

**T.C. İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**TCK'DA SUÇU BİLDİRMEME SUÇU**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Selahattin KOLCU  
(1210032011)**

**Anabilim Dalı: Kamu Hukuku**

**Programı: Kamu Hukuku**

**Tez Danışmanı: Prof. Dr. Durmuş TEZCAN**

**ARALIK 2014**

**T.C. İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**TCK'DA SUÇU BİLDİRMEME SUÇU**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Selahattin KOLCU  
(1210032011)**

**Anabilim Dalı: Kamu Hukuku**

**Programı: Kamu Hukuku**

**Tez Danışmanı: Prof. Dr. Durmuş TEZCAN**

**ARALIK 2014**

# İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR.....	XI
TÜRKÇE ÖZET.....	XIII
ABSTRACT.....	XIV
GİRİŞ.....	1
I.BÖLÜM.....	6
SUÇU BİLDİRMEME SUÇUNUN TEMEL ÖZELLİĞİ OLAN İHMAL KAVRAMI VE İHMALİ SUÇLARIN ÇEŞİTLERİ.....	6
1.İHMAL KAVRAMI .....	6
1.1.İcra-İhmal ayrımı.....	8
1.2.İhmali suçların çeşitleri .....	11
1.2.1.Gerçek(saf) ihmali suçlar.....	12
1.2.2.Görünüşte ihmali suçlar(ihmal suretiyle icra suçları) .....	13
1.3.Failin yükümlülüğünün kaynakları.....	15
1.3.1. Sonucu önleme yükümlülüğünün kanuni düzenlemeden kaynaklanması.....	16
1.3.2. Sonucu önleme yükümlülüğünün sözleşmeden.....	17
1.3.3. Sonucu önleme yükümlülüğünün öngelen tehlikeli eylemden kaynaklanması ...	18
2.İHMALİ SUÇUN UNSURLARI .....	23

2.1.Objektif unsurlar .....	24
2.1.1.Suçun faili .....	24
2.1.2.Tipiklik.....	25
2.1.3.Hareket Olanığı.....	28
2.1.4.Nedensellik Bağı.....	32
<b>3.SÜBJEKTİF UNSURLAR.....</b>	<b>36</b>
3.1.Kast, kastın niteliği ve konusu .....	37
3.2.Taksir .....	39
3.2.1.Taksirle işlenen ihmali suçlar.....	40
3.2.2.Taksir-ihmal ilişkisi .....	43
<b>4.BEKLENEBİLİRLİK .....</b>	<b>43</b>
<b>5.HUKUKA AYKIRILIK .....</b>	<b>45</b>
<b>6.TEŞEBBÜS .....</b>	<b>47</b>
<b>II. BÖLÜM .....</b>	<b>51</b>
<b>TCK'nun 278, 279 ve 280. MADDESİNDE DÜZENLENEN SUÇLARLA İLGİLİ ORTAK DEĞERLENDİRMELER.....</b>	<b>51</b>
1-GENEL OLARAK .....	51
2.BİLDİRMEK KAVRAMI.....	52
3.ADLİYEYE KARŞI SUÇ KAVRAMI.....	52
4.5237 SAYILI TCK'DA BİLDİRİM YÜKÜMLÜLÜĞÜ ÖNGÖRÜLEN SUÇLAR.....	55
<b>III.BÖLÜM.....</b>	<b>56</b>
<b>GENEL NİTELİKLİ SUÇU BİLDİRMEME SUÇU.....</b>	<b>56</b>

<b>1-GENEL OLARAK</b> .....	56
<b>1.1.Düzenleme yeri</b> .....	56
<b>1.2.Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı</b> .....	58
<b>2-KORUNAN HUKUKSAL YARAR</b> .....	59
<b>2.1.Hukuki yarar konusunda öğretilerde yer alan görüşler</b> .....	60
<b>3.SUÇUN DÜZENLENİŞ ŞEKLİ</b> .....	64
<b>3.1.İhbar yükümlülüğünün kapsamı</b> .....	64
<b>3.2.Adalet Komisyonunda yapılan görüşmeler</b> .....	64
<b>4.5237 SAYILI YASADA DÜZENLENEN SUÇU BİLDİRMEME SUÇUNUN 765 SAYILI YASADA DÜZENLENEN SUÇ İLE KARŞILAŞTIRILMASI</b> .....	65
<b>4.1.TCK'nun 278.maddesi bakımından</b> .....	65
<b>4.1.1.Eski TCK'da (765 sayılı) bu suç düzenlenmemiştir</b> .....	65
<b>4.1.2.Eski TCK'nun (765 sayılı) 296.maddesindeki düzenleme</b> .....	66
<b>4.1.3.Eski TCK'nun 296.maddesinin yeni TCK'daki karşılığı</b> .....	66
<b>4.2.5237 Sayılı Yasanın 279 ve 280. Maddesi ile 765 Sayılı Yasa hükümlerinin karşılaştırılması</b> .....	67
<b>5.SUÇUN HUKUKİ YAPISI</b> .....	67
<b>5.1.İhmalî suç olması</b> .....	67
<b>5.2.Bağlı hareketli suç olması</b> .....	68
<b>6.SUÇUN TARİHİ GELİŞİMİ VE MUKAYESELİ HUKUK AÇISINDAN KARŞILAŞTIRILMASI</b> .....	70
<b>6.1.Tarihi gelişimi</b> .....	70
<b>6.2.Mukayeseli hukukta suç bildirmeme suçu</b> .....	71

6.2.1.İtalyan Ceza Kanunu .....	71
6.2.2.Fransa Ceza Kanunu .....	71
6.2.3.Polonya Ceza Kanunu.....	72
6.2.4.Finlandiya Ceza Kanunu .....	72
<b>7.SUÇUN UNSURLARI.....</b>	<b>74</b>
7.1.Suçun faili .....	74
7.1.1.Gerçek kişiler bakımından .....	74
7.1.2.Tüzel kişiler bakımından .....	75
7.1.3.Bildirim yükümlülüğünün istisnaları .....	75
7.1.3.1.İşlenen suçun faili.....	75
7.1.3.2.Suçun mağduru veya zarar göreni.....	76
7.1.3.3.Tanıklıktan çekinme hakkı olan kişiler .....	77
<b>8.MADDİ UNSUR .....</b>	<b>79</b>
8.1.Suçun işlenmekte olması.....	79
8.1.1.Tüm suçlar için geçerli olması.....	79
8.1.2.İşlenmekte olan suçun meşhut (suçüstü) suç olup olmadığı .....	80
8.1.3.Eylemin icra aşamasına geçmiş olması.....	82
8.1.4.İşlenmekte olan bir “suç” olması .....	83
8.2.İşlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suç olması .....	84
8.2.1.Amaç.....	85
8.2.2.Netice suçu olması .....	85
8.2.3.Suçun sebep olduğu neticelerin sınırlandırılmasının mümkün olması.....	86
8.2.4.Suçun önleme düşüncesinin öncelikli olması.....	88
8.2.5.Geç bildirme .....	89

8.2.6.Bildirilmesi gereken hususlar.....	90
8.3.Failin suçla ilgili bilgi sahibi olması.....	92
8.4.Bildirimde bulunmama.....	93
8.4.1.Bildirim Kavramı.....	93
8.4.2.Bildirim Zamanı.....	94
8.4.3.Bildirim yapılacağı yer.....	95
8.4.3.1.Yetkili makam.....	95
8.4.3.2.CMK’da sayılan yetkili makamlar.....	95
<b>9.HUKUKA AYKIRILIK UNSURU.....</b>	<b>98</b>
9.1.Hukuka uygunluk sebebi öngörülmemiştir.....	98
9.2.Mağdurun rızası.....	98
9.3.Tanıklıktan çekinme ve sır saklama yükümlülüğü.....	100
<b>10.MANEVİ UNSUR.....</b>	<b>100</b>
10.1.Kastla işlenmesi.....	100
10.1.1.Genel kastın yeterli olması.....	100
10.1.2.Taksirle işlenememesi.....	102
<b>11.SUÇA ETKİ EDEN HALLER.....</b>	<b>103</b>
11.1.Cezayı ağırlaştırıcı neden.....	103
11.2.Hafifletici nedenler.....	105
<b>12.SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ.....</b>	<b>106</b>
12.1.Teşebbüs.....	106
12.2.İştirak.....	107
12.3.İçtima.....	108

<b>13.YAPTIRIM, GÖREVLİ MAHKEME VE KOVUŞTURMA</b> .....	110
<b>13.1.Yaptırım</b> .....	110
<b>13.2.Görevli mahkeme</b> .....	111
<b>13.3.Kovuşturma</b> .....	111
<b>14.ZAMANAŞIMI</b> .....	111
<b>DEĞERLENDİRMELER VE GÖRÜŞÜMÜZ</b> .....	111
<b>IV.BÖLÜM</b> .....	115
<b>KAMU GÖREVLİSİNİN SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇU</b> .....	115
<b>1-GENEL OLARAK</b> .....	115
<b>2.SUÇUN DÜZENLENİŞ ŞEKLİ</b> .....	116
<b>3.765 SAYILI TCK İLE 5237 SAYILI TCK’NUN KARŞILAŞTIRILMASI</b> .....	117
<b>4.MUKAYESELİ HUKUKTA KAMU GÖREVLİSİNİN SUÇU BİLDİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜ</b> .....	119
<b>4.1.Alman Ceza Kanunu</b> .....	119
<b>4.2. İtalyan Ceza Kanunu</b> .....	120
<b>4.3. Fransız Ceza Kanunu</b> .....	121
<b>4.4.İngiliz Hukuku</b> .....	122
<b>5.TCK’NUN 279. MADDESİNDE DÜZENLENEN KAMU GÖREVLİSİNİN SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇUNUN HUKUKİ KONUSU</b> .....	123
<b>6.KAMU GÖREVLİSİNİN SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇUNUN UNSURLARI</b> .....	127
<b>6.1.Suçun faili</b> .....	127
<b>6.1.1.Özgü suç kavramı</b> .....	127



6.1.2.Kamu görevlisi kavramı .....	130
6.2.Suçun maddi unsuru .....	133
6.2.1.Hareket.....	133
6.2.2.Kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğinin görevle bağlantılı olarak öğrenilmesi.....	136
6.2.2.1.Bir suçun işlendiğini öğrenme .....	137
6.2.2.2.İhbara konu suçun niteliği.....	137
6.2.2.3.Suçun işlendiğinin görevle bağlantılı olarak öğrenilmesi .....	139
6.2.3.Suçun bildirileceği yetkili makam.....	148
6.2.4.Bildirimin şekli .....	150
6.2.5.Geç bildirme .....	150
6.2.6.Suçun mağduru .....	151
<b>7.SUÇUN MANEVİ UNSURU .....</b>	<b>152</b>
<b>8.KUSURLULUĞU ORTADAN KALDIRAN VEYA ETKİLEYEN NEDENLER.....</b>	<b>154</b>
<b>9.CEZAYI AĞIRLAŞTIRAN NEDEN .....</b>	<b>156</b>
9.1.Yasal düzenleme .....	156
9.2.Adli kolluk kavramı .....	157
<b>10.SUÇUN DEĞİŞİK GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ.....</b>	<b>161</b>
10.1.Teşebbüs.....	161
10.2.İştirak .....	163
10.2.1.Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunda faillik .....	165
10.2.2.Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunda azmettirme ve yardım etme ..	166
10.2.2.1.Azmettirme .....	166
10.2.2.2.Yardım etme .....	167

10.3.İçtima.....	167
10.3.1.Zincirleme suç.....	167
10.3.2.Fikri içtima .....	167
<b>11.KAMU GÖREVLİSİNİN SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇUNUN KOVUŞTURULMASI.....</b>	<b>168</b>
11.1.Re'sen kovuşturma.....	168
11.2.Adli suç olma .....	169
<b>12.YAPTIRIM.....</b>	<b>171</b>
<b>13.GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME.....</b>	<b>172</b>
<b>14.ZAMANAŞIMI .....</b>	<b>172</b>
<b>DEĞERLENDİRMELER VE GÖRÜŞÜMÜZ .....</b>	<b>172</b>
<b>V.BÖLÜM .....</b>	<b>175</b>
<b>TCK'NUN 280.MADDESİNDE DÜZENLENEN SAĞLIK MESLEĞİ MENSUPLARININ SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇU.....</b>	<b>175</b>
1.GENEL OLARAK.....	175
2.SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ.....	178
2.1.Meslek sırrı kavramı.....	178
2.2.Tanıklıktan çekinme yükümlülüğü.....	178
2.3.Bir sırrın meslek sırrı kabul edilebilmesi şartları .....	179
2.3.1.Sırrın Mesleğin İcrası Sırasında Tevdi Edilmiş veya Öğrenilmiş Olması.....	179
2.3.2. Sırrın Doğrudan Doğruya Meslekle İlgili Olması .....	180
2.4. Sır saklama yükümlülüğünün, TCK'nun 280.maddesi karşısında uygulama yeri	180

<b>3.YASAL DÜZENLEME</b> .....	182
<b>4.5237 SAYILI YASANIN 280.MADDESİ İLE 765 SAYILI YASANIN 530.MADDESİNİN KARŞILAŞTIRILMASI</b> .....	183
<b>4.1.Suçun niteliği bakımından</b> .....	183
<b>4.2.Suçun faili bakımından</b> .....	183
<b>4.3.İhbara konu edilecek suçlar bakımından</b> .....	184
<b>4.4.Görevle bağlantı</b> .....	184
<b>4.5.İhbar edilecek kişinin sıfatı bakımından</b> .....	185
<b>4.6.Yükümlülüğün doğduğu an bakımından</b> .....	185
<b>4.7.Suçun maddi unsuru bakımından</b> .....	185
<b>4.8.Yaptırım bakımından</b> .....	186
<b>4.9.Suçun kovuşturulması bakımından</b> .....	186
<b>5.KORUNAN HUKUKSAL YARAR</b> .....	186
<b>6.SUÇUN UNSURLARI</b> .....	189
<b>6.1.Suçun faili</b> .....	189
<b>6.2.Suçun mağduru</b> .....	200
<b>6.3.Hareket unsuru</b> .....	201
<b>6.3.1.Tipe uygun eylem</b> .....	201
<b>6.3.2.Bildirim zamanı</b> .....	202
<b>6.3.3.Suç işlendiği yönünde belirti ile karşılaşma</b> .....	204
<b>6.3.4.Görev sırasında belirti ile karşılaşma</b> .....	209
<b>6.3.5.Bildirilecek makam</b> .....	212
<b>6.3.6.Bildirilmesi gereken suçun niteliği</b> .....	215
<b>7.MANEVİ UNSUR</b> .....	217

7.1.Genel kast yeterlidir .....	217
7.2.Kastı kaldıran hata .....	219
<b>8.KUSURLULUĞU ETKİLEYEN VEYA ORTADAN KALDIRILAN NEDENLER .....</b>	<b>220</b>
8.1.Mağdurun rızası .....	220
8.2.Meşru müdafaa ve zorda kalma halleri .....	220
8.3.Nemo Tenatur ilkesi .....	221
8.4.Sır saklama yükümlülüğü .....	222
<b>9.SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ .....</b>	<b>223</b>
9.1.Teşebbüs .....	223
9.2.İçtima .....	225
9.3.İştirak .....	226
<b>9.AĞIRLAŞTIRICI VE HAFİFLETİCİ NEDENLER .....</b>	<b>227</b>
<b>10.SUÇUN KOVUŞTURULMASI .....</b>	<b>228</b>
<b>11.YAPTIRIM .....</b>	<b>228</b>
<b>12.GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME .....</b>	<b>229</b>
<b>13.ZAMANAŞIMI .....</b>	<b>229</b>
<b>SONUÇ .....</b>	<b>232</b>
<b>KAYNAKÇA .....</b>	<b>237</b>

## KISALTMALAR

AY	:	Anayasa
TCK	:	Türk Ceza Kanunu
CMK	:	Ceza Muhakemesi Kanunu
YCGK	:	Yargıtay Ceza Genel Kurulu
AÜHFD	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFD	:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TBB	:	Türkiye Barolar Birliği
TBMM	:	Türkiye Büyük Millet Meclisi
İÜHFD	:	İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	:	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
YTCK	:	Yeni Türk Ceza Kanunu
AYM	:	Anayasa Mahkemesi
CD	:	Ceza Dairesi
CBS	:	Cumhuriyet Başsavcılığı
CK	:	Ceza Kanunu
TMK	:	Türk Medeni Kanunu
YKD	:	Yargıtay Kararları Dergisi
C	:	Cilt
CMUK	:	Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu
AİHS	:	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

AIHM	:	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
S	:	Sayı
VD	:	Ve devamı
M	:	Madde
RG	:	Resmi Gazete
VS	:	Ve sair
YT	:	Yayın Tarihi
AD	:	Adalet Dergisi

**Enstitüsü** : Sosyal Bilimler  
**Dalı** : Kamu Hukuku  
**Tez Danışmanı** : Prof.Dr.Durmuş Tezcan  
**Tez Türü ve Tarihi** : Yüksek Lisans-Aralık 2014

## **TÜRKÇE ÖZET**

### **SUÇU BİLDİRMEME SUÇU**

**Selahattin Kolcu**

01.07.2005 tarihinden önce yürürlükte bulunan 765 sayılı TCK'da sadece kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suç olarak düzenlenmiştir. 01.07.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK ile genel nitelikli suçu bildirmeme suçu düzenlenmiş, bunun yanı sıra suçun özel görünüş şekilleri olan kamu görevlisinin suçu bildirmemesi ve sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçu ayrı maddeler halinde düzenlenmiştir.

Bu çalışmada, hukukumuzda ilk kez 5237 sayılı yasa ile giren genel nitelikli suçu bildirmeme suçu ile kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu ve sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçu inceleme konusu yapılmıştır. Ayrıca bu suçların genel özelliğinin ihmali suç olması nedeniyle ihmali suçların ne olduğu, özellikleri konusu irdelenmiştir.

Çalışma ile, uygulaması çok sık olmayan bu suçlarla ilgili olarak doktrinde yer alan görüşler ve uygulamadan örneklere yer verilmiştir. İnceleme konusu yapılan suç tipleri ile ilgili olarak tespit edilen eksiklikler ve yapılması gerekenler vurgulanmaya çalışılmıştır.

**Anahtar Sözcükler** :İhmali Suç, Görünüşte İhmali Suç, Suçu Bildirmeme, Kamu Görevlisinin Suçu Bildirmemesi, Sağlık Mesleği Mensubu.

**Univercity** : Istanbul Kültür University  
**Institute** : Institute of Social Sciences  
**Departmant** : Public Law  
**Supervisor** : Prof.Dr.Durmuş Tezcan  
**Degree Awarded and Date** : MA-Aralık 2014

## **ABSTRACT**

### **CRIME OF NOT INFORMING A CRIME**

**Selahattin Kolcu**

The Turkish Criminal Code (no.765) which was in force before 01.07.2005 criminalised the public officials who have not informed that a crime was committed. The Turkish Criminal Code (no.5237) that entered into force in 01.07.2005 provided a general character for this crime and also made a distinction between two seperate crimes, namely the public officials who have not informed that a crime was committed and the health officials who have not informed that a crime was committed.

This paper only examines the general characters of this crime, which was recognised with law no 5237 as well as the two distinction crimes mentioned above. In addition, the paper questiones the issue of negligent crimes since the crime of not informing a crime is also considered a negligent crime.

The paper sets out examples of implementation as well as different opinions from the doctrine and this crime which does not have wide range of implementation. The paper also highlights the shortcoming whit regard to this type of crime and explores the areas of progress.

**Key Words** :Negligent crime, apparent negligent crime, crime of not informing a crime, public officials who have not informed that a crime was committed, health officials who have not informed that a crime was committed.



## GİRİŞ

Toplumunu oluşturan fertler, suçun işlenmesini önlemek, önleyemediği zaman ise suç faillerini araştırmak, bulmak ve cezalandırılmalarını sağlamak görevini devlete bırakmışlardır. Bu itibarla, toplumda yaşayan herkesin devletten bu asli görevini yerine getirmesini isteme hakkı vardır. Bu hak, pozitif hukuk düzenlemelerine ihbar ve şikâyetle bulunma hakkı şeklinde yansımaktadır. Suç teşkil eden bir fiilin işlendiğini öğrenen herkesin yetkili makamlara bildirimde bulunmaları anayasal bir hak olarak kabul edilmektedir<sup>1</sup>.

Modern ceza hukukunun, toplumların gelişmesine paralel olarak gün geçtikçe geliştiği bilinen bir durumdur. Günümüz hukuk anlayışında, devletin bireyin haklarının korunması için negatif ve pozitif yükümlülükleri olduğu gibi, toplum içinde yaşayan bireyin de hak ve yükümlülükleri vardır. Modern devlet, bireyin haklarına müdahale etmeyen, bireyin temel hak ve özgürlüklerini kısıtlamayan (negatif yükümlülük) devlet olduğu kadar, aynı zamanda bireyin sahip olduğu temel hak ve özgürlükleri olabildiğince geniş bir şekilde yaşayabilmesi için gerekli tedbirleri alan, gerekli ortamı hazırlayan (pozitif yükümlülük) devlettir. Örneğin yaşama hakkı bakımından ele alınırsa; devlet, organları aracılığıyla, izin verilen istisnai durumlar dışında, bir kimsenin yaşamını hukuka aykırı olarak ortadan kaldırmamalıdır<sup>2</sup>. Bu ise devletin bir negatif yükümlülüğüdür. Devlet, insan yaşamını etkili şekilde korumak için gerekli adımları atmalı, bu çerçevede bireyleri diğer kişilerin yaşamsal tehlike yaratan eylemlerinden korumak için uygun önlemleri almalı, yaşama kast eden eylemleri caydırıcı, etkili ceza hükümlerine yer vermeli, bu hükümlerin ihlal edilmesini önlemeye ve cezalandırmaya yönelik ceza kovuşturmasını etkin şekilde organize etmeli ve bu yaptırımların yerine getirilmesini

---

<sup>1</sup> Koca/Mahmut, Çocuk İstismarında İhbar Yükümlülüğü, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt 3, sayı 1, yıl 2012, s. 114.

<sup>2</sup> Tezcan Durmuş/Erdem Mustafa Ruhan/Sancakdar Oğuz/Önok Rifat Murat, İnsan Hakları El Kitabı, Seçkin Yayınları, 4.Baskı, Ankara 2011, s. 99.

sağlayan işler bir mekanizmayı kurmalıdır<sup>3</sup>. Bu ise devletin pozitif bir yükümlülüğüdür.

Birçok kanunda, kişilerin öğrendikleri suçları ihbar yükümlülüğü vatandaşlara yüklenilmiş ve bu konudaki ihmali davranış suç olarak kabul edilmiştir. Ancak bu fiilin suç olmaktan çıkartılması önerilmiştir. Bu konuda ileri sürülen gerekçe, vatandaşların suçları izlemek gibi genel bir mükellefiyetinin bulunmadığı ve bu açıdan suçu ihbar mükellefiyetinin de totaliter bir rejimin ürünü ve gereği olduğu şeklindedir. Bu görev, sadece kamu hizmeti görenlerin, gördükleri hizmet sebebiyle suçu ihbarda bulunmaları mükellefiyeti ile sınırlandırılması gerekir. Devletin şahsiyetine karşı cürümler bakımından öngörülen genel ihbar mükellefiyetinin suçun önlenmesini sağlayıcı ve büyük bir tehlikeyi engelleyici niteliği yönünden haklı sayılabileceği, fakat işlenmiş suçu ihbar etmede, artık bir tehlikenin önlenmesinin söz konusu olamayacağı ve vatandaşlara genel bir kamu hizmeti yüklenildiği, bunun demokratik sistemle bağdaşmayacağı kabul edilmiştir<sup>4</sup>.

Ancak günümüzde bu anlayış değişime uğramıştır. Çağdaş hukuk devletlerinde, devletin negatif ve pozitif yükümlülükleri olduğu gibi, modern yaşamın en temel ögesi olan bireylerin, sahip olduğu hakların yanısıra, bazı yükümlülükleri de vardır. Hukuk devletinde birey, sadece talep eden değil, aynı zamanda ödevleri olan, bu ödevlerini yerine getirmediğinde yaptırıma maruz kalacağını bilen kişidir. İşte suçu bildirmeme suçu da bu yükümlülüklerden birisidir.

Ülkesinde, toplum halinde yaşamının ilk ve vazgeçilmez şartı olan güvenliği ve sosyal düzeni sağlayamamış olan devlete hukuk devleti denemez. Bir hukuk devletinin varlık nedeni, insan haklarına dayalı adil ve güvenli bir toplum düzeni

---

<sup>3</sup> Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok, s. 99.

<sup>4</sup> Özek /Çetin, TCK'nun 50.yılında Devlete karşı suçlar, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1976, s. 225-226.

kurmak ve bunu kesintisiz şekilde sürdürmektir. Bunu sağlamak için çeşitli araçlara ihtiyaç duyulmaktadır. Ceza hukuku da bunlar arasında ve fakat son sırada yer alır<sup>5</sup>.

Suç işlediği iddia olunan kişileri cezalandırma görevinin devlete bırakılmış olması, bir suç olayıyla karşılaşan fertleri sorumluluktan kurtarmamaktadır. Suçluların cezalandırılmasını devletten istemek kişi açısından bir hak olduğu gibi, herhangi bir suç olgusunun gerçekleştiğini öğrenen kişinin durumu suçu takibe yetkili makamlara bildirmesi aynı zamanda bir yükümlülük olarak kabul edilmektedir. Bu itibarla herhangi bir suç olgusunun gerçekleştiğini öğrenmesine rağmen, durumu suçu takibe yetkili makamlara bildirmeyen kişi genel olarak haksız bir davranış içinde bulunmaktadır. Çünkü işlendiği öğrenilen bir suçun yetkili makamlara haber verilmemesi, tüm fertlerin amacı olan suçsuz bir toplum düzenine kavuşmayı engelleyici bir davranıştır. Bu davranış, suçu takibe yetkili makamların suçu ve suçluyu ortaya çıkarmaya yönelik faaliyete başlamasına ve böylece suç işleyen kişinin cezalandırılmasına engel olucu niteliktedir<sup>6</sup>.

İhbar, kelime olarak “ *bildirme, haber verme, suçlu saydığı birini veya suç saydığı bir olayı yetkili makama gizlice bildirme, ele verme*”; ihbarcı, “*haber veren, bildiren kimse, muhbir*” demektir. Muhbir ise “*haber ulaştırıcı, haber veren kimse, yasa dışı olan bir durumu yetkili makamlara bildiren kimse, ihbarcı*“ demektir. Öğretide (ceza hukuku açısından) ihbar; “*suç işlendiğinin, şikâyet şeklinde yapılan başvurular haricinde adli makamlara ve kolluk güçlerine bildirilmesi*” olarak tanımlanmıştır<sup>7</sup>.

Nitekim bu husus, TCK'nun 278.maddesinin gerekçesinde şu şekilde belirtilmiştir; “*Barış esasına dayalı hukuk toplumunda yaşama hakkına sahip olan*

---

<sup>5</sup> Öztürk Bahri/Erdem Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayınları, 12.Baskı, s.31.

<sup>6</sup> Koca, s. 115.

<sup>7</sup> Uğur /Hüsamettin, Yargıtay Üyesi, Suçların İhbarı ve İhbarcılarının Korunması, TBB Dergisi, yıl 2013, sayı 108, s. 385.

*herkes, toplum barışını bozucu nitelik taşıması dolayısıyla devletten suç işlenmesinin önlenmesini ve suçluların cezalandırılmasını talep hakkına sahiptir. Suç teşkil eden bir fiilin işlendiğini öğrenen bireyin, bununla ilgili olarak yetkili makamlar nezdinde bildirimde bulunma hakkı vardır. Bu bakımdan, belli bir suç vakasıyla ilgili olarak bildirimde bulunmak, hukuka uygunluk nedeni olarak bir hakkın kullanılmasından ibarettir. Suçluların cezalandırılmasını devletten istemek, kişi açısından bir hak olduğu gibi; herhangi bir suç olgusunun gerçekleştiğini öğrenen kişinin durumu suçu takibe yetkili makamlara bildirmesi, aynı zamanda bir yükümlülüktür. Bu itibarla, herhangi bir suç olgusunun gerçekleştiğini öğrenmesine rağmen durumun suçu takibe yetkili makamlara bildirilmemesi, genel olarak haksız bir davranıştır<sup>8</sup>.”*

Bir hukuk toplumunda suçun ve suçlunun gizli kalması, toplumun hukuk sistemine olan inancını zayıflatacaktır. İhbar, bir suçun yetkili makamlar tarafından öğrenilmesi yollarından birisidir. Devletin vatandaştan işlenen suçları kendisine haber vermesini istemesi, şüphesiz vatandaşlar bakımından bir külfettir. Ancak suçsuz bir toplum isteyen herkes, işlenmekte olan suçu yetkili makamlara ihbar etmelidir. Suça karşı gösterilecek duyarsızlık suçlulara cesaret verecek, sokaklara suçluların hakim olmasını sağlayacaktır<sup>9</sup>.

Nitekim Türk Ceza Kanununda, belli suçlar bakımından toplumdaki herkese (m. 278) veya bazı görevlerde bulunan kişilere (m. 279, 280) suçu ihbar etme yükümlülüğü getirilmekte ve bu yükümlülüğün ihlali ceza yaptırımına bağlanmaktadır<sup>10</sup>.

Bu çalışmamızda suçu bildirmeme suçu ile birlikte suçun özel görünüş şekilleri olarak adlandırabileceğimiz kamu görevlisinin suçu bildirmemesi ve sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçlarını üç bölüm halinde incelemeye çalışacağız. Ancak bu üç suçun temel özelliği ihmali suçlar olmalarıdır. Dolayısıyla

---

<sup>8</sup> Özgenç/İzzet, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, s.1046.

<sup>9</sup> Koca, s.115.

bu suçların incelenmesine geçmeden ihmali suçlar kavramına değinecek, daha sonra bu üç suç türü için geçerli kimi bilgilere yer verilecek, daha sonra ise suçların incelenmesine geçilecektir.

---

<sup>10</sup> Koca, s.115.

## I.BÖLÜM

### SUÇU BİLDİRMEME SUÇUNUN TEMEL ÖZELLİĞİ OLAN İHMAL KAVRAMI VE İHMALİ SUÇLARIN ÇEŞİTLERİ

Yukarıda belirttiğimiz üzere çalışmamızın konusu olan suçu bildirmeme suçunun temel özelliği suçun ihmali suç oluşudur. Çalışmanın verimli olması açısından, ihmali suçun ne olduğu, bu suçun çeşitleri gibi temel konuların incelenmesinin yerinde ve yararlı olacağı değerlendirilmiştir. Bu nedenle bu bölümde ihmali suç konusunda inceleme ve değerlendirme yapılmıştır.

#### 1.İHMAL KAVRAMI

İhmal kelimesi, sözlük anlamı itibariyle birden fazla tanıma sahiptir. Kelimenin birinci anlamı olarak, "*bir işin yapımında gerekli titizliği, özeni göstermeme; baştan savma, savsaklama*" ifadesine yer verilirken, "*dikkatli olmama, bir şeyi hesaba katmama, zarar verebilecek bazı şeyleri, olayları gözden kaçırma*" ve "*kötü niyetli değil de dikkatsizlikten, özensizlikten ileri gelen kusur*" ifadeleri de diğer tanım şekilleri olarak kullanılmıştır<sup>11</sup>.

Türk Hukukunda ihmali ve icrayı kapsayan üst kavram olarak hareket kavramı kullanılmaktadır. İhmali ifade etmek üzere; "*olumsuz, menfi, negatif hareket*", icrayı ifade etmek üzere; "*olumlu, müspet, pozitif hareket*" terimlerine rastlanmaktadır. Türk Ceza Hukuku terminolojisinde de ihmali ve icrayı kapsamak üzere, "*davranış*"

---

<sup>11</sup> Bahriyeli/Kemal, Türk Ceza Kanun'unda Kamu Görevlisinin Suçu Bildirmemesi Suçu, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2010, s.41.

teriminin kullanılması mümkündür. Ancak öteden beri, ”davranış” tan ziyade, ”hareket” kavramı kullanılmaktadır<sup>12</sup>.

İhmal kavramından anlaşılması gereken bir kimsenin kendi yeteneğine ve mevcut araçlara göre somut ve bireysel olarak yapması mümkün olan belirli bir iradi hareketi yapmamasıdır. İhmali suçlar denildiğinde akla gelen husus, bir kimsenin ya özel bir yükümlülüğe aykırı olarak (nitelikli ihmali suç-garantörsel i.suç) ya da genel bir hareket yükümlülüğüne aykırı olarak (saf ihmali suç) belirli bir hareketi yapmayı ihmal etmek suretiyle işlediği suçlardır<sup>13</sup>.

İhmal, icradan farklı olarak deneysel bir gerçeklik olmayıp, hukuksal açıdan beklediği davranışı, bunu yapabilecek durumda olduğu halde yapmamakta ve nedensellik gelişimine müdahale etmemektedir<sup>14</sup>.

İhmal, gerçeklikten çok bir yargıdır ve ceza hukuku bakımından ihmali önemli kılan, hukuken beklenen ve normatif bir kavram olan hareketin yapılmamasıdır. Hareket kavramının normatif bir kavram olduğunun tespiti, ”*ancak belli bir norm karşısında bir şey yapmamanın ihmal şeklini aldığı, tersi durumda bir şey yapmamanın bir hareketsizlikten öte bir anlam içermediği*” nin anlaşılması bakımından önemlidir<sup>15</sup>.

Bu belirlemelerden sonra, ihmali suçlar, kanunda yer alan hareket yükümlülüğüne rağmen kanunun öngördüğü hareketi yapmamak suretiyle işlenen suçlar veya hukuksal olarak bir neticeyi önlemekle yükümlü kılınan bir kimsenin, neticeyi önlemesi mümkün olduğu ve neticeyi önlemesi ondan beklenebilir olduğu halde, neticeyi önlememesi suretiyle işlenen suçlar olarak tanımlanabilir<sup>16</sup>.

---

<sup>12</sup> Hakeri/Hakan, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Ankara, 2003, Seçkin Yayınları, 1.baskı, s.21.

<sup>13</sup> Hakeri, s.33.

<sup>14</sup> Öztürk/Erden, s.169.

<sup>15</sup> Bahriyeli, s.41.

<sup>16</sup> Hakeri, s.33.

İhmali nitelik arz eden bir hareketin cezalandırılabilmesi için, failin davranışının icrai bir davranış teşkil etmemesi gerekir. Bu itibarla da öncelikle bir hareketin icrai mi yoksa ihmali mi olduğu ayrımının yapılması gerekir<sup>17</sup>.

### 1.1.İcra-İhmal ayrımı

Hareket, tabiatçı bir görüşle, müspet veya menfi diye iki görünüş gösterir. Hukuki açıdan ise, müspet hareketle işlenen suça icrai, menfi hareketle işlenen suça ise ihmali suç adı verilir. Bazen esasta müspet bir hareketle işlenmesi gereken bir suçun menfi bir hareketle işlendiği görülür; bu takdirde ise ihmal suretiyle icra suçlarının varlığından sözedilir<sup>18</sup>.

İcrai hareket, yasak şeklinde ortaya çıkan ve toplum düzenini bozucu davranışların yapılmamasını emreden normlara aykırılıktır. Diğer bir anlatımla, ”*yapma, işleme*” diyen, yasaklama kuralını bozan olumlu davranışlar icrai suçlara vücut verir. Örneğin, ”*başkasını öldürmeyeceksin, başkasının taşınır malını rızası dışında almayacaksın, rüşvet almayacaksın, vermeyeceksin*” gibi emirlere aykırılık ceza kanununda düzenlenmiş icrai suçları oluşturur<sup>19</sup>. İcrai suçlar olumlu bir hareketle işlenebilen suçlardır. Bunlar, kanun tarafından yasaklanan bir hareketin yapılması suretiyle gerçekleşirler.

Emir kuralları belirli bir hareketin yapılmasını, olumlu bir davranışta bulunmayı öngörür. İhmali suç, bu kurala aykırı nitelikteki olumsuz davranıştır<sup>20</sup>. Diğer bir anlatımla, kanunun kişiden beklediğinin yapılmamış olması, kanunun emrine itaatsizlik edilmesi ihmali suça vücut verir. Ancak belirtelim ki, ihmali

---

<sup>17</sup> Hakeri, s.68.

<sup>18</sup> Dönmezer Sulhi/Erman Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Beta Yayınları, 11.Bası, 1994, Cilt 1, s.376.

<sup>19</sup> Artuk Mehmet Emin / Gökçen Ahmet /Yenidünya A.Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011, 5.Baskı, s.259.

<sup>20</sup> Demirbaş/Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, 4.Bası, s.217.



suçlarda failin sadece hareketsiz kalması yeterli değildir, önemli olan suç tipinde belirlenmiş olan hareketin yapılmamış bulunmasıdır<sup>21</sup>.

İcrai suçlarda eylem, doğal olarak belirlenmektedir. Buna göre icrai eylem, örneğin “*el kol hareketi, kafa sallamak, tekme vurmak, söz sarfetmek*” şeklinde görülebilir. Buna karşılık, ihmali suçlarda söz konusu olan eylem ise, sadece normatif olarak, yani belli bir davranışın gerçekleştirilmemesi, belli bir davranışta bulunmama olarak kabul edilmektedir. İhmal, davranış normlarıyla kişiye belli bir icrai davranışta bulunma yükümlülüğünün yüklendiği durumlarda, kişinin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesidir<sup>22</sup>.

Devletin, ceza yaptırımını tehdidi ile uygulanmasını sağlamaya çalıştığı emir veya yasakları kapsayan hukuk kurallarını ifade eden ceza hukukunda ihmal kavramı önemli bir yere sahiptir. Zira ceza hukukunda ihmal, emirler ve yasaklar olmak üzere iki şekilde ortaya çıkabilen ceza normlarından emirler içeren kısmının ihlali olarak ortaya çıkmaktadır. Bu bakımdan ihmal, “*devletin yapılmasını yasaklayıp ceza tehdidinde bağladığı eylemler*” şeklinde tanımlanan suç kategorisinden farklı olarak, “*devletin yapılmasını emredip yapılmamasını ceza tehdidinde bağladığı eylemler*” şeklinde ifade edilebilecek suçların teşekkül etmesinin olmazsa olmaz (sine qua non) koşuludur. Kısacası *yapılması gereken bir şeyin yapılmaması* olan ihmal, ceza hukukunda devletin bir ceza normuyla bireylere emrettiği davranış biçiminin sarsaklanması, yerine getirilmemesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır<sup>23</sup>.

İhmal, kişiye belli bir icrai davranışta bulunma yükümlülüğünün yüklendiği hallerde, bu yükümlülüğe uygun davranılmamasıdır. Belli bir icrai davranışta bulunma yükümlülüğüne aykırı olarak bu davranışın gerçekleştirilmemesi

---

<sup>21</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.261-262.

<sup>22</sup> İçel Kayıhan/Sokullu Akıncı Füsün/Özgenç İzzet/Sözüer Adem/Mahmutoğlu Fatih/Ünver Yener, Suç Teorisi, Beta Yayınları, 2.Bası, s.60-61.

<sup>23</sup> Akbulut/Emre, İstanbul Barosu, Avukat, İhmal Suretiyle Kasten Adam Öldürme Suçu, TBB Dergisi, sayı 66, yıl 2006, s. 185.

sonucunda, bir insan ölmüş olabilir. Örneğin, bir sağlık kuruluşunda görev yapan tabip, durumu acil olan bir hastaya müdahale etmez ve sonuçta hasta ölür<sup>24</sup>.

Burada sorun, özellikle ihmal ve icranın birbirinden ayrılması konusunda ortaya çıkmaktadır. Bu ayrım TCK açısından oldukça önemlidir. Çünkü TCK, kasten öldürme ve kasten yaralama suçlarının ihmalî bir hareketle işlenmesi durumunda, hakime cezayı indirme konusunda takdir yetkisi vermektedir. Hakimin bu yetkisini kullanabilmesi için herşeyden önce hareketin icrai mi, yoksa ihmalî mi olduğunun hangi ölçüye göre belirleneceği sorusunun yanıtının bulunması gerekir<sup>25</sup>.

İcrai suç tiplerinde kanun koyucunun tespit ettiği yasak, icrai bir hareketle ihlal edildiği halde, ihmalî suç tipleri, failden yapması beklenen hareketin yapılmamış olması, diğer bir ifade ile ihmalî bir hareketin yapılması veya hareketsiz kalınması ile suç tipi ihlal edilmiş olur. Ceza kanunları ve ceza kanunumuz genelde suç tiplerini icrai bir hareketle ihlal edilebilen suç tipleri şeklinde oluşturmaktadırlar. İhmalî suçlara birkaç örnek vermek gerekirse, kişinin bir cürmü öğrendiği halde, hükümete haber vermemesi, memurlardan birinin vazife yaptığı sırada memuriyetine ait ve resen kovuşturulan bir suçu öğrendiği halde bunu yetkili mercilere haber vermekte ihmalî...gibi<sup>26</sup>.

Öğretide normatif bir bakış açısıyla failin davranışının ağırlık noktası veya sosyal önemi gözönünde bulundurularak icra ve ihmali birbirinden ayrılması yoluna gidilmekte ve bu gibi durumlarda icra hareketinin bulunduğu kabul edilmektedir. Ne var ki, icra hareketinin mevcut olmasına rağmen, normatif bir bakış açısıyla ceza hukuku açısından önem taşıyan hareketin ağırlık noktasını ihmalî hareketin oluşturduğu bazı istisnai durumlarda suçun ihmalî hareketle işlendiği kabul edilmektedir. Örneğin umutsuz bir hastayı yaşam destek ünitesine bağlayan bir hekim, hastanın komadan çıkması şansı görmediği için, deyim yerindeyse fişi

---

<sup>24</sup> Madde gerekçesi ,Adalet Bakanlığı resmi internet sitesi.

<sup>25</sup> Öztürk/Erdem, s.169.

<sup>26</sup> Önder/Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, Eylül 1989, 1.Bası, cilt 2, s.57.

çekerse, her ne kadar fişin çekilmesi icrai bir hareket ise de, davranışın ağırlık noktasını ihmal oluşturduğu için, ihmali bir hareketle işlenmiş öldürme suçunun bulunduğu sonucuna varılmalıdır<sup>27</sup>.

Hem icrai, hem ihmali suçun değerlendirici unsuru olan ceza normu iki biçimde formüle edilir. Bazı normlar, yapılmaması gerekeni göstermek suretiyle icrai bir hareketi yasaklarlar (765 sayılı TCK. m. 448) ve böylece icrai bir suça vücut verirler. Bir kısım normlar da, yapılması gerekeni göstermek suretiyle bir ihmali (yapmama, hareketsizlik) yasaklarlar (765 sayılı TCK. m. 235, 473) ve ihmali suçu yaratırlar. Her iki tür norm da, hukuka aykırı saydığı davranışın ontolojik gerçekliğine atıfta bulunmaktadır. Bu itibarla, ihmali suçu yaratan normun da, bunun ontolojik gerçekliğine ve yapısına atıfta bulunduğunu kabul etmek gerekir. Diğer bir deyişle, ihmali suçta da norm, zorunlu olarak, nesnel gerçekliğe yani dış dünyaya dayanmak zorundadır. Ancak, ihmalin bir özelliği vardır; ihmal, sadece, gerçeklikte bir değişme olmaması, yani, herhangi bir hareketsizlik veya yapmama değildir. İhmal, süjenin belli bir şeyi yapmaması, belli bir biçimde hareketsiz kalmasıdır. Bu nedenle, ihmalden söz ettiğimiz bir olayda, düşünülen olumlu bir hareket vardır. Diğer bir deyişle ihmal, belli ve muhtemel bir harekete nisbetle bir şey yapmamak hareketsiz kalmaktır<sup>28</sup>.

## 1.2.İhmali suçların çeşitleri

İhmali suçları, ihmali hareketin kanunun özel kısmında suçun unsuru olarak belirlendiği “saf ihmali suçlar” ve suçun unsuru olarak, görünüşte, icrai bir hareket belirlenmiş olmasına rağmen, ihmali bir hareketle işlenen “nitelikli (garantörsel)

---

<sup>27</sup> Öztürk/Erdem, sayfa, 170.

<sup>28</sup> Keyman/Selahattin, Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket, AÜHFD, yıl 1988, cilt 40, sayı 1-4, s.160.

ihmali suçlar(ihmal suretiyle icrai suçlar) olmak üzere ikiye ayırarak incelemek mümkündür<sup>29</sup>.

İhmal benzeri suçlar(ihmal suretiyle icrai suçlar) ile ihmali suçlar birbirinden farklıdır. İhmali suçlar, yasanın öngördüğü davranışın yapılmaması, yani icra edilmemesidir. İhmal suçları, salt icra suçlarının tam tersidir. Örneğin, yaralıya yardım etmeme suçu, neticenin önlenip önlenememesine bağlı değildir. İhmal benzeri suçlarda ise neticeyi önleme yükümlülüğü vardır. Neticenin oluşması, tanıma dahildir<sup>30</sup>.

İhmali suçların çeşitleri konusunda doktrinde birçok sınıflandırmalar yapılmıştır. Ancak burada gerçek (saf) ihmali suçlar ve görünüşte ihmali suçlar ayrımı incelenecektir.

### **1.2.1.Gerçek(saf) ihmali suçlar**

Gerçek ihmali suçlarda belirli bir davranışta bulunma zorunluluğu suç tipinde öngörülmektedir. Cezalandırma da, hukuksal açıdan yapılması gerekenin ihmal edilmesinden, suç tipince öngörülen emre karşı gelinmesinden kaynaklanmadır. Örneğin, ”*görevi ihmal, yardım ve bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi, suçu bildirmeme*” gibi. Gerçek ihmali suçların faili, suç tipinde ayrı bir nitelendirmeye gidilmediği sürece herkes olabilir. Bu açıdan gerçek ihmali suçlar ile icrai suçlar arasında bir farklılık yoktur<sup>31</sup>.

Suç tipinde gösterilen hareketin yapılmaması demek olan ihmali suçlarda, ihmal şu şekillerde gerçekleşebilir; ya beklenen hareket hiç yapılmaz veya geç yapılır

---

<sup>29</sup> Demirbaş, sayfa, 212.

<sup>30</sup> Centel Nur/Zafer Hamide /Yenerer Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayınları, 7.Bası, 2011, s.247.

<sup>31</sup> Öztürk/Erdem, s.171.

ya da hareket tayin edilen yer dışında yapılır. Her üç durumda da önemli olan hareketin istenilen şekilde yapılmamış olmasıdır<sup>32</sup>.

(Salt) İhmali suçlar, *yasaklananın yapılması* şeklinde değil de *emredilenin yapılmaması* şeklinde ortaya çıktıklarından, oluşum biçimleri itibariyle icrai suçlardan ayrılır. Ayrıca belirtmek gerekir ki (salt) ihmali suçlara, icrai suçlardan farklı olarak teşebbüs mümkün değildir. Öğretide bu durumun, ihmali suçların neticesi harekete bitişik suçlar olmasından kaynaklandığı ifade edilmiştir. Buna göre ihmali suçlarda, hareket yapılır yapılmaz netice de kendiliğinden gerçekleşeceğine göre, hareketin yapılmasına rağmen neticenin meydana gelmemesini ifade eden teşebbüs durumunun bu suçlarda gözlemlenebilmesi mümkün değildir<sup>33</sup>.

### **1.2.2.Görünüşte ihmali suçlar(ihmal suretiyle icra suçları)**

Öğretide “*ihmal suretiyle icra suçları*”, “*ihmal suretiyle işlenen maddi suçlar*”, “*olumsuz hareketli icabi suçlar*”, “*görünüşte ihmali suçlar*”, “*ihmal benzeri suçlar*” gibi çeşitli şekillerde ifade edilen bu suçlar, esas olarak icrai nitelik taşıyan bir hareketle ihlal edilebilecek bir suç tipinin ihmali bir hareketle ihlal edilmesi durumunda karşımıza çıkmaktadır<sup>34</sup>. Gerçek ihmali suçlardan farklı olarak görünüşte ihmali suçlar, kanunda ayrıca tanımlanmaz. Nitelikli ihmali suçlar olarak da anlandırılan ihmal suretiyle icrai suçlar denilince, aslında olumlu hareketle işlenebilen bir suçun, olumsuz hareketle işlenmesi anlaşılır<sup>35</sup>. Burada aslında aktif bir hareketle işlenebilen bir icrai suçun, objektif olarak kendisine yüklenebilir biçimde hukuksal yükümlülüğü ihlal etmek suretiyle işlenmesi söz konusu olup, fail kendisinden beklenen icrai davranışı gerçekleştirmemesi nedeniyle sorumlu tutulmaktadır. Örneğin, kasten öldürme esasen icrai bir suçtur, ancak bu suç hareketsiz kalınarak da, yani ihmal suretiyle de işlenebilir. Sözgelimi, hastabakıcının

---

<sup>32</sup> Demirbaş, s. 213.

<sup>33</sup> Akbulut, s.189.

<sup>34</sup> Akbulut, s.190.

<sup>35</sup> Demirbaş, s.218.

hastaya vermesi gereken ilaçları, onu öldürmek kastıyla vermemesi durumunda, görünüşte ihmali suç söz konusudur. Buradan da anlaşılacağı üzere, görünüşte ihmali suçlarda, gerçekleştirilmesi durumunda neticenin önlenebileceği bir davranışın gerçekleştirilmemesi söz konusudur. Failden gerçekleştirilmesi beklenen davranış, tipik neticenin ortaya çıkmasını önleyebilecek bir davranıştır<sup>36</sup>.

Gerçek ihmali suçlarında, bir eylemi yapmamak suçun oluşması için yeterlidir. Oysa görünüşte ihmali suçlarında ise, failin yükümlü olduğu eylemi yapmaması suçun oluşumu için yeterli olmamakta, aynı zamanda bir sonucun da meydana gelmesi gerekmektedir. Görünüşte ihmali suçlarında, kişinin yükümlü olduğu belli bir icrai davranışı gerçekleştirilmemesi dolayısıyla meydana gelen sonuçtan sorumlu tutulabilmesi için, bu sonucun oluşmasına sebebiyet veren yükümlülük ihlalinin icrai davranışa eşdeğerde olması gerekir<sup>37</sup>.

İhmal suretiyle icrai suçlara ait genel bir düzenleme yeni TCK'nun genel hükümlerinde yer almamakla beraber, özel hükümler kısmında hayata ve vücut dokunulmazlığına karşı suçlarda bir fiilin ihmali suretiyle işlenmesine ilişkin birkaç madde bulunmaktadır. Bu noktada merkezi norm olarak madde 83/1 (kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi), kişinin yükümlü olduğu belli bir icrai davranışı gerçekleştirilmemesi dolayısıyla meydana gelen ölüm neticesinden sorumlu tutulabilmesi için, bu neticenin oluşumuna sebebiyet veren yükümlülük ihmalinin icrai davranışa eşdeğer olması gerektiğini belirtmektedir. Fıkra 2'de bu istenilen eşdeğerliliğin şartları belirtilmiştir: Belli bir icrai davranışta bulunmak hususunda kanuni düzenlenmelerden veya sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğün bulunması veya önceden gerçekleştirilen bir davranışın başkalarının hayatı ile ilgili olarak tehlikeli bir durum oluşturması halinde, ihmali ve icrai davranış eşdeğer olarak kabul edilecektir. Son olarak fıkra 3, fiilin ihmali suretiyle icra edilmesi durumunda takdiri ceza indirimini mümkün kılmaktadır... Madde 88/1 uyarınca

---

<sup>36</sup> Öztürk/Erdem, s.171.

<sup>37</sup> Yaşar/Osman /Gökcan Hasan Tahsin/Artuç Mustafa, Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, Adalet Yayınları, Ankara 2010, Cilt 2, s. 2809.

kasten yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi halinde, cezada indirim yapılabilir; bu hükmün uygulanmasında madde 83'teki koşullar gözönünde bulundurulur. Ancak işkence suçunun ihmali davranışla işlenmesi halinde, verilecek cezada bu nedenle indirim yapılmaz (madde 94/5)<sup>38</sup>.

İhmal suretiyle icra suçlarında, belli bir neticenin gerçekleşmesini önlemek hususunda özel bir yükümlülük altında bulunan fail, bu neticenin gerçekleşmesine kendisi neden olmasa bile, oluşumunu engellemediği için ihmali davranışla suç işlemiş kabul edilir. Örneğin, boğulmakta olan bir kimseyi kurtarmayan cankurtaran, ağır yaralı bir hastaya gerekli tedaviyi yapmayan doktor, ya da çocuğunu aç bırakan anne gerçekleşen yaralama veya ölüm neticesinden sorumlu tutulacaktır<sup>39</sup>.

### **1.3.Failin yükümlülüğünün kaynakları**

Failin neticeye engel olma yükümlülüğünden söz ettiğimize göre, neticeye engel olabilme imkanı dışında, hukuken hareket etme zorunluluğunun bulunması da gereklidir. Gerçekten, kanundan, akitten, daha önce gerçekleştirilmiş olan bir hareketten veya örf ve adetten (bu tartışmalıdır) kaynaklanan bu hukuki yükümlülüğün varlığı veya yokluğu araştırılacaktır<sup>40</sup>.

İhmali davranışla sebebiyet verilen ölüm neticesinden dolayı sorumlu tutulabilmek için, neticeyi önlemek hususunda soyut bir ahlaki yükümlülüğün varlığı yeterli değildir; bu hususta hukuki bir yükümlülüğün varlığı gereklidir<sup>41</sup>.

Nitekim 5237 sayılı yasanın, yukarıda da değinilen 83/2.maddesinde, ihmali ve icrai davranışın eşdeğer kabul edilebilmesi ve kişinin ihmali davranışından

---

<sup>38</sup> İçel Kayıhan /Ünver Yener, Prof. Dr. Roxin Claus'a armağan, Suç Politikası, Seçkin yayınları, Ankara, 2006, s. 285-286.

<sup>39</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, Genel Hükümler, s. 262-263.

<sup>40</sup> Önder, s. 126.

<sup>41</sup> Madde gerekçesi.

sorumlu tutulabilmesi için bu yükümlülüğün kanundan veya sözleşmeden kaynaklanması, ya da kişinin önceden gerçekleştirdiği davranışın başkalarının hayatı ile ilgili olarak tehlikeli bir durum oluşturması gerektiği belirtilmiştir.

### **1.3.1. Sonucu önleme yükümlülüğünün kanuni düzenlemeden kaynaklanması**

Kişilere belli durumlarda, belli bir yönde icrai davranışta bulunma veya bulunmama konusunda kanuni düzenlemelerle bir yükümlülük yüklenmektedir....O halde, kanuni düzenleme dışındaki düzenlemelerde yer alan yükümlülüklere uymama durumunda veya kanuni veya hukuki bir düzenleme olmayıp, yalnızca ahlaki sorumluluğun olduğu durumlarda, ihmali davranışla suç işlenmesi söz konusu olamaz<sup>42</sup>.

Neticeyi önleme yükümlülüğü, bazı durumlarda koruma ve gözetim yükümlülüğüne dayanmaktadır. Bu yükümlülüğün kaynağı önce kanundur. Kişilere belli durumlarda belli bir yönde icrai davranışta bulunma konusunda kanunla yükümlülük yüklenmektedir. Örneğin velayet ilişkisinin gereği olarak ana ve babanın çocukları üzerinde koruma ve gözetim yükümlülüğü bulunmaktadır. (22.11.2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, madde 335 vd.). Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi, başlı başına bir haksızlık ifade etmektedir<sup>43</sup>.

2559 sayılı PVSK'nun 1.maddesinde, "*polis; asayiş, amme, şahıs, tasarruf emniyetini ve mesken masuniyetini korur, yardım isteyenlerle yardıma muhtaç olan çocuk, alil ve acizlere muavenet eder*" hükmü yer almaktadır. Bu hüküm gereği polisler yardım isteyenlere yardım etmekle yükümlüdürler<sup>44</sup>. İşte bu yükümlülüğü yerine getirmeyen polisler de ihmal suretiyle bu suçu işlemiş olabileceklerdir.

---

<sup>42</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2810.

<sup>43</sup> Madde gerekçesi.

<sup>44</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2811.



Hekimler de, Hususi Hastaneler Kanunu'nun 32. maddesi ve Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'nün 18. maddeleri uyarınca resmi bir görevin gerektirdiği haller ile acil durumlarda hastaya bakmakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi sonucu, hastanın ölümüne sebebiyet verdiklerinde, YTCK'nun 83.maddesi uyarınca sorumlu olacaklardır<sup>45</sup>.

2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu'nun 9b ve 9k maddelerine göre, kurumda görev yapan kimselerin, korumak, yardım etmek ve bakmakla yükümlü buldukları çocuk, özürlü ve yaşlı kimselere karşı garantörlük yükümlülükleri vardır<sup>46</sup>.

Benzer hükümler 4857 sayılı İş Kanunu'nun 77.maddesinde de bulunmaktadır.

### **1.3.2. Sonucu önleme yükümlülüğünün sözleşmeden kaynaklanması**

Koruma ve gözetim yükümlülüğünün iradi biçimde üstlenilmesi, neticeyi önleme yükümlülüğünün ikinci bir kaynağını oluşturmaktadır. Bir başka ifadeyle, koruma ve gözetim yükümlülüğü, bir sözleşme ilişkisinden kaynaklanabilir<sup>47</sup>. Örneğin anne baba, çocuğunu çocuk bakıcısına bir haftalığına bırakıyorlar ve tatile gidiyorlar. Altı aylık çocuğun ağlamasından sıkılan hastabakıcı da, çocuğa yiyecek ve su vermeyerek ölümüne sebep olduğunda, kasten insan öldürmenin ihmal suretiyle işlenmesi söz konusu olacaktır<sup>48</sup>.

Sözleşme yapılması ile yükümlülük hemen doğmaz. Sözleşmede, sözleşmenin başlangıcı olarak gösterilen tarihte, sözleşme koşullarının uygulanmaya

---

<sup>45</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2811.

<sup>46</sup> Parlar Ali/Hatipoğlu Muzaffer, Türk Ceza Kanunu Yorumu, Ankara, Şubat 2007, cilt 1, s. 699.

<sup>47</sup> Madde gerekçesi.

<sup>48</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 812.

başlamasıyla yükümlülük başlar. Örneğin, bir havuzda cankurtaran olarak çalışan kimse cuma günü yaptığı sözleşme gereğince, pazartesi günü gelip işe başlayacak ise, kendisi yüzmek için cumartesi günü havuza geldiğinde, orada boğulmakta olan bir kimseye yardım etme yükümlülüğü ahlaki yükümlülükten öteye gitmez<sup>49</sup>.

### **1.3.3. Sonucu önleme yükümlülüğünün öngelen tehlikeli eylemden kaynaklanması**

Bu konudaki üçüncü grubu, öngelen tehlikeli fiilden kaynaklanan neticeyi önleme yükümlülüğü oluşturmaktadır. Örneğin, taksirle bir trafik kazasına neden olan kişi, kaza sonucunda yaralanan kişilerin bir an önce tedavi edilmelerini sağlama konusunda bir yükümlülük altına girmektedir. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi sonucunda yaralı kişinin ölmesi hâlinde, bu neticeden dolayı kazaya sebebiyet veren kişiyi de sorumlu tutmak gerekir<sup>50</sup>. Nitekim Yargıtay da bu görüştedir<sup>51</sup>. Başka bir örnek verirsek, hastaya yanlış bir tedavi uygulayan ve hastayı tehlikeli bir duruma sokan doktorun yükümlülüğü de, öngelen tehlikeli eyleminden kaynaklanmaktadır<sup>52</sup>.

Öngelen tehlikeli hareketten kaynaklanan garantörlükte, failin kendisi tehlikenin kaynağıdır. Failin hareketi başkalarını tehlikeye soktuğundan, bu tehlike kaynağını da kapsamalı, tehlikenin neden olabileceği sonuçları önlemelidir. Burada neticeye neden olma ile neticeyi önlemeyi ihmal birlikte söz konusu olmaktadır. Gerçekten de, failin neticeyi önleme yükümlülüğün kaynağını, failin nedensellik serisini bizzat harekete geçirmiş olması oluşturmaktadır<sup>53</sup>.

---

<sup>49</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2812.

<sup>50</sup> Madde gerekçesi.

<sup>51</sup> Yargıtay 9.CD, 20.02.2006 tarihli, 6627-939 sayılı kararı; "...saniğin gündüzleyin saat 13.00'da meydana gelen trafik kazasından sonra,yaralıyı otomobiline alıp olay yerinden uzaklaştığı,ancak hastaneye götürmeyerek 1-2 km.gittikten sonra yol üzerinde bıraktığı,yaralının kolluk tarafından 15.30'da bulunup ,saat 17.50'de hastaneye ulaştırılması ve ertesi gün saat 03.45'de öldüğünün anlaşılması karşısında,saniğin ihmali hareketi nedeniyle öleni hastaneye geç ulaştırmanın ölüme etkisi olup olmadığı tespit edilmeden..."

<sup>52</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2813.

<sup>53</sup> Demirbaş, s. 215.

Davranışı ile bir zarar doğması tehlikesine neden olan kişinin, zararın oluşması, ortaya çıkması konusunda önleme yükümlülüğü mevcuttur. Bu yükümlülüğe, öngelen tehlikeli eylemden kaynaklanan garantörlük denilmektedir<sup>54</sup>.

Failin böyle bir yükümlülüğünden söz edebilmek için, bu yükümlülüğü yerine getirecek koşullara ve olanağa sahip olması gerekir. Örneğin fail, yolda giden bir yayaya çarpmış ve yaya yaralanmış ise, fail kazanın meydana geldiği yer itibariyle yayayı hastaneye yetiştirmek üzere durması halinde, kendisinin orada yaşayanlarca linç edileceğini düşünmekte ise, bu durumda anılan yükümlülüğünden söz edilemez<sup>55</sup>. Yine fail kendisi de yaralanmış ise, bu yükümlülüğünden söz edilemez.

TCK'da suç tipleri incelendiğinde, saf (gerçek) ihmali suçların, icrai suçlara göre daha hafif cezalandırıldıkları, nitelikli ihmali suçların ise icrai suçlar gibi cezalandırıldıkları görülmektedir<sup>56</sup>.

Yargıtay CGK, 05.07.2013 tarihli, 2012/1-1570 esas sayılı, 2013/339 karar sayılı kararında önüne gelen bir olayda, TCK'nun 83/2. maddesinde düzenleme konusu yapılan ihmal suretiyle kasten öldürme suçuna ilişkin verilen yerel mahkeme kararını onamış, onama kararında suçun unsurlarını irdelenmiştir. Konumuzla ilgili olması ve suçun unsurlarının irdelenmesi nedeniyle kararın ilgili kısmı alınmıştır. Kararda özetle, sanığın doğurduğu bebeği bir beze sararak boş bir arsaya sağ olarak bıraktığı, bebeğin burada yaşamını yitirdiği, sanığın bu bebeğin hayatını korumak ve gözetmek yükümlülüğü altında olduğu, sanığın kanundan kaynaklanan garantörlük görevini kasten ihmal ederek ölümün meydana gelmesine icrai davranışla eşdeğer olan bir ihmali davranışla neden olduğu, bu haliyle eylemin yasanın 83.maddesi

---

<sup>54</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2812.

<sup>55</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2813.

<sup>56</sup> Demirbaş, s. 219.

kapsamına girdiği belirtilmiştir<sup>57</sup>. Önemine binaen kararın ilgili kısmı aşağıya alınmıştır.

---

<sup>57</sup> Yargıtay CGK, 05.07.2013 tarihli, 2012/1-1570 esas sayılı, 2013/339 karar sayılı; "Uyuşmazlığın sağlıklı bir çözüme kavuşturulabilmesi için TCK'nun 83. maddesinde düzenlenen kasten öldürmenin ihmali surette işlenmesi ve bu kapsamda ihmali ve icrai suç ayrımı üzerinde durulması gerekmektedir. Hukuk normları, yasaklayıcı ve emredici normlar olmak üzere, iki şekilde ortaya çıkmaktadır. Sadece icrai bir hareketle ihlal edilebilecek olan ve belirli bir hareketin yapılmasının istenmediği yasaklayıcı normlarda, yasaklanan hareketin yapılması sonucunda bir hak ihlali gerçekleşmektedir. Örneğin; TCK'nun 81. maddesinde yer alan öldürmeyi yasaklayan norm bir kimsenin öldürülmesiyle ihlal edilmiş olacaktır. Emredici normlarda ise, belirli bir hareketin yapılması yasaklanmamakta, aksine belirli bir hareketin yapılması emredilmektedir. Bu emredici kurala uyulmaması, başka bir anlatımla yapılması emredilen hareketin yerine getirilmemesi sonucunda haksızlık meydana gelmekte yani kanunda tanımlanan suç ihmali hareketle işlenmektedir. Örneğin; TCK'nun 98. maddesinde düzenlenen, kendini idare edemeyecek durumda olan kimseye hal ve şartların elverdiği ölçüde yardım etmemek ya da durumu derhal ilgili makamlara bildirmemek şeklindeki suç, emredici normun istediği şekilde davranılmamış olması nedeniyle yani ihmali hareketle oluşmaktadır. (Mahmut Koca-İlhan Üzülmüş, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2012, 5. bası, s.337-338)

Emredici norma aykırı davranılmasıyla işlenen ihmali suçlar öğretide gerçek ihmali suçlar ve gerçek olmayan veya görünüşte (ya da garantörsel) ihmali suçlar olarak iki kategoride değerlendirilmektedir. Gerçek ihmali suçlar; kişinin kanunda tanımlanan icrai davranışı kasten yapmamasıyla oluşmakta olup suçun gerçekleşmesi için ayrıca neticenin de gerçekleşmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. TCK'nun 98. maddesindeki; "yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi", 175. maddesindeki; "akıl hastası üzerindeki bakım ve gözetim yükümlülüğünün ihlali", 176. maddesindeki; "inşaat veya yıkım faaliyeti sırasında, insan hayatı veya beden bütünlüğü açısından gerekli olan tedbirlerin alınmaması", 177. maddesindeki; "gözetimi altında bulunan hayvanın kontrol altına alınmasında ihmal gösterilmesi", 178. maddesindeki; "herkesin gelip geçtiği yerlerde yapılmakta olan işlerden veya bırakılan eşyadan doğan tehlikeyi önlemek için gerekli işaret veya engellerin konulmaması", 257/2. maddesindeki; "görevinin gereklerinin yapılmasında ihmal veya gecikme gösterilmesi", 278. maddesindeki; "işlenmekte olan bir suçun yetkili makamlara bildirmemesi", 279. maddesindeki; "kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunulmasının ihmal edilmesi veya bu hususta gecikme gösterilmesi", 280. maddesindeki; "sağlık mesleği mensubunun görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen, durumu yetkili makamlara bildirmemesi veya bu hususta gecikme göstermesi", 284. maddesindeki; "hakkında tutuklama kararı verilmiş olan veya hükümlü bir kişinin bulunduğu yerin bildiği halde yetkili makamlara bildirilmemesi" gerçek ihmali suçlardandır. Gerçek olmayan veya görünüşte (ya da garantörsel) ihmali suçlar ise, neticenin önlenmesi bakımından hukuki yükümlülük altında bulunan fail tarafından kanunda tanımlanan neticenin meydana gelmesinin engellenmemesi şeklinde işlenen suçlardır. Bu nedenle kanunda düzenlenen ve kural olarak icrai bir hareketle işlenen suçun ihmali bir hareketle de işlenmesine gerçek olmayan ya da görünüşte ihmali suç denilmektedir. Öğretide neticenin meydana gelmesinin engellenmesi yükümlülüğü "garanti yükümlülüğü" ya da "garantörlük" olarak da adlandırılmaktadır. Kişinin yerine getirmekle yükümlü olduğu, başka bir anlatımla garanti yükümlülüğü altında bulunan davranışı gerçekleştirmemesi nedeniyle meydana gelen neticeden sorumlu tutulabilmesi için söz konusu yükümlülük ihmalinin icrai davranışa eşdeğer olması zorunludur. TCK'nun 83. maddesinde düzenlenen; "kastan yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi" ile 88. maddesinde düzenlenen; "kastan yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi" gerçek olmayan veya görünüşte ihmali suçlardandır. (Kayıhan İçel, Füsün Sokullu-Akıncı, İzzet Özgenç, Adem Sözüer, Fatih Selami Mahmutoğlu, Yener Ünver, Suç Teorisi (2), İstanbul, 2004, 3.baskı, s. 62; İzzet Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010, 5.bası, s.202-212; Mahmut

---

Koca-İlhan Üzülmöz, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2012, 5.bası, s.340-360; Hakan Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2013, 15.bası, s.140-149; Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2009, 4.bası, s. 261-262)

5237 sayılı TCK'nun hazırlanmasında esas alınan suç teorisinde suç, "kanunda tanımlanmış bir haksızlık" olarak öngörülmektedir. Kanun koyucunun kişilerin yaşam hakkını korumak amacıyla ihdas ettiği suçlarda neticenin ifade ettiği haksızlık aynıdır. Zira tüm bu suçlarda neticenin gerçekleştirilmesi yani kişinin hayatının sona erdirilmesi cezai yaptırıma bağlanmaktadır. Buna karşılık kişinin yaşamını sona erdiren fiiller, işleniş şekillerine başka bir anlatımla hareketin ifade ettiği haksızlığa göre farklı suç tipleri olarak düzenlenmiştir. TCK'nda ölüm neticesinin cezalandırıldığı suçlar, kasten (TCK'nun 81 ve 82. md.) veya taksirle (TCK'nun 85. md) işlenip işlenmediğine, kasten işlenmişse icrai hareketle mi (TCK'nun 81 ve 82. md), ihmali hareketle mi (TCK'nun 83. md) işlendiğine göre farklı değerlendirmeye tâbi tutulmuştur.

Hayata son vermeyi, yani öldürmeyi yasaklayan normun, kasti ve icrai bir hareketle, yani başkasının hayatını sona erdirmeye yönelik aktif bir davranışla gerçekleştirilmesi halinde TCK'nun 81 ve 82. maddelerinde düzenlenen kasten öldürme suçu işlenmiş olacaktır. Bu suçun oluşması bakımından önemli olan husus, başkasının hayatını ortadan kaldırmaya yönelik bir hareketin icra edilmiş olmasıdır. Buna karşılık, öldürmeyi yasaklayan norm, ihmali bir hareketle ihlal edildiğinde fail, başkasının hayatını sona erdirmek amacıyla aktif bir davranış gerçekleştirilmemesinde, öldürme suçu, başkasının hayatını korumakla yükümlü bulunan kişinin, bu yükümlülüğünü ihlal etmesi suretiyle işlenmektedir. Bununla birlikte bu halde fail, ancak hukuken (kanun, sözleşme, olay öncesindeki tehlikeli davranış nedeniyle) başkasının yaşamını korumakla yükümlü bulunan, başkasının yaşamına yönelik saldırı veya tehlikeden o kişiyi korumayı hukuken garanti eden kişi olabilir.

Başkasının yaşamını korumak bakımından hukuki yükümlülük altında bulunan garantör konumundaki kişi, bu yükümlülüğünü ölüm neticesinin gerçekleşeceğini bilerek yerine getirmezse, kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesinden (TCK'nun 83. md.) söz edilecektir. Buna karşılık, garanti yükümlülüğü altında bulunan kişi, yükümlülüğünü bilinçli bir şekilde ihmal etmekle birlikte, bunu korumakla yükümlü olduğu hayatın sona ereceği bilinciyle kasten yapmamışsa ve fakat bu yükümlülük ihlaline bağlı olarak yine de ölüm neticesi meydana gelmişse taksirle ölüme sebebiyet verme suçu (TCK'nun 85 md) söz konusu olabilecektir. Başkasının hayatını korumak ve gözetmekle yükümlü bulunan kişi, bu yükümlülüğünü dikkatsiz ve özensiz davranışıyla da ihlal edebilir. Örneğin, bir bakıcı kendisine bırakılan küçük bir çocuğun evdeki sehpalardan üzerine çıkıp aşağı atılmasını görmesine rağmen diğer işlerini bitirmek için çocukla ilgilenmediği ve gerekli önlemi almadığı takdirde çocuğun düşerek ölmesi halinde, ölüm neticesini önleme yükümlülüğü bulunduğundan ve bu yükümlülüğünü özensiz davranışıyla ihlal etmiş olduğundan taksirle ölüme neden olmadan dolayı sorumlu tutulacaktır. Bu nedenle, ölüm neticesinin ihmali bir davranışa bağlı olarak meydana geldiği hallerde somut olayın şartları dikkate alınarak, ölüm neticesi bakımından failin kasten mi, yoksa taksirle mi hareket ettiği belirlenmelidir. Bununla birlikte, ölüm neticesinin kasten meydana geldiği hallerde olası kast, taksirle meydana geldiği hallerde ise bilinçli taksir şartlarının oluşup oluşmadığı da göz önünde bulundurulmalıdır. (Mahmut Koca-İlhan Üzülmöz, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2012, 5.bası,s. 337-360).

5237 sayılı TCK'nun "Kasten öldürme" başlıklı 81. maddesi; "Bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır" şeklinde düzenlenmiş, "Kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi" başlıklı 83. maddesinde ise;

"(1)Kişinin yükümlü olduğu belli bir icrai davranış gerçekleştirilmemesi dolayısıyla meydana gelen ölüm neticesinden sorumlu tutulabilmesi için, bu neticenin oluşumuna sebebiyet veren yükümlülük ihmalinin icrai davranışa eşdeğer olması gerekir.

---

(2) İhmali ve icrai davranışın eşdeğer kabul edilebilmesi için, kişinin;

a)Belli bir icrai davranışta bulunmak hususunda kanuni düzenlemelerden veya sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğünün bulunması,

b)Önceden gerçekleştirdiği davranışın başkalarının hayatı ile ilgili olarak tehlikeli bir durum oluşturması,

Gerekir.

(3) Belli bir yükümlülüğün ihmali ile ölüme neden olan kişi hakkında, temel ceza olarak, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmi yıldan yirmibeş yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine onbeş yıldan yirmi yıla kadar, diğer hallerde ise on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunabileceği gibi, cezada indirim de yapılmayabilir" hükmüne yer verilmiştir.

TCK'nun 83. maddesi uyarınca, kişinin yükümlü olduğu belli bir icrai davranışı gerçekleştirmemesi dolayısıyla meydana gelen ölüm neticesinden sorumlu tutulabilmesi için, bu neticenin oluşumuna sebebiyet veren yükümlülük ihmalinin icrai davranışa eşdeğer olması zorunludur. İhmali ve icrai davranışın eşdeğer kabul edilebilmesi için, kişinin;

a)Belli bir icrai davranışta bulunmak hususunda kanuni düzenlemelerden veya sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğünün bulunması,

b)Önceden gerçekleştirdiği davranışın başkalarının hayatı ile ilgili olarak tehlikeli bir durum oluşturması,

Gerekir.

Bu düzenlemeye göre, TCK'nun 83. maddesindeki suçun oluşabilmesi için, başkasının hayatını korumak ve gözetmek yükümlülüğü altında bulunan garantör konumundaki kişinin, korumak ve gözetmekle yükümlü olduğu hayatın sona erme tehlikesi ortaya çıkmasına rağmen, hayatın korunması açısından yapılması gereken icrai davranışları gerçekleştirmemesi gereklidir.

Diğer taraftan, sanığın belli bir icrai davranışta bulunmak hususundaki yükümlülüğüne ilişkin kanuni düzenlemelerin belirlenmesi açısından 4721 sayılı Medeni Kanun hükümleri üzerinde de durulmalıdır. Kanunun 335. maddesinde; ergin olmayan çocuğun, ana ve babasının velâyeti altında olduğu, 337. maddede; ana ve babanın evli olmaması halinde velâyetin anaya ait olacağı, velayetin kapsamına ilişkin olan 339. maddede; ana ve babanın, çocuğun bakım ve eğitimi konusunda onun menfaatini göz önünde tutarak gerekli kararları alacağı ve uygulayacağı, 340. maddesinde; ana ve babanın, çocuğu imkanlarına göre eğiteceği ve onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlâkî ve toplumsal gelişimini sağlayacağı ve koruyacakları, 346. maddesinde; çocuğun menfaati ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde, ana ve babanın duruma çare bulamaması veya buna güçlerinin yetmemesi halinde hâkimin, çocuğun korunması için uygun önlemleri alacağı, 348. maddesinde; ana ve babanın çocuğa yeterli ilgiyi göstermemesi veya ona karşı yükümlülüklerini ağır biçimde savsaklaması durumunda velayetin kaldırılacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler göz önüne alındığında, ana ve babanın evli olmaması halinde, doğan çocuk annenin velayeti altında olacağından, annenin çocuk üzerinde kanundan doğan koruma ve gözetim yükümlülüğü bulunmaktadır.

Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; ölen bebeğin yapılan otopsisinde kafatasındaki hematoma, kafa kırıkları, kaburga üzerindeki lezyonlar, tiroiddeki kırık şeklinde yapılan tespitler ile bebeğin bırakıldığı yere göre canlı olarak bırakılmış olması halinde ağlama seslerinin çevredekiler tarafından duyulması gerektiği ve bebeğin bir poşet içerisinde bulunması gibi hususlar

## 2.İHMALİ SUÇUN UNSURLARI

İhmalin iki şekli vardır; saf(gerçek) ve nitelikli (garantörsel, görünüşte) ihmal olmak üzere. Ancak her ikisi de aynı doğal yapıya sahiptir. Her ikisi için de aynı yapı unsurları geçerlidir. Bununla beraber bazı noktalarda ayrı özellikler de sözkonusu olabilmektedir<sup>58</sup>.

---

maktul bebeğin sanık tarafından icrai hareketle kasten öldürüldüğü yolunda bir kanaat oluşturmaktadır. Ancak, Adli Tıp Kurumu Birinci İhtisas Kurulu raporuna göre otopsi raporunda tespit edilen bulguların ölümden önce mi, yoksa ölümden sonra mı meydana getirildiğinin ve kesin ölüm sebebinin çürüme nedeniyle tespitinin mümkün olmadığını belirtilmesi, sanığın tüm aşamalarda değişmeyen ve dosya içeriğiyle de uyumlu olan savunmasında, bebeği bir beze sarılı ve sağ olarak bıraktığını, kesinlikle poşete koymadığını beyan etmesi, bahse konu poşetin içinden çıkan şeffaf poşetten elde edilen 3 adet parmak izinin sanık ile anne babasına ait olmadığını sabit olması hususları gözönüne alındığında, sanığın bebeği icrai hareketle kasten öldürdükten sonra boş arsaya bıraktığı ya da poşetin içine koyarak ölmesini sağladığı hususu şüphe boyutunda kalmaktadır.

Amacı somut olayda maddi gerçeğe ulaşarak adaleti sağlamak, suç işlediği sabit olan faili cezalandırmak, kamu düzeninin bozulmasını önlemek ve bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmek olan ceza muhakemesinin en önemli ve evrensel ilkelerinden birisi de öğreti ve uygulamada; "suçsuzluk" ya da "masumiyet karinesi" olarak adlandırılan kuralın bir uzantısı olan ve Latince; "in dubio pro reo" olarak ifade edilen "şüpheden sanık yararlanır" ilkesidir. Bu ilkenin özü, ceza davasında sanığın mahkumiyetine karar verilebilmesi bakımından gözönünde bulundurulması gereken herhangi bir soruna ilişkin şüphenin, mutlaka sanık yararına değerlendirilmesidir. Oldukça geniş bir uygulama alanı bulunan bu kural, dava konusu suçun işlenip işlenmediği, işlenmişse sanık tarafından işlenip işlenmediği veya gerçekleştirilme biçimi konusunda bir şüphe belirmesi halinde de geçerlidir. Sanığın bir suçtan cezalandırılmasına karar verilebilmesinin temel şartı, suçun hiçbir şüpheye mahal bırakmayacak kesinlikle ispat edilebilmesidir. Gerçekleşme şekli şüpheli veya tam olarak aydınlatılmamış olaylar ve iddialar sanığın aleyhine yorumlanarak suçun vasıflandırılması yapılarak mahkûmiyet hükmü kurulamaz. Ceza mahkûmiyeti; herhangi bir ihtimale değil, kesin ve açık bir ispata dayanmalıdır. Bu ispat, toplanan delillerin bir kısmına dayanılıp diğer kısmı gözardı edilerek ulaşılan kanaate değil, kesin ve açık bir ispata dayanmalı ve hiçbir şüphe veya başka türlü oluşturma imkân vermeyecek açıklıkta olmalıdır.

Bu nedenle sanığın, evlilik dışı ilişki sonucu hamile kaldığı bebeğini evinde doğurduktan hemen sonra, 4721 sayılı Medeni Kanun hükümleri uyarınca hayatını korumak ve gözetmek yükümlülüğü altında olmasına karşın, bir beze sararak boş bir arsaya bıraktığı ve hayatını korumaya yönelik icrai bir davranışta bulunmadığı, böylece kanundan kaynaklanan garantörlük görevini kasten ihmal ederek ölüm neticesinin meydana gelmesine icrai davranışla eşdeğer olan bir ihmalî davranışla neden olduğunun kabulü gerektiğinden, eyleminin TCK'nun 83. maddesi kapsamında değerlendirilmesinde bir isabetsizlik bulunmamaktadır.

Bu itibarla, Yargıtay C.Başsavcılığı itirazının reddine karar verilmelidir."<sup>57</sup>

<sup>58</sup> Hakeri, s. 206.

## 2.1.Objektif unsurlar

### 2.1.1.Suçun faili

Vurgulamak gerekir ki, icrai suçlardan ve gerçek ihmali suçlardan farklı olarak, görünüşte ihmali suçların faili herhangi bir kişi olamaz. Bu anlamda görünüşte ihmali suçlar, aynı zamanda özgü(mahsus) suç niteliğindedir. Çünkü bu suçlarda, failin neticeyi önleme konusunda, hukuksal yükümlülük altında bulunması (garantör) zorunludur. Salt neticeyi fiilen önleme olanağının bulunması ya da ahlaki bir yükümlülük, ceza sorumluluğu için yeterli değildir. Bu yükümlülüğün kaynağını, TCK 83 ve 84.maddeleri uyarınca kanun, sözleşme ya da neticeye öngölen failin tehlikeli bir davranışı olabilir<sup>59</sup>. Oysa kasten öldürme suçunun faili herkes olabilir<sup>60</sup>.

Görünüşte ihmali suçların özgü suçlar kapsamında olduğu ifade edilmektedir. Bu suçlarda ancak garantör olan şahıs suçun faili olabilmektedir. Garantör olan şahıs neticeyi önlemekle yükümlü olmasına rağmen, önlememek suretiyle suç işlemektedir. Garantör olmayan kişi görünüşte ihmali suçun faili olamaz. Görünüşte ihmali suçların, icrai şekilleri de kanunda yer almaktadır. İcrai şekilleri herkes tarafından gerçekleştirilebilirken, ihmal suretiyle işlenmelerinde ancak garantör şahıs fail olabilmektedir<sup>61</sup>.

İhmali suçun faili, ihmali suçun niteliğine göre farklılık arz eder. Saf ihmali suçlarda ikili bir ayırım yapmak gerekir. Bir kısım saf ihmali suçta herkes fail olabilirken, bazı saf ihmali suçlarda ancak belirli niteliklere sahip olan kimseler fail olabilir. Örneğin TCK (765 sayılı eski TCK) 528'deki "*Kimlik Beyanından çekinme*" suçunun faili "*herkes*" olabilir. Buna karşılık TCK 231'deki "*hakimlerin görevlerini ihmalleri*" suçunu, ancak "*hakimler*", TCK 237/son'daki dini merasim yapanları

---

<sup>59</sup>Öztürk/Erdem, s. 172.

<sup>60</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2809.

<sup>61</sup> Akbulut/Berrin, Yrd. Doç. Dr., Bağlılık Kuralı, Gazi Üniv. Hukuk Fak. Dergisi, Cilt 14, yıl 2010, sayı 1, s.187.



yetkili makama bildirmeme suçunu da, ancak "*muhtarlar*" işleyebilir. Bu itibarla bütün saf ihmali suçlar geniş manada mahsus suç olarak anlaşılabilir, zira fail daima belirli bir durumda fail olarak tanımlanmaktadır<sup>62</sup>.

### 2.1.2. Tipiklik

Tipiklik (suç kalıbı) suç sayılan fiilin ceza normundaki soyut tasviridir. Soyut bir kavram olan tipikliği somut hale failin fiili getirir ve insanın iradi davranışı tipte belirtilen unsurları ihlal ettiği zaman tipiklik gerçekleşmiş olur. Şu halde bu unsur, işlenen fiilin, ceza kanununda yapılmış bulunan suç tanımına tıpatıp uygun bulunup bulunmadığının tespiti ile ilgilidir<sup>63</sup>.

İhmali bir suçtan bahsedebilmek için tipik bir ihmal durumu, yani failin hareketsiz kalmak durumunda olduğu bir konunun sözkonusu olması gerekir<sup>64</sup>.

Doğada, gözlemleyebildiğimiz ve gözlemleyemediğimiz sonsuz sayıda *yapmama* (hareketsizlik) vardır. Ceza normu, gözlemleyebildiği yapmamalar arasında bir seçim yapar ve bir kısmına sorumluluk yükler; yani bunlara tipiklik, kusurluluk ve hukuka aykırılık yargılarını bağlar. Binaenaleyh norm, ihmali suçun yapısal bir unsuru değil de, belli yapmamaları (hareketsizlikleri) hukuken önemli sayan bir unsurdur. Yani norm, yapmama şeklindeki bir davranışın toplumsal sonuçları ve etkileri açısından olumsuz değerlendirildiğini, diğer bir deyişle, maddi açıdan hukuka aykırı sayıldığını gösteren bir unsurdur. Norm belli yapmamaları (hareketsizlik) ihmali suç sayarak, tipiklik, hukuka aykırılık, kusurluluk yargılarını bir veriye, nesnel bir gerçekliğe bağlar. Kısaca ihmal, doğal gerçeklik açısından *bir şeyi yapmamaktır*. İhmali belirleyen işte bu olumsuzluk, yani hareketin olmayışıdır.

---

<sup>62</sup> Hakeri, s. 208.

<sup>63</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 227.

<sup>64</sup> Hakeri, s. 206.

Gerçi süje hareketsiz kalmamış, bir şeyler yapmış olabilir; ama bunun ihmalle bir ilgisi yoktur. İhmalin özelliği, olumsuz bir fiil yani hareketsizlik olmasıdır<sup>65</sup>.

Hareket yükümlülüğünün içeriğinin kendisine göre belirlendiği duruma, tipik durum adı verilmektedir. Tipik durum, kanunda düzenlenmiş bulunan ihmali suçlarda ayrıntılı olarak tarif edilmektedir. Örneğin; suçun haber verilmesinin ihmalinde (eski TCK 235,yeni TCK 279 ), tipik durum bir memurun görevine ilişkin olarak re'sen kovuşturulan bir suç işlendiğinden haberdar olmasıdır. Emredilen hareket ise, zamanında haber vermedir. Hareket yükümlülüğü olan ise, görevini yaptığı sırada böyle bir suçu öğrenen memurdur. Anne ve bazı çocukların, kocaya (babaya) yönelik bir öldürme planında tipik durum, fiil planı ile oluşturulan hayati tehlike; emredilen hareket fiilin önlenmesi; hareket yükümlülüğü olanlar ise evde yaşayan diğer çocuklardır<sup>66</sup>.

Salt hareketsiz kalmak henüz ihmal değildir. Eğer belirli bir şey ihmal edilmiş ise, ancak bu takdirde ihmalden söz edilebilir. Bu belirli şey, ihmali suçlarda tipik neticenin önlenmemesidir. Başka bir anlatımla fail, tipik neticeyi önleyeceği düşünülen belirli bir kurtarma hareketini gerçekleştirmemiş olmalıdır. Fail tarafından ihmal edilen pozitif davranış, tehdit altındaki hukuksal yararın kurtarılması için gerekli olmalıdır<sup>67</sup>.

İhmalin esası, kişinin yapmak zorunda olduğu bir hareketi yapmamasıdır. Ancak bütün ihmali hareketler değil, sadece hukuk kuralları ile çatışan ihmali hareketler hukuku ilgilendirmektedir. Bu durumda ihmal, hukuk düzeninin yapılmasını istediği hareketlerin yapılmaması olarak tanımlanabilir<sup>68</sup>.

---

<sup>65</sup> Keyman, s. 168-169.

<sup>66</sup> Hakeri, s. 207.

<sup>67</sup> Öztürk/Erdem, s. 175.

<sup>68</sup> Akbulut/Berrin, s. 161.

İhmal bir gerçeklik değil, aksine bir yargıdır. Gerçekten de dış dünyada ihmalin varlığıyla yokluğu fark edilmez. İhmali, ceza hukuku bakımından önemli kılan husus, hukuken beklenen hareketin yapılmamasıdır. "*İhmal herhangi bir durgu hali değildir; hukuk düzeninin yap dediğini yapmamaktır. Türkçe deyim ile (boşlama)dır*". Büsbütün hareketsiz kalma biçimindeki bir ihmalin neden kişiliğin bir dışa vurumu olarak nitelendirildiği üzerinde daha fazla durmak gerekir. Bu soru, ancak normatif unsurlar ön plana çıkarılmak suretiyle yanıtlanabilir ve bu da göstermektedir ki; hareket kavramı aslında normatif bir kavramdır<sup>69</sup>.

Suç tipinde gösterilen hareketin yapılmaması demek olan ihmali suçlarda, ihmal şu şekillerde gerçekleşebilir; ya beklenen hareket hiç yapılmaz veya geç yapılır ya da hareket tayin edilen yer dışında yapılır. Her üç durumda da hukuken önemli olan, hareketin istenilen şekilde yapılmamış olmasıdır<sup>70</sup>.

İhmali suçların tipikliğine doğal olarak, hareket etmekle yükümlü olan ve hareket kabiliyeti bulunan kimsenin, tipik durum dolayısıyla gerekli olan hareketi yapmaması da dahildir. Ağır hastanın yardım talebi karşısında doktorun hareketsiz kalması, sürücünün aracıyla çarpıp ağır yaraladığı mağduru hastaneye götürmemesi gibi<sup>71</sup>.

İhmal, doğacı anlamda bir hareketsizlik veya yapmamadan ibaret değildir. Hastasına gerekli ilacı vermeyip de kitap okuyan hemşire, bir şeyi ihmal etmektedir. Yani, doğacı anlamda bir hareketin bulunmasına rağmen, hukuki açıdan bir ihmalle karşı karşıyayız demektir; zira hemşire, hukuken, zamanında gerekli ilacı vermek zorundadır. Bu nedenle, hareketsiz kalsa da, kitap okusa da bir şey değişmez, her iki halde de ihmal vardır. Bunun gibi, hiç bir şey yapmamak, hareketsiz kalmak da, tek başına, ihmal sayılmaz. Yapmamanın (hareketsizlik) ihmal sayılması, olumlu hareket emri içeren bir norma aykırı olmasına bağlıdır. Memurun, görevi sırasında öğrendiği

---

<sup>69</sup> Hakeri, s. 208.

<sup>70</sup> Demirbaş, s. 217.

<sup>71</sup> Hakeri, s. 209-210.

suçu ihbar etmemesi ve hareketsiz kalması, TCK. m. 235 hükmü ihbar yükümlülüğünü (olumlu hareket) getirdiği için ihmal sayılır. O hüküm bulunmasaydı memurun hareketsizliğini ihmal saymak mümkün olmazdı<sup>72</sup>.

"İhmal"i, "hiçbir şey yapmamak"tan ayıran husus, ihmalde bulunanın hareket etme olanağını veya kendisinden aktif bir hareket beklendiğini değerlendirme durumunda olmasıdır. İhmal "hiç bir şey yapmamak" değil, "belli bir şeyi yapmamak"tır. Dolayısıyla kanunun yapılmasını istediği hareket yerine başka bir şey yapan da "ihmal" ediyordur. Yapılması beklenen ama yapılmayan hareketin nasıl bir hareket olması gerektiği bazı saf ihmali suçlarda kanun tarafından doğrudan gösterilmektedir. Örneğin başkasının evine izinsiz giren bir kimse TCK 193/1 (eski TCK ) gereğince ev sahibinin talebi üzerine çıkmak zorundadır. Bazı hallerde de hareket yükümlülüğü daha genel olarak tarif edilmiştir. Örneğin Alman Ceza Kanunu 323c gereğince felâket/musibet hallerinde "*yardım yapılmalıdır*"<sup>73</sup>.

### 2.1.3.Hareket Olanağı

İhmali suç değişik şekillerde işlenebilir; fail kanunun emrettiği hareketi hiç yapmaz veya bu hareketi zamanında yapmaz, yani geç yapar; ya da sözü geçen hareketi kanunun gösterdiği yer dışında yapar. İhmali (saf) suçun oluşumu için, bu yapmamanın, geç yapmanın veya kanunun aradığı yerde yapmamanın gerçekleşmesi yeterlidir ve başka bir hususun oluşmasına ihtiyaç yoktur; yani ihmali (saf) suçlarda, ihmali teşkil eden menfi hareket gerçekleşir gerçekleşmez, kanunun cezalandırdığı netice de kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Bu sebeptir ki ihmali (saf) suçlar neticesi harekete bitişik suçlardan sayılır. İhmal suretiyle icra suçlarında ise, sadece menfi harekette bulunmakla suç tamam olmaz; bu hareket sonunda kanunun aradığı neticenin de gerçekleşmesi gerekir. Mesela, ihbar yükümlülüğüne tabi olan kişi ihbarda bulunmamakla, yani kanunun emrettiği bu hareketi yapmamakla birlikte suç

---

<sup>72</sup> Keyman, s. 157-158.

<sup>73</sup> Hakeri, s. 211.

işlenmiş olur; faile ceza vermek için, başka bir şeyi beklemeye gerek yoktur. Buna karşılık ölmesini sağlamak için çocuğuna yiyecek vermeyen ananın fiilinin tamam olabilmesi için, neticenin gerçekleşmesi, yani çocuğun ölmesi gereklidir; aksi takdirde, fiil teşebbüs derecesinde kalmış olur. Demek oluyor ki, ihmali suçlarda teşebbüs hali düşünülemediği halde, ihmal suretiyle icra suçlarında buna imkan vardır ve bu bakımdan sözü geçen suç şekilleri birbirinden ayrılmaktadır<sup>74</sup>.

Kimseden yerine getiremeyeceği bir yükümlülüğü ifa etmesi talep edilemez. Neticeyi önlemesi failden beklenebilmelidir. Bu açıdan yapılacak değerlendirmede bir taraftan failin durumu ve yetenekleri, diğer taraftan tehlikenin yakınlık ve ağırlığı ile hukuksal yararın önemi gözönünde bulundurulur. Özellikle yükümlülüğe uygun davranış, faile ait bir yararı önemli ölçüde tehlikeye düşürecekse, neticeyi önlemesi kendisinden beklenemez<sup>75</sup>.

İhmalin esası, kişinin yapmak zorunda olduğu bir hareketi yapmamasıdır. Ancak bütün ihmali hareketler değil, sadece hukuk kuralları ile çatışan ihmali hareketler hukuku ilgilendirmektedir. Bu durumda ihmal hukuk düzeninin yapılmasını istediği hareketlerin yapılmaması olarak tanımlanabilir. Bu yapısıyla ihmali davranış, doğal olarak belirlenebilen icrai hareketin tersine normatif olarak belirlenebilmektedir. İhmal, davranış normlarıyla kişiye belli bir icrai davranışta bulunma yükümlülüğünün yüklendiği durumlarda, kişinin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesidir<sup>76</sup>.

Bir kimseyi neticeyi önlemeye uygun hareketi yapmadığından dolayı kınayabilmek için, neticeyi önlemeye uygun hareketin fail tarafından yapılmasının fiilen mümkün olması gerekir. Daha başka bir anlatımla, bir ihmalden söz edebilmek

---

<sup>74</sup> Dönmezer/Erman, s. 378.

<sup>75</sup> Öztürk/Erdem, s. 175.

<sup>76</sup> Tozman/Önder, İhmal Suçlarında Teşebbüs ve Gönüllü Vazgeçme, TBB Dergisi, sayı 84,yıl 2009, s. 161.

için, ihmal edilebilir bir hareketin söz konusu olması gerekir. İhmal kavramı, kişinin kabiliyetinin olmadığı bir duruma esasen uymamaktadır. Diğer bir deyişle, yardım edecek veya neticeyi önleyecek durumda olmayan bir kimsenin bir şeyi ihmal ettiği de söylenemez. Çarpıcı bir örnek vermek gerekirse; polis yanında silah olmadığından hırsıza ateş etmeyi ihmal ettiğini söylemek ne kadar anlamsız olur. Bu itibarla, ihmalden, ancak neticeyi önleyecek hareketi yapma imkânının bulunduğu yerde söz edilebilir. Bu şekilde sadece gerçekten de hareket olanağı olan ve neticeyi önleme iktidarına sahip bulunan kimsenin ihmalden dolayı sorumlu tutulması sağlanmak istenmektedir<sup>77</sup>.

Kişiyi sorumlu tutabilmek için, failin neticeyi önleme olanağına sahip olması gerekir. Bunun için failin kendisinden beklenen davranışı bizzat ya da üçüncü kişi aracılığıyla gerçekleştirebilecek durumda olup olmadığına bakılır. Eğer kurtarmaya yönelik çabanın sonuç vermeyeceği kesin olarak öngörülebiliyorsa, önleme yükümlülüğü de ortadan kalkar<sup>78</sup>.

Bu koşul "*ultra posse nemo obligatur*", "*kimse imkân dışında mecbur (sorumlu) tutulamaz*" kuralının bir sonucudur ve bu itibarla da yazılı bir dayanağa gerek yoktur<sup>79</sup>.

Fail hem genel olarak (objektif), hem de bireysel olarak (sübjektif) hareket yeteneğini haiz olmalıdır. İstanbul'da oturan bir kimse, televizyonda canlı yayında gördüğü ve Diyarbakır'da boğulma tehlikesiyle karşı karşıya kalan bir kimseyi kurtarmak hususunda genel hareket yeteneğine sahip değildir. Hareket etmeye yönelik fiziksel yetenek, organların yetersiz olması, kasların yeterince güçlü olmaması vb. hallerde mevcut değildir. Dolayısıyla örneğin olay yerinde olmasına rağmen, felçli olan veya yüzme bilmeyen kimsenin de bu kez bireysel olarak hareket kabiliyeti yoktur. Fiziksel engeller dışındaki engellerin mevcudiyeti halinde de

---

<sup>77</sup> Hakeri, s. 217.

<sup>78</sup> Öztürk/Erdem, s. 175.

<sup>79</sup> Hakeri, s. 217.

hareket kabiliyetinin bulunmadığı söylenebilir. Örneğin boğulmakta olan bir kimseye yardım çağırmak isteyen kişinin, orada bulunan telsizi kullanmayı bilmemesi gibi<sup>80</sup>.

Birkaç örnek vermek gerekirse: "*Adliyece yapılacak keşif işlemine gitmeye engel bir durumu bulunmamasına rağmen, doktorun uzun süre keşfe gitmemesinde*" görevi savsama suçu oluşur<sup>81</sup>. "*Sigortalı bulunan evi yakarak sigortadan para alma niyetinde olan eşini engellemek için çok büyük bir çaba sarf etmesi gerekmeyen diğer eşin hareket yeteneğinin mevcut olduğu*" kabul edilmelidir. "*Ayaklarındaki kaşını sebebiyle bir gün revirde yatırılıp yedi gün terlik istirahati ile taburcu edilen sanığın içtimaya çıkmaması emre itaatsizlikte ısrar suçunu teşkil etmez*". "*Kendi kusuru olmaksızın, kendi gücünün sınırları ötesinde iş gücüyle karşı karşıya kalması dolayısıyla biriken işleri yerine getiremeyen polis memuru ihmalden dolayı sorumlu tutulamaz*". Yargıtay'ımız hareket olanağının bulunmadığı bazı hallerde, ihmal kastının da kabul edilemeyeceğine karar vermektedir. Nitekim, "*işlerin çokluğu dolayısıyla nakliye tezkerelerini kontrole olanak bulamadan imzalayan memurun kastının bulunmadığına*" karar verilmiştir<sup>82</sup>.

Kişinin, ortalama bir insanın bütün bilgi ve becerilerine sahip olarak emredilen hareketi yapabilecek olmasını ifade eden genel (objektif) hareket yeteneği, failin ihmali sorumluluğu için yeterli görülmemekte ve somut olayda failin hareket olanağına sahip olması yani bireysel (sübjektif) hareket yeteneğinin de bulunması aranmaktadır. Yani hareket teorisine göre ihmal kavramına dahil olan genel (objektif) hareket yeteneği ile birlikte bireysel (sübjektif) hareket yeteneği de ihmali suçların unsuruna dahil edilmiştir<sup>83</sup>.

Bireysel (sübjektif) hareket yeteneği kapsamına, harekete yönelik fiziksel engellerin bulunmaması (fiziksel yetenek) şartı da dahildir. Bu hususu açıklamak için

---

<sup>80</sup> Hakeri, s. 217.

<sup>81</sup> Yargıtay CGK, 12.6.1972, 223/252 sayılı kararı.

<sup>82</sup> Hakeri, s. 218-219.

<sup>83</sup> Bahriyeli, s. 42.

verilen en tipik örnek olan " *yüzme bilmeyen veya bedensel engelli kişinin boğulmak üzere olan kimseyi kurtarmaması*" olayından da anlaşılacağı gibi, kişinin ihmalden bireysel hareket yeteneği yokluğu nedeniyle bahsedilememektedir<sup>84</sup>.

#### **2.1.4.Nedensellik Bağı**

Hiç kimse, kendi hareketinin neden olmadığı, kendi hareketinin sonucu olmayan bir neticeden sorumlu tutulamaz. Bir neticeden dolayı sorumlu tutulabilmenin temelini, hareket ile netice arasındaki sebep-sonuç ilişkisini ifade eden nedensellik bağı oluşturur. Sırf hareket suçlarında, suçun oluşması için hareketin yapılması yeterli olduğundan, bu suçlarda nedensellik bağı problemi ortaya çıkmaz. Nedensellik bağı, kanuni tanımında hareketin yanı sıra neticeye de yer verilen suçlarda gerekli olan bir olgudur<sup>85</sup>.

Dış dünyada meydana gelen değişikliğin (neticenin) bir kimseye yüklenebilmesi ve dolayısıyla onun sorumlu olabilmesi, söz konusu neticenin o kimsenin hareketinden meydana gelmesine bağlıdır. Diğer bir deyişle, hareket ile netice arasında bir nedensellik bağı, bir sebep-sonuç ilişkisi bulunmalıdır. Şayet hareket ile netice arasında böyle bir ilişki yoksa, netice hareketten meydana gelmemişse, kısaca nedensellik bağı bulunmuyorsa neticenin faile yüklenebilmesi mümkün değildir<sup>86</sup>.

İhmali davranışın gerçekleşen netice bakımından nedensel olması da aranır. Ancak burada aranan nedensellik, gerçek nedensellik değil, görünüşte veya sözde nedenselliktir. İhmal, bir hiç olarak hiçbir şeye yol açmaz. Bu nedenle neticeyi önleme konusunda hukuksal yükümlülük altında bulunan kişi, icra hareketinde bulunmuş olsaydı dahi, yine de netice gerçekleşebilecekti, diyebileceğimiz

---

<sup>84</sup> Bahriyeli, s. 42.

<sup>85</sup> Koca Mahmut/Üzülmez İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, 4.Bası, Ankara, 2011, s.115.

<sup>86</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 275.



durumlarda, failin bu neticeden dolayı herhangi bir sorumluluğu yoktur<sup>87</sup>. Yargıtay da bu görüştedir<sup>88</sup>.

Netice, ihmalde bulunan faile, objektif olarak yüklenebilmelidir. İcrai suçlarda objektif yüklenme, failin neticeye sebebiyet vermiş olmasını gerektirir. Gerçekten de icrai harekette nedensellik bağı bakımından çok büyük problemler çıkmaz, zira orada, dış dünyada görülebilir bir hareket söz konusudur. Nitekim bir kimse bir diğerine ateş ederek öldürürse, ateş etme hareketi olmasaydı, ölüm neticesi gerçekleşmeyecekti, öyleyse ateş etme ölüm neticesi bakımından onsuz olmaz bir şarttır ve nedenseldir. Failin neticeye neden olması neticenin ona yüklenmesinin koşuludur. Ancak neticeye neden olma değil de, sadece neticenin gerçekleşmesine engel olunmaz ise, netice ihmalde bulunan faile objektif olarak nasıl yüklenecektir? Gerçekten de acaba bir "hiç" in, "yokluk" un nedenselliğinden bahsedilebilir mi? Böylece, tipik neticeye sadece engel olunmaması durumunda, hangi şartlar altında objektif yüklenmenin gerçekleşeceği sorunu ortaya çıkmaktadır; zira ihmali harekette sonuca, icrai suçlardaki kadar kolay ulaşmak mümkün olmaz. Tabii manada bir nedenselliği her zaman görmek kolay değildir. Annenin çocuğunu emzirmemesi örneğinde, anneyi olayın tümünde yok varsaysak bile sonuç değişmez. Ölüm neticesi yine meydana gelir. Ölüm neticesinin meydana gelmemesi için pozitif bir edime ihtiyaç vardır. Şu halde ortaya çıkan sorun ihmalin nedenselliğinin mevcut olup olmadığı sorunudur<sup>89</sup>.

Alman Federal Yüksek Mahkemesi, karısını döverek başında önemli yaralanmalara yol açan, karısına tıbbi yardım sağlamayan ve olaydan yarım saat veya

---

<sup>87</sup> Öztürk/Erdem, s. 175-176.

<sup>88</sup> Yargıtay, 4.CD, 12.07.2006 tarihli, 10373/13795 sayılı kararı; "...saniğin doğum sırasında gerekli özeni gösterip göstermediği, yapılması gereken işlemler konusunda herhangi bir savsamasının bulunup bulunmadığı, bulunduğu saptandığı takdirde de yükletilen savsama niteliğindeki eylemler ile bebekte ortaya çıkan tıbbi sorunlar ve sonucunda meydana gelen ölüm arasında bir nedensellik bağı ve saniğe atfedilebilecek bir kusur bulunup bulunmadığı, saniğin kendisine yasal normlar çerçevesinde yükletilen sorumlulukları yerine getirmesi durumunda dahi aynı sonuçların gerçekleşip gerçekleşmeyeceğinin belirlenmesi açısından Yüksek Sağlık Şurasından görüş alınması..."

<sup>89</sup> Hakeri, s. 224.

bir saat sonra, eşinin yaralarından dolayı ölebileceğini düşünmesine rağmen, bu sonucu kabul ederek ayrılan kocanın; eşin ölümünden dolayı sorumlu olduğuna ve fakat hemen tedaviye başlanması halinde dahi neticenin önlenmesinin mümkün olup olmadığının kesin olarak tespit edilemediği hallerde sadece adam öldürmeye teşebbüsten dolayı cezalandırılacağına karar vermiştir<sup>90</sup>.

Aktif bir müdahaleden kaçınan kimse, müdahale etmek hususunda hukuki bir yüküm altında bulunmalıdır. Bu yükümlülük kanundan, sair mevzuattan, sözleşmeden, failin daha önceki, yükümlülüğe aykırı tehlikeli davranışından doğabileceği gibi örf ve âdet hukukundan da kaynaklanabilir. Buna göre, müdahalede bulunma imkanını kullanmak suretiyle, meydana gelen ölüm neticesine engel olabileceksen müdahalede bulunmayan kimse, ancak müdahale etme hukuki yükümlülüğü altındaysa adam öldürme suçundan ötürü sorumlu tutulabilecektir. Bunun dışında, müdahale etmeyi gerekli kılan ahlakî yükümlülükler, koşulları varsa, diğer suçlardan dolayı sorumluluk doğuracak, fakat adam öldürme suçunun oluşumu bakımından bir rol oynamayacaktır. Örneğin yüzerken ayağına kramp giren B'nin ölümünü engellemek için plajda güneşlenmekte olan arkadaşı A'nın yapması gereken tek şey, cankurtaranı durumdan haberdar etmektir. Fakat A istifini bozmaz ve B ölür. Bu olayda A, her ne kadar 765 s. TCK m. 476 (yardım ve ihbar yükümlülüğünün ihmali suçu) uyarınca cezalandırılabilirse de, B'nin ölümüne engel olma, B'yi kollama ve gözetme hukuki yükümlülüğü altında bulunmadığı için 765 s. TCK m. 448 çerçevesinde sorumlu tutulamayacaktır<sup>91</sup>.

Federal Yüksek Mahkeme ölümün her halükarda gerçekleşecek olmasına rağmen, doktorun ihmali dolayısıyla bir kaç saat veya bir gün önce gerçekleştiği olaylarda da nedenselliği kabul etmiştir. Bu suretle neticenin ihmali hareket yapılmış

---

<sup>90</sup> Hakeri, s. 233.

<sup>91</sup> Akbulut/Emre, s. 193.

olsaydı dahi gerçekleşecek olacağı andan daha erken bir zamanda gerçekleşmesi de ihmalin nedenselliği için yeterli görülmüştür<sup>92</sup>.

Ülkemizde ise Yüksek Sağlık Şurası isabetli bir şekilde benzer yönde kararlar vermiştir: "*Kesin teşhis konulmadan çocuğun ölmüş bulunması, otopsi yapılmamış olması dolayısıyla 24 saat zarfında ölüme götüren ağır durum karşısında yukarıda belirtilen ihtimam eksikliği vaki olmasa idi dahi ölümün önlenebileceğinin kesinlikte iddia edilemeyeceğinden bu ihtimam noksanıyla ölüm hadisesi arasında illiyet rabıtası tesisine imkân görülmemiştir*". Ters bir doğumun gerçekleştiği ve hekimin bütün çağrılara rağmen durumu evden telefonla izlemekle yetindiği ve ebenin yaptırmış olduğu doğum neticesinde çocuğun öldüğü bir olayla ilgili olarak da, Yüksek Sağlık Şurası "*hekimin vefiyatı yüksek olan böyle bir doğumu bizzat yapmamasının ihmal olarak kabul edileceğini*" vurgulamakla beraber, nedensellik bağına işaret eden şu açıklamaları yapmıştır: "*Ancak çocuğun da reanimasyona muhtaç halde doğduğu ve hekimin zamanında gelmiş olması takdirinde de çocuğun kurtarılmasının yüzde yüz olmadığı ve kusurunun yüzde yirmi beş oranında olduğu hususuna... karar verildi*". Şu halde yukarıda açıkladığımız görüşler çerçevesinde, hekimin müdahalesinin neticeyi kesinlik sınırında bir olasılıkla önleyecek olmaması dolayısıyla nedensellik bağının reddedilmesi gerekir<sup>93</sup>.

Aktif bir müdahaleden kaçınan kimse, neticeye engel olma imkan ve iktidarında bulunmalı, neticeye engel olması kendisinden beklenebilmelidir. Dolayısıyla boğulmakta olan oğlunun ölümünü engelleme konusunda hukuken yükümlü olan baba, eğer kendisi de yüzme bilmiyor ve etrafta kimse olmadığından yardım çağırılmıyorsa, meydana gelen ölüm neticesi kendisine isnad edilemeyecektir. Çünkü böyle bir durumda babanın çocuğunun ölümünü engelleme imkan ve iktidarı bulunmamaktadır. Yine böbrek hastası olan çocuğunun ölümünü, kendi böbreğini çocuğuna bağışlamak suretiyle engellemeyen baba da (neticeyi önleme hukuki

---

<sup>92</sup> Hakeri, s. 234.

<sup>93</sup> Hakeri, s. 234.

yükümlülüğü altında olmasına rağmen) 765 s. TCK m. 448 çerçevesinde sorumlu kabul edilemeyecektir. Zira babadan, kendi böbreğinden fedakarlık etmek suretiyle oğlunun ölüm neticesini önlemesi beklenemez<sup>94</sup>.

Salt ihmal neticenin sebebi olamaz; ihmalin neticenin sebebi olduğunu kabul etmemiz için, kişinin neticenin gerçekleşmesine engel olma yükümlülüğünün bulunması ve bu yükümlülüğün yerine getirilmemiş olduğu hallerde ihmal netice bakımından nedensellik değeri taşıyacaktır. Diğer bir ifadeyle her ihmal değil, hukuk düzeninin failden beklediğin gerçekleştirilmemesi şeklindeki ihmal, netice bakımından sebeptir<sup>95</sup>.

Kısaca ifade etmek gerekirse; mevcudiyeti, başka anlatımla yapılması halinde neticenin meydana gelmeyecek olduğu hareket, ihmalde netice bakımından illidir. Bütün bu söylenenlerden sonra icrai ve ihmali suçlarda nedensellik bağı ile ilgili olarak şu özet belirleme yapılmalıdır: İcrai hareketlerde "*bu hareket olmasaydı, netice gerçekleşmezdi*" diyorsak; ihmali hareketlerde de "*bu hareket olsaydı netice gerçekleşmezdi*" denilebiliyorsa, nedensellik bağı vardır<sup>96</sup>.

### 3.SÜBJEKTİF UNSURLAR

Failin sorumlu tutulabilmesi için, ceza normunda yasaklanan fiilin gerçekleştirilmesi yetmez, ayrıca haksızlık teşkil eden bu fiil ile kişi arasında manevi bir bağın da kurulması gerekir. Bu manevi bağ doktrinde "manevi unsur", "kusur" veya "kusurluluk" şeklinde isimlendirilmektedir<sup>97</sup>.

Kusur konusunda icrai suçlarda geçerli olan hususlar, uygun olduğu ölçüde burada da geçerlidir. İcrai suçlarda yasağın bilinmesi veya tanınabilmesi, ihmali

---

<sup>94</sup> Akbulut/Emre, s. 193-194.

<sup>95</sup> Önder, s. 126.

<sup>96</sup> Hakeri, s. 236.

<sup>97</sup> Artuç/Gökçen/Yenidünya, s. 318.

suçlarda emrin bilinmesi veya tanınabilmesine denk gelmektedir. Ancak hemen açıklamak gerekir ki, kastın yapısı ihmali suçlarda daha farklıdır, zira objektif unsurlar ve dolayısıyla da kastın konusu icrai suçlara nazaran farklıdır. Ayrıca olayın hareket iradesi ile yönetilmesi de ihmali suçlarda söz konusu değildir<sup>98</sup>.

Manevi unsur bakımından ihmali suçlar da, diğer bütün suçlarda olduğu gibi, ya kasten ya da taksirle işlenebilirler. Kasten işlendikleri takdirde, fail hem ihmali teşkil eden menfi hareketi, hem de bunun neticesini istemiş olmalı, diğer bir deyişle ihmali bir harekette bulunduğunu bilmeli ve bunu istemelidir. İhmal suretiyle icra suçları ise çoğunlukla kasten işlenebildikleri bir yana, bu gibi suçlarda kast mutlaka neticeye yönelik olmalıdır<sup>99</sup>. Mesela hastaya ilacını vermeyen hastabakıcı, hastayı öldürmek maksadıyla hareket etmiş, yani kasdı ölüm neticesini kapsamış ise, ihmal suretiyle icra edilen, tamamlanmış veya teşebbüs derecesinde kalmış bir adam öldürme suçu vardır. Suç icrai değil, ihmali bir şekilde, yani hareketsiz kalmak suretiyle işlendiği için, menfi hareket sonucunda gerçekleşen neticenin de fail tarafından istenmesi gerekir<sup>100</sup>.

### **3.1.Kast, kastın niteliği ve konusu**

Kast, suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilerek ve isteyerek gerçekleştirmektir<sup>101</sup>. Nitekim 765 sayılı eski TCK'nun aksine, 5237 sayılı TCK'da kast kavramı tanımlanmıştır. Buna göre, *"kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir"*<sup>102</sup>. İhmali suçlarda kastın içerik ve etkisi icrai suçlara nazaran farklıdır. Nitekim bir kimseyi boğma kastı ile, boğulurken müdahale etmeme kastı birbiriyle karşılaştırılmaz<sup>103</sup>.

---

<sup>98</sup> Hakeri, s. 236.

<sup>99</sup> Dönmezer/Erman, s. 377.

<sup>100</sup> Dönmezer/Erman, s. 378.

<sup>101</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 325.

<sup>102</sup> Koca/Üzülmez, s. 136.

<sup>103</sup> Hakeri, s. 236.

İhmali suçlarda kastın hangi şekilde olacağı, yani kastın niteliği konusunda değişik görüşler mevcuttur. İhmalde bulunan failin kastı, tipik bir neticenin meydana gelebilecek olmasına rağmen, olayın gelişimini kendi akışına bırakma kararında kendini göstermekte olup, bu tip hallerde failin objektif unsurları bilmesi kast için yeterlidir. Örneğin, ihmali davranışla öldürme suçu, aslında kasten işlenen bir suçtur. Failin ihmali davranışla öldürme suçunda kast, ihmali davranışta bulunduğunu bilme ve mağdurun öleceğini bilme ve isteme şeklinde kendini gösterir. Böylece, failin yalnızca hareketi bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesi, ihmali davranışla kasten öldürme suçunun işlenmesi yeterli değildir<sup>104</sup>. Yargıtay da bu görüştedir<sup>105</sup>.

Nitekim Yargıtay da bu çerçevede kararlar vermiştir; "*Mahkemece nüfus aile tablosunun çıkartılarak gönderilmesi isteği üzerine, müşteki adına kayıtlı çocuklardan ikisini yanlışlıkla bildirmemekten ibaret sanığın eyleminde görevi savsama suçunun kasıt ögesinin bulunmadığı...*"<sup>106</sup>. "*Hadisenin acele bir işe taalluk etmemesine, bir gün sonra da raporunun verilmesine ve ilk muayenesinde mühim bir durum ve ağır bir yaralama olmadığı müşahede edilerek, ertesi günü raporun ita kılınmasına ve maznun hükümet tabibinin müdafaasına göre, hareketinde ihmal kastının bulunduğu hakkındaki deliller izah ve irae edilmeden mahkûmiyet kararı verilmesi bozmayı muciptir*"<sup>107</sup>. "*Sanık gardiyanın, görevi sırasında yalnız uyumasıyla oluşan eylemde görevini savsamak (ihmal) kastı bulunmadığına göre, TCK'nun 230/1 maddesi ile cezalandırılması doğru değildir*"<sup>108</sup>. "*İlçe kaymakamının köye geldiği gün okula bayrak çekmeyi unutan sanığın eyleminde görevi ihmal suçunun kast ve unsurları yoktur*"<sup>109</sup>. "*Kadro kıfayetsizliği halinde kast yoktur*"<sup>110</sup>.

---

<sup>104</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2813.

<sup>105</sup> Yargıtay 1.CD, 3.02.2007 tarihli kararı; "...sakat ve beş yaşında olan maktûlün bakımıyla görevli annesi sanığın, kalorifer ve soba bulunmayan, tutanaklara göre ev eşyası olmayan evde, kış mevsiminde kendi başına terketmek suretiyle kasten ölümüne neden olduğu anlaşıldığından, 765 sayılı TCK'nun 450/1.maddesi ile 5237 sayılı yasanın 83/2.maddesinin somut olarak karşılaştırılması suretiyle cezalandırılması yerine..."

<sup>106</sup> Yargıtay 4. CD. 26.12.1991, 7346/8352 sayılı kararı.

<sup>107</sup> Yargıtay 4. CD. 21.6.1960, 3553/6749 sayılı kararı.

<sup>108</sup> Yargıtay 4. CD. 28.10.1986, 6737/7828 sayılı kararı.

<sup>109</sup> Yargıtay 4. CD.19.1.1982, 8198/121 sayılı kararı.

<sup>110</sup> Hakeri, s. 239-240.

İcrai suçlarda olduğu gibi, ihmali suçlarda da kast, suç tipinin objektif nitelikteki tüm unsurları kapsmalıdır. Bunun sonucu olarak da fail, tipik neticenin gerçekleşeceğini, kendisinden beklenen ve neticenin önlenmesi bakımından mümkün olan kurtarma davranışının yapılmadığını ve neticenin önlenmesinin mümkün olduğunu bilmelidir<sup>111</sup>. İhmali suçların objektif unsurlarına tipik durum, emredilen hareketin yapılmaması ve somut durumda bireysel hareket yeteneği girmektedir. İhmali fail tipik neticenin meydana gelmek durumunda olduğunu, beklenen ve uygun kurtarma hareketinin yapılmadığını görmeli, bilmelidir. Ayrıca gerçekleşmek üzere olan neticeyi önlemenin kendisi açısından mümkün olduğunun da bilincinde olmalıdır. Failin kendi hareket kabiliyetinin bilincinde olmaması halinde, hareketsizliği bir haksızlık teşkil etmez. Bu durumda ihmali hareket yapan failin kastı yoktur<sup>112</sup>.

İhmal kastı, olası kast biçiminde de gerçekleşebilir<sup>113</sup>. İcra suçlarında olduğu gibi, failin neticenin gerçekleşmesini mümkün görmüş ve kabullenmiş ise olası kastla işlenen ihmali bir suçtan söz edilir. Buna karşılık herşeyin yolunda gideceğine güvendiği için neticenin gerçekleşmeyeceğini düşünmüş ise, bilinçli taksir mevcuttur<sup>114</sup>. Hareketin yapılmasının bir kimseden istenemeyeceği, beklenemeyeceği, umulamayacağı hallerde kişi kusurlu değildir<sup>115</sup>.

### **3.2.Taksir**

Hukuki anlamda taksir, neticenin fail tarafından öngörülebilir (tahmin edilebilir) olduğu halde öngörülmemesi (şuursuz taksir, bilinçsiz taksir) şeklinde

---

<sup>111</sup> Öztürk/Erdem, s. 176.

<sup>112</sup> Hakeri, s. 240.

<sup>113</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2813.

<sup>114</sup> Öztürk/Erdem, s. 177.

<sup>115</sup> Parlar/Hatipoğlu, s.701.

ortaya çıkabileceği gibi, neticenin öngörüldüğü halde istenmemesi şeklinde de (şuurlu taksir, bilinçli taksir, öngörülü taksir) olabilir<sup>116</sup>.

### **3.2.1.Taksirle işlenen ihmali suçlar**

Kasten öldürme suçu gibi, kanuni tanımında belli bir fiilin icrasının yanı sıra bir neticeye de unsur olarak yer verilmiş olan suçlarda, söz konusu netice, ihmali bir davranışla da gerçekleştirilebilir. Bu itibarla, bir sağlık kuruluşunda görev yapan tabibin, durumu acil olan bir hastaya müdahale etmemesi sonucunda hastanın ölmesi hâlinde; ihmali davranışla öldürme suçunun işlendiğini kabul etmek gerekir. Ancak, ihmali davranışla öldürme suçu, kasten işlenebileceği gibi taksirle de işlenebilir<sup>117</sup>. Belli bir yönde icrai davranışta bulunma yükümlülüğü altında bulunan kişi, bu yükümlülüğün gereği olan icrai davranışta bulunmaması sonucunda bir insanın ölebileceğini öngörmüş ise, olası kastla işlenmiş olan öldürme suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir. Buna karşılık, belli bir yönde icrai davranışta bulunma yükümlülüğü altında bulunan kişi, bu yükümlülüğe aykırı davrandığının bilincinde olduğu hâlde, bunun sonucunda bir insanın ölebileceğini objektif özen yükümlülüğüne aykırı olarak öngörmemiş ise; taksirle işlenmiş öldürme suçundan dolayı sorumlu tutulmak gerekir<sup>118</sup>.

İhmali davranış, kasıtlı olabileceği gibi, taksirli de olabilir. İhmali davranışta bulunan failin kastı, tipik netice gerçekleşebilecek olmasına rağmen, olayı doğal gelişimine bırakma yönündeki kararıdır. Her ne kadar fail, icrai suçlardan farklı olarak neticeyi aktif bir davranışla gerçekleştirmek istememekte ise de, hareketsiz kalma yönündeki kararıyla, kesine yakın bir olasılıkla, neticenin gerçekleşmesine de karar vermiş olmaktadır. Tipik neticenin gerçekleşmesine yönelik bu karar, ihmali suçlarda kastı oluşturur<sup>119</sup>.

---

<sup>116</sup>Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 347.

<sup>117</sup>Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2813.

<sup>118</sup>Madde gerekçesi.

<sup>119</sup>Öztürk/Erdem, s. 176.



İhmali suçun taksirle işlenmiş şeklinin kastla işlenmiş şekline tek farkı, suçun objektif unsurlarının gerçekleşmesinin en azından ihtimal dışı olmadığı şeklindeki kararın (kast) yerine, "suçun objektif unsurlarının gerçekleşmesinin ihtimal dışı olmadığı yönündeki bireysel tanınabilirliğin geçmesidir". Tanınabilirlik demek, failin suçun unsurlarının gerçekleşmesini değerlendirmiş olsaydı, değerlendirmenin, suçun unsurlarının ihtimal dışılığı sonucunu vermeyecek olmasıdır<sup>120</sup>.

Taksir, suçun objektif bütün unsurları bakımından geçerli olabilir. Dolayısıyla taksirin konusu, neticenin gerçekleşmesi tehdidi, neticenin önlenmesi yönündeki duruma göre en uygun düzenlenmesi ve garantörlüğün şartları olabilir. Ayrıntılı açıklamak gerekirse, taksir; failin hareket yükümlülüğünün bulunduğunu görmemesi, tipik durumu hatalı tanınması, kurtarma hareketini hatalı yürütmesi veya meydana gelmek üzere olan neticeye özen yükümlülüğüne aykırı olarak, dikkat etmemesi şeklinde gerçekleşebilir. Öngörülebilirlik ise taksirli ihmali suçlarda, taksirli icrai suçlardan farklı olarak, yapılması gereken hareketin yapılmamasından sonra zararın meydana gelmesinin objektif olarak öngörülebilir olması halinde kabul edilebilir<sup>121</sup>.

İhmali (saf) suçlar kasten veya taksirle işlenebilirlerken, ihmal suretiyle icrai suçlar, ancak kasten işlenebilirler<sup>122</sup>.

Saf ihmali suçların taksirli şekilleri kanunlarda gayet nadiren yer almaktadır. Alman Ceza Kanunu'nda taksirli ihmali suçlara örnek olarak "*ihmal suretiyle taksirli iflas*" (Alm. CK 283) ve "*tehlikeli artıkların taksirle ilgili yerlere teslim edilmemesi*" (Alm. CK 326) suçları gösterilebilir. Ancak Alman Hukuku'nda taksirli ihmali suçlara daha çok özel ceza kanunları ile düzene aykırılıklar hukukunda rastlanılmaktadır. Buna karşılık taksirli nitelikli (garantörsel) ihmali suçlar,

---

<sup>120</sup> Hakeri, s. 243.

<sup>121</sup> Hakeri, s. 243.

<sup>122</sup> Demirbaş, s. 217.

kanunlarda taksirli icrai suçların düzenlenmiş olduğu her halde, söz konusu olabilir. Taksirle adam öldürme veya müessir fiil gibi (TCK 455, 459). Örnek olarak bir bisikletliye dikkatsizlik sonucu çarpan araç sürücüsünün, mağdurun ağır yaralandığı açık olmasına rağmen, öldü sanarak olay yerini terk etmesi gibi. Keza boğulmakta olan bir kimseye, orada bulunmasına rağmen dikkatsizlikten dolayı göremediği cankurtaran simidini atmayan kimse de, ihmal suretiyle taksirle adam öldürmeden dolayı sorumlu tutulabilir<sup>123</sup>.

765 s. TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde, adam öldürmenin ihmalî bir davranışla da gerçekleştirilebileceği hususunda öğretide var olan görüş birliğine rağmen, uygulamada bu konunun ele alındığı bir içtihadı rastlanmamaktadır. Gerçekten de Yargıtay, ihmal suretiyle kasten veya taksirle adam öldürmenin söz konusu olabileceği hallerde konuyu farklı bağlamlarda ele almış ve 765 s. TCK m. 448'in ihmalî bir hareketle işlenebilir işlenemeyeceği sorununa değinmemiştir. Örneğin, 07.06.1982 tarihli ve 4-215/271 sayılı CGK kararında Yargıtay, *“müteveffayı muayene eden bevliye uzmanı nöbetçi tabip sanığın, hastadaki kan basıncının 12 olduğunu saptamasına rağmen, –iş ve gücüne engel olmaz ve 15 günde iyileşir– yolunda kesin rapor vererek hastaya gereken ilgiyi göstermediği”* olayda, görevi ihmal suçunun oluştuğu sonucuna varmış, olayı ihmal suretiyle taksirle öldürme suçu bakımından tartışmamıştır. Yine fazla dozda uyuşturucu alan mağdurun bu sebeple öldüğü bir olayda Yargıtay, mağdurun fazla dozda uyuşturucu almasına engel olmayan uyuşturucu satıcısının hareketini, bu hareketle ölüm neticesi arasında nedensellik bağlantısının kurulabilip kurulamayacağı sorunu çerçevesinde incelemiş ve ihmal suretiyle (kasten ya da taksirle) adam öldürme suçu üzerinde durmamıştır<sup>124</sup>.

---

<sup>123</sup> Hakeri, s. 244.

<sup>124</sup> Akbulut/Emre, s. 194.

### 3.2.2.Taksir-ihmal ilişkisi

Zaman zaman bir suçun taksirli mi yoksa ihmali mi olduğu hususu karıştırılabilmektedir. İhmal ile taksir arasında bir paralelliğin bulunduğu, başka ifadeyle bu kavramların belirli noktalarda birbirlerine yaklaştıkları hususu öteden beri ifade edilmektedir<sup>125</sup>. Taksirdeki özen görevine aykırı hareket, aynı zamanda özen görevine uygun hareketin ihmali demek olduğundan, yani taksirli suçlarda bir şey ihmal edildiğinden, taksir ile ihmal iç içe geçmiş kavramlar olarak da karşımıza çıkabilmektedir<sup>126</sup>. Bütün bu söylenenlerden çıkan bir sonuç ise içtima konusunu ilgilendirmektedir. Taksirli suçlardaki ihmalden dolayı ayrıca cezalandırma söz konusu olamaz. Cezalandırma tek bir taksirli icrai suçtan ötürü olacaktır<sup>127</sup>.

### 4.BEKLENEBİLİRLİK

İhmal benzeri suçlarda (ihmal suretiyle icrai suçlar) sorumluluk, ancak neticeye engel olma yükümlülüğü ve olanağı varsa doğabilir. Neticeye engel olma yükümlülüğü, belli bir icrai davranışta bulunmayı öngören yasal düzenlemelerden veya sözleşmeden kaynaklanır<sup>128</sup>. Neticeye engel olma hukuki yükümlülüğüne rağmen bu yükümlülük altında bulunan kişinin, neticeye engel olmadığından söz edilebilmesi için, başka türlü hareket etme imkan ve iktidarına sahip bulunması gerekir; eğer kişi başka türlü hareket edebilme imkanına sahip değilse, hareketsizliği, yükümlülüklerine rağmen, neticenin sebebi olamaz<sup>129</sup>.

Yapılması gereken hareketin yapılmasının mümkün olmamasında olduğu gibi, hareket etmenin somut olayda bir kimseden beklenememesi halinde de, hareket yükümlülüğü olan kimsenin neticenin gerçekleşmemesini sağlamak zorunda olduğundan bahsedilemez. Kişiden harekete geçmesi hukuken talep edilebilmelidir.

---

<sup>125</sup> Hakeri, s. 245.

<sup>126</sup> Hakeri, s. 246.

<sup>127</sup> Hakeri, s. 247.

<sup>128</sup> Centel/Zafer/Çakmut, s. 249.

<sup>129</sup> Önder, s. 127.

Bu itibarla hareketin yapılmasının bir kimseden istenemeyeceği, beklenemeyeceği, umulamayacağı hallerde kişi kusurlu değildir<sup>130</sup>. Yukarıda değinilen böbrek hastası oğluna böbreğini verme meselesinde, babadan böyle bir yükümlülük beklenemez, kimse de babayı böyle bir şeye zorlayamaz. Çünkü burada babanın yüksek kişilik hakları, garantörlük görevinin önüne geçmektedir.

Bundan başka TCK 296/II'de (eski TCK'da) cürüm işleyen usul ve furuunu, karı veya kocasını ya da kardeşini saklayanlar veya saklı buldukları yeri bildirmeyen kimseler için öngörölmüş bulunan cezasızlık sebebi aslında açık bir şekilde olmasa da "beklenebilirlik" esasının bir gereği olarak yasada yer almıştır<sup>131</sup>.

Beklenebilirlik şartı aslında ihmali suçlarda tipikliği sınırlayan bir iç prensiptir<sup>132</sup>.

Kişinin başka türlü davranabilme olanağına sahip olmadığı durumlarda, neticeye engel olmaması, onun sorumlu olması sonucunu doğurmaz. Örneğin, yükümlülüğe uygun davranılmış olsa bile neticeye engel olunamayacak ise hareketsizlik yükümlülüğe aykırılık teşkil etmez<sup>133</sup>.

Harekete geçmenin faili tehlikeye maruz bırakacağı hallerde hareket etmenin beklenip beklenemeyeceği tartışmalıdır. Bir görüşe göre fail kendisini tehlikeye maruz kılacak olsa da yine de hareket etmekle yükümlüdür. Aksi yöndeki anlayışa nazaran ise, hareket "*faili bir tehlikeye maruz bırakmamalıdır*". Yargıtay'ımız da bu konuda dar bir değerlendirme yapmaktadır: "*Saniğin yönetimindeki kömür yüklü kamyonu ile kendi şeridinde gittiği sırada, karşısından gelen ve yanlış sollama yapan ciple çarpıştığı anlaşılmıştır. Saniğin banketi aşarak düz olduğu bildirilen şarampole çıkmak suretiyle kazayı önlemesini beklemek, haklı nedene dayanmayan gereksiz bir*

---

<sup>130</sup> Hakeri, s. 248.

<sup>131</sup> Hakeri, s. 249.

<sup>132</sup> Hakeri, s. 249.

<sup>133</sup> Centel/Zafer/Çakmut, s. 251.

*fedakârlık ve sanık yönünden tehlikeli bir davranış olacaktır*"<sup>134</sup>. Çok soğuk bir havada, sahip olduğu tek battaniyeyi yeni doğmuş çocuğunun üzerine örtmeyip kendisi kullanan annenin bu ihmali, donarak ölen çocuğun ölümünden sorumlu olması sonucunu doğurmaz. Veya ölüm tehdidi altındaki görevlinin, treni soymak isteyen soyguncuların demiryolu makasını kasten yanlış açmaları karşısında hareketsiz kalıp, bunu düzeltme hareketini yapmaması, sorumluluğunu gerektirmez. Uçuruma düşüp ince bir ağaç dalına asılı kalan çocuğunu kurtarma hareketini, babanın, dalın kendi ağırlığını çekemeyecek kadar ince olması nedeniyle yapmaması veya çocuğunun karnına saplanan bir ağaç dalının çıkarılması uzmanlık bilgisini gerektirdiğinden babanın hareketsiz kalması yükümlülüğün ihlali sayılmaz<sup>135</sup>.

Ancak sadece kendini rizikoya sokma tek başına aranan bir husus değildir. Bundan başka, kendini tehlikeye atmanın başarı şansı da göz önünde tutulmak durumundadır. Az bir başarı ihtimaline karşı büyük yararların kurban edilmesi de beklenemez. Ancak öğretilerde başarı şansının gözükmemesi halinde dahi, aktif bir çabanın gösterilmesi gerektiğini ileri süren yazarlar vardır<sup>136</sup>.

Sonuç olarak, hareketin beklenebilirliği garantörün durumuna, tehlikenin yakınlığına, ağırlığına ve son olarak da korunan hukuki değerın önemine bağlıdır<sup>137</sup>.

## 5.HUKUKA AYKIRILIK

Bir fiil, suçun kanuni tanımında yer alan tarife uyuyorsa, yani tipikse, bu onun hukuka aykırılığının bir belirtisi, karinesidir. Bununla birlikte, fiilin tipe uyması, mutlak olarak hukuka aykırı olduğunu göstermez. Kanun hükmünü icra,

---

<sup>134</sup> Hakeri, s. 250.

<sup>135</sup> Centel/Zafer/Çakmut, s. 251-252.

<sup>136</sup> Hakeri, s. 252.

<sup>137</sup> Hakeri, s. 252.

meşru müdafaa, ilgilinin rızası gibi hukuka uygunluk sebepleri tipe uygun eylemin hukuka aykırılığını ortadan kaldırır<sup>138</sup>.

İhmali suçlarda neticenin önlenmemesi ile suç gerçekleşmiş olur ve bu haliyle de bir hukuka uygunluk nedeni söz konusu olmadığı müddetçe fiil hukuka aykırıdır. Hukuka uygunluk sebebi olarak meşru müdafaa çok nadiren söz konusu olabilir. İztırar hali düşünülebilir. Alman Hukuku'nda buna verilen örnek, taksirle evinde yangına yol açan bir kimsenin komşusunun mobilyasını evden çıkarmayıp, onun yerine kendisinin çok değerli tablosunu çıkarmasıdır. Burada ihmal suretiyle işlenen nası ızrar suçu hukuka uygundur<sup>139</sup>.

İlgilinin tehlikenin önlenmesini istememesi halinde de, örneğin, hastanın tıbbi uygulamayı istememesi durumunda da ihmal hukuka uygundur. Ancak hasta iradesini serbest bir şekilde açıklayamayacak konuma geldiği andan itibaren hekimin müdahale yükümlülüğü vardır. Hastanın yakınlarının bu tip bir açıklaması hukuka uygunluk nedeni oluşturmaz<sup>140</sup>.

İcrai suçta olduğu gibi bir ihmali suçta da bütün hukuka uygunluk sebepleri söz konusu olabilecekse de, özellikle yükümlülüklerin çatışması uygulama alanı bulabilir. Yükümlülüklerin, başka anlatımla görevlerin çatışması hukuka uygunluk sebebi sadece ihmale mahsustur. Yükümlülüklerin çatışmasında fail açısından en azından iki hareket yükümlülüğü söz konusu olmakta ve fakat, fail bunlardan ancak birini yerine getirebilmektedir ve böylece bir diğer yükümlülüğü ihlâl etmektedir. Örneğin bir virajda kazaya sebep olan kimse, hem yaralılara yardım etmek zorunda ve hem de caddede tehlikeli bir şekilde duran aracı uzaklaştırmak durumundadır. Bu tip olaylarda fail kendi kurtarma olanağını bilmesine ve kurtarma hareketinin kesinlik sınırında bir olasılıkla neticeyi önlemesi de söz konusu olduğuna göre, kasti bir ihmali suçun bütün objektif ve sübjektif unsurları gerçekleşmiş olmaktadır.

---

<sup>138</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 229.

<sup>139</sup> Hakeri, s. 258.

<sup>140</sup> Parlar/Hatipoğlu, s. 702.

Ancak bu takdirde fiilin hukuka aykırılığı söz konusu olmayabilir. İnsanların iki yükümlülüğü birden yerine getirmesi mümkün olmadığına göre, hukuk düzeni sadece bir yükümlülüğün yerine getirilmesiyle yetinmek durumundadır. İki çocuğunun da boğulma tehlikesi geçirdiği bir olayda, baba çocuklardan sadece birini kurtardığı için sorumlu tutulamaz<sup>141</sup>.

Bu konuda ülkemizde gerçekleşen ve Yargıtay içtihadına konu olan bir olaya değinmek gerekir: Hekim (H) ilçede sağlık ocağında çalışmakta ve bu görevi sebebiyle adli tabiplik de yapmaktadır. Bir gün annesi köyden hasta olarak getirilir ve aynı ilçede diş hekimi olarak çalışan kardeşinin muayenehanesine yatırılır. Kendisine verilen haber üzerine hekim (H), kardeşinin muayenehanesine giderek annesini muayene eder ve tedavisine başlar. Gerekli iğneleri yaptığı sırada bir trafik kazasında meydana gelen ölüm olayında otopsi yapılması için C. Savcısı tarafından çağrılır. Hekim (H) "şimdi, annemin tedavisi ile meşgulüm, biraz sonra gelirim" der. Bunun üzerine C. Savcısı başka bir hekim bularak otopsiyi gerçekleştirir. Hekim (H) annesine acil müdahaleyi yaptıktan sonra adliyeye gelerek C. Savcısını arar. Bu olay nedeniyle C. Savcısı, hekim (H) hakkında görevini ihmalden dolayı TCK'nın 230/1 maddesini ihlâlden kamu davası açar. Ceza Genel Kurulu ise hekim (H) nin görevi savsama kastının bulunmadığını belirtir<sup>142</sup>.

## 6.TEŞEBBÜS

İhmali suçlarda teşebbüsün olanaklı olup olmadığı konusunda değişik görüşler mevcuttur.

Kimi görüşlere göre saf ihmali suçlar teşebbüse elverişli değildir. İhmali suçlar konusunda yapılan ayrıma göre sırf ihmal suçlarına teşebbüs mümkün değilken, ihmal suretiyle icra suçlarına teşebbüs mümkündür. Her iki durumda da

---

<sup>141</sup> Hakeri,s.259.

<sup>142</sup> Yargıtay CGK, 12.10.1981, 4-281/338 sayılı kararı.

esasen söz konusu olan belli bir davranışta bulunmama, kanunun yapılmasını emrettiği davranışı yapmama olduğuna göre, bu tür suçlarda teşebbüsü kanıtlamak son derece güçtür<sup>143</sup>.

İhmali (saf)suçlarda, fail kanunun emrettiği hareketi yapmamakla suç işlemiş olur; diğer bir deyişle, hareket yapılır yapılmaz, netice de kendiliğinden gerçekleşeceğine göre, hareketin yapılmasına rağmen neticenin meydana gelmemesini ifade eden teşebbüs durumu ihmali suçlarda görülmez<sup>144</sup>. Ancak ihmal suretiyle icra suçlarında buna imkan vardır<sup>145</sup>.

Salt (gerçek) ihmal suçlarına teşebbüs mümkün değildir, çünkü suç sayılan fiilin yapılması için gereken zaman henüz geçmiş değilse, o fiili yapmamış olmak, normun ihlali sonucunu doğurmaz. Buna karşılık, suç sayılan fiilin yapılması için gereken zaman geçmişse, suç artık tamamlanmıştır. Tamamlanmış suça teşebbüs olmaz<sup>146</sup>.

İhmali (saf) suçlarda teşebbüs mümkün değilken, ihmal suretiyle icrai suçlarda teşebbüs mümkündür. İhmali (saf) suçlar neticesi harekete bitişik suçlardır. Failin hareketsiz kalmasıyla netice gerçekleşmiş olur. Örneğin TCK m.257/2'deki memuriyet görevini ihmal suçunda, failin yapması gereken görevi ihmal ettiği takdirde suç tamamlanmıştır. İhmal suretiyle icrai suçlarda ise, netice ile hareket birbirinden ayrıdır. Burada kanunun istediği, yasaklanmış bir sonucun önlenmesidir<sup>147</sup>.

Saf ihmali suçlarda teşebbüsün mümkün olmamasının nedeni, netice ile hareketin bitişik olmasıdır. Sözelimi görevi ihmal suçu (TCK 230) bakımından

---

<sup>143</sup> Aydın/Devrim, Araştırma Görevlisi, Suça Teşebbüs ,AÜHFİD, yıl 2006, cilt 55, sayı 1,s. 109.

<sup>144</sup> Dönmezer/Erman, s. 377.

<sup>145</sup> Dönmezer/Erman, s. 378.

<sup>146</sup> Tozman, s. 175.

<sup>147</sup> Demirbaş, s. 217.



"görev hiç yapılmadığı veya yapılması için mevzuatta öngörülen veya görevin niteliğinden çıkarılan süre geçtiği ya da yine mevzuat veya uygulamayla belirlenmiş biçimlere uyulmadığı" zaman suç da tamamlanmış olur. Suçun maddi unsuruna dahil unsurlar parçalara ayrılmadığından, teşebbüs olanaklı değildir. Keza bir memurun görevi dolayısıyla öğrenmiş olduğu bir suçu ihbar etmemesinde (eski TCK 235), hareketin yapılmaması demek, neticenin de meydana gelmesi demektir<sup>148</sup>.

İhmal suretiyle icra suçlarına (gerçek olmayan ihmali suçlara /nitelikli/garantörsel) teşebbüs hem Türk, hem Alman doktrininde kabul edilmektedir. Gerçekten, ihmal suretiyle icra suçlarında da bir netice bulunduğu göre, teşebbüs bakımından bir sorun bulunmamaktadır. İcra suçlarında neticeyi icrai bir davranış meydana getirirken, ihmal suretiyle ihmal suçlarında ise icrai davranışın yerini ihmali bir davranış almaktadır<sup>149</sup>.

İhmal suretiyle icra suçuna verilen yaygın örnek, annenin bebeğini emzirmeyerek ölümüne neden olmasıdır. O halde anne, ölmesini istediği bebeğini uzun bir süre emzirmeyerek onu aklıktan ölme noktasına getirdiği sırada yakalanırsa, anne suçun icra hareketlerini elinde olmayan nedenlerle tamamlayamadığından teşebbüs söz konusudur<sup>150</sup>.

Türk Öğretisi'nde nitelikli (garantörsel) ihmali suçlara teşebbüs kabul edilmektedir. Kunter'e göre, nitelikli (garantörsel) ihmali suçlarda eksik teşebbüs mümkündür. Mesela hastanın ilacını bir kaç gün vermemek suretiyle hastayı öldürmek isteyen hasta bakıcı yakalandığında, ihmali hareketi henüz bitirmediğinden, eksik teşebbüs söz konusudur. Dönmezer/Erman da nitelikli (garantörsel) ihmali suçlara teşebbüsün mümkün olduğunu ifade etmektedir. Önder de, nitelikli (garantörsel) ihmali suçlara teşebbüs bakımından bir problem olmadığına

---

<sup>148</sup> Hakeri, s. 263.

<sup>149</sup> Tozman, s. 166.

<sup>150</sup> Aydın, s. 109.

işaret ederek, hem tam hem de eksik teşebbüsün söz konusu olabileceğini açıklamaktadır. Soyaslan da, maddi suç, netice suçu olmaları dolayısıyla nitelikli (garantörsel) ihmali suçlara teşebbüsün olanaklı olduğunu ve ihmali hareketin neticesinin tesadüfi nedenlerle gerçekleşmemesi halinde teşebbüsün söz konusu olacağını belirtmektedir<sup>151</sup>. Yaşar/Gökcan/Artuç da, ihmali davranışla kasten öldürme suçuna teşebbüsün mümkün olduğunu savunmaktadır<sup>152</sup>.

Ancak Özgenç farklı bir görüşe sahiptir. TCK'nun teşebbüse ilişkin hükümleri ancak icrai davranışla işlenen suçlar bakımından uygulanabilir. Başka bir deyişle, söz konusu hükümler, ihmali davranışla işlenen suçlar açısından uygulanamaz. Bunun sonucu olarak, ihmali suça teşebbüs cezalandırılmaz. Bu bakımdan, örneğin durumu acil olan bir hastaya tedavi için vaktinde müdahalede bulunmayı kasten ihmal eden tabip, sonuçta ölümün meydana gelmesi halinde, ihmali davranışla kasten öldürme suçundan dolayı cezalandırılır. Buna karşılık, hastaya gerekli tıbbi müdahalede bulunmayı kasten ihmal eden tabibe rağmen, bir başka tabibin tıbbi müdahalesi neticesinde hasta iyileşmiş olabilir. Bu durumda, hastaya tıbbi müdahalede bulunmayı kasten ihmal eden tabip, kasten öldürme suçuna teşebbüsten dolayı değil, gerçekleştirdiği ihmali davranışın başka bağımsız bir suçu oluşturması halinde, bu suç nedeniyle sorumlu tutulmalıdır<sup>153</sup>.

Kanaatimizce saf ihmali suçlarda teşebbüs olanaklı değildir. Çünkü görevin yapılmaması veya süresinde yapılmaması ile suç oluşur. Dolayısıyla eylem parçalara ayrılmadığından teşebbüs mümkün olmaz. Ancak ihmal suretiyle icrai suçlarda eylem parçalara ayrılabilirdiğinden teşebbüs olanaklıdır. Yukarıda irdelemesi yapılan Yargıtay CGK'nu 2012/1-1570 esas, 2013/339 karar sayılı kararına konu olayda, sanık annenin yeni doğan bebeğini bir beze sarıp boş bir araziye bırakması ve çocuğun ölmesi şeklinde sübut bulan eylemde, çocuğun ölmeden önce bulunması ve sağ olarak kurtarılması halinde, sanık anne teşebbüsten sorumlu tutulacaktır.

---

<sup>151</sup> Hakeri, s. 267.

<sup>152</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 2813.

<sup>153</sup> Özgenç/İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, 6. Bası, Ankara, 2011, s. 434.

## **II. BÖLÜM**

### **TCK'nun 278, 279 ve 280. MADDESİNDE DÜZENLENEN SUÇLARLA İLGİLİ ORTAK DEĞERLENDİRMELER**

İhmali suçun tanımı ve özellikleriyle ilgili yapılan bu değerlendirmelerden sonra, bu bölümde çalışmamızın ana konusunu teşkil eden suç tipleri ile ilgili olarak ortak değerlendirmeler yapılacaktır.

#### **1-GENEL OLARAK**

Yukarıda “giriş” kısmında irdelendiği üzere, toplumların gelişmesine paralel olarak işlenen suçlar da artmakta ve karmaşıklaşmaktadır. Suçla mücadele görevini üstlenen devletin ve organlarının, kişilerin desteği olmadan bu mücadelede başarılı olmaları düşünülemez. Bu konuda kişilerin devlete ve organlarına yapabileceği en büyük katkı suçların bildirilmesidir. Günümüz hukuk anlayışında, suçla mücadele kapsamında, bireylere bildirim yükümlülüğü yüklenmesi genel kabul görmektedir. Ancak ülkeler ve sistemler arasında bildirim yükümlülüğünün şekli ve kapsamı konusunda farklılıklar vardır.

Öteden beri kamu görevlilerin bildirim yükümlülüğü olduğu kabul edilmekte iken, günümüz anlayışında kamu görevlisi olmayan kişilerin de bildirim yükümlülüğü olduğu kabul edilmektedir. Bu düşünce eleştirilmektedir. Çünkü sosyal sözleşme teorisi gereği, kişilerin devlete verdikleri bir görev, devlet tarafından tekrar kişilere yüklenmektedir. Ancak suç ve suçlulukla mücadele için bu durum kaçınılmaz gözükmektedir. İşte TCK'nun 278.maddesinde düzenlenen genel nitelikli suçu bildirmeme suçu, ilk kez 5237 sayılı yasa ile hukuk hayatımıza girmiştir.

Toplumsal bir görev olarak, yeni yasa, suç bildirmeme yükümünü bireye yüklemiştir. Bu hükme aykırılık tartışılırken, normal zekada olan, akli melekeleri gelişmiş olan bir kişinin, klasik suç tiplerini bildirme konusunda bir sorun çıkmayacaktır. Ancak, çağımızın karmaşık düzeninde suç sayılan bazı fiillerin bildirimini bireyden beklemek, böyle bir eksikliği suç olarak yüklemek, gerçekçi bir yaklaşım olmaz<sup>154</sup>.

## 2.BİLDİRMEK KAVRAMI

Sözlük anlamı itibariyle “*bildirmek*”; “*bir kimseye bir şeyi bildirmek, o kimsenin, o şeyi öğrenmesini, tanınmasını sağlamak, o kimseye, o şeyle ilgili olarak bilgi vermek, onu, o şeyden haberdar etmek*”<sup>155</sup> manasına gelmektedir. Ayrıca “*bir kimseyi, bir şeyi yetkililere bildirmek, onları yasalara uygun biçimde yetkililere duyurmak, ihbar etmek*”<sup>156</sup> “ manasına geldiği de anlaşılmaktadır. Doktrin ve uygulamada bildirim yükümlülüğü ve ihbar yükümlülüğü genelde aynı anlamda kullanılmıştır.

## 3.ADLİYEYE KARŞI SUÇ KAVRAMI

Adliyeeye karşı suçlar, 5237 sayılı TCK’nun özel hükümlerinin yer aldığı ikinci kitabın, dördüncü kısmında, “*adliyeeye karşı suçlar*” başlıklı ikinci bölümünde, 267-298.maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu bölümde; “*iftira, başkasına ait kimlik ve belgelerin kullanılması, suç üstlenme, suç uydurma, yalan tanıklık, yalan yere yemin, gerçeğe karşı bilirkşi veya tercümanlık yapmak, yargı görevi yapanı, bilirkşiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs, suçu bildirmeme, kamu görevlisinin suçu bildirmemesi, sağlık mensuplarının suçu bildirmemesi, suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, suçluyu*

---

<sup>154</sup> Yurtcan/Erdener, Yargıtay kararları ışığında Adliye Karşı Suçlar, İstanbul Barosu Yayınları, 2010, s. 66.

<sup>155</sup> Büyük Larousse, cilt 4, s. 1649.

<sup>156</sup> Büyük Larousse, s. 1649

*kayıрма, tutuklu, hükümlü veya suç delillerini bildirmeme, gizliliğin ihlali, ses veya görüntülerin kayda alınması, genital muayene, adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs, muhafaza görevini kötüye kullanma, resmen teslim olunan mala elkonulması ve bozulması, başkası yerine ceza infaz kurumuna veya tutukevine girme, hükümlü veya tutuklunun kaçması, kaçmaya imkan sağlama, muhafızın görevini kötüye kullanması, hükümlü veya tutukluların ayaklanması, infaz kurumuna veya tutukevine yasak eşya sokmak, hak kullanımını veya beslenmeyi engelleme* “ suçları düzenlenmiştir.

Devlet faaliyetinin gerektirdiği fonksiyonlardan bir kısmı da "adli" nitelik taşımaktadır. Adli fonksiyonun işlerlik düzeni de, yasal düzenleme konusudur. Adli fonksiyonların, norma uygun işlerliğinin sağlanması, devlet egemenliğinin gereği sayılmaktadır. Bu nedendir ki, adli fonksiyonların norma aykırılığı sonucunu yaratan hukuka aykırı eylemler, devlete karşı suç kavramı kapsamında görülmektedir<sup>157</sup>.

Devletin adli fonksiyonlarının gerçekleştirilmesini engelleyen veya saptıran bazı eylemler eskiden bu yana suç sayılmıştır. Örneğin "iftira", "yalan yemin", "suç kanıtlarını saklamak", "cezaevinden kaçmak" suçları Roma Ceza Hukukunda kabul edilmiş, ayrıntılı olarak düzenlenmiş suçlardandır. Buna karşılık, adli fonksiyonlara karşı suçların ayrı bir "bölüm" oluşturması oldukça yenidir. Beccaria ve Carrara, bu tür suçların kendisine özgü hukuksal konusu bulunduğunu ilk savunanlardandır. Nitekim 1889 İtalyan Ceza Yasasından önce yürürlükte bulunan ceza yasalarının hiç birinde "adliye karşı suç" ayrımı yer almamıştır<sup>158</sup>.

Adliye karşı eylemler, her ülkede suç sayılmakla beraber, hangi eylemlerin "adliye karşı suç" sayılması gerekeceği ve adliye karşı suçların iç bölünmesi açısından yasal düzenlemeler birbirinden farklıdır. Örneğin, "iftira" suçunun kişilik haklarına karşı olduğunu öngören yasalar olduğu gibi, adliye karşı suç sayan

---

<sup>157</sup> Özek/Çetin, "Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu", İÜHFİM, Yıl:1997, C:LV, sy.3, s. 17-18.

<sup>158</sup> Özek, s. 17.

yasalar da vardır. "*İhkak-ı hak suçu*" nun adliyeye karşı suç sayılıp sayılmayacağı da tartışmalıdır. Adli hizmet kapsamında görev üstlenen sùjelerin işledikleri veya onlara karşı işlenilen suçların da adliyeye karşı suç sayılıp sayılmayacağı da tartışılmaktadır. Kaldı ki, "*adliye aleyhine cürümler*"ın kapsamı ve iç sistematığı de birbirinden farklıdır. Öğretide, genellikle, sadece "*yargılama faaaliyeti*"nin saptırılmasına ilişkin eylemlerin "*adliyeye karşı suç*" sayılması kabul edilmemekte, adliyeye karşı suçlar alanının genişletilmesine yönelik görüşler ileri sürölmektedir. Bu kapsamda, "*yargılama konusundaki ilişkiler ve çıkarlar*", "*yargının saygınlığı*", "*yargılama konusundaki yükümlölükler*" korunması gereken değerler olarak kabul edilmektedir<sup>159</sup>.

Gerçekten, kavramların değışim sürecinde, başlangıçta "*kamu idaresine karşı suçlar*" kapsamında sayılan adliyeye karşı suçların, bağımsız nitelik taşıyan "*adliyeye karşı suç*" başlığı altında toplanmasına ulaşılmıştır. Değinilen suçların cezalandırılmasının mantığı da, kamu idaresinin, devletin adli çıkarlarının ve otoritesinin korunması amacından, bireyin "*adil yargılanma hakkına işlerlik sağlamak*" olarak belirtiliyor<sup>160</sup>.

Yargının saygınlığına karşı eylemlerin de adliyeye karşı suç sayılması günümüzde yaygın görüşü oluşturmaktadır. Bu görüş doğrultusunda, yargılama sùjelerine karşı görevde veya görevleri nedeniyle işlenilen, hakaret, şiddet ve şiddet eylemleri de adliye aleyhine suç sayılmak gerekir. Suçun pasif sùjesi yerine, eylemin hukuksal konusu ölçü alındığında, TCK'nun (765 sayılı yasa) 268. ve 269. maddelerinde yer alan suçların adliyeye karşı suçlar kapsamında olması gerekir<sup>161</sup>.

---

<sup>159</sup> Özek, s. 18.

<sup>160</sup> Özek, s. 20.

<sup>161</sup> Özek, s. 23.

## 4.5237 SAYILI TCK'DA BİLDİRİM YÜKÜMLÜLÜĞÜ ÖNGÖRÜLEN SUÇLAR

Kanun koyucu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ihbar yükümlülüğüne aykırılık oluşturan 7 farklı hüküm ihdas etmiştir. TCK'da, "*yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi suçu*" 98. maddede, "*bilgi vermeme suçu*" 166. maddede, "*suçu bildirmeme suçu*" 278. maddede, "*kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu*" 279. maddede, "*sağlık mesleği mensubunun suçu bildirmemesi suçu*" 280. maddede, "*tutuklu, hükümlü veya suç delillerini bildirmeme suçu*" 284. maddede düzenlenmiştir. Devlet sırlarından yararlanma ve Devlet hizmetlerinde sadakatsizlik suçunun düzenlendiği 333. maddenin 4. fıkrasında da bu maddede sayılan suçların işleneceğini haber alıp da bunları zamanında yetkililere ihbar etmeyenlerden söz edilmiş ve ihbar yükümlülüğü öngörülmüştür<sup>162</sup>.

Bu suç tipleri incelendiğinde beş suç tipinin suçu bildirme yükümlülüğünün ihlali şeklinde düzenlendiği görülmektedir. Bunlar, bilgi vermeme suçu (166.madde), suçu bildirmeme suçu (278. madde), kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu (279. madde), sağlık mesleği mensubunun suçu bildirmemesi suçu (280.madde), Devlet sırlarından yararlanma ve Devlet hizmetlerinde sadakatsizlik suçunun işleneceğini haber alıp da bunları zamanında yetkililere ihbar etmeme (333/4 madde) suçlarıdır<sup>163</sup>.

---

<sup>162</sup> Bahriyeli, s. 14.

<sup>163</sup> Bahriyeli, s. 15.

### III.BÖLÜM

#### GENEL NİTELİKLİ SUÇU BİLDİRMEME SUÇU

İhmali suça ilişkin yapılan değerlendirmeler ve inceleme konumuz olan suç tiplerine ilişkin ortak değerlendirmelerden sonra, bu bölümde, asıl çalışma konumuz olan suçu bildirmeme suçu incelenecektir.

##### 1-GENEL OLARAK

Bu kısımda hukukumuzda ilk kez 5237 sayılı yasa ile giren bu suçun unsurları, faili, mağduru, kovuşturulması vb. konular irdelenecektir.

##### 1.1.Düzenleme yeri

Genel nitelikli suçu bildirmeme suçu, 5237 sayılı TCK'nun özel hükümlerinin yer aldığı ikinci kitabın, dördüncü kısmında, ”adliyeye karşı suçlar” başlıklı ikinci bölümünde 278 inci maddesinde düzenlenmiştir<sup>164</sup>. Bu suçtan genel nitelikli diye bahsetmemizin nedeni suç türü ve fail açısından bir özgüleme yapılmamış olması, her suç türü bakımından ihbar yükümlülüğünün bulunması ve herkesin bu suçun faili olabilmesidir. 5237 sayılı TCK’da izlenen suç siyaseti gereğince devletin adli yararları ön planda tutularak vatandaşlara suçla mücadelede sorumluluk bilinci yüklemek amacıyla herhangi bir suç olgusunun gerçekleştiğini öğrenen bireylerin bu duruma tepkisiz kalmamaları, bunları yetkili makamlara bildirmeleri 278 nci maddeyle toplumsal bir yükümlülük haline getirilmiştir<sup>165</sup>. Maddede;

---

<sup>164</sup> Döner/İsa, Suçu Bildirmeme Suçu, Atatürk Üniversitesi EHF D C.IX, S.3-4, 2005, s. 63.

<sup>165</sup> Parlar Ali/Hatipoğlu Muzaffer, 5237 sayılı Yasada Genel ve Özel Hükümler Açısından Sulh Ceza Davaları, Adalet yayınevi, 2.bası, Ankara, 2010, s. 883.



*Madde 278.“ (1) İşlenmekte olan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır .*

*(2) İşlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır .*

*(3) Mağdurun onbeş yaşını bitirmemiş bir çocuk, bedensel veya ruhsal bakımdan engelli olan ya da hamileliği nedeniyle kendisini savunamayacak durumda bulunan kimse olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza, yarı oranında artırılır .*

*(4) Tanıklıktan çekinebilecek olan kişiler bakımından cezaya hükmolunmaz. Ancak, suçu önleme yükümlülüğünün varlığı dolayısıyla ceza sorumluluğuna ilişkin hükümler saklıdır<sup>166</sup>.”*

hükmüne yer verilmiştir.

Suçun 2005 yılında yürürlüğe giren ilk halinde,yukarıda değinilen 4.fıkrası bulunmamakta idi. Bu düzenleme, nemo tenatur ilkesine aykırı bir içerikte olduğu için Anayasa Mahkemesi kararıyla<sup>167</sup> iptal edilmiştir<sup>168</sup>.

---

<sup>166</sup> Başbakanlık Resmi İnternet Sitesi (mevzuat.gov.tr).

<sup>167</sup> **Anayasa Mahkemesi'nin 2010/52 esas,2011/113 karar sayılı,30.06.2011 tarihli kararı.**

**Olay;** Mağdur çocuğun cinsel istismarı iddiasıyla kardeş sanıklar hakkında açılan kamu davasında, bir kısım sanıklarla birlikte mağdurun da annesi olan kişi hakkında “suçu bildirmeme” iddiasıyla açılan davada, Cumhuriyet savcısının itiraz konusu kuralın Anayasaya aykırı olduğu iddiasını ciddi bulan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

**İtiraz Gerekçesi;** “Sanık anne hakkında her ne kadar suçu bildirmeme suçundan kamu davası açılmış ise de, üzerine atılı suçun öz kızı mağdura, öz oğulları olan sanıklar tarafından işlenen fiilleri bildirmemesinden ibaret olduğu anlaşılmıştır.Türkiye Cumhuriyet Anayasasının 38/5. maddesinde ‘Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.’ şeklinde hüküm bulunduğu ve 5237 Sayılı TCK'nın 278. maddesinde ise ‘işlenmekte olan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi..’ şeklinde bir düzenleme bulunduğu görülerek; TCK'nın 278. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 38/5.

## 1.2.Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı

Tam metni verilen kararda özetle, Anayasanın 38. maddesinde suç ve cezalara ilişkin temel ilkelere yer verildiği, bunlardan birisinin de maddenin beşinci fıkrasında “Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.” biçiminde ifade edildiği, aynı zamanda evrensel bir ceza hukuku ilkesi olan bu anayasal hüküm karşısında yasa koyucunun, kişinin kendisini ve yasada gösterilecek belli derecedeki yakınlarını suçlayıcı bir beyanda bulunmaya zorlayan bir düzenleme yapamayacağı, itiraz konusu kuralda, işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet

---

maddesine aykırı olarak yakın akrabalık durumu ile ilgili bir düzenleme bulunmadığı anlaşıldığından; 5237 Sayılı TCK'nın 278. maddesinin, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 38/5. maddesine aykırı olduğu ve bu nedenle somut norm denetimi açısından Anayasa Mahkemesine müracaat edilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.”

**Esasın İncelenmesi;** Başvuru kararında, itiraz konusu kuralda düzenlenen suç tipinde yakın akrabalık durumunun hiçbir şekilde dikkate alınmadığı gerekçesiyle Anayasanın 38. maddesinin beşinci fıkrasına aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralda, işlenmekte olan bir suçla, işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyenlerin cezalandırılacakları belirtilmiştir.

Hukuk devletinde yasakoyucu, ceza siyasetinin gereği olarak Anayasa'nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla, cezalandırmada güdülen amacı da gözetenek hangi eylemlerin suç sayılacağına, bunlara verilecek cezanın türü, miktarı, artırımı ve indirim nedenleri ve oranları ile suçun takibine ve yargılama usulüne ilişkin koşullar öngörebilir.

Anayasanın 38. maddesinde suç ve cezalara ilişkin temel ilkelere yer verilmiştir. Bunlardan biri de maddenin beşinci fıkrasında “Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.” biçiminde ifade edilmiştir. Aynı zamanda evrensel bir ceza hukuku ilkesi olan bu anayasal hüküm karşısında yasa koyucu, kişinin kendisini ve yasada gösterilecek belli derecedeki yakınlarını suçlayıcı bir beyanda bulunmaya zorlayan bir düzenleme yapamaz.

İtiraz konusu kuralda, işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkililere bildirmeyenlerin maddede öngörüldüğü biçimde cezalandırılacakları belirtilirken, gerek maddede, gerekse bu maddeye atf yapacak biçimde başka bir yerde, bu suçun fail veya failleriyle anılan suçu bildirmeyen kişi arasındaki yakın akrabalık durumu cezasızlık açısından ayırık tutulmamıştır.

**Açıklanan nedenle kural Anayasa'nın 38. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.**

Sonuç; 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 278. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna oybirliğiyle...<sup>167</sup>”

<sup>168</sup> Ünver/Yener, Adliye Karşı Suçlar, Seçkin Yayınları, üçüncü baskı, Ankara, Kasım 2012, s. 275.

verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkililere bildirmeyenlerin maddede öngörüldüğü biçimde cezalandırılacaklarının belirtildiği, bu belirleme yapılırken gerek maddede, gerekse bu maddeye atıf yapacak biçimde başka bir yerde, bu suçun fail veya failleriyle anılan suçu bildirmeyen kişi arasındaki yakın akrabalık durumunun cezasızlık açısından ayırık tutulmadığı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesinin kararı yerinde olmuştur. Bunun üzerine, 02.07.2012 tarih ve 6352 sayılı ( kamuoyunda üçüncü yargı paketi olarak adlandırılan ) Kanun'un 91.maddesi ile kısmen bir değişikliğe tabi tutulmuş ve Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararında değindiği hususa ilişkin olarak son fıkradaki düzenlemeye yer verilmiştir<sup>169</sup>.

## 2-KORUNAN HUKUKSAL YARAR

Bir hukuk devletinde, suç oluşturan fiillerin resmi mercilere bildirilmesinde kişilerin ve toplumun gözardı edilemeyecek yararları bulunmaktadır.

**Birinci olarak**, kişilerin herhangi bir şekilde öğrendikleri hukuka aykırı fiilleri, bunların takibini yapmaya yetkili ve görevli mercilere bildirmeleri (sayesinde) toplumun bu fiiller karşısında tepkisiz kalmaması sağlanacak ve yetkili mercilerin harekete geçmesi sağlanmakla kamu düzeninin korunması ve devletin adli fonksiyonlarının eksiksiz bir şekilde yerine getirilmesine de vasıta olunacaktır. **İkinci olarak**, her ne sebeple olursa olsun, işlenmekte olan bir suçun görmezden gelinmesi, sosyal hukuk devletine dayalı bir toplumda, birey olma hakkı ve yükümlülüğüyle bağdaşmayan bir davranış olacaktır. **Üçüncü olarak**, bu düzenlemeyle işlenmekte olan bir suçun, yetkili ve görevli mercilere bildirilmesi yükümlülüğünün getirilmesi, toplum içinde yaşayan kişiler arasındaki insani dayanışmayı ve insanlığın, dolayısıyla, toplumun sorumluluk bilincini artırıcı bir özellik arz etmektedir. **Dördüncü olarak da**, toplumdaki barış ve huzur ortamının korunması, adli mercilerin görevlerini gerektiği gibi yerine getirebilmelerinin

---

<sup>169</sup> Ünver, s. 276.

suçlardan haberdar olmalarına bağlı olması sebebiyle, kişilerin suçluların cezalandırılmasını istemek haklarına karşılık, bu suçları yetkili mercilere bildirmek yükümlülüklerinin de olması gerektiği için, bu suçun ihdasına gidilmiştir<sup>170</sup>.

## 2.1.Hukuki yarar konusunda öğretilerde yer alan görüşler

Öğretilerde bu suçla ilgili korunan hukuki yararın ne olduğu konusunda esas itibariyle üç görüş vardır;

**Birinci görüşe göre**, bu suçla, bildirim yükümlülüğüne bağlı suçun tehdit ettiği hukuksal yarara yönelik ihlalin önlenmesi istenmektedir. Bu nedenle hüküm dolaylı olarak, bildirilmek suretiyle ihlali engellenebilecek olan suç düzenleyen norm tarafından korunan hukuksal yararı koruma amacı gütmektedir<sup>171</sup>.

**Diğer bir görüş**, suçları önleme işlevi nedeniyle adliyeyi de korunan hukuksal yarar içinde değerlendirmektedir<sup>172</sup>.

**Üçüncü bir görüş ise**, bu suçla bireyler arası dayanışmanın korunan hukuksal yarar olduğunu belirtmektedir<sup>173</sup>.

Bunun yanında, bu suçun korumayı amaçladığı hukuksal değerin ne olduğu hususunda özellikle Alman öğretilerinde, farklı görüşler mevcuttur. Bu yazarlarca ihbar etmeme suçuyla, bildirim yükümlülüğüne bağlı suçun tehdit ettiği hukuksal yarara yönelik ihlalin önlenmek istendiği, adliyenin de korunduğu ve bireyler arası dayanışmanın korunduğu, birinci derecede neticeleri sınırlandırılmak istenen suçun

---

<sup>170</sup> Döner, s. 63-64.

<sup>171</sup> Tezcan Durmuş/Erdem Mustafa Ruhan/Önok Rifat Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayınları, 7.baskı, s. 961.

<sup>172</sup> Tezcan/ Erdem/ Önok, s. 962.

<sup>173</sup> Erdem, s. 106-107

koruduğu hukuksal değer ve ikinci planda ise ( bu suç adliyye karşı suçlar içinde düzenlendiği için ) adliyenin de korunduğu gibi görüşler ifade edilmektedir<sup>174</sup>.

Suçların büyük çoğunluğu, ceza soruşturma ve kovuşturma organlarının bilgisine, ihbar yoluyla ulaşmaktadır. Ancak liberal devletler, özel kişileri, suçu kovuşturma içine bulaştırmaktan özenle kaçınırlar. Bu nedenle bireylerin kural olarak işlenmiş olan suçları, kovuşturmaya yetkili organlara bildirme yükümlülüğü yoktur. Nitekim TCK m.278'in ( en azından öncelikli ) amacı da, işlenmiş olan bir suçun kovuşturulması değildir<sup>175</sup>.

Bu konuda nver, TCK'nun 278.maddesinde düzenlenen suçun bireyler arasındaki toplumsal dayanışmayı değil, bireyin adil yargılanma hakkını koruduğunu ifade ederek diğer görüşlerin eleştirisini yapmaktadır<sup>176</sup>.

*“Planlanan suçu bildirmeme “ başlığını taşıyan Alman CK 138, ”Kamu Düzenine Karşı Işlenen Suçlar” bölümü içerisinde düzenlenmiştir<sup>177</sup>.*

TCK 278.maddedeki düzenleme de işlenmiş suçları kapsamamıştır. Söz konusu hükümle, işlenmiş bir suçun kovuşturulması değil, işlenmekte olan suçun, ya da ortaya çıkardığı zararlı neticenin büyümesinin önlenmesi amaçlanmaktadır<sup>178</sup>.

Toplum halinde yaşamanın bir gereği olarak ve hukuk düzeninin kurulması ve sürdürülebilmesi amacının gerçekleşebilmesi için kişiler, işlenmekte olan suçlara kayıtsız kalmamalıdır. Esasen, işlenmekte olan bir suça tepki göstermek, insanlık borcu ve ahlaki bir ödevdir. Bu düşünceyle kanun koyucu, işlenmekte olan ve sonuçları sürmekte olan suçların ihbarı bakımından tüm bireylere bu yükümlülüğü

---

<sup>174</sup> nver, s. 276.

<sup>175</sup> Erdem/Mustafa Ruhan, TBB Dergisi, Hakemli Makaleler, sayı 80, yıl 2009, s.106.

<sup>176</sup> nver, s. 277.

<sup>177</sup> Erdem, s. 107, dipnot 8.

<sup>178</sup> Tezcan/ Erdem/ nok, s. 962.

getirmiştir. İhbar yükümlülüğüne uymayan kişiler cezalandırılacaktır. 765 sayılı kanunda bulunmayan bu hüküm ilk olarak 5237 sayılı kanun ile düzenlenmiştir<sup>179</sup>.

TCK bu suç,765 sayılı TCK'da olduğu gibi, ”*kamu idaresine karşı suçlar*” arasında değil, ”*adliye karşı suçlar* “ arasında düzenlemiştir. Bu suçla korunan hukuki menfaatler dikkate alındığında, kanun koyucunun yeni TCK'da, devletin adli menfaatlerini ön planda tuttuğunu belirtmeliyiz. Gerçekten bir hukuk düzeninde suç teşkil eden fiillerin resmi makamlara bildirilmesinde, hem bireyler, hem de toplum bakımından önemli faydalar vardır<sup>180</sup>.

Kişilere suç ihbar yükümlülüğü getirilmesi, bir yandan suç işleminin önlenmesi yönünden ve diğer yandan da işlenen suç failinin yakalanıp cezalandırılması bakımından işlev görmektedir. Diğer taraftan suç ile ihbara konu suç mağduru veya zarar görenin korunması da amaçlanmaktadır. Görüldüğü gibi suç; suçların işlenmesi ve cezalandırılmasına ilişkin toplum yararını ve bu amaca hizmet eden adliyenin işleyiş düzenini koruduğu gibi, suç mağdurlarını korumayı da amaçlamaktadır<sup>181</sup>.

Madde metninde belli suçlar açısından bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi, suç olarak öngörülmüştür. Korunan hukuki değer, suç ve suç işlediği iddia edilen kişileri takip ve cezalandırmakla görevli adli makamların saygınlığı ile adaletin ve toplum düzeninin devamlılığının sağlanmasıdır<sup>182</sup>.

Kanaatimizce; bu suçla korunan iki yarar vardır. **Birincisi** kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin engellenmesidir. Bir suçun işlenmesiyle toplum bundan zarar görmekte ve kamu düzeni bozulmaktadır. İşte ihbar yükümlülüğü ile

---

<sup>179</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8011.

<sup>180</sup> Artuk Mehmet Emin/Gökçen Ahmet /Yenidünya Caner, Ceza Hukuku Özel Bölümler, 11.Baskı, Ankara 2011,s. 1030.

<sup>181</sup> Yaşar,Gökcan,Artuç, s. 8011-8012.

<sup>182</sup> Meran/Necati, Yeni Türk Ceza Kanununda Kamu Görevlisine ve Adliyeyle ilişkin suçlar, Seçkin yayınları, Ankara,2006,s.308.

işlenmekte olan suçun engellenmesi veya işlenmiş olan suçun sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması sağlanmakta, dolayısıyla kamu düzeni korunmaktadır. Örneğin, 13 yaşında olup gayri resmi evlendirilen ve hamile kalan bir kızın muayene ve kontrollerini yapan bir doktorun bu suçu bildirme yükümlülüğü vardır. Çünkü bu çocuğun gayri resmi kocası olan kişinin işlediği nitelikli cinsel saldırı suçu işlenmeye devam edilmektedir. Burada asıl suçun koruduğu yakın yarar cinsel dokunulmazlık, genel yarar ise kamu düzenidir. Burada öğrendiği suçu ihbar eden doktorun bu davranışı ile, yaşı küçük çocuğun daha fazla istismar edilmesinin önüne geçilecek, bu suretle kamu düzeninin daha fazla bozulmasının önüne geçilecektir. **İkinci yarar** ise, adliyenin işleyiş düzeninin korunmasıdır. Çünkü kanun koyucunun amacı işlenmiş bir suçun kovuşturulması değildir. Amaç, işlenmekte olan bir suçun ya da bu suç nedeniyle ortaya çıkan zararın büyümesinin önlenmesidir. TCK'da suçu bildirmeme suçu “*adliye karşı suçlar*” içerisinde düzenlendiği gibi, bildirimde de “*yetkili makamlara*” yapılması aranmaktadır. Bu nedenle bu suçla ikinci derecede de olsa adliyenin korunduğunu söylemek yanlış olmayacaktır<sup>183</sup>. Suç adliye karşı işlenen suçlar içinde yer aldığı için, korunan hukuki yarar adliyenin görevini yapmasını ve işleyişini sağlamaktır<sup>184</sup>.

Yargıtay bu suçun adliye karşı işlenen bir suç olduğunu kabul etmektedir<sup>185</sup>. Yine bir kararında kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunun mağdurunun kamu olduğunu kabul etmiştir<sup>186</sup>. Başka bir kararında sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçunun adliye karşı suçlardan olduğunu kabul

---

<sup>183</sup> Tezcan Durmuş/Erdem Mustafa Ruhan/Önok Rifat Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayınları,9.Baskı ,s. 954.

<sup>184</sup> Döner,s. 70.

<sup>185</sup> Yargıtay 9.CD'nin 2013/411 esas , 2013/4968 karar sayılı kararı; “adliye karşı işlenen suçu bildirmeme suçundan doğrudan zarar görmeyen...” Uyap Kayıtları.

<sup>186</sup> Yargıtay 8.CD'nin 2012/32279 esas, 2013/11799 karar sayılı kararı; “köy yoluna ve köy boşluğuna tecavüz ve kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçundan açılan davalarda suçun mağduru köy tüzel kişiliği ve kamu olup...” Uyap Kayıtları.

etmiştir<sup>187</sup>. Yine başka bir kararında, sağlık mesleği mensubunun işlediği suçun bildirmeme suçunda mağdurun kamu olduğunu kabul etmiştir<sup>188</sup>.

### 3.SUÇUN DÜZENLENİŞ ŞEKLİ

#### 3.1.İhbar yükümlülüğünün kapsamı

Toplum içinde yaşayan kişilere genel olarak bir ihbar etme yükümlülüğünün getirilmesi, çağdaş ceza hukukuyla bağdaşmadığı ve kişileri sınırsız bir ihbar etme yükümlülüğü altına koyması sebebiyle, bu tür ihbar yükümlülüğü getiren suçlarda maddi unsur bakımından sınırlama getirilmiştir. Buna göre işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte neticeleri sınırlandırılabilir olan suçları yetkili ve görevli mercilere ihbar etme yükümlülüğü getirilmiş olup, bu yükümlülüğün ihlali ,”suçu bildirmeme” şeklinde düzenlenen suç oluşturacaktır<sup>189</sup>.

#### 3.2.Adalet Komisyonunda yapılan görüşmeler

Yasa ile ilgili TBMM Adalet Komisyon’unda görüşmeler yapılırken Avrupa Komisyon’undan gelen eleştirilerek dile getirilerek, tüm suçlar bakımından getirilen ihbar yükümlülüğüne istisna getirilmesi, bu kapsamda taksirli suçlar ile şikayete tabi suçların bu yükümlülüğün dışında tutulması ifade edilmiştir<sup>190</sup>. Nitekim yasa çalışmaları sırasında bu görüş dile getirilmiş, komisyon başkanı bu konu üzerinde çalışma yapılması, tekriri müzakere yapılacak konulardan birisi olması ve konunun tartışılması gerektiğini söylemiş, ancak bu konuda ileri sürülen görüş doğrultusunda metinde bir değişiklik yapılmamıştır<sup>191</sup>.

---

<sup>187</sup> Yargıtay 9.CD’nin 2013/16883 esas , 2013/2718 karar sayılı kararı; “sanığa atılı sağlık mesleği mensuplarının suçun bildirmemesi suçunu adliye karşısın işlenen suçlardan olup.....” Uyap Kayıtları.

<sup>188</sup> Yargıtay 12.CD’nin 2012/5016 esas, 2012/28318 karar sayılı kararı; “katılanın kamuya karşı işlenen sağlık mesleği mensuplarının suçun bildirmemesi suçuna katılması mümkün olmadığından... ..” Uyap Kayıtları.

<sup>189</sup> Döner, s. 65.

<sup>190</sup> Güney Niyazi/Özdemir Kenan/Balo Yusuf, Yeni Türk Ceza Kanunu, Ankara 2004, s. 794.

<sup>191</sup> Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Tutanaklar Türk Ceza Kanunu, Şubat 2005, s. 966.



Maddenin bu düzenleniş şekli dikkate alındığında, ihbar yükümlülüğü tüm suçlar yönünden geçerlidir. Kanaatimizce böyle olması doğru değildir. Komisyon görüşmeleri sırasında dile getirildiği üzere, en azından şikayete tabi suçların bu kapsam dışında tutulması gerekir. Şikayet şartına bağlı olup, mağdurunun bu hakkı kullanmadığı bir suçu yetkili makamlara ihbar etme yükümlülüğü getirilmesinin sorunlu olduğu ve uygulanabilirliğinin bulunmadığı açıktır.

#### **4.5237 SAYILI YASADA DÜZENLENEN SUÇU BİLDİRMEME SUÇUNUN 765 SAYILI YASADA DÜZENLENEN SUÇ İLE KARŞILAŞTIRILMASI**

Bu kısımda inceleme konusu yaptığımız suç tiplerini, 5237 sayılı yasa ve 01.06.2005 tarihinden önce yürürlükte bulunan 765 sayılı yasa hükümleri çerçevesinde temel özellikleri bakımından karşılaştıracamız.

#### **4.1.TCK'nun 278.maddesi bakımından**

İlk karşılaştırmamız, 5237 sayılı yasa ile ilk kez hukukumuzda giren genel nitelikli suç bildirmeme suçu bakımından olacaktır.

#### **4.1.1.Eski TCK'da (765 sayılı) bu suç düzenlenmemiştir**

5237 sayılı yasada düzenlenmiş olan “suçu bildirmeme” suçunun 765 sayılı TCK'da karşılığı yer almamaktadır<sup>192</sup>. Gerçekten 01.07.2005 tarihinden önce yürürlükte bulunan 765 sayılı TCK'nda, herkes bakımından öngörülmüş bir ihbar yükümlülüğü bulunmamaktadır. Buna bağlı olarak faili herkes olabilecek bir suç bildirmeme suçu da sözkonusu değildir. Dolayısıyla TCK'nun 278.maddesinde düzenlenen suç, 5237 sayılı kanun ile hukuk hayatımıza girmiş bir suçtur.

---

<sup>192</sup> Döner, s. 67.

Buna karşılık,765 sayılı yasada, suç bildirmeme suçunun özel bir hali yer almaktadır.”*Devlet Kuvvetleri Aleyhine Cürümler*”başlıklı 2.fasılda, 151.maddede “*fesadı bildirmeme*” şeklinde düzenlenen suçta tüm kişilere, bu fasılda düzenlenen suçları yetkili mercilere ihbar etme yükümlülüğü getirilmiştir<sup>193</sup>. Maddedeki düzenleme “*Bundan evvelki maddelerde yazılı cürümlerden birine muttali olan her fert, bunu derhal hükumete haber vermeye mecburdur*”<sup>194</sup>.” şeklindedir.

Dikkat edilirse, 765 sayılı yasanın 151.maddesinde sınırlı bazı suçlar bakımından (yasanın 146-150.maddeleri) herkese ihbar yükümlülüğü getirilmişken, 5237 sayılı yasanın 278. maddesinde herkes için ve her suç bakımından ihbar yükümlülüğü getirilmiştir.

#### **4.1.2.Eski TCK’nun (765 sayılı) 296.maddesindeki düzenleme**

765 sayılı yasanın “*suçluyu koruma* “ başlıklı 296.maddesinde “*...hakkında yakalama ve tevkif müzekkeresi çıkarılmış olan bir kimsenin saklı bulunduğu yeri bildiği halde haber vermezse...cezalandırılır*” hükmüne yer verilmiştir. Burada hakkında yakalama veya tutuklama kararı bulunan kişinin yerini bilenler için ihbar etme yükümlülüğü getirilmiştir.

#### **4.1.3.Eski TCK’nun 296.maddesinin yeni TCK’daki karşılığı**

765 sayılı yasanın bu maddesi, 5237 sayılı yasanın 281. maddesinde “*suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme*”, 283.maddesinde, “*suçluyu kayırma*”, 284.maddesinde, “*tutuklu, hükümlü ve suç delillerini bildirmeme*”, 278.maddesinde de , “*suçu bildirmeme* ” şeklinde dört ayrı madde halinde düzenlemeye gidilmiştir. Bu şekliyle 5237 sayılı TCK,765 sayılı TCK’nun 296.maddesinde düzenlenen suç

---

<sup>193</sup> Döner , s. 67.

<sup>194</sup> Adalet Bakanlığı Uyap Bilgi Bankası.

tipini, dört ayrı suç tipi olarak düzenlemiş olduğunu söyleyebiliriz<sup>195</sup> . Netice olarak 5237 sayılı yasa ile getirilen “suçu bildirmeme” suçunun 765 sayılı yasada tam bir karşılığı bulunmadığını ve bu suç tipinin yeni bir düzenleme olduğunu ifade edebiliriz<sup>196</sup> .

#### **4.2.5237 Sayılı Yasanın 279 ve 280. Maddesi ile 765 Sayılı Yasa hükümlerinin karşılaştırılması**

5237 sayılı yasanın 279. maddesinde kamu görevlisinin suç bildirmemesi, 280.maddesi de sağlık mesleği mensuplarının suç bildirmemesi düzenlenmiştir. Genel bir suç bildirme suçunu düzenlemeyen 765 sayılı yasa, 235.maddesinde memurların suç bildirmemesi suçunu, 530.maddesi de sağlık mesleği mensuplarının suç bildirmemesi suçunu düzenlemiştir. Dolayısıyla bu iki suç bakımından her iki yasada benzer hükümler bulunmakta olup, aşağıda bu suçlarla ilgili değerlendirme yapılacaktır.

### **5.SUÇUN HUKUKİ YAPISI**

Bilindiği üzere suçların hukuki yapısı en temel şekle icrai ve ihmali suçlar olarak ayrımına tabi tutulmaktadır. Bu kısımda inceleme konumuz olan suçların hukuki yapısı irdelenecektir.

#### **5.1.İhmali suç olması**

TCK m. 278, gerçek bir ihmali suçtur<sup>197</sup> . 5237 sayılı yasanın 278.maddesinde düzenlenen “suçu bildirmeme” suçunu, pasif bir davranışla işlenen, ihmali bir suçtur<sup>198</sup> . İhmali suçlar, failin pasif bir davranış içinde bulunması veya hareketsiz kalması ile

---

<sup>195</sup> Döner, s. 68.

<sup>196</sup> Döner, s. 68.

<sup>197</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 963.

<sup>198</sup> Döner, s. 70.

işlenebilen suçlardır<sup>199</sup>. İhmali suçlar ile ilgili gerekli değerlendirmeler yukarıda yapılmış olup bu konu yeniden işlenmeyecektir.

Bildirim yükümlülüğü, failin, bildirim yükümlülüğüne konu suçun önleme konusunda garantör konumunda olmamasını gerektirmektedir. Gerçekten eğer fail, bildirim yükümlülüğüne konu suçun neticesini önleme konusunda hukuksal bir yükümlülük altında ve bunu önlememiş ise, artık TCK m.278'deki suçtan dolayı değil, işlenmesine engel olmadığı suçun ihmali hareketle işlemekten dolayı sorumlu tutulur<sup>200</sup>.

İhmali suçlarda kişi, kanuni olarak üzerine düşen yükümlülüğünü yerine getirmemektedir. ”Suçu bildirmeme ” suçunda kişinin yükümlülüğü, özel bir sosyal bağlılık ve yükümlülük veya daha yüksek bir sorumluluktan ileri gelmeyen, ancak tesadüf yükümlülüğü arz etmektedir. Gerçekten de bir suçtan haberdar olup da onu ihbar etmek, tesadüfe bağlı bir nitelik gösterir<sup>201</sup>.

## 5.2.Bağlı hareketli suç olması

Suç, bildirmeme biçiminde işlenen sırf hareket suçu niteliğindedir. Bildirmeme şeklindeki ihmali davranışla işlenebilen suçun, başka bir hareketle işlenmesi olanaklı bulunmadığından, bağlı hareketli suç vasfında düzenlenmiştir<sup>202</sup>.

Suçun bildirmeme suçu aynı zamanda somut tehlike suçudur<sup>203</sup>.

Suçun soyut tehlike suçu olduğunu savunan yazarlar da vardır. Failin, bildirmeme eylemiyle suç oluşup, ayrıca tehlikenin gerçekleşip gerçekleşmediğinin

---

<sup>199</sup> Öztürk Bahri/Erdem Mustafa Ruhan/Özbek Veli Özer, Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler-Temel Bilgiler, Ankara, 2001, s. 35.

<sup>200</sup> Erdem, s. 108.

<sup>201</sup> Döner, s. 70.

<sup>202</sup> Yaşar,Gökcan,Artuç, s. 8012.

<sup>203</sup> Tezcan,Erdem,Önok, s. 954.

araştırılması gerekmemektedir. Başka deyişle, bildirmeme hareketi ile tehlikenin gerçekleştiği kabul edilmiştir. Bu nedenle soyut tehlike suçudur.

Bu suçun tipe uygun eylem unsuru ihmali ve serbest hareketli bir suç olup, genel bir ifadeyle, *işlenmekte olan* (f: 1) veya *işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan* (f: 2) bir suçu yetkili makamlara bildirmemektir. Kanun koyucu maddenin 1. ve 2. fıkrasındaki konumda bulunan herkese, ilave bir statüye sahiplik aramaksızın, bu suçu yetkili makamlara bildirim hukuki yükümlülüğünü yüklemekte ve bu yükümlülüğün ihlalini ise ceza yaptırımını ile karşılamaktadır. Suçların düzenlenmelerinin nedeni, toplumsal dayanışma (*solidaritat*) ilkesi olup, niteliği gereği sınırlı düzenlenmek durumundadırlar. Bu nedenle, madde metnini çok geniş bir biçimde düzenlemek ve ultima ratio ilkesinin de bir gereği olarak, birbirine her yakın davranış madde metnine alınmamalıdır<sup>204</sup>.

Bu bildirim mutlakla Cumhuriyet Savcısına yapılması şart olmayıp, CMK'nın 158. maddesindeki makamlardan birisine yapılması yeterlidir.<sup>205</sup>

Bildirilmeyen eylem suç değilse, yine bu ihmali eylem bu suçun tipe uygun eylem unsurunu oluşturmayacaktır<sup>206</sup>.

Bu suç, seçimlik hareketli bir suç değildir. Maddenin 2. fıkrasındaki olasılık, “*bildirmemek*” eylemine bir alternatif getirmemektedir. Birinci ve ikinci fıkralardaki bildirim hukusal yükümlülük olarak faile yüklenen eylemlerin nitelikleri farklı olmakla birlikte, bu her iki eylem açısından da tipik eylem aynı tür ve biçimdeki ihmali bir hareket modeli, yani bildirmemektir. İlk fıkrada işlenmekte olan ve fakat ikinci fıkrada ise işlenmiş bir suçun bildirilmemesi tipik eylem olarak düzenlenerek

---

<sup>204</sup> Ünver,s. 285.

<sup>205</sup> Ünver,s. 292.

<sup>206</sup> Ünver,s. 292.

ayrı suça vücut vereceği ve aynı cezanın fail hakkında hükmediğileceği belirtilmekle birlikte, bildirilmeyen suçların gerçekleşme ve bunların failce öğrenilmesi zaman itibarıyla farklı zaman dilimlerine tekabül edecek ve failin bunlardan her birini bildirmemesi ayrı bir suça vücut verecektir. Burada faile seçimlik bir olanak sunulmamaktadır<sup>207</sup>.

## 6.SUÇUN TARİHİ GELİŞİMİ VE MUKAYESELİ HUKUK AÇISINDAN KARŞILAŞTIRILMASI

### 6.1.Tarihi gelişimi

Toplumda suç olan bir fiili yetkili mercilere bildirme yükümlülüğü, tarihin birçok döneminde, değişik şekillerde kişilere yüklenmiştir<sup>208</sup>. İlk olarak Platon; ”*bir kimsenin bir diğerini öldürdüğünü bildiği halde, durumu ilgili mercilere bildirmeyen kimsenin bizzat o fiili işleyen kimse gibi cezalandırılacağı*”<sup>209</sup> ileri sürmüştür. Platon sosyal yarar ve sorumluluk düşüncesinden hareket etmek suretiyle, bu durumun bütün suçlar için değil, sadece adam öldürme suçu için ihbar etme yükümlülüğünün olması gerektiğini ifade etmiştir<sup>210</sup>.

Osmanlı uygulamasında, örneğin, Kanuni Kanunnamesi’nde,”*bir hırsızlık suçundan haberdar olup da bunu bildirmemek*”<sup>211</sup> şeklinde bir düzenlemeyle, kişilerin bir hırsızlık suçunu herhangi bir şekilde öğrenmesi durumunda bunun bildirilmemesi suç olarak düzenlenmiştir.

1858 Ceza Kanun’unun 97.maddesinde,”*bir dava ile ilgili emir, iltimas ve ricayı devlete ihbar etmeyen*”<sup>212</sup> kişinin cezalandırılacağı belirtilmiştir.

---

<sup>207</sup> Ünver, s. 292.

<sup>208</sup> Döner, s. 68.

<sup>209</sup> Hakeri, s. 36.

<sup>210</sup> Hakeri, s. 36.

<sup>211</sup> Döner, s. 69.

<sup>212</sup> Hakeri, s. 43.

## **6.2.Mukayeseli hukukta suç u bildirmeme suç u**

### **6.2.1.İtalyan Ceza Kanunu**

1930 İtalyan Ceza Kanununun 362. maddesinde, kamu hizmeti görenleri ve 363.maddesinde ise, "müebbet ağır hapis cezasını gerektiren devletin şahsiyeti aleyhindeki suç lar" açısından bütün vatandaşları yetkili mercilere ihbar etmekte yükümlü tutmuştur<sup>213</sup> .

İtalyan CK bu suç u çok dar kapsamlı düzenlemiş ve iki yönlü sınırlama getirmiştir. Bir taraftan bu suç un failini vatandaş olarak düzenleyerek diğ er kimseleri bu bildirim hukuksal yükümlülüğ ü dışında bırakmıştır. Diğ er taraftan ise,vatandaşın bu suç u işleyebilmesi için tipik fiilin maddi konusunun ancak kanunen ömür boyu hapis cezası yaptırımını gerektiren ve devletin varlığına karşı suç larla sınırlandırmıştır (m.364)<sup>214</sup> .

### **6.2.2.Fransa Ceza Kanunu**

Fransız CK, sivil kimseler açısından suç u bildirim yükümlülüğ ünü yerine getirmeyi düzenlerken, TCK gibi olabildiğ ince geniş bir düzenleme yerine, etkileri önlenabilir veya sınırlandırılabilir bir suç u veya failin önlenilmesi mümkün yeni suç ları, muhtemelen işlenecek bir suç u bildirme yükümlülüğ ünü düzenleyerek sivil insanlara dar bir yükümlülük yüklemektedir( Fr.C.K.m.434/1)<sup>215</sup> .

---

<sup>213</sup> Artuk Mehmet Emin/Gökçen Ahmet Gökçen/Yenidünya Caner, Ceza Hukuku Özel Bölümler, 2.Baskı, Ankara 2000, s. 617, dipnot 74.

<sup>214</sup> Ünver, s. 290.

<sup>215</sup> Ünver, s. 289.

### 6.2.3.Polonya Ceza Kanunu

Polonya CK'ya göre, kanuni tipte sınırlı olarak madde numaralarıyla gösterilen yasaklanmış bir eylemin işlendiği veya işlenmesine teşebbüs edildiği yönünde inandırıcı bilgiler elde eden kimsenin bu bilgiyi hemen ceza soruşturması ve kovuşturması makamlarına bildirmemesi bu suça vücut verecekti (m.240,prg.1)<sup>216</sup>.

### 6.2.4.Finlandiya Ceza Kanunu

Finlandiya CK da bu suçu dar bir suç tipi olarak düzenlemiş ve sadece kanuni tipte saydığı ağır bazı suçların işleneceğinin öğrenilmesine ve hala suçun önlenmesinin mümkün olmasına karşılık yetkili makamlara bildirmemeyi bu suçun tipe uygun eylem unsuru olarak düzenleyerek, bir taraftan suçun maddi konusunu oluşturan suçların türü ve bu suç veya suçların işleneceği bilgisinin öğrenilmesi ifadesiyle diğer olasılıkları kanuni tip dışında bırakmış, diğer yandan ise bildirmeme ihmali hareketinin bu suça vücut verebilmesi için işlenecek suçun işlenmesinin hala önlenemesinin mümkün olması gerektiğine vurgu yapmıştır. İşleneceği öğrenilmesine karşılık, bunun yetkili makamlara bildirilmemesi suç teşkil eden suç tipleri şunlardır; ”soykırım, soykırımı hazırlık, kimyasal silah yasağına aykırılık, biyolojik silah yasağına aykırılık, Finlandiya'nın güvenliğini tehlikeye sokmak, vatana ihanet, casusluk, ağır ihanet, ırza geçme, ağır ırza geçme, çocukların cinsel istismarı, ağır ve basit adam öldürme eylemleri, cezayı hafifletici nedenleriyle birlikte adam öldürme, ağır müessir fiil, yağma, ağır yağma, insan ticareti, ağır insan ticareti, rehine alma, ağır sabotaj, başkalarının sağlığını ağır biçimde tehlikeye sokmak, nükleer patlayıcı maddelerle cezalandırılabilir şekilde iştiğal etmek, yolsuzluk, kanuni tipte maddesiyle birlikte düzenlenen terör amacına yönelik bir suç, çevreye ağır zarar vermek veya ağır uyuşturucu madde suçu” (Finlandiya CK.Kap.15,prg.10/1)<sup>217</sup>.

---

<sup>216</sup> Ünver, s. 289.

<sup>217</sup> Ünver, s. 290.



Netice olarak, suçü bildirme yükümlülüğünün tarihi sürecinde, bazen bütün kişilere belirli suçlar için, bazen de belirli kişilere bütün suçlar için getirilmiş olduğunu söyleyebiliriz. Suçu ihbar etme yükümlülüğü daha çok güçlü, üstün ve müdahaleci devlet anlayışının hakim olduğu otoriter sistemlerde görölmektedir. Demokratik hukuk sistemlerinde, insan hak ve özgürlüklerinin gelişimine ilişkin gerekli düzenlemeler getirilmiş olması nedeniyle devletin, insanların özel yaşamlarına müdahale alanı daraltılmıştır. Bu sebeple de suçları ihbar etme yükümlülüğü de sınırlı olarak bazı suçlar bakımından, kişilere yüklenmiştir<sup>218</sup>.

Bu tarihsel süreç ve mukayeseli hukuk incelemesinden de anlaşılacağı üzere, TCK'nun 278.maddesinde kişiler ve suçlar arasında bir ayırım yapılmamış, herkes için ve her suç için ihbar yükümlülüğü getirilmiştir. Bu düzenlemenin isabetli olduğunu savunmak mümkün değildir. Ayrıca,278. maddede işlenmekte olan ve işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticeleri sınırlandırma imkanı bulunan suçlar bakımından ihbar yükümlülüğü öngörölmüş, işlenmesi planlanan bir suçü yetkili mercilere bildirmeme eylemi suç olarak düzenlenmemiştir. Hazırlık hareketleri aşamasından icra aşamasına geçmeyen ve henüz planlama aşamasında bulunan suçlar bakımından da bu yükümlülüğün getirilmesi isabetli olacaktır.

Bu konuda Ünver, bu hususu eksiklik olarak görmekte ve *“bu husustaki önemli bir eksiklik ise, birçok yabancı ülke kanununun (örneğin Alman CK.prg.138 vd.) düzenlemesinin aksine, işlenmesinin planlandığı öğrenilen bir (en azından ağır bir ) suçun yetkili mercilere bildirilmesinin ihmalinin suç tipi içinde düzenlenmeyişidir. Bu eksik ve hatalı düzenleme, TCK'nu gerek 278.maddesindeki, gerek 279. ve 280. maddesindeki suç tipleri için geçerlidir<sup>219</sup>. “ şeklinde değerlendirmektedir.*

---

<sup>218</sup> Döner, s. 70.

<sup>219</sup> Ünver, s. 288.

## 7.SUÇUN UNSURLARI

Bu kısımda kişi bakımından suçun unsurları irdelenecektir.

### 7.1.Suçun faili

#### 7.1.1.Gerçek kişiler bakımından

Bu suç özgü bir suç olmayıp, gerçek her kişi bu suçun faili olabilir<sup>220</sup>. Özellikle TCK'nın 279 ve 280. maddelerindeki özgü suçların düzenlemeleri dışında, kanun koyucu bu suç tipini herkesin işleyebileceği biçimde düzenlemiştir<sup>221</sup>. Sağlık mesleği mensupları ve kamu görevlileri de bu suçun faili olabilirler<sup>222</sup>.

İcrası devam eden veya icrası bitmekle birlikte neticenin sınırlandırılması imkanı bulunan suç, yetkili mercilere bildirmeyen kamu görevlisi ve sağlık mesleği mensuplarının dışındaki herhangi bir kimsedir. Kamu görevlisi ve sağlık mesleği mensupları hakkında özel düzenleme bulunması sebebiyle bu kişiler, 5237 sayılı TCK'nun 279. ve 280. maddelerine göre cezalandırılacaklardır<sup>223</sup>.

Bu konuda farklı görüşe sahip olan yazarlar da vardır. Suçun faili olabilecek kişiler bakımından herhangi bir özellik aranmamıştır. Dolayısıyla herkes bu suçun faili olabilir. Öyle ki, TCK m. 279 ve 280'in düzenlediği suç tipi, TCK m. 278'den tamamen farklı olduğu için sağlık mesleği mensupları ve kamu görevlileri de bu suçun faili olabilirler. Bu nedenle bu suçun failinin kamu görevlisi ve sağlık mesleği mensubu dışında bir kişi olabileceği görüşü yerinde değildir. Çünkü TCK m. 278 işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte neticenin sınırlanmasına olanak

---

<sup>220</sup> Meran, s. 309.

<sup>221</sup> Ünver, s.278.

<sup>222</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 963.

<sup>223</sup> Döner, s. 71.

bulunan suçlar bakımından bildirim yükümlülüğü getirdiği halde, gerek TCK m. 279 ve gerekse TCK m. 280, işlenmiş bir suçun varlığını şart kılmaktadır<sup>224</sup>.

Bildirime konu olan husus “suç”tur. Bu bakımdan kabahat nevinden olan eylemlerin bildirilmemesi 278.maddeyi ihlal etmemektedir<sup>225</sup>.

### **7.1.2.Tüzel kişiler bakımından**

Ayrık özel bir düzenleme bulunmadığı için, tüzel kişiler bu suçta fail olamazlar<sup>226</sup>.

### **7.1.3.Bildirim yükümlülüğünün istisnaları**

Bildirim yükümlülüğünün bazı istisnaları mevcut olup bazı kişiler bu yükümlülükten istisna tutulmuştur. Buna göre ;

#### **7.1.3.1.İşlenen suçun faili**

İşlenmekte olan veya işlenmiş olup da neticelerinin sınırlandırılmasına olanak bulunan suçun faili veya suç ortağı bu suçun faili olamaz<sup>227</sup>. Çünkü bir kimsenin işlediği veya işlenmesine iştirak ettiği suç açısından bildirim yükümlülüğü altında olduğunu söylemek, bu kimsenin kendisini suçlayıcı beyanda bulunmaya zorlanamayacağı kuralının (nemo tenetur se ipsum accusare) inkarı anlamına gelir<sup>228</sup>.

Maddedeki düzenleme dolayısıyla doktrinde, ihbarı gereken (işlenmekte olan veya işlenmiş) suçun faili ve mağduru ile zarar göreninin de 278. maddedeki suçun faili olacağı ileri sürülmüştür. Kanaatimizce, maddenin bu bakımdan açık bir

---

<sup>224</sup> Tezcan,Erdem,Önok, s. 955.

<sup>225</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8013.

<sup>226</sup> Ünver, s. 279.

<sup>227</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 964.

<sup>228</sup> Erdem , s. 109.

ifadeyle kaleme alınmamış olması eksiklik ise de, suçu işleyen kişinin ihbarla yükümlü tutulamayacağı hususu normun genel yapısından çıkartılabilir. Zira maddede “işlenmekte olan” ve “işlenmiş olmakla birlikte” ifadeleri kullanılmıştır. Eğer suçu işleyen de 278. maddedeki eylemin faili olabileceği öngörülmek istense idi, aynı cümlenin “işlediği veya işlenmekte olan” biçiminde kaleme alınması gerekirdi<sup>229</sup>.

### 7.1.3.2. Suçun mağduru veya zarar göreni

Suçun mağduru da herhangi bir kimse olabilir<sup>230</sup>.

Fail için yapılan yorumun mağdur ve zarar gören bakımından yapılması da yerinde olacaktır. Çünkü, aksi takdirde bu suçtan dolayı haksızlığa uğrayan ve korunmak istenilen kişinin cezalandırılması gibi, kanun koyucunun arzu etmeyeceği bir sonuç elde edilmiş olur<sup>231</sup>.

Öte yandan işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte neticenin sınırlandırılması olanağı bulunan suçun mağduru da, şikayete bağlı olsun ya da olmasın, söz konusu suç, başka kişilere ait yararları da koruyor olmadıkça, bu suçun faili olamaz<sup>232</sup>. Bununla birlikte hukuksal yararın bireye değil, topluma veya devlete ait olduğu bir suç söz konusu ise, tehlike bizzat kendisine yönelmiş olsun veya olmasın, kişi bildirim yükümlülüğü altındadır<sup>233</sup>. Suçtan zarar görecektir olan adliye, dolayısıyla devlettir<sup>234</sup>.

---

<sup>229</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8012.

<sup>230</sup> Meran, s. 309.

<sup>231</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8012.

<sup>232</sup> Erdem, s. 110.

<sup>233</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 964.

<sup>234</sup> Meran, s. 309.

### 7.1.3.3.Tanıklıktan çekinme hakkı olan kişiler

TCK'nun ilk halinde suç bildirme yükümlülüğü bakımından, suç işleyen kişinin yakınları olan ve bu yakınlık nedeniyle tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kişiler bakımından bir istisna öngörülmemiştir. Yasanın bu ilk hali nedeniyle tanıklıktan çekinme hakkı olan kişilerin suç bildirmemeleri halinde cezalandırılacağı sonucu çıkmaktaydı. Anayasamızın *“Hiç kimse kendisini veya kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda bir delil göstermeye zorlanamaz ”* şeklinde 38/5.maddesine aykırı olan bu düzenleme haklı olarak eleştirilmekteydi. Nitekim Anayasa Mahkemesi, yukarıda tam metni verilen kararı ile düzenlemenin bu halini Anayasaya aykırı bulmuş ve iptal etmiştir. Bu iptal kararı üzerine maddeye *“Tanıklıktan çekinebilecek olan kişiler bakımından cezaya hükmolunmaz. Ancak, suçu önleme yükümlülüğünün varlığı dolayısıyla ceza sorumluluğuna ilişkin hükümler saklıdır. ”* hükmü eklenmiştir.

Tanıklıktan çekinme hakkı olan kişiler 5271 sayılı CMK'nun 45 ve 46. maddesinde gösterilmiştir. Buna göre kişinin bir kısım akrabaları ile, avukat, doktor gibi bir kısım kişiler tanıklıktan çekinebileceklerdir. İşte bu kişilerin suç bildirme yükümlülükleri bulunmamaktadır.

Burada (tanıklıktan çekinebilecek kişiler bakımından) bir hukuka uygunluk nedeni değil, kişisel bir cezasızlık nedeni sözkonusudur. Bu nedenle de birden fazla kişi bildirim yükümlülüğü altında olup da, bunlardan tanıklıktan çekinme yetkisine sahip olan açısından bu cezasızlık nedeni uygulama alanı bulur. TCK m.278/4'te *,”ancak suçu önleme yükümlülüğünün varlığı dolayısıyla ceza sorumluluğuna ilişkin hükümler saklıdır”* denilmiş ise de, bunun ifade edilmek istenen şeyin ne olduğu açık değildir. Bize göre burada ifade edilmek istenen, failin neticeyi önleme yükümlülüğü altında olmasıdır. Buna göre eğer fail, neticeyi önleme konusunda hukuksal

yükümlülük altında ise (garantör) , neticesini önlemekle yükümlü olduğu suçtan (örneğin kasten öldürme, kasten yaralama) dolayı cezalandırılır<sup>235</sup> .

Doktrindeki tartışmalardan da anlaşılacağı üzere, yasanın düzenleme şekli sorunludur. Salt yasa metnine bağlı kalınarak değerlendirme yapılırsa, sanki suçun faili ve mağduru bakımından bir istisna tanınmadığı, dolayısıyla bu kişilerin de bildirim yükümlülüğüne tabi olduğu gibi bir sonuç çıkmaktadır. Ancak bu düşünce isabetli değildir. Çünkü bir suç işleyen kişiye işlediği suçu yetkili makamlara ihbar etme yükümlülüğünün kabul edilmesi, hakkaniyet düşüncesiyle bağdaşmaz. Aynı şekilde suçun mağduru olan veya suçtan zarar gören kişiye böyle bir yükümlülüğün yüklenmesi, bu kişinin iki kez mağdur edilmesi anlamına gelir ki bu düşünce kabul edilemez. Bu hususların yasa metnine yazılması gerekmediği kanaatindeyiz. Çünkü hukukun temel ilkelerine aykırı olan bu hususların zaten uygulayıcı tarafından dikkate alınması gerektiği açıktır.

Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2008/4.MD-178 esas sayılı, 2009/159 karar sayılı kararında bu husus açıkça vurgulamıştır. Kararda, Anayasa'nın 38/5.maddesinde düzenlenen nemo tenatur ilkesine atıfla, bir kimsenin kendi işlediği suçu ihbar yükümlülüğünün bulunmadığı belirtilmiştir<sup>236</sup> .

---

<sup>235</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 955.

<sup>236</sup> **Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2008/4.MD-178 esas sayılı , 2009/159 kararı;** "Görevde yetkiyi kötüye kullanmaya teşebbüs, kamu görevlisinin suçu bildirmemesi ve yargı görevini yapanları etkilemeye teşebbüs suçlarından sanık M....Ş... 'in beraatına ilişkin Yargıtay 4. Ceza Dairesince verilen 01.05.2008 gün ve 21-10 sayılı hükmün, Yargıtay Cumhuriyet Savcısı tarafından atılı suçların olduğundan bahisle temyiz edilmesi üzerine dosya, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının "bozma" istekli 28.06.2008 gün ve 5 sayılı tebliğnamesi ile Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilmekle, Ceza Genel Kurulunca değerlendirilmiş ve açıklanan gerekçelerle karara bağlanmıştır.

...  
Gümrük eski müsteşarı olan sanık M....Ş... 'in;...,A.....E.... isimli bir kişi tarafından 11.10.2006 tarihinde Gümrük Müsteşarlığı Teftiş Kurulu Başkanına gönderilen ihbar mektubunda, S.... Kimya isimli şirketin İ.... Gümrüğü sorumluluk bölgesinde yaptığı akaryakıt kaçakçılığına göz yumulması karşılığında bazı görevlilerin yanında sanık Müsteşar Vekilinin de rüşvet aldığı iddiasına yer verildiği, sanığın CYY'nın 158/4. maddesi uyarınca suç ihbarını içeren ve kendisine teftiş kurulunca gönderilen dilekçeyi ilgili C.Başsavcılığına göndermeyerek 5237 sayılı TCY'nın 279/1. maddesinde düzenlenen kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunu işlediği,İddiasıyla açılan kamu davasının yapılan yargılaması sonucunda Yargıtay 4. Ceza Dairesince; ...Anayasanın 38. maddesinin beşinci fıkrasının "Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu

## 8.MADDİ UNSUR

278 inci maddede yer alan bu suçla, ülke içinde yaşayan kişilere, iki durumda suçları yetkili ve görevli mercilere bildirme yükümlülüğü getirilmiş, bu yükümlülüğü yerine getirmeyenler de müeyyideye tabi tutulmuştur. Suçun konusu, işlenmekte olan , ya da işlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan suçtur<sup>237</sup> . Buna göre suçun maddi unsuru, icra hareketleri devam eden ya da icra hareketleri tamamlanmış olmakla birlikte neticelerinin engellenmesi ihtimali bulunan suçu, yetkili merciler bildirmemektir. Suçun maddi unsuru iki fıkrada ayrı ayrı düzenlenmiştir. Buna bağlı olarak da bildirim yükümlülüğü getirilmiş suçlar, ikiye ayrılmıştır<sup>238</sup> .

### 8.1.Suçun işlenmekte olması

İşlenmekte olan suç, henüz tamamlanmamış, failin mağdur ya da suçun konusu üzerindeki etkisinin halen devam etmekte olduğu suçtur<sup>239</sup> .

#### 8.1.1.Tüm suçlar için geçerli olması

TCK m.278'de suçtan söz edilmiş, suçun nitelik ve ağırlığı bakımından herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Öyle ki, bu suçun TCK'da veya yan ceza

---

yolda delil göstermeye zorlanamaz" hükmü karşısında, kamu görevlisinin kendisinin işlediği suçun ihbar sorumluluğunun olmadığı, tüm ihbarlarda hakkında da suçlamalara yer verilmesine karşın sanığın soruşturma onayını imzalarken kendisi hakkında da çeşitli araştırmalar yapılmasına olanak sağlayan şerh düştüğü, bu nedenlerle sanığın, kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunu işlemediği, gerekçeleriyle beraatına karar verilmiş, hüküm Yargıtay C. savcısı tarafından atılı suçların olduğu görüşüyle temyiz edilmiştir...Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçundan, Anayasanın 38/5. maddesinin hükmü karşısında, kamu görevlisinin kendisinin işlediği suçun ihbar sorumluluğunun olmadığı, kendisi hakkında da suçlamalara yer verilmesine karşın, sanığın soruşturma onaylarını imzalarken kendisi hakkında da çeşitli araştırmalar yapılmasına olanak sağlayan açıklamalar yaptığından sanığın atılı suçu işlemediği, gerekçesiyle verdiği beraat kararında bir isabetsizlik görülmediğinden Yargıtay C. Savcısının tüm temyiz itirazlarının reddiyle Özel Daire beraat hükmünün onanmasına karar verilmesi gerekir. "Kararara.com internet sitesi.

<sup>237</sup> Meran, s. 309.

<sup>238</sup> Döner, s. 73.

<sup>239</sup> Meran, s. 309.

kanununda düzenleniyor olması durumunda bir değişiklik meydana getirmez<sup>240</sup>. Herkese suçu bildirme yükümlülüğü yükleyen m.278'den sorumluluğun doğabilmesi için ilk olarak işlenmekte olan bir suç olmalıdır<sup>241</sup>. Bildirim yükümlülüğü, ister kasıtlı, isterse taksirli olsun, ağırlılığına bakılmaksızın, herhangi bir suçun, tüm iştirak biçimleri de dahil olmak üzere, işlenmekte olmasını gerektirmektedir<sup>242</sup>. Her ne kadar öğretilerde, "işlenmekte olan" deyiminin, söz konusu suça iştirak biçimlerini de içerip içermediği tartışma konusu yapılmış ise de; kanaatimizce bu tartışmaların pratik açıdan bir yararı yoktur. Çünkü suça iştirak edildiği konusunda bilgi sahibi olan fail, zaten asıl fiil hakkında da bilgi sahibi olmuş demektir. Eğer fail, bir kişinin bir başka kişiyi suç işlemeye azmettirdiği konusunda bilgi edinmiş ise, asıl fiilin icra hareketlerine başlanmadığı sürece, hem önlenmek istenen suçun koruduğu hukuksal yarara yönelik bir tehlike oluşmadığı ve hem de sonuçsuz kalan azmettirme cezayı gerektirmediği için suçu bildirmeme suçu oluşmaz<sup>243</sup>.

Aynı durum, işlenmek istenen suçun henüz hazırlık aşamasındaki suça yardım niteliğindeki hareketler bakımından da söz konusu olup, asıl fiilin icra hareketlerine başlanmadığı sürece suça yardım niteliğindeki hareketleri cezalandırmak mümkün olmadığı için yine suçu bildirmeme suçunun oluştuğundan söz edilemez<sup>244</sup>.

### **8.1.2.İşlenmekte olan suçun meşhut (suçüstü) suç olup olmadığı**

İşlenmekte olan suç teknik olarak suçüstü (meşhut) suçtur. Diğer bir ifadeyle icra hareketleri devam eden suçtur. Bu durumda suçüstü (meşhut suç) durumunda,

---

<sup>240</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 965.

<sup>241</sup> Bulut/Pınar, Avukat, Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi, İstanbul Barosu, Sağlık Hukuku Merkezi, Sağlık Hukuku Makaleleri, İstanbul Barosu Yayınları, 10.sayı, 17.09.2011, s. 96.

<sup>242</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 965.

<sup>243</sup> Erdem, s. 111.

<sup>244</sup> Erdem, s. 111.



suç işlenmekte iken, o suçun yetkili mercilere bildirilmemesi, maddedeki suç oluşturacaktır<sup>245</sup>.

Suçun işlenmekte olması ile ifade edilmek istenen, suçun teşebbüs aşamasına gelmiş olmasıdır. Başka bir anlatımla işlenmekte olan suç deyimi, teşebbüsün başlaması ile sona ermesi arasındaki zaman aralığını ifade eder. Buna karşılık cezalandırmayı gerektirmeyen hazırlık hareketleri veya gönüllü vazgeçme söz konusu olduğunda bildirim yükümlülüğünden söz edilemez<sup>246</sup>.

5271 sayılı CMK m.2/j maddesi, suçüstü (meşhut suç) durumunu tanımlamıştır. Buna göre suçüstü, *"1-İşlenmekte olan suç, 2-Henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suç, 3-Fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suç, ifade eder"*.

Esas olarak suçüstü durumu, işlenmekte olan suçtur. Bu durumda fail, suç işlerken görülmektedir. Diğer iki durumda ise fail, suç işlerken görülmemiştir. Suç işlenmiş, bitmiştir. Diğer bir ifadeyle, icra hareketleri tamamlamıştır. Bu durumlardan birincisinde fail, henüz suç işlediği yerde bulunmaktadır. İkinci durumda ise, iki ayrı durum söz konusudur. Birinci durumda fail takip edilerek yakalanmıştır. İkinci durumda ise, takip edilmemiş olmakla birlikte fail, suç pek az önce işlediğini gösteren eşya ve delille yakalanmıştır<sup>247</sup>.

Ancak bu görüşün aksini savunanlar da vardır. Ünver'e göre, işlenmekte olan suç tanımlamak için CMK'nun 2/j maddesine atıf yapmak hatalı ve yanıltıcıdır. Kanuni tipte bildirilmesi gereken suç için ne suçüstü kavramına atıf yapılmış, ne de CMK m. 90'da olduğu gibi biraz sınırlandırılmış da olsa suçüstü hallerinin bir kısmına atıf yapılmıştır. Kanuni tipte faile getirilen hukuki yükümlülük suçüstü

---

<sup>245</sup> Döner, s. 73.

<sup>246</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 966.

<sup>247</sup> Döner, s. 73.

kavramına vücut veren hallerden sadece birisi, henüz işlenip bitirilmemiş, tamamlanmamış bir suçu ifade eden işlenmekte olan suçu bildirmek yükümlülüğüdür. Bunun dışında da bazı haller, suçüstü kavramına vücut verebilir ve fakat bunlar suç tipinin kapsamına alınmamışlardır. Bunlardan sadece birisi, neticeleri halen sınırlandırılabilir olmak kaydı ile seçimlik ikinci davranış modelinin tanımında tercih edilmiştir. Getirilen ihbar yükümlülüğü “*işlenmekte olan suç*” ve neticenin sınırlandırılabilmesi zaman ve olanağıyla düzenlenen ikinci davranış hali dışında, suçüstü anlamına gelen diğer hallerin de suç tipi kapsamındaymış gibi yorumlanıp uygulanması kanunilik, kıyas yasağı ve genişletici yorum yapma yasağı ilkesine (AY. m. 38, TCK m. 2) aykırılık teşkil edecektir. Suç tipinin ilk davranış modeli açısından sadece “*işlenmekte olan suç*” ve ikinci seçimlik davranış modeli açısından ise ilave kanuni koşullarla birlikte “*işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılabilmesi halen mümkün bulunan suç*” şeklinde ve başkaca hal ve durumlar kanuni tip kapsamına dahil edilmeksizin anlaşılıp uygulanmalıdır<sup>248</sup>. Erdem de aynı görüşü savunmaktadır<sup>249</sup>.

### **8.1.3.Eylemin icra aşamasına geçmiş olması**

278/1. maddeye göre, henüz işlenmekte olan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi cezalandırılır. Fiilin bu şekilde bildirilmesi gereken suçun henüz işlenmekte olması, yani icrası halen devam etmekte bulunan bir suç olması gerekir. Hazırlık hareketlerinin bildirilmesi yükümlülüğü getirilmemiştir. Dolayısıyla, ihbar edildiği sırada hazırlık hareketlerinden icra aşamasına geçilmiş, fakat henüz tamamlanmamış bulunan suçlar bu kapsamdadır. Başka bir anlatımla teşebbüs aşamasına gelen ve teşebbüs ile fiilin bitip sona ermesi arasındaki zaman aralığında ihbar yükümlülüğü bulunmaktadır. Gönüllü vazgeçme gerçekleşmiş ise, işlenmekte olma hali sona erdiğinden yine bildirim zorunlu değildir. Mütemadi suçlar da (örneğin enerji hırsızlığı vb. suçlar) da bu kapsamda değerlendirilmelidir. Dolayısıyla

---

<sup>248</sup> Ünver , s. 286.

<sup>249</sup> Erdem, s. 112.

temadi devam ettiği sürece suçun işlenmekte olduğu kabul edilmelidir. Örnek olarak; insan ticareti (m. 80), hürriyeti kısıtlama (m. 109), suç işleme amacıyla örgüt kurma (m.220), kamu görevinin usulsüz üstlenilmesi (m.262) suçları gösterilebilir <sup>250</sup>.

#### **8.1.4.İşlenmekte olan bir “suç” olması**

TCK m. 278’de suçtan söz edilmiş, suçun nitelik ve ağırlığı bakımından herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Öyle ki, bu suçun TCK’da veya yan ceza kanununda düzenleniyor olması da durumda bir değişiklik meydana getirmez. Bununla birlikte bildirim yükümlülüğünün konusunu oluşturan fiilin mutlaka suç olması gerektiği için, disiplin cezasını gerektiren ya da kabahat niteliğindeki bir fiilin bildirilmemesi bu suçu oluşturmaz. Fakat herhalde bu suçla bir suçun işlenmesi tehlikesini önleme amacı güdüldüğünden, hüküm, kusur yeteneği olmayan kişilerin işlediği fiilleri de kapsamaktadır. Buna karşılık fiilin hukuka aykırı olması gerekir. Bu nedenle işlenmekte olan fiilde herhangi bir hukuka uygunluk nedeni varsa, bildirim yükümlülüğü mevcut değildir<sup>251</sup>.

Daha önce de kısmen değinildiği gibi, TCK’da bu suça yer verilmesi isabetli olmuştur. Çünkü madde ile, toplum içinde yaşayan bireylere, suç ve suç failleriyle mücadele konusunda sorumluluk yüklenmiştir. Ancak maddede ihbar yükümlülüğü getirilen suçlar yönünden bir sınırlama getirilmemesi isabetsiz olmuş, dahası maddenin uygulanma olasılığını ortadan kaldırmıştır. Örneğin, 50.000 kişinin stadyumda, milyonlarca kişinin televizyonda canlı yayın sırasında izlediği bir maçta, bir grubun veya kişinin hakeme küfrettiğini (6222 sayılı kanun gereğince hakem kamu görevlisi sayıldığından) gören veya duyan herkesin, TCK’nun 278.maddesi gereğince ihbar yükümlülüğü olduğu sonucuna ulaşılmaktadır ki kanun koyucunun bunu amaçladığı kabul edilemez. Dolayısıyla, kanaatimizce bu konuda yasada

---

<sup>250</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8013.

<sup>251</sup> Erdem, s. 111-112.

düzenleme yapılmalı, belli ağırlıktaki suçlar bakımından ihbar yükümlülüğü getirilmelidir.

Yine şikayete bağlı olan suçlar bakımından yasada bir istisna öngörülmemesi isabetli olmamıştır. Çünkü suçun mağdurunun şikayet hakkını kullanıp kullanmayacağına henüz belli olmadığı bir suçla ilgili, üçüncü kişiye bildirim yükümlülüğü getirilmesinin hakkaniyetle bağdaşır yanı yoktur. Nitekim Yargıtay 9.CD verdiği bir onama kararında, şikayete tabi suçla ilgili, bildirim yükümlülüğüne uymayan sağlık mesleği mensubunun eyleminin suç oluşturmadığını kabul etmiştir. Karara konu olayda (Antalya 1.SCM'nin 2012/576 esas sayılı kararı), 16 yaşında olan mağdurun, doktor olan sanığın serbest olarak çalıştığı muayenehaneye getirildiği, burada mağduru muayene eden sanığın, mağdurun gebe olduğunu, hakkında soruşturma yapılan bir kişiyle ilişkiye girdiğini öğrendiği, ancak öğrendiği bu durumla ilgili adli mercilere ihbarda bulunmadığı, sanığın ihbar etmediği eylemin TCK'nun 105/1.maddesinde düzenlenen reşit olmayanla cinsel ilişki suçunu oluşturduğu, bu suçun kovuşturulmasının mağdurun şikayet şartına bağlı olduğu, şikayet olmadan kolluk ya da savcılığa yapılan ihbarların işleme alınamayacağı, sanığın sağlık mensubu da olsa, şikayete bağlı bir suçu ihbar yükümlülüğünün bulunmadığı, dolayısıyla suçun oluşmadığı kabul edilmiş, karar Yargıtay 9.CD'nin 09.09.2014 tarihli, 2014/24-8725 esas ve karar sayılı kararı ile onanmıştır. Kanaatimizce mahkeme kararı ve onama kararı isabetli olmuştur<sup>252</sup>.

## **8.2.İşlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suç olması**

İşlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması hâlen mümkün bulunan suç, suçun kesintisiz olarak işlenmeye devam olunması ya da failin suçun konusu üzerindeki hakimiyeti söz konusu olmakla birlikte, bu etkinin

---

<sup>252</sup> Uyap Kayıtları.

kaldırılabilirliği suçtur. Bu husus bir Yargıtay kararında vurgulanmıştır<sup>253, 254</sup>. Örneğin, elektrik hırsızlığında failin suç konusu üzerinde hakimiyet kurmuş olmakla birlikte bu etkiye son verilebilmesinde olduğu gibi<sup>255</sup>.

Bu suçta işlenmiş olan suçu aydınlatma değil, önleme düşüncesi ağır basmaktadır. Bu nedenle suçun icra hareketleri bitmiş ve artık yol açtığı neticelerin de sınırlandırılması olanağı kalmamışsa, bu durumda TCK m.278'den ileri gelen bir bildirim yükümlülüğünden söz edilemez<sup>256</sup>.

### **8.2.1.Amaç**

Kanundaki bu düzenlemeyle, adliyenin sağlıklı bir şekilde işleyişinin sağlanmasıyla birlikte failin, suçtan yarar sağlaması da engellenmeye çalışılmıştır. Buna göre bir hırsızlık sonucunda elde edilmiş olan malların bir depoda saklandığının bilinmesine rağmen, durumdan yetkili mercilere ihbar edilmemesi, bu suçu oluşturacaktır<sup>257</sup>.

### **8.2.2.Netice suçu olması**

Suçun yol açtığı neticelerin sınırlandırılmasının halen mümkün bulunması durumundan (TCK.m.278/2) söz edebilmek için, öncelikle netice suçunun söz konusu olması gerekir. Netice yüzünden ağırlaşan suçların da netice suçu olduğu göz

---

<sup>253</sup> Yargıtay 4.CD'nin 03.11.2009 tarihli,23642-17719 esas ve karar sayılı kararı;"...suçu bildirmeme suçunun oluşabilmesi için henüz icrası devam etmekte olan bir eylemin varlığı gerekmektedir.İcrası tamamlanmış olmakla birlikte,sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçun yetkili makamlara bildirilmemesi halinde de bu suç oluşabilecektir.Kamu görevlisi olmayan sanığın ,oğlu Umut'un mağdure Özge'ye karşı işlediği iddia olunan cinsel istismar eylemi tamamlanmış ve yetkili makamlara bildirilse dahi neden olunan sonuçların ortadan kaldırılmasına olanak bulunmayan bir suç niteliği taşıdığından ,bu suç eylemini sanığın yetkili mercilere bildirmemesinin TCK'nun 278.maddesinde düzenlenen suçu oluşturmayacağına düşünülmemesi ve sanığın beraati yerine hükümlülüğüne karar verilmesi...."

<sup>254</sup> Erol/Haydar,Türk Ceza Kanunu,Yayın Matbacılık,cilt 3,s.4161.

<sup>255</sup> Meran, s. 309.

<sup>256</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 967.

<sup>257</sup> Döner, s. 75.

önünde bulundurulduğunda, temel suç tipi işlenmiş olmakla birlikte, cezanın ağırlaştırılmasını gerektiren netice henüz gerçekleşmiş değilse, bu durumda da bildirim yükümlülüğünün bulunduğu sonucuna varmak gerekir. Neticelerin sınırlandırılması olanağı ise, neticenin haksızlığının daha da yoğunlaşması tehlikesini ifade etmektedir. Bu nedenle TCK m. 278’de yer verilen “*neticeler*” deyimini, tipik netice veya neticelerle sınırlı olarak anlaşılmalıdır. Hükümde, neticeler biçiminde çoğul bir anlatımın tercih edilmesinden hareketle, tipik netice dışında kalan neticelerin de bildirim yükümlülüğüne dayanak oluşturacağı sonucuna varılmamalıdır. Böyle bir görüşün kabulü, suç tipinin uygulama alanının belirsiz ve tehlikeli biçimde genişlemesi sonucuna yol açar<sup>258</sup>.

### **8.2.3.Suçun sebep olduğu neticelerin sınırlandırılmasının mümkün olması**

İkinci fıkraya göre, bir suçun icrası tamamlanmış olmakla birlikte, suçun sebep olduğu neticelerin sınırlandırılması sözkonusu ise, bunu öğrenen kişi ihbar etmek zorundadır. Maddede suçun sebebiyet verdiği neticeden nelerin kastedildiği tartışılmalıdır. Bu konuda, eylemin tipik neticeleri yanında, mağdurun göreceği zararın veya tehlikenin azaltılması ve kişilerin suçtan elde edecekleri yararın önüne geçilmesi gibi hususları da kapsar biçimde geniş yorum yapılması yönündeki düşüncelere biz de katılmaktayız. Suç tamamlansa dahi, yetkili mercie bildirilmesi durumunda suçun yol açacağı neticelerin sınırlanabileceği hallerde ihbar yükümlülüğü bulunmaktadır. Örneğin suç ile elde edilen şeylerin saklandığı yeri öğrenen kişi bunu ihbar etmelidir<sup>259</sup>. Tamamlanmış ve bildirilse dahi neden olunan sonuçların ortadan kaldırılmasına olanak bulunmayan suçun bildirilmemesi 278. maddede öngörülen suçu oluşturmaz<sup>260</sup>.

---

<sup>258</sup> Erdem, s. 113.

<sup>259</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8014.

<sup>260</sup> Meran, s. 310.

Hırsızlık, yağma, sahtecilik vb. herhangi bir suç eylemi, işlenmiş olmakla birlikte sonuçlarının sınırlandırılması olanaklı olabilir. Bu durum her olayda ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Örneğin, bir yağma olayını gören kimse, suçu haber verdiğinde yağmacılar ele geçirilecek, yağmalanan mal geri alınabilecektir. Bir sahtecilik olayından haberdar olan kimse bu suçu bildirmekle sahte olarak düzenlenen belgenin ele geçmesi sağlanacak, belgenin bir başka suçta kullanılması engellenebileceği gibi, bir başka kimsenin aldatılması ve zarar görmesi önlenebilecektir. Buna karşılık bir konut dokunulmazlığını bozma suçunun işlenmesinden sonra bildirilmemesi, suçun sonuçlarını sınırlandırma olanağı bulunmadığından 278. maddede öngörülen suçu oluşturmayacaktır<sup>261</sup>.

Buna karşılık konut dokunulmazlığını bozma suçu halen işlenmekte olan bir suç ise, sonuçların sınırlandırılması olanağının bulunup bulunmadığını araştırmaya gerek yoktur. İşlenmekte olan suç her hal ve koşulda yetkili makamlara bildirilmek zorundadır<sup>262</sup>.

Bundan başka, neticenin sınırlandırılmasının mümkün olduğu bir hal de, netice sebebiyle ağırlaşan suçların gerçekleşmesi olasılığıdır. Suçun temel şekli işlenmiş iken, işleniş biçimine göre haksızlığın daha da yoğunlaşması ve ağır neticelerin meydana gelmesi olanaklı ise, bu neticenin sınırlanabilir durumda olduğu söylenebilecektir<sup>263</sup>.

Bir yaralama suçunun haber verilmemesi sonucunda yaralanan mağdurun kan kaybından ölmesi olasılığı vardır. Suç bildirildiğinde neden olunan sonuçların ortadan kaldırılması yaralının kurtarılması olanaklıdır. Bu nedenle suçun haber verilmemesi 278. maddede öngörülen suçu oluşturur<sup>264</sup>.

---

<sup>261</sup> Meran, s. 310.

<sup>262</sup> Meran, s. 310.

<sup>263</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8014.

<sup>264</sup> Meran, s. 310.

YTCK'nın 98. maddesinde öngörülen yardım yükümlülüğünü yerine getirmeme suçu ile işlenmekte olan suçun bildirilmemesi, birbirinden ayrı eylemlerdir. 98. maddeye göre yaşı, hastalığı veya yaralanması dolayısıyla ya da başka herhangi bir nedenle kendini idare edemeyecek durumda olan kimseye hal ve koşulların elverdiği ölçüde yardım etmeyen ya da durumu derhal ilgili makamlara bildirmeyen kişi,.. cezalandırılır. Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi dolayısıyla kişinin ölmesi durumunda da fail cezalandırılır. 278. maddede ise, kişinin olağan bir şekilde yaralanması veya hastalanması değil, bir suç eylemi nedeniyle yaralanması sonucunun ortadan kaldırılması ve sınırlandırılması olanaklı iken durumun yetkili makamlara bildirilmemesi suç olarak öngörülmüştür<sup>265</sup>.

#### **8.2.4.Suçu önleme düşüncesinin öncelikli olması**

Bu suçta işlenmiş olan suçu aydınlatma değil, önleme düşüncesi ağır basmaktadır. Bu nedenle suçun icra hareketleri bitmiş ve artık yol açtığı neticeleri de sınırlandırma olanağı kalmamış ise, bu durumda TCK m. 278'den ileri gelen bir bildirim yükümlülüğünden söz edilemez. Başka bir anlatımla TCK m. 278'e dayanan bildirim yükümlülüğü, suçun fiilen sona erdiği andan itibaren ortadan kalkar. Bu yüzden TCK m. 278'in gerekçesinde yer verilen *“icrası tamamlanmış olan bir hırsızlık sonucunda elde edilmiş olan malların bir depoda saklandığının bilinmesine rağmen, durumdan yetkili makamların haberdar edilmemesi, bu suçu oluşturacaktır”* yönündeki açıklamalar kanun metnine uygun düşmemektedir. Çünkü burada suç işlenmiş ve artık ortaya çıkan neticeleri de sınırlandırma olanağı kalmamıştır<sup>266</sup>.

Bu bağlamda işlenmiş olan ve fakat sebebiyet verdiği neticelerin halen sınırlandırılması mümkün bulunmayan bir suçun bildirilmemesi bu suça vücut veren

---

<sup>265</sup> Meran, s. 310.

<sup>266</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 958.



tipik bir eylem değildir. Çünkü buradaki bildirim hukuksal yükümlülüğü neticeleri halen sınırlandırılabilir işlenmiş bir suçun bildirimine ilişkindir<sup>267</sup>.

Bildirim yükümlülüğünün ne zaman yapılması gerektiği konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Burada hakim, önüne gelen olayda sürenin geçip geçmediğini değerlendirecektir.

### 8.2.5. Geç bildirme

Geç bildirme, bildirimde gecikme gösterme olgusu madde metninde ayrıca belirtilmemekte ve bu durumun kanunilik ilkesi açısından yerinde bir düzenleme olmadığı bir vakiydir. Çünkü kanuni tip sadece ' *bildirmemeyi*' ceza yaptırımını altına almakta (f: 1), ikinci fıkrada düzenlenen halde ise yine bu olguyu düzenlemek yerine bildirmemenin konusunu oluşturan ve fakat işlenip bitmiş bir suçun “*sebebiyet verdiği neticelerin halen sınırlandırılması mümkün bir suçun bildirilmemesi*”ni düzenlemektedir (f: 2). Oysa çoğu kez bildirmeme ile geç bildirme eşdeğer bir haksız eylem olup, hukuksal değer ihlali, hukuksal değer ihlalini önlemek için bu suçla getirilen hukuki yükümlüğün eşdeğer ihlalini sonuçlar. Nitekim bu suç tipinin *ratio legis*, sevk nedeni de, halen işlenmekte olmasa dahi sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması, yani ihlalin büyümesinin önüne geçilmesi olanağının bulunduğu durumları halen işlenmekte olan suçla aynı tehlikeli ve zararlı ihmali eylem olarak kabul etmesidir. Nitekim bu nedenledir ki, kanun koyucu ikinci fıkrayı sevk ihtiyacı görmüştür. Ancak, madde metninde düzenlenmeyen bir davranış modelinin kıyas veya genişletici yorumla suç tipine dahil edilip, kanuni tipin bu şekilde uygulanması her halükarda kanunilik ilkesine ve TCK m. 2'ye aykırıdır. Bu nedenle, olması gereken hukuk açısından ve kanunilik ilkesine aykırı uygulamaların önüne geçmek için, bu suç tipinin varlığı mevzuatımızda sürdürülecek ise, bu hususun kanuni tip içinde düzenlenmesi gerekmektedir. Nitekim bu hata TCK m. 279'daki kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçuna ilişkin düzenlemede tekrar edilmemiş ve

---

<sup>267</sup> Ünver, s. 283.

seçimlik biçimde düzenlenen tipe uygun eylem olarak bildirimde bulunmanın ihmali yanında bildirimde gecikme göstermek de suç haline getirilmiştir<sup>268</sup>.

### **8.2.6.Bildirilmesi gereken hususlar**

Bildirim eyleminin suç teşkil etmemesi, hukuki yükümlülüğün ifası olarak kabul edilebilmesi için, öğrenilen suçun tüm detayının bildirilmesi zorunlu bir koşul değildir. Önemli olan bu (bir) suçun işlendiğini, yer, eylem ve/veya kişi gibi ayırt edici bazı özelliklerini açıklayarak bildirmektir. Her ayrıntının bildiri suçun işlenmiş kabul edilebilmesi açısından gereksiz olup, tüm ayrıntılar bu bildirimde anlatılmasa dahi, fail bildirim yükümlülüğünü yerine getirdiği için, fiil tipik olmadığı gibi, bu suç açısından özelde suç bildiri ödevini ve genel olarak ihbar hakkını kullandığından hukuka aykırılık unsuru da bulunmamaktadır ve suç oluşmaz<sup>269</sup>.

Buradaki önemli bir sorun, bir suçun işlenmekte olduğu (f: 1) veya işlenmiş olduğu (f: 2) bilgisinin birden fazla kimse tarafından öğrenilmesi ve fakat birisi tarafından bunun yetkili makamlara bildirilmesine rağmen, diğer kimselerin hala bildirim yükümlülüğünün devam edip etmediği önemli bir sorundur. TCK bu hususta kanuni tipe bir istisna getirmediği ve bu bildirim yükümlülüğünü gerek suç gerek fail açısından sınırsız biçimde düzenlediği için, başkası bildirirse veya yetkili merciler tesadüfen öğrenseler dahi, bildirim hukuksal yükümlülüğünün devam ettiğini kabul etmek gerekir. Kanuni tip bu hususta çok açık olup, madde metninde terim veya kavram olarak anlaşılmayan bir husus olmadığı için, normun korumayı amaçladığı hukuksal değer veya normun koruma amacına (*ratio legis*'ine) dayalı bir yorumla bu durumda ikinci failin bildirmemesinin suç oluşturmayacağı söylenemez. Olması gereken bir hususu ifade eden bu hususun, kanun metninde mutlaka düzenlenmesi gerekmektedir<sup>270</sup>.

---

<sup>268</sup> Ünver, s. 294-295.

<sup>269</sup> Ünver, s. 296.

<sup>270</sup> Ünver, s. 298-299.

Ancak bu görüşe katılmıyoruz. Hukuk düzeni ve daha dar anlamda ceza hukukunun amacı, halk tabiriyle üzüm yemektir, bağcıyı dövmek değildir. Amaç, işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılması imkanı bulunan bir suçla ilgili yasal takibat yapılması, bu suçun işlenmesinin önlenmesi, ortaya çıkacak zararlı sonuçların azaltılmasıdır. Yetkili makamların, suçu öğrenen kişilerden birisinin bildirmesi veya başka bir suretle suçu öğrenmesi ve gereğine tevessül etmesi durumunda, bu suçu öğrenen başkaca kişilerin, bildirme yükümlülüklerinin halen devam ettiğini kabul etmek olanaklı değildir. Nitekim Yargıtay kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu ile ilgili verdiği bir kararında Bu durumu kabul etmiştir; *“TCK'nun 279. maddesinde düzenlenen kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunun oluşabilmesi için, failin kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal etmesi veya bu hususta gecikme göstermesi gerektiği, kamu görevlisi tarafından öğrenilen ve yetkili makamlara bildirilmesi gereken suç ile ilgili daha önceden başlatılmış bir soruşturma bulunması durumunda söz konusu suçun oluşmayacağı; somut olayda; Edremit İlçe Nüfus Müdürlüğünde görevli olan sanıkların, mağdure Betül Karademir'in 16.05.2008 tarihinde dünyaya getirdiği bebeğin tanıma ve tescil işlemlerini yaptıkları sırada nüfus kaydına göre doğum tarihi 06.01.1993 olan mağdurenin dünyaya getirdiği bebek nedeniyle 15 yaşını tamamlamadan cinsel ilişki sonucu hamile kaldığını bu suretle de kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren çocuğun cinsel istismarı suçunun işlendiğini görevleriyle bağlantılı olarak öğrendikleri sabit ise de, sanıkların söz konusu olaya vakıf oldukları tarihte mağdure Betül Karademir'e karşı gerçekleştirilen cinsel istismar eylemi ile ilgili başlatılmış bir soruşturma bulunup bulunmadığı araştırılarak sonucuna göre sanıkların hukuki durumlarının tayin ve takdiri gerekirken eksik araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurulması...”*<sup>271</sup>

---

<sup>271</sup> Uyap Kayıtları.

### 8.3.Failin suçla ilgili bilgi sahibi olması

Suçun hareket ögesini; bildirmemek biçimindeki ihmali davranış oluşturmaktadır<sup>272</sup>.

Bu hüküm ile 279.madde kapsamında kamu görevlisi sayılmayan kişilerin, herhangi bir şekilde iştirak etmedikleri ve fakat işlenmekte olduğunu bildikleri bir suçu bildirme yükümlülüğü getirilmiştir. Buradaki amaç işlenmekte olan suçu engellemek veya suçtan elde edilen veya edilecek yararları önlemek ya da suç işlenmesiyle ortaya çıkan veya çıkma ihtimali olan zararı en aza indirmek suretiyle, suçların azalmasını sağlamaktır<sup>273</sup>.

Bir suçun işlenmekte olduğunu veya işlendiği halde neticelerinin sınırlanması halen mümkün olduğunu bilen bir kişinin bu durumu yetkili makamlara bildirmemesi durumunda suç oluşmaktadır. Suçun bildirilmesinden maksat, fiilin Ceza Kanunundaki adının konularak ihbar edilmesi değil, işlenen suç faili veya iştirak edenin haksızlık teşkil eden fiilinin ne olduğunun haber verilmesidir. Bildirim yükümlüsü, işlenen suça ilişkin fail, yer, zaman vb. konulardaki bilgileri yetkili makama bildirmek zorundadır. Fakat, suçun tüm ayrıntılarının veya müşterek fail ve iştirakçilerinin bilinmiş olması gerekli değildir. Faillerden birinin dahi bilinmesi yeterlidir. Diğer taraftan, ihbara konu olan suçun failinin kimlik bilgilerini edinmek de zorunlu olmamalıdır. Önemli olan, işlenmekte olan bir suçun varlığı konusunda yeterli ve inandırıcı bilgi sahibi olunmasıdır. Bildirme için aranacak sürenin ne olacağı olayın özelliğine göre takdir edilecektir<sup>274</sup>.

---

<sup>272</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8014.

<sup>273</sup> Donay Süheyl/Kaşıkçı Mahmut , Açıklamalı , Karşılaştırmalı, Gerekçeli , 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ve Yürürlük Kanunu, Vedat Kitapçılık, 2004, s. 363.

<sup>274</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8015.

Burada fail sadece suçu bildirmekle yükümlüdür. Suçlunun kim olduğunu bildirmemesi bu maddedeki suçu oluşturmaz<sup>275</sup>.

İşlenmekte olan veya neticelerinin sınırlandırılmasına olanak bulunan suç hakkında, suçun işlenmekte olduğu veya neticeleri sınırlandırma olanağının bulunduğu anda fail inandırıcı biçimde bilgi edinmiş olmalıdır. Bildirimde bulunulması gereken anda suçun işlenmesine veya neticenin sınırlandırılmasına olanak kalmamış ise, TCK m. 278'in amacı, suçu önlemek veya neticesini sınırlandırmak olduğu için, artık bu hükme dayanan bir bildirim yükümlülüğünden de söz edilemez. Bunun için de failin suçun işlenmesine devam edileceğini veya zaten işlenmiş bir suç söz konusu ise, neticelerinin sınırlandırılacağını ciddi biçimde hesaba katmış olması aranır. Suç hakkında bilgi edinmiş olmak, TCK m. 278'in uygulanması için yeterlidir; failin ayrıca bu suçun faili ya da suç ortağını bilmesi gerekmez; meğer ki, suçun işlenmesinin önlenmesi veya neticenin sınırlandırılması için failin veya suç ortağının kim olduğu önem taşıyın. Bunun gibi, bildirimde bulunan kişinin kendi kimliğini açıklamış olması da gerekmez; bu bakımdan anonim bildirim de esas itibariyle yeterlidir. Bildirim yükümlülüğü altında olan kişi, kimliğini, eğer bildirim başka türlü ciddiye alınmayacaksa, ancak bu takdirde açıklamak zorundadır<sup>276</sup>.

## **8.4.Bildirimde bulunmama**

### **8.4.1.Bildirim Kavramı**

Bu madde anlamında bildirim, CMK m. 158'deki ihbar karşılığında kullanılmış değildir. Burada söz konusu olan, ihbar değil, failin işlenmesi veya neticenin önlenmesi amacıyla yetkililerin uyarılmasıdır. Bildirim, sözlü, yazılı veya bir başka kişi aracı kılınmak suretiyle herhangi bir biçimde yapılmış olabilir<sup>277</sup>.

---

<sup>275</sup> Arslan Çetin/Azizağaoğlu Bahattin , Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, Asil Yayınları, 1.Baskı, Kasım 2004, s. 1117.

<sup>276</sup> Erdem, s. 113-114.

<sup>277</sup> Erdem, s. 114.

Re'sen kovuşturulan bir suçtan haberdar olan kişinin, durumu yetkili makamlara bildirmesine ihbar denir.

Burada gerçek anlamda bir ihmali suç söz konusu olduğu için, bu tür suçların dogmatik yapısına da uygun olarak, bildirim yapılması failden beklenebilmeli ve mümkün olmalıdır<sup>278</sup>.

#### 8.4.2. Bildirim Zamanı

İhbar yükümlüsünün içinde bulunduğu şartlara göre, bildirim olanağının bulunduğu andan itibaren bu görev yerine getirilmelidir. Ancak bu sürenin *derhal* denilebilecek bir süre mi yoksa *makul* sayılabilecek daha uzun bir süre mi olduğunun tayini, suçun oluşması bakımından bir önem taşımamalıdır. Kanaatimizce, işlenme hali sona ermeden yapılan bildirim, ihbar yükümlülüğünün yerine getirilmesi bakımından yeterlidir. Çünkü bir yazarın da işaret ettiği üzere maddede “*geç bildirme*” suçun bir ögesi olarak düzenlenmemiştir<sup>279</sup>. Suçu, “*bildirmeme*” biçimindeki pasif davranış oluşturmaktadır. Esasen geç bildirim 279. maddede belirtilmesine karşın, 278. maddede bu kavrama yer verilmemiştir. Bu bakımdan geç de olsa, işlenme veya neticelerin sınırlandırılabilmesi olguları sona ermeden bildirimde bulunulmasının yeterli görülmesi gerekir<sup>280</sup>.

Ancak madde düzenlemesinden, işlenmekte olan suçların derhal, işlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlanabilmesi mümkün olan suçların ise neticeleri ortadan kalkmadan bildirim yapılması gerektiği anlaşılmaktadır. Bu bakımdan bildirim gecikmiş sayılıp sayılmayacağına her somut olayda hakim karar verecektir.

---

<sup>278</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 968.

<sup>279</sup> Ünver, s. 295.

<sup>280</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8015.

### **8.4.3.Bildirim yapılacağı yer**

Hükmün uygulanması açısından önemli bir sorun da, bildirim kime veya nereye yapılacağı konusunda ortaya çıkmaktadır. TCK m. 278 bildirim “*yetkili makamlara*” yapılmış olması gerektiğini belirtmektedir. Kanaatimizce bu soruya verilecek yanıt açısından belirleyici olan, suçla korunan hukuksal yarardır. Her ne kadar TCK m. 278, bu suçu “*adliye karşı suçlar*” içerisinde düzenlemiş ise de, en azından korunan öncelikli yarar, işlenmekte olan ya da işlenmiş olmakla birlikte neticesinin sınırlandırılmasına olanak bulunan suçun koruduğu hukuksal yarardır. Bu nedenle bildirim suçu önlemeye yetkili olan makama yapılması gerekir. Bu da, münhasıran kolluktur<sup>281</sup>.

#### **8.4.3.1.Yetkili makam**

Yetkili makamdan anlaşılması gereken bildirim (ihbarı) kabule yetkili mercidir<sup>282</sup>. Diğer bir ifadeyle, “*yetkili merci*” kendisine bildirim yapılması halinde, soruşturmaya başlamak ya da bildirim soruşturma yapacak mercie iletmek yükümlülüğü altında olan makamdır<sup>283</sup>. 278. maddedeki yetkili makamlar suçu takiple görevli makamlardır. Bunlar CMK'nın 158. Maddesinde Cumhuriyet Başsavcılığı ve kolluk makamları olarak belirlenmiştir<sup>284</sup>.

#### **8.4.3.2.CMK’da sayılan yetkili makamlar**

Yetkili makamın neresi olduğu madde metninde açıkça belirtilmemiştir. Amaca göre yorum, bizi yetkili makamın tespiti için soruşturma veya kovuşturmayı re'sen yapan veya suç duyumunu kanun gereği bu makamlara hemen iletmek yükümlülüğü bulunan makamların nereleri olduğu sorusunun cevabına götürmektedir. Burada esas alınacak pozitif norm, CMK'nın ihbar ve şikayet

---

<sup>281</sup> Erdem, s. 115-116.

<sup>282</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 1032.

<sup>283</sup> Döner, s. 80.

<sup>284</sup> Meran, s. 310.

makamlarını düzenleyen 158. maddesi olup; buna göre bu suç açısından yetkili makam, CMK m. 158'de düzenlenen kişi ve merciler olarak anlaşılmalıdır. Bunlar dışındaki kişi, kurul veya makama yapılan bildirimler, bu suç açısından eylemin tipikliğini ortadan kaldıran bildirimler değildir<sup>285</sup>.

Ceza Muhakemesi Kanununun "*ihbar ve şikâyet*" başlığı altında yer alan 158. maddede yetkili makam ve merciler gösterilmiştir. Buna göre;

*"(1) Suça ilişkin ihbar, Cumhuriyet Başsavcılığına veya kolluk makamlarına yapılabilir. (2) Valilik veya kaymakamlığa ya da mahkemeye yapılan ihbar..., ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir. (3) Yurt dışında işlenip ülkede takibi gereken suçlar hakkında Türkiye'nin elçilik ve konsolosluklarına da ihbar veya şikâyette bulunulabilir. (4) Bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle, ilgili kurum ve kuruluş idaresine yapılan ihbar veya şikâyet, gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir"*<sup>286</sup>.

Bunlar dışındaki kişi, kurul veya makama yapılan bildirimler, bu suç açısından eylemin tipikliğini ortadan kaldıran bildirimler değildir<sup>287</sup>.

Diğer taraftan suçun bildirildiği merci konusunda hatanın olması halinde, bu kastı ortadan kaldıracaktır(TCK m.30). Bu sebeple de kişinin suçu bildirmemede kastının olmayacağından, söz konusu suç meydana gelmeyecektir(TCK m.21)<sup>288</sup>.

---

<sup>285</sup> Ünver, s. 298.

<sup>286</sup>Yargıtay 4.CD, 2009/21017 esas, 2011/21674 karar sayılı kararı; "5237 sayılı TCK'nun 154/2.maddesinde,köy tüzel kişiliğine ait olup köylünün ortak yararlanmasına terk edilmiş bulunan mera, harman yeri, yol ve sulak gibi taşınmaz malların kısmen veya tamamen zapt edilmesi, bunlar üzerinde tasarrufta bulunulmasının suç olarak düzenlendiği, köy muhtarı olan sanığın, köylünün ortak kullanım alanı olan yerlere tecavüzlerin önlenmesi için Cumhuriyet Başsavcılığına ihbarda bulunmamasından ibaret eyleminin, aynı yasanın 279. maddesinde düzenlenen kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunu oluşturacağı gözetilmeden yetersiz gerekçelerle beraat kararı verilmesi..."Uyap bilgi bankası.

<sup>287</sup> Ünver,s. 298.

<sup>288</sup> Döner,s. 80-81.



Ancak işlenen suçları takiple görevli olan kimselerin (örneğin, Cumhuriyet Savcısı'nın) yapılan suç bildirimini üzerine, soruşturmaya başlamaması, "kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunu" düzenleyen TCK 279. madde kapsamında değerlendirilmez. Bu takdirde, eğer şartlar oluşmuş ise, TCK.m.257/2. maddenin uygulanması gerekecektir<sup>289</sup>.

Maddedeki düzenlemeye göre, yetkili merciin suçu öğrenmiş olmasının, ihbar yükümlülüğünü kaldırmadığı ileri sürülebilir. Ancak kanaatimizce bu suçun düzenleniş nedeni, yetkili mercilerin bilgisi dışında olması nedeniyle müdahale imkanı bulunmayan suçların bu mercilere bildirilmesinin sağlanmasıdır. Yoksa, suça müdahaleyle yetkili görevlilerin bildikleri olayların tekrar bildirilmesi istenilmemektedir. Dolayısıyla, yetkili merciin bildiği bir olayı bildirmeme eylemi kanımızca '*işlenemez suç*' niteliğinde görülmeli ve suçun oluştuğu kabul edilmemelidir. Aksi takdirde, örneğin kolluk görevlilerinin de müdahil olduğu bir kavga olayını gören mahalle halkının eylemi karakola bildirmemesinin de suç olacağı gibi bir sonuç ortaya çıkacaktır. Böyle bir örnekte ihbar etmeyenler bakımından '*kast*' ögesi de oluşmayacaktır<sup>290</sup>. Yargıtay'ın da bu görüşte olduğu yukarıda açıklanmıştır.

Buna karşın, yetkili merciin olayı başlangıçta bilmediği, fakat sonradan öğrendiği hallerde ise, zaman ve imkanı bulunmasına karşın merciin öğrendiği ana kadar ihbar yükümlülüğünü yerine getirmemek, suçu oluşturacaktır. Fakat, başka birinin ihbar ettiğini bildiği için durumun yetkili mercilerce öğrenildiği düşüncesiyle ihbar edilmemesi suç teşkil etmez.<sup>291</sup>.

---

<sup>289</sup> Yargıtay 4.CD.25.03.2002 tarihli, 2457/4526 esas ve karar sayılı kararı;

"Kabule göre, kolluk görevlisi olan sanığın doğrudan kovuşturması gereken, bireylere kötü davranma olayı nedeniyle her hangi bir işlem yapmamaktan ibaret eyleminin TCY.nin 230/1. maddesine girdiği gözetilmeden, aynı yasanın 235/2. maddesi ile hüküm kurulması... yasaya aykırıdır",.Yargıtay Kararlan Dergisi., Sayı: 2002/9.

<sup>290</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8016.

<sup>291</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8016.

## 9.HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

Bilindiği üzere bir eylemin cezalandırılabilmesi için, eylemin kanuni tipe uygun olması, fail veya fiil yönünden bir hukuka uygunluk nedeni öngörülmemesi gerekir.Bu kısımda bu hususlar incelenmiştir.

### 9.1.Hukuka uygunluk sebebi öngörülmemiştir.

278'inci maddede herhangi bir hukuka uygunluk sebebinden söz edilmemiştir. Sadece "...suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi cezalandırılır..." ibaresi kullanılmıştır. Buna rağmen kişiden, yerine getiremeyeceği bir yükümlülüğü ifa etmesi talep edilemeyeceğinden, suçu bildirmemenin kusurluluğu ortadan kaldıran bir mücbir sebep, ikrah ve tehdit, cebir, kaza ve tesadüf gibi sebeplere dayandığı takdirde, sorumluluğu sözkonusu olmayacaktır<sup>292</sup>.

Nitekim 5237 sayılı TCK'nun "*Cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit*" başlığı altında yer alan 28. maddesi, "*Karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işleyen kimseye ceza verilmez. Bu gibi hâllerde cebir ve şiddet, korkutma ve tehdidi kullanan kişi suçun faili sayılır*" şeklindedir<sup>293</sup>.

### 9.2.Mağdurun rızası

Mağdurun rızası kavramının hukuki niteliği ile ilgili pek çok görüş bulunmakla birlikte, doktrinde genellikle hukuki işlem olarak nitelendirilmektedir. Hukuki işlem ise, hukuken sonuç doğuran irade açıklaması olarak tanımlanabilir<sup>294</sup>.

---

<sup>292</sup> Döner, s. 81.

<sup>293</sup> Döner, s. 81.

<sup>294</sup> Sırma/Özge, Yeni TCK'da Mağdurun Rızası, 3.Yılında Yeni Ceza Adalet Sistemi, Editör; Prof.Dr.Bahri Özgürk, Seçkin Yayınları, s. 185.

Mağdurun rızasının bir hukuka uygunluk nedeni olup olmadığı tartışmalıdır. Mağdurun rızasının bu suçta hukuka aykırılığı ortadan kaldırabilmesi, işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılmasına olanak bulunan suçun münhasıran bireysel nitelikli bir hukuksal yararı koruyor ve mağdurun bildirimde bulunmaktan vazgeçmiş olması koşuluna bağlıdır<sup>295</sup>. Ancak Ünver karşı görüştedir. Ünver'e göre, bu suçun bireyin adil yargılanma hakkına karşı bir suç olması ve bireye ait korunan hukuksal değerın taşıyıcısının devlet-adliye olması nedeniyle, mağdurun rızası bu suçta hukuka uygunluk nedeni olamaz<sup>296</sup>. Döner de mağdurun rızasının hukuka uygunluk nedeni olamayacağı görüşündedir. Korunan hukuki yarar adli organının düzenli işleyişine ilişkin olduğundan mağdurun, bunu yetkili mercie ihbar edilmemesini istemesinin bir önemi olmayacaktır<sup>297</sup>.

Yukarıda ayrıntılarıyla irdelendiği üzere, suç adliyeye karşı suçlar kısmında düzenlenmiş olup, suçun koruduğu hukuki yararlarından birisi de adliyenin işleyiş düzeninin korunmasıdır. Bu husus dikkate alındığında, bildirilmesi gereken suçun mağdurunun, bu suçun bildirilmemesi konusundaki rızasının hukuka uygunluk nedeni olarak kabulü mümkün değildir. Ancak, özellikle takibi şikayete bağlı suçlarda bu durum sorun yaratmaktadır. Takibi şikayet şartına bağlı olan bir suçun işlendiğini gören kimse, suçun mağdurunun, suçun yetkili mercilere bildirilmemesi konusunda rızası varsa yine de bu suçu bildirmek zorunda mı olacaktır?Yasanın açık hükmü dikkate alındığında bu soruya evet şeklinde cevap verilecektir. Ancak yasa koyucunun amacının bu olduğu kabul edilemez. Kanaatimizce bu tür durumlarda, bildirim yükümlülüğü olmadığını kabul etmek, hakkaniyete daha uygun olacaktır. Nitekim yukarıda incelemesi yapılan Yargıtay kararında da bu husus vurgulanmış, kovuşturulması şikayet şartına bağlı olan suçlarda, mağdurun şikayetçi olmaması durumunda, bu suçun yetkili makamlara bildirilmemesinin suç teşkil etmeyeceği belirtilmiştir. Bu durumda suçu bildirmenin bir anlamı da yoktur. Çünkü şikayet

---

<sup>295</sup> Erdem, s. 116.

<sup>296</sup> Ünver, s. 299.

<sup>297</sup> Döner, s. 83.

bulunmadığından yetkili mercii ihbarla ilgili bir işlem yapması ve harekete geçmesi mümkün değildir.

### **9.3.Tanıklıktan çekinme ve sır saklama yükümlülüğü**

Yukarıda irdelendiği üzere, yasanın ilk halinde, tanıklıktan çekinme hakkı olanlar ve bu kapsamda mesleki durumları nedeniyle sır saklama yükümlülüğü bulunan kişiler yönünden ayrık bir hüküm öngörülmemiştir. Bu nedenle bu kişilerde bildirim yükümlülüğü altında idiler. Örneğin, oğlunun bir suç işlemekte olduğunu gören bir baba, bu durumu yetkili mercilere bildirmek durumunda idi, ya da bir hastasının suç işlemekte olduğunu gören bir doktor bu durumu bildirmekle yükümlü idi. Ancak yukarıda incelemesi yapılan Anayasa Mahkemesi kararı ile bu madde iptal edilmiş, yasa koyucu da son fıkrayı eklemek suretiyle bu sorunu çözmüştür. Buna göre tanıklıktan çekinme hakkı olanlar suçu bildirmedikleri gerekçesiyle cezalandırılmayacaktır. Yasanın düzenleme şekli dikkate alındığında, tanıklıktan çekinme hakkı olanlar bakımından eylem suç olmaktan çıkarılmamış, sadece bu kişilerin cezalandırılmayacağı belirtilmiştir. Bu haliyle bu durum, hukuka uygunluk nedeni değil, şahsi cezasızlık nedeni olarak kabul edilmelidir.

## **10.MANEVİ UNSUR**

### **10.1.Kastla işlenmesi**

#### **10.1.1.Genel kastın yeterli olması**

Bu suçun manevi unsuru genel kast olup, suçun manevi unsurunun oluşumu için herhangi bir tür veya biçimde özel kasıt aranmaz<sup>298</sup>. Nitekim Yargıtay da böyle kabul etmektedir<sup>299</sup>. Kastın suç tipinde yer verilen objektif nitelikteki tüm unsurları

---

<sup>298</sup> Ünver, s. 300.

<sup>299</sup> Yargıtay, 4.CD, 12.02.2007 tarihli, 9628-1353 sayılı kararı; "Sanık Acar'ın köy hükmi kişiliğine ait alana ev yapıldığını bilmesine karşın,yetkili mercilere bildirilmemesi biçimindeki eylemin suçu bildirmeme suçunu oluşturduğu özetilmeden,genel kastla işlenen bu suçta özel kasıt arayarak yasal ve yerinde olmayan gerekçe ile beraat kararı verilmesi..."

kapsamasının bir sonucu olarak, bildirim yapılması gereken anı, bildirim yapılacağı yetkili makamı ve bizzat bildirim yapılmamasını içermesi gerekir<sup>300</sup>. Fail, bir suçun işlenmekte olduğunu veya işlenen bir suçun neticelerinin sınırlanmasının mümkün bulunduğunu bildiği halde bu durumu yetkililere bildirmemelidir. Failde bu bilinç ve irade yoksa suç oluşmayacaktır<sup>301</sup>. Suçun doğrudan veya olası kastla işlenmesi mümkündür<sup>302</sup>. Olası kasıtlı işlenirse TCK m.21/2 gereğince failin cezası belli bir oranda zorunlu olarak indirilecektir<sup>303</sup>. Suçun sadece doğrudan kastla işlenebileceğini savunanlar da vardır<sup>304</sup>.

Buradaki kast, işlenmekte olan, ya da işlenmiş olmakla birlikte neticeleri sınırlanabilecek olan bir suçu yetkili makamlara bilerek ve isteyerek bildirmemektir<sup>305</sup>.

Fail, bildirimi yapmak için halen zamanı bulunduğu konusunda hataya düşmesi nedeniyle geç bildirimde bulunmuşsa veya suçun tamamlanmış olduğunu ya da neticesinin sınırlandırılmayacak bulunduğunu ilişkin hataya düşmüşse, fiile ilişkin bu hatasının kastı ortadan kaldırdığı kabul edilmelidir. Buna karşın, failin bildirim yükümlülüğünün doğmadığına ilişkin hatası tipikliğe ilişkin olmayıp, haksızlık yanılığı olduğundan, ancak kaçınılmaz olması durumunda kusurunu kaldıracağı kabul edilir<sup>306</sup>.

YTCK'nın 30/1. maddesine göre, fiilin icrası sırasında suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilmeyen bir kimse, kasten hareket etmiş olmaz. Bir evden bazı eşyaların araca yüklendiğini görmüş olmasına rağmen ev sahiplerinin

---

<sup>300</sup> Erdem , s. 117.

<sup>301</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8017.

<sup>302</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8017.

<sup>303</sup> Ünver, s. 300.

<sup>304</sup> Meran, s. 311.

<sup>305</sup> Döner, s. 84.

<sup>306</sup> Erdem, s. 117.

taşındığını düşünen ve hırsızlık yapıldığını bilmeyen kimsenin eylemi bildirmemesinde suç kastının bulunmaması gibi <sup>307</sup>.

### **10.1.2. Taksirle işlenememesi**

Bu suç taksirle işlenemez<sup>308</sup>. Suçun taksirli biçimini kanun ayrıca düzenlemediği için söz gelimi failin bildirim içeren mektubu göndermeyi unutması durumunda bu suçtan dolayı ceza verilmemesi gerekir<sup>309</sup>.

Failin bildirim yükümlülüğünün hangi anda söz konusu olduğuna ilişkin yanılması tipiklikte yanılma olup, eğer fail, daha sonraki aşamada da bildirimde bulunabileceğini düşündüğü için geç bildirimde bulunmuş ise, bu durumda kastı ortadan kaldıran tipiklikte yanılmadan söz edilir. Bunun gibi bildirimle yükümlü olan kişi, hatalı olarak bildirim suçun işlenmesini veya neticenin sınırlandırılmasını engellemeyeceğini sanmış ise, yine kastı ortadan kaldıran bir tipiklikte yanılma söz konusudur. Buna karşılık failin bildirim yükümlülüğünün mevcut olmadığını düşünmesi, tipikliğin unsurlarına ilişkin bir yanılma değil, haksızlık yanılması sayılır ve kaçınılmaz olması durumunda kusuru ortadan kaldırır. Fail, aslında öyle olmadığı halde, ortada işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte neticesinin sınırlandırılmasına olanak bulunan bir suç olduğunu düşünmesi, tek başına bildirim yükümlülüğüne dayanak oluşturmaz. Böyle bir durumda hukuksal yarara yönelik bir tehlike söz konusu olmadığı için, cezayı gerektirmeyen elverişsiz teşebbüsten söz edilmelidir <sup>310</sup>.

---

<sup>307</sup> Hakeri, s. 311.

<sup>308</sup> Ünver, s. 300.

<sup>309</sup> Erdem, s. 117.

<sup>310</sup> Erdem, s. 117.

## 11.SUÇA ETKİ EDEN HALLER

Bu kısımda suç için öngörülen cezayı azaltan veya artıran hususlar incelenecektir.

### 11.1.Cezayı ağırlaştırıcı neden

Cezayı ağırlaştırıcı neden maddenin 3.fikrasında öngörülmüştür:

*Madde 278/3 ” Mağdurun onbeş yaşını bitirmemiş bir çocuk, bedensel veya ruhsal bakımdan engelli olan ya da hamileliği nedeniyle kendisini savunamayacak durumda bulunan kimse olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza, yarı oranında artırılır. ”*

Kanun koyucu bu durumdaki kişilere karşı işlenen suçlarda, bu kişilerin kendilerini savunmada ve suçtan yakınmada bulunmada yetersiz kalacakları, korumasız olabilecekleri düşüncesiyle ihbar yükümlülüğünün daha ağır nitelikte olduğunu kabul etmiştir. Bu ağırlaştırıcı nedenin uygulanabilmesi için de suçun işlenmekte olan veya neticesi sınırlanabilir bir suç olması zorunludur<sup>311</sup>.

Bu ağırlaştırıcı neden açısından mağdurun çocuk olması yeterli olmayıp, fiilin işlendiği anda 15 yaşını bitirmemiş bir çocuk olması gerekmektedir ve mağdurun sadece bu yaşta olması yeterli olup, ilave bir koşula ihtiyaç bulunmamaktadır<sup>312</sup>.

Söz konusu nitelikli halin uygulanabilmesi için öncelikle işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılmasına olanak bulunan suçun mağdurunun maddede sayılan kişiler olması aranmaktadır. Bu nedenle sayılan kişilerin suçla korunan hukuksal yararın taşıyıcısı olması gerekir. Bundan başka özel savunmasızlık durumunun, failin bildirimde bulunması gerektiği anda mevcut olması

---

<sup>311</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8016.

<sup>312</sup> Ünver, s. 302.

gerektiği düşüncesindeyiz. Sonradan savunmasızlık durumunun ortadan kalkması, örneğin mağdurun 15 yaşını doldurmuş ya da hamileliğin sona ermiş olması, nitelikli halin uygulanmasına engel değildir<sup>313</sup>.

Burada sözü edilen mağdur, bildirim yapılması gereken, işlenmekte olan veya işlenmiş olan suçun mağdurudur<sup>314</sup>.

"*Beden ve ruh bakımından özürlü olanın kendinin savunamayacak durumda bulunma*" mağdurun, kendisine karşı işlenen suça, karşı koyma olanağını ortadan kaldıracak mahiyette her türlü bedeni veya ruhi engelin bulunmasıdır. Bunun süreklilik arz edip etmemesi önemli değildir. Fiilin bu kişiye karşı işlendiği sırada herhangi bir nedenle beden veya ruh sağlığının, fiile mukavemet serbestisinin ortada bulunmamış olması yeterlidir<sup>315</sup>. Mağdurun bedensel veya ruhsal bakımdan özürlü olması durumunda, cezayı artırıcı nedenin uygulanabilmesi açısından mağdurun belli bir yaşın üzerinde veya altında bulunması gerekli değildir. Bildirimi gereken suç mağdurunun bu rahatsızlıklardan birisine veya her ikisine sahip olması, bu ikinci fıkranın uygulanabilmesi için yeterlidir, varlığı halinde suçun cezası arttırılacaktır<sup>316</sup>.

Bu maddede yazılı hallerin birkaç veya hepsi birleşse dahi, suçun cezasında yapılacak artırım bir kez olacak, her nedene dayalı ayrı bir artırım yapılmayacaktır. Bu artırım nedenleri seçimlik olup, birisi, birkaç veya hepsinin aynı olayda bulunması cezanın sadece bir kez artırımına kaynaklık teşkil edebilir<sup>317</sup>. Maddenin açık ibaresinden de anlaşılacağı üzere, verilecek temel ceza yarı oranında arttırılacak olup, artırımın miktarı konusunda hakime tanınmış bir takdir hakkı bulunmamaktadır. Birden fazla artırım nedeninin bulunması, TCK'nun 61.maddesi gereğince temel cezanın tayin ve tespiti aşamasında dikkate alınabilecektir. Aynı

---

<sup>313</sup> Erdem, s. 118.

<sup>314</sup> Ünver, s. 302.

<sup>315</sup> Döner, s. 84.

<sup>316</sup> Ünver, s. 303.

<sup>317</sup> Ünver, s. 303.



şekilde, mağdur dikkate alınarak düzenleme yapıldığından, bu ağırlaştırıcı neden mağdurun birey olduğu suçlarda uygulanabilecektir.

Yukarıdaki değerlendirmelerden anlaşılacağı üzere, bildirilmeyen suçun mağdurunun yaşının küçük olması, beden ve ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda olması veya hamile olması durumunda ceza artırılabilecektir. Ancak bu artırım, sayılan mağdurların sadece şahsına yönelik eylemler bakımından mı uygulanacak, yoksa bu kişilerin malvarlığına veya sair değerlerine yönelik suçlar bakımında da uygulanabilecek midir? Örneğin, failin, içinde olay anında kimsenin bulunmadığı bir eve hırsızlık amacıyla girdiğini, ev içindeyken bunu, aynı binada oturan bir yakınına misafirlik için gelen bir kişinin gördüğünü, evde oturan kişinin hamile olup kendisini savunamayacak durumda olduğunu düşünelim. Burada hırsızlık suçunun işlendiğini gören kişi TCK'nun 278.maddesi gereğince bildirmekle yükümlüdür. Ancak bu kişi, hırsızlık suçunun mağduru olan kişinin hamile olduğunu bilmemekte olup bilmesi de beklenemez. Bu durumda suçu bildirmeyen bu kişiye, yasada öngörülen artırım nedeni uygulanabilecek midir? Bu soruya olumlu cevap vermek mümkün gözükmemektedir. Burada, bu kişilerin doğrudan kendilerine yönelik eylemler bakımından artırım nedeninin uygulanması daha doğru olacaktır kanaatindeyiz.

## **11.2.Hafifletici nedenler**

Bu suçta hafifletici neden öngörülmemiştir. Yasanın ilk halinde cezasızlık nedeni de öngörülmemiştir. Ancak Anayasa Mahkemesinin iptali kararı sonrasında yasaya son fıkra eklenmiş, bu fıkra ile, tanıklıktan çekinebilecek kişiler bakımından cezasızlık nedeni öngörülmüştür.

## 12.SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

### 12.1.Teşebbüs

278. maddede, 279. maddenin aksine olarak “geç bildirim” suçun ögesi olarak düzenlenmemiştir. Bu nedenle gecikerek de olsa bildirimde bulunulması halinde suç oluşmaz. Suçun tamamlanması için bir neticenin veya zararın meydana gelmesi aranmamış, somut bir tehlikenin doğması öngörülmemiştir. Bu bakımdan, suç, ihbar yükümlülüğünün yerine getirilmemesi anında tamamlanmaktadır. Suçu oluşturan tipik hareket ise, icrai nitelikteki ihbar yükümlülüğünü yerine getirmeme biçimindeki ihmali davranıştır<sup>318</sup>.

Suçun tipik hareket unsuru, bildirmeme eylemiyle gerçekleşip bitmektedir; kanun koyucu ayrıca bir zarar veya tehlike neticesinin de doğmasını ayrıca aramış değildir. Teorik olarak bu suçun teşebbüse elverişli olduğu söylenebilirse de, bu suç hakkında teşebbüs hükümlerinin uygulanabilmesi fiilen mümkün değildir<sup>319</sup>. Suç ihmali bir nitelik taşır. Bu suç tipinde hareket yalnızca ihmal olabilir. Fail bildirme yükümünü ihmal etmiş, suç karşısında hareketsiz kalmıştır. Şekli bir suçtur. Teşebbüse elverişli değildir<sup>320</sup>.

Erdem de suça teşebbüsün olanaklı olmadığını düşünmektedir. Bu suç, bildirim yükümlülüğüne konu olan suçun tamamlanması veya tamamlanmış olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılması olanağının ortadan kalkması aşamasına kadar bildirimde bulunulmaması ile birlikte tamamlanır. Dolayısıyla failin suçla ilgili bilgi edindiği andan itibaren bu aşamaya kadar kendisine tanınan bildirimde bulunma olanağını kullanmış olması gerekir. Suçun neticelerinin sınırlandırılması olanağının mevcut olduğu aşamaya kadar bildirim mümkün olduğuna ve neticelerin

---

<sup>318</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8016.

<sup>319</sup> Ünver, s. 304.

<sup>320</sup> Meran, s. 311.

sınırlandırılması olanağının ortadan kalkması ile birlikte artık bildirim yükümlülüğü de ortadan kalktığına göre bu suça teşebbüsün mümkün olmadığı düşüncesindeyiz<sup>321</sup>.

"Suçu Bildirmeme" davranışında maddi unsurda yer alan hareket ve netice kısımlara ayrılabilirdiği durumlarda teşebbüsün mümkün olduğunu söyleyebiliriz. Henüz merciin bilgisine ulaşmamış bildirme fiili (örneğin, yetkili mercie gönderilen ihbar mektubunun onun eline henüz geçmemiş olması) teşebbüs derecesinde kalmış sayılır. Buna karşılık, neticesi harekete bitişik durumlarda, bu suça teşebbüs mümkün değildir. Suçun ihbar edilmemesinde, hareketin yapılmaması demek, neticenin de meydana gelmesi demektir<sup>322</sup>.

Yukarıda ayrıntılarıyla irdelendiği üzere, suçu bildirmeme suçunda, tipe uygun hareket suçun bildirilmemesidir. Eleştiri konusu yapılsa da bildirim geç yapılması durumunda suç oluşmayacaktır. İşlenmekte olan bir suç bakımından bildirme yükümlülüğü suçun tamamlandığı ana kadardır. Suçun işlenmesinin tamamlanması ile bu yükümlülük sona erer. İşlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılması mümkün olan suçlarda ise, neticelerin sınırlandırılması imkanı ortadan kalkana kadar kişinin bildirimde bulunma imkanı vardır. Neticelerin sınırlandırılması imkanı ortadan kalktığında bu yükümlülük sona erer. Dolayısıyla ve tekrar ifade edersek geç bildirme suç teşkil etmediğinden ve suçun işlenmesinin tamamlanması veya neticelerin sınırlandırılması imkanının ortadan kaldırılması ile bildirme yükümlülüğü ortadan kalkacağından bu suça teşebbüsün olanaklı olmadığını düşünüyoruz.

## 12.2.İştirak

Suç ortaklığına ilişkin ayrı bir hüküm bulunmamaktadır ve suç özgü bir suç değildir; suç ortaklığına ilişkin genel hükümler bu suç açısından da uygulanır<sup>323</sup>.

---

<sup>321</sup> Erdem, s. 118.

<sup>322</sup> Döner, s. 90.

<sup>323</sup> Ünver, s. 305.

İşlenmekte olan veya neticesi sınırlanabilir durumda bulunan bir suçta öğrenen ve bildirmeyen birden fazla kişi varsa, her biri yan yana fail olarak, her biri kendi eyleminden sorumlu tutulur<sup>324</sup>.

Birden fazla kişi bildirim yükümlülüğü altında ise, bunlar birbirlerinin suçuna iştirak etmiş olmazlar. Azmettirme ve yardım bakımından ise iştirake ilişkin genel kurallar burada da uygulama alanı bulur. Azmettiren fail, YTCK'nun 38.maddesi gözetilerek cezalandırılır<sup>325</sup>. Bildirim yükümlülüğü altında bulunan kişinin bildirimde bulunmasını engelleyen kişi TCK m. 278 uyarınca değil, bildirim yükümlülüğüne konu olan suçta iştiraktan dolayı cezalandırılır<sup>326</sup>.

Suçun bildirilmemesi için başka birinin faili ikna etmesi durumunda, ikna eden kişi azmettirmeden olarak sorumlu tutulur<sup>327</sup>.

### 12.3.İçtima

Bu suçta düzenleyen norm, tehlikede bulunan kişiye yardım etmeme suçuna (TCK 98/2) göre özel norm niteliğindedir ve öncelikle uygulanır . Buna karşılık fail, neticeyi önleme konusunda hukuksal yükümlülük altında ise (garantör), fail bu suçtan değil, ön suçtan dolayı cezalandırılır. Örneğin işlenmekte olan kasten yaralama suçunun mağduru failin eşi ise, fail garantör konumunda olduğu için, suçta bildirmemekten dolayı değil, duruma göre tamamlanmış veya teşebbüs aşamasında kalmış kasten yaralama suçundan dolayı cezalandırılır<sup>328</sup>.

---

<sup>324</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8018.

<sup>325</sup> Meran, s. 311.

<sup>326</sup> Erdem, s. 119.

<sup>327</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8018.

<sup>328</sup> Erdem, s. 119.

Kamu görevlisi veya sağlık mesleği mensubu olduğu halde görevi veya mesleği dışındaki faaliyeti sırasında bir suçun işlendiğini öğrenen kişinin eylemi de 278. maddeye uyar<sup>329</sup> .

Bu suç (m. 278) ile TCK'nın 279 ve 280. maddelerindeki suçlar arasında her tipik eylem açısından özel-genel norm ilişkisi varmış gibi görünse dahi, gerçekte bu tür bir ilişki sadece işlenmiş olmakla birlikte neden olduğu neticelerin sınırlandırılması halen mümkün suçlar (bkz. m. 279/2) açısından mevcuttur. Her ne kadar TCK'nın 279. ve 280. maddelerde fail açısından bir özgülük mevcut ise de, bu iki suçun m. 278. maddedeki suça nazaran tipe uygun eylem unsurları farklılık gösterdiğinden, bu belirttiğimiz nitelikli bir suçun bildirilmemesi hariç, uygulanma sorunu çıkmayacak ve bir içtima hükmüne ihtiyaç duyulmayacaktır. TCK m. 278/2'de düzenlenmiş suç, işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla sebebiyet verdiği neticelerin halen sınırlandırılması mümkün bulunan bir suç, TCK'nın 279. maddesinde düzenlenmiş olan suçun faili açısından da, 279. ve 280. maddelerdeki suçlar açısından da uygulanma özelliği taşıyabilir. Burada iki hususa dikkat ederek uygulama yapılmalıdır: 1) Tipik eylem, suçun diğer unsurları itibariyle de TCK m. 279 veya 280'deki suç tipine uyuyorsa, gerek m. 279. gerek m. 280. maddeler özgü suçlar olduklarından, bu özgülükleri somut olayda mevcut ise, 278. madde karşısında öncelikle ve yalnızca uygulanmaları gerekir; bunlar arasında da özel-genel norm ilişkisi vardır ve hem bu içtima ilkesinin gereklerine dikkat edilecek, hem de bu ilke uygulanmasa bile eylem hangisine tipiklik açısından uyuyorsa, o hüküm uygulanacak ve fakat m. 278 her halükarda uygulanmayacaktır. Yani bu olasılıkta m. 278 değil, 279. veya 280. maddedeki suça ilişkin hüküm uygulanacaktır. 2) Buna karşılık TCK m. 279 ve 280'deki düzenlenen suç açısından tipik eylemin “*neden olduğu neticelerin halen sınırlandırılması mümkün bulunmak*” gibi bir niteliği aranmadığından, özellikle fail veya başka bir unsuru açısından m. 279 ve 280'inin uygulanması mümkün değilse, bu takdirde hiç tereddütsüz TCK m. 278 hükmü uygulanmalıdır<sup>330</sup> .

---

<sup>329</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8018.

<sup>330</sup> Ünver,s. 305.

## 13.YAPTIRIM, GÖREVLİ MAHKEME VE KOVUŞTURMA

### 13.1.Yaptırım

İşlenmekte olan bir suç veya işlenmiş bir suçun neticelerinin sınırlanması mümkün iken yetkili makamlara bildirmeyen bir kişi bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır<sup>331</sup>. Kanunda bir yıla kadar hapis cezası verileceği öngörülmüş, ancak alt sınır belirtilmemiştir. TCK'nun 49/1.maddesi gereğince cezanın alt sınırı bir aydır<sup>332</sup>. Bu haliyle diğer koşulların oluşması halinde fail hakkında paraya veya sair tedbirlere çevirme, erteleme veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükümleri uygulanabilecektir. Artırıcı neden bulunması durumunda ceza yarı oranında artırılacaktır.

Hakimin hapis cezasını alt sınırdan, diğer deyişle bir ay olarak belirlemesi durumunda YTCK'nın 50/3. fıkrası uyarınca daha önce hapis cezasına mahkum edilmemiş olmak koşuluyla, mahkum olunan otuz gün ve daha az süreli hapis cezası ile fiili işlediği tarihte onsekiz yaşını doldurmamış veya altmışbeş yaşını bitirmiş bulunanların mahkum edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezasını 50/1. maddede öngörülen adli para cezası veya diğer seçenek yaptırımlardan birine çevirmesi zorunludur<sup>333</sup>.

Adli para cezasının ya da diğer seçenek yaptırımların ertelenmesi, YTCK'nın 51. maddesi hükmü uyarınca olanaklı değildir. Ayrıca adli para cezasına hükmolunması durumunda failin YTCK'nın 53. maddesi hükmü uyarınca belli haklardan yoksun bırakılma olanağı da bulunmamaktadır. Hapis cezasına hükmolunması halinde ise 53. maddenin 1. fıkrasında öngörülen hakları fail, işlenmiş

---

<sup>331</sup> Soyaslan/Doğan, Hekimlerin Ceza Hukuku Yönünden Sorumluluğu, Sağlık Hukuku Digestası Dergisi, Ankara Barosu Yayınları, Yıl 1, sayı 1, s.136.

<sup>332</sup> Meran,s. 312.

<sup>333</sup> Meran,s. 312.

bulunduğu suç dolayısıyla mahkum olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar kullanamayacaktır<sup>334</sup>.

53. maddenin 1. fıkrasında öngörölen hak yoksunlukları, hapis cezasına mahkumiyetin bir sonucudur. Hakim tarafından hükmolunmamış olsa bile cezanın çektilirilmesi aşamasında gözetilmelidir<sup>335</sup>.

### **13.2.Görevli mahkeme**

6545 sayılı yasa ile yapılan değişiklik sonucu Sulh Ceza Mahkemelerinin görevine son verildiğinden 5235 sayılı yasa gereğince görevli mahkeme asliye ceza mahkemesidir. Yetkili mahkeme genel kurallara göre belirlenecektir.

### **13.3.Kovuşturma**

Suçun kovuşturulması şikayet koşuluna bağılı değildir<sup>336</sup>. Cumhuriyet Savcılığınca resen soruşturulur<sup>337</sup>.

### **14.ZAMANAŞIMI**

Suçun dava zamanaşımı, suçun işlendiğı günden itibaren sekiz yıldır (TCK m.66/1-e) . Dava zamanaşımını kesen sebeplerin varlığı halinde, zamanaşımı süresi en fazla oniki yıl olabilir (TCK m.67/4) .

## **DEĞERLENDİRMELER VE GÖRÜŞÜMÜZ**

Yukarıda ayrıntılarıyla irdelendiğı üzere, suçun ve suçla mücadelenin geliştiğı çağımızda suçla mücadele etmek sadece devletin görevi olarak kabul

---

<sup>334</sup> Meran, s. 312.

<sup>335</sup> Meran, s. 312.

<sup>336</sup> Meran, s.312.

<sup>337</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8018.

edilmemektedir. Özgür ve güvenli bir toplum içinde yaşamayı arzu eden bireylerin de suçla mücadele konusunda devletin yanında olması gerekmektedir. Suçla etkin bir şekilde mücadele edilmesini istemek, modern devletlerde bireyin en temel haklarından birisidir. Bu durum, bireyin temel haklarından birisi olduğu gibi, aynı zamanda yükümlülüklerinden birisidir. Çağımız toplum ve devlet anlayışında, birey sadece talep eden, devlet de sadece talebe karşılık veren ve klasik devlet hizmetleri diyebileceğimiz hizmetleri sunan bir aygıt olmaktan çıkmıştır. Günümüzde devlet ve birey arasındaki ilişki artmış ve karmaşıklaşmıştır. Birey, talep eden, katılan, denetleyen ve kimi yükümlülükler üstlenen bir pozisyona gelmiştir. Klasik devlet ve toplum düzenlerinin aksine, modern toplumlarda bireyin üstlendiği yükümlülük sadece vergi vermek ve kurallara uymaktan ibaret değildir. İşte suçu bildirmeme suçu, modern toplum ve devletlerde bireyin üstlendiği yükümlülüklerden birisidir. Bu yükümlülüğün sonucu olarak bu suç mevzuatımıza girmiştir.

Genel anlamda suçu bildirmeme suçu, 2005 yılında yürürlüğe giren 5237 sayılı yasa ile hukuk hayatımıza girmiştir. Daha önce yürürlükte bulunan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda herkes için geçerli olan bir suçu bildirmeme suçu düzenlenmemiştir. 765 sayılı yasada, suçu bildirmeme suçunun özel bir hali yer almıştır. "*Devlet Kuvvetleri Aleyhine Cürümler*" başlıklı 2.fasılda, 151.maddede "*fesadı bildirmeme*" şeklinde düzenlenen suçta tüm kişilere, bu fasılda düzenlene suçları yetkili mercilere ihbar etme yükümlülüğü getirilmiştir<sup>338</sup>. Maddedeki düzenleme "*Bundan evvelki maddelerde yazılı cürümlerden birine muttali olan her fert, bunu derhal hükumete haber vermeye mecburdur*"<sup>339</sup>. " şeklinde dir.

Dikkat edilirse, 765 sayılı yasanın 151.maddesinde sınırlı bazı suçlar bakımından (yasanın 146-150.maddeleri) herkese ihbar yükümlülüğü getirilmişken, 5237 sayılı yasanın 278.maddesinde herkes için ve her suç bakımından ihbar yükümlülüğü getirilmiştir.

---

<sup>338</sup> Döner , s. 67.

<sup>339</sup> Adalet Bakanlığı Uyap Bilgi Bankası.



5237 sayılı yasanın bu düzenlemesi haklı olarak eleştirilere uğramıştır. Çünkü yasada, suçu bildirme yükümü herkes için ve her suç tipi için öngörülmüştür. Suçun failin yabancı veya vatandaş olması açısından bir ayrıma gidilmemiş olup, vatandaş yönünden bildirim yükümlülüğünün getirilmesi yerinde olacaktır. Aynı şekilde suçun ağırlığı bakımından bir ayrıma gidilmemiş, tüm suçlar için bu yükümlülük getirilmiştir. Hal böyle olunca, çok basit denilebilecek suçlar bakımından bile bildirim yükümlülüğü doğmaktadır. Bu konuda da belli ağırlığa sahip suçlar açısından bildirim yükümlülüğünün olduğu şekilde bir düzenleme yapılmasının uygun olacağı değerlendirilmektedir. Bizim görüşümüz de bildirim konusu yapılacak suçlar yönünden bir sınırlamaya gidilmesi, bu kapsamda şikayete tabi suçlar başta olmak üzere bir kısım suçların bildirim kapsamı dışına alınması uygun olacaktır.

Yine maddede, suçun faili veya mağdurunun bildirim yükümlülüğü olup olmadığı hususunda bir açıklık bulunmamaktadır. Hukukun genel ilkelerinden hareketle, bu kişilerin bildirim yükümlülüğünün muhatabı olamayacakları kabul edilse de, bu hususun yasa metnine eklenmesi isabetli olacaktır.

Yine birden fazla kişinin suçun işlenmekte olduğunu veya suç işlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılması imkanının bulunduğunu öğrenmesi durumunda, öğrenen her kişinin bildirim yükümlülüğü bulunduğunun kabul edilmesi isabetli görünmemektedir. Burada, öğrenen kişilerden birisinin bildirimde bulunması yeterli görülmelidir.

Eleşirebilecek olan bir başka husus da, planlanan suçun öğrenilmesi durumunda kişinin bildirim yükümlülüğünün olup olmadığının düzenlenmemesidir. 278.maddenin açık düzenlemesinden anlaşılacağı üzere, bu suçun oluşumu için işlenmekte olan bir suç olması, ya da işlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılması imkanı olan bir suç olması gerekebilir. Oysa, henüz icra hareketleri

başlamamış olsa bile bir suçun işlenmesi hususunda planlar yapıldığının öğrenilmesi durumunda bu hususun bildirilmemesi suç oluşturmayacaktır. Kanaatimizce böyle bir planın varlığı öğrenildiğinde, bunun bildirilmemesi de suç teşkil etmelidir.

Maddenin açık düzenlemesinden anlaşılacağı üzere geç bildirme durumu suç olarak düzenlenmemiştir. Bu suçun düzenlenmesinin temel amacı suçun işlenmesinin ve suçun neden olduğu olumsuz sonuçların artmasının önlenmesidir. Bu amacın gerçekleşebilmesi için, bildirim yükümlüsünün derhal veya mümkün olacak en kısa sürede bildirimde bulunması gerekmektedir. Zaman geçtikten sonra yapılacak bildirim kimseye yararı olmayacaktır. Dolayısıyla geç bildirmenin de suç oluşturduğunun yasa maddesine eklenmesinin isabetli olacağını düşünmekteyiz.

## IV.BÖLÜM

### KAMU GÖREVLİSİNİN SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇU

#### 1-GENEL OLARAK

Bildirim yükümlülüğü hem yükümlülüğe tabi tutulan bireyler hem de yükümlülüğün içeriği ve kapsamı bakımından çeşitlilik arz etmektedir. Bazı durumlarda tüm vatandaşlar, bazı durumlarda da kamu görevlileri veya belirli meslek grupları bildirim yükümlülüğüne tabi tutulmuştur. Yetkili makamlara bildirilmesi gereken husus bazen bir durum veya olgudan ibaret olabilirken bazı durumlarda da suç teşkil eden eylemlerden oluşmaktadır. Bildirim yükümlülüğünün gereği olarak yetkili makamlara yapılacak bildirimlerle kamu düzen ve güvenliğinin, kamu sağlığının ve toplum barışının bozulması ihtimaline karşı gerekli önlemlerin alınmasına olanak sağlanır. Dolayısıyla bildirim yükümlülüğü, bireyler bakımından bir külfetten ziyade toplumsal yaşamın işleyişi bakımından bir gereklilik olarak algılanmalıdır. Bu doğrultuda kanun koyucu, Türk Ceza Kanunu'nda hem ilgili hükümlerde öngörülen belirli durumların hem de suç niteliğindeki eylemlerin yetkili makamlara bildirilmesini emretmiş ve bu bildirim yükümlülüğüne aykırı davranışları suç kabul edip yaptırıma bağlamıştır<sup>340</sup>.

Barış esasına dayalı hukuk toplumunda yaşama hakkına sahip olan bireyler devletten suç işlenmesinin önlenmesini ve suç işlediği iddia edilen kişilerin cezalandırılmasını talep etme hakkına sahiptir. Suç işlediği iddia edilenlerin cezalandırılmasını devletten istemek, kişi açısından bir hak olduğu gibi; herhangi bir suç olgusunun gerçekleştiğini öğrenen kişinin durumu suçu takibe yetkili makamlara bildirmesi, aynı zamanda bir yükümlülüktür. Bu itibarla, herhangi bir suç olgusunun

---

<sup>340</sup> Bahriyeli, s. 4-5.

gerçekleştiğinin öğrenilmesine rağmen bu suçun yetkili makamlara bildirilmemesi, genel olarak haksız bir davranış olarak değerlendirilmektedir<sup>341</sup>.

## 2.SUÇUN DÜZENLENİŞ ŞEKLİ

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Özel Hükümler" isimli ikinci kitabının, "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı dördüncü kısmının ikinci bölümü olan "Adliyeye Karşı Suçlar" kapsamı içinde 279. maddede, iki fıkra halinde düzenlenmiştir. 279. madde şu şekildedir:

**Madde 279 - (1)** *Kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eden veya bu hususta gecikme gösteren kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

*(2) Suçun, adli kolluk görevini yapan kişi tarafından işlenmesi hâlinde, yukarıdaki fıkraya göre verilecek ceza yarı oranında arttırılır.*

TCK bu suçu, 765 sayılı TCK'da olduğu gibi "kamu idaresine karşı suçlar" arasında değil, "adliyeye karşı suçlar" arasında düzenlemiştir<sup>342</sup>.

Kamu görevlileri, görevlerini yaptıkları sırada ve göreve ilişkin olarak bir suçun işlendiğini öğrendiklerinde bunu yetkili makamlara bildirmekle

---

<sup>341</sup> Bahriyeli,s. 7.

<sup>342</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya,s. 1030.

yükümlüdürler. Madde metninde, bu yükümlülüğe aykırı davranış, suç olarak tanımlanmıştır<sup>343</sup>.

### 3.765 SAYILI TCK İLE 5237 SAYILI TCK'NUN KARŞILAŞTIRILMASI

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Cürümler" adlı ikinci kitabının "Devlet İdaresi Aleyhinde Cürümler" başlıklı üçüncü babının, "Memuriyet ve Mevki Nüfuzunu Suistimal Edenler ve Memuriyet Vazifelerini Yapmayanlara Ait Cezalar" başlıklı dördüncü faslı altında 235. maddede düzenlenmiştir; "Memurlardan biri görevini yaptığı sırada görevine ilişkin olarak kamu adına kovuşturmayı gerektiren bir suç işlendiğini öğrenip de ilgili daireye bildirmede ihmal ve gecikme gösterirse dört aydan iki yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır ve bu cezaya, öğrenilen suçun önemine göre ayrıca süreli veya süresiz memuriyetten mahrumiyet cezası da eklenir. Eğer fail, adli kolluk memurlarından biri ise verilecek ceza bir yıl hapis cezasından aşağı olamaz ve her halde memuriyetten süresiz mahrumiyet cezası da hükmolunur ."

Eski ceza kanunundaki düzenleme ile 5237 sayılı TCK.'daki düzenleme karşılaştırıldığında bildirim yükümlülüğünün, her iki düzenlemede de re'sen soruşturulması ve kovuşturulması gereken suçlarla sınırlı tutulduğu anlaşılmaktadır<sup>344</sup>. 765 sayılı yasada, "kamu adına kovuşturmayı gereken" ibaresine yer verilip madde metninde "soruşturma" ibaresine yer verilmezken, 5237 sayılı yasada "kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren" denilerek hem soruşturma, hem de kovuşturma ibaresine madde metninde yer verilmiştir. Ancak 765 sayılı yasada "soruşturma" ibaresine yer verilmemesinin bir önemi bulunmamaktadır. Ayrıca 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda "memur" yerine "kamu görevlisi" kavramına yer verilmiştir.

---

<sup>343</sup> Meran, s. 313.

<sup>344</sup> Bahriyeli, s. 10.

Kamu görevlisi, 765 s. TCK.daki hüküm uyarınca "*görevini yaptığı sırada görevine ilişkin olarak*" öğrendiği suçları bildirme yükümlülüğüne tabi iken, 5237 s. TCK'da "*göreviyle bağlantılı olarak*" öğrendiği suçları bildirmek zorundadır<sup>345</sup>.

Kamu görevlisinin bildirim yükümlülüğünü yerine getireceği makam, 765 s. TCK'da *ilgili makam(daire)*, yeni yasada *yetkili makam* olarak ifade edilmiştir<sup>346</sup>. Hangi makamlara bildirim yapıldığında ihbar görevinin yerine getirilmiş sayılacağı hususunda her iki kanunda da bir düzenleme bulunmamaktadır. 5237 s. TCK. Bakımından bu konu, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 158. maddesi hükmü kapsamında çözülecektir. 765 sayılı yasanın uygulandığı dönemde yürürlükte bulunan 1412 sayılı CMUK'unun 151.maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye göre;" *Suçlara dair ihbarlar, şifahi veya yazılı olarak Cumhuriyet Müddeiumumiliğine, zabıta makam ve memurlarına ve sulh hakimlerine yapılabilir . Bu ihbarlar kanuni mercilere tevdi edilmek üzere vali, kaymakam ve nahiye müdürlerine de yapılabilir . Şifahi ihbarlar üzerine zabıt varakası tutulur . (Değişik: 21/5/1985 - 3206/32 md.) Takibi şikayete bağlı olan suçlarda bu şikayet yazı ile veya tutanağa geçirilecek beyan ile mahkemeye, Cumhuriyet savcılığına ve yukarıda gösterilen makamlara da yapılabilir ."* Dolayısıyla her iki kanunda bildirimlerin nereye yapılacağı, yürürlükte bulunan usul kanunları ile düzenlenmiştir.

Eylem için öngörülen yaptırımlar bakımından da farklılık vardır. 765 sayılı yasada, adli kolluk memuru olmayan failer için dört aydan iki seneye kadar hapis ve süreli veya süresiz memuriyetten mahrumiyet cezası verileceği, adli kolluk memuru olan failer için verilecek cezanın alt sınırının bir yıldan az olamayacağı, (üst sınır yine iki yıldır), ayrıca memuriyetten süresiz mahrumiyet cezası verileceği düzenlenmiştir. 5237 sayılı yasada, adli kolluk memuru olmayan failer için altı aydan iki seneye kadar hapis cezası verileceği, adli kolluk memuru olan failer için ilk fıkraya göre verilecek cezanın yarı oranında artırılacağı düzenlenmiştir. 5237

---

<sup>345</sup> Bahriyeli, s. 10.

<sup>346</sup> Bahriyeli, s. 11.

sayılı yasanın 279. maddesinde, fail için memuriyetten yasaklanma veya benzeri fer'i ceza verileceğine ilişkin bir düzenleme yer almamıştır. Ancak koşullarının oluşması durumunda 5237 sayılı yasanın 53.maddesi hükmü doğrultusunda bir kısım hak yoksunlukları ile karşılaşabilecektir.

## 4.MUKAYESELİ HUKUKTA KAMU GÖREVLİSİNİN SUÇU BİLDİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

### 4.1.Alman Ceza Kanunu

1871 yılında yürürlüğe giren Alman Ceza Kanunu'nda 138. maddede "*planlanan suçları ihbar etmeme suçu*" düzenlenmiştir. Bu hükmü takiben 139. maddede "*planlanan suçların ihbar edilmemesi halinde cezasızlık sebebi*" başlıklı hükme yer verilmiştir. Alman Ceza Kanunu'ndaki hükme göre, her kim, "*...toplum için genel tehlike yaratan bir suçun işlenmesinin veya suçtan doğacak neticenin önlenmesi henüz mümkün iken, bu suçun planlandığını veya işlenmekte olduğunu inanılabilir bir şekilde öğrendiği halde, resmi makama veya tehdit altında bulunan kişiye, zamanında bildirimde bulunmazsa...*" cezalandırılır. Alman Ceza Kanunu'ndaki bu hüküm, TCK'da suçun bildirme yükümlülüğüne aykırılıktan kaynaklanan m. 278, 279 ve 280 hükümlerinin karşılığı olarak değerlendirilmektedir<sup>347</sup>.

Suç işleme planını veya halen işlenmekte olan suçun, inandırıcı bir şekilde öğrenen kişi tarafından ihbar edilmesi gereken suçlar kanununun 138. maddesinin 1. ve 2. fıkrasında katalog halinde sayılmıştır. Vatana ihanet, casusluk ve dış güvenliği tehlikeye düşürme, kasten öldürme, savaş cürümleri, terör örgütünü desteklemek veya propagandasını yapmak verilebilecek örnekler arasındadır<sup>348</sup>.

---

<sup>347</sup> Bahriyeli, s. 12.

<sup>348</sup> Bahriyeli, s. 12.

Alman Ceza Kanunu'nun 139. maddesinde bu suçun cezasızlık nedenlerine yer verilmiştir. Aile mensuplarının yanı sıra, danışmanlık sıfatıyla kendisine tevdi edilen hususlarda din adamları ile avukatlar, doktorlar ve psikoterapistler için bu sıfatlan nedeniyle kendilerine tevdi edilen hususlar bakımından birer cezasızlık nedeni kabul edilmiştir<sup>349</sup>. Din adamları dışındaki kimselerin bu cezasızlık nedeninden faydalanabilmeleri için, söz konusu fiile engel olabilmek için ciddi biçimde çaba göstermiş olmaları gerekmektedir. Din adamları haricindeki bu kişilerin belirli ve sınırlı sayıda sayılan ağır bazı suçlar söz konusu olduğunda ihbar yükümlülükleri her durumda devam etmektedir<sup>350</sup>.

## 4.2. İtalyan Ceza Kanunu

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunu düzenleyen 765 sayılı TCK'nun 235. maddesindeki hüküm, 1889 İtalyan Ceza Kanunu'nun 180. maddesinden alınmıştır<sup>351</sup>. 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nun 361. maddesinde kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçuna yer verilmiştir<sup>352</sup>.

İtalyan CK'ya göre ise, bu suçun tipe uygun eylem unsuru, bir kamu görevlisinin *görevini icrası sırasında veya fonksiyonu nedeniyle* öğrendiği cezalandırılabilir bir hareketi adli makamlara veya bunu adli makamlara bildirecek diğer makamlara bildirmemek veya bildirimi geciktirmektir(İt. CK. m. 361)<sup>353</sup>. İtalyan Ceza Kanunu'nda da "*gecikme*" tipe uygun eylem unsuruna dahil edilmiş, fakat hükümde süre ile ilgili herhangi bir açıklama yapılmamıştır. İtalyan Usul Kanunu m. 102'de acele olmayan hallerde ihbar için 24 saatlik süre tanındığı belirtilmektedir<sup>354</sup>.

---

<sup>349</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 970, dipnot 240.

<sup>350</sup> Bahriyeli, s. 13.

<sup>351</sup> Bahriyeli, s. 13.

<sup>352</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 617, dipnot 74.

<sup>353</sup> Ünver, s. 312.

<sup>354</sup> Bahriyeli, s. 13.



İtalyan CK'ya göre bildirim ihmal edilen veya geciktirilen suçun takibinin şikayete bağlı olması halinde, bu suça ilişkin hükümler fail hakkında uygulanmayacaktır(İt. CK. m. 361/3)<sup>355</sup>.

Öğrenilen suçu bildirmeyen veya geciktirerek bildiren failin, mahkeme polisinin üst düzey veya alt dereceli bir kamu görevlisi olması durumunda cezanın arttırılacağı öngörülmektedir (İt. CK. m. 361/2) . Bildirimi ihmal edilen veya geciktirilen suçun, devletin varlığına karşı bir cürüm olması da İtalyan Ceza Kanunu'nun 363. maddesine göre bir ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmiştir <sup>356</sup>.

### 4.3. Fransız Ceza Kanunu

Fransız Ceza Kanunu'nda suçu bildirmeme suçu, özel hükümler içinde "*Millete, Devlete ve Kamu Barışına Karşı Suçlar*" başlıklı 4. kitabın, "*Adli Müdahaleyi Engellememe*" başlıklı 1. kısmı içinde, 343-1 vd. maddelerde düzenlenmiştir. Buna göre m. 343-1 uyarınca "*her kim, henüz neticelerinin önlenmesi veya sınırlandırılması mümkün olan bir suça veya önenebilecek yeni suçlar işleyebilecek olan suç faillerine ilişkin bilgiye sahip olur da bu bilgiyi idari veya adli makamlara bildirmekte ihmal gösterirse... cezalandırılır*" . Görüldüğü üzere hüküm, esasında herkes için suçu bildirme yükümlülüğü öngören TCK. m. 278'deki "*suçu bildirmeme suçu*" ile benzerlik göstermektedir <sup>357</sup>.

Hükümün devamında, failin veya suç ortağının üst soy ve alt soyu ile bunların eşleri, kız ve erkek kardeşleri ve bunların eşleri ile failin eşi veya suç ortağı veya evli olmadan alenen yaşadığı kişi, on beş yaşından küçük olup da ilgilenilen çocuklara karşı işlenen suçlar haricinde bildirim yükümlülüğünden muaf tutulmuştur. Ayrıca muaf tutulan bu kişiler dışında, 226/13. madde uyarınca, gizlilik yükümlülüğüne ilişkin koşullarla bağlı olan kimseler de bu hükümden muaf tutulmuştur. Madde

---

<sup>355</sup> Ünver, s. 313.

<sup>356</sup> Bahriyeli, s. 14.

<sup>357</sup> Bahriyeli, s. 14.

226/13'e göre "bir kimse, kendisine pozisyonu veya mesleği ya da geçici işi veya görevi gereği bir sır olarak emanet edilen gizli bilgileri açıklaması halinde ...cezalandırılır ." Böylece sır saklama yükümlülüğü bulunanlar da 226/13 hükmü çerçevesinde bildirim yükümlülüğünden muaf tutulmuştur<sup>358</sup>.

Fransız kanun koyucu, m. 434/2'de, "bildirilmesi gereken suç, bu kitabın 1. bölümünde tanımlanan toplumsal temel değerlerin ihlalini veya bu kitabın 2. bölümünde tanımlanan bir terör eylemini oluşturuyorsa" ceza yaptırımının arttırılacağı öngörmüştür<sup>359</sup>.

Fransız Ceza Kanunu m. 434/3 'e göre her kim, on beş yaşından küçük bir çocuğa ya da yaşı hastalığı sakatlığı veya fiziksel yahut psikolojik özürlü veya hamile olması nedeniyle kendini savunamayacak kişiye karşı kötü davranıldığı, cinsel saldırıda bulunduğu veya yoksunluğa uğratıldığına ilişkin bir bilgiye sahip olur, ancak bunu idari veya adli makamlara bildirmekte ihmal gösterirse cezalandırılır. Yine 226/13. madde gereği gizlilik (sır saklama) yükümlülüğü altında bulunan kimseler bu hükümden de muafır<sup>360</sup>.

#### 4.4.İngiliz Hukuku

Kıta Avrupası hukukunun aksine Anglo-Sakson hukukunda kapsamlı teorik tartışmalar söz konusu olmadan, somut olaylara bağlı olarak ihmale ilişkin mahkeme kararları verilmiştir. İngiliz hukukunda hareket etme hususunda; doğal bağlılık, yükümlülüğün üstlenilmesi veya başlamış hareketin bir tehlike yaratması gibi nedenlerden kaynaklanan bir hukuksal yükümlülüğün bulunması koşulu aranmaktadır<sup>361</sup>.

---

<sup>358</sup> Bahriyeli, s.14.

<sup>359</sup> Bahriyeli, s. 15.

<sup>360</sup> Bahriyeli, s. 15.

<sup>361</sup> Bahriyeli, s. 15.

İhbar yükümlülüğüne aykırılıktan kaynaklanan gerçek ihmali suçlara örnek olarak İngiliz hukukunda, bir trafik kazası sonrası durup, isim ve adres bildirmeme veya 24 saat içinde polise duyurmama (Road Traffic Act 1972 sect. 25), terörizm faaliyetlerini ve faillerini ilgili makamlara bildirmeme (Prevention of Terrorism Act 1976 sect.1 1) suçları gösterilmektedir<sup>362</sup>.

## **5.TCK'NUN 279. MADDESİNDE DÜZENLENEN KAMU GÖREVLİSİNİN SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇUNUN HUKUKİ KONUSU**

Burada, memurların görevlerini yaptığı sırada öğrendikleri bir suçu merciine haber vermemek veya geç haber vermek suretiyle özel nitelikteki görevlerini ihmal cürmü bahse konudur. İşlenen ve doğrudan doğruya kovuşturulan bir suçun zamanında yetkili makamlara bildirilmesinde kamu menfaati vardır<sup>363</sup>.

Bu suçla korunan hukuki menfaatler dikkate alındığında, kanun koyucunun yeni TCK'da devletin adli menfaatlerini ön planda tuttuğunu belirtmeliyiz. Gerçekten bir hukuk düzeninde suç teşkil eden fiillerin resmi makamlara bildirilmesinde hem bireyler, hem de toplum için önemli faydalar vardır<sup>364</sup>.

Doktrinde bu suçun korumayı amaçladığı hukuksal değer, yargı faaliyetinin gecikmeksizin başlamasına olanak tanımak olduğu ifade edilmektedir. Başka bir grup yazar ise, burada adli menfaatlerin ön planda tutulduğunu, suçların adli makamlara bildirilmesinin hem bireyler hem toplum açısından yararı olduğunu, dolayısıyla adliye yanında kamu düzeninin de korunduğu belirtmektedir<sup>365</sup>.

---

<sup>362</sup> Bahriyeli, s.15.

<sup>363</sup> Gözübüyük/Abdullah Pulat, Türk Ceza Kanunu Gözübüyük Şerhi, Kazancı Hukuk Yayınları, 5.baskı, 2.cilt, s. 871.

<sup>364</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 1030.

<sup>365</sup> Ünver, s. 306.

Suç ve suçlunun zamanında öğrenilip soruşturma ve kovuşturulmasının yapılmasında kamu yararı bulunduğu şüphesizdir. Kamu idaresine mensup kimsenin öğrendiği suçu bildirmemesi yargılama faaliyetinin geç başlamasına ya da hiç başlamamasına neden olmaktadır. Adaletin gerçekleşmesi ve toplum düzeninin sağlanması için yargılama faaliyetinin yapılması ise kaçınılmazdır. Bu nedenle korunan hukuki değer, yargı faaliyetinin gecikmeksizin başlamasına olanak tanımaktır<sup>366</sup>.

Kanun koyucu ihdas ettiği bu hükümlerle, kamu görevlileri bakımından bir bildirim (ihbar) yükümlülüğü öngörmüştür. Hiç şüphesiz, genel ve sınırsız bir ihbar yükümlülüğü, çağdaş ceza hukuku anlayışına aykırıdır. Genel ve sınırsız bildirim (ihbar) yükümlülüğü altındaki bireyler birbirlerine karşı güven ilişkisi geliştiremezler. Bu durum esasında ceza kanununun, kişi hak ve özgürlüklerini ve toplum barışını korumak gibi amaçlarını da imkânsız kılar<sup>367</sup>.

Kamusal faaliyet yürüten ve bu özellikleri ile devleti temsil eden kamu görevlilerinin öğrendikleri suçlar karşısında tepkisiz kalmamaları, bunları yetkili makamlara bildirmeleri 279'uncu maddeyle "*kamusal görev*" haline getirilmiştir. Devletin suçla mücadele edebilmesi için, işlenen suçlardan ve faillerinden haberdar edilmesi gerekir. İşte 279'uncu maddede yazılı fiil, devletin suçla mücadelesini gereği gibi yerine getirmesini, adliyenin fonksiyonunu icra etmesini engellediği için yaptırma bağlanmıştır<sup>368</sup>.

Ayrıca burada, kamu görevlilerinin devlete karşı sadakat yükümlerine ve vatandaş tarafından onlara beslenen güven duygusuna aykırı hareketlerini önlemek de esas tutulan ölçütlerden birisidir. 765 sayılı TCK, korunan hukuki menfaatlerden, bu ikincisini esas alarak suçu kamu idaresine karşı suçlar arasında düzenlemiştir.

---

<sup>366</sup> Meran, s. 313.

<sup>367</sup> Bahriyeli, s. 9.

<sup>368</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 1030.

5237 sayılı TCK'nun bu suçta "adliye karşı suçlar" arasında yer vermesi, esasında yeni TCK'nun suçla etkin mücadele konusundaki ısrarını da ortaya koymaktadır<sup>369</sup>.

Bu suç ile kamu görevlilerine görevleriyle bağlantılı olarak öğrendikleri suç bildirme yükümlülüğü getirilmiştir. 278. maddede herkese getirilen benzeri yükümlülüğün evleviyetle kamu görevlilerine de getirilmesi gerekirdi. Devletin yargısal görevlerini yerine getirmesiyle, suçların takibi ve önlenmesindeki toplum menfaati esas alınarak ve adli menfaat öne çıkarılmak suretiyle bu suç düzenlenmiştir. Gerçekten, kamu görevinin yapıldığı yerlerde suç işlenmesi durumunda ihbar edileceğinin bilinmesi, toplum bakımından bir güven sağlayacağı gibi kamu görevlilerinin görevlerini yasa ve mevzuata uygun yürütmelerini teşvik ve bir anlamda genel oto kontrol işlevi görmektedir. Ayrıca, işlenen bir suçun derhal takip edilerek suçlunun cezalandırılması ve bu suretle suçun dolaylı önlenmesine ilişkin amaçlar da bu sayede gerçekleştirilmektedir<sup>370</sup>.

Kanun koyucu bu hükümlerle, kamu görevlilerine suç bildirme yükümlülüğü getirdiğine göre, bu yükümlülük onlar bakımından yasal bir 'görev' olarak kabul edilmelidir. Yükümlülüğe aykırı davranmak, görev gereğine aykırılık olarak anlaşılmalıdır. Bu bakımdan, 279. maddenin aslında özel nitelikli bir görevi kötüye kullanma suçu olduğu düşünülmelidir<sup>371</sup>.

İhbar yükümlülüğüne aykırılıktan kaynaklanan diğer tüm suç tiplerinde olduğu gibi, bu suç tipinde de korunan hukuksal değer ile ilgili farklı görüşler mevcuttur. Bir kısım yazarlar, kamu görevlisinin suç bildirmemesi suçu ile korunan hukuksal değer yargı faaliyetinin gecikmeksizin başlamasına olanak tanımak olduğunu belirtmiştir. Bu suçun 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda "kamu idaresine karşı suçlar" arasında düzenlenmişken, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda "adliye karşı suçlar" arasında düzenlenmesinden hareketle, korunan hukuki menfaatler

---

<sup>369</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.1031.

<sup>370</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8021.

<sup>371</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8021.

dikkate alındığında 5237 sayılı kanundaki düzenleme ile kanun koyucunun devletin adli menfaatlerini ön planda tuttuğu belirtilmiştir. Bunun yanı sıra kamusal faaliyet yürüten ve bu özellikleri ile devleti temsil eden kamu görevlilerinin öğrendikleri suçlar karşısında tepkisiz kalmamaları, bunları yetkili makama bildirmelerinin 279. madde ile "*kamusal görev*" haline getirildiği de ifade edilmektedir<sup>372</sup>.

Adliyeye karşı suçların hukuksal konusunu, genel olarak, adli faaliyetin norma uygunluğunun sağlanması olduğu söylenebilir. Adli faaliyetin normlara aykırılığına yol açan hukuka aykırı eylemler "*adliyeye karşı suç*" sayılmaktadır. Değinen genel saplama, hangi suç tiplerinin "*adliyeye karşı suç*" kapsamında olması gerekliliği konusunda değişik görüşleri ve düzenlemeleri önleyecek kesinlikte değildir. Kaldı ki, değişik ülkelerin farklı siyasal yaklaşımları, genelde "*devletin korunması*" özelde "*adliyeye karşı suçlar*" kavramına verilen anlamı değiştirmektedir. Bu değişim, adliyeye karşı suç tiplerinin belirlenip tanımlanması konusunda etken olduğu gibi, adli faaliyetin norma aykırılığı sonucunu yaratan suç tiplerinin belirlenmesi ve bu suçların cezalandırılmasındaki amaç açısından farklı sistemlere neden olmaktadır<sup>373</sup>.

Doktrinde genel kanaat, kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunun hukuki konusunun, "*adaletin gecikmeksizin yerini bulmasına yönelik kamusal menfaatin sağlanması*" şeklinde olduğudur. Kanun koyucu bu hükümden önce düzenlediği, genel suçu bildirmeme suçuna nispeten bildirim gereken suçların kapsamını daha dar tutmuştur. Öyle ki kamu görevlisi, karşılaştığı tüm suçları değil yalnızca "*göreviyle bağlantılı*" olarak ve "*kamu adına soruşturulması ve kovuşturulması gereken*" bir suçun işlendiğini öğrendiğinde ihbar yükümlülüğü altındadır. Böyle bir suçu öğrenen kamu görevlisi, suçun yetkili makamlara bildirilmesi hususunda ihmal veya gecikme göstermemelidir. Ancak hemen belirtelim ki, 279. maddedeki bu tipe uygun eylem gerçekleşmese dahi, kamu görevlisinin genel ihbar yükümlülüğü yani

---

<sup>372</sup> Bahriyeli, s. 17.

<sup>373</sup> Özek, s.19.

278. madde çerçevesindeki sorumluluğu devam etmektedir. Eğer 278. maddedeki tipe uygun eylem gerçekleşmişse, kamu görevlisi hakkında bu madde çerçevesinde soruşturma başlatılması gerekmektedir<sup>374</sup>.

## **6.KAMU GÖREVLİSİNİN SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇUNUN UNSURLARI**

### **6.1.Suçun faili**

Bu suç özgü bir suç olup, yalnızca kamu görevlisi gerçek bir kişi bu suçun faili olabilir<sup>375</sup>.

#### **6.1.1.Özgü suç kavramı**

Herkes tarafından işlenemeyen, kanun koyucunun suç tanımında failin belirli cinsiyet gibi doğal veya kamu görevlisi ya da evli olma gibi hukuki özelliklere sahip olmasını şart koştuğu suçlara özgü (mahsus ) suç denir <sup>376</sup>. Suçlar kural olarak herkes tarafından işlenebiliyor iken bazı suçlar ancak belli kişiler tarafından işlenebilir ki bunlara özgü suçlar denir. Aksi halde, yani fiilin bir başkası tarafından işlenmiş olması durumunda fiil o suçu oluşturmaz. Özgü suç, gerçek ve görünüşte özgü suç olmak üzere ikiye ayrılır. Gerçek özgü suç, failin sadece belli kişiler olabildiği suçtur. Örneğin rüşvet alma suçu gibi. Görünüşte özgü suç ise, herkes tarafından işlenmekle birlikte, failin kişisel niteliği suçla korunan hukuki yararın değişmesini sonuçlayabileceği gibi, bu durum bazen suçun ağırlatıcı sebebini, bazen de hafifletici sebebini oluşturur. Örneğin zimmet fiili bir kamu görevlisi tarafından işlenirse zimmet suçu (TCK m.247), herhangi bir kişi tarafından işlenirse güveni kötüye

---

<sup>374</sup> Bahriyeli, s. 18.

<sup>375</sup> Meran, s. 313.

<sup>376</sup> Zafer/Hamide, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, 2.Bası, İstanbul, 2011, s. 136.

kullanma suçu (TCK m.155) söz konusu olur<sup>377</sup>. Failin suç tanımında belirtilen bu özellikleri taşıması, suçun kanuni tanımı uygun olmaması, diğer söyleyişle tipik olmaması sonucunu doğurur<sup>378</sup>.

Fiilin icrası anında kamu görevlisi sıfatı bulunmayan bir kimse, bu suçun faili olamaz<sup>379</sup>. Kamu görevlisi olmayanların eylemi, şartları varsa 278.maddedeki suça yol açar<sup>380</sup>. Adli kolluk görevini yapan bir kamu görevlisinin fail olması halinde, cezası ikinci fıkra hükmüne göre yan oranında arttırılacaktır<sup>381</sup>.

Suçun oluşabilmesi için kamu görevlisinin görevini yaptığı sırada, görevle bağlantılı olan ve kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini öğrenmiş olması gerekir<sup>382</sup>. Görevini yaparken soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suç işlendiğini öğrenen kamu görevlisi, yetkili makamlara bildirmeyi ihmal ederse cezalandırılır. Resmi hastanedeki doktor gibi. Mesela bıçak veya silahla yaralama geldi. Kamu görevlisi olmayan bir doktor için 280. madde uygulanacaktır<sup>383</sup>.

İşlenen bir suçun ihbar edilebileceği yetkili makamlarda bu ihbarı Cumhuriyet Savcılığı'na bildirmekle yükümlüdürler. CMK 158. madde uyarınca; vali, kaymakam, mahkemeler, elçilikler, konsolosluklar ve kamu kurum ve kuruluş idaresi, ihbarı kabulle yükümlü merciler olup, bunların ihbarı derhal Cumhuriyet Başsavcılığı'na bildirmeleri yasal görevleridir. Bu nedenle, belirtilen görevlerde bulunanların da bu suçun faili olmaları olanaklıdır<sup>384</sup>.

---

<sup>377</sup> Özbek/Veli Özer, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, 2.Baskı, Ankara,2005, cilt 1, s.249.

<sup>378</sup> Zafer, Genel Hükümler, s.136.

<sup>379</sup> Ünver, s. 307.

<sup>380</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8021.

<sup>381</sup> Bahriyeli, s. 49.

<sup>382</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 1033.

<sup>383</sup> Soyaslan, s. 136.

<sup>384</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8021.



Buna karşın, soruşturma açma yetkisi bulunan C. Savcısının, ihbarı kayda almama veya soruşturma açmama eylemleri, genel görevi kötüye kullanma suçunu (m.257/2) oluşturur<sup>385</sup>.

Ayrık bir düzenleme bulunmadığı ve fail olarak da bu özgü suçta yalnızca kamu görevlisinin düzenlenişi, (bir kamu görevlisi olamayacak) tüzel kişilerin bu suçta fail olmasını olanaksız kılmaktadır<sup>386</sup>.

Tıpkı TCK m. 278'de düzenlenen suç gibi, aynı kanunun 279. maddesinde düzenlenen suç açısından da, kanuni tipin düzenlenmesinde *nemo tenatur ilkesinin* gözetilmemesi, belirli akrabaların işlediği veya faili veyahut suça katılanı bizatihi kamu görevlisinin kendisinin bulunduğu suçu bildirmemenin suç teşkil etmediği veya bir şahsi cezasızlık nedeni olduğunun düzenlenmeyişi önemli bir eksiklik olmuştur. Yapılacak kanun değişikliği ile, suçun faillik statüsü bu doğrultuda değiştirilmelidir. Buna karşılık önemle belirtmemiz gerekir ki, kanuni tipte bu tür bir istisnaya yer verilmemekle birlikte, Yargıtay suçu bildirmeyen kamu görevlisinin, bu suçun bizatihi faili olması durumunda ihbar zorunluluğunun bulunmadığını kabul etmiştir. Karara konu olayda suçlulara yardım ve yataklık suçunu işleyen ve bundan hüküm giyen failin, bizzat faili olduğu bir suçu bildirmeme eyleminin o kamu görevlisi açısından bir ihbar zorunluluğu doğurmadığı gerekçesiyle, kamu görevlisi failin görevi nedeniyle öğrendiği suçu bildirmeme suçunu işleyemeyeceği ve doğal olarak da bundan dolayı cezalandınamayacağına karar vermiştir<sup>387</sup>. Yargıtay kararı aşağıdadır<sup>388</sup>. Bu görüşü savunan yazarlar da vardır<sup>389</sup>. Kanaatimizce Yargıtay'ın bu görüşü isabetlidir.

---

<sup>385</sup> Ünver, s. 309.

<sup>386</sup> Ünver, s. 307.

<sup>387</sup> Ünver, s. 309.

<sup>388</sup> Yargıtay 4. CD.nin, 16. 12. 1997., E. 10651, K. 11217 sayılı kararı; "...köy muhtarı olan sanığın suçlulara yardım ve yataklık suçundan hüküm giymesi karşısında, bizzat faili olduğu bir suçu kabul ve dolayısıyla ihbar zorunluluğu olmadığı gözetilmeden TCK'nun 235.maddesi gereğince hükümlülüğüne karar verilmesi...."

<sup>389</sup> Yaşar/Osman, İçtihatlı Türk Ceza Kanunu, Seçkin Yayınları, Ankara 2001, s. 503.

## 6.1.2.Kamu görevlisi kavramı

Gerek TCK'da, gerekse diğer birçok yasada kamu görevlisi veya memur kavramının tanımı yapılmıştır.

Kamu görevlisi, 5237 sayılı TCK'nun "Tanımlar" başlıklı, 6/1-c maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre;" *Ceza Kanunlarının uygulanmasında, ...kamu görevlisi deyiminden; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi*", anlaşılır.

Kanun koyucu, "*tanımlar*" başlıklı altıncı maddede tanımlanmış tüm diğer kavramlar için de geçerli olacak şekilde, maddenin hemen başına "*ceza kanunlarının uygulanmasında*" ifadesine yer vermiştir. Bunun sonucu olarak Türk Ceza Kanunu ile diğer özel ceza kanunlarının uygulanmasında altıncı maddedeki kamu görevlisi tanımı esas alınmalıdır. Hülasa bu sonuca ulaşmamızı sağlayan tek emare, buradaki "*ceza kanunlarının uygulanmasında*" şeklindeki ifade değildir. Türk Ceza Kanunu'nun "özel kanunlarla ilişki" başlıklı beşinci maddesine göre, "*Bu kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır*". Birçok kavramın tarif edildiği tanımlar başlıklı altıncı madde, ceza kanununun "*genel hükümler*" kısmında yer aldığından, kamu görevlisi tarifinin, beşinci madde doğrultusunda, tüm ceza kanunlarının uygulanmasında geçerli olacağı sonucuna varılmaktadır<sup>390</sup>.

5237 sayılı yasanın gerekçesinde, kamu görevlisi ile ilgili şu açıklamalara yer verilmiştir; "*765 sayılı Türk Ceza Kanunundaki "memur" tanımının doğurduğu sakıncaları aynen devam ettirecek nitelikte olan tanım, tasarı metninden çıkarılarak; memur kavramını da kapsayan "kamu görevlisi" tanımına yer verilmiştir. Yapılan yeni tanıma göre, kişinin kamu görevlisi sayılması için aranacak yegane ölçüt,*

---

<sup>390</sup> Özgenç, s. 93-94.

*gördüğü işin bir kamusal faaliyet olmasıdır. Bilindiği üzere, kamusal faaliyet, Anayasa ve kanunlarda belirlenmiş olan usullere göre verilmiş olan bir siyasal kararlar, bir hizmetin kamu adına yürütülmesidir. Bu faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin maaş, ücret veya sair bir maddî karşılık alıp almamalarının, bu işi sürekli, süreli veya geçici olarak yapmalarının bir önemi bulunmamaktadır. Bu bakımdan, örneğin mesleklerinin icrası bağlamında avukat veya noterin kamu görevlisi olduğu hususunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Keza kişi, bilirkişilik, tercümanlık ve tanıklık faaliyetinin icrası kapsamında bir kamu görevlisidir. Askerlik görevi yapan kişiler de kamu görevlisidirler. Bu bakımdan örneğin bir suç vakıasına müdahil olan, bir tutuklu veya hükümlünün naklini gerçekleştiren jandarma subay veya erleri de, kamu görevlisidirler. Buna karşılık, kamusal bir faaliyetin yürütülmesinin ihaleye dayalı olarak özel hukuk kişilerin üstlenilmesi durumunda, bu kişilerin kamu görevlisi sayılmayacağı açıktı<sup>391</sup>.“*

765 sayılı eski TCK'nun 279.maddesinde memur-kamu hizmeti görevlisi ayrımı yapılmıştır. Memur, yasanın 279.maddesinde, "ceza kanununun tatbikinde, devamlı veya muvakkat surette teşrii, idari veya adli bir amme vazifesi gören Devlet veya diğer her türlü amme müesseseleri memur, müstahdemleri" ve "devamlı veya muvakkat, ücretsiz veya ücretli, ihtiyari veya mecburi olarak teşrii, idari veya adli bir amme vazifesi gören diğer kimseler" şeklinde tanımlanmıştır. Kamu hizmeti görevlisi ise, "devamlı veya muvakkat surette bir amme hizmeti gören Devlet veya diğer amme müessesesinin memur ve müstahdemleri" ve "devamlı veya muvakkat, ücretli veya ücretsiz ihtiyari veya mecburi surette bir amme hizmeti gören diğer kimseler" olarak ifade edilmiştir. Görüldüğü gibi, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu, 279. madde bünyesinde kamu görevi ve kamu hizmeti gibi herhangi bir kritere dayanmayan bir ayırım yapmıştır. Bu doğrultuda memurları kısaca, kamu görevi görenler olarak tanımlayıp, ikinci bir grup olarak da kamu hizmeti görenlerin tanımını yapmıştır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda, hem kamu görevi-kamu

---

<sup>391</sup> Özgenç, s. 97-98.

hizmeti ayırımına son verilmiş, hem de memur kavramı terk edilip kamu görevlisi terimi benimsenmiştir<sup>392</sup>.

5237 sayılı TCK.'daki tanım ve gerekçedeki ifadelerden anlaşılacağı üzere, kişinin kamu görevlisi sayılabilmesi için, devletle herhangi bir istihdam ilişkisi içerisinde bulunması şart değildir. Esas olan, yapılan işin bir kamusal faaliyet niteliği arz etmesidir<sup>393</sup>.

Türk Ceza Kanunu'nun uygulaması yönünden kimlerin kamu görevlisi kapsamında değerlendirileceği kanunun altıncı maddesinde gösterilmiştir. Kamu görevlisi statüsünün kazanılabilmesi için, kamu faaliyetinin yürütümüne kamu hukuku usulüne göre, Anayasa m. 128'deki ifade ile "*genel idare esaslarına göre* " katılmak gereklidir. Kamu görevlisinin bu göreve seçimle (mesela milletvekili, belediye başkanı, muhtar, mahalli idare meclis üyeleri) veya tayin yoluyla (mesela vali, kaymakam, emniyet müdürü, okul müdürü) getirilmesinin, devamlı veya geçici olarak bu görevi üstlenmesinin, bu görev nedeniyle kişiye para veya sair menfaat sağlanmasının bir önemi yoktur. Kişi, bir hizmet akdi ile istihdam ediliyor olsa bile, ifa ettiği görev nitelik itibariyle bir "*kamu görevi*" ise, ya da istihdam tarzı ne olursa olsun belli bir takım görevleri ifa eden kişilerin kamu görevlisi gibi sorumlu tutulacağı kanunda açıkça belirtilmişse, bu kişiler ceza hukuku uygulaması bakımından kamu görevlisi olarak kabul edilir<sup>394</sup>.

---

<sup>392</sup> Bahriyeli, s. 53-54.

<sup>393</sup> Bahriyeli, s. 54.

<sup>394</sup> Bahriyeli, s. 54-55.

## 6.2.Suçun maddi unsuru

### 6.2.1.Hareket

Eylem; kamu görevlisinin, kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren<sup>395</sup> bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği halde yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal etmesi veya gecikme göstermesi suretiyle işlenmektedir<sup>396</sup>. Görev dışında ve görevle ilgisi olmayan bir suçun öğrenildiği halde bildirilmemiş olması kamu görevlisi kimseyi bu suçun faili durumuna düşürmez<sup>397</sup>.

Bu suçun tipe uygun eylem unsuru seçimlik olarak düzenlenmiş olup, kamu görevlisi failin göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği ve kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal etmek veya bu hususta gecikme göstermektir. Bu hareketler seçimlik olup, suçun oluşumu için birisinin yapılması gerekli ve yeterlidir<sup>398</sup>.

Yargıtay bir kararında, "*trafik kazası sonucu yaralanan S.A.'nın Zonguldak SSK Hastanesi'nden Gazi Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesine sevk edildiği, burada beyin cerrahi bölümünde yattığı sırada öldüğü, ancak, kayıtlarda trafik kazası sırasında yaralandığı açıklanmasına karşın sanık tarafından [adli vaka değildir] biçiminde morg kağıdı düzenlendiğinin anlaşılması karşısında sanığın bu kuşkulu ölümü Cumhuriyet Savcılığı'na bildirmemekten eylemin TCK'nın 235. maddesindeki (5237 sayılı TCK m. 279) suçu oluşturacağı gözetilmeden, yerinde olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi*"ni hukuka aykırı bulmuştur<sup>399</sup>.

Bildirim şekle tabi bulunmayıp, yazılı veya sözlü olması mümkündür. Ancak CMK'nın 158/5. maddesine göre sözlü ihbarların, ihbar yapılan merci tarafından

---

<sup>395</sup> Meran, s. 313.

<sup>396</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8021.

<sup>397</sup> Meran, s. 314.

<sup>398</sup> Ünver, s. 308.

<sup>399</sup> 4. CD. 08. 04. 2002.E. 3413, K. 5609 sayılı kararı.

tutanağa geçirilmesi gerekir. Maddi olayın dolaylı biçimde, eylemli olarak bildirilmiş olması halinde ayrıca bir bildirimde bulunulması gerekmeyecektir. Örneğin, hastanede suç işleyen şüphelinin doktor tarafından polise teslim edilip, düzenlenen tutanağın da gönderilmesi nedeniyle ayrıca bir bildirimde bulunulması gerekmediği kabul edilmiştir<sup>400</sup>,<sup>401</sup>.

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunda kişinin tipte yer alan icrai davranışta bulunma yükümlülüğünü (suçu bildirme yükümlülüğü) kasten yerine getirmemesi söz konusu olduğundan ihmali davranışın sonucunda ayrıca bir neticenin meydana gelmesi gerekmez. Yani bu suçun işlenebilmesi için kamu görevlisinin, kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal etmesi veya bu hususta gecikme göstermesi yeterlidir, bunun dışında bir neticenin gerçekleşmesi aranmaz. Bu bağlamda bu suç tipinde nedensellik bağı da önemli bir sorun teşkil etmez. Zira, neticenin harekete bitişik olduğu gerçek ihmali suçlarda nedensellik bağının varlığını aramanın pratik bir önemi yoktur<sup>402</sup>.

Maddede görevi savsama suçunun özel biçimi düzenlenmektedir. Burada düzenlenen suç, memurların özel nitelikteki görevlerini ihmal suçudur. İşlenen ve doğrudan doğruya kovuşturulması gereken bir suçun zamanında yetkili makamlara bildirilmesinde kamu yararı vardır<sup>403</sup>.

Nitekim Yargıtay CGK bir kararında bu hususu açıkça vurgulamıştır; *”Burada düzenlenen suç, memurların özel nitelikteki görevlerini ihmal cürmüdür . İşlenen ve doğrudan doğruya kovuşturulması gereken bir suçun zamanında yetkili makamlara bildirilmesinde kamu yararı vardır....”*<sup>404</sup>,<sup>405</sup>

---

<sup>400</sup> 4.CD. 22.4.1999, 3062/4028.

<sup>401</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8021.

<sup>402</sup> Bahriyeli, s. 24.

<sup>403</sup> Erol/Haydar, En son değişiklikleri ile madde açıklamalı ,en yeni içtihatlı Türk Ceza Kanunu, Ankara, 2002, s. 65-566.

<sup>404</sup> Yargıtay CGK, 03.12.1985 tarihli, 4/264-632 esas ve karar sayılı kararı.

Bildirim için bir engelinin bulunmaması halinde fail, *makul bir sürede* bu yükümlülüğünü yerine getirmek zorundadır. İşlenmekte olan ve gecikmesinde tehlike bulunan hallerde bildirim derhal sayılabilecek bir sürede yapılmasında yarar vardır. Makul sürenin olayın özelliğine göre tayin edilmesi gerekir; "*Sanık köy muhtarının, akşam evine döndüğünde öğrendiğini savunduğu suda boğulma ve izinsiz gömülme olayını, bir gün sonra öğle vaktine doğru yetkililere bildirmekten ibaret eyleminde TCY'nın 235/1. maddesinde öngörülen suçun yasal öğelerinin ne suretle oluştuğu açıklanıp tartışılmadan hükümlülüğüne karar verilmesi yasaya aykırıdır*"<sup>406, 407</sup>.

Eğer kişi, işlendiğini öğrendiği suçun, aynı zamanda faili veya ortaklarından birisi ise , yine de ihbar yükümlülüğünün olduğu kabul edilebilecek midir?Bu soruya evet olarak cevap vermek mümkün değildir. Çünkü Anayasamızın 38/5. maddesinde, hiç kimsenin kendisini veya kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamayacağı kabul edilmiştir. Gerek bu anayasal hüküm ve gerekse, yasanın 278.maddesi kapsamında açılan bir iptal davası kapsamında Anayasa Mahkemesi'nin verdiği ve yukarıda incelemesi yapılan karar içeriği dikkate alındığında, kişinin kendisi veya tanıklıktan çekinme hakkı bulunan yakınları için, işlendiğini öğrendiği suçu bildirim yükümlülüğünün bulunmadığının kabul edilmesi gerekmektedir. Nitekim Yargıtay,765 sayılı yasa döneminde verdiği bir kararında,"*köy muhtarı olan sanığın suçlulara yardım ve yataklık suçundan hüküm giymesi karşısında bizzat faili olduğu bir suçu kabul ve dolayısıyla ihbar zorunluluğu bulunmadığı gözetilmeden, TCY'nın 235.maddesi gereğince hükümlülüğüne karar verilmesi*" gerekçesiyle bozulmasına karar vermiştir<sup>408, 409</sup>.

---

<sup>405</sup> Erol, s. 566-567.

<sup>406</sup> 4.CD., 27.03.1997, 1844/2377 sayılı kararı.

<sup>407</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8022.

<sup>408</sup> Yargıtay 4.CD,16.12.1997 tarih ve 10651/11217 sayılı kararı.

<sup>409</sup> Erol, s. 568.

Failin bildirimde bulunmadığı veya bildirimini geciktirdiği suç, kendisinin veya bir yakının işlemiş olması durumunun, (*nemo tenatur ilkesinin etkisinin*) ne şahsi cezazırlık ne de cezayı hafifleten bir neden olarak düzenlenmeyişi hatalı ve AY. m. 38'e aykır olmuştur<sup>410</sup>.

Hukuken beklenen hareketi gerçekleştirmekle yükümlü olan ve hareket kabiliyeti bulunan kişinin, tipik durumun varlığı nedeniyle yapmak zorunda olduğu hareketi yapmaması tipiklik unsurunun içinde değerlendirilir. İhmal hiçbir şey yapmamak değil, belirli bir şeyi yapmamaktır. Bu bağlamda TCK. m. 279'da göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği suçı bildirmesi emredilen kamu görevlisinin, göreviyle bağlantılı olmaksızın öğrendiği suçlar hususunda hareketsiz kalması ihmal olarak değerlendirilemez. Böyle bir durumda şartları da varsa TCK. m. 278'de düzenlenen genel "*suçu bildirmeme suçu*" söz konusu olabilir. Ancak her halükarda TCK. m. 279'da öngörülen hareket yükümlülüğü ihmal edilmemiştir. Zira suç görevle bağlantılı olarak öğrenilmiş bir suç değildir. Bu suç tipinde kamu görevlisinden ihbar yükümlülüğü bakımından yapılması beklenen hareket, işlenen suç göreviyle bağlantılı olarak öğrendikten sonra gecikmeksizin yetkili makamlara bildirmesidir. Kanunda tarif edilen bu bildirim yükümlülüğünün kasten yerine getirilememesiyle tipiklik gerçekleşmiş olur<sup>411</sup>.

### **6.2.2.Kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğinin görevle bağlantılı olarak öğrenilmesi**

İlgili makama bildirilmeyen suçun, kamu adına soruşturmayı gerektiriyor olması gerekir<sup>412</sup>. Kovuşturulması şikayete bağlı bir suçun bildirilmemesi 279. maddede öngörülen suç oluşturmaz<sup>413</sup>.

---

<sup>410</sup> Ünver, s. 314.

<sup>411</sup> Bahriyeli, s. 26.

<sup>412</sup> Yargıtay 4.CD, 14.02.1995 tarihli, 274/1080 esas ve karar sayılı kararı;"...taksirle yaralama suçundan hakkında kamu davası açılan Abdükadir'in eyleminin TCK'nun 459/1. Maddesine (yeni TCK 89/1) uyduğu takdirde anılan suçun yakınmaya bağlı suça dönüşeceği,...,bu durumda sanık köy muhtarının olayı bildirme yükümlülüğünün bulunmayacağı ..."

<sup>413</sup> Meran, s. 314.



### 6.2.2.1. Bir suçun işlendiğini öğrenme

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunun oluşabilmesi için ön şart, kamu adına soruşturma ve kovuşturma yapılmasını gerektirir bir suçun işlendiğinin görevle bağlantılı olarak öğrenilmesi gerekir. Öğrenmenin şeklinin bir önemi bulunmamaktadır. Öğrenmeye vasıta olan hareket biçimi veya aracı önemli değildir. Bir kimsenin dilekçe veya yanlışlıkla yetkili zannederek ihbar veya şikâyet dilekçesiyle veyahut sözlü ya da iletişim araçlarıyla bildirmesi söz konusu olabilir. Eylemi öğrenen kimse, şikâyet veya ihbarın yapılabileceği bir kimse/makam (CMK m. 158) değilse ve fakat suçu göreviyle bağlantılı olarak öğrenmişse, bunu ihbar veya şikâyete yetkili makama bildirmemesi genel nitelikte görevin ihmali suçunu (TCK m. 257/2) değil, TCK'nın 279. maddesini ihlal eder<sup>414</sup>.

### 6.2.2.2. İhbara konu suçun niteliği

Öncelikle, ihbara konu eylemin 'suç' vasfında olması zorunludur. Bu nedenle; kabahat, salt disiplin suçu, suç olarak düzenlenmeyen diğer hukuka aykırı eylemlerin ihbar edilmemesi bu suçu oluşturmamaktadır<sup>415</sup>. Yani, ihbarı ihmal edilen eylem bir suç olmayıp kabahat olursa<sup>416, 417</sup>, bunun ihbar yükümlülüğü TCK'nın 279. maddesinde düzenlenmediği için, bu eylem suç teşkil etmeyecektir<sup>418</sup>.

---

<sup>414</sup> Ünver, s. 313.

<sup>415</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8023.

<sup>416</sup> Yargıtay 4.CD'nin 1.5.2008 tarih ve 2007/21 - 2008/10 sayılı kararı; "...Gümrük görevlileri ve şirket yetkilileri hakkında Gebze Başsavcılığınca açılan davada eylemlerin mülga 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 4/d, 4/3. maddelerine uyduğunun iddia olunması ve yürürlükte bulunan 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu hükümlerine göre yaptırım olarak idari para cezası öngörüldüğünden, isnat edilen eylemlerin kabahat niteliğinde olması karşısında, TCK 279. maddesi anlamında bildirim yükümlülüğüne konu bir suçun varlığından söz etmek mümkün olmayacaktır..."

<sup>417</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s.8036.

<sup>418</sup> Ünver, s. 314.

Kabahat deyiminden; Kanunun, karşılığında idarî yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık anlaşılır. Toplumsal düzenin devamı açısından korunması gereken hukuki değerlerin açık ve bilinçli biçimde veya özensiz davranma sonucu ihlali niteliğindeki insan davranışları "suç" kavramını oluşturabilir. Bunlar, haksızlık oluşturan davranışlardır. Hukuka aykırılık niteliği taşımayan insan davranışları kanunlarda suç olarak tanımlanamazlar. İdarenin başvurduğu yaptırımlara ceza denilse bile, bunları suç karşılığı uygulanan ceza olarak değerlendirmemek gerekir. Bu yaptırımlar sadece düzene davet ve uyan şeklindedir. Amaç sosyal düzene ilişkin zararın tazmininden ibarettir<sup>419</sup>.

Disiplin cezaları ise, bir kurum veya meslek mensuplarının uyması gereken kurallara aykırı davranışa ilişkin yaptırımları ifade eder<sup>420</sup>.

Yasa koyucu, 278.maddede düzenlenen genel nitelikli suçu bildirmeme suçuna konu suçlar bakımından bir sınırlama yapmazken, kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçuna konu olan suçlar bakımından bir sınırlama yapmıştır. Bu suçlar, soruşturma ve kovuşturması için şikâyet (veya şahsi dava ve takip) aranmayan, re'sen takip gerektiren suçlardır<sup>421</sup>. İşlendiği öğrenilen suç resen kovuşturulan bir suç değilse, bunun kamu görevlisi tarafından bildirilmemesi, TCK'nun 279.maddesindeki suç tipini ihlal etmez. Şikayete bağlı bir suçun bildirilmemesi veya geç bildirim, kasten veya taksirle gerçekleştirilmesi fark etmeksizin, bu suç açısından tipik bir eylem değildir<sup>422</sup>. Soruşturulması veya kovuşturulması için izin, talep veya karar gibi şartlar aranan suçlar da kamu adına takibi gereken suçlardır. Bunların öğrenilmesi halinde de ihbar yükümlülüğü bulunmaktadır<sup>423</sup>.

---

<sup>419</sup> Meran, s. 315.

<sup>420</sup> Meran, s. 315.

<sup>421</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s.8023.

<sup>422</sup> Ünver,s. 312.

<sup>423</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8023.

Şikâyete bağlı suçların görev nedeniyle öğrenilmesi durumunda, bu maddeye göre ihbar yükümlülüğü bulunmamakta ise de, kanımızca bu halde (işlenmekte olma veya neticesini sınırlama şartı varsa) 278. madde gereği yükümlülük bulunmaktadır<sup>424</sup>. Çünkü, 278. maddesinde bildirim konu suçlar bakımından bir ayırım yapılmamış, tüm suçların bildirilmemesi halinde, diğer koşullar da varsa, failin cezalandırılacağı öngörülmüştür.

Yukarıda, 278.madde ile ilgili açıklamalar yapılırken, ihbara konu suçun işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılması imkanı bulunan bir suç olması gerektiğini irdelemiştik. Buna göre, işlenmiş olan ve neticelerinin sınırlandırılması imkanı bulunmayan suçların, TCK'nun 278.maddesi doğrultusunda ihbar yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ancak, 279. maddede öngörülen "*bir suçun işlendiğini...öğrenme*" ifadesi, işlenip neticeleri sona eren veya işlenmesi devam eden suçları da kapsamaktadır<sup>425</sup>.

Ayrıca ifade edilmelidir ki, şikâyete tabi olmadığı halde uzlaşmaya tabi olan veya etkin pişmanlık hükümlerine yer veren suçlar da re'sen kovuşturulması gereken suçlardan olmakla, ihbara konu teşkil etmektedir<sup>426</sup>.

### **6.2.2.3.Suçun işlendiğinin görevle bağlantılı olarak öğrenilmesi**

Kamu görevlisinin öğrendiği suç , görevine ilişkin bir suç olmalıdır. Diğer bir deyişle, kamu görevlisinin görevi ile öğrenilen suç arasında bir ilgi bulunmalıdır<sup>427</sup>,<sup>428</sup>. Bu bakımdan örneğin, kamu görevlisinin görevi gereği kullandığı resmi defter üzerinde tahrifat yapıldığını görmesi halinde, görevle suç (TCK m.204)

---

<sup>424</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8023.

<sup>425</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s.8023.

<sup>426</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8023.

<sup>427</sup> Yargıtay 4.CD'nin 28.06.2006 tarih ve 2004/11766-2006/13247 sayılı kararı; "...Sanık evlendirme memurunun, görevini yaptığı sırada kamu adına kovuşturulması gereken yaşı küçük mağdureyi kaçınıp alıkoyma suçunun işlendiği öğrendiğine ilişkin duruşmadaki savunması yöntemince tartışılıp reddedilmeden, suçu bildirme suçundan beraatine karar verilmesi ..."

<sup>428</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8038.

arasında bir ilginin varlığından ve dolayısıyla ihbar yükümlülüğünden bahsedilir<sup>429</sup>. Bir Yargıtay kararında bu husus şu şekilde vurgulanmıştır; *"Memur olan sanıkların, görev yaptıkları sırada diğer sanık A. 'nın zimmet suçunu işlediğini öğrendikleri halde ilgili daireye bildirmekte ihmal gösterdikleri anlaşıldığından eylemlerinin TCK.nın 235/1. maddesine uyan suçu oluşturduğu tartışılmadan beraat kararı verilmesi yasaya aykırıdır"*<sup>430</sup>. "Yargıtay'ın benzer kararları bulunmaktadır<sup>431</sup>.

Kamu görevlisinin yaptığı görevin gereği olarak yürüttüğü faaliyetler dolayısıyla suçu öğrenmiş olması halinde bu madde gereği ihbar yükümü doğmaktadır. 765 sayılı Kanununun 235. maddesindeki gibi "görev sırasında" olma şartı maddeye alınmamıştır. Bu nedenle kanımızca suçun görev sırasında olmasa da görevle bağlantılı olarak öğrenilmesi durumunda ihbar yükümlülüğü doğmaktadır<sup>432</sup>. Yargıtay'ın şu kararı da bu hususu vurgulamaktadır; "...Bismil Kaymakamlığı Kapalı Spor Salonunda müdür vekili olarak görev yapan sanığın kapalı spor salonuna ait elektrik direğinde bulunan trafodan abonersiz ve kaçak hat çekildiğini görevi itibarıyla öğrenmesine rağmen yetkili makamlara bildirimde bulunmadığı anlaşıldığından sanığın sübuta eren ve unsurları yönüyle oluşan kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçundan mahkumiyeti yerine yazılı gerekçe ile beraatine karar verilmesi...bozmayı gerektirmiştir"<sup>433</sup>.

Oysa, 765 sayılı yasada, suçun görev sırasında öğrenilmesi durumunda da bildirim yükümlülüğü bulunmakta idi. Suçun, görevin yapıldığı sırada veya görev

---

<sup>429</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 1033.

<sup>430</sup> Y. 5. CD. 27.5.2002, 5969/3952.

<sup>431</sup> Yargıtay 4.CD, 28.02.2007 tarihli, 2005/13434 esas, 2007/2054 sayılı kararı; "Tatvan Tedaş İşletme Başmühendisi olan sanıkların görev süreleri içinde Cumhuriyet Savcılığına bildirmedikleri kişilerle ilgili tutanaklar incelenerek...tutanakların kaçak elektrik kullanımına ilişkin olduğunun anlaşılması halinde, 765 sayılı yasanın 235/2 ve 5237 sayılı yasanın 279.maddesinde yazılı suçu oluşturduğu gözetilmeden beraat hükümleri kurulması ...bozmayı gerektirmiştir."(Uyap Kayıtları)

<sup>432</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8024.

<sup>433</sup> Yargıtay 9.CD., 02.06.2014 tarihli, 2013/16401 esas, 2014/6591 karar sayılı kararı. (Uyap Kayıtları)

dolayısıyla öğrenilmiş olması gerekir. Bu itibarla bir memurun görevi dışında öğrendiği bir suçu merciine haber vermemesi 235.madde kapsamına girmez<sup>434</sup>.

Kamu göreviyle bağlantılı olarak öğrenilme hususu, bildirilmesi gerekli suçun kamu göreviyle bağlantısı nedeniyle, dolayısıyla-vasıtasıyla öğrenilmesi olup, suçun kamu göreviyle ilgili/bağlantılı olması gerekmez. Bildirimi gereken suç, kamu görevlisinin göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği bir suç değilse bu suçu oluşturamaz, bu takdirde diğer unsurları da var olmak kaydıyla, TCK'nın 278. maddesindeki suçu oluşturabilir<sup>435</sup>. Yargıtay bir kararında bu durumda eylemin suçluyu kayırma suçunu oluşturabileceğini kabul etmiştir<sup>436, 437</sup>. Yargıtay kararına konu olayda, 278.maddede öngörülen suçun işlenmekte olması veya işlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılması imkanının bulunması şartı gerçekleşmediğinden bu maddede düzenlenen suç oluşmayacaktır.

Bu anlamda örneğin; köy muhtarının köy merasına tecavüz eylemini veya köyde işlenen cinayet, yağma, şikâyete tabi bulunmayan hırsızlık, mala zarar vb. suçlarını, orman muhafaza memurunun orman suçlarını, noterin işlem yapılmak üzere getirilen belgenin sahte olduğunu, veznedarın vergi ödemesi için verilen

---

<sup>434</sup> Gözübüyük, s. 872.

<sup>435</sup> Ünver, s. 310-311.

<sup>436</sup> Yargıtay 4.CD,01.04.2009 tarihli, 2008/13860 esas, 2009/6361 sayılı kararı; (karara konu olayda sanık hakkında kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçundan kamu davası açılmış, asliye ceza mahkemesi ile sulh ceza mahkemesi arasında olumsuz görev uyumsuzluğu çıkmış, ağır ceza mahkemesince sulh ceza mahkemesinin görevsizlik kararı kaldırılmıştır. Bu karara karşı kanun yoluna gidilmiş ve Yargıtay'ca şu şekilde karar verilmiştir) "...iddianamede, sanığın yasal olmayan yollarla ülkeye giren Maoulouda Arab'ın gerçek kimliği konusunda görevlilere bilgi vermeyerek adı geçen kişi hakkında Pasaport Kanununa aykırılıktan yasal soruşturma yapılmasını engellediği belirtilmektedir. Dosya içindeki tutanak ve tanıkların anlatımından, Kilis İl Jandarma Komutanlığı istihbarat şube müdürlüğü emrinde uzman çavuş olarak görev yapan sanığın, somut olayda adli kolluk görevi bulunmadığı ve yabancı uyruklu kişi hakkında işlem yapma yetkisinin polise ait olduğu açık biçimde saptanabilmektedir. Bu durumda sanığın, kamu adına soruşturma ve kovuşturma yapılmasını gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği ileri sürülemez. İddianamede de sanığın, olayla ilgili bilgileri yurda yasa dışı yollardan giren kişinin telefonuyla elde ettiği ve ona yardımcı olmak amacıyla hastaneye gittiği anlaşılmaktadır. İddianame metnindeki anlatıma göre, sanığın eyleminin TCK'nun 283/1. maddesinde düzenlenen suçluyu kayırma suçunu oluşturabileceği..."

<sup>437</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8035.

paranın sahteliğini, okul müdürünün okul mallarına zarar verme suçunu, göreviyle ilgili olarak öğrenmesi halinde ihbar yükümlülüğü bulunmaktadır<sup>438</sup>.

Nitekim Yargıtay kararları da bu yöndedir. Köy muhtarının köy merasına tecavüz eylemini öğrenip bildirmemesi<sup>439</sup>, ormandan kaçak ağaç kesme eylemini bildirmemesi<sup>440</sup>, resen kovuşturulan tehdit suçunu bildirmemesi<sup>441</sup>, yasak silah bulundurma eylemini bildirmemesi<sup>442, 443</sup> şeklinde sübut bulan eylemlerinin kamu görevlisinin suçunu bildirmemesi suçunu kabul ettiği belirtilmiştir.

Madde gerekçesinde, suçun oluşabilmesi için, bildirim konusu suçun kamu görevlisinin yürüttüğü görevle bağlantılı olması gerektiğine işaretlenmiş, işlenen suçun görevle bağlantısının olmaması durumunda, ihbarla ilgili genel kuralların geçerli olduğuna değinilmiştir. Burada ihbarla ilgili genel kurallara atıfla yetinmek yerinde değildir, aynı zamanda ihbar etmeme eylemine ilişkin diğer suçlara da atıfta bulunmak gerekir. Kanımızca, bildirim ihmal edilen veya geciktirilen suçun kamu görevlisi fail tarafından 'göreviyle bağlantılı olarak' öğrenilmemesi durumunda, özellikle TCK m. 278 ve 280'in dikkate alınması gerekmektedir<sup>444</sup>.

Buna karşın, yürüttüğü görevle bağlantılı olmaksızın (örneğin sınıfta ders anlatan öğretmenin, pencereden bakınca sokakta bir kişinin kaçırıldığını görmesi gibi) bir suçu öğrenen kamu görevlisinin bu maddeye göre değil, şartları varsa 278. maddeye göre ihbar yükümlülüğü olacaktır<sup>445</sup>. Yargıtay, yaşı küçük mağdureyi kaçırma suçunun işlendiği tarihte muhtarlığa seçilmemiş olan failin bu suçu işleyemeyeceğini belirterek, suçun görevle ilgili öğrenilmemesi nedeniyle

---

<sup>438</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8024.

<sup>439</sup> Yargıtay CGK, 09.12.1985 tarihli, 4-264/632 sayılı kararı.

<sup>440</sup> Yargıtay 4.CD, 28.03.2007 tarih ve 2006/304, 2007/2818 sayılı kararı.

<sup>441</sup> Yargıtay 4.CD, 07.11.2006 tarih ve 8712/15950 sayılı kararı.

<sup>442</sup> Yargıtay 4.CD, 26.02.1957 tarihli, 157/5763 sayılı kararı.

<sup>443</sup> Savaş Vural/Mollamahmutoğlu Sadık, Türk Ceza Kanununu Yorumu, Seçkin yayınevi, Ankara, 1999, s. 2409-2410.

<sup>444</sup> Ünver, s. 311.

<sup>445</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8024.

oluşmadığını kabul etmiştir<sup>446</sup>. Şu örnek konunun daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır kanaatindeyiz; okul müdürünün okulundaki bir öğretmenin öğrencisini dövüp yaralaması eylemini öğrenmesine rağmen yetkili makamlara bildirmemesi TCK m.279'daki suçu oluşturacaktır. Ancak aynı müdürün, okul dışında bir kişinin başka bir kişiyi dövüp yaraladığını öğrenmesi durumunda, bu öğrenme göreviyle ilgili olmadığından TCK m.279'daki suçu oluşturmayacaktır. Diğer şartların varlığı halinde 278.maddede düzenlenen suçu oluşturabilecektir.

İşlenen suçları takiple görevli kimselerin(örneğin Cumhuriyet Savcısı) yapılan suç ihbarı üzerine, soruşturmaya başlamaması TCK 279.madde kapsamında değerlendirilemez. Bu takdirde, şartları varsa TCK'nun 257/2.maddesi uygulanır<sup>447</sup>. ”Jandarma komutanı olan sanığın doğrudan kovuşturulması gereken minibüsün kurşunlanması olayı nedeniyle herhangi bir işlem yapmamaktan ibaret eylemi TCK'nun 230.maddesine (765 sayılı TCK,görevi ihmal) girdiği halde,aynı yasanın 235/2.maddesi gereğince hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.<sup>448, 449</sup>” denilmiştir. Bir başka kararda, ”devriye görevi ile görevli sanıkların karakol nöbetçisinin anonsu üzerine olay mahalline giderek meskun mahalde silah atma suçunun işlendiğini tespit ettikleri halde, failinin polis memuru olduğunu öğrenmeleri üzerine yasal işlem yapmadıkları ve bu itibarla eylemlerinin görevi kötüye kullanma suçu niteliğinde bulunduğu gözetilmeden,yazılı şekilde TCK'nun 235/1.maddesi uygulanarak mahkumiyet hükmü kurulması bozmayı gerektirmiştir<sup>450, 451</sup>.” denilmiştir.

5271 sayılı CYY.nın 158/4. maddesinde, "bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle, ilgili kurum ve kuruluş idaresine yapılan ihbar ve şikâyet, gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına

---

<sup>446</sup> Yargıtay 4.CD. 10.12.2002, 16182/19162 sayılı kararı.

<sup>447</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 1032.

<sup>448</sup> Yargıtay 4.CD,20.04.1998 tarihli, 2751/3686 sayılı kararı.

<sup>449</sup> Erol, s. 568.

<sup>450</sup> Yargıtay 4.CD, 26.06.1985 tarihli, 6056/6162 sayılı kararı.

<sup>451</sup> Erol, s. 569.

*gönderilir*” hükmü getirilmiştir. Bu hüküm, kamu görevlilerinin işledikleri suçların soruşturulmasına özgü, başka deyişle özel bir düzenlemedir. Fakat, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri nedeniyle işledikleri suçların soruşturulması ve kovuşturulması hakkındaki 4483 sayılı Yasa’nın 5. maddesine göre, yetkili merci, bu kanun kapsamına giren bir suçun işlendiğini bizzat veya 4. madde kapsamında öğrenirse, bir ön inceleme başlatır. 4483 sayılı Yasamın 4. maddesinin ikinci fıkrasında; memur ve kamu görevlilerine ulaşan görev nedeniyle bir suçun işlendiği yolundaki ihbar veya şikâyetlerin, yetkili mercie iletilmesi zorunluluğu düzenlenmekte, ilk fıkrada ise, aynı yöndeki ihbar veya şikâyeti alan Cumhuriyet Başsavcılarının, ivedilikle toplanması gereken ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve isnat edilen memurun ifadesi de alınmayarak, evrakın bir örneğinin ilgili makama göndererek soruşturma izni istemesi gerektiği belirtilmektedir<sup>452</sup>.

Görüldüğü üzere 4483 sayılı Yasanın 4/2. maddesi uyarınca memur ve diğer kamu görevlileri, görev nedeniyle işlenen bir suçu öğrendikleri takdirde yetkili idari makama bildirmekle yükümlüdürler. Buna karşın, 5271 sayılı Yasa’nın 158. maddesinde, her tür suç bakımından tüm ihbar ve şikâyetlerin doğrudan Cumhuriyet Başsavcılığı’na yapılması zorunlu kılınmıştır. Anılan 158/4. madde ile memur ve kamu görevlilerinin görevleri nedeniyle işledikleri iddia edilen suç ihbar ve şikâyetlerinin, ilgili kamu kurum ve kuruluş idaresince Cumhuriyet Başsavcılığı’na gecikmeksizin bildirilmesi zorunludur. Yasanın kamu kurum ve kuruluş idaresine getirdiği bu yükümlülük, idareyi temsil eden görevliler bakımından “*adli görev*” niteliğindedir. CMK.nun getirdiği bu yeni sistemin amacı Adalet Komisyonu gerekçesinde; “*eklenen 4. fıkra ile, kamu kurum ve kuruluşlarına yapılan ihbar ve şikâyetlerin takipsiz kalmaması için Cumhuriyet Başsavcılığına intikalini sağlayan hükümler getirilmiştir*” denilmektedir. Dolayısıyla yasa koyucu bu hüküm ile, ceza soruşturmasında Cumhuriyet Savcısını tek yetkili olarak kabul etmekte, görev suçlarında da ihbar ve şikâyetlerin gecikmeksizin Başsavcılığa iletilerek, suçun görev

---

<sup>452</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8025.



suçu olup olmadığını değerlendirme yetkisini de savcıya vermektedir. Şu halde, 4483 sayılı Yasa'nın 4 ve 5. maddelerinde yer alan, yetkili mercinin suç ihbarlarını doğrudan alması gerektiğine ve bu ihbarları alınca da re'sen ön soruşturma açabileceğine ilişkin hükümlerin yeni yasa olup, bu konuda özel hükümler getirmiş olan 5271 sayılı CMK 158. madde ile zımnen ilga edildiği anlaşılmaktadır<sup>453</sup>.

Kamu görevlisinin suç bildirmemesi suçunu düzenleyen 279. madde hükmünün ikinci fıkrasına göre, failin adli kolluk görevini yapan kamu görevlisi olması halinde verilecek ceza arttırılır. Bu bağlamda adli kolluk görevlisinin suç öğrenme biçimi ve bunun sonuçları üzerinde durmak yerinde olacaktır. Kamu görevlisi failin ihbar yükümlülüğü bulunan suç, göreviyle bağlantılı olmak şartı ile dilekçeyle, sözlü veya her hangi bir iletişim aracıyla, kendisi yetkili olsun veya olmasın, intikal etmiş herhangi bir ihbar yoluyla öğrenebilecektir. Böyle bir (durumun) suçun adli kolluk makamlarına bildirilmiş olması ve adli kolluk makamının hareketsiz kalması halinde ne olacağının tahlili önemlidir<sup>454</sup>.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 161/2 hükmüne göre, adli kolluk görevlileri, el koydukları olayları, yakalanan kişiler ile uygulanan tedbirleri emrinde çalıştıkları Cumhuriyet Savcısına derhâl bildirmek ve Cumhuriyet Savcısının adliyeye ilişkin bütün emirlerini gecikmeksizin yerine getirmekle yükümlüdürler. Yine aynı kanunun ihbar ve şikâyetlerin yapılacağı mercileri belirten 158. maddesine göre, suça ilişkin ihbar veya şikâyet, Cumhuriyet Başsavcılığına veya kolluk makamlarına yapılabilir<sup>455</sup>.

Bu hükümlerden yola çıkarak değerlendirme yapan doktrinde, aldığı ihbar veya şikâyetin "gereğini" yapmayan adli kolluğun sorumluluğu ile ilgili görüş ayrılığı mevcuttur. Meran, kolluk görevlilerinin re'sen soruşturma ve kovuşturmayaya

---

<sup>453</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8025-8026.

<sup>454</sup> Bahriyeli, s. 36.

<sup>455</sup> Bahriyeli, s. 36-37.

başlayamamaları ve suçu öğrenmeleri durumunda bunu derhal Cumhuriyet Savcılığına bildirmelerini salık veren CMK. m. 161/2 hükmü uyarınca, bu tür bildirim öğrenmesine rağmen suç ve bu suça ilişkin delilleri ya da belgeleri Cumhuriyet Savcılığına bildirmeyen ya da geç bildiren kolluk görevlisinin, Türk Ceza Kanunu'nun 257. maddesindeki görevi kötüye kullanma suçunu değil, "özel nitelikli" 279. maddedeki kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunu işlediğini ileri sürmektedir<sup>456</sup>.

Bu görüşü tenkit eden yazarlara göre, bu durumun çözümünde dikkate alınması gereken hüküm CMK. m. 161/2 hükmü değil, şikayet veya ihbarın yapılacağı kişi veya makamları düzenleyen kanuni hüküm içeren CMK. m. 158 hükmüdür. Ünver, kanunun bu hükmüne göre, adli-idari kolluk ayrımı yapılmaksızın, kolluğun ihbar veya şikayetin yapılabileceği bir makam olduğunu ve kolluğun buradaki görevinin artık "*ihbar veya şikayet olmayıp, görev gereği durumu Cumhuriyet Savcılığına bildirerek*", savcılık makamının vereceği talimat doğrultusunda işlem yapmak olduğunu belirtmiştir. Yazar, bunun ihmal edilmesinin, kolluk bakımından 279. maddedeki kamu görevlisinin suçu bildirme yükümlülüğüne ilişkin hükmün değil, "*görevi kötüye kullanma suçunun bir biçimi/türü olarak TCK. m. 257/2 hükmünün*" ihlali anlamına geleceğini belirtmiştir<sup>457</sup>.

Kanaatimizce Ünver'in görüşü daha isabetlidir. Çünkü, CMK'nun 158/1.maddesinde,"*Suçla ilişkin ihbar veya şikâyet, Cumhuriyet Başsavcılığına veya kolluk makamlarına yapılabilir .* " hükmüne,5.fikrasında "*İhbar veya şikâyet yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabilir .*" hükmüne yer verilmiştir. Aynı yasanın 161/1.maddesinde," *Cumhuriyet savcısı, doğrudan doğruya veya emrindeki adlî kolluk görevlileri aracılığı ile her türlü araştırmayı yapabilir; yukarıdaki maddede yazılı sonuçlara varmak için bütün kamu görevlilerinden her türlü bilgiyi isteyebilir. Cumhuriyet savcısı, adli görevi gereğince nezdinde görev*

---

<sup>456</sup> Bahriyeli, s. 37.

<sup>457</sup> Bahriyeli, s. 37.

*yaptığı mahkemenin yargı çevresi dışında bir işlem yapmak ihtiyacı ortaya çıkınca, bu hususta o yer Cumhuriyet savcısından söz konusu işlemi yapmasını ister.* “ hükmüne, 2.fikrasında “*Adli kolluk görevlileri, el koydukları olayları, yakalanan kişiler ile uygulanan tedbirleri emrinde çalıştıkları Cumhuriyet savcısına derhâl bildirmek ve bu Cumhuriyet savcısının adliyeye ilişkin bütün emirlerini gecikmeksizin yerine getirmekle yükümlüdür.*” Hükmüne yer verilmiştir. Her iki yasa hükmü birlikte değerlendirildiğinde, 158. maddenin açık düzenlemesi karşısında kolluk makamları kendisine ihbar ve şikayet yapılabilecek makamlardan birisidir. Bu ihbar veya şikayeti alan kolluk makamları, ihbar ve şikayet konusu ile ilgili derhal gereğini yapmak ve aynı zamanda bu konuyu adli amiri olan Cumhuriyet Savcısına intikal ettirmek durumundadırlar. Kolluk makamlarının görevi, aldıkları ihbar veya şikayetle ilgili hiçbir şey yapmadan durumu adli amirine bildirmek değil, bu ihbar ve şikayet konusu ile ilgili gereğini yapmaya başlamak ve durumu Cumhuriyet Savcısına bildirmektir. Nitekim, yasanın 161/2.maddesinde, adli kolluk görevlilerinin el koydukları olayları, yakalanan kişileri ile uygulanan tedbirleri emrinde çalıştıkları Cumhuriyet Savcısına derhal bildirmek zorunda oldukları belirtilmiştir. Madde metninde belirtilen olaylara elkoyma, yakalama, tedbir uygulama soruşturma işlemleri olup bu düzenleme kolluğun ihbarı aldıktan sonra derhal yapması gereken işlemlerdir. Dolayısıyla aldığı bir ihbarla ilgili gereğini yapmayan kolluk görevlilerinin eylemi, yasanın 279.maddesinde düzenlenen suç değil, 257.maddesinde düzenlenen görevi kötüye kullanma suçunu oluşturacaktır.

Yukarıda da belirtildiği üzere, Yargıtay da, kolluk birimlerinin adli kolluk görev ve yetkisine sahip olduklarını, dolayısıyla suç işlendiğini öğrenmeleri durumunda soruşturma işlemlerine başlamakla yükümlü olduklarını, bu yükümlülüklerini yerine getirmemeleri durumunda TCK'nun 257/2.maddesinde düzenlenen genel nitelikli görevi ihmal suçundan sorumlu tutulacaklarını kabul etmektedir<sup>458</sup>. Yargıtay'ın bu uygulaması istikrar kazanmış şekildedir<sup>459</sup>.

---

<sup>458</sup> Yargıtay 4.CD, 04.12.2012 tarihli, 2011/22078 esas, 2012/19742 sayılı kararı; “ polis memuru olan sanıkların, bir ihbar üzerine olay yerine gidip, müştekinin şikayetçi olduğunu öğrendiklerinde, adli kolluk görev ve yetkisine sahip oldukları halde, müştekiye “şikayetinizi savcılığa bildirin” diyerek

### 6.2.3.Suçun bildirileceği yetkili makam

Yetkili makamlardan kasıt, bir suçu soruşturacak ve/veya kovuşturacak makamlar ile suç duyumunu hemen re'sen bu kişi veya makamlara bildirmek zorunda olan makamların anlaşılması gerekmektedir. Bu bağlamda, yetkili makam kavramı kapsamındaki makamlar, CMK'nın 158. maddesinde suç ihbarı veya şikâyetinin yapılabileceği makamlar olarak anlaşılmalı ve bunlar dışında bir kişi, kurul veya makama yapılan bildirimini '*bildirim*' olarak kabul etmeyerek, bu davranışın bu suça vücut verdiğini kabul etmek gerekir<sup>460</sup>.

İhbar ve şikâyetin hangi makama yapılacağı ve bir başka kamu görevlisine suç ihbarı ya da şikâyeti yapılması durumunda nasıl hareket edileceği CMK'nın 158. maddesinde düzenlenmiştir<sup>461</sup>. 5271 sayılı CMK'nın 158. maddesine göre Cumhuriyet Savcısı ve kolluk görevlileri ile vali veya kaymakamlar, yurt dışında elçilik veya konsolosluklar suç ihbarının yapılabileceği makam ve mercilerdir. Ayrıca, CMK 158/4. maddesiyle kamu kurumu ve kuruluşu idaresine, yapılan ihbarın, Cumhuriyet Başsavcılığına iletilmesi konusunda yasal bir görev yüklenmiştir. Bu hüküm uyarınca suçun kamu kurumuyla ilgili olarak işlenen bir suç olması durumunda, kurum veya kuruluş idaresine bildirim yapılması da yeterli sayılmalıdır. Önceki yasa döneminde de benzer uygulama yapılmakta ve örneğin

---

işlem yapmamaktan ibaret eylemlerinin, TCK'nun 257/2. Maddesinde gösterilen görevi ihmal suçunu oluşturup oluşturmayacağı tartışılıp değerlendirilmeden kamu görevlisinin suçu bildirmemesi eyleminden yazı biçimde hüküm kurulması..." Uyap Kayıtları.

<sup>459</sup> Yargıtay 4.CD, 22.01.2008 tarihli, 2006/7075 esas, 2008/480 sayılı kararı; "karakol amiri olan ve soruşturma yetkisine sahip olan başkomiser sanığın, başkomiser M.İ. hakkındaki tehdit suçlamasına ilişkin ifade tutanağını Cumhuriyet Savcılığına göndermemek ve durumdan Cumhuriyet Savcısına haber vermeyip evraki arşive kaldırmak şeklinde gerçekleşen eylemin...görevde yetkiyi kötüye kullanmak suçunu oluşturmasına rağmen, olayda uygulama yeri bulunmayan TCK'nun 279.maddesi gereğince karar verilmesi...bozmayı gerektirmiştir...."Uyap Kayıtları.

<sup>460</sup> Ünver, s. 315.

<sup>461</sup> Meran, s. 314.

ilköğretim okulundaki hırsızlık suçunu ilçe milli eğitim müdürlüğüne bildirilmesinin yeterli bulunduğu kabul edilmekteydi <sup>462</sup>.

İhbar ve şikayet dilekçesinin kendisine verildiği kamu görevlisinin bu dilekçeyi ilgili makama göndermemesi YTCK'nın 257/2. maddesinde düzenlenen ihmal suretiyle görevi kötüye kullanma suçunu değil, 279. maddede öngörülen ihmal suretiyle işlenen özel nitelikteki suç u bildirmeme suç u oluşturur<sup>463</sup>.

Bir okulda işlenen nitelikli cinsel saldırı suç u okul müdürlüğüne bildiren sınıf ve rehberlik öğretmenin eylemi, Yargıtay tarafından, okul müdürlüğü'nün mülga TCK m. 235'teki 'ilgili daire olması' nedeniyle ortada bir bildirim bulunduğ u ve suç un oluşmadığına karar verilmiştir<sup>464, 465</sup>. Halen mer'i 5237 sayılı TCK'nın 279. maddesinde bu tür bir 'ilgili daire' ifadesi bulunmadığı için, ilke olarak benzer bir olayın günümüzde meydana gelmesi halinde okul müdürüne yapılan bildirim kanuni tipteki 'yetkili makamlara' ifadesi içinde görölmek gerekir. Ancak burada istisna olarak, CMK m. 158/4'ün gözden kaçırılmaması gerekmektedir. CMK m. 158/4, bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiğ i iddia edilen bir suç nedeniyle, ilgili kurum ve kuruluş idaresine yapılan ihbar veya şikâyetin, gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderileceğ ini düzenlediğ i, yani bu kapsamdaki bir bildirim CMK açısından ihbar veya şikâyet kabul etmiştir. Eğer verilen örneğ e konu olaydaki suç un kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiğ i iddia edilirse ve bu okul müdürlüğüne bildirilirse, bu takdirde TCK'nın 279. maddesindeki 'bildirmeme' türündeki ihmali eylemin yokluğ u kabul edilecektir; buna karşılık işlendiğ i iddia olunan suç un bu özelliğ i yoksa, okul müdürlüğüne yapılan bildirim TCK'nın 279. maddesinin içerdiğ i hukuksal yükümlülüğ ün yerine

---

<sup>462</sup> Yaş ar/Gökcan/Artuç, s. 8026.

<sup>463</sup> Meran, s. 315.

<sup>464</sup> 4. CD. 30. 09. 2003 tarihli, E. 2002/29376, K. 2003/8564 sayılı karar; "...Sınıf ve rehberlik öğretmeni olan ş anıklar Seher ve Esm a'nın okulda iş lenen kamu adına kovuşturulması gereken ırza geç me suç unu ,öğ renerek bildirdikleri okul müdürlüğü'nün TCK'nun 235. maddesinde öngörülen ilgili daire olması nedeniyle ,yükümlülüklerini yerine getirdikleri gözetilmeden ve suç un bildirildiğ i yer bakımından düş ülen yanılığ ın suç öğ elerini oluşturmayacağı da düşünülmeden,beraat yerine hükümlülük kararı verilmesi..."

<sup>465</sup> Erol, Yeni Türk Ceza Kanunu, s. 1268.

getirilmesi olarak kabul edilemeyecek ve suçun işlendiği kabul edilecektir. Her zaman uygulanma olanağı bulunmasa dahi, yanılma kurallarını (TCK m. 30) bu tür bir örnekteki uygulamada, koşullarının bulunup bulunmadığını incelemek koşuluyla göz önünde tutmak gerekir <sup>466</sup>.

#### **6.2.4.Bildirimin şekli**

CMK'nun 158/5.maddesinde ihbarın yazılı veya tutanağa geçirilmek suretiyle sözlü olarak yapılabileceği belirtilmiştir <sup>467</sup>.

Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre şikayet yukarıda adı geçen makamlara yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabilir. Kamu görevlisinin bildirim yapma şekli önemli değildir. Bildirim, yetkili makama yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabilir. Ancak bildirim yükümlülüğünün yerine getirildiği hususunda daha sonra ispat sorunu yaşanmaması için, kamu görevlisinin bildirimini yazılı yapmasının daha uygun olacağını belirtelim <sup>468</sup>.

#### **6.2.5.Geç bildirme**

Yukarıda irdelendiği üzere, yasanın 278.maddesinde düzenlenen genel nitelikli suç bildirmeme suçunda, işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılması imkanı bulunan suçun yetkili mercilere geç bildirilmesi suç olarak düzenlenmemiştir. Oysa, yasanın 279. maddesinde düzenlenen iki seçimlik hareketten birisi, suçun geç bildirilmesidir.

Kamu görevlisi failin suçu bildirme hususunda gecikmiş sayılabilmesi için ne kadar zaman geçmiş olmalıdır? Bildirim yükümlülüğünün doğmasından sonra ne kadarlık bir süre, bildirim yapılabilmesi için kabul edilebilir bir süredir? Madde

---

<sup>466</sup> Ünver, s. 316.

<sup>467</sup> Meran, s. 214.

<sup>468</sup> Bahriyeli, s. 40.

metninde bildirim yapılacağı süre ile ilgili herhangi bir hüküm yer almamıştır. Bu durum suçu bildirme yükümlülüğüne aykırılıktan kaynaklanan diğer hükümler olan 278. madde ve 280. madde hükümleri için de geçerlidir. Buradan hareketle söyleyebiliriz ki "geç bildirmek" niteliğindeki tipik hareketin varlığını sabit kabul edebilmek için geçmesi gerekli süre, yasal bir süre olmayıp bir hususun tespitine ilişkin fiili bir süredir<sup>469</sup>.

Yargıtay, bildirim yapılması gereken zaman dilimi ile ilgili aşağıdaki kararında adli makamların suçu herhangi bir şekilde öğrenmesinden önce bildirim mutlaka yapılması gerektiğini kabul etmiştir; "*Köy muhtarı olan sanığın Şubat 2003 tarihinde gerçekleştirilen ormandan kaçak ağaç kesme suçunu öğrenmesine karşın Jandarma tarafından durumun orman idaresine bildirilmesine ve 26.06.2003 tarihinde suç tutanağı düzenlenene kadar yetkili mercilere bildirmeme eyleminin 765 sayılı TCK'nın 235. ya da 5237 sayılı TCK'nun 279. maddede öngörülen suçu oluşturup oluşturmadığı tartışılmadan durumu birkaç gün sonra yetkililere bildirdiği yolundaki dosya içerisine uymayan gerekçeyle beraat verilmesi hukuka aykırıdır*<sup>470, 471</sup>." denilmiştir.

Değindiği üzere, kamu görevlisinin hangi zaman içerisinde bildirimde bulunması gerektiği konusunda yasada öngörülmüş bir süre bulunmamaktadır. Buradan hareketle şunu diyebiliriz; hakim önüne gelen somut olayda, bildirim süresinde yapılıp yapılmadığını, gecikme olup olmadığını değerlendirmelidir .

### **6.2.6.Suçun mağduru**

Her suçun bir faili olduğu gibi mutlaka bir mağduru da bulunmaktadır. Suçun maddi unsuruna dahil olan bir kavram olarak mağdur, suçla korunan hukuksal yararı zedelenen kimsedir. Adliyeye karşı bir suç olarak öngörülen ve suçu bildirme

---

<sup>469</sup> Bahriyeli, s. 46.

<sup>470</sup> Yargıtay 4.CD, 28.03.2007 tarihli, 394/2818 sayılı karar.

<sup>471</sup> Bahriyeli, s. 46.

yükümlülüğüne aykırılıktan kaynaklanan bir suç tipi olarak, kamu görevlisinin suç u bildirmemesi suçunun mağduru da toplumu oluşturan bireylerdir <sup>472</sup>.

Çalışmamızın ilk kısmında, genel nitelikli suç u bildirmeme suçunun koruduğı hukuki yarar kısmında değerlendirildiğı üzere, Yargıtay bu suç un adliyeye karşı işlenmiş bir suç olduğunu, dolayısıyla mağdurunun adliye, yani kamu olduğunu kabul etmektedir<sup>473</sup>. Yine bir kararında kamu görevlisinin suç u bildirmemesi suçunun mağdurunun kamu olduğunu kabul etmiştir<sup>474</sup>. Dolayısıyla gerçek kişilerin, ya da adliye/kamu dışında başka bir kişi ve kurumun bu suç un mağduru olması mümkün değildir.

## 7.SUÇUN MANEVİ UNSURU

Bu suç un manevi unsuru genel kast olup, kanun koyucu suç un oluşumu için özel bir kastı aramamıştır. *“TCK’nun 279.maddesindeki suç tipi, genel kastla işlenen bir suç tur. Özel kastla işlenebileceğı varsayılarak, özel bir kastla hareket etmeyen kişinin beraat ettirilmesi hukuka aykırıdır”<sup>475, 476</sup>.*

Kamu görevlisinin suç u bildirmemesi suç u bakımından herhangi bir saikin aranmadığı kanuni düzenlemeden anlaşılmaktadır. Fail kamu görevlisinin yetkili mercie bildirim yapmaması veya geç bildirim yapmasındaki saiki önemsizdir. Bu çerçevede kamu görevlisinin suç u bildirmemesi suçunun oluşumu bakımından özel kastın aranmadığını ve suç un genel kast ile işlenebileceğini söyleyebiliriz. Genel kast yeterli kabul edildiğinden, failin korkmuş, çekinmiş, suç işleyene acımış olması,

---

<sup>472</sup> Bahriyeli, s. 59.

<sup>473</sup> Yargıtay 9.CD’nin 2013/411 esas , 2013/4968 karar sayılı kararı; “adliyeye karşı işlenen suç u bildirmeme suçundan doğrudan zarar görmeyen...” Uyap Kayıtları.

<sup>474</sup> Yargıtay 8.CD’nin 2012/32279 esas, 2013/11799 karar sayılı kararı; “köy yoluna ve köy boşluğuna tecavüz ve kamu görevlisinin suç u bildirmemesi suçundan açılan davalarda suç un mağduru köy tüzel kişiliğı ve kamu olup...” Uyap Kayıtları.

<sup>475</sup> Ünver,s. 317.

<sup>476</sup> 4.CD.25.03.2002 tarihli,2002/2457-4526 esas ve karar sayılı kararı.



ahlaki veya dini gerekçelerle ihbar etmeme eğiliminde olması, suçun oluşumu bakımından önemsizdir<sup>477</sup>. Maddede, suçu yetkili makamlara bildirmekte ihmal etmek ya da bu hususta gecikme göstermek cezalandırılmaktadır. İhmal fiili, ihmal kastıyla gerçekleşir. İhmal kastının bulunmadığı hallerde suç oluşmaz. Madde metninde ayrıca yer verilen “gecikme göstermek” yorumlanırken, failin bildirişi kasten geciktirdiği tespit edilmelidir. Fail unutkanlık ya da bilgisizlik nedeniyle gecikme göstermiş ise, cezalandırmamak gerekir<sup>478</sup>.

Gerçek ihmali bir suç niteliğindeki kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu bakımından olası kastın mümkün olup olmadığı tartışmalıdır. Kanun koyucu olası kastı, TCK. m. 21/2'de "*...kişinin, suçun kanunî tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi hâli...*" olarak tanımlayıp, olası kastın varlığı halinde cezanın belli oranlarda indirilmesine hükmetmiştir<sup>479</sup>. Özbek, kanunda yapılan bu tanımın eksik olduğunu düşünmektedir. Ona göre, olası kastta fail, neticeyi öngörmüştür, istememiştir; ancak, göze almıştır. Dolayısıyla tek başına öngörme, olası kastı ortaya koyma bakımından yeterli değildir. Zira bilinçli taksirde de fail, neticeyi öngörmüştür, ancak, göze almamıştır. Bu yönüyle tanım, bilinçli taksir ile karışmaktadır<sup>480</sup>.

Ünver, suçun olası kastla işlenmesinin mümkün olduğunu, bu durumda TCK'nun 21/2.maddesi uyarınca suçun cezasından zorunlu olarak indirim yapılacağını belirtmektedir<sup>481</sup>. Meran ise, tam aksi yönde suçu bildirme yükümlülüğüne aykırılıktan kaynaklanan her üç suç tipi bakımından da olası kastın mümkün olmadığını, suçun doğrudan kastla işlenebildiğini savunmaktadır<sup>482</sup>. Erdem, TCK. 278. maddede düzenlenen suçu bildirmeme suçu ile ilgili olarak, suçun olası kast ile işlenmesinin mümkün olduğuna işaret etmiştir. Özgenç'e göre kamu

---

<sup>477</sup> Bahriyeli, s. 71.

<sup>478</sup> Yurtcan, s. 70.

<sup>479</sup> Bahriyeli, s. 72.

<sup>480</sup> Özbek, s. 258.

<sup>481</sup> Ünver, s. 317.

<sup>482</sup> Meran, s. 316.

görevlisinin suçu bildirmemesi suçunun oluşabilmesi için bir suçun işlendiğinin kamu görevlisi tarafından göreviyle bağlantılı olarak öğrenilmesi gerektiğinden, bu suç ancak *doğrudan kast*'la işlenebilir. Bu husus, hem söz konusu suç tanımına ilişkin madde metninde hem de hükmün gerekçesinde açık bir şekilde vurgulanmıştır<sup>483</sup>.

## 8.KUSURLULUĞU ORTADAN KALDIRAN VEYA ETKİLEYEN NEDENLER

TCK. m. 30/1'e göre "*fiilin icrası sırasında suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilmeyen bir kimse, kasten hareket etmiş olmaz. Bu hata dolayısıyla taksirli sorumluluk hâli saklıdır.*" Buna göre fail, kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçuna ilişkin 279. maddede tanımlanan maddi unsurları bilmeyerek hareket etmişse kasten hareket etmiş sayılmayacak ve dolayısıyla da suç oluşmayacaktır. Suçun maddi unsuru açısından fail öncelikle göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği suçun, kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suç olduğu noktasında yanılıya düşmüş olabilir. Doktrinde bildirim gereken suçun, *şikayete bağlı bir suç olduğunun zannedilmesi* nedeniyle ihbar yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin *hukuki yanılma* olduğu ve kastı kaldırmadığı ifade edilmiştir. Yargıtay da bu görüştedir<sup>484, 485</sup>. Suçun görev ile bağlantılı olmadığı veya sonraki kanunda suç olmaktan çıkartıldığı zannedilmesi ve bu gerekçelerle ihbarda bulunulmaması halinde de bilmemenin ve yanılmanın hukuki nitelikte olduğu ve kastı kaldırmayacağı kabul edilmiştir<sup>486</sup>.

---

<sup>483</sup> Bahriyeli, s. 72-73.

<sup>484</sup> Yargıtay 4.CD, 10.06.2009 tarihli, 2007/12719 esas, 2009/11588 karar sayılı kararı;" ...ilçe tarım müdürü olan sanık Arif'in ...tarihleri arasında meydana gelen ve doğrudan kamu adına kovuşturulması gereken köpek tarafından dört kişinin ısırılması vakasından sağlık ocağı hekimi Murat'ın yazıyla kendisine haber vermesi üzerine haberdar olmasına karşın, bu olayları soruşturma yapabilecek makamlara bildirmemek suretiyle zincirleme biçimde atılı suçları işlediği anlaşıldığından, memur tarafından bildirilmesi gereken suçun yakınmaya bağlı nitelikte olduğu, göreviyle ilgisinin bulunmadığı, eylemin suç oluşturmadığına ilişkin yanılığın da kastı ortadan kaldırmadığı gözetilmeden hükümlülüğü yerine beraatine karar verilmesi..."

<sup>485</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8034.

<sup>486</sup> Bahriyeli, s. 73-74.

İkinci olarak fail suçu bildireceği makam hususunda da yanılabilir. TCK m. 279'da bildirim yetkili makamlara yapılacağı ifade edilmiştir. Doktrindeki genel kanaat suçun bildirileceği makamın yetkisi konusundaki hatanın, TCK. m. 30/1 çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği ve kastı kaldıracağı yönündedir. Yargıtay da bir kararında "*suçun bildirileceği yer bakımından düşülen yanılmanın suç öğelerini oluşturmayacağı*"<sup>487</sup> sonucuna varmıştır<sup>488</sup>. Meran da aynı görüştedir<sup>489</sup>.

Madde metninde, failin bizzat işlediği veya kanunda tanımlanan yakınlarının işlediği suçlar bakımından bildirim yükümlülüğü olup olmadığı yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu husus eleştiri konusu yapılmıştır. Burada özellikle eleştirilmesi gereken husus, bu suç açısından *nemo tenatur ilkesinin* hiçbir surette dikkate alınmaması ve failin bizzat işlediği veya belirli derecedeki akrabasının işlediği suçların bildirim açısından bir cezasızlık nedeninin bu suç açısından kabul edilmemesidir. Bu durum kabul edilemez ve adil yargılanma hakkına aykırılık teşkil eder. Yapılacak kanun değişikliği ile mutlaka maddeye bu tür bir hüküm eklenmelidir<sup>490</sup>.

765 sayılı TCK döneminde, doktrinde failin yakın akrabalarından birinin, örneğin oğlunun, suçunu ilgili daireye bildirmemesi veya gecikerek bildirmesi halinde cezalandırılmayacağı belirtilmiştir. Bu görüşün gerekçeleri olarak bir kişinin kendi yakınına suçtan dolayı ihbar etmesinin insan tabiatına aykırı olduğu ve kanunların kişileri sözkonusu tabiata aykırı hareketlere zorlayamayacakları ileri sürülmüştür. Kanaatimizce burada uygulanması gereken hüküm 1982 Anayasa'sının 38/5.maddesidir. Nitekim 1982 Anayasa'sının 38/5.maddesi "*hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz*" diyerek, tüm vatandaşlara kendisinin veya yakın

---

<sup>487</sup> Yargıtay 4.CD. 30.09.2003 tarih ve 2002/29376 E., 2003/8564 K. Sayılı Kararı.

<sup>488</sup> Bahriyeli, s. 74.

<sup>489</sup> Meran, s. 317.

<sup>490</sup> Ünver, s. 318.

akrabalarından birinin işlediği suçu ihbar mükellefiyeti yüklememiştir. İhbar yükümlülüğü bulunmayan kamu görevlisinin, görevini yaptığı sırada, görevine ilişkin olarak kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçu bizzat kendisinin veya kanunda gösterilen yakınlarının işlemesi halinde, yetkili makama haber vermediğinden cezalandırılması da düşünülemez<sup>491</sup>.

Eleştiri konusu yapılan bu hususun madde metninde düzenlenmemesi bir eksiklik olarak görülebilir ise de, gerek Anayasamızın 38/5.maddesi, gerekse 278.madde ile ilgili Anayasa Mahkemesinin verdiği iptal kararı içerikleri dikkate alındığında, kişinin bizzat faili olduğu veya tanıklıktan çekinme hakkı bulunan yakınlarının işlediği suçlarla ilgili bildirim yükümlülüğünün olmadığı kabul edilmesi gerekmektedir.

Yargıtay da aynı görüşü savunan kararlar vermektedir<sup>492, 493</sup>.

## **9.CEZAYI AĞIRLAŞTIRAN NEDEN**

### **9.1.Yasal düzenleme**

TCK'nun 279/2.maddesinde kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunu işleyen kişinin adli kolluk görevi yapan bir kişi olması durumunda, ilk fıkra göre verilecek olan ceza yarı oranında artırılacaktır. İkinci fıkranın, adli görev yapanı değil, adli kolluk görevi yapanları kapsadığı dikkatten uzak tutulmalıdır<sup>494</sup>.

---

<sup>491</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 1034.

<sup>492</sup> Yargıtay 4. CD.nin, 16. 12. 1997., E. 10651, K. 11217 sayılı kararı; "...köy muhtarı olan sanığın suçlulara yardım ve yataklık suçundan hüküm giymesine karşısında,bizzat faili olduğu bir suçu kabul ve dolayısıyla ihbar zorunluluğu olmadığı gözetilmeden TCK'nun 235.maddesi gereğince hükümlülüğüne karar verilmesi...."

<sup>493</sup> Yaşar, s. 503.

<sup>494</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8027.

İtalyan CK'ya göre, bildirimini ihmal edilen veya geciktirilen suçun *devletin varlığına karşı bir cürüm* olması durumunda failin maddede belirtilen miktarda cezası ağırlaştırılacaktır(m. 363)<sup>495</sup>.

## 9.2.Adli kolluk kavramı

Türk Ceza Kanunu'nun uygulanması bakımından, kanunda yer verilen bazı kavramların tanımlandığı Türk Ceza Kanunu'nun 6. maddesinde adli kolluk tanımına yer verilmemiştir. Aynı durum 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu açısından da geçerlidir. Bu kanunun da "*tanımlar*" başlıklı ikinci maddesinde adli kolluk kavramının tanımı yapılmamıştır<sup>496</sup>.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "*Soruşturma*" başlıklı ikinci kitabının, "*Suçlara İlişkin İhbarlar ve Soruşturma*" adlı birinci kısmının, "*Soruşturmanın Gizliliği, Suçların İhbarı*" başlıklı birinci bölümünde yer alan "*Adli kolluk ve Görevi*" başlıklı 164. maddesi şu şekildedir:

**Madde 164** -(1) *Adli kolluk; 4.6.1937 tarihli ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanununun 8, 9 ve 12 nci maddeleri, 10.3.1983 tarihli ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun 7 nci maddesi, 2.7.1993 tarihli ve 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 8 inci maddesi ve 9.7.1982 tarihli ve 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanununun 4 üncü maddesinde belirtilen soruşturma işlemlerini yapan güvenlik görevlilerini ifade eder .*

(2) *Soruşturma işlemleri, Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları doğrultusunda öncelikle adli kolluğa yaptırılır. Adli kolluk*

---

<sup>495</sup> Ünver, s. 319.

<sup>496</sup> Bahriyeli, s. 60.

*görevlileri, Cumhuriyet savcısının adli görevlere ilişkin emirlerini yerine getirir .*

*(3) Adli kolluk, adli görevlerin haricindeki hizmetlerde, üstlerinin emrindedir .*

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 167. Maddesine dayalı olarak çıkarılan Adli Kolluk Yönetmeliğinin "görev ve yetkiler" başlıklı 6. maddesinde, "...Soruşturma işlemleri, Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları doğrultusunda öncelikle adli kolluğa yaptırılır..." ifadesi yer alır . Aynı maddede "...Adli kolluk görevlileri, maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, Cumhuriyet Savcısının emirleri doğrultusunda şüphelinin lehine veya aleyhine olan tüm delilleri, kanunda öngörülen koşullara uyarak toplamak, muhafaza altına almak ve bunları bir fezleke ile Cumhuriyet Savcısına sunmakla yükümlüdür... " denilmiştir.

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren Ceza Muhakemesi Kanunu ve bu kanunun yaptığı gönderme ile hazırlanan "Adli Kolluk Yönetmeliği" ile "adli kolluk" kavramı ceza mevzuatımızdaki yerini almıştır. Bununla birlikte, 1 Ağustos 1937 yürürlük tarihli 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanununun 8. maddesinin birinci fıkrasında, polisin idari, siyasî ve adli kısımlara ayrıldığı, 9. maddede "adli polis" tabirinin, 12. maddede de "adli zabıta" ifadesinin kullanıldığını belirtmek gerekir. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 164. maddesinde bir kavram olarak "adli kolluk" tanımlanmamış, sadece kimlerin adli kolluk görevlisi sayılacağı belirtilmiştir. Buna göre, adli kolluk, Emniyet Teşkilatı Kanunu'nun 8, 9 ve 12. maddeleri, Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nun 7. maddesi, Gümrük Müsteşarlığı'nın Teşkilatı ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 8. maddesi ve Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'nun 4. maddesinde belirtilen soruşturma işlemlerini yapan güvenlik görevlileridir<sup>497</sup>.

---

<sup>497</sup> Bahriyeli, s. 62.

CMK'da adli kolluğun açıkça sayılması karşısında bunlar dışındaki görevlilerin adli kolluk olarak kabul edilmemesi gerekmektedir<sup>498</sup>. Nitekim Yargıtay kararlarında da bu husus vurgulanmıştır. "442 sayılı Köy Yasasının 68. ve sonraki maddelerinde gösterilen ve özel bir kolluk gücü sayılan geçici köy korucularının adli kolluk memurlarından olmadığı gözetilmeden TCY'nun 235. maddesinin 1. fıkrası yerine 2.fıkrasının uygulanması yasaya aykırıdır<sup>499</sup>". "Orman muhafaza memuru olan sanıkların adli kolluk memuru olmadıkları düşünülmeden TCK.nun 235/2. maddesiyle ceza tayini bozmayı gerektirmişti<sup>500, 501</sup>."

Ancak burada önemle belirtmek gerekir ki, adli kolluk görevlilerinin fail olması bu suç açısından maddenin 2. fıkrasında bir cezayı artırıcı neden olarak düzenlenmekle birlikte, kendi görev ve yetki alanları dışında gerçekleşen bir suç açısından savcılar ve "zorunluluk savcısı" olarak görev yapan (CMK m. 163) sulh ceza hakimlerinin bu suçu işlemelerinin kendileri açısından aynı şekilde cezayı artırıcı neden olarak düzenlenmeyişi, belirtilen ikinci fıkranın düzenleniş neden ve amacına aykırı bir eksiklik ve eşitlik ilkesine aykırı olmuştur. Bunun nedeni hakkında gerekcede de bir açıklamaya yer verilmemiştir. Bu ikinci fıkranın gerekçesi, fıkra metninin tekrarı olup, bu açıdan bir anlam ve önem arz etmemektedir<sup>502</sup>.

Diğer taraftan belirtelim ki, benzer bir hüküm, daha geniş kapsamlı olarak İtalyan CK'da da düzenlenmiştir (İt. CK. m. 361/2) . Bu düzenlemeye göre, öğrenilen suçu bildirmeyen veya geciktiren failin mahkeme polisinin üst düzey veya alt dereceli bir kamu görevlisi ise ceza artırılabacaktır<sup>503</sup>.

---

<sup>498</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8027.

<sup>499</sup> Y.4.CD.,04.02.1997 tarihli, 485/758 sayılı kararı.

<sup>500</sup>Yargıtay 4.CD. 30.09.1987 tarihli, 5667/7434 karar sayılı kararı.

<sup>501</sup> Yaşar, s. 504.

<sup>502</sup> Ünver, s. 320.

<sup>503</sup> Ünver, s. 321.

CMK'nın 161/2. maddesine göre adli kolluk görevlileri, elkoymaları olayları , yakalanan kişiler ile uygulanan tedbirleri emrinde çalıştıkları Cumhuriyet Savcısına derhâl bildirmek ve bu Cumhuriyet Savcısının adliyeye ilişkin bütün emirlerini gecikmeksizin yerine getirmekle yükümlüdür. Yukarıda ayrıntılarıyla irdelendiği üzere, kolluk görevlilerinin aynı zamanda işlendiğini öğrendikleri suçla ilgili olarak gereğini yapma yetki ve sorumlulukları da bulunmaktadır. Bu sorumluluğun gereğini yerine getirmeyen kolluk görevlileri görevi kötüye kullanma suçunun muhatabı olmak durumundadırlar. Yargıtay'ın bu konudaki kararları istikrar kazanmıştır<sup>504</sup>. Yine başka bir kararında Yargıtay bu şekildeki eylemin görevi kötüye kullanma suçunu oluşturacağını kabul etmiştir<sup>505</sup>. 2008 tarihli bir karar da aynı yöndedir<sup>506, 507</sup>.

---

<sup>504</sup> Yargıtay, 4.CD,05.06.2007 tarihli, 2698-5349 sayılı kararı; "...1412 sayılı CMUK'nun 153,154 ve 5271 sayılı CMK'nun 160 ve 161.maddeleri uyarınca doğrudan doğruya veya adli kolluk görevlileri aracılığıyla soruşturma evresini tamamlama yetkisi Cumhuriyet Savcılığına ait olmakla birlikte,anılan yasaların 156/1 ve 161/2.maddeleri gereğince adli kolluk görevlileri bir taraftan el koydukları olayları,yakalanan kişiler ve uygulanan tedbirleri emrinde çalıştıkları Cumhuriyet Savcısına derhal bildirmek ve öte yandan kanıtların kaybolmasını önleyecek tedbirleri alarak soruşturma için Cumhuriyet Savcısının bütün emirlerini gecikmeksizin yerine getirmekle yükümlü olmaları karşısında,hastanede görevli olan polis memuru sanığın doğrudan soruşturulması gereken şüpheli ölüm olayı ile ilgili herhangi bir işlem yapmamaktan ibaret olan eyleminin ,765 sayılı TCK'nun 230/1 ve 5237 sayılı TCK'nun 257/2.madde ve fıkralarında düzenlenmiş olan genel nitelikteki görevi savsama suçunu oluşturduğu gözetilmeden,765 sayılı TCK'nun 235/2.maddesi (kamu görevlisinin suçu bildirmemesi)ile hüküm kurulması..."Parlar/Hatipoğlu,sayfa,890.

<sup>505</sup> Yargıtay 8.CD, 26.02.2004 tarihli, 11707-1516 sayılı kararı;"...Bodrum İlçe Emniyet Müdürlüğünde komiser olarak görev yapan sanığın,daha önceden tanıdığı,ilçede döviz bürosu bulunan Özkan'ı ziyaret amacıyla gittiği işyerinde 6136 sayılı yasaya aykırı silah bulunduğunu tespit ettiği halde,bu silahı bakımını yapmak için oradan alıp kendi evine götürdüğü,bakımını yaptıktan sonra sahibine iade etmek amacıyla aldığı yere götürürken silah sahibinin işyerinde bir soruşturma yapılmakta olduğu izlenimi edinmesi üzerine,silahın kendisinde yakalanabileceği korku ve endişesine kapılması sonucu,silahı bu civarda bir yere atıp gitmesi biçiminde oluşan ve kabul edilen eylemi bir bütün olarak değerlendirildiğinde,emniyet komiseri olan sanığın suç ve suçluları takip ve yakalama görevinin bulunduğu,eylemin suçu bildirmede ihmal ve gecikme gösterme derecesinde kalmayıp ,aktif biçimde davranışlarda bulunmak suretiyle görevi kötüye kullanma suçunu oluşturduğu,..."

<sup>506</sup> Yargıtay 4.CD'nin 22.01.2008 tarih ve 2006/7075-2008/480 sayılı kararı;"...Karakol amiri olan ve soruşturma yetkisine sahip bulunan başkomiser sanığın, başkomiser Murat İ. hakkındaki tehdit suçlamasına ilişkin ifade tutanağını Cumhuriyet Savcılığına göndermemek ve durumdan C.Savcısına bilgi vermeyip evrakı arşive kaldırmak suretiyle gerçekleşen eylemi nedeniyle 765 sayılı TCK.nun 235/2. maddesi uygulanarak kurulan hükmün Dairemizin 25.01.2005 günlü kararıyla "eylemin görevde yetkiyi kötüye kullanma suçunu oluşturacağı gerekçesiyle bozulması ve mahkemece de bozmaya uyulması karşısında, 5237 sayılı TCK.nun 7 ve 5252 sayılı kanunun 9. maddesi uyanınca lehe kanunun görevde yetkiyi kötüye kullanma suçuna dair maddeler gözetilerek belirlenmesi gerekirken, sanığın görevin gereklerine aykırılık oluşturan rapor nitelikteki eyleminde uygulama yeri bulunmayan 5237 sayılı TCK.nun 279. maddesi lehe kabul edilerek karar verilmesi, yasaya aykırıdır. .."



Amirin suçu bildirmeme yönündeki emri, kamu görevlisini sorumluluktan kurtarmaz. YTCK'nın 24/3. maddesi hükmüne göre konusu suç teşkil eden emir hiçbir surette yerine getirilemez. Aksi takdirde yerine getiren ile emri veren sorumlu olur<sup>508</sup>.

## 10.SUÇUN DEĞİŞİK GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

### 10.1.Teşebbüs

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu, ihmali bir nitelik taşımaktadır. Bildirim görevinin ihmal edilmesi ile oluşur. Bu nedenle teşebbüse elverişli değildir. İhmali hareket devam ettiği sürece, fail suç kastını devam ettirmektedir. Hareket bir sonucun meydana gelmesine de elverişli değildir. Bu nedenle suç bildirim ihmal ya da geciktirilmesi ile tamamlanır. İhmal kesintisiz bir nitelik taşımaktadır. Dolayısıyla 279. maddede öngörülen suça teşebbüs olanağı da bulunmamaktadır<sup>509</sup>.

Bu suç soyut bir tehlike suçu olup, suçun oluşumu için hareketten kaynaklanan bir zarar neticesi veya zarar tehlikesi neticesinin gerçekleşmesi gerekmediği gibi, hareketin de belirli bir zararı veya zarar tehlikesini doğurmaya elverişli nitelikte bulunması gerekliliği kanuni tipte aranmamıştır. Bu soyut tehlike suçu, ihmali hareketle işlenebilecek bir suçtur ve diğer ihmali suçlar gibi, ihmali hareketin yapılmasıyla netice doğmaktadır; suç, neticesi harekete bitişik bir suçtur<sup>510</sup>.

Suç, görevle bağlantılı olarak kamu takibini gerektiren bir suç işlendiğini öğrenen kamu görevlisinin, bu suçu yetkili mercie bildirmemesi veya bildirimde gecikmesi ile işlenmektedir. Suçu tamamlayan icra hareketi; bildirme

---

<sup>507</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8036.

<sup>508</sup> Meran, s. 316.

<sup>509</sup> Meran, s. 317.

<sup>510</sup> Ünver, s. 321.

yükümlülüğüne aykırılık oluşturan “*bildirmeme*” veya “*bildirimde gecikme*” şeklindeki ihmali davranıştır.

Bu suça teşebbüsün olanaklı olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. İhmali bir suç olan kamu görevlisinin suçu bildirmemesine teşebbüsün olanaklı olmadığını<sup>511</sup> savunanlar olduğu gibi, teorik olarak bu suçun teşebbüse elverişli olduğunu<sup>512</sup> savunanlar da vardır. 279. maddede, bildirimde gecikmenin de suç teşkil etmesi karşısında, bildirim için makul bir sürenin aşılması gerekmektedir. Düşüncemize göre de; bildirim için makul bulunduğu bu makul sürenin son anına kadar bildirim yapılırsa suç oluşmamakta, buna karşın bu makul sürede bildirimde bulunulmadığında, 'bildirimde gecikme' hali doğmakta ve suç tamamlanmaktadır. Dolayısıyla bu fiile teşebbüse olanak bulunmamaktadır<sup>513</sup>.

Ünver de, fiiliyatta bu suça teşebbüs eylemleriyle karşılaşılmasının çok güç olduğunu kabul etmektedir. Özellikle bildirim yükümlülüğü içeren tipik eylem olan “*bildirimde bulunmayı ihmal eden*” hareket modeli açısından, pratik olarak suça teşebbüs çok güç görünmekte, sadece teorik olarak çok aşırı/uç örnek olaylarda ihmal edilen bir bildirim failin iradesi dışında bir nedenle failin bildirimde bulunmak zorunda kalması örneği gösterilebilir. Buna karşılık, “*bu hususta gecikme göstermek*” biçimindeki ikinci davranış modeli açısından failin (somut olayda hakim takdir ve tespit edeceği gecikmenin) çok az da olsa belirli bir zaman sürmesi gerekli olduğu için, bu süreçte failin iradesi dışındaki bir neden faili gecikme davranışını sürdürmemeye ve bildirimde bulunmaya zorlar ve bu gerçekleşirse, (teorik olarak da olsa) bu suça teşebbüsten söz edilecektir.

Yukarıda ayrıntılarıyla irdelendiği üzere,278.maddeden farklı olarak,279.maddede “*geç bildirme*” eylemi de suç oluşturan bir davranış olarak yaptırıma bağlanmıştır. Buna göre failin suçu makul bir süre içinde bildirmesi

---

<sup>511</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 1036.

<sup>512</sup> Ünver, s. 321.

<sup>513</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8030.

gerekir. Her somut olaya göre değişecek olan bu makul sürenin sonuna kadar bildirim yapılması durumunda, ortada suç oluşturan bir eylem bulunmayacaktır. Bu makul süre aşıldıktan sonra yapılan bildirim, geç bildirim olup bu suçı oluşturacaktır. Dolayısıyla bu suça teşebbüsün olanaklı olmadığını dűřünüyoruz.

## 10.2.İştirak

Bu suç özđü bir suç olup, fail ancak kamu görevlisi olabilir. Bu kamu görevlisinin suçı işleyebilmesi için de, ayrıca bildirmek veya bildirimde gecikme göstermemek zorunda olduğu suçı göreviyle bağlantılı olarak öğrenen kamu görevlisi olması gerekir<sup>514</sup>. Kamu görevlisi tarafından işlenen bu suça, özđü suça iştirak kuralları çerçevesinde iştirak mümkündür<sup>515</sup>. Özđü suçlarda kanunun hareketi yapanda aradığı bu özel nitelik, fail çevresini sınırlamaktadır. Buna göre, özel faillik niteliğini taşımayanlar hiçbir zaman fail olarak cezalandınlamaz ve sadece azmettiren veya yardım eden sıfatıyla sorumlu olurlar<sup>516</sup>. YTCK'nın 40/2. maddesi uyarınca özđü suçlarda, ancak özel faillik niteliğini taşıyan kişi fail olabilir. Bu suçların işlenişine iştirak eden diğer kişiler ise azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulur<sup>517</sup>.

Azmettiren fail, YTCK'nın 38. maddesi hükmü gözetilerek cezalandınmalıdır. Birden fazla kamu görevlisinin aynı anda görevleri ile bağlantılı olarak bir suçı öğrenip bildirimde bulunmaması, faillerden her birinin YTCK'nın 37. maddesi uyarınca doğrudan fail olarak cezalandırılmasını gerektirir<sup>518</sup>.

Bu statüdeki bir kişinin fail olması kaydıyla, suç ortaklığına ilişkin genel hükümler ve dolaylı faillik kurumu bu suç açısından uygulanabilir. Yani bu sıfatı haiz failin varlığı kaydı ile, bu suç dolaylı fail tarafından işlenebileceği gibi, failde

---

<sup>514</sup> Ünver, s. 322.

<sup>515</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 1036.

<sup>516</sup> Bahriyeli, s. 106.

<sup>517</sup> Meran, s. 317.

<sup>518</sup> Meran, s. 317.

bulunması gereken nitelikler bulunmayan her gerçek kişi bu nitelikleri haiz failin suçuna iştirak edebilir<sup>519</sup>.

Yargıtay, suçu ihbar etmeme suçuna ilişkin verdiği bir kararda, ruhsatsız ölü gömmenin suç olduğunu, diğer failler bu suça ilişkin (mülga) TCK m. 526 uyarınca ve fakat bu suça iştirak eden köy muhtarının ise, (mülga) TCK'nın 235. maddesi uyarınca cezalandırılması gerektiğine karar vermiştir<sup>520, 521</sup>.

Türk Ceza Kanunu'nda özgü suçlarda iştiraki düzenleyen 40/2. maddede "*Özgü suçlarda, ancak özel faillik niteliğini taşıyan kişi fail olabilir. Bu suçların işlenişine iştirak eden diğer kişiler ise azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulur.*" denilmiştir. Bu hükmünden de anlaşılmaktadır ki kanun koyucu, özgü suçlarda tipik fiilin mutlaka gerekli nitelikleri taşıyan kimseler tarafından gerçekleştirilmesini aramaktadır<sup>522</sup>.

İnceleme konumuz olan suç tipinin iştirak bakımından önem arz eden diğer özelliği de bir gerçek ihmali suç olmasıdır. Tüm gerçek ihmali suçlar gibi kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu da yapılması gereken hareketin yapılmaması ile gerçekleşmektedir. Suç işlendiğini öğrenen kamu görevlisinin suçu ihbar etmemesi veya ihbarda gecikme göstermesi ile suç meydana gelir. Bu bağlamda gerçek ihmali suçlarda belirli bir yükümlülüğü yerine getirmesi gereken kişi suçun faili olabileceğinden ancak bu kişiler açısından iştirak söz konusu olabilirken, yükümlülüğü bulunmayanlar suçun işlenişine yardım eden veya azmettiren olarak katılabilirler<sup>523</sup>.

---

<sup>519</sup> Ünver, s. 322.

<sup>520</sup> 2.CD.,11.07.1995 tarihli, 1995/7541-8524 esas ve karar sayılı kararı.

<sup>521</sup> Ünver, s. 322.

<sup>522</sup> Bahriyeli, s. 106-107.

<sup>523</sup> Bahriyeli, s. 107.

### 10.2.1.Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunda faillik

Tipikliğin tüm unsurlarını bizzat hiçbir yanılığa maruz kalmaksızın doğrudan doğruya gerçekleştiren kişi doğrudan ya da tek başına fail olarak adlandırılır. Bununla birlikte failin başka bir şahsı suçun işlenişinde araç olarak kullanması da olasıdır ki bu durumda dolaylı failden bahsedilir. Türk Ceza Kanununun 37. maddesi faillik başlığını taşısa da fail tanımı yapmamış, yalnızca birlikte (müşterek) faillik ve dolaylı failliğe yer vermiştir. Kanunun 37. maddesinin ikinci fıkrasında "*suçun işlenmesinde bir başkasını araç olarak kullanan kişi de fail olarak sorumlu tutulur*" denilerek tipikliğin gerçekleşmesi için zorunlu davranışı bir başkasına yaptıran, dolaylı fail olarak sorumlu tutulmuştur. Dolaylı fail olarak isimlendirilen arka plandaki kişi, araç failin iradesini baskı ya da yanıltma ile hâkimiyeti altına almakta ve tipik hareketi yaptırmaktadır<sup>524</sup>.

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunda fail yalnızca kamu görevlisi olabilir. Bu kamu görevlisinin, göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği suçu bildirmeyen veya bildirim hususunda gecikme gösteren bir kamu görevlisi olduğu gözardı edilmemelidir. Doktrinde kanuni tipte aranan statüdeki bir şahsın fail olması kaydıyla bu statüde olmayan her gerçek kişinin özgü suçlara iştirak kuralları çerçevesinde suça iştirak edebileceği belirtilmiştir. Birden fazla kamu görevlisinin aynı anda görevleri ile bağlantılı olarak bir suçun işlendiğini öğrenmesi halinde her birinin ayrı ayrı birbirinden bağımsız olarak ihbar yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu nedenle bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen kamu görevlilerinin birlikte (müşterek) değil, doğrudan fail olarak cezalandırılmaları gerekmektedir<sup>525</sup>.

---

<sup>524</sup> Bahriyeli, s. 107.

<sup>525</sup> Bahriyeli, s. 108.

## 10.2.2.Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunda azmettirme ve yardım etme

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunun işlenişine iştirak eden ve özel faillik niteliği taşımayan diğer kişiler, azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulur.

### 10.2.2.1.Azmettirme

Daha önce suç işleme düşüncesi bulunmayan failde suç işleme kararı verdirerek, suçun işletilmesi azmettirir. Azmettirme için failde daha önceden bir suç işleme kararı bulunmamalı, yani "*faildeki suç fikir ve kararın münhasıran azmettirenin eseri olmalıdır*". Azmettirenin cezalandırılabilmesi için suçun işlenmesi veya teşebbüs aşamasında kalması gerekmektedir<sup>526</sup>.

İhmali hareketle azmettirme mümkün olmasa da, hem gerçek hem de görünüşte ihmali suçların işlenmesine azmettirme mümkün görülmektedir. Bu azmettirme, "*tipik durumu bilerek hareketsiz kalmak hususunda ihmali failin karar almasını kasten sağlamak*" şeklinde tezahür etmektedir. İhmali suça azmettirmede, bir kimsenin yapması emredilen hareketi yapmamaya ikna edilmesi şeklinde gerçekleşen aktif bir tutum söz konusudur. Bu noktadan hareketle kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçuna azmettirmenin mümkün olduğunu kabul etmekteyiz. TCK. m. 279 uyarınca ihbar etmesi gereken bir suçu, önceden ihbar etmeme hususunda hiçbir düşüncesi yokken, yakın arkadaşının telkinleri doğrultusunda ihbar etmeyen kamu görevlisi, suça azmettirilmiştir<sup>527</sup>.

---

<sup>526</sup> Bahriyeli, s. 111.

<sup>527</sup> Bahriyeli, s. 112.

### **10.2.2.2.Yardım etme**

Yardım etme halinde, müşterek faillikten farklı olarak fiil üzerinde hâkimiyet kurulması gerekmeyp, yalnızca suçun icrasının kolaylaştırılması söz konusu olmaktadır.

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçuna aktif veya icrai bir hareket ile yardım mümkündür. Bu yardım, failde mevcut olan hareketsiz kalma (ihbar etmeme) kararını kuvvetlendirme şeklinde, manevi yardım olarak ortaya çıkabilir. Ayrıca suç işleme düşüncesi bulunan ve bunu açık etmiş, ancak henüz kesin kararını vermemiş olan kamu görevlisini suçu bildirmemeye yönelten kimse suç işlemeye teşvik etme dolayısıyla yardım eden olarak sorumlu tutulabilir<sup>528</sup>.

## **10.3.İçtima**

### **10.3.1.Zincirleme suç**

Failin aynı suç işleme kararı ile hareket ederek, birden fazla suçu öğrenip de merciine ihbar etmemesi halinde zincirleme suç hükümleri uygulanır<sup>529</sup>. Yine, kamu görevlisi değişik zamanlarda göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği resen soruşturulması ve kovuşturulması gereken suçları, bir suç işleme kararının icrası kapsamında yetkili makamlara bildirmese zincirleme suç hükümleri uygulanır<sup>530</sup>.

### **10.3.2.Fikri içtima**

Fikri içtima, failin tek ve aynı fiille birden fazla farklı suçu veya birden fazla kişiye karşı aynı suçu işlemesidir. TCK. m. 44'e göre, "*işlediği bir fiil ile birden*

---

<sup>528</sup> Bahriyeli, s. 113.

<sup>529</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 1036.

<sup>530</sup> Bahriyeli, s.115.

*fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır .”*

İşlenmekte olan suç u bildirmeyen kamu görevlisi, söz konusu suç u göreviyle bağlantılı olarak öğrenmişse, YTCK'nın 44. maddesinde öngörülen fikri içtima kuralı gereğince en ağır cezayı gerektiren 279. madde hükmü uyarınca; görevi ile bağlantılı olmadan öğrenmiş ve bu görevle ilgisi bulunmayan bir suç ise ve diğer koşulları varsa, 278. madde uyarınca cezalandırılır<sup>531</sup>.

279. madde, özel nitelikli (ihmali davranışla) görevi kötüye kullanma suçunu teşkil etmektedir. Bu nedenle, genel nitelikteki 257/2. madde yerine özel hüküm olan 279. madde ile ceza verilmelidir<sup>532</sup>.

Kamu görevlisi failin menfaat karşılığı ihbarda bulunmaması ihtimalinde hem rüşvet suçunun hem de TCK'nin 279. maddesindeki suçun oluşacağı ifade edilmiştir<sup>533</sup>. Failin bildirimde bulunmama eylemi karşılığında, işlenen suçun failini yarar sağlamaya ikna etmesi ya da zorlaması diğer koşulları da varsa 250. maddede düzenlenen irtikap suçunu oluşturur<sup>534</sup>.

## **11.KAMU GÖREVLİSİNİN SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇUNUN KOVUŞTURULMASI**

### **11.1.Re'sen kovuşturma**

Kamu görevlisinin suç u bildirmemesi suçunun kovuşturulması şikayet koşuluna bağlı değildir<sup>535</sup>, Cumhuriyet Başsavcılığınca resen soruşturulur<sup>536, 537</sup>.

---

<sup>531</sup> Meran, s.315.

<sup>532</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8030.

<sup>533</sup> Artuk/Gökcan/Yenidünya, s. 1036.

<sup>534</sup> Meran, s. 318.

<sup>535</sup> Meran, s. 319.

<sup>536</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8032.

<sup>537</sup> Yargıtay, 4.CD, 07.11.2006 tarihli, 8713-15950 sayılı kararı;”...Sanık köy muhtarının öğrendiği katılanın resen kovuşturulması gereken tehdit suçunu yetkili makama bildirmemesininin 765 sayılı



## 11.2.Adli suç olma

AY. m. 129/son'da, "memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari mercinin iznine bağlıdır" denilmek suretiyle memurların muhakemesi konusunda *izin sistemi* öngörülmüştür. Bu izin bir kovuşturma şartı niteliğindedir. 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 1. maddesine göre, bu kanunun amacı, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirtmek ve izlenecek usulü düzenlemektir. Kamu görevlisinin görev sebebiyle işlediği bir suçun 4483 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi ve idari merciden izin alınabilmesi için bu suçun ayrıca *idari görev* sırasında işlenmesi gereklidir. Kamu görevlisinin işlendiğini bildiği ve resen kovuşturulan bir suçu yetkili mercilere bildirim görevinin idari değil adli bir görev olduğu belirtilmektedir<sup>538, 539</sup>. Dolayısıyla 4483 sayılı kanunun uygulanmaması ve CMK uyarınca iddianame düzenlenip davanın açılması gerekmektedir<sup>540</sup>.

---

yasam 235 ve 5237 sayılı yasanın 279.maddesine uyduğu gözetilmeden,eksik ve yetersiz gerekçeyle beraat kararı verilmesi..."Parlar/Hatipoğlu,s. 891.

<sup>538</sup> Yargıtay CGK,21.12.1987 tarihli,476/648 sayılı kararı;"...CMUK'nun 152/1.maddesi hükmüne göre,"bir ölümün tabii sebeplerden ileri gelmediği şüphesini verecek emareler olur yahut meçhul bir şahsın ölüsü bulunursa zabıta ve belediye memurları ve köy muhtarları keyfiyeti derhal C.Savcısına veya Sulh Hakimine bildirmekle mükelleftirler" ve TCK'nun 235/1.maddesinde "memurlardan biri görevini yaptığı sırada görevine ilişkin olarak kamu adına kovuşturmayı gereken bir suç işlendiğini öğrenip de ilgili daireye bildirmede ihmal veya gecikme göstermesi halinde" cezalandırılacakları hükme bağlanmıştır.Anılan yasa hükümleri gereğince memurlara yüklenen görevin adli nitelikte olması ve köy muhtarı olan sanığın kızının tabii sebeplerden ileri gelmeyen ölümünü ilgili mercie bildirmedeğinin iddia edilmiş bulunması gözönünde tutulduğunda..."

<sup>539</sup> Savaş/Mollamahmuoğlu,s. 2408.

<sup>540</sup> Yargıtay,4.CD.,14.03.2006 tarihli,4106-6770 sayılı kararı;"...muhtar vekili olan sanığın ,köy merası dışında kalan dere yatağından ağaç kesme eylemlerinin hazine arazisinden gerçekleştirilmiş ise hırsızlık,orman alanından gerçekleştirilmiş ise Orman Yasasına aykırı hareket suçlarını oluşturabileceğini gözetmeden yetkili makamlara bildirimde bulunmamasının 765 sayılı yasanın 235 ve 5237 sayılı yasanın 279.maddelerinde düzenlenen suçu oluşturabileceği,bu suça ilişkin soruşturmanın ise 5271 sayılı CMK'nun 161/5.maddesi uyarınca doğrudan Cumhuriyet Savcılığı tarafından yapılması gerektiği düşünülmeden,eylemin görevi kötüye kullanma olduğunun kabulü ile 4483 sayılı yasa gereğince soruşturulması gerektiği,soruşturma izninin bulunmadığı gerekçesiyle kamu davasının düşmesine karar verilmesi..."Parlar/Hatipoğlu,sayfa,891.

Yargıtay bir kararında "*...Sanık köy muhtarının kamu adına kovuşturmayı gerektiren suçu yetkili mercilere bildirme görevi adli görevleri cümlesinden bulunduğu cihetle hakkında iddianame ile dava açılması gerektiği gözetilmeden yargılamanın gerekliliği kararı üzerine duruşma yapılarak hüküm kurulması...*" durumunu bozma gerekçesi olarak değerlendirmiştir<sup>541</sup>,<sup>542</sup>,<sup>543</sup>.

Yine Yargıtay CGK bir kararında,"*...köy muhtarı olan sanığın eylemi, öğrendiği hırsızlık suçlarını yetkili makamlara bildirmemek olarak nitelendirilmiştir. 442 sayılı Köy Kanununun "muhtarın göreceği devlet işleri" başlıklı 36.maddesinin 11.fikrasında,"köylünün ırzına ve canına ve malına el uzatıcı ve hükümet kanunlarını dinlemeyen kimseleri köy korucuları ve gönüllü korucularla yakalattırarak hükümete göndermek" hükmü yer almaktadır. Maddenin emredici olan bu hükmüne göre, köy muhtarının suçluları yakalatmak ve yetkili mercilere göndermek adli görevi olduğundan iddianame ile dava açılması gerekir<sup>544</sup>" denilmiştir .*

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 161/f:5 hükmü "*Kanun tarafından kendilerine verilen veya kanun dairesinde kendilerinden istenen adliye ile ilgili görev veya işlerde kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kamu görevlileri ile Cumhuriyet savcılarının sözlü veya yazılı istem ve emirlerini yapmakta kötüye kullanma veya ihmalleri görülen kolluk âmir ve memurları hakkında Cumhuriyet savcılarınca*

---

<sup>541</sup> Yargıtay 4. CD. 20.03.1990 tarih ve E. 1990/1457, K. 1990/1573 Sayılı Kararı.

<sup>542</sup> Yargıtay CGK'nun 02.06.1998 tarihli,4/125-198 sayılı kararı;"...Gaziantep ili sosyal hizmetler müdürü,yetiştirme yurdu müdürü ve huzurevi müdürü olan sanıkların ,kuruluşlarında korumaya alınmış çocuklar ve çocuklarla yaşlılar arasında meydana gelen fiili livata olaylarından haberdar olmalarına rağmen,kamu adına kovuşturmayı gereken bir suç işlendiğini öğrenip ilgili daireye bildirmekte geç kalıp ağır ihmal ve gecikmede buldukları iddiası ile TCK'nun 235.maddesi uyarınca cezalandırılmaları istemiyle il idare kurulunca verilen lüzumu muhakeme kararı üzerine yapılan yargılama sonunda,yüklenen suçu işledikleri kabul edilerek anılan madde uyarınca mahkumiyetlerine karar verilmiştir.Sanıkların açıklanan bu eylemleri CMUK'nun 154/4.maddesi gereğince adli bir göreve ilişkin olup ,C.Savcılığınca genel hükümlere göre soruşturma yapıp adli nitelikte olan bu suç nedeniyle sanıklar hakkında iddianame ile dava açılması gerekmektedir.Ceza Genel Kurulu ve özel dairelerin süreklilik gösteren uygulamaları da bu yöndedir..."

<sup>543</sup> Yaşar, s. 501-502.

<sup>544</sup> Yargıtay CGK., 05.03.1990 tarihli, 34/51 sayılı kararı.

*doğrudan doğruya soruşturma yapılır. Vali ve kaymakamlar hakkında 2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri, en üst dereceli kolluk amirleri hakkında ise, hâkimlerin görevlerinden dolayı tâbi oldukları yargılama usulü uygulanır"* şeklindedir. Türkiye'deki en üst dereceli kolluk amirlerinin, *Emniyet Genel Müdürü, Jandarma Genel Komutanı, Gümrük Muhafaza Müsteşarı, Sahil Güvenlik Komutanı* olduğu belirtilip, bu hüküm sayesinde savcının doğrudan soruşturma açamayacağı adli kolluk amiri sayısının dörde indirildiği savunulmuştur. En üst dereceli kolluk amirleri bakımından hakimlerin görevleri nedeniyle tabi oldukları yargılama usulü uygulanacaktır. Hakimler ve Savcılar hakkındaki kovuşturma işlemlerinde 2802 sayılı "*Hakimler ve Savcılar Kanunu*" uygulanmaktadır. Bu kanunun 82. maddesine göre hakim ve savcılarının görev sırasında veya görevlerinden dolayı işledikleri suçlar nedeniyle haklarında soruşturma açılabilmesi için Adalet Bakanlığı'nın izni gerekmektedir. Hüküm, en üst dereceli kolluk amirleri hakkında da uygulanacak ve bunlar için Cumhuriyet Savcısınca doğrudan soruşturma yapılamayacak, soruşturma izni verilmesi hususunda Adalet Bakanlığı'ndan talepte bulunulacaktır. Bunun yanısıra re'sen soruşturulması gereken bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen vali ve kaymakamlar için ise CMK. m. 161/f.5 gereğince 4483 sayılı kanun hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir<sup>545</sup>.

## **12.YAPTIRIM**

Yasanın ilk fıkrasındaki eylem için 6 aydan 2 yıla kadar hapis cezası verileceği öngörülmüştür. Suçu bildirmeyenin adli kolluk görevlisi olması durumunda ceza yarı oranında artırılacaktır. Burada, adli kolluk görevlisi için yapılacak artırım oranı takdire bağlı olmayıp, yarı oranında yapılması zorunludur . Temel ceza elbetteki TCK'nu 61.maddesine göre belirlenecektir. Öngörülen üst sınır

---

<sup>545</sup> Bahriyeli, s. 124-125.

itibariyle ceza, erteleme ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kapsamında kalmaktadır<sup>546</sup>.

### **13.GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME**

6545 sayılı yasa ile sulh ceza mahkemelerinin görevine sonra verildiğinden, 5235 sayılı yasa gereğince görevli mahkeme asliye ceza mahkemesidir.

Yetkili mahkeme genel kurallara göre belirlenecektir.

### **14.ZAMANAŞIMI**

Suçun dava zamanaşımı, suçun işlendiği günden itibaren sekiz yıldır (TCK m.66/1-e) . Dava zamanaşımını kesen sebeplerin varlığı halinde, zamanaşımı süresi en fazla oniki yıl olabilir (TCK m.67/4) .

### **DEĞERLENDİRMELER VE GÖRÜŞÜMÜZ**

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu, 765 sayılı yasa döneminde de mevcut olan bir suç olup, suç genel şekliyle 5237 sayılı yasada da korunmuştur. Suçun oluşabilmesi için, kamu görevlisinin göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği, kamu adına kovuşturulması gereken suçu yetkili makamlara bildirmemesi veya geç bildirmesi gerekmektedir. Yasa koyucu bildirmeme hali ile geç bildirme halini eş değerde kabul etmiş ve bu iki halden birisinin gerçekleşmesi durumunda failin cezalandırılacağını kabul etmiştir. Bildirimde gecikmenin nasıl belirleneceği konusunda yasada bir düzenleme bulunmamakta ise de, bu konunun yasal bir düzenleme ile çözülmesi mümkün görünmemektedir. Dolayısıyla bildirimde gecikme

---

<sup>546</sup> Yargıtay 4.CD, 26.06.2012 tarihli, 2010/26964 esas, 2012/15523 karar sayılı kararı,” sanığın sabıkasız olduğunun anlaşılması, yeniden suç işlemeyeceği kanaatine varılarak cezasının ertelenmesi, kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunda giderilmesi gereken ölçülebilir, belirlenebilir somut maddi bir zarar oluşmaması ve manevi zararın ise hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının uygulanmamasına engel teşkil etmemesi karşısında, zararın giderilmediği biçimindeki yasal olmayan

olup olmadığını, somut olayda hakim takdir edecektir. Gecikme halinin de suç teşkil edeceği şeklindeki düzenleme yerinde olmuştur.

TCK'nun 278.maddesindeki düzenlemenin aksine, 279.maddede bildirim konu edilen suçlar bakımından bir sınırlandırma yapılmış, sadece kamu adına kovuşturulması gereken suçlar için bildirim yükümlülüğü öngörülmüştür ki kanaatimizce isabetli olmuştur .

279.maddede kamu görevlisinin işlendiğini öğrendiği suçu yetkili makamlara bildirmesinin idari göreviyle mi ilgili, yoksa adli göreviyle mi ilgili olduğu konusunda bir belirleme yoktur. Ancak bu suç adliye karşı suçlar arasında düzenlenmiş olup, yüksek mahkeme uygulamasıyla bu suçun kamu görevlisinin adli göreviyle ilgili olduğu, dolayısıyla bildirmeyen kamu görevlisinin doğrudan soruşturulacağı kabul edilmiştir. Kanaatimizce bu uygulama isabetli olmuştur.

279. maddede failin bizzat işlediği veya katıldığı suçlar ile, tanıklıktan çekinme hakkı olanların işlediği suçlar bakımından bildirim yükümlülüğü olup olmadığı yönünde bir düzenleme bulunmamakta ve bu durum haklı olarak eleştirilmektedir. Ancak, Anayasamızın 38/5.maddesi, 278.madde ile ilgili Anayasa Mahkemesinin verdiği iptal kararı birlikte değerlendirildiğinde, kamu görevlisinin bildirim konu suçun faili olması durumunda, ya da tanıklıktan çekinme hakkı olan kişilerin bildirim konu olan suçun faili olması durumunda, bu suçu bildirme yükümlülüğünün bulunmadığının kabulü gerekmektedir. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir. Bu hususun yasa metninde düzenlenmesi kanaatimizce daha isabetli olurdu.

Yine 279.maddenin açık hükmü gereğince, suç kastla işlenebilen bir suç olup, bu kast genel kasttır. Suçun oluşumu için özel kast aranmadığı gibi, bir saik de aranmamıştır.

279.madde gereğince suçun faili kamu görevlisi olup, yasamız kamu görevlisi tanımında yapılan hizmetin kamu hizmeti olmasını ölçüt kabul etmiştir. 765 sayılı yasa döneminde, memur ve kamu görevlisi ayrımı mevcut idi ve bu ayrım uygulamada çok ciddi sıkıntılara neden olmaktaydı. Dolayısıyla 5237 sayılı yasanın düzenlemesi daha uygun olmuştur.

## V.BÖLÜM

### TCK'NUN 280.MADDESİNDE DÜZENLENEN SAĞLIK MESLEĞİ MENSUPLARININ SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇU

#### 1.GENEL OLARAK

Kişilik, en geniş anlamda, kişinin maddi ve manevi varlığıyla ilgili bütün değerleri ifade eden bir kavramdır. Kişilik alanında yer alan değerler çok çeşitlidir ve sınırlı da değildir. Kişilik hakkı, kişinin kişisel değerlerinin tümü üzerinde geçerli olan genel, çerçeve niteliğinde bir haktır. Kişilik hakkının koruması altında olan manevi kişisel değerler, maddi varlığı olmayan değerlerdir. Bunlar daha çok kişinin dış yaşamla toplumla olan ilişkilerinden kaynaklanan ve kişiye, kişi olması nedeniyle tanınıp hukuk düzenince de korunan, onur, saygınlık, özel hayat, giz çevresi, sır, özgürlük, ad, resim, kişisel veriler gibi değerlerdir<sup>547</sup>.

Kişinin özel hayatının ve sırlarının/kişisel verilerinin korunmaması onu belirli faaliyetlerden alıkoyup, pasif kalmaya sevk edebilir. Bu da kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkının zarar görmesine neden olur. Kişisel verilerin ve sırların korunmasına ilişkin hak, hem genel kişilik hakkının hem de özel hayata saygı hakkının bir unsurunu oluşturmaktadır. Sır, açıklandığı zaman sahibine maddi ve manevi zarar verebilecek olan ve sadece sır sahibi ile onun bilmesini istediği belirli kişi veya kişiler tarafından bilinen, diğer kişilere açık olmayan, sır sahibinin isteği dışında açıklanmaması gereken, kişinin özel yaşamına veya gizli alanına, iş ve ticaret hayatına ilişkin bilgiler, olaylar, olgular olarak tanımlanabilir. Meslek sırrı ise, kişilerin hayatlarını kazanmak için yaptıkları faaliyet sırasında hizmet verdikleri kişi hakkında veya onlar aracılığı ile üçüncü kişiler hakkında öğrendikleri, doğrudan

---

<sup>547</sup> Zafer/Hamide, Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu, İÜHFİM, C.LXXI, S.1, 2013, s.1328.

doğruya meslekle ilgili olan ve açıklandığı zaman sır sahibini maddi ve manevi zarara uğratabilecek nitelikte olan bilgi, şey, olay ve olgulardır<sup>548</sup>.

Sır/kişisel veri üzerindeki hak, mutlak bir hak değildir. Daha üstün menfaatler uğruna sır/kişisel veri üzerindeki hakka ve bu hakkı koruyan yükümlülüklerle sınırlama getirilmesi söz konusu olabilmektedir. Nitekim TCK m.136'da kişisel verilerin hukuka aykırı olarak el değiştirmesi yaptırımı bağlanmıştır. Verilerin açıklanmasının hukuka uygun olabileceği hallerin bulunacağı suç tanımında açıkça ve özel olarak belirtilmiş; verinin hukuka aykırı olarak el değiştirmesi ceza yaptırımına bağlanmıştır<sup>549</sup>.

5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nın özel hükümler kitabında, "*Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler*"e ilişkin dördüncü kısmın, "*Adliye Karşı Suçlar*" başlıklı ikinci bölümünde, 280. maddede, sağlık mesleği mensuplarının belirli nitelikteki sırları, suç işlendiğini gösteren belirtileri, bildirmesi emredilmiştir. Dolayısıyla belirli nitelikteki sırların/kişisel verilerin açıklanması Türk Ceza Yasası'nın emridir. Bu verileri açıklayan Türk Ceza Yasası'nın emrini yerine getirmektedir. Türk Ceza Yasası kendi içinde hem kişisel verinin açıklanmamasını, hem de belirli hallerde açıklanmasını emretmiş, hatta açıklanmamasını ceza yaptırımı ile karşılamıştır<sup>550</sup>.

Suçun aydınlatılarak bozulan kamu barışının tekrar sağlanması ihtiyacı ile şüpheli, sanık veya üçüncü şahısların sırlarına (özel hayatlarına) saygı duyulmasını isteme hakkı yarışmaktadır. Yasal düzenlemelerin, bu iki menfaat arasındaki dengeyi koruması zorunludur. Yasa koyucu, yaptığı düzenleme ile kamu barışını kişinin özel hayatına tercih etmiş; diğer bir söyleyişle suçun aydınlatılması ve devletin cezalandırma hakkını kişisel haktan daha üstün gördüğünü ortaya koymuştur. TCK

---

<sup>548</sup> Zafer, s.1326.

<sup>549</sup> Zafer, s.1327.

<sup>550</sup> Zafer, s.1329.



m.280'de olduğu gibi ihbar yükümlülüğünün yasa ile kabul edildiği hallerde artık, yükümlülüklerin çatışması prensibi uyarınca, hak ve menfaatlerin karşılaştırılarak tartılması ve sonucuna göre üstün menfaatin tercih edilmesi gerekmez. Suçun ihbar edilmemesindeki menfaat ne kadar büyük olursa olsun, suç ihbar edilmek zorundadır. İhbar etmemedeki menfaatin büyüklüğü, eylemi suç olmaktan çıkarmaz. Yasa koyucu ihbar yükümlülüğü öngörerek üstün menfaati kendisi belirlemiştir<sup>551</sup>.

Gerçekten sağlık mensupları, yaptıkları işin niteliği gereği, işlenen birçok suçu ve bu suçlarla ilgili olarak suça karışan, suçtan zarar gören kişilerin kişisel veri sayılabilecek birçok zelini ğrenebilecek durumdadırlar. Bu kişilerin meslekleri nedeniyle öğrendikleri birçok bilgiyi mesleki sır olarak saklamaları yükümlülükleri vardır. Hatta bu kişilerin meslekleri nedeniyle sahip oldukları bu bilgiler nedeniyle tanıklık etmeleri bir kısım sınırlamalara tabi tutulmuştur. Ancak, suçun işlenmesiyle bozulan kamu barışının yeniden sağlanabilmesi, suç işleyen kişilerin etkin bir şekilde soruşturulması ve ceza yaptırımına uğralamaları ile mümkündür. Yine cezaların caydırıcılığı da bu şekilde gerçekleşebilecektir. Bunun sağlanabilmesi için, suçun işlendiğini öğrenen kişilerin, bu durumu suç soruşturması yapacak birimlere iletmesi gerekli ve zorunludur. Bu yükümlülük bazen tüm vatandaşlara, bazen tüm kamu görevlilerine, bazen de belli mesleği yapan kişilere yüklenmiş olabilir. İşte, TCK'nun 280.maddesi ile sağlık mensubu çalışanları suçu bildirmek yükümlülüğüne tabi tutulmuşlardır.

Buradaki suç tipi de ihmali suç olarak düzenlenmiştir. İhmali suçlar, kanuni tipteki harekette bulunma hukuksal yükümlülüğüne rağmen bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi, yani icrai davranışta bulunulmaması suretiyle işlenen suçlar veya hukuksal açıdan bir tipik neticeyi önlemek yükümlülüğü altında bulunan bir kimsenin, bu neticeyi önlemenin mümkün bulunması ve önleyebilmesi o kimseden

---

<sup>551</sup> Zafer, s. 1329.

beklenilebilir bir durumda olduğu halde, yükümlülük altında bulunan kimsenin bu neticeyi önlememek suretiyle işlenen suçlar olarak tanımlanabilir<sup>552</sup>.

## **2.SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ**

Maddenin incelenmesine geçmeden önce bu konuyla çok yakından ilişkisi olan sır ve meslek sırrı kavramlarını kısaca incelemek istiyoruz. Çünkü, sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirme yükümlülüğü ile, bu kişilerin meslekleri gereği öğrendikleri sırrı saklama yükümlülükleri birbiri ile çatışmaktadır.

### **2.1.Meslek sırrı kavramı**

Meslek sırrı, kişilerin hayatlarını kazanmak için yaptıkları faaliyet sırasında hizmet verdikleri kişi hakkında veya onlar aracılığı ile üçüncü kişiler hakkında öğrendikleri, doğrudan doğruya meslekle ilgili olan ve açıklandığı zaman sır sahibini maddi ve manevi zarara uğratabilecek nitelikte olan bilgi, şey, olay ve olgulardır. Mesleğin özel olarak icra edilmesinin veya kamu görevi olarak yerine getirilmesinin bir önemi bulunmamaktadır. Örneğin hekim yasal bir boyun eğme yükümlülüğü sonucunda muayene ve tedavi imkânı elde etmiş ise, bu halde de meslek sırrı ve tanıklıktan çekinme sözkonusu olabilecektir. Bu bağlamda, askerleri tedavi eden askeri doktorun, kamu kurumları doktorlarının ve infaz kurumundaki doktorların da sır saklama yükümlülüğü bulunmaktadır<sup>553</sup>.

### **2.2.Tanıklıktan çekinme yükümlülüğü**

Tanıklıktan çekinme yükümlülüğünü düzenleyen Ceza Muhakemesi Yasası'nın 46/1. maddesinde, tanıklıktan çekinmeye imkan veren sırrın tevdi edileceği kişiler, “*meslekleri ve sürekli uğraşları*” olan kişiler olarak, 46/1-b'de de

---

<sup>552</sup> Ünver,s. 327.

<sup>553</sup> Zafer/Hamide , Makale; Ceza Muhakemesi Hukukunda Hekimin Meslek Sırrını Saklama Yükümlülüğü, [www.hamidezafer.com.tr](http://www.hamidezafer.com.tr).

“Hekimler, diş hekimleri, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları ve diğer bütün tıp meslek veya sanatları mensupları” olarak belirlenmiştir<sup>554</sup>.

## **2.3.Bir sırrın meslek sırrı kabul edilebilmesi şartları**

### **2.3.1.Sırrın Mesleğin İcrası Sırasında Tevdi Edilmiş veya Öğrenilmiş Olması**

Sağlık mensupları sözkonusu olduğunda, tıbbi müdahale sürecinde öğrenilen bilgiler sır teşkil edecektir. Tıbbi müdahale süreci, hastanın hekime başvurması/getirilmesi ile başlar ve tedavinin tamamlanması, hastanın ölümü, hastanın kendi rızası veya yakınlarının talebi ile hastaneden ayrılması, bir başka yerde veya hekimle tedaviye devam etmeye başlamasına kadar devam eder<sup>555</sup>.

Sırrın öğrenilmesinde, hekim ile hasta arasındaki güven ilişkisinin kurulup kurulmadığı, hastanın isteyerek veya baskıyla hekime başvurup başvurmadığı ya da bir kazanın mağduru olarak tesadüfen tedavi edilip edilmediği, hekimin tedaviyi reddedip reddetmediği önem taşımaz<sup>556</sup>.

Hekimin, tıbbi müdahale sürecinde, hastasına ait olayı kimden duyduğu önemli değildir. Hekimin sırrı, hastasının eşinden, işvereninden duymuş olmasının önemi yoktur. Bir vakanın sır olabilmesi için hekimin bu sırrı mutlaka sır sahibi olan hastasından duymuş olması zorunlu değildir<sup>557</sup>.

Hekimlik faaliyetinin sona ermesi ile birlikte sır saklama yükümlülüğü sona ermez. Hekimin ve yanında çalışanların sır saklama yükümlülüğü her birinin

---

<sup>554</sup> Zafer , makale (kişisel internet sitesi).

<sup>555</sup> Zafer, makale.

<sup>556</sup> Zafer, makale.

<sup>557</sup> Zafer, makale.

ölümüne kadar devam eder. Hekimin herhangi bir nedenle meslekten ayrılması veya mesleği bırakması halinde de aynı husus geçerlidir<sup>558</sup>.

### **2.3.2. Sırrın Doğrudan Doğruya Meslekle İlgili Olması**

Meslek sırları, kişilere mesleki özellikleri dolayısıyla açıklanan kişisel bilgilerdir. Bu nedenle örneğin, hekime açıklanan bilgiler, dost olması nedeniyle değil, hekim olması nedeniyle diğer bir ifadeyle mesleğinden dolayı açıklanmış olmalıdır.

Meslek sahibinin öğrenmiş olduğu sırrın, bizzat ilişkide bulunduğu kişiye örneğin hekimin hastasına ait olması gerekmez. Örneğin, hekimin, cinsel rahatsızlığını tedavi ettiği bayanın eşine ilişkin olarak öğrendiği bilgiler de sır kapsamındadır. Önemli olan husus, bu bilginin hastalığın teşhis ve tedavisi ile bağlantılı olmasıdır. Nitekim, Ceza Muhakemesi Yasası'nda, Yasa'da belirtilen kişilerin bu sıfatları dolayısıyla hastaları ve bunların yakınları hakkında öğrendikleri bilgilerin sır kapsamında olduğu belirtilmiştir(CMK m.46/1-b)<sup>559</sup>.

### **2.4. Sır saklama yükümlülüğünün, TCK'nun 280.maddesi karşısında uygulama yeri**

5237 sayılı TCK'nun 280. maddesinde, görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen, durumu yetkili makamlara bildirmeyen veya bu hususta gecikme gösteren sağlık mesleği mensubunun, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı belirtilmiştir. Yasakoyucu bu düzenlemeyle, bir suçun iz ve eserlerinin (belirti –emare- delillerinin) vücutta bulunmasına ilişkin bilgileri korunmaya değer meslek sırrı kapsamından çıkarmıştır. Bu tür bilgilerin açıklanması, TCK m.280 hükmünün emrinin yerine getirilmesi niteliğindedir. Suça ilişkin olarak yasada belirtilen makamlara ihbarda bulunan sağlık mesleği

---

<sup>558</sup> Zafer, makale.

<sup>559</sup> Zafer, makale.

mensubunun, açığa çıkan sırra ilişkin olarak tanıklıktan çekinme yükümlülüğü düşünülemez. Diğer bir söyleyişle adli makamlara ihbarda bulunan kişinin yine tanık dinlemeye yetkili adli makamlar önünde tanık sıfatıyla ihbarın içeriğini teşkil eden hususları açıklamaması çelişki teşkil eder. Çünkü, CMK m.46 ile korunan değer, zaten ihbar yükümlülüğü ile zarar görmüştür. Sağlık mesleği mensuplarının, belirtilen nitelikteki sır, yani görevini yerine getirirken edindiği suç işlendiğine ilişkin bilgiler konusunda, tanıklıktan çekinme hakkından/yükümlülüğünden sözedilemez. Ancak bu halde, ihbar yükümlülüğünün kapsamının ne olduğu konusu da önem taşır. İhbarın kapsamına girmeyen hususlarda tanıklıktan çekinme yükümlülüğü devam eder. Kanaatimce, sağlık mesleği mensuplarının adli makamlar önünde tanıklık yapması veya suçu ihbar etmesi, sırrın aleniyet kazandığı ve sır vasfını kaybettiği anlamına da gelmez. Hekimin veya sağlık mesleği mensuplarının yasa ile belirlenmiş makamlar dışındaki kişi ve makamlara bu bilgileri vermesi sırrın hukuka aykırı olarak açıklanması niteliğindedir<sup>560</sup>.

Dolayısıyla sağlık mensuplarının, vücuttaki suç izleri konusunda tanıklık yapmama yükümlülükleri yoktur. Bu konularda, tanıklık yapma ödevi devam etmektedir. Bu düzenleme, kişilerin sağlık, “*maddi ve manevi varlığını geliştirme*” hakkını (Ay m.17) sınırlamaktadır. Yasakoyucu bu noktada, sırrı saklama yükümlülüğünü kaldırarak; suçun ortaya çıkartılıp maddi gerçeğe ulaşmadaki kamu yararını, bireyin sağlık hakkından üstün tutmuştur<sup>561</sup>.

---

<sup>560</sup> Zafer, makale.

<sup>561</sup> Zafer, makale.

### 3.YASAL DÜZENLEME

Bu suç, 5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nın özel hükümler kitabında, “*Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler*”e ilişkin dördüncü kısmın, “*Adliyeye Karşı Suçlar*” başlıklı ikinci bölümünde, 280. maddede düzenlenmiştir<sup>562</sup>.

**“Madde 280 - (1) Görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen, durumu yetkili makamlara bildirmeyen veya bu hususta gecikme gösteren sağlık mesleği mensubu, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.**

**(2) Sağlık mesleği mensubu deyiminden, tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişiler anlaşılır.”**

Maddenin gerekçesinde,” *mesleklerini icra ettikleri sırada tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişilerin öğrendikleri suçları ihbar yükümlülüklerini getirmiş bulunmaktadır. Söz konusu ihbar yükümlülüğü, madde metninde sayılan sağlık mesleği mensupları ile sınırlı değildir. Örneğin, bir tıbbi tahlil laboratuvarında görev yapan kişiler açısından da mevcuttur. Devlet eliyle işletilen sağlık kuruluşlarında görev yapan sağlık mesleği mensupları, kamu görevlisi sıfatını taşımaktadırlar. Bu kişilerin suçu bildirme yükümlülüğüne aykırı davranışları hâlinde, yukarıdaki madde hükmü uygulanacaktır*<sup>563</sup>.” denilmiştir.

Bu suç, 765 sayılı yasada da düzenlenmiş olup, yasanın “*cürmü haber vermekte zühul*” başlıklı 530.maddesinde, ” *Madde 530 - Hekim, cerrah, ebe yahut sair sıhhiye memurları şahıslar aleyhinde işlenmiş bir cürüm asarını gösteren ahvalde sanatlarının icabettiği yardımı ifa ettikten sonra keyfiyeti adliyeye veya zabıtaya bildirmezler yahut ihbar hususunda teahhur gösterirlerse bu ihbar*

---

<sup>562</sup> Çakmut/Özlem Yenerer, Doç.Dr.Mehmet SOMER'in Anısına ARMAĞAN Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (MÜHF-HAD) Armağan Özel Sayısı, s. 1051.

<sup>563</sup> Özgenç, sayfa, 1047-1048.

*kendisine yardım ettikleri kimseyi takibata maruz kılacak ahval müstesna olmak üzere otuz liraya kadar hafif cezayı nakdiye mahkûm olurlar.”hükmüne yer verilmiştir.*

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 530. maddesinde düzenlenen bu suç 1889 İtalya Ceza Kanunu'nun 439. maddesinden alınmıştı<sup>564</sup>.

## **4.5237 SAYILI YASANIN 280.MADDESİ İLE 765 SAYILI YASANIN 530.MADDESİNİN KARŞILAŞTIRILMASI**

### **4.1.Suçun niteliği bakımından**

Öncelikle şunu ifade etmek gerekir ki, 765 sayılı yasada suçlar, cürümler ve kabahatler olarak ikili bir ayrıma tabi tutulmuş, sağlık mensuplarının suçu bildirmemesi suçu kabahatler kısmında<sup>565</sup> düzenlenmiştir. 5237 sayılı yasada böyle bir ayırım yapılmamış, kanun kapsamına giren tüm hukuka aykırılık halleri suç olarak tanımlanmış, bu yapılırken, 765 sayılı yasa döneminde kabahat olarak düzenlenen bir kısım eylem, suç olarak yasa kapsamına alınmış, bir kısım eylem ise kabahat olarak nitelendirilerek 5326 sayılı Kabahatler Kanunu kapsamına alınmıştır.

### **4.2.Suçun faili bakımından**

5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda suçun faili, sağlık mesleği mensubu olarak gösterildikten sonra sağlık mesleği mensubu deyiminden ne anlaşılması gerektiği örnekleme yoluyla ortaya konulmuştur. Sayımda eczacılara da yer verilmiş; gerekçede, tıbbi tahlil laboratuvarında görev yapan kişiler açısından da bu yükümlülüğün söz konusu olduğu belirtilmiştir. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, doğrudan failler arasında eczacıya yer verilmemiştir. Öğretide yan sağlık hizmeti veren kişilerin, örneğin eczacıların, ilaç imalatçılarının bu suçun faili olamayacağı

---

<sup>564</sup> Bulut, s. 84.

<sup>565</sup> Çakmut, s. 1059.

belirtilmiştir. 5237 sayılı Yasa'ya göre, doğrudan ve dolaylı sağlık hizmeti veren kişiler suçun faili olabilecektir. 5237 sayılı Yasa'da fail olabilecek kişilerin alanı genişletilmiştir<sup>566</sup>. 765 sayılı yasada “sair sıhhiye memurları” kavramının sağlık mesleğini yerine getiren kimseler olarak anlaşılması gerekeceği, dolayısıyla yan sağlık hizmeti icra eden (eczacı, ilaç üreten gibi ) kimselerin suçun faili olamayacakları belirtilmiştir<sup>567</sup>.

### **4.3.İhbara konu edilecek suçlar bakımından**

5237 sayılı Türk Ceza Yasası'na göre, sağlık mesleği mensupları, herhangi bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaştıklarında bildirim yükümlülükleri doğmaktadır. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda ise sağlık mesleği mensuplarının ihbar yükümlülüğünün, sadece, şahıs aleyhinde işlenmiş bir cürmün varlığını gösteren halde doğması kabul edilmiştir. 765 sayılı Yasa döneminde, suçlar cürüm ve kabahatler şeklinde bir ayrıma tabi tutulmuştu. Kabahati bildirim yükümlülüğü öngörülmemişti. 5237 sayılı Yasa'da kabahat olarak nitelendirilen haksızlıklara yer verilmemiştir. Bildirim yükümlülüğü, sadece suç olarak nitelendirilen fiiller için söz konusudur<sup>568</sup>.

### **4.4.Görevle bağlantı**

765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda “sağlık mensuplarının şahıs aleyhine bir cürüm işlendiğini gösteren bir halle karşılaşmaları halinde” bildirim yükümlülüğü öngörülmüştür. Bu karşılaşmanın görev esnasında olup olmaması konusunda Yasa'da bir açıklığa yer verilmemiştir. 5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, görevin yapıldığı sırada öğrenilen suçların ihbarı zorunlu kılınmıştır<sup>569</sup>.

---

<sup>566</sup> Zafer, s. 1332.

<sup>567</sup> Çakmut, s. 1059.

<sup>568</sup> Zafer, s. 1332.

<sup>569</sup> Zafer, s. 1332.



#### 4.5.İhbar edilecek kişinin sıfatı bakımından

765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, hekim için ihbar yükümlülüğü, “ *bu ihbar kendisine yardım ettikleri kimseyi takibata maruz kılacak ahval müstesna olmak üzere*” öngörülmüştür. Faile müdahale eden sağlık mesleği mensubunun ihbar yükümlülüğü kabul edilmemiştir. Sadece mağdura müdahale eden sağlık mesleği mensubu için ihbar yükümlülüğü öngörülmüştür. 5237 sayılı Yasa'da ise ihbar edilecek şahsın sıfatı hakkında bir ayırım yapılmamıştır. Bu açıdan, 5237 sayılı Yasa'da suçun kapsamı genişletilmiştir<sup>570</sup>.

#### 4.6.Yükümlülüğün doğduğu an bakımından

5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, bildirim yükümlülüğünün doğduğu an, suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşma anı olarak gösterilmiştir. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda ise yükümlülüğün, “*sanatın icap ettiği yardım ifa edildikten*” sonra doğacağı kabul edilmiştir<sup>571</sup>. Yeni yasada böyle bir ifadeye yer verilmemesi, bildirim zorunluğunun tıbbi yardımın önüne geçeceği şekilde anlaşılmalıdır. İnsan sağlığı ve onun korunması temel değerlerden olduğuna göre, öncelikli olan insana ve sağlığına gereken önemi vermektir<sup>572</sup>.

#### 4.7.Suçun maddi unsuru bakımından

Suçun maddi unsuru, her iki Türk Ceza Yasası'nda da, suçu bildirmeme veya bildirmede gecikme gösterme olarak ifade edilmiştir<sup>573</sup>.

---

<sup>570</sup> Zafer, s. 1332.

<sup>571</sup> Zafer, s. 1332.

<sup>572</sup> Çakmut, s. 1059.

<sup>573</sup> Zafer, s. 1332.

#### **4.8.Yaptırım bakımından**

765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda suçun cezası para cezası olarak belirlenmişken, 5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, suç için bir yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür<sup>574</sup>.

#### **4.9.Suçun kovuşturulması bakımından**

Her iki yasa döneminde de suç re'sen takip edilen bir suçtur. Ancak 765 sayılı Türk Ceza Yasası döneminde suç, ön ödeme kapsamında kalmaktaydı. 5237 sayılı Türk Ceza Yasası döneminde ise suç önödemeye tabi değildir.

### **5.KORUNAN HUKUKSAL YARAR**

Kamusallık ve mecburilik ilkelerini esas alan bir sistemde, devletin ve dolayısıyla adli makamların suçu aydınlatarak kamu barışını sağlama ödevine bireylerin ne derecede katkı sağlaması gerektiği suç siyasetince ayrıca belirlenir. Kamu düzenini ve barışını sağlamakla yükümlü olan devletin, kendi ajanlarından yani kamu görevlilerinden suçun öğrenilmesi konusunda yardım alması ve bu yönde düzenlemeler yapması doğaldır. Ancak, kural olarak hiç kimse şüpheliyi veya suçu ihbar ederek suçun ortaya çıkmasına yardımcı olmak yükümlülüğü altında değildir. Ancak, ihbar, devletin cezalandırma hakkının icrası ve adli mekanizmanın işlerliği açısından son derece önemlidir. Nasıl ki, tanıklık, bilirkişilik yapmak kural olarak mecburi ise kamu barışını sağlamak için belirli koşullar altında bireylerin suçları adli makamlara bildirme yükümlülüğü de kabul edilebilir. Adli mekanizmanın fonksiyonunu icra edebilmesi, suçu öğrenmesine bağlıdır. Suçun araştırılarak aydınlatılmasından sorumlu olan adliyenin de, adalet dağıtan, kamu hizmeti gören bir kurum olarak korunmaya ve desteklenmeye ihtiyacı vardır<sup>575</sup>.

---

<sup>574</sup> Zafer, s. 1332.

<sup>575</sup> Zafer, s. 1334.

Devlet adına adalet dağıtan, hukuku gerçekleştirerek uyumsuzlukları çözüme ulaştıran güç Adliye'dir<sup>576</sup>. Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi, adliye karşı suçlar başlığı altında düzenlenmiştir. Bu nedenle bu suçla korunan hukuki yararın adliye olduğu söylenebilir. Suçların aydınlatılmasına ilişkin kamu yararının, işlenen bir suçun sağlık mesleği mensubu tarafından yetkili makamlara bildirilmesini zorunlu kıldığı, düşünülmüştür<sup>577</sup>.

Bu suç tipi ile korunan hukuksal değer, bireyin adil yargılanma hakkı olduğunu belirten yazarlar olduğu gibi, adliyenin saygınlığı olduğu, adliyenin korunması, adliyenin faaliyetini ve fonksiyonu görüşünü savunan yazarlar da vardır<sup>578</sup>. Suç ve suçlunun zamanında öğrenilip soruşturma ve kovuşturulmasının yapılması, adaletin gerçekleşmesiyle toplum düzeninin sağlanması için kaçınılmaz bir gereksinimdir. Bu nedenle korunan hukuki değer, yargı faaliyetinin gecikmeksizin başlamasına olanak tanımaktır. Dolayısıyla adliyenin saygınlığıdır<sup>579</sup>.

Sağlık mesleği mensupları için suçu bildirerek adli makamlara ve kamu barışının yeniden kurulmasına katkıda bulunma ödevi kabul edilmiş ve bu ödevi aykırılık ceza yaptırımı ile karşılanmıştır. Sağlık mesleği mensuplarının işlenen suçları yetkili makamlara bildirmeleri, devletin suçla mücadelesini gereği gibi yerine getirmesine, adliyenin adaleti gerçekleştirerek kamusal barışı sağlama fonksiyonunu icra etmesine yardım eder. Bu suçla, adli makamların fonksiyonlarını eksiksiz yerine getirmesi amaçlanır. Bu ödevin geciktirilmeksizin yerine getirilmesinde kamusal yarar vardır. Çünkü cezanın genel önleme fonksiyonu, ancak şüphelilerin yakalanarak yargılanıp cezalandırılacağı kanaatinin yaygınlaşması ile sağlanabilir. Özel hayat kapsamında korunan kişisel veriler üzerindeki hak mutlak değildir. Kamusal menfaatlerin ağır bastığı hallerde kişisel veriler üzerindeki hakkın kısıtlanması ve kişisel veri sahibinin iradesine aykırı olarak açıklanması mümkündür.

---

<sup>576</sup> Çakmut, s. 1051.

<sup>577</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 963.

<sup>578</sup> Ünver, s. 326.

<sup>579</sup> Meran, s. 320.

Önemli olan husus, bu verilerin hangi koşullarda açıklanacağıının belirlenmesi ve kişisel menfaatlerle kamusal menfaatler arasında denge sağlanmasıdır. Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçu, adliyeye karşı suçlar arasında düzenlenmiştir. Bu suçla, adli makamların işlerliği korunmaya çalışılmaktadır<sup>580</sup> .

5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nın düzenlemesi karşısında artık bu suçla kişinin sağlık hakkının korunduğunu söylemek mümkün değildir. 5237 sayılı Yasa'da, yasa koyucu, sağlık mesleği mensubunun müdahale ettiği kişinin fail veya mağdur olması bakımından bir ayırım yapmamıştır. Ağır bir suç işleyen kişinin kendisi de olay sırasında yaralanmış veya hastalanmış olabilir. Hekime ya da sağlık kurumuna tedavi edilmek üzere başvurduğunda yakalanmaktan korkabilir. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, hasta ve yaralının korkmadan hekime müracaat edebilmesi için bu durumda bildirim yükümlülüğü öngörülmeyle, bireyin sağlık hakkını da koruyan bir düzenleme yapılmaya özen gösterilmişti. 765 sayılı Yasa, kişinin kişilik haklarından sağlık hakkını, kamusal barışın önünde tutmuştu<sup>581</sup> .

Yasanın TBMM Adalet Komisyonu ve TBMM Genel Kurulunda yapılan görüşmelerinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Komisyon görüşmeleri sırasında Prof.Dr.Doğan Soyaslan,doktorun suçu bildirmek zorunda olması nedeniyle, suç nedeniyle mağdur olan kişinin sağlık hakkının zedeleneceğini, kişilerin olayın adliyeye intikal etmesinden çekinerek sağlık hakkını kullanmayabileceklerini, burada sağlık hakkının üstün tutulması gerektiğini, usul kanununda sağlığı korumak için bu görevi yapanlara tanıklıktan çekinme hakkı tanındığını, bu düzenleme ile bu kişilerin tanıklık etmesinin yolunun açıldığını ileri sürmüş, ancak değişiklik yapılmamıştır<sup>582</sup> .

Yine Soyaslan, bir makalesinde bu hükmün Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmektedir; polise bildirilmek korkusu ile insanlar yaralı oldukları halde doktora

---

<sup>580</sup> Zafer, s. 1334.

<sup>581</sup> Zafer, s. 1334.

<sup>582</sup> Tutanaklarla TCK., Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, sayfa, 967.

gitmeyeceklerdir. Bu hükümle kamu düzeni sağlıklı yaşam hakkının üzerinde tutulmuştur. Anayasanın 17. ve 56. maddesine aykırıdır<sup>583</sup>.

Maddenin genel kuruldaki görüşmeleri sırasında söz alan bir milletvekili, 765 sayılı yasa döneminde sadece şahıslara karşı işlenen suçlar bakımından sağlık mesleği mensuplarına bildirim yükümlülüğü getirildiğini, ancak yeni kanunla tüm suçlar bakımından bildirim yükümlülüğünün getirildiğini, ayrıca eski yasada, kendisine tıbbi olarak yardım edilen kişinin takibata uğrayacak olması durumunda ihbar yükümlülüğünün istisna tutulduğunu, yeni kanunda böyle bir istisna öngörülmediğini, öte yandan hekimin sır tutma yükümlülüğü bakımından sıkıntılar ortaya çıkacağını, suçla ilgisi olan kişilerin doktora gitmekten çekinebileceklerini, bu düzenleme nedeniyle kişilerin sağlık personeline olan güvenlerinin azalabileceğini belirtmiş, ancak madde değiştirilmeden kabul edilmiştir<sup>584</sup>.

Bu suç, esasta görevin kötüye kullanılması (TCK m. 257/2) suçunun özel şekli değildir. Zira bu suçun faili kamu görevlisi olmayan sağlık meslek mensubudur. Ancak TCK m. 279 ile m. 280 arasında özel hüküm- genel hüküm ilişkisi olup olmadığı tartışmalıdır<sup>585</sup>.

## **6.SUÇUN UNSURLARI**

### **6.1.Suçun faili**

280.maddede düzenlenen suçun faili<sup>586</sup>, ancak kamu görevlisi olmayan<sup>587</sup> sağlık mesleği mensuplarıdır<sup>588</sup>. Meslek mensubu kavramı; kişilerin geçimlerini sağlamak amacıyla sürekli bir şekilde uğraşlarını oluşturan ve kazanç sağlayıcı

---

<sup>583</sup> Soyaslan, s. 136.

<sup>584</sup> Tutanaklarla TCK., Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, s. 968-969-970.

<sup>585</sup> Bulut, s. 84.

<sup>586</sup> Meran, s. 320.

<sup>587</sup> Bulut, s.85.

<sup>588</sup> Meran, s.320.

nitelikteki bir iş veya hizmete dahil olmayı ifade etmektedir. Meslek mensubu olunması, geleneksel usta-çırak ilişkisi şeklinde veya meslek eğitimine tabi olma biçiminde kazanılabilir. Ancak modern toplumlarda her mesleğin eğitimle kazanılması yönünde bir eğilim bulunmaktadır<sup>589</sup>.

Sağlık mesleği mensubu ise, sağlık hizmetleri alanında faaliyet gösteren bir iş sahibi olmak anlamına gelmektedir. Fakat, sağlık çalışanı kavramıyla, sağlık mesleği mensubu olma kavramının ayrılması gerekir. Sağlık çalışanı, sağlık mesleği mensubu olarak veya başka bir meslek mensubu olduğu halde sağlık hizmetleri alanında çalışmasını ifade etmektedir. Örneğin, hekim, hastabakıcı, hemşire, dişhekimisi vb. kimseler sağlık mesleği mensubu olarak, şoför ve temizlikçiler ise şoförlük ve temizlikçilik mesleklerinde olduğu halde sağlık çalışanıdır. Yine bir özel veya kamu hastanesinin idari ve mali işleriyle ilgili olarak çalışan, bilgisayar operatörü, muhasebeci, teknik personel gibi kimseler de sağlık alanında çalışan kimseler olduğu halde sağlık mesleği mensubu değildir<sup>590</sup>.

Bu suç fail bakımından özgü bir suç<sup>591</sup> olup, ancak sağlık mesleği mensupları tarafından işlenebilir<sup>592</sup>. Sağlık mesleği mensubu deyiminden<sup>593</sup>, tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişiler anlaşılır<sup>594</sup>. Bu bağlamda, söz gelimi bir tahlil laboratuvarında çalışan kişiler veya veterinerler de bu suçun faili olabilirler<sup>595</sup>. Maddede bunu “sağlık hizmeti veren diğer kişiler” ifadesi anlatmaktadır<sup>596</sup>.

Veteriner hekimlerin bu suçun faili olup olamayacağı tartışmalıdır. Doktrinde bir kısım yazara göre, esas alınan insan sağlığı olduğundan veterinerler bu suçun faili

---

<sup>589</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s.8039.

<sup>590</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8039-8040.

<sup>591</sup> Bulut, s. 85.

<sup>592</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 963.

<sup>593</sup> Meran, s. 320.

<sup>594</sup> Ünver, s. 327.

<sup>595</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s.963.

<sup>596</sup> Meran, s. 320.

olamazlar<sup>597</sup>. Ancak diğer görüşe göre 765 sayılı Kanun'da 530. maddeye göre kişiler aleyhine suçlarla sınırlı bu hüküm 5237 sayılı Kanun'la alanı genişletilmiş tüm suçlar bakımından bildirim yükümlülüğü getirilmiştir. Bu görüşe göre suçla korunan hukuki yarar, adliye; amaç, suçların cezasız kalmasının önlenmesi olduğundan, veteriner, bir hayvana karşı bir suçun işlendiğinin belirtilerini görmesi halinde bildirim yükümlülüğünü yerine getirmelidir<sup>598</sup>.

Sağlık hakkı kişiye ait bir haktır (Ay m.56). Sayım şeklinden, sağlık mesleği mensupları ifadesi ile insan sağlığı ile ilgilenen meslek mensuplarının kastedildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle sağlık hizmeti de kişiye verilir. Hayvanların korunmayı hak ettiği ortadadır. Ancak hayvanlar ceza hukuku kapsamında mal olarak değerlendirilir(TCK m.151/2). Bu nedenle kanımızca veteriner hekimler bu suçun faili olamazlar. Kanunilik ilkesi gereğince sağlık mesleği mensupları kavramının dar yorumlanması gerekir<sup>599</sup>.

Sağlık mesleği mensupları; tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişilerdir. Maddede sayılan bu kişiler ile sağlık hizmeti veren diğer kimseler bu suçun faili olabilirler. Mevzuatımızda, diğer bazı kanunlarda ve düzenleyici işlemlerde bu kavram tanımlanmıştır, ancak bu tanımlar birbiri ile tam olarak örtüşmemektedir<sup>600</sup>. Bu bakımdan özgü suç olarak düzenlenmiştir. Bu suçun faili, 1219 Sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun ve 6023 sayılı Türk Tabipleri Birliği Kanunu hükümleri çerçevesinde sanatlarını hukuka uygun bir şekilde icraya yetkili kimseler olarak kabulü gerekir. 1219 sayılı Kanunu'nun 25. maddesinde diploması olmadığı halde tedavi işleminde bulunan kişinin hekim unvanını takınma suçunu işlemesi söz konusu olabilecektir<sup>601</sup>.

---

<sup>597</sup> Çakmut, s.1052.

<sup>598</sup> Bulut, s. 85.

<sup>599</sup> Zafer, s. 1335.

<sup>600</sup> Bulut, s. 85.

<sup>601</sup> Çakmut, s. 1052.

Örneğin kırıkçı, çıkıkçı, üfürükçü diye adlandırılan kişiler bu suçun faili olamazlar<sup>602</sup>.

Ayrıca sağlık mesleği mensubu devlete bağlı bir sağlık kuruluşunda görev almakta ise bu suçun değil; TCK m. 279' da düzenlenen suçun faili olacaktır<sup>603, 604</sup>. Gerekçeye göre, "*devlet eliyle işletilen sağlık kuruluşlarında görev yapan sağlık mesleği mensupları, kamu görevlisi sıfatını taşımaktadırlar. Bu kişilerin suçu bildirme yükümlülüğüne aykırı davranışları halinde, yukarıdaki madde hükmü uygulanacaktır.*" Yukarıdaki madde hükmünden anlaşılan 279. Maddedir<sup>605</sup>.

Sağlık hizmeti veren diğer kişileri belirlemede 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrası Hakkında Kanun ile ilgili diğer kanunlardan yararlanılabilir. Bu anlamda, tedavi yetkisi yasal olarak kabul edilen pratisyen veya her türlü uzmanlık dalındaki hekimler ve dış hekimleri madde kapsamındadır. Bundan başka, anılan Kanun gereği tıbbi hizmetlerde bulunma yetkisi bulunan; anestezi uzmanı veya teknisyeni, röntgen uzman veya teknisyeni, sağlık teknisyeni, laborant, ebe, hemşire, sağlık memuru, dış teknisyeni, sünnetçi ve hastabakıcılar ile benzeri sağlık hizmeti veren kimseler sağlık mesleği mensubu sayılmalıdırlar. Bir görüşe göre doğrudan tıp mesleği mensubu olmasalar da, yürüttükleri hizmet nedeniyle sağlık hizmetinin bir parçası olan tıbbi sekreterler ve sağlık hizmeti yöneticileri de sağlık mesleği mensubu olarak kabul edilmelidir<sup>606</sup>.

---

<sup>602</sup> Bulut, s. 86.

<sup>603</sup> Yargıtay 4.CD., 07.10.2009 tarihli, 2008/1710 esas, 2009/15748 karar sayılı kararı; "...devlet hastanesi acil servisinde hekim olarak görevli olan sanığın ateşli silahla bacağından yaralanmış olan hastayı tedavi etmesine karşın, tedavi işlemini poliklinik defferine kadetmediği gibi, durumu yetkili makamlara da ihbar etmediğinin iddia edilmesi karşısında, eylemlerin kanıtlanması durumunda sırasıyla 765 sayılı TCK'nun 230 ve 235.maddelerine (5237 sayılı TCK,257/2,279) uyan suçları oluşturabileceği ve 765 sayılı yasanın 530.maddesindeki (5237 sayılı yasa 280.madde) suçun kamu görevlisi olmayan sağlık mesleği mensuplarının eylemlerini düzenlendiği gözetilerek..."

<sup>604</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8032.

<sup>605</sup> Bulut, s. 86.

<sup>606</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8040.



Bu tanımlar dikkate alındığında fail, koruyucu ve/veya tedavi edici sağlık hizmeti veya rehabilitasyon hizmeti verenlerdir. Sağlık hizmetinin doğrudan veya dolaylı olarak verilmiş olmasının önemi yoktur, tıbbi hizmet olması yeterlidir. TCK'nin m. 280/2 de sayılan tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire dışında; sağlık memuru, diyetisyen, bir tahlil laboratuvarında görev yapan kişiler, klinik psikolog, röntgen uzmanı, biyolog, sünnetçi gibi meslek mensupları suçun faili olabilirler<sup>607</sup>.

Belirtmek gerekir ki, suç işlendiğini öğrenme olasılığı büyük olan meslek sahipleri açısından bu tür bir suçun kabul edilmesi ve özellikle sağlık mensuplarına bu tür ihbar yükümlülüklerinin yüklenmesi genelde yaygın bir uygulamadır. Ancak yabancı düzenlemelerde, örneğin İtalyan mevzuatında doktorlar, eczacılar, veterinerler ve dişçilerin bu suç açısından fail sayılıp kendilerine ihbar hukuki yükümlülüğü yüklenmekle birlikte, genelde bu suçun fail statüsü açısından sınırlı olduğu ve aynı alandaki bazı meslek mensuplarının, örneğin diş teknisyeni, gözlükçü, ortopedik araç ve protez teknisyeni gibi sağlık hizmetlerine yardımcı olan meslek sahiplerinin bu tür ihbar yükümlülüklerine yer verilmediği belirtilmektedir<sup>608</sup>.

TCK'da ayrık-özel düzenleme bulunmadığı için, tüzel kişiler bu suçun faili olamazla<sup>609</sup>.

Failin memur olması gerekli değildir. Madde sağlık mesleğini yasalara göre icra eden tüm özel veya kamu meslek mensuplarını içine almaktadır. Hatta yurdumuzda yasal biçimde mesleğini sürdüren Türk Vatandaşı olmayan kimseler de fail olabilir<sup>610</sup>. Yargıtay da bu görüştedir<sup>611</sup>.

---

<sup>607</sup> Bulut, s. 85.

<sup>608</sup> Ünver, s.327.

<sup>609</sup> Ünver, s. 327.

<sup>610</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8040.

<sup>611</sup> Yargıtay 9.CD, 13.02.2014 tarihli,2013/14350 esas, 2014/1634 karar sayılı kararı; “Adli Tabiplik Hizmetlerinin Yürütülmesinde Uygulanacak Esaslar hakkındaki genelgenin 5/2.maddesine göre sanıkların sağlık mesleği mensubu olduklarının anlaşılması karşısında ...” (Yerel mahkeme kararında bir özel hastanede doktor, acil tıp teknisyeni ve sağlık memuru olarak çalışan sanıkların bir intihar girişimi nedeniyle hastaneye getirilen mağdurun cinsel saldırı suçuna maruz kaldığını öğrenmelerine

Suçu ihbar etmeyen sağlık mensubunun aynı zamanda kamu görevlisi olması durumunda, TCK'nun 279.maddesinin mi, yoksa 280.maddesinin mi uygulanması gerektiği tartışmalıdır. 765 sayılı Kanununun 530. maddesi bakımından doktrinde bu suçun failinin memur olmayan sağlık görevlileri olduğu belirtilmekteydi. Bu görüşe göre örneğin ihbarı gereken bir suçu görevi sırasında öğrenen hükümet tabibinin ihbar etmeme eylemi 235. maddedeki suçu, görevi dışında iken tedavi hizmeti sırasında öğrendiği suçu ihbar etmeme fiili ise 530. maddedeki suçu oluşturacaktır<sup>612</sup>. Yargıtay uygulamasında da bu görüşün benimsendiğini görmekteyiz<sup>613</sup>.

Ünver, yasanın 280.maddesinin uygulanması gerektiğini savunmaktadır; fail kamu görevlisi olabilir veya olmayabilir. Bu suç açısından failde aranması gereken husus, başka bir sıfatının yokluğu değil, belirli bir sıfatının varlığı ve bu sıfatı gereği mesleğini icra ederken o suçu öğrenmiş olmasıdır. Bu nedenle, fail kamu görevlisi de olsa, eğer aynı zamanda sağlık mesleği mensubu ise ve ihbar edilmesi gerekli suçu mesleğini icra sırasında öğrenmiş ise (TCK'nın 279. maddesindeki suç değil) bu suç (TCK m. 280) tipi ihlal edilmiş olacaktır. TCK m. 278'de düzenlenen suç tipi karşısında gerek 279. gerek 280. maddedeki aynı nitelikli suçlar özel normlar içermekle birlikte, TCK m. 279 ve 280 arasında da ayrı bir özel-genel norm ilişkisi vardır. TCK m. 280'inin madde metni ve bu iki madde arasındaki ilişkiye ters biçimde TCK'nın 280. maddesindeki gerekçenin aksine, özel norm TCK m. 280'dir. TCK m. 280 failde aradığı özellikler dışında, o failin kamu görevlisi olup olmaması arasında ayırım yapmamıştır, özel normdur ve eğer kamu görevlisi sağlık personeli hakkında TCK m. 279, kamu görevlisi olmayanlar hakkında ise 280. madde

---

rağmen ilgili makama ihbar etmedikleri kabul edilerek TCK'nun 280.maddesi gereğince cezalandırılmalarına karar verilmiştir.) (Uyap Kayıtları)

<sup>612</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8041.

<sup>613</sup> "Trafik kazası sonucu yaralanan S.A.nın Z. SSK hastanesinden Gazi Üniversitesi Tıp Fakültesine sevk edildiği, burada beyin cerrahi bölümünde yattığı sırada öldüğü, ancak kayıtlarda trafik kazası sonucu yaralandığı açıklanmasına karşın, sanık tarafından "adli vaka değildir" biçiminde morg kağıdı düzenlendiğinin anlaşılması karşısında, sanığın bu kuşkulu ölümü C. savcılığına bildirmemekten ibaret eyleminin TCY'nın 235. maddesindeki suçu oluşturacağı gözetilmeden, yerinde olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi yasaya aykırıdır." 4.CD. 8.4.2002, 3413/5609.

uygulanırsa, her iki maddenin amacına aykırı ve adalete de ters bir sonuç ortaya çıkacaktır. Bu tür yükümlülüklerin esasında kamu görevlilerine yüklenebileceği ve diğer kimselere yönelik ödevlerin istisnai ve dar olduğu dikkate alındığında, kamu görevlisi sağlık personeli ile kamu görevlisi olmayanlar arasında kamu görevlisi olmayanlar aleyhine bir yorum yapıp sivil bir kimseye kamu görevlisinden daha fazla bir ihbar yükümlülüğü yüklendiğini kabul edecek bir tutum da doğru değildir<sup>614</sup>.

Artuk/Gökcan/Artuç ise farklı görüştedir; kanaatimizce, 280. maddedeki suçun faili kamu görevlisi olmayan veya kamu görevlisi olduğu halde kamu görevi dışında sağlık hizmeti yürütürken ihbar yükümlülüğüne uymayan kişilerdir. Düşüncemize göre, 5237 sayılı Kanununun 279. maddesi, sağlık mensubu olsun, olmasın tüm kamu görevlilerini kapsayan bir maddedir. Bu nedenle, kamu görevlisi sağlık görevlilerinin görevle ilgili olarak işledikleri bildirmeme eylemleri 279. maddeye girmektedir. Buna karşın 280. madde ise, kamu görevlisi olmayan veya kamu görevlisi olduğu halde bu görevi dışında özel sağlık hizmeti yaparken bir suçu öğrendiği halde ihbar etmeyen sağlık mesleği mensubu kişiler tarafından işlenen suçları düzenlemektedir. Bir suç fail bakımından özgü suç olarak düzenlenirken kanun koyucu tarafından açıkça failin sıfatı gösterilmektedir. 280. maddede bu sıfat sadece "görev" ve "sağlık mesleği mensubu" ifadeleriyle sınırlıdır. Kanun koyucunun maksadı "kamu görevlisi olsa idi bunu açıkça yazması gerekirdi. Bu husus, kanununun 278 ile 280. maddelerde ihbar yükümlülüğüne ilişkin olarak getirdiği sistemden de anlaşılmaktadır. Nitekim 280. madde gerekçesinin ikinci paragrafında kamu görevlisi sıfatı taşıyan sağlık görevlilerinin eylemlerine "yukarıdaki madde hükmü uygulanacaktır" denilmektedir. Bu ifadede kastedilenin de 280. maddeden önceki madde, yani 279. Madde olduğu anlaşılmaktadır. Aksi halde böyle bir ifade kullanılması gerekmezdi<sup>615</sup>.

---

<sup>614</sup> Ünver, s.328-329.

<sup>615</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s.8041.

Tezcan/Erdem/Önok bu durumda fikri içtima kurallarının dikkate alınmasını gerektiğini düşünmektedir; kanaatimizce her iki suç arasında özellik-genellik ilişkisi bulunmamaktadır. Her iki suça da özel olma niteliğini veren, failin sıfatıdır. Bu nedenle kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensubu tarafından bildirimde bulunulmaması durumunda, fikri içtima kuralları gereği TCK m.279 ve m.280'den hangisi daha ağır cezayı gerektiriyorsa, failin o suçtan cezalandırılması gerekir<sup>616</sup>. Bu düşünce dikkate alındığında, 279.maddede öngörülen ceza daha ağır olduğundan bu maddenin uygulanması gerekecektir.

Kamu görevlisinin suçu bildirmeme suçu ile sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçları arasında doğrudan bir genel-özel hüküm ilişkisi bulunmamaktadır. TCK m.279 ve 280'de tanımlanan suçlar arasında genel-özel norm ilişkisi kurmak mümkün değildir. Suçların düzenleniş şekilleri bu ilişkiyi kurmaya elverişli değildir. İki suçun kesiştiği tek bir unsur vardır o da suçun bildirilmemesi veya geç bildirilmesidir. Bunun dışında iki suçun hiçbir unsuru ortak değildir. Oysa aralarında genel-özel hüküm ilişkisi olan düzenlemelerde genel düzenleme özel düzenlemenin bütün unsurlarını içerir. Özel düzenleme genel düzenlemeye ek unsur taşır. Kanımızca kamu görevlisi sağlık mesleği mensubunun suçu bildirmemesi halinde TCK m.279 ile 280 arasında fikri içtima kuralları uygulanarak sorun çözülebilir<sup>617</sup>.

Yargıtay, doktor dahi olsa, kamu görevlisinin suçu ihbar etmeme eyleminin TCK'nın 279. maddesini ihlal edeceğine karar vermiştir<sup>618, 619</sup>.

Sonuç olarak belirtmek gerekirse, sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçunun faili ancak özel sektörde çalışan veya serbest olarak mesleklerini icra eden sağlık mesleği mensupları olabilir. Sağlık mesleği

---

<sup>616</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s.966-967.

<sup>617</sup> Zafer, s. 1336.

<sup>618</sup> Yargıtay 4. CD. 07. 10. 2009., E. 2008/1710, K. 2009/15748 sayılı kararı.

<sup>619</sup> Ünver, s. 330.

mensuplarının kamuda çalışıp çalışmamalarına göre, sorumlu olacakları hükümler değişmektedir. Kamu kesiminde çalışan sağlık mensuplarının suçu bildirmemesi daha ağır ceza ile karşılaşırken, özel sektörde çalışan sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi daha hafif cezayla karşılaşmaktadır. Bunun gerekçesi, devletin kendi memurlarından suçların aydınlatılması konusunda daha aktif olmalarını beklemesi olabilir<sup>620</sup>.

Kanaatimizce, kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensubunun suçu bildirmemesi durumunda TCK m.279 uygulanmalıdır. Çünkü maddenin gerekçesinin ikinci fıkrasında, açıkça kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensubu açısından 279.maddeye atıf yapılmıştır. Bu düşünce kabul edildiğinde kamu görevlisi olan sağlık meslek mensubu ile, kamu görevlisi olmayan sağlık mesleği mensubu arasında bir eşitsizlik ortaya çıktığı iddia edilebilirse de, bu düşünceye itibar etmek mümkün değildir. Çünkü kamu görevlisi olmak aynı zamanda bir hak ve ayrıcalıktır. Bu hak ve ayrıcalığın bir karşılığının olması son derece doğaldır. Bu konuda Yargıtay uygulaması istikrar kazanmıştır<sup>621</sup>. Başka bir kararda yine bu husus vurgulanmıştır<sup>622</sup>.

Muayene ve tedavi birden fazla sağlık mesleği mensubu tarafından yapılmışsa, her bir sağlık görevlisinin suçu bildirme yükümlülüğü vardır. Ancak belirtelim ki, bu halde teşhis ve tedavi sürecine katılmış olmakla beraber suçun iz ve belirtisi ile doğrudan karşılaşmamış kişiler açısından bildirim yükümlülüğü söz konusu olmaz. Suçun iz ve belirtileri ile karşılaşanlar açısından bildirim yükümlülüğü doğar. Bu kişiler içlerinden birini bildirimle yetkilendirmişlerse yetki

---

<sup>620</sup> Zafer, s. 1337.

<sup>621</sup> Yargıtay 9.CD, 15.05.2014 tarihli, 2013/16353 esas, 2014/6220 sayılı kararı; “ Tunceli Devlet Hastanesinde kadın doğum uzmanı olan sanığın suçu bildirmeme eyleminin TCK’nun 279.maddesinde düzenlenen kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunu oluşturacağı gözetilmeden...” (Uyap Kayıtları)

<sup>622</sup> Yargıtay 4.CD, 15.12.2010 tarihli, 2010/10480 esas, 2010/20911 karar sayılı kararı; “ kamu görevlisi sağlık mesleği mensubunun görevi ile ilgili işlemiş olduğu suçu bildirmeme eyleminin, TCK’nun 279.maddesinde düzenlenen suçu oluşturacağı gözetilmeden, aynı yasanın 280.maddesi ile uygulama yapılması...” (Uyap Kayıtları)

verilen kişinin ihmal ve gecikme göstermesi durumunda sadece yetki verilen kişi değil suçun iz ve eserleri ile karşılaşan tüm sağlık personeli suçu bildirmemekten sorumlu olur. Ancak, bu kişilerden biri yükümlülüğü yerine getirirse diğerleri sorumluluktan kurtulur<sup>623</sup>.

Sağlık mesleği mensubunun ihbara konu edilmesi gereken suçun bizzat faili olması veya sağlık mesleği mensubunun bir yakınının bu suçun faili olması durumunda bildirim yükümlülüğü olacak mıdır? Failin kendi suçunu bildirmekle yükümlü tutulmadığı, maddenin düzenleniş biçiminden açıkça anlaşılmaktadır. Doktrinde ayrıca, Anayasanın 38/5. maddesindeki "hiç kimse kendisi veya kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz" hükmü uyarınca, yakınlarının suçlarını bildirme zorunluluğunun bulunmayacağı da ileri sürülmektedir<sup>624</sup>.

Bu hususun kanunda düzenlenmemesini Ünver de eleştirmektedir; ” Faillik statüsü açısından önemli bir sorun da, bu düzenlemede fail ile suçunun bildirilmesi yükümlülüğü yüklenen kişi arasındaki akrabalık ilişkisinin hiç dikkate alınmamasıdır. Gerek failin, kendi işlediği bir suçun varlığına gerek belirli yakınlarının işlediği suçun varlığına yönelik belirtileri öğrenmesi durumunda bunun bir cezasızlık nedeni olarak düzenlenmeyişi, AY. m. 38'deki kimsenin kendisi veya yakınları aleyhine beyanda bulunmaya veya delil verme zorlanmamasını düzenleyen hükme aykırılık oluşturmaktadır. Bunun bir cezayı hafifleten neden olarak dahi düzenlenmeyişi, kanun koyucunun bu anayasaya aykırılıkta oldukça aşırıya gittiği ve benzer birkaç suçta buna yer vermesi nedeniyle, bilinçli ve fakat hukuka aykırı bir tercih olduğunu göstermektedir<sup>625</sup>.”

Kanaatimizce, madde metninde yer alan “görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen” ibaresi nedeniyle, sağlık

---

<sup>623</sup> Zafer, s. 1337.

<sup>624</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8040.

<sup>625</sup> Ünver, s. 330.

mesleği mensubunun bizzat faili olduğu bir suçu bildirme yükümlülüğünün bulunmadığı açıktır.Yakınları yönünden 279.madde için yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir. Gerek Anayasamızın 38/5.maddesi ve gerekse 278.madde ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin verdiği iptal kararının içeriği dikkate alındığında, sağlık mesleği mensubunun bir yakınının, ihbar edilmesi gereken suçun faili olması durumunda, bildirim yükümlülüğü bulunmadığını kabul etmek gerekecektir.

TCK'nun 279.maddesi kapsamında yaptığımız açıklamalardan hatırlanacağı üzere, bu maddede öngörülen suçun oluşabilmesi için, kamu adına soruşturulması veya kovuşturulması gereken bir suçun işlendiğini kamu görevlisinin öğrenmesi, bu durumu yetkili mercilere bildirmemesi veya geç bildirmesi gerekli idi. Kamu adına kovuşturulması gerekli olmayan bir suçun bildirilmemesi durumunda bu maddedeki suç oluşmayacak, şartlarının bulunması durumunda 278.maddesindeki suç oluşacaktı. Sağlık mesleği mensubunun kamu görevlisi olması ve işlendiğini öğrendiği bir suçu yetkili mercilere bildirmemesi durumunda, fikri içtima kuralı gereğince, daha ağır cezayı içerdiği için , 279.maddedeki suç oluşacaktı. Ancak, bu kural, kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensubunun işlendiğini öğrendiği ve yetkili mercilere bildirmediği suçun kamu adına soruşturma ve kovuşturulması gereken bir suç olması halinde geçerlidir. Kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensubunun, işlendiğini öğrendiği suçun, kamu adına soruşturma ve kovuşturma yapılmasını gerektirmeyen bir suç olması durumunda, fail hangi madde kapsamında sorumlu tutulacaktır? Örneğin, Bakırköy Devlet Hastanesi acil servisinde görevli doktor Ali'nin kendisine müracaat eden İbrahim isimli kişinin gözünde morluklar görmesi ve bunun maç tartışması üzerine, İbrahim'n arkadaşı Hasan tarafından yumruk vurulması sonucu oluştuğunu, mağdurun bu yaralanması nedeniyle basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralandığını öğrenmesi, buna rağmen bu durumu yetkili mercilere bildirmemesi durumunda,doktor Ali'nin eylemi hangi suçu oluşturacaktır? Burada, mağdur İbrahim hakkında düzenlenen rapor içeriğine göre, şüpheli Hasan'ın eylemi, takibi şikayet şartına bağlı olan ve kamu adına soruşturma

ve kovuşturmayı gerektirmeyen TCK'nun 86/2.maddesine uymaktadır. Eylem kamu adına kovuşturulacak bir suç olmadığından, doktor Ali hakkında yasanın 279.maddesi doğrultusunda işlem yapılması mümkün değildir. Kanaatimizce burada, doktor Ali hakkında TCK'nun 280.maddesi gereğince işlem yapılacaktır. Çünkü, burada doktor Ali'nin eylemi ile kanunun sadece bir hükmü, 280.madde, ihlal edilmektedir. Oysa bu yaralanmanın nitelikli olması durumunda ,(örneğin 86/1.madde gibi) doktor Ali'nin eylemi ile yasanın iki değişik maddesi ihlal edilecek (279 ve 280.maddeler), fikri içtima kuralları gereğince daha ağır olan 279.madde uygulanacaktır.

Ancak Zafer, bu konuda farklı düşünmektedir. Kamu görevlisi sağlık mesleği mensubunun öğrendiği suç, re'sen takip edilen bir suç değilse, bu halde, sağlık mesleği mensubu, kamu görevlisinin suçu bildirmemesinden değil (TCK m.279/1), kamu görevlisinin görevini kötüye kullanmasından/görevi ihmalden sorumlu olur(TCK m.257/2)<sup>626</sup>.

## 6.2.Suçun mağduru

Suçun mağduru yoktur. Suçtan zarar gören ise adliyedir ve dolayısıyla Devlettir<sup>627</sup>. Yargıtay bir kararında sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçunun adliyeye karşı suçlardan olduğunu kabul etmiştir<sup>628</sup>. Yine başka bir kararında, sağlık mesleği mensubunun işlediği suçu bildirmeme suçunda mağdurun kamu olduğunu kabul etmiştir<sup>629</sup>.

---

<sup>626</sup> Zafer, s. 1337.

<sup>627</sup> Meran, s. 320.

<sup>628</sup> Yargıtay 9.CD'nin 2013/16883 esas , 2013/2718 karar sayılı kararı; “saniğe atılı sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçu adliyeye karşı işlenen suçlardan olup.....” Uyap Kayıtları.

<sup>629</sup> Yargıtay 12.CD'nin 2012/5016 esas, 2012/28318 karar sayılı kararı; “katılanın kamuya karşı işlenen sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçuna katılması mümkün olmadığından... ..” Uyap Kayıtları.



## 6.3.Hareket unsuru

### 6.3.1.Tipe uygun eylem

Suçun tipe uygun eylem unsuru (maddi unsur,konusu), sağlık mesleği mensubunun görevini yaptığı sırada, bir suçun işlendiği yönünde, belirti ile karşılaşmış olmasına rağmen suçu yetkili makamlara bildirmemesi veya bildirimi gecikerek gerçekleştirmesidir<sup>630</sup>.

Görüldüğü üzere, tipe uygun eylem unsuru her ikisi de ihmali nitelikte olan seçimlik hareketli bir suç olup, bu iki davranış modelinden birisinin yapılması tipe uygun eylemi oluşturur<sup>631</sup>. Sağlık mesleği mensubu olan fail, suçu öğrense dahi sağlık hizmetiyle ilgili görevini yapmalı, ancak olayın özelliğine göre makul olan süre içerisinde ihbar görevini yerine getirmelidir<sup>632</sup>. Fail, öğrendiği suçu bildirme konusundaki icrai yükümlülüğünü ihmal ederek suçu işlemektedir. Fiilin tipe uygun hareket ögesini; yükümlü olduğu bildirimi "yapmama" veya "gecikerek yapma" biçimindeki *ihmali davranış* oluşturmaktadır<sup>633</sup>.

Suçun maddi unsurunu oluşturan hareketler “bildirmeme” veya “gecikme gösterme” biçiminde seçimlik olarak gösterilmiştir. Bu madde anlamında bildirim,”ihbar” karşılığında kullanılmıştır. Buna göre bildirim, soruşturmaya ve kovuşturmaya yetkili makamlara suçla ilgili bilgi verilmesi anlamına gelir. TCK m.278’de olduğu gibi, eğer üçüncü kişi bildirimde bulunmuş veya yetkili makamlar zaten suç hakkında bilgi sahibi ise, bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesinden söz edilemez<sup>634</sup>.

---

<sup>630</sup> Meran, s. 320.

<sup>631</sup> Ünver, s. 331.

<sup>632</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8042.

<sup>633</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8042.

<sup>634</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s.965.

Madde metninde 'bildirmemek' türündeki seçimlik hareket açısından faile getirilen 'yap' tarzındaki hukuksal yükümlülüğün 'derhal-hemen' yapılması madde metninde açıkça gösterilmemiş ise de, kanuni tipteki 'bu hususta gecikme göstermek' biçimindeki ikinci seçimlik hareket modelinin varlığı ve niteliği, birinci seçimlik hareketin 'derhal' yerine getirilmeyen bildirim yükümlülüğü olduğunu göstermektedir. Yani, ilk seçimlik hareket, bir suçun işlendiği yönünde belirtilerle karşılaşılmasına karşılık bunu derhal yetkili makamlara bildirmemek ve ikinci seçimlik hareket modeli ise bir bildirim geciktirilmesidir; ikinci seçimlik hareket modelinde fail bir bildirimde bulunmakla ve bu bildirim yetkili makamlara yapmakla birlikte, bu geciktirilmiş bir bildirimdir<sup>635</sup>.

### 6.3.2.Bildirim zamanı

İhmali hareketle işlenen bu suçta, suça ilişkin bir belirti ile karşılaşan sağlık mesleği mensubunun yetkili makama bildireceği zamana ilişkin herhangi bir açıklık bulunmamaktadır<sup>636</sup>. Sağlık mesleği mensubunun bildirim yükümlülüğünü yerine getirme anı konusunda bir değerlendirme yapılırken, ilgili kişiye tıbbi müdahale gerektiren bir durum olup olmadığı gözönünde bulundurulmalıdır. Başka bir anlatımla kişiye tıbbi müdahalenin gerekli olduğu durumlarda, müdahalede bulunma yükümlülüğü, bildirim yükümlülüğüne göre daha önceliklidir<sup>637</sup>.

Derhal tıbbi müdahalenin gerekli olmadığı yani tıbbi endikasyonun bulunmadığı hallerde, örneğin suç nedeniyle meydana gelmiş ancak tedavi maksatlı tıbbi müdahalenin gerekli olmadığı estetik amaçlı müdahalelerde, rahim tahliyesinde eğer suç belirtisi hastaya bakılır bakılmaz anlaşılıyorsa hekimin bildirim yükümlülüğünün o an doğduğu kabul edilebilir. Bu yükümlülüğün makul sürede gerçekleştirilmesi gerekir. Aynı şekilde örneğin, hekimin ölüyü muayeneye

---

<sup>635</sup> Ünver, s. 331.

<sup>636</sup> Bulut, s. 88.

<sup>637</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 965.

çağrıldığı hallerde, yükümlülükler yarışmadığından hekim için suçun işlendiğini tespit ettiği andan itibaren makul süre içinde bildirim yükümlülüğü doğar<sup>638</sup>.

Bildirim suç ihbarı niteliği taşıdığından suça ilişkin açıklıklar da yer almalıdır. Örneğin hekim hasta çocuğu incelerken vücudunda çeşitli darbe ve ekimozlar görmüşse bu lezyonların özelliklerini de belirtmesi gerekir. Hasta suç mağduru olmadığını iddia etse de hekim yara ve lezyonların suç sonucu meydana geldiğine inanıyorsa gerekçelerini de belirtmek suretiyle bildirimde bulunabilir. Ancak hekim sadece bir suç mağduru olduğu yönünde bildirimde bulunur, suça ilişkin bir açıklama yapmazsa bildirim yükümlülüğünü yine de yerine getirmiş sayılmalıdır<sup>639</sup>.

Suçun 'bildirimde gecikme gösterme' davranış modeli ile işlenmesi durumunda, ne zaman bildirildiğinde gecikmeden söz edileceği, kuşkusuz esas (olay) hakimi tarafından somut olayın koşullarına göre değerlendirilecektir. Burada, haklı nedenler mahfuz tutularak, belirli bir azami sürenin düzenlenmesi daha yerinde olurdu<sup>640</sup>. Bildirim yapılmaması suretiyle izlerin kaybolması nedeniyle suçun soruşturulması veya kovuşturulması bakımından özel bir güçlüğü veya olanaksızlığın ortaya çıkacağı aşamaya kadar bu yükümlülük yerine getirilmelidir<sup>641</sup>.

Bildirim geç yapıldığı iddiasının, somut olayın özellikleri ve failin içerisinde bulunduğu durum gözetilerek, 'geç bildirim' niteliğinde olup olmadığının hakim tarafından araştırılarak belirlenmesi gerekir. Gecikmeden bildirim yükümlülüğü, her şart ve duruma karşın 'derhal' şeklinde anlaşılabilir. Bildirme için gereken sürenin, suçun niteliğine, zarar tehlikesinin sürüp sürmemesine, failin içinde bulunduğu koşullara vb. olaya bağlı özelliklere göre 'makul bir süre' olarak anlaşılması gerekir<sup>642</sup>.

---

<sup>638</sup> Zafer, s. 1343.

<sup>639</sup> Bulut, s. 88.

<sup>640</sup> Ünver, s. 331.

<sup>641</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 965.

<sup>642</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8042.

CMK'nın 159. maddesi şüpheli ölüm ile ilgili olarak sağlık görevlilerine bir zorunluluk getirmiş ve *"bir ölümün doğal nedenlerden meydana gelmediği kuşkusunu doğuracak bir durumun varlığı veya ölünün kimliğinin belirlenememesi halinde; kolluk görevlisi, köy muhtarı ya da sağlık veya cenaze işleriyle görevli kişiler, durumu derhâl Cumhuriyet Başsavcılığına bildirmekle yükümlüdürler."* hükmünü öngörmüştür. Dolayısıyla şüpheli bir ölüm olayının varlığı halinde sağlık görevlileri durumu *"derhal"* yetkili makam olan C. Başsavcılığına bildirmekle yükümlüdürler. Burada sağlık görevlisi kişilere bildirim için olağan kabul edilebilecek bir süre değil, *"derhal"* bildirim zorunluluğu getirilmiştir. Sağlık mensubunun kamu görevlisi ya da kamu görevi bulunmayan bir sağlık mensubu kişi olmasının önemi yoktur<sup>643</sup>.

Sahte ve noksan yapılmış ihbarlar yapılmamış sayılır<sup>644</sup>.

### **6.3.3.Suç işlendiği yönünde belirti ile karşılaşma**

Fail açısından kanundaki genel soyut hukuksal yükümlülük yanında somut olaydaki özel hukuksal yükümlülüğün doğması için failin mutlaka bir suç işlendiğini bilmesi, bu yönde bir delilin bulunması gerekmemektedir. Sadece bir tek belirtinin dahi bulunması durumunda failin gecikmeden yetkili makamlara bildirimde bulunması gerekmektedir. Burada bildirim zorunluluğu için delil aranmadığı gibi, belirtilerin de birden fazla olması gerekmemektedir. Tek belirti, bir suçun işlendiği yönünde ise, bu yeterlidir. Failin bu belirtiyeye dayalı olarak suç işlendiği yönünde bir kanaate ulaşması, kanuni tip tarafından aranmamaktadır; fail belirtiyeyi öğrenmişse, görüp biliyorsa bu takdirde hemen bildirimde bulunmalıdır. Suç tipinde failin somut olaydaki bu özel hukuksal yükümlülüğünün doğması açısından, belirti ile karşılaşması ve bu karşılaşmanın da görevini yaptığı sırada olması gerekir. Bu

---

<sup>643</sup> Meran, s. 321.

<sup>644</sup> Bulut, s. 88.

karşılaşma terimini bizzat öğrenme, haberdar olma olarak anlamak gerekir; eğer bizzat fiziki olarak karşılaşma olarak anlaşılırsa, kanun koyucunun amacına aykırı olarak kanuni tipi daraltıcı bir yorum yapılmış, suç tipinin uygulanma alanının sadece bir kısmı açısından uygulanmış olur. Failin beş duyusundan herhangi birisi veya mesleki uzmanlık bilgi ve tecrübesi ile bu belirti ile karşılaşması durumunda, (somut olay açısından da) hukuksal bildirim yükümlülüğü doğmuştur<sup>645</sup>. Bir diğer deyişle sağlık görevlisi, suç işlendiğine ilişkin maddi izlerin varlığı durumunda kendisi bu konuda bir değerlendirme ve yargıda bulunmadan durumu olağan sayılabilecek bir zamanda yetkili makamlara bildirmek yükümlülüğündedir<sup>646</sup>.

"Belirti" kavramı ile madde gerekçesinde karşılaşmamaktadır. Belirti kavramı açıklanırken ceza muhakemesi hukukundaki açıklamalara gidilecek olursa; bilindiği üzere ceza muhakemesi hukukunda beyan, belirti, belge olmak üzere 3 tür delil vardır. Belirti, gerçek dış dünyada varlığı olan olaydır. Belge ve beyan delilinden farklı yanı ispatlanacak olayı "*dolayısıyla*" ortaya koymasıdır. Diğer delillerle desteklenmesi gerekir. Belirti delili "*tabii belirti*" ve "*sun'i belirti*" olmak üzere ikiye ayrılır. *Tabii belirti*, suçu işleyenin iradesi dışında, olayı tabii bir şekilde temsil eden olayın parçalarından biridir. *Sun'i belirti* ise doğal olmayan yapay olarak bir anlaşma ile temsil eden insan yapısı işarettir. Suçta kullanılan tabanca, arabanın bıraktığı fren izi "*tabii belirti*" iken; bir çantanın kime ait olduğunu gösterir işaret, damga, üniforma, imza vs. "*sun'i belirtidir*"<sup>647</sup>.

Belirti, objektif olarak bir suç işlendiği şüphesini doğuran iz veya emareler olabilir<sup>648</sup>. Bu madde anlamında belirti, bir suçun işlendiği kuşkusunu ortaya koyan, olaydan geriye kalan ve olayı temsil eden her türlü iz ve eserlerdir<sup>649</sup>. Belirti kavramını yasallık ilkesi gereğince dar yorumlayarak teknik anlamda belirti olarak

---

<sup>645</sup> Ünver, s. 332.

<sup>646</sup> Meran, s. 320-321.

<sup>647</sup> Bulut, s. 87.

<sup>648</sup> Yaşar, Gökcan/Artuç, s. 8042.

<sup>649</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 964.

kabul etmek ve olaydan arta kalan iz ve eserler şeklinde anlamak gerekir. Yasa’da belirtinin tıbbi bir belirti, örneğin yara izi olması da şart koşulmamıştır. Elbisedeki yırtıklar veya hastada kanayan yara olmadığı halde elbiselerdeki kan izi belirti niteliğindedir. Örneğin bir dişçiye ağzı kan içinde ve dişleri kırılmış bir kişinin gelmesi halinde, kişinin durumu bir suç işlendiği yönünde değerlendirilmeye uygundur. Yine aynı şekilde, bir laborantın yaptığı tahlil sonucunda kanda aşırı miktarda zehir veya uyuşturucu tespit etmesi zehirlenme veya uyuşturucu kullanmadan şüphe duymayı gerektirir<sup>650</sup>.

Ancak kimi olayda, sağlık görevlisinin karşılaştığı iz veya olgunun özelliği, suç işlendiği kanısını muhakkak kılacak boyutta da olabilir<sup>651</sup>. İşlenmiş bir suça ilişkin belirti veya kanıt bazen açıkça, kiminde ise zımnem anlaşılır. Örneğin bir yaralıyı tedavi eden veya yarayı pansuman eden hekim ya da sağlık görevlisinin durumu ihbar etmesi gerektiği açıktır. Çünkü herhangi bir hastalıkla oluşmayacağı ve büyük bir ihtimal ile yaralının dışındaki bir etkenin bu yaraya yol açtığı anlaşılmaktadır. Bunun gibi, vücudunda ciddi ekimoz, yanık, kırık vb. anormal görüntü bulunan kişinin tedavi edilmesi halinde durumun ihbar edilmesi gereklidir. Böyle bir durumda yaralı veya hastanın, herhangi bir suç işlenmediğine dair sözlerine de itibar etmemek gerekir. Fakat, hayatın genel tecrübelerine göre, yaralı veya hastanın kendi kusuru ile meydana gelmesi pek muhtemel görülen hafif nitelikli kimi olayların, hekimde doğurduğu kanaatin da, işlenmiş bir suç belirtisinin bulunmadığı yönünde olması durumunda, durumun ihbar edilmemesi yasaya uygundur. Buna karşılık bir yaranın ateşli silahla veya kesici, delici bir aletle meydana geldiği anlaşılabiliriyorsa, ihbarın zorunlu olacağı muhakkaktır<sup>652</sup>. Yargıtay bir kararında mağdurdaki yaralanmanın epikriz formuyla uyumlu olduğu, mağdurun hastaneye müracaat ettiğinde kendi kendisini yaraladığı yönünde anlatımda bulunduğu, sanığın da mağdurun başkaları tarafından taksirle yaralanmış olabileceğinden şüphelenmediği, bu nedenle bildirimde bulunmadığı yönünde

---

<sup>650</sup> Zafer,s. 1339.

<sup>651</sup> Yaşar,Gökcan/Artuç,s. 8042.

<sup>652</sup> Yaşar,Gökcan/Artuç,s. 8043.

savunmada bulunduğu, savunmanın aksine delil olmadığı gerekçesiyle sanık savunmasına itibar edilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>653</sup>. Demek ki bildirim için, sağlık mesleği mensubunun salt belirti ile karşılaşması yeterli değildir. Bu belirtinin bu suç nedeniyle oluştuğu konusunda genel hayat tecrübeleri gereği bir izlenim oluşması gereklidir.

Suçun maddi unsuru, görev sırasında suç işlendiği konusunda bir belirti ile karşılaşılmasına rağmen bunun yetkili mercilere iletilmemesi veya gecikerek iletilmesi olduğundan, sağlık mesleği mensubunun, herhangi bir belirti olmadan, suç işlendiği konusunda soyut şüpheye sahip olması durumunda bildirim yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Suçun işlendiğini belirtiden değil de, sözelimi başvuran kişinin beyanı üzerine öğrenmiş olan sağlık mesleği mensubunun bu maddeden kaynaklanan bir bildirim yükümlülüğü bulunmamaktadır<sup>654</sup>. Aynı şekilde, suçun belge delilinden öğrenilmesi halinde ihbar yükümlülüğü doğmaz. Beyan delilinin tanık, mağdur veya şüpheli beyanı olması sonucu değiştirmez<sup>655</sup>. Bu kapsamda, maddenin ilk fıkrası ile gerekçesi birbiriyle çelişmektedir. Maddenin ilk fıkrasında, görevi sırasında, suç işlendiği konusunda bir belirti ile karşılaşan sağlık mesleği mensubuna bildirim yükümlülüğü yüklenirken, madde gerekçesinde, suç işlendiğini öğrenen sağlık mesleği mensubunun bildirim yükümlülüğü bulunduğu belirtilmiştir. Yani madde metnine göre, sağlık mesleği mensubunun bildirim yükümlülüğünün doğması için suç işlendiği konusunda bir belirti ile karşılaşması zorunludur. Dolayısıyla böyle bir belirti ile karşılaşmadan, örneğin kişinin söylemesi üzerine suç işlendiğini öğrenen sağlık mesleği mensubunun bildirim yükümlülüğü yoktur. Oysa, gerekçeye göre, görevi sırasında suç işlendiğini, nasıl olursa olsun, öğrenen sağlık mesleği mensubu, bu konuda bir belirti ile karşılaşmasa bile bildirim yükümlülüğü doğacaktır. Yukarıda verdiğimiz örnek üzerinden gidersek, muayene ettiği kişide hiçbir bulgu

---

<sup>653</sup> Yargıtay 9.CD, 2013/16509 esas, 2014/6524 karar sayılı, 29.05.2014 tarihli kararı.(Uyap kayıtları)

<sup>654</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 964.

<sup>655</sup> Zafer, s. 1339.

görmeyen doktora, hastanın, eşinin kendisini dövdüğünü söylemesi durumunda gerekçeye göre doktorun bildirim yükümlülüğü doğacaktır. Burada gerekçenin dikkate alınması mümkün değildir. Madde metni dikkate alınacak, bildirim yükümlülüğünün doğması için belirti ile karşılaşılması gerekmektedir. Nitekim Ünver de aynı görüştedir<sup>656</sup>.

İhbar yükümlülüğünün, yalnızca sağlık hizmeti verilen kişiye karşı işlenen suçları mı, yoksa onunla birlikte bu kişinin işlediği suçları da mı kapsadığı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre yalnızca sağlık hizmeti verilen kişiye karşı işlenen suçlar madde kapsamındadır. Katıldığımız diğer görüş, maddede işlenen suçun mağduruyla ilgili bir belirleme yapılmadığına göre ihbar yükümlülüğünün geniş anlamda bulunduğu düşüncesine dayanmaktadır. Bu görüş açısından, örneğin hekimin tedavi ettiği hastanın yaralama suçuna maruz kaldığını öğrendiğinde veya tedavi ettiği kişinin aslında bir adam öldürme suçunun faili olabileceği belirtileriyle karşılaşabilir ve her iki olayda da ihbar yükümlülüğü bulunmaktadır. Ayrıca, sağlık hizmeti görevini yaparken, diğer bir sağlık personelinin görevi nedeniyle suç işlediğini gören (örneğin, özel muayenehanesinde tıbbi bir girişim için hazırlanan hastaya, hemşiresinin tokat vurduğunu gören hekim gibi) kişinin de bu durumu ihbar etmesi zorunludur<sup>657</sup>.

Sağlık mesleği mensubunun belirti ile karşılaşmış sayılabilmesi için, belirtinin ilişkili olduğu kişinin kendiliğinden sağlık mesleği mensubuna başvurmuş olması gerekir. Ancak suçun, mutlaka sağlık mesleği mensubuna başvuran kişiye karşı işlenmiş olması gibi bir zorunluluk aranmamıştır<sup>658</sup>. Bu düşünceye katılmıyoruz; çünkü yasada karşılaşmadan söz edilmiş, karşılaşmanın nasıl olacağı konusunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Örneğin, bir arabanın çarptığı ve bilinci kapalı olan mağdurun, yoldan geçenlerce hastaneye getirilmesi durumunda,

---

<sup>656</sup> Ünver, s. 332.

<sup>657</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8043.

<sup>658</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 964.



bu yaralıya müdahale eden doktorun bildirim yükümlülüğü vardır. Bilinci kapalı olan yaralının kendiliğinden doktora müracaat etmesi elbetteki beklenemez.

Suç işlendiğine ilişkin belirtiyi birden fazla sağlık mensubu görmüşse, kural olarak hepsinin bildirim yükümlülüğü bulunmaktadır. Ancak, bunlardan birinin bildirimde bulunması halinde, kanunun amacı temin edildiğinden diğerlerinin bildirim yükümlülüğü kalkar<sup>659</sup>.

Suç işlendiğine dair belirti veya belirtilerin failde veya mağdurda bulunması önemli değildir. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'ndaki düzenlemenin aksine 5237 sayılı Yasa'da, kendisinde suç izlerinin varlığı tespit edilen kişinin suçun faili veya mağduru olması arasında fark gözetilmemiştir. Failde ya da mağdurda suç belirtisinin tespit edilmesi halinde sağlık mesleği mensubunun bildirim yükümlülüğü doğmaktadır. Ancak belirtelim ki, belirti delilini taşıyan fail ve mağdur bakımından ayırım yapılmamış olması, olayda yaralanmış olan ve takip edilmekten korkan failin sağlık mensuplarına başvurmasını engelleyici niteliktedir. Yasa koyucu bu noktada kişinin sağlığını korumak yerine kamusal barışı sağlamaya öncelik vermiştir. Basit bir suçta ağır bir şekilde yaralanan failin ihbar edileceği korkusu ile sağlığını tehlikeye atması söz konusu olabilecektir. Sağlık, kişisel değerlerdendir. Hükümle korunmak istenen değer, zarar verilen değerden daha önemsizdir. Hükümün bu açıdan yeniden düzenlenmesi yerinde olacaktır<sup>660</sup>.

### **6.3.4.Görev sırasında belirti ile karşılaşma**

Suçun görevin yapıldığı sırada öğrenilmiş olması aranmaktadır. Sağlık mesleği mensubunun görevi,1219 sayılı yasa ve ilgili mevzuat tarafından çizilmiştir<sup>661</sup>. Başka bir deyişle, görevle öğrenilen suç arasında illiyet bağı kurulabilmelidir. Görevden maksat, sağlık mesleğinin gerektirdiği fonksiyonun

---

<sup>659</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8043.

<sup>660</sup> Zafer, s. 1340.

<sup>661</sup> Çakmut, s. 1053.

yürütülmesidir. 765 Sayılı Kanunun 530. maddesi bakımından Yurtcan tarafından belirtildiği üzere; yapılacak tıbbi müdahale ile işlenmiş bir suç belirtisini öğrenme olgusu arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Örneğin, muayene etmediği bir yaralıyı hastanede gören diğer bir doktorun 280. maddeye göre ihbar yükümlülüğü bulunmamaktadır. Benzer biçimde, hekimin tıbbi müdahalesi ile bağlantısı olmadığı halde bir suçu öğrenmiş olması halinde de ihbar yükümlülüğü olmayacaktır<sup>662</sup>. Bu durumda TCK'nun 278.maddesindeki suç oluşabilecektir. 1219 Sayılı Kanun kapsamında görev sınırları çizilen sağlık mesleği mensubunun görevin ifası sırasında bir suç belirtisiyle karşılaşmasıyla bu durumu yetkili mercilere bildirmediği takdirde bu suç gerçekleşmiş olacaktır<sup>663</sup>.

Sağlık mesleği mensubu, bildirim yükümlülüğüne konu olan suça ilişkin emareyle, "görevini yaptığı sırada" karşılaşmış olmalıdır. Sağlık mesleği mensubunun görevi 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun ile belirlenmiş olup, bu kapsamda yerine getirilen bir görev nedeniyle bir suç emaresiyle karşılaşmak bildirim yükümlülüğüne dayanak oluşturur. Bunun gibi Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi m.3'teki hekimin görevi ve uzmanlığı ne olursa olsun, acil vakalarda mücbir sebep olmadıkça ilk yardımda bulunacağına dair düzenlemeden kaynaklanan müdahale yükümlülüğü de bildirim yükümlülüğüne dayanak oluşturur. Bununla birlikte buradaki yükümlülüğün tüm sağlık mensupları için değil, yalnızca hekimler için sözkonusu olduğu gözden uzak tutulmamalıdır. Suçun öğrenilmesi ile görevin yerine getirilmesi arasında bir bağlantı yoksa bu suç oluşmaz. Bu ifade, işin yalnızca işyerinde görülmesi ile sınırlı olarak anlaşılmalıdır<sup>664</sup>.

Yasa'da, "görev sebebiyle" değil, "görevini yaptığı sırada" ifadesine yer verilmiştir. Görevin yapıldığı sırada kavramı, işi değil süreyi ifade etmektedir. "Görevin yapıldığı sırada" kavramının sözel anlamına göre, hekimin çalışma saatleri

---

<sup>662</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8044-8045.

<sup>663</sup> Bulut, s. 86.

<sup>664</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 964.

içinde öğrendiği suçu bildirim yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu anlayışa göre, örneğin, bir hekimin görevini yaptığı sırada bir meslektaşının işlemiş olduğu suçu da bildirme yükümlülüğü vardır. Görev süresi, normal çalışma saatleriyle sınırlı olmayabilir. Örneğin, özel bir hastanede çalışan hekimin, fazla mesai yapması halinde veya görevinin herhangi bir nedenle uzaması ve mesai saatini aşması halinde de bu süre içinde bildirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Ancak kanaatimizce, görevini yaptığı sırada kavramı sadece mesai saatini değil, sağlık hizmetinin verilme sürecini de ifade etmeye uygun bir anlatımdır. Örneğin, hekimin, müdahale etmediği bir hastanın yanından geçerken bir suçun işlendiğine dair belirtileri görmesi halinde ihbar yükümlülüğü doğmamalıdır. Hekimin, teşhis ve tedavisini üstlendiği kişide suç işlendiğine dair bir belirtiye rastlamış olması gerekir. Hekimin belirti tespiti ile sağlık hizmeti arasında nedensellik bağı olmalıdır. Görevden maksat, sağlık mesleğinin gerektirdiği hizmetin verilmesidir. Örneğin, bir hastayı tedavi ederken hastası ile ilgisi olmayan veya tedavi ile tespit edilebilir nitelikte olmayan bir olaya şahit olması halinde ihbar yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu durumda hekim vatandaş konumundadır<sup>665</sup>.

Soyaslan'a göre, madem ki görevden sözedilmekte, o zaman serbest meslek icra eden doktor bu hükme dahil değildir. Çünkü serbest meslek icra eden kişi görevli değildir<sup>666</sup>. Ancak bu görüşe katılmıyoruz. Serbest çalışan doktorlar da, bu işlerini yaparken bir suç işlendiğine ilişkin belirti ile karşılaşırlarsa bu durumu bildirmek zorundadırlar.

Görev dışında örneğin izin deyken suçla karşılaşılması halinde kural olarak bildirim yükümlülüğü doğmaz. Ancak, kişi izin deyken hekim olarak bir olaya müdahale etmiş ise bildirim yükümlülüğü doğar. Önemli olan hekimin, hekimlik görevini yapmaya başlamasıdır. "Görevini yaptığı sırada" kavramını, meslek ve sanatın ifa edildiği sırada şeklinde anlamak gerekir. Diğer bir söyleyişle sağlık

---

<sup>665</sup> Zafer, s. 1338.

<sup>666</sup> Soyaslan, s. 136.

hizmetini alan kişinin veya kişiye karşı işlenmiş suçlar bakımından ihbar yükümlülüğü vardır<sup>667</sup>.

Öğrenilen suçun, failin yerine getirdiği sağlık hizmeti ile bağlantısının olup olmaması önemli değildir. Sağlık mesleği mensubunun sadece yaptıkları tıbbi müdahale veya yardımla sınırlı olmayarak, hastasının öyküsünü dinleyen bir tabibin, hastanın yaptığı açıklamalarla veya muayene ya da tedavi sırasında bir suçun işlendiğini gösteren bir belirti ile karşılaşması mümkündür. Örneğin, bir tabibin muayene ettiği gebelik süresi on haftadan fazla olan kadının çocuğunu isteyerek düşürdüğünü (TCK m. 100/1) veya cinsel saldırı fiiline (TCK m.102) maruz kaldığını, hastanın ateşli silahla yaralanmış olduğunu (TCK m.86), örgüt mensubu olduğunu görevi sırasında öğrenmesi ve ihbar yükümlülüğüne aykırı davranması halinde 280 nci maddede tanımlanan suç oluşur<sup>668</sup>.

Yargıtay bir kararında; *“Bergama 3 nolu sağlık ocağında doktor olarak görev yapan sanığın suç tarihinde on beş yaşından küçük Kardelen Bulutlu'yu 01.12.2009-03.05.2010 tarihleri arasında 4 defa muayene ettiği ve hamile olduğunu göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği halde yetkili makamlara bildirimde bulunmadığı anlaşıldığından sanığın sübuta eren ve unsurları yönünden oluşan atılı suçtan mahkumiyeti yerine yazılı gerekçe ile beraatine karar verilmesi...”* şeklinde karar vermiştir<sup>669</sup>.

### 6.3.5.Bildirilecek makam

“Yetkili makam” kavramı, bildirim kabul etme yetkisi olan, daha açık bir anlatımla, bildirim üzerine soruşturma başlatma yetkisi bulunan veya kendisine yapılan bir bildirim soruşturma yapmaya yetkili makama iletmekle yükümlü

---

<sup>667</sup> Zafer,s. 1338-1339.

<sup>668</sup> Erdoğan/Yavuz, Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu, Suç Hukuku Dergisi, Erzurum 9 ncu Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi Hakimi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Programı Öğrencisi.

<sup>669</sup> 9.CD, 19.06.2013 tarihli, 2013/6980-9431 esas ve karar sayılı kararı.(Uyap kayıtları)

tutulmuş olan makamdır<sup>670</sup>. TCK m.280 anlamında yetkili makam deyimi, CMK m.158 uyarınca ihbarı kabul etmeye yetkili makamı ifade etmektedir<sup>671</sup>. Derhal yerine getirilmesi gereken hukuki yükümlülük, failce hakkında herhangi bir suç belirtisini öğrendiği suçu yetkili makama bildirmektir. Herhangi bir kişi, kurul veya makama bildirimde bulunulmakla birlikte, bu bildirim yetkili makama yapılmamışsa, yine ortada ihmali nitelikte bir tipe uygun eylem vardır. Şüphesiz yanılmaya ilişkin hükümler burada mahfuzdur<sup>672</sup>.

Ceza Muhakemesi Yasası m.158'de ihbarı almaya yetkili makamlar sayılmıştır. Cumhuriyet Başsavcılığı, kolluk makamları, valilik veya kaymakamlık, mahkeme, yurt dışında işlenip ülkede takibi gereken suçlar hakkında Türkiye'nin elçilik ve konsoloslukları, bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle, ilgili kurum ve kuruluş idaresi ihbarı almaya yetkili makamlardır. Cumhuriyet Başsavcılığı ve kolluk dışındaki makamlara yapılan ihbarlar, gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir (CMK m.158/1-4). Sağlık mesleği mensubunun bildirim, çalıştığı kuruma örneğin özel hastane idaresine yapması onun sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. TCK m.280'deki suçun faili, sadece özel sektörde çalışan sağlık mesleği mensupları olabilir. Bu nedenle, örneğin özel hastane idaresinin hekimin yaptığı bildirim yukarıda gösterilen makamlara iletmekte ihmal göstermesi halinde sorumluluğun belirlenmesi sorun yaratacaktır. Buna karşılık, sağlık mesleği mensubu, kamu görevinin yürütülmesi ile bağlantılı bir suç işlendiği yolunda belirti ile karşılaşırsa, bildirim suçla bağlantısı olan ilgili kamu kurum ve kuruluş idaresine yapması halinde sorumluluğu kalkar. Kamu kurum ve kuruluş idareleri ihbarı almaya yetkili makamlar olduğundan sağlık mesleği mensubunun sorumluluğu sona erer. CMK m.158'de belirtilen makamların dışında bir yere bildirim yapılması halinde, yükümlülük yerine getirilmemiş sayılır. Hangi makamların ihbarı kabul etmeye yetkili olduğu konusunda düşülen hata, hukuki hata niteliğinde olabilir. Fail, suç tanımının yollama yaptığı bir normu

---

<sup>670</sup> Çakmut, s. 1054.

<sup>671</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 965.

bilmemektedir. Hukuki hata kural olarak kastı ortadan kaldırmaz (TCK m.4). Ancak bu hata haksızlık bilincini etkilemiş olabilir. Dolaylı haksızlık yanılması yani hukuku bilmemekten doğan haksızlık yanılması denilen bu hata kaçınılmaz ise fail hatasından yararlanır (TCK m.30/4)<sup>673</sup>.

Bildirim (ihbar) yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabilir (CMK m.158/5)<sup>674</sup>. İhbar, yazılı, sözlü hatta telefon veya faks aracılığı ile de yapılır. İhbarın anonim olarak yapılması, yani hekimin adını belirtmeden ihbarda bulunması kendisini sorumluluktan kurtarır. Ancak bu halde yükümlülüğün yerine getirildiğinin ispatı sorun oluşturabilir<sup>675</sup>.

Suçun yetkili makama bildirilmemesi veya geç bildirilmesi, yasadan doğan bir nedenden, başka bir anlatımla, haklı bir nedenden kaynaklanmış olmamalıdır. Böyle bir hal, örneğin mücbir sebep, söz konusu olduğunda, suçun yetkili makama bildirilememesi, ya da geç bildirilmesi durumunda, TCK m.280'de düzenlenmiş bulunan suçun işlendiğinden söz edilemez. Ayrıca suçun bildirileceği makamın yetkisi konusundaki hata faildeki kastı kaldıracaktır<sup>676</sup>.

Sonuç olarak, görevini ifa ederken suç işlendiğine ilişkin bir belirti ile karşılaşan sağlık mesleği mensubunun suçu kolluğa ya da Cumhuriyet Savcılığı'na ya da kamu hastanesi ise hastaneye bildirmesi halinde bildirim yükümlülüğünün yerine getirildiğinin kabul edilmesi gerekir<sup>677</sup>.

---

<sup>672</sup> Ünver, s. 338.

<sup>673</sup> Zafer, s. 1344.

<sup>674</sup> Çakmut, s.1055.

<sup>675</sup> Zafer, s. 1344.

<sup>676</sup> Çakmut,s. 1055.

<sup>677</sup> Bulut,s. 88.

### 6.3.6.Bildirilmesi gereken suçun niteliği

Öğrenilen eylem suç teşkil etmiyorsa, bu suç işlenmiş olmaz<sup>678</sup>. İhbar edilecek suçun niteliği konusunda kanunda bir sınırlama yapılmamıştır<sup>679</sup>. Suçun niteliği konusunda herhangi bir ayırım yapılmadığı için re'sen veya şikayetle kovuşturulabilir; kasıtlı veya taksirli; kişilere, malvarlığına veya başka hukuki menfaatlere yönelik olabilecektir<sup>680</sup>. Failin ihbar yükümlülüğünün varlığı için suçun tüm unsurlarını kesin olarak bilmesi aranmamıştır. Suç sayılan bir fiilin işlendiğine ilişkin bir belirti ile karşılaştığında ihbar yükümlülüğü doğmaktadır. Başka bir anlatımla sağlık görevlisi ihbar etmek için kesin kanıt aramayacak, bu konuda şüphe doğuran bir maddi belirtinin varlığı halinde ihbar yapacaktır<sup>681</sup>. Yani bu suça aykırılığın mevcut olabilmesi için fiilin suç olarak yasada düzenlenmiş ve yaptırıma bağlanmış olması yeterlidir. Bu konuda eleştiriye açık durum, şikayete bağlı suçlarda bildirim yükümlülüğünün getirilmiş olmasıdır. Bir suça maruz kalan mağdur bir an önce tedavi görüp gitmek isteyebilir, ifade vermek, savcılığa gitmek gibi işlemlerle uğraşmak istemeyebilir. Ancak sağlık mensubu bunu bildirdiği takdirde mağdurun ifadesinin alınması gerekecektir. Şikayete tabi ilgili suçun mağduru sırf kolluk işlemleri, ifade verme vs. uğraşmamak için tedaviden vazgeçebilecektir. Bu durumda kişilerin tedavisi ikinci plana itilmiş olacaktır<sup>682</sup>.

Belirtelim ki, bu suç tipi ilgili sağlık personeline '*her suç*' açısından bildirim yükümlülüğü yüklemiştir. Mülga TCK m. 530'daki sadece sınırlı bazı suçlar (kişilere karşı suçlar) açısından bu yükümlülüğü düzenleyen madde çok daha yerinde idi. Ayrıca, madde metninde bildirim ihmal edildiğinde suç teşkil eden suçların sadece re'sen kovuşturulan bazı suçlarla sınırlandırılmayı ve bunlar arasında şikayete bağlı suçlara da yer verilmesi ikinci bir hatalı düzenleme olup, hekimler açısından hem mesleki hem de hukuksal anlamda ciddi ve haksız bir risktir. Çünkü, şikâyete hakkı

---

<sup>678</sup> Ünver,s. 331.

<sup>679</sup> Bulut,s. 87.

<sup>680</sup> Bulut,s. 87.

<sup>681</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç,s. 8044.

olmayan kimse şikayetçi olmasa, şikayet etmediğini, feragat ettiğini belirtse dahi, sağlık mesleği mensubunun bildirim yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu suç tipinin her suçun bildirimini kapsayacak biçimde genişletilmesi doktrinde haklı olarak eleştirilmekte ve bunun haklı bir gerekçeye dayandırılmayacağı belirtilmektedir<sup>683</sup>.

Kabahatleri bildirim yükümlülüğü bulunmamaktadır. Yani bildirim yükümlülüğüne konu olan fiilin karşılığında yasayla hapis veya adli para cezası şeklinde bir yaptırım öngörülmüş olması gerekir. Sağlık mesleği mensuplarının bildirmekle yükümlü olduğu suçun doğrudan veya dolaylı (olası) kastla ya da bilinçli veya bilinçsiz taksirle işlenmiş olması önem taşımaz. Suçun cezasının ağır veya hafif, hapis veya para cezası olması da önemli değildir. Aynı şekilde, iz ve eserleri ile karşılaşılacak suçun res'en veya şikâyet üzerine takip ediliyor olması da önem taşımaz. Kaldı ki sağlık mesleği mensuplarından, suçların takibinin şikâyete bağlı olup olmadığını bilmesi de beklenemez. Ancak bu durum, suçtan zarar görenin şikâyet etmediği veya adliyeye intikal etmesini arzu etmediği bir olayın adli makamlarca öğrenilmesi sonucunu doğurabilir. Böylece suçun takibinin şikâyete bağlanmasıyla güdülen fayda zarar görmüş; adli makamlar da gereksiz yere meşgul edilmiş olur. Ayrıca, kamu görevlileri için re'sen takip edilen suçlarda bildirme yükümlüğünün kabul edilip, serbest veya özel sektörde görev yapan sağlık mensuplarının hem re'sen hem de şikâyet üzerine takip edilen suçları bildirme yükümlülüğünün kabul edilmiş olması da çelişki yaratmaktadır<sup>684</sup>.

Kanaatimizce de şikâyete bağlı olan suçlar bakımından yasa da bir istisna öngörülmemesi isabetli olmamıştır. Çünkü suçun mağdurunun şikâyet hakkını kullanıp kullanmayacağını henüz belli olmadığı bir suçla ilgili, üçüncü kişiye bildirim yükümlülüğü getirilmesinin hakkaniyetle bağdaşır yanı yoktur. Nitekim Yargıtay 9.CD verdiği bir onama kararında, şikâyete tabi suçla ilgili, bildirim

---

<sup>682</sup> Bulut, s. 87.

<sup>683</sup> Ünver, s. 333-334.

<sup>684</sup> Zafer, s. 1341.



yükümlülüğüne uymayan sağlık mesleği mensubunun eyleminin suç oluşturmadığını kabul etmiştir. Karara konu olayda (Antalya 1.SCM'nin 2012/576 esas sayılı kararı), 16 yaşında olan mağdurun, doktor olan sanığın serbest olarak çalıştığı muayenehaneye getirildiği, burada mağduru muayene eden sanığın, mağdurun gebe olduğunu, hakkında soruşturma yapılan bir kişiyle ilişkiye girdiğini öğrendiği, ancak öğrendiği bu durumla ilgili adli mercilere ihbarda bulunmadığı, sanığın ihbar etmediği eylemin TCK'nun 105/1.maddesinde düzenlenen reşit olmayanla cinsel ilişki suçunu oluşturduğu, bu suçun kovuşturulmasının mağdurun şikayet şartına bağlı olduğu, şikayet olmadan kolluk ya da savcılığa yapılan ihbarların işleme alınamayacağı, sanığın sağlık mensubu da olsa, şikayete bağlı bir suçu ihbar yükümlülüğünün bulunmadığı, dolayısıyla suçun oluşmadığı kabul edilmiş, karar Yargıtay 9.CD'nin 09.09.2014 tarihli, 2014/24-8725 esas ve karar sayılı kararı ile onanmıştır. Kanaatimizce mahkeme kararı ve onama kararı isabetli olmuştur<sup>685</sup>.

Yasa'da ihbara konu suçun ülke içinde veya ülke dışında işlenmiş olmasına veya fail ya da mağdurun milliyetine ilişkin bir sınırlama öngörülmemiştir. Bildirme yükümlülüğünün kapsamını, Türk yargısına tabi suçları bildirme şeklinde dar yorumlamak gerekir. Bu suçla korunan hukuki menfaatin Türk adli makamlarının fonksiyonu olduğu düşünüldüğünde; Türk adli makamlarının yargı yetkisinin doğmadığı hallerde böyle bir yükümlülüğü kabul etmenin mantık kuralları ile bağdaşmayacağı ortadadır<sup>686</sup>.

## 7.MANEVİ UNSUR

### 7.1.Genel kast yeterlidir

Suç kasten<sup>687</sup> işlenebilir<sup>688</sup>, taksirle işlenemez<sup>689</sup>. Yargıtay da bir kararında bu hususu vurgulamıştır<sup>690</sup>. Dolayısıyla, fiilin bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi

---

<sup>685</sup> Uyar Kayıtları.

<sup>686</sup> Zafer, s. 1343.

<sup>687</sup> Çakmut, s. 1056.

<sup>688</sup> Meran, s. 322.

yeterli ve gereklidir. Saik aranmaz<sup>691</sup>. Kastın suç tipinde yer alan objektif nitelikteki tüm unsurları kapsamının bir sonucu olarak, bildirim yapılması gereken anı, bildirim yapılacağı yetkili makamı ve bizzat bildirim yapılmamasını veya geciktirilmesini içermesi gerekir<sup>692</sup>. Suçun manevi unsurunun gerçekleşebilmesi için herhangi bir tür veya içerikte özel kast aranmamaktadır; genel kast gerekli ve yeterlidir<sup>693</sup>. Suç olası kastla da işlenebilir<sup>694</sup>, bu durumda TCK'nın 21/2. maddesi uyarınca failin cezası zorunlu olarak indirilecektir<sup>695</sup>.

Suçun olası kastla işlenemeyeceğini düşünen yazarlar da vardır. Suç doğrudan kastla işlenebilir. Olası kastla bu suçun işlenmesi olanaklı değildir<sup>696</sup>.

Özgenç de bu düşüncededir. TCK'nın 280. maddesinde tanımlanan suç, ancak doğrudan kastla işlenebilir. Sağlık mesleği mensubu kişilerin suçu bildirmeme suçu bakımından manevi unsur olarak doğrudan kastın varlığı şarttır. Çünkü bu suç tanımına ilişkin madde gerekçesinde işlendiği öğrenilmiş suçtan söz edilmektedir. Bu itibarla, işlendiği hususunda kesin bilgi sahibi olunan bir suçla ilgili olarak ihbar yükümlülüğünün varlığından söz edilebilir. Buna karşılık, işlendiği hususunda sadece kuşkunun ortaya çıkması halinde, sağlık mesleği mensubu kişiler bakımından bildirim yükümlülüğünün varlığından söz edilemez. Hemen belirtelim ki, bu telakki, ceza hukukundaki yorum kuralları ile çelişmemektedir<sup>697</sup>.

---

<sup>689</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8045.

<sup>690</sup> 4.CD, 17.12.2012 tarihli, 2012/13441-30482 esas ve karar sayılı kararı; “ Suçu bildirmeme suçunun kasıtlı işlenebileceği, sanığın nöbetçi doktor olmayıp diğer doktor törende olduğu için üzerine süt dökülmesi nedeniyle getirilen mağdura müdahale ettiği, nöbetçi doktor olmadığı ve iş yoğunluğu nedeniyle olayı kolluğa bildiremediğini savunması ve bu savunmasının aksinin ispat edilememesi karşısında, yetersiz gerekçe ile sanık hakkında mahkumiyet kararı verilmesi...” (Uyap kayıtları).

<sup>691</sup> Çakmut, s. 1056.

<sup>692</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 965.

<sup>693</sup> Ünver, s. 347.

<sup>694</sup> Zafer, s. 1345.

<sup>695</sup> Ünver, s. 347.

<sup>696</sup> Meran, s. 322.

<sup>697</sup> Özgenç/İzzet, Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirme yükümlülüğünün kapsam ve sınırları, Sağlık Düşüncesi ve Tıp Kültürü Platformu, SD Dergisi, Aralık-Ocak-Şubat 2007-2008 tarihli , 5'inci sayısı.

## 7.2.Kastı kaldıran hata

Suçun maddi unsurlarındaki hata (TCK m.30/1), suçun nitelikli hallerindeki hata (TCK m.30/2) ve hukuka uygunluk sebeplerinin maddi şartlarındaki hata (TCK m.30/1, 3), failin taksirli sorumluluğu saklı kalmak kaydıyla kastı kaldırmaktadır. Örneğin, sağlık mesleği mensubunun, suç işleyen yakınına takibata uğratmamak için bildirimde bulunmama hakkının varlığının kabul edildiği ve bu hakkını kullandığı halde (Ay m.38/5), suç izlerini taşıyan kişinin Ceza Muhakemesi Yasası m.45/1'de belirtilen kişilerden olup olmadığı hususunda yanılması mümkündür. Örneğin dördüncü dereceden kan hısmının, üçüncü dereceden kan hısmı olduğu düşüncesiyle bildirim yükümlülüğünü ihmal ettiği hallerde hukuka uygunluk nedeninin maddi şartlarında hatadan bahsedilir. Bu hata kaçınılmaz olduğunda, failin kastını ortadan kaldırdığı için suç oluşmaz(TCK m.30/1, 3)<sup>698</sup> .

Sağlık mesleği mensubu belirtilerin suç belirtisi olup olmadığı konusunda hataya düşebilir. Mevcut belirtiler işlenmiş bir suçun izleri olmasına rağmen, sağlık mesleği mensubu bu izlerin suçtan değil başka bir sebepten kaynaklandığını düşünerek bildirim yükümlülüğünü ihmal etmiş olabilir. Olay, sağlık mesleği mensubunun düşündüğü gibi olsaydı suç teşkil etmeyecek idiyse fail hatasından yararlanır. Bu hata failin kastını ortadan kaldıracığından, beraat kararı verilir (CMK m.223/2-c)<sup>699</sup> .

Bildirim gecikmesinin veya hiç yapılamamasının haklı bir özre dayanması durumunda suçun manevi unsuru oluşmayacaktır. Bildirim, sağlık mesleği mensubunun kurtulamayacağı ve karşı koyamayacağı bir cebir veya tehdit nedeniyle yapılmaması halinde, 28. madde uyarınca failin kusuru bulunmadığı için ceza verilmez<sup>700</sup> . Bildirim yapılan mercide yanılma da kastı ortadan kaldıracaktır<sup>701 702</sup> .

---

<sup>698</sup> Zafer, s. 1345.

<sup>699</sup> Zafer, s. 1345-1346.

<sup>700</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8045.

## **8.KUSURLULUĞU ETKİLEYEN VEYA ORTADAN KALDIRILAN NEDENLER**

### **8.1.Mağdurun rızası**

Suç mağdurunun sağlık mesleği mensubundan suçu ihbar etmemesi yönünde bir talepte bulunması, diğer bir anlatımla, ihbar etmemeye rızasının bulunması bildirmemeyi hukuka uygun hale getirmez. Çünkü suçu bildirmeme suçu, re'sen takip edilen bir suçtur ve ayrıca suçtan zarar görenin, suçla korunan hukuki yarar - adli makamların işlerliği- üzerinde tasarrufta bulunma hakkı yoktur. Diğer bir söyleyişle suç, kişilere karşı işlenen suçlardan olmayıp, millete ve devlete karşı işlenen suçlardandır<sup>703</sup>. Bu suç açısından ilgili kimsenin rızası (TCK m. 26/2) bir hukuka uygunluk nedeni oluşturmaz. Çünkü korunan hukuksal değer dikkate alındığında, bu konuda rızaya elverişli bir konunun bulunmadığı görülecektir<sup>704</sup>.

### **8.2.Meşru müdafaa ve zorda kalma halleri**

Şüphesiz somut vakalarda tüm koşullarının gerçekleşmesi kaydı ile, meşru müdafaa veya zorda kalma (ıztırar) halleri (TCK m. 25/1 ve 25/2) bu suç açısından da bir hukuka uygunluk nedeni olabilir<sup>705</sup>.

---

<sup>701</sup> 4. CD. 30. 09. 2003 tarihli, E. 2002/29376, K. 2003/8564 sayılı kararı; "...Sınıf ve rehberlik öğretmeni olan sanıklar Seher ve Esma'nın okulda işlenen kamu adına kovuşturulması gereken ırza geçme suçunu ,öğrenerek bildirdikleri okul müdürlüğünün TCK'nun 235.maddesinde öngörülen ilgili daire olması nedeniyle ,yükümlülüklerini yerine getirdikleri gözetilmeden ve suçun bildirildiği yer bakımından düşülen yanılginın suç öğelerini oluşturmayacağı da düşünülmeden,beraat yerine hükümlülük kararı verilmesi..."

<sup>702</sup> Erol, s. 1268

<sup>703</sup> Zafer, s. 1346.

<sup>704</sup> Ünver, s. 345.

<sup>705</sup> Ünver, s. 345.

### 8.3.Nemo Tenatur ilkesi

Burada özellikle eleştirilmesi gereken husus, bu suç açısından *nemo tenatur ilkesinin* hiçbir surete dikkate alınmaması ve failin bizzat işlediği veya belirli derecedeki akrabasının işlediği suçların bildirim açısından bir cezasızlık nedeninin bu suç açısından kabul edilmemesidir. Bu durum kabul edilemez ve adil yargılanma hakkına aykırılık teşkil eder<sup>706</sup>.

Anayasa'ya göre, hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz (Ay m.38/5) . Ceza Muhakemesi Yasası'nın 48. maddesinde tanığın kendisini ve 45/1'de gösterilen yakınlarını ceza kovuşturmasına uğratabilecek nitelikteki sorulara cevap vermekten kaçınabileceği belirtilmiştir...Dolayısıyla sağlık mesleği mensubu bu kişilerden birinin suç işlediğini görevinin ifası sırasında mevcut belirtilerden öğrendiğinde, bildirimde bulunmadığında, Anayasa ve Yasa'dan doğan bir hakkını kullanmış sayılabilir<sup>707</sup>. Suçu bildirmek yükümlülüğü altındaki sağlık mesleği mensubu, kendisinin veya yakınının işlediği bir suça ilişkin belirti ile karşılaşır, durumu yetkili makamlara bildirmekten kaçınabilir<sup>708</sup>.

Anayasa hükmünde yer alan “*yakın*” kavramının kimleri kapsayacağı, Türk Medeni Yasası'nın kan ve kayın hısımlıklarına ilişkin hükümleri esas alınarak değerlendirilmelidir<sup>709</sup>.

Bizim kanaatimiz de bu yöndedir. Anayasa'nın 38/5.maddesi ve Anayasa Mahkemesi'nin 278.madde ile ilgili olarak verdiği iptal kararı birlikte değerlendirildiğinde, sağlık mesleği mensubunun kendisi veya yakınlarının işlediği bir suçu öğrendiğinden ihbar yükümlülüğünün bulunmadığını düşünüyoruz.

---

<sup>706</sup> Ünver, s. 347.

<sup>707</sup> Zafer, s. 1346.

<sup>708</sup> Tezcan/Erdem,Önok, s. 966.

<sup>709</sup> Çakmut, s.1056.

## 8.4.Sır saklama yükümlülüğü

Bu suçta hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir neden olarak sağlık mesleği mensuplarının sır saklama yükümlülüğünden söz edilebilir. Yasa koyucu bilinçli olarak bildirim ve sır saklama yükümlülüklerinin çatışması durumunda, bildirim yükümlülüğünü tercih etmiştir<sup>710</sup>.

Hekim, tedavi faaliyeti sırasında öğrendiği hastaya ait sır niteliğindeki bilgileri gizli tutup üçüncü şahıslara açıklamamakla yükümlüdür. Buna “sır saklama yükümlülüğü” denilmektedir. TCK’nın 280 nci maddesiyle sır saklamakla yükümlü olan bir meslek grubu suç ihbarı zorunluluğu ile karşı karşıya bırakılarak, genel bir kuraldan ayrılmaktadır. Kanun koyucu suç ihbarı ile meslek sırrı arasında tercihini suç ihbarından yana kullanmıştır. Ancak mesleği nedeniyle bir suç işlendiğini öğrenen sağlık mesleği mensubu, ihbarla yükümlü olacak, buna karşılık aynı suçun soruşturması ve kovuşturması ile ilgili olarak tanıklıktan çekinebilecektir<sup>711</sup>. Bu görüşe katılmak olanaklı değildir. Hekim belirtisini gördüğü suçla ilgili bildirimde bulunacak, bu suçla ilgili gerek duyulması durumunda tanıklık da edecektir. Yukarıda meslek sırrı kavramı açıklanırken belirtildiği üzere, burada hekimin bildirmekle yükümlü olduğu suçla ilgili tanıklık yapmama hakkının bulunduğu kabul edilemez.

Sağlık mesleği mensubunun bildirimde bulunması gereken konu ile tanıklıktan çekineceği konu birbirinden farklıdır. Silahla yaralanan kişiye hekim müdahale eder, ardından bildirim yükümlülüğünü yerine getirir. Ancak tıbbi tedavi esnasında suç teşkil etmeyen kişinin şeref ve haysiyetine ya da onuruna yönelik kişi hakkında öğrendikleri konusunda, örneğin AIDS hastası olduğunu öğrenirse, tanıklıktan çekinebilecektir<sup>712</sup>.

---

<sup>710</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 966.

<sup>711</sup> Erdoğan, Suç Hukuku Dergisi.

<sup>712</sup> Bulut, s. 92.

Yukarıda değinildiği üzere, bu husus, yasanın görüşmeleri sırasında tartışma ve eleştiri konusu yapılmış, ancak bu eleştiriler dikkate alınmamıştır .

## 9.SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

### 9.1.Teşebbüs

Suç, görevle bağlantılı olarak bir suç işlendiği yönünde belirtiyle karşılayan sağlık mesleği mensubunun, bu suçu yetkili mercie bildirmemesi veya bildirimde gecikmesi ile işlenmektedir<sup>713</sup>. Bu suç, neticesi harekete bağlı ve ihmali nitelikte iki hareket modelinin seımlik unsurlu (hareketli) suç olarak düzenlendiği soyut tehlike suçudur. Bir suç belirtisi ile karşılaşmasına rağmen bunu yetkili makamlara bildirmemek veya bildirimde gecikme göstermekle suç işlenmiş olur<sup>714</sup>.

Suçu tamamlayan icra hareketi; bildirme yükümlülüğüne aykırılık oluşturan 'bildirmeme' veya 'bildirimde gecikme' Şeklindeki ihmali davranıştır. Suçun tamamlanması için bir neticenin veya zararın meydana gelmesi aranmamış, somut bir tehlikenin doğması öngörülmemiştir. Bu bakımdan, suç, ihbar yükümlülüğünün yerine getirilmemesi veya gecikilmesi anında tamamlanmaktadır. Suçu oluşturan tipik hareket ise, icrai nitelikteki ihbar yükümlülüğünü yerine getirmeme biçimindeki ihmali davranıştır<sup>715</sup>.

Suçu bildirmeme suçu, gerçek ihmali suç niteliğindedir. Ayrıca hükümde yetkili mercilere “derhal” haber verilmesi öngörölmüştür. Yasa koyucu, failden beklenen hareket tarzı aıısından herhangi bir zaman aralığı kabul etmemiştir. Bu nedenle, bu ihmal bakımından suç, teşebbüse ve dolayısıyla ihtiyari ile vazgeçmeye

---

<sup>713</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8045.

<sup>714</sup> Ünver, s. 348.

<sup>715</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8045.

uygun değildir. Öte yandan gerçek ihmali suçlarda ihmalin yarıda kalabileceği kabul edilse bile, suç tanımında zarar veya tehlike şeklinde somut bir neticeye yer verilmediği için teşebbüsün cezalandırılabilmesine ilişkin kriterlerin uygulanma imkânı olmayacaktır<sup>716</sup>.

279.maddede, bildirimde gecikmenin de suç teşkil etmesi karşısında, bildirim için makul bir sürenin aşılması gerekmektedir. Düşüncemize göre de; bildirim olanaklı bulunduğu bu makul sürenin son anına kadar bildirim yapılırsa suç oluşmamakta, buna karşın bu makul sürede bildirimde bulunulmadığında, 'bildirimde gecikme' hali doğmakta ve suç tamamlanmaktadır. Dolayısıyla bu fiile teşebbüse olanak bulunmamaktadır<sup>717</sup>.

Suç, bildirime konu olan suçun belirtilerinin ortadan kalkması nedeniyle suçun aydınlatılmasının önemli ölçüde güçleşmesi veya olanaksızlaşması ile birlikte tamamlanır. Dolayısıyla failin suçla ilgili bilgi edindiği andan itibaren bu aşamaya kadar kendisine tanınan bildirimde bulunma olanağını kullanmış olması gerekir. Bu açıdan bakıldığında suça teşebbüsün olanaklı olmadığını düşünüyoruz<sup>718</sup>.

Meran da aynı görüştedir, sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi, ihmâl suretiyle işlenebilen bir suçtur. İhmâl suretiyle işlenen suçlarda, netice harekete bitişiktir. Teşebbüse elverişli değildir<sup>719</sup>. Çakmut da aynı görüştedir<sup>720</sup>.

Yukarıda ayrıntılarıyla irdelendiği üzere, 278.maddeden farklı olarak, 280.maddede “geç bildirme” eylemi de suç oluşturan bir davranış olarak yaptırıma bağlanmıştır. Buna göre failin suçu makul bir süre içinde bildirmesi gerekir. Her somut olaya göre değişecek olan bu makul sürenin sonuna kadar bildirim yapılması

---

<sup>716</sup> Zafer, s. 1348.

<sup>717</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8046.

<sup>718</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 966.

<sup>719</sup> Meran, s. 322.

<sup>720</sup> Çakmut, s.1057.



durumunda, ortada suç oluşturan bir eylem bulunmayacaktır. Bu makul süre aşıldıktan sonra yapılan bildirim, geç bildirim olup bu suçu oluşturacaktır. Dolayısıyla bu suça teşebbüsün olanaklı olmadığını düşünüyoruz.

## 9.2.İçtima

Suçların içtimaı bakımından suça ilişkin özel bir norm bulunmamaktadır. Ceza Yasası'nın genel hükümlerinde tanımlanan ve tüm suçlar için geçerli olan içtima kuralları bu suç bakımından da geçerlidir (TCK m.42-44)<sup>721</sup>.

280.madde, serbest çalışan sağlık mesleği mensuplarını veya kamu görevlisi olsa dahi göreviyle bağlantılı olmaksızın (özel sağlık hizmeti nedeniyle) suç işlendiği belirtisi ile karşılaşan kimseleri kapsamaktadır. Bu nedenle, kamu görevlisi sağlık görevlilerinin görevleriyle bağlantılı olarak öğrendikleri suçları bildirmeme, geç bildirme eylemlerinde 279. madde uygulanır. Koşulları bulunduğunda 43. madde uygulanır<sup>722</sup>.

Sağlık mesleği mensubu, müdahale esnasında müdahale ettiği kişi ile ilgili birden fazla suçun söz konusu olduğunu görürse bildirimde bulunmadığında tek suç işlenmiş olur. Aynı şekilde bir olay kapsamında örneğin birden fazla mağdur veya birden fazla sanık ya da hem sanık hem mağdur aynı anda hastaneye veya muayenehaneye getirilmiş olabilir. Bu halde, tek bir bildirim sağlık mesleği mensubunu sorumluluktan kurtarır. Önemli olan adli makamların suç teşkil eden olaydan haberdar edilmesidir<sup>723</sup>.

Yargıtay trafik kazası olduğu kayıtlarda belli olmasına ve bunun sanık doktor tarafından bilinmesine karşılık kamu görevlisi doktorun, 'adli vaka değildir' biçiminde evrak düzenlemesinin suçu bildirmeme suçunu oluşturduğuna karar

---

<sup>721</sup> Zafer, s.1348.

<sup>722</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç ,s. 8046.

<sup>723</sup> Zafer, s. 1348-1349.

vermiştir<sup>724</sup>. Oysa burada tek suç değil, iki ayrı suç vardır. Bunlar suçu bildirmeme ve resmi evrakta sahtecilik suçlarıdır. Birisi ihmali diğeri icrai nitelikte iki ayrı eylem bulunduğu için de, suçların içtimai kuralları uygulanamaz ve sanığa iki ayrı suçun ceza verilmelidir<sup>725</sup>.

Sağlık mesleği mensubu arka arkaya müdahale ettiği birbirinden bağımsız iki ayrı olay söz konusu olduğunda, iki ihbar yükümlülüğü doğar. İhbar gerçekleşmediğinde, ilgili sayısınca suç oluşur<sup>726</sup>.

Bu suçla kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu arasındaki ilişki konusunda öğretide değişik görüşler ortaya atılmıştır. Kanaatimizce, her iki suç arasında özellik-genellik ilişkisi bulunmamaktadır. Her iki suça da özel olma niteliğini veren, failin sıfatıdır. Bu nedenle kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensubu tarafından bildirimde bulunulmaması durumunda, fikri içtima kuralları gereği TCK m.279 ve m.280'den hangisi daha ağır cezası gerektiriyorsa, failin o suçtan cezalandırılması gerekir<sup>727</sup>.

### 9.3.İştirak

Birden fazla kişi bildirim yükümlülüğü altında ise, bunlar birbirlerinin suçuna iştirak etmezler. Bildirim yükümlülüğü altında olan birden fazla kişi arasındaki ilişki, her birisinin yükümlülüğü birbirinden bağımsız olduğu için yan faillik olarak nitelendirilmelidir. Birden fazla kişi bildirim yükümlülüğü altında ise, bunlardan yalnızca birisinin bu yükümlülüğü yerine getirmiş olması yeterlidir<sup>728</sup>. Ancak aralarında bildirimde bulunmama konusunda iştirak iradesi oluşmuş ise müşterek faillik söz konusu olur (TCK m.37)<sup>729</sup>.

---

<sup>724</sup> 4.CD, 08.04.2002 tarihli, 2002/3413 esas, 5609 karar sayılı karar.

<sup>725</sup> Ünver, s. 349.

<sup>726</sup> Zafer, s. 1349.

<sup>727</sup> Tezcan/Erdem/Önok ,s. 967.

<sup>728</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 967.

<sup>729</sup> Zafer, s. 1349.

Bu suç bir özgü suç olup<sup>730</sup>, faillik için fiil anında sağlık personeli olmak ve görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmak koşulları aranmaktadır. Faillerden en az birisinin bu statüde bir kimse olması kaydı ile, özgü suçlara iştirak kuralları uyarınca, bu suç hakkında da suç ortaklığına ilişkin genel kurallar uygulanabilir<sup>731</sup>. Faili bakımından özgü bir suç<sup>732</sup> olduğu için, bu suça ancak azmettiren olarak iştirak etmek<sup>733</sup> ve yardım biçiminde iştirak mümkündür<sup>734</sup>. Sağlık mesleği mensubu, şef hekimin emriyle bildirim yapmamışsa, şef hekim, azmettiren olarak sorumlu olur (TCK m.38/1)<sup>735</sup>.

Bildirime konu suçu işlemiş olan kişinin ihbar etmeme konusunda sağlık mesleği mensubu ile anlaşması halinde, sağlık mesleği mensubu ile anlaşan ön suçun faili olan kişi ihbar etmeme fiiline iştirak etmiş sayılmaz. Çünkü hiç kimse kendisini ele vermeye mecbur tutulamaz. Ayrıca ön suçun failinin suçu bildirmeme suçuna katılması halinde eylem iştirak kuralları bakımından tipik de olmaz. İştirak kuralları, başkasına karşı işlenen bir suça katılma esas alınarak düzenlenmiştir<sup>736</sup>.

## 9.AĞIRLAŞTIRICI VE HAFİFLETİCİ NEDENLER

Bu suç bakımından herhangi bir özel ağırlaştırıcı veya hafifletici neden öngörülmemiştir<sup>737</sup>. Takdiri hafifletici nedenler olayda gerçekleştiği ölçüde bu suç için de uygulanabilir. Bu suçta haksız tahrikin koşullarının gerçekleşmesi zordur. Çünkü suç adliye aleyhine işlenen bir suçtur<sup>738</sup>.

---

<sup>730</sup> Çakmut, s. 1058.

<sup>731</sup> Ünver, s. 349.

<sup>732</sup> Bulut, s. 93.

<sup>733</sup> Meran, s. 322.

<sup>734</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s. 967.

<sup>735</sup> Zafer, s. 1349.

<sup>736</sup> Zafer, s. 1349.

<sup>737</sup> Bulut, s. 94.

<sup>738</sup> Zafer, s. 1349.

## 10.SUÇUN KOVUŞTURULMASI

Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçunun kovuşturulması şikayet koşuluna bağlı değildir<sup>739</sup>. Cumhuriyet Başsavcılığınca resen soruşturulur<sup>740</sup>. TCK m. 280'de belirtilen suçun faili ancak kamu görevlisi olmayan sağlık mesleği mensubu olduğundan bu suçun kovuşturulmasında Cumhuriyet Savcılığı'nca ayrıca 4483 sayılı Memur ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri gereği yetkili makamdan soruşturma izni alınmasına ihtiyaç yoktur<sup>741</sup>. Bildirilmeyen veya gecikilerek bildirilen suç terör suçu ise Terörle Mücadele Yasasındaki usul hükümleri uygulanacaktır<sup>742</sup>.

## 11.YAPTIRIM

Yasada görevi sırasında bir suçun işlendiği konusunda belirtile karşılaşılan, ancak bunu bildirmeyen veya bu hususta gecikme gösteren faile 1 yıla kadar hapis cezası verileceği öngörülmüştür<sup>743</sup>. Maddede cezanın alt sınırı gösterilmediğinden, TCK'nun 49/1.maddesi gereğince cezanın alt sınırı bir ay olarak kabul edilecektir<sup>744</sup>. Temel ceza elbetteki TCK'nu 61.maddesine göre belirlenecektir. Öngörülen üst sınır itibariyle ceza, erteleme ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kapsamında kalmaktadır.

Hakimin hapis cezasını alt sınırdan, diğer deyişle bir ay olarak belirlemesi durumunda YTCK'nın 50/3. fıkrası uyarınca daha önce hapis cezasına mahkum edilmemiş olmak koşuluyla, mahkum olunan otuz gün ve daha az süreli hapis cezası ile fiili işlediği tarihte onsekiz yaşını doldurmamış veya altmışbeş yaşını bitirmiş bulunanların mahkum edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezasını 50/1.

---

<sup>739</sup> Meran, s. 323.

<sup>740</sup> Yaşar/Gökcan/Artuç, s. 8046.

<sup>741</sup> Bulut, s. 95.

<sup>742</sup> Çakmut, s. 1058.

<sup>743</sup> Çakmut, s. 1058.

<sup>744</sup> Bulut, s.95.

maddede öngörülen adli para cezası veya diğer seçenek yaptırımlardan birine çevirmesi zorunludur<sup>745</sup>.

Türk Ceza Yasası'na göre, kasten işlenen suçlarda, fail, hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak, bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten yasaklanabilir (TCK m.53/1-e). Sağlık mesleği mensubu da mahkûm olduğu cezanın infazı tamamlanıncaya kadar mesleğini icra etmekten yoksun bırakılır. Bu yoksunluk ceza mahkûmiyetine kendiliğinden eklenir. Hakimin yoksun bırakma konusunda takdir hakkı bulunmamaktadır. Hapis cezasının ertelendiği halde, mesleği yapmaktan yoksun bırakma tedbirinin uygulanması da ertelenebilir. Bu husus hakimin takdirine bırakılmıştır (TCK m.53/3). Bildirim yükümlülüğünün ihlali suçu, mesleğin icrasına ilişkin olarak verilen iznin tanıdığı hak ve yetkinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen bir suç değildir. Bu nedenle, hapis cezasının infazından sonra ayrıca işlemek üzere mesleği icradan yoksunluğa hükmedilmez (TCK m.53/5)<sup>746</sup>.

## **12.GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME**

6545 sayılı yasa ile yapılan değişiklik sonrası,5235 sayılı yasanın 10.maddesi gereğince, yargılamayı yapmakla görevli mahkeme asliye ceza mahkemesidir.

Yetkili mahkeme genel kurallara göre belirlenecektir.

## **13.ZAMANAŞIMI**

Suçun dava zamanaşımı, suçun işlendiği günden itibaren sekiz yıldır (TCK m.66/1-e). Dava zamanaşımını kesen sebeplerin varlığı halinde, zamanaşımı süresi en fazla oniki yıl olabilir (TCK m.67/4).

---

<sup>745</sup> Meran, s. 323.

## DEĞERLENDİRMELER VE GÖRÜŞÜMÜZ

Sağlık mesleği mensuplarının suç bildirmemesi suçu, 765 sayılı yasa döneminde de mevcut olan bir suç olup, suç 5237 sayılı yasada da korunmuştur. Suçun oluşabilmesi için, sağlık mesleği mensubunun görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği konusunda bir belirti ile karşılaşması, bu durumu yetkili makamlara bildirmemesi veya geç bildirmesi gerekmektedir. Yasa koyucu bildirmeme hali ile geç bildirme halini eş değerde kabul etmiş ve bu iki halden birisinin gerçekleşmesi durumunda failin cezalandırılacağını kabul etmiştir. Bildirimde gecikmenin nasıl belirleneceği konusunda yasada bir düzenleme bulunmamakta ise de, bu konunun yasal bir düzenleme ile çözülmesi mümkün görünmemektedir. Dolayısıyla bildirimde gecikme olup olmadığını, somut olayda hakim takdir edecektir. Yasa maddesinde, sağlık mesleği mensubunun işlenen bir suçun belirtileri ile karşılaşması durumunda bildirimde bulunacağı düzenlenmiş, ancak gerekçede, öğrenilen suçun bildirilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Burada yasa metni doğrultusunda uygulama yapılması gerektiği açıktır.

TCK'nun 280.maddesinde, 279.maddenin aksine, bildirim konu edilen suçlar bakımından bir sınırlandırma yapılmamış, tüm suçlar bakımından bu yükümlülük öngörülmüştür. Oysa, 765 sayılı yasada kişilere karşı işlenen suçlar bakımından bu yükümlülük öngörülmüş idi. Dolayısıyla yasanın bu hükmü kanaatimizce isabetsiz olup, en azından şikayete bağlı suçlar bakımından bu yükümlülüğün olmaması gerekir. Nitekim Yargıtay şikayete bağlı suçlarda şikayetin olmaması durumunda suçun oluşmayacağını kabul etmiştir.

280.maddede sağlık mesleği mensubunun bizzat işlediği veya katıldığı suçlar ile, tanıklıktan çekinme hakkı olanların işlediği suçlar bakımından bildirim yükümlülüğü olup olmadığı yönünde bir düzenleme bulunmamakta ve bu durum haklı olarak eleştirilmektedir. Ancak, Anayasamızın 38/5.maddesi,278.madde ile

---

<sup>746</sup>Zafer, s. 1350.

ilgili Anayasa Mahkemesinin verdiği iptal kararı birlikte değerlendirildiğinde, kamu görevlisinin bildirim konu suçun faili olması durumunda, ya da tanıklıktan çekinme hakkı olan kişilerin bildirim konu olan suçun faili olması durumunda, bu suçun bildirme yükümlülüğünün bulunmadığının kabulü gerekmektedir.

## SONUÇ

Yukarıdan beri anlatmaya çalıştığımız üzere, kişi ve toplumların gelişmesine paralel olarak suç çeşitleri artmakta, özellikle örgütlü suçlarda teknolojinin imkanları alabildiğince kullanılmaktadır.

Suçla mücadele ederken geleneksel yöntemlerin yeterli olmadığı açıktır. Aynı şekilde, suçla mücadele görevini devletin tek başına üstlenmesi ve devletin bu yükün altından başarıyla kalkabilmesi olanaklı görünmektedir. İşte günümüzde suçla mücadele etme görevinin yalnız devlete ait olduğu şeklindeki anlayış değişmiş, bu kapsamda bireyin de suçla mücadelede görev alması, devlete destek ve yardımcı olması, halk tabiriyle taşın altına elini koyması yönündeki anlayış gelişmiştir. İşte çalışma konumuz olan suçu bildirmeme suçu bu anlayışın bir sonucudur.

Modern devletlerde birey sadece talep eden değil, aynı zamanda bazı sorumlulukları da olan kişidir. Bu anlayışa paralel olarak suçla etkin ve başarılı şekilde mücadele etmek isteyen devletler, bireyler için suçu bildirme yükümlülüğü getirmişlerdir. Her ne kadar bu uygulama, devletin kendi görevini bireylere yüklediği şeklinde eleştirilmiş ise de, suç işlemenin bu denli arttığı, işlenen suçların çeşitlenip karmaşıklaştığı bu devirde, bireylere bu görevi yüklemek bir tercihten öte zorunlu bir hal almıştır.

İşte bu çalışmamızda, değinilen zorunlukların bir sonucu olarak çıkan suçu bildirmeme suçu irdelenmeye çalışılmıştır. Çalışmamızda konu dört ana bölüm halinde incelenmiştir.



İlk bölümde suç bildirmeme suçunun temel özelliği olan ihmal kavramı irdelenmiştir. Bilindiği üzere, suçlar yapılan hareketin niteliğine göre ihmal veya icrai suçlar diye ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Suçu bildirmeme suçunun temel özelliği ihmal suç oluşudur. Bu nedenle, öncelikle ihmal suçların ne olduğu, özelliklerinin neler olduğu, bu tür suçlarda teşebbüs, zincirleme suç, iştirak gibi müesselerin nasıl uygulanacağı değerlendirilmiştir.

İlk bölümde ihmal suçlar bakımından yapılan genel değerlendirmelerden sonra ikinci bölümde, genel nitelikli suç bildirmeme suçu incelenmiştir. 5237 sayılı yasanın 278. maddesinde düzenlenen genel nitelikli suç bildirmeme suçu, ilk kez 5237 sayılı yasa ile hukukumuzda girmiştir. 01.06.2005 tarihinden önce yürürlükte bulunan 765 sayılı yasada, normal bireyler için suç bildirim yükümlülüğü öngörülmemiştir. TCK'nun 278.maddesinin ilk halinde, suç bildirim yükümlülüğü bakımından hiçbir istisna öngörülmemiş, haklı olarak eleştirilen bu husus AY Mahkemesince iptali edilmiştir. İptal kararı üzerine, maddeye son fıkra eklenmiş, bu fıkra ile tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kişiler bakımından cezaya hükmolunmayacağı öngörülmüş, böylece madde Anayasamızın 38.maddesi ile uyumlu hale gelmiştir. TCK'nun 278.maddesinde, her türlü suç bakımından bildirim yükümlülüğü getirilmiş olup, suç türleri bakımından hiçbir ayrıma yer verilmemiştir. Bu kapsamda suçun şikayete bağlı olup olmaması, cezasının az veya çok olması, suçun işlendiğini gören veya bilen kimsenin vatandaş veya yabancı olması konusunda bir ayırım gözetilmemiştir. Madde bu haliyle ve kanaatimizce haklı olarak eleştiriye uğramıştır. Bu konudaki eleştiriler ve görüşümüz konu irdelenirken dile getirilmiştir. Suç, adliye karşı suçlar arasında düzenlenmiş, Yargıtay kararlarında da vurgulandığı üzere, suçun mağdurunun adliye ve dolayısıyla kamu olduğu kabul edilmiştir. Dolayısıyla bireylerin bu suçun mağduru olması olanaklı değildir. Maddede işlenip bitmiş suçlar bakımından bir yükümlülük öngörülmemiş, işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin halen sınırladılması imkanı bulunan bir suç yetkili merciye bildirmeyen kişinin cezalandırılacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla bu suç ile kanun koyucunun amacının

suçun önlenmesi ve suçtan doğan mağduriyetin artmasının önüne geçmek olduğu anlaşılmaktadır. Düzenleme ile, suçu bildirmemek suç olarak düzenlenmiş, ancak suçu bildirmede gecikme hali düzenleme konusu yapılmamıştır. Dolayısıyla bir suçun işlendiğini gören kişinin suçu bildirmede gecikmiş olması durumunda, bu gecikme hali bir suç teşkil etmeyecektir. Ancak bu gecikme halinin suça teşebbüs olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği konusunda değişiklik görüşleri sürülmüştür. Eleştiri konusu yapılan kimi boşluklar, Yargıtay uygulamasıyla doldurulmaya çalışılmıştır. Ancak kanunilik ilkesi gereğince, eleştiri konusu yapılan hususlarda yasal düzenleme yapılmasının uygun olacağı değerlendirilmektedir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu irdelenmiştir. Bu suç 765 sayılı yasa döneminde de düzenlenen bir suç olduğundan iki düzenlemenin karşılaştırılması yapılmıştır. Yasa koyucu, genel nitelikli suçu bildirmeme suçunun aksine, kamu görevlisi bakımından her türlü suçu bildirme zorunluluğu getirmemiş, sadece re'sen takibi gereken suçlar bakımından bildirim yükümlülüğü öngörmüştür. Kanaatimizce düzenleme bu yönüyle isabetli olmuştur. Suçun faili olan kamu görevlisinin kim olduğu irdelenmiş, bu konuda önceki yasa ile karşılaştırma yapılmıştır. Yasa koyucu bu suç ile , işlenmiş bir suçun bildirilmemesini ceza yaptırımına bağlamıştır. 278.maddede amaç, suçun işlenmesinin ve suçtan doğan zararın artmasının önlenmesi iken, 279.maddede amaç, işlenen suçun adliye makamlarının bilgisi dışında kalmaması, dolayısıyla suç işleyen cezasız kalmamasıdır. Madde iki tür eylemden söz edilmiştir; birincisi,suçun bildirmemek, ikincisi ise bildirimde gecikme göstermektir. Gecikme hali ayrıca cezalandırıldığından , bizim de katıldığımız görüşe göre, suça teşebbüs olanaklı değildir. Madde suçu bildirmeyen adli kolluk görevlisi olması durumunda,verilen cezanın arttırılacağı öngörülmüştür. Bu nedenle adli kolluk görevlisinin ne olduğu tanımlanmış, bu konuda uygulamadan örnekler verilmiştir. Bu suç bakımından da fail bakımından bir istisna öngörülmemiştir. Kamu görevlisinin işlendiğini öğrendiği ve bildirimle yükümlü olduğu suçun failinin , kamu görevlisi ile arasında tanıklıktan çekinme kapsamına girecek bir yakınlık bulunması durumunda, kamu görevlisinin bu

yükümlülüğünün devam edip etmediği konusunda yasa da bir düzenleme bulunmamaktadır. Hem AY Mahkemesinin iptal kararı, hem de Anayasamızın 38.maddesi hükmü nedeniyle, kamu görevlisinin böyle bir durumda bildirim yükümlülüğü olmadığı kabul edilebilir ise de , bu hususun yasa metninde düzenlenmesinin uygun olacağını düşünmekteyiz.

Çalışmamızın dördüncü ve son bölümünde sağlık mesleği mensuplarının suç bildirmemesi suçu irdelenmiştir. Bu suç da hukukumuzda daha önceden var olan bir suç olup, 765 sayılı yasanın 530.maddesinde düzenlenmiştir. Öncelikle iki düzenleme arasında karşılaştırma yapılmıştır. 5237 sayılı yasanın 280.maddesinde, sağlık mesleği mensubunun görevini yaptığı sırada, suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşması durumunda, bu durumu bildirmekle yükümlü olduğu kabul edilmiştir. Suçun oluşması için, suç işlendiği yönündeki belirti ile , görevin yapılması sırasında karşılaşmış olması gerekmektedir. Bu suçta da iki hareket öngörülmüştür; birincisi bildirmemek, ikincisi ise bildirimde gecikme göstermektir. Yasanın 279 ve 280.maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, kanun koyucunun kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensubu ile, kamu görevlisi olmayan sağlık mesleği mensubu arasında farklılık gözettiği anlaşılmaktadır. Çünkü kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensubunun suçu bildirmemesi durumunda, daha ağır yaptırım gerektiren yasanın 279.maddesi uygulanacak, kamu görevlisi olmayan sağlık mesleği mensubunun suçu bildirmemesi durumunda ise, daha hafif yaptırım öngörülen yasanın 280. maddesi uygulanacaktır. Bu husus eleştiri konusu yapılmış ise de , kanaatimizce düzenleme doğrudur. Çünkü, devletin kendi çalışanı olan kamu görevlisinden daha fazla dikkat ve fedakarlık istemesi, bunun yerine getirilmemesi durumunda daha ağır yaptırım uygulamasında hukuka aykırı bir yön bulunmamaktadır. Kanunda sağlık mesleği mensubunun kim olduğu konusunda bir tanıma yer verilmemiş, bazı ünvanlar sayılmış,ancak “ sağlık hizmeti veren diğer kişiler” denilerek bir sınırlama yapılmamıştır. Yasanın 279.maddesinde, bildirim konu edilecek suçlar bakımından bir sınırlama getirilmiş, ancak 280. Madde kapsamında bir sınırlama getirilmemiştir. Bu husus haklı olarak eleştirilmiştir. Ancak

ilgili kısımda değinildiği üzere , Yargıtay bir kararında Şikayete tabi suçta, Şikayet bulunmamakta ise , bildirimde bulunmamanın suç teşkil etmeyeceğini kabul etmiştir. Bu suç bakımından da , bildirimde bulunmamanın suu sınırlandırılması doğru olacaktır. Yine, 280. maddede, ihbar edilecek kişi bakımından bir istisna öngörölmemiŐtir. Bu kapsamda, sağlık mesleği mensubu, kendisine yardım ettiği kişi ile ilgili olarak da, diğer Şartları varsa ihbarda bulunmak zorundadır. Bu durumda, suç işleyen ve kendisi de yaralanmış olan bir fail, doktorun ihbar edebileceği endiŐesiyle sağlık kurumuna müracaat etmeken çekinebilecektir. Eski yasada olduğu gibi, sağlık mesleği mensubunun kendisine yardım ettiği kişiyi takibata maruz bırakabilecek hususlarda ihbarda bulunmak yükümlölüğünün olmadığının kabul edilmesinin isabetli olacağı değerlendirilmektedir.

## **KAYNAKÇA**

-Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Tutanaklar Türk Ceza Kanunu, Şubat 2005.

-Adalet Bakanlığı, Uyap Bilgi Bankası.

-Akbulut/Berrin, Bağlılık Kuralı, Gazi Üniv.Hukuk Fak.Dergisi, Cilt 14, yıl 2010, sayı 1.

-Akbulut/Emre, İstanbul Barosu, İhmal Suretiyle Kasten Adam Öldürme Suçu, TBB Dergisi, sayı 66, yıl 2006.

-Anayasa Mahkemesi Resmi İnternet Sitesi

-Arslan/Çetin, Azizağaoğlu/Bahattin, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, Asil Yayınları, 1.Baskı, Kasım 2004.

-Artuk/Mehmet Emin, Gökcen/Ahmet, Yenidünya/A.Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011, 5.Baskı.

-Artuk/Mehmet Emin Artuk, Gökcen/Ahmet, Yenidünya/Caner, Ceza Hukuku Özel Bölümler, 11.Baskı, Ankara 2011.

- Artuk/Mehmet Emin Artuk, Gökcen/Ahmet, Yenidünya/Caner, Ceza Hukuku Özel Bölümler, 2.Baskı, Ankara 2000.

-Aydın/Devrim, Suça Teşebbüs, AÜHFD, yıl 2006, cilt 55, sayı 1.

-Bahriyeli/Kemal, Türk Ceza Kanun'unda Kamu Görevlisinin Suçu Bildirmemesi Suçu, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2010.

- Başbakanlık Resmi İnternet Sitesi (mevzuat.gov.tr )

-Bulut/Pınar, Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi, İstanbul Barosu, Sağlık Hukuku Merkezi, Sağlık Hukuku Makaleleri, İstanbul Barosu Yayınları, 10.sayı, 17.09.2011.

-Büyük Larousse Ansiklopedisi, Milliyet Yayınları, 1994, cilt 4, "bildirmek" maddesi.

-Centel/Nur, Zafer/Hamide, Çakmut/Yenerer Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayınları, 7.Bası, 2011.

-Centel/Nur, Zafer/Hamide, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 1.Bası, Ocak, 2003.

-Çakmut/Özlem Yenerer, Doç.Dr.Mehmet SOMER'in Anısına ARMAĞAN Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (MÜHF-HAD) Armağan Özel Sayısı.

-Demirbaş/Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, 4.Bası.

-Donay/Süheyl, Kaşıkçı/Mahmut, Açıklamalı, Karşılaştırmalı, Gerekçeli, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ve Yürürlük Kanunu, Vedat Kitapçılık, 2004.

-Döner/İsa, Suçu Bildirmeme Suçu, Atatürk Üniversitesi EHFD C.IX, S.3-4,2005.

-Dönmezer/Sulhi, Erman/Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Beta Yayınları, 11.Bası, 1994.

-Erdem/Mustafa Ruhan, TBB Dergisi, Hakemli Makaleler, sayı 80, yıl 2009.

- Erdoğan/Yavuz, Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu, Suç Hukuku Dergisi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Programı Öğrencisi.

- Erol/Haydar, Yeni Türk Ceza Kanunu, 2005.

- Erol/Haydar, Türk Ceza Kanunu, Yayın Matbacılık, 2011 baskı.

- Gözübüyük/Abdullah Pulat, Türk Ceza Kanunu Gözübüyük Şerhi, Kazancı Hukuk Yayınları, 5.baskı, 2.cilt.

-Güney/Niyazi, Özdemir/Kenan, Balo/Yusuf, Yeni Türk Ceza Kanunu, Ankara 2004.

-Hakeri/Hakan, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Ankara, 2003, Seçkin Yayınları, 1.baskı.

-İçel/Kayıhan, Ünver/Yener, Prof.Dr.Roxin Claus'a armağan, Suç Politikası, Seçkin yayınları, Ankara,2006.

-İçel/Kayıhan, Sokullu-Akıncı/Fusun, Özgenç/İzzet, Sözüer/Adem, Mahmutoglu/Fatih S., Ünver/Yener, İçel Suç Teorisi, Beta Yayınları, 2.Bası.

-Kararara.com isimli internet sitesi.

- Keyman/Selahattin, Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket, AÜHFD, yıl 1988, cilt 40, sayı 1-4, sayfa, 160.

-Koca/Mahmut, Çocuk İstismarında İhbar Yükümlülüğü, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt 3, sayı 1, yıl 2012.

-Koca/Mahmut, Üzülmez/İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, 4.Bası, Ankara, 2011.

- Meran/Necati, Yeni Türk Ceza Kanununda Kamu Görevlisine ve Adliyeye ilişkin suçlar, Seçkin yayınları, Ankara, 2006.

-Önder/Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, Eylül 1989, 1.Bası, cilt 2.

-Özbek/Veli Özer, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, Ankara, 2005, 2.Baskı, Cilt 1.

-Özek/Çetin, "Adliyeye Karşı Suçların Hukuksal Konusu", İÜHFM, Yıl:1997, C:LV.

-Özek/Çetin, TCK'nun 50.yılında Devlete karşı suçlar, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1976.

-Özgenç/İzzet, Sağlık mesleği mensuplarının suç bildirme yükümlülüğünün kapsam ve sınırları, Sağlık Düşüncesi ve Tıp Kültürü Platformu, SD Dergisi, Aralık-Ocak-Şubat 2007-2008 tarihli, 5'inci sayısı.

-Özgenç/İzzet, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Genel Hükümler, 3.Bası, Ankara.



-Özgenç/İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, 6.Bası, Ankara, 2011.

-Öztürk/Bahri, Erdem/Mustafa Ruhan,Özbek/Veli Özer ,Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler-Temel Bilgiler, Ankara, 2001.

- Öztürk/Bahri, Erdem/Mustafa Ruhan,Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayınları, 12.Baskı.

-Parlar/Ali, Hatipoğlu/Muzaffer, 5237 sayılı yasada genel ve özel hükümler açısından sulh ceza davaları, Adalet yayınevi, 2.bası, Ankara, 2010.

-Parlar/Ali, Hatipoğlu/Muzaffer, Türk Ceza Kanunu Yorumu, Ankara, Şubat 2007.

-Savaş/Vural, Mollamahmutoğlu/Sadık, Türk Ceza Kanununu Yorumu, Seçkin yayınevi, Ankara, 1999.

- Sırma/Özge, Yeni TCK'da Mağdurun Rızası, 3.Yılında Yeni Ceza Adalet Sistemi, Editör; Prof.Dr.Bahri Özgürk, Seçkin Yayınları.

-Soyaslan/Doğan, Hekimlerin Ceza Hukuku Yönünden Sorumluluğu, Sağlık Hukuku Digestası Dergisi, Ankara Barosu Yayınları, Yıl 1, sayı 1,sayfa.

- TBMM Resmi İnternet Sitesi.

-Tezcan/Durmuş, Erdem/Mustafa Ruhan,Sancakdar/Oğuz,Önok/Rifat Murat İnsan Hakları El Kitabı, Seçkin Yayınları, 4.baskı, Ankara 2011.

-Tezcan/Durmuş, Erdem/Mustafa Ruhan, Önok/Rifat Murat,Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku Seçkin Yayınları, 9.baskı.

-Tezcan/Durmuş, Erdem/Mustafa Ruhan , Önok/Rifat Murat,,Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku , Seçkin Yayınları, 7.baskı.

-Tozman/Önder, İhmal Suçlarında Teşebbüs ve Gönüllü Vazgeçme, TBB Dergisi, sayı 84, yıl 2009.

-Uğur/Hüsamettin, Suçların İhbarı ve İhbarcılarının Korunması, TBB Dergisi, yıl 2013, sayı 108.

-Ünver/Yener, Adliye Karşı Suçlar, Seçkin Yayınları, üçüncü baskı, Ankara, Kasım 2012.

-Yargıtay Kararları Dergisi.

-Yargıtay Başkanlığı Resmi İnternet Sitesi.

-Yaşar/Osman, Gökcan/Hasan Tahsin, Artuç/Mustafa, Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, Adalet Yayınları, Ankara 2010.

-Yaşar/Osman, İctihatlı Türk Ceza Kanunu, Seçkin Yayınları,Ankara 2001

-Yurtcan/Erdener, Yargıtay kararları ışığında Adliye Karşı Suçlar, İstanbul Barosu Yayınları, 2010.

-Zafer/Hamide, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, 2.Bası, İstanbul, 2011.

-Zafer/Hamide, Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu, İÜHFİM,C.LXXI,S.1,2013.

-Zafer/Hamide, Makale; Ceza Muhakemesi Hukukunda Hekimin Meslek Sırrını Saklama Yüklümlülüğü, [www.hamidezafer.com.tr](http://www.hamidezafer.com.tr).