinden ötürü TRT personeli sorumlu değildir. Özel radyo ve televizyon yayınları yoluyla işlenen suçlarla ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak bir görüşe göre 2954 Sayılı TRT Kanunu hükümleri burada da uygulanır, demektir. Bizce bu görüş doğru değildir. Çünkü; cezaların şahsiliği ve kanunilik ilkesi gereği bu mümkün değildir. Ancak Özel Radyo ve Televizyonlar da işlenen bu tür suçlardan dolayı kimlerin sorumlu olacağı, ceza hukukunun genel kuralları ile belirlenebilir.<sup>41</sup>

Parlamentelerin hakaretlerinin ise, cezalandırılıp cezalandırılmayacağı doktrin tarafından tartışma konusu yapılmıştır. 1982 Anayasası'nın 83/1 maddesi gereğince parlamenterlerin Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerinden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisçe başka bir karar alınmadıkça, bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar. Anayasa'nın 83. maddesi nedeniyle; Meclis çalışmaları sırasında gerçekleştirdikleri hakaret niteliğindeki söz veya işaretler nedeniyle, parlamenterlerin cezalandırılması mümkün olmayacaktır. Ancak yasama dokunulmazlığı mutlak anlamda sınırsız değildir. Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 01. 10. 2001 Tarih, 2001/4476 E, 2001/8768 K. Sayılı kararında parlamenterin meclis içerisinde kürsüde konuşan parlamentere “sen yalan söylüyorsun, riya yapıyorsun” tarzı sözlerini, tazminat verilmesi için yeterli bulmuştur. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi kararında özetle; “Her ne kadar TBMM üyeleri meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, mecliste ileri sürdükleri düşüncelerinden ve bunları meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamaz iseler de, bu sorumluluk mutlak bir şekilde sınırsız değildir. Anayasanın bu ilkesinin kötüye kullanılıp kullanılmadığı değerlendirilirken özellikle kamu yararı - kişisel yarar dengesinin iyi korunması gerekmektedir. Bir milletvekili sırf kişisel kinini tatmin için bir kimsenin kişilik değerlerine saldırı teşkil edecek şekilde hakaret etmişse, bu kişinin milletvekili

---

<sup>41</sup> Sözüer, Adem, *Basın Suçlarının da Ceza Sorumluluğu*, Alfa Basın Yayın Dağıtım, 1. Baskı, İstanbul, Ocak 1996, sh. 125.

dokunulmazlığından yararlandırılması dokunulmazlık kurumunun var oluş amacı ve nedeni ile bağdaşmaz. Anayasanın 83. maddesinde yer alan düzenlemenin amacı milletvekilinin, yasamaya ilişkin olan yetkisini, daha özgürce kullanması ve bu doğrultudaki çalışmalarını güvence altına almasıdır. Madde ile güvence altına alınan ve dokunulmazlığı sağlanan, salt yasama faaliyeti ile sınırlı olan eylemlerdir.

### 2.2.2. Mağdur

TCK 125. maddesinde “bir kimseye” ve “bir kimsenin” demek suretiyle suçun mağdurunun herhangi bir kişi olabileceği vurgulanmıştır. Mağdur denilince akla ilk gelen mağdurun tek kişi olmasıdır. Mağdurun birden fazla olması veya bir grup olması halinde ise kolektif hakaret veya sövme sorunu ortaya çıkar.<sup>42</sup> Her suçun mutlaka bir mağduru vardır.<sup>43</sup> Mağdur, hakaret edilen kimsedir. Ancak suçtan zarar gören ile mağdur kavramını karıştırmamak gerekir. Mağdur, bir suçun işlenmesi nedeni ile zarar gören kişidir. Ancak suçtan zarar gören kişi, her zaman bu suçun işlenmesi dolayısıyla mağdur edilen kişi değildir.<sup>44</sup>

#### 2.2.2.1. Akıl Hastaları ve Küçükler

Bir görüşe göre bu kimseler işlenen fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamadıkları, kendilerine yapılan bu fiilin ahlaki kötülüğünü normal bir insan gibi hissedemeyecekleri için, hakaret suçunun oluşmayacağını savunurlar. Ancak bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre, kendisine karşı sarf edilen sözlerden ötürü, üzüntü duymaması, suçun oluşmasını engellemez.<sup>45</sup> Akıl hastaları ve küçüklere sövme ve hakaret suçlarında korunan şeref, mağdurun iç şerefi değil, objektif ve dış şereftir. Bundan dolayı akıl hastalarına veya küçüklere sövme suçunda mağdur olabilir ve fail cezalandırılabilir.

<sup>42</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Hakeri, Hakan, *Alman Federal Anayasa Mahkemesinin Bir Kararı Işığında Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü ve Kollektif Hakaret*, Prof. Dr. Sahir Erman'a Armağan, İstanbul 1999, sh. 414

<sup>43</sup> Özgenç, sh. 226.

<sup>44</sup> Kayançipek, sh. 31.

<sup>45</sup> Kayançipek, sh. 37.

### 2.2.2.2. Şeref Değerinden Yoksun Olanlar (Şerefsizler)

Onur kırıcı bir suçtan hüküm giyen veya sosyal durumuyla veya mesleğiyle kamuoyunca şerefsiz sayılan bir şahsın da, korunmaya değer bir şerefi vardır ve bu korunmaya değer şerefe karşı işlenen, hakaret suçlarının, cezalandırılması gerekmektedir. Birçok hukukçu, bunların dışında kalan alanlar da bir şeref ihlali söz konusu olmayacağı için fiil suç teşkil etmeyeceğini, yani bir hırsıza hırsız, katile katil, genelev kadınına fahişe diyen kişinin cezalandırılmayacağını savunmaktadır.<sup>46</sup>

Her ne kadar birçok hukukçu, şeref ihlalinin söz konusu olmayacağını düşünüyor olsa da biz bu görüşe katılmıyoruz. Çünkü; Y-TCK m. 127/2 açıktır. “İspat edilmiş fiilinden söz edilerek kişiye hakaret edilmesi halin de cezaya hükmedilir” demektedir.

Doğuştan gelen ve sırf insan olarak doğmuş olduğu için sahip olduğu değerler vardır ki; bunlara yapılan hakaretler cezalandırılacaktır. Örneğin bir katile, hayvan demek suç teşkil edecektir.<sup>47</sup>

Daha geniş olarak olaya bakma gereği duyulmalıdır. Bazı suçlar veya yaşam biçimleri, zorunluluk ile de ortaya çıkabilmektedir. Bir iftira neticesinde veya yeterli savunmanın yapılamaması neticesinde de kişiler katil veya hırsız olarak ceza almış olabilirler. Veyahut da bir kişinin hayatı boyunca bir defa işlemiş olduğu bir suç söz konusu olabilir. Ceza hukukunun asıl amacı, kişiyi suçundan dolayı cezalandırmak ve bu kişiyi tekrar topluma kazandırabilmek olmasına karşın, bu suçtan ceza almış bir kişiye bu olayı tekrar tekrar vurgulamak ve bu kişiye bu etiket ile bir ömür yaşamasına ses çıkarmamak, ancak onu tekrar suça itme olacaktır. Bunun için hırsıza hırsız, genelev kadınına fahişe diyen kimse de mutlaka cezalandırılmadığıdır.

---

<sup>46</sup> Erman, sh. 54.

<sup>47</sup> Artuk, Gökçen, Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sh. 381.

### 2.2.2.3. Kamu Görevlileri

Kamu görevlisi,<sup>48</sup> kamusal faaliyetin (Anayasa ve kanunlarla belirlenmiş olan bir siyasal kararlar, bir hizmetin kamu adına) yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli ve geçici olarak katılan kişi olarak tanımlanmıştır. 765 sayılı TCK ile memurun derecesine göre cezalandırma söz konusu iken; 5237 sayılı TCK'nun 125. maddesi ile tek bent halinde hakareti cezalandırmıştır.

### 2.2.2.5. Tüzel Kişiler

Tüzel kişiler suçun mağduru olamazlar. Tüzel kişiler suçtan zarar gören olabilir.<sup>49</sup> 5237 sayılı TCK 125. maddesinde “bir kimseye” denilmek suretiyle suçun mağdurunun, gerçek kişi olacağı ortaya konulmaktadır. Aynı madde içerisinde de “resmi kurullarla” ilgili değinilen bölümle ilgili olarak, kurulların hakaret suçunun mağduru olamayacağı, görevlerinden dolayı hakaret edilmesi halinde, suçun kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılacağı kabul edilmiştir.

Kurullar ise; hukuki anlam da, bir kanuna dayanarak bir araya gelen, görev, yetki ve kuruluşu belli olan ve bir kamu görevi ifa eden veya böyle bir göreve kamu hukuk usulüne göre katılan belirli sayıda insan topluluğudur.<sup>50</sup> 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesi ile birlikte kurul halinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi halinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılacaktır.

<sup>48</sup> “Olay günü sanık, emniyet müdürlüğü binası önünde nöbet tutmakta olan polis memuru mağdura hitap ettiği anlaşılacak şekilde, “yata yata para kazanıyor şerefsizler” demiştir. Sanığın söylediği sözlerin tahkir edici nitelikte olduğundan ve hakaret içerdiğinden, keza mağdur polisin, kamu görevlisi olduğu hususlarında bir kuşku bulunmamaktadır. Sanık ile mağdur önceden birbirlerini tanımamakta ve aralarında husumet de bulunmamaktadır. Sanığın, polislik görevine duyduğu düşmanlık ve görevin yerine getirilme şekline yönelik olarak söylediği hakaret içeren sözler ile mağdur tarafından ifa edilen kamu görevi arasında nedensellik bağı bulunduğu açıktır. Sanığın eylemi, 5237 sayılı TCY. nun 125. maddesinin 3. fıkrasının ( a ) bendindeki suça uymaktadır ve aynı Yasanın 131/1. maddesi uyarınca kendiliğinden soruşturulacak ve kovuşturulacak nitelikte bir suçtur. O halde Özel Dairece, sanığa yönelik bir görev ifa edilmemesi nedeniyle hakaret suçunun nitelikli halinin oluşmadığının kabulü ve kamu davasının şikayetten vazgeçme nedeniyle düşürülmesine karar verilmesi yasaya aykırıdır.” ( Yargıtay Ceza Genel Kurulu – 23. 09. 2008 T. – 2008/4-180 E. – 2008/205 K.,Bkz.www.kazanci.com.tr)

<sup>49</sup> Artuk-Gökçen-Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sh. 384

<sup>50</sup> Kayaççek, sh. 45.

Tüzel kişiliği bulunmayan topluluklarda ise; hakaret bir arada bulunan birden çok kişiye yapılmış ise, hakaretin yapıldığı her kişi mağdurdur. Ancak hakaretin birlikte bulunan kişilerden hangisine yapıldığı saptanamıyorsa, suçun varlığından söz edilemez. Sözelimi bir sosyal sınıfın veya meslek mensuplarının tahkiri halin de, 'bütün askerler katildir' sözlerin de olduğu gibi suç oluşmadığı kabul edilmektedir.<sup>51</sup> Yani, fiilin yöneldiği topluluk ne kadar geniş olursa, mağdurun tayin ve teşhisi o nispette imkansız hale geleceğinden<sup>52</sup> bir meslek grubuna yapılan hakarete, bir mağdurdan söz edilemeyeceği için cezalandırma söz konusu olmayacaktır.<sup>53</sup> Ancak topluluk daraldıkça, mağdurun belirli ve somut olması kolaylaşacağından, cezai sorumluluktan söz edilebilecektir. Örneğin; belirli bir mahalledeki, belirli bir din mensuplarına hakaret edilmesi durumunda suç oluşur. Burada aynı fiille birden çok kişiye hakaret söz konusu olacağından, zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır. Yargıtay bir kararında sanığın, katılanın eşinin mensubu olduğu Kırabalılar sülalesine sövmesinde suçun oluştuğu sonucuna varmıştır (CGK. 28.11.1988, 2-449/494).<sup>54</sup>

#### 2.2.2.6. Ölüler

Doktrinde tartışma yaşanan bir diğer konu da TCK 130. maddesinde düzenlenmiştir. Ölünün bu suçun mağduru olup olamayacağı çok farklı görüşleri ortaya çıkarmıştır. Doğan Soyaslan'a göre; hakaret suçunun mağduru ölüler olabilir. Çünkü kişi ölmesine karşın manevi kişilikleri devam eder ve hakaret edildiği zaman ölen kişinin, yaşayan manevi kişiliğine, hakaret edilmektedir ve bundan dolayı mağdur ölen kişi olmalıdır. Artuç ise bu suçun mağdurunun ölü kişi olamayacağı görüşündedir. Baskın olan ve birçok hukukçunun desteklediği ve bizim de katıldığımız görüşte ise; hakaret suçunun mağduru ölenin yakınlarıdır. Kanun ile korunan hukuki değer, ölen kişi ile onun hatırasına duyulması gereken saygı duygusunun korunmasının yanında, ölenin yakınlarının da rencide edilmesinin

<sup>51</sup> Hakeri, *Prof. Dr. Sahir Erman'a Armağan*, sh. 416

<sup>52</sup> Artuk-Gökçen-Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sh. 383

<sup>53</sup> Erman, sh. 33-34; Toroslu, Nevzat, *Ceza Hukuku Özel Kısım*, Savaş Yayınları, 2. Baskı, Ankara, Mart 2007, sh.109.

<sup>54</sup> Kayanççek, sh. 41.

önlenmesidir.<sup>55</sup> Ölene yapılan hakaret ölenin yaşayan altsoy ve yakınlarının şerefini de ihlal ediyorsa; bu kişiler mağdur olarak şikayetçi olabileceklerdir.

### **2.2.3. Hareket**

Beş fıkradan oluşan TCK 125. maddenin birinci fıkrasında suçun öğeleri ve cezası açıklanmış, ikinci fıkrasında fiilin mağdura hitap eden iletiyle işlenmesi halinde birinci fıkra hükmünün uygulanacağını bildirilmiş, üçüncü ve dördüncü fıkrada hakaret suçunun, nitelikli halleri düzenlenmiş, beşinci fıkrasında da kurul halinde çalışan kamu görevlilerine hakaret düzenlenmiştir.

#### **2.2.3.1. Suçun Öğeleri**

TCK m.125, birinci fıkrada genel olarak hakaret suçunun öğeleri ortaya konulmuş ve bu suçu işleyen failin cezalandırılması hükme bağlanmıştır. Ayrıca gıyapta da bu suçun işlenebileceği ve bu durum için gerekli şartlar ortaya konulmuştur.

Kısaca hakaret suçunun oluşabilmesi için kanun koyucu, suçun 3 ögesi olduğunu ortaya koymuştur.

- 1- Somut bir fiil veya olgu isnat edilmesi veya sövülmesi,
- 2- Bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığının rencide edilecek nitelikte olması,
- 3- Gıyapta hakaretin cezalandırılması için en az üç kişiyle ihtilat edilmesi gerekir.

##### **2.2.3.1.1. Somut Bir Fiil veya Olgu İsnat Edilmesi veya Sövülmesi**

İsnadın, daha önceden gerçekleştiği belirtilen bir fiile ilişkin olması gerekir. Gelecekte gerçekleşmesi muhtemel bir olayın ileri sürülmesi somut bir fiil kavramına dahil değildir.<sup>56</sup> Bu ancak iftira veya sövme suçunu oluşturabilir.

İsnat olumlu olabileceği gibi olumsuz bir davranışı da ifade edebilir.<sup>57</sup>

<sup>55</sup> Toroslu, sh. 108-109; Çetin, Erol, *Yeni Türk Ceza Yasasındaki Hakaret Suçları*, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, Mayıs 2007, sh. 18.

<sup>56</sup> Erman, sh. 73; Artuç, Mustafa, *Kişilere Karşı Suçlar*, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2008, sh. 1107.

<sup>57</sup> Erman, sh. 73; Toroslu, sh. 110.



Mağdura yönelen fiilin somut yani belirli bir fiil olması gerekmektedir. Doğruluğu ya da yanlışlığının ortaya çıkabilecek, ispatlanması olanaklı olması demektir.

İsnat edilen somut fiil ya da olgunun gerçek olup olmamasının önemi yoktur. Mağduru küçük düşürücü nitelikte olan, olmuş bir fiili başkalarına hukuka aykırı biçimde yayanlar da hakaret suçunu işlemiş olurlar. Yani bilinen bir olayı başkalarına aktaran kişi de hakaret suçunu işlemiş olacaktır. Ancak gıyapta ve ihtilat unsuru gerçekleşmiş ise suç oluşur.

İsnadın sözle, yazıyla, resim, işaret veya herhangi bir davranışla yapılması mümkündür. Ayrıca isnat edilen fiilin veya olgunun mutlaka suç teşkil etmesi gerekmez.<sup>58</sup>

Ceza Genel Kurulu 23. 11. 1992 tarihinde somut fiilin tanımını şöyle yapmıştır. “Fiilin muayyen sayılabilmesi için şahsa, şekle, konuya, yere ve zamana ilişkin unsurlar gösterilmiş olmalıdır. Ancak bu unsurların tamamının birlikte söylenmesi şart değildir. Sözlerin isnat edilen fiili belirleyecek açıklıkta bulunması yeterlidir. Çoğu zaman isnat edilen vakıanın hangi zaman ve yerde meydana geldiğinin belirtilmesi, madde tayini suretiyle hakaret suçunun oluşması için yeterli olmaktadır.”<sup>59</sup>

Örneğin, “sen hırsızısın” demek sövme suçunu oluştururken, “sen geçen hafta evimden para çaldın” demek hakaret suçunu oluşturacaktır.<sup>60</sup>

Sövme; onur ve saygınlığa yönelen eylem, somut fiil veya olgu isnadı kapsamında değerlendirilemiyorsa, sövmek suretiyle saldırı olarak kabul edilmelidir. Sövme de hakaret gibi olumlu olabileceği gibi olumsuz bir davranışı ifade edebilir. Buna göre herhangi bir olayla irtibatlandırmadan, yani fiil veya olgu isnat edilmeden, “yalaka”, “budala”, “serseri”, “alçak”, “fahişe” gibi bir değer yargısını ifade

<sup>58</sup> Tezcan-Erdem-Önok, sh. 347.

<sup>59</sup> Kayaçık, sh. 60.

<sup>60</sup> Kayaçık, sh. 61.

etmeleri<sup>61</sup> veya huyu ifade eden sözlerle; “psikopat”, “korkak” demek gibi ruhsal; “kör”, “şaşı”, “topal” şeklinde bedensel bir arıza ifade etmekle veya “fregili”, “aidsli” demek gibi kişiye bir hastalık izafesi yoluyla soyut olarak yakıştırmalarda bulunmak suretiyle sövme suçunun işlenmesi mümkündür (TCK Madde 125. Gerekeşi). Sövme suçunun gerçekleşmesi için sadece lafzi manasına bakmak yetmeyebilir; bazı durumlarda da sövme suçunu işlendiği kabul edilmelidir.<sup>62</sup> Mağduru komik duruma düşürecek bir davranışta bulunmak veya hayvanına mağdurun adını takmak bunlara örnek olabilir. Kinaye, metafor, atasözü, deyim gibi söz oyunları ile de sövme suçu işlenebilir.

Tahkir suçları kural olarak icrai bir hareketle veya bir beyan da bulunmakla gerçekleşir. Bu nedenle hakaret suçunun da var olduğunun sayılabilmesi için hukuken kabul edilen bir icrai hareket olması gerekir. Hakaret suçunda mutlak olarak kabul edilen bu kuralın sövme suçları bakımından istisnasının olduğu, doktrin de ve Alman hukukunda vurgulanır. Örnek olarak, halin gerektirdiği bir ortamda, mağdurun uzattığı elin fail tarafından sıkılmaması ile de sövmenin ihmali bir hareketle de gerçekleşmiş olduğu belirtilir.<sup>63</sup>

#### **2.2.3.1.2. Bir Kimsenin Onur, Şeref ve Saygınlığının Rencide Edilecek Nitelikte Olması**

İsnad edilen fiil veya olgu yada sövmenin, mağdurun onur, şeref ve saygınlığını rencide edecek nitelikte olması yeterli olup; rencide etmiş olması aranmaz.<sup>64</sup> Bir isnadın incitici olup olmadığı zamana, kişiye ve ortama göre değişkenlik gösterebilir. Fiil veya olgu ya da sövmelerin, hakaret teşkil edip etmediği sözün söylendiği yer, zaman ve şartlar, mağdurun sıfatı, çevre, toplumda geçerli örf ve adet kuralları, kamuoyunda tahkir edici sayılıp sayılmadığı hususları çerçevesinde hakim tarafından olaysal olarak çözümlenmesi gereken maddi mesele teşkil

<sup>61</sup> Erman, sh. 72-73; Dönmezer, Sulhi, *Kişilere ve Mala Karşı Cürümler*, Beta Yayıncılık, 17. Baskı, İstanbul, Ekim 2007, sh. 274.

<sup>62</sup> Kayaççek, sh. 64.

<sup>63</sup> Önder, Ayhan, *Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar*, İstanbul 1994, sh. 222-223-244.

<sup>64</sup> Tezcan-Erdem-Önok, sh. 347; Artuç, sh. 1106.

etmektedir.<sup>65</sup> Mesela komünizmle yönetilen bir ülkede birine “komünist” demek incitici sayılmazken, bir Ortadoğu ülkesin de pekala aşağılayıcı sayılabilir. Bir yörede “bizim oğlan” demek olumlu bir söz olarak karşılanabilirken, başka bir yörede mağdurun homoseksüel eğilimli bir kişilik taşıdığı anlamına gelebilir.<sup>66</sup> Şunu da unutmamak gerekir ki Ceza Hukukunda, suç ve cezada kanunilik ilkesi gereğince, “örf ve adet” dolayısıyla kaynak işlevi görmektedir.

Beddua niteliğindeki fiillerin sövme ya da hakaret niteliğinde olup olmadığı üzerinde durulması gerekir. Yargıtay 765 s. TCK. dönemim de verdiği müstakar içtihatlarında “Allah belanı versin”, “cezanı versin” şeklinde ki ifadelerin “Tanrısal ceza dileme, beddua anlamında olup, şeref ve haysiyeti incitici mahiyette olmadıklarını” belirtmiştir. Örneğin; Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 03.07.2001 tarih ve 9-132/155 sayılı kararında; “inceleme konusu somut olayda; Türk Metal-İş Sendikası Genel Başkanı olan sanık 30.01.2000 tarihli genel kurul toplantısının da ülkenin gündemiyle ilgili çeşitli konular da görüşlerini açıklamış, Hizbullah olayların da yetkililerin aczini kastederek, “ben bir Türk vatandaşı olarak bu ülkeyi yönetenlere soruyorum, bu kadar insan kesilip yere gömülüyor, sizin istihbaratınız MİT’iniz nerede? Şeklinde yönetenlere tepki göstermiş, akabinde ülkenin bu zor durum da olmasının tek nedeninin ülkeyi uzun yıllardır Başbakan olarak yöneten ve halen de Cumhurbaşkanı olan S.Demirel olduğunu öne sürerek, parlamentonun onun görev süresinin uzatılması veya ikinci kez seçilmesini sağlamak yönün de Anayasa da değişiklik yapılmasına yönelik çalışmalarına tepki olarak; “hala çıkıp toplumun karşısına konuşabiliyorsan, hala o insanlar da seni alkışlayabiliyorsa bizim diyeceğimiz bir şey yok, seni de Cumhurbaşkanı seçerlerse o parlamentonun Allah belasını versin! Ne diyeyim” şeklinde ki sözleri sarf etmiştir. Sarf edilen “Allah belanı versin” sözleri, tanrısal ceza dileme, beddua anlamın da olup tahkir ve tezyif içerdiğinden söz edilemez”<sup>67</sup> denmiştir.

Asker Yargıtay 4. Ceza Dairesi’nin 2005/737 E.- 2005/734 K. Sayılı kararı şu şekildedir. “Askeri Mahkemece, sanığa münnet amire hakaret suçunun, manevi

<sup>65</sup> Erman, sh. 114; Dönmezer, sh. 275, 280; Artuç, sh. 1106.

<sup>66</sup> Kayanççek, sh. 69.

<sup>67</sup> Artuk, Gökçen, Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sh. 376.

unsuru itibariyle oluşmadığı kabul edilerek beraetine karar verilmiş, hüküm, komutan adına adli müşavir tarafından, sanığın “Allah belanızı versin” şeklinde ki sözüyle amire saygısızlık suçunu işlediği ileri sürülerek, sanık aleyhine temyiz edilmiştir.....bu itibarla, sanığın eyleminin ASCK.nun 82/1 inci maddesi kapsamın da toplu erat karşısın da ve hizmette iken “amire saygısızlık” suçunu oluşturduğunun kabulü ile mahkumiyetine karar verilmesi gerekirken, suç vasfının hatalı şekilde amire hakaret olarak vasıflandırılıp, suçun sübut bulmadığı düşüncesiyle beraetine karar verilmesi kanuna aykırı bulunduğundan hükmün bozulmasına karar verilmiştir”<sup>68</sup> şeklinde hüküm kurulmuştur. Yargıtay’ın vermiş olduğu kararların da bahsettiği gibi, Bedduanın bir hakaret niteliğinde olmadığı sadece bir Tanrısal ceza dileme niteliğinde olduğu, görüşüne katılmaktayım. Söylenen bu sözler kişinin şeref ve haysiyetini incitici nitelikte olmadığı için hakaret suçu oluşmamaktadır. Birçok hukukçunun da belirttiği gibi Hakaret suçunun manevi unsurunun oluşmadığı kanaatindeyim. Ancak şunu da belirtmek isterim ki beddua’nın Hakaret ve Sövme suçunu oluşturduğunu söyleyen hukukçularla birlikte Yargıtay’ın bu yönde vermiş olduğu kararlarda mevcuttur.<sup>69</sup>

### 2.2.3.1.3. Gıyapta ihtilatl hakaret

Huzurda hakaret, mağdurun yüzüne karşı hakaret olarak da adlandırılır. Kanun maddesinde açık olarak huzurda hakaret ibaresi kullanılmamış olmasına karşın, 1. fıkra 2. cümlede geçen gıyapta hakaret kelimesi, 1. cümlenin huzurda hakaret için geçerli olduğu sonucuna ulaştırmaktadır.<sup>70</sup> Suçun huzurda işlenmiş olması için; failin hakaretini herhangi bir aracıya gerek olmaksızın mağdur tarafından duyulması gerekmektedir. Ancak bu mağdur ve failin yüz yüze gelmeleri manasına

<sup>68</sup> Ask.Yarg.4.CD.21.06.2005,2005/737E.-2005/734K., Bkz.www.kazanci.com.tr ;Müdahil ile sanığın annesi arasında gündüz meydana gelen olayı konuşmak için müdahile ait evin camını tıkratarak konuşma isteğini belirten sanığa hakaret eden müdahile karşı sanığın “ ...Allah cezanızı versin...” şeklinde ki sözlerinin beddua teşkil ettiği, müdahilin namus, şöhret, vakar ve haysiyetine taarruz niteliği taşımadığı, hakareti içermediği gözetilmeden TCK’nun 482/3 maddesi uyarınca mahkumiyetine hükmolunması, yasaya aykırıdır. (Yarg. 2. CD. 1.4.1993, 3114/4093., Bkz.www.kazanci.com.tr)

<sup>69</sup> Aksi yönde verilmiş kararlar için Bkz. Yarg.4.CD.5.4.2006, 628/9032 sayılı karar; Artuk, Mehmet Emin / Gökçen, Ahmet / Yenidünya, A. Caner, TCK. Şerhi, Özel Hükümler, Cilt:3, Ankara 2009, sh. 3138., Yarg.CGK.2.3.1970, 69/84 sayılı karar; Önder, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar, sh. 243.

<sup>70</sup> Çetin, sh. 23; Tarhan, Emine Ülker, Yeni Türk Ceza Yasasının da Tehdit ve Hakaret Suçları, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, sh. 284.

gelmemektedir.<sup>71</sup> Burada önemli olan, failin hakaretinin mağdura araçsız olarak ulaşabilmesidir. Bedensel bir engeli nedeniyle hakaret içeren sözleri duyamayan veya hakaret oluşturan davranışı göremeyen kimseye yönelik hakaret de yoklukta değil huzurda işlenmiş sayılmalıdır.<sup>72</sup>

Gıyapta hakaret ise, 125. madde 1. fıkranın 2. cümlesinde düzenlenmiştir. Gıyapta hakareten söz edebilmek için; 3 kişiyle ihtilat edilmesi şartı konulmuştur. Kişiye hazır bulunmadığı bir ortamda veya doğrudan öğrenemeyeceği bir şekilde hakaret edilmesi halinde gıyapta hakaret söz konusudur. İhtilat, dağınık<sup>73</sup> veya toplu şekilde gerçekleşebilir. İki den fazla kişinin duyabileceği şekilde sözlerin söylenmesi durumunda toplu ihtilat gerçekleşirken; failin aynı sözleri farklı kişilere ayrı ayrı söylemesi halinde ise dağınık ihtilat gerçekleşecektir. İhtilat edilen kimselerin bir arada bulunup, aynı zaman da hakareti öğrenmeleri şart değildir. Failin ihtilat ettiği kimseleri de tanınması şart değildir. İhtilat edilenlerin sadece hazır bulunması yetmez. Fail ile fikri temasın varlığı gereklidir. Dağınık ihtilatın oluşabilmesi için burada önemli olan failin aynı hakareti farklı kişilere ayrı ayrı yapmasıdır. Farklı hakaretleri yaparsa yine ihtilattan söz edilemeyecektir. Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 10. 07. 1007 tarih, 6287 karar sayılı kararında, “Tanıklar kişisel davacının yokluğunda söylenen hakareti içerir sözleri sanıktan değil, tanık N.D’den duyduklarını belirtmeleri karşısında sanığın en az üç kişiyle iletişimde bulunma ögesini oluşmadığı gözetilmeden beraat yerine hükümlülük kararı verilmesi yasaya aykırıdır” demek suretiyle üç kişinin de hakareti sanıktan duymalarını şart koşmuş, sanıktan öğrenen kişilerin bunları başkalarına aktarmasını üç kişilik ihtilat sayısında dikkate alınmayacağını belirtmiştir. Ayrıca 11 yaşından küçük olanlar,

<sup>71</sup> “Müdahil D.Ş. evinin içinde iken sanık M.S.’ün dışarıdan “açın kapıyı köpekler” demesi huzurda hakaret suçunu oluşturur.”(10.CD.16.02.1998,13677/901, Bkz.www.kazanci.com.tr)

<sup>72</sup> Erman, sh.103 ; Söylenen sözün, işitme engelli olması nedeniyle hakaret içeren sözün mağdur tarafından duyulmamış olması halinde, hakaretin işlenmiş sayılmayacağı ihtilatın varlığının gerçekleşmemesi koşuluyla failin cezalandırılmasının mümkün olmayacağı şeklinde ki farklı görüş için bkz. Tezcan-Erdem-Önok, sh.370; Çetin, sh.24

<sup>73</sup> “Kendisine mektup yazarak değil de başka üç kişiye ayrı, ayrı yazılan mektuplarla kişisel davacıya madde belirleyerek işlenen hakaret suçunda duyurma [ihtilat] unsuru oluştuğuna göre, sanığa TCK. nun 480. maddesinin 1. fıkrası uygulanır.”(Yargıtay 4.Ceza Dairesi,10.04.1980 T.-1980/2510 E. - 1980/2529 K.,Bkz.www.kazanci.com.tr)

akıl hastaları, o dili bilmeyenler ve konuşulanları anlamamış olanlar üç kişilik sayıya dahil edilmezler.<sup>74</sup>

TCK 125/2; “Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkrada belirtilen cezaya hükmolunur.”

Kanun koyucu, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiden söz etmektedir. Sesli, yazılı veya görüntülü ileti kapsamına; mektup, herhangi bir yazı, telgraf, telefon, cep telefonu veya e-mail ile bu suçun işlenmesi girmektedir. Bu şekilde suçun işlenmesi durumunda, kanun koyucu 1. fıkranın uygulanacağını belirtmektedir.

Burada kanunun üzerinde durduğu husus; yapılan hakaretin doğrudan mağduru muhatap almış olmasıdır. Yani hakaret içeren bir mesaj, doğrudan mağdurun cep telefonuna gönderilmiş ise, bu durumda mağdurun muhatap alındığını kabul etmek gerekecektir.

Eğer mağdura hakaret, doğrudan mağduru muhatap almamışsa, bu durumda gıyapta hakareten söz edilecektir. Mesela, bir başkasının cep telefonuna mağdurla ilgili atılan bir hakaret mesajının varlığı gıyapta hakaret suçunun konusunu oluşturacak ve bu durumda ihtilat ögesinin gerçekleşme şartı aranacaktır. Hakaret içeren “e-mail”’in ikiden çok kişiye gönderilmesi ve bir kişiye radyo ve TV yayını sırasında hakaret edilmesi halinde de ihtilat ögesi gerçekleşmiş olur.<sup>75</sup> Yani “radyo”, “televizyon” ve “internet” yoluyla yapılan hakaretlerde huzurda değil, ihtilat unsurunun gerçekleşmesi koşuluyla gıyapta alenen işlenmiş sayılmalıdır.<sup>76</sup> İhtilatın bulunduğu kabul edilebilmesi için, ihtilat ile failin hareketi arasında bir illiyet bağı olmalıdır.<sup>77</sup> Mesela; fail bir odanın içerisinde iki kişi ile ihtilat ettiği halde, odanın dışında ki bir başka üçüncü kişi failin haberi olmadan kapının arkasından dinleyerek içeriye duyar ise burada ihtilatın olduğundan kesinlikle söz

<sup>74</sup> Çetin, sh. 25.

<sup>75</sup> Çetin, sh. 24.

<sup>76</sup> Kayançık, sh. 99.

<sup>77</sup> “Sanığın, müştekiye telefonla söylediği kocasına hakaret teşkil eden sözler, koca tarafından paralel hattan duyulduğunda; kocanın duyuş şekli sanığın iradesi dışında olduğundan telefonla sövme suçu oluşmaz. Eylem, iletişim ihtilat ögesinin gerçekleşmesi şartıyla, yoklukta sövme suçunu oluşturabilir.” (Yargıtay 4.Ceza Dairesi , 07. 10. 1997 T. – 1997/7847 E. – 1997/7997 K., Bkz. www.kazanci.com.tr)

edilemez. Ancak fail bir kişiye söylenen bir hakaret sözünü yayma görevi vermesi ve bu şekilde ihtilatın yapılmasıyla hakaret oluşur.<sup>78</sup>

#### 2.2.4. Netice

Netice, yapılan hareketin (fiilin) dış dünyada meydana getirdiği değişikliktir. Ceza hukuku yapılan hareketin dış dünyada meydana getirdiği her değişiklikle ilgilenmez, ceza hukuku suçun tarifinde unsur olarak yer alan değişiklikle ilgilenir. Kısaca özetleyecek olursak “kanuni tarifte yer alan dış alemde ki değişikliktir.”<sup>79</sup>

Hakaret, ani bir suçtur. Yani suç, bir kimsenin şeref ve saygınlığını ihlal eden söz ve davranışların icra edilmesiyle tamamlanmaktadır.<sup>80</sup> Yani hakaret suçu neticesiz bir suçtur. Hakaret suçunun tamam olması için failin kast ettiği neticenin gerçekleşmesine gerek yoktur.<sup>81</sup> Önemli olan mağdurun kendi kişisel yargısından ziyade, fiilin objektif olarak onur ve saygınlığı zedeleyici nitelik taşıyıp taşımadığıdır.<sup>82</sup>

#### 2.2.5. Nedensellik Bağı

Failin sorumlu tutulabilmesi için, hareket ile netice arasında bir nedensellik bağı aranmaktadır. Nedensellik bağı, hareket ile netice arasındaki sebep-sonuç ilişkisini ifade eder. Sırf hareket suçların da suçun oluşması için hareketin yapılması yeterli olduğundan, bu suçlarda nedensellik bağı problemi ortaya çıkmaz.<sup>83</sup> Ancak hakaret suçu neticesiz bir suç olduğu için yani bir kimsenin şeref ve saygınlığını ihlal eden söz ve davranışların icra edilmesiyle tamamlandığı için nedensellik bağı problemi ortaya çıkmayacaktır.

<sup>78</sup> Erman, sh. 100-101; Toroslu, sh. 117.

<sup>79</sup> Özgenç, sh. 211.

<sup>80</sup> Kayaççek, sh. 106.

<sup>81</sup> Erman, sh. 124.

<sup>82</sup> Kayaççek, sh. 211.

<sup>83</sup> Koca, Mahmut / Üzülmöz, İlhan, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, Ekim 2009, sh. 158.

### 2.3. HAKARET SUÇUNUN MANEVİ UNSURU

Suçun manevi unsuru, fail ile fiil arasındaki sübjektif bağı ifade etmektedir. Manevi unsuru olmayan yani fail ile fiil arasındaki bağ bulunmayan bir davranışın suç olarak adlandırılması mümkün olmayacaktır.<sup>84</sup> Hakaret suçu kasten işlenebilen bir suçtur. Failin belli bir saikle hareket etmesi gerekmiyor. Yani hakaret suçu genel kast ile işlenebilmekte ve bunu da Yüksek Mahkemenin verdiği kararlarda da açıkça görmekteyiz.<sup>85</sup> Genel kast failin suçu bilerek ve isteyerek işlemesi anlamına gelmektedir. Yani fail hakarete bulunurken mağdurun (muhatap) küçük düşeceğini bilmekte ve istemektedir. Kanun koyucu mağdurun küçük düşmesini değil sarf edilen sözlerin küçük düşürücü nitelikte olmasını yeterli görmektedir. Failin kastının aynı zamanda suçun ihtilat unsuruna yönelik olması da gerekmektedir.<sup>86</sup>

Hakaret suçunun taksirle işlenmesi mümkün değildir (TCK.m.22/1).<sup>87</sup> Ancak olası kastla işlenmesi mümkündür.<sup>88</sup> Mesela, bir kimse bahçe de komşusu hakkında konuşurken “duyarsa duysun” şeklinde bir niyetle hakaret içeren sözleri söyler, mağdurda bu sözleri duyarsa, suç olası kastla işlenmiş, sayılır.<sup>89</sup> Bu durum da verilecek ceza, 21 inci maddenin 2 nci fıkrasına göre indirilir.

Gündelik hayatta sık rastlanılan bir diğer olay da yakın arkadaşların birbirlerine hakaretli şekilde konuşmalarıdır. Burada her ne kadar failin şaka yapma veya alay etme gibi bir maksadı bulunsa da somut olaya bakılarak olayın irdelenmesi gerekecektir. Şeref, onur ve saygınlık gibi soyut nitelik taşıyan kelimelerin muhafaza ettiği hukuki yarar, Ceza Kanunların da koruma altına alınmıştır. Bu kelimelerin soyut nitelikte olması nedeni ile üzerlerin de anlam

<sup>84</sup> Özgenç, sh. 241,252; Koca-Üzülmez, sh. 157.

<sup>85</sup> “Hukuk Genel Kurulunun bozma kararına ne diyeceği sorulan sanık avukatın “bizim söyleyecek bir şeyimiz yok, sizin konuyu bilmezliğiniz karşısın da ne diyeceğinizi merak ediyoruz” biçiminde ki sözlerin yasal direnme yetkisini kullanan yargıca karşı açık duruşmada söylendiği ve savunma iddia açısından gereksizliği gözetilerek, kişiliği küçük düşürüp düşürmediğinin tartışılması gerekirken, söylenen sözlerin ne olduğunu bilme ve özgür iradeyle söylemekten ibaret olan genel kasıtlı işlenen sövme/hakaret cürmünde özel kasıt aranarak, yasal dayanaktan yoksun gerekçeyle hüküm kurulması yasaya aykırıdır” (Yarg.4.CD.18.05.1994, 2460/5299, Bkz. Çetin sh. 38.)

<sup>86</sup> Yarg. 2. CD. 06.12.1999, 11838-15969, Bkz. Çetin, sh. 41,42.

<sup>87</sup> Soyaslan, Doğan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yayınları, 5. Baskı, Ankara 2005, sh. 300-301.

<sup>88</sup> Artuç, sh. 1115; Parlar, Ali / Hatipoğlu, Muzaffer, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu*, sh. 978.

<sup>89</sup> Artuç, sh. 1115.



birliğine varılması bazen zor olmaktadır. Dünyada ki hukuk sistemlerinde; hayata, vücut bütünlüğüne ve mal varlığına karşı işlenen suçlarda genelde benzer düzenlemeler yapılmıştır. Ancak şerefe karşı işlenen suçlarda farkı düzenlemelere gidilmektedir. Çünkü; şeref, onur ve saygınlık gibi kelimeler örf ve adet kurallarıyla tanımlanmaktadır. Örf ve adet kuralları her toplum da farklı bir şekilde yorumlanmakta ve bunun sonucu olarak da farklı değer yapıları ortaya çıkmaktadır. Yapılan bir fiilin rencide edici ya da aşağılayıcı oluşu kime göre belirlenecektir. Başka bir ifadeyle, fiilin rencide edici-aşağılayıcı olduğu, öznel açıdan mı (mağdur açısından) yoksa nesnel açıdan mı (orta zeka seviyesine sahip kişiler tarafından) değerlendirilecektir. Bir hareket ya da söz bazen nesnel açıdan aşağılayıcı veya onur kırıcı bulunmazken, fiile maruz kalan kişi açısından aşağılayıcı bulunabilir. Bu durum tam tersi de olabilir.

Nesnel açıdan değerlendirmeler de onur kırıcı ve rencide etmenin belirlenmesinde temel ölçüt, örf ve adet kuralları olmalıdır. Öznel açıdan değerlendirme de ise kişinin kendisine içsel olarak atfettiği değer dikkate alınmalıdır. Ortaya çıkan bir durumun çözümünde gerek öznel gerekse nesnel ölçülere beraberce yer vererek çözmek gerekir. Ancak ikisi arasında bir tercih söz konusu ise nesnel ölçüye üstünlük tanınmalıdır.

Çünkü; şeref, onur ve saygınlık ancak toplumla anlam kazanabilir. Hakaret suçunun somut veya soyut tehlike suçu olup olmadığı burada da karşımıza çıkmaktadır. Benimde katıldığım ve öğretilerde ağırlıklı olan görüşe göre de hakaret suçunun soyut tehlike suçu olduğudur. Bu suçun oluşabilmesi için mağdurun onur ve şerefine aşağılanmış olması gerekmez. Söylenen sözün veya yapılan hareketin rencide edebilecek nitelikte olması yeterlidir. Somut olayın özellikleri, fiilin nerede hangi zaman da hangi şekilde yapıldığı, fail- mağdur arasında ki ilişkinin boyutu, niteliği, sözlerin makul bir süre zarfında şaka niyetiyle söylendiğinin mağdura bildirilip bildirilmediği hususları önem arz eder ve hakim tarafından değerlendirilip çözüme kavuşturulması gerekir.<sup>90</sup> Açıklamalarımız da bahsetmiş olduğumuz gibi birçok hukukçunun da kabul ettiği ve kanunumuzda da belirtildiği gibi hakaret

---

<sup>90</sup> Tarhan, sh. 301.

suçunun oluşması için genel kast yeterli görülmüştür. Yani yapılan hareket, kişiyi küçük düşürmek amacı ile yapılmamaktadır. Küçük düşürebilecek nitelikte olmasını bilmek yeterlidir. Yapılan şakanın, hakaret suçunu oluşturup oluşturmadığını değerlendirirsek şöyle bir sonuca varıyoruz. Hakaret suçunun soyut bir tehlike suçu olduğu yani, tahkir niteliği taşıyan fiillerin nesnel açıdan bakıldığında kişiyi toplum içinde küçük düşürebilecek, rencide edebilecek nitelikte olmasının suçun oluşumu için yeterli olacaktır. Ayrıca kişinin toplum içinde küçük düşmesini aramayacağı için de hakaret suçu oluşur. Alay etme saiki ile şaka yapan failin, işlediği fiil, hakaret suçunun unsurlarını taşıyorsa, ortaya çıkan neticeden sorumlu olacaktır.<sup>91</sup>

Ancak, kendisine şaka yapılan kişinin ceza muhakemesi işlemlerini başlatıp yargılamanın yapılması için şikayet etmesi gerekmektedir. Yani şikayet hakaret suçu için bir soruşturma-kovuşturma koşuludur. Şikayet olmadığı sürece yapılan şaka için, şaka yapan kişiye, hakaret suçundan dolayı ceza verilmesi söz konusu olamaz.

#### 2.4. HAKARET SUÇUNDA HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

Suçun genel unsurları teorisine göre, bir eylemin cezalandırılabilmesi için yasada ki tanımlamalara uygun olması yetmemekte, bu eyleme hukuk düzeninin izin vermemesi, başka bir deyişle hukuka aykırı olması da gerekmektedir. Yapılan bir eyleme bir yasa hükmü izin vermekte ise, ilgili yasa maddesinde gösterilen suçun bütün öğeleri bulunsa dahi hukuka aykırılık öğesi gerçekleşmeyeceğinden suç oluşmaz ve fail cezalandırılmaz.<sup>92</sup>

Hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı halinde, suçun objektif ve sübjektif tüm unsurları ile mevcut olsa da fiil suç olmaktan çıkar.<sup>93</sup>

Yargıtay Ceza Genel Kurulu 11. 07. 2006 tarih ve 9-169/184 sayılı kararın da hukuka aykırılık unsurunu şöyle ortaya koymuştur; “Tipe uygun olan bir eylem, kural olarak hukuka aykırılık unsurunu da bünyesinde taşır. Bununla birlikte hukuka uygunluk nedenlerinin bulunması durumunda eylem tipe uygun olsa da hukuka aykırılık unsuru

<sup>91</sup> Centel, Nur / Zafer, Hamide / Çakmut, Özlem, *Kişilere Karşı İşlenen Suçlar*, Beta Yayınları, 1. Baskı, Nisan 2007, İstanbul, sh. 240

<sup>92</sup> Çetin, sh. 339.

<sup>93</sup> Soyaslan, sh. 247.

gerçekleşmeyecektir. Bir eylemin hukuk düzeni tarafından cezalandırılması ancak onu hukuka uygun kılan bir nedenin bulunmamasına bağlıdır.”<sup>94</sup>

Hukuka uygunluk durumunda sonuç sadece ceza hukuku bakımından doğmaz, aynı zaman da özel hukuk yönünden de tazminat sorumluluğu doğmayacaktır.

Hakaret suçunda hukuka uygunluk nedenleri;

1- Hakkın İcrası (Kullanılması),

2-İlgilinin Rızası,

3-Görevin Yapılması.

#### **2.4.1. Hakkın İcrası (Kullanılması)**

Hakkın icrası (kullanılması) 5 grupta incelenebilir. Bunlar;

a) Terbiye etme hakkı,

b) Haber verme hakkı,

c) Eleştiri hakkı,

d) İsnadın ispatı hakkı,

e) İddia ve Savunma hakkı.

##### **2.4.1.1. Terbiye Etme Hakkı**

Medeni Kanun 340. maddesi ana-babaya, 445. maddesi de vesayet altındaki küçük için vasi olarak atanan kişinin de ana-baba ile aynı yetkilere sahip olduğunu belirtmiştir.

Ancak terbiye etme hakkının esas kaynağı örf ve adetlerdir. Çocuğun nasıl ve hangi yollarla terbiye edilebileceği, hangi tedbirlere başvurulabileceği, terbiye etme hakkı kullanılırken hangi sınırlara uyulması gerektiği hep örf ve adet kuralları ile belirlenmiştir. Kanunen terbiye etme hakkı bulunmayan, ağabey, amca, dayı, öğretmen gibi kişilere de yine örf ve adet kuralları bu hakkı vermektedir.

---

<sup>94</sup> Kayanççek, sh. 113.

Ancak belirttiğim gibi, burada önemli olan terbiye etmek için kullanılan tedbirdeki sınırın aşılmaması, yani terbiye etme hakkının kötüye kullanılmaması gerekmektedir.<sup>95</sup> Hakkın kullanılması olarak belirtilen, terbiye etme hakkını kullanan anne, baba veya vasinin söylemiş olduğu sözler ve yaptığı hareketlerde ki amacın, küçüğü terbiye edici nitelikte olması gerekmektedir. Pek hafif bir saygısızlıkta bulunan çocuğa tanıyanların önünde onu mahcup duruma düşürecek derecede sözler söylenmesi ve hareketler yapılması doğru değildir.<sup>96</sup> Şefkatli bir şekilde terbiye verilmelidir. Bu sınırlar içerisinde terbiye etme hakkı hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilecek ve suçun oluşmasını engelleyecektir. Şunu da belirtmek gerekir ise; kocanın karısı üzerinde ne bir terbiye hakkı, ne de disiplin yetkisi vardır. Kocanın disiplin yetkisini kullanma adı altında karısının onuruna, şeref ve saygınlığına dokunan bir davranışta bulunması halinde hakaret suçundan ötürü cezalandırılması gerekir.<sup>97</sup>

Somut olayda failin disiplin yetkisini, zaruret sınırını aşmış olduğunu hakim belirleyecektir. Keza mağdura ihtar edilmek istenen şey ile mağdura yapılan fiil, söylediği sözün nispetini, aralarında oran olup olmadığını hakim belirleyecektir.<sup>98</sup>

Yani dürüst, normal ve şefkatli bir anne-babanın veya vasinin çocukları doğru yola sevk ederken kullanmış olduğu sözler ile yapılan davranışlarda ki amaç, çocuğun düzgün bir şekilde yetişmesi olmalıdır. Yoksa toplum içerisinde çocuğun onur ve gururunu kırmak için söylenen sözlerin terbiye etme kapsamı içerisinde yer aldığı kabul edilemez.<sup>99</sup>

#### **2.4.1.2. Haber Verme Hakkı**

Haber verme hakkı, basın yoluyla işlenen hakaret suçlarında hukuka uygunluk nedenlerinden birisidir.

<sup>95</sup> Kayaççek, sh. 114.

<sup>96</sup> Erman, sh. 131-133.

<sup>97</sup> Hafizoğulları, Zeki / Kurşun, Günel, *Türk Ceza Hukukunda Şerefe Karşı Suçlar*, Emniyet Genel Müdürlüğü Dergisi, Y:12, S:48-49, Nisan-Eylül 2006, sh. 41-42.

<sup>98</sup> Soyaslan, sh. 249.

<sup>99</sup> Parlar-Hatipoğlu, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, sh. 979.

Haber verme hakkı kaynağını Anayasada bulunan basın özgürlüğünden almaktadır. Herkes milli güvenlik, ülke bütünlüğü, genel ahlak ve kamu düzenini bozmamak kaydıyla, her konuda düşünme, düşüncesini yayma, haber alma ve bunu yayma özgürlüğüne sahiptir.<sup>100</sup> Ortada bir haber yoksa, pek tabiidir ki haber verme hakkından da söz edilemez.<sup>101</sup>

Tabii ki haber verme hakkından söz edebilmek için, duyurulacak olayın haber niteliği taşıması gerekmektedir. Basında yer alan bir haberin hukuka uygun sayılabilmesi için;

- a) gerçek olması,
- b) güncel olması,
- c) verilmesinde kamu yararı bulunması,
- d) açıklanış biçimiyle konusu arasında fikri bir bağ bulunması gerekir.

Bu unsurlardan birisinin olmaması haber verme hakkını ortadan kaldıracaktır.

Basın yoluyla hakaret iddiasında Yargıtay'ın yerleşmiş kararlarında yazının bütününe ele alarak değerlendirme yapılması gerektiği sürekli vurgulanmıştır.<sup>102</sup>

#### **2.4.1.2.1. Gerçeklik**

Gazetecinin öğrendiği bir haberin gerçek olup olmadığını araştırması gerekmektedir. Hiçbir araştırma yapmadan gerçek olarak düşündüğü bir haberi yayınlaması ve yanlışlığını ileri sürme ihtimali yoktur. Gerçek olmayan, hayal ürünü bir olayı duyurmak, haber verme hakkı kapsamına giremez. Gerçeklik somut ve maddi gerçeklik değil, haberin verildiği andaki belirli biçimine dönük “objektif uygunluk” şeklinde anlaşılmalıdır.<sup>103</sup> Haberin verilmesi anındaki şartların daha sonradan değişmesi, haberin gerçek olmadığı anlamına gelmeyecektir.<sup>104</sup> Haber yayınlandığı anda, haberi yapan kişi haberin doğru ve gerçek olduğuna inanmak için

<sup>100</sup> Soyaslan, sh. 249.

<sup>101</sup> Erman, sh. 153-154; Artuk/ Gökçen/Yenidünya, *Özel Hükümler 2005*, sh. 755.

<sup>102</sup> Kayaççiçek, sh. 116.

<sup>103</sup> Kayaççiçek, sh.118.

<sup>104</sup> Erman, sh. 155; Tarhan, sh. 398.

yeterli nedene sahip ise, hukuka uygunluk şartı gerçekleşecek ve cezalandırılmayacaktır. Burada yeterli nedene sahiplikte, haberi yapan kişinin makul ölçüde araştırma yapma ve haberin doğruluğunu iyi niyetle varsayma konusunda yükümlü saymakla yetinmek gerekir.<sup>105</sup> Araştırılmamış beyanlar, söylentiler, şüpheye ve tahmine dayalı haberler gerçek bir haber vasfı taşımazlar.

#### 2.4.1.2.2. Güncellik

Bilinen gerçek olayların güncel olmaktan çıktıktan sonra açıklanmasında kamu yararı yoktur. Haberin güncel olması, somut olayın açıklandığı tarihler de kamu yararının bulunması esasına dayanır. Olay unutulup üzerinden zaman geçmiş ve artık hatırlanmasında kamu yararı yoksa, yapılan açıklamanın sırf o kişinin kişilik haklarına saldırı nedeniyle yapıldığı kabul edilmelidir.<sup>106</sup> Yargıtay'a göre benzer olayların meydana gelmesi, eski bir olayın güncel sayılması için yeterlidir.<sup>107</sup> Eskiden gerçekleşmiş bir olay toplum da yeniden önem kazanırsa, bunun duyurulmasında da güncellik var demektir.<sup>108</sup> Örneğin, benzer olayların meydana gelmesi, eski bir kaçakçılık olayının güncel sayılması için yeterlidir (Yarg.4.HD.,30.10.1984, 5561/7982).

Halka mal olmuş kişilere ilişkin basında yer alan bir olayın güncel olup olmadığının önemi yoktur. Zira bu kişilerle ilgili haberler değil, deyim yerindeyse, bizzat bu kişiler günceldirler.<sup>109</sup>

#### 2.4.1.2.3. Haberin Verilmesinde Kamu Yararı Bulunması

Haberin verilmesinde kamu yararı bulunması gerekmektedir. Burada kamu yararını somut olaya göre hakim saptayacaktır. Kamu yararının mı üstün olduğuna, bireyin yararının mı üstün olduğuna hakim karar verecektir.

---

<sup>105</sup> Kayanççek, sh. 120.

<sup>106</sup> Çetin, sh. 343.

<sup>107</sup> Kayanççek, sh. 123.

<sup>108</sup> Centel, Nur / Zafer, Hamide / Çakmut, Özlem, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, Beta Yayınları, 5. Baskı, Ekim 2008, sh. 335.

<sup>109</sup> Tarhan, sh. 398-399.

Verilen haberin ilişkin bulunduğu kişinin sosyal konumu ve fonksiyonu da önemlidir. Zira bu konum ne kadar önemli ve mevki ne kadar yüksek olursa, bu kişi ile ilgili haberlerin bilinmesinde de o denli büyük kamu yararı var demektir.<sup>110</sup>

Kamu yararının üstün tutulması gerekiyorsa, üstün yarar ilkesi nedeniyle yapılan yayının hukuka uygun olduğu kabul edilecek, değilse, saldırının gerçekleşmiş olduğu sonucuna varılacaktır.<sup>111</sup>

Bir haberin verilmesinde kamu yararı yoksa haber verme hakkından söz edilemez. Önemli olan somut olayda, hakim, haberin okuyucunun marazi merak duygularını tatmine mi, yoksa üstün ahlaki ve hukuki değerlerin korunmasına mı yönelik olduğunu araştırmalı ve buna göre olayda kamu yararı bulunup bulunmadığı sonucuna varmalıdır.<sup>112</sup>

#### **2.4.1.2.4. Açıklanış Biçimiyle Konusu Arasında Fikri Bir Bağ Bulunması**

Konu ile ifade arasında fikri bağ bulunması, haber verme hakkının sınırlarının aşılması ile ilgilidir.<sup>113</sup>

Bir olayın açıklanmasında kullanılan dil ve sözcükler orta düzeydeki bir okuyucu üzerinde başka bir anlama gelecek şekilde yer almamalıdır. Yayın ve haber bütünü ile ele alınmalı, yazı içindeki bazı sözcüklere göre yorumlanmamalıdır.<sup>114</sup>

Kanun veya yetkili merciler tarafından yayın yasağı konulmuş haberlerin yayınlanma hakkı yoktur. Yayın yapılması halinde, haber verme hakkının sınırı aşılmış olur.

---

<sup>110</sup> Kayaççeek, sh. 125.

<sup>111</sup> Çetin, sh. 343.

<sup>112</sup> Erman, sh. 163; Dönmezer, sh. 278.

<sup>113</sup> Kayaççeek, sh. 126.

<sup>114</sup> Çetin, sh. 344.

Haber de, habere konu edilen kişiyi aşağılayıcı, küçültücü ibarelerin kullanılması veya kişinin manevi kişiliğine saldırılması halinde, fikri bir bağın varlığından söz edilemeyecektir.<sup>115</sup>

Yargıtay ve doktrinin kabul ettiği bir başka konu da, kamuya mal olmuş kişilerin veya siyasi görev üstlenenlerin özel hayatlarının ortaya konulmasında kamu yararının varlığından söz edileceğidir. Ancak bu kişiler dışında kalanlarda kamu yararından söz edilemeyeceği için haber verme hakkı kapsamına giremez.

Sövme suçu ise, hiçbir şekilde haber verme hakkına hukuka uygunluk sağlamayacaktır.<sup>116</sup>

Kamu görevi yapılırken, yani bir haber verme hakkı kullanılırken göz önünde tutulan amaç ile kişilik haklarına verilen zarar arasında açık bir oransızlık olmamalıdır.

### 2.4.1.3. Eleştiri Hakkı

Eleştiri hakkı mutlak ve sınırsız bir hak değildir. Eleştiri hakkı, Anayasa, İHAS ve BM Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesine dayanmaktadır.

Düşünce kavramı içinde kabul edilemeyecek beyanlar, eleştiri hakkının da kapsamı dışında kalmaktadır.

AİHM, birçok kararında eleştiri hakkının, sert, keskin, incitici, rahatsızlık ve kaygı verici, sarsıcı, saldırgan ve kışkırtıcı söylemler için geçerli olabileceğini vurgulamıştır.

<sup>115</sup> “Yorumun kaynağı, yapılma nedeni, hakkında açıklama yapılanın toplumdaki konumu, yazının bir bütün olarak içeriği dikkate alındığında; sanığın, siyasi bir kişilik olan katılanın Başbakanlık görevi sırasındaki bir takım uygulamaları polemik yaratan ve rahatsız eden bir üslupla sorgulayıp, sert, ağır ve çarpıcı biçimde kamuoyunun bilgisine sunduğu, ancak; eylemin katılanı görevinden dolayı aşağılama, küçültme boyutuna da ulaşmadığı, anlaşılacakla, katılanın Başbakanlık yaptığı sırada yaşadığı bir kısım olayları sert ve alaycı bir üslupla kamuoyu önünde yorumlayan yazıya sorumlu yazı işleri müdürü olarak görev yaptığı G. Gazetesinde yer veren sanığın eyleminin basın yoluyla sövme suçunun unsurlarını oluşturmadığını kabul edilmiştir.” (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 17. 07. 2007 T. – 2007/4-117 K. – 2007/175 K., Bkz. www.kazanci.com.tr )

<sup>116</sup> Erman, sh. 167; Çetin, sh. 266.



Eleştiri hakkı kullanılırken ortaya konulan amacın ne olduğunun anlaşılması gerekmektedir. Kişinin şeref değerleri ve tahkir maksadı söz konusuysa; eleştiri hakkından söz etme imkanı olmayacaktır.

Fiilin hukuka uygunluk sebebi olabilmesi için birinci şart fiilin eleştiri amacı ile yapılması, eleştiri dışında başka bir amaçla yapılmamış olmasıdır. İkinci şart eleştirinin yapılaş şekli ile ilgilidir. Kullanılan ifadeler eleştiri amacına uygun ve bu amacı açıklamak için zorunlu olmalıdır.<sup>117</sup>

Eleştiri hakkının farklı bir kullanım biçimi de mizah ile gerçekleşebilir. Mizahta da dikkat edilecek husus, ölçülü bir anlatım içermesi; yani özü itibariyle incitici, küçültücü değer yargıları içermemesi, gerekmektedir.

#### **2.4.1.4. İsnadın İspat Hakkı**

İsnadın İspat hakkı, hakaret eden failin yaptığı isnadın ispat edilmesi halinde faile ceza verilememesidir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu; ispat sisteminde “karma sistem”i kabul etmiştir. Bu sisteme göre; ispat imkanı kuraldır; ancak ispata izin verilmeyecek durumlar kanunda gösterilir ya da ispat yasağı kuraldır; ancak ispat iddiasına yer verilen durumlar kanunda gösterilir.<sup>118</sup>

Bu hükmün uygulanabilmesi için kanun koyucu belirli koşullar belirtmiştir.

*aa) Mağdura belirli bir fiil veya olgu isnat edilmesi*

Belirli bir fiil isnadı olmaksızın yapılan hakaretler , sövme suçunu oluştururlar. Sövme suçunda da bu hüküm uygulanamayacaktır.

Fiilin somut olması, belirli olması demek; doğruluğunu ve yanlışlığını ortaya çıkarabilecek; yani ispatlanması olanaklı bir fiil olması anlamına gelir. İsnat edilen fiilin belirli olabilmesi için şahsa, konuya, yere, zamana ve şekle ait bir takım unsurları belirtmiş olması gerekmektedir.

<sup>117</sup> Soyaslan, sh. 248.

<sup>118</sup> Toroslu, sh. 121-122.

Söylenen bir sözün içinde hem hakaret hem de sövme içeren sözcükler bulunmakta ise; yani söylenen sözlerin bir kısmı belirli bir fiil isnadı suretiyle hakaret, bir kısmı da sövme ise, sanık belirli bir fiil isnadı suretiyle hakarettten isnadını ispat ederek beraat etse dahi, bu ispat sövmeyi içermeyeceğinden, bu fiil nedeniyle sorumluluğu devam edecektir.<sup>119</sup>

*bb) İsnat edilen fiilin suç oluşturması*

İsnada konu fiilin ispatlanabilir nitelikte suç oluşturması gerekmektedir.<sup>120</sup>

TCK veya diğer özel kanunlarda düzenlenen suçlardan birisi isnat edilmelidir. “Kabahat” kapsamına girebilecek durumlarda ise bu maddenin uygulanma imkanı olmadığı için, hukuka uygunluktan söz edilemeyecektir.

İsnada konu fiil eğer suç değil ise bu durumda ispatlanma imkanı olacak mı? Eğer isnada konu fiil suç teşkil etmiyorsa; bu durumda kamu yararının bulunup, bulunmadığına veyahut mağdurun ispata razı olup olmadığına bakılması gerekmektedir.

Hakaretin konusunu oluşturan eylemin kamuoyu tarafından bilinmesinde genel yarar varsa bunun kanıtlanmasında kamu yararı vardır.<sup>121</sup>

Kamu yararının bulunup bulunmadığına karar verecek olan mahkeme, hakaret suçuna bakan mahkeme olacaktır. Hakaretin konusunu oluşturan eylemin kamuoyu tarafından bilinmesinde genel yarar mevcut ise, bunun kanıtlanmasında kamu yararının bulunduğu kabul edilecektir.

Siyaset dünyasından veya kamuya mal olmuş kişilere yapılan hakaretlerde veya kamu görevlilerine karşı yapılan hakaretlerde ilke olarak kamu yararının varlığından söz edilebilecektir. Ancak kamu hayatında rol almayan ve böyle bir talep içerisinde de olmayan kimselere karşı yapılan hakarete konu olan fiilin bilinmesinde kamu yararından haliyle söz edilemeyecektir.

<sup>119</sup> Kayaççiçek, sh. 154.

<sup>120</sup> Çetin, sh .96; Özbek, Veli Özer, *Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı*, C:II, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, Şubat 2008, sh. 877.

<sup>121</sup> Çetin, sh. 133.

“Özel yaşam”la ilgili hallerde ise; yine kişinin konumu önem kazanacaktır. Kamusal yaşamı ilgilendiren bir durum söz konusu ise; özel yaşamla ilgili olarak da kamu yararından söz edilebilecektir.

Kamu yararının söz konusu olmadığı ve isnada konu fiilin suç oluşturmaması halinde bir diğer ispat imkanı tanıyan durum da; mağdurun rızasıdır.<sup>122</sup> Mağdur bu konudaki rızasını açıkça ve şartsız bir şekilde belirtmesi gerekir. Rızanın gösterilmesi hükmün kesinleşmesine kadar mümkündür. Bu rıza göstermenin sanık tarafından kabul edilmesi gerekmektedir. İspata razı gösterildikten sonra bir daha vazgeçme imkanı yoktur.

İspata razı olunması için, hakarete maruz kalan mağdurun hakareten dolayı şikayet de bulunması şarttır. Birden fazla mağdurun söz konusu olması durumunda, mağdurlarının hepsinin rızasının alınması gerekmektedir. Ancak mağdurlardan bir veya bir kaç şikayette bulunmadı ise, şikayette bulunan mağdurların rızaları ile bağlı olacak, isnadın ispatına rıza göstermemesinin bir anlamı olmayacaktır. Mağdurun bu konuda ki rızasını açıkça ve şartsız bir şekilde belirtmesi gerekir.<sup>123</sup> İspata rıza gösteren şikayetçi artık bundan vazgeçemez.<sup>124</sup>

*cc) Isnada konu suçtan ötürü önceden bir hüküm verilmemiş olması*

Hakaretin yapıldığı anda, isnada konu olan suç dolayısıyla bir hüküm verilmemiş olması gerekmektedir. Burada kovuşturma ya da soruşturma başlamış olmasının herhangi bir önemi yoktur. Ancak; hakaret yapıldığı anda mağdur hakkında isnada konu olan suç dolayısıyla dava açılmış olması ve bunun hükme bağlanmış olması ve bu hükmün kesinleşmiş olması bu maddenin uygulanmasına engel olacaktır.

Açılan dava sonucunda beraat verilmiş ve bu beraat kararı kesinleşmiş ise; aynı konuda açılacak bir ikinci dava ile isnadın ispatlanmasına olanak yoktur.

<sup>122</sup> Arısoy, Mine, Hakaret, *TBBĐ.*, Y:20, S:72, Ankara, Eylül-Ekim 2007, sh. 154-155.

<sup>123</sup> Kayançık, sh. 160.

<sup>124</sup> Arısoy, sh. 196; Artuç, sh. 1139.

TCK 127. madde 2. fıkraya gereğince de; mahkumiyet kararı verilmiş ve bu karar kesinleşmiş ise; ispat iddiasının kabul imkanı bulunmamaktadır. Bu durumda da isnadın ispatı imkanı bulunmayacaktır.

*dd) İsnada konu suç hakkında hükümlülük kararı verilmesi*

İspat iddiasının kabul edilebilmesi için hakaretin yapıldığı anda isnada konu olan suçla ilgili olarak mağdur hakkında bir hüküm verilmemiş olması gerekir.<sup>125</sup> Kanun madde 127/1 de açık olarak bu durum ortaya konulmuştur. Yasa koyucu; “Bu suç nedeniyle hakaret edilen hakkında hakareten sonra kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı verilmesi halinde, isnat ispatlanmış sayılır.” demektedir.

Kanun koyucu isnadın ispatı olarak yalnızca mahkumiyet kararını kabul etmiştir. Bundan dolayı mahkumiyet kararı haricinde verilecek olan beraat, düşme, ceza verilmesine yer olmadığı, red kararları ve güvenlik tedbiri uygulanması gibi kararlar durumunda isnadın ispat edildiği kabul edilmeyecek ve hakarete bulunan fail cezalandırılacaktır.

İsnadın ispatı hakkı isnadın suç oluşturmaması ve suç oluşturması halinde farklı seyir izlemektedir.

İsnadın suç oluşturmaması halinde, isnadın ispatı hakkı, hakaret suçuna bakan mahkemede kullanılabilir. Mahkeme resen hareket edemeyecektir. Mahkemenin isnadın ispatına bakabilmesi için; müdafii, fail ya da yasal temsilcilerinin talepleri olması gerekmektedir. Talep kendisine ulaşan mahkeme öncelikle isnadın ispatının koşullarının olup olmadığını araştırarak ve bu koşulların varlığına göre karar verecektir.

İsnadın tam olarak ispatlanması gerekmektedir. Burada tam olarak ispatın anlamı; herhangi bir şüpheye yer bırakmayacak şekilde ispatlanmasıdır.

İsnadın suç oluşturması halinde ise; hakaret davasına bakan mahkeme, suç teşkil eden isnadın yapıldığı yargılamanın sonucunu bekletici mesele yapacaktır.

Mağdurun hakarete uğradıktan ancak şikayet etmeden önce ölmesi halinde; doktrinde tartışmalı olmakla birlikte farklı görüşler ortaya çıkmaktadır. Bir görüşe

---

<sup>125</sup> Kayaççek, sh. 162.

göre; mağdurun ölmüş olması halinde hakaret failine, kanunda yazılı hiçbir halde ispat hakkı verilemez. Diğer bir görüşe göre ise; yakınlarının şikayette bulunabileceği gibi, isnadın ispatına rıza gösterme yetkililerinin de bulunduğudır.

Eğer mağdur şikayet ettikten sonra öldü ise; rıza söz konusu olamayacağı için isnadın ispatından söz edilemeyecektir.

#### **2.4.1.5. İddia ve Savunma Dokunulmazlığı (İhbar ve Şikayet Hakkı)**

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 128. maddesinde düzenlenmiştir.

Anayasa 36. ve 74. maddelerinin temel oluşturduğu bir düzenlemedir.

Adli ve idari makamlar karşısında hakkını savunmak ve kullanmak isteyen kimselerin, herhangi bir tereddüde kapılmadan ve kimseden korkup çekinmeden, bu hakkı serbestçe kullanabilmeleri için getirilmiş bir haktır.<sup>126</sup> Barış esasına dayalı bir hukuk toplumunda yaşam hakkına sahip olan herkes, toplum barışını bozucu nitelik taşıması dolayısıyla devletten suç işlenmesinin önlenmesini ve suçluların cezalandırılmasını talep hakkına sahiptir.<sup>127</sup>

İddia ve savunma hakkına değinmeden önce ihbar ve şikayet hakkının irdelenmesi gerekmektedir.

İhbar; bir kimsenin bir fiilin işlendiğini yetkili mercilere bildirmesini ifade eder. Şikayet ise; mağdurun veya suçtan zarar görenin aynı bildirimde bulunması anlamına gelmektedir.<sup>128</sup> Şikayet hakkına, "suçtan doğrudan doğruya zarar gören kişi" ile onun "temsilcisi" ve vekilinin sahip olduğunu anlamak gerekir.<sup>129</sup>

Bir suçun işlendiğini öğrenen kişiler, bununla ilgili olarak yetkili makamlar nezdinde ihbar ve şikayette bulunabilir. Yapılan bu ihbar, şikayet, iddia ve savunmalar sırasında kişilerle ilgili olarak somut isnatlarda ve olumsuz değerlendirmelerde bulunma zorunluluğu ortaya çıkabilir. Gerek ihbar ve gerekse şikayet hakkı kullanılırken zorunlu olarak belirli kimselere belirli suç teşkil eden bir

<sup>126</sup> Kayaççık, sh. 179.

<sup>127</sup> Özgün, İzzet / Şahin, Cumhuriyet, İddia ve Savunma Hakkı, *GÜHFD*. C:V , S:1-2, Haziran-Aralık 2001, sh. 92.

<sup>128</sup> Kayaççık, sh. 183.

<sup>129</sup> Erem, Faruk / Danışman, Ahmet / Artuk, Mehmet Emin, *Ceza Hukuku Genel Hükmeler*, Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, Ankara, Haziran 1997, sh. 201.

fiil isnad edilmiş olmakta ve esasen böyle bir isnad yapılmaksızın ihbar ve şikayette bulunmak mümkün de olmamaktadır.<sup>130</sup> TCK madde 128. ile kanun koyucu bu tür zorunlulukların ortaya çıkmasında kişileri korumak istemiştir.<sup>131</sup>

İhbar ve şikayet hakkı, hakaret suçunda hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilebilirken; sövme suçunda kabul edilmeyecektir.<sup>132</sup> Çünkü böyle bir durum da, ihbar ve şikayet hakkı ile sövme suçu arasında düşünsel bir bağlantı kurulmuş olmamaktadır.<sup>133</sup>

İhbar ve şikayetin doğrudan “fail tarafından” kullanılması gerekir. İhbar ve şikayet konusu olan fiilin sınırının belirlenmesi gerekmektedir. Öncelikle ihbara veya şikayete konu olan fiilin gerçek olması gerekmektedir. Ancak gerçek olmaması demek, ihbar ve şikayetin sınırının aşıldığını göstermez.<sup>134</sup> Mağdurun gerçekten suçsuz olduğunu bildiği kanıtlanmadıkça sınırın aşıldığından söz edilemez ve fail hukuka uygunluk nedeninden yararlanır.<sup>135</sup>

Şikayeti veya ihbarı haklı gösterebilecek bazı emarelerin varlığı yeterli olacaktır. Burada en önemli emare; şikayet veya ihbarda bulunan kişinin, şikayete veya ihbara konu olan fiilin şikayet edilen tarafından işlendiğini bilip bilmemesinden ibarettir. Failin, mağdurun yüklenen eylemi işlemediğini kesin olarak bildiği halde, suç işlediğinden bahisle yetkili mercie ihbar veya şikayet de bulunması iftira suçunu

<sup>130</sup> Erman, sh. 133.

<sup>131</sup> “Anayasanın 36 ve 74. maddelerinde düzenlenen şikayet ve ihbar hakkı, hakkın kullanılması nedeniyle hukuka uygunluk halidir. Ancak bu hakkı doğuran nedenin koyduğu sınırlar içinde kullanılmalıdır. İhbar ve şikayet yetkili makamlara yapılmadan önce veya yapıldıktan sonra hatta böyle bir başvuru olmaksızın dahi durumun araştırılması, şüphelenildiğinin söylenmesi arasında fark yoktur. Failin, mağdurun yüklenen eylemi işlemediğini kesin olarak bildiği kanıtlanmadıkça, hakkı doğuran nedenin koyduğu sınırın aşıldığı kabul edilemez. Fail mağdurun yüklenen suçu işlemediğini bildiği halde, yetkili mercie ihbar ve şikayette bulunursa iftira suçunu, bu mercilerin dışında kalan kişilere duyurması halinde ise hakaret suçunu işlemiş olacaktır.

Maddi olayda; şikayetçinin, sanığın evinde dikiş dikmesinden sonra dikiş makinasının gözündeki küpelerin bulunamadığı, sanığın küpeleri araştırmaya başladığı, şikayetçinin kızından sorduğu, şikayetçi ile bir araya geldiklerinde küpeyi sorduğu ve tartıştıkları, sanığın “sen aldın, başka dikiş diken olmadı” dediğinin anlaşılması karşısında, söylenen sözler kuşku anlatımı ve belirtilmesi niteliğinde olup şikayet ve ihbar hakkının kullanılması amacıyla yapılan araştırma ve soruşturma çerçevesinde kaldığından olayda hakaret suçu oluşmaz.” (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 19. 12. 1994 T. – 1994/4-327 K. – 1994/349 K.,Bkz.www.kazanci.com.tr )

<sup>132</sup> Kayanççek, sh. 184.

<sup>133</sup> Erman, sh. 133.

<sup>134</sup> Kayanççek, sh. 187.

<sup>135</sup> Bayraktar, Köksal, İÜHFM. C: XL, S:1-4, İstanbul 1974, sh. 7-8.

(m.267), bu mercilerin dışında kalan kişilere duyurması ise yerine göre gıyapta veya huzurda hakaret suçunu (m.125) oluşturur.

Hakaretin, ihbar ve şikayet ile bağlantılı olması gerekir. Bu bağın söz konusu olmaması halinde hukuka uygunluktan söz edilemeyeceği ortadadır.

Savunma Dokunulmazlığı ise; adli ve idari makamlar<sup>136</sup> huzurunda yapılan yazılı veya sözlü başvuru, iddia ve savunmalar kapsamında kişilerle ilgili olarak somut isnadlarda ya da olumsuz değerlendirmeler de bulunan kimselerin herhangi bir duraksamaya kapılmadan ve ceza korkusu taşımadan tam olarak savunmaları olanağı sağlamak amacıyla konulmuştur.<sup>137</sup>

Taraf ve taraf vekillerinin yararlanabileceği savunma dokunulmazlığından yararlanmak taleple bağlı olmadığı gibi, vazgeçilmesi mümkün olmayan bir haktır. Mahkemeleri izlemek üzere orada bulunan tarafların yakınları veya sair kimseler tarafından söylenen söz veya verilen yazılı vesikalar küçültücü nitelikte ise suç kapsamına girerler.<sup>138</sup>

Dava, taraf ve taraf vekillerinin, iddia ve savunmanın gerektiği gibi yapılabilmesi için belirli şartlar dahilinde bazı isnatlarda bulunabilecekleri, bunu yaparken de bazen muhatapların küçük düşürücü ifadeler kullanabilecekleri kabul edilmektedir. Bu ifadenin orantılı olması büyük önem arz etmektedir. Orantının, öfke ve gazapla aşılması halinde savunma dokunulmazlığından bahsedilememektedir.<sup>139</sup>

Savunma dokunulmazlığının konusu; yargı mercilerine ve idari makamlara yapılan yazılı başvuru, sözlü başvuru, iddia ve savunmalardan oluşmaktadır. Yargı mercileri, yargı yetkisine sahip bütün mahkemeleri ifade eder. Bunlar, hukuk, ceza

<sup>136</sup> Dönmezer, sh.325; Centel-Zafer-Çakmut, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, sh. 339.

<sup>137</sup> Kayañçiçek, sh. 195.

<sup>138</sup> Soyaslan, sh. 253.

<sup>139</sup> Tokbaş, sh. 270; “*Hakaret suçunda savunma sınırının aşılıp aşılmadığını saptamak için yazılan yazı ve söylenen sözlerin, savunma konusuyla mantıksal bağlantısını ve savunmaya yararlı bulunmasını takdir etmek gerekir. Dava ile ilgili olmayan ve ilgili olduğu takdirde iddia ve savunma sınırını aşan hakareti oluşturan yazı ve sözler hakkında TCK. nun 486/1. maddesi uygulanamayacağından, hukuka uygunluk sebebinden söz edilemez.*” (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 13. 03. 1995 T. – 1995/4-358 K. – 1995/65 K., Bkz. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr))

ve askeri mahkemelerdir. İdari makamlar ise; devletin idari yapısı içinde yer alan bütün yönetim mercilerini ifade eder.

Hakaret içeren yazı ve sözler, dokunulmazlığın konusu olabilirler. İşaret veya benzer hareketler ile hakaret suçu işlenirse savunma dokunulmazlığından söz edilemez. Olumsuz değerlendirmelerde, savunma dokunulmazlığının kapsamına girmektedir.

Savunma dokunulmazlığında bir diğer hususta, dokunulmazlık kapsamına girecek hakaretlerin kişilerle alakalı olması gerektiğidir. Savunma dokunulmazlığı hakkının kullanılmasında bireysel faydanın yanı sıra kamusal fayda da bulunmaktadır.<sup>140</sup>

Ortaya konulacak somut isnadların gerçek olması ve yapılan olumsuz değerlendirmelerin somut vakalara dayanması gerekir. Uyuşmazlıkla ilgili olmalıdır; ancak uyuşmazlığın çözümüne faydalı olması şart değildir. Eğer söylenen sözlerin uyuşmazlıkla, tarafların hak ve iddialarını kanıtlamak ile ilgisi yok ve gerçeklere aykırı olarak karşı tarafı küçültücü nitelikte ise fiil suç olur.<sup>141</sup>

Savunma dokunulmazlığında da, hakaretin başvuru veya uyuşmazlıkla bağlantılı olması gerekir. İddia ve savunma sınırının aşılmamış olması gerekmektedir. Eğer sınırın aşılması söz konusu ise, iddia ve savunma hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır.

Savunma dokunulmazlığı, yazıların veya sözlerin yargı organı veya idari merciler huzurunda sarf edildiği zamana özgüdür. Bu yazı veya sözler daha sonra dışa yansıtılması halinde fail savunma dokunulmazlığından yararlanamayacaktır.

#### **2.4.2. İlgilinin Rızası**

Kamu görevlilerine hakaret ve sövme suçu hariç olmak üzere, hakaret ve sövme suçunda bir diğer hukuka uygunluk nedeni de ilgilinin rıza göstermesidir. Bir insanın şeref ve onuru üzerinde serbestçe tasarruf yetkisi olduğu kaçınılmazdır.

---

<sup>140</sup> Özgenç-Şahin, sh. 97.

<sup>141</sup> Soyaslan, sh. 253.



Ancak bu sınırsız bir tasarruf imkanı vermemektedir. Yasa, genel ahlak ve terbiye kuralları ile bu tasarruf yetkisini sınırlandırmıştır.

Rıza, açık olabileceği gibi, zımnî de olabilir. Hakaret suçu işleninceye kadar verilmiş olan rıza her zaman geri alınması mümkündür.<sup>142</sup> Rıza, hakaret fiilinin işlenmesinden sonra açıklanırsa, şikayetten feragat gerçekleşir.

Her zaman olduğu gibi bir arkadaşıyla şakalaşırken ona hakaret eden kimsenin eylemin de hakaret suçunun oluşmaması, failde hakaret kastı bulunmamasından değil, kendisine hakaret edilen kimsenin bu hakarete örtülü rızasının bulunmasındandır.<sup>143</sup> Kişiliğini hiçe sayacak şekilde, kendisine kim tarafından ve ne suretle hakaret edilirse edilsin, buna razı olduğunu önceden açıklaması, kişilik haklarını ahlaka ve adaba aykırı bir şekilde kısıtlamış olacağından, rıza sakatlanmış bulunduğu için hakaret suçu açısından hukuka uygunluk söz konusu olmayacaktır.<sup>144</sup>

Mağdur istediği hakarete razı gösterebilir. Belirli bir hakarete razı gelmesi demek, aynı şekilde herkes tarafından aynı hakaretin yapılmasına razı geldiği manasına gelmemektedir.

### 2.4.3. Görevin Yapılması

Kanun hükmü kişiye herhangi bir konuda bir hak veya yetki vermişse, bunun öngörüldüğü şekilde uygulanması durumunda, hukuka aykırılık söz konusu olmaz. Devlet memurları görevlerini ifa ederken, bazı hakaretler yapabilirler. Mesela; bir hakim aldığı kararlara gerekçe göstermek zorundadır. Gerekçelerinde işaret etmiş oldukları husus, kişileri küçültücü nitelikte olabilir. Bu durumda hakim görevini yaptığı için, hakaret veya sövme suçunu işlemiş olmayacaktır. Görevlerinin objektif ve sübjektif sınırları içerisinde kalmak kaydıyla ilgili kişilerin şahıslarına zarar veren, şöhretlerini azaltan fiillerinden dolayı kanun hükmünü yerine getirenler sorumlu değildir.<sup>145</sup> Örneğin, bir dava da tanıklık veya bilirkişilik yapan ve bu bağlam da bilgi, görgü ve mütalaasını yargı mercileri önün de açıklayan kimselerin bir sorumlulukları

<sup>142</sup> Önder, Ayhan, *Ceza Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992, sh. 259.

<sup>143</sup> Erman, sh. 173; Çetin, sh. 275.

<sup>144</sup> Kayançipek, sh. 227.

<sup>145</sup> Soyaslan, sh. 252.

olamaz.<sup>146</sup> Yani kanun hükmünü(görevi) yerine getirme, hukuki niteliği itibariyle hukuka uygunluk nedenlerinden birini oluşturmaktadır.<sup>147</sup>

## 2.5. HAKARET SUÇUNUN NİTELİKLİ HALLERİ

Suçu etkileyen haller; suçun varlığı için bulunması zorunlu olan kurucu unsurlara eklenen ve suçun daha ağır veya daha hafif sayılmasını ve sonuçta temel cezanın arttırılıp indirilmesini ve fakat bulunmamaları durumunda suçun varlığına zarar vermeyen, buldukları takdirde de suçun hakiki vasfının değişmesine sebebiyet vermeyen sebepler olarak tarif edilebilir.<sup>148</sup>

Bir kanunda suçlar tanımlanırken, öncelikli olarak o suçun temel şekline daha sonra faile, mağdura, yapılan fiile ve konuya ilişkin olarak cezanın arttırılması ve azaltılması gereken nitelikli hallerine yer verilir.

Hakaret suçunda cezanın arttırılmasını gerektiren nitelikli haller Y-TCK 125. madde 3. ve 4. fıkrasında düzenlenmiştir. Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen hakaret suçu ile birlikte, din, inanç ve düşüncelerinden dolayı işlenen hakaret suçunun cezası düzenlenmiştir.

TCK 125/3;

“Hakaret suçunun;

- Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı,

- Dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı,

- Kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden bahisle,

İşlenmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.”

<sup>146</sup> Parlar, Ali / Hatipoğlu, Muzaffer, Ceza Hukuku ve Özel Hukukta *Hakaret Suçları ve Tazminat Davaları*, Adalet Yayınevi, Ankara, Haziran 2008, sh.19.

<sup>147</sup> Arslan, Çetin, *İhaleye Fesat Karıştırma Suçu*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, Şubat 2008, sh.152.

<sup>148</sup> Kayaççek, sh. 133.

TCK 125/4;

“Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında arttırılır.”

### **2.5.1. Kamu Görevlisine Karşı Görevinden Dolayı Hakaret**

Kamu görevlisi<sup>149</sup> devlet adına görev yapan, yaptığı görev dolayısıyla devleti temsil eden şahıstır. Bu nedenle mağdura karşı yapılan hakaretimiz fiil, aynı zaman da devlet idaresine karşı da yapılmış olur.<sup>150</sup>

Kamu görevlisi 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun tanımlar başlıklı 6. maddesi 1/c fıkrasında şöyle tanımlanmıştır; Kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir suretle sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi.<sup>151</sup>

Mülga Türk Ceza Kanunu’nda 279. maddesi 1. fıkrasında kamu görevi, 2. fıkrasında ise kamu hizmeti olarak ikili ayrıma gidilmiş. Kamu görevi ifa edenler memur sayılmış, kamu hizmeti görevini ifa edenler ise memur olarak kabul edilmemiştir.

Bu tanımla birlikte, mülga Türk Ceza Kanunu’nda kamu görevlisi, memur olarak kabul edilmeyen KİT personeli ile kamuda görevli yardımcı hizmetler sınıfından olan personel kamu görevlisi olarak kabul edilmiş ve bunlara hakaret durumunda 125. maddenin 3/a fıkrası uygulanabilecektir. Yani TCK 6/1-c madde ve bendinde ki tanıma bakıldığında da “kamu görevlisi” kavramına biçilen sınıırın, TCK’nın 279. maddesinin de düzenlenen “memur” terimine kıyasla çok geniş tutulduğuna göre, hakaret suçunun bu nitelikli haline geniş bir uygulama alanı kazandırıldığı söylenebilir.<sup>152</sup>

Kamu otoritesine ait iktidar ve yetkiyi az veya çok kullanmış olmanın, bu getirilmenin seçimle veya tayin yoluyla olmasının, sürekli veya geçici olmasının bir önemi yoktur. Kamusal faaliyetin yürütülmesinin ihaleye dayalı olarak özel hukuk kişilerince üstlenilmesi durumunda, bu kişiler kamu görevlisi sayılmayacaktır.<sup>153</sup>

<sup>149</sup> “Kamu Görevlisi” kavramı ile ilgili geniş bilgi için bkz. Gökcan, Hasan Tahsin-Artuç, Mustafa, *Kamu Görevlisi Kavramı ve Özel Soruşturma Usulleri*, Ankara, 2007.

<sup>150</sup> Soyaslan, sh. 264.

<sup>151</sup> Kayaççiçek, sh. 235.

<sup>152</sup> Kayaççiçek, sh. 239.

<sup>153</sup> Kayaççiçek, sh. 238.

Kanun koyucu kamu görevlisine hakarete 125. madde 3/a fıkrasının uygulanabilmesi için koşul olarak hakaretin görevinden dolayı yapılma şartını aramıştır. Eğer kamu görevlisine karşı yapılan hakaret görevinden dolayı yapılmışsa; 125. madde 3/a fıkrası uygulanacaktır. Yani kanun koyucu, hakaret ile görev arasında bir nedensellik bağı aramaktadır.<sup>154</sup>

Görev sırasında görevinden doğmayan veya görevi dışındaki bir sebepten hakarete uğraması halinde ise; bu maddenin uygulanabilirliği olmayacak ve basit hakaret olarak değerlendirilecektir.

Kamu görevlisinin kişiliği, kamu görevi sıfatı ve bu sıfatla görev yaptığı belli olmalı ve bilinmelidir. Yani yapılan hakarete, fail mağdurun sıfatını değil, yapmakta olduğu görevi esas almalıdır. Hakaret görevle ilgili olabileceği gibi, görevin yerine getiriliş ve yürütülüş tarzı yahut sonuçları ile ilgili de olabilir.<sup>155</sup>

Ayrıca kamu görevlisi yaptığı görevden ayrıldıktan sonra görevinden dolayı hakarete uğrarsa yine 125. madde 3/a kapsamında korunacaktır.<sup>156</sup>

Kamu görevlisine yapılan hakaretin huzurda veya gıyapta işlenmiş olması bu maddenin uygulanabilirliği bakımından fark etmeyecektir; ancak gıyapta işlenmesi halinde ihtilat ögesinin gerçekleşme şartı aranacaktır.<sup>157</sup>

### **2.5.2. Dini, Siyasi, Sosyal, Felsefi İnanç, Düşünce ve Kanaatlerin Açıklanması, Değiştirilmesi, Yaymaya Çalışılması, Mensup Olunan Dinin Emir ve Yasaklarına Uygun Davranılmasından Dolayı Hakaret**

125. maddenin 3. fıkrasında düzenlenen suçun bir başka ağırlaştırıcı hali de; dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından,

<sup>154</sup> “Alkollü olan sanığın, polis karakolunun önünden araç ile geçtiği sırada camı açarak mağdur polisler için sinkaflı sözlerle sövmesinden ibaret eyleminin görevden dolayı olmayıp, görev sırasında gerçekleştiğinin anlaşılması karşısında eylemin 5237 sayılı TCK’nın 125/1. madde ve fıkrasına uyacağı ve mağdurların yakınmalarını geri aldığı gözetilerek düşme kararı verilmesi gerekirken 756 sayılı TCK’nın 266/1 maddesi uyarınca hükümlülük kararı verilmesi....” ( 4. CD. 25.09.2007, 3666/7374., Bkz. kazancı.com.tr)

<sup>155</sup> Kayaççiçek, sh. 249.

<sup>156</sup> Yenidünya, Ahmet Caner / Alşahin, Mehmet Emin, *Bireyin Şerefine Karşı Suçlar*, TBBD, 2007, sh. 72.

<sup>157</sup> Çetin, sh. 29; Toroslu, sh. 120.

değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı hakarettir.

Mülga TCK da sadece dini inançlarıyla ilgili hakaret düzenlenmiş olmasına karşın, 5237 sayılı TCK ile birlikte siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklama da bu kapsama alınmıştır. Kanun koyucunun bu şekilde Y-TCK’da düzenleme yapmasının nedeni, insanın AİHS’in 9. ve Anayasa’nın 24., 25. ve 26. maddeleri ile güvenceye alınan düşünce, düşünceyi açıklama, din ve vicdan özgürlüğünü koruma ve sağlamadır.<sup>158</sup> Hiç kimseye “Müslüman, Hıristiyan, Musevi, Katolik, Protestan, Alevi, Sünni, Ateist, Siyonist, Komünist, Sosyalist, Faşist” olmasından veya bu dini ve siyasi düşüncesini açıklamasından, yaymaya çalışmasından dolayı hakaret edilemeyecektir.

Kanun koyucu 125. madde 3. fıkranın uygulanması için 4 koşul aramıştır. Eğer dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini; açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı hakaret edilmesi durumunda, failin alacağı hapis cezasının alt sınırı bir yıldan az olamayacaktır. Böylece kanun koyucu failin bu saikini daha ağır cezayı gerektiren nitelikli bir unsur olarak kabul etmiştir.<sup>159</sup>

Bu ağırlaştırıcı halin uygulanabilmesi için failin, muhatap olarak belirli bir gerçek kişiyi alması gerekmektedir. Fail herhangi bir kişiyi muhatap almadan dine, inançlara ve kanaatlere hakaret ederse, hakaret suçundan söz edilmez ve dolayısıyla bu nitelikli hal uygulanamaz.<sup>160</sup>

### **2.5.3. Kişinin Mensup Bulunduğu Dine Göre Kutsal Sayılan Değerlerden Bahisle Hakaret**

5237 sayılı TCK 125. madde 3/c fıkrası ile birlikte kanun koyucu kişilerin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerleri koruma altına almış ve bunlara yapılan hakareti ağırlaştırıcı sebep olarak görmüştür. Bu yasa ile korunmak istenen amaç, kişi veya kişilerin dini duygularının incitilmemesidir. Zira, kimsenin

<sup>158</sup> Kayañççek, sh. 254.

<sup>159</sup> Artuk-Gökcen-Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sh. 386-387.

<sup>160</sup> Kayañççek, sh. 257.

başkasının kutsal saydığı kavramlara ilişkin saygı duygusunu incitmeye hakkı olamaz.<sup>161</sup>

Her dinin birbirinden farklı kutsal saydığı değerler vardır. Kutsal sayılan değer, mensup olunan dine göre değerlendirileceği için, mensup olunan dine göre kutsal olmayan ancak kişisel değerlendirmeye göre kutsal sayılan davranıştan ötürü hakaret edilmesi halinde bu fıkra ihlal edilmiş sayılmayacaktır. Mesela, bir ağaca bez bağlamak dinen kutsal sayılan bir değer değildir, ancak bu bezi bağlayan kişi için kutsal bir davranış olarak kabul edilebilir.<sup>162</sup>

Bu suçla korunmak istenen kişinin dini hisleri olduğu için, burada da hakaretin gerçek bir kişi muhatap alınarak işlenmesi gerekmektedir. Kişinin inandığı kutsal değerlerden söz edilerek alaya alınması hakaret uğraması, hem onun din ve vicdan özgürlüğünü hem de şeref ve haysiyetini incitmektedir. Onun için, failin daha fazla cezaya çarptırılması yerindedir.<sup>163</sup>

#### 2.5.4. Alenen Hakaret (m. 125/4)

Sözlük anlamı olarak; aleniyet, açık olma durumu, açıklık, meydanda oluş anlamına gelmektedir. Hukuken ise aleniyet, çok sayıda kişinin hakareti duyup öğrenebilmeleri durumu olarak adlandırılabilir. Yani aleniyet ile suçun göz önünde işlenmesi demek olmayıp fiilin işlendiği yerin umumi bir yer olması ve gözükebilecek imkanının mevcut bulunması halin anlaşılmalıdır.<sup>164</sup> Kanun koyucu 125. maddenin diğer fıkralarında hakaretin herkese açık olmadığı yerlerde işlenmesini düzenlemiştir. Tarhan, gibi birtakım hukukçular, aleniyetin sadece huzurda hakaret açısından cezanın ağırlaştırılmasını sağlayan bir öge niteliğinin de bulunduğu görüşü ileri sürülmüştür.<sup>165</sup> Bizce 5237 s. TCK'nu böyle bir ayırım gözetmemiştir. İster huzurda isterse gıyapta olsun nitelikli hal sayılmıştır.<sup>166</sup> Ancak hakaret suçunun herkesin açık olduğu yerlerde işlenmesi durumunda bunu ağırlaştırıcı sebep olarak görmüştür. Aleniyet iki şekilde

<sup>161</sup> Yarg. 4. CD. 10.07.1996T., 1676/6424, Bkz. <http://yargitay.gov.tr>.

<sup>162</sup> Kayançiçek, sh. 259.

<sup>163</sup> Tezcan-Erdem-Önok, sh. 461.

<sup>164</sup> Gözübüyük, A. Pulat, *Alman, Fransız, İsviçre ve İtalyan Ceza Kanunlarıyla Mukayeseli Türk Ceza Kanunu Açıklaması*, C:II, 4.Baskı, İstanbul, sh. 615.

<sup>165</sup> Tarhan, sh. 309.

<sup>166</sup> Eğer böyle bir ayırımı kabul edersek, gıyapta hakaretin bir işleniş şekli olarak kabul edilen basın ve yayın yolunun aleniyet kapsamına alınmış olması, açıklanamayacaktır. Aynı görüş için bkz: Tezcan-Erdem-Önok, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, sh. 359; Çetin, sh. 31; Artuç, Kişilere Karşı Suçları, sh. 1111.

gerçekleşebilecektir; a) Suçun herkese açık yerlerde işlenmesi (alenen işlenmesi),  
b) Suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi

*a) Suçun herkese açık yerlerde işlenmesi (alenen işlenmesi)*

Ceza Genel Kurulunun 04. 03. 2003 tarih, 4-37/25 sayılı kararına göre aleniyet; belirsiz sayıdaki kişilerin sövmeyi oluşturan sözü duymalarına olanak sağlayan herhangi bir araç kullanılmak suretiyle işlenmesini ifade eder, demektir. Yine Ceza Genel Kurulu 31. 01. 1983 tarih, 9-482/18 sayılı kararında aleniyette, umumi bir yerde işlenen fiilin başkaları tarafından görülüp, işitilmesi şart olmayıp, görülüp işitilebilir olması yeterli sayılır demek suretiyle alenen işlenecek bir suçta, suç mahallinin umumi bir yer olması ve görülebilme, duyulabilme imkanının olduğu bir yer olmasını yeterli görmektedir.

Suçun herkese açık yerlerde işlenmesi; hakaret suçunun sokak, cadde, alışveriş merkezleri, parklar, bahçeler gibi herkesin rahatça girip, dolaşabileceği yerlerde işlenmesi halinde suç alenen işlenmiş kabul edilecektir.<sup>167</sup> Aleniyetin varlığından söz edebilmek için çok sayıda insanın hakareti öğrenmesinin olanaklı olması yeterlidir, fiilen duyması şart değildir.<sup>168</sup>

Doktrinde tartışmalı olmakla birlikte alenen işlenen hakaret suçu huzurda ve gıyapta alenen işlenen suçlarda bu hüküm uygulama alanı bulacaktır. Çünkü hakaret suçunun alenen işlenmiş olması için önemli olan işlendiği yer olacaktır. Herkese açık olan bir yerde, iki kişinin huzurunda dahi hakaret suçunun işlenmesi halinde, alenen işlenmiş sayılacaktır.

*b) Basın ve Yayın yoluyla işlenmesi*

Yasanın tanımlar başlıklı 6. maddesinde “basın ve yayın yolu ile deyiminden; her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracılığıyla yapılan yayınlar

<sup>167</sup> Tezcan-Erdem-Önok, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sh. 462.

<sup>168</sup> “Aldıkları alkolün etkisiyle sokakta yüksek sesle konuşan sanıkların kendilerini ikaz eden şikayetçiye huzurun da alenen sinkafli bir şekilde sövme eylemleri, mağdur söylenen tahkir edici sözleri işitme duygusunun azlığı nedeni ile duymamış olsa da gıyapta değil, huzurda alenen sövme suçu oluşur.” YCGK, 4.3.2003- 4-37/25, Bkz. Kaban, Aşaner / Güven, Yalvaç, *Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararları*, 2004, No: 205.

anlaşılır” demek suretiyle basın ve yayın yoluyla işlenen suçun kapsamını çizmiştir.<sup>169</sup>

5237 sayılı yasanın 125. maddesi 4. fıkrasında hakaret suçunun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde cezanın arttırılacağı belirtilmiştir. İlgili kanun maddesinin ilk şeklinde basın ve yayın yoluyla hakaret suçunun işlenmesi halinde cezanın üçte biri oranında arttırılacağı belirtilmişken, 29. 06. 2005 tarihli 5377 sayılı kanun ile üçte biri oranı değiştirilerek altıda bir oranı kabul edilmiştir. Kanun koyucu bu değişikliğin sebebini ise gerekçesinde şöyle ortaya koymuştur; “hakaret suçuyla ilgili olarak aleniyet, bir nitelikli unsur olarak belirlendiği için, söz konusu suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi, bu suç açısından ayrı bir nitelikli unsur olarak görülmemiştir.”

Basın ve yayın yoluyla yani her türlü yazılı, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla işlenen hakaret suçu için 1/6 oranında arttırma yoluna gidilecektir.<sup>170</sup>

Sürelili ve süresiz basın araçları, TV, radyo, multimedya yayınlar ve internet ile işlenen hakaret suçları basın ve yayın yoluyla işlenmiş olarak kabul edilecektir.<sup>171</sup> Ancak bir resmin veya yazının bir yere asılması ile hakaret yolu basın ve yayın yolu ile işlenmiş olarak kabul edilmeyecek ve bu hüküm dahilinde ceza arttırımı yoluna gidilemeyecektir.<sup>172</sup>

---

<sup>169</sup> Kayaççek, sh. 271.

<sup>170</sup> Arısoy, sh. 185.

<sup>171</sup> Kayaççek, sh. 271.

<sup>172</sup> Çetin, sh. 32; Artuç, sh. 1129.



## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ, KUSURLULUĞU ETKİLEYEN HALLER, SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜ, GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME, ÖZEL TAHKİR SUÇLARI

#### 3.1. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMİ

##### 3.1.1. Teşebbüs

Fail, amacını gerçekleştirmek için suçun icrasına başlamış fakat neticeye ulaşmak için tüm hareketleri elinde olmayan nedenlerle bitirememiştir. Kural olarak tamamlanmış suç ile teşebbüs derecesinde kalmış suç arasında ki fark, failin niyet ve iradesinden değil de fiilden kaynaklanmaktadır. Teşebbüs derecesinde kalmış suçta fail sübjektif olarak suçu işlemek, bitirmek istemiş fakat elinde olmayan, iradesinden bağımsız nedenlerle fiili tamamlayamamış, neticeyi gerçekleştirememiştir. Teşebbüste suç, sübjektif icra açısından da eksiktir.<sup>173</sup>

Failin, meydana gelmesini istediği neticenin çeşitli sebeplerle gerçekleşmemesi halinde de doğan gerginliğe bağlı olarak toplumsal barış ve düzene hanel geldiği ve suç yoluna bir kere giren failin gerçekleştirdiği hareketleri haksızlık oluşturmaya<sup>174</sup> başladığı için failin cezalandırılması zorunluluğu ortaya çıkmaktadır. Teşebbüsün, tamamlanmış suçun bir bölümü, teşebbüs hükümlerinin de, ceza sorumluluğunu genişleten ve tamamlanmış suçla ilişkin hükümleri bütünleyen yardımcı normlar olduğu söylenebilir.<sup>175</sup>

Hakaret suçu, ani ve neticesiz<sup>176</sup> suçtur. Huzurda hakarete, icra hareketlerinin yapılması ile birlikte suç gerçekleşmiş olur. Gıyapta hakarete ise; kanunun aradığı asgari sayıdaki son kişinin öğrenmesiyle suç tamamlanmaktadır. Yani her iki durumda da eksik teşebbüs ve tam teşebbüs mümkün değildir.

<sup>173</sup> Soyaslan, sh. 84.

<sup>174</sup> Özgenç, sh. 466.

<sup>175</sup> Kayaççek, sh. 330.

<sup>176</sup> Özen, Mustafa, Hakaret Suçu ve İnternet Yoluyla İşlenmesi, *TBBD.*, Y:21, S:75, Ankara, Mart-Nisan 2008, sh. 101.

Sözle işlenen hakaret suçlarında teşebbüs olmamasına karşın, yazı veya benzeri şekilde işlenen hakaret suçlarında teşebbüs var mıdır? Neticesiz suçlar da, istisnai de olsa icra hareketlerinin kısımlara bölünebildiği haller de, bu suçların yalnızca “eksik teşebbüse” elverişli hale gelebileceği öğretide çoğunlukla kabul görmektedir. Bu olasılık ancak; hakaret huzura eşit sayılan yazılı araçlardan biri kullanılarak yapılmış ise mümkündür. Yani icranın devam edebildiği haller de eksik teşebbüs mümkündür. Bu nedenle, tahkir teşkil eden eylem zaman fasılası için de gerçekleşebilmekte ise, mesela mektupla yapılan tahkir de olduğu gibi, suçun bu işleniş şeklin de eksik teşebbüs söz konusu olur.<sup>177</sup>

### 3.1.2. Gönüllü Vazgeçme

Y-TCK da yapılan düzenlemeyle, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda sadece icra hareketlerinin devamı aşamasında kabul edilen gönüllü vazgeçme, icra hareketlerinin bittiği ancak neticenin meydana gelmediği olaylar bakımından da öngörülmüştür. Yani failin icra hareketlerinden vazgeçmesi ile yada suçun tamamlanmasını, sonucun gerçekleşmesini önlemesi gönüllü vazgeçme olarak tanımlanabilir.<sup>178</sup> Madde de gönüllü vazgeçme halinde kural olarak faile icrasına başladığı suçtan dolayı ceza verilemeyeceği, ancak o ana kadar yapılan hareketlerin müstakil bir suç oluşturması durumunda failin cezalandırılabilmesi hüküm altına alınmıştır. Buna göre, fail suçun icra hareketlerinden gönüllü olarak vazgeçer veya kendi çabasıyla suçun tamamlanmasını veya sonucun gerçekleşmesini önlerse teşebbüsten dolayı cezalandırılmayacaktır. Ancak, gönüllü vazgeçme anına kadar gerçekleşen eylem ayrı bir suç oluşturduğu takdirde, fail sadece o suça ait ceza ile cezalandırılacaktır.<sup>179</sup>

Hakaret suçu, gönüllü vazgeçmenin yasal tanımına baktığımız da uygulanırlığını daraltmaktadır. Ancak yine de yazılı veya sair şekillerde işlenen hakaret suçlarında, failin gönüllü vazgeçme imkanı bulunmaktadır. Mesela, faile gönderilen mektubun, mağdurun eline geçmeden yine fail tarafından geri alınması.<sup>180</sup>

<sup>177</sup> Önder, *Ceza Hukuku Dersleri*, sh. 275; Kayançişek, sh. 334.

<sup>178</sup> Kayançişek, sh. 335.

<sup>179</sup> AMK – 03. 01. 2008 – 2005/75 E. , 2008/1 K. (Bkz.www.kazanci.com.tr)

<sup>180</sup> Erman, sh. 128.

### 3.1.3. İçtima

#### a) Gerçek İçtima

Hakaret suçu tek başına işlenebileceği gibi başka suçlarla birlikte de işlenebilir. Hakaret suçu hangi suçla birlikte işlenirse işlensin, işlediği bütün suçlardan dolayı failin cezalandırılması gerekirse, gerçek içtimadan söz edilecektir. Örneğin; kavga sırasında hakaret, tehdit ve kasten yaralama suçları ile birlikte aynı anda işlenmiş olursa gerçek içtima kuralı uygulanacaktır.<sup>181</sup>

#### b) Bileşik Suç

Her biri kanuni tipe uygun, başlı başına suç sayılan fiillerden biri diğerinin unsuru ya da ağırlaştırıcı nedeni oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir.

Hakaret suçu da, kanunda düzenlenen bazı suçların unsuru veya ağırlaştırıcı nedeni olarak kabul edilmiştir. Bu durumda hakaret suçundan dolayı ayrıca bir cezalandırma yoluna gidilmeyecektir. “Sarkıntılık ve hakaret aynı kast altın da aynı mektupla işlenmesi durumun da 44. madde uygulanmalıdır(5.CD.5.2.1980, 80/238). Her iftira da hakaret de mevcut olduğuna göre iftiradan ayrı olarak hakarettten de hüküm kurulamaz. Efrada kötü muamele de hakaret bu suçun unsurlarındandır, ayrıca ceza tayin edilmez(4. CD. 28.2.1990-579/1094)”.<sup>182</sup>

#### c) Kesintisiz Suç

Süreklilik gösteren, devam eden suça kesintisiz suç denilmektedir. Hakaret suçu ani suçlardandır. Neticenin gerçekleşmesi ile tamamlanan ve biten suçlara ani, neticenin gerçekleşip de devam ettiği suçlara kesintisiz suçlar denmektedir.<sup>183</sup> Ancak hakaret suçunun kesintisiz olması için huzurda ve gıyapta hakaret suçlarına ayrı ayrı bakılması gerekmektedir. Huzurda hakaret suçunda, hakaret mağdura ulaştığı anda suç sona erdiği için, kesintisiz suç olarak işleme olasılığı yoktur.<sup>184</sup> Gıyapta hakarettte ise; ihtilat kavramı gereğince, üçüncü kişi ile ihtilat anında suç

<sup>181</sup> Kayançipek, sh. 337.

<sup>182</sup> Önder, sh. 276.

<sup>183</sup> Hakeri, Hakan, *Ceza Hukuku Temel Bilgiler*, Seçkin Yayınları, Ankara, 4. Baskı, 2009, sh. 111-112.

<sup>184</sup> Centel-Zafer-Çakmut, *Kişilere Karşı İşlenen Suçlar*, sh. 253.

tamamlanmakta, sonuncu kişi ile ihtilat anında ise suç sona ermektedir. Doktrinde genel olarak kabul edilmemekle birlikte Murat Kayaıek tarafından ortaya konulan grre göre; muhtemel kesintisiz suç niteliği taşıdığı söylenebilir.<sup>185</sup>

### 3.1.4. Zincirleme Suç

Aynı suç işleme kararıyla, aynı kişiye yönelik olarak, değişik zamanlarda, birden fazla hakaret suçu işlenmiş olursa, zincirleme suç hkm uygulanır. Burada önemle altı çizilmesi gereken nokta, failin kastının aynı olması gerekiyor.

Hakaret suçu açısından baktığımız da ise; fail mağdura değişik zamanlarda hakaret ettiği takdirde zincirleme suç hükümlerinden cezalandırılacaktır. Failin hakaret dışında tekrarladığı, sövme suçunu teşkil ederse bu durumda da zincirleme suç hükümlerine göre cezalandırılacaktır.<sup>186</sup>

TCK madde 43/2 maddesinde düzenlenen husus ise; aynı neviden fikri itimadır. Kanun koyucu aynı suçun birden fazla kişiye işlenmesi halinde zincirleme suç hükümleri uygulanacağını kabul etmiştir.

TCK madde 125/5’de ise kurullara hakaret halinde zincirleme suç hükümlerinin uygulanacağı ortaya konulmuştur.

“Kurul halinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi halinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılır. Ancak, bu durumda zincirleme suça ilişkin madde hükümleri uygulanır.”<sup>187</sup>

Kurul, bir kanuna dayanarak bir araya gelen, görev, yetki ve kuruluşu belli olan ve bir kamu görevi ifa eden veya böyle bir göreve kamu hukuk usulüne göre katılan muayyen sayıda insan topluluğudur.

Bu fıkra kapsamında suç oluştuğu zaman suçun cezası 1/4 ile 3/4 oranında arttırılabilecektir. Burada da dikkat edilmesi gereken husus hakaretin görev dolayısıyla işlenmiş olmasıdır.

<sup>185</sup> Kayaıek, sh. 340-341-342-343; nder, Ayhan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler C: II*, Beta Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, Eylül 1989, sh. 81-82.

<sup>186</sup> Tezcan-Erdem- nok, *Ceza zel*, sh. 357.

<sup>187</sup> etin, sh. 37.

Kurulu oluşturanlara karşı muhatap belirtmek suretiyle hakaret suçunun işlenmesi halinde, belirli muhataplar söz konusu olduğu için zincirleme suç hükümleri uygulanmayacaktır. Muhatap belirtilmeksizin işlenirse; 125/5 fıkrası uygulama alanı bulacaktır.

Kanun koyucu, aynı fiil ile birden fazla suçun işlenmesi halinde en ağır suçtan cezalandırılmasını yasaya bağlamıştır.

Doktrinde tartışmalı olan “tokat atma” fiili, iki farklı eylemden; hem kasten yaralamadan (TCK m. 86), hem de sövme (TCK m. 125) suçundan oluşur. Burada farklı neviden fikri içtimaya göre hangi suçun üst sınırı daha ağırsa, ona göre cezalandırılmalıdır.<sup>188</sup> Birden çok suçu tek suç haline getiren unsur, zincirleme suçta aynı suç işleme kararı, fikri içtime da ise tek fiil bulunmasıdır.<sup>189</sup>

### **3.2. HAKARET SUÇUNDA KUSURLULUĞU ETKİLEYEN HALLER (CEZASIZLIK NEDENLERİ)**

Failin, cezalandırılmasından söz edebilmek için suçun hangi şartlar altında işlendiğinin incelenmesi, yani failin kusurluluğunun incelenmesi gerekmektedir. Failin, kusurluluğunu etkileyen faktörlerin varlığı halinde, cezanın indirimi yoluna veya cezasızlık yoluna gidilmesi gerektiği kaçınılmazdır.

Kanun koyucu Türk Ceza Kanunu’nda hukuka uygunluk nedenleri ile birlikte kusurluluğu etkileyen halleri düzenlemiştir. Bu düzenlemeden dolayı hangi nedenlerin, hukuka uygunluk nedeni oldukları, hangilerinin ise kusurluluğu etkileyen haller oldukları tartışma konusu olmuştur.

Burada açıklama esnasında genel görüş ile birlikte kendi görüşüme göre de bir düzenleme yapacağım.

<sup>188</sup> Centel-Zafer-Çakmut, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, sh. 478.

<sup>189</sup> Sancar Yalçın, Türkan, *Müteselsil Suç*, Ankara 1995, sh. 36.

Bu çalışma da hukuka uygunluk nedenleri içerisinde yer verdiğim; amirin emrini yerine getirme, birçok yazara göre kusurluluğu etkileyen hallerden birisidir.

### 3.2.1. Yaş Küçüklüğü

Kanun koyucu, TCK madde 31'de yaş küçüklüğünü düzenlemiştir. 31. maddeye göre; 12 yaşını doldurmamış kimselerin ceza sorumluluğu olmadığı kabul eder. Ceza kovuşturmasının yapılamayacağını kabul eder.

Fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş olup da, 15 yaşını doldurmamış kimselerin ise; işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması halinde ceza sorumluluğu olmayacaktır. Eğer işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayabiliyorsa ise; 31. madde de belirtilen sınırlar içerisinde cezalandırılması mümkün olacaktır.

Fiili işlediği sırada 15 yaşını doldurmuş olup da 18 yaşını doldurmamış olan kimselerde alacakları cezalarda indirim söz konusu olacaktır.

Yaşı küçük kimseler, yetişkin bir insan gibi doğruyu yanlıştan, haklıyı haksızdan, iyiyi kötüden ayırt edebilme yeteneğine sahip değildirler.<sup>190</sup> Bundan dolayı kusur yeteneğinden bahsedilemez.

### 3.2.2. Akıl Hastalığı

TCK madde 32'de düzenlenen akıl hastalığı, diğer bir kusurluluğu etkileyen haldir. İşlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye ceza verilmez (TCK m. 32/1) ise de, işlediği fiil suç (haksızlık) vasfını muhafaza ettiğinden hakkın da güvenlik tedbiri uygulanmaktadır (TCK m. 32/1, m.57).<sup>191</sup> Ancak bu derecede olmamakla birlikte işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan kişiye ise verilecek cezada indirim yoluna gidilmektedir.

<sup>190</sup> Koca-Üzülmez, sh. 313.

<sup>191</sup> Özgenç, sh. 253; Artuk-Gökçen-Yenidünya, *Genel Hükümler*, sh. 617.

### 3.2.3. Sağır ve Dilsizlik

TCK 33. madde ise sağır ve dilsizlik durumunu düzenlemiştir. Yaş küçüklüğü ile ilgili maddeye atıf yapmak suretiyle düzenleme yoluna gitmiştir. 15 yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsiz bir kimsenin cezai sorumluluğundan söz edilemeyecektir. Dolayısıyla hakaret suçunu işlese dahi ceza almayacaktır.

### 3.2.4. Geçici Nedenler, Alkol veya Uyuşturucu Madde Etkisinde Olma

Kanun koyucu 34. madde de düzenlediği bu halle ilgili olarak, kişinin ceza alıp almamasını belirleyici nokta olarak; alkol veya uyuşturucu kullanımının iradi olup olmadığı kıstasına bağlamıştır. İrade dışı alınan alkol veya uyuşturucu maddenin etkisi ile işlenen hakaret suçunda, fail cezalandırılmayacaktır. Örneğin, yanıtılarak kendisine alkol verilen veya zorla uyuşturucu enjekte edilmesi nedeniyle sarhoş olan bir kimsenin, sarhoş olmakta herhangi bir kusuru bulunmadığından cezai sorumluluğundan söz edilemeyecektir.<sup>192</sup>

### 3.2.5. Zorunluluk Hali

Zorunluluk hali gereğince, hakaret suçundan da ceza verilmeyeceği kaçınılmazdır. Hakaret suçunun zorunluluk halinden dolayı cezalandırılmaması ile ilgili örnek verilmesi oldukça zordur. Ancak uygulamada rastlanılmaması hukuki niteliğini değiştirmeyecektir. Ancak tehlikeden kurtulmak isteyen, örneğin; bir yangından veya çökmekte olan bir binadan kaçmak isterken, önüne çıkan ve kaçmasına engel olan bir şahsın yolundan çekilmesini sağlamak amacıyla ona hakaret eden kimsenin zorunluluk halin de bulunduğu kabul edilebilir.<sup>193</sup>

### 3.2.6. Cebir

Doktrin de hukuki durumu tartışılan bir diğer durum da cebirdir.

Cebir ile anlatılmak istenen, failin karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı maddi bir zorlama sonucunda suç işlemesine sebep vermektir.<sup>194</sup>

<sup>192</sup> Koca- Üzülmöz, sh. 324.

<sup>193</sup> Erman, sh. 177.

<sup>194</sup> Artuk-Gökçen-Yenidünya, *Genel Hükümler-I*, sh. 653.

Faile, karşı koyamayacağı maddi bir zorlama sonucunda hakaret içeren bir mektup yazdırmak örnek olarak verilebilir. Mektubu yazan kişinin kusurunun bulunmaması nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmelidir (CMK m. 223/3-b).

### 3.2.7. Tehdit

Tehdit halinde de, cebirden farklı olarak maddi bir zorlama yerine, maddi kişiliğine karşı haksız bir şekil de ölüm veya ağır yaralamanın söz konusu olmasıdır. Burada kanun koyucu, ölüm veya ağır yaralamayı kabul etmektedir. Şerefe karşı veya eşyaya karşı olacak bir tehdit ağır olarak kabul görmemektedir.<sup>195</sup>

Tehdit ile failin hakaret suçunu işlemesi halinde de kişiye ceza verilmeyecektir.

### 3.2.8. Hakaret Suçlarına Özgü Özel Tahrik Halleri

Kanun koyucu kusurluluğu etkileyen veya kaldıran genel nedenlerin dışında TCK 129. madde de kusurluluğu etkileyen veya kaldıran özel nedenleri de düzenlemiştir. Bu özel nedenlerin söz konusu olması halinde, genel tahrik hükmü uygulanmayacaktır. Özel Hükümler kapsamın da yer alan ilgili maddeler uygulanarak o hükümlerde gösterilen oran da cezadan indirim yapılacaktır.

A) Haksız bir fiile tepki olarak hakaret

B) Kasten yaralama suçuna tepki olarak hakaret

C) Karşılıklı hakaret

#### A) HAKSIZ BİR FİİLE TEPKİ OLARAK HAKARET

Mağdur, kendi haksız hareketleriyle hakarete neden olmuş ise, haksız hareketinin ağırlığını göz önüne almak suretiyle hakim, failin cezasını azaltabileceği gibi gerektiğinde tümüyle kaldırabilecektir.<sup>196</sup>

Tabii ki 129/1 maddesinde düzenlenen özel tahrik halinin uygulanabilmesi için kanun koyucu tarafından aranan koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir.

<sup>195</sup> Gülşen, Recep, *Ceza Hukukun da Sorumluluğu Kaldıran Nedenlerden Kaza, Mücbir Sebep, Cebir ve Tehdit*, Ankara, 2007, sh. 206.

<sup>196</sup> Özen, Muharrem, *Hakaret ve Sövme Suçlarında Özel Tahrik Halleri*, <http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-2002-51-03/AUHF-2002-51-03-Ozen.pdf>, (11.09.2009, sh. 30.)



#### a) Haksız Bir Fiilin Bulunması

Haksız fiil, bir kimsenin ister bile bile(kasten), isterse savsama yoluyla (ihmalen) olsun, bir başkasının hukuka aykırı olarak, zarara uğramasına neden olan eylemidir.<sup>197</sup> Haksız bir fiile tepki olarak hakaretten söz edebilmek için, tabii ki öncelikle haksız bir fiil yani tahrik edici bir fiilin varlığı gerekmektedir. Bir davranışın tahrik edici fiil olup olmadığına karar verecek kişi, yargılamayı yapan hakimdir. Mağdurun hareketinin haklılığı fail ile mağdur arasındaki ilişki ve bu ilişkinin hukuki niteliğine göre değişik kaynaklardan ortaya çıkarılabilir ve yine değişik şekiller gösterebilir.<sup>198</sup>

Tahriki oluşturan haksız fiilin, doğrudan tepkide bulunan kişiye karşı işlenmiş olması gerekmez. Tahrik fiili faile yakın bir kimseye yönelebileceği gibi, bir üçüncü kişiye de yönelmiş olabilir. Önemli olan, böyle bir fiilden failin etkilenip etkilenmediğidir.<sup>199</sup> Mesela, kız arkadaşına laf atılması veya tacizde bulunulması üzerine hakaret eylemini işleyen failin bu hükümden yararlanmasına engel bir durum bulunmamaktadır.

Yapılan fiilin haksız olup olmadığı belirli dönem de kabul gören ve geçerli olan değer hükümlerine göre o davaya bakan mahkeme hakimi tarafından takdir ve tespit edilecektir.<sup>200</sup>

Haksız fiilde bulunan mağdurun çocuk, akıl hastası veya sağır-dilsiz gibi isnat yeteneği bulunmayan bir kimse olması, bu özel tahrik hükmünün uygulanmasına engel teşkil etmez.<sup>201</sup>

Hukuka uygunluk içeren bir fiilin haksız fiil olmasından söz edilemez. Hukuka uygunluk içeren bir eyleme karşılık yapılan hakaret için, haksız tahrikten söz edilemeyecektir.

<sup>197</sup> Yılmaz, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, 5. Baskı, Ankara 1996, sh. 329.

<sup>198</sup> Çetin, sh. 136.

<sup>199</sup> Kayaççek, sh. 282-283.

<sup>200</sup> Soyaslan, sh. 256.

<sup>201</sup> Parlar-Hatipoğlu, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, sh. 1017.

Hakaretin, haksız tahrik konusunun öğrenilmesinden itibaren uzunca bir zaman geçmeden mağdurun haksız fiiline bir reaksiyon olarak yapılması gerekir.<sup>202</sup> Burada söz edilen zaman sınırı, yani yapılan haksız fiilin etkisinin fail üzerinde de hakaretin gerçekleştiği sırada etkisini sürdürüp sürdürmemesi olarak algılanmaması gerekir. Doktrinde tartışmalı olmakla birlikte haksız fiil ile hakaret suçu arasındaki nedensellik bağının yeterli olduğunu düşünmek gerekmektedir.

b) Failin eyleminin hakaret veya sövme olması

129/1 maddesinde düzenlenen özel tahrik hali sadece hakaret veya sövme suçları için geçerlidir. Haksız tahrike karşı tepki olarak hakaret edilmesi veya sövme suçunun işlenmesi halinde ancak bu maddenin uygulanma imkanı olacaktır.

c) Hakaretin haksız eylemi gerçekleştiren kişiye yönelik olması

Madde gerekçesinde yer alan “mağdur kendi haksız hareketleriyle hakarete neden olmuş ise” ibaresi açık olarak hakaretin mağdura yönelmesi gerektiğini ortaya koymaktadır. Eğer hakaret haksız eylemi gerçekleştirene değil de, bir başkasına yönelirse 129/1 maddesi uygulanamayacaktır.

Bu 3 koşulun birlikte gerçekleşmesi halinde, madde 129/1 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Maddenin uygulama alanı bulması halinde hakim seçimsel bir hakkı olacaktır. Hakim eğer indirim yoluna giderse, söz konusu cezanın 1/3'üne kadar cezayı azaltabilecektir. Cezada daha fazla indirim yapamayacaktır. Örneğin 15 ay ceza verilen bir kişiye, bu hükmün uygulanması sebebi ile 5 ay ceza verebilecektir. Daha fazla indirim yapması ise, kanun maddesi sebebiyle mümkün olmayacaktır.

Hakimin ikinci seçenek olarak ise ceza vermemek yolunu seçebilecektir. Bu durumda ceza verilmesine yer olmadığına şeklinde karar vermesi gerekecektir. 5217 s. Yasa CMK ile birlik de “ şahsi hak talepleri”nin ceza mahkemesin de ileri sürülmesine son vermiş olsa bile, mahkeme hakimi cezayı 1/3'ne kadar indirildiğin

---

<sup>202</sup> Çetin, sh. 135.

de yada hiç ceza vermeme şeklin de hüküm kurması, mağdurun hukuk mahkemesin de tazminat davası açmasına bir engel teşkil etmemektedir.

## **B) KASTEN YARALAMA SUÇUNA TEPKİ OLARAK HAKARET**

Madde 129/2; “Bu suçun, kasten yaralama suçuna tepki olarak işlenmesi halinde, kişiye ceza verilmez.”

Fail, kendisine karşı işlenen kasten yaralama suçuna tepki olarak hakaret suçunu işlemesi halinde ceza almayacaktır. 129/2 hükmünün uygulanabilmesi için belirli koşulların bir arada oluşması gerekmektedir.

### a) Haksız Kasten Yaralama Suçunun İşlenmiş Olması

Hakaret suçunun mağdurunun, kasten yaralama suçunu işlemiş olması ve bu suça karşılık olarak hakaret ile muhatap olması gerekmektedir. Doktrinde tartışmalı olmakla birlikte yaralama suçunun 3. kişiye karşı işlenmiş olması da kabul edilebilmektedir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken, bu kanun maddesinden yararlanacak kişilerin, kasten yaralama suçunun mağduruna duygusal bir bağ ile bağlı olanlarla sınırlı tutulması gerekmektedir.<sup>203</sup>

Kanun koyucu yaralama suçunun ağırlığını aramamaktadır. Dolayısıyla basit bir yaralama fiili de bu hükmün uygulanabilmesi için yeterli görülecektir.

Bir diğer önemli husus da, yaralama suçunun kasten işlenmesidir. Hakaretin, kasten değil de taksirle yaralama suçuna tepki olarak işlenmesi halinde, 129/2. fıkra hükmü uygulanmaz, bu durum da mağdurun eylemi 129/1. fıkra bağlamında “haksız fiil” sayılarak uygulama yapılması gerekir.<sup>204</sup> Taksirle işlenen yaralama suçuna karşı hakaret eyleminin bu madde gereğince ceza almaması söz konusu olmayacaktır.

Yaralamanın haksız olması gerekmektedir. Yasanın izin verdiği ölçüler içerisinde kalan hukuka uygun yaralamalara karşılık olarak hakaret eden failin ceza almayacağı savunulamayacaktır.

<sup>203</sup> Kayaççiçek, sh. 298.

<sup>204</sup> Parlar-Hatipoğlu, *Ceza Hukuku ve Özel Hukukta Hakaret Suçları ve Tazminat Davaları*, sh. 304.

b) Hakaretin Haksız Kasten Yaralama Suçuna Tepki Olarak İşlenmesi

Hakaretin ilk failin yaralama eylemi devam ederken ya da bunun hemen sonrasında yapılmış olması gerekir. Madde de ki “tepki” sözcüğünün bu şekilde anlaşılması gerekir.<sup>205</sup> Yargıtay 2. CD 01. 07. 1976 tarih 5620/669 sayılı kararında “Sanığın hareketinin maruz kaldığı şiddetin devam etmesi sırasında veya şiddet gösterilmesinin hemen sonrasında rastlaması gibi hallerle sınırlı olacağı gözetilmeden” demektedir.

c) Hakaretin Yaralama Suçunun Failine Karşı İşlenmiş Olması

Hakaretin, bizzat kasten yaralama suçunu işleyen kişiye yönelmesi gerekmektedir. Kasten yaralama suçunu işleyenden bir başkasına, hakaret edilmesi halinde bu hüküm uygulanmayacaktır.

Bu koşulların birlikte gerçekleşmesi halinde, madde 129/2 hükmü uygulama alanı bulacaktır.

**C) KARŞILIKLI HAKARET**

TCK 129/3 “Hakaret suçunun karşılıklı olarak işlenmesi halinde, olayın mahiyetine göre, taraflardan her ikisi veya biri hakkında verilecek ceza üçte birine kadar indirilebileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir.”, denilmektedir. Bu durum cezasızlık veya ceza da indirim yapılmasını gerektiren bir nedendir.<sup>206</sup>

Karşılıklı hakaret hallerinde hakim, hangisinin neden olduğunu göz önünde bulundurarak taraflardan her ikisi veya birisi hakkında verilecek cezada indirim yapabileceği gibi, ceza vermekten tamamen sarfınazar da edilebilir. Yani karşılıklı hakaret durumun da her iki taraf açısından “suçluluk ortada durmakta” sadece bu kişilere ceza verilmez.<sup>207</sup>

<sup>205</sup> Parlar-Hatipoğlu, Ceza Hukuku ve Özel Hukukta Hakaret Suçları ve Tazminat Davaları sh. 305.

<sup>206</sup> Karşılıklı Hakaretin hukuki mahiyeti konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Erem, Faruk, Karşılıklı Tahkir, *Ankara Barosu Dergisi*, Y:15, S: 2, 1958, sh. 60 vd.

<sup>207</sup> Özen, sh. 36-37.

Tarafların birine veya ikisine birden ceza verilmemiş olsa bile, bu durum muhakeme giderlerini karşılamlarına mahkum edilmelerine engel değildir.<sup>208</sup>

a) Karşılıklı Olarak İşlenen Suçların Hakaret veya Sövmeden İbaret Olması

129/3 hükmünün uygulanabilmesi için, karşılıklı işlenen suçların TCK 125. maddesinde düzenlenen hakaret suçu olması gerekmektedir. Hakaretin huzurda veya gıyapta işlenmiş olup olmadığının bir önemi yoktur. Fiiller hakaret veya sövme suçunu oluşturmuyorsa; karşılıklı hakareten söz edilemeyecektir.

TCK 129/3 hükmü sadece genel hakaret suçları için geçerli olup, özel hakaret suçları bakımından uygulanamaz.

b) İlk Hakaretin Haksız Olması

İlk hakaret suçunu işleyen kimsenin haksız olması gerekmektedir. Hukuka uygunluk sebeplerinden birisi sebebiyle hakaret söz konusu ise, buna karşılık edilen hakarete karşılıklı hakareten söz etmek mümkün olmayacaktır.

c) Hakaretlerin Karşılıklı Olması

Tarafların karşılıklı olarak hakaret etmesi gerekmektedir. Yani kanun koyucu, ilk hakarete maruz kalan kimsenin, hakareti ancak kendisine hakaret edene yöneltmesi halinde karşılıklı hakareti kabul etmektedir.

Karşılıklı tahkirler arasında bir oran olmasına gerek yoktur.<sup>209</sup> Taraflardan birinin tek kelimelik hakaretine, karşı tarafın birkaç kelimedenden oluşan bir hakaret etmesi karşılıklı hakaret halini ortadan kaldırmaz. "...hakaretin karşılıklı sayılması için iki hakaretin aynı şekil de ve derece de olması şart değildir.." <sup>210</sup>

Çok yakın akrabasına hakaret edilen bir kimsenin, hakaret edene hakaret ile cevap vermesi kabul edilebilir bir durumdur.<sup>211</sup>

<sup>208</sup> 5271 s.CMK'nın 328/1. maddesinin de "karşılıklı hakaret hallerinin de taraflardan biri veya her ikisi hakkın da ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi halinde; bunlardan birinin veya her ikisinin giderleri karşılamlaya mahkum edilmelerine engel olmayacağı" ifade edilmiştir.

<sup>209</sup> Önder, Ceza Hukuku Dersleri, sh. 264.

<sup>210</sup> 2.CD. 26.10.1960T., 7391/9568, Bkz. www.kazanci.com.tr.

<sup>211</sup> Erman, sh. 217; Özen, sh. 39.

#### d) Nedensellik Bağı

Karşılıklı hakaret ve sövmeden söz edebilmek için, zaman kavramı önem kazanmaktadır. Doktrin ve Yargıtay gıyapta hakarete karşılığın derhal verilmesini şart olarak koşmamaktadır. Hakaretin öğrenilmesinden sonra gerçekleştirilen tahkir de karşılık niteliğindedir. Mesela , “orospu karılı” sözünü öğrenen kişinin bu sözün sarf eden ile ertesi günü karşılaştığı ve bu saikle hakarete bulunması durumun da, fıkra uygulanır(2. CD.12.10.1971, 7704/9173).<sup>212</sup>

### 3.3. SORUŞTURMA ve KOVUŞTURMA YÖNTEMLERİ

TCK 131. maddesinde hakaret suçunun soruşturma ve kovuşturması düzenlenmiştir. TCK m.131’de “Kamu görevlisine görevinden dolayı işlenenler hariç hakaret suçunun soruşturulması ve kovuşturulması mağdurun şikayetine bağlıdır.” , denilmek suretiyle; hakaret suçunun kamu görevlisine görevi suretiyle yönelmesi hariç olmak üzere soruşturma ve kovuşturmayı şikayete bağlamıştır.

Bazı suçlar toplumdaki ziyade bireyleri ilgilendirdikleri ve önemli görmedikleri için takipleri bir soruşturma ve kovuşturma şartı olan şikayete bağlı kılınmış.<sup>213</sup> Hukuk, hakaret suçunda failin cezalandırılmasında bireyin faydasını, kamuya göre daha üstün tutmuş, kısaca kamu yararının olmadığını düşünmüş ve bundan dolayı soruşturma ve kovuşturmayı şikayete bağlı tutmuştur.

Kanun koyucu, TCK Madde 73’de genel olarak şikayet ve şikayet süresi hakkında açıklamalar yapmayı uygun görmüştür. Soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan suç hakkında, yetkili kimse altı ay içinde şikayette bulunmadığı takdirde soruşturma ve kovuşturma yapılamaz (TCK 73. Madde 1. Fıkra).

Ceza Muhakemesi Kanunu 223. maddenin 8. fıkrasında da belirtildiği gibi; soruşturmanın ve kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir.

<sup>212</sup> Önder, Ceza Hukuku Dersleri, sh. 264.

<sup>213</sup> Kayaççiçek, sh. 374.

Yani soruşturma ve kovuşturma şartı olan şartlar gerçekleşmez ise; soruşturma ve kovuşturma yapılamayacaktır.

Burada öncelikli olarak şikayet hakkına kimlerin sahip olduğunun ortaya konulması gerekmektedir. Hakaret suçundan doğrudan doğruya zarar gören, onun temsilcisi ve vekili şikayet hakkına sahiptir. Mağdur, küçük veya akıl hastası ise, şikayet hakkını veli kullanabilecektir.<sup>214</sup>

Bu kişiler haricindeki kimseler şikayet hakkına sahip olamazlar. 131. maddenin 2. fıkrası ise şikayet hakkı için istisnadır. Kanun koyucu 131. maddenin 2. fıkrasında; hakarete maruz kalan mağdurun şikayet etmeden önce ölmesi ya da ölen kişinin hatırasına karşı hakaret suçunun işlenmesi halinde kimlerin şikayet edebileceğini düzenlemiştir. Her iki durumda da ölen mağdurun ikinci dereceye kadar üstsoy ve altsoy ile eş ve kardeşleri şikayetçi olabilirler.<sup>215</sup> Bu kişiler şikayetten vazgeçme hakkına da sahiptirler.

Kanun koyucunun koyduğu altı aylık<sup>216</sup> süre hak düşürücü süre olup; hakaret suçunun mağduru fiili ve failin kim olduğunu bildiği veya öğrendiği günden itibaren başlayacaktır. Tek başına fiili bilmesi bu altı aylık sürenin işlemeye başlaması için yeterli değildir; ancak şikayet hakkını doğurur. Kanun koyucu fiili ve failin öğrenilmesini koşul olarak birlikte aramaktadır.<sup>217</sup> Fiili bilmek ve öğrenmek; şikayetçinin (mağdurun) kendisine karşı bir suç işlendiği kanısına ulaşması şeklinde anlaşılmalıdır.<sup>218</sup> Failin kim olduğunu bilmek veya öğrenmek bakımından da tahmin veya kuşku yeterli değildir, mağdurun kanısının oluşması gerekmektedir.<sup>219</sup>

<sup>214</sup> “Şahsi davacının reşit kızı Cemile’ye yönelik sövme eyleminden dolayı şikayet hakkı bulunmadığından dava açamayacağı ve suçtan doğrudan doğruya zarar gören Cemile’nin şikayetinin bulunmadığı gözetilerek davanın düşürülmesine karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile beraat kararı verilmesi, isabetsizliğinden. . .” (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 12. 12. 2006, 2006/2-273 E. , 2006/295 K.,Bkz. www.kazanci.com.tr)

<sup>215</sup> TMK m.17: “Kan hısımlığı derecesi, hısımları birbirine bağlayan doğum sayısınca belli olur. Biri diğerinden gelen kişiler arasın da üstsoy-altsoy hısımlığı; biri diğerinden gelmeyip de, ortak bir kökten gelen kişiler arasın da yansoy hısımlığı vardır.”

<sup>216</sup> İtalyan CK m. 124, İsviçre CK m. 29, Alman CK m. 61’de, şikayet süresi 3 ay olarak düzenlenmiştir.

<sup>217</sup> Torulsu, sh. 296; Centel-Zafer-Çakmut, *Kişilere Karşı İşlenen Suçlar*, sh. 220.

<sup>218</sup> Kayaççiçek, sh. 388.

<sup>219</sup> Kayaççiçek, sh. 389.

Birden fazla kişinin, hakaret suçunun mağduru olması halinde, her bir mağdurun birbirinden ayrı olarak şikayet hakkı olacaktır. Mağdurlardan şikayetçi olanlar için soruşturma ve kovuşturma yürütülecekken, şikayet etmeyen mağdur için soruşturma ve kovuşturma yürütülmeyecektir. Mağdurlardan birisinin hak düşürücü süreden dolayı şikayet hakkını kaybetmesi halinde, diğer mağdurların da şikayet hakkını kaybettiğinden söz edilemeyecektir.

Faillerin, birden fazla olması halinde (iştirak halinde işlenmesi halinde), faillerden birisinin bilinmesi şikayet süresinin tüm failer açısından başlaması için yeterli olacaktır. Mağdurun şikayet hakkını kullanması ile birlikte tüm failer için şikayet gerçekleşmiş olup, tüm suç ortaklarını bu şikayet etkileyecektir. Eğer bunun aksini düşünecek olursak, şikayet süresinin uzun süre askıda kalması ile uzun süreli bir kovuşturma tehdidi altın da kalınmaya neden olacaktır.<sup>220</sup>

Hakarete maruz kalan mağdur, şikayetini Cumhuriyet Başsavcılığına yapabileceği gibi; kolluk makamlarına, valiliğe, kaymakamlığa ve mahkemeye de yapabilir. Kolluk makamları, valilik, kaymakamlık veya mahkeme kendisine ulaşan şikayeti Cumhuriyet Savcılığı'na gönderecektir. Bu makamlar haricinde yapılan şikayetler geçerli olmayacaktır. Şikayette bulunmak isteyen mağdur, şikayetini yazılı yapabileceği gibi sözlü olarak da yapabilecektir. Sözlü yapılan şikayetin tutanağa geçirilmesi ve imza edilmesi gerekmektedir (CMK.m.158/5). Ayrıca şikayet dilekçesinin tarih içermesi de gerekmektedir.

Şikayet de önemli olan, yapılan "fiilin" belirtilmesi olduğu için, şikayet dilekçesinin de failin isminin yazılmış olması veya bu husus da yanılması önemli değildir.<sup>221</sup> Şikayetin şarta bağlı olarak yapılması durumunun da geçerli bir şikayetin olmadığı kabul edileceği için herhangi bir kovuşturma işlemi yapılmaz.

Soruşturma ve kovuşturmanın koşulu olan şikayetten vazgeçilebileceği gibi, feragat edilmesi ve uzlaşmaya konu olması da mümkündür.

<sup>220</sup> Güney, Niyazi / Yılmaz, Zekeriya, *Dava ve Cezanın Düşürülmesi*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, Şubat 2008, sh. 279.

<sup>221</sup> Kayaççiçek, sh. 395.



Şikayetten feragat; şikayet hakkına sahip olan mağdurun, soruşturma aşamasında, şikayet süresi içerisinde şikayet hakkını kullanmayacağını açıklamasıdır. Bu açıklama açık veya zımni olabilir. Ancak tabii ki uygulama da açık olması ve şikayet hakkını kullanmayacağını bildiren mağdurun imzasını taşımalıdır. Şikayetten feragat edildiği takdirde, feragat geri alınamayacaktır. Yani feragattan vazgeçmek mümkün olmayacaktır. Şikayetin tüm failleri etkilemesi gibi, feragat da tüm failler için geçerli olacak ve hepsini etkileyecektir. Feragat, tek taraflı iradi bir açıklama olduğu için, faillerin kabul edip etmemesi önem taşımayacaktır.

Vekilin, feragat yetkisini kullanabilmesi için, bu husus da açıkça yetkilendirildiğinin belirtilmiş olması gerekiyor.

Bir diğer durumda şikayetten vazgeçmedir. Şikayetten vazgeçmek; şikayet hakkını kullanan mağdur, hüküm kesinleşinceye kadar şikayeti geri alabilecektir. Şikayetten vazgeçmenin şekli konusunda CMK ve Y-TCK'da herhangi bir açıklık yoktur. Ancak, şikayet hakkının kullanılmasında geçerli olan kurallara uygun olarak yapılması gerektiği, kabul edilir.<sup>222</sup> Bu açıklama da yazılı veya sözlü olabilir. Sözlü olarak yapılan vazgeçme açıklaması, tutanağa geçirilmelidir. Mağdur, vazgeçme iradesini açık veya zımni olarak açıklayabilecektir. Şikayetten feragat da olduğu gibi, şikayetten vazgeçmekten de dönülemez. Feragatten farklı olarak, şartlı vazgeçme mümkün olabilecektir. Soruşturma esnasında mağdurun tek taraflı vazgeçme iradesinin açıklaması sonuç doğurmaya yeterli olurken; şikayetten vazgeçmenin sonuç doğurabilmesi için kovuşturma esnasında failin veya faillerin bu iradeyi kabulü gerekmektedir. Şikayetten vazgeçme kovuşturma esnasında kabul edenleri bağlarken; soruşturma esnasında tüm failler için bağlayıcı olacaktır.

Suçü kabullenmek ve mağdurun zararının tamamını veya bir kısmını tazmin etmek suretiyle uzlaşmada sağlanabilecektir.

---

<sup>222</sup> Centel-Zafer-Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, sh. 658.

Kamu görevlisine görevinden<sup>223</sup> dolayı hakaret suçunun işlenmesi durumunda soruşturma ve kovuşturma şikayete bağlı olmadığı gibi, şikayetten vazgeçmek, şikayetten feragat etmek veya uzlaşma kapsamında değerlendirmek de mümkün değildir. Vekilin, şikayetten vazgeçmesi için açıkça yetkilendirilmesi gerekir. Bu konu da yetkisinin olup olmadığı araştırılmalıdır.

### 3.4. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen hakaret suçunun ve hakaret suçunun nitelikli şekillerinin görevli mahkemesi Sulh Ceza Mahkemesi'dir. Eski Türk Ceza Kanunu'nda sövme suçu ile hakaret suçu ayrı olarak düzenlenmiş ve görevli mahkemeleri de sövme suçu için Sulh Ceza Mahkemesi, hakaret suçu için ise Asliye Ceza Mahkemesi görevli mahkeme olarak atanmış idi. Yeni TCK ile sövme ve hakaret suçu ayırımı kaldırılan kanun koyucu, suç ayırımı yapmadan sadece Sulh Ceza Mahkemesini görevli kılmıştır.

Basın yoluyla işlenen hakaret suçlarında ise, görevli mahkemenin tespiti için Basın Kanunu'na bakmak gerekecektir. Basın Kanunu 27. Madde'de yapılan düzenleme ile basılmış eserler yoluyla hakaret suçunun işlenmesi halinde Asliye Ceza Mahkemesi görevli mahkeme olacaktır.

Yayın yoluyla hakaret suçunun işlenmesi halin de ise; Sulh Ceza Mahkemesi görevli mahkeme durumundadır. İnternet, radyo ve TV ile işlenen hakaret suçları yayın yoluyla işlenen hakaret suçları olarak kabul görmektedir.

<sup>223</sup> Güney-Yılmaz, Dava ve Cezanın Düşürülmesi, sh. 288-289; "Olay günü sanık, emniyet müdürlüğü binası önünde nöbet tutmakta olan polis memuru mağdura hitap ettiği anlaşılacak şekilde, "yata yata para kazanıyor şerefsizler" demiştir. Sanığın söylediği sözlerin tahkir edici nitelikte olduğunda ve hakaret içerdiğinde, keza mağdur polisin kamu görevlisi olduğu hususlarında bir kuşku bulunmamaktadır. Sanık ile mağdur önceden birbirlerini tanımamakta ve aralarında husumet de bulunmamaktadır. Sanığın, polislik görevine duyduğu düşmanlık ve görevin yerine getirilme şekline yönelik olarak söylediği hakaret içeren sözler ile mağdur tarafından ifa edilen kamu görevi arasında nedensellik bağı bulunduğu açıktır. Sanığın eylemi, 5237 sayılı TCY. nın 125. maddesinin 3. fıkrasının ( a ) bendindeki suça uymaktadır ve aynı Yasanın 131/1. maddesi uyarınca kendiliğinden soruşturulacak ve kovuşturulacak nitelikte bir suçtur. O halde Özel Dairece, sanığa yönelik bir görev ifa edilmemesi nedeniyle hakaret suçunun nitelikli halinin oluşmadığının kabulü ve kamu davasının şikayetten vazgeçme nedeniyle düşürülmesine karar verilmesi yasaya aykırıdır. . ." (Ceza Genel Kurulu – 23. 09. 2008T. – 2008/4-180 E. - 2008/205 K.,Bkz.www.kazanci.com.tr)

Hakaret suçunda yetkili mahkeme ise suçun huzurda ve gıyapta oluşuna göre incelemek gerekecektir. Huzurda hakarete, netice hareket ile birlikte gerçekleşeceği için sorun olmayacak, suçun işlendiği yer, dolayısıyla hareketin gerçekleştiği yer mahkemesi yetkili olacaktır. Gıyapta hakarete ise; ihtilat şartı arandığı için, asgari sayıdaki son ihtilatın gerçekleşmesi ile birlikte suç tamamlanacak, son ihtilatın gerçekleştiği yer mahkemesi yetkili mahkeme olacaktır.

Basın yoluyla işlenen hakaretler de ise, yetkili mahkeme, suç yayım anında oluşacağı için yayımın yapıldığı yer mahkemesi olacaktır. Ayrıca mağdurun bulunduğu yer de basılmış eserin dağıtılmış olması şartı ile yetkili yer mahkemesi olacaktır.

Yayın yoluyla işlenen hakaret suçunda ise; mağdurun yerleşim yeri ve oturduğu yerde işitilmiş veya görülmüşse ayrıca o yer mahkemesinde dava açılması mümkün olacaktır.

Huzura eşit sayılan vasıtalardan; telefonla hakarete suç, mağdurun bulunduğu yerde, mektupla hakarete ise muhatabın mektubu okuduğu yerde işlenmiş sayılır.<sup>224</sup>

### **3.5. ÖZEL TAHKİR SUÇLARI**

Yeni Türk Ceza Kanunu'nun ikinci kitap dördüncü kısmının üçüncü bölümünde Cumhurbaşkanına, Devletin Egemenlik Alametlerine, Türklüğe, Cumhuriyete, Devletin Kurum ve Organlarına, hakaret suçları düzenlenmiştir.

#### **3.5.1. Cumhurbaşkanına Hakaret**

1982 Anayasası'nda Cumhurbaşkanı'nın yasama, yürütme ve yargı güçlerinin başı olduğu, aynı zaman da devletin başı olarak Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletini temsil ettiği vurgulanmaktadır. Aynı zaman da Anayasa bir çok görev ve yetki ile de Cumhurbaşkanını donatmıştır. Anayasa tarafından devletin başı olarak kabul edilen Cumhurbaşkanına yapılabilecek hakareti de TCK ayrı bir madde de ele almıştır. TCK tarafından ayrı olarak düzenlenen bu hüküm sadece görevi başındaki

---

<sup>224</sup> Erman, sh. 123.

Cumhurbaşkanları için koruma sağlamaktadır. Cumhurbaşkanı seçilmiş ancak göreve başlamamış<sup>225</sup> olan veya görevini tamamlamış olan Cumhurbaşkanlarına yapılan hakaretlerde 299. Madde uygulanmayacaktır. Ayrıca Cumhurbaşkanına vekalet eden kişiye hakaret edildiği takdirde de 299. Madde uygulanmayacaktır. Kanun maddesinin uygulanma alanı için Cumhurbaşkanının göreve başladığı an ve görevini sonlandırdığı anı tespit etmek önem taşımaktadır. Cumhurbaşkanı Anayasa gereğince yemin ederek göreve başlar, ölüm, çekilme veya başka bir sebeple makamın boşalması halinde ise Cumhurbaşkanlığı görevi sona erer.

Mülga Türk Ceza Kanunu'nda 158. Madde de Cumhurbaşkanına hakaret şöyle düzenlenmiştir.

Madde 158; "Reisicumhura muvacehesinde hakaret ve sövme fiillerini işleyenler üç seneden aşağı olmamak üzere ağır hapis cezası ile cezalandırılır.

Hakaret ve sövme Reisicumhurun gıyabında vaki olmuş ise faili, bir seneden üç seneye kadar hapis olunur. Reisicumhurun ismi sarahaten zikredilmeyerek ima veya telmih suretiyle vakı olsa bile mahiyeti itibariyle Reisicumhura matufiyetinde tereddüt edilmeyecek derecede karineler varsa tecavüz sarahaten vukubulmuş addolunur.

Suçun, neşir vasıtalarından biri ile işlenmesi halinde ceza üçte birden yarıya kadar artırılır."

Mülga Türk Ceza Kanununda görüldüğü gibi Cumhurbaşkanına hakareti huzurda ve gıyapta olarak ikiye ayırmıştı. Cumhurbaşkanına huzurda hakareti suçun ağır hali olarak görmüştü. Kanun koyucu Cumhurbaşkanına hakarete aleniyet ve ihtilat gibi unsurları aramamış Cumhurbaşkanına hakaret ve sövmeyi suç olarak kabul etmişti. Suça müeyyide olarak ağır hapis cezasını uygun gördüğü için, görevli mahkeme olarak da Ağır Ceza Mahkemesini görevlendirmişti.

<sup>225</sup> "31. 10. 1989 günü yemek yediği lokantada Cumhurbaşkanlığı seçimini televizyondan izleyen sanık, seçim sonucu seçilen Cumhurbaşkanına hakaret etmiştir. Cumhurbaşkanlığı sıfatı; seçimle değil, and içmeyle başlar.

Suçun mağduru, suç tarihinde Cumhurbaşkanı sıfatını taşımadığından, sanık hakkında, yüklenen eylemden dolayı TCK. nun 158. maddesi uygulanamaz." (Yargıtay Ceza Genel Kurulu – 02. 04. 1990-1990/9-84 E. - 1990/106 K. ,Bkz.www.kazanci.com.tr)

İkinci fıkrasında ise; Cumhurbaşkanına gıyapta hakaret ve sövmeyi düzenlemiştir; huzurda hakarete göre daha az hafif bir suç olduğundan kanaatle daha hafif bir ceza koymuştur. Gıyapta Cumhurbaşkanının açık olarak ismi geçmeden ima yoluyla hakaret veya sövmenin varlığı halinde de bu hükmün uygulanacağı vurgulanmıştır. Gıyapta hakaretin görevli mahkemesi ise Asliye Ceza Mahkemesi idi.

Suçun gazete, dergi, kitap gibi vasıtalarla işlenmesini kanun koyucu suçun ağırlaştırıcı sebebi olarak görmüştür.

Her ne kadar madde de açık olarak düzenlenmiş olmasa da mülga TCK 160. Maddesi gereğince suçun takibi, Adalet Bakanlığının iznine tabii tutulmuştur.

Yeni Türk Ceza Kanunu'nda ise Cumhurbaşkanına hakaret suçunun işlenmesi ve cezalandırılması için huzurda ve gıyapta hakaret ayrımı yapmamıştır. Madde içerisinde ihtilat ögesinden söz edilmediği için, Cumhurbaşkanına hakarete ihtilat ögesinin aranmasına gerek olmayacaktır. Cumhurbaşkanına hakaret söz ile olabileceği gibi, yazı, işaret, karikatür biçimlerinde de olabilir.

2.fıkrasında ise; kanun koyucu suçun alenen işlenmesinden söz etmiştir. Cadde, sokak, alışveriş merkezi gibi herkesin serbestçe girmesine açık olan yerlerde ya da basın ve yayın yoluyla hakaret suçunun işlenmesi halinde, suç alenen işlenmiş olacak ve 299/2 fıkrası gereğince ceza altıda biri oranında arttırılacaktır.

Mülga TCK'da olduğu gibi yeni TCK'da da Cumhurbaşkanına hakarete kovuşturma yapılması Adalet Bakanının iznine tabiidir.<sup>226</sup>

### **3.5.2. Devletin Egemenlik Alametlerine Hakaret**

Bu madde ile Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Egemenlik Alametlerinin layık olduğu manevi değeri zedeleyecek şekilde aşağılanması önlenmesi ve anılan

<sup>226</sup> “TCK'nın 160/2. Maddesi sarahatine göre 158. Maddeye giren Cumhurbaşkanına hakaret ve sövme fiillerini işleyenler hakkında takibat yapılması Adalet Bakanlığının iznine bağlı olduğu göz önünde tutulmadan, sanık aleyhine Cumhurbaşkanına hakaret suçundan dolayı gerekli takip izni alınmaksızın açılan davaya bakılarak sonuçlandırılması, bozmayı gerektirmiştir.” (Yargıtay 9. CD-30. 10. 1990, 3057 E. -3494 K.,Bkz.www.kazanci.com.tr)

egemenlik alametlerine özel bir saygı göstermeyi görev sayan vatandaşların milli duygularının korunması, amaçlanmıştır.

Kanun koyucu kişisel değerleri koruduğu gibi, milli değerleri de korumaya almıştır. Tüm ulus ve milletler için değer ifade eden bayraklar da olduğu gibi Türk ulusu için değer, şeref ve milli hisler olan Türk Bayrağını da kanun koyucu ayrı bir hüküm koymak suretiyle koruma altına almıştır. Genel görüş olarak, Bayrağa hakarete devletin uluslararası şahsiyetine saldırıldığı kabul görür.<sup>227</sup> Bazı ülkelerin hukuk sistemlerin de ise bayrağa hakaretin hukuki bir müeyyidesi bulunmamaktadır. Bu ülkeler de bayrağa karşı işlenen hakaret suçlarında nasıl ızzar hükümleri uygulanmaya çalışılmaktadır.<sup>228</sup> Anayasa 3. maddesinde “şekli kanununda belirtilen beyaz ay yıldızlı al bayraktır” demek suretiyle Türk Bayrağının tanımını yapmıştır. 24 Eylül 1983 tarihli 2893 sayılı Türk Bayrağı Kanunu’nun 2. maddesinde Bayrağın Şekli ve Yapımı başlığı altında bayrağın şekli ve oranları belirtilmiştir.

Mülga Türk Ceza Kanunu’nun 145. maddesindeki düzenleme ise şöyledir.

Madde 145; “Türk Bayrağını veya Devletin diğer bir hakimiyet alametini tahkir kastı ile bulunduğu yerden söküp kaldıran veya yırtan, bozan, yahut diğer herhangi bir suretle tezlil eden kimse, bir seneden 3 seneye kadar hapsolünür.

Ceza kanununun tatbikatın da Türk Bayrağından maksat Devletin Resmi Bayrağı ile milli renkleri taşıyan herhangi bir bayraktır.

Bayraktan başka herhangi bir şey üzerinde bulunan milli renkleri tahkir kastı ile bulunduğu yerden söküp kaldıran veya yırtan, bozan yahut diğer herhangi bir suretle tezlil eden kimse hakkında da aynı ceza verilir.

Bu madde de yazılı cürüm yabancı bir memlekette bir Türk tarafından işlenirse, ceza üçte birden eksik olmamak üzere artırılır.”

Mülga Türk Ceza Kanunu’ndaki düzenlemeye ilişkin olarak; herkes tarafından işlenebilen bir suçtur. Failin yabancı oluşu ve dolayısıyla Türk Bayrağına hususi bir

<sup>227</sup> Erem, Faruk, *Ceza Hukukunda Türk Bayrağı*, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/302/2832.pdf>, (07.09.2009)

<sup>228</sup> Erem, Faruk, *Ceza Hukukunda Türk Bayrağı*, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/302/2832.pdf>, (07.09.2009)

saygı ile bağlı olmayışı suçun varlığını ortadan kaldırmayacaktır.<sup>229</sup> Kanun koyucu Türk Bayrağını ve hakimiyet alametini koruma altına almıştır. Hakimiyet alameti Türk Devleti fikrini maddi surette temsil ve ifade eden şeylerde vardır. Milli renklerden kasıtta; aynı şey üzerinde olmasalar bile beyaz ve al rengin yanyana konulmuş olması kafidir.<sup>230</sup> Kanun maddesinin de sayılan milli değerlere haiz şeylere karşı hakaret suçunun işlenmesi halinde 1-3 sene arasında hapis cezası verilebilecektir. Yurtdışında bir Türk tarafından işlenmesi suçun ağırlaştırıcı sebebidir.

Yeni Türk Ceza Kanunu'ndaki düzenlemede mülga Türk Ceza Kanunu'ndan farklılıkları vardır.

300. madde 1. fıkrasında Türk Bayrağını ve Anayasa'da belirlenen beyaz al yıldızlı bayrak özelliklerini taşıyan ve Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Egemenlik Alameti<sup>231</sup> olarak kullanılan işaretlerini koruma altına almıştır. Devletin Egemenlik Alameti; silahlı kuvvetler veya resmi daireler veya kuruluşlar tarafından daimi nitelikte kullanılan alametler, sancaklar, ay-yıldız, TC işareti, milli marş<sup>232</sup> ve benzeri şeylerdir.<sup>233</sup> Doğan Soyaslan ise devletin parasını da Devletin egemenlik alameti olarak kabul etmesine karşın; Yargıtay'ın tam aksi görüşte kararı mevcuttur.<sup>234</sup> Hakarete karşı korumanın söz konusu olabilmesi için muhakkak bayrakta ay-yıldızın olması gerekmektedir.

Madde 300/2. fıkrasında ise; İstiklal Marşına hakaret düzenlenmiştir. İstiklal Marşına hakaret, daha hafif bir suç olarak görülmüş ve daha hafif bir ceza ile

<sup>229</sup> Erem, Faruk, *Ceza Hukukunda Türk Bayrağı*, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/302/2832.pdf>, Erişim Tarihi (07.09.2009)

<sup>230</sup> Erem, Faruk, *Ceza Hukukunda Türk Bayrağı*, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/302/2832.pdf>, Erişim Tarihi (07.09.2009)

<sup>231</sup> Egemenlik Alameti; Devletin başlıca unsuru olup bireysel iradelere egemen olan ve devlet de dirlik ve düzeni sağlamaya yarayan yüksek iradenin temsilini ifade eden cansız şeylerdir. Bkz. Öztürk, Nejat, *Türk Ceza Kanunu Şerhi ve Tatbikatı*, C I., Ankara 1970, sh. 438.

<sup>232</sup> "İstiklal Marşı ; Mehmet Akif Ersoy tarafından yazılmış, TBMM tarafından 12 Mart 1921 tarihli toplantı da milli marş olarak kabul edilmiştir. Anayasamızın değişmeyecek hükümleri (4.md.) arasın da sayılan 3. maddesinin 3. fıkrasına göre, Türkiye Devletinin milli marşı olarak kabul edilmiştir."

<sup>233</sup> Çetin, sh. 179.

<sup>234</sup> "Ülkenin ekonomik durumuna bağlı olarak değeri zaman içinde azalan ya da çoğalan para TCK. nun 145. Maddesinde sözü edilen egemenlik belirtisi (hakimiyet alameti) Sayılamaz. Bu maddedeki egemenlik belirtisinin ancak bayrak gibi milli renkler, sancak ve istiklal marşı gibi değeri ölçülemeyen manevi kavram olarak düşünülmesi gerekir." (Yargıtay Ceza Genel Kurulu- 21. 02. 1983- 1982/4-565 E. – 1983/77 K., Bkz. www.kazanci.com.tr)

cezalandırmayı uygun görmüştür. 1. fıkrada görevli mahkeme Asliye Ceza Mahkemesi iken, 2. fıkrada Sulh Ceza Mahkemesi görevlidir.<sup>235</sup>

3. fıkrada ise; yabancı ülkede Türk vatandaşının 300. madde 1. ve 2. fıkralar aleyhine hareket etmesi halinde cezasının arttırılması öngörülmüştür.

Kanun koyucu düzenlemede hakaret suçunun alenen işlenebileceğini düzenlemiştir. Türk Bayrağına alenen işlenmeyen bir hakaret suçunun varlığı halinde ceza sorumluluğundan söz etme imkanı olmayacaktır.

### **3.5.3. Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin Kurum ve Organlarını Aşağılama**

5237 sayılı yasadan önce 301. maddenin düzenlenmesi şöyleydi;

Mülga Türk Ceza Kanunu'nda ise 159. maddeye karşılık gelen düzenleme şu şekildeydi;

“Türklüğü, Cumhuriyeti, Büyük Millet Meclisini, Hükümetin manevi şahsiyetini, Bakanlıkları, Devletin Askeri veya Emniyet Muhafaza Kuvvetlerini veya Adliyenin manevi şahsiyetini alenen tahkir ve tezyif edenler bir seneden altı seneye kadar ağır hapis cezası ile cezalandırılırlar.

Birinci fıkra da beyan olunan cürümlerin irtikabında muhatap sarahaten zikredilmemiş olsa bile onlara matufiyetinde tereddüt edilmeyecek derecede karineler varsa tecavüz sarahaten vukubulmuş addolunur.

<sup>235</sup> “15. 3. 1985 günü, kadınlar koğuşunda bulunan hükümlü ve tutuklular, cezaevi avlusunda yapılacak İstiklal Marşı töreni için toplandıkları sırada sanığın yapılan ikaza rağmen koğuşundan çıkmadığı gibi, bu davranışının nedenini soran gardiyanlara “İstiklal Marşı bizim siyasi düşüncelerimize ters düştüğü için söylemiyorum ve bu nedenle İstiklal Marşı söylenirken ayağa dahi kalkmıyorum.”, biçiminde cevap verdiği anlaşılmaktadır. Sanığın tespit edilen eylemi, istiklal marşı törenine katılmamaktır. Bu eylem, TCK. nun 145. Maddesinde öngörülen suçun oluşması için yeterli değildir.

Sanığın törene katılmamasının nedenlerini açıklarken söylediği sözler, davranışının iç nedenlerini açıklamaya matuf deruni düşünceleri olup, tahkir ve tezlile yönelik hiçbir eylemi bulunmamasına göre, müsnet suç oluşmamıştır.” (Yargıtay Ceza Genel Kurulu- 04. 09. 1987-1987/220 E. -1987/345 K.,Bkz.www.kazanci.com.tr)



Türkiye Cumhuriyeti Kanunlarına veya Büyük Millet Meclisi Kararlarına alenen sövenler 15 günden 6 aya kadar hapis ve 100 liradan 500 liraya kadar ağır hapis cezası ile cezalandırılır.

Türklüğü tahkir, yabancı memlekette bir Türk tarafından işlenirse verilecek ceza üçte birinden yarıya kadar artırılır.”

Türk Ceza Kanunu'nda en çok eleştirilen, düşünce ve ifade özgürlüğüne engel olduğu düşünülen maddelerin başında 301. madde gelmektedir. Özellikle değişikliğe uğramadan önce eleştirilere maruz kalan 301. maddesi, yasa koyucu tarafından yumuşatılmaya çalışıldı. Cezalarında indirimler uygulandı. En çok tartışılan nokta ise; mülga kanunda ve 2008 yılından önceki düzenlemede de yer alan, Türklüğü sözcüğü idi. Kanun koyucu eleştiriler üzerine ve madde gerekçesinde de izah ettiği sebeplere dayanarak; Türklüğünü, Türk Milleti olarak değiştirmiş ve millet kavramını madde gerekçesinde izah etmiştir. Bir diğer değişim de üst ceza sınırında olmuştur. Mülga kanunda altı sene olan ceza, düzenlemeden önce üç yıla kadar hapis cezası hükmü olarak indirime gidildi, düzenleme ile birlikte ise üst sınır iki yıla kadar düşürülmüştür. Düzenlemeden önce Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini, Devletin yargı organlarını, askeri veya emniyet teşkilatını alenen aşağılama ayrı fıkrada düzenlenmiş ve cezanın üst sınırı iki yıl iken; yeni düzenlemede bu kurumlara hakarete daha hafif düşünülmemiş ve aynı ceza sınırı içerisinde kabul edilmiştir. Yine düzenlemeden önce yabancı bir ülkede Türk vatandaşı tarafından işlenmesi halinde cezanın artırılması hükme bağlanmış iken, yeni düzenleme de bu hüküm kaldırılmıştır. Yeni düzenleme ile eklenen bir diğer hüküm de; soruşturma yapılması Adalet Bakanlığının iznine bağlanması olmuştur.

301. maddeyi incelerken kanun hükmünün koruduğu değer ve kurumlara madde madde bakmak gerekirse;

Türk Milleti; madde gerekçesinde; Millet, geçmişten beri bir arada yaşamış, şimdi de bir arada yaşama inancında, istek ve kararında olan, aynı vatana sahip; aralarında kültür tarih ve ülkü birliği olan insanların oluşturduğu toplumdur, demektedir. Türklük ise; Türk milletini, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde ve

dışarısında bir takım ortak değerleri paylaşan insanların değerlerinin bütününe ifade eder<sup>236</sup>. 301. maddenin ilk şeklindeki gerekçesinde ise “Türklük deyiminden maksat; dünyanın neresinde yaşarsa yaşasınlar Türklere has müşterek kültürün ortaya çıkardığı ortak varlık anlaşılır” şeklinde açıklamaktadır.

Türk milletinden anlaşılması gereken; madde gerekçesinde de izah edildiği gibi Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan herkeştir. Yani esas olan vatandaşlık ilişkisidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti; Mülga TCK 159. maddesinde ve yeni TCK 301. maddenin ilk düzenlemesinde Cumhuriyet ifadesi kullanılmıştı. Cumhuriyet ifadesi doktrinde ve uygulamada tartışma konusu olunca; kanun koyucu açık bir şekilde Türkiye Cumhuriyeti Devleti demeyi uygun görmüştür. Osmanlı Devletine ve daha önceki Türk Devletlerine yönelik aşağılamalar madde kapsamı dışında tutulmuş, siyasal örgütlenme olarak bütün devlet biçimleri değil, yalnızca Cumhuriyet şeklindeki Türkiye Devleti korunmuştur.<sup>237</sup>

Türkiye Büyük Millet Meclisi; Yasama organıdır. 82 Anayasasında açık olarak Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri belirtilmiştir. Mülga TCK’daki düzenlemede Türkiye Büyük Millet Meclisinin kararlarına karşı hakarete cezalandırılırken, 301. madde de sadece Türkiye Büyük Millet Meclisi yönelik hakaretler cezalandırılmıştır. Milletvekillerine hakaret bu madde kapsamında cezalandırılmayacaktır.

Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti; Mülga TCK 159. maddesinde sadece hükümet denilmekteydi, yeni TCK’de ise Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti olarak düzenlenmiştir. Devletin yürütme organı olan ve Başbakan ile Bakanlardan oluşan kurumu kanun koyucu 301. madde ile koruma altına almıştır. Sadece Başbakan veya Bakanlara hakaret 301. madde kapsamına girmeyecektir.

<sup>236</sup> Gündel, Ahmet, *Açıklamalı-İçtihatlı Atatürk’e, Cumhurbaşkanına, Cumhuriyete, Hükümete Hakaret Suçları – Yasadışı Yakalanan ve Tutuklanana Tazminat Verilmesi Davaları*, Seçkin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 1997, sh. 88.

<sup>237</sup> Çetin, sh. 188.

Mülga TCK 159. maddesin de hükümetle birlikte bakanlıklara hakaret ve sövmeyi de cezalandırmıştı. Ancak Yeni TCK'da böyle bir düzenleme yer almamaktadır.

Devletin Yargı Organları; adli, idari ve askeri yargı devletin yargı organlarıdır. Bunlara hakaret edilmesi halinde 301. madde uygulanabilecektir. Tek bir mahkemeye karşı hakarete ise 301. madde uygulama alanı bulmaması gerekmektedir. Mülga kanun da Devletin yargı organları kelimesi yerine adliye kelimesi geçmekte idi.

Devletin Askeri veya Emniyet Teşkilatı; Mülga TCK 159. maddede “devletin askeri kuvvetleri” denilmekte iken, yeni yasa daha geniş bir kavram olan “devletin askeri teşkilatı” ibaresini kullanmıştır. Teşkilat içerisine kuvvetler dışındaki birimler, hatta askeriyede çalışan sivil birimler dahi girebilirler. Ancak kanun koyucunun bu kadar geniş bir koruma sağlamayacağı düşüncesinden bahisle sadece Türk Silahlı Kuvvetlerine karşı yapılan hakaretin bu madde kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.<sup>238</sup>

Emniyet Teşkilatı ise; halkın güvenliğini sağlayan polis ile jandarma güçleridir. Bu teşkilatlara karşı işlenen hakaret suçu da 301. madde kapsamına girecektir. Mülga TCK 159. madde de aynı zamanda muhafaza kuvvetlerinden söz edilmekte idi, yeni yasada bu düzenlemeye yer verilmemiştir.

Kanun maddesin de açık olarak belirtilen kurum ve değerlere alenen hakaret edilmesi suçun maddi ögesini oluşturmaktadır.<sup>239</sup> Bu suç sözle işlenebileceği gibi, yazıyla, resimle, karikatürle, elektronik posta ile de işlenebilir. Kanun koyucu suçun işlenebilmesi için alenen işlenmeyi şart koşmuştur. Yani aleni olmayan bir şekil de bu suç işlenirse cezalandırma söz konusu olmayacaktır. Aleniyet, suçun herhangi bir kimse tarafından görülüp işitilebilecek bir yerde işlenmesi durumudur.

<sup>238</sup> Çetin, sh. 190.

<sup>239</sup> “Devletin askeri kuvvetlerini alenen aşağılama suçunda, suça konu ifadelerin, sanığın Yargıtay C. Başsavcılığına hitaben yazarak göndermiş olduğu dilekçe içinde yer alması karşısında olayda aleniyet unsuru gerçekleşmemiştir.” (Yargıtay 9. Ceza Dairesi – 07. 06. 2006 T. – 2006/9252 E. - 2007/5081 K.,Bkz. www.kazanci.com.tr)

301/3 fıkrada “Eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz.” denilmektedir. Burada önemli olan şey, eleştiri yapılırken sınırların aşılmamasıdır.

Yeni düzenleme ile birlikte bu suçun soruşturulması Adalet Bakanının iznine bağlanmıştır. Adalet Bakanı tarafından izin alınmaksızın soruşturma yapılırsa, soruşturmanın durması gerekmektedir. Ayrıca Adalet Bakanı tarafından verilen izin geri alınamayacaktır.

Görüldüğü gibi Türk Ceza Kanunu Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, TBMM, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini, Yargı Organlarını ve Askeri ve Emniyet Teşkilatlarına yönelecek, alenen hakareti cezalandırmayı uygun görmüştür.

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### KİŞİNİN HATIRASINA YA DA ÖLÜNÜN CESET VE KEMİKLERİNE HAKARET, HAKARET SUÇUNUN BASIN VE YAYIN YOLUYLA İŞLENMESİ

#### 4.1. KİŞİNİN HATIRASINA YA DA ÖLÜNÜN CESET VE KEMİKLERİNE HAKARET

Hakaret suçu ile korunan değer, zarar gören kişinin kişilik haklarıdır. Kişilik hakları her ne kadar insanın ölümü ile sona erse de; kanun koyucu özel bir düzenleme ile ölüye hakareti de cezalandırma gereği duymuştur. Kişilik her ne kadar ölümle sona erse dahi, ölen kişinin manevi varlığı ve ölen kişinin kanunda sayılan yakınları korunmak istemiştir. Ölüye duyulması gereken saygı ile kamu düzeninin de zarar görmesi engellenmeye çalışıldığı tartışmasızdır.

Kanun koyucu 130. maddenin 1. fıkrası ile; bir kimsenin öldükten sonra hatırasına yapılan hakareti cezalandırmaktadır. Hakaretin cezalandırılabilmesi için en az üç kişiyle ihtilat edilmesi gerekmektedir. Doktrin de ölünün, mağdur olup olamayacağı tartışma konusudur. Bir grup ölünün mağdur olamayacağını iddia ederken diğer bir grup ölünün mağdur olacağına<sup>240</sup> inanmaktadır. Kişilik ölümle son bulduğundan, bu suçla ölünün şerefi değil, ölenin bir bakıma manevi varlığı sayılan “hatırası” korunmaktadır.<sup>241</sup> Baskın görüşe<sup>242</sup> biz de katılarak, ölünün bu suçun mağdur olamayacağını kanun koyucunun bu düzenleme ile ölünün hatırası ve yakınlarını korumak gayesinde olduğunu düşünmekteyiz.

Ölünün hatırasına yapılan hakaret sözle, yazıyla, resimle veya işaretle işlenebilecektir.<sup>243</sup> Ancak kanun koyucu gıyapta hakarete olduğu gibi burada da en az üç kişiyle ihtilat etme unsurunu arayarak kanımızca hataya düşmüştür. Suçun mağduru olamayan ölüye karşı yapılan hakarete ihtilat unsuru anlam

---

<sup>240</sup> Soyaslan, sh. 236.

<sup>241</sup> Kayaççiçek, sh. 480.

<sup>242</sup> Centel-Zafer-Çakmut, *Kişilere Karşı İşlenen Suçlar*, sh. 223; Toroslu, sh. 108-109; Çetin, sh. 18; Tarhan, sh. 295.

<sup>243</sup> Artuç, sh. 1236.

kazanmamaktadır. Bir kimse genel kast veya olası kast ile ölünün hatırasına şikayet hakkı bulunan iki akrabasının yanında hakaret ettiği taktirde, faalin cezalandırılma imkanı olmayacaktır. Zira ölünün yakınlarının bu hakareten dolayı elem içerisine düşmeme ihtimalleri olmayacaktır. Eylemin taksirle işlenmesi mümkün değildir.<sup>244</sup>

Kanun koyucu hakaretin alenen işlenmesini ağırlaştırıcı bir sebep olarak görmüştür. Hakareti birden çok kimsenin duyması veya basın ve yayın<sup>245</sup> yolu ile işlenmesi halinde ceza altıda bir oranında artırılabilecektir.

TCK 131/2 Fıkrası gereğince ölünün 2. dereceye kadar üst soy ve alt soyu, eş veya kardeşleri şikayette bulunabileceklerdir.<sup>246</sup>

Kovuşturması şikayete bağlı olan ölünün hatırasına hakaret suçu için görevli mahkeme Sulh Ceza Mahkemesi iken bu suç basın yolu ile işlenirse basın kanunu gereğince Asliye Ceza Mahkemesi görevli olacaktır. Yetkili mahkeme için ise genel hükümler geçerlidir.

TCK 130/2 fıkrası ise ölünün cesedini veya kemiklerini alarak, ceset veya kemikler hakkında tahkir edici fiillerde bulunmayı cezalandırmıştır. Birinci fıkradan farklı olarak burada suçun konusunu ölünün ceset ve kemikleri oluşturmaktadır. Ancak unutmamak gerekir ki, beden muayenesi (CMK m.76), moleküler genetik inceleme (CMK m.78), ölü kimliğini tespit ve adli muayene(CMK m.86) ve otopsi (CMK m.87 vd.) amacıyla ceset mezardan çıkarılabilir.

Bu fıkrada suçun gerçekleşmesi için ise; ölünün cesedini veya kemiklerini kısmen veya tamamen bulunduğu yerden alması gerekmektedir. Mezar veya bir başka yerden ölünün cesedini veya kemiklerini alan bir kimse bu suçu işlemiş olacaktır. Ayrıca bir kimsenin ölünün cesedi veya kemikleri hakkında tahkir edici fiillerde bulunmakta düzenlemeye göre suçtur. Tahkir<sup>247</sup> etmek; kişiyi aşağılayan davranışlarda bulunmak olduğu için, bu suçun işlenebilmesi için ölünün ceset veya kemiklerine temas ile bu suçun işlenmesi mümkün olacaktır. Öneğin; tabutu tekmelemek, cesedi parçalamak veya cesetle cinsel ilişkide bulunmak, cesede

<sup>244</sup> Parlar-Hatipoğlu, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu*, sh. 1022; Artuç, sh. 1238.

<sup>245</sup> Artuç, sh. 1238.

<sup>246</sup> Erman, sh. 54. vd., *Yenidünya-Alşahin*, sh. 87.

<sup>247</sup> Hakaret kökünden gelen "tahkir", aşağılama, onur kırma, onuruna dokunma anlamına gelmektedir. Bkz.[\(09.10.2009\)](http://www.tdk.gov.tr)

tükürmek.<sup>248</sup> Cesede karşı sözlü bir saldırı yapılmış ise Y-TCK m.130/1'e göre fail cezalandırılacaktır.<sup>249</sup> Sözlü hakaretlerin gerçekleşmesinde 130. madde 1. fıkranın uygulanması gerekecektir. 130. madde 1. fıkradan bir diğer farkı da ihtilat unsurunun burada söz konusu olmamasıdır.

131. madde 2. fıkrası gereğince; ölenin ikinci dereceye kadar üstsoy ve altsoyu ile eş ve kardeşlerinin şikayet hakkı olacaktır.

#### **4.2. HAKARET SUÇUNUN BASIN VE YAYIN YOLUYLA İŞLENMESİ**

Türk Ceza Kanunu'nun 6. maddesinin g fıkrasında "Basın ve Yayın yolu ile deyiminden; her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlar anlaşılır.", demektedir. Hakaret suçu TCK 6. maddesinin de sayılan araçlardan birisi ile işlendiği zaman hakaret suçu basın ve yayın yolu ile işlenmiş kabul edilecektir.

E-TCK' da ihtilaten hakaret suçu bakımından bir ağırlatıcı neden olarak düzenlenen ve TCK'nın ilk biçiminde de yer verilen suçun yayın yoluyla işlenmesine ilişkin nitelikli hal, 29.06.2005 tarih ve 5377 sayılı kanunla yapılan değişiklikle çıkarılmıştır.<sup>250</sup> Çünkü; suçun Basın ve Yayın yoluyla işlenmesi hali de, aleniyetin gerçekleştiği şekillerinden birini oluşturmaktadır. Hakaret suçuyla ilgili olarak aleniyet, bir nitelik unsur olarak belirlendiği için, konusu suçun Basın ve Yayın yoluyla işlenmesi, bu suç açısından ayrı bir nitelikli unsur olarak görülmemiştir.<sup>251</sup>

TCK madde 125. maddesinin de düzenlenen hakaret suçunun sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde üç aydan iki yıla kadar hapis cezası verilecektir. 299. madde de düzenlenen Cumhurbaşkanına hakaret, basın ve yayın yoluyla işlenirse, ceza arttırılacaktır. Basın ve Yayın yoluyla işlenen hakaret suçlarının da faile daha ağır ceza verilir. Bu şekilde işlenen hakaret suçlarının da fail daha geniş bir kitleye ulaştığı için mağdur daha savunmasız ve korumasız durumdadır. Yayının

<sup>248</sup> Tezcan-Erdem-Önok, sh. 479.

<sup>249</sup> Çetin, sh. 144.

<sup>250</sup> Tezcan-Erdem-Önok, sh. 463.

<sup>251</sup> Kayaççiçek, sh. 270.

genel nitelikte olması şart değil, yerel nitelikte yayınlarda aleniyetin gerçekleşmesi için yeterlidir.<sup>252</sup>

Basın Kanunu 11. maddesi basılmış eserler<sup>253</sup> yoluyla işlenen suçlar da ki cezai sorumluluğu belirtmektedir. Basılmış eserler ile işlenen suçlarda süreli yayınlar ve süresiz yayınlar yoluyla işlenmesi cezai sorumluluk bakımından farklılık yaratmaktadır.

Hakaretin, nitelikli halinin oluşması için, basılmış eserin herhangi bir şekilde kamuya sunulmuş olması, aranacaktır.

Süreli yayınlar; günlük, haftalık veya başka bir süre ile yayımlanan gazeteler, belli aralıklarla yayınlanan dergiler ve haber ajanslarının yayımladıkları bültenlerdir.<sup>254</sup> İşte bu basılmış eserlerde işlenen suçta cezai sorumluluk ise; Basın Kanunu 11. maddesi gereği; süreli yayınlarda; eser sahibinin belli olmaması veya yayım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında bulunması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümlerle mahkum olduğu cezaya etki etmemesi hallerin de, sorumlu müdür ve yayın yönetmeni, genel yayın yönetmeni, editör, basın danışmanı gibi sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili sorumlu olur. Ancak bu eserin sorumlu müdürün ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin karşı çıkmasına rağmen yayımlanması halinde, bundan doğan sorumluluk yayımlatana aittir. Yani süreli yayınlarda ilk cezai sorumluluk eser sahibinindir. Eser sahibinin belli olmaması halinde veya ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında bulunması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümlerle mahkum olduğu ceza etki etmemesi hallerinde ise kanun maddesi açık olarak kimlerin sorumlu olduğunu saymıştır.

Süresiz yayınlarda eser sahibinin belli olmaması veya yayım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında olması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin

<sup>252</sup> Kayaççiçek, sh. 271.

<sup>253</sup> 5187 s. Basın Kanunu m.2/a: “Basılmış eser, yayınlanmak üzere her türlü basım araçları ile basılan veya diğer araçlarla çoğaltılan yazı, resim ve benzeri eserler ile haber ajansı yayınlarını ifade eder.”

<sup>254</sup> Çetin, sh. 265.



hükümle mahkum olduğu cezaya etki etmemesi hallerinde yayımcı; yayımcının belli olmaması veya basım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında olması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması hallerinde ise basımcı sorumlu olur. Süresiz yayınlarda da ilk sorumlu, eser sahibidir.

Eser sahibi, eseri yazan, karikatürü çizen veya tercüme eserlerde ise onu tercüme eden kişidir.

Basın Kanunu gereğince basılmış eser yoluyla işlenen suç yayım<sup>255</sup> anın da oluşur. Suçun işlendiği zaman yayım anı olacak ve yayının yapıldığı yer suçun işlendiği yer olacaktır.

Basın Kanunu’nda 26. maddesinin de dava süreleri düzenlenmiştir. Günlük süreli yayınlar yönünden dava süresi iki ay iken, diğer basılmış eserler yönünden dört ay içinde açılması zorunludur. Bu süreler hak düşürücü süredirler.<sup>256</sup> İki aylık ve dört aylık sürenin başlangıcı ise; basılmış eserlerin Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edildiği tarihte; teslim edilmemesi halinde ise, suçu oluşturan fiilin Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından öğrenildiği tarihtir.

Sorumlu müdürün ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin karşı çıkmasına rağmen yayımlatıldığı iddia edilen eserden dolayı yayımlatan aleyhine açılacak dava yönünden süre, sorumlu müdür ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili hakkında verilecek beraat kararının kesinleşmesinden itibaren başlar (Basın Kanunu – md. 26/3). Sorumlu müdürün yayımlanan eserin sahibini bildirmesi durumunda eser sahibi aleyhine açılacak davada süre, bildirim tarihinden itibaren başlar (Basın Kanunu- md. 26/4). Kovuşturulması şikayete bağlı suçlarda dava açma süreleri, suç için kanunun öngördüğü dava zamanaşımı süresini aşmamak şartıyla, suçun işlendiğinin öğrenildiği tarihten başlar (Basın Kanunu-md 26/5). Kamu davasının

<sup>255</sup> 5187 s. Basın Kanunu m.2/b: “Yayım, basılmış eserin herhangi bir şekil de kamuya sunulmasını ifade eder.”

<sup>256</sup> “5187 sayılı Yasa’nın 26. maddesinin birinci fıkrasında bahsedilen dava açma süresi hak düşürücü süre olup, yasal süresi içinde açılmayan davanın düşürülmesi gerekir. Zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılmasına karar verilmesi, Yasaya aykırıdır.” (Yargıtay 7. Ceza Dairesi – 17. 07. 2008 T. – 2005/16795 E. – 2008/16815 K., Bkz.www.kazanci.com.tr)

açılması için izin veya karar alınması gerekiyorsa, dava açma süresi iki ayı geçmemek şartıyla duracaktır.<sup>257</sup>

Hakaret suçunun yayın yoluyla (radyo ve televizyon) işlenmesi de mümkündür. Radyo ve Televizyon yoluyla işlenen suçlarda sorumluluk için iki düzenlemeye bakma zarureti doğmaktadır. Öncelikle olarak TRT kurumuna ait radyo ve televizyonlar tarafından işlenen suçlardaki sorumluluk için Türkiye Radyo ve Televizyon Yasası'na bakmak gerekecektir. Türkiye Radyo ve Televizyon Yasası 28. maddesinde TRT Radyo ve Televizyonlarında işlenen suçlarda ve haksız fiillerde sorumluluk ortaya konulmuştur. Eğer yayın tespit yoluyla yapılmış ise; metni yazan veya sesi tespit edilen, bu metni veya tespiti fiilen kontrol eden ve yayını fiilen yöneten ve kontrol eden kişiler sorumludur.

TRT'nin kendilerine verdiği metni aynen okuyan personel, yayının yönetim ve denetiminde özel olarak görevlendirilmemek şartıyla işlenen suçtan ve haksız fiilden sorumlu tutulamazlar. Burada ki sorumluluktan kurtulmak için önemli nokta ise; metni aynen okumalarıdır.

TRT Personelinin sorumlu olmayacağı bir diğer durum da 28. maddenin 3. fıkrasında belirtilmiştir; "Bu Kanun'un 18, 22 ve 27 nci maddeleri uyarınca yapılan ve bu özelliği anonsla belirtilen yayınlar ile tespitlerden faydalanmaksızın Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu istasyonları dışındaki bir radyo ve televizyon kuruluşundan naklen yapılan yayınlardan, Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu personeli sorumlu değildir."

<sup>257</sup> "Basın yoluyla hakaret suçundan şüpheliler hakkında; Basın Yasası uyarınca basın yoluyla işlenen suçlarda eser sahibi sorumludur. İncelenen dosyada şüphelilerden biri ifadesinde, soruşturmaya konu haberi kendisinin yazdığını açıkladığı görülmekte olup, bu durumda sorumlu müdür ve genel yayın yönetmeninin sorumluluğunu gerektiren koşulların da oluşmadığı anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan, günlük süreli yayınlardan olan günlük gazeteler bakımından dava açma süresi 2 aydır. Bu süre zamanaşımı süresi olmayıp, hak düşürücü süre olduğundan, kamu davasının mutlaka 2 aylık süre geçirilmeden açılmasında zorunluluk bulunmaktadır. Süre başlangıcı ise basılmış eserin C. Başsavcılığına teslim tarihi veya suçu oluşturan fiilin C. Başsavcılığına öğrenildiği tarihtir. Dosyada yer alan yakınma dilekçesinin C. Başsavcılığına verilme tarihi suçun C. Başsavcılığınca en geç bu tarihle öğrenildiği ve bu durumda kamu davasının bu tarihten itibaren 2 ay içerisinde açılması gerektiği anlaşılmaya karşın, kovuşturmayla yer olmadığına ilişkin karara itirazın incelenme tarihinde 2 aylık dava açma süresi geçirilmiş bulunulduğunun gözönüne alınması gerekir." (Yargıtay 4. Ceza Dairesi – 03. 10. 2007 T. - 2007/5270 E. – 2007/7695 K., Bkz.www.kazanci.com.tr)

Bu fıkra kapsamında, kanunun 18. maddesinin de yer alan hükümet bildiri ve konuşmaları; kanunun 22. maddesinin de yer alan seçimlerde siyasi partilerin yayınları ve kanunun 27. maddesinde yer alan düzeltme ve cevap hakkı uyarınca yapılan yayınlarda suç ve haksız fiilin varlığı halinde TRT personelinin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Sorumluluğun olmaması için yayının bu özelliğinin anonsla belirtilmesi gerekmektedir. Tespitlerden faydalanmaksızın kurum istasyonları dışındaki bir radyo ve televizyon kuruluşundan naklen yayın yapılması halinde de kurum personelinin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

Dava açma süresi, yayının yapıldığı tarihten başlayarak 60 gündür. Bu süre hak düşürücü süredir.<sup>258</sup>

Özel Radyo ve Televizyon kanallarının yayınları yoluyla işlenen suçlarda ki ceza sorumluluğu için, TRT Kanunu geçerli olmayacaktır. TRT kurumu dışındaki yayınlardan işlenen suç ve haksız fiillerde Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanuna bakmak gerekecektir. Ancak kanun herhangi bir düzenleme yapmadığı için genel sorumluluk kurallarına göre cezai sorumluluk ortaya konulacaktır. Suç oluşturan yayını gerçekleştirenler ile bu yayına iştirak edenler sorumlu olacaklardır.

---

<sup>258</sup> “TRT Kurumunun yayınları yoluyla işlediği suçlarda veya haksız fiillerde dava açma süresi, yayının yapıldığı tarihten itibaren altmış gündür. Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları hakkındaki yasanın yayın bandının bir yıl süreyle saklanacağı hükme bağlanırken, dava açma süresinde bir değişiklik yapılmamıştır.

*Türkiye Radyo-Televizyon Kurumunun yayınları yoluyla işlenen suçlarda veya haksız fiillerde, sorumluluğun kime ait olduğu ve kurumun personele rücu hakkı anılan Yasanın 28. maddesinde düzenlenmiş ve dava açma süresi genel hükümlerden ayrılmak suretiyle özel olarak düzenlenmiştir.*

*Aynı konuda özel ve genel bir yasanın bulunması halinde öncelikle özel yasa uygulanacaktır. Bu nedenle TRT Kurumunun yayınları yoluyla işlediği suçlarda veya haksız fiillerde dava açma süresi 2954 sayılı Yasanın 28/son maddesi uyarınca yayının yapıldığı tarihten itibaren altmış gündür.*

*İncelenen dosyada, davacının kişilik hakkına saldırıda bulunduğu iddia olunan yayın 29-30/10/1998 günü yapılmış, tazminat davası ise altmış günlük yasal süreden sonra 15/06/1999 tarihinde açılmıştır. Bu nedenle davanın reddine karar verilmesi gerekir.” (Yargıtay 4. Hukuk Dairesi – 04. 12. 2000 T. – 2000/6989 E. – 2000/11030 K., Bkz.www.kazanci.com.tr)*

## SONUÇ

Maddi ve manevi varlıktan oluşan insanı, hukuk düzeni, tüm olarak koruma amacı gütmektedir. Fiziki varlığını cezai hükümler ile korurken, manevi varlığını da hem cezai hem de hukuki korumaya konu etmiştir. Manevi varlığı her ne kadar zaman içerisinde hukuki himaye kapsamına doğru kaysa da, halen cezai yaptırımları devam etmektedir.

İnsanın doğumu ile birlikte sahip olduğu manevi değerlerin, ölüm ile birlikte sona ermemesi ve manevi değerine yapılan suçları cezalandırması, hukuk düzeninin insanın manevi değerlerine ne kadar önem verdiğinin göstergelerinden birisidir.

Haksız olarak insanın şeref ve haysiyetine yapılan saldırının hakaret suçu oluşturacağı kabul edilmiştir. Türk Ceza Kanunu'nun Özel Hükümler Başlıklı 2. Kitap, Kişilere Karşı Suçlar başlıklı 8. bölüm, 125-131. maddeler arasındaki hükümler ile hakaret suçunu düzenleyen kanun koyucu, yine 2. Kitabın, Millete ve Devlete Karşı Suçlar başlıklı 4. Kısım, Devletin Egemenlik Alametlerine ve Organlarının Saygınlığına Karşı suçlar başlıklı 3. Bölüm, 299-301. maddeleri arasındaki hükümler ile de devletin manevi kişiliğini koruma altına almayı uygun görmüştür.

125. madde de; “bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi” ibaresini kullanarak suçun maddi unsurlarını ortaya koymuştur. Maddenin devamında ise suçun cezasını ortaya koymuştur. Hakaret suçunun faili, üç aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacaktır. Ayrıca kanun koyucu gıyapta hakarete ihtilattan söz etmek suretiyle, suçun hem huzurda hem de gıyapta işlenebileceğini belirtmiştir. Maddenin devamı ile hakaret suçunun ağırlaştırıcı sebepleri sayılmış ve kurul halinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı yapılan hakaretin zincirleme suç olduğunu vurgulanmıştır.

126. madde de ise; hakaretin isim verilmeden yapıldığı durumlar da, mağdura yöneldiği kanaatinin oluşmasının ismin belirtilmiş ve hakaretin açıklanmış sayılacağına yönelik bir ölçü getirmiştir.

Hakaret suçu konu olarak insanlara somut isnatlar yönelttiği için, isnadın ispatı hakkı tanınmıştır. Mağdura yönelen isnadın doğruluğunun ispat edilebilmesi halinde, fail ceza almayacaktır. 127. madde isnadın ispatı isteminin ancak kamu yararının varlığı halinde veya mağdurun rıza göstermesi halinde kabul edileceğini belirtmiştir.

Hakaretimiz cümleler insanların hukuki haklarını aradıkları esnada da karşı karşıya kalabildikleri bir durumdur. Yasa insanların hukuki haklarını rahat bir biçimde arayabilmelerini sağlamak amacıyla 128. Maddeyi düzenlemiştir. İdari makamlara veya yargı mercilerine yazılı veya sözlü başvuru söz konusu ise; şartları gerçekleşmiş olma durumun da hakaretimiz sözler cezalandırılmayacaktır. Ayrıca iddia ve savunma hakkını kullanan bir kişi için de aynı haklar söz konusu olacaktır.

Kasten yaralamaya tepki, haksız bir fiile tepki veya karşılıklı hakaret halinde indirim uygulanacağı veya ceza verilmeyeceği ise; 129. Madde de düzenlenmiştir. Kanun koyucu hakarete mağdurun hareketlerinin sebep olmasını indirim ve cezasızlık sebebi olarak görmüştür.

Doktrinde tartışılan ve kanaatimce kanun koyucunun en önemli düzenlemesi ise; 130. maddedeki ölünün hatırasına ve kemiklerine karşı yönelen hakaretlerdir. Kanun koyucu, ölünün hem manevi kişiliğini korumayı uygun görmüş hem de ölünün yakınlarının kişiliğini korumayı istemiştir.

131. madde ise; soruşturma ve kovuşturmanın şartlarını ortaya koymuştur.

TCK 299. Madde de Cumhurbaşkanına hakaret, 300. Madde de Devletin Egemenlik Alametlerini Aşağılama, 301. Madde de ise, Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin Kurum ve Organlarını aşağılama düzenlenmek suretiyle devletin manevi kişiliği de kanun koyucu tarafından koruma altına alınmıştır.

Benzer suçlar için, diğer ülkelerin de hukuk sistemlerin de benzer korumalara gidilmiştir. TCK'da da tüm dünya ülkelerinde olduğu gibi ağır cezalara hükmedilmemekle birlikte manevi değerler korunmuştur. Bu korumaya karşın insanlar manevi değerlere daha çok saldırmakta, mahkemeler hakaret ve sövme suçundan dolayı, daha fazla yargılama yapma sürecine girmişlerdir. Bunun nedenleri

her ne kadar sosyoloji ve psikoloji alanlarına girse de, hukuk düzeninin kimi zaman yetersiz kalan cezalarının etkisinin de olduğu bir gerçektir. Özellikle mahkemelerin yoğun olması ve verilen cezaların yetersiz kalması nedeniyle, insanlar birbirlerinin kişilik değerlerine daha kolay saldırmaktadırlar. TCK'nda yapılan düzenleme ile kişilerin şeref ve haysiyeti korunmak isteniyorsa, kanun koyucunun bugünkü hukuki süreç içerisinde yaşanan sıkıntıları dikkate alması gerekmektedir. Tezin giriş kısmında belirtildiği gibi, 5-6 yıllık süreç içerisinde %660 artan bir suç için yapılan hukuki düzenlemenin ne kadar doğru ve yeterli olduğu tartışılır.

Türk Ceza Kanunu'ndaki hukuki boşluklar ile buna paralel caydırıcı olmayan düzenlemelerden güç alan insanlar tarafından, kişilerin haysiyet ve şerefi tecavüze uğramaya devam edecektir.

Yasa koyucu tarafından hakaret suçunun sınırlarının daha sert çizgilerle belirtilmesi şartı ile daha ağır cezaların verilmesi ve belki de bu suçların ertelenme kapsamından çıkartılması, hakaret suçunun işlenme oranının azalmasında daha etkili olacaktır.

**KAYNAKÇA**

- Arısoy, Mine, *Hakaret, TBBD.*, Y:20, S:72, Ankara, Eylül-Ekim 2007.
- Arsal, Sadri Maksudi, *Umumi Hukuk Tarihi*, İstanbul 1948.
- Arslan, Çetin, *İhaleye Fesat Karıştırma Suçu*, Adalet Yayınevi, Ankara, Şubat 2008.
- Artuç, Mustafa, *Kişilere Karşı Suçlar*, Adalet Yayınevi, Ankara 2008.
- Artuk, M. Emin / Gökçen, Ahmet / Yenidünya, A. Caner, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara 2010.
- Artuk, M. Emin / Gökçen, Ahmet / Yenidünya, A. Caner, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2009.
- Artuk, M. Emin / Gökçen, Ahmet / Yenidünya, A.Caner, *5237 Sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara 2005.
- Artuk, Mehmet Emin / Gökçen, Ahmet / Yenidünya, A. Caner, *TCK. Şerhi, Özel Hükümler*, Cilt:3, Ankara 2009.
- Avcı, Mustafa, *Osmanlı Ceza Hukukuna Giriş*, Mimoza Yayınları, Konya, Mayıs 2008.
- Avcı, Mustafa, *Osmanlı Hukukunda Suçlar ve Cezalar*, Gökkuşbu Yayınları, İstanbul 2004.
- Bayraktar, Köksal, *İftira, İÜHFİM*. C:XL, S:1-4, İstanbul 1974.
- Centel, Nur / Zafer, Hamide / Çakmut, Özlem, *Kişilere Karşı İşlenen Suçlar*, Beta Yayınları, İstanbul, Nisan 2007.
- Centel, Nur / Zafer, Hamide / Çakmut, Özlem, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, Beta Yayınları, Ekim 2008.
- Çetin, Erol, *Yeni Türk Ceza Yasasındaki Hakaret Suçları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2008.

- Dönmezer , Sulhi, *Kişilere ve Mala Karşı Cürümler*, Beta Yayıncılık, İstanbul, Ekim 2004.
- Erem, Faruk / Danışman, Ahmet / Artuk, Mehmet Emin, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Haziran 1997.
- Erem, Faruk, *Ceza Hukukunda Türk Bayrağı*, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/302/2832.pdf>, (07.09.2009).
- Erem, Faruk, Karşılıklı Tahkir, *Ankara Barosu Dergisi*, Y:15, S: 2, 1958.
- Erman, Sahir, *Hakaret ve Sövme Suçları*, İstanbul Üniversitesi Fen Fakültesi Basım Atölyesi, İstanbul 1989.
- Gökcan, Hasan Tahsin / Artuç, Mustafa, *Kamu Görevlisi Kavramı ve Özel Soruşturma Usulleri*, Ankara 2007.
- Gözübüyük, A. Pulat, Alman, Fransız, İsviçre ve İtalyan Ceza Kanunlarıyla Mukayeseli Türk Ceza Kanunu Açıklaması, C:II, İstanbul.
- Gülşen, Recep, *Ceza Hukukun da Sorumluluğu Kaldıran Nedenlerden Kaza, Mücbir Sebep, Cebir ve Tehdit*, Ankara 2007.
- Gündel, Ahmet, *Açıklamalı-İçtihatlı Atatürk'e, Cumhurbaşkanı, Cumhuriyete, Hükümete Hakaret Suçları – Yasadışı Yakalanan ve Tutuklanana Tazminat Verilmesi Davaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara 1997.
- Güney, Niyazi / Yılmaz, Zekeriya, *Dava ve Cezanın Düşürülmesi*, Adalet Yayınevi, Ankara, Şubat 2008.
- Hafizoğulları, Zeki / Kurşun, Günel, Türk Ceza Hukukunda Şeref Karşı Suçlar, *Emniyet Genel Müdürlüğü Dergisi*, Y:12, S:48-49, Nisan-Eylül 2006.
- Hakeri, Hakan, *Ceza Hukuku Temel Bilgiler*, Seçkin Yayınları, Ankara 2009.
- Hakeri, Hakan, Alman Federal Anayasa Mahkemesinin Bir Kararı Işığın da Düşüncüyü Açıklama Özgürlüğü ve Kollektif Hakaret, Prof. Dr. Sahir Erman'a Armağan, İstanbul 1999.
- Kaban, Aşaner / Güven, Yalvaç, *Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararları* , 2004.



- Kayançıçek, Murat, *Şerefe Karşı Suçlar*, Adalet Yayınevi, Ankara 2008.
- Koca, Mahmut / Üzülmöz, İlhan, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ekim 2009.
- Önder, Ayhan, *Ceza Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul 1992.
- Önder, Ayhan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler C: II*, Beta Yayınları, İstanbul, Eylül 1989.
- Önder, Ayhan, *Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar*, Filiz Kitabevi, İstanbul 1994.
- Özbek, Veli Özer, Şerefe Karşı Suçlar, *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, Y:2, S:5, Nisan 2005.
- Özbek, Veli Özer, *Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı*, C:II., Seçkin Yayıncılık, Ankara, Şubat 2008.
- Özen, Muharrem, *Hakaret ve Sövme Suçlarında Özel Tahrik Halleri*, <http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-2002-51-03/AUHF-2002-51-03-Ozen.pdf>, (11.09.2009)
- Özen, Mustafa, Hakaret Suçu ve İnternet Yoluyla İşlenmesi, *TBDD.*, Y:21, S:75, Ankara, Mart-Nisan 2008.
- Özgenç, İzzet / Şahin, Cumhuriyet, İddia ve Savunma Hakkı, *GÜHFD.*, C:V, S:1-2, Haziran-Aralık 2001.
- Özgenç, İzzet, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005.
- Öztürk, Nejat, *Türk Ceza Kanunu Şerhi ve Tatbikatı*, C I., Ankara 1970.
- Parlar, Ali / Hatipoğlu Muzaffer, *Ceza Hukuku ve Özel Hukukta Hakaret Suçları ve Tazminat Davaları*, Adalet Yayınevi, Ankara, Haziran 2008.
- Parlar, Ali / Hatipoğlu, Muzaffer, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu C:I*, Yayın Matbaacılık, Ankara 2007.

- Polatcan, İsmet, *Memur ve Resmi Heyetlere Karşı Hakaret ve Sövme Cürümleri*, Tasvir Gazetecilik ve Matbaacılık İşletmesi, İstanbul 1983.
- Sancar Yalçın, Türkan, *Müteselsil Suç*, Ankara 1995.
- Senkeri, Tarık, *Anayasal Kuruluşları Tahkir ve Tezyif Cürümleri*, Kazancı Matbaacılık, İstanbul 1996.
- Soyaslan, Doğan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yayınları, Ankara 2005.
- Sözüer, Adem, *Basın Suçlarının da Ceza Sorumluluğu*, Alfa Basın Yayın Dağıtım, İstanbul, Ocak 1996.
- Tarhan, Emine Ülker, *Yeni Türk Ceza Yasasının da Tehdit ve Hakaret Suçları*, Yetkin Yayınları, Ankara 2007.
- Tezcan, Durmuş / Erdem, M. Ruhan / Önok, Murat, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Seçkin Yayınları, Ankara 2008.
- Tokbaş, Hakan, *Türkiye Mevzuatında Şerefi İhlal*, Adalet Yayınevi, Ankara 2009.
- Toroslu, Nevzat, *Ceza Hukuku Özel Kısım*, Savaş Yayınları, Ankara, Mart 2007.
- Yenidünya, Ahmet Caner / Alşahin, Mehmet Emin, *Bireyin Şerefine Karşı Suçlar*, TBBD, 2007.
- Yılmaz, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara 1996.