



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Alp Tolgahan SERTTAŞ

TÜRK CEZA HUKUKU'NDA İFTİRA SUÇU (TCK m. 267)

Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2018



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Alp Tolgahan SERTTAŞ

TÜRK CEZA HUKUKU'NDA İFTİRA SUÇU (TCK m. 267)

Danışman

Dr. Öğr. Üyesi Mahmut KAPLAN

Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2018

T.C.
Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Alp Tolgahan SERTTAŞ'ın bu çalışması, jürimiz tarafından Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Prof. Dr. İbrahim DÜLGER (İmza)

Üye (Danışmanı) : Dr. Öğr. Üyesi Mahmut KAPLAN (İmza)

Üye : Dr. Öğr. Üyesi R. Barış ATLADI (İmza)

Tez Başlığı: Türk Ceza Hukuku'nda İftira Suçu (TCK m. 267)

Onay: Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 04/06/2018

Mezuniyet Tarihi : 09/07/2018

(İmza)
Prof. Dr. İhsan BULUT
Müdür

AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “.Türk Ceza Hukuku’nda İftira Suçu (TCK m. 267)” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımdan yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

(İmza)

Alp Tolgahan SERTTAŞ





T.C.
AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

ÖĞRENCİ BİLGİLERİ	
Adı-Soyadı	Alp Tolgahan SERTTAŞ
Öğrenci Numarası	20165228019
Enstitü Ana Bilim Dalı	Kamu Hukuku
Programı	Tezli Yüksek Lisans
Programın Türü	(x) Tezli Yüksek Lisans () Doktora () Tezsiz Yüksek Lisans
Danışmanının Unvanı, Adı-Soyadı	Dr. Öğr. Üyesi Mahmut KAPLAN
Tez Başlığı	Türk Ceza Hukuku'nda İftira Suçu (TCK m. 267) Turnitin
Ödev Numarası	978656330

Yukarıda başlığı belirtilen tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 195 sayfalık kısmına ilişkin olarak, 26/6/2018 tarihinde tarafımdan TurnItIn adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orjinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nda belirlenen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan ve ekte sunulan rapora göre, tezin/dönem projesinin benzerlik oranı;

alıntılar hariç % 11

alıntılar dahil % 22 'tür.

Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir:

(X) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orjinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylarım.

() Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orjinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esasları'nda öngörülen yüzdeler sınırlarının aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim.

Gerekçe:

Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlerin ışığı altında tarafımda yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim.

26/062018

(imza)

Dr. Öğr. Üyesi Mahmut KAPLAN

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR LİSTESİ	vii
ÖZET	ix
SUMMARY	x
ÖNSÖZ	xii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İFTİRA KAVRAMI, İFTİRA SUÇUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ, DİĞER ÜLKELERDEKİ GÖRÜNÜMÜ

1.1. Genel Olarak İftira Kavramı	3
1.2. İftira Suçunun Tarihsel Gelişimi	3
1.2.1. Eski Hukuk Sistemlerindeki Gelişimi	3
1.2.2. İslam Hukukundaki Yeri.....	6
1.2.3. Türk Hukukundaki Gelişimi	8
1.2.3.1. İslamiyet Öncesi Dönem.....	9
1.2.3.2. İslamiyet Sonrası Dönem.....	10
1.2.3.2.1. Osmanlı Öncesi Dönem.....	10
1.2.3.2.2. Osmanlı Dönemi	11
1.2.3.2.3. Cumhuriyet Dönemi	14
1.2.3.2.3.1. 765 Sayılı TCK Dönemi	14
1.2.3.2.3.2. 1987 ve 1989 Türk Ceza Kanunu Öntasarıları	18
1.2.3.2.3.3. 1997 Türk Ceza Kanunu Öntasarısı.....	20
1.2.3.2.3.4. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda İftira Suçunun Düzenlenişi	21
1.3. İftira Suçuna İlişkin Çeşitli Ülke Düzenlemeleri.....	23
1.3.1. Almanya.....	23

1.3.2. İspanya	25
1.3.3. İtalya	26
1.3.4. Fransa.....	26
1.4. İftira Suçunun Benzer Diğer Suçlarla Karşılaştırılması	27
1.4.1. Yalan Tanıklık Suçu	27
1.4.2. Suç Uydurma Suçu	28
1.4.3. Suç Üstlenme Suçu	30
1.4.4. Hakaret Suçu.....	31
1.4.5. Başkasına Ait Kimlik veya Kimlik Bilgilerinin Kullanılması Suçu.....	33

İKİNCİ BÖLÜM

İFTİRA SUÇU İLE KORUNAN HUKUKİ DEĞER, İFTİRA SUÇUNUNUN UNSURLARI VE ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ, SUÇUN UNSURLARI DIŞINDA KALAN MESELELER

2.1. İftira Suçu ile Korunan Hukuki Değer.....	35
2.1.1. Genel Olarak	35
2.1.2. Suçla Korunan Hukuki Değer Hakkındaki Görüşler	36
2.1.2.1. Suçla Korunan Hukuki Değerin Tek Olduğunu Savunan Görüşler.....	36
2.1.2.1.1. Suçla Korunan Hukuki Değerin Kamu Güveni Olduğunu Savunan Görüş	36
2.1.2.1.2. Suçla Korunan Hukuki Değerin Adliye Olduğunu Savunan Görüş	38
2.1.2.1.3. Suçla Korunan Hukuki Değerin Bireyin Menfaati Olduğunu Savunan Görüş.....	39
2.1.2.2. Suçla Korunan Hukuki Değerin Karma Nitelikte Olduğunu Savunan Görüşler	42
2.1.2.2.1. İftira Suçu ile Her İki Değerin Aynı Derecede Korunduğunu Savunan Görüş.....	43
2.1.2.2.2. Bireye Ait Değerlerin Öncelikli Korunduğunu Savunan Görüş...	44

2.1.2.2.3. Adliyeye Ait Değerlerin Öncelikli Korunduğunu Savunan Görüş	45
2.1.2.2.4. Bireyin Adil Yargılanma Hakkının Öncelikli Korunan Değer Olduğunu Savunan Görüş.....	47
2.1.3. Görüşümüz.....	48
2.2. İftira Suçunun Unsurları	51
2.2.1. Maddi Unsurlar	51
2.2.1.1. Suçun Konusu	51
2.2.1.2. Fail ve Mağdur.....	52
2.2.1.2.1. Fail	52
2.2.1.2.2. Mağdur.....	54
2.2.1.3. Fiil.....	59
2.2.1.3.1. Şekli İftira	62
2.2.1.3.1.1. İhbar	62
2.2.1.3.1.2. Şikâyet	63
2.2.1.3.1.3. İhbar ve Şikâyetin Yapılabileceği Merciler	65
2.2.1.3.1.4. Basın Yayın Yoluyla İftira.....	67
2.2.1.3.1.5. Hukuka Aykırı Fiil İsnadı	71
2.2.1.3.1.6. İsnadın Objektif Olarak Gerçek Dışı Olması.....	75
2.2.1.3.2. Maddi İftira	77
2.2.1.3.3. İftira Suçunun Tamamlanması.....	81
2.2.2. İftira Suçunun Manevi Unsuru	83
2.2.3. Hukuka Aykırılık Unsuru	89
2.2.3.1. Genel Olarak	89
2.2.3.2. İftira Suçu Bakımından Hukuka Uygunluk Nedenlerindeki Özel Haller	92
2.2.3.2.1. Hakkın Kullanılması	92
2.2.3.2.1.1. İhbar ve Şikâyet Hakkı	93

2.2.3.2.1.2. İddia ve Savunma Dokunulmazlığı	95
2.2.3.2.1.3. Basının Haber Verme Hakkı.....	99
2.2.3.2.1.4. Ceza Sorumluluğu Kaldıran Sebeplerin Maddi Şartlarında Hata	102
2.3. Kusurluluk	103
2.3.1. Genel Olarak.....	103
2.3.2. Kusurluluğu Etkileyen Sebepler	104
2.3.2.1. Hukuka Aykırı ve Fakat Bağlayıcı Bir Emrin Yerine Getirilmesi	104
2.3.2.2. Zorunluluk Hali	104
2.3.2.3. Cebir veya Tehdit Dolayısıyla Kişinin İrade Yeteneğinin Etkilenmesi	105
2.3.2.4. Haksız Tahrik.....	106
2.3.2.5. Yaş Küçüklüğü	108
2.3.2.6. Sağır ve Dilsizlik	109
2.3.2.7. Akıl Hastalığı.....	110
2.3.2.8. Geçici Nedenler, Alkol veya Uyuşturucu Madde Etkisi Altında Olma	111
2.4. İftira Suçunun Daha Ağır Cezayı Gerektiren Halleri	112
2.4.1. Genel Açıklamalar	112
2.4.2. İftira Edilen Mağdur Hakkında Bu Fiil Nedeniyle Gözaltına Alma ve Tutuklama Dışında Başka Bir Koruma Tedbiri Uygulanmış Olması.....	113
2.4.3. İftiraya Uğrayan Masum Kişinin Tutuklanması veya Gözaltına Alınması	115
2.4.4. İftiraya Uğrayan Masum Kişinin Hapse Mahkûm Edilmesi	117
2.4.5. Mağdurun Mahkûm Olduğu Hapis Cezasının İnfazına Başlanmış Olması	120
2.4.6. Mağdur Hakkında Hapis Cezası Dışında Adli veya İdari Yaptırım Uygulanması.....	121
2.4.7. 4926 Sayılı Mülga Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu Düzenlemesi	124

2.5. İftira Suçunun Özel Görünüş Şekilleri	125
2.5.1. Teşebbüs	125
2.5.2. İştirak	127
2.5.3. İçtima	128
2.5.3.1. Bileşik Suç	129
2.5.3.2. Zincirleme Suç	129
2.5.3.3. Fikri İçtima	132
2.5.3.3. Diğer Suçlarla İçtimaı	135
2.6. Etkin Pişmanlık	136
2.6.1. Genel Olarak Etkin Pişmanlığın Koşulları	136
2.6.2. İndirim Yapılması Konusunda Hâkime Takdir Yetkisi Tanınmayan Haller	139
2.6.2.1. Failin Adli veya İdari Bir Soruşturma Başlamadan Önce İftirasından Dönmesi	139
2.6.2.2 Failin Kovuşturma Başlamadan Önce İftirasından Dönmesi	141
2.6.3. İndirim Yapılması Konusunda Hâkime Takdir Yetkisi Tanınan Haller ...	142
2.6.3.1. İftiradan Dönmenin; İftiraya Uğrayan Hakkında Hüküm Verilmeden Önce veya İftiraya Uğrayanın Mahkûmiyetinden Sonra veya Mahkûm Olunan Cezanın İnfazı Başladıktan Sonra Gerçekleşmesi	142
2.6.3.2. İsnat Edilen Fiilin İdari Yaptırımını Gerektiren Bir Fiil Olması	145
2.6.4. Basın ve Yayın Yoluyla İşlenen İftirada Etkin Pişmanlık	146
2.7. Hükümün İlanı	149
2.8. Yaptırım, Soruşturma ve Kovuşturma, Görevli ve Yetkili Mahkeme	149
2.8.1. Yaptırım	149
2.8.2. Soruşturma ve Kovuşturma	151
2.8.3. Görevli ve Yetkili Mahkeme	153
2.9. Zamanaşımı	154
SONUÇ	157

KAYNAKÇA.....	167
ÖZGEÇMİŞ.....	176



KISALTMALAR LİSTESİ

a.g.e.	: adı geçen eser
ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AD	: Adalet Dergisi
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFY	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BİMER	: Başbakanlık İletişim Merkezi
BK	: Basın Kanunu
Bs.	: Baskı
bk.	: Bakınız
CD	: Ceza Dairesi
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CİMER	: Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezi
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
CK	: Ceza Kanunu
Çev.	: Çeviren
DMK	: Devlet Memurları Kanunu
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HAGB	: Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
Kşz.	: Karşılaştırınız

m.	: madde
MK	: Medeni Kanun
M.Ö.	: Milattan Önce
M.S.	: Milattan Sonra
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
MvDKGYUHK Kanun	: Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun
No	: Numara
prg.	: Paragraf
PVSK	: Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
RG	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı
StGB	: Strafgesetzbuch
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TBBY	: Türkiye Barolar Birliği Yayınları
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TMK	: Terörle Mücadele Kanunu
UÜİFD	: Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
vd.	: ve diğerleri
vdv.	: ve devamı
vs.	: vesaire
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YD	: Yargıtay Dergisi
YDT	: Yayınlanmamış Doktora Tezi
YİBGK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
YYLT	: Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi

ÖZET

İçinde bulunmuş olduğumuz çağın iletişim çağı olması sebebiyle insanların birbirleriyle ve toplumla iletişim kurabilmeleri kolaylaştığı gibi haklarını aramak amacıyla yetkili makamlara erişimleri de kolaylaşmıştır. Bilginin yayılma hızının artmış olması insanların faydalı bilgilere erişimi açısından kolaylıklar yaratmış olsa da bu durum kötü niyetli insanların elinde masum kişilere karşı silah olarak da kullanılmaktadır. Günümüzde masum bireyler, kötü niyetli insanların ihbar ve şikayet yoluyla veya basın yayın yoluyla haklarında yapacakları isnatlar neticesinde yetkili makamlar nezdinde şüpheli-sanık konumuna gelebilecekleri gibi, toplum nezdinde de karalanmış olacaklardır. Bu sebeple masum bireylerin haksız isnatlardan korunmasını sağlamak amacıyla geçmişten günümüze hemen hemen her hukuk sisteminde “iftira” bir suç tipi olarak düzenlenmiş bulunmaktadır.

İftira suçunu düzenleyen Türk Ceza Kanunu m. 267’de bu suçun, ihbar veya şikâyetle bulunarak ya da basın yayın yoluyla işlenebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle çalışmamızda; bireylerin Anayasa m. 74’den kaynaklı ihbar ve şikâyet haklarının, basının Anayasa m. 28’den kaynaklı haber verme hakkının sınırları iftira suçu açısından değerlendirilmiştir. Yine Türk Ceza Kanunu m. 128’de “hakaret” suçu bakımından getirilen “iddia ve savunma dokunulmazlığı” düzenlemesinin iftira suçu açısından uygulama alanı bulamayacağı, bu suç bakımından bireyler hakkında Türk Ceza Kanunu m. 26/1 düzenlemesinin uygulanması gerektiği kabul edilmiştir.

Çalışmamızda iftira suçu, 765 ve 5237 sayılı ceza kanunlarında öngörülen düzenlemeler karşılaştırılmak suretiyle incelenmiştir. Kanun koyucuyu iftira suçunu düzenlemeye iten saikin ortaya çıkarılması amacıyla suçla korunan hukuki değer; kanun metni, doktrin görüşleri ve mahkeme kararları ışığında incelenmiştir. İftira suçu ile ilgili Anayasa Mahkemesi’nin 2011 ve 2013 yıllarında vermiş olduğu iptal kararlarının madde düzenlemesinde yaratmış olduğu çarpık durum açıklanmaya çalışılmıştır. 5237 sayılı ceza kanunu ile gelen iftira suçunun basın ve yayın yoluyla işlenmesi (özellikle sosyal medyanın basın yayın kavramına dahil olup olmadığı) ve bu şekilde işlenen iftira suçu için kanun koyucunun getirmiş olduğu etkin pişmanlık düzenlemesi çalışmamızda detaylı bir şekilde incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: İftira, Yetkili Makamlara İhbar veya Şikayet, Basın ve Yayın Yolu ile İftira, Sosyal Medya Aracılığıyla İftira, Türk Ceza Kanunu m. 267, 269.

SUMMARY
THE CRIME OF CALUMNY IN THE TURKISH CRIMINAL LAW (TURKISH
PENAL CODE, ARTICLE 267)

Since the age in which we have been is the communication age, it became easier for people to communicate with each other and the society, as well as to access authorities to claim their rights. Although the fact that the speed of the spread of information has increased has made it easier for people to access useful information, but this can also be used as a weapon by the malicious people against innocent persons. Today, innocent people could be put in the position of suspect-defendant in the eyes of the competent authorities by malicious people's allegations either through media or claim and denunciation, as well as they could be ostracized from the society. For this reason, in order to ensure that innocent individuals are protected from unjustified allegations, "slander" is formed as a type of crime in almost every legal system from past to present.

In the article 267 of the Turkish Penal Code regulating slander, it is stated that this crime may be committed by filing a complaint or through media. With this legal regulation, the limits of the individuals' right of petition arising from article 74 of the Constitution and media's right to inform public arising from article 28 are evaluated with respect to slander crime in our work. Also, it is accepted that the legal regulation of "Plea and Defense immunity", which is brought in article 128 of the Turkish Penal Code regarding the defamation crime, is not applied in slander crime, instead article 26/1 of the Turkish Penal Code applies to the individual with respect to this crime.

In our study, the defamation crime was examined by comparing the regulations set out in the criminal laws numbered 765 and 5237. The legal value protected by crime has been examined in the light of the text of the law, doctrine views and court decisions, in order to uncover the purpose that led the Legislator to form the slander crime. The complex situation in the regulation which the Constitutional Court caused with its annulment decisions reached in 2011 and 2013 was tried to be explained. Our work, committing slander crime, brought by the penal code no. 5237, through media (particularly whether social media is under media term or not) and effective repentance regulated by the legislator for slander crime are examined in detail.

Keywords: Calumny, Submitting A Complaint Or Notification To The Relevant Authorities, Calumny Through Press, Calumny Through Social Media, Turkish Penal Code Article. 267, and 269.



ÖNSÖZ

Sözlük anlamı itibariyle “bir kimseye kasıtlı ve asılsız suç yükleme” olarak tanımlanan iftira fiili geçmişten günümüze neredeyse tüm hukuk sistemlerinde suç olarak düzenlenmiştir. İftira suçunun failine geçmişte kısas cezası, yüzün damgalanması, şahitliğinin kabul edilmemesi gibi cezalar uygulanırken günümüzde hapis cezası öngörülmektedir. Önceleri masum kimselere sadece suç isnat edilmesi suretiyle işlenebileceği kabul edilen iftira suçunun, günümüz modern toplumun gereklerine uygun olarak Türk Ceza Kanunu’nda suç isnadı dışında idari yaptırım gerektiren fiillerin isnat edilmesi suretiyle de işlenebileceği düzenlenmiştir. Gerçekten içinde bulunmuş olduğumuz bilginin çok hızlı paylaşılabildiği ve iç içe geçmiş birbirine entegre toplum düzeninde bireylerin yaşamı ve itibarları sadece suç isnadı suretiyle değil idari yaptırım gerektiren fiillerin isnat edilmesi suretiyle de son derece kötü bir biçimde etkilenebilmektedir. Yine suçun zaman içinde geçirdiği bir diğer evrim ise suçun seçimlik hareketlerine ilişkindir. Geçmişte iftira suçunun sadece ihbar veya şikayet yoluyla işlenebileceği kabul edilmekteyken günümüzde basın yayın yoluyla da işlenebileceği kabul edilmektedir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile getirilen bu düzenleme ile bireylerin kötü niyetli olarak, sadece adliye nezdinde değil, toplum nezdinde yapılan isnatlara karşı da korunmaları hedeflenmektedir.

İsnat neticesinde masum bireyin içine düşebileceği tehlikeli durumu göz önünde bulunduran kanun koyucu iftira suçunun failinin iftirasından dönmesini sağlamak amacıyla 269. maddede “etkin pişmanlık” düzenlemesine yer vermiştir. Kanun koyucu iftiradan dönmenin gerçekleştiği aşamayı göz önünde bulundurarak, her aşama için farklı oranda ceza indirimi yapılmasını düzenlemiştir. Yine basın yayın yoluyla iftira suçunun işlenmesi durumunda hakkında isnatta bulunulan masum bireyin toplum nezdinde aklanmasını sağlamak amacıyla etkin pişmanlıktan yararlanılmasını bunun aynı yöntemle yayınlanması koşuluna bağlamıştır.

Çalışmamızda öncelikle suç tipinin anlaşılmasını kolaylaştırmak amacıyla “iftira” fiilin tanımı yapılmaya çalışılmıştır. Daha sonrasında bu fiilin bir suç tipi olarak düzenlendiği tarihsel süreç incelenmiştir. Suç tipinin incelenmeye geçildiği ikinci bölümde sırasıyla suçla korunan hukuki değer, suçun unsurları, özel görünüş şekilleri ve etkin pişmanlık düzenlemesi incelenmiştir. Belirtilen bölümlerin incelenmesinde doktrinde yer alan tartışmalara yer verilmekle birlikte mevzuat ve içtihatlar ışığında kendi görüşlerimiz de gerekçelendirilmiştir.

GİRİŞ

Masum kimselere isnatta bulunulmasının kişiler ve adalet mekanizması üzerinde yaratmış olduğu olumsuz etkilerin sonucu olarak “iftira fiili” tarihin en eski dönemlerinden beri bağımsız bir suç tipi olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. En çok işlenen suç tiplerinden biri olan iftira, bireylerin sosyal ve ekonomik hayatlarını doğrudan etkilemekte ve şerefleri üzerinde onarılmaz zararlara sebep olabilmektedir. Eylemin niteliği itibarıyla ispatının da zor olması nedeniyle iftiraya maruz kalan mağdur masum olmasına rağmen idari veya cezai müeyyidelerle karşı karşıya kalabilmekte; yapılan bu asılsız isnat aynı zamanda adli makamların boş yere meşgul edilmesine neden olabilmektedir. Suçun sebep olabileceği bu olumsuz neticeler nedeniyle yazılı hukukun oluşumundan itibaren görülmektedir ki her medeniyet bu tür fiilleri suç olarak kabul etmiş ve karşılığında ağır cezalar ihdas etmiştir. Suçun birey, toplum ve adalet mekanizması üzerindeki etkisini göz önünde bulunduran kanun koyucu da Türk Ceza Kanunu’nda iftirayı bağımsız bir suç tipi olarak düzenlemiştir.

Tezimizin konusunu Türk Ceza Kanunu’nda yer alan bir suç tipinin oluşturması nedeniyle, konunun incelenmesinde hemen hemen tüm suçların incelenmesinde klasik olarak takip edilen metodu tatbik etmeye çalıştık. Bu bağlamda tezimiz iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde öncelikle iftira kavramının sözlük anlamı, kelime olarak kökeni incelenmiştir. Daha sonra iftira suçunun tarihsel gelişimini açıklanmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda iftira suçunun Eski hukuk düzenlerindeki tarihsel sürecinden başlamak üzere sırasıyla İslam hukukundaki ve Türk hukukundaki gelişim seyri açıklanmıştır. Suçun Türk hukukundaki tarihsel gelişim sürecini İslamiyet’ten önceki ve sonraki dönem olarak ikiye ayrılıp Osmanlı ve Cumhuriyet dönemindeki düzenleniş şekillerini ayrı ayrı açıklamaya çalışılmıştır. Çalışmamızda Cumhuriyet dönemi incelenirken bu dönemde hazırlanıp kanunlaşmamış olan 1987, 1989 ve 1997 TCK tasarılarındaki iftira suçu düzenlemelerine de yer verilmiştir. Yine bu bölümde iftira suçunun çeşitli ülkelerdeki düzenlemelerine ve Türk Ceza Kanunu’nda yer alan benzer suçlarla karşılaştırılmasına yer verilmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde öncelikle, iftira suçunun en tartışmalı konularından biri olan suç ile korunan hukuki değer açıklanmaya çalışılmıştır. Bu konuda ileri sürülen tüm görüşlere gerekçeleriyle birlikte yer verilip sınıflandırılmış ve hangi görüşe hangi sebeple katılmadığımız açıklanmaya çalışılmıştır. Yine bu bölümde suç tipinin unsurları incelenmiş olup suçun özel görünüş biçimleri olan teşebbüs, iştirak ve içtima konularında ortaya çıkabilecek ihtimaller Yargıtay kararları çerçevesinde değerlendirilmiştir. Bu bölümde ayrıca iftira suçunda yer alan etkin pişmanlık düzenlemesi detaylı bir biçimde açıklanmıştır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde son olarak iftira suçu açısından özellik arz eden zamanaşımı hususu ayrı bir başlık altında incelenmiştir.

Çalışmamızın tamamında, kanun metninin anlamının daha iyi anlaşılmasını sağlamak amacıyla mevzuat, doktrin görüşleri ve güncel Yargıtay kararlarından yararlanılmıştır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun on yıldan fazla bir süredir yürürlükte olduğu göz önünde bulundurularak gerekli olmadığı sürece 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ki düzenlemelere çok fazla yer verilmemiştir. İftira suçu hakkında yapılan tüm bu açıklamalardan sonra çalışmamızın sonuç kısmında madde düzenlemesi ile ilgili tespit etmiş olduğumuz tartışmalı hususlar ve çözüm önerilerimize yer verilmiştir.



BİRİNCİ BÖLÜM

İFTİRA KAVRAMI, İFTİRA SUÇUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ, DİĞER ÜLKELERDEKİ GÖRÜNÜMÜ

1.1. Genel Olarak İftira Kavramı

Bireyler üzerinde telafisi zor zararlara sebep olan “iftira fiili” bu niteliği dolayısıyla tarihte hemen hemen her hukuk sisteminde ağır yaptırımlarla cezalandırılmıştır. Günümüzde de insan onuru ve adliye düzenlerine saldırı niteliğinde olması sebebiyle ülkelerin ceza kanunlarında iftiraya vücut veren fiiller ağır ceza yaptırımları ile cezalandırılmaktadır.

Sözlük anlamı itibariyle “bir kimseye kasıtlı ve asılsız suç yükleme¹”, “birine aslı olmayan bir suç yükleme²” anlamına gelen iftira kelimesi, Arapça “fry” kökünden gelir ve bu sözcük “birine yalan isnatta bulunma” anlamına gelmektedir³. İftira fiili Türk Ceza Kanunu’nda da suç olarak düzenlenmiş ve m. 267’de: “*işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat etmek*” olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan da anlaşılacağı gibi TCK’da “iftira” sözlük anlamından daha geniş kapsamlı düzenlenmiş ve suç isnadı dışındaki idari yaptırım gerektiren isnatlar da madde kapsamına alınmıştır.

1.2. İftira Suçunun Tarihsel Gelişimi

Tarihin en eski suç tiplerinden biri olan iftira suçu, bilinen ilk hukuk sistemlerinden olan Hammurabi Kanunnamesi’nden, Roma ve Yunan hukuklarına kadar hemen hemen tüm hukuk düzenlerinde kendine yer bulmuştur⁴. Bunların haricinde eski Türk devletlerinde⁵ ve İslam hukukunda⁶ da iftira bir suç tipi olarak düzenlenmiştir.

1.2.1. Eski Hukuk Sistemlerindeki Gelişimi

Tarihteki ilk hukuksal metinlerden olan Hammurabi Kanunnamesi’nde hırsızlık, yaralama ve iftira gibi fiiller suç tipi olarak düzenlenmiştir. Bünyesinde iftira suçuna da yer

¹ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.59ea1fddc3c861.19635909 (erişim tarihi: 21.10.2017).

² Devellioğlu, 2013: 475; Yılmaz, 2016: 335.

³ <https://www.etimolojiturkce.com/kelime/iftira> (erişim tarihi: 21.10.2017)

⁴ Bayraktar, 1974: 181; Yenidünya, 1997: 9.

⁵ Alinge, 1967: 114.

⁶ Akgündüz, 1999: 5; Avcı, 2014a: 274.

veren Hammurabi Kanunnamesi'nde cezalandırmada asıl ilke “lex talions/ kisas” ilkesidir⁷. Kisas ilkesi uyarınca failin işlediği suçla ilgili fiilin aynısı devlet tarafından suçluya uygulanmaktadır. Kol kesenin kolunu kesmek, bir başkasını öldüren failin öldürülmesi gibi. Hammurabi Kanunnamesi'nde kisas ilkesinden hareketle kabul edilen ana kural; kişi, iftira konusu fiilin cezası ile cezalandırılır⁸. Hammurabi Kanunnamesi'nde iftira suçuna ilişkin şu düzenlemeler yer almaktadır: “Bir adam, başka birini cinayet suçu ile itham eder de bunu kanıtlayamazsa, itham eden kişi idam edilir (m.1)”, “Eğer malik kayıp eşyayı tanıyacak tanıklar getirmezse, o kötü niyetlidir ve iftira atmıştır ölümle cezalandırılır (m.11)”, “Eğer herhangi bir kişi rahibelere ya da herhangi bir kişinin karısına iftira atarsa ve bunu ispat edemezse bu adam hakim huzuruna çıkarılır ve alnı işaretlenir (derisi çizilerek ya da alnı işaretlenerek) (m.127)” “Eğer bir kişi, başka bir kişi hakkında onun büyü yaptığını iddia ederse ve onu ispat edemezse üzerine büyücülük iftirası atılan adam nehre dalecektir. Eğer nehir onu çekerse iftira eden onun evini sahiplenecektir. Eğer o adamı nehir temize çıkarırsa ve selamete çıkarsa ona iftira eden adam öldürülecektir (m.2)” olarak düzenlenmiştir⁹.

Aile kavramına önem veren Asur hukukunda evli bir kadının zina etmesi, evli bir kadına tecavüz edilmesi, evli bir kadına zina iftirası atılması gibi fiiller ölüm cezasını gerektiren fiiller olarak düzenlenmiştir. Asur hukukunda zina iftirası “*Bir adam, bir başkasının karısına zina iftirası eder, şahit de gösteremezse itham eden adamla kadın nehre atılır (A.17)*”¹⁰ şeklinde düzenlenmiştir.

Eski Yunan'da savcılık kurumu bulunmadığı için vatandaşlar itham hakkına sahipti. Ancak bu hak aynı zamanda içinde, ileri sürdüğü ithamı ispatlama zorunluluğunu da barındırmaktaydı¹¹. Bu nedenle Eski Yunan'da iftira suçu “ileri sürdüğü ithamı delillerle ispatlayamayan kişinin işlediği suç” olarak düzenlenmişti¹² ve ileri sürülen ithamın kamu düzenini veya şahısları ilgilendirmesi durumunda iftiracıya verilecek ceza farklılık arz ediyordu. Eğer ileri sürülen iftira kamu düzeniyle ilgili ise fail bir daha suç takibi yapmama gibi bazı kamusal haklarını kullanmaktan yasaklanırken, şahıs hakları ile ilgili ise faile, mağdur için istenen suçun cezasının altıda biri verilirdi¹³. Yukarıda da belirtildiği gibi iftira suçu Eski Yunan'da “masumiyet karinesinin” bir uzantısı olarak düzenlenmişti. Herkes suç işleyen

⁷Kozak, 2015: 88; <http://heionline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/tclj24&collection=journals&id=511&startid=511&end=542> (erişim tarihi: 27.10.2017)

⁸ Kozak, 2015: 91.

⁹ Küçük, 2013: 69; Genca, 2015: 91.

¹⁰ Kozak, 2015: 125.

¹¹ Şahbaz, 1985: 486; Yenidünya, 1997: 9.

¹² Bayraktar, 1974: 181; Şahbaz, 1985: 486; Yenidünya, 1997: 9.

¹³ Bayraktar, 1974: 182; Şahbaz, 1985: 486; Yenidünya, 1997: 10.

kişileri mahkemelerin önünde itham hakkına sahipti fakat aynı zamanda bu kişilerin suçluluğunu ispatlama yükümlülüğü altındaydılar.

Roma hukukunda iftira, yargılama sırasında işlenen suçlar grubuna girmektedir. Yargılama sırasında işlenen suçlar; iftira atma, yalan tanıklık ve yargıçların yozlaşmasıydı¹⁴. Bu suç; Lex Renmia, Lex Iulia iudiciorum ve senatus consultum Turpillianum'da düzenlenmiştir¹⁵. İftira, gerçeğe bağdaşmayan ihbar dolayısıyla ortaya çıkan suç tiplerinden biri olarak düzenlenmişti. Buna göre; beyanı gerçeğe uymayan fail, cezalandırılırdı¹⁶. Roma Hukukunda aynı zamanda, toplumda alt sınıfa mensup bir kişinin iftira atması için ayarlanması da, ayarlayan kişi açısından iftira suçunu meydana getirmektedir¹⁷. Roma'da Klasik Hukuk döneminde (M.Ö. 27- M.S. 250), suçlamayı yapan kişi, suçlanan kişinin izni olmadan suçlamayı geri çekemezdi¹⁸. Suçlanan kişinin toplum önünde kendini temize çıkarma hakkının olduğu kabul edilirdi. İftira ile bir suçlamada bulunulması ve bu suçlama neticesinde bir kölenin işkenceye maruz kalması durumunda köle sahibi iftira ile şikayette bulunan kişinin şikayetinden dönmesini kabul etmek için kölenin değerinin iki katını talep etme hakkına sahipti¹⁹. Yukarıda da belirtildiği gibi iftira suçu, senatus consultum Turpillianum kapsamına girmektedir ve bu kapsamdaki suçlara verilecek cezalar hakkında mahkeme takdir hakkına sahipti²⁰. Bu durumda, bir adaya sürgün edilme, mevkiden azil, ya da suçlamada bulunma hakkının elinden alınması gibi cezalar verilebilmektedir²¹. Ancak M.S. 100 yıllarında masum kişilere suç isnadında bulunup iftira suçunu işleyenler hakkında “kısas cezasının” uygulanması kabul edildi. Yani masum kişinin iftira neticesinde mahkum olması halinde uygulanacak olan cezanın, iftiracıya uygulanması kabul edildi²².

Alman imparatoru V. Şarlken döneminde 1530 Augsburg ve 1532'de Regensburg'da kabul edilen ve yaklaşık üç yüz yıl boyunca uygulanan 219 maddeden oluşan “Constitutio Criminalis Carolina²³”nın 110. maddesinde (Criminal Label) “yazılı hakaret” fiili suç olarak kabul edilirken, iftiranın cezalandırılmasına yönelik bir hüküm bulunmamaktaydı²⁴. Fakat ilerleyen dönemlerde Alman hukukunda yazılı hakaret suçu bir yetkiliye yapılan asılsız

¹⁴ Gürten, 2016: 160.

¹⁵ Gürten, 2016: 160; Bayraktar, 1974: 182; Yenidünya, 1997: 12.

¹⁶ Bayraktar, 1974: 182; Şahbaz, 1985: 487.

¹⁷ Türkoğlu, 2017: 54.

¹⁸ Gürten, 2016: 162.

¹⁹ Gürten, 2016: 161.

²⁰ Gürten, 2016: 163; Türkoğlu, 2017: 54.

²¹ Gürten, 2016: 163; Türkoğlu, 2017: 55; Roma Hukukunda İftiracının Damgalanması bk. Stephen, 1883: 47.

²² Yenidünya, 1997: 13; Bayraktar, 1974: 182; Şahbaz, 1985: 486.

²³ <http://pages.uoregon.edu/dluebke/Witches442/ConstitutioCriminalis.html> (erişim tarihi: 07.04.2018).

²⁴ Honig, Richard, Hukuk Başlangıcı ve Tarihi, (çev. YAVUZ, M), 2.Baskı, İstanbul, 1935 (aktaran: Yenidünya, 1997: 16)

ihbarları da içine alacak şekilde uygulanmaya başlanmıştır²⁵. Bunun yanı sıra 16. ve 17. yüzyıllarda hazırlanan Alman bölge kanunlarında da iftira bir suç tipi olarak düzenlenmemiştir. İftira suçu ancak Prusya’da örf hukukunda kabulünün ardından 1851 yılında Prusya Ceza Kanunu’nda bağımsız bir suç tipi olarak düzenlenmiştir²⁶. Alman hukukunun aksine İsviçre hukukunda 1539 Bern Şehir Kanunu’nda ve 1701 Schwyz Kanunları’nda iftira suçu bağımsız bir suç tipi olarak düzenlenmiş ve bu suç karşılığında kısas kurallarının uygulanması kabul edilmişti. Ancak, 1614 Biel ve 1616 Waadt Şehir Kanunları’nda bu suçun karşılığı olarak kısasa ek para cezasına da yer verilmiştir²⁷.

1.2.2. İslam Hukukundaki Yeri

İslam dini, bireylerin namus ve şereflerini korumayı amaçlar ve iftiradan, yalandan mutlak surette kaçınmalarını emreder. Bu amacını Kuran-ı Kerim’de çeşitli ayetlerle bildirmiştir²⁸. Bu Ayetlerden Nur suresi 24/15’de “*Hani o iftirayı dilden dile dolaştırıyor; hakkında hiçbir bilginiz olmayan şeyleri ağzınıza alıp söylüyor ve bunu önemsiz bir iş sanıyordunuz. Halbuki bu Allah katında büyük bir günahdır*”²⁹ ifadesine yer verilmiştir. İftira fiili yine başka bir ayette “*Kim bir hata veya bir günah işler de sonra onu bir suçsuzun üzerine atarsa muhakkak iftira etmiş ve apaçık bir günah yüklenmiş olur*”³⁰ şeklinde belirtilmiştir. Bütün bu açıklamalardan sonra iftira suçunun düzenlenişini şöyle açıklayabiliriz: İslam hukukunda suçlar, cezalarına göre; hadler, cinayetler, tazir ve muhalefetler olarak dört grupta toplanmaktadır. İslam hukukunda iftira, had cezasını gerektiren iftira ve taziren cezalandırılan iftira olarak ikiye ayrılmaktadır³¹. Had cezasını gerektiren iftira, evli, muhsan³² kişiye zina iftirasında bulunmak veya nesebini inkar etmek iken, tazir cezasını gerektiren iftira ise; herhangi bir kimseye zina iftirası ve nesebi inkar dışında bir şeyler isnat edilmesidir³³. İftiranın bu iki türü aşağıda açıklanmaya çalışılacaktır.

²⁵ Hermann Menzel, Die Falsche Anschuldigung Nach Deutschen und Schweizerischem Strafrecht, (Doktora Tezi), Münster (Westfalen), 1963, s.3,4 ve 5 (aktaran: Yenidünya, 1997:16)

²⁶ Franz VON LISZT, Traite de Droit Penal Allemand) Çev. M. Rene LOBSTEIN, C.: II, Partie Speciale, Paris, 1913, s.464 ve Menzel s.10 (aktaran: Yenidünya, 1997: 17)

²⁷ Menzel, 1963: 10. (aktaran: Yenidünya, 1997: 17)

²⁸ Topal, 2011: 386; Algün, 2000: 131.

²⁹ Nur Suresi, 24/15. (<http://www.kuranmeali.org/kuran/nur-suresi/ayet-15/2-diyaniyet-isleri-meali.aspx>) (erişim tarihi: 08.04.2018).

³⁰ Nisa Suresi, 4/112. (http://www.kuranmeali.org/4/nisa_suresi/112.ayet/kurani_kerim_mealleri.aspx) (erişim tarihi: 08.04.2018).

³¹ Yenidünya, 1997: 18; Maliki, 2002: 20.

³² “Muhsan” kelimesi “Evli veya dul olan iffetli müslüman erkek. Evli olan iffetli kadın” anlamına gelmektedir. (<http://www.luggat.com/muhsan/1/1>) (erişim tarihi: 04.05.2018).

³³ Udeh, 2012: 15.

Had suçları, karşılığında uygulanacak cezanın belli olduğu, cezanın miktarı ve türü üzerinde hâkimin takdir yetkisinin olmadığı suçlardır.³⁴ İslam hukukunda had cezasını gerektiren iftira türü iffete iftiradır ve bu suç “kazf” olarak isimlendirilmiştir. Kazf, sözlük anlamı itibariyle “*Namuslu bir kadına zina suçunu isnat etme*” olarak tanımlanmaktadır³⁵. Başkasına zina isnadında bulunan şahsa “kazif”, kendisine zina isnat edilene “makzûf” denilmektedir³⁶. Kazf suçunun oluşması için gerçekleşmesi gereken şartlar şunlardır: 1)Namuslu bir kadına karşı bu iftiranın atılması veya nesebin inkar edilmesi gerekir, 2) İffetine iftira edilen mağdurun müslüman ve tam ehliyetli olması gerekir, 3) İftira kastının bulunması gerekir³⁷. Bu suçtan dolayı failin yargılanıp, cezalandırılabilmesi için suçtan zarar görenin şikayet hakkının mağdurun kendisi³⁸, eğer mağdur ölmüş ise çocukları tarafından kullanılması gerekir³⁹. Kazf suçunun oluşması için, her ne kadar farklı fikirler olsa da, aleniyet şarttır, kapalı ifadelerle kazf suçu işlenemez⁴⁰. Şikayet hakkı kullanılmadan bu suçu işleyen müfteri, devlet tarafından kendiliğinden yargılanamaz. Kazf suçunda zamanaşımı söz konusu değildir⁴¹. İslam hukukunda iffete çok büyük önem verildiğinden kazf suçunun ispatı zor şartlara bağlanmıştır⁴². Zina suçunun ispatı için dört görgü tanığının bunu gözleriyle gördüklerini beyan etmeleri gerekir. Bu iddiasını ispat edemeyenler müfteri konumuna düşerler ve bu kişilerin nasıl cezalandırılmaları gerektiği Kuran-ı Kerim’de düzenlenmiştir. Nur suresi 4. ayeti⁴³ “*İffetli kadınlara zina isnat edip de, sonra dört şahit getiremeyenlere seksen değnek vurun; ebediyen onların şahitliğini kabul etmeyin. İşte onlar yoldan çıkmış kimselerdir*” buyurmaktadır.

Köleler hakkında kazf suçunun işlenmesi had cezasını değil 40 sopa tazir cezasını gerektirmektedir⁴⁴. Yine belirtmek gerekir ki karısına zina isnad eden koca cezalandırılmadığı gibi, küçükler ve deliler de cezalandırılmazlar⁴⁵. Nur suresinde belirtildiği üzere kazf suçunda sadece sopa cezası değil, bu suçu işleyen kişilerin şahitliklerinin de kabul edilmemesi söz

³⁴ Yiğit, 2012: 37; Akbulut, 2003: 173; Maliki, 2002: 20; Aydın, 2009: 159; Yakut, 2015: 24; Gökçen, 1989: 4.

³⁵ Devellioğlu, 2013: 574; Algül, 2000: 134.

³⁶ Yiğit, 2012: 61.

³⁷ Akgündüz, 1999: 4; Avcı, 2014a: 273.

³⁸ Alzuhili, 2017: 410; Yurtseven, 2001: 29.

³⁹ Yurtseven, 20019: 29; Avcı, 2014a: 275, 294; Akgündüz, 1999: 4.

⁴⁰ Avcı, 2014a: 273, 286; Aydın, 2009: 191; Bu konuda karşı görüş için bk. Akgündüz, 1999: 4; “*Seküler hukuk sistemlerinde şart koşulduğu gibi, İslam hukukunda kazif suçunda aleniyet şart koşmaz. Dolayısıyla İslam hukuku, kazifte bulunan kişi hakkında mağdura iftirayı umumi veya hususi bir yerde veya herkesin huzurunda veya yalnız ikisi kendi aralarında yapmış da olsa, suçlu hakkında ceza öngörülmüştür. İslamın aleniyete önem vermeyişinin temel ilkesi: İslam, insanın kerametini (şerefini) bir tek ölçü ile ölçüp değerlendirmektedir.*” (Udeh, 2012: 542.)

⁴¹ Ebu Zehra, 1994: 45.

⁴² Akbulut, 2003: 175; Maliki, 2002: 83; Yiğit, 2012: 61.

⁴³ Nur Suresi, 24/4. (http://www.kuranmeali.org/24/nur_suresi/4.ayet/kurani_kerim_mealleri.aspx) (erişim tarihi: 08.04.2018).

⁴⁴ Akbulut, 2003: 175; Üçok, 1947: 63.

⁴⁵ Akbulut, 2003: 175; <http://www.islamansiklopedisi.info/dia/pdf/c07/c070340.pdf> (erişim tarihi: 21.10.2017); Doğan, 2008: 121; Yiğit, 2012: 271; Udeh, 2012: 555.

konusudur. Yani İslam hukukunda kazf suçunun cezası olarak iki tür yaptırım belirlendiğini görmekteyiz. Ayrıca şunu da belirtelim ki kazf suçunu işleyen kimse, kazfını ispatlar veya kazfın yöneldiği kişi kazfı kabul ederse had cezası düşer⁴⁶.

İslam Hukukunda kazf suçu ile ilgili en önemli hadise Hz. Aişe'ye atılan iftiradır. Bu olay kısaca şöyle cereyan etmiştir: Beni Mustalik savaşından dönülürken bir ara Hz. Aişe zaruret sebebiyle kafiliden uzaklaşır. Geri döndüğünde hatıra değeri büyük olan kolyesinin kaybolduğunu fark edince kolyeyi bulurum düşüncesiyle kolyeyi aramak amacıyla kafiliden ayrılır ve kolyesini bulur. Geri döndüğünde ordunun gittiğini görünce kendisini arayacakları düşüncesiyle oturup beklemeye başlar. Bu esnada ordudan geride kalan eşyaları toplamakla görevli Safvan b. Muattal Hz. Aişe'yi farkedip devesine bindirip ordunun konakladığı yere getirir. Hz. Aişe'nin, Safvan b. Muattal ile geldiğini gören münafıklar bunu fırsat bilip Hz. Aişe'ye zina iftirası atarlar. İftiranın çok büyümesi üzerine Allah vahy yoluyla indirdiği ayetlerle⁴⁷ Hz. Aişe'nin namuslu ve bu iftirayı atanların da müfteri olduklarını bildirmiş ve bunun üzerine müfterilere kazf haddi uygulanmıştır⁴⁸.

İslam hukukunda sadece zina iftirası değil bireyin onuruna şerefine ilişkin konularda yapılan iftiralar da cezalandırılmaktadır. Haksız yere, bir kişinin sahtekârlık, dolandırıcılık yaptığının iddia edilmesi ve bunun ispatlanamaması kişinin onuruna şerefine ilişkin yapılmış bir iftiradır. Bu durumda İslam hukuku tazir cezası öngörmektedir ve bu cezanın belirlenmesini devlete bırakmaktadır.⁴⁹ Burada İslam hukuku tazir cezasını gerektiren suçlarda hakime geniş bir takdir yetkisi vermektedir. Hakim kişiye mali yaptırım, sopa cezası verebileceği gibi azarlayabilir ya da yüzünü karalayıp teşhir ettirebilir. Bu suçun cezasının belirlenmesi, cezanın uygulanacağı yerdeki ve zamandaki kadılara bırakılmıştır.⁵⁰

1.2.3. Türk Hukukundaki Gelişimi

İftira hemen hemen tüm toplumlarda olduğu gibi Türk Devletlerinde de gerek İslamiyet'ten önce gerekse İslamiyet'ten sonra karşılığında ceza yaptırımını öngörülen bir fiil

⁴⁶ Avcı, 2017: 242.

⁴⁷ Nur Suresi 24/11: *"O ağır iftirayı uyduranlar, sizin içinizden bir güruhtur. Bu iftirayı kendiniz için kötü bir şey sanmayın. Aksine o sizin için bir hayırdır. Onlardan her biri için, işledikleri günahın cezası vardır. İçlerinden (elebaşılık ederek) o günahın büyüğünü üstlenen için ise ağır bir azap vardır."*, Nur Suresi 24/12 *"Bu iftirayı işittiğiniz zaman, iman eden erkek ve kadınlar, kendi (din kardeş)leri hakkında iyi zan besleyip de, "Bu apaçık bir iftiradır" deselerdi ya"*, Nur Suresi 24/15 *"Hani o iftirayı dilden dile dolaştırıyor; hakkında hiçbir bilginiz olmayan şeyleri ağızınıza alıp söylüyor ve bunu önemsiz bir iş sanıyordunuz. Halbuki bu, Allah katında büyük bir günahıdır"*. (http://www.kuranmeali.org/24/nur_suresi/11.ayet/kurani_kerim_mealleri.aspx) (erişim tarihi: 08.04.2018).

⁴⁸ Algül, 2000: 135; Avcı, 2014a: 274, 277.

⁴⁹ Doğan, 2008: 130; Yakut, 2015: 29; Yurtseven, 2001: 36; Yenidünya, 1997: 19; Ebu Zehra, 1994: 105.

⁵⁰ Akbulut, 2003: 179; Doğan, 2008: 132; Yiğit, 2012: 120; Yakut, 2015: 57 *"Tazir cezalarını takdir yetkisinin devlet başkanına ait olduğu da İslam hukukunda savunulan bir görüştür."*

olarak kabul edilmekteydi. İslamiyet öncesinde bu suçun karşılığı olarak taşlanmak suretiyle öldürme gibi cezalar öngörülmüşken, İslamiyet sonrasında Türk Devletlerinde dine dayalı şer'i hukuk sistemi kabul edilip bu suç karşılığı olarak iftiranın türüne göre had ve tazir cezaları öngörülmüştür. Ancak şer'i hukukun terkedilip modern hukuk sistemine geçilmesiyle gerek 765 sayılı TCK'da gerek yürürlükte olan 5237 sayılı TCK'da bu suçun karşılığı olarak hapis cezası öngörülmüştür. Bu başlık altında, iftira suçunun Türk Devletleri'nde İslamiyet öncesinden günümüze kadarki düzenleniş şekilleri açıklanmaya çalışılacaktır.

1.2.3.1. İslamiyet Öncesi Dönem

İftira suçunun İslamiyet'ten önceki Türk devletlerinde düzenlenişiyle ilgili elimizde pek kaynak olmamakla birlikte, Türk olup olmadıkları tartışmalı olan⁵¹, Moğol devletine ait kanunlar vardır. Moğol kanunnamelerinde iftira tüm durumlara uygulanan bir suç tipi olarak düzenlenmeyip sadece hırsızlık iftirası olarak düzenlenmiştir⁵². Bu kanunnamelere göre hırsızlık iftirası atan müfteriye ceza verebilmek için iftiraya uğrayan mağdurun iftira neticesinde mahkum edilmiş olması ve bu mahkumiyetten sonra suçsuzluğunun ispat edilmiş olması gerekmektedir⁵³. İftiranın kasten veya taksirle yapılması arasında herhangi bir fark yoktur. Müfteri, iftiraya uğrayana bu iftira nedeniyle mağdurun ödemiş olduğu cezanın iki katını ödemekle yükümlüdür⁵⁴.

İslamiyet öncesi Türk Devletleri göçebe yaşam tarzını benimsemiş olduğundan hangi fiillerin suç teşkil ettiğini ancak Çin kaynaklarından tespit edebilmekteyiz⁵⁵. İslamiyet öncesi Türk devletlerinde Çin kaynaklarına göre; zulüm, haksızlık, yaralama, yalancılık, casusluk, iftira, fuhuş gibi fiiller suç teşkil etmekteydi⁵⁶. Eski Türk devletlerinde Tengri'ye iftira büyük bir suç olarak değerlendirilmiş ve Tengri'ye iftira ettiği yedi şahit tarafından ispatlanan kişinin taşlanmak suretiyle öldürülmesi kabul edilmiştir⁵⁷. Bu belirtilen fiillerden bazıları İslamiyet öncesi Türk devletlerinden Türgeş'ler de hapis cezasını gerektirmekteydi⁵⁸. Türgeş kağanı Sulu Han, Emevilerin Horasan valisi Cunayd b. Abdurrahman ile yaptığı bir görüşme de İslam hukukunun müfteriler hakkında öngördüğü cezayı öğrenmesi üzerine, müfterilerin insanları

⁵¹ "Uzak Komşu Moğolistan", *Milliyet Gazetesi*, 18.10.2015; <https://www.turkulkusu.com/cengiz-hanin-turklugu-ve-imparatorlugu/> (erişim tarihi: 24.04.2018)

⁵² Alinge, 1967: 114.

⁵³ Alinge, 1967: 114.

⁵⁴ Alinge, 1967: 114.

⁵⁵ Arık, 1995: 13.

⁵⁶ Arık, 1995: 13.

⁵⁷ Fendoğlu, Hasan Tahsin. (2000). *Türk Hukuk Tarihi*. Filiz Kitabevi, İstanbul, s.14. (aktaran: Doğan, 2008: 24).

⁵⁸ Arık, 1995: 32.

birbirine düşüren kimseler olduğunu ve bu tip kişileri zindana atacağını söylediği belirtilmektedir⁵⁹.

1.2.3.2. İslamiyet Sonrası Dönem

İslamiyet'in kabulünden sonra Türk Devletlerinde iftira suçunun düzenlenişini; Osmanlı öncesi dönem, Osmanlı dönemi ve Cumhuriyet dönemi olarak incelemiş bulunmaktayız. İslamiyet sonrası dönemin incelenmesinde odak noktası olarak Osmanlı Devleti'nin alınmasının nedeni; Fatih Sultan Mehmet ve Yavuz Sultan Selim döneminde çıkarılan kanunnamelere ve bu dönemlerde tutulan kadı sicillerine erişim imkânımızın olmasıdır.

1.2.3.2.1. Osmanlı Öncesi Dönem

İslamiyet sonrası dönemde iftira teşkil eden fiiller hoş karşılanmamış ve iftira suçu için ağır cezalar öngörülmüştür. Nitekim Dulkadiroğulları ceza kanununda zina iftirası suçunun cezası olarak seksen sopa vurulması veya seksen akçe alınması olarak belirlenmiştir⁶⁰. Osmanlı dışındaki diğer Türk devletlerinde bu suçun cezalandırılışı konusunda şu örnekler verilebilir:

Anadolu Selçuklu hükümdarı I. Gıyaseddin Keyhüsrev ikinci kez tahta geçtiğinde, bir grup sultanın yanına gelip, Konya halkının şehri kendisine teslim etmekte gösterdikleri isteksizliğin nedeninin kadı Tırmızı'nın sultanı kafirlerle yakın olmakla suçlaması olduğunu söylemişlerdir. Sultan bunun üzerine kadı Tırmızı'yi idam ettirmiş, fakat sonradan kadıya iftira atıldığını öğrendiğinde iftira atanları çok ağır cezalarla cezalandırmıştır⁶¹.

Memlüklüler zamanında Dimaşk'ta bir sohbet esnasında başkadı Cemaleddin bir hikaye anlatırken orada sohbette bulunan Zaireddin Acemi hikayeyi bölüp başkadıyı yalan söylemekle suçlamıştır. Bunun üzerine başkadı Zaireddin'i dava etmiş ve bu dava sonucunda Zaireddin suçlu bulunarak sırtına iki yüz kamçı vurulduktan sonra tellallar eşliğinde suçu ahaliye duyurularak onur kırıcı bir biçimde teşhir edilmiştir⁶².

⁵⁹ "Hapis cezasını gerektiren kişilere yönelik suçlar arasında yalancılık, kovuculuk vb. gibi fiillerin bulunduğu görülmektedir. Nitekim Türgeş'ler' de bu gibi hareketleri yapan kimselerin bu cezaya da maruz kalabildikleri anlaşılmaktadır. Arap müenif El-Cahiz'in verdiği bilgiye göre, Emeviler'in Horasan valisi Cunayd b. Abdurrahman ile görüşme göre Türgeş kağanı Sulu Han'ın (ölm. 738) yaptıkları bir görüşmede, Türk hakanı İslam dini ile kurallarını tanımak amacıyla valiye bazı sorular yöneltmişti. Bunlardan birisi de yalancı, kovucu kimseler hakkında ne gibi müeyyidelerin uygulandığı idi. Cunayd da bu gibi kimselere kendi toplumlarında İslam dini ve hukuku gereğince sürgün ve ahaliden uzaklaştırma, hor bakma gibi cezaların verildiğini, onların şahadetlerinin kabul edilmediğini, verdikleri hiçbir hükmün geçerli sayılmadığını belirtmişti. Hakan, sadece bunlar mı? diyerek buna hayret etmiş ve belki de onlara verilen cezaları az bulmuştu. Kendisi ise, ceza ve yargı yetkisinin sahibi olarak, kovucuların yani birine iftira atmaktan çekinmeyen yalancı kimselerin, insanların arasını tutuşturan, onları birbirlerine düşüren kimseler olduğunu ve bu itibarla böylelerini, onların kimseleri göremeyecekleri bir yere kapatarak hapsedeceğini, yani zindana atacağını ifade etmişti". (Arik, 1995: 32).

⁶⁰ Cin ve Akgündüz, 2011: 305.

⁶¹ İbn Bibi, I, s.115. (aktaran: Kanat, 2010: 242).

⁶² İbn Battuta Seychatnaması, I, s.143. (aktaran: Kanat, 2010: 242).

1.2.3.2.2. Osmanlı Dönemi

Genel olarak İslam ceza hukukunun kaynak ve ilkelerini kabul etmiş olan Osmanlı ceza hukuku, klasik fıkıh kitaplarında yer alan suç ve yaptırımların yanı sıra padişahların yayınladıkları kanunnamelerle de (İslam hukukunun prensiplerine aykırı olup olmadığı tartışmalı olmakla birlikte⁶³), yeni suç tipleri kabul edilmiştir⁶⁴. Yayımlanan kanunnamelerde bir suç için bazen şer’i hukukun öngördüğü cezadan farklı bir ceza uygulanması kabul edildiği gibi bazen de şer’i hukukta öngörülme-yen suç ve ceza tipleri düzenlenmiştir. Bu açıklamadan da anlaşılacağı gibi Osmanlı ceza hukuku, genel anlamı itibariyle İslam hukukuna dayanmakla birlikte, şer’i hukukun eksik kaldığının görüldüğü durumlarda padişah kanunnameleri ile bu eksiklikler kapatılmaya çalışılmıştır.

Osmanlı’da zina iftirasının, kazf, tıpkı İslam hukukunda olduğu gibi had cezası ile cezalandırıldığı görülmüştür⁶⁵. Fakat Fatih Kanunnamesi’nde⁶⁶ “*Eğer avret veya kız bana zinâ kıldun dise er inkâr eylese bu mezkûrların sözlerine itibar olunmaya Ere and vireler avrete kadı ta”zir ura iki ağaca bir akçe cürm alına*”, Yavuz Sultan Selim Kanunnamesi’nde “*Eger avret veya kız bir kimesneye iftira etse bana zina itdın dise eger inkar etse sözlerine şahidsiz tibar eteyüb ere yemin avrete ve kıza tazir idüb iki agac başına bir akçe cürm alına*” buyrulurak zina iftirası için belirlenecek sopa cezasının miktarını Kadı’nın takdirine bırakmış ve belirlenen sopa cezasının da para cezasına çevrilmesini düzenlemiştir⁶⁷. Kanunnamedeki hüküm kazf suçu için İslam hukukunca belirlenen cezaya ters düşmektedir. Çünkü İslam hukukunda kazf suçu için seksen sopa vurulması kabul edilmiş ve bunun miktarının artırılıp azaltılması veya para cezasına çevrilmesi konusunda kadı-lara bir takdir hakkı tanınmamıştır. Osmanlı uygulamasında ise bu suç için tazir cezalarının da verildiği görülmektedir⁶⁸. Bu suçun maddi unsurları namuslu (muhsan) kadın-ları zina ile suçlamak ve bunun ispatı için dört şahit getirememektir. Ayette kadınlardan bahsedilmiş olmasına rağmen namuslu erkeklere zina iftirası yapılması durumunda bu kişilere karşı da kazf suçu işlenebilir.⁶⁹ Homoseksüellik isnadı durumunda kazf suçunun oluşup oluşmayacağı tartışmalı olmakla birlikte Ebu Hanife’ye göre bu durum had cezasını

⁶³ Çelik, 2014: 5; Osmanoğlu: 2008: 110; Gökçe, 1990: 203; Yakut, 2015:68; Gökçen, 1989: 10.

⁶⁴ Avcı, 2014b: 9; Yenidünya, 1997: 20; Yakut, 2015: 69; Gökçen, 1989: 3.

⁶⁵ Cin ve Akgündüz, 2011: 305; “... mahallesinde sâkin Mehmed b. Mustafa Zernişâncı demekle ma‘rûf ... babası merkûm Mustafa zinâ iftirâ edip, beyâna kâdir olmamağla, mezbûr Mehmed’e hadd-i kazf urulmuşdur”. (<http://www.kadisicilleri.org/madde.php?klme=iftira&trch=hkm&-find=+ARA+>) (erişim tarihi: 24. 10. 2017)

⁶⁶ Akman, 2004: 140.

⁶⁷ Osmanoğlu, 2008: 131, 136; Yakut, 2015: 75; Kazf suçundan el kesme cezası için bk. “Tüm unsurlarıyla tahakkuk etmiş bulunan had ve kısas suçlarında – zina iftirası, hırsızlık ve kısas suçlarında, mağdur veya maktûlün yakınlarının bedeni cezanın uygulanması yönünde başvurularının olması şartıyla- kazaskerin bedeni cezanın tatbiki hususunda görüşünü arz etmesinin akabinde padişah emriyle el kesme veya kısasa hükmedilmekte idi.” (Akman, 2004: 131)

⁶⁸ Aydın, 2009: 206; Akman, 2004:154.

⁶⁹ Avcı, 2014a: 281.

değil tazir cezasını gerektirir⁷⁰. Osmanlı hukukuna göre bu suçun faili herkes olabilir. Karşılıklı zina iftirası durumunda her iki kişi de had cezası ile cezalandırılır. Faile had cezasının verilebilmesi için mağdurun iffetli, ayırt etme gücüne sahip, hür olması gerekir. İftira suçu için daha az ceza verilmesi gereken bir hal olarak mağdurun daha önce zinadan hüküm giymiş olması düzenlenmiştir. Bu kimselere karşı işlenen zina iftirası suçundan dolayı had değil tazir cezası verilir⁷¹.

Osmanlı ceza uygulamasında zina dışında ki fiillere yönelik yapılan iftiralar tazir cezası ile cezalandırılmaktaydı. Örneğin, mahkeme kayıtlarında da kendisine hakaret edildiğini iddia eden, bu hususu ispatlayamayan, yemin etmekten de imtina eden Kasım b. Mehmed'e tazir cezası verilmiştir⁷². Yine başka bir olayda Andon isimli bir yabancı mahkemede Ali adlı kişinin kendisinden haksız yere üç akçesini aldığını söylemiş, üzeri aranıp üç akçenin kendi üzerinde çıkması üzerine iftirası tazirle cezalandırılmıştır⁷³.

Tanzimat'ın ilanından sonra, Osmanlı hukuk düzeninde ortaya çıkan reform ihtiyacını karşılamak amacıyla, kabul edilen ilk kanun olan⁷⁴ 1256 (1840) tarihli Ceza Kanunname-i Hümayunu'nun üçüncü fasıl beşinci maddesinde “..sadece şikayetçinin iddiasıyla yani kuru iftira ile hüküm verilmemeli, doğrusu araştırılmalıdır. Şayet iftira olduğu anlaşılırsa, bu takdirde müfteri de tediben beş günden kırk beş güne kadar hapsedilmelidir” şeklinde yer alan düzenlemeye göre iftira suçu için beş günden kırk beş güne kadar hapis cezası verilmesi düzenlenmişti⁷⁵. Yine, 1256 (1840) tarihli Ceza Kanunu'nun eksikliklerini tamamlamak için Meclis-i Vala-yı Ahkam-ı Adliye tarafından hazırlanan⁷⁶ 1267 (1851) tarihli Kanun-i Cedid ikinci bölüm ikinci maddede de iftira suçu “...Ancak bu gibi hadise vukuunda sadece söz ve kuru iftira ile yetinilip hüküm verilmemeli, derinliğine gerekli soruşturma yapılarak müfterinin iftirası ortaya çıktığı takdirde, iftira eden kimse tediben beş günden kırk beş güne kadar hapsedilmelidir.” şeklinde düzenlenmişti. Tıpkı 1840 tarihli Kanun gibi 1851 tarihli Kanun'da da iftira suçunun cezası beş günden kırk beş güne kadar hapis cezası olarak düzenlenmişti⁷⁷.

⁷⁰ Avcı, 2014a: 279; Aydın, 2009: 191.

⁷¹ Avcı, 2014a: 284; Yakut, 2015: 118.

⁷² Üsküdar Mahkemesi 1 Numaralı Sicil, s.136, No:88. (aktaran: Avcı, 2014b: 441).

⁷³ Üsküdar Mahkemesi 9 Numaralı Sicil, s.328, No:821. (aktaran: Avcı, 2014b: 441).

⁷⁴ Esirgen, 2017: 25; Tahir, Taner. (1940). “Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku”. İstanbul, 223.(aktaran: Gökçen, 1989: 11); “Tanzimattan önce ülkedeki durumu Taner şu şekilde ortaya koymaktadır. “ Osmanlı Devletinde, bilhassa 17. asrın sonlarından itibaren, birbirini ta-kip eden harpler, isyanlar dolayısıyla devlet idaresi zaafa uğramış, temel hakları gözetilmeyen fertlere karşı gayri kanuni ve usulsüz muameleler artmıştı. Bir hiç yüzünden aslı tahkik edilmeksizin şahıslar idam edilmekte, malları müsadere edilerek hazineye gelir kaydedilmekteydi” (Akgündüz, 2016: 6).

⁷⁵ Avcı, 2014b: 441; Lütfi, 1979: 127; Gökçen, 1989: 98.

⁷⁶ Esirgen, 2017: 25.

⁷⁷ Lütfi, 1979: 147; “Hadise İstanbul dışında olursa, o yerin meclisince aynı şekilde hareket edilmelidir. Ancak bu gibi hadise vukuunda sadece söz ve kuru iftira ile yetinilip hüküm verilmemeli, derinliğine gerekli soruşturma

Tanzimat Fermanı'nın ilanında sonra Osmanlı İmparatorluğunda sıkıntılar devam etmiştir. Sultan Abdülmecit, 18 Şubat 1856 tarihinde, Rusların Osmanlı vatandaşı Ortodoksların haklarını korumak için yapacakları muhtemel müdahaleyi engellemek amacıyla, Islahat Fermanı'nı ilan etmiştir. Islahat Fermanı'nda yer alan talimat gereği 28 Zilhicce 1274 (9 Ağustos 1858) tarihinde yeni bir kanun çıkarılmıştır⁷⁸. Bu kanun 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu esas alınarak hazırlanmış ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nu kabul edildiği 1926 yılına kadar yürürlükte kalmıştır. İftira suçu 1858 tarihli ceza kanununun 213. maddesinde düzenlenmişti⁷⁹. Söz konusu hüküm şu şekildedir: “Mücazat-ı kanuniyeyi davet edecek cürmü ve halkın nefretini mucip olacak şeyleri bir adamın sahihan mürtekip olmuş olması lazım gelse bile diğer bir şahıs kendisine bir cemiyette lisanen veyahut el yazısı veya basma kağıt talik ve neşri ile isnat eder ve memurin-i devlet hakkında ligarazın müfteriyata tasaddi eder ve şahs-ı merkumun bu isnadatı iftira olduğu tebeyyün eyler ise azvolunan maddenin faili hakkında kanunen terettüp edecek ceza aynı ile müfteri hakkında icra olunur. Fakat kanunen ve nizamen hükümete ihbar-ı vukuat etmek veyahut hukuk eylemek bu kaideden müstesnadır”. 04.06.1911 tarihinde 213. maddede değişiklik yapılarak hüküm daha kapsamlı hale getirilmiştir. İftira suçunun 1911 değişikliği sonrasındaki hali hukuk tarihimizde o tarihe kadar bu suç ile ilgili yapılan en kapsamlı düzenleme niteliğindedir. Yapılan değişiklikten sonra madde metninin son hali şöyledir⁸⁰:

“Bir kimse, suçlu olmadığını bildiği bir kişiye intikam saikiyle bir suç isnat eder ve bu fiili adli bir makama veya adli bir makama aksettirecek bir memura bildirir veya masum bir kimse hakkında, onun suç işlediğine ilişkin emareler ve maddi deliller uydurursa isnad edilen fiilin ağırlığına göre ve uydurulan delillerin şiddetine göre bir haftadan üç seneye kadar mahkum olur”

“Bir kimseye isnad edilen cezayı mucip fiil, korkutucu cezaları gerektiriyorsa iftira eden kimse, delillerin ağırlığına ve şahsi hürriyetin kısıtlanmasına göre, örneğin, iftiraya uğrayan tutuklanmışsa, müddetli çalışma cezasına mahkum edilir. İftiraya uğrayan hakkında cürümden dolayı bir mahkumiyet kararı verilmişse, müfteri hakkında ki süreli çalışma cezası on seneden aşağı olamaz”

“Yukarıdaki fıkralarda belirtilen fiilleri işleyen iftirasını geri alır veya delilleri değiştirdiğini itiraf ederse ve şayet iftiraya uğrayan hakkında cezai kovuşturma başlamadan önce bunları yaparsa, yukarıda belirtilen cezaların ancak altı da birine mahkum edilir. Eğer iftiranın geri alınması veyahut delillerin uydurulduğunun itiraf edilmesi cezai kovuşturma başladıktan sonra gerçekleşmiş ise esas ceza üçte iki nisbetinde indirilebilir”.

yapılarak müfterinin iftirası ortaya ortaya çıktığı takdirde, iftira eden kimse tediben beş günden kırk beş güne kadar hapsedilmelidir”. (Gökçen, 1989: 109).

⁷⁸ Galip, Recai Okandan. (1977). *Amme Hukukumuzun Ana Hatları*, İstanbul, 72. (aktaran: Gökçen, 1989: 13).

⁷⁹ Gökçen, 1989:154

⁸⁰ Yenidünya, 1997: 22.

Kanun koyucu maddede yapmış olduğu değişiklikle sadece şekli iftirayı değil, maddi iftirayı da suç kapsamına almıştır. Yine dikkatimizi çeken bir diğer husus da iftira suçu için kanunda nitelikli hallere ve etkin pişmanlık düzenlemesine yer verilmiş olmasıdır. 1911 yılında getirilen iftira suçuna ilişkin düzenlemenin bir benzerine 1926 tarihli 765 sayılı TCK'da yer verilmiş ve söz konusu düzenleme 2005 yılına kadar uygulanmıştır. Bu bakımdan iftira suçuna ilişkin 1911 değişikliğinin çağının çok ilerisinde olduğunu söylemek mümkündür.

1.2.3.2.3. Cumhuriyet Dönemi

1.2.3.2.3.1. 765 Sayılı TCK Dönemi

İftira suçu, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 285. maddesinde “Adliye Aleyhinde Cürümler” başlıklı dördüncü babının, üçüncü faslında düzenlenmişti⁸¹. Bu madde 765 sayılı TCK döneminde 1933, 1936, 1990 ve 2004 yıllarında dört defa değişikliğe uğramıştır. 1933 yılında yapılan değişiklikle “...iş adliye vermeğe mecbur olan bir memura” ifadesi “kanuni takip yapacak veya yaptırabilecek bir mercie” ifadesi ile değiştirilmiştir. Yine bu değişiklikle “...ihbarname veya şikayetname vererek” ifadesi “... yazı ile ihbar ve şikayette bulunarak” şeklinde değiştirilerek ihbar ve şikayetin yazılı yapılması zorunluluğu getirilmiştir. Aynı değişiklikle “garaza mebni bir cürüm isnat eder” ifadesi “bir cürüm isnat eder” şeklinde değiştirilerek maddenin değişiklikten önceki halinde bulunan “garaza mebni” ifadesi madde metninden çıkarılmıştır. Yine maddenin ilk fıkrasındaki “bir aydan üç seneye kadar hapis olunur” ifadesi suçun cezası az bulunarak alt sınırı yükseltilmiş ve “üç aydan üç seneye kadar” şeklinde formüle edilmiştir. Yine bu değişiklik ile maddenin ikinci fıkrasındaki hali için öngörülen “beş seneye kadar ağır hapis cezası hükmolunur” ifadesi değiştirilerek “bir seneden beş seneye kadar hapis cezasına hükmolunur” şeklinde düzenlenmiştir. Maddede 1936 yılında yapılan ikinci değişiklik ile maddeye 1933 yılında eklenen ihbar ve şikayetin yazılı olması

⁸¹ “765 Sayılı TCK Madde 285 – Her kim Adliye veya keyfiyeti Adliye tevdie mecbur olan bir makama veya kanuni takib yapacak veya yaptırabilecek bir mercie ihbar veya şikâyetinde bulunarak suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye bir suç isnad eder yahut o kimse aleyhinde böyle bir suçun maddi eser ve delillerini uydurursa isnad eylediği suçun nevi ve mahiyetine ve uydurduğu delillerin kuvvetine göre üç aydan üç seneye kadar hapsolunur. Bu isnad kendine iftira olunan kimsenin tevkifi gibi şahsi hürriyeti bağliyan bir halin hudusuna sebep olmuşsa müfteri hakkında bir seneden beş seneye kadar hapis cezası hükmolunur. Kendine iftira olunan kimse hakkında üç seneden fazla şahsi hürriyeti bağliyan bir ceza ile mahkûmiyeti mutazammın bir hüküm sadır olmuşsa müfteri hakkında on beş seneyi geçmemek üzere aynı ceza hükmolunur. Eğer mağdurun mahkûmiyeti müebbed ağır hapis ise müfteri on beş seneden aşağı olmamak üzere ağır hapisle cezalandırılır. Eğer mağdurun mahkûmiyeti ağırlaştırılmış müebbed ağır hapis cezası ise, müfteri müebbed ağır hapis cezası ile cezalandırılır. Yukarıdaki fıkralarda yazılı olan suç faili mağdur hakkında takibat yapılmadan evvel bu isnadatından rücu eder veya uydurduğunu itiraf ederse yukarıda yazılı cezaların altında biri hükmolunur ve ceza müebbed ağır hapis ise on sene ağır hapse indirilir ve isnattan rücu veya tasniin itiraf olunması takibata başlandıktan sonra vaki olursa asıl cezanın üçte ikisi indirilir ve müebbed ağır hapis yerine 24 sene ağır hapis cezası tayin olunur. Tasni veya iftira, kabahat ef'aline taallük ederse bu madde ile 283 üncü maddede tesbit olunan cezalar yarıya kadar indirilir”.

koşulu kaldırılmış ve maddenin son fıkrasına “*tasnii veya iftira kabahat ef’alüne taallük ederse*” ifadesi eklenerek kabahat teşkil eden fiillerin iftirası da madde kapsamına dâhil edilmiştir. Maddede yapılan 1990 değişikliği öncesinde mağdurun idam cezasına mahkum olması ve bu cezanın uygulanması durumunda müfteri de aynı ceza ile cezalandırılmaktaydı. İftira suçunun mağdurunun idam cezasına mahkum olmuş ancak henüz bu ceza uygulanmadan önce iftiranın anlaşılmış olması durumunda ise müfteri “müebbet ağır hapis cezası” ile cezalandırılmaktaydı. 1990 yılında 3679 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile “*Eğer mağdurun mahkûmiyeti ölüm cezası ise, müfteri müebbet ağır hapis cezası ile cezalandırılır*” düzenlemesi getirilerek iftira suçuna verilebilecek cezalar arasından idam cezası çıkarılmıştır. Maddede yapılan 2004 tarih ve 5218 sayılı Kanun değişikliği ile beşinci fıkrada yer alan “*idam*” ibaresi “ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis” olarak değiştirilerek idam ibaresi madde metninden tamamen çıkarılmıştır.

İftira suçu 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun ikinci kitabını oluşturan “Özel Hükümler” in dördüncü kısımda yer alan “Mille ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler” üst başlığı altında ikinci bölümde yer alan “Adliye Karşı Suçlar” kapsamında 267- 269. maddeler arasında düzenlenmiştir⁸². Kanunun 267. maddesinde suça ait temel özellikleri, suçun nitelikli ve neticesi sebebiyle ağırlaşan hallerini, suçun basın yayın yoluyla işlenebileceğini, zamanaşımı süresinin başlangıç zamanını ve basın yayın yoluyla iftirada mahkûmiyet kararının yayınlanmasını düzenlemiştir. Yine tez çalışmamızın dışında kalan 268. maddede düzenlenen “Başkasına Ait Kimlik veya Kimlik Bilgilerinin Kullanılması Suçu” da bu suçun işlenmesi

⁸² “TCK Madde 267-1) Yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak ya da basın ve yayın yoluyla, işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Fiilin maddî eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunulması halinde, ceza yarı oranında artırılır. (3) Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilmiş mağdurun aleyhine olarak bu fiil nedeniyle gözetim altına ve tutuklama dışında başka bir koruma tedbiri uygulanmışsa, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır. (4) Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilmiş olan mağdurun bu fiil nedeniyle gözetim altına alınması veya tutuklanması halinde; iftira eden, ayrıca kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçuna ilişkin hükümlere göre dolaylı fail olarak sorumlu tutulur. (5) Mağdurun ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis cezasına mahkûmiyeti halinde, yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezasına; (...) ⁽¹⁾ hükmolunur. ⁽¹⁶⁾ Mağdurun mahkûm olduğu hapis cezasının infazına başlanmış ise, beşinci fıkraya göre verilecek ceza yarısı kadar artırılır. (7) **(İptal: Anayasa Mahkemesi’nin 17/11/2011 tarihli ve E.: 2010/115, K.: 2011/154 sayılı Kararı ile.)** ⁽²⁾ (8) İftira suçundan dolayı dava zamanaşımı, mağdurun fiili işlemediğinin sabit olduğu tarihten başlar. (9) Basın ve yayın yoluyla işlenen iftira suçundan dolayı verilen mahkûmiyet kararı, aynı veya eşdeğerde basın ve yayın organıyla ilan olunur. İlan masrafı, hükümlüden tahsil edilir”.

halinde failin iftira suçuna ilişkin hükümler gereğince cezalandırılacağı belirtilmektedir⁸³. Kanunun 269. maddesinde ise İftira suçuna ilişkin etkin pişmanlık halleri düzenlenmiştir⁸⁴.

765 Sayılı TCK'nın 285. maddesinde düzenlenen iftira suçu ile 5237 sayılı TCK'nın 267. maddesi düzenlemeleri karşılaştırıldığında aralarında önemli farklılıklar olduğunu söyleyebiliriz. 765 sayılı TCK'da iftira suçu yalnızca suç ve kabahat isnadı ile işlenebilirken 5237 sayılı TCK'da "hukuka aykırı fiil" ifadesi kullanılarak yalnızca suç, kabahat isnadı değil her türlü hukuka aykırı fiil isnadı ile işlenebileceği belirtilmiştir. Yeni düzenlemede disiplin yaptırımını gerektiren isnatlarda madde kapsamına alınmıştır⁸⁵.

765 sayılı TCK 285. madde düzenlemesinde iftira suçu "adliye veya durumu adliye bildirmeye mecbur olan bir makama veya kanuni takip yapacak veya yaptırabilecek bir mercie ihbar veya şikâyetle bulunarak" işlenebilmekteydi. Ancak 5237 sayılı TCK 267. madde düzenlemesine göre iftira suçunun yukarıda belirtilenlere ek olarak basın- yayın yoluyla da işlenebileceğini düzenlemiştir. Böylece 765 sayılı TCK döneminde doktrin tarafından yapılan eleştirilerin kanun koyucu tarafından dikkate alındığını söyleyebiliriz⁸⁶.

765 sayılı TCK döneminde 285. maddede şekli ve maddi iftira aynı fıkrada düzenlenip suçun cezası bakımından herhangi bir ayırım yapılmamıştı. Suçun her iki işleniş biçimi içinde kanun koyucu aynı cezayı öngörmekteydi. Ancak 5237 sayılı TCK'nın 267. maddesinde kanun koyucu şekli ve maddi iftirayı ayrı fıkralarda düzenleyip, failin hukuka aykırı hareket etme bilincinin yoğunluğunu göz önüne alarak maddi iftirayı nitelikli hal olarak kabul etmiştir⁸⁷. Bu düzenlemeye göre şekli iftira 267. maddenin birinci fıkrasında iftira suçunun temel hali olarak düzenlenip, "bir yıldan dört yıla kadar hapis cezasını" gerektirirken, maddi iftira 267. maddenin ikinci fıkrasında "*Fiilin maddî eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunulması halinde, ceza yarı oranında artırılır*" şeklinde suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hali olarak düzenlenmiştir.

⁸³ "TCK Madde 268-İşlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan kimse, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılır".

⁸⁴ "TCK Madde 269- (1)İftira edenin, mağdur hakkında adli veya idari soruşturma başlamadan önce, iftirasından dönmesi halinde, hakkında iftira suçundan dolayı verilecek cezanın beşte dördü indirilir. (2) Mağdur hakkında kovuşturma başlamadan önce iftiradan dönme halinde, iftira suçundan dolayı verilecek cezanın dörtte üçü indirilir. (3) Etkin pişmanlığın; a) Mağdur hakkında hükümden önce gerçekleşmesi halinde, verilecek cezanın üçte ikisi, b) Mağdurun mahkûmiyetinden sonra gerçekleşmesi halinde, verilecek cezanın yarısı, c) Hükmolunan cezanın infazına başlanması halinde, verilecek cezanın üçte biri, İndirilebilir. (4) İftiranın konusunu oluşturan münhasıran idari yaptırım uygulanmasını gerektiren fiil dolayısıyla; a) İdari yaptırımı karar verilmeden önce etkin pişmanlıkta bulunulması halinde, verilecek cezanın yarısı, b) İdari yaptırım uygulandıktan sonra etkin pişmanlıkta bulunulması halinde, verilecek cezanın üçte biri,İndirilebilir.(5) **(Değişik: 29/6/2005 – 5377/31 md.)** Basın ve yayın yoluyla yapılan iftiradan dolayı etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanılabilmesi için, bunun aynı yöntemle yayınlanması gerekir".

⁸⁵ Yıldırım, 2007: 178; Yenidünya, 2005: 2822.

⁸⁶ Yıldırım, 2007: 178; Yenidünya, 2005: 2822.

⁸⁷ Yıldırım, 2007: 178; Yenidünya, 2005: 2822.

765 sayılı TCK dönemindeki iftira suçu düzenlemesi ile 5237 sayılı TCK'da yer alan düzenleme arasındaki bir diğer fark da suçun “manevi unsuruna” ilişkindir. 765 sayılı TCK döneminde bu suçun işlenebilmesi için genel kast yeterliyken, 5237 sayılı TCK'da genel kast yeterli görülmeyip suçun işlenebilmesi için özel kast aranmaktadır. TCK madde 267'de, 765 sayılı TCK madde 285'den farklı olarak “...*hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için*” ifadesine yer verilerek suçun işlenebilmesi için özel kast aranmıştır. Suç tipinin özel kasta bağlanması her ne kadar suçun ispatı açısından zorluklar yaratabilecek olmasına rağmen masum bireye suç isnat edilmesinin bünyesinde özel bir saik barındırdığını kabul etmekteyiz. Bu bakımdan TCK da bu suçun işlenebilmesi için özel kast aranmasını yerinde bulmaktayız.

765 sayılı TCK döneminde suça ilişkin zamanaşımı hakkında genel hükümler uygulanmaktaydı. İftira suçunda zamanaşımı; suçun tamamlandığı, yani yetkili makamların isnattan haberdar olduğu anda işlemeye başlamaktaydı. Bu durum ise masum kimse hakkında kovuşturma sürerken veya masum kimseye verilen ceza infaz edilirken müfterinin cezasız kalabilmesine neden olabiliyordu. TCK'da kanun koyucu 267/8'de bu kuraldan ayrılmış ve “*İftira suçundan dolayı dava zamanaşımı, mağdurun fiili işlemediğinin sabit olduğu tarihten başlar*” şeklinde özel bir düzenlemeye yer vermiştir.

765 sayılı TCK m. 285/2 'de “*Bu isnad kendine iftira olunan kimsenin tevkifi gibi şahsi hürriyeti bağlayan bir halin hudusuna sebep olmuşsa müfteri hakkında bir seneden beş seneye kadar hapis cezası hükmolunur*” denilerek iftiraya uğrayan kişinin hürriyetinin kısıtlanması nitelikli hal olarak düzenlenmişti. Fakat bu fıkra da belirtilen “*kimsenin tevkifi gibi şahsi hürriyeti bağlayan bir halin hudusuna sebep olmak*” nitelikli halinin sadece tutuklama halinde mi uygulanacağı yoksa hürriyeti bağlayıcı diğer hallerde de mi (yakalama, gözaltı) uygulanacağı hususunda tam bir belirlilik yoktu⁸⁸. 5237 sayılı TCK 267/3 “*gözaltına alma ve*

⁸⁸ “Ali ve Arife'ye iftira etmekten sanık Hamdi'nin, TCK.nun 285/2-son, 285/1-son maddeleri uyarınca hükümlülüğüne ilişkin karar, özel dairece "iftiraya maruz kalan mağdur Ali hakkında merciince verilmiş bir tevkif kararı bulunduğu gözetilmeden sanık hakkında TCK.nu 285. maddesinin 1. fıkrası yerine 2. fıkrasıyla ceza tayini yasaya aykırıdır..." biçimindeki gerekçesiyle bozulmuştur. Mahkeme ise sanığın iftirası nedeniyle mağdur Ali'nin bir gün süre ile jandarma nezaretinde tutulduğuna ve bu suretle hürriyetinden yoksun bırakıldığına göre, TCK.nun 285. maddesinin 2. fıkrasının sanık hakkında uygulanmasının yasaya uygun olacağı gerekçesiyle ilk hükümde direnmiştir. Mağdur Ali'nin, sanığın gasp suçunu isnat etmesi üzerine jandarmaca yakalanarak bir gün süre ile nezaret altında tutulduğu, Merzifon İlçe Merkez Karakol Komutanlığı'nın dosyada mevcut 22 Ocak 1981 gün ve 0621 sayılı cevabi yazısının incelenmesinden anlaşılmıştır. TCK.nun 285. maddesinin 2. fıkrası ile (bu isnat kendisine iftira olunan kimsenin "tevkifi gibi" şahsi hürriyeti bağlayan bir halin hudusuna sebep olmuşsa müfteri hakkında 1 seneden 5 seneye kadar hapis cezası hükmolunur..." hükmü getirilmiş bulunmaktadır. Maddede yer alan "tevkifi gibi şahsi hürriyeti bağlayan bir halin hudusuna sebep olmuşsa" ibaresinin gözetim altına alma halini de kapsadığına kuşku yoktur. Zira gözaltına alınan kişinin özgürlüğü de tevkifteki gibi tahdit edilmiş olmaktadır. Şu hale ve sanığın iftirasından dolayı mağdur Ali gözaltına alınmak suretiyle kişisel özgürlüğü tahdit edilmiş bulunmasına göre, sanık vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle usul ve yasaya uygun bulunan direnme hükmünün onanmasına karar verilmelidir". (YCGK, 19.04.1982, 1982/4-79- 1982/ 154) (www.kazanci.com)

tutuklama dışında başka koruma tedbiri” , 267/4 ise “*gözüaltına alınması veya tutuklanması halinde*” uygulanacağı açıkça belirtilerek bu konudaki belirsizlik ortadan kaldırılmıştır. Burada son olarak şunu da belirtmek gerekir ki iftiradan dönme, 765 sayılı TCK 285. maddede son fıkrada düzenlenmişken 5237 sayılı TCK’da ayrı bir madde olarak 269. maddede düzenlenmiştir.

1.2.3.2.3.2. 1987 ve 1989 Türk Ceza Kanunu Öntasarıları

Yeni bir ceza kanunu oluşturmak amacıyla hazırlanan 1987 Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısı’nda iftira suçu bu tasarının ikinci kitap üçüncü kısım yedinci bölümünde 390. maddede düzenlenmiştir⁸⁹. Bu düzenlemeyi 5237 Sayılı TCK 267. madde ile karşılaştırdığımızda farklı noktaları şöyle açıklayabiliriz: 267. madde düzenlemesinde “hukuka aykırı fiil isnadı”n dan bahsedilirken bu durum tasarı maddesinde “suç, disiplin suçu, kabahat” olarak verilmiştir. Tasarıda öngörülen düzenlemenin aksine 267. madde düzenlemesi, tüm bunları kapsayacak şekilde hukuka aykırı fiil isnadı ifadesini kullanmıştır.

Yine belirtmek gerekir ki 1987 tasarısının 390. maddesinde iftira suçunun basit hali için altı aydan üç yıla kadar hapis cezası öngörülmüşken, 267. maddede iftira suçunun basit hali bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası öngörülerek tasarıya nazaran iftira suçu için daha ağır bir soyut ceza belirlenmiştir.

390. madde ile 267. madde düzenlemeleri arasındaki bir diğer fark ise 390. maddede şekli maddi iftira 765 sayılı TCK’da olduğu gibi aynı fıkra düzenlenip, verilecek soyut ceza açısından bir farklılık söz konusu değildir. 267. maddede ise maddi iftirada failin ahlaki redactinin daha yoğun olması sebebiyle m. 267/2’de iftira suçunun nitelikli hali olarak düzenlenmiş ve maddi iftira için “cezanın yarı oranında arttırılmasını” düzenlemiştir.

⁸⁹ “Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısı Komisyonca Hazırlanan Metin. (1987). Ankara. Madde 390: “ Adliye veya durumu adliye bildirmekle yükümlü bir makama veya kanuni takibat yapacak veya yaptırabilecek bir mercie veya disiplin takibatı yapabilecek bir kuruma ihbar ve şikayette bulunarak, suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye, takibi mümkün bir suç veya disiplin suçu isnat eden veya o kimse aleyhinde böyle bir suçun maddi eser ve delillerini uyduran kimseye, isnat ettiği suçun ve uydurduğu delillerin niteliğine göre altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir. Isnat, kendisine iftira olunan kimsenin tutuklanmasına sebep olmuş ise, hükmedilecek ceza bir yıldan beş yıla kadar haptir. İftira olunan kimse, üç yıldan fazla şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkum olmuş ise, iftira eden kimseye beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir. Mağdurun hükümlülüğü müebbet hapis ise, iftira eden kimseye on beş yıldan yirmi beş yıla kadar hapis cezası verilir. İftira sonucu ölüm cezasına mahkûmiyet halinde, faile bu ceza infaz edilmişse ölüm cezası; infaz edilmemiş ise müebbet hapis cezası verilir. Fail takibattan önce iftirasından döner veya suçu uydurduğunu kabul eder ise, birinci ve ikinci fıkralarda yazılı hallerde cezanın altıda beşi indirilir. İftiradan dönme veya suçu uydurduğunu kabullenme hususları takibattan sonra gerçekleşmiş ise, yukarıdaki fıkralarda yazılı cezalar üçte ikisi oranında indirilir. Müebbet hapis yerine yirmi yıl hapis cezası verilir. İftiranın konusunu teşkil eden suç, kabahat nev’inden ise veya bir disiplin suçu teşkil ediyorsa, ceza yarısı oranında indirilir. Bu suçta zamanaşımı, iftiranın sabit olduğu tarihten başlar.”

Burada ilave etmek gerekir ki tasarının gerekçesinde 390. maddeki suçun oluşabilmesi için, 765 sayılı TCK'dan farklı olarak, özel kastın aranacağı belirtilmiştir⁹⁰. Ancak tasarı düzenlemesinde ki madde metni incelendiğinde iftira suçunun işlenebilmesi için genel kastın yeterli olduğu görülecektir. Bu sebeple gerekçede belirtilen 1987 TCK Tasarısı'nda iftira suçunun oluşabilmesi için failde özel bir kastın bulunması gerektiği görüşüne katılmamaktayız. İftira suçu 5237 sayılı TCK'da, tasarıdan farklı olarak gibi, özel kasta tabidir.

390. maddenin ikinci fıkrasında belirtilen nitelikli hal düzenlemesi sadece tutuklanmaya hasredilmişken, 267. maddenin dördüncü fıkrasında tutuklama ve gözaltı, üçüncü fıkrasında ise tutuklama ve gözaltı dışındaki koruma tedbirlerinin uygulanması durumu nitelikli hal olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Burada ilave etmek gerekir ki 765 sayılı TCK 285/2. maddesinde belirtilen “...kendine iftira olunan kimsenin tevkifi gibi şahsi hürriyeti bağlayan bir halin hudusuna sebep olmuşsa...” ifadesi sebebiyle Yargıtay uygulamasında maddenin yorumu konusunda ortaya çıkan farklı uygulamaların önüne geçmek için tasarıda bu nitelikli hali sadece tutuklamayla sınırlamak, tutuklama dışında diğer koruma tedbirleri nedeniyle mağdurun uğradığı zararı dikkate almayan bir düzenlemedir. Bu bakımdan 5237 sayılı TCK'nın 267. maddesinin 3. ve 4. fıkra düzenlemelerinin mağdurun uğradığı zararı korumaya daha çok elverişli olduğu söylenebilir.

Tasarıda etkin pişmanlık hali iftira ile aynı madde içerisinde düzenlenirken 5237 sayılı TCK'da etkin pişmanlık, iftira düzenlemesinden ayrı bir maddede, 269. maddede düzenlenmiştir. Yine iki maddenin etkin pişmanlık düzenlemeleri karşılaştırıldığında tasarı düzenlemesinde iftiradan dönme hali, 765 sayılı TCK'da olduğu gibi, takibattan önce ve takibattan sonraki iftiradan dönme halini hüküm altına almış ve 765 sayılı TCK düzenlemesinden farklı olarak takibattan önceki dönme durumunu; 285. madde dönemindeki tartışmaları⁹¹ engellemek amacıyla sadece maddenin birinci ve ikinci fıkralarında belirtilen hallere hasretmiştir. Tasarı, 5237 sayılı TCK'da olduğu gibi soruşturmanın başlangıcından önceki iftiradan dönme durumunu veya infaz aşamasındaki dönme durumunu ayrı bir düzenlemeyle hüküm altına almamıştır. Tasarı düzenlemesinde isnadın kabahat veya disiplin

⁹⁰ Türk Ceza Kanunu Öntasarısının Gerekçesi, 1987, Ankara, 242 “Suçun oluşması failde özel bir kastın bulunmasına bağlıdır. Fail suçsuz olduğunu bilerek, bir kimseyi takibata maruz kılmak maksadıyla ihbar veya şikayette bulunacaktır. Bu itibarla, failin samimi olarak inandığı bir suçu ihbar etmiş bulunması halinde, cürüm teşekkül etmiş olmayacaktır”.

⁹¹ “.. Bu fıkra hükmünü izah pek güçtür. Bu hüküm mağdur hakkında “takibattan” evvel iftiradan dönmeye ait bulunmaktadır. Halbuki maddenin 2.fıkrasında tevkiften üç, dört, beş ve altıncı fıkralarında ise mahkumiyetten ve hatta infazdan bahsedildiğine ve tevkif, mahkumiyet ve infaz halinde takibata esasen başlanmış olması icabedeceğine göre 7.fıkranın “yukarıdaki fıkralardan yazılı olan suç faili”nden söz açması anlaşılabilir bir haldir. Takibattan evvel iftiradan dönme sadece birinci fıkraya taalluk edebilir”. (Erem ve Toroslu, 1983: 201).

suçu olması durumu, suç isnadından ayrıca düzenlenmiştir. Bu bakımdan 269. madde düzenlemesi ile benzerlik taşımaktadır.

İftira suçundan dolayı dava zamanaşımının başlangıç süresi her iki düzenlemede de mağdurun fiili işlemediğinin sabit olduğu tarihte işlemeye başlayacağı hüküm altına alınmıştır. Zamanaşımının başlangıç anı ile ilgili doktrinde yapılan haklı eleştirilerin dikkate alındığı söylenebilir⁹².

1987 Türk Ceza Kanunu Tasarısı'nın gözden geçirilmesi amacıyla Adalet Bakanlığı yeni bir heyet görevlendirmiş ve bu ikinci komisyon tarafından yapılan değerlendirme sonunda hazırlanan TCK tasarısı 1989 yılı Mart ayında yayınlanmıştır. 1989 TCK Ön Tasarısı'nda iftira suçu ikinci kitap üçüncü kısım yedinci bölümde 431. maddede düzenlenmiştir⁹³. 431. madde düzenlemesi ile 390. madde düzenlemesi arasında “takibat” ifadesi yerine “kovuşturma” kelimesinin kullanılması dışında herhangi bir fark söz konusu değildir.

1.2.3.2.3.3. 1997 Türk Ceza Kanunu Öntasarısı

1989 Türk Ceza Kanunu Öntasarısı'nın Adalet Bakanlığı'na sunulmasından itibaren aradan geçen sekiz yılda Batı kanunlarının geçirdiği büyük değişiklik göz önüne alınarak, bir komisyona 1989 Türk Ceza Kanunu Öntasarısı'nı gözden geçirme ve gerekli modifikasyonları yaparak Bakanlık'a sunma görevi verilmiştir⁹⁴. 1989 tasarısının gözden geçirilmiş hali olan 1997 tasarısı aynı 1989 tasarısında olduğu gibi iftira suçuna tasarının ikinci kitap üçüncü kısım

⁹² Yiğitbaş, 1967: 857; Şahbaz, 1985: 499; Yenidünya, 1997: 84; “İftirada zamanaşımının suçun tekemmül anından başlaması tenkit edilebilir. Çünkü neticesinde mağdura cezaevinde iken, müfteri lehine zamanaşımının işlemeye devam etmesi makul değildir. Bu mahzuru bertaraf etmek için iftirayı “mütemadi suç” saymak isteyen ve bu suretle zamanaşımını temadinin sonunda, yani mağdurun masum olduğunun sübutu anından başlatmak isteyen müellifler de vardır. Fakat iftirayı mütemadi suç saymak imkânsızdır. Mesele ancak iftira hakkında zamanaşımı bakımından hususi bir hüküm vaz etmek suretiyle halledilebilir”. (Erem, 1993: 216).

⁹³ 1989 Türk Ceza Kanunu Öntasarısı: Madde 431: “Adliye veya durumu adliye bildirmekle yükümlü bir makama veya kanuni kovuşturma yapacak veya yaptırabilecek bir mercie veya disiplin kovuşturması yapabilecek bir kuruma ihbar ve şikâyetle bulunarak suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye kovuşturulabilir bir suç veya disiplin suçu isnad eden veya o kimseye karşı böyle bir suçun maddi eser ve delillerini uyduran kimseye, isnat ettiği suçun ve uydurduğu delillerin niteliğine göre altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir. Isnat, kendisine iftira olunan kimsenin tutuklanmasına sebep olmuş ise, hükmedilecek ceza bir yıldan beş yıla kadar haptir. İftira olunan kimse, üç yıldan fazla şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkûm olmuş ise, iftira eden kimseye beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir. Mağdurun hükümlülüğü müebbet hapis ise, iftira eden kimseye on beş yıldan yirmi beş yıla kadar hapis cezası verilir. İftira sonucu ölüm cezasına mahkûmiyet halinde, faile, bu ceza infaz edilmiş ise ölüm cezası; infaz edilmemiş ise müebbet hapis cezası verilir. Fail, kovuşturmadan önce iftirasından döner veya suçu uydurduğunu kabul eder ise, birinci ve ikinci fıkralarda yazan hallerde cezanın altında beşi indirilir. İftiradan dönme veya suçu uydurduğunu kabullenme hususları kovuşturmadan sonra gerçekleşmiş ise, yukarıdaki fıkralarda yazılı cezalar üçte ikisi oranında indirilir. Müebbet hapis yerine yirmi yıl hapis cezası verilir. İftiranın konusunu oluşturan suç, kabahat nev'inden ise veya bir disiplin suçu teşkil ediyorsa, ceza yarısı oranında indirilir. Bu suçta zamanaşımı iftiranın sabit olduğu tarihten başlar”. (Türk Ceza Kanunu Öntasarısı. (1989). İkinci Komisyon Tarafından Yapılan Değerlendirme Sonunda Hazırlanan Metin: 153).

⁹⁴ Türk Ceza Kanunu Öntasarısı. (1997): 3.

yedinci bölümünde 431. madde “iftira ve suç üstlenme” başlığı altında yer vermiştir^{95,96}. 1997 TCK Tasarısı büyük oranda 1987 ve 1989 tasarılarına benzemekle birlikte; ayrıldığı bazı noktalar vardır. 1997 Tasarısı’nda 431/5. fıkra “İftira sonucu ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûmiyet halinde, faile, bu ceza infaz edilmiş ise ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası; infaz edilmemiş ise müebbet hapis cezası verilir” hükmünü getirerek 1987- 1989 tasarılarından farklı olarak idam cezasına yer vermemiştir. “İdam” ibaresinin, 765 sayılı TCK döneminde 285. maddeden, 2004 yılında kaldırıldığını düşünürsek, 1997 Tasarısı’nın daha modern olduğunu kabul edebiliriz. Yine 1997 tasarısının son fıkrasında, 1987 Tasarısı hakkında doktrinde yapılan eleştirilerin sonucu olarak⁹⁷, “suç üstlenme “ suçuna yer verilmesi, tasarımı, 1987-1989 tasarılarından ayıran bir diğer noktadır. 1997 tasarısını 5237 sayılı TCK düzenlemesinden ayıran nokta; kendi kendine iftira olarak kabul edilen “suç üstlenme suçu” tasarısı düzenlemesinde 431. maddede aynı madde içinde düzenlenirken, 5237 sayılı TCK’da “suç üstlenme” suçu ayrı bir madde olarak 270. maddede düzenlenmiştir.

1.2.3.2.3.4. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda İftira Suçunun Düzenlenişi

İftira suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun özel hükümler başlıklı ikinci kitabının “Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler” başlıklı dördüncü kısmında yer alan “Adliye Karşı Suçlar” isimli ikinci bölümünde 267-269. maddeleri arasında düzenlenmiştir. “İftira” başlıklı 267. maddede iftira suçu dokuz fıkra halinde düzenlenirken, 269. maddede bu

⁹⁵ Türk Ceza Kanunu Öntasarısı. (1997), Madde 431: “Adliye veya durumu adliye bildirmekle yükümlü bir makama veya kanuni kovuşturma yapacak veya yaptırabilecek bir mercie veya disiplin kovuşturması yapabilecek bir kuruma ihbar ve şikayette bulunarak suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye kovuşturulabilir bir suç veya disiplin suçu isnat eden veya o kimseye karşı böyle bir suçun maddi eser ve delillerini uyduran kimseye, isnat ettiği suçun ve uydurduğu delillerin niteliğine göre altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir. Isnat, kendisine iftira olunan kimsenin tutuklanmasına sebep olmuş ise, hükmedilecek ceza bir yıldan beş yıla kadar haptir. İftira olunan kimse, üç yıldan fazla şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkum olmuş ise, iftira eden kimseye beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir. Mağdurun hükümlülüğü müebbet hapis ise, iftira eden kimseye on beş yıldan yirmi beş yıla kadar hapis cezası verilir. İftira sonucu ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûmiyet halinde, faile, bu ceza infaz edilmiş ise ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası; infaz edilmemiş ise müebbet hapis cezası verilir. Fail, kovuşturmadan önce iftirasından döner veya suçu uydurduğunu kabul eder ise, birinci ve ikinci fıkralarda yazılı hallerde cezanın altında beşi indirilir. İftiradan dönme veya suçu uydurduğunu kabullenme hususları kovuşturmadan sonra gerçekleşmiş ise, yukarıdaki fıkralarda yazılı cezalar üçte ikisi oranında indirilir. Müebbet hapis yerine yirmi yıl hapis cezası verilir. İftiranın konusunu oluşturan suç, kabahat nev’inden ise veya bir disiplin suçu teşkil ediyorsa, ceza yarısı oranında indirilir. Bu suçta zamanaşımı, iftiranın sabit olduğu tarihten başlar. Adli makamlara, gerçeğe aykırı olarak, suçu işlediğini veya suça katıldığını bildiren kimseye de bir aydan iki yıla kadar hapis cezası verilir. Fail, bu suçu usul ve fîruundan birini veya kardeşini veya eşini cezadan kurtarmak amacıyla işlemiş ise, verilecek cezanın dörtte üçü indirilebileceği gibi, tamamen de kaldırılabilir.”

⁹⁶ Belirtmek gerekir ki iftira suçuna 2003 TCK Tasarısında 431. maddede yer verilmiş olup, bu düzenlemenin 1997 TCK Tasarısında yer verilen düzenlemeden bir farkı bulunmamaktadır. Ayrıntılı bilgi için bk. <http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0593.pdf> (erişim tarihi: 02.04.2018)

⁹⁷ “Öntasarı’nın 391. Maddesinin 2.fıkrasında “Adli makamlara, gerçeğe aykırı olarak, suçu işlediğini veya suça katıldığını bildiren kimse”nin cezalandırılacağı hükme bağlanmaktadır. Burada öngörülen suç aslında “ kendine iftira” suçu olduğuna göre, bu hüküm ya iftira suçunu düzenleyen 390. maddeye eklenmeliydi veya ayrı bir madde halinde düzenlenmeliydi. Yürürlükteki hata devam ettirilmişir”. (Toroslu, 1987: 20).

suça ilişkin etkin pişmanlık hükmüne yer verilmiştir. Tezimizin temel inceleme konusu kapsamında yer almayan “Başkasına Ait Kimlik veya Kimlik Bilgilerinin Kullanılması” suçu 268. maddede düzenlenmiş olup, bu suçu işleyen fail hakkında da cezalandırmanın iftira suçuna ilişkin hükümlere göre yapılacağı belirtilmiştir.

5237 sayılı TCK’da iftira suçunun basit hali için belirlenen soyut ceza miktarının, 765 sayılı TCK ve tasarı düzenlemeleri ile karşılaştırıldığında, arttırıldığı görülmektedir⁹⁸. Yine 267. madde düzenlemesinde doktrinde maddi iftira olarak ifade edilen “*fiilin maddi eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunulması*” suçun nitelikli hali olarak düzenlenmiş ve bu nitelikli halin işlenilmesi durumunda cezanın yarı oranında arttırılacağı hüküm altına alınmıştır.

765 sayılı TCK m. 285/2’ de “*Bu isnad kendine iftira olunan kimsenin tevkifi gibi şahsi hürriyeti bağliyan bir halin hudusuna sebep olmuşsa müfteri hakkında bir seneden beş seneye kadar hapis cezası hükmolunur.*” düzenlemesine yer verilerek iftiraya uğrayan kişinin bu iftira neticesinde tutuklanması hali nitelikli hal olarak düzenlenmişti. Ancak Yargıtay uygulamasında bu maddenin sadece tutuklanma durumunda mı uygulanacağı yoksa tutuklamanın burada örnek olarak verilip, tutuklama dışındaki diğer hürriyeti bağlayıcı hallerde de uygulanıp uygulanamayacağı tartışılmaktaydı⁹⁹. Bu tartışmaları önlemek amacıyla, 1987, 1989, 1997, 2003 TCK Tasarıları bu nitelikli hali, son derece isabetsiz bir şekilde, sadece tutuklamaya hasretmiştir. 5237 TCK’nın 267/4. fıkrasında iftira neticesinde mağdur hakkında tutuklama veya gözaltına alınma koruma tedbirlerine başvurulması durumunda failin ayrıca “kişiyi hürriyetinden yoksun kılma” suçundan dolayı fail olarak sorumlu tutulacağı, 267/3. fıkrasında ise gözaltına alma ve tutuklama dışında başka bir koruma tedbiri uygulanmışsa cezanın yarı oranında arttırılacağı düzenlenmiştir. Kişi hak ve özgürlüklerinin korunması bakımından 5237 sayılı TCK 267. madde düzenlemesinin daha elverişli olduğunu ifade etmek isteriz.

5237 sayılı TCK 267/1’de iftira suçunun işleniş şekilleri ihbar veya şikâyetle bulunmak ya da basın yayın yoluyla hukuka aykırı fiil isnat etmektir. 765 sayılı TCK ve tasarı düzenlemelerinde suçun işlenişyle ilgili ihbar ve şikâyetle bulunma öngörülürken suçun basın ve yayın yoluyla işlenebileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktaydı ve bu durum doktrinde eleştirilmekteydi¹⁰⁰. TCK basın ve yayın yoluyla da bu suçun işlenebilmesini mümkün kılması yönünden kendinden önceki tasarı ve düzenlemelerden farklılaşmaktadır.

⁹⁸ Bu suç için 765 sayılı TCK 285/1’de “ üç aydan üç yıla kadar hapis cezası” belirlenmişken, 1987 Tasarısı 390/1, 1989 Tasarısı 431/1, 1997 Tasarısı 431/1, 2003 Hükümet Tasarısı 433/1’de bu suç için “ altı aydan 3 yıla kadar” hapis cezası belirlenmiştir. 5237 sayılı YTCK 267/1’de ise bu suçun basit hali için “bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası” belirlenmiştir.”

⁹⁹ YCGK, 19.04.1982, 1982/4-79- 1982/ 154 (www.kazanci.com).

¹⁰⁰ Yenidünya, 1997: 65; Şahbaz, 1985: 496; “Gazetelerde, ekseriya anonim yazılarda, işlendiği bildirilen suçlar hakkında Savcılık takibata geçmiş ve neticede sanık olarak bildirilen şahsın suçsuz olduğu anlaşılmış olabilir. Bu

TCK’ da iftira suçu için etkin pişmanlık 765 sayılı TCK ve tasarılarından farklı olarak ayrı bir madde halinde 269. maddede düzenlenmiştir. Bu madde düzenlemesi soruşturmadan önce, kovuşturmadan önce, hükümden önce, hükümden sonra infazdan önce ve infazdan sonraki etkin pişmanlık halini ayrı fıkralarda düzenlemiş olup, bu yönüyle, sadece kovuşturmadan önce ve kovuşturmadan sonraki etkin pişmanlık halini düzenleyen 765 sayılı TCK ve TCK Tasarılarından çok daha kapsamlıdır.

1.3. İftira Suçuna İlişkin Çeşitli Ülke Düzenlemeleri

1.3.1. Almanya

Alman Ceza Kanunu (Strafgesetzbuch) “İftira” suçunu bağımsız bir bölüm olarak onuncu bölümde 164 ve 165. maddelerde düzenlemiştir¹⁰¹. Alman CK’nın 164. maddesinde, TCK’nın 267. maddesinden farklı olarak suçun oluşabilmesi için iftiranın yöneltileceği makamlar sayma suretiyle geniş bir biçimde düzenlemiştir. Alman CK madde 164 gereğince iftiranın yöneltilmesi gereken makamlar; ..bir makam önünde veya suç ihbarını kabul etmeye yetkili kılınmış kamu görevlisine veya askeri amire, şeklinde düzenlemiştir¹⁰². Benzer şekilde Alman CK 164. maddede iftiranın alenen de işlenebileceği düzenlenmiş olup bu düzenleme TCK 267. madde düzenlemesinden daha geniş bir kapsama sahiptir. TCK’nın 267. maddesinde iftiranın ihbar veya şikayet yoluyla ya da basın-yayın yoluyla işlenebileceği düzenlenmiştir. Bu maddede düzenlenen basın-yayın yolu ibaresi Alman CK’da düzenlenen “alenen” ibaresinden daha dar kapsamlı kalmaktadır. TCK’nın tanımlar başlıklı 6. maddesinde basın-yayın yolu deyiminden; her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınların, anlaşılması gerektiği belirtilmiştir. Kitle iletişim araçları dışında yollarla yapılan iftira içerikli eylemler, Alman CK. 164 uyarınca iftira suçuna vücut verecekken, TCK düzenlemesi açısından hareket tipik olmayacaktır¹⁰³.

Alman CK’nın iftira suçunu düzenleyen hükmü tipe uygun eylem unsuru açısından geniş kapsamlı olarak düzenlenmiştir. Alman CK 164. madde uyarınca “...doğru olmadığını bilerek başka bir kişi hakkında hukuka aykırı bir fiil işlediğini, bir hizmet yükümlülüğünü yerine getirmediğini veya bir kimse hakkında bir kamusal muhakemenin veya başka bir tedbirin alınmasını sağlamaya veya bu tedbirlerin devamını sağlamaya elverişli fiil isnadı” iftira suçunu

gibi halleri Kanunumuza göre cezalandırmaya imkân yoktur. Çünkü ihbar Adliye’ye veya işi adliye’ye tevdi mecbur bir makama yapılmamıştır. Fakat bu neticenin Adalet’e uygun olduğu da iddia edilemez”. (Erem, 1983: 216).

¹⁰¹ Maddenin Almanca metni için bk. (https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_164.html) (erişim tarihi: 03.11.2017).

¹⁰² Yenisey ve Plageman 2015: 260; İçel vd., 2014: 234.

¹⁰³ Yenidünya, 2005: 2831.

oluşturur. Burada isnadın yapıldığı kişinin, yaşayan bir kişi olması ve belirli veya belirlenebilir olması gerekir¹⁰⁴.

Burada açıklanması gereken bir diğer düzenleme de Alman CK m. 164/3'de yer almaktadır. Bu düzenlemeye göre, iftira suçunun Alman CK m. 46b ve Uyuşturucu Maddeler Kanunu m. 31'de yer alan cezalandırılmaktan kurtulmak veya daha hafif cezalandırılmak imtiyazlarından faydalanmak maksadıyla işlenmesi halinde, müfteri temel düzenlemeye göre daha ağır cezalandırılacaktır. Artırım nedenine konu düzenlemelerden Alman CK m. 46b gereğince işlenen veya işlenmesi planlanan bir suçu yetkili makamlara bildiren ve yetkili makamları yeterli bir biçimde aydınlatan faile işlemiş olduğu suçtan verilecek cezada indirim yapılması veya bazı durumlarda hiç ceza verilmemesi öngörülmüştür. Yine benzer bir düzenlemeye yer veren Uyuşturucu Maddeler Kanunu m. 31 uyarınca, ilgili kanun kapsamında yargılamayı sürdüren mahkeme fail hakkında maddede belirtilen koşullardan¹⁰⁵ birisinin mevcudiyeti halinde cezasını Alman CK m. 49/1 uyarınca hafifletebileceği gibi, eğer fail için öngörülen ceza üç yıldan az hürriyeti bağlayıcı cezadan daha az ise, faile ceza vermeyebilir. İftira suçunun yukarıda belirtilen bu haklardan yararlanmak maksadıyla işlenmesi durumu Alman CK m. 164/3'te suçun nitelikli hali olarak düzenlenmiş ve bu durumda müfteri hakkında altı aydan on yıla kadar hapis cezasına hükmolunacağı belirtilmiştir.

Ancak kanun koyucunun tanımış olduğu cezadan indirim veya hiç ceza verilmemesi hakkından faydalanabilmek için masum bir kimseye karşı iftirada bulunulması durumu m. 164/3'te cezanın arttırılmasını gerektiren hal olarak düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca yukarıda belirtilen saikle iftira suçunu işleyen müfteri hakkında altı aydan on yıla kadar hapis cezasına hükmedilecektir¹⁰⁶.

Alman CK 165. madde gereğince, “iftira fiili alenen veya yazılar yayarak işlenmiş ve bu fiilden dolayı cezaya hükmedilmişse, iftira dolayısıyla verilen mahkumiyet kararının zarar görenin istemi üzerine alenen ilan edilmesini karar verilir”. Bu maddede Alman kanun koyucusu alenen iftira dolayısıyla müfterinin cezaya mahkum olması durumunda, mağdurun istemi üzerine bu mahkumiyetin alenen ilan edilmesi düzenlenmiştir. Alman CK 165. madde

¹⁰⁴ Ünver, 2016: 75.

¹⁰⁵ “1. Failin iradi olarak gerçekleştirdiği ve yargılama konusu fiille bağlantılı bilgi vermenin, aynı Kanunun 29 ile 30a maddeleri arasında yer alan düzenlemeler uyarınca cezalandırılacak başkasına ait bir fiilin aydınlatılmasına esaslı bir biçimde katkı sunması veya 2. Kendi fiiliyle bağlantılı ve gerçekleştirileceğine yönelik planlanmasından haberdar olduğu ve halen önlenabilir durumda olan başkasına ait ve aynı Kanunun 29/3 29a/1, 30/1, 30a/1 uyarınca ceza tehdidi altında olan bir fiili kendi özgür iradesiyle, konu hakkında yetkili bir resmi makam nezdinde açıklaması Failin bizzat kendisinin, yukarıda yer verilen başkasına ait fillere katılmış olması halinde ise, kendisi tarafından yapılan açıklamanın 1'inci cümleinin 1 numaralı başlığında yer alan durumun açıklanmasında kendi katkısını aşar bir niteliğe sahip olması gereklidir. Bu durumda Kanunun 46b maddesinin 2 ve 3'üncü uyarınca uygulama yapılır”.

¹⁰⁶ Yenisey ve Plagemann, 2015: 260.

düzenlemesi, TCK'nın 267/9 düzenlemesine karşılık gelmektedir. Ancak bu iki düzenleme birkaç noktada ayrılmaktadır. Alman CK'nın öngördüğü düzenlemede mahkumiyet kararının ilanını mağdurun talebine bırakılmışken, 267. madde düzenlemesinde basın-yayın yoluyla yapılan iftiradan mahkumiyet halinde bu mahkumiyet kararının ilanı için herhangi bir talep aranmamış, mahkemenin bu ilana re'sen karar vermesi düzenlenmiştir. Yine Alman CK' da ki bu düzenlemenin bir sonucu olarak 165. maddede mağdurun ölümü durumunda ilan talebini Alman CK m. 77/2'de düzenlenen yakınları yapabilir¹⁰⁷.

1.3.2. İspanya

İftira suçu, İspanyol Ceza Kanununun “Suçlar ve Cezalar” başlıklı ikinci kitabının, “Adliyeye Karşı Suçlar/ Yargı Gücüne Karşı Suçlar) başlıklı XX. kısmının, “Sahte Suçlamalar” başlıklı 456 ve 457. maddelerinde düzenlenmiştir¹⁰⁸.

İspanyol CK'da iftira suçu şu şekilde düzenlenmiştir: “*Gerçek olsaydı cezalandırılabilir bir fiili gerçekleştirmediği bilinen bir kimseye kasten veya dikkatsizlikle adli bir makam veya bu bildirimi adli makamlara bildirme yükümlülüğü olan idari makamlara bildirmek...*”¹⁰⁹.

Madde metninden de anlaşılabileceği gibi iftira suçunun manevi unsuru İspanyol Ceza Kanunu'nda kast ve dikkatsizlik (taksir) olarak düzenlenmiştir. Bu bakımdan TCK 267. madde düzenlemesinden ayrılmaktadır. TCK'da iftira suçunun manevi unsuru özel kast olarak düzenlenmiştir. Yine belirtmek gerekir ki İspanyol CK 456. maddenin alt bentlerinde bu suçun cezasını, isnat edilen asılsız suçlamanın ağırlığına göre kademeli olarak düzenlenmiş ve aynı zamanda iftira atılanın memur olmasını nitelikli hal olarak kabul etmiştir¹¹⁰. 5237 sayılı TCK'da ise iftira suçunun önce basit hali (bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası) düzenlenmiş olup, nitelikli halleri diğer fıkralarda ayrıca düzenlenmiştir.

¹⁰⁷ Alman CK. 77/2 “ Suçtan zarar gören kişi ölürse, kanunda açık hüküm bulunan hallerde, onun şikâyet hakkı, eşine, eşcinsel evlilikteki eşine ve çocuklarına geçer. Suçtan zarar gören kişinin, eşi, eşcinsel evlilikteki eşi veya çocukları yoksa veya bunlar şikâyet süresinin sona ermesinden önce ölmüşlerse, bu takdirde şikâyet hakkı, ana-babaya ve eğer bunlarda şikâyet süresinin sona ermesinden önce ölmüşlerse, kardeşlere ve torunlara geçer. Aile mensuplarından biri fiile katılmışsa veya hısımlığı sona ermiş ise, şikâyet hakkının intikalinde, bu kişi devreden çıkar. Eğer soruşturma veya kovuşturma, suçtan zarar gören kişinin önceden açıklanmış bulunan iradesine aykırı ise şikâyet hakkı intikal etmez”.(Yenisey ve Plagemann, 2015: 133-134); Maddenin Almanca metni için bk. (<https://dejure.org/gesetze/StGB/77.html>) (erişim tarihi: 12.11.2017).

¹⁰⁸ Maddenin İngilizce metni için bk. (<http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes>) (erişim tarihi: 03.11.2017); İçel vd., 2014: 234.

¹⁰⁹ Ünver, 2016: 65.

¹¹⁰ Ünver, 2016: 103.

1.3.3. İtalya

İftira suçu, İtalyan Ceza Kanunu'nda “Özel Hükümler” başlıklı ikinci kitap “Adliyeye Karşı Suçlar” başlıklı birinci bölümde 368. maddede düzenlenmiştir¹¹¹. İtalyan CK'da iftira suçu şu şekilde düzenlenmiştir: “Bir kimsenin isimsiz veya gerçeğe aykırı bir isim yazarak şikayet veya ihbar aracılığıyla adli makamlara veya bildiri adli makamlara bildirmek zorunda olan diğer bir makama suçsuz olan bir kimsenin cezalandırılabilir bir hareket gerçekleştirdiğini bildirmek...¹¹²”.

Kanunda bu suçun işleniş şekilleri olarak şikâyet ve ihbara yer verilmiş, TCK'dan farklı olarak basın yayın yoluyla suçun işlenişine yer verilmemiştir. Belirtmek gerekir ki İtalyan CK. 368. madde düzenlemesinde suçun kasten işlenebileceği düzenlenmiş fakat taksirli hale yer verilmemiştir. İtalyan CK'da masum kişiye isnat edilen suçun cezasının üst sınırının on yıldan fazla hapis cezasını gerektirmesi durumunda cezanın arttırılacağı, iftira nedeniyle iftiraya maruz kalan masum üçüncü kişinin beş yıldan fazla hapis cezasına mahkum olması durumunda failin dört ila on iki yıl arasında ceza ile cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Mağdur hakkında ömür boyu hapis cezasına hükmedilmesi halinde ise faile altı ila yirmi yıl arasında hapis cezası verilecektir.

1.3.4. Fransa

İftira suçu, Fransız Ceza Kanunu'nda “Kişilere Karşı Suçlar ve Kabahatler” başlıklı ikinci kitap, “Kişiliğe Karşı Saldırıları” başlıklı altıncı bölüm, “Yalan Suçlama” başlıklı üçüncü kısımda 226/10 ve 226/11 maddelerinde düzenlenmiştir¹¹³. Suçun düzenlendiği bölüm bakımından TCK ile farklılık taşıdığı görülmektedir. Fransız CK'da iftira isnadı ile daha çok bireye ait şeref ve haysiyetin ihlal edileceği düşüncesiyle suç, TCK'dan farklı olarak, kişilere karşı suçlar bölümünde düzenlenmiştir.

Fransız CK düzenlemesinde suçun işlenebilmesi için failin isnadının yalan olduğunu tamamen veya kısmen biliyor olması aranmıştır. Yine belirtmek gerekir ki sadece suç isnatları değil disiplin yaptırımı gerektiren isnatlarda, TCK düzenlemesinde olduğu gibi, iftira suçunun kapsamına alınmıştır. Suçun meydana gelebilmesi için isnadın yöneldiği kişinin belirli veya belirlenebilir olması aranmaktadır. Fransız CK düzenlemesinde, TCK'dan farklı olarak, iftira

¹¹¹ Maddenin İtalyanca metni için bk. (<http://www.altalex.com/documents/news/2014/09/30/dei-delitti-contro-l-amministrazione-della-giustizia>) (erişim tarihi: 13.11.2017); İçel vd., 2014: 234.

¹¹² Ünver, 2016: 63.

¹¹³ Maddenin İngilizce metni için bk. (<http://www.legislationonline.org/documents/section/criminal-codes>) (erişim tarihi: 13.11.2017); İçel vd., 2014:234.

suçunun cezası olarak hapis ve para cezası birlikte düzenlenmiştir. TCK’da iftira suçunun karşılığı olarak değişen oranlarda sadece hapis cezası öngörülmüştür.

1.4. İftira Suçunun Benzer Diğer Suçlarla Karşılaştırılması

1.4.1. Yalan Tanıklık Suçu

Türk Ceza Kanunu’nda “Adliye Karşı Suçlar” arasında m. 272’de düzenlenen¹¹⁴ “Yalan Tanıklık” suçu ile “İftira” suçu birbirinden farklı suç tipleridir¹¹⁵. TCK 267. maddesinde “..işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi..” ifadesine yer verilerek iftira suçunun oluşumu için genel kast yeterli görülmemiş özel kast aranmıştır. Failin hukuka aykırı fiil isnadını iftiraya uğrayan için soruşturma, kovuşturma ya da idari yaptırım uygulanması saiki ile yapması gerekir. 5237 sayılı TCK’nın iftira düzenlemesi 765 sayılı TCK düzenlemesinden ayrılarak iftira suçunun oluşumunu “özel kasta” bağlamıştır. Failin isnadının gerçek dışı olduğunu kesin olarak bilmesi arandığından 5237 sayılı TCK’da iftira suçu olası kast ile işlenemez¹¹⁶. 272. maddede düzenlenen yalan tanıklık suçunun oluşması bakımından kanun koyucu herhangi bir saik aramamış “tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan” diyerek yetkili kişi veya kurum önünde gerçeğe aykırı tanıklık yapmayı bu suçun oluşması bakımından yeterli saymıştır. Yalan tanıklık suçu kasten işlenebilen bir suçtur. Bu suç doğrudan kastla işlenebileceği gibi olası kastla da işlenebilir¹¹⁷. Burada şunu da belirtmek gerekir ki yalan tanıklık suçunun oluşması bakımından,

¹¹⁴ “TCK Madde 272- (1) Hukuka aykırı bir fiil nedeniyle başlatılan bir soruşturma kapsamında tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan kimseye, dört aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir. (2) Mahkeme huzurunda ya da yemin ettirerek tanık dinlemeye kanunen yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir. (3) Üç yıldan fazla hapis cezasını gerektiren bir suçun soruşturma veya kovuşturması kapsamında yalan tanıklık yapan kişi hakkında iki yıldan dört yıla kadar hapis cezasına hükümlenir. (4) Aleyhine tanıklıkta bulunulan kişi ile ilgili olarak gözetim altına ve tutuklama dışında başka bir koruma tedbiri uygulanmışsa, yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiş olması koşuluyla, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır. (5) Aleyhine tanıklıkta bulunulan kişinin gözetim altına alınması veya tutuklanması halinde; yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiş olması koşuluyla; yalan tanıklık yapan kişi, ayrıca kişiyi hürriyetinden yoksun kulma suçuna ilişkin hükümlere göre dolaylı fail olarak sorumlu tutulur. (6) Aleyhine tanıklıkta bulunulan kimsenin ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis cezasına mahkûmiyeti halinde, yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezasına; (...) (1) hükümlenir. (7) Aleyhine tanıklıkta bulunulan kimsenin mahkûm olduğu hapis cezasının infazına başlanmış ise, altıncı fıkraya göre verilecek ceza yarısı kadar artırılır. (8) Aleyhine tanıklıkta bulunulan kişi hakkında hapis cezası dışında adli veya idari bir yaptırım uygulanmışsa; yalan tanıklıkta bulunan kişi, üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır”.

¹¹⁵ Yalan tanıklık suçuna ilişkin detaylı bilgi için bk. Meran, 2014: 303- 322; Tezcan vd., 2017: 1183-1198; Özbek vd., 2017a: 1145-1159; Artuk., 2015: 1213-1231; Ünver, 2016: 181-238; Göktürk, 2016: 347-410; İçer, 2012: 179-227; Koçer, 2014: 152-177.

¹¹⁶ Artuk vd., 2015: 1184; Özbek vd., 2017a: 1136; Tezcan vd., 2017: 1164; Ünver. 2016: 88; Yaşar vd., 2014a: 8068.

¹¹⁷ Artuk vd., 2015:1223; Özbek vd., 2017a: 1156; Ünver. 2016: 208; Göktürk. 2016: 384.

iftira suçundan farklı olarak, bir kimseye hukuka aykırı fiil isnadı gerekli değildir. Bu suçun oluşumu için herhangi bir isnat zorunlu unsur değildir. Tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı tanıklık yapılması sırasında masum olduğunu bildiği bir kimseye suç isnat edilmesi hali içtima bahsinde açıklanmaya çalışılacaktır.

İki suç tipi bakımından bir diğer fark iştirak durumunda ortaya çıkmaktadır. İftira suçu için iştirak herhangi bir özellik göstermeyip, iştirakin her türlü hali mümkün iken, yalan tanıklık suçu bizzat işlenebilen bir suç olması sebebiyle¹¹⁸ bu suça müşterek fail olarak iştirak etmek mümkün değildir¹¹⁹.

1.4.2. Suç Uydurma Suçu

5237 sayılı TCK'nın 271. maddesinde düzenlenen¹²⁰ “suç uydurma” suçu iftira suçu ile bazı farklılıklara sahiptir. Bu farklılıklardan ilki iftira suçunda “ hukuka aykırı” fiilin bir kişiye isnat edilmesi suçun oluşması bakımından zorunluluk arz ederken, suç uydurma suçunun oluşması için işlenmediği bilinen bir suçun herhangi bir kimseye isnat edilmeden yetkili makamlara işlenmiş gibi bildirilmesi ya da bu suçun delil veya emarelerinin soruşturma yapılmasını sağlayacak biçimde uydurulması söz konusudur^{121,122}. İftira suçunda ortada hiç işlenmemiş veya işlenmiş olmakla birlikte isnat edilen kişi tarafından işlenmemiş bir hukuka

¹¹⁸ Bu suçta dolaylı failliğin mümkün olduğu konusunda bk. Ünver, 2016: 231; Artuk vd., 2015: 1226. Karşıt görüş için bk. Göktürk, 2016; 397.

¹¹⁹ Tezcan vd., 2017: 1197; İçer, 2012: 188; Göktürk, 2016: 396.

¹²⁰ TCK Madde 271- (1) İşlenmediğini bildiği bir suçu, yetkili makamlara işlenmiş gibi ihbar eden ya da işlenmeyen bir suçun delil veya emarelerini soruşturma yapılmasını sağlayacak biçimde uyduran kimseye üç yıla kadar hapis cezası verilir.

¹²¹ Erem, 1954b: 1180.

¹²² “İftira suçunun oluşabilmesi için failin yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat etmesi gerektiği, somut olayda; sanığın isim vermeden ve belirli bir kişiye isnatta bulunmadan faili meçhul kişi veya kişilerin kendisi adına cep telefonu hattı alarak kullandıklarını beyan ederek Cumhuriyet savcılığına ihbar ve şikayette bulunmaktan ibaret eyleminin suç uydurma suçunu oluşturacağı hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden; suç vasfında yanılğıya düşülerek iftira suçundan mahkumiyet hükmü kurulması, SONUÇ : Kanuna aykırı, sanığın temyiz itirazları bu nedenlerle yerinde görülmemiş olduğundan, hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA, 1412 sayılı CMUK'nın 326 /son maddesi gereğince ceza miktarı bakımından kazanılmış hakkının saklı tutulmasına, 09.03.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”(16.CD. 09.03.2015, 2015/66- 2015/15) (www.kazanci.com)

aykırı fiil varken, suç uydurma suçunda işlendiği iddia edilen suçun faili olarak herhangi bir kişi gösterilmez¹²³. Suç uydurma suçu bu yönüyle iftira suçundan ayrılmaktadır¹²⁴.

Yine belirtmek gerekir ki, iftira suçunun maddi unsuru herhangi bir hukuka aykırı fiil isnadı olurken, suç uydurma suçunun maddi unsuru bir suçun ihbar edilmesidir. Kabahat veya disiplin yaptırımı gerektiren fiiller iftira suçunun konusunu oluştururken, bir kabahatin veya disiplin yaptırımını gerektiren bir fiilin uydurulması suç uydurma suçunu meydana getiremez¹²⁵.

İftira suçunun işleniş şekilleri olarak kanun koyucu bir kişiye hukuka aykırı fiil isnadının ihbar veya şikâyet yoluyla ya da basın yayın yoluyla yapılabileceğini düzenlemişken, suç uydurma suçu için işlenmediğini bildiği bir suçun yetkili makamlara ihbar edilmesini düzenlemiştir. Buradan iki sonuç çıkmaktadır: Birincisi kanun koyucu, şikâyet tabi suçların bu suçun konusunu oluşturamayacağını düzenlemiştir¹²⁶. Eğer uydurulan suç şikâyet tabi ise şikâyet hakkı olan şahsın şikâyetinde bulunması gerekmektedir¹²⁷. Bu düzenlemeden çıkan ikinci sonuç ise suç uydurma suçunun basın- yayın yoluyla işlenemeyeceğidir. Gazetelerde veya televizyonlarda bir suçun işlendiği, asılsız olarak duyurulsa bile suçun basın yayın yoluyla işlenebileceği kanun metninde düzenlenmediğinden suç uydurma suçuna vücut vermez¹²⁸. Aksi görüş kıyas yapmak anlamına gelir ve kanunilik ilkesini ihlal eder.

İftira suçu bir kimse “*soruşturma ve kovuşturma başlatılması ya da idari bir yaptırım uygulanması*” özel kastıyla işlenebilir, olası kastla işlenemezken, suç uydurma suçunun işlenebilmesi için genel kast yeterli olup bu suç olası kastla da işlenebilir¹²⁹. Bu iki suç tipi arasındaki bir diğer fark da suçla korunan hukuksal yarar bakımından ortaya çıkmaktadır. Her iki suç tipi “Adliye Karşı Suçlar” başlığı altında düzenlenmesine rağmen iftira suçunda,

¹²³ “Suç uydurma suçunun oluşabilmesi için, işlenmediğini bildiği bir suçu yetkili mercilere işlenmiş gibi ihbar etmek ya da işlenmeyen bir suçun delil veya emarelerini soruşturma yapılmasını sağlayacak biçimde uydurmak gerektiği; somut olayda, suç tarihinde sanığın, Karabağlar Polis Merkezi'ne giderek mağdur N. B.'in kendisini bıçakla yaralamak suretiyle zorla 50 TL parasını aldığını beyan etmesi şeklindeki eyleminin atılı suç uydurma suçunu oluşturmayacağı gözetilerek, eyleminin iftira suçunu oluşturup oluşturmayacağının anayasal şikâyet hakkı da dikkate alınarak değerlendirilmesinden sonra hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerekirken hatalı değerlendirme ile suç vasfında yanılgiya düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması..” (16.CD. 09.10.2015, 2015/3989- 2015/2960) (www.kazanci.com)

¹²⁴ “İftira da suçun faili olarak görünüşte bir başka kişi gösterilmiş olmakla birlikte bu kişi anonim veya uydurma ise, bu takdirde oluşan suç iftira değil, suç uydurmadır”(Tezcan vd., 2017: 1181).

¹²⁵ Artuk vd., 2015: 1158; Ünver. 2016: 164; Tezcan vd., 2017: 1180; Yıldırım, 2007: 179.

¹²⁶ Erem, 1954b: 1180; Tezcan vd., 2017: 1180; Meran, 2014: 296.

¹²⁷ “Tasniin takibata imkan verecek mahiyette olması lazımdır. Herhangi bir sebeple takibata geçilmemiş olması suçu kaldırmaz. Tasniin takibata elverişli olması kâfidir. İhbarın veya suç eserlerinin uydurma olduğu daha ilk bakışta anlaşılabiliriyorsa suç tasni mevcut sayılamaz. Takibi şikâyet tabi bir suç tasni edilmiş ve şikâyet dilekçesi de verilmemiş ise yine aynı şekilde düşünmek lazımdır.”(Erem ve Toroslu, 1983: 187). Aynı Yönde: Dündar, 1984: 309; Karşı görüş için bk. Ünver. 2016: 168.

¹²⁸ Tezcan vd., 2017: 1181; Meran. 2014: 297.

¹²⁹ Yaşar vd., 2014a: 8168; Ünver. 2016: 175; Erem ve Toroslu. 1983: 184. Karşı görüş için bk. Meran. 2014: 298; Artuk vd., 2015: 1208; Tezcan vd., 2017: 1182.

hukuka aykırı eylem bir kişiye isnat edildiğinden, korunan hukuksal yarar sadece adliyenin düzenli işleyişi olmayıp, aynı zamanda bireye ait değerler de korunmaktadır. Suç uydurma suçunda ise uydurulan suçun faili olarak herhangi bir kişi gösterilmediğinden bu suçla sadece adliyenin düzenli işleyişinin korunduğu söylenebilir¹³⁰.

1.4.3. Suç Üstlenme Suçu

5237 Sayılı TCK'da 270. maddede düzenlenen¹³¹ “ Suç Üstlenme” suçu bünyesinde iftira suçu ile bazı farklılıklar barındırmaktadır. Doktrinde kendi kendine iftira olarak da isimlendirilen suç üstlenme suçunda fail, yetkili makamlara gerçeğe aykırı olarak suç işlediğini veya suça katıldığını söylemektedir. Yani kendi kendine iftira atmaktadır ve TCK'da bu durum bağımsız bir madde ile düzenleme altına alınmıştır¹³².

Bu iki suç tipi arasındaki ilk fark, iftira suçunda hukuka aykırı fiil isnadı aranırken, suç üstlenme suçunda bir suçun işlendiğinin veya bir suça katıldığının bildirilmesi aranılmaktadır. Buradan çıkan sonuç; kabahat veya disiplin yaptırımını gerektiren eylemlerin işlendiğinin bildirilmesi iftira suçuna vücut verirken, bu tip hukuka aykırı eylemlerin isnadı suç üstlenme suçuna vücut vermez. Suç üstlenme suçunun konusunun ancak kanunlarla düzenlenen ve bir adli yaptırımını gerektiren “suç” olması gerekmektedir¹³³.

Suç üstlenme suçunu iftira suçundan ayıran bir diğer nokta da suçun isnat edileceği kişi bakımından ortaya çıkmaktadır. İftira suçunda hukuka aykırı fiilin yüklendiği kişi, isnat edildiği, iftira suçunu işleyen kişiden başka bir kişi yani masum üçüncü kişi iken, suç üstlenme suçunda kişi bir nevi kendi kendine iftira atmakta yani işlemediği ve işlenişine katılmadığını bir suçu işlemiş gibi yetkili makamlara bildirmektedir. Bu suçta isnadı yapan da isnadın yöneldiği kişide aynı kişidir¹³⁴.

İftira suçunun manevi unsuru “*hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak*” özel kastı olup olası kastla işlenemezken, suç üstlenme suçunun manevi unsuru genel kast olup bu suçun olası kastla da işlenebilmesi mümkündür¹³⁵. Ancak suç üstlenme suçunu düzenleyen m. 270/1'in ikinci cümlesindeki özel

¹³⁰ Tezcan vd., 2017: 1179; Artuk vd., 2015: 1202; Özbek vd., 2017a: 1240; Yiğitbaş, 1967: 836; Bu konuda karşıt görüş için bk. Ünver, 2016: 163.

¹³¹ “TCK Madde 270- (1) Yetkili makamlara, gerçeğe aykırı olarak, suçu işlediğini veya suça katıldığını bildiren kimseye iki yıla kadar hapis cezası verilir. Bu suçun üstsoy, altsoy, eş veya kardeşi cezadan kurtarmak amacıyla işlenmesi halinde; verilecek cezanın dörtte üçü indirilebileceği gibi tamamen de kaldırılabilir”.

¹³² Bayraktar, 1974: 191; Yenidünya, 2005: 2823; Dündar, 1984: 310; Yiğitbaş, 1967: 836; Tezcan vd., 2017: 1172.

¹³³ Meran, 2017: 284; Yıldırım, 2007: 179; Yenidünya, 2005: 2823; Tezcan vd., 2017: 1174; Ünver, 2016: 149; Yaşar vd., 2014a: 8150.

¹³⁴ Yıldırım, 2007: 179; Yenidünya, 2005: 2823.

¹³⁵ Tezcan vd., 2017: 1175; Ünver, 2016: 156; Yaşar vd., 2014a: 8152.

hal için failde maddede sayılan yakınlarını “cezadan kurtarmak” özel kastının bulunması gerekir. Buradan çıkan sonuç, failde böyle bir kast bulunmadan yetkili makamlara bir suç işlediğini veya işlenişine katıldığını bildirmesi halinde genel kast yeterlidir ve suçun bu hali olası kastla da işlenebilir. Ancak maddede belirtilen akrabalık ilişkileri bulunan yakınlarını cezadan kurtarmak amacıyla bu suçun işlendiği durumlarda failde özel kast aranacaktır ve bu halin olası kastla işlenemeyeceğinin kabul edilmesi gerekmektedir¹³⁶.

TCK m. 270/1’de düzenlenen suç üstlenme suçunun ikinci cümlesinde kanun koyucu iftira suçunda bulunmayan özel bir düzenleme öngörmüştür. Bu düzenlemeye göre suç üstlenme suçunun üst soy, alt soy, eş ve kardeşi cezadan kurtarmak amacıyla işlenmesi halinde verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi ceza vermekten tamamen de vazgeçilebilir. Kanun koyucu suç üstlenme suçunun kanunda sınırlı sayıda (numerus clausus) sayılan kişiyi kurtarmak amacıyla işlenmesi halinde hâkime failin cezasını indirme veya hiç ceza vermeme hakkı tanımıştır. Belirtmek gerekir ki, böyle bir “şahsi cezasızlık sebebi”ne iftira suçunda yer verilmeyip, bu düzenleme suç üstlenme suçuna özgü bir düzenlemedir.

Bu iki suç tipi korudukları hukuksal değer bakımından da birbirinden ayrılmaktadır. İftira suçunda korunan hukuki değer sadece adliyeyle ilişkin bir değer olmayıp aynı zamanda bireye ait menfaatlerde korunmaktadır. Suç üstlenme suçunda ise korunan hukuksal değer sadece adliye düzeninin işleyişidir¹³⁷.

765 sayılı TCK döneminde suç üstlenme suçu ile iftira suçu isnadın bildirilebileceği makamlar yönünden farklılık taşımaktaydı. 765 sayılı TCK m. 283/2 gereğince suç üstlenme suçu sadece “Adliye” bildirilebilirken, iftira suçu ise “Adliye veya keyfiyeti adliye tevdie mecbur olan bir makama veya kanuni takip yapacak veya yaptırabilecek bir mercie” bildirilebiliyordu. 5237 sayılı TCK 270. maddede suçun yeni düzenlenişiyile “Yetkili makamlara” ibaresi kullanılarak bu fark ortadan kaldırılmıştır.

1.4.4. Hakaret Suçu

Hakaret suçu Türk Ceza Kanunu’nun “özel hükümler” başlıklı ikinci kitabının, “Kişilere Karşı Suçlar” üst başlıklı ikinci kısım, “Şeref Karşı Suçlar” alt başlıklı sekizinci bölümünde 125. maddede düzenlenmektedir. Hakaret suçu¹³⁸ ile iftira suçunun ayrıldığı ilk nokta korunan

¹³⁶ Tezcan vd., 2017: 1175; Ünver, 2016: 156.

¹³⁷ Meran, 2014: 284; Artuk vd., 2015: 1198; Bu suçta Adliyenin yanı sıra “Adil Yargılanma Hakkı”nın da korunduğu konusunda bk. Yaşar vd., 2014a: 8147.

¹³⁸ TCK Madde 125- (1) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden (...) (1) veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir. Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkra da belirtilen cezaya hükmolunur. Hakaret suçunun; a) Kamu görevlisine

hukuksal yarar bakımındandır. Her iki suç tipinde de bireyin onur, şeref ve saygınlığının korunduğu kabul edilmekle birlikte iftira suçunda korunan hukuksal yarar bununla sınırlı olmayıp aynı zamanda adliyenin gereksiz yere meşgul edilmesi sebebiyle adliyenin menfaati de korunmaktadır. Kanun koyucu bu saikle her iki suç tipini TCK'da farklı bölümlerde düzenlemiştir. Hakaret suçu kişilere karşı suçlar üst başlığı altında sekizinci bölümde şerefe karşı suçlar alt başlığı altında düzenlenirken, iftira suçu dördüncü kısımda millete ve devlete karşı suçlar ve son hükümler üst başlığı altında adliyeye karşı suçlar alt başlığı altında düzenlenmiştir. TCK düzenlemesinden de anlaşılabilir olduğu gibi iftira suçunda kanun koyucu bireye ait menfaatle, adliyeye ait menfaat arasında, suçun düzenlenme bölümü bakımından, adliyeye karşı suçlar bölümünü tercih etmiş ve iftira suçunu adliyeye karşı suçlar başlığı altında düzenlemiştir. Suçun düzenlenme yeri ile korunan hukuksal yarar arasındaki ilişki “iftira suçu ile korunan hukuki değer” başlığı altında açıklanmaya çalışılacaktır.

Bu iki suç tipinin taşıdığı ikinci farklılık suç konuları bakımından ortaya çıkmaktadır. Hakaret suçunun konusu “somut bir fiil veya olgu” isnadı iken, iftira suçunun konusu “hukuka aykırı fiil” isnadıdır. Yapılan isnadın iftira suçunun konusunu oluşturması için ceza hukuku anlamında suç olması veya idari nitelikte bir yaptırımı gerektirmesi gerekmektedir¹³⁹. Hakaret suçunda ise yapılan isnadın bu nitelikte bir yaptırımı gerektirmesi aranmamaktadır¹⁴⁰. Isnadın yöneldiği kişi bakımından herhangi bir adli veya idari yaptırım gerektirmemesi iftira suçuna vücut vermezken, hakaret suçunu oluşturabilecektir. Hakaret suçunda, suçun oluşması için, isnat edilen somut fiilin gerçekte işlenmiş olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır. Gerçekte işlenmiş somut fiillerin kişiye isnat edilmesi durumunda da hakaret suçu oluşacaktır. Ancak kanun koyucu 127. maddede isnat edilen ve suç oluşturan fiilin ispat edilmesi durumunda kişiye hakarettan ceza verilmeyeceğini düzenlemiştir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki kişinin daha önce mahkûm olduğu bir suçun kişiye isnat edilmesi durumunda hakaret suçu oluşacaktır. İftira suçunda ise, müfteri isnat ettiği hukuka aykırı fiilin masum kişi tarafından işlenmediğinin bilincindedir. Bu nedenle iftira suçunda müfteriye hukuka aykırı fiilin işlendiğini ispatlama imkânının verilmesi mümkün değildir.

Hakaret suçu genel kastla işlenebilen bir suç olup, bu suçun olası kastla da işlenebilmesi mümkün iken iftira suçunun işlenebilmesi için 267. maddede kişi hakkında soruşturma,

karşı görevinden dolayı, b) Dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı, c) Kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden bahisle, İşlenmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz. Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altında biri oranında artırılır. Kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi hâlinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılır. Ancak, bu durumda zincirleme suça ilişkin madde hükümleri uygulanır.

¹³⁹ Tarhan, 2007: 360.

¹⁴⁰ Üzülmüş, 2010: 49.

kovuşturma başlatılması ya da idari yaptırım uygulanması özel kastı aranmış olduğundan bu suç olası kastla işlenemez¹⁴¹. Ancak Yargıtay'ın hakaret suçunun olası kastla işlenemeyeceğine dair kararları da vardır¹⁴².

Bu iki suç soruşturma ve kovuşturmayla başlanması şartları yönünden de farklılık taşımaktadır. Hakaret suçunda, 131. maddede belirtildiği üzere kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen hakaret hariç, suçun soruşturulması ve kovuşturulması mağdurun şikâyeti üzerine yapılmaktadır. İftira suçu ise re'sen soruşturulup, kovuşturulan suçlardan olup iftiraya uğrayan mağdurun şikâyetine tabi değildir. Bu durumun doğal sonucu olarak CMK 253. maddede düzenlenen “ Uzlaşma” müessesesi, şikâyete tabi suçlarda ve kanunda sınırlı sayıda sayılan suçlarda uygulanabilen bir müessese olması sebebiyle, hakaret suçunda, kamu görevlisine karşı görevinden dolayı yapılan hakaret hariç, uygulanabilecekken iftira suçunda uygulanamaz. Yine belirtmek gerekir ki, iftira suçunda aranan isnadın yapılma biçimlerinden olan yetkili makamlara ihbar ve şikâyet şartı hakaret suçunda aranmamaktadır¹⁴³.

1.4.5. Başkasına Ait Kimlik veya Kimlik Bilgilerinin Kullanılması Suçu

Türk Ceza Kanunu'nun 268. maddesinde düzenlenen¹⁴⁴ “Başkasına Ait Kimlik Veya Kimlik Bilgilerinin Kullanılması Suçu” ve 206. maddede düzenlenen “Resmi Belgenin Düzenlenmesinde Yalan Beyan Suçu” 765 sayılı TCK döneminde “Evrakta Sahtekârlık” bölümünde 343. maddede düzenlenmişti. 765 sayılı TCK'da aynı madde içinde ve “Evrakta Sahtekarlık” bölümü içinde düzenlenen bu iki suç 5237 sayılı TCK'da farklı bölümlerde, müstakil maddeler halinde düzenlenmiştir. 5237 sayılı TCK'da resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan suçu evrakta sahtecilik suçları arasında düzenlenmişken, başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçu 268. maddede adliye karşı suçlar bölümünde düzenleyip, bu suçun iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılacağını düzenlemiştir. Ancak iftira suçunun özel işleniş biçimi olarak belirtilen¹⁴⁵, başkasına ait kimlik

¹⁴¹ Yaşar vd., 2014b: 4140; Tarhan, 2007: 301; Yenidünya ve Alşahin, 2007: 60.

¹⁴² “..Hakaret suçunun, neticesi hareketi bitişik şekli suçlardan olması, suç kastının varlığı için eylemin iradi olarak gerçekleştirilmesinin yeterli olması ve kanunda öngörülen neticenin hareketin gerçekleşmesi ile zorunlu olarak doğması nedeniyle, olası kast ile işlenemeyecek suçlardan olduğu gözetilmeden, TCK'nın 21. maddesinin 2.fıkrası uyarınca cezada indirim yapılması nedeniyle kanun yararına bozma istemi yerinde görüldüğünden, (SİLİVRİ) 2.Sulh Ceza Mahkemesinden verilip kesinleşen, 17.05.2011 gün ve 2010/374, 2011/165sayılı kararın, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesinin 4.fıkrasının (c) bendi uyarınca aleyhe sonuç doğurmamak ve yeniden yargılama yapılmamak üzere BOZULMASINA”.(2.CD. 08.02.2012, 2012/3647-2012/2455) (Yaşar vd., 2014b: 4140)

¹⁴³ Yaşar vd., 2014a: 8075; Şen ve Aksüt, 2014: 481; Üzülmmez, 2010: 70.

¹⁴⁴ TCK Madde 268- (1) İşlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan kimse, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılır.

¹⁴⁵ TCK 268. madde gerekçesi.

veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçu aynı şekilde cezalandırılmalarına rağmen bazı noktalarda birbirlerinden ayrılmaktadırlar¹⁴⁶. Bu noktalardan ilki failin amacı yönündendir. İftira suçunu işleyen failin amacı; herhangi bir hukuka aykırı fiil işlemediğini bildiği bir kişi hakkında soruşturma, kovuşturma veya idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak iken, başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçunu işleyen failin amacı; kendi işlediği bir suç nedeniyle hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemektir¹⁴⁷. 267. maddede fail başkasını lekeleme kastıyla hareket ederken, 268. maddedeki suçu işleyen failin asıl amacı işlediği suç sebebiyle yapılan adli takipten kendisini kurtarmaktır.

TCK 268. maddede düzenlenen başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçunda fail daha önce işlediği bir suç nedeniyle hakkında adli takip yapılmasını önlemek amacıyla suç işlemektedir. Bu suçun işlenebilmesi için failin tipik eylem öncesinde herhangi bir suç işlemesi zorunlu olup, bu durum suçun işlenebilmesinin ön koşuludur¹⁴⁸. İftira suçunda, müfterinin mağdura isnat ettiği fiilin suç niteliği taşıması zorunlu bir unsur olmadığı gibi, isnat edilen fiilin gerçekte işlenmiş olup olmaması da önemli değildir. İftira suçu, gerçekte hiç işlenmemiş bir hukuka aykırı fiilin masum üçüncü kişiye isnat edilmesi şeklinde de işlenebileceği gibi başkası tarafından işlenen suçun masum üçüncü kişiye isnat edilmesi şeklinde de işlenebilir. Burada fail, isnat ettiği hukuka aykırı fiilin mağdur tarafından işlenmediği bilincindedir.

İftira suçunun, basın-yayın gibi dolaylı ihbar yollarıyla da işlenebilmesi mümkün iken, başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçunun bu yolla işlenmesi mümkün olmayıp yetkili kişi, makam, merciler önünde gerçekleşmesi gerekmektedir.

¹⁴⁶ “TCK’nın İftira suçunun özel bir halini düzenleyen TCK’nın 268. maddesinde öngörülen, başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçunun oluşabilmesi için kişinin işlediği suç sebebiyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanması gerektiği, bunun dışında resmi belgenin düzenlenmesi gereken durumlarda resmi belgeyi düzenlemek yetkisine sahip olan kamu görevlisine karşı başkasının kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma eyleminin ise TCK’nın 206. maddesine uyan suçu oluşturacağı, hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını gerektiren işlenmiş bir suç bulunmayan veya resmi bir belgenin düzenlenmesini de gerektirmeyen hallerde görevle bağlantılı olarak sorulması halinde kamu görevlisine kimliği veya adresiyle ilgili bilgi vermektan kaçınan veya gerçeğe aykırı beyanda bulunan kişinin eyleminin ise 5326 Sayılı Kabahatler Kanununun 40. maddesine aykırılık olarak değerlendirileceği.” (9.CD. 16.1.2014, 2013/16881- 2014/570) (www.kazanci.com)

¹⁴⁷ Ünver, 2016: 139; Yaşar vd., 2014a: 8113; Meran, 2014: 270; Koçer, 2011: 171; Çakır, 2013: 1543; “TCK’nın 268. maddesinde düzenlenen suçun oluşabilmesi için failin işlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanması gerektiği; somut olayda trafik kontrolünde durdurulan sanığın görevlilere alkollü araç kullandığının tespit edilmesi üzerine idari yaptırım uygulanması sırasında B.’a ait sürücü belgesini ibraz etmesi ve adı geçen adına trafik idari para cezası karar tutanağı ve sürücü belgesi geri alma tutanağı düzenlenmesine neden olması şeklindeki eyleminin TCK’nın 206. maddesinde düzenlenen “resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan” suçunu oluşturacağı hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden suç vasfında yanılıya düşölerek yazılı şekilde hüküm kurulması” (9.CD. 16.9.2014, 2013/15677- 2014/9195) (www.kazanci.com)

¹⁴⁸ Ünver, 2016: 132; Yaşar vd., 2014a: 8111; Koçer, 2011: 169; Çakır, 2013: 1553.

İKİNCİ BÖLÜM

İFTİRA SUÇU İLE KORUNAN HUKUKİ DEĞER, İFTİRA SUÇUNUNUN UNSURLARI VE ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ, SUÇUN UNSURLARI DIŞINDA KALAN MESELELER

2.1. İftira Suçu ile Korunan Hukuki Değer

2.1.1. Genel Olarak

Suç ile korunan hukuki değer, kanun koyucuyu o suç tipini düzenlemeye iten soyut menfaati ifade etmektedir¹⁴⁹. Suç teşkil eden her fiil, aynı zamanda bir hukuki değer ihlali yaratmaktadır. Bu nedenle, hukuki değerle ilişkilendirilemeyen, herhangi bir hukuki değeri ihlal etmeyen bir suç tipinin varlığından bahsedilemez¹⁵⁰. Ceza hukuku anlamında hukuki değerler, dış dünyada elle tutulur, gözle görülür somut varlıkları değil, toplumsal düzenin manevi değerleri olarak anlaşılmalıdır. Kanunlarca düzenlenen suç tipleri hırsızlık suçunda olduğu gibi tek bir hukuki değeri koruyabileceği gibi, yağma suçunda olduğu gibi birden fazla hukuki değeri de koruyabilirler¹⁵¹.

Türk Ceza Kanunu'nun 267. maddesinde düzenlenen iftira suçunda masum olduğu bilinen bir kişiye hakkında adli veya idari yaptırım uygulanması maksadıyla bir hukuka aykırı fiil isnat edilmektedir. İftira suçunda korunan hukuki değer konusunda doktrinde tam bir fikir birliğine varılamamıştır. Bu suçun koruduğu hukuksal değer ne olduğu konusunda çok fazla farklı görüş ileri sürülmekle birlikte, bu görüşlerden başlıcaları şunlardır: Bu suç ile bireyin şeref ve onuru zarar gördüğünden, bu suç kişilere karşı suçlar arasında düzenlenmelidir, bu suç devletin adli mekanizmasını aldatmaya, yanlış yönlendirmeye yönelik olduğundan sadece adliye ile ilgilendirmektedir¹⁵², bu suç ile kamu güveni ihlal edilmektedir, bu suçun işlenişyle kişilerin onur ve şerefleri ile adliye düzeninin eşit oranda ihlal edildiği, bu suçun koruduğu hukuki yarar karma nitelikte olmasına rağmen kişilere ilişkin menfaat ağır basmaktadır, bu suç

¹⁴⁹ Ünver, 2003: 500; Özbek vd., 2017b: 196.

¹⁵⁰ Özgenç, 2017: 163.

¹⁵¹ Koca ve Üzülmüş, 2017: 117.

¹⁵² *Devletin hukuki değer sahibi değil, taşıyıcısı olabileceği konusunda bk. "Suçun doğrudan doğruya veya dolayısıyla bir şahsiyet sayılan devlete özgü değerleri ihlal ettiği anlayışı, çağımızda geçerliliğini yitirmiştir. Devlet, bireye ait değerleri korumakla görevli olup, bu korumaya ilişkin gerekli kanuni düzenlemeleri ve pozitif ceza normlarını yaratmak devletin takdirinde olan bir şey olmayıp, devletin ödevidir. Bazı suçlarda devletin suçun pasif süjesi veya hukuksal değer taşıyıcısı sayılması, bu durumu değiştirmez ve bu düzenleme şekli devleti hukuksal değer sahipliği anlamında sübjektif hak sahibi kılmaz. Keza günümüzde genelde organize suçluluk özelde ise terör eylemleri, bireye karşı, bireyin değerlerine karşı suçlar olarak kabul edilmekte, organize suç tipleriyle bireyin güvenli yaşam hakkının sağlanıp, korunduğu kabul edilmektedir."* (Ünver, 2003: 574).

ile korunan hukuki yarar karma nitelikte olmasına rağmen adliyei ilgilendiren yönü ağır basmaktadır.

Yürürlükte olan 5237 sayılı TCK'da iftira suçu, "Adliye Karşı Suçlar" başlığı altında düzenlenmesine rağmen, doktrinde hemen hemen herkes tarafından bu suçun koruduğu hukuki değerin karma nitelik taşıdığı kabul edilmektedir¹⁵³. Ancak, iftira suçu ile korunan hukuki değerin tam olarak ne olduğu konusunda fikir birliğine varılamamıştır. Bu konudaki fikir ayrılıklarının temel nedeni, iftira suçunun üç grup menfaatle ilişkili olmasıdır¹⁵⁴. Bu üç grup menfaat şunlardır: İftirada, suçlama gerçeğe aykırı olduğundan gerçeğe ilişkin bir menfaat ihlal edilmektedir, iftira edilen kişi bu suçu işlemediğinden kişiye ilişkin menfaatler ihlal edilmektedir ve iftira ile adliye organları yanlış yönlendirildiğinden adliyei ilişkin bir menfaat ihlal edilmektedir¹⁵⁵. İftira suçunun ihlal ettiği hukuki yararın belirlenmesinde göz önüne alınan bu üç anlayış, suçun koruduğu hukuki yararın ne olduğu konusunda ortaya farklı görüşler çıkmasına neden olmaktadır.

İftira suçunun koruduğu hukuki yararın ne olduğunun tespit edilmesindeki güçlük, yukarıda belirtilen üç tür menfaatin ihlalinin suçun oluşum sürecinde aynı safhada gerçekleşmesinden de kaynaklanmaktadır. Yapılan isnadın sahte olmasından dolayı gerçeklik; adliyei yalan isnat nedeniyle gereksiz olarak yönlendirmesinden dolayı adliye; bu sahte isnadın belirli bir kişiye yönelmesinden dolayı da bireyin haklarını ihlal etmektedir¹⁵⁶. Burada, iftira suçunun koruduğu hukuki yararın ne olduğu konusunda doktrinde ileri sürülen görüşleri genel olarak belirttikten sonra, bu bağlamda önce iftira suçu ile korunan hukuki değerin tek olduğunu savunan görüşleri, daha sonrasında ise korunan hukuki yararın karma nitelik taşıdığını savunan görüşleri açıklamaya çalışacağız.

2.1.2. Suçla Korunan Hukuki Değer Hakkındaki Görüşler

2.1.2.1. Suçla Korunan Hukuki Değerin Tek Olduğunu Savunan Görüşler

2.1.2.1.1. Suçla Korunan Hukuki Değerin Kamu Güveni Olduğunu Savunan Görüş

İftira suçu ile korunan hukuki değerin tek olduğunu savunan görüşlerden birisi suçun kamu güvenliğini koruduğunu savunan görüştür¹⁵⁷. Bu görüşü savunanların dayanak noktası 1853

¹⁵³ Özbek vd., 2017a: 1126; Artuk vd., 2015: 1158. "İftira suçunun birden fazla hukuksal değeri koruduğunu, suç tipinin getirdiği korumanın kapsamını, normun koruma amaç ve kapsamını korunması amaçlanan hukuksal değerden ayırarak ifade etmek gerektiğinden hareketle, korunan hukuksal değerin birey ve topluma ait iki temel değer grubundan oluştuğunu, ancak belirleyici, etkin ve öncelikle korunan değerin bireyin adil yargılanma hakkı olduğu düşüncesindeyim". (Ünver, 2016: 41)

¹⁵⁴ Toroslu, 1980: 107.

¹⁵⁵ Toroslu, 1980: 108.

¹⁵⁶ Toroslu, 1980: 108.

¹⁵⁷ Özek, 1998: 43.

tarihli Toskana Ceza Kanunu ile 1859 tarihli Sardinya Ceza Kanunu'dur. Bu iki kanun iftira suçunu kamu güvenine karşı işlenen suçlar arasında düzenlemektedir¹⁵⁸.

1889 tarihli Ceza Kanununun yürürlüğe girmesine kadar yürürlükte olan 1859 tarihli Sardinya Ceza Kanununu esas alan Pessina, kamu güvenine karşı işlenen sahtekârlık suçlarını üç gruba ayırmaktaydı. İftira suçu, diğer iki grupta düzenlenen para veya evrakta sahtecilik suçlarından farklı olarak üçüncü grupta yalan tanıklık ve yalan yere yemin suçlarıyla birlikte düzenlenmekteydi¹⁵⁹. Pessina, parada sahteciliğin münhasıran ekonomik ilişkilerle ilgili olmasına, evrakta sahteciliğin hem muhakeme alanında hem de bu alanların dışında gerçekleşebilmesine karşılık, iftira suçunu insan sözüne ilişkin sahtekarlık olarak kabul etmiş ve bu tür sahtekarlığın sadece, yargııcı aldatarak adalet düzenine ilişkin sistemi alt üst ettiği gerekçesiyle bu son (üçüncü) gruba adli sahtekarlık adını vermiştir. Pessina, iftira suçunun, ceza muhakemesinin amacı olan gerçeği çarpıtması nedeniyle bu suçun bir sahtekarlık suçu olduğunu savunmaktadır¹⁶⁰. Ancak şunu belirtmek gerekir ki; Pessina 1889 tarihli Ceza Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra bu kanunun sistemine uygun olarak, söz konusu adli sahtekarlık suçlarını ve tabiki iftira suçunu da adliyenin idaresine karşı suçlar bölümünde incelemektedir^{161,162}.

Belirtmek gerekir ki, Pessina'nın savunmuş olduğu iftira suçunun kamu güvenine karşı suçlardan olduğu görüşü, hukuki ve ekonomik hayattaki dürüstlüğü koruyan bütün suçları kapsamına aldığı ve kamu güvenine karşı suçlar kategorisini çok fazla genişleteceği için reddedilmektedir¹⁶³. Yine belirtmek gerekir ki kamu güvenine karşı suçlarda bazen gerçek olan durumları açıklamak için yapılan sahtecilik fiilleri de suç sayılabilmektedir. Örneğin TCK 211. madde düzenlemesine göre “ *Bir hukuki ilişkiye dayanan alacağın ispatı veya gerçek bir durumun belgelenmesi amacıyla belgede sahtecilik suçunun işlenmesi halinde, verilecek ceza, yarısı oranında indirilir*”. Kanun maddesinde de düzenlendiği gibi gerçek bir durumun ispatı veya belgelenmesi amacıyla da olsa, bu fiilin işlenmesi suç olarak düzenlenmiştir. İftira suçunda ise ortada gerçek bir durum bulunmayıp, tam aksine gerçek olmadığı bilinen hukuka aykırı bir fiilin isnadı söz konusudur. Örnek vermek gerekirse; alacağı olan para miktarını ispatlamak için sahte fatura düzenleyen kişi evrakta sahtecilik suçunu işlemiş sayılacakken, gerçekte işlenmiş bir suçun maddi eser ve delillerini uyduran kişi iftira suçunu işlemiş

¹⁵⁸ Manfredini: Dei delitti contro l'amministrazione della giustizia, Milano 1927, s.100. (aktaran: Toroslu, 1980: 119).

¹⁵⁹ Toroslu, 1980: 119, dn 32.

¹⁶⁰ Pessina: Lineamenti, s. 249, 250. (aktaran: Toroslu, 1980, İftira Cürmünün Hukuki Konusu, 119.)

¹⁶¹ Özek, 1997: 27.

¹⁶² Pessina: Manuale del diritto penale italiano, parte seconda, Napoli, 1899, s. 165 vd. (aktaran: Toroslu, 1980: 119).

¹⁶³ Toroslu, 1980: 120.

olmayacaktır. Görüldüğü gibi, iftira suçunda, kamu güvenine karşı suçlarda bulunan nitelikler bulunmamaktadır. Bu nedenle iftira suçunu kamu güvenine karşı işlenen suçlar arasında sayan görüş eleştirilmekte ve günümüzde taraftar bulmamaktadır¹⁶⁴.

2.1.2.1.2. Suçla Korunan Hukuki Değerin Adliye Olduğunu Savunan Görüş

Doktrinde iftira suçuyla korunan hukuki değer adliye ait olduğu görüşü de taraftar bulmaktadır¹⁶⁵. Bu görüşe göre, iftira suçunun koruduğu hukuki değer; adliyenin idaresine ilişkin ve devlete ait bir menfaattir¹⁶⁶.

İftira suçunun koruduğu hukuksal değer adliye ile ilişkili olduğunu savunan yazarlara göre; adaletin tarafsız, adil bir biçimde yürütülmesi toplum düzeni için gereklidir. Toplumdaki en yıkıcı problem adalet noktasındaki eksikliklerdir¹⁶⁷. İyi bir ceza adaletinin yerine getirilmesi, adliye idaresinin faaliyetinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi ile sağlanabilir¹⁶⁸. Bu eksikliğe neden olan iftira suçunun koruduğu hukuksal değer adliye ile ilişkindir. Adliye teşkilatı, masumları koruma amacıyla kurulmuştur. Müfteri, bir kişiye haksız yere suç yüklemeye adliye teşkilatından istifadeye kalkışır. Bu nedenle iftira suçu adliye ile ilişkili menfaatleri korumaktadır¹⁶⁹. Bu anlayıştan yana olanlar arasında devlete ait menfaatin tam olarak ne olduğu konusunda bir fikir birliği bulunmamaktadır. Bir görüşe göre, bu suç, ispat faaliyetinin doğruluğunu, yargıcın kanaatini ihlal etmektedir¹⁷⁰. Bu görüş, suçun oluşma anının yargıcın karar anı değil, ihbar veya şikâyetten adliyenin haberdar olduğu an olması sebebiyle eleştirilmektedir. Bu konudaki ikinci görüş ise, iftiraya ilişkin hükümlerin gereksiz muhakeme faaliyetlerini engellemeyi amaçladığını öne sürmektedir¹⁷¹. Ancak asılsız muhakemelerle adli faaliyetin israfı büyük ölçüde medeni ve idari muhakeme yönünden de gerçekleşmektedir ve hiç kimse bu tür fiilleri suç veya kabahat olarak cezalandırmayı düşünmemektedir. Yine belirtmek gerekir ki muhakeme faaliyetinin israfı, muhakeme masraflarının ödettirilmesi yoluyla da yeterli derecede önlenilebilecektir¹⁷². Bu konudaki üçüncü anlayış ise, iftira suçunun koruduğu hukuki değer adli faaliyetin ceza müeyyidelerinin yanlış uygulanmasına sebep olacak şekilde tahrik edilmemesindeki devlete ait menfaat olduğu görüşüdür. Bu görüşü

¹⁶⁴ Toroslu, 1980: 120; Yenidünya, 1997: 32.

¹⁶⁵ Erem ve Toroslu, 1983:192; Toroslu, 1980: 126; Dünder, 1984: 293; Gözübüyük, 1969: 485; Gözübüyük, 1970: 430; Polat ve Arslan Polat, 2014: 1188; Savaş ve Mollamahmutoğlu, 1995: 2650; Çağlayan, (Basım Yılı Belirtilmemiş): 1029; Öner, 1946: 1139.

¹⁶⁶ Toroslu, 1980: 20; Erem, 1993: 1517.

¹⁶⁷ Dünder, 1984: 293.

¹⁶⁸ Gözübüyük, 1969: 485.

¹⁶⁹ Öner, 1946: 1140.

¹⁷⁰ Pagliaro: II delitto, s. 114 (aktaran: Toroslu, 1980: 121).

¹⁷¹ Pagliaro: II delitto, s. 115, dipnot 12. (aktaran: Toroslu, 1980: 122)

¹⁷² Pagliaro: II delitto, s. 115, dipnot 12. (aktaran: Toroslu, 1980: 122)

savunanlardan Gullo'ya göre; devlet adalet mekanizmasının boş yere çalıştırılması nedeniyle değil, yanlış olarak çalıştırılması nedeniyle yani müfterinin adli faaliyeti ceza müeyyidelerinin yanlış uygulanmasına sebep olacak şekilde tahrik etmesinden kaygı duymaktadır¹⁷³. Bu görüş ise korunan hukuki menfaat konusundaki ağırlık noktasını muhakemenin sonucu üzerinde toplaması bakımından eleştirilmektedir. Eğer bu görüşü kabul edersek, iftira suçunun ortaya çıkması için, masum bir kimsenin soruşturma, kovuşturma başlatacak şekilde suçlanması yeterli sayılamayacaktır¹⁷⁴. Toroslu' ya göre, iftira suçunun koruduğu hukuki değer, suçsuz bir kişi aleyhine ceza kovuşturması yapılmamasındaki devlete ait varlık veya menfaattir¹⁷⁵. Devletin adli yetkisini kullanan organların suçsuz kimseler aleyhine cezai kovuşturma yapmaması devletin temel niteliklerinden biridir. Suçun koruduğu hukuki değer konusunda ferde ve devlete ait varlık veya menfaatlerden devlete ait olanlara üstünlük tanıyan kanun koyucu, iftira suçunu adliye aleyhine suçlar arasında düzenlemiştir. Haksız soruşturma ve kovuşturmaya maruz kalan bireyin haklarının da ihlal edildiği kabul edilmekle beraber bu durum, iftira suçunun devletin adli faaliyete ilişkin menfaatleri ile aynileştirilmesini engellemez¹⁷⁶.

2.1.2.1.3. Suçla Korunan Hukuki Değerin Bireyin Menfaati Olduğunu Savunan Görüş

İftira suçu ile iftiraya uğrayan masum kimsenin bireysel menfaatlerinin korunduğunu ileri süren görüşe göre, iftira suçu ile korunan hukuki değer, iftira fiili ile asılsız suçlamaya maruz kalan bireyin şeref ve haysiyetidir¹⁷⁷.

Bu görüşü savunan Pagliaro'ya göre, bir suçun birden fazla değeri ihlal etmesi halinde, normun koruduğu değer hangisi olduğunun tespit edilebilmesi için söz konusu menfaatlerin hukuki değer kavramının mağdurun rızasına, şikâyet ve suç sayısına göre ele alınması gerektiğini belirtmektedir¹⁷⁸. Pagliaro bu üç esastan hareketle, iftira suçu ile korunan hukuki değer, masum bir kimsenin ceza kovuşturmasına uğramamasındaki menfaati olduğu sonucuna varmaktadır. Pagliaro'ya göre, suçsuz bir kimsenin ceza kovuşturmasına

¹⁷³ Gullo: II delitto, s. 13 (aktaran: Toroslu, 1980: 123)

¹⁷⁴ Pagliaro: II delitto, s. 115, dipnot 12. (aktaran: Toroslu, 1980: 123)

¹⁷⁵ Toroslu, 1980: 123.

¹⁷⁶ "Birden çok varlık veya menfaati ihlal eden bir kanuni tip karşısında, suçun hukuki konusu olarak kabul edilebilecek bir tek varlık veya menfaati belirlemek için, birinci derecede veya esas olarak korunan bir varlık veya menfaat ile sadece ikinci derecede veya dolaylı olarak korunan diğer herhangi bir varlık veya menfaat arasında ayırım yapmak gerekir. Böyle bir ayırım yönünden, özellikle ceza kanunu gibi, suç yaratan normların büyük bir çoğunluğunun her bir norm tarafından öngörülen suçun hukuki konusuna göre tasnif edildiği bir kanun söz konusu olduğunda, suçu öngören normun kanundaki yerinin kural olarak belirleyici bir nitelik taşıdığı şüphe yoktur." (Toroslu, 1980: 128.)

¹⁷⁷ Bayraktar, 1974: 184; Şahbaz, 1985: 508.

¹⁷⁸ Pagliaro: II delitto, s. 114 vd. (aktaran: Toroslu, 1980: 110)

uğramamasında devletin de adli menfaatleri vardır ancak suç ile doğrudan korunan menfaat bireye aittir¹⁷⁹.

Bayraktar'a göre, iftira suçunda, yalan ihbar veya şikayette bulunan kişinin amacı adliyenin yanıltılması olmayıp, isnadın yöneldiği masum kimsenin cezalandırılmasıdır. Bu durum 765 sayılı TCK'da 285. maddede “...*ihbar veya şikayette bulunarak suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye bir suç isnad eder yahut o kimse aleyhinde böyle bir suçun maddi eser ve delillerini uydurursa*” şeklinde ifade edilmiştir. Yazara göre iftira fiili ile kişi haksız yere soruşturulup, kovuşturulmakta, tutuklanmakta ve cezalandırılmaktadır. Bu durum mağdurun maddi ve manevi yönden zarara uğramasına, toplum içindeki onurunun olumsuz yönde değerlendirilmesine yol açmaktadır. Suç işlememiş, kurallara uyan masum bir kimse yargı mekanizması aracı kılınarak, topluma, suçlu olarak tanıtılmaktadır. Bu nedenle iftira suçu ile adliye düzeninden çok kişi ve onun toplumsal yaşantısı kötü yönde etkilenmektedir¹⁸⁰. İftira suçu ile korunan hukuki değer kişiye ait olduğu, iftira suçunun ağırlaştırıcı sebeplerinden de anlaşılmaktadır. İftira suçunun ağırlaştırıcı sebepleri incelendiğinde, masum bireyin içine düştüğü durumun ağırlığına göre hükmedilecek cezanın da ağırlaştığı görülecektir¹⁸¹. Bu ağırlaştırıcı ve hafifletici sebepler ile kanun koyucu, gerçek mağdurun adliye değil menfaatleri zarara uğrayan masum kimse olduğunu belirlemektedir. Eğer kanun koyucu, bu suçun koruduğu hukuki değer adliyeye ait olduğunu kabul etseydi, suç uydurmada olduğu gibi ağırlaştırıcı- hafifletici sebepler öngörmezdi veya adli düzenin işleyişini dikkate alıp başka nitelikli haller düzenlerdi. Burada şunu da belirtmek gerekir ki kanun koyucu tarafından suç uydurma ve iftira suçu için belirlenmiş cezalar incelendiğinde iftira suçu için belirlenen cezaların daha ağır olduğu görülecektir. Eğer iftira suçu ile adliyeye ilişkin menfaatlerin ihlal edildiği kanun koyucu tarafından kabul edilmiş olsaydı, suç tasnii suçunda -iftira suçunun sadece suç ile uğraştırmasından farklı olarak- hem suç hem de suçluyu ortaya çıkarmak için adliye düzeninin daha fazla gereksiz yere uğraştırıldığı göz önüne alınarak iftira suçundan daha ağır bir soyut ceza belirlenmesi gerekirdi. Bu yönüyle düşünüldüğünde iftira suçu için suç uydurmadan daha ağır bir soyut ceza belirlenmesi açıklanamamaktadır¹⁸². *Bayraktar*, yukarıda belirtmiş olduğu bu gerekçelerle iftira suçunun adliyeye aleyhine bir suç olmaktan ziyade kişinin şeref ve haysiyeti aleyhine bir suç olduğunu belirtmektedir¹⁸³.

¹⁷⁹ Pagliaro: II delitto, s. 118. (aktaran: Toroslu, 1980: 112)

¹⁸⁰ Bayraktar, 1974: 184.

¹⁸¹ Bayraktar, 1974: 185.

¹⁸² Bayraktar, 1974: 185; Şahbaz, 1985: 509.

¹⁸³ Bayraktar, 1974: 185.

İftira suçunda korunan hukuki değerin bireyin şeref ve haysiyeti olduğunu savunan Şahbaz, yukarıda belirtilen gerekçelere ek olarak, CMUK m. 411¹⁸⁴ de yer alan iftira nedeniyle mağdurun uğradığı zararın tazminine hükmedilebilmesini düzenleyen hükme, mülga Medeni Kanun m. 118’de yer alan iftira baskısı altında evlenmenin feshini kabul eden hükme ve mülga MK m. 457 ve mülga Borçlar Kanunu m. 244’de yer alan iftiranın miras hakkından ıskat ve bağışlamanın iptali için ağır cürüm sayan hükme dayanarak iftira suçunun bireyler aleyhine işlenen bir suç olduğunu vurgulamaktadır. Yine belirtmek gerekir ki Yargıtay vermiş olduğu bir kararda iftiranın kişinin onur ve şerefine karşı bir suç olduğunu kabul etmiştir¹⁸⁵.

Toroslu iftira suçu ile korunan hukuki değerin adliyenin idaresine ilişkin bir menfaat değil de suçlanan şahsa ait bir menfaat olduğu görüşüne katılmamaktadır¹⁸⁶. Toroslu’ ya göre, iftira suçu ile şahsa ait bir varlık veya menfaatin ihlal edildiğinin kabul edilebilmesi için mevcut olmayan, ölü veya hayal ürünü kişilere karşı yapılan iftiranın bu suça vücut verip vermeyeceğinin tartışılması gerekmektedir. 765 sayılı TCK m. 285’de yer alan “..suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye bir suç isnad eder yahut o kimse aleyhinde böyle bir suçun maddi eser ve delillerini uydurursa..” ifadesi ile ölü veya hayal ürünü kişilere karşı bu suçun işlenemeyeceğini kabul etmek gerekir. Yine belirtmek gerekir ki suçsuz olmak yaşayan bir kimsenin sahip olabileceği gerçek bir oluş biçimidir. Yazar, iftira suçunun iftiraya uğrayan

¹⁸⁴ CMUK Madde 411 – (Değişik: 8/6/1936 - 3006/1 md.)

“Cürüm uydurma veya iftira suretile yahut ağır bir kayıdsızlıkla yalan ihbarda bulunup da vevki adliye haricinde olsun bir tahkikat icrasını tahrik etmiş olan kimse mahkemece dinlendikten sonra bu tahkikatın Devlet hazinesine veya maznuna iras ettiği masrafları ödemeğe mahkûm edilebilir.”

¹⁸⁵ “Bilindiği gibi, iftira, genel olarak ve geniş anlamıyla, suçsuz olduğu bilinen kimseye suç atmak, diğer bir deyimle suçsuz olduğu bilinen kimseyi ceza kovuşturmasına uğratmak için bir suç işlediğini yetkili makama ihbar etmektir. Nitekim davalılar ceza davasında da bu suçlarını ikraretmişler ve Ceza Mahkemesince, kesinleşen ilamla hükümlülüklerine karar verilmiştir. Salt kötü düşünce ile yapılan ve temelindeki olaylar uydurma olan ceza şikayetleri ve ihbarların hukuka aykırı sayılacağından kuşku yoktur. Eylemin davacıyı sırf zararlandırmak amacıyla yapıldığında da uyumsuzluk bulunmadığına ve kasten işlendiğine göre kusurun ağır olduğu da açık ve seçiktir. Gerek doktrin ve gerekse uygulamada oybirliği ile kabul edilen görüşe göre, kişilik hakları, hak sahibinin hayatının, sıhhatinin, vücut tamlığının ve ruh bütünlüğünün, manevi ve fikri varlığının üzerindeki hakkıdır. Bir kişinin şeref saygınlığı da kişilik haklarının başlıcalarından birisidir. Onur, şeref ve saygınlık bir kimsenin toplum içindeki değeridir. Nitekim Federal Mahkeme bir kararında kişilik hakkını, kişinin saygı ve hürmet görmek hususundaki hakkı olarak tanımlanmıştır. O halde bir kişinin onur, şeref ve saygınlığına yapılan tecavüzler hiç kuşkusuz onun toplum içindeki durumunu sarsacak ve hakkında yersiz birçok düşüncelerin doğmasına ve söylentilere sebep olacaktır. Şeref ve haysiyete tecavüz genellikle, kişiyi küçük düşürmek, yanlış tanıtmak, gülünç ya da zor duruma sokmak, kişiye karşı düşmanca bir ortam hazırlamak, iftira ve hakaretlerde bulunmak şeklinde tezahür edebilir. Bu davranışların her biri kişilik haklarını halele uğratan eylemlerdir. Çünkü, suçsuz olduğunu bile davalıların davacıyı tehdit ve alıkoyma suçuyla itham etmeleri ve bu ihbar ve şikayet üzerine de davacı hakkında Savcılıkça kovuşturmaya başlanması, davacının ahlaki durumu hakkında kamu oyunda ve hiç değilse onu tanıyanlar üzerinde kötü bir izlenim yaratacak ve davacının onur, şeref ve saygınlığı üzerinde bir kuşku doğmasına neden olacaktır ki, bu davranış davacının kişilik haklarını zedeleyecektir. Kaldı ki, bir kimsenin bir cezai takibata maruz kalmasında o kişi üzerinde ne büyük bir üzüntü yaratacağında da kuşku yoktur. O halde, mahkemenin hiçbir yasal dayanağı olmayan ve olayın oluş şekline uymayan gerekçesine katılmak mümkün olmadığından hükmün bozulması gerekir.” (4.HD. 29.11.1977, 1976/12714-1977/11212) (www.sinerjimevzuat.com.tr)

¹⁸⁶ Toroslu, 1980: 112,125.

kimsenin şerefini ihlal ettiği görüşüne katılmamaktadır. Yazara göre, bazı kabahat niteliğindeki fiiller ile bazı siyasi, dini suçların isnat edilmesi halinde bu fiillerin mağdurun şerefini ihlal ettiği söylenemez. Her ne kadar, hukuka aykırılığın daima şeref varlığının hukuki anlamda ihlalini de beraberinde getirdiği ve iradi ceza hukuku prensiplerinin vasıtaya değil, suçlamanın amacına önem verildiği ileri sürülmüşse de¹⁸⁷ bu iddialar inandırıcı değildir. Devlet bireyin şerefini korumak istediğinde, devlete ait değerler düzenini tek değerlendirme aracı olarak nazara almamakta, aksine şeref kavramını topluma özgü değerler düzenine dayandırmaktadır¹⁸⁸. Bu nedenle iftiranın şerefe karşı bir suç sayılıp sayılamayacağı sorunu, siyasi- felsefi nitelikte bir soruna bağlanamaz. Türk Ceza Kanunu'nda iftira suçunun nitelikli halleri düzenlenirken hep, suçsuz şahsın hürriyeti bağlayıcı bir tedbire, bir cezaya mahkum olmamadaki menfaati nazara alınmaktadır. Fakat kanunun hürriyeti bağlayıcı bir tedbirin uygulanmasını veya mahkumiyet hükmünün içeriğini sadece ağırlaştırıcı nedenler yönünden nazara alması bütün bunların söz konusu suçun varlık sebebinin oluşturmayacağını göstermektedir¹⁸⁹. Devletin adli yetkisini gerçekleştiren organların suçsuz kimseler aleyhine cezai kovuşturma yapmaması hukuk devletinin temel niteliklerinden birisidir. Kanun koyucu, bu konuda bireye ve devlete ait menfaatlerden devlete ait olana üstünlük tanıyarak iftira suçunu adliye karşı suçlar arasında düzenlemiştir.

2.1.2.2. Suçla Korunan Hukuki Değerin Karma Nitelikte Olduğunu Savunan Görüşler

Günümüzde iftira suçu ile korunan hukuki değer tek olmadığı, karma nitelik taşıdığı¹⁹⁰ doktrinin büyük çoğunluğu tarafından kabul edilmektedir¹⁹¹. Ancak, bu suçla korunan karma nitelikli hukuki değerlerin birbirlerine üstünlüğünün olup olmadığı veya bir değer diğerine nazaran daha öncelikli olup olmadığı tartışma konusudur.

¹⁸⁷ Pagliaro: II delitto, s. 119. (aktaran: Toroslu, 1980: 125)

¹⁸⁸ Santangelo: Concetto ed accertamento dell' ofesa all'onore , Scritti De Marsico, vol. II Milano 1960, s. 501. (aktaran: Toroslu, 1980: 125)

¹⁸⁹ Toroslu, 1980: 127.

¹⁹⁰ Suçun Hukuki Değerin Karma Nitelik Taşınması Konunda Eleştiriler için bk. "Hukuki konunun tespit edilmesinin özellikle mağdurun rızası, şikâyet hakkı, suç sayısı ve suçların tasnifi yönünden taşıdığı hukuki önem nazara alındığında, iftira suçunun hukuki konusunun ikili olduğunu kabul eden bu görüşün doğruluğunu şüphe ile karşılamak gerekir. Zira bir suçun fiilen birden çok varlık veya menfaati ihlal etmesi ve bu varlık veya menfaatlerin kanun tarafından nazara alınmış olması hallerinde bile, bunlardan sadece biri, normun sağladığı korumanın ve dolayısıyla suçun konusunun tespiti yönünden belirleyici varlık veya menfaati oluşturur." (Toroslu, 1980: 109)

¹⁹¹ Yaşar vd., 2014a: 8048; Yıldız, 2007: 328; Ünver, 2016: 41; Yıldırım, 2010a: 17; Yiğitbaş, 1967: 825; Soyaslan, 2012: 712; Parlar ve Öztürk, 2017: 20; Tezcan vd., 2017: 1150; Erol, (Basım Yılı Belirtilmemiş Kitap): 2743; Arslan ve Azizağaoğlu, 2004: 1088; Özbek vd., 2017a: 1126; Meran, 2014: 223; Şen ve Aksüt, 2014: 471; Yenidünya, 2005: 2824; Artuk vd., 2005: 1159; Önder, 1994: 280.

Doktrinde bu suçla korunan hukuki değerlerin karma nitelikte olduğu, bu değerlerin bireyin şerefi ve onuru ile adliye düzeni olduğu ve bu değerlerin iftira suçu ile eşit miktarda korunduğu savunulan ilk görüştür.

Suçun koruduğu hukuki değerın karma nitelik taşıdığı konusunda ileri sürülen ikinci görüşe göre, bu suçla korunan hukuki değerler bireyin şerefi ve onuru ile adliye düzenidir. Ancak suçun koruduğu değerlerin, kişileri ilgilendiren yönü, adliyeye ait olan menfaatlerden daha ağır basmaktadır.

Korunan hukuki değerin karma nitelik taşıdığını kabul edenlerce ileri sürülen bir diğer görüşe göre ise, suçla hem bireye ait menfaatler hem de adliyeye ait menfaatler korunurken, adliyeye ait menfaatler daha ağır basmaktadır.

İleri sürülen son görüş ise, bu suçla birden fazla hukuki değerin korunduğunu kabul etmekle birlikte, suçla korunan asıl ve en önemli değerin bireyin adil yargılanma hakkı olduğunu kabul etmektedir.

2.1.2.2.1. İftira Suçu ile Her İki Değerin Aynı Derecede Korunduğunu Savunan Görüş

Bu suçla korunan hukuki değerin karma nitelik taşıdığı, bireyin hakları ile adliye düzeninin eşit derecede korunduğu doktrinin bir kısmı tarafından savunulmaktadır¹⁹². Bu görüşün savunucularından *Önder*'e göre, iftira suçunun koruduğu değerler; adliyeye ait değerler ve bireye ait değerler olarak ikiye ayrılmaktadır. Yazar, bu suçun adliyeye karşı suçlar faslında yer alması nedeniyle bu suçun adliyeye ait değerleri de koruduğunun kanun koyucu tarafından kabul edildiğini belirtmektedir¹⁹³. Yine belirtmek gerekir ki iftira suçunda fail, suç işlemediğini bildiği bir kimse aleyhinde ceza kovuşturması yapabilecek bir makama ihbar veya şikâyetle bulunmaktadır. Bu ihbar ve şikâyet neticesinde adliye mekanizması harekete geçerek, isnadın yöneldiği kişinin gerçekten bu suçun faili olup olmadığını araştırmaya başlamaktadır. Bu araştırma neticesinde kovuşturma şartlarının mevcut olmadığı anlaşılırsa soruşturma, kovuşturma aşamasına geçmeden erken safhada sonlanacaktır. Ancak, kovuşturma şartları mevcut ise, isnat edilen suç neticesinde kovuşturma aşamasına geçilecek ve bu durumda gerçek suçluların kovuşturulmasına ayrılması gereken zaman ve emek boşa harcanacaktır. İftira bu yönüyle adliyeye ilişkin menfaatleri korumaktadır. Masum kişiye isnat edilen iftira neticesinde sadece adliyeye ilişkin menfaatler değil bireyin şerefi ve onuru da ihlal edilecektir. Birçok halde iftiraya maruz kalmış masum kişi suçsuzluğunu tam olarak ispatlayamaz ve takipsizlik ile beraat kararları yeterli delil yokluğundan verilmiş olabilir. Bu duruma düşmüş olan kişilerin

¹⁹² Önder, 1994: 280; Meran, 2014: 272; Özbek vd., 2017a: 1126; Erol, (Basım Yılı Belirtilmemiş Kitap): 2743; Şen ve Aksüt, 2014: 471; Arslan ve Azizağaoğlu, 2004: 1088.

¹⁹³ Önder, 1994: 280.

haklarının zarara uğramadığı savunulamaz. Yine iftiranın, kişiyi ilgilendiren bir suç tipi olduğu madde düzenlemesinden de anlaşılmaktadır. Suçun ağırlaştırıcı sebepleri ile etkin pişmanlık düzenlemeleri bireyin içine düştüğü durumun, bireye uygulanan tedbirin ağırlığına göre düzenlenmiştir. Yukarıda belirtilen sebeplerden de anlaşılabileceği gibi iftira iki yönü de aynı ağırlıkta korunan bir suç tipidir¹⁹⁴.

Meran'a göre, masum kişiye isnat edilen hukuka aykırı fiil neticesinde, adli makamlar boş yere uğraşmakta ve masum kimsenin yaşamı çeşitli bakımlardan zarar görmektedir. Bu iftira neticesinde masum kimsenin onurunun kırılmasıyla birlikte, özgürlük, vücut bütünlüğü gibi başka hakları da zarara uğrayabilmektedir. Bu nedenle iftira neticesinde, iftiraya uğrayan masum kimsenin kişilik hakları ile adli makamların aynı derecede zarara uğradıklarının kabulü gerekmektedir¹⁹⁵.

Şen-Aksüt'e göre adliyeye karşı suçlar başlığında düzenlenen iftira suçunda adliyenin düzenli işleyişi, bireyin şeref ve onurunun korunduğu noktasında bir şüphe bulunmamaktadır. İftira suçunda hem adliyeyle ilişkin menfaatler hem de kişinin şeref ve onurunun zedelendiğinin kabulü gerekir. İftira suçunun koruduğu hukuki değer konusundaki tartışmaların temel noktası mağdurun rızasının fiili hukuka uygun hale getirip getirmeyeceğindedir. İftira suçu adliyeyle karşı suçlar başlığı altında düzenlendiğinden bu suçta kişinin rızası hukuka uygunluk sebebi teşkil etmeyecektir¹⁹⁶.

2.1.2.2.2. Bireye Ait Değerlerin Öncelikli Korunduğunu Savunan Görüş

Bu görüşü benimseyen yazarlara göre, iftira suçunda korunan hukuki değer; adliye ve bireye ait menfaatler olup, karma niteliktedir ve bu değerlerden de bireye ait değerler öncelikli olarak korunmaktadır¹⁹⁷.

Bu suçta korunan hukuki değerler adliye ve bireye ait değerler olarak özetlenebilir. İftira suçu ile masum bireyin ceza takibatına uğramama konusundaki menfaati ile devletin masum vatandaşları hakkında ceza soruşturması- kovuşturması yapmaması konusundaki menfaatleri korunmaktadır. Bu değerler bakımından da bireye ilişkin değerlerin öncelikli korunduğunu kabul etmek gerekir. Bu suçu işleyen failin amacı masum bireyin ceza soruşturması veya kovuşturmasına maruz kalmasını ve cezaya mahkûm olmasını sağlamaktır. Yine 267. madde düzenlemesinde masum kimseye yönelik sadece suç teşkil eden isnatlar değil, idari yaptırım gerektiren asılsız fiillerin isnatlarının da bu suçta vücut vereceği düzenlenmiştir. TCK 267.

¹⁹⁴ Önder, 1994: 281.

¹⁹⁵ Meran, 2014: 223.

¹⁹⁶ Şen ve Aksüt, 2014: 471.

¹⁹⁷ Artuk vd, 2015: 1159.

madde düzenlemesinden çıkan sonuca göre, kanun koyucu hükmü düzenlerken fiilin adliyeeye karşı suç olma özelliğinden ziyade masum bireyi esas aldığı söylenebilir¹⁹⁸.

Bu görüşü kabul eden *Hafta*'e göre; iftira ya da suç uydurmaya yönelik ihbar ve şikayetler ceza adaletini tehlikeye sokmakla birlikte, davanın baştan itibaren yanlış temeller üzerine kurulmasına neden olmakta ve bunun sonucu olarak masum bir kimsenin cezalandırılmasına yol açmaktadır. Bu durum ise, söz konusu eylemin öncelikle kişiye yönelik bir suç olmakla birlikte adalet mekanizmasına duyulan güveni de zedelediğinden tali derecede adliyeeye ilişkin menfaatleri de korumaktadır¹⁹⁹.

2.1.2.2.3. Adliyeeye Ait Değerlerin Öncelikli Korunduğunu Savunan Görüş

Doktrinde bir kısım yazara göre, iftira suçunun koruduğu hukuki değer karma nitelik taşımakta ve bu değerlerden bireye ilişkin değerler adliyeeye ait menfaatlere nazaran tali derecede korunmaktadır²⁰⁰. Bu konuda savunulan bir görüşe göre, birden fazla hukuki değeri koruyan suçları kanun koyucu hangi değeri öncelikli korumayı amaçlıyorsa o değeri koruyan suç grubu içinde düzenlemektedir. İftira suçu da adliyeeye karşı suçlar başlığı altında düzenlendiğinden bu suç ile korunan öncelikli değer adliye mekanizmasıdır²⁰¹. Doktrinde *Tezcan/Erdem/Önok*'a göre, bu suçun koruduğu hukuki değer karma nitelik taşıdığı konusunda görüş birliği olmakla birlikte, bu değerlerden hangi değer öncelikli olarak korunduğu konusunda tartışma vardır. *Tezcan/Erdem/Önok* bu suçla korunan öncelikli değer adliyeeye ait menfaatler olduğunu kabul etmektedir. Yazarların bu görüşe varmasındaki gerekçesi ise bu suçta mağdurun rızasının hukuka aykırılığı ortadan kaldırmamasıdır²⁰².

Doktrinde *Soyaslan*'a göre, iftira suçunun amacı adalet mekanizmasının aldatılmasını, yanlış yola sevk edilmesini önlemek ve masum kişinin onuru ve özgürlüğünü korumaktır. Bu nedenle iftira suçunda iki tane cezai himaye bulunmaktadır. Ancak kanun koyucu adli faaliyetin himayesini daha önemli, öncelikli saydığı için suçu adliyeeye karşı suçlar arasında düzenlemiştir²⁰³.

Yiğitbaş'a göre, kanun koyucu kişilerin haksız yere birbirlerini suçlamalarını ve bu suçlamaların adliyeeye gereksiz yere oyalanmasını önlemek amacıyla iftira fiilini suç olarak düzenlemiştir. *Yazar*'a göre iftira suçu adliyeeye karşı suçlar arasında düzenlenmiş olmasına

¹⁹⁸ Artuk vd. 2015: 1159.

¹⁹⁹ Hafta, II, s.789. (aktaran: Yenidünya, 1997: 46)

²⁰⁰ Toroslu, 2012: 310; Soyaslan, 2012: 712; Parlar ve Öztürk, 2017: 20; Tezcan vd., 2017: 1150; Yiğitbaş, 1967: 825; Yıldırım, 2010: 17.

²⁰¹ Yenidünya, 1997: 45.

²⁰² Tezcan vd., 2017: 1150.

²⁰³ Soyaslan, 2012: 712.

rağmen, kişilere karşı suçlar arasında düzenlenmesinde de herhangi bir sakınca yoktur. Ancak kanun koyucunun bu suçu adliyeeye karşı suçlar arasında düzenlenmesi, korunan öncelikli değerin adliyeeye ait menfaatler olduğunu göstermektedir²⁰⁴.

Yıldırım'a göre, bir suç birden fazla hukuki değere zarar verip onları tehlikeye sokabilir. Ancak kanun koyucu bu değerlerden hangisini üstün tutup himaye etmek isterse ona göre düzenleme yapar. Bu tip, hukuki konunun karma nitelik taşıdığı, suçlarda üstünlük tanınan değerin tespiti kanun koyucunun düzenlemesine bakılarak yapılmalıdır. Ceza hukukçusunun görevi yasa koyucunun düzenlemesini yorumlamaktır. Yukarıda anlatılanların sonucu olarak, iftira suçu adliyeeye karşı suçlar başlığı altında düzenlendiği için kanun koyucunun bu karma değerlerden adliyeeye ait menfaatlere üstünlük tanıdığının kabulü gerekmektedir²⁰⁵.

Toroslu'ya göre, devletin adli yetkisini gerçekleştiren organların suçsuz kimseler aleyhine cezai kovuşturma yapmaması hukuk devletinin temel niteliklerinden olduğundan, bu kimseler aleyhine haksız olarak cezai kovuşturma yapılmamasında bireyin olduğu kadar devletin de menfaati vardır. Söz konusu iftira suçu birden çok hukuki değeri ihlal eden bir suç tipidir. Ancak iftira suçunun koruduğu hukuki değer konusunda kanun koyucu adliyeeye ait menfaatlere üstünlük tanıyarak suçu adliyeeye karşı suçlar başlığı altında düzenlemiştir²⁰⁶.

Yargıtay'da verdiği çeşitli kararlarla iftira suçunun birden fazla hukuki değeri koruduğunu ve bu suçun adliyeeye karşı suçlar arasında düzenlenmesinin adliyeeye ilişkin değere öncelik verdiğini göstermekte olduğunu belirtmektedir²⁰⁷.

²⁰⁴ Yiğitbaş, 1967: 825.

²⁰⁵ Yıldırım, 2010a: 17.

²⁰⁶ Toroslu, 1980: 127; Toroslu, 2012: 310.

²⁰⁷ "C. Yasasının iftira cürmünü düzenleyen 285. maddesi "Adliye aleyhine cürümler" başlığında yer almaktadır. Bu sistematikten anlaşılacağı üzere, iftira cürmü yasaca toplumsal ve kamusal bir değer olan adliyenin, daha somut bir anlatımla yargının cezai kovuşturmasının düzgün işlemlerini önleyen bir eylem olarak değerlendirilmiştir. Ancak, iftiranın kişilerin onurunu da çiğneyen bir cürüm olduğu açıktır. Yasakoyucunun suçu adliye aleyhine cürümler arasında düzenlemesi bu sonucu etkilemez; Yalnızca suçun adliyeeye karşı bir cürüm olmaklık niteliğine ağırlık verdiğini gösterir. Nitekim Fransa Ceza Yasası gibi kimi Yasalar anılan cürüm kişilere karşı suç başlığı altında düzenleyerek kişilerin onurunu ön planda tutmuşlardır. Bu durum karşısında, iftiranın hem adliyeeye (yargıya) ve hem de kişilere karşı bir cürüm olduğu, dolayısıyla çok (iki) hukuki konulu bir suç bulunduğu, T.C. Yasası sistematikteki toplumsal bir değer olan yargıya karşı işlenen suç niteliğine ve hukuki konusuna, kişilere karşı suç niteliğine oranla daha çok ağırlık verildiği gözetilerek ve fakat kişilere karşı suç olma niteliği de savsaklanmayarak, aynı mektupla/dilekçeyle birden çok kişiye suç yüklemenin, zaman birliği, aynı biçimdeki eylemlerin tekrarı ve benzeri gibi öğeler de göz önüne alınmak suretiyle, ortada aynı suç işleme kararıyla gerçekleştirilen nesnel ve öznel koşulları T.C. Yasasının 80. maddesinde öngörülen müteselsil suç olup olmadığı tartışılmak gerekir." (4.CD. 03.09.1990, 1990/3734- 1990/4792)(www.kazanci.com) Aynı yönde bk. (4.CD. 16.10.1990, 1990/4159- 1990/5088)

2.1.2.2.4. Bireyin Adil Yargılanma Hakkının Öncelikli Korunan Değer Olduğunu Savunan Görüş

Bu görüşü benimseyen yazarlara göre, bireyin haklarına yargı güvencesi sağlanması adliye aleyhine suçların temel amacıdır. Ceza hukukunun amacı sadece keyfi cezalandırmayı önlemek değil, bireyin haklarını korumak ve güvence sağlamaktır. Bu güvence fonksiyonu adliye karşı suçlar açısından da geçerlidir. Bu düşüncenin sonucu olarak, yeni ceza hukuku yasalarında adliye karşı suçlar devlete karşı olarak görülmeyip, adil yargılanma hakkının güvencesi olarak kabul edilmektedir. Bireyin adil yargılanma hakkına ilişkin bu güvence sadece maddi ceza hukuku açısından değil, muhakeme kuralları açısından da geçerlidir. Bu düşüncenin sonucu olarak, yasak sorgu yöntemlerinin düzenlenmesi, işkence ile ikrar sağlanmasına ilişkin eylemler ceza yasalarında suç olarak düzenlenmiştir²⁰⁸.

Ünver, iftira suçunun birden fazla hukuki değeri koruduğunu kabul etmektedir. Yazara göre, iftira suçu ile birey ve topluma ait iki temel değer grubu korunmakla birlikte, bu suçta belirleyici ve etkin korunan değer bireyin adil yargılanma hakkıdır. *Ünver*, suç tipiyle korunan hukuki değer konusunda doktrinde diğer yazarlar tarafından savunulan adli makamların boş yere uğraştırılması ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılması görüşlerini adil yargılanma hakkının alt başlıkları olarak nitelendirmektedir²⁰⁹.

Doktrinde *Yaşar/Gökcan/Artuç*'a göre, iftira suçu ile bir yandan yargı organlarının yanıltılıp yanlış yönlendirilmeleri diğer yandan ise kişilerin asılsız ithamlar neticesinde haksız soruşturma ve kovuşturmayla uğramalarının önlenmesi amaçlanmaktadır. İftira suçu, yargının işleyişinde somutlaşan toplumun adil yargılanma hakkını koruduğu gibi, iftiraya uğrayan masum kişilerin şahsiyet haklarını da korumaktadır. Bu şahsiyet hakları, işlemediği bir hukuka aykırı eylem iftirasına maruz kaldığı için masum kişiye ait onur ve haysiyet hakları ile suç iddiası nedeniyle karşılaşılabileceği hürriyet ve ekonomik haklardır. Tüm bu belirtilenlerin yanı sıra bireyin iftira neticesinde yani adil yargılanma hakkı da korunmaktadır²¹⁰.

Yıldız, çağdaş demokratik devletin adli fonksiyonlarının amacının kişi hak ve özgürlüklerini ve hukuk devleti ilkesini sağlamak olması gerektiğini belirtmektedir. Yazara göre, adli fonksiyonun korunmasının nedeni kuvvetler ayrılığı bağlamında adli fonksiyonun kendisi değil bireyin adil yargılanma hakkıdır. Zira adliye karşı suçlar kategorisinde ele alınan suçlar bireyin uluslararası sözleşmelerden ve anayasadan doğan yargıya başvurma, savunma hakkı, gereksiz ve haksız yere suçlanmama haklarını ihlal etmektedir. Bu nedenle

²⁰⁸ Özek, 1997: 31.

²⁰⁹ Ünver, 2016: 41.

²¹⁰ Yaşar vd., 2014a: 8049.

adliye karşı suçlar arasında düzenlenen suç tiplerinin koruduğu hukuki değer adliyenin kendisi değil adil yargılanma hakkıdır. Yazar, 5237 sayılı TCK düzenlemesi ile getirilen disiplin yaptırımlarının da iftira suçu kapsamına alınmasını yerinde bulduğunu belirtmektedir. Bu hükümle, sadece cezai anlamda adil yargılanma hakkı değil muhakeme hukuku anlamında da adil yargılanma hakkı madde kapsamına alınmıştır. Yazar bu belirtilen sebeplere dayanarak, diğer adliye karşı suçlarda olduğu gibi, iftira suçu ile korunan hukuki değer de adil yargılanma hakkı olduğunu kabul etmektedir²¹¹.

2.1.3. Görüşümüz

Günümüzde, iftira suçu ile korunan hukuki değer karma nitelik taşıdığı doktrinin büyük çoğunluğu tarafından kabul edilmektedir. İftira suçunun koruduğu hukuki değer incelendiğinde bu suç ile sadece bireye ait veya sadece adliye ait bir menfaatin korunduğu söylenemeyecektir. Zira iftira suçunun bireye, adliye ve maddi gerçeğe ait üç temel değerle ilişkisi vardır.

Korunan hukuki değer tek olduğunu savunan görüşlere katılmamaktayız. Zira iftira suçunun nitelikli halleri, gerek 765 sayılı mülga TCK döneminde, gerekse 5237 sayılı TCK döneminde yapılan iftira neticesinde bireye uygulanan tedbir ve birey hakkında hükmedilen cezanın ağırlığı odak noktası alınarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerden yola çıkarak iftira suçu ile korunan hukuki değer salt adliye ait olduğu veya salt kamu güveni olduğu görüşlerine katılamamaktayız. Zira, kanun koyucu tarafından bu suç ile sadece kamu güveni veya adliye ilişkin menfaatlerin korunması amaçlansaydı nitelikli haller düzenlenirken, iftira nedeniyle kamu güveninin sarsılma derecesi veya adliye ilişkin menfaatlerin ihlalinin ağırlığı dikkate alınırdı. Bu suçla salt bireye ait menfaatlerin korunduğu görüşü de bizce çok tutarlı değildir. Zira, iftira suçu kanun koyucu tarafından adliye karşı suçlar arasında düzenlenmiştir. Eğer bu suç ile salt bireye ait menfaatlerin ihlal edildiği kabul edilmiş olsa idi suçun kişilere karşı suçlar arasında düzenlenmesi ve bireyin rıza göstermesi durumunda bu rızanın hukuka uygunluk sebebi teşkil etmesi gerekirdi²¹². Ancak madde düzenlemesinde iftira suçu re'sen kovuşturulan suç tipi olarak düzenlenmiş ve dolayısıyla bu suçta bireyin rızasına kanun koyucu tarafından geçerlilik tanınmamıştır. Etkin pişmanlık düzenlemeleri incelendiğinde soruşturmadan önce, kovuşturmadan önce, hükümden önce gibi farklı safhalarda etkin pişmanlık gösterilmesi durumunda kanun koyucu tarafından farklı miktarda indirim öngörülmüştür. Yine asılsız hukuka aykırı fiil neticesinde; soruşturup, kovuşturmakla

²¹¹ Yıldız, 2007: 327-328.

²¹²

görevli organların boş yere mesai harcayacaklarının kabulü gerekmektedir. Tüm bu anlatılanların sonucu olarak iftira suçu ile tek bir hukuki değerin korunduğu görüşlerine katılmamaktayız.

İftira suçu ile korunan hukuki değerin karma nitelik taşıdığını kabul eden görüşlerden bireye ait değerlerin öncelikli korunduğu görüşüne katılamamaktayız. Korunan hukuki değer bakımından karma nitelik taşıyan suçlarda, suç tipinin, daha az korunan değerin ait olduğu suç grubu başlığı altında düzenlendiğine daha önce rastlamış bulunmamaktayız. Eğer ki kanun koyucu tarafından bu suç ile bireye ait değerlerin öncelikli olarak korunduğu kabul edilmiş olsaydı iftira suçunun kişilere karşı suçlar arasında düzenlenmesi gerekirdi. Kanun koyucu, karma nitelik taşıyan suçları ayrı bir bölümde toplamış olmadığına göre, iftira suçunun adliyeeye karşı suçlar arasında düzenlenmesi korunan hukuki değer bakımından bizlere ipucu vermektedir. Yine iftira suçu ile korunan öncelikli değerin adliyeeye ait olduğu görüşü de bizce çok tutarlı değildir. Zira yukarıda da belirtildiği gibi, suçun nitelikli halleri iftira nedeniyle bireyin içine düştüğü durumun ağırlığı dikkate alınarak düzenlenmiştir. Bu suçla bireyin adil yargılanma hakkının korunduğu görüşüne ise suç ile korunan özel ve genel hukuki değer ayrımı yapmaması nedeniyle katılamamaktayız. Bu görüşü savunanlarca, adliyeeye karşı suçlar, bireyin uluslararası sözleşmelerden ve anayasadan doğan yargıya başvurma, savunma, gereksiz yere suçlanmama haklarını korumaktadır ve bu görüşün referans noktası olarak AİHS m. 6 gösterilmektedir. AİHS m. 6 ile düzenlenen adil yargılanma hakkı sadece adliyeeye karşı suçlarda değil tüm suç ve ceza içeren normların uygulanmasında göz önünde bulundurulacak bir düzenlemedir. Yine belirtmek gerekir ki AİHS m. 6 düzenlemesi incelendiğinde görülecektir ki; adil yargılanma hakkının ihlal edilmemesi için sözleşme mahkemelere ve dolayısıyla devlete, kişiye yüklenen suçun açıklanması, müdafî yoksa müdafî ile temsil edilmesini sağlama gibi pozitif edimde bulunma görevleri yüklemiştir. Bu görevlerin yerine getirilmemesi durumunda bireyin adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilebilecektir. İftira suçunda hukuka aykırı fiil isnadı bireyden gelmektedir. Bu isnadın doğru olup olmadığını yani maddi gerçeği ortaya çıkarmak görevi, tıpkı diğer suç tiplerinde olduğu gibi adliyeeye aittir. Masum kişinin adil yargılanma hakkı müfteri tarafından hukuka aykırı fiil isnadının yapıldığı anda değil, AİHS m. 6’da devlete yüklenen pozitif görevler yerine getirilmediğinde ihlal edilecektir. Suçla korunan hukuki değerin adil yargılanma hakkı olduğu görüşüne bu hakkı sadece adliyeeye karşı suçlara hasretmesi nedeniyle katılmamaktayız. Adil yargılanma hakkını suç tipinin koruduğu hukuki değer olarak değil tüm yargılamalarda uyulması gereken genel çatı norm olarak görmekteyiz.

Yukarıda bu suçla korunan hukuksal değer konusundaki görüşleri özetleyip, bu görüşlere neden katılmadığımızı gerekçelendirmeye çalıştık. İftira suçu ile korunan hukuki değer hakkındaki görüşümüzü açıklamaya geçmeden önce ifade etmek gerekir ki suç tipi ile korunan hukuki değer ne olduğu sorusunun cevabı, mağdur kim olduğunu belirleyecektir. Bu da içtima bahsinde önem arz edecektir. Biz de bu sebeple; suçun mağduru ve diğer suçlarla içtima ilişkisi konularındaki görüşlerimizin daha iyi anlaşılabilmesi için iftira suçu ile korunan hukuki değer konusundaki tüm görüşlere yer verip bu görüşlere neden katılmadığımızı detaylı bir biçimde açıklamaya çalıştık. Biz iftira suçu ile korunan hukuksal değer karma nitelik taşıdığını, bu karma niteliği oluşturan değerlerin bireye ve adliyeye ait olduğunu ve bu iki değer suçu tipi ile eşit olarak korunduğunu kabul etmekteyiz. İftira teşkil eden hukuka aykırı fiil, fiili soruşturup- kovuşturmakla yetkili makamlara ulaştığında bu yetkili makamlar maddi gerçeği ortaya çıkarmak için zaman, masraf ve emek heba etmiş olacaktırlar. Bu durumda adliyenin²¹³ boş yere yönlendirilmesi, asılsız iddialar neticesinde oyalanması ve sahip olduğu enerji, vakit ve kaynakların israfı söz konusu olacaktır. İftira suçu bu yönüyle adliyeye ilişkin değerleri korumaktadır. Kendisine hukuka aykırı fiil isnat edilen bireyin şeref ve onurunun ve hatta bazı durumlarda özgürlüğünün ihlal edileceğinde şüphe yoktur. Her iftira, mağdura işlemediği bir hukuka aykırı fiil²¹⁴ yakıştırması olacağına göre bu iftira neticesinde mağdur onuru kırılacak, saygınlığına gölge düşecektir. İftira suçu bu yönüyle de bireye ait özgürlük, şeref, onur ve haysiyet gibi değerleri korumaktadır. Bu iki değer arasında ayırım yapmanın, birini diğerine öncelemenin doğru olmadığı düşüncesindeyiz. Karma nitelik taşıyan suçlar Kanun Koyucu tarafından öncelikle korunan değer düzenlendiği suç gurubu arasında yer verildiği bilinen bir gerçektir. Ancak bu tip her iki değer eşit olarak korunduğu suç tiplerinin ayrı bir başlık altında toplanmadığı da bilinmektedir. Bu nedenle suçun düzenlendiği başlığın, suçun koruduğu hukuki değer bakımından ipucu vereceğini kabul etmekle birlikte, bu başlığı her zaman öncelikli değer olarak kabul etmenin doğru olmadığı düşüncesindeyiz. Biz tüm bu gerekçelere dayanarak iftira suçu ile adliyeye ve bireye ait değerlerin eşit olarak korunduğunu ve bu değerler arasında asli- tali koruma gibi ayırım yapmanın doğru olmadığı düşüncesindeyiz.

²¹³ 5237 sayılı TCK'da, 765 sayılı TCK'nın 285. madde düzenlemesinden farklı olarak, "Hukuka aykırı fiil" ibaresi kullanılarak suç teşkil etmeyen, disiplin yaptırımını gerektiren eylemlerde madde kapsamına alınmıştır. Bu başlıkta "Adliye" ibaresi disiplin yaptırımını gerektiren fiil isnatlarını soruşturmakla görevli kurulları da kapsar şekilde kullanılmıştır.

²¹⁴ Doktrinde Keskin'in iddia ettiğinin aksine 5237 sayılı TCK'da iftira suçu kapsamına disiplin yaptırımını gerektiren fiillerin de alınmış olmasını doğru bulmaktayız. Bu nedenle 5237 sayılı TCK'da iftira suçunun düzenlendiği yerin yanlış olduğu görüşüne de katılmamaktayız. (Keskin, 2004: 224).

2.2. İftira Suçunun Unsurları

2.2.1. Maddi Unsurlar

2.2.1.1. Suçun Konusu

Suçun konusu²¹⁵, hareketin yöneldiği kişi veya şey²¹⁶ başka bir anlatımla suçun üzerinde meydana geldiği insan veya şeydir²¹⁷. Konusuz suç olmaz²¹⁸, her suçun mutlaka bir konusu bulunmaktadır²¹⁹. Suçun konusu maddi bir varlık olabileceği gibi manevi de olabilir²²⁰. Bazı suçlarda suçun konusu ve mağduru iç içe olmakla birlikte aynı şey değildir. Örneğin kasten yaralama suçunda suçun konusu yaralanan kişinin vücudu, mağdur ise yaralanan kişidir²²¹.

Tipik hareketin yapılmasıyla bu hareketten etkilenme şekline göre suçları zarar suçları ve tehlike suçları olarak bir ayrıma tabi tutabiliriz. Zarar suçlarında suçun meydana gelmesi için bir zararın ortaya çıkması aranırken tehlike suçlarında herhangi bir zarar aranmayıp suç tipiyle korunan hukuki menfaatin tehlikeye düşmesi yeterlidir²²². İftira suçu bir soyut tehlike suçudur. Kanun koyucu suç tipinde bu suçun meydana gelmesi için herhangi bir zarar doğmuş olmasını aramamıştır. Bu suçta kanuni tipte düzenlenen hareketin icra edilmesiyle kanun koyucu suçun koruduğu menfaatlerin tehlikeye düşeceğini kabul etmiş, suçun oluşmasını herhangi bir tehlikenin ortaya çıkmasına bağlamamıştır.

İftira suçunun konusu bakımından doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Doktrinde ileri sürülen bir görüşe göre, bu suçun konusu hukuka aykırı fiil isnat edilen masum kişidir²²³. Yine bu görüş taraftarlarınca ileri sürülen bir diğer görüş ise, iftira suçunun geniş manada mağduru dar anlamda konusu fail tarafından hakkında hukuka aykırı fiil isnat edilen kimsedir²²⁴. Bu suçun konusu bakımından doktrinde ileri sürülen bir diğer görüşe göre ise, iftira

²¹⁵ Doktrinde bazı yazarlarca suçun konusu; suçun hukuksal konusu ve maddi konusu olarak ikiye ayrılmakta ve iki ayrı başlık altında incelenmektedir. Bu yazarlar suçla korunan hukuksal değeri suçun hukuki konusu, suçun üzerinde gerçekleştiği şeyi ise suçun maddi konusu olarak incelemektedirler. (Artuk vd., 2017: 308; Hafizoğulları ve Özen, 2012: 225, 233; Soyaslan, 2014: 250). Burada şunu da belirtmek gerekir ki suçun konusu ile korunan hukuki değer kavramları aynı şey değildirler. Suçun konusu kanuni tipte düzenlenen hareketin yönelik olduğu, üzerinde gerçekleştiği insan veya şeydir. Korunan hukuki değeri ise ceza normu ile korunması amaçlanan hak ve menfaattir. Örneğin kasten öldürme suçunun konusu hayatına son verilen kimse iken bu suçla korunan hukuki değer bireylerin yaşama hakkıdır. (Artuk vd., 2017: 307, 308).

²¹⁶ Hakeri, 2016: 142.

²¹⁷ Koca ve Üzülmüş, 2017: 116; Özgenç, 2017: 203; Erem, 1968: 16.

²¹⁸ Doktrinde bazı yazarlar konusu olmayan suçların varlığını savunmaktadırlar. (Ünver, 2003: 144).

²¹⁹ Özgenç, 2017: 203; Koca ve Üzülmüş, 2017: 116.

²²⁰ Erem, 1968: 17.

²²¹ Özgenç, 2017: 203.

²²² Koca ve Üzülmüş, 2017: 118; Özgenç, 2017: 204.

²²³ Bayraktar, 1974: 190; Yıldırım, 2007: 188; Şahbaz, 1985: 493.

²²⁴ Yenidünya, 2005: 2825.

suçunun konusunu hukuka aykırı fiil oluşturmaktadır. Bu fiilin objektif olarak gerçek dışı olması gerektiği belirtilmiştir²²⁵.

Bu suçta, suçla korunan hukuki değer ile suçun konusunu ayrı ayrı incelemeyip, suçun konusunun kişinin kişilik hakları olduğunu savunan yazarlara katılmamaktayız. Kanaatimizce iftira suçunun konusu, iftira fiilinin yöneldiği kişidir. Nasıl ki kasten yaralama suçunun konusu mağdurun vücudu ihlal edilen değer bireyin vücut dokunulmazlığı ise, iftira suçunun konusu şeref ve onuru ve de kişilik hakları ihlal edilen bireydir²²⁶.

2.2.1.2. Fail ve Mağdur

2.2.1.2.1. Fail

Suçun kanuni tanımında faille bağlantılı olarak “kişi”, “kimse”, “her kim” ifadelerinin kullanıldığı suçlar; yaşayan her gerçek kişi tarafından işlenebilen suçlardır²²⁷. Bu tanımdan hareketle; 5237 sayılı TCK’da iftira suçunu düzenleyen 267. maddede faille ilgili olarak “...hukuka aykırı fiil isnat eden kişi” ifadesi kullanıldığından iftira suçunun herkes tarafından işlenebileceğini ve özgü suç niteliğini taşımadığını söyleyebiliriz²²⁸. Failin iftira suçunu işlerken, ismini tam olarak veya hiç belirtmemesi veya müstear ad kullanması durumunda, soruşturma yapılabilmesi için failin isminin bilinmesi zorunlu olmadığından iftira suçunun oluşmasını engellemez²²⁹. Ancak belirtmek gerekir ki kimliği gizli bir biçimde isimsiz mektup vb. yollarla ihbarda bulunan müfteri hakkında savcılık gerekli araştırmayı yapmasına rağmen bu kişi hakkında iddianame düzenlenip dava açılmaz. CMK m. 170/3-a’da iddianamede şüphelinin kimliğinin belirtilmesi şart koşulmuştur ve bu durumun eksikliği CMK 174. maddede iddianamenin iadesi sebebi sayılmıştır.

İftira suçu açısından failin “kamu görevlisi” veya “sivil vatandaş” olması arasında 5237 sayılı TCK’da herhangi bir fark öngörülmemiştir. 765 sayılı TCK döneminde kamu görevlilerinin görevlerini ifa ederken suç işlemeleri durumunda 251. maddede genel bir cezayı ağırlatıcı hal düzenlenmişti. Bu dönemde kamu görevlileri tarafından görevlerini ifa ederken iftira suçunu işlemeleri durumunda 285. ve 251. maddeler birlikte uygulanarak faile verilecek

²²⁵ Şen ve Aksüt, 2014: 472; Özbek vd., 2017a: 1126; Tezcan vd., 2017: 1156; Parlar ve Öztürk, 2017: 20; Meran, 2014: 225.

²²⁶ Ancak belirtmek gerekir ki doktrinde bazı yazarlar, her suçun hem bir pasif süjesinin ve hem de maddi konusunun olduğunu savunmaktadırlar. Bu yazarlara göre suçun düzenlendiği bölüm neresi olursa olsun suçun pasif süjesi (iftira suçu dahil) daima devlettir. Suçun maddi konusu ise suçlunun maddi fiillerini üzerinde icra ettiği insan veya şey olarak kabul edilmektedir. Görüş için bk. Toroslu, 1970: 173- 185.

²²⁷ Özgenç, 2017: 195; Koca ve Üzülmüş, 2017: 113; Şahbaz, 1985: 493.

²²⁸ Şahbaz, 1985: 493; Ünver, 2016: 45; Tezcan vd., 2017: 1151; Şen ve Aksüt, 2014: 472; Artuk vd., 2015: 1176; Meran, 2014: 223; Yenidünya, 2005: 2824; Özbek vd., 2017a: 1127.

²²⁹ Erem, 1993, TCK Şerhi Cilt 2: 1522; Sönmez, 2016:112; Artuk vd., 2015: 1176; Yaşar vd., 2014: 8058.

ceza arttırılmaktaydı²³⁰. 5237 sayılı TCK'da failin kamu görevlisi²³¹ olması durumu genel bir ağırlatıcı sebep olarak düzenlenmemiş olmasına rağmen, kamu görevlisinin görevi gereği elinde bulundurduğu araç ve gereçleri suçun işlenmesi sırasında kullanması durumu TCK 266. maddede genel bir cezayı ağırlaştırıcı hal olarak düzenlenmiştir²³². Örneğin bir kamu görevlisinin görevi gereği kendisine teslim edilen araç ve gereçleri bir suçun maddi eser ve delillerini uydurmak için kullanması durumunda m. 267/2 gereğince belirlenecek ceza m. 266. madde uyarınca üçte biri oranında arttırılacaktır.

TCK m. 267'nin gerekçesinde, başlatılmış olan hukuk veya ceza muhakemesi sürecinde davanın tarafı, sanık veya tanık konumundaki kişilerin de bulundukları beyanlarla iftira suçunu işleyebilecekleri belirtilmiştir^{233,234}. Bu husus içtima bahsinde detaylı bir biçimde açıklanmış olmakla birlikte belirtmek gerekir ki tanık konumundaki kişilerin iftira suçunun faili olabilmesi için isnat ettikleri suç veya isnadın yöneldiği masum kimse hakkında soruşturma veya kovuşturma başlanmamış olması gerekmektedir.

Tüzel kişiler iftira suçunun faili olamazlar²³⁵. 1982 Anayasası m. 38/6 ve TCK m. 20'de "ceza sorumluluğunun şahsi" olduğu düzenlenmiştir. Yine TCK m. 20/2'de "tüzel kişiler hakkınca ceza yaptırımının uygulanamayacağı" hüküm altına alınmıştır. Bu durum madde gerekçesinde de; "*suç ve ceza politikası gereği olarak ancak gerçek kişiler suç faili olabilir ve sadece gerçek kişiler hakkında ceza yaptırımına hükmedilebilir.*" şeklinde ifade edilmiştir²³⁶. Bu düzenlemelerden hareketle bir tüzel kişinin iftira suçunun faili olamayacağı²³⁷, bu suçun failinin sadece gerçek kişiler olabileceği söylenebilir^{238,239}. İdari yaptırımlarla ilgili Kabahatler Kanunu m. 8'de tüzel kişinin organının veya temsilcisinin işlediği kabahatten dolayı tüzel kişi hakkında da idari yaptırım uygulanabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle tüzel

²³⁰ Önder, 1994: 282; Yenidünya, 2005: 2825; Şahbaz, 1985: 493.

²³¹ Kamu görevlisi kavramı hakkında detaylı bilgi için: Kaplan, 2015: 49 vdv.

²³² Meran, 2014: 223; Şen ve Aksüt, 2014: 472; Tezcan vd., 2017: 1151; Özbek vd., 2017a: 1127; Artuk vd., 2015: 1177; Yenidünya, 2005: 2825.

²³³ Burada failin iftira ve yalan tanıklık suçlarından ayrı ayrı cezalandırılması gerektiği görüşü için bk. Tezcan vd., 2017: 1171.

²³⁴ Erem, 1993: 1522.

²³⁵ Ünver, 2016: 45; Sönmez, 2016: 111; Yaşar vd., 2014c: 503.

²³⁶ TCK m. 20 ve m. 60 gerekçeleri.

²³⁷ "*Ceza sorumluluğunun şahsiliği (kişiselliği) ilkesine, bir kimsenin yalnızca kendi kusurlu eyleminden sorumlu tutulması ve üçüncü kişilerin eyleminden sorumlu tutulmaması şeklinde anlam yüklediğimizden, tüzel kişilerin ceza sorumluluğu hallerini Anayasa'ya aykırı görmekteyiz.*" (Kangal, 2003: 173).

²³⁸ Tüzel kişilerin iftira suçunun faili olabileceği konusundaki görüş için bk. Bayraktar, 1974: 190; Şahbaz, 1985: 493.

²³⁹ "...tüzel kişilerin suçlu ve suç faili sayılıp bu sıfatla cezalandırılmaları, cezaların kişisel olması esasına olduğu kadar ve belkide ondan daha fazla, penoloji biliminde kabul edilen, her suçlunun kendi kişiliğine uygun bir işleme tabi tutulması kuralına aykırı olur ve suçlu kişilik ancak insanda bulunabilen bir takım yetenekleri gerektirdiği için, tüzel kişilerin bu yeteneklere sahip olmadığı hale suç faili sayılması imkansız bulunur". (Dönmezer ve Erman, 1994b: 409).

kişilerin kabahat niteliğindeki fiillerin faili ve mağduru olabileceğini kabul etmemekteyiz. Öncelikle belirtmek gerekir ki m. 8’de tüzel kişilerin hakkında idari yaptırım uygulanabileceği belirtilmiş ancak yaptırım uygulanması zorunlu tutulmamıştır ve idarenin takdirine bırakılmıştır. Yine tüzel kişinin organ veya temsilcisinin fiilinden sorumlu tutulabilmesi tüzel kişi ile bu organlar arasındaki temsil ilişkisinden kaynaklanmaktadır. Temsil edilen kişi, temsil ettiği kişilerin haklarını ve yükümlülüklerini yerine getirdiğinden dolayı bu hak ve yükümlülüklerine aykırı davranışı temsil edilenin de temsil ilişkisi çerçevesinde sorumluluğunu doğurmaktadır. Yapılan bu açıklamalardan hareketle Kabahatler Kanunu m. 8’de belirtilen organ veya temsilcinin işlediği fiilden dolayı tüzel kişinin de sorumlu tutulabilmesinin ceza hukuku bakımından tüzel kişinin fail olarak kabul edilmesi sonucunu doğurmayacağını ve bu sorumluluğun sadece borçlar hukuku bağlamında temsil ilişkisi içinde değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmekteyiz²⁴⁰. Yukarıda belirtilen gerekçelerle bir tüzel kişinin organ veya temsilcilerinin masum bir kişi hakkında hukuka aykırı fiil isnadında bulunması durumunda iftira suçu bakımından failin bu organ veya temsilci olacağını kabul etmek gerektiği fikrindeyiz²⁴¹.

2.2.1.2.2. Mağdur

TDK²⁴² ve doktrinin kabul ettiği anlamıyla mağdur; işlenen fiil nedeniyle haksızlığa uğramış, kendisine karşı suç işlenen kimse anlamına gelmektedir²⁴³. İftira suçunun mağdurunu açıklamaya geçmeden önce belirtmek gerekir ki, suç ile korunan hukuksal değer konusunda fikir birliğine varılamamasının sonucu olarak, bu suçun mağduru konusunda doktrinde çok fazla farklı görüş bulunmaktadır. Doktrinde savunulan bir görüşe göre, bu suçun mağduru sadece gerçek kişilerdir. Bu görüşü kabul eden yazarlara göre tüzel kişiler ve adliye suçun

²⁴⁰ Akbulut, 2014: 361, 365, 366; Taşdelen, 2010: 42, 43; Özen, 2013: 84.

²⁴¹ Tüzel kişilerin fail olarak kabul edilip edilemeyeceği ile ilgili bir başka düzenlemeye de Türk Ticaret Kanunu’nda rastlamaktayız. TTK m. 55’de haksız rekabet fiilleri sayılmıştır. TTK m. 62/1’de m. 55’de sayılan fiiller işleyenler hakkında iki yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmedileceği düzenlenmiştir. Yine m. 63’de “Tüzel kişilerin işlerini görmeleri sırasında bir haksız rekabet fiili işlenirse 62 nci madde hükmü, tüzel kişi adına hareket eden veya etmesi gerekmiş olan organın üyeleri veya ortakları hakkında uygulanır. Haksız rekabet fiilinin bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine de karar verilebilir” düzenlemesine yer yerilmiştir. Burada belirtmek gerekir ki bir tüzel kişinin organı tüzel kişinin faaliyeti kapsamında başka bir tüzel kişi hakkında haksız rekabet kapsamında m. 55’de sayılan fiillerden birini iftira teşkil edecek bir biçimde işlerse; örneğin, bir GSM operatörünün rakip GSM firmasının büyümesini engellemek amacıyla bu firma hakkında müşterilerinin faturalarına hukuka aykırı rakamlar yansıttığı konusunda gazete ilanı vermesi durumunda bu eylem hem TTK m. 55 gereğince haksız rekabet teşkil edecek bir eylemdir hem de iftira niteliği taşımaktadır. Bu durumla ilgili TTK düzenlemeleri incelendiğinde m. 63’te suçun faili olarak tüzel kişi adına hareket eden gerçek kişilerin kabul edildiği görülecektir. Yine aynı maddede tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbiri uygulanabileceğinin düzenlenmesi de görüşümüzü kuvvetlendirmektedir.

²⁴² http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5a53d1332de654.67690429 (erişim tarihi: 08.01.2017).

²⁴³ Koca ve Üzülmüş, 2017: 114; Özgenç, 2017: 206.

mağduru olmayıp, suçtan zarar gören konumundadır²⁴⁴. Doktrinde savunulan diğer bir görüşe göre ise, bu suçun mağduru adli makamlar yani yargı organıdır. Bu suç bakımından iftiraya uğrayan kimse suçun mağdurunu değil konusunu oluşturmaktadır²⁴⁵. Mağdur konusundaki bir diğer farklı görüş ise, suçun mağdurunun yapılan isnadın niteliğine göre ayrı ayrı belirlenmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu görüşe göre; yapılan isnat bir suç niteliği taşımaktaysa bu suçun mağduru ancak gerçek kişiler olabilir. Tüzel kişiler bir suçun faili olamayacaklarından iftira suçunun bir suç isnat etmek suretiyle tüzel kişilere karşı işlenemeyeceğini kabul etmek gerekir. Ancak iftira suçunun idari bir yaptırım gerektiren bir fiil isnat etmek suretiyle işlenmesi durumunda tüzel kişiler böyle bir isnada muhatap olabilecekleri için tüzel kişiler bu suçun mağduru olabilirler²⁴⁶. İftira suçunun mağduru konusunda bir diğer görüş ise bu suçun mağdurunun toplumu oluşturan bireyler olduğunu savunmaktadır²⁴⁷. Bu görüş de tüzel kişileri iftira suçunun mağduru değil suçtan zarar göreni olabileceğini savunmaktadır²⁴⁸. Doktrinde diğer bir görüşe göre bu suç adil yargılanma hakkına karşı işlenen bir suç olup bu suçun mağduru bireyler topluluğudur. Yazara göre; adil yargılanma hakkı bireye ait olduğu için suçun mağduru birey ve bireylerdir. Bu suçta adliye hukuksal değer sahibi değil temsilcisi taşıyıcısıdır. Adil yargılanma hakkı ihlal edilen birey dışındaki herkes suçtan zarar görendir²⁴⁹. Yazar'a göre, tüzel kişilere karşı idari yaptırımı gerektiren isnatlarda bu suça vücut vereceği için tüzel kişilerin bu suçun mağduru olarak kabul edilmesi gerekir^{250,251}.

İftira suçunun mağduru olarak, hakkında asılsız isnatta bulunulan gerçek kişilerin ve toplumu oluşturan bireylerin mağdur olarak kabul edilmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Mevcut TCK sistematğinde fail ve mağdur olarak sadece gerçek kişilerin kabul edilmesi, tüzel kişilerin ise ancak bir suçtan zarar gören konumunda olabilecekleri doktrinde genel olarak kabul edilen görüştür^{252,253}. Suçla korunan hukuki değer karma nitelik taşıdığını ve bu değerlerden adliye ve bireye ait menfaatlerin eşit olarak korunduğunu kabul etmemizin sonucu olarak

²⁴⁴ Özbek vd., 2017a: 1127; Önder, 1994: 282; Meran, 2014: 224.

²⁴⁵ Bayraktar, 1974: 190; Şahbaz, 1985: 493.

²⁴⁶ Tezcan vd., 2017: 1151; Yenidünya, 2005: 2825.

²⁴⁷ “Düşüncemize göre mağdur, korunan yararları ihlal edilen ve dolayısıyla kendisine iftira edilen gerçek kişi ve toplumu oluşturan bireylerdir. Yeni TCK, CMK sisteminde tüzel kişiler ve bu arada adli organlar suçun zarar göreni sayılır. Özel hukuk tüzel kişilerine de iftira edilebilir. Bu durumda tüzel kişi suçun zarar görenidir”. (Yaşar vd., 2014a: 8050); “İftira suçu adliye karşı suçlar arasında düzenlenmiştir. Adliyenin işleyişine ait menfaatin toplumun tüm bireylerini ilgilendiren bir husus olduğu tartışmasıdır”. (Artuk vd., 2015: 1177).

²⁴⁸ Bu konuda karşı görüş için bk. Ünver, 2016: 47; Şen ve Aksüt, 2014: 472; Tezcan vd., 2017: 1151.

²⁴⁹ Ünver, 2016: 45, 46.

²⁵⁰ “..tüzel kişilerin hakkında uygulanan yaptırımlar da hem teknik anlamıyla bir ‘suç’ nedeniyle hüküm altına alınmakta hem de TCK’nın açık düzenlemesiyle ceza yaptırımının bir türü olarak düzenlenmiştir. O nedenle, tüzel kişilerin su suçun mağduru olamayacağı görüşüne katılmıyorum. Bu görüşü belirttiğimiz gerekçelerle yerinde bulmuyorum”. (Ünver, 2016: 47).

²⁵¹ Tüzel kişilerin iftira suçunun mağduru olarak kabul edilemeyeceği konusunda bk. Önder, 1994: 282.

²⁵² Artuk vd., 2017: 304; Koca ve Üzülmüş, 2017: 114; Özgenç, 2017: 208.

²⁵³ Tüzel kişilerinde suçun mağduru olabileceği konusunda bk. Dönmezer ve Erman, 1994a: 425.

iftira suçunda asılsız olarak hukuka aykırı fiil isnadına maruz kalan gerçek kişiyi ve toplumu oluşturan bireyleri suçun mağduru olarak kabul etmekteyiz. Burada belirtmek gerekir ki yapılan isnadı suç veya idari yaptırım olarak ayıran ve idari yaptırım gerektiren eylemlerin tüzel kişiye isnat edilmesi durumunda tüzel kişileri de iftira suçunun mağduru kabul eden görüşlere²⁵⁴ katılmamaktayız²⁵⁵. Yukarıda belirttiğimiz gibi TCK sistematğine uygun olarak biz tüzel kişilerin bir suçun mağduru olamayacağını, ancak suçtan zarar gören olarak nitelendirilebileceklerini kabul etmekteyiz.

Failin iftira attığı kişinin/iftira suçunun mağdurunun belirli veya en azından belirlenebilir olması gerekir²⁵⁶. Yapılan suç isnadının yöneldiği kişinin belirli olması iftira suçunu suç uydurma suçundan ayırmaktadır²⁵⁷. Failin isnadının yöneldiği kişinin belirtilmemiş olması durumunda ise “suç uydurma suçu” gündeme gelecektir^{258,259}. Ancak belirtmek gerekir ki fail tarafından asılsız isnada maruz kalan kimsenin kimliğinin açık bir biçimde belirtilmiş olmasına gerek yoktur. Bu noktada önemli olan failin suçsuz olduğunu bildiği bir kimse hakkında asılsız isnatta bulunması ve yetkili makamların bu kişiyi tespit edebilecek olmasıdır²⁶⁰. Bu nedenle failin, asılsız isnadın muhatabının kimliği konusunda yanılması/hataya düşmesi iftira suçunun oluşmasını engellemeyecektir²⁶¹. Mağdurun belirli olması noktasında belirtilmesi gereken bir diğer husus da iftira suçunun bir topluluğa yönelik olarak işlenmiş olmasıdır. Birden fazla kişinin çalıştığı bir yerde yapılan hukuka aykırı fiil isnadının kime yönelik yapılmış olduğunun belirlenebilir olması gerekmektedir²⁶². Bu bakımdan belirtmek

²⁵⁴ Yenidünya, 2005: 2825; Tezcan vd., 2017: 1151.

²⁵⁵ Özen, 2013: 84; Akbulut, 2014: 395, 396; Özgenç, 2017: 209; Yıldırım, 2007: 188.

²⁵⁶ Erem, 1993: 1520; Tezcan vd., 2017: 1152; Ünver, 2016: 65; Meran, 2014: 224; Yıldız, 2007: 323; Yaşar vd., 2014a: 8051; Artuk vd., 2015: 1177; Bayraktar, 1974: 190; Yıldırım, 2007: 188; Şahbaz, 1985: 493; Yenidünya, 2005: 2825; Gözübüyük, 1969: 433.

²⁵⁷ “Sanığın... Cumhuriyet savcılığına müracaat ederek, kaymakamlık tarafından gönderilen tebligat evrakındaki imzanın kendisine ait olmadığı şeklindeki şikayetinde, hukuka aykırı fiil isnat ettiği kişi veya kişilerin basit bir araştırmayla belirlenebilir olması karşısında eyleminin TCK’nın 267. maddesinde düzenlenen iftira suçunu oluşturacağı, hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden, suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde suç uydurma suçundan hüküm kurulması..” (16.CD. 22.09.2016, 2016/1487-2016/4806) (emsal.yargitay.gov.tr)

²⁵⁸ Tezcan vd., 2017: 1152; Artuk vd., 2015: 1177; Ünver, 2016: 66; Meran, 2014: 224; Önder, 1994: 283; Yenidünya, 2005: 2825; Yıldırım, 2007: 188; Gözübüyük, 1969: 433.

²⁵⁹ “İftira suçunun oluşabilmesi için; yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesinin gerektiği, sanığın 16.03.2011 tarihinde kolluk güçlerine telefon ederek, ... adlı kişinin işyerine bir kişinin geldiğini, zorla senet imzalatmak istediğini beyan ederek ihbarda bulunması şeklindeki somut olayda; katılan hakkında soruşturma açılması amacının bulunmaması ve şikayet konusu eylemin failinin belirli olmaması nedeniyle iftira suçunun unsurlarının oluşmadığı, ancak; işlenmediğini bildiği halde zorla senet imzalatma (yağma) suçunu yetkili makamlara işlenmiş gibi ihbar eden sanığın eyleminin TCK’nın 271. maddesinde düzenlenen “Suç uydurma” suçunu oluşturduğu gözetilmeden suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması” (16.CD. 01.07.2016, 2016/1067-2016/4583) (emsal.yargitay.gov.tr)

²⁶⁰ Erem, 1993: 1520; Yıldız, 2007: 323; Meran, 2014: 224; Bayraktar, 1974: 191; Artuk vd., 2015: 1177; Yıldırım, 2007: 188; Ünver, 2016: 66; Yenidünya, 2005: 2825; Önder, 1994: 283; Tezcan vd., 2017: 1152.

²⁶¹ Yenidünya, 2005: 2825; Artuk vd., 2015: 1177; Önder, 1994: 283.

²⁶² Erem, 1993: 1520; Yaşar vd., 2014a: 8051; Ünver, 2016: 48; Yıldırım, 2007: 188; Meran, 2014: 224.

gerekir ki isnadın yöneldiği mağdur birden fazla kişi olabilir. Önemli olan bir topluluğa, çalışma grubuna yönelen iftiranın yöneldiği kişi veya kişilerin tespit edilebilir olmasıdır. Örneğin; mali işler biriminde yolsuzluk yapan personellerin olduğunu söylemek isnadın yöneldiği kişinin belirlenebilir olmaması sebebiyle iftira suçuna vücut vermeyecekken, mali işler müdürünün veya mali işler birimindeki tüm personelin yolsuzluk yaptığının ihbarı iftira suçuna vücut verecektir. Yapılan isnadın o iş yerinde veya toplulukta kime yönelik olduğu belirlenebilir değilse iftira suçunun değil “suç uydurma suçunun” oluştuğunun kabulü gerekecektir²⁶³. İftira suçunun mağduru konusunda belirtmek gerekir ki bu suçun oluşması için yapılan asılsız isnadın yöneldiği kişi failin kendisinden farklı bir kimse olmalıdır. Kendi kendine iftira mümkün olmadığından, failin kendisi hakkında asılsız olarak hukuka aykırı fiil isnadında bulunması iftira suçunu değil, diğer şartları da sağlamak kaydıyla “suç üstlenme suçu” nu oluşturabilir²⁶⁴.

Hukuka aykırı fiilin isnat edildiği kişinin isnadın yapıldığı anda hayatta olması gerekmektedir²⁶⁵. Hayatta olmayan bir kimse aleyhine TCK m. 64 düzenlemesine göre; soruşturma ve kovuşturma yapılamayacağından isnadın yöneldiği kimsenin isnadın yapıldığı anda hayatta olması gerekmektedir²⁶⁶. 765 sayılı TCK 285. maddede kullanılan “*suçsuz olduğunu bildiği bir kimse*”, 5237 sayılı TCK 267. maddede kullanılan “*işlemediğini bildiği halde*” ifadeleri hukuka aykırı fiilin yöneldiği şahsın mevcut bulunmasını, hayatta olmasını ifade etmek için kullanılmıştır. Zira suçsuz olmak sadece gerçek ve yaşayan bir şahsın sahip olabileceği niteliklerdir²⁶⁷. Mağdurun, isnadın yapılmasından sonra ölmesi halinde ise bu durum müfterinin iftira suçundan soruşturulup, kovuşturulmasını engellemeyecektir. Mağdurun hukuka aykırı fiil isnadının yapıldığı anda hayatta olmaması durumunda yapılan isnat iftira suçuna vücut vermeyecektir. Ölmüş bir kişiye karşı hukuka aykırı fiil isnadı halinde diğer şartları da taşımak kaydıyla TCK m. 130’da düzenlenen “kişinin hatırasına hakaret” veya TCK m. 271’de düzenlenen “suç uydurma” suçu meydana gelebilecektir²⁶⁸.

²⁶³ “Yakınan bayan rehber öğretmen (Aynur Özdemir’in) mağdure Fatma İlbaşı’ya hamile bırakmasının olanaksızlığı ve yükletilen suçun işlenemez nitelikte olması, Cengiz Topel İlköğretim Okulunda görevli erkek öğretmenlerin kimliklerinin de açıkça belirtilmemesi karşısında, iftira suçunun yasal öğelerinin oluşmadığı gözetilmeden, yetersiz gerekçeyle hükümlülük kararı verilmesi..” (4.CD. 21.03.2002, 2002/197-2002/4466) (www.kazanci.com)

²⁶⁴ Tezcan vd., 2017: 1152; Yaşar vd., 2014: 8051; Bayraktar, 1974: 191; Önder, 1994: 283; Artuk vd., 2015: 1179; Yenidünya, 2005: 2827; Yıldırım, 2007: 189.

²⁶⁵ Erem, 1993: 1521; Yıldız, 2007: 323; Meran, 2014: 224; Ünver, 2016: 49; Artuk vd., 2015: 1176; Şahbaz, 1985: 493; Gözübüyük, 1969: 433; Yıldırım, 2007: 188; Yenidünya, 2005: 2826; Bayraktar, 1974: 191; Yaşar vd., 2014a: 8050; Tezcan vd., 2017: 1152.

²⁶⁶ Yıldırım, 2007: 188; Meran, 2014: 224, 225; Artuk vd., 2015: 1176.

²⁶⁷ Toroslu, 1980: 124; Önder, 1994: 282; Artuk vd., 2015: 1176; Yenidünya, 2005: 2826.

²⁶⁸ Gözübüyük, 1969: 433; Meran, 2014: 225; Ünver, 2016: 49; Şahbaz, 1985: 493; Artuk vd., 2015: 1179; Yenidünya, 2005: 2826; Yıldırım, 2007: 188; Yaşar vd., 2014a: 8050.

İftira suçunun oluşması bakımından hakkında hukuka aykırı fiil isnadında bulunulan kimsenin cezai ehliyeteye sahip olmasının şart olup olmadığı konusunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Doktrinde savunulan bir görüşe göre, yaşı küçük kimselere veya akıl hastalarına hukuka aykırı fiil isnadında bulunulması durumunda bu kişiler o fiilin/suçun faili olarak takip edilemeyeceklerinden dolayı iftira suçu meydana gelmez, diğer şartları da taşımak kaydıyla hakaret suçu meydana gelebilir²⁶⁹. Bu konudaki diğer bir görüşe göre ise; iftira suçu ile cezalandırılan şey masum bir kimse hakkında soruşturma/kovuşturma tehlikesi yaratmaktır. Bir kimsenin 12 yaşından küçük olması veya akıl hastası olması bu kimseler aleyhine soruşturma/kovuşturma yapılmasını engellemektedir. Bu kimseler atılan iftira neticesinde gözetim altına alındığında veya haklarında güvenlik tedbirleri uygulandığında iftira suçu ile korunan hukuksal değer ihlal edilmektedir. Bu görüşe göre, yaşı küçüklere veya akıl hastalarına yapılan isnatların da iftira suçuna vücut vereceğini kabul etmek gerekmektedir²⁷⁰. Biz de yaşı küçük olanlara ve akıl hastalarına yapılan hukuka aykırı fiil isnatlarının iftira suçuna vücut vereceğini kabul etmekteyiz. Öncelikle belirtmek gerekir ki yaş küçüklüğü veya akıl hastalığı bir suçun oluşmasını engellemektedir. TCK'da bu iki durum kusurluluğu etkileyen sebepler olarak kabul edilmişler. Yaşı küçük olan veya akıl hastası olan bireylerin de yaptıkları eylemler suç olarak kabul edilmekte ve işledikleri bu suç sebebiyle çeşitli güvenlik tedbirlerine tabi tutulmaktadırlar. Dolayısıyla bu iki özel durum kusurluluk ve sorumlulukla ilgili olup bir suçun meydana gelmesini veya işlenen bu suç sebebiyle soruşturma/kovuşturma başlatılmasını engelleyen sebepler değildirler. Akıl hastalarının veya yaşı küçük olanların ceza soruşturması/kovuşturmasının tarafı olabileceklerinin kabul edilebilmesinin bir diğer sonucu da bu kimselere karşı işlenen fillerin de suç niteliği taşıması ve bu kimselerin de kendilerine karşı işlenen suçlar bakımından mağdur sıfatını alabilmeleridir²⁷¹. Türk Medeni Kanunu m. 28'e göre insan kişiliği sağ ve tam olarak doğumla başlamaktadır²⁷². İftira suçunun mağduru olarak gerçek kişileri kabul ettiğimizi yukarıda belirtmiştik. MK m. 28'den hareketle kişilik sağ ve tam doğumla başlayacağı için, sağ ve tam doğmuş olmak şartını yerine getiren çocuklar, akıl hastaları ve isnat yeteneğinden yoksun kimseler mağdur sıfatını alabilecektir. Bu kimselerin bir suçun mağduru olabilmeleri için bir takım niteliklere sahip olmaları, özellikle medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olmaları gerekmemektedir²⁷³. Yukarıda belirtilen gerekçelerle

²⁶⁹ Yıldırım, 2007: 189; Artuk vd., 2015: 1179; Yenidünya, 2005: 2827; Erem, 1993: 1521; Tezcan vd., 2017: 1153.

²⁷⁰ Ünver, 2016: 70; Şahbaz, 1985: 493; Soyaslan, 2012: 713; Yıldız, 2007: 323, 324.

²⁷¹ Dönmezer ve Erman, 1994b: 425, 426.

²⁷² Türk Medeni Kanunu m. 28: "*Kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer*".

²⁷³ Dönmezer ve Erman, 1994b: 426.

kusur/isnat yeteneğine sahip olmayan küçüklere ve akıl hastalarına yapılan suç isnatlarının bu kimselerin bir yargılamanın süjesi olabileceklerinden, iftira suçuna vücut verebileceğini kabul etmekteyiz.

765 sayılı TCK'nın 273. maddesinde “devlet memurlarından biri aleyhine sıfat ve hizmetlerinden dolayı” bir suç işlenmesi durumunda işlenen suçun cezasının 273. madde uyarınca arttırılması düzenlenmişti. Bu dönemde devlet memurlarına görevlerinden dolayı bir suç isnadında bulunulması durumunda 285. madde uyarınca verilen ceza 273. madde uyarınca arttırılmaktaydı. 5237 sayılı TCK'da işlenen bir suçun devlet memurları aleyhine işlenmesi durumunda cezanın arttırılmasına yönelik genel bir düzenleme bulunmadığı gibi iftirayı düzenleyen 267. maddede de hukuka aykırı fiil isnadının yöneldiği mağdur bakımından herhangi bir ayırım yapılmamıştır.

2.2.1.3. Fiil

Fiil, insan bedeninin dış dünyada kendinden önce mevcut olan şartları değiştirmek suretiyle bir hukuki menfaati ihlal eden davranıştır²⁷⁴. Ceza kanunları incelendiğinde her bir suçun koruduğu menfaati ihlal eden tipik hareket ayrı ayrı belirlenmiştir. Dış dünyada gerçekleştirilen davranış kanunun öngördüğü tarzda olmadığı sürece bu hareketin ceza hukuku bakımından öneminden bahsedilemez²⁷⁵. Suç tipinde düzenlenen hareketin tipte tanımlanışına göre suçlar tek hareketli suçlar, seçimlik hareketli suçlar, serbest hareketli suçlar gibi çeşitli ayrımlara tabi tutulmaktadır²⁷⁶. Suç tipinde düzenlenen bu fiil yine icrai veya ihmali hareketle işlenebilmesine göre sınıflandırılmaktadır²⁷⁷.

TCK 267. maddede düzenlenen iftira suçunu meydana getiren tipik fiil seçimlik hareketlidir²⁷⁸. Seçimlik hareketli suçlarda suç tipinde birbirinin alternatifi olarak birden fazla hareket gösterilir ve bu hareketlerden birinin işlenmesiyle suç meydana gelir²⁷⁹. TCK 267. madde düzenlemesinde iftira suçunun meydana gelebilmesi için; yetkili makamlara ihbar ve şikâyetle bulunmak, basın yayın yoluyla iftirada bulunmak ve iftira atılan fiilin maddi eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunmak şeklinde üç tane seçimlik hareket düzenlenmiştir ve bu üç hareketten herhangi bir tanesinin yapılmasıyla iftira suçu meydana gelmektedir²⁸⁰. Burada ifade etmek gerekir ki 765 sayılı TCK döneminde iftira suçunun oluşabilmesi için isnat edilen

²⁷⁴ Keyman, 1988: 154.

²⁷⁵ Koca ve Üzülmüş, 2017: 120; Özgenç, 2017: 167; Özbek vd., 2017b: 196.

²⁷⁶ Koca ve Üzülmüş, 2017, Genel Hükümler:120; Özbek vd., 2017b: 196.

²⁷⁷ Özgenç, 2017: 166.

²⁷⁸ Ünver, 2016: 51; Özbek vd., 2017a: 1128; Artuk vd., 2015: 1160; Yıldız, 2007: 324.

²⁷⁹ Koca ve Üzülmüş, 2017: 120; Özgenç, 2017: 172; Özbek vd., 2017b: 207.

²⁸⁰ Ünver, 2016: 51; Özbek vd., 2017a: 1128; Artuk vd., 2015: 1160; Yenidünya, 2005: 2828.

fiilin suç veya kabahat niteliğinde olması gerekirken, 5237 sayılı TCK da “...*hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi*” ibaresi kullanılarak disiplin yaptırımını gerektiren fiillerin isnadı da iftira suçu kapsamına alınıp madde kapsamı genişletilmiştir²⁸¹. Yine 765 sayılı TCK’den farklı olarak 5237 sayılı TCK’da iftira suçunun basın yayın yoluyla da işlenebilmesi suç tipinin seçimlik hareketleri kapsamına eklenmiştir²⁸². Doktrinde maddi iftira olarak isimlendirilen, seçimlik hareket olup olmadığı tartışmalı olan, “*fiilin maddi eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunulması*” 765 sayılı TCK’da suçun basit şekli olarak düzenlenmiş iken 5237 sayılı TCK’da temel şekline göre daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hal olarak düzenlenmiştir.

İftira suçunun oluşması için isnat edilen hukuka aykırı fiilin tamamlanmış olması şart olmayıp, en az teşebbüs aşamasında kalmış olması yeterlidir. Isnat edilen fiilin kasten veya taksirle, icrai veya ihmali hareketle işlenmiş olması suçun meydana gelmesi açısından herhangi bir farklılık yaratmamaktadır.²⁸³ Yine belirtmek gerekir ki, tartışmalı olmakla birlikte, iftira suçu icrai bir hareketle²⁸⁴ işlenebileceği gibi ihmali bir hareketle de işlenebilir²⁸⁵. Doktrinde ağırlıklı görüş; ihmal suretiyle icra fiiliyle (garantörsel) ancak TCK’da yer alan kasten öldürme, kasten yaralama ve işkence suçlarının işlenebileceğini savunmaktadırlar. Bu görüşü savunanlar; kanun koyucunun tüm suç tiplerinin ihmal suretiyle icra fiilleriyle işlenebileceğini kabul etmesi durumunda TCK’nın genel hükümlerinde bu yönde bir düzenlemeye yer vermesi gerektiği aksi halde tüm suç tiplerinin bu şekilde işlenebileceğinin kabul edilmesinin kanunilik ilkesine aykırı olacağını savunmaktadırlar²⁸⁶. Öncelikle belirtmek gerekir ki dolandırıcılık suçunu düzenleyen TCK’nın 157. maddesinin gerekçesinde kişinin karşı tarafı bilgilendirmek hususunda yükümlülüğünün olması durumunda bu bilgilendirilmenin yapılmayıp, kişinin hatasından faydalanılmasının dolandırıcılık suçuna vücut vereceğini belirtilmektedir²⁸⁷. Yine, 765 sayılı TCK döneminde “*Kaymakamlığın emrine rağmen dükkân duvarlarındaki siyasi içerikli*

²⁸¹ Özbek vd., 2017a: 1128; Artuk vd., 2015: 1161; Yıldız, 2007: 325.

²⁸² Artuk vd., 2015: 1163; Yıldız, 2007: 324.

²⁸³ Ünver, 2016: 52; Yaşar vd., 2014a: 8057.

²⁸⁴ Tezcan vd., 2017: 1160; Bu konudaki görüş: “*Burada tıpkı taksirli suçların veya tüzel kişilere ceza yaptırımını uygulanması gibi istisnai bir düzenleme getirilerek, bir sınırlamaya gidilmemiştir. Bunun olabilmesi için kanunda özel bir açıklığın olması gerektiği gibi algılanacak bir durum yoktur. İhmali hareketle işlenen iki suçta ceza yaptırımının zorunlu olarak indirilmesi gerektiği ve kasten adam öldürme ve kasten yaralama suçu açısından bu tür bir sınırlı düzenlemenin bulunduğu doğru ise de, diğer suçlarda bu tür bir indirim öngörülmediği gibi bir suçun ihmali olarak işlenmesi için ayrıca özel bir hükmün gerektiği gibi ne genel ne de özel bir sınırlayıcı düzenleme TCK’da mevcut değildir*”. (Ünver, 2016: 68; Aynı yönde bk. Yaşar vd., 2014a: 8059.

²⁸⁵ Yaşar vd., 2014a: 8057; Ünver, 2016: 67.

²⁸⁶ Koca ve Üzülmüş, 2017: 391; Özgenç, 2017: 223; Artuk vd., 2017: 261.

²⁸⁷ TCK 157. madde gerekçesi: “*Hile, icrai bir davranışla gerçekleştirilebileceği gibi; karşı tarafın içine düştüğü hatadan, bir konuda yanlış bilgi sahibi olmasından yararlanarak da, yani ihmali davranışla da, gerçekleştirilebilir. Ancak, bu durumda kişinin, hataya düşen karşı tarafı bilgilendirmek konusunda yükümlülüğünün olması gerekir. Hataya düşen kişi ile hukuki ilişkide bulunulan durumlarda, böyle bir yükümlülük vardır. Ayrıca, muhatapın belli bir husustaki hatası karşısında kişinin ihmali davranışının, örneğin susmasının, bir beyan, açıklama değerini taşıması gerekir*”.

yazıların silinmemesi” YCGK tarafından ihmal suretiyle yasak siyasi propaganda olarak kabul edilmiştir²⁸⁸. Yine başka bir örnek vermek gerekirse bir bahçıvanın bitkilerin kuruması kastıyla bitkilere su vermemesi durumunda mala zarar verme suçunun ihmali olarak işlendiğini kabul etmek gerekmektedir. Yukarıdaki örneklerde görüldüğü gibi ihmal suretiyle icra fiilleriyle işlenen suçları kanunda yer verilen üç suç tipiyle sınırlı tutmamak gerekmektedir. Yine belirtmek gerekir ki 765 sayılı TCK döneminde kast, olası kast, bilinçli taksir, iştirakte bağlılık kuralı gibi kurumlar genel hükümlerde tanımlanmamasına veya bu şekilde kalıplaşmış bir biçimde belirtilmemiş olmasına rağmen mahkemeler tarafından uygulanmakta ve öğreti tarafından da kabul edilmekteydiler²⁸⁹. Bu nedenle ihmal suretiyle icra fiillerine ilişkin bir düzenlemeye genel hükümlerde yer verilmemesinin bu kurumun diğer suç tipleri bakımından uygulanmasına engel olmayacağını kabul etmekteyiz. Tipolojik olarak şartları müsait olan her icrai suç tipinin ihmali hareketle de işlenebileceğini kabul etmekteyiz²⁹⁰. Yukarıda da belirtmiş olduğumuz gibi iftira suçu icrai bir fiille işlenebileceği gibi ihmal suretiyle de işlenebilir. Suçlu sandığı masum kimseyi şikayet eden kişinin şikayetinden sonra o kişinin suçsuz olduğunu öğrenmesine rağmen şikayetini geri çekmemesi durumunda iftira suçunun ihmali bir fiille işlendiğini kabul etmek gerekmektedir. Kişinin önceki şikayet fiilinin yöneldiği masum kişi hakkında yarattığı tehlikeyi önleme, o kişinin masum olduğunun yetkili makamlara bildirilmesi bakımından garantör konumunda olduğunu kabul etmek gerekmektedir. Bu nedenle iftira suçunun ihmali hareketle işlenebileceğini kabul etmekteyiz²⁹¹.

Doktrinde tartışmalı olan bir diğer husus ise takibi şikâyeteye bağlı suçların isnadının iftira suçuna vücut verip vermeyeceğidir. Şikâyeteye bağlı bir suçun ihbar edilmesi durumunda savcılığın bu ihbar üzerine hiçbir işlem yapmayacağı düşünülemez. Yine suçun kovuşturulmasının şikâyeteye bağlı olduğu yargılama esnasında da anlaşılabilir. Yargılama esnasına kadar adliye belli bir emek ve zaman harcamış olacaktır. Bu durumun ise suçla korunan hukuki değerleri ihlal ettiği açıktır²⁹². Bu gerekçelerle biz şikâyeteye bağlı bir suçun ihbar edilmesi durumunda iftira suçunun oluşacağı kanaatindeyiz²⁹³.

²⁸⁸ YCGK 24.11.1980, 2-271/369. (Karar için bk. Hakeri, 2003: 28)

²⁸⁹ Kanbur, 2012: 63.

²⁹⁰ Kanbur, 2012: 65.

²⁹¹ Ünver, 2016: 67; Yaşar vd., 2014a: 8059.

²⁹² Suç ile korunan hukuki değerlerin karma nitelik taşıdığını ve suç tipi ile bireye ait menfaatlerle adliye ait menfaatlerin eşit oranda korunduğunu belirtmiştik. Bu kabulün sonucu olarak suçun meydana gelmesi için fiilin, korunan her iki değeri de ihlal etmiş olması gerekmemektedir. Bu değerlerden sadece birinin ihlal edilmesi durumunda iftira suçunun oluştuğunun kabulü gerekmektedir. Bu sebeple, yapılan isnattan, hakkında isnatta bulunulan kimsenin hiç haberinin olmamış olması durumunda da isnadın araştırılması amacıyla adli-idari makamlar boş yere emek ve kaynak israf etmiş olabilirler. Bu durumda da iftira suçunun oluştuğunun kabulü gerekmektedir.

²⁹³ Ünver, 2016: 68; Soyaslan, 2012: 714; Önder, 1994: 290; Karşıt görüş için bk. Yenidünya, 2005: 2837; Artuk vd., 2015: 1162; Erem, 1993: 1521.

İftira suçunun oluşabilmesi için mağdura isnat edilen fiilin hukuka aykırı olması gerekmektedir. Herhangi bir hukuka uygunluk sebebi mevcut olmamalıdır. Yine belirtmek gerekir ki yapılan isnat açık ve belirli olmalıdır. Kapsamı belirsiz ve genel ifadelerle yapılan isnat iftira suçuna değil hakaret suçuna vücut verecektir²⁹⁴. Burada şunu da belirtmek gerekir ki isnadın açık ve belirli olması isnat edilen fiilin suç tipiyle birlikte belirtilmiş olması değil, fiil gerçekte işlenmiş olsaydı herhangi bir suç tipini veya disiplin yaptırımını ihlal edecek idi ise bu koşul oluşur²⁹⁵.

İftira suçunun oluşması için 267. maddede düzenlenen seçimlik hareketler kanunda şekli iftira- maddi iftira ayrımına tabi tutulmaktadır. Şekli iftira²⁹⁶; hukuka aykırı fiil isnadının ihbar ve şikâyet yoluyla ya da basın yayın yoluyla yapılması iken, maddi iftira ise; fiilin maddi eser ve delillerini uydurarak iftira da bulunulmasıdır.

2.2.1.3.1. Şekli İftira

5237 sayılı TCK'da 267/1'de düzenlenen şekli iftirayı; ihbar, şikâyet, basın yayın yolu, hukuka aykırı fiil isnadı ve bu isnadın objektif olarak gerçek dışı olması unsurlarına ayırarak incelemeye çalışacağız. TCK'da şekli iftiranın meydana gelmesi için düzenlenen üç seçimlik hareket olan ihbar, şikâyet ve basın yayın yolu dışında başka bir şekilde hukuka aykırı fiil isnadında bulunulması durumunda iftira suçu değil başka suçlar meydana gelecektir. Örneğin bir kimsenin yüzüne karşı hırsızlık yaptığının haykırılması gibi. Bu durumda TCK'da düzenlenen seçimlik hareketler dışında başka bir fiille suç isnadı yapıldığı için iftira suçu değil eğer diğer şartlarda mevcut ise hakaret suçu meydana gelecektir²⁹⁷.

2.2.1.3.1.1. İhbar

İhbar kavramı, re'sen kovuşturulan bir suçun veya idari yaptırımını gerektiren bir hukuka aykırı fiilin herhangi bir kimse tarafından veya takibi şikâyete bağlı olan bir suçun şikâyet hakkı olmayan bir kimse tarafından CMK 158'de belirtilen makamlara bildirilmesi²⁹⁸ olarak tanımlanabilir. İhbarın yapılabileceği merciler 5271 sayılı CMK'da belirtilmiştir. Buna göre; bir suça ilişkin ihbar Cumhuriyet Başsavcılığına veya kolluğa yapılabilir. Yine valilik, kaymakamlık ve mahkemelerde kendilerine yapılan ihbarı, başsavcılığa göndermek üzere,

²⁹⁴ Tezcan vd., 2017: 1157.

²⁹⁵ Tezcan vd., 2017: 1158; Yaşar vd., 2014a: 8057.

²⁹⁶ Belirtmek gerekir ki doktrinde şekli iftiranın ihbar ve şikâyet yoluyla yapılan biçimini “doğrudan iftira”, basın-yayın yoluyla yapılan biçimini ise “dolaylı iftira” şeklinde ayrıma tabi tutan yazarlar da vardır. bk. Özbek vd., 2017a: 1129, 1130.

²⁹⁷ Artuk vd., 2015: 1161.

²⁹⁸ Ünver, 2006: 53.

kabulle görevli kılınmıştır. Bir kamu görevinin yürütülmesiyle ilgili olarak işlendiği iddia edilen suç ihbarının, o kamu idaresine yapılabileceği 158. maddede düzenlenmiştir. Yurt dışında işlenip te ülkede takibi gereken suçların ise Türkiye'nin elçilik ve konsolosluklarına ihbar edilebileceği yine 158. maddede hüküm altına alınmıştır.

İhbarın yapılış biçimi hakkında şekil serbestisi kabul edilmiştir. CMK m. 158/5'de ihbarın yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabileceği düzenlenmiştir. Yine belirtmek gerekir ki, telefonla ve imzasız mektupla²⁹⁹, sahte isimle³⁰⁰, elektronik posta yoluyla da ihbarda bulunulabilir³⁰¹. Ancak bu durumun istisnası 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun m. 4'te düzenlenmiştir. Bu maddeye göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbarların soyut ve genel nitelikte olmaması, yapılan ihbarlarda kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddi bulgu ve belgelere dayanması, yapılan ihbarlarda ihbar sahibinin doğru ad, soyad, imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması zorunlu tutulmuştur. Bu nitelikleri taşımayan bir başvuru ihbar hüviyetinde kabul edilmeyip, yetkili makamları harekete geçirmeyecektir.

İftira suçunun oluşabilmesi için yukarıda belirtilen makamlara ihbarda bulunulması yeterli olup, bu makamların ihbar nedeniyle yaptırım ve tedbir uygulaması gerekmemektedir. Yine suçun oluşabilmesi için yapılan ihbar neticesinde yetkili makamların soruşturmaya başlamış olmaları da gerekmemektedir, ihbarın yetkili makamlara ulaşması yeterlidir³⁰².

Kabahatler ve disiplin yaptırımı gerektiren fiillerin ihbarının, yaptırımı uygulamakla görevli makamlara yapılması gerekmektedir³⁰³.

2.2.1.3.1.2. Şikâyet

Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete tabi bir fiilden dolayı şikâyet hakkı sahibi kişinin süresi içinde yetkili makamlardan bu fiil hakkında kovuşturma yapılmasını istemesine şikâyet denir³⁰⁴. Türk Ceza Kanunu'nda bazı suç tipleri, koruduğu hukuksal yararın ihlal edilmesinin kamudan ziyade bireyi ilgilendirdiği düşüncesiyle re'sen soruşturulmayıp, takibi şikâyete tabi kılınmıştır³⁰⁵.

Takibi şikâyete tabi suçlarda ceza soruşturması ve kovuşturması suçtan zarar görenin şikâyeti ile başlar. Şikâyet bu anlamda hem bir muhakeme şartı hem de bir suçun öğrenilme

²⁹⁹ Centel ve Zafer, 2016: 87; Yenidünya, 2005: 2830.

³⁰⁰ Yaşar vd., 2014a: 8058; Soyaslan, 2012: 716; Yenidünya, 2005: 2830.

³⁰¹ Özbek vd., 2017a: 1128.

³⁰² Yaşar vd., 2014a: 8059; Yurtcan, 2015: 16.

³⁰³ Yenidünya, 2005: 2833; Yaşar vd., 2014a: 8060; Özbek vd., 2017: 1128.

³⁰⁴ Öztürk vd., 2017: 46.

³⁰⁵ Centel ve Zafer, 2016: 88; Öztürk vd., 2017: 46.

şeklidir³⁰⁶. Şikâyet olmaksızın Cumhuriyet Savcısı soruşturma evresinde şüpheliye karşı isnat teşkil edecek işlemleri yapamaz, şüphelinin ifadesini alamaz, şüpheliyi sorguya sevk edemez³⁰⁷. İftira suçunda müfteri, kendisine karşı şikâyet tabi bir suç işlendiği iddiası ile yetkili makamlara başvurup, kendisini mağdur konumuna sokmaktadır.

İhbardan farklı olarak şikâyet süreye tabi kılınmıştır. Şikayet süresi TCK m. 73 uyarınca fiilin ve failin öğrenilmesinden itibaren altı aydır. Sürenin başlangıcı için bu iki unsurdan birinin öğrenilmesi yetmeyip, her ikisinin de öğrenilmiş olması gerekmektedir³⁰⁸. Yine belirtmek gerekir ki işlenen suç bakımından mağdur birden fazla ise her bir mağdur bakımından şikâyet süresi ayrı ayrı başlamaktadır. Mağdurlardan birinin, fiili ve faili öğrenmesi şikâyet süresinin tüm mağdurlar açısından başlaması sonucunu doğurmamaktadır.

Şikâyet CMK m. 158 gereğince; Cumhuriyet Başsavcılığı'na, kolluğa, mahkemeye, valiliğe, kaymakamlığa, yurt dışında işlenip ülkede kovuşturulması gereken suçlar bakımından Türkiye'nin elçilik ve konsolosluklarına yapılabilir. Bu sayılan merciler şikâyeti kabul etmeye yetkili ve görevlidirler. Şikâyet yazılı veya sözlü olarak yapılabilir. Ancak CMK m. 158 gereğince sözlü yapılan şikâyet tutanağa geçirilir. Bu şikâyet tutanağının altının şikâyet bulunduran tarafından imzalanmasının gerekip gerekmediği doktrinde tartışmalıdır³⁰⁹. Ancak belirtmek gerekir ki, şikâyet dilekçesinde şikâyetçinin imzasının bulunmasının gerekmediği yönünde YCGK kararı bulunmaktadır³¹⁰.

Şikayet, şikayet hakkı sahibi tarafından kullanılabilir. Şikayet hakkı sahibi TCK m. 73'te "yetkili kimse", "suçtan zarar gören" olarak düzenlenmiştir. Suçtan zarar gören kişiyi, suç tipi ile korunan hukuksal menfaati doğrudan doğruya zarar gören kişi olarak kabul etmek gerekmektedir³¹¹. Şikâyet hakkı, fiil ehliyeti olan mümeyyizler tarafından kullanılabilir. Suçtan zarar gören kişi fiil ehliyeti olmayan bir küçük ise şikâyet hakkı bu kişi adına yasal temsilcisi tarafından kullanılır. Mümeyyiz ve yasal temsilcilerin kimler olduğu Medeni Kanun hükümlerine göre belirlenecektir.

Şikâyet hakkı, Anayasa'nın 36, 40 ve 74. maddelerinde düzenlenmiş olan "*Dilekçe Hakkı*"nın TCK'daki uzantısıdır. Bu hakkın kullanılmasının engellenmesi yine TCK m. 121

³⁰⁶ Centel ve Zafer, 2016: 88; Yıldırım, 2007: 191.

³⁰⁷ Centel ve Zafer, 2016: 88.

³⁰⁸ Öztürk vd., 2017: 48; Centel ve Zafer, 2016: 91.

³⁰⁹ "Şikâyetin içeriğinin nasıl olacağı konusunda düzenlemelerde bir açıklık bulunmamakla beraber bu iradenin maddi yapısı şekle bağlanmıştır. Bu şekil yazılılıktır. Yazılılık dilekçe ile gerçekleştirilebileceği gibi sözlü açıklamaların adli makamlarca tutanağa geçirilmesi suretiyle de sağlanabilir. Şikâyet yazılı şekle bağlanmış bir muhakeme işlemidir. Bütün yazılı işlemlerde olduğu gibi şikâyet dilekçesinin tarih içermesi ve imzalı olması şarttır." (Centel ve Zafer, 2016: 93). Bu konudaki detaylı tartışmalar için bk. Bayraktar, 1974: 192-193.

³¹⁰ YCGK 16.2.1942, 48/36. (aktaran: Artuk vd, 2015: 1163).

³¹¹ Öztürk vd., 2017: 48; Centel ve Zafer, 2016: 90; Yıldırım, 2007: 191.

ile yaptırım altına alınmış ve suç sayılmıştır. Şikâyet hakkını kullanan kişi şikâyet dilekçesinde suçlanan kişinin cezalandırılmaması gereken hususları da (meşru savunma, ilgilinin rızası, kanun hükmünü icra vb.) belirtmiş ise yaptığı isnat iftira suçunu oluşturmayacak, dilekçe hakkının kullanılması kapsamında kalacaktır. Ancak kişi şikâyet hakkını kullanırken³¹², bu türden hususları bilinçli olarak gizlemiş veya tam tersi şekilde anlatmış olur ise³¹³ hakkın kötüye kullanılması söz konusu olacağından iftira suçunu işlemiş olacaktır³¹⁴.

Şikâyetten vazgeçme ve yapılan şikâyetin geri alınması mümkündür. Şikâyetten vazgeçme, henüz kullanılmamış şikâyet hakkının, suçtan zarar gören veya yasal temsilcisi tarafından kullanılmayacağına açıklanmasıdır. Şikâyetin geri alınması ise yapılmış bir şikâyetin, şikâyet edilenin rızasıyla geçersiz sayılmasıdır³¹⁵. Ancak şikâyetin geri alınması ve vazgeçilmesi titizlikle incelenmesi gereken bir konudur. Kişi isnat ettiği fiil hakkında yapılan yargılama esnasında isnadının asılsız olduğunun ortaya çıkacağı düşüncesiyle, kullandığı şikâyet hakkından vazgeçmiş olabileceği gibi şikâyet edilen kimsenin menfaat temini vaadi nedeniyle de vazgeçmiş olabilir. Bu nedenle şikâyet hakkını kullanan kimsenin bu şikâyetini geri alma sebebinin titizlikle incelenip ortaya çıkarılması gerekmektedir. Bu duruma bağlanan sonuçlar ileride açıklanmaya çalışılacaktır.

2.2.1.3.1.3. İhbar ve Şikâyetin Yapılabileceği Merciler

765 sayılı TCK döneminde ise ihbar ve şikâyetin “*adliye, adliye bildirmeye mecbur olan bir makama, kanuni takip yapacak veya yaptırabilecek bir makama*” denilerek ihbar ve şikâyetin yapılabileceği makamlar üç farklı kategoride belirtilmişti³¹⁶.

5237 sayılı TCK’da ihbar ve şikâyetin yapılabileceği makam olarak genel bir ifade olan “*yetkili makamlar*” ibaresi kullanılmıştır. Bu yetkili makamın veya makamların neresi olduğu her bir isnat bakımından ayrı ayrı belirlenecektir. Örneğin, hukuka aykırı isnat bir suç teşkil

³¹² “İftira suçunun oluşabilmesi için; yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesinin gerektiği, sanığın aşamalarındaki özde değişmeyen savunmaları ve dosya kapsamına göre, sanığın iddialarının incelenen dosya içeriklerine göre bir kısım vakalara dayandığı ve eyleminin suç işlemediğini bildiği kimseye suç atmak biçiminde olmayıp Anayasanın 74. maddesi ile garanti altına alınan “anayasal dilekçe-şikâyet hakkını kullanma” niteliğinde bulunması, şikâyetçi olduğu katılan hakkındaki iddialarının ispat edilememiş olmasının sanığın iftira suçunu işlediğinin kanıtı sayılamayacağı cihetle unsurları itibarıyla oluşmayan iftira suçundan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi..”(8.CD. 03.10.2017, 2017/8261- 2017/10790) (emsal.yargitay.gov.tr)

³¹³ “Sanığın kendi rızasıyla ve satması amacıyla aracını katılana vermesi, aracın satılamaması nedeniyle sanığın aracı geri istemesine rağmen katılanın aracı vermemesi üzerine sanığın, katılanı aracını çaldığını söylemek suretiyle, suçsuz olduğunu bildiği katılana suç isnat ederek cumhuriyet savcılığına şikâyet dilekçesi vermesi eylemi, isabetli bir şekilde iftira suçu kapsamında değerlendirilmiş, sanığın iftira kastı ile hareket ettiği belirtilmiştir.” (4.CD. 10.04.2006, 2004/1585- 2006/9201) (Şen ve Aksüt, 2014: 474)

³¹⁴ Artuk vd., 2015: 1168; Bayraktar, 1974:198; Şahbaz, 1985: 498.

³¹⁵ Ünver, 2016: 54; Öztürk vd., 2017: 50.

³¹⁶ Artuk vd., 2015: 1164.

ediyorsa yetkili makamı CMK 158. madde uyarınca belirlememiz gerekirken³¹⁷, hukuka aykırı isnat bir idari yaptırım gerektiriyorsa yaptırımı uygulamakla görevli makamları yetkili makam kabul etmemiz gerekecektir.

Masum kişiye isnat edilen hukuka aykırı fiilin suç niteliği taşıması durumunda ihbar ve şikâyetin yapılabileceği makamlar CMK m. 158’de düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre; suça ilişkin ihbar ve şikâyet Cumhuriyet Başsavcılığı’na veya kolluk makamlarına yapılabilir. Ayrıca Cumhuriyet Başsavcılığı’na gönderilmek üzere, valilik³¹⁸, kaymakamlık veya mahkemeye de ihbar ve şikâyetle bulunulabilir. Ayrıca belirtmek gerekir ki yurt dışında işlenip de ülkede takibi gereken suçlar ile ilgili Türkiye’nin yurt dışındaki elçilik ve konsolosluklarına da ihbar ve şikâyetle bulunulabilir. Yine, bir kamu görevinin yürütülmesi ile bağlantılı olarak işlenen bir suç için ihbar veya şikâyet, Cumhuriyet Başsavcılığı’na gönderilmek üzere, ilgili kurum ve kuruluş idaresine de yapılabilir³¹⁹. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, Anayasa Mahkemesi’ne yapılan bireysel başvurunun, “Anayasa Mahkemesi’nin kanunda düzenlenen yetkili makamlardan biri olmadığı gerekçesi ile” isnadın iftira suçuna vücut vermeyeceğine karar vermiştir³²⁰.

TCK’nın 279. maddesi ile kamu adına soruşturma, kovuşturmayı gerektiren bir suçun göreviyle bağlantılı olarak öğrenen memura, konuyla ilgili yetkili makamlara bildirimde bulunma yükümlülüğü yüklenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle herhangi bir kamu görevlisine

³¹⁷ “İftira suçu, failin suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye suç atmasıdır. Özgü suç olarak düzenlenmediği için herkes tarafından işlenebilen iftira suçunda, hukuka aykırı olarak yapılan suç isnadı ile soruşturma başlatılma olanağı bulunduğu takdirde bu suç oluşacaktır. Soruşturma sonucunda takipsizlik kararı verilmesi veya açılan davanın beraatla sonuçlanması suçun oluşumu açısından önem taşımamaktadır. İhbar veya şikâyetin 5271 sayılı CMK’nın 158. maddesinde gösterilen Cumhuriyet savcılığı, kolluk, mahkemeler, valilik, kaymakamlık ve yurtdışında konsolosluklara yapılması gerekir”.(YCGK. 26.04.2016, 2014/501-2016/213) (emsal.yargitay.gov.tr)

³¹⁸ Yargıtay bir kararında valiliği yetkili makam kabul etmemiştir: “İftira suçunun oluşabilmesi için; yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesinin gerektiği, somut olayda; sanığın birden fazla mağdurun onur, şeref ve saygınlığını rencide eden iddia ve beyanlarını içeren mektubu CMK 158. maddesinde sayılan yetkili mercilere değil, il valiliklerine ve milletvekillerine gönderdiğinin anlaşılması karşısında “yetkili mercie müracaat” şartının gerçekleşmediği gibi..” (16.CD. 20.06.2016, 2015/8755- 2016/4613) (emsal.yargitay.gov.tr)

³¹⁹ Bu konuda örnek olarak bk. 2547 Sayılı YÖK Kanunu m.53.

³²⁰ “İftira suçunun oluşabilmesi için, yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesinin gerektiği, somut olayda; mahkeme kabulüne göre katılanlar ile sanık ... arasında bir arazi davası sebebiyle husumet bulunduğu, davanın sanık aleyhine bozularak kesinleşmesi üzerine sanık ...’nın aleyhe bozma yasağına rağmen davanın aleyhine bozulması nedeniyle hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle 02.07.2015 tarihli dilekçe ile Anayasa Mahkemesi bireysel başvuruda bulunduğu, bireysel başvuru dilekçesinde “...davalı bu şahıs Yargıtay Üyesi olarak görev yapan...in oğludur. ... Aleyhe bozma yasağına da aykırı olarak aleyhimize karar vermesi bundandır. Tavassut kullanılmıştır/mesleki kayırmacılık yapılmıştır.” şeklinde ifadeler kullanarak gerçekleşen eylemde, eyleminin suç işlemediğini bildiği kimselere suç atmak biçiminde olmayıp Anayasanın 74. maddesi ile garanti altına alınan “Anayasal dilekçe-şikâyet hakkı”nı kullanma niteliğinde olduğu, kaldı ki sanık tarafından bireysel başvurunun yapıldığı Anayasa Mahkemesinin 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 267/1. maddesinde ifade edilen yetkili Makamlardan olduğunun kabul edilemeyeceği...” (8.CD. 26.10.2017, 2017/9455- 2017/11894) (emsal.yargitay.gov.tr)

bir suçun ihbar edilmesi durumunda da iftira suçunun oluşacağı savunulmaktadır³²¹. Biz bu görüşe katılmamaktayız³²². Kamu görevlilerine kanun koyucu tarafından böyle bir yükümlülük yüklenmiş olması, kamu görevlilerinin yasal ihbar ve şikâyet makamları arasında kabul edilmesi sonucunu doğurmamaktadır. İhbar ve şikâyetin yapılabileceği makamların düzenlendiği CMK'nın 158. maddesinde de bu yönde bir ibare bulunmamaktadır. Bu sayılan gerekçelerle CMK m. 158'de sayılan makamlar dışındaki kişilere yapılan suç ihbarlarının bu suça vücut vermeyeceği kanaatindeyiz³²³.

Mağdur hakkında idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak amacıyla yapılan ihbar ve şikâyetin yapılabileceği makamlar her olayın özelliğine göre belirlenmelidir. Ancak her halde bu ihbar ve şikâyetin yapılabileceği makamların idari yaptırımını tatbik etmeye yetkili bir mercie yapılmış olması gerekmektedir³²⁴.

İftira suçunun basın yayın aracılığıyla işlenen biçimini bu anlatılanların dışında değerlendirmek gerekmektedir. Basın- yayın aracılığıyla iftira da yetkili makamlara doğrudan bir ihbar veya şikâyet olmadığından bu makamlar hukuka aykırı fiil isnadını dolaylı olarak öğrenmektedirler. Bu nedenle basın- yayın aracılığıyla iftira suçu, hukuka aykırı fiil isnadının herhangi bir basılı eserle veya kitle iletişim aracılığıyla yayınlanmasıyla tamamlanacaktır, suçun meydana gelmesi için yetkili makamların bu hukuka aykırı fiil isnadı neticesinde soruşturma- kovuşturmayla başlaması şart değildir³²⁵.

2.2.1.3.1.4. Basın Yayın Yoluyla İftira

5237 sayılı TCK'da iftira suçunun seçimlik hareketlerinden bir diğeri de suçun basın- yayın yoluyla işlenmesidir. 765 sayılı TCK döneminde iftira suçunun seçimlik hareketleri sadece ihbar ve şikâyet olarak düzenlenmiş ve bu nedenle basın-yayın yoluyla kişiye suç isnat edilmesi durumunda ihbar veya şikâyet ögesinin gerçekleşmemiş olması nedeniyle bu tip fiiller iftira suçu kapsamında değerlendirilememekteydi³²⁶ ve bu durum doktrinde

³²¹ Yenidünya, 2005: 2833; Tezcan vd., 2017: 1155; Artuk vd., 2015: 1165.

³²² "İftira suçu yönünden; iftira suçunun oluşabilmesi için; yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesinin gerektiği; somut olayda sağlık raporu alınmak üzere hastaneye götürülen sanığın muayene esnasında doktora verdiği katılan ... Tuğrul tarafından hastaneye getirilirken darp edildiği şeklindeki isnat içeren beyanının, soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını sağlayabilecek bir yetkili makama yapılmamış olması nedeniyle unsurları itibarıyla oluşmayan iftira suçundan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi,"(8.CD. 03.10.2017, 2017/6247-2017/10778) (emsal.yargitay.gov.tr)

³²³ Yurtcan, 2015: 11; Yaşar vd., 2014a: 8060; Ünver, 2016: 58; Meran, 2014: 229-230.

³²⁴ Artuk vd., 2015: 1165; Yıldırım, 2007: 195; Meran, 2014: 230.

³²⁵ Artuk vd., 2015: 1165; Yıldırım, 2007: 193; Meran, 2014: 230.

³²⁶ Erem, 1993: 1523; Bayraktar, 1974: 196; Önder, 1994: 287.

eleştirilmekteydi³²⁷. Bu eleştirilerin sonucu olarak kanun koyucu 5237 sayılı TCK'da iftira suçunun seçimlik hareketlerine basın- yayın yolunu da eklemiş bulunmaktadır. Basın- yayın yolu ifadesinden ne anlaşılması gerektiği TCK m. 6/1-g'de düzenlenmiştir. Bu tanıma göre basın ve yayın yolu deyiminden; “*her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlar*” anlaşılmalıdır. Cumhuriyet savcılarının re'sen soruşturulabilen suçlarla ilgili haberleri ihbar kabul ederek soruşturma başlatmaktadırlar. Bu nedenle basın ve yayın yolu ile bir kişiye gerçeğe aykırı olarak hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesi durumunda iftira suçu oluşur³²⁸. Belirtmek gerekir ki Alman Ceza Kanunu 164. maddede “alenen” gerçekleşen isnatları da iftira suçu kapsamında kabul etmektedir. TCK 267. madde düzenlemesi aleniyeti “basın ve yayın yolu” ile yapılan isnatlarla sınırlamış olmasına rağmen kişinin kişilik haklarının kitle iletişim araçları yolu ile ihlalinin önlenmesi bakımından yerinde bir düzenlemedir³²⁹.

İftira suçunun basın yoluyla işlenmesinden yazılı iletişim araçlarıyla yapılan yayınları anlamak gerekir. Gazete, kitap, dergi, broşür vb. araçlarla yapılan yayınları bu kapsamda değerlendirmek gerekir³³⁰. 5187 sayılı Basın Kanunu m. 11 uyarınca suç yayım anında oluşur. Yine aynı Kanun'un 2. maddesinde yayım; basılmış eserin herhangi bir sebeple kamuya sunulması olarak tanımlanmıştır. İftira suçunun basın yoluyla işlenmesi bakımından eser sahibi sorumludur. Eser sahibinin m. 11 de belirtilen sebeplerle yargılanamaması durumunda ise süreli yayınlarda; sorumlu müdür ve yayın yönetmeni, genel yayın yönetmeni, editör, basın danışmanı gibi sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili sorumlu olur. Ancak bu eserin sorumlu müdürün ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin karşı çıkmasına rağmen yayımlanması halinde, bundan doğan sorumluluk yayımlatana aittir. Süresiz yayınlar bakımından ise; eser sahibinin belli olmaması veya yayım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında olması nedeniyle Türkiye'de yargılanamaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümle mahkûm olduğu cezaya etki etmemesi hallerinde yayımcı; yayımcının belli olmaması veya basım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında olması nedeniyle Türkiye'de yargılanamaması hallerinde ise basımcı sorumlu olur.

Bu suçun yayın yoluyla işlenmesi ifadesinden; görsel, işitsel ve kitle iletişim araçları ile yapılan yayınları anlamamız gerekir³³¹. Bu kapsamda yapılan yayınlarda özellikle internet aracılığıyla yapılan hukuka aykırı fiil isnatlarında suç, metnin sunucuda ulaşılabilir hale getirilmesiyle tamamlanır³³².

³²⁷ Yenidünya, 1997: 67, 68.

³²⁸ TCK 267. madde gerekçesi.

³²⁹ Yenidünya, 2005: 2832; Artuk vd., 2009: 5388.

³³⁰ Yaşar vd., 2014a: 8060; Yenidünya, 2005: 2832.

³³¹ Yaşar vd., 2014a: 8060; Özbek vd., 2017a: 1131.

³³² Yenidünya, 2005: 2832.

İftira suçunun yayın yoluyla işlenmesi hali günümüzdeki teknolojik gelişmelere bağlı olarak yeniden açıklanmaya muhtaçtır. Belirtmek gerekir ki TCK m. 6/1-g de geçen “*görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlar*” ifadesinin tv, internet, radyo aracılığıyla yapılan yayınları kapsadığı ve bu araçların kitle iletişim aracı statüsünde olduğu konusunda herhangi bir tartışma bulunmamaktadır. Günümüzde artık bu tek yönlü kitle iletişim araçlarının yanında facebook, twitter gibi sosyal medya araçları³³³ da *çift yönlü kitle iletişim araçları olarak*³³⁴ kabul görmektedir. Burada tartışılması gereken konu ise bu sosyal medya araçlarıyla yapılan paylaşımların TCK m. 6/1-g de düzenlenen “*basın ve yayın yolu*” ile yapılmış sayılıp sayılmayacağıdır. TCK m. 6’nın gerekçesinde; ““Basın ve yayın yolu ile” deyimine ilişkin tanım, sadece kitle iletişim araçlarını kapsayacak biçimde değiştirilmiştir. Tasarıdaki bireysel iletişimi de içine alacak şekilde ifade edilmiş olan tanımın oluşturduğu sakıncanın giderilmesi için, tanımda değişiklik yapılarak “kitle iletişim araçları” ifadesine vurgu yapılmıştır.” ifadesine yer verilerek bir basın yayın organında yayınlanmayan bireysel paylaşımlar tanımın kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu bakımdan kanun koyucunun bir suçun basın yayın yolu ile işlenmesi için yayının bir basın- yayın organınca yapılmasını aradığını söyleyebiliriz. Yine bu görüşümüzü destekleyen bir başka düzenlemeye 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu m. 6 ve 7’de yer verilmiştir. TMK m. 6/4’de düzenlenen “Yukarıdaki fıkralarda belirtilen fiillerin basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, basın ve yayın organlarının suçun işlenişine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beşbin güne kadar adli para cezasına hükmolunur” ve m. 7/ 2’de düzenlenen “Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur” düzenlemeleri gereğince suçun basın yayın yolu ile işlenmesi için bu eylemin basın yayın organı/kurumu/kuruluşu tarafından gerçekleştirilmesi gerekmektedir³³⁵. Bu belirtilen gerekçelerle bir basın yayın kurumu olmayıp, bireysel paylaşım platformu niteliğinde olan facebook ve twitter gibi sosyal medya araçlarıyla yapılan gönderiler yoluyla iftira suçunun işlenemeyeceğini, bu gönderilerin şartları taşımak kaydıyla hakaret suçuna vücut verebileceğini kabul etmekteyiz³³⁶. Ancak bu durum hakkaniyete aykırı sonuçların ortaya çıkmasına sebebiyet verebilecektir. Zira günümüzde on

³³³ İçel, 2015: 50.

³³⁴ Soydan ve Alpaslan, 2014: 62.

³³⁵ Doktrinde bir görüşe göre maddede düzenlenen “basın yayın” kavramının içerisine sosyal medya ağları da dahildir. Ancak biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira madde metninde “*basın ve yayın yoluyla*” ifadesinden sonra “*iştirak etmemiş olan yayın sorumluları*” ifadesine yer verilmesinin Kanun Koyucu’nun içine düştüğü bir hatadan kaynaklanmayıp, basın-yayın yolu ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini açıklama çabası olarak kabul etmekteyiz. Aksi yönde görüş için bk. Yurtlu, 2016: 420.

³³⁶ Sosyal medya aracılığıyla iftira suçunun işlenebileceği görüşü için bk. Akkurt, 2017: 360.

milyon aboneye sahip facebook, twitter hesapları bulunmaktadır. Anadolunun küçük bir ilçesinde çıkarılan iki bin üç bin tirajlı bir yerel gazetede yer alan hukuka aykırı fiil isnadının iftira suçuna verebilecekken on milyon takipçiye sahip bir twitter hesabından yapılan paylaşımların, yarattığı etki çok daha büyük olmasına rağmen, bu suça vücut vermemesi hakkaniyetle bağdaşmayacaktır. TCK ve diğer kanunlardaki muhtelif düzenlemeler sosyal medya aracılığıyla yapılan bireysel paylaşımları basın yayın ifadesi kapsamında kabul etmediğinden bu yolla yapılan hukuka aykırı fiil isnatları iftira suçundan cezalandırılmayacaktır. Bu nedenle TCK m. 6/1-g’de yer verilen “basın-yayın yolu” tanımında değişiklik yapılarak sosyal medya araçlarıyla yapılan isnatlarında iftira suçu kapsamına alınması gerekmektedir. Kanun maddesinde değişiklik yapılmaksızın sosyal medya üzerinden yapılan paylaşımların madde kapsamına alınıp cezalandırılması TCK m. 2/3’de düzenlenen kıyas yasağına da aykırı olacaktır³³⁷. Bu nedenle Yargıtay’ın aşağıda verilen sosyal medyayı da basın yayın yolu kapsamında değerlendiren kararlarına katılmamaktayız³³⁸.

İftira suçunun basın yayın yoluyla işlenmesinde, failin gerçek olmadığını bildiği bir hukuka aykırı fiili masum kişiye “..soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için..” isnat etmesi gerekir. Bu özel kastı taşımayıp, eldeki mevcut delillerden yola çıkılarak, söz konusu hukuka aykırı fiillerin işlendiği düşünülerek, bu fiillerin basın yayın yoluyla masum kişiye isnat edilmesi durumunda iftira suçu suç tipinin aradığı özel kastın meydana gelmediği gerekçesi ile oluşmaz³³⁹. Bu durumda, isnadı yapan kişinin kanun koyucunun iftira suçunun oluşması için aradığı ahlaki redaete ulaşmadığı kabul edilmelidir.

Doktrinde bir görüş iftira suçun basın yayın yoluyla işlenmesinin kabulünün basının haber verme, toplumun bilgilendirme hakkını olumsuz yönde etkileyeceğini savunmaktadır³⁴⁰. Bu görüşe katılmamaktayız. Yukarıda da açıkladığımız gibi iftira suçunun işlenebilmesi için

³³⁷ TCK’da öngörülen kıyas yasağının sadece özel hükümler açısından değil genel hükümler açısından da geçerli olduğu konusunda bk. Koca ve Üzülmüş, 2017: 65.

³³⁸ “Sanığın TCK’nın 6/g maddesi anlamında herkese açık sosyal medya hesabından, aynı suçu işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda birden çok kez ve içerik itibarı ile terör örgütünün propagandası mahiyetindeki paylaşımları yaptığının anlaşılmış olmasına göre, hakkında ceza hükmü tesis edilirken 3713 Sayılı Kanun’un 7/2 maddesi uyarınca tayin olunan temel cezanın aynı madde ve fıkranın son cümlesi gereğince artırılması, belirlenen bu cezanın da TCK’nın 43/1 maddesi uyarınca artırılarak sonuç cezanın tayini gerekirken yazılı şekilde uygulama ile noksan ceza tayini aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır”. (16.CD. 11.04.2017, 2017/783- 2017/3680) (www.kazanci.com); Karşı oy yazısı, “Basın yayın yoluyla veya sair düşünce ve kanaat açıklama yöntemleriyle gerçekleştirilmiş olması koşulu da gerçekleşmiştir. Sanık hakaretimiz sözleri 5237 Sayılı Kanun 6/g bendi uyarınca basın yolu sayılan sosyal paylaşım sitesi facebook üzerinden yapmıştır. Ayrıca bir kanaat açıklama niteliğindedir”. (18.CD. 25.12.2017, 2015/34555- 2017/15373) (www.kazanci.com)

³³⁹ Yaşar vd., 2014a: 8061.

³⁴⁰ Yarsuvat ve Bayraktar, 2004: 79; Tezcan vd., 2017: 1155, 1156; Türk Ceza Hukuku Derneği Toplantısı, 2004: 79; “İftiracı Basın”, *Bizim Gazete*, 12.07.2004; Yıldırım, 2007: 193; Madde içeriğinin bireylerin ifade özgürlüğünü kullanmalarını engelleyici nitelikte olması sebebiyle ceza kanunundan çıkarılması gerektiği konusundaki görüş için bk. Öndül, 2012: 188-191.

kişinin, masum kimse hakkında soruşturma, kovuşturma başlatmak ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak kastı ile hareket etmesi gerekmektedir. Kişi haberi yayınlarken isnatta bulunulan masum kişinin suçu işlemediğini bildiğinden ve buna rağmen o suçu basın yayın aracılığıyla isnat ettiğinden yaptığı eylem basının haber verme hakkı kapsamında değerlendirilemeyecektir. Bu kasta sahip bir kişinin yayınladığı hukuka aykırı fiil isnadı içeren yazılı veya görsel bir eseri basın özgürlüğü kapsamında değerlendirmek, bu özgürlüğün kapsamını sınırsız bir şekilde genişletmek, masum kimselerin kişilik haklarını her türlü ihlale açık hale getirmek demektir³⁴¹. Biz bu gerekçelerle, iftira suçunda, basın yayın yolu seçimlik hareketine yer verilmesini son derece yerinde bulup, bu seçimlik hareketi eleştiren görüşe katılmamaktayız.

2.2.1.3.1.5. Hukuka Aykırı Fiil İsnadı

765 sayılı TCK döneminde iftira suçunun oluşabilmesi için mağdura isnat edilen fiilin sadece suç veya kabahat olması gerekmektedir. İdari yaptırım gerektiren fiiller madde kapsamı dışında tutulmuştu ve bu durum doktrinde eleştirilmekteydi³⁴². Bu kuralın tek istisnası Hâkimler ve Savcılar Kanunu m. 76'da düzenlenmişti. Bu düzenlemeye göre hâkimler ve savcılar hakkında yapılan disiplin cezasını gerektirecek mahiyette olan ihbar ve şikâyetin kötü niyetle yapıldığı veya delillerin uydurulduğu anlaşılan hallerde fail hakkında 1412 sayılı CMUK'un 411. maddesinin uygulanmasının yanı sıra 765 sayılı TCK'nın 285. maddesinin birinci fıkrasında yazılı ceza hükmolunmaktaydı³⁴³. 5237 sayılı TCK'da "hukuka aykırı fiil isnadı" düzenlenerek madde kapsamı 765 sayılı TCK 285. maddeye göre genişletilmiş ve idari yaptırım gerektiren hukuka aykırı fiillerin isnadı da iftira suçu kapsamına alınmıştır. Zira her suç, hukuka aykırı bir fiildir, ancak her hukuka aykırı fiil mutlaka suç değildir³⁴⁴. Belirtmek gerekir ki doktrinde, idari yaptırım gerektiren fiillerin de iftira suçu kapsamına alınmasını eleştiren yazarlar bulunmaktadır³⁴⁵.

İftira suçunu oluşturan ilk hukuka aykırı isnat "suç isnadı" dır. Suç; toplumda hakim olan hukuksal değerlere tecavüz teşkil eden fiillerdir³⁴⁶. Başka bir ifadeyle; haksız, kusurlu ve cezalandırılabilir olan davranışlardır³⁴⁷. Suç isnadı 267. maddeye göre "...soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını" sağlamak amacıyla yapılmalıdır. 5271 sayılı CMK m. 2'de

³⁴¹ "Madde Madde Yeni TCK", *Radikal Gazetesi*, 13.06.2005; (<http://www.hakanhakeri.com/turkish.html>) (erişim tarihi: 13.12.2017); Artuk vd., 2015: 1163; Yıldız, 2007: 325.

³⁴² Yenidünya, 1997: 126; Erem, 1993: 1519.

³⁴³ Önder, 1994: 288; Artuk vd., 2015: 1165.

³⁴⁴ Arslan ve Azizağaoğlu, 2004: 1089; Ünver, 2016: 61.

³⁴⁵ Keskin, 2004: 224; Yıldırım, 2007: 196; Yılmaz, 2004: 1118.(Konuşmacı: Fatih Mahmutoglu).

³⁴⁶ Koca ve Üzülmaz, 2017: 41.

³⁴⁷ Centel vd., 2017: 211; Yurtcan, 2015: 15.

soruşturma; suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evre, kovuşturma ise; iddianamenin kabulünden hükmün kesinleşmesine kadar geçen evre, olarak tanımlanmıştır. Mağdura isnat edilen fiil TCK'da yaptırıma bağlanan herhangi bir suç olabilir³⁴⁸. Ayrıca özel kanunlarda düzenlendiği halde TCK genel hükümlerinde suçlara özgü yaptırımlar olarak gösterilen hapis veya adli para cezası ile cezalandırılan fiiller de suç isnadı kapsamına girer³⁴⁹. Mağdura isnat edilen fiilin kasten işlenen bir suç olması gerekmeyip, taksirli bir suçun isnadı halinde de iftira suçu meydana gelir³⁵⁰. Yine belirtmek gerekir ki mağdura isnat edilen suçun tamamlanmış olması iftira suçunun meydana gelmesi için şart olmayıp, teşebbüs halinde kalan bir fiilin isnadı halinde de iftira suçu oluşur. Örneğin, karşı komşunun evine tam girmişti ki polis aracını görmesi üzerine eşya alamadan kaçtı, denmesi gibi. Mağdurun isnat edilen suçta doğrudan fail olarak gösterilmesi şart olmayıp, mağdurun işlenen suçta iştirakin herhangi bir şekliyle yer aldığı isnadı halinde de bu suç meydana gelecektir.

İftira suçunu meydana getiren bir diğer hukuka aykırı aykırı fiil isnadı türü idari yaptırım gerektiren fiillerdir. İdari yaptırım gerektiren fiiller disiplin cezası gerektiren fiiller ve kabahatlerdir. Belirtmek gerekir ki günümüzde idari yaptırımlar İdare Hukuku, Ceza Hukuku, Mali Hukuk ve Mukayeseli Hukuktan beslenmektedir³⁵¹. İdari yaptırımlar doktrinde; yasaların açıkça yetki verdiği ve yasaklamadığı durumlarda, idarenin yargı kararına ihtiyaç duymaksızın doğrudan doğruya idare hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu cezalardır³⁵². İdare, idari yaptırımlar aracılığıyla; kamu ihtiyaçlarını karşılar, kamu düzenini sağlar ve kamu sağlığını korur³⁵³. İşte idarenin kamu sağlığı, kamu düzeni ve kamu ihtiyaçlarını karşılamak için verebileceği idari yaptırımlara örnek olarak şunlar gösterilebilir; sağlığa zararlı olabilecek maddelerin satışının durdurulması, Türk vatandaşlığının bakanlar kurulu kararı ile kaybettirilmesi, park yasağına uymayan sürücülerin araçlarının çekilmesi, izin ve ruhsatların iptali, meslek ve sanattan men, disiplin cezaları örnek olarak verilebilir³⁵⁴. Disiplin kovuşturmasına tabi olan mağdurun mutlaka kamu görevlisi olması şart değildir. Kamu görevlileri dışında öğrenciler veya kamu kurumu niteliğindeki meslek mensuplarına da disiplin cezasını gerektirecek bir fiilin isnadı iftira suçunu meydana getirecektir³⁵⁵. Ancak, hakkında asılsız isnatlarda bulunan mağdurun öğrencilik veya kamu görevliliği gibi sıfatlarının ihbar anında devam ediyor olması lazımdır. Artık öğrenci veya kamu görevlisi olmayan bir kişi

³⁴⁸ Yaşar vd., 2014a: 8056; Yıldırım, 2007: 196.

³⁴⁹ Yaşar vd., 2014a: 8056; Yıldırım, 2007: 197.

³⁵⁰ Dönmezer, 1965: 204.

³⁵¹ Oğurlu, 1999: 144.

³⁵² Erdiç, 2012: 249.

³⁵³ Oğurlu, 1999: 149, 151.

³⁵⁴ Artuk vd., 2015: 1166.

³⁵⁵ Yaşar vd., 2014a: 8057; Yıldız, 2007: 326; Tezcan vd., 2017: 1153.

hakkında disiplin cezasını gerektiren asılsız bir isnatta bulunulması soruşturma imkanının bulunmaması sebebiyle iftira suçuna vücut vermeyecektir³⁵⁶. Belirtmek gerekir ki TCK 267. maddede “idari yaptırım” ifadesi kullanılarak idari yaptırımın kişisel haklara veya mali haklara yönelik olması arasında bir ayırım öngörülmemiştir. Bu nedenle masum kimse hakkında herhangi bir idari yaptırım uygulanması sonucunu doğuracak isnatlar iftira suçunu meydana getirecektir³⁵⁷.

İftira suçu bir kabahatin işlendiğinin isnadıyla da meydana gelebilir³⁵⁸. Hangi eylemlerin kabahat teşkil ettiği 5326 sayılı Kabahatler Kanununda düzenlenmiştir. Kabahatler Kanunu m. 2 gereğince kabahat deyiminden; “*kanunun karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık anlaşılır*”. Bu kanunda öngörülen idari yaptırımlar ise, idari para cezası ve idari tedbirlerdir. İdari tedbirler Kabahatler Kanunu m. 16 gereğince, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda düzenlenen diğer tedbirlerdir. Kabahatler Kanununda düzenlenen ve hakkında idari yaptırım öngörülen bir kabahatin masum bireye isnat edilmesi halinde de iftira suçu meydana gelecektir.

İftira suçunun oluşması için isnadın kime ve hangi eyleme yönelik olduğunun belli olması gerekmektedir. Kapsamı ve sınırları belli olmayan soyut ve genel ifadelerden ibaret isnatlar iftira suçuna vücut vermeyip³⁵⁹, diğer şartları da taşımak kaydıyla hakaret suçunu oluşturabilecektir³⁶⁰. Mağdura isnat edilen fiile ilişkin somut veriler ortaya konulması gerekir. Ancak kullanılan belirsiz soyut ifadelerin içerisinde belirli bir suç ya da fiile ilişkin isnat da mevcut ise bu durumda da iftiranın gerçekleştiğinden söz edilebilir³⁶¹. Önemli olan bu isnadı kovuşturacak olan makam ve merciin kovuşturulabilir bir suç veya kabahat olduğuna kanaat getirmeleridir³⁶². Belirtmek gerekir ki devletin cezalandırma hakkının doğmadığı veya doğduktan sonra ortadan kalkmış olduğu durumlarda bir suç isnadından söz edilemez³⁶³. Bu

³⁵⁶ Tezcan vd., 2017: 1153.

³⁵⁷ Artuk vd., 2015: 1166.

³⁵⁸ Yaşar vd., 2014a: 8057.

³⁵⁹ Bu açıklamalarla alakalı olarak Ceza Muhakemesi Kanunun 'da 2017 yılında getirilen m. 158/6 düzenlemesine de yer verilmesi gerektiği kanaatindeyiz. CMK 158/6'ya göre “*İhbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması durumunda soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir. Bu durumda şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı verilemez...*” İftira suçunun oluşması için belirtmiş olduğumuz ihbar veya şikayette isnat edilen hukuka aykırı fiilin/suçun genel ve soyut olmaması, somut nitelik taşıması hususu 158. maddede yapılan değişiklikle kanun metni haline getirilmiştir.

³⁶⁰ Yaşar vd., 2014a: 8057; Meran, 2014: 225; “*Sanığın aile mahkemesine verdiği cevap dilekçesinde, katılanın şike olaylarına karıştığı şeklinde soyut ifadelerde bulunma eyleminin hakaret suçunu oluşturup oluşturmadığı tartışılmadan, yetersiz gerekçeyle yazılı şekilde (iftira suçundan) hüküm kurulması kanuna aykırıdır.*” (4.CD. 20.12.2012, 2011/21954- 2012/31275) (Yaşar vd., 2014a: 8089)

³⁶¹ Artuk vd., 2015: 1167; Yıldırım, 2007:196; Özbek vd., 2017a: 1130; Dönmezer, 1965: 204; Meran, 2014: 227; Bayraktar, 1974: 197.

³⁶² Önder, 1994: 289; Meran, 2014: 227; Soyaslan, 2012: 717, 718; Dönmezer, 1965: 205.

³⁶³ Artuk vd., 2015: 1168; Tezcan vd., 2017: 1152; Soyaslan, 2012: 714; Meran, 2003: 183.

itibarla, mağdura asılsız olarak isnat edilen fiilin soruşturma ve kovuşturması mümkün bir suça ilişkin olması gerekir. Bu nedenle mağdura isnat edilen fiilin af ya da zamanaşımına uğramış olması veya mağdura isnat edilen fiilde bir hukuka uygunluk sebebinin bulunması durumunda iftira suçu³⁶⁴ meydana gelmez³⁶⁵. Ancak, mağdura isnat edilen fiildeki hukuka uygunluk sebeplerinin ihbar ve şikâyet anında bilinçli bir biçimde saklanması veya yanlış aktarılması durumunda da iftira suçunun oluştuğunun kabulü gerekir³⁶⁶. Burada tartışmalı olan bir husus da suç isnat edilen mağdurun 12 yaşından küçük olması durumudur. Bu konuda savunulan bir görüşe göre mağdur 12 yaşından küçük ise kanuni takip imkânı yoktur, bu nedenle söz konusu yaş aralığında bulunan mağdura karşı yapılan isnatlar iftira suçuna vücut vermeyecektir³⁶⁷. Bu konuda bizimde katıldığımız bir diğer görüş ise, mağdurun 12 yaşından küçük olması suçun oluşumu ile değil sorumluluk ile ilgilidir. Bu nedenle gerek 12 yaşından küçük kişiler gerek kusur isnat yeteneği tamamen ortadan kalkmış kişilere yapılan isnatlar bir soruşturmayı engellemezler. Bu yapılan soruşturma ve kovuşturma neticesinde kusur yeteneği olmayan bu kişiler hakkında haksız yere çocuklara özgü güvenlik tedbirleri veya akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilir. Bu nedenle haksız isnatlara maruz kalan bu kişilerin iftira neticesinde kişilik haklarının ihlal edilmediği ileri sürülemez. Bu gerekçelerle kusur yeteneği olmayan akıl hastaları ve 12 yaşından küçük çocuklara yapılan isnatların da iftira suçuna vücut vereceği düşüncesindeyiz³⁶⁸. Yine milletvekillerine yapılan suç isnadının mutlak yasama dokunulmazlığı ve nisbi yasama dokunulmazlığı olarak ayrılması gerektiği ve nisbi dokunulmazlık kapsamında kalan isnatların iftira suçuna vücut vereceği düşüncesindeyiz³⁶⁹. Şikâyet tabi bir suçun işlendiğinin şikâyet hakkı sahibi olmayan bir kişi tarafından mağdura isnat edilmesi halinde iftira suçunun oluşup- oluşmadığı tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre, takibi şikâyet tabi suçlarda şikâyet hakkı sahibi dışında bir kişi tarafından masum kişiye isnatta bulunulması durumunda şikâyet şartı gerçekleşmediği için iftira suçu meydana gelmeyecektir³⁷⁰. Bu konuda bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise; şikâyet suçun oluşumunu etkilemeyip bir muhakeme şartıdır. Kişiye isnat edilen suç şikâyet tabi olsa bile,

³⁶⁴ “Saniğin gerçekte işlenmediğini bilmesine karşın, katılanın 35 yıl önce eşini kasten öldürdüğüne ilişkin ihbarda bulunmaktan ibaret olan eyleminin, adam öldürme suçunun dava zamanaşımının gerçekleşmesi nedeniyle yapılan şikâyetin kovuşturma olanağı vermeyeceği gözetilmeden, beraat hükmü yerine, hükümlülüğüne karar verilmesi.” (4.CD. 01.06.2000, 2000/4640- 2000/4616) (Meran, 2014: 226)

³⁶⁵ Önder, 1994: 288; Artuk vd., 2015: 1168; Ünver, 2016: 71; Tezcan vd., 2017: 1152; Yıldırım, 2007: 198; Meran, 2014: 226; Şahbaz, 1985: 498; Dönmezer, 1965: 205.

³⁶⁶ Bayraktar, 1974: 198; Yenidünya, 2005: 2837.

³⁶⁷ Artuk vd., 2015: 1168; Erem, 1993: 1521; Tezcan vd., 2017: 1153; Yıldırım, 2007: 197.

³⁶⁸ Ünver, 2016: 70; Yıldız, 2007: 323; Soyaslan, 2012: 713.

³⁶⁹ Erem, 1993: 1521; Tezcan vd., 2017: 1153; Karşı görüş için bk. Ünver, 2016: 71.

³⁷⁰ Artuk vd., 2015: 1168; Gözübüyük, 1970: 433; Erem, 1993: 1521; Yıldırım, 2007: 197; Özbek vd., 2017a: 1130.

iftira neticesinde savcılık şikâyet hakkı sahibine şikâyetçi olup olmadığını sorabilir veya isnat edilen suçun şikâyet tabi olduğu kovuşturma aşamasına geçince fark edilmiş olup CMK 158/7 gereğince şikâyet hakkı sahibi şikâyetinden vazgeçmediğinde yargılamaya devam olunur³⁷¹. Bu durumda suç isnadında bulunulan masum kişinin kişilik haklarının zedelenmediği, adliyenin boş yere emek ve zaman harcamadığı ileri sürülemez³⁷². Biz bu gerekçelerle isnat edilen suç şikâyet tabi olsa da iftira suçunun oluşacağı görüşünü kabul etmekteyiz.

2.2.1.3.1.6. İsnadın Objektif Olarak Gerçek Dışı Olması

İftira suçunun meydana gelebilmesi için mağdura isnat edilen hukuka aykırı fiilin objektif olarak gerçek dışı olması gerekmektedir³⁷³. Bu durum 5237 sayılı TCK'da 267. maddede *“işlemediğini bildiği halde... hukuka aykırı bir fiil isnat eden”*, 765 sayılı TCK'da 285. maddede ise *“suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye bir suç”* ifadeleri ile düzenleme altına alınmıştır. İsnat edilen hukuka aykırı fiilin objektif olarak gerçek dışı olmasından anlaşılması gereken; asılsız isnada maruz kalan kişinin gerçekten hiç suç işlememiş bir kimse olması ya da isnadın muhatabı olan bu kişinin suç işlemekle birlikte isnadın konusunu oluşturan suçu işlememiş olmasıdır³⁷⁴. İsnat edilen fiilin iftira suçuna vücut verebilmesi için suçlamanın içeriğinin gerçekle aynı olmaması gerekir. Ancak belirtmek gerekir ki isnadın objektif olarak gerçek dışı olup olmadığı belirlenirken failin olayı vasıflandırması değil, mağdura yüklenen maddi olay esas alınmalıdır. Failin isnat ettiği eylemi hatalı olarak vasıflandırmış olması iftira suçuna vücut vermez. Örneğin, elde veya üstte taşınan eşyayı çekip almak suretiyle hırsızlık suçu isnat edilmek istenirken failin yağma edildiğini söylemesi iftira suçuna vücut vermeyecektir. Ancak söz konusu örnekte failin gerçekte olmayan tehdit ve şiddete de maruz kaldığını söylemiş olması durumunda iftira suçunun gerçekleştiğinin kabulü gerekmektedir³⁷⁵. İftira suçunun mağduruna isnat edilen hukuka aykırı fiilin gerçekte ilişkisi bakımından çeşitli olasılıklar ortaya çıkabilir:

Burada karşılaşılabilecek ilk durum; failin, hiç gerçekleşmemiş bir suçu mağdurun işlediğini veya bu suça iştirak ettiğini ihbar veya şikâyet yolu ile ileri sürmesidir. Örneğin aslında böyle bir olay olmadığı halde, kendi vermiş olduğu senetlerin altındaki imzanın kendisine ait olmadığı ve katılanların birlikte imzasını taklit etmek suretiyle sahte senet düzenlediklerini ileri sürmesi durumunda iftira suçu meydana gelecektir³⁷⁶. Yine Yargıtay

³⁷¹ Ünver, 2016: 68; Soyaslan, 2012: 714.

³⁷² Ünver, 2016: 68; Soyaslan, 2012: 714.

³⁷³ Yıldırım, 2007: 199; Önder, 1994: 290; Artuk vd., 2015: 1169; Tezcan vd., 2017: 1158.

³⁷⁴ Önder, 1994: 290; Artuk vd., 2015: 1169; Tezcan vd., 2017: 1158; Yaşar vd., 2014: 8054; Şahbaz, 1985: 497.

³⁷⁵ Yaşar vd., 2014a: 8055.

³⁷⁶ 4.CD. 03.12.2012, 2011/19138- 2012/28435 (Yaşar vd., 2014a: 8099)

vermiş olduğu bir kararında, emanet verdiği cep telefonunu geri alamayınca, mağdurun kendisine bıçak çekerek telefonunu aldığını ileri sürerek şikâyetle bulunmasını iftira olarak kabul etmiştir³⁷⁷.

İkinci durum; hakkında suç isnadında bulunulan kişi gerçekten bir suç işlemiş fakat ihbar ve şikâyet yoluyla isnat edilen fiil bu suçtan hukuki yapı ve konu bakımından farklılıklar taşıyorsa bu durumda ne olacaktır? Burada akla gelen ilk olasılık; müfterinin, gerçekte suç işlemiş bir kimsenin fiilini daha hafif bir suç tipi olarak ihbar etmiş olmasıdır. Örneğin; gerçekte yağma suçunun işlenmiş olmasına rağmen yapılan ihbar veya şikâyetle yetkili makamlara bu suçu hırsızlık olarak bildirmek. Bu ihtimalde, isnatta bulunulan kişi gerçekten bir suç işlemiş ve işlediği fiil daha hafif bir suç tipi olarak ihbar ve şikâyet edildiğinden dolayı iftira suçu meydana gelmez³⁷⁸. Yine belirtmek gerekir ki kişinin gerçekten işlediği suçun, yetkili makamlara, cezayı azaltan nitelikli unsurlar ekleyerek ihbar edilmesi durumunda da iftira suçu meydana gelmeyecektir³⁷⁹. Ancak belirtmek gerekir ki yapılan ihbarda, kişinin gerçekten işlediği suçun cezasını arttıracak nitelikli unsurlarda eklenmiş ise bu durumda iftira suçunun meydana gelip gelmediği tartışmalıdır. Örneğin, işlenen yağma suçunun silahla işlendiğini ileri sürmek gibi. Doktrinde bir görüşe göre, işlenen fiile cezayı arttıracak nitelikli unsurların eklenmiş olması durumunda failde iftira kastı mevcut ise cezalandırılmalıdır³⁸⁰. Ancak bu konuda genel kabul gören görüşe göre; gerçekten işlenmiş bir suçun cezanın artırılmasını sağlayan nitelikli unsurlar eklenmek suretiyle ihbar edilmesi durumunda yapılan abartma sadece suçun cezasının alt ve üst sınırları arasında tespitinde rol oynadığından ve ortada temelde gerçek bir suç ve suçlu bulunduğundan ihbar bu suçun niteliğini değil niceliğini değiştirecektir. Bu nedenle iftira suçunun gerçekleştiğinden söz edilemez³⁸¹. Kanaatimizce de bu görüş daha isabetlidir. Yapılan ihbarda, müfteri, isnadına eklediği unsurlarla suçun niceliğini değil niteliğini değiştirmiş ise bu durumda iftira suçunun oluştuğu kabul edilmektedir. Bu ihtimalde müfteri suç işleyen daha ağır bir suçtan cezalandırılmasını sağlamak için fiili yeni unsurlar ekleyerek suç tipini değiştirip ihbar etmektedir. Örneğin, gerçekte hırsızlık sonucu cüzdanını çaldırması olan müfterinin, cüzdanın kendisinden zorla alındığını ileri sürüp fiili yağma suçu olarak ihbar etmesi gibi. Burada isnat edilen fiil, mağdurun işlemiş olduğu suçtan nitelik olarak

³⁷⁷ 4.CD. 27.06.2007, 2007/3107- 2007/6143 (Yaşar vd., 2014a: 8055)

³⁷⁸ Tezcan vd., 2017: 1158; Önder, 1994: 290; Bayraktar, 1974: 198; Yaşar vd., 2014a: 8055; Yıldırım, 2007: 199.

³⁷⁹ Yaşar vd., 2014a: 8055; Yıldırım, 2007: 199; Önder, 1994: 290.

³⁸⁰ Erem, 1993: 1519; Gözübüyük, 1970: 432.

³⁸¹ Bayraktar, 1974: 199; Artuk vd., 2015: 1170; Tezcan vd., 2017: 1158; Önder, 1994: 290,2 91; Yaşar vd., 2014a: 8055; Şahbaz, 1985: 497.

farklılıklar taşımasından dolayı iftira suçunun oluşması için gerekli olan isnadın gerçek dışı olması koşulu oluşacak ve eylem iftira suçuna vücut verecektir³⁸².

Üçüncü durum; failin suçsuz olduğu düşüncesiyle ve iftira kastıyla hakkında isnatta bulunduğu kimse, gerçekten isnat konusu suçu işlemiş ve daha sonra bu husus adli mercilerce anlaşılmış ise bu durumda iftira suçu oluşacak mıdır? Doktrinde kabul edilen görüşe göre bu durumda iftira suçu oluşmaz. Zira bu durumda, yapılan isnat sonucunda adli organlar boş yere oyalanmamış ve mağdurun suçsuz olması koşulu da gerçekleşmemiştir. Bu durumda ortada işlenemez suç vardır ve isnatta bulunan kişi farkında olmadan gerçeği beyan etmiştir. Hakikati ifade eden ceza görmemelidir³⁸³. Bu konuda savunulan bir diğer görüş ise; aslında suçlu olan bir kişinin suçsuz olduğu zannıyla ihbarı edilmesi durumunda kastın yokluğu nedeniyle iftira suçu söz konusu olmaz³⁸⁴. Belirtmek gerekir ki bu olasılıkta iftira suçunun meydana gelip gelmediği suçla korunan hukuki değeri ikiye ayırarak inceleyen yazarlarda vardır. Bu görüşe göre, eğer iftira suçu ile korunan hukuki değer adliye ait olduğu kabul edilir ise bu durumda adliye boş yere oyalanmış olmadığından dolayı iftira suçu meydana gelmez. Ancak korunan hukuki değer şahsa ait olduğu kabul edilecek olursa iftira suçu meydana gelecektir³⁸⁵.

Mağdura yapılan isnat disiplin veya kabahat yaptırımını gerektirmekte ise bu durumda da benzer ölçütler kullanılabilir. İdari yaptırım gerektiren bir fiil isnadı söz konusu olduğunda, olayın gerçekleşme biçimine aykırı olarak fail tarafından eklenen unsurların fiile bağlanan yaptırımı değiştirip değiştirmediğine bakmak gerekir³⁸⁶. Örneğin, işe 45 dakika geç gelen geç gelen memurun fiilinin 2 saat geç geldi şeklinde isnat edilmesi durumunda uygulanacak disiplin yaptırımında herhangi bir değişiklik ortaya çıkmadığından yapılan isnat iftira suçuna vücut vermeyecektir. Çünkü her iki durumda da Devlet Memurları Kanunu m. 125/A-b gereğince uyarma cezası verilecektir. Ancak 1 gün işe gelmeyen memurun 1 hafta işe gelmediğinin ileri sürülmesi durumunda iftira suçu oluşacaktır. Zira DMK m. 125/C-b uyarınca 1 gün işe gelmemek “aylıktan kesme” cezasını gerektirirken, 1 hafta işe gelmemek ise DMK m. 125/D-b uyarınca “kademe ilerlemesinin durdurulması” cezasını gerektirmektedir.

2.2.1.3.2. Maddi İftira

İftira suçunun nitelikli hali olan “maddi iftira” 765 sayılı TCK m. 285/1’de düzenlenmiş ve cezası bakımından şekli iftira ile aynı yaptırıma tabi tutulmuştu. Ancak 765 sayılı TCK

³⁸² Tezcan vd., 2017: 1158; Önder, 1994: 291; Artuk vd., 2015: 1170, 1171; Bayraktar, 1974: 199; Yıldırım, 2007: 200; Ünver, 2016: 63; Erem, 1954a: 1064.

³⁸³ Artuk vd., 2015: 1169, 1170.

³⁸⁴ Toroslu, 2012: 314.

³⁸⁵ Bayraktar, 1974: 198 (dn84); Aynı yönde bk. Yıldırım, 2007: 199.

³⁸⁶ Sönmez, 2016: 106; Yaşar vd., 2014a: 8056; Tezcan vd., 2017: 1159.

döneminde maddi iftirada failin ahlaki redaetinin daha yoğun olması nedeniyle hâkimin temel cezayı asgari cezanın üzerinde tayin edebileceği ifade edilmekteydi³⁸⁷. 5237 sayılı TCK'da maddi iftira, şekli iftiradan ayrı bir fıkra, iftira suçunun daha ağır cezayı gerektiren hali olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle maddi iftirayı, iftira suçunun nitelikli halleri arasında inceleyen yazarlar olduğu gibi³⁸⁸, suçun fiil ögesi başlığı altında inceleyen yazarlar da bulunmaktadır³⁸⁹. Maddi iftiranın incelenmesine geçmeden önce belirtmek gerekir ki şekli iftira ile maddi iftira arasında fail ve mağdur bakımından herhangi bir fark bulunmamaktadır. Bu nedenle fail ve mağdur konusunda yapılan açıklamalar iftiranın her iki işleniş biçimi hakkında da geçerlidir³⁹⁰.

Maddi iftira m. 267/2'de “fiilin³⁹¹ maddi eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunulması” olarak tanımlanmıştır. Bu fıkra, geçen maddi eser kavramı ile kastedilen delil veya emarelerdir. Burada sadece fiziki delil veya emareler değil, beyan ve belge delilleri dâhil tüm delil veya emarelerin uydurulması bu madde kapsamında değerlendirilmelidir³⁹². Fıkra, geçen delil ifadesi ile kastedilen; maddi olayı kısmen veya tamamen temsil eden, akla, maddi gerçeğe ve hukuka uygun olan, ispat gücü bulunan ve ispat aracı olan şeylerdir³⁹³. Emare ise olayın tamamı değil bir ya da birkaç parçası hakkında bilgi veren ve olay meydana gelirken doğal olarak ortaya çıkan (silahla yaralamada kan lekesi gibi) veya olay sırasında yapay olarak meydana getirilmiş olan (olay yerine cam kırıkları bırakmak gibi) izler ya da ipuçlarıdır³⁹⁴.

Maddi iftirada müfteri şekli iftirada olduğu gibi soyut bir fiili mağdura isnat etmemekte, isnat ettiği fiilin maddi eser ve delillerini uydurarak bu isnadını somutlaştırmaktadır³⁹⁵. Burada belirtmek gerekir ki, maddi mahiyette olan ve isnat edilen fiilin mağdur tarafından işlendiği izlenimi uyandıran her şey, yukarıda tanımlanan, maddi eser ve delil ifadesine dâhildir³⁹⁶. Örneğin, bir kişinin evine arabasına kanunun yasakladığı şeyleri koymak, bir kişinin cebine uyuşturucu koymak³⁹⁷, bir suçun mağdurunun kanının iftira edilecek kişinin üzerine sürülmesi,

³⁸⁷ Önder, 1994: 1171.

³⁸⁸ Yaşar vd., 2014a: 8061; Artuk vd., 2015: 1171; Yenidünya, 2005: 2839.

³⁸⁹ Tezcan vd., 2017: 1161; Özbek vd., 2017a: 1132; Yıldırım, 2007: 203; Toroslu, 2012: 314.

³⁹⁰ Yaşar vd., 2014a: 8062.

³⁹¹ Belirtmek gerekir ki Adalet Alt Komisyonunca düzenlenen TCK metninde “fiilin” ifadesi yerine “suçun maddi eser ve delillerini uydurmak” ifadesi geçmekteydi. Suç dışındaki hukuka aykırı fiil isnatlarını iftira suçu kapsamı dışında bırakan ve son derece yanlış olan bu düzenleme yapılan eleştiriler neticesinde “fiil” olarak değiştirilmiştir. Açıklamalar için bk. Kaylan, 2004: 205; Aynı Yönde bk. Avcı, 2004: 217.

³⁹² Ünver, 2016: 98; Yaşar vd., 2014a: 8062.

³⁹³ Yaşar vd., 2014a: 8062; Ünver, 2016: 98.

³⁹⁴ Birtek, 2016: 26.

³⁹⁵ Önder, 1994: 314; Yıldırım, 2007: 203; Artuk vd., 2015: 1171; Özbek vd., 2017a: 1132.

³⁹⁶ Şahbaz, 1985: 498; Bayraktar, 1974: 199; Artuk vd., 2015: 1171; Yıldırım, 2007: 203.

³⁹⁷ “Sanık ...'in, uyuşturucu maddenin diğer sanık ...'e ait olduğunu söyleyerek iş yerine gelen polis memurlarına teslim ettiğinin anlaşılması karşısında; sanık hakkında tayin olunan temel cezanın TCK'nın 267/2. maddesi uyarınca artırılması gerektiği gözetilmeden eksik cezaya hükmolunması aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.” (16.CD. 17.01.2017, 2016/1881- 2017/116) (emsal.yargitay.gov.tr)

hırsızlık malının mağdurun eşyaları arasına konulması gibi³⁹⁸. Belirtmek gerekir ki failin isnat ettiği hukuka aykırı fiil için yalancı tanık tedarik etmesi de³⁹⁹ eser ve delil uydurma kapsamında görülüp maddi iftira olarak kabul edilmelidir⁴⁰⁰. Yine belirtmek gerekir ki masum bir kimsenin suçsuzluğunu ortaya koyacak delillerin saklanması veya imhası da maddi iftiraya vücut verecektir⁴⁰¹. Örneğin, hakkında takibat yürütülen bir kişinin aklanmasına hizmet edecek bilgi, belge veya her türlü delilin saklanması, imha edilmesi veya o kişiden çalınması maddi iftiraya vücut verecektir⁴⁰². Ancak belirtmek gerekir ki, hakkında ceza yargılaması devam eden bir kişinin alacağı cezanın artmasını sağlayacak maddi eser ve delillerin uydurulması maddi iftiraya vücut vermeyecektir. Çünkü bu durumda kanunun ifadesiyle “işlemediğini bildiği halde” ögesi yani isnat edilen kişinin masum olması şartının gerçekleşip gerçekleşmediği belli olmadığı gibi yapılan isnadın soruşturma-kovuşturma başlatma amacıyla yapıldığı da iddia edilemeyecektir⁴⁰³.

Fail tarafından yapılan isnadın maddi iftiraya vücut verebilmesi için isnat edilen suçun maddi eser ve delillerinin uydurulduğu mahkemede yapılan yargılamada net bir biçimde ortaya konup tartışılmalı ve hangi eylemin suçun maddi eser ve delilini uydurma niteliğinde olduğu kararda açık bir biçimde belirtilmelidir⁴⁰⁴. Aksi halde suçun eser ve delillerinin uydurulduğu ispatlanmış olmayacak ve failin 267/2’den değil, 267/1’den cezalandırılması gerekecektir. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında⁴⁰⁵: “Sanığın, Cumhuriyet Başsavcılığına müracaatla mağdur hakkında başkasının kimliğini kullanarak telefon hattı tesis edip adres olarak da kendi adresini verdiği biçimindeki iftira eyleminin de suçun maddi eser ve delillerini ne şekilde uydurduğu açıklanıp tartışılmadan hükmedilen özgürlüğü bağlayıcı cezada TCK m. 267/2 uygulanmak suretiyle artırım yapılması”, hukuka aykırı eylem olarak değerlendirilmiştir.

³⁹⁸ Daha fazla örnek için bk. Önder, 1994: 314; Yaşar vd., 2014a: 8063.

³⁹⁹ “Katılan hakkında çocuğun cinsel istismarı suçundan soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını sağlamak amacıyla öz kızı olan Kerime’yi katılanın kendisine cinsel istismarda bulunduğu şeklinde ifade vermeye yönlendiren sanığın eyleminin TCK’nın 267/2. maddesinde düzenlenen iftira suçunun maddi eser ve delillerini uydurma niteliğinde olduğu gözetilmeden hukuki vasıflandırmada hataya düşülerek hakkında uygulama yeri bulunmayan dolaylı faillikten hüküm kurulması” (16.CD. 10.03.2015, 2015/214-2015/48) (emsal.yargitay.gov.tr); Aynı yönde bk. 16.CD. 03.11.2016, 2016/1490-2016/5842 (emsal.yargitay.gov.tr)

⁴⁰⁰ Yaşar vd., 2014a: 8062.

⁴⁰¹ Ünver, 2016: 98; Önder, 1994: 314; Artuk vd., 2015: 1172; Tezcan vd., 2017: 1161; Özbek vd., 2017a: 1132.

⁴⁰² Önder, 1994: 314; Ünver, 2016: 98.

⁴⁰³ Artuk vd., 2015: 1172; Önder, 1994: 314.

⁴⁰⁴ “TCK’nun 267/2. maddesinin uygulanması bakımından katılan A.. D.’in, suça sürüklenen çocuğa cinsel istismarda bulunduğu iddiasıyla yargılandığı Mersin 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 2006/311 esas, 2006/367 karar sayılı dosyasının ve R.. Ç.. hakkında cinsel istismar suçundan bir soruşturma yapıp yapılmadığı araştırı- larak getirtilip incelenmesi, bu dosyayı ilgilendiren deliller ve suça sürüklenen çocuğun katılan A.. D.. aleyhinde verdiği ifade tutanakları dosya içerisine alınıp sonucuna göre suça sürüklenen çocuğun maddi eser ve delil oluşturup oluşturmadığı belirlendikten sonra bir karar verilmesi gerekirken, ne şekilde maddi eser ve delil uydurulduğu kararda açıklanmadan yazılı şekilde karar verilmesi..” (8.CD. 24.04.2014, 2014/816-2014/10422) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁴⁰⁵ 4.CD. 15.10.2008, 2008/5954- 2008/18513 (Şen ve Aksüt, 2014: 480)

Ancak maddi iftiranın oluşması bakımından belirtmek gerekir ki uydurulan maddi eser ve delillerin isnat edildiği kişi hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için uydurulmuş olması ve bu eser ve delillerin soruşturma ve kovuşturma mercilerinin yanıtılmasını, mağdurun suç işlediği izlenimine kapılmalarını sağlayacak, iftira eyleminin varlığını kuvvetlendirerek haklı gösterecek nitelikte olması gerekmektedir. Bu nedenle;

“maddi eser ve deliller iftira eylemiyle bağlantılı olarak uydurulmalıdır. En başından beri iftirada bulunmak amacıyla fail tarafından oluşturulmuş olanlar hariç, önceden var olan bir takım hususların, doğal olayların ya da iftira edilerek yüklenen eylemle bağlantısı bulunmayan olguların iftira eylemini desteklemek için ileri sürülmesi, failin maddi eser ve delillerinin uydurulduğu anlamına gelmeyecektir”⁴⁰⁶.

Maddi iftiranın oluşabilmesi için hakkında soruşturma- kovuşturma başlatılması ya da idari yaptırım uygulanmasını sağlamak maksadıyla hukuka aykırı bir fiile ilişkin uydurulan maddi eser ve delillerin belirli veya belirlenebilir bir kişiye yönelmiş/isnat edilmiş olması gerekir. Aksi halde maddi iftiranın oluştuğundan söz edilemeyecektir⁴⁰⁷. Müfteri iftira suçunun bu şekilde, bir kişinin hukuka aykırı fiil işlediğine yetkili makamları inandıracak biçimde o hukuka aykırı fiile ilişkin maddi eser ve delilleri uydurmaktadır. Dolayısıyla uydurulan maddi eser ve delillerin yetkili makamları, isnat edilen hukuka aykırı fiilin işlendiğine inandıracak ağırlıkta olması gerekmektedir⁴⁰⁸.

Maddi iftira bakımından incelenmesi gereken bir diğer durum da failin gerçekten hukuka aykırı bir fiil işleyen kişinin bu fiilinden habersiz olarak maddi eser ve delil uydurmuş olmasıdır. Bu durumda iftira suçunun gerçekleşip gerçekleşmeyeceği konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bu konuda savunulan bir görüşe göre; toplumun huzur ve güvenliği bakımından gerçeğe ulaşmak yeterli olmayıp, meşru vasıtalarla gerçeğe ulaşmak gerekmektedir ve bu meşru vasıtalar adaletin teminatıdır. Hakkında delil uydurulan kimse gerçekten suçlu olsa bile hakkında cezalandırılmasını sağlayacak yeterli delil yoktur veya uydurulan delillerle suçlunun cezai sorumluluğu artırılıp azaltılmaktadır. Bu görüşü savunan yazarlar bu durumda iftira suçunun oluşacağını savunmaktadırlar⁴⁰⁹. Bu konuda savunan diğer bir görüşe göre ise; hakkında delil uydurulan kişi gerçekten o suçu işlemiş ise suçsuz olma koşulu gerçekleşmemiştir. Yine belirtmek gerekir ki müfteri delil ve eser uydurmuş olsa bile

⁴⁰⁶ “Somut olayda, sanığın, A. S. Ö.’den aldığını söyleyerek hint keneviri tohumlarını cezaevi idaresine teslim etmesinden ibaret eyleminin, failin maddi eser ve delillerini uydurma niteliğinde olmadığı gözetilmeden, TCK’nın 267/2. fıkrası ile cezanın artırılması..” (4.CD. 03.11.2014, 2014/2504-2014/31469) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁴⁰⁷ Özbek vd., 2017a: 1132; Yıldırım, 2007: 203; Artuk vd., 2015: 1172.

⁴⁰⁸ Artuk vd., 2015: 1172.

⁴⁰⁹ Bayraktar, 1974: 199; Erem, 1993: 1526; Erem ve Toroslu, 1983: 198.

bu kişinin gerçekten isnat edilen suçu işlemiş olduğunun anlaşılması göstermektedir ki soruşturma- kovuşturma doğrudan iftiracının inisiyatifinde değildir⁴¹⁰. Bu konuda düşüncemize göre hakkında gerçek olmayan isnatta bulunulan kişi gerçekten o suçu işlemiş ise daha sonradan fail tarafından maddi eser ve delillerin uydurulmuş olması iftira suçuna vücut vermez. Burada eser ve delillerin uydurulması ayrıca başka bir suç tipini ihlal ediyorsa maddi eser ve delilleri uydurana o suç tipinden sorumlu tutmamız gerekmektedir⁴¹¹.

Maddi iftirada uydurulan eser ve delillerin ihbar, şikâyet ya da basın yayın yoluyla yetkili makamlara iletilmesi suçun oluşması bakımından zorunlu bir unsur değildir. Uydurulan maddi eser ve delillerin müfteri bakımından yetkili makamlara doğrudan ulaştırılması gerekmemektedir⁴¹². İftiranın bu şeklinin oluşması bakımından iftiracının yetkili makam ve mercilerin bilgisine ulaşacak şekilde maddi eser ve delilleri uydurmuş olması yeterlidir. Önemli olan uydurulan eser ve delillerin yetkili makamlara ulaşmış olmasıdır. Maddenin ilk fıkrasında düzenlenen şekli iftirada olduğu gibi ihbar ve şikâyet şartı olmadığından maddi iftirada ilgili makamın bilgisine ulaşacak şekilde maddi eser ve delillerin uydurulmasıyla icra hareketleri tamamlanacaktır. Suç ise bu eser ve delillerin ilgili makamın bilgisine ulaştığı anda tamamlanmış olacaktır⁴¹³. Ancak, maddi iftira, uydurulan delil ve emarelerin yetkili makamlara; ihbar, şikâyet veya basın yayın yoluyla duyurulabilir. Örneğin, önce delilleri uydurulan suçun daha sonradan ihbar veya şikâyet edilerek ya da basın yayın yoluyla haberi yapılarak yetkili makamlara bildirilmesi durumunda da maddi iftira suçu oluşacak ve fail 267/2'den sorumlu tutulacaktır⁴¹⁴.

2.2.1.3.3. İftira Suçunun Tamamlanması

İftira suçunun tamamlanma anı suçun işleniş şekillerine göre ayrı ayrı belirlenmelidir. TCK m. 267/1'de düzenlenen şekli iftirada ihbar ve şikâyet yoluyla bir kimseye iftirada bulunulması durumunda suç yetkili makamların bu ihbar ve şikâyetten haberdar olduğu anda tamamlanacaktır⁴¹⁵. Yine bir kişiye basın-yayın yoluyla hukuka aykırı bir fiil isnat etmek suretiyle iftira suçunun işlenmesi durumunda suç, Basın Kanunu m. 11 uyarınca “*eserin yayım anında oluşur*”. Burada belirtmek gerekir ki iftira suçu sırf hareket suçudur. İhbar veya şikâyet yoluyla ya da basın-yayın yoluyla kişiye hukuka aykırı fiil isnat edilmesi halinde bu isnat

⁴¹⁰ Önder, 1994: 315.

⁴¹¹ Artuk vd., 2015: 1173.

⁴¹² Karşı görüş için bk. Yiğitbaş, 1967: 835.

⁴¹³ Tezcan vd., 2017: 1161; Yıldırım, 2007: 204; Yaşar vd., 2014a: 8063; Özbek vd., 2017a: 1133; Artuk vd., 2015: 1173.

⁴¹⁴ Yaşar vd., 2014a: 8063.

⁴¹⁵ Gözübüyük, 1969: 433; Şahbaz, 1985: 499; Önder, 1994: 303; Erem, 1993: 1523; Dönmezer, 1965: 205; Soyaslan, 2012: 718; Artuk vd., 2015: 1175; Bayraktar, 1974: 199; Yiğitbaş, 1967: 829; Yıldırım, 2007: 202.

sonucu herhangi bir neticenin ortaya çıkmış olması gerekmemektedir. Zira iftira suçu bir tehlike suçudur ve hakkında asılsız isnatta bulunulan kimse ya da adliye bakımından bir zararın ortaya çıkması suçun tamamlanması bakımından şart olarak aranmamıştır. Bu nedenle kendilerine, ihbar veya şikâyet yoluyla doğrudan ya da basın yayın yoluyla dolaylı bir biçimde, bir bildirim ulaşan yetkili makamların herhangi bir cezai veya idari soruşturma başlatmamaları, herhangi bir işlem yapmamaları veya bu ulaşan ihbar veya şikâyeti çöpe atmaları durumunda da iftira suçu isnadın yetkili makamların bilgisine ulaşması nedeniyle tamamlanmış olacaktır⁴¹⁶. Zira iftira suçu bir tehlike suçudur ve yapılan isnadın yetkili makamların bilgisine ulaşması adli mekanizmayı harekete geçirme tehlikesi yaratacaktır. Bu hareket neticesinde de hakkında asılsız isnatta bulunulan mağdur açısından tehlike adli organlar açısından da zaman ve kaynak israfı söz konusu olacaktır⁴¹⁷. İftira suçunun yetkili makamların bilgisine ulaşması ile tamamlanacağı ve suçun meydana gelmesi için yetkili makamların bu bildirim neticesinde harekete geçmelerinin şart olmadığı iftira suçu açısından etkin pişmanlığı düzenleyen TCK m. 269/1⁴¹⁸'den dolayı olarak anlaşılmaktadır. Bu düzenlemeye göre müfteri iftirası nedeniyle masum kişi hakkında soruşturmaya başlanmadan önce iftirasından rücu ederse müfteriye iftira nedeniyle ceza indirilerek verilir. Tamamlanmamış bir suçtan etkin pişmanlık söz konusu olmayacağına göre kanunumuzun da suçun tamamlanması için yetkili makamların harekete geçmesinin aranmadığını söyleyebiliriz.

İftira suçunun bir diğer işleniş biçimi olan maddi iftirada suçun tamamlanma anı yetkili makamların, masum kişi hakkında uydurulan maddi eser ve delillerden haberdar olma anıdır. Maddi iftiranın oluşması bakımından belirtmek gerekir ki failin iftira amacıyla maddi eser ve delilleri uydurması ile icra hareketleri tamamlanacak ancak bu eser ve delillerden yetkili adli veya idari makamların haberdar olması ile suç meydana gelecektir⁴¹⁹.

İftira suçunda, suçun tamamlanması açısından önem taşıyan bir diğer husus da dava zamanaşımının başlangıç anıdır. 765 sayılı TCK döneminde iftira suçunda dava zamanaşımı konusunda ayrı bir düzenlemeye yer verilmemişti ve bu nedenle dava zamanaşımını düzenleyen genel hükümler uygulanmaktaydı⁴²⁰. Belirtmek gerekir ki 765 sayılı TCK döneminde bu durum eleştirilmekte ve masum kimse hakkındaki ceza takibatı devam ederken

⁴¹⁶ Ünver, 2016: 71,113; Yıldırım, 2007: 202; Artuk vd., 2017: 1175; Önder, 1994: 303.

⁴¹⁷ Önder, 1994: 303; Artuk vd., 2015: 1175.

⁴¹⁸ TCK m. 269/1: "İftira edenin, mağdur hakkında adli veya idari soruşturma başlamadan önce, iftirasından dönmesi halinde, hakkında iftira suçundan dolayı verilecek cezanın beşte dördü indirilir."

⁴¹⁹ Erem, 1993: 1524; Bayraktar, 1974: 199; Yaşar vd., 2014a: 8064; Artuk vd., 2015: 1176; Şahbaz, 1985: 501; Soyaslan, 2012: 718; Gözübüyük, 1969: 434; Dönmezer, 1965: 206.

⁴²⁰ 765 Sayılı TCK m. 103: "Müruru zamanın başlangıcı tamamiyle icra olunmuş cürüm ve kabahatler hakkında fiilin vukuu gününden ve teşebbüs olunan veya icra ve ikmal olunamayan cürümler hakkında son fiilin işlendiği tarihten ve mütemadi ve müteselsil cürümler hakkında dahi temadi ve teselsülün bittiği günden itibaren." "

müfteri lehine dava zamanaşımının işlemeye devam etmesinin makul olmadığı belirtilmekteydi⁴²¹. 5237 sayılı TCK'da bu eleştiriler dikkate alınarak dava zamanaşımının başlangıç anı iftira suçu bakımından ayrıca düzenlenmiştir. TCK m. 267/8'de iftira suçu dolayısıyla dava zamanaşımının mağdurun fiili işlemediğinin sabit olduğu andan itibaren işlemeye başlayacağı hüküm altına alınmıştır. 5237 sayılı TCK ile getirilen bu düzenleme ile masum kimseye iftira atan failin masum kimse hakkında yapılan soruşturma-kovuşturma süresi içerisinde dava zamanaşımının dolduğu gerekçesi ile cezasız kalması önlenmiştir. 267. madde gerekçesinde “fiili işlemediğinin sabit olması” ile kastedilenin masum kimsenin o fiili işlemediğinin kesin hükümle tespit edildiği an olduğu belirtilmiştir⁴²².

2.2.2. İftira Suçunun Manevi Unsuru

İftira suçu kasten işlenebilen bir suç tipidir⁴²³. 765 sayılı TCK döneminde 285. maddede “suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye suç isnat eder” ifadesi yer alırken 5237 sayılı TCK'da 267. maddede “işlemediğini bildiği halde” ifadesine yer verilerek iftira suçu kasten işlenebilen bir suç tipi olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. İftira suçunun kasten işlenebileceğini kabul etmenin doğal sonucu olarak belirtmek gerekir ki bu suç tipi, bilinçli veya bilinçsiz, taksirle işlenemez⁴²⁴. Gerekli dikkat ve özeni göstermeyerek masum bir kişi hakkında hukuka aykırı fiil isnadında bulunulması durumunda iftira suçu oluşmayacaktır. Kanun koyucu eğer ki taksirle gerçekleştirilen asılsız suç isnatlarını cezalandırma yoluna giderse suçların takibi ile ilgili önemli bir haber kaynağını kaybetme tehlikesiyle karşılaşabilir. Bu nedenle kanun koyucu, toplumun gerçekleşen suçlar ile ilgili ihbarları elde etmekte ki menfaatini göz önünde bulundurarak iftira suçunun taksirle işlenemeyeceğini kabul etmiştir⁴²⁵. Ancak haksızlığa uğrayan masum kişi/kişilerin hukuk mahkemelerinde tazminat talep hakları saklıdır⁴²⁶. Zira hukuk mahkemeleri ceza mahkemelerinin kusur konusunda yaptığı tespitlerle bağlı olmadığı gibi verdiği hükümlerle de bağlı değildir. Bu bakımdan masum bireyler hakkında gerçeği öğrenmeye yönelik gerekli özeni göstermeyerek yapılan hukuka aykırı fiil isnatları iftira suçuna vücut vermezken masum bireylerin tazminat talep haklarına da engel olmayacaktır.

⁴²¹ Şahbaz, 1985: 499; Erem, 1993: 1523; Yenidünya, 1997: 84, 127.

⁴²² TCK 267. madde gerekçesi: “Sekizinci fıkrada, iftira suçunda dava zamanaşımı bakımından sürenin hangi tarihten itibaren başlayacağı hususunda özel bir hüküm yer almaktadır. Isnat edilen suç dolayısıyla yapılan kovuşturma sonucu hükmün kesinleşmesiyle, iftiranın sabit olabileceği ve dolayısıyla takibata girişilebileceği aşikar olduğundan böyle bir hükme olan zorunluluk meydandadır.”

⁴²³ Tezcan vd., 2017: 1164; Gözübüyük, 1969: 434; Şen ve Aksüt, 2014: 482; Ünver, 2016: 88; Artuk vd., 2015: 1183; Yıldız, 2007: 328; Yaşar vd., 2014a: 8067; Meran, 2014: 232; Özbek vd., 2017a: 1136; Bayraktar, 1974: 200; Soyaslan, 2012: 719; Yenidünya, 2005: 2849; Erem, 1993: 1525; Önder, 1994: 299.

⁴²⁴ Soyaslan, 2012: 719; Erem, 1993: 1525; Yenidünya, 2005: 2849; Artuk vd., 2015: 1183; Meran, 2014: 233.

⁴²⁵ Yenidünya, 2005: 2850; Artuk vd., 2015: 1183.

⁴²⁶ Erem, 1993: 1525; Meran, 2014: 233.

İftira suçunun manevi unsuru bakımından belirtmek gerekir ki bu suçun meydana gelebilmesi için genel kast yetmemekte 267. maddede *“hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için..”* ifadesine yer verilerek manevi unsur bakımından ,765 sayılı TCK’dan farklı olarak, “özel kast” aranmaktadır^{427,428}. Masum bir kişiye yapılan hukuka aykırı fiil isnadının ya da uydurulan eser ve delillerin o kişi hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılması ya da idari bir yaptırım uygulanması amacıyla yapılması gerekmektedir. Fail yapmış olduğu isnadın asılsız olduğunu kesin olarak bildiğinden dolayı iftira suçu ancak doğrudan kastla işlenebilir⁴²⁹. Failin, mağdurun isnat edilen hukuka aykırı fiili işlemediğini bilmesi arandığından, mağdur tarafından o hukuka aykırı fiilin işlediğinin muhtemel görülmüş olması veya olursa olsun düşüncesiyle hareket etmiş olduğu durumlarda doğrudan kast gerçekleşmemiş olduğundan ve olası kastla⁴³⁰ da bu suçun işlenemeyeceği kabul edildiğinden dolayı iftira suçu meydana gelmez^{431,432}. Bu nedenle iftira suçu bakımından TCK m. 21/2 gereğince failin cezasından indirim yapılamayacaktır⁴³³. Yine belirtmek gerekir ki iftira suçunun manevi unsuru bakımından yukarıda yapılan açıklamalar hem şekli iftira hem de maddi iftira bakımından geçerlidir.

Doktrinde Ünver’e göre iftira suçunun manevi unsuru açısından özel kastın aranması yerinde olmamıştır. Bu suç bakımından manevi unsur olarak özel kastı aramak hem korunmak istenen hukuksal değer korunduğu alanı ve cezalandırılan ihlal biçimlerinin sayısını daraltmakta hem de amaca aykırı ve ispat açısından güçlüklerle gebedir. 267.

⁴²⁷ 765 sayılı TCK döneminde iftira suçunun genel kastla işlenebileceği kabul edildiğinden bu suçun olası kastla da işlenebileceği kabul edilmekteydi.

⁴²⁸ Yıldız, 2007: 328; Şen ve Aksüt, 2014: 482; Ünver, 2016: 88; Soyaslan, 2012: 719; Yaşar vd., 2014a: 8067; Tezcan vd., 2017: 1164; Artuk vd., 2015: 1185; Özbek vd., 2017a: 1136; Meran, 2014: 232; Gözübüyük, 1969: 434; Karakehya, 2010: 151.

⁴²⁹ Özgenç, 2017: 242, 243; Soyaslan, 2012: 719; Önder, 1994: 299; Artuk vd., 2015: 1183; Yıldız, 2007: 328; Özbek vd., 2017a: 1136; Yaşar vd., 2014a: 8067; Şen ve Aksüt, 2014: 482; Meran, 2014: 233; Yenidünya, 2005: 2850.

⁴³⁰ *“Olası kast, kişinin bir davranışına bağlı olarak ortaya çıkabilecek, ihtimal dahilindeki neticenin meydana gelme tehlikesini, davranışını gerçekleştirirken kabullenmesidir”*. (Karakehya, 2010:121).

⁴³¹ Ünver, 2016: 89; Özgenç, 2017: 243; Önder, 1994: 299; Özbek vd., 2017a: 1136; Yenidünya, 2005: 2850; Meran, 2014: 233; Yaşar vd., 2014a: 8068; Artuk vd., 2015: 1184; Tezcan vd., 2017: 1165; Şen ve Aksüt, 2014: 482; Karakehya, 2010: 150, 151; Dönmezer, 1965: 207.

⁴³² *“...Uyuşmazlığın çözümü için birde iftira suçunun unsurlarına bakmak gerekmektedir. İftira suçu olası kasıtlı işlenemeyip doğrudan kasıtlı işlenebilen, suçun failinde mağdur hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılması ya da idari yaptırım uygulanması amacının bulunmasının zorunlu olduğu, kısacası özel kasıtlı işlenebilen bir suçtur. Savunması sırasında kendisine yüklenen suçun başkasına isnat eden, “ben yapmadım o yaptı, katılan ya da şikayetçi bana şu eylemde bulunduğu için bende isnat edilen suçu işledim” diyen sanığın iftira kastından değil kendini koruma maksadından söz edilebilir..”* (9.CD. 12.11.2014, 2014/3136-2014/11458) (emsal.yargitay.gov.tr) (erişim tarihi: 15.01.2018)

⁴³³ Yukarıda yapılan açıklamalar madde gerekçesinde şu şekilde ifade edilmiştir: *“İftira suçunun oluşabilmesi için, kendisine hukuka aykırı fiil isnat edilen kişinin bu fiili işlemediğinin bilinmesi gerekir. Bu bakımdan, söz konusu suç, ancak doğrudan kastla işlenebilir. Başka bir deyişle iftira suçu muhtemel kastla işlenemez. Bu suçun oluşabilmesi için, ayrıca, kendisine hukuka aykırı fiil isnat edilen kişi hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak amacıyla hareket edilmesi gerekir. Bu nedenle, iftira suçu açısından failde kastın ötesinde belirtilen amacın varlığı gereklidir.”*

maddede ki özel kastın ispatı çok güçtür ve ceza muhakemesinde ki ispata ilişkin hükümler anlam ve amaca uygun uygulanırsa iftira suçunun işlendiği olayların çoğunun cezalandırılabilmesi mümkün değildir⁴³⁴. Yazar yine madde metninde geçen “*soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını sağlamak için*” ifadesini eleştirerek; bu düzenlemenin amaca aykırı olduğunu, madde metninde geçen “*ve*” bağlacı yerine “*veya*” bağlacı kullanılması gerektiğini belirtmektedir. Madde metninin bu şekilde kabul edilip, kanunilik ilkesine uygun uygulanması durumunda failin soruşturma başlatılmasını istediği ancak kovuşturma başlatılmasını istemediği durumlarda iftira suçunun oluştuğu kabul edilemeyecektir⁴³⁵.

İftira suçunun meydana gelebilmesi için bir kişiye işlemediğini bilerek hukuka aykırı fiil isnadında bulunulması gerektiğinden, failin daha önceki bazı olaylardan dolayı duyduğu şüphe⁴³⁶ veya tahmine⁴³⁷ dayalı olarak isnatta bulunması iftira suçuna vücut vermez^{438,439}. Bu durumda fail suç isnat ettiği kişinin bu suçu işlemediğini kesin olarak bilmemekte, tahmin etmekte veya şüphelendiği isimleri soruşturma, kovuşturma organları ile paylaşmaktadır. Bu şekilde yapılan bir isnatta “*işlemediğini bildiği halde..*” şartı tam olarak gerçekleşmediğinden iftira suçunun da meydana gelmeyeceğini kabul etmek gerekir.

TCK m. 30/1’de “*Fiilin icrası sırasında suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilmeyen bir kimse, kasten hareket etmiş olmaz. Bu hata dolayısıyla taksirli sorumluluk hali saklıdır.*” hükmü yer almaktadır. Bu hükümden hareketle, failin isnadına konu eylemi mağdurun işlediğine ilişkin hatası kastı ortadan kaldırır. Suçsuz bir kişinin suçlu olduğuna inanarak ya da o konuda ciddi şüpheye düşerek isnatta bulunan failin kasten hareket ettiği ileri

⁴³⁴ Ünver, 2016: 91.

⁴³⁵ Ünver, 2016: 92.

⁴³⁶ “*Öncelikle iftira suçu özel kasılla işlenen, suçun failinde isnatta bulunduğu mağdur hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılması ya da idari yaptırım uygulanması amacı bulunması gereken bir suçtur. Sanığın katılan hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını sağlama amacı yoktur. Çünkü sanık bizzat ihbar ve şikâyetle bulunarak katılan hakkında isnatta bulunmamış aksine polis memurlarınca şüphelendiği birisi olup olmadığı sorulunca katılanın ismini vermiştir. İkinci olarak sanık kesin bir yargı içeren isnatta bulunmamış, “olabileceği” diyerek soruşturma ve kovuşturma başlatılması amacının bulunmadığını göstermiştir.*” (9.CD. 26.05.2014, 2013/11541-2014/6356) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁴³⁷ “*Somut olayda; özel belgede sahtecilik suçundan yapılan kovuşturma sırasında sanık sıfatı ile mahkemeye verdiği ifadesinde “Gülsüm’ün belgeyi kesinlikle imzalamadığını Av. K.. K.’in yaptırmış olabileceğini tahmin ettiğini” söyleyen sanığın bu beyanının savunma hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ve iftira suçunun unsurları itibarıyla oluşmadığı gözetilmeden sanığın yüklenen suçtan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi,*” (9.CD. 04.11.2014, 2014/6647-2014/10833) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁴³⁸ Yaşar vd., 2014a: 8068; Özbek vd., 2017a: 1136; Yenidünya, 2005: 2850; Önder, 1994: 301; Dönmezer, 1965: 207; Bayraktar, 1974: 201; Ünver, 2016: 89; Meran, 2014: 233; Artuk vd., 2015: 1184; Tezcan vd., 2017: 1164.

⁴³⁹ Erem; zan ve tahmin durumunda da iftira suçunun meydana geleceğini, bütün ihbar ve şikâyetlerin kesin hükme kadar zan ve tahminden başka bir şey olmadığını savunmaktadır. (Erem, 1993: 1525). Belirtmek gerekir ki 765 sayılı TCK döneminde madde metninde “suçsuz olduğunu bildiği”, 5237 sayılı kanunda ise “işlemediğini bildiği” ifadelerine yer verilerek her iki dönemde de müfterinin suçsuz bir kimseye o kişinin hukuka aykırı fiil işlemediğinin bilincinde olarak isnatta bulunması aranmıştır. Bu nedenle doktrinde Erem’in zan veya tahmine dayalı isnatlarında bu suça vücut vereceği görüşüne katılmak mümkün değildir.

sürülemeyecektir. Bu suç bakımından taksirli hareket cezalandırılmadığından dolayı fail hatasından yararlanacak ve faile ceza verilemeyecektir⁴⁴⁰.

İftira suçunun manevi unsuru bakımından tartışılması gereken bir diğer husus ta karşılıklı isnatta bulunulması halidir. Failin kendisine isnatta bulunan kişiye karşı isnatta bulunması durumunda iftira suçunun oluşup oluşmayacağı tartışılması gerekmektedir. Yargıtay’a göre, aksi yönde kararları olmasına rağmen⁴⁴¹, failin kendisine isnatta bulunulan bir fiili başkasının işlediğinin bildirmesi, başkasına isnat etmesi durumunda iftira suçu oluşmaz⁴⁴². Yargıtay bu durumda iftira suçunun meydana gelmesi için gerekli olan “*hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılması ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak*” özel kastının meydana gelmediğini, failin buradaki amacının başkasının yargılanmasını sağlamak değil kendisini içinde bulunduğu durumdan kurtarmak olduğunu ve bu yapılan isnadın “savunma hakkı” kapsamında kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir⁴⁴³⁴⁴⁴. Biz bu görüşe katılmamaktayız ve bu durumda da iftira suçunun meydana geleceğini kabul etmekteyiz. İddia ve savunma dokunulmazlığını düzenleyen TCK 128. madde gerekçesinde “iddia ve savunma kapsamında, kişilerle ilgili olarak bulunulan somut isnatların gerçek olması ve yapılan olumsuz değerlendirmelerin somut vakıalara dayanması gerektiği” ifade edilmiştir. Yine TCK 267.

⁴⁴⁰ Erem, 1993: 1525; Ünver, 2016: 91; Soyaslan, 2012: 719; Yaşar vd., 2014a: 8068; Özek, 1998: 62.

⁴⁴¹ “Madde gerekçesinde de açıklandığı üzere; iddia ve savunma hakkının kullanılması bağlamında, kişiler açısından somut isnat ifade eder nitelikte maddi vakıaların ortaya konulması ya da kişilerle ilgili olumsuz değerlendirmelerde bulunulması mümkündür. Bu somut isnatlar veya olumsuz değerlendirmeler, iddia ve savunma hakkının kullanılmasıyla ilişkilendirilememesi durumunda, hakaret ve hatta iftira suçu oluşturur. İddia ve savunma kapsamında, kişilerle ilgili olarak bulunulan somut isnatların yapılan olumsuz değerlendirmelerin uyumsuzlukla ilişkili olması lazımdır ancak, uyumsuzluğun çözümü açısından faydalı olması aranmamalıdır. Maddi uyumsuzlukla bağlantılı olmayan isnatlar gerçek olsa bile iddia ve savunma dokunulmazlığının varlığından bahsedilemez. Keza, somut vakıalara dayansa dahi uyumsuzlukla alakası olmayan olumsuz değerlendirmeler açısından iddia ve savunma hakkının kullanılması söz konusu değildir.” (18.CD. 11.10.2017, 2015/40644-2017/10757) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁴⁴² Aynı Yönde bk. Gözübüyük, 1969: 434.

⁴⁴³ Karşı oy yazısı: “Sonuç itibariyle, Anayasamız ile güvence altına alınan iddia ve savunma dokunulmazlığı iftira suçunda da geçerli olup savunma sırasında kendisine yüklenen suçu başkasına isnat eden sanığın eyleminin savunma hakkı kapsamında kaldığı, sanıkta iftira kastının bulunmadığı, suçun hukuka aykırılık ögesinin oluşmadığı, savunma hakkının hukuka uygunluk nedeni olduğu, bir olayda hukuka uygunluk nedeni var ise suçun unsurlarının oluşmayacağı, somut olayda da kaza yapan aracı, kaza esnasında araçta bulunan mağdurun kullandığına dair savunmanın iftira suçunu oluşturmayacağı, Yargıtay uygulamasının da eskiden beri bu yönde olduğu, sanığın unsurları oluşmayan suçtan beraatine karar verilmesi gerektiği düşüncesinde olduğumuzdan, Sayın çoğunluğun mahkumiyet hükmünün onanmasına ilişkin görüşlerine katılmıyoruz” (9.CD. 12.11.2014, 2014/3136-2014/11458) (emsal.yargitay.gov.tr); “İftira suçunun oluşabilmesi için; yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesinin gerektiği, somut olayda; sanık hakkında hırsızlık suçundan yapılan soruşturma sırasındaki ifadesinde kendisini suçtan kurtarmak amacıyla sahte belge oluşturarak suça konu telefonu mağdur ...’den satın aldığını belirtmek şeklindeki eylemi savunma hakkı kapsamında olup adı geçen hakkında soruşturma açılmasına yönelik olmaması nedeniyle iftira suçunun unsurları itibariyle oluşmadığı anlaşılmakla bu suçtan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyet kararı verilmesi..” (16.CD. 10.11.2016, 2016/1138-2016/6472) (emsal.yargitay.gov.tr); Aynı yönde bk. 11.CD. 17.01.2017, 2015/7913- 2017/311; 11.CD. 18.05.2017, 2015/9232-2017/3885 (emsal.yargitay.gov.tr)

⁴⁴⁴ Aynı yönde bk. Karakehya, 2010: 151, 152 (dn:345).

madde gerekçesinde de “başlatılmış olan hukuk veya ceza muhakemesi sürecinde davanın tarafı, sanık veya tanık konumundaki kişilerin de bulundukları beyanlarla iftira suçunu işleyebilecekleri” ifade edilmiştir. Bu iki madde gerekçesinden yola çıkarak failin kendisine isnat edilen suç, gerçeğe aykırı bir biçimde, isnadı yapan kimseye veya bir başkasına isnat etmesi durumunda da iftira suçunun meydana geleceğini kabul etmek gerekmektedir⁴⁴⁵. Zira bu durumda fail tarafından yapılan isnadın gerçeğe dayandığı kabul edilemeyecektir. Bu durumda iddia ve savunma hakkını kullanan kişi bir başka kişinin haklarını ihlal etmektedir⁴⁴⁶. Çatışan iki hakkın söz konusu olduğu bu gibi durumlarda; yaptığı savunmada bir başka kişiye isnatta bulunan kişinin savunma hakkının sınırlarını aştığı kabul edilmeli ve bu kişinin iddia ve savunma dokunulmazlığından yararlanamayacağını ve iftira suçunun meydana geleceğini kabul edilmelidir.

Yapılan isnat neticesinde başlatılan soruşturma ve kovuşturma sonucunda isnatta bulunulan kişi hakkında “kovuşturmaya yer olmadığı” ya da “beraat” kararı verilmiş olması failin kötü niyetli olduğu ve iftira kastıyla hareket ettiği anlamına gelmemektedir^{447,448}. Aksi durumun kabulü halinde bireyler takipsizlik kararı çıkabileceği düşüncesiyle ihbar ve şikâyetten kaçınacak ve bu durum da Anayasa m. 36’da düzenlenen “Hak arama hürriyeti” ve m. 2’de güvence altına alınan “Hukuk devleti ilkesi” ne aykırı olacaktır. Mağdur hakkında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilmesi durumunda iftira suçunun oluşabilmesi için yapılan isnadın kötü niyetli olduğunun ve isnadı yöneltten kişinin “soruşturma, kovuşturma başlatılmasını ya da idari yaptırım uygulanmasını sağlama” özel kastına sahip olduğunun ispatı

⁴⁴⁵ Kocaoğlu, 2012: 36.

⁴⁴⁶ “..Üstün nitelikte özel yarar bir hukuka uygunluk nedeni olup, özellikle hak arama özgürlüğü ve savunma hakkı açısından önem taşımaktadır. Hak arama özgürlüğünü yada savunma hakkını kullanan kişi, başkasının kişilik haklarını ihlal ederse, burada çatışan iki yararın varlığı gündeme gelir. Çatışan bu yararlardan birisine üstünlük tanımak gerektiğinde bir lehine diğeri aleyhine hukuka uygunluk nedeninin varlığı kabul edilebilecektir. Hak arama ve savunma hakkını kullanma amacının bulunduğu ve bu amacın sınırları içinde kaldığı sürece hukuka uygunluk nedeninin varlığından da söz edilebilir. Aksine savunma hakkını kullanma amacını aşar biçimde bir başkasını itham etmek hatta ona iftiralarla bulunmak, maksadı aşan ifadelerde bulunmak elbette hukuka uygunluk nedeninin kabulüne en önemli engel oluşturacaktır. Savunma hakkı hak arama özgürlüğü gibi anayasal bir hak olup, bu hakkın tanınmasının amacı da kişinin kendisini yetkili merciler ve yargı organları önünde savunabilmesidir. Durum bu olunca da bu hak ancak bu amaç ve sınırlar içinde kullanıldığında hukuka uygunluk sebebi olabilir. Bu hakkın kullanıldığı görünümü altında başkalarının kişilik haklarının ihlali halinde amaç ve sınır aşıldığından elbette sorumluluk söz konusu olacaktır.” (YHGK. 02.05.2007, 2007/4-224- 2007/228) (www.kazanci.com)

⁴⁴⁷ “İftira suçunun oluşabilmesi için; yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesi gerekir. Yargılamaya konu somut olayda; sanığın, Milli Eğitim Müdürlüğü’ne verdiği dilekçede, eski nişanlısı olan katılan hakkında, katılanın kendisine anlattığını ileri sürdüğü açıklamalarla desteklediği bir kısmı fiili olgulara dayanan açıklamalara yer vermesi karşısında; şikayetine konu iddialarının ispat edilememiş olmasının tek başına suçun oluşumu için yeterli sayılamayacağı gözetilip Anayasal bir hak olan şikayet hakkını kullanıp kullanmadığı tartışılıp değerlendirilmeden ve iftira özel kastı ile hareket ettiğine ilişkin kanıtlar gösterilmeden, eksik kovuşturma ve yetersiz gerekçe ile hükümlülük kararı verilmesi” (4.CD. 11.06.2012, 2010/21275-2012/13997) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁴⁴⁸ Tezcan vd., 2017: 1165; Ünver, 2016: 88; Meran, 2014: 233.

gerekmektedir⁴⁴⁹. Kişinin bu kasta sahip olduğunun ispat edilememesi durumunda yapılan ihbar ve şikâyetin Anayasa m. 74 kapsamında dilekçe-şikâyet hakkı kapsamında kaldığı kabul edilmelidir⁴⁵⁰. Yine belirtmek gerekir ki bir kimsenin ihbar ve şikâyet hakkını kullanıp soruşturmanın başlamasından sonra şikâyetinden vazgeçmesi her durumda iftira suçuna vücut vermeyecektir. Kişinin isnadından rücu etmesi iftira suçunun oluştuğu hususunda her durumda tek başına yeterli bir kıstas olarak kabul edilmemelidir⁴⁵¹. Kişi isnadından duyduğu vicdan azabı veya gerçeğin ortaya çıkacağına anlaşılmaması sebepleriyle rücu edebileceği gibi isnada maruz kalanın yakınlarının baskı ve istekleri sonucunda da rücu edebilir. Bu nedenle kişinin isnadından rücu ettiği her durumda rücu sebebi mahkemeler tarafından iyi araştırılmalı, kişinin masum kimseye suç yükleme kastıyla hareket ettiğinin ispatlanamadığı durumlarda isnatta bulunan iftira suçundan cezalandırılmamalıdır.

İftira suçunun manevi unsuruyla ilgili son olarak belirtmek gerekir ki doktrinde bir görüş; hâkimin, failde iftira özel kastının bulunup bulunmadığını, failin akli durumu, kültür düzeyi, yaşantısı gibi verilere dayanarak belirleyeceği belirtilmektedir⁴⁵². Bu görüşün aksini savunan görüşe göre ise; bu görüş, suçun manevi unsuru olan kastı, kusurluluğu ve kusur yeteneğini birbirine karıştırmaktadır. İftira suçunda failin özel kastının ispatı, tıpkı diğer suç unsurları gibi bir maddi vakıanın konusudur ve bu durum CMK'da ki ispat sistem ve araçlarıyla ispatlanmalıdır. Bu görüşü savunanların belirttikleri failin kültür düzeyi ve yaşantısı gibi hususlar isnat yeteneği ve hukuka aykırılık bilinci ile ilgilidir. Yine belirtmek gerekir ki failin akli durumu ise isnat yeteneği ile ilgili olup kast ve kastın ispatı ile doğrudan ilgili değildir. Hâkim ceza muhakemesindeki ispat araçları olan delillerin her türünü kullanarak kuşkudan ari

⁴⁴⁹ Ünver, 2016: 88; Meran, 2014: 233; Tezcan vd., 2017: 1164.

⁴⁵⁰ “...Somut olayda sanığın şikâyeti üzerine yürütülen soruşturmada delil yetersizliği nedeniyle "kovuşturmaya yer olmadığına" dair verilen kararın, iftira suçunun işlendiğinin kesin kanıtı olamayacağı ve sanıkların Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 74. maddesi ile teminat altına alınan "Anayasal dilekçe-şikâyet hakkı"nı kullandığı gözetilmeden, iftira suçunun öğelerinin ve suçsuz olduğunu bildiği bir kişiye karşı suç yükleme özel kastının nasıl oluştuğu açıklanıp tartışılmadan, vakıaya ilişkin beyanları tanık anlatımıyla da doğrulanan sanık hakkında yasal temelden yoksun gerekçeyle hükümlülük kararı verilmesi” (4.CD. 22.12.2014, 2014/22937-2014/36776) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁴⁵¹ “Failin sonradan isnadından rücu etmesi, iftira suçunun oluştuğunun kabulü bakımından tek başına yeterli bir kıstas değildir. Zira iftira suçunun faili, ihbarın asılsızlığının anlaşılması veya pişmanlık duyması gibi nedenlerle isnadından rücu edebileceği gibi isnada maruz kalanın veya yakınlarının kişiyi mahkumiyetten kurtarmayı hedefleyen baskı ve istekleri sonucu veya temin ya da vaat ettikleri çıkar karşılığında ya da çok başka nedenlerle de isnadından dönmüş olabilir. Bütün bu hallerde belirleyici olan husus, iftira suçu failinin, suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye ihbar veya şikâyet suretiyle suç isnat edip etmediğidir. Bu (itibarla, somut) olayda; sanığın iftira kastıyla hareket ettiğine ilişkin yeterli delilin bulunmadığı, sanığın amacının biran önce kolluğun müdahale ederek şikâyetçi tarafından gerçekleştirilen yaralama eyleminin son bulmasını sağlamak olduğu, şikâyet hakkını kullandığının kabul edilmesinin gerektiği, dolayısıyla suçun hukuka aykırılık öğesinin oluşmadığı anlaşıldığından, atılı suçtan (iftira suçundan) sanığın beraatine karar verilmesi gerekmektedir”. (YCGK. 26.04.2016, 2014/501-2016/213) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁴⁵² Bayraktar, 1974: 201; Meran, 2014: 232.

bir biçimde fiilin gerçekleştirilme anında kastın var olup olmadığına vicdani kanaat getirmelidir⁴⁵³.

2.2.3. Hukuka Aykırılık Unsuru

2.2.3.1. Genel Olarak

Suçun unsuru olarak⁴⁵⁴ kabul edilen hukuka aykırılık; işlenen ve kanundaki tanıma uygun bulunan fiile hukuk düzenince izin verilmemesi, bu fiilin mübah sayılmaması, yalnız ceza hukuku ile değil, bütün hukuk düzeni ile çelişki ve çatışma halinde bulunmasıdır⁴⁵⁵. Bir fiilin kanunda yer alan suç tanımlarına uyması, tipik olması, o fiilin mutlak surette hukuka aykırı olduğu sonucunu doğurmayıp, hukuka aykırı olduğu hususunda ancak bir karine teşkil edebilir⁴⁵⁶. Bu nedenle fiilin tipik olması halinde ayrıca o fiilin hukuka aykırı olup olmadığı hususunda bir araştırma yapmaya gerek olmayıp, olayda bir hukuka uygunluk sebebinin bulunup bulunmadığının araştırılması gerekmektedir⁴⁵⁷. Tipik fiilin hukuka aykırılığını ortadan kaldırıp onu hukukun meşru saydığı bir hareket haline getiren “hukuka uygunluk sebepleri” TCK’nın genel hükümler kısmında m. 24, 25 ve 26’ da düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki, olayda, failin gerçekleştirmiş olduğu tipik fiili hukuka uygun hale getiren bir “hukuka uygunluk sebebi”nin bulunması halinde failin gerçekleştirmiş olduğu eylem sadece ceza hukuku açısından değil tüm hukuk düzeni açısından hukuka uygun ve meşru kabul edilecektir. Fiilin yalnızca ceza hukuku bakımından hukuka uygun, diğer hukuk dalları açısından hukuka aykırı kabul edilememesi “hukukun tekliği, bütünlüğü” ilkesinin bir gereğidir. Bu ilke gereğince bir hukuk dalında hukuka uygun olan bir fiil başka bir hukuk dalında hukuka aykırı kabul edilemez⁴⁵⁸. İftira suçu açısından, failin TCK 267. maddede belirtilen tipik eylemi yapması ile karine olarak, eylemi hukuka aykırı kabul edilecektir. Ancak failin eylemi bakımından herhangi bir hukuka uygunluk sebebinin varlığı durumunda hukuka aykırılıktan bahsedilemeyecek ve eylem iftira suçuna vücut vermeyecektir.

⁴⁵³ Ünver, 2016: 89, 90.

⁴⁵⁴ Hukuka aykırılığın suçun bağımsız bir unsuru olarak kabul edilmesi konusundaki tartışmalar için bk. Dönmezer ve Erman, 1994b: 2-7; İçel, 2017: 308-312.

⁴⁵⁵ Dönmezer ve Erman, 1994b: 7; Koca ve Üzülmüş, 2017: 262; Özgenç, 2017: 294; Artuk vd., 2017: 403; Centel vd., 2017: 290; İçel, 2017: 306.

⁴⁵⁶ Demirbaş, 2017: 266; Özbek vd., 2017b: 260; Artuk vd., 2017: 405; Özgenç, 2017: 299; Koca ve Üzülmüş, 2017: 262.

⁴⁵⁷ Özgenç, 2017:299; Artuk vd., 2017: 405; Koca ve Üzülmüş, 2017: 263.

⁴⁵⁸ Koca ve Üzülmüş, 2017: 263, 264; Demirbaş, 2017: 269; İçel, 2017: 314; Özgenç, 2017: 294; Centel vd., 2017: 291; Hakeri, 2016: 301.

TCK’da hukuka uygunluk nedenleri “görevin ifası, meşru savunma, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası” olarak düzenlenmiş bulunmaktadır⁴⁵⁹. Bu belirtilen hukuka uygunluk sebeplerinden hepsinin iftira suçu açısından uygulanabilir olmadığını belirtmek gerekmektedir.

Görevin ifası (kanun hükmünü icra) hukuka uygunluk sebebi TCK m. 24/1’de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre “*kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez*”. Bu hukuka uygunluk sebebi ile kişiye ceza verilmemesinin nedeni kişinin böyle bir davranışta bulunmak hususunda kanun tarafından yetkili kılınmış olmasıdır⁴⁶⁰. Örneğin İcra ve İflas Kanunu gereği haciz işlemi yapmak üzere borçlunun evine giren memurun hareketi “konut dokunulmazlığının ihlali” suçuna vücut vermeyecektir. Aynı şekilde CMK m. 90’da belirtilen şartlar dahilinde bir şüpheliyi yakalayan kimse de “kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma” suçunu işlemiş olmayacaktır. Bu hukuka uygunluk sebebi bakımından madde metninde geçen “*kanun*” terimini “*yazılı hukuk kuralı*” olarak anlamak ve tüzük ve yönetmelik gibi düzenleyici işlemleri de kanun terimi kapsamında kabul etmek gerekmektedir⁴⁶¹. Görevin ifası hukuka uygunluk sebebinin iftira suçunda vücut bulamayacağını belirtmek gerekir. TCK 278, 279 ve 280. maddelerinde, sırasıyla, herkesin, kamu görevlilerinin ve sağlık personellerinin suçu yetkili makamlara bildirme yükümlülükleri düzenlenmiştir. Bu maddeler gereğince suçu ihbar yükümlülüğü olan kimselerin bu yükümlülüklerini yerine getirmemeleri suç teşkil etmektedir. Burada, işlenen veya işlenmekte olan suçların yetkili makamlara bildirilmemesi suç olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu nedenle bir kamu görevlisinin veya sağlık personelinin iftira özel kastıyla bir kimseye, yetkili makamlar nezdinde, suç isnadında bulunması durumunda kişi kanun hükmünü icra hukuka uygunluk sebebinden yararlanamayacaktır⁴⁶². Zira bu durumda gerçekte işlenen bir suç bildirilmediği gibi işlemediğini bildiği halde kişiye suç isnadında bulunmaktadır. Bu durumda sivil vatandaş, kamu personeli ve sağlık mensubu gerçekten işlenen bir suçu ihbar etmediği için kanun tarafından kendisine ihbar yükümlülüğünün yüklendiğini ileri sürüp iftira suçundan sorumlu tutulmaktan kurtulamayacaktır. Bu nedenle kanun hükmünü icra (görevin ifası) hukuka uygunluk sebebinin nitelik itibarıyla iftira suçu açısından uygulanabilirliği yoktur.

⁴⁵⁹ Doktrinde bir görüş; Amirin Emrini İfa ile Zorunluluk Hali’ni de hukuka aykırılığı ortadan kaldıran sebepler “hukuka uygunluk sebepleri” arasında görmektedir. (Centel vd., 2017: 306-322). Zorunluluk Hali ve Amirin Emrini İfa durumlarında failin yapmış olduğu eylemin hukuka aykırılığını sürdürmesi nedeniyle bu durumları “Kusurluluğu Etkileyen Haller” arasında kabul etmekteyiz. CMK 223/3’de bu belirtilen durumlarda sanığın beraatine değil kusurunun bulunmaması nedeniyle “*ceza verilmesine yer olmadığı kararı verileceği*” belirtilmektedir.

⁴⁶⁰ Hakeri, 2016: 310; Koca ve Üzülmmez, 2017: 27; İçel, 2017: 325; Özgenç, 2017: 310.

⁴⁶¹ Özgenç, 2017: 310; İçel, 2017: 325; Koca ve Üzülmmez, 2017: 273; Hakeri, 2016: 312.

⁴⁶² Ünver, 2016: 82.

İftira suçu bakımından tartışılması gereken bir diğer hukuka uygunluk sebebi “meşru müdafâ”dır. TCK m. 25/1’e göre “Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez”. Bu madde uyarınca bir kimsenin kendisini veya başkasını hedef alan haksız bir saldırıyı defetmek amacıyla saldırıyla orantılı kuvvet kullanması durumunda yapacağı eylem hukuk düzeni tarafından meşru görülecektir⁴⁶³. Meşru müdafâ hukuka uygunluk sebebine vücut verebilecek saldırı teşkil eden fiil kasten veya taksirle işlenmiş olabilir. Ancak bu saldırı teşkil eden fiilin maddi nitelikte olması gerekmektedir⁴⁶⁴. Bu nedenle TCK 267’de düzenlenen iftira suçu bakımından hukuka aykırı fiil isnatları maddi nitelik taşıması nedeniyle iftira teşkil eden fiile karşı meşru müdafâ mümkün değildir. Saldırı teşkil eden fiilin iftira niteliğinde olması durumunda bu fiile karşı meşru müdafâ olamayacağını kabul eden *Yiğitbaş*⁴⁶⁵ verdiği şu örnekte iftiranın savunma fiili olarak kabul edebileceğini savunmaktadır. Yazara göre; *kızını kandırarak ırzına geçmekte olan A’yı karakola şikayet etmekte olan babanın, kızın reşit şikayeti varsa kendi yapsın cevabı üzerine kızının ırzına cebren geçildiğini söylemesi durumundan fiili defetmek için bir zorunluluk doğduğundan meşru müdafâ durumu kabul edilmelidir*. Yazarın vermiş olduğu bu örnekte meşru müdafâanın koşullarının gerçekleşmediği ortadadır. Öncelikle belirtmek gerekir ki yazarın vermiş olduğu örnekte ortada bir saldırı bulunmamaktadır. 18 yaşını tamamlamış bireylerin rızaya dayalı cinsel birliktelik yaşamalarında, kişinin rızasını etkileyen herhangi bir sebep bulunmaması koşuluyla, herhangi bir hukuka aykırılık ve dolayısıyla bir saldırı bulunmamaktadır. Yine belirtmek gerekir ki olayda meşru müdafâa hukuka uygunluk sebebinin kabul edilebilmesi için savunma niteliğindeki eylemin saldırıda bulunan kişiye yöneltilmiş olması gerekmektedir⁴⁶⁶. Söz konusu olayda ortada bir saldırı bulunmaması, saldırı olmadan savunmanın olamayacağı ve savunmanın saldırıda bulunan kişiye yöneltilmesi koşulları gerçekleşmediğinden meşru müdafâ hukuka uygunluk sebebi meydana gelmemektedir. Tam aksine söz konusu örnek bakımından iftira suçunun meydana gelip gelmediğinin tartışılması gerekmektedir.

İftira suçu bakımından uygulanamayacağını kabul ettiğimiz bir diğer hukuka uygunluk sebebi “ilgilinin rızası”dır. TCK m. 26/2 gereğince “*Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez*”. Bu madde gereğince kişinin açıkladığı rızanın fiili hukuka uygun hale

⁴⁶³ Hakeri, 2016: 319; Özgenç, 2017: 346; Koca ve Üzülmüş, 2017: 276; İçel, 2017: 334.

⁴⁶⁴ Koca ve Üzülmüş, 2017: 277; Özgenç, 2017: 349; Hakeri, 2016: 321, 322.

⁴⁶⁵ Yiğitbaş, 1967: 849.

⁴⁶⁶ Hakeri, 2016: 331; İçel, 2017: 352.

getirebilmesi için üzerinde mutlak surette tasarrufta bulunabileceği bir hakka ilişkin olması ve rızada bulunanın rıza göstermeye ehil olması (anlama kabiliyeti) şartları aranmaktadır⁴⁶⁷. İftira suçu bakımından bu hukuka uygunluk sebebi uygulanamaz. Zira iftira suçunda korunan hukuksal yarar sadece isnadın yöneldiği bireye ait değil aynı zamanda adliyyeye de aittir. Bu nedenle bireyin mutlak surette tasarrufta bulunabileceği bir hakkına ilişkin yarardan bahsedilemez⁴⁶⁸. Bu suçta bireyin göstereceği rıza fiilin hukuka aykırılığını ve failin cezalandırılmasını engellemeyecektir. Suçun re'sen kovuşturulan bir suç tipi olarak düzenlenmiş olması da kanun koyucunun bu suç bakımından bireyin rızasına geçerlilik tanımadığını göstermektedir.

2.2.3.2. İftira Suçu Bakımından Hukuka Uygunluk Nedenlerindeki Özel Haller

2.2.3.2.1. Hakkın Kullanılması

Bir hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilen hakkın kullanılması TCK m. 26/1'de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre *“Hakkını kullanan kimseye ceza verilmez”*. TCK'da suç olarak tanımlanan bir fiilin *“hakkın kullanılması”* hukuka uygunluk sebebinden yararlanabilmesi için çeşitli şartları taşıması gerekmektedir. Bu şartlardan ilki; hukuk düzenince kabul edilmiş sübjektif bir hakkın bulunması gerekmektedir. Burada bu hakkı kabul eden hukuki düzenlemenin illa kanun biçiminde olması gerekmeyp bu hak; tüzük, yönetmelik, genelge gibi işlemlere de dayanabilir⁴⁶⁹. Hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebinin ikinci şartı; hukuk tarafından bireye tanınan hakkın, hukuk düzeninin öngördüğü sınırlar içinde kullanılmasıdır⁴⁷⁰. Eğer kullanılan hak hukukun öngördüğü sınırları aşıyorsa fail bu hukuka uygunluk sebebinden yararlanamayacaktır. Bu hukuka uygunluk sebebinden yararlanabilmek için gerekli bir diğer şart ise; bireyin hukuk düzeni tarafından kendisine tanınan hakkı hiçbir merciin aracılığına gerek bulunmaksızın doğrudan doğruya kullanma imkânına sahip olmasıdır. Eğer hakkın kullanılması başka bir merciden karar alınmasına bağlı ise fail hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebinden yararlanamaz. Bu hukuka uygunluk sebebi bakımından aranan son şart ise; hakkın kullanılması ile işlenen suç arasında nedensellik bağının bulunması gerekmektedir⁴⁷¹. Suç teşkil eden davranışın hakkın kullanılması ile meydana gelmesi gerekmektedir.

⁴⁶⁷ Koca ve Üzülmüş, 2017: 290, 291; Özgenç, 2017: 360; İçel, 2017: 391; Hakeri 2016: 359.

⁴⁶⁸ Parlar ve Öztürk, 2017: 26; Tezcan vd., 2017: 1165; Yaşar vd., 2014a: 8067; Sönmez, 2016: 149.

⁴⁶⁹ TCK 26. madde gerekçesi: *“Bir hak, kanun, tüzük, yönetmelik, genelge gibi nizamla dayandırılabilir ve hukuken tanınmış ve düzenlenmiş olmak kaydıyla, bir göstererek, mesleğin icrasından da doğabilir. Burada hakkın doğrudan doğruya kullanılabilir olması aranacaktır. Eğer hak, bir mercie başvurarak kullanılabilirse, artık buradaki hak kapsamında kabul olunmayacaktır.”*

⁴⁷⁰ İçel, 2017: 369; Koca ve Üzülmüş, 2017: 284; Centel vd., 2017: 340; Artuk vd., 2017: 441.

⁴⁷¹ Koca ve Üzülmüş, 2017: 285; Artuk vd., 2017: 441; İçel, 2017: 369; Centel vd., 2017: 340.

Belirtmek gerekir ki iftira suçu açısından bu hukuka uygunluk sebebinin uygulanabilmesi için ortada gerçek bir maddi olayın bulunması veya failin söz konusu olayın gerçek olduğuna inanmasını haklı kılacak bazı olguların var olması gerekmektedir. Failin isnat edilen hukuka aykırı fiilin mağdur tarafından işlenmediğini kesin olarak bildiği durumlarda hakkın kullanıldığı ileri sürülemeyecek ve bu hukuka uygunluk sebebi uygulanamayacaktır⁴⁷². Yukarıda genel olarak şartları belirtilen “hakkın kullanılması” hukuka uygunluk sebebinin uygulama alanı çok geniş olmakla birlikte, biz çalışmamızda iftira suçu açısından özellik arz edenlerini inceleyeceğiz.

2.2.3.2.1.1. İhbar ve Şikâyet Hakkı

İhbar ve şikâyet hakkı 1982 Anayasası’nın 74. maddesinde “*Dilekçe, Bilgi Edinme ve Kamu Denetçisine Başvurma Hakkı*” başlığı altında düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu maddeye göre “*Vatandaşlar ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahiptir.*” Bu açıdan ceza soruşturması ve kovuşturmasını gerektiren ya da idari yaptırım gerektiren kişilerin yetkili makamlara ihbar veya şikâyet edilmesi⁴⁷³ de Anayasa’da düzenlenen “*Dilekçe Hakkı*”nın bir uzantısı olarak karşımıza çıkmaktadır⁴⁷⁴.

Anayasa’nın 74. maddesi uyarınca vatandaşlara ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla ülkemizde ikamet eden yabancılara ihbar ve şikâyet hakkı tanınmış bulunmaktadır. Kişiler Anayasa ve kanunlarla kendilerine tanınan bu ihbar ve şikâyet haklarını kullanırken doğal olarak belirli kimselere belirli hukuka aykırı fiiller isnat edeceklerdir. Bu hukuka aykırı fiil isnatları ihbar ve şikâyet kurumunun doğal sonucudur⁴⁷⁵. Kişilere tanınan bu ihbar ve şikâyet hakkı, TCK m. 278, 279, 280’de olduğu gibi, bazen kişilere görev olarak da yüklenmiş bulunabilir. Ancak bu hakkın kullanımıyla ilgili belirtmek gerekir ki, dilekçe hakkı görüntüsü altında, masum olduğu bilinen kişilere suç yüklemek hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olup, kişi hakkını kullandığını ileri sürüp iftira suçundan sorumluluktan

⁴⁷² Yaşar vd., 2014a: 8065; Ünver, 2016: 80.

⁴⁷³ “İftira suçunun oluşabilmesi için; yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesi gerekir. Sanıkların Kaymakamlık makamına verdikleri şikâyet dilekçesinde, “Millî Eğitim Müdürlüğü tarafından yapılan öğrenci taşıma ihalesine siyasi nedenlerle fesat karıştırıldığının köyde dedikodu olarak söylendiğini...” ifade etmelerinin sanıkların şikâyetine konu iddialarının ispat edilememiş olmasının tek başına suçun oluşumu için yeterli sayılamayacağı gözetilmelidir”. (4.CD. 05.07.2011, 2010/21412- 2011/12045) (www.kazanci.com)

⁴⁷⁴ Yıldırım, 2010: 74; Meran, 2014: 230; Önder, 1994: 296; Ünver, 2016: 77; Artuk vd., 2015:1186; Aydın, 2013: 900.

⁴⁷⁵ Artuk vd., 2015: 1186; Yıldırım, 2010: 74; Ünver, 2016: 80.

kurtulamayacaktır^{476,477}. Yine belirtmek gerekir ki işlenen bir suça eklemeler yapmak suretiyle yetkili makamlara ihbar ve şikâyetle bulunulması durumunda da bu hakkın kötüye kullanıldığı kabul edilip, yapılan isnatlar iftira suçuna vücut verecektir⁴⁷⁸. Örneğin arkadaşından dayak yiyip karakola giden ve arkadaşının kendisini dövüp cebindeki tüm parayı zorla aldığını ileri süren ancak olay araştırıldığında olayın sadece kasten yaralama niteliğinde bulunması durumunda bu kişinin ihbar ve şikâyet hakkını kullandığı kabul edilmeyecek ve bu kişinin iftira suçundan sorumlu tutulması gerekecektir⁴⁷⁹. Ancak belirtmek gerekir ki Yargıtay uygulamasında, failin somut olaya eklemeler yaptığı fakat yapılan eklemelerin gerçekten var olup olmadığının kanıtlanamadığı veya araştırılmadığı durumlarda failin şikâyet hakkını kullandığı ve iftira suçunun oluşmadığı kabul edilmektedir^{480,481}.

İhbar ve şikâyet, ister bir anayasal hak ister bir görev olarak belirsin suç ve suçluların yargı makamlarına bildirilmesi ile kişi yargılama faaliyetinin bir bölümü haline gelmektedir⁴⁸². Kişi ihbar ve şikâyet hakkına bağlı olarak suçlu olarak bildiği, suçlu olduğuna inandığı bir kimseyi yetkili mercilere bildirdiğinde eylemi hukuka uygun olacak ve iftira suçuna vücut vermeyecektir. Bu açıklamanın sonucu olarak ihbar ve şikâyetle bulunan kişinin ihbarı yanılma nedeni ile gerçeklere uygun değilse, gerçek ile zıt düşüyorsa kişi hakkını icra ettiği için eylemi iftira suçuna vücut vermeyecektir⁴⁸³. Bu hukuka uygunluk sebebi açısından belirtmek gerekir ki kişi yaptığı isnadın, yetkili makamlara bildirdiği eylemin gerçek olup olmadığını ispatla yükümlü değildir. Bildirilen hukuka aykırı fiilin işlendiğinin, gerçek olduğunun ispatı yetkili makamlara ait olup kişinin bu fiilin ispatı ile ilgili herhangi bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. Kişi yaptığı isnadın gerçek olmadığını mutlak bir biçimde biliyorsa hukuka aykırı fiil isnadını

⁴⁷⁶ Tezcan vd., 2017: 1165; Özbek vd., 2017: 1136; Ünver, 2016: 77; Yaşar vd., 2014a: 8065; Artuk vd., 2015: 1187; Meran, 2014: 230; Özgenç ve Şahin, 2001: 88,89.

⁴⁷⁷ “Sanığın, otomobilini takas yoluyla haricen satıp devrettikten sonra, aracın resmi devir işlemleri ya da iadesini sağlamak amacıyla, aracı en son elinde bulunduran mağdur hakkında emniyeti suistimal suçlamasıyla savcılığa yakınmada bulunma eyleminin, iftira suçunu oluşturmaya karşın, yasal olmayan gerekçelerle beraat kararı verilmesi...” (4.CD. 19.09.2006, 2005/10959-2006/14057) (www.kazanci.com)

⁴⁷⁸ Yaşar vd., 2014a: 8065.

⁴⁷⁹ Yaşar vd., 2014a: 8065.

⁴⁸⁰ Yaşar vd., 2014a: 8065.

⁴⁸¹ “İftira suçunun oluşabilmesi için; yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesi gerekir. Yargılamaya konu somut olayda; sanığın mağdurun işyerine gelerek “sürekli olarak eve neden adam gönderiyorsun” diyerek yakasından tuttuğunu kendisini ve yanında bulunan Ö. A. 'yı yaralamaya çalıştığını ve bir kısım eşyalara zarar verdiğini belirterek Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunduğu anlaşılmıştır ve somut olayların dosya içeriği ile de büyük oranda örtüşmesi karşısında; sanığın anayasal şikâyet hakkını kullanıp kullanmadığı ve suç yükleme kasdı ile davranıp davranmadığı değerlendirilmeden iftira suçunu işlediğinin kabul edilmesi...” (4.CD. 12.09.2012, 2010/25528-2012/17010) (www.kazanci.com)

⁴⁸² Bayraktar, 1974: 187; Artuk vd., 2015: 1186.

⁴⁸³ Ünver, 2016: 80; Yaşar vd., 2014a: 8066; Meran, 2014: 231; Artuk vd., 2015: 1186; Bayraktar, 1974: 187, 188; Önder, 1994: 297; Yıldırım, 2010: 74.

yetkili makamların öğrenme anında iftira suçu meydana gelecektir⁴⁸⁴. Ancak kişi hukuka aykırı fiilin, isnadın muhatabı tarafından işlendiğini mutlak bir biçimde bilmemekle birlikte tahmine dayalı olarak ihbar ve şikâyetle bulunuyorsa bu hukuka uygunluk sebebinden yararlanacaktır^{485,486}.

Bu hukuka uygunluk sebebi ile ilgili son olarak şunu söyleyebiliriz; kişi anayasal ihbar ve şikâyet hakkını kullanırken hukuka aykırı fiil isnadının yöneldiği kişinin o fiili işlediğini düşünüyorsa ve düşünmekte haklı gerekçelere sahipse eylemi ihbar ve şikâyet hakkı kapsamında kalacaktır. Ancak kişi isnat ettiği hukuka aykırı fiilin isnadın muhatabı tarafından işlenmediğini net bir biçimde biliyorsa hakkını kötüye kullandığı gerekçesiyle bu hukuka uygunluk sebebinden yararlanamayacak ve eylemi iftira suçuna vücut verecektir.

2.2.3.2.1.2. İddia ve Savunma Dokunulmazlığı

TCK m. 128'e göre, "Yargı mercileri veya idari makamlar nezdinde yapılan yazılı veya sözlü başvuru, iddia ve savunmalar kapsamında, kişilerle ilgili olarak somut isnadlarda ya da olumsuz değerlendirmelerde bulunulması halinde, ceza verilmez. Ancak, bunun için isnat ve değerlendirmelerin, gerçek ve somut vakıalara dayanması ve uyuşmazlıkla bağlantılı olması gerekir". Bu madde uyarınca tarafların dava ile ilgili birbirlerine karşı söylemiş oldukları hakaret içerikli ifadeler soruşturma ve kovuşturmayla konu olmaz. Ancak kanunda hakaret suçu

⁴⁸⁴ "Hakkın kullanılması olarak kabul edilen ihbar ve şikâyet hakkı, Anayasanın 36 ve 74. maddelerinde düzenlenmiştir. Herkes kendisi veya kamu ile ilgili konularda yetkili makamlara şikâyetle bulunmak ve dava açmak hakkına sahiptir. Bu hakkın, hakkı doğuran nedenin koyduğu sınırlar içinde kullanılması, kötüye kullanılmaması zorunludur. İhbar ve şikâyetin yetkili makamlara yapılmadan önce veya yapıldıktan sonra, hatta böyle bir başvuru olmaksızın dahi, durumun araştırılması, şüphelenildiğinin söylenmesi arasında fark yoktur. İhbar ve şikâyet hakkı kullanılırken, belirli kimselere bir suç oluşturan belirli bir eylemin yüklenmesi gerekmektedir. Bu, şikâyetin doğal sonucudur. Aksi halde yani suç oluşturan bir eylem yüklenmeden ihbar veya şikâyet hakkının kullanılması olanaksızdır. Bu nedenle, ihbar ve şikâyet hakkının kullanılması, bu hakkın sınırları aşılmadığı sürece hakaret suçu açısından bir hukuka uygunluk nedeni oluşturacaktır. Şikâyet veya ihbar hakkının kullanılmasındaki ölçü, suç failinin; ihbar veya şikâyetin konusunu oluşturan eylemin mağdur tarafından işlenmediğini bilip bilmemesidir. Mağdurun yüklenen eylemi işlemediğini bildiği kanıtlanmadıkça sınırın aşıldığı kabul edilemez. Failin, mağdurun yüklenen eylemi işlemediğini kesin olarak bildiği halde, suç işlediğinden bahisle yetkili mercie ihbar veya şikâyetle bulunması iftira suçunu, bu mercilerin dışında kalan kişilere duyurması ise hakaret suçunu teşkil edecektir." (YCGK. 19.12.1994, 1994/4-327-1994/349) (www.kazanci.com)

⁴⁸⁵ Artuk vd., 2015: 1187; Ünver, 2016: 80; Bayraktar, 1974: 188; Parlar ve Öztürk, 2017: 26; Yaşar vd., 2014a: 8066.

⁴⁸⁶ "Kızı Kevser'e cinsel taciz suçundan hükümlü sanığın Cumhuriyet Savcılığı'na verdiği dilekçede ve anlatımında, cezaevinden tahliye edildiğinde eşinin vefat ettiğini, çocuklarının da kayınbiraderi olan yakınıcılarla birlikte olduğunu öğrendiğini, onları geri almak istediğinde kendisine vermediklerini ve göstermediklerini, kendisini takip ettiklerini, tehdit ettiklerini duyduğunu, bu kişilerden dolayı hayatı tehlikede olup koruma ve tedbir talep ettiğini bildirerek, yakınan kayınbiraderi ile kendisi arasındaki çocuklarıyla ilgili doğrulanmış uyuşmazlık ve sorunlar nedeniyle endişelerini dile getirme ve yakınma hakkını kullanmaktan ibaret eyleminde iftira suçunun hukuka aykırılık öğesinin oluşmayacağı.." (4.CD. 02.06.2010, 2009/9413-2009/10970) (emsal.yargitay.gov.tr) (erişim tarihi: 16.01.2018)

için yer verilen bu düzenlemenin iftira suçu bakımından uygulanıp uygulanamayacağı tartışmalıdır⁴⁸⁷.

Doktrinde 765 sayılı TCK döneminde 486. madde kapsamında “*iddia ve savunma dokunulmazlığı*”nın sadece hakaret suçları bakımından mı uygulanabileceği yoksa bu dokunulmazlığın iftira suçu bakımından da uygulanıp uygulanamayacağı tartışılmış ve farklı fikirler ortaya çıkmıştır. *Bayraktar*’a göre, savunma dokunulmazlığının hakaret ve sövme suçlarını kapsayan bölüm içerisinde düzenlenmiş olmasına rağmen gerek bu dokunulmazlığın kabul ediliş sebebi gerekse de iftiranın da kişinin şeref ve haysiyetini sarsıcı nitelikte olması nedeniyle bu dokunulmazlığı iftira suçu açısından da kabul etmek gerekmektedir. İftira kişinin şeref ve haysiyetini ihlal ettiğinden aynı zamanda hakareti de meydana getirecektir. Bu nedenle savunma dokunulmazlığını hakaret suçu için kabul edip iftira suçu için kabul etmemek aynı fiilin hem hukuka uygun hem de hukuka aykırı olması sonucunu doğuracaktır. Bu belirtilen nedenlerin sonucu olarak savunma dokunulmazlığını iftira suçu içinde kabul etmek gerekmektedir⁴⁸⁸.

Erman’a göre, 765 sayılı TCK 486. madde düzenlemesi hakaret ve sövme suçlarına özgü kabul edildiğinden bunlar dışındaki iftira ve tehdit gibi suç tipleri için uygulanamaz⁴⁸⁹. *Önder* de, 486. maddede düzenlenen savunma hakkının yalnız hakaret suçları bakımından uygulanması gerektiği görüşündedir. Yazar, kişinin muhakeme esnasında susma hakkı olduğunu veya doğruyu söyleme mecburiyeti olmadığını kabul etmekle birlikte kişinin beyanda bulunması halinde başka bir kişiye iftira etmesi durumunda kanunun bunu hukuka uygun kabul etmeyeceğini belirtmektedir⁴⁹⁰.

Erem’e göre, adli bir makam önünde tanık veya sanık gibi bir sıfat ile sorguya çekilirken suçu suçsuz olduğu bilinen bir kimseye isnat etmekte iftira suçuna vücut verecektir. Suçsuz kişiye yapılan isnadın kendini savunma saiki ile yapılmış olması da fiili suç olmaktan çıkarmayacaktır. Ancak bu durumda failin iftira kastı ile hareket edip etmediğinin araştırılması gerekmektedir. Kanunumuz ihbar veya şikayetten bahsettiğine göre fail suçu isnat ederken bu ihbar ve şikayet iradesine sahip olmalıdır. Kendi üzerindeki isnadı kaldırmak için açık bir biçimde başkasını suçlayan kimse de bu iradenin mevcudiyeti kabul edilmelidir⁴⁹¹.

Şahbaz’a göre, savunma dokunulmazlığını hakaret ve sövme için kabul edip iftira suçu için kabul etmemek bu dokunulmazlığın kabul ediliş amacına ters düşmektedir. Eğer savunma

⁴⁸⁷ Artuk vd., 2015: 1189; Önder, 1992: 236.

⁴⁸⁸ Bayraktar, 1974: 189, 190; Aynı yönde; Hakeri, 2016: 350; Meran, 2003: 185.

⁴⁸⁹ Erman, 1950: 212.

⁴⁹⁰ Önder, 1994: 298, 299.

⁴⁹¹ Erem, 1993: 1522; Erem ve Toroslu, 1983: 195.

dokunulmazlığı iftira suçu için kabul edilmezse kendisini savunan sanık konuşmasının hakaret ve sövme olması halinde sorumlu olmayacağını bilecek fakat bu hakaret ve sövme içeren ifadelerinde iftira var mıdır diye kuşkuyla kendini savunacaktır. Bu nedenle savunma dokunulmazlığını iftira suçu bakımından da kabul etmek gerekmektedir. Aksi durum savunma dokunulmazlığının konuluş amacı ile ters düşecektir⁴⁹².

5237 sayılı TCK döneminde de iddia ve savunma dokunulmazlığının (TCK m. 128) iftira suçu bakımından uygulanıp uygulanamayacağı tartışmalıdır. *Tezcan/Erdem/Önok*'a göre, burada iftira suçunun oluşmadığı kabul edilmekle birlikte bunun gerekçesi hukuka aykırılık unsurunun değil, işlemediğini bildiği halde bir kimseye hukuka aykırı fiil isnat etme kastının bulunmamasıdır. Yine belirtmek gerekir ki her somut olayda iddia ve savunma dokunulmazlığının kanunun öngördüğü sınırlar içerisinde kullanılıp kullanılmadığının ayrıca belirlenmesi gerekmektedir⁴⁹³.

Yaşar/Gökcan/Artuç'a göre, TCK m. 128'de düzenlenen iddia ve savunma dokunulmazlığı hakaret suçu bakımından özel bir hukuka uygunluk nedeni niteliğindedir. Ancak hakaret suçu dışındaki iftira suçu gibi suçlar yönünden, anayasa ile güvence altına alınmış iddia ve savunma hakkının genel hukuka uygunluk nedeni olan TCK 26. madde kapsamında değerlendirilmesi ve bu hak kapsamında ise fiilin hukuka uygun kabul edilmesi gerekir. Bu nedenle hakaret suçu dışındaki diğer suçlar bakımından hukuka uygunluk nedeni olarak 128. maddeye değil doğrudan TCK 26/1'e dayanılmalıdır⁴⁹⁴.

Artuk/Gökçen/Yenidünya'ya göre, masum olduğu bilinen bir kimseyi cezai takibata veya idari yaptırıma maruz bırakmak amacıyla iftirada bulunulması savunma dokunulmazlığı kapsamında değerlendirilmemelidir. Ceza muhakemesinde şüpheli ya da sanık susma hakkına sahiptir ve kimliği dışındaki konularda doğruyu söyleme zorunluluğu yoktur. Ancak şüpheli ya da sanığa tanınan yalan söyleme hakkı genişletilerek bu hakkın masum kimselere suç yüklemeyi de kapsadığı kabul edilemez. Bu nedenle şüpheli veya sanık kendisine tanınan tüm savunma imkânlarına rağmen isnattan kurtulmak için masum bir kimseye bu suçu yükleme yoluna gitmişse savunma dokunulmazlığının sınırlarını aşmasından dolayı iftiradan sorumlu tutulması gerekmektedir^{495,496}.

Şen/Aksüt'e göre, suç işlediği düşünülen kişilerle ilgili yetkili birimlere yapılan başvurularda da TCK m. 128'de düzenlenen hukuka uygunluk sebebi uygulanmalıdır. Yapılan

⁴⁹² Şahbaz, 1985: 492.

⁴⁹³ Tezcan vd., 2017: 1167.

⁴⁹⁴ Yaşar vd., 2014c: 764.

⁴⁹⁵ Artuk vd., 2015: 1191; Yenidünya, 2005: 2849.

⁴⁹⁶ Yenidünya 765 sayılı TCK döneminde savunma dokunulmazlığının iftira suçu bakımından da uygulanması gerektiğini ifade etmekteydi. Yenidünya, 1997: 91.

başvuruların gerçek ve somut vakalara dayanıyor ve uyuşmazlıkla bağlantılı olması halinde 128. madde düzenlemesini uygulanabilir kabul etmek gerekmektedir ve kişiler hakkında iftira suçundan ceza sorumluluğu da doğmamalıdır⁴⁹⁷.

Ünver'e göre, TCK m. 128 ve gerekçesini hakaret suçu ile sınırlı olarak anlamak ve uygulamak gerekmektedir. İddia ve savunma hakkının kullanılması sırasında bu hakka ilişkin özel bir düzenlemeye kanunda yer verilmediğinden uygulanması gereken pozitif düzenleme TCK m. 26/1'de düzenlenen hakkın icrası hukuka uygunluk sebebidir. Bu nedenle iddia ve savunma kapsamında belirtilen bir eylemin iftira suçuna vücut verip vermeyeceği bu eylemin bu hakkın koşul ve sınırları içerisinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Yapılan eylem bu hakkın sınırları içerisinde ise m. 128'in ne metnine ne de gerekçesine atıf yapmaksızın m. 26/1 gereğince hukuka uygun olacak ve iftira suçuna vücut vermeyeceği kabul edilecektir⁴⁹⁸.

İddia ve savunma dokunulmazlığının iftira suçu bakımından uygulanıp-uygulanamayacağı konusunda Keskin ise, hukuka aykırılığı bir bütün olarak değerlendirmekte ve iftiranın bünyesinde hakareti de barındırdığını belirtip aynı fiilin hakaret suçu bakımından hukuka uygun iftira suçu bakımından hukuka aykırı kabul edilemeyeceğini belirtmektedir⁴⁹⁹.

765 sayılı TCK döneminde Yargıtay tarafından bu hukuka uygunluk sebebinin iftira suçu bakımından da uygulanabileceğini kabul edilmekteydi. 5237 sayılı TCK döneminde de Yargıtay, iddia ve savunma dokunulmazlığını geniş yorumlamakta ve bu hukuka uygunluk sebebinin iftira suçu bakımından da uygulanabileceğini kabul etmektedir⁵⁰⁰. Yargıtay 16.CD. 10.11.2016, 2016/1138-2016/6472⁵⁰¹ künyeli kararında; *..somut olayda; sanık hakkında hırsızlık suçundan yapılan soruşturma sırasındaki ifadesinde kendisini suçtan kurtarmak maksadıyla sahte belge oluşturarak suça konu telefonu mağdur ...'den satın aldığını belirtmek şeklindeki eylemi savunma hakkı kapsamında olduğunu belirtip sanığa bu suçtan dolayı beraat kararı verilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Belirtmek gerekir ki biz TCK m. 128'de hakaret suçu için özel olarak düzenlenmiş bulunan "iddia ve savunma dokunulmazlığı"nın iftira suçu bakımından uygulanamayacağı kanaatindeyiz. Kanaatimizce; bu hukuka uygunluk sebebi hakaret suçu ile sınırlı olarak uygulanmalı⁵⁰² ve iftira suçu bakımından genel hukuka uygunluk sebebi olan TCK m. 26/1'e gidilmelidir. Yapılan başvuru, iddia ve savunmalarda kişi ile ilgili somut isnatlarda bulunulması durumunda bu isnatlarda bulunulması "hakkın kötüye*

⁴⁹⁷ Şen ve Aksüt, 2014: 479.

⁴⁹⁸ Ünver vd, 2016: 83, 84.

⁴⁹⁹ Keskin, 2004: 226.

⁵⁰⁰ YCGK. 15.07.1957, 1957/4-182-1957/178; 4.CD. 30.04.1946, 1946/4909-1946/5563 (Önder, 1994: 298); 8.CD. 17.05.2017, 2016/10061-2017/5649; 8.CD. 16.04.2014, 2013/4607-2014/9804; 6.CD. 22.04.2015, 2013/2539-2015/40279; 8.CD. 03.10.2017, 2017/8358-2017/10795) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁵⁰¹ Karar için bk. emsal.yargitay.gov.tr

⁵⁰² Tarhan, 2007: 333; Taneri, 2014: 301.

kullanılması” niteliği taşııyorsa TCK m. 26/1 uyarınca hukuka uygun kabul edilecektir. Ancak yukarıda verilen Yargıtay kararında olduğu gibi, kişi savunması sırasında yargılama konusu suçu hiçbir maddi delile dayanmaksızın masum kişiye isnat etmesi durumunda bu kimsenin hakkını kötüye kullandığını kabul etmekteyiz ve bu durumda sanığın iddia ve savunma dokunulmazlığından yararlanacağı görüşünü isabetli bulmamaktayız. Anayasa ve kanunlarca tanınan hiçbir hakkın kötüye kullanılmasının hukuk tarafından kabul edilemeyeceğini ve yargılandığı suçu masum bireye isnat eden kimsenin eyleminin iftira suçuna vücut vereceğı kanaatindeyiz⁵⁰³.

2.2.3.2.1.3. Basının Haber Verme Hakkı

Haber verme hakkı, düşünce özgürlüğünün ve bunun sonucu olan basın hürriyetinin ayrılmaz bir parçasıdır⁵⁰⁴. Anayasa m. 28 gereğince, “*Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır*”. Bu madde uyarınca devlet basının haber verme, denetim ve eleştiri hakları ile bireylerin haber alma haklarını güvence altına almış ve bu hakkı TCK m. 26/1 uyarınca “*hakkın kullanılması*” kapsamında hukuka uygunluk sebebi kabul etmiştir⁵⁰⁵. Haber verme hakkının hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebinden yararlanabilmesi için her şeyden önce kamuoyuna duyurulan hadisenin haber niteliğı taşıması gerekmektedir. Kamuoyuna açıklanan bir hadisenin haber niteliğı taşıyabilmesi için ise duyurulan olayın “*gerçek ve güncel olması, duyurulmasında kamu yararının bulunması ve düşünsel bağlantının bulunması*”⁵⁰⁶ gerekir.

Topluma duyurulan olayın/haberin gerçek olması gerekmektedir. Burada aranan gerçeklik somut ve maddi gerçeklik olmayıp olayın/haberin verildiğı andaki gerçeklik olarak anlaşılması gerekmektedir⁵⁰⁷. Gazeteci, haberin verildiğı andaki mevcut araştırmalarına göre gerçek görünen bir olayı yayınlaması durumunda sonradan bu olayın gerçek olmadığı ortaya çıksa dahi eylemi hukuka uygun sayılacaktır. Zira gazeteciye hâkim ve savcılar gibi, maddi

⁵⁰³ “Sanığın suçsuz olduğunu bildiğı halde arkadaşı olan mağdur İsmail’in maktûlü bıçaklayarak öldürdüğünü söyleyip, mağdur hakkında soruşturma yapılmasına neden olduğu, başkalarına suç atfedilmesinin savunma hakkı kapsamında değerlendirilemeyeceğı gözetilmeksizin, sanığın iftira suçundan mahkumiyeti yerine yazılı şekilde beraatine karar verilmesi..” (1.CD. 2010/2749-2010/7581) (emsal.yargitay.gov.tr); Aynı yönde (HGK. 02.05.2007, 2007/4-224- 2007/228) (emsal.yargitay.gov.tr); Özgenç ve Şahin, 2001: 89.

⁵⁰⁴ Jones, 2003: 306.

⁵⁰⁵ Yıldırım, 2010: 76; Yaşar vd., 2014c: 770; Artuk vd., 2015:1187.

⁵⁰⁶ “...bazı durumlarda basın özgürlüğü ile kişilik hakları çatışabilir. Bu çatışma halinde haberin verilmesinde hukuka uygunluk sınırları içinde kalındığı takdirde basının sorumluluğundan söz edilemez. Bir haberin verilmesinde –gerçeklik, kamu yararı, güncellik, öz ile biçim arasında denge kuralları ihlal edilmemiş ise haberin hukuka uygun olduğu gerek yargısal kararlarda gerekse bilimsel görüşlerde kabul edilmektedir.” (HGK. 29.05.2002, 2002/4-447-2002/465) (İçel, Kayıhan. (2015). *Kitle İletişim Hukuku*. Beta Yayıncılık, Ankara, 315,316, 317)

⁵⁰⁷ Çolak, 2013: 342; Yenidünya ve Alşahin, 2007: 63; Centel vd., 2017: 347; Ünver, 2016: 87; Yıldırım, 2010: 76; Artuk vd., 2015: 1188; İçel, 2015: 326; Özbek, 2010: 443.

gerçeği ortaya çıkarma görevi yüklenmemiştir, haberin yayınlandığı tarihte şekli olarak gerçek olması yeterlidir⁵⁰⁸. Yaptığı araştırmalar neticesinde hazırladığı haberin görünür gerçeğe uygun olması durumunda sonradan haberin gerçek olmadığının ortaya çıkması halinde gazetecinin TCK m. 30/3 gereğince kaçınılmaz hataya düştüğü gerekçesiyle sorumlu tutulamayacaktır⁵⁰⁹.

Gazetecinin haber verme hakkından yaralanabilmesi için verilen haberin taşıması gereken ikinci nitelik haberin güncel olmasıdır⁵¹⁰. Güncelliği bulunmayan bir olayın yayınlanması yazının haber niteliği ile bağdaşmaz⁵¹¹. Bir haberin hemen veya kısa bir süre içerisinde verilmesi durumunda kamu yararı bulunmaktadır. Güncelliğini kaybetmiş, öğrenilmesinde veya hatırlanmasında yarar bulunmayan olayların gündeme getirilmesinde kural olarak kamu yararı bulunmaz ve bu haberi yapan gazeteci haber verme hakkından yaralanamaz⁵¹². Ancak belirtmek gerekir ki haber konusu olan olayın haberin yapıldığı tarihten önce gerçekleşmiş olmasına rağmen halen toplumsal ilgiyi çekecek biçimde canlılığını sürdürmesi halinde haberin güncel olduğu ve gazetecinin eylemi hukuka uygun kabul edilmelidir⁵¹³.

Haber verme hakkının sınırlarından bir diğeri kamu yararadır⁵¹⁴. Haberin verilmesinde kamu yararı yoksa veya pek az ise haber verme hakkından söz edilemez. Kamu yararının varlığı, verilen haberin belirli bir dönemde ve belirli bir ülkede geçerli ahlaki ve hukuki değerlerin korunmasına yönelik olup olmadığına göre belirlenmelidir. Bu bakımdan kişinin toplumda arz ettiği önem ve görev ne kadar fazla ise o kişiyle ilgili haberlerin bilinmesinde o

⁵⁰⁸ "...basın, objektif sınırlar içinde kalmak suretiyle yayın yapmalıdır. O an için o olay veya konu ile ilgili olan, görünen bilinen her şeyi araştırmak, incelemek ve olayları olduğu biçimi ile yayınlamalıdır. Bu işlevi ile gerek yazılı ve gerekse gerekse görsel basın, somut gerçeği değil, o anda belirlenen ve var olan ve orta düzeydeki kişilerce de yayının yapıldığı biçimi ile kabul edilen olguları yayınlamalıdır. O anda ve görünürde var olup ta sonradan, gerçek olmadığı anlaşılan olayların ve olguların yayınından basın sorumlu tutulmamalıdır." (HGK. 02.07.2003, 2003/4-462-2003/466) (İçel, 2015: 329)

⁵⁰⁹ Yenidünya ve Alşahin, 2007: 63; Artuk vd., 2015: 1188; Yıldırım, 2010: 77; Centel vd., 2017: 347; Yaşar vd., 2014c: 772.

⁵¹⁰ HGK. 05.06.2015, 2014/4-33-2015/1504 (www.kazanci.com)

⁵¹¹ İçel, 2015: 338; Centel vd., 2017: 347; Yenidünya ve Alşahin, 2007: 63; Çolak, 2013: 343; Artuk vd., 2015: 1188; Yaşar vd., 2014c: 771; Yıldırım, 2010: 77.

⁵¹² Artuk vd., 2015: 1188; Yenidünya ve Alşahin, 2007: 64; Çolak, 2013: 343; Centel vd., 2017: 347; Yıldırım, 2010: 77.

⁵¹³ Yaşar vd., 2014c: 771; Centel vd., 2017: 347; Çolak, 2013: 344.

⁵¹⁴ "Basın özgürlüğüyle kişilik değerlerinin karşı karşıya geldiği durumlarda, hukuk düzeninin çatışan iki değeri aynı zamanda koruma altına alması düşünülemez. Bu iki değerden birinin diğerine üstün tutulması gerektiği, bunun sonucunda da, daha az üstün olan yararın daha çok üstün tutulması gereken yarar karşısında o olayda ve o an için korumasız kalmasının uygunluğu kabul edilecektir. Bunun için temel ölçüt kamu yararıdır. Gerek yazılı ve gerekse görsel basın bu işlevini yerine getirirken, özellikle yayının gerçek olmasını, kamu yararı bulunmasını, toplumsal ilginin varlığını, konunun güncelliğini gözetmeli, haberi verirken özle biçim arasındaki dengeyi de korumalıdır. Yine basın, objektif sınırlar içinde kalmak suretiyle yayın yapmalıdır. O anda ve görünürde var olup ta sonradan gerçek olmadığı anlaşılan olayların yayınından da basın sorumlu tutulmamalıdır." (HGK. 19.12.2012, 2012/4-511-2012/1280) (www.kazanci.com)

kadar büyük bir kamu yararının bulunduğu kabul edilmektedir⁵¹⁵. Bireylerin gereksiz merak duygularına hitap eden ve bu duyguları doyurmaktan başka amacı olmayan yayınlarda kamu yararının bulunmadığının kabulü gerekmektedir⁵¹⁶.

Bu hukuka uygunluk nedeni bakımından aranan son şart konu ile ifade arasında düşünsel bağlantının bulunmasıdır. Verilen haberin konusu ile veya konuyu açıklamak için kullanılan ilgisiz ifadeler ile kişilik haklarına saldırıda bulunulursa haber verme hakkının kullanıldığından bahsedilemez⁵¹⁷. Bu bakımdan belirtmek gerekir ki espri sınırlarını aşan ağır ve kaba ifadeler konu ile ifade arasındaki düşünsel bağlantı ortadan kaldıracaktır⁵¹⁸.

5237 sayılı TCK ile iftira suçunun basın ve yayın yoluyla da işlenebileceği düzenlenmiştir. Yayımlanan haberin iftira suçuna vücut verebilmesi haberin “gerçeklik unsuru” ile doğrudan ilintilidir. Bu bakımdan belirtmek gerekir ki haberi yayınlayan gazeteci haberin yayınından önce mevcut koşullara göre gerekli tüm araştırmaları yapmış ve titizliği göstermiş olmasına rağmen haberin yayınlanmasından sonra gerçek olmadığının ortaya çıkması durumunda iftira suçunun “*işlemediğini bildiği halde*” koşulu gerçekleşmediği için eylemi iftira suçuna vücut vermeyecektir. Bu suçun basın yayın yoluyla işlenebilmesi için haberi yayınlayan kişinin haberin konusu hukuka aykırı fiilin işlenmediğini mutlak bir biçimde biliyor olması ve haberin yöneldiği kişi hakkında “*soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak*” özel kastına sahip olması gerekir⁵¹⁹. Zira iftira suçu özel kastla işlenebilen bir suç tipi olup haberi yayınlayan kimsenin bu özel kastla hareket ettiği ispatlanmadan iftira suçundan sorumlu tutulamayacaktır. Belirtmek gerekir ki haberi yayınlayan kimsenin taksirle veya olası kastla hareket ettiği durumlarda eylemi iftira suçuna vücut vermemesine rağmen bu kimsenin tazminat sorumluluğu cihetine gidilebileceği kanaatindeyiz. Burada belirtmek gerekir ki 5237 sayılı TCK’da iftira suçunun basın yayın yoluyla da işlenebileceği düzenlemesinin basın özgürlüğünü sınırlandıracağı görüşüne⁵²⁰ katılmamaktayız. Zira yukarıdaki kıstasları taşımayan bir fiilin basın yayın hakkına uygun

⁵¹⁵ İçel, 2015: 332; Yenidünya ve Alşahin, 2007: 64; Centel vd., 2017: 348; Artuk vd., 2015: 1188; Yıldırım, 2010: 77.

⁵¹⁶ Yaşar vd., 2014c: 771; İçel, 2015: 336; Yenidünya ve Alşahin, 2007: 64; Çolak, 2013: 340.

⁵¹⁷ Yıldırım, 2010: 77; İçel, 2015: 338; Centel vd., 2017: 349; Aydın, 2013: 899; Yenidünya ve Alşahin, 2007: 64.

⁵¹⁸ “Anayasanın 38/4 maddesinin hakkında kesinleşmiş yargı kararı olmadan kimsenin suçlu ilan edilemeyeceği gözetilmeden, yazıda içerik itibarıyla, katılanın sahtekar olduğu, kimlik arayışı içinde ve çıkarı için herşeyi yapabilecek kişilikte ve belediye kaynakların siyasal rantçılarla işbirliği müteahhitlere ve yakınlarına peşkeş çeken konumunda olduğuna ilişkin küçük düşürücü ve aşağılayıcı değerlendirmelerin, açıklanmasında zorunluluk bulunmadığı, bu nedenle açıklanış şekliyle haber konusu arasındaki düşünsel bağın bulunmadığı, dolayısıyla eyleminin haber verme özgürlüğü ve eleştiri sınırının aşılması suretiyle sövme suçunu oluşturduğu gözetilmelidir.” (4.CD. 24.03.2009, 2007/9340-2009/5507) (İçel, 2015: 339)

⁵¹⁹ Yaşar vd., 2014a: 8067; Yıldırım, 2010: 78; Artuk vd., 2015: 1189.

⁵²⁰ Hafızogulları, Zeki, Türk Ceza Hukuku Ders Notları:268. (<http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/CezaHukuku.pdf>) (erişim tarihi: 01.02.2018); Türk Ceza Hukuku Derneği, 2004: 147.

olduğundan⁵²¹ söz edilemeyeceği ve bu hukuka aykırı fiillerin failinin cezalandırılması gerektiği görüşünü kabul etmekteyiz.

2.2.3.2.1.4. Ceza Sorumluluğu Kaldıran Sebeplerin Maddi Şartlarında Hata

5237 sayılı TCK m. 30/3 gereğince, “*Ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır*”. Belirtmek gerekir ki TCK’nın bu düzenlemesi ile kişinin işlediği fiilin hukuka aykırılığını ortadan kaldıran nedenlerden birinin şartlarının somut olayda gerçekleşmemesine rağmen şartların gerçekleştiği hususunda hataya düşmektedir. Eğer failin düştüğü bu hata kaçınılmaz⁵²² nitelikte ise fail bu hatasından yararlanacak ve işlediği fiilin hukuka uygun olduğu gerekçesiyle cezalandırılmayacaktır⁵²³. Örneğin, bir gazetecinin haber verme hakkından yararlanabilmesi için haberin veriliş zamanındaki verilere göre gerekli araştırmaları yapıp, haberin doğruluğuna ulaştığı zaman haberi yapması gerekmektedir. Ancak gazetecinin mevcut koşullarda gerekli araştırmaları yapıp haberi yayınlamasından sonra haberin gerçeğe uymadığı anlaşılabilecek olursa gazeteci TCK m. 30/3 gereğince “kaçınılmaz” nitelikteki hatasından yararlanacaktır⁵²⁴.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu 24.25.1998. E.364, K.57 sayılı kararında⁵²⁵; bir olayda gerçekte bir tehdit olmadığı halde kendisinin birisi tarafından tehdit edildiği bilgisini bir akrabasından öğrenen failin o kimse hakkında savcılığa suç duyurusunda bulunması karşısında failin hakkını kullandığını ve dolayısıyla eyleminin hukuka uygun olduğuna karar vermiştir. Burada belirtmek gerekir ki söz konusu olayda doğrudan doğruya bir hakkın icrası bulunmayıp bir hukuka uygunluk sebebi olan hakkın icrasının bulunduğu konusunda failin bir akrabası tarafından yanıltılması vardır. Bu nedenle söz konusu olayda failin kaçınılmaz derecede hataya düştüğünü kabul edip TCK m. 30/3 gereğince failin hata kuralları çerçevesinde gerçekte şartları mevcut olmayan bir hukuka uygunluk sebebinden yararlanması vardır. Söz konusu olayda belirtilen gerekçelerle failin eyleminin hukuka uygun olmadığını ancak kusurunun bulunmaması sebebiyle hakkında CMK m. 223/3-b gereğince ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gerekmektedir. Yine Yargıtay 4.CD. 06.05.2002, E.2002/4822, K.2002/7867 sayılı bir başka kararında⁵²⁶, failer arasında çıkan kavga esnasında hamile bir bayanın rahminde

⁵²¹ Adalet Komisyonu Görüşme Tutanakları, 2014: 9 (Konuşmacı: Recep Özel).

⁵²² Kaçınılmaz hata için bk. Soyer Güleç, 2008: 80; Kaçınılmaz nitelikteki hatanın tespiti için bk. Ünver, 2016: 97; Dündar, 1984: 296, 297.

⁵²³ Özgenç, 2017: 468; Koca ve Üzülmüş, 2017: 365; Artuk vd., 2017: 576, 577; Özbek vd., 2017b: 410; Hakeri, 2016: 461.

⁵²⁴ Artuk vd., 2015: 1188.

⁵²⁵ Ünver, 2016: 86.

⁵²⁶ Ünver, 2016: 96.

kanama ve düşük tehlikesi nedeniyle bu kanama ile kavga arasında ilişki olduğu düşünülerek şikâyetçi olunduğu ancak yapılan tetkikler neticesinde kanamanın düşük tehlikesinden değil normal adet kanaması olduğunun saptandığı bir durumda şikâyetçinin içine düştüğü yanılgı durumu göz önüne alınmadan eylemin hukuka uygun olduğu ve şikâyetçinin şikâyet hakkını kullandığı kabul edilmiştir. Bu olayla ilgili belirtmek gerekir ki sorun hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebiyle değil kaçınılmaz hataya düşen failin kusurunu kaldıran hata hali ile ilgilidir ve olay TCK m. 30/3 çerçevesinde çözümlenmelidir.

2.3. Kusurluluk

2.3.1. Genel Olarak

Failin işlemiş olduğu fiilden dolayı cezai sorumluluğunun doğabilmesi için tipikliğin maddi ve manevi unsurları ile hukuka aykırılık unsurunu gerçekleştirmesi yeterli olmayıp ayrıca bu fiilden dolayı fail hakkında kınama yargısında bulunulabilmelidir. Bu kınama yargısı ceza hukukunda “*kusurluluk*” olarak isimlendirilmiş bulunmaktadır. Failin kusurlu olarak kabul edilebilmesi için ise *fiili işlediği anda* kusur yeteneğine sahip bulunması gerekmektedir. Kusur yeteneği, failin fiili gerçekleştirdiği anda hukuka uygun hareket etme imkânının bulunmasına rağmen hukuka aykırı davranışı tercih etme bilinç ve iradesinin varlığıdır. Fiilin işlenme anından sonra kusur yeteneğinin kalkması ise failin eyleminden dolayı sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır⁵²⁷.

Failin gerçekleştirmiş olduğu eyleminden dolayı kusurlu kabul edilebilmesi için olayda kusurluluğu etkileyen sebeplerin bulunmaması gerekmektedir. TCK’da düzenlenen kusurluluğu etkileyen sebeplerin bir kısmının varlığı halinde fail hiç sorumlu tutulmazken, bir kısmının varlığı halinde ise sorumluluğu azaltılmaktadır. Bu sebepler şöyle sayılabilir: Hukuka aykırı ve fakat bağlayıcı bir emrin yerine getirilmesi (m. 24/2-4), zorunluluk hali (m. 25/2), hukuka uygunluk nedenlerinden meşru savunmanın sınırının heyecan, korku ve telaşla aşılması (m.27/2), cebir ve tehdit (m. 28), haksız tahrik (m. 29), kusurluluğu etkileyen hallerde hata (m. 30/3-4), yaş küçüklüğü (m.31), akıl hastalığı (m.32), sağır ve dilsizlik (m. 33), geçici nedenler, alkol ve uyuşturucu etkisinde olma (m. 34). Aşağıda, kusurluluğu etkileyen bu sebepler iftira suçu bağlamında incelenmeye çalışılacaktır.

⁵²⁷ Koca ve Üzülmüş, 2017: 307, 309; Özbek vd., 2017b: 341; Özgenç, 2017: 386; Hakeri, 2016: 377-380.

2.3.2. Kusurluluğu Etkileyen Sebepler

2.3.2.1. Hukuka Aykırı ve Fakat Bağlayıcı Bir Emrin Yerine Getirilmesi

TCK m. 24/2, “Yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz”. Burada belirtmek gerekir ki devletin üstlendiği kamu hizmetlerinin yürütülmesi kamu görevlileri arasında belli bir hiyerarşik yapılanmanın varlığını gerektirmektedir. Bu hiyerarşik yapılanma gereğince ast üstün emirlerine itaate mecbur olup bu emirleri değiştirmeden ve geciktirmeden yerine getirmek zorundadır. Ancak amir tarafından verilen emir hukuka aykırı ise anayasa m. 137/1 gereğince ast, üstün bu emri yazı ile yinelemesi durumunda emri yerine getirmek zorundadır ve bu emir neticesinde ortaya çıkan hukuka aykırılıktan emri yerine getiren ast değil emri veren üst sorumlu tutulmaktadır⁵²⁸.

Kusurluluğu etkileyen bağlayıcı emrin iftira suçu açısından uygulanabileceği görüşüne⁵²⁹ katılmamaktayız. Zira belirtmek gerekir ki anayasa m. 137/2 ve TCK m. 24/3 gereğince, “Konusu suç teşkil eden emir, hiçbir suretle yerine getirilmez; yerine getiren kimse sorumluluktan kurtulamaz”. Hiçbir yetkili merci tarafından verilen emir masum kimseye iftira edilmesini meşru kılmayacaktır⁵³⁰. Masum kimseye iftira edilmesini gerektiren emir suç teşkil etmektedir ve konusu suç teşkil eden emrin hiçbir surette yerine getirilemeyeceği ve bu durumun yerine getiren kimsenin sorumluluğunu kaldırmayacağı gerek anayasa da gerekse TCK’da düzenlenmiş bulunmaktadır. Konusu suç teşkil eden emri yerine getiren fail emri veren ise azmettiren olarak sorumlu tutulacaktır⁵³¹.

2.3.2.2. Zorunluluk Hali

Zorunluluk halini düzenleyen TCK m. 25/2 gereğince “Gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez”.

Bir hukuka uygunluk sebebi mi yoksa kusurluluğu etkileyen hallerden biri mi olduğu tartışmalı olan^{532,533} “zorunluluk halinin” iftira suçu bakımından uygulanma imkânının olmadığını kabul etmekteyiz. Zorunluluk halinin şartlarını belirtmek gerekirse; ağır ve

⁵²⁸ Artuk vd., 2017: 498; Özbek vd., 2017b: 380; Hakeri, 2016: 399; Koca ve Üzülmmez, 2017: 336; Özgenç, 2017: 425; Yaşar 2014c: 633.

⁵²⁹ Yiğitbaş, 1967: 848, 849.

⁵³⁰ Yıldırım, 2010: 72.

⁵³¹ Özgenç, 2017: 427; Koca ve Üzülmmez, 2017: 339; Yaşar vd., 2014c: 633.

⁵³² Tartışmalar için bk. Kangal, 2010a: 31, 165, 434.

⁵³³ Belirtmek gerekir ki Alman hukukunda zorunluluk hali hem hukuka uygunluk sebebi hem de mazeret sebebi olarak ayrı ayrı düzenlenmiştir. Detaylı bilgi için bk. Heinrich, 2014: 268, 369.

muhtak bir tehlikenin varlığı, tehlikenin kişinin kendisine veya bir başkasına yönelik bir hakka yönelik olması, tehlikeye bilerek sebebiyet verilmemiş olması, kişinin koruduğu değeri tehlikeden başka türlü kurtarma imkânının olmaması ve tehlike ile korunma arasında bir orantının varlığı gerekmektedir. Tüm bu şartlar iftira suçu açısından birlikte değerlendirildiğinde kişinin soruşturma veya kovuşturma aşamasında yapacağı savunmalarda kendisine isnat edilen eylemi bir başkasına isnat etmesi durumunda iftira suçunun meydana geleceğini kabul etmekteyiz⁵³⁴. Bu durumun zorunluluk halinin şartlarından, tehlikeye bilerek sebebiyet verilmemesi ve tehlikeden başka türlü kurtulma imkânının olmaması şartlarına aykırılık teşkil ettiği kanaatindeyiz. Bu sebeple kişinin tamamen kendisini içinde bulunduğu durumdan kurtarma amacıyla üzerine atılı suçu masum üçüncü kişiye isnat etmesi halinde zorunluluk halinin şartlarının gerçekleştiği gerekçesiyle kusurunun bulunmadığı ileri sürülemeyecektir. Yine belirtmek gerekir ki karşılıklı iftira durumunda da zorunluluk halinin şartlarının gerçekleşebileceğini kabul etmemekteyiz. Doktrinde bir yazar verdiği bir örnek üzerinden⁵³⁵ bu durumda zorunluluk halinden yararlanabileceğini savunmaktadır. Yazara göre, *“A’nın haksız iftirası üzerine B yakalanmış ve sorguya çekilip tevkif edilecektir. Bütün deliller aleyhinedir. Bu ara, kendini tevkiften kurtarmak için o suçun delillerini uydurup suçu A’ya atarsa zaruret halinden hareket ettiğinden kendisine iftira suçundan ceza verilmemek gerekir”*. Bu örnek açısından belirtmek gerekir ki A’nın tutuklanacağı kesin olmadığı için A’ya yönelen ağır ve muhtak bir tehlikenin varlığından söz edilemeyecektir. Yine belirtmek gerekir ki A’nın içine düştüğü durumdan kendisini kurtarması için, CMK hükümleri gereğince kendisini avukatla savunabileceğinden, iftira atmaktan başka kurtulma imkânının olmadığı da ileri sürülemeyecektir. Bu nedenle verilen örnek bakımından zorunluluk halinin şartlarının gerçekleştiği görüşüne katılmamaktayız.

2.3.2.3. Cebir veya Tehdit Dolayısıyla Kişinin İrade Yeteneğinin Etkilenmesi

TCK m. 28’e göre, *“Karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhtak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işleyen kimseye ceza verilmez. Bu gibi hallerde cebir ve şiddet, korkutma ve tehdidi kullanan kişi suçun faili sayılır”*. Bu madde uyarınca kişilerin serbestçe hareket etme özgürlüklerini engelleyecek boyutta cebir veya

⁵³⁴ “Euthanasia suçlarına benzeyen bir hal de iftiranın koruyucu maksat ile yapılmasıdır. Böyle hallerde, kesin surette bir suç işleyeceği yakınları tarafından bilinen bir kimse bu suçu işlemesine mani olmak için hayali bir suç faili olarak ihbar edilir. Kanunumuza göre bunun dahi bir «iftira» olduğundan şüphe edilemez. Fakat «s a i k»in hem sanık ve hem de toplum bakımından bir fayda sağlamadığı da söylenemez. Her halde böyle bir iftiranın faili, üzerinde durulacak bir psikolojiye sahiptir”. (Erem, 1988: 86).

⁵³⁵ Yiğitbaş, 1967: 849.

tehditte bulunulması durumunda kişilerin kusurunun bulunmaması nedeniyle ceza verilmez. Bu cebri veya tehdidi uygulayan kişi meydana gelen suçun faili sayılacaktır.

İftira suçu açısından değerlendirmek gerekirse, kişilerin hukuka aykırı fiil isnatlarını özgür iradeleri ile ve kendiliğinden⁵³⁶ o kişi hakkında soruşturma kovuşturma başlatılması ya da idari yaptırım uygulanması amacı ile yapmaları gerekmektedir. Uygulanan cebir veya tehdit neticesinde iradesi sakatlanan kimsenin hukuka aykırı fiil isnadında bulunması durumunda bu kimsede yukarıda belirtilen amacın varlığından bahsedilemeyecektir. Bu nedenle A'nın meydana getirdiği cebir veya tehdidin yarattığı korku ile suçsuz olduğunu bildiği B hakkında savcılığa şikâyetle bulunan C iradesi sakatlanıp, özgür iradesi ile bu isnadı yapmadığından, iftira suçunun faili olmayıp, cebir veya tehdidi uygulayan A bu suçun dolaylı faili olarak kabul edilecektir.

2.3.2.4. Haksız Tahrik

Haksız tahriki düzenleyen TCK m. 29 gereğince, *“Haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında suç işleyen kimse..”* nin cezasına indirilerek hükmolunacaktır. Yukarıda açıklanan kusurluluğu etkileyen sebeplerden farklı olarak “haksız tahrik” failin cezasını tamamen ortadan kaldırmayıp failin işlediği suçtan dolayı verilecek cezanın indirilmesini sağlayan bir kurumdur. Belirtmek gerekir ki haksız tahrik kurumu TCK'nın genel hükümler kısmında düzenlenmesi sebebiyle bütün suçlar için uygulanma kabiliyeti olan genel bir hükümdür⁵³⁷. Bu nedenle niteliği gereği haksız tahrik kurumunun uygulanmasına elverişli olmayan suç tipleri haricinde⁵³⁸, her suç bakımından haksız tahrik hükümleri uygulanabilecek ve failin cezasından kanunun öngördüğü oranlarda indirim yapılabilecektir⁵³⁹. Yine belirtmek gerekir ki Yargıtay taksirli suçlar bakımından da haksız tahrik kurumunun uygulanamayacağını kabul etmektedir⁵⁴⁰.

⁵³⁶ “Sanığın orman memurları hakkında yapılan soruşturma sırasında anlatımına başvurulması üzerine verdiği ifadelerinin, kendiliğinden ihbar ve şikâyetle bulunma niteliğinde olmaması karşısında, iftira suçunun öğelerinin oluşmayacağı gözetilmeden, hükümlülük kararı verilmesi”. (4.CD. 10.12.2003, 2003/26996- 2003/12432) (Erol, Basım yılı belirtilmemiş kitap: 2760)

⁵³⁷ Özbek vd., 2017b: 395; Koca ve Üzülmüş, 2017: 353; Kangal, 2010b: 20; Özgenç, 2017: 444; Erem vd., 1997: 594.

⁵³⁸ “Zorla ırza geçme ve yağma suçlarından haksız tahrik hükümlerinin uygulanmasının mümkün bulunmadığı halde tahrik nedeniyle cezadan indirim yapılmak suretiyle noksan ceza tayini..” (5.CD. 29.03.2006, 2006/402-2006/2577) (www.kazanci.com)

⁵³⁹ Erem vd, 1997: 596: Yazarlar haksız fiilin taksirli de olabileceğini savunmaktadırlar.

⁵⁴⁰ “Toplanan deliller karar yerinde incelenip, sanığın suçunun sübutu kabul, oluşa ve soruşturma sonuçlarına uygun şekilde suçun niteliği tayin, tahrik dışında cezayı azaltıcı nedenin niteliği takdir kılınmış, savunması inandırıcı gerekçelerle kısmen reddedilmiş, incelenen dosyaya göre verilen hükümde bozma nedeni dışında isabetsizlik görülmemiş olduğundan, sanık müdafinin sübut bulunmadığına vesaireye yönelen ve yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddine, Ancak; Oluş ve kabule göre; taksirli suçlarda tahrik hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmadığı düşünülmeden, tahrik nedeniyle cezadan indirim yapılması suretiyle eksik ceza tayini”. (1.CD. 01.12.2008, 2008/5346-2008/7646) (www.kazanci.com)

765 sayılı TCK döneminde haksız tahrik kurumunun iftira suçu bakımından uygulanıp uygulanamayacağı tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre, kanun iftira suçunu kişilere karşı işlenen suçlar arasında saymamış, adliye karşı suçlar arasında düzenlemiştir. Bu nedenle mağdurun müfteriyi haksız yere tahrik etmiş olması, mağdura karşı değil adliye karşı işlenmiş bir suçun cezasını indirmemesi kanunun genel fikir ve mantıki düzenlemesine daha uygundur⁵⁴¹. Bu dönemde savunulan diğer görüşe göre ise, iftira suçu bakımından her zaman haksız tahrik mümkündür. Bu suç bakımından da ortada bir suç mağduru olması sebebiyle haksız tahrikin düşünülmemesi açısından herhangi bir sebep bulunmamaktadır⁵⁴².

Haksız tahrik kurumunun iftira suçu bakımından da uygulanabileceği kanaatindeyiz. Belirtmek gerekir ki haksız tahrik, TCK genel hükümlerinde düzenlenmiş olup niteliği ile bağdaştığı ölçüde tüm suç tipleri için uygulanabilen genel bir kusurluluğu etkileyen sebeptir⁵⁴³. Eğer kanun koyucu bu kurumun sadece bazı suç tipleri için uygulanabileceğini kabul etmiş olsaydı ceza kanununun genel hükümlerinde değil diğer ülke mevzuatlarında olduğu gibi bazı suç tipleri için özel hükümler kısmında düzenlerdi ancak kanun koyucu böyle bir tercih yapmamıştır⁵⁴⁴. Yine belirtmek gerekir ki haksız tahrik kurumunun uygulanıp uygulanamayacağını ihlal edilen suç tipinin koruduğu hukuksal değere bakarak belirleyen görüşlere⁵⁴⁵ katılmamaktayız. Hâkim önüne gelen her somut olayda haksız tahrikin şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit etmeli ve bu kurumun şartları gerçekleşmiş ise suçun koruduğu hukuksal değer incelemesi yapmadan haksız tahrik indirimini uygulamalıdır⁵⁴⁶. İftira suçu bakımında da kişinin ihbar veya şikâyet yoluyla bir kimse hakkında suç isnadında bulunma eyleminin o kimsenin önceki haksız eyleminin yarattığı hiddet ve şiddetli elemin etkisiyle yapıldığı tespit edilebiliyorsa kişiye iftira suçu bakımından verilecek cezada haksız tahrik kurumu uygulanıp, cezasında indirim yapılmalıdır.

⁵⁴¹ Erem, 1993: 1527, 1528; Ancak belirtmek gerekir ki yazar daha eski tarihli bir eserinde “*Haksız tahrik kanunun genel hükümleri arasında yer alır. Bu sebeple işlenen suç ne olursa olsun, şartları mevcut ise, haksız tahrik hükmü tatbik edilir... O halde suç bakımından, haksız tahrik genel bir hükümdür. Bu kaide ancak kanunun hususi kısmında başka türlü hükmle bağlanmış hallerde tatbik edilmez*” görüşlerine yer vererek haksız tahrik bakımından bir suç sınıflandırması yapmamıştır. (Erem, 1946: 639).

⁵⁴² Yiğitbaş, 1967: 849, 850.

⁵⁴³ Özgenç, 2017: 444; Koca ve Üzülmüş, 2017: 353; Özbek vd., 2017b: 395 Kangal, 2010b: 20.

⁵⁴⁴ Haksız tahrik kurumunun karşılaştırmalı hukuktaki düzenlenişi için bk. Kangal, 2010b: 22-27.

⁵⁴⁵ Erem, 1993: 1527, 1528; “...daha önceden de açıklandığı gibi iftira suçunun varlığı ile korunan sadece adliye olmayıp aynı zamanda kişilerin onur ve şerefleri olması nedeniyle haksız kışkırtma hükümlerinin uygulanması daha doğrudur”. (Meran, 2014: 235); Bu görüşün eleştirisi için bk. Ünver, 2016: 96, 97.

⁵⁴⁶ Ünver, 2016: 97.

2.3.2.5. Yaş Küçüklüğü

Kusurluluğu etkileyen sebeplerden “*yaş küçüklüğü*” TCK m. 31’de düzenlenmiştir. Bu madde uyarınca çocuklar yaşları bakımından üç gruba ayrılmış ve her yaş kategorisinde yer alan çocukların kusur yeteneği ve ceza sorumluluğu ayrı ayrı belirlenmiş bulunmaktadır. Burada belirtmek gerekir ki TCK düzenlemesinde yaştan kusur yeteneği üzerindeki etkisi on sekiz yaştan tamamlanmasına kadar kabul edilmiş olup, bu yaştan tamamlanmasından sonra kişinin yaşı ne olursa olsun yaştan kusur yeteneği üzerinde bir etkisi söz konusu olmayacaktır⁵⁴⁷.

TCK m. 31/1 gereğince, iftira teşkil eden hukuka aykırı fiil isnadını yapan çocuk bu fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış ise bu çocuk hakkında ceza kovuşturması yapılamaz ancak hakkında çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilir. TCK m. 31/1 düzenlemesi ile kanun koyucu, çocuğun fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olduğunun tespiti halinde bu çocuğun artık işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayabilme ve davranışlarını yönlendirebilme yeteneğinin olup olmadığının tespitini gerekli görmemiştir. Kanun koyucu izlediği suç siyaseti gereğince bu yaştan altındaki çocukların işlediği fiiller neticesinde cezalandırılmalarının onların suç işlemelerini önlemek bakımından bir faydasının olmadığını kabul ederek, bu yaştan altındaki çocuklara ceza sorumluluğu tanımamıştır. Tüm bu anlatılanların sonucu olarak, iftira teşkil eden fiili işlediği anda 12 yaşını tamamlamamış bir çocuk hakkında iftira suçundan kovuşturma yapılamayacak ve bu fiilinden sorumlu tutulamayacak ancak hâkim bu çocuk hakkında Çocuk Koruma Kanunu m. 5’de düzenlenen çocuklara özgü güvenlik tedbirlerine hükmedebilecektir.

Kanun koyucunun yaştan kusurluluk üzerinde etkisini kabul ettiği ikinci grup yaş küçüklükleri 12 yaşını doldurmuş 15 yaşını doldurmamış çocuklardır. Bu yaş grubundaki bir çocuğun iftira suçunu işlemesi durumunda ilk olarak işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğine sahip olup olmadığı tespit edilecektir. Eğer ki iftira suçunu işleyen çocuk yaptığı eylemin farkında ise bu çocuk hakkında iftira suçundan kovuşturma yapılabilecek ve kovuşturma sonucunda bu suçtan mahkûm edilebilecektir. Ancak belirtmek gerekir yapılan yargılama sonucunda iftira suçunu işlediği tespit edilen bu çocuk hakkında iftira suçundan verilecek ceza m. 31/2’de düzenlenen miktarda indirilerek hükmolunacaktır. Eğer ki bu suçu işleyen çocuğun anlama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olduğu tespit edilirse bu çocuk iftira suçundan sorumlu tutulamayacak ancak hakkında çocuklara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunacaktır⁵⁴⁸.

⁵⁴⁷ Ayrıntılı bilgi için bk. Koca ve Üzülmöz, 2017: 315 vdv.; Hakeri, 2016: 381 vdv.; Centel vd., 2017:402 vdv.; Artuk vd., 2017: 538 vdv.; Özgenç, 2017: 396 vdv.; Özbek vd., 2017b: 342 vdv.

⁵⁴⁸ Belirtmek gerekir ki bu durumda davranışlarını yönlendirme yeteneği gelişmediği için çocuk hakkında CMK m. 223/3-a gereğince “ceza verilmesine yer olmadığı” kararı verilecektir.

İftira fiilini işleyen kimsenin fiili işlediği anda 15 yaşını doldurmuş ancak 18 yaşını doldurmamış olması durumunda kanun koyucu bu kimsenin işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını anlama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin gelişmiş olup olmadığının araştırılmasını aramamıştır. Bu yaş aralığındaki kimsenin kusur yeteneğinin varlığı kanun koyucu tarafından kabul edildiğinden (TCK m. 31/3) bu kimseler iftira suçunu işlemeleri durumunda bu suçtan dolayı yargılanacak ve hatta mahkûm edilebilecektir. Ancak bu kişiler hakkında TCK m. 31/3 gereğince verilecek cezalarda kanunun öngördüğü miktarda indirim yapılacaktır.

2.3.2.6. Sağır ve Dilsizlik

Kusurluluğu etkileyen sebeplerden sağır ve dilsizlik ile ilgili belirtmek gerekir ki doğuştan veya küçük yaştan itibaren işitme yeteneğine sahip olmayan insanlarda konuşma yeteneği de gelişmemektedir. İşitme ve konuşma yeteneğine sahip olmayan bireylerin ise algılama yeteneklerinin yeterince gelişmeyeceği kabul edilmektedir⁵⁴⁹. Bu gerçeklikten hareketle kanun koyucu sağır ve dilsizliği kusurluluğu etkileyen sebepler arasında düzenlemiş ve sağır ve dilsizlerin durumunu yaş küçüklüğüne ilişkin hükümlere +3 yaş eklemek suretiyle paralel olarak düzenlemiş bulunmaktadır⁵⁵⁰. Bu açıklamadan hareketle iftira suçunun faili doğuştan veya çok küçük yaştan itibaren sağır ve dilsiz olması şartıyla fiili gerçekleştirdiği anda 15 yaşını tamamlamamış ise kanun koyucu tarafından bu kimselerin işlemiş oldukları suçtan dolayı cezai sorumluluklarının olmadığı kabul edilmiştir. Bu yaş aralığındaki sağır ve dilsizlerin işlemiş oldukları iftira suçundan dolayı cezai sorumluluklarına gidilemeyeceği gibi haklarında iftira suçundan dolayı kovuşturma da yapılamaz. Bu kimseler hakkında işlemiş oldukları iftira suçu dolayısıyla çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanmasına karar verilebilir. Kanun koyucu fiili işlediği sırada 15 yaşını doldurmuş olup ta 18 yaşını doldurmamış sağır ve dilsizler hakkında 12 yaşını doldurmuş olup ta 15 yaşını doldurmamış olan çocuklara özgü hükümlerin uygulanacağını kabul etmiştir. Bu yaş aralığındaki sağır ve dilsizlerin iftira suçunu işlemeleri durumunda bu kimselerin işlemiş oldukları iftira fiilinin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğine sahip olup olmadıkları araştırılacaktır. Yukarıda belirtilen fiilin anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olduğu tespit edilecek olursa bu kimselerin kusur yeteneklerinin olmaması sebebiyle iftira suçu dolayısıyla haklarında çocuklara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunacaktır. Eğer bu yaş grubundaki sağır ve dilsizlerin kusur

⁵⁴⁹ TCK m. 33 gerekçesi.

⁵⁵⁰ Ayrıntılı bilgi için bk. Hakeri, 2016: 389 vdv.; Koca ve Üzülmöz, 2017: 319 vdv.; Özbek vd., 2017b: 355 vdv.; Centel vd., 2017: 414 vdv.; Artuk vd., 2017: 553 vdv.; Özgenç, 2017: 409 vdv.

yeteneklerinin varlığı tespit edilecek olursa işlemiş oldukları iftira suçundan sorumlu tutulacaklar ancak iftira suçundan verilecek cezanın yarısı indirilerek hükmolunacaktır. Fiili işlediği anda 18 yaşını tamamlamış 21 yaşını tamamlamamış sağır ve dilsizler, 15 yaşını tamamlamış 18 yaşını tamamlamamış çocuklara ilişkin hükümlere tabi tutulacaktır. Bu yaş grubundaki sağır ve dilsizlerin kusur yeteneğinin var olduğu kanun koyucu tarafından kabul edilmiş olduğundan işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneklerinin yeterince gelişmiş olup olmadığı araştırılmayacaktır. Bu gruptaki sağır ve dilsizlerin iftira suçunu işlemiş olmaları halinde işlemiş oldukları bu suçtan yargılanıp, haklarında cezaya hükmolunabilecektir. Ancak cezaları üç te biri oranında indirilerek hükmolunacaktır. Belirtmek gerekir ki iftira suçunu işleyen sağır dilsizin on beş yaşını tamamlamamış olması veya on beş yaşını tamamlayıp on sekiz yaşını tamamlamamış ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin gelişmemiş olması durumunda CMK m. 223/3-a gereğince sağır dilsiz hakkında *“kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı”* verilecektir.

2.3.2.7. Akıl Hastalığı

Kusur yeteneğini etkileyen sebeplerden bir diğeri de “akıl hastalığı”dır. İşlediği fiilden dolayı bir kimseye kusur isnadında bulunulabilmesi için o kimsenin fiziki gelişmişliğinin yanı sıra aklen sağlıklı bir insan olması da aranacaktır⁵⁵¹. 5237 sayılı TCK’da akıl hastalığının kusur yeteneğine etkisi iki dereceye ayrılarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu bakımdan incelemek gerekirse; İftira suçunu işleyen failin fiili işlediği sırada işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olması halinde faili işlemiş olduğu iftira suçundan sorumlu tutamayız. Kanun koyucu tarafından bu durumda bulunan failin akıl hastalığının kusur yeteneğinin tamamen ortadan kaldırdığı kabul edilmiş bulunmaktadır. (TCK m. 32/1). Bu durumda bulunan fail işlemiş olduğu iftira suçundan sorumlu tutulamayacak ancak hakkında TCK m. 57’de belirtilen akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirlerine hükmedilecektir.

Kanun koyucu, TCK m. 32/1’de belirtilen derecede olmamakla birlikte işlediği fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olan faile verilecek cezanın altı da birden fazla olmamak üzere indirilerek hükmolunabileceği düzenlemiş bulunmaktadır. (TCK m. 32/2). Burada belirtilen oranda indirim yapılması zorunlu tutulmamış, madde metninde *“indirilebilir”* denilerek indirim yapıp yapmamak konusunda hakime takdir yetkisi tanınmıştır.

⁵⁵¹ Ayrıntılı bilgi için bk. Özgenç, 2017: 404 vdv.; Koca ve Üzülmöz, 2017: 320 vdv.; Artuk vd., 2017: 549 vdv.; Centel vd., 2017: 416 vdv.; Özbek vd., 2017b: 350 vdv.

Kanun koyucu m. 32/2 düzenlemesi ile bu durumda akıl hastalığı olan failin kusur yeteneğinin bulunduğu ancak kusur yeteneğinin azalmış olması sebebiyle cezasının indirilerek verilebileceğini düzenlemiştir. Doktrinde kısmi akıl hastalığı olarak da ifade edilen⁵⁵² bu durumda bulunan fail, kanun düzenlemesi gereğince, işlemiş olduğu iftira suçundan sorumlu tutulacak ancak cezasına m. 32’de belirtilen miktarda indirilerek hükmolunabilecektir. Belirtmek gerekir ki TCK m. 32/2 son cümle gereğince iftira suçunu işleyen kısmi akıl hastasına verilecek cezanın süresi aynı olmak koşuluyla akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak uygulanmasına da karar verilebilir.

İftira suçunu işleyen failin akıl hastası olup olmadığının tespiti CMK m. 74 gereğince yapılacaktır⁵⁵³. Yine CMK m. 223/3-a gereğince, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan akıl hastası olduğu tespit edilen fail hakkında kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir.

2.3.2.8. Geçici Nedenler, Alkol veya Uyuşturucu Madde Etkisi Altında Olma

TCK m. 34/1 gereğince; “geçici bir nedenle⁵⁵⁴ ya da irade dışı alınan alkol veya uyuşturucu madde etkisiyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye ceza verilmez”. Bu madde uyarınca, kişinin işlediği fiilden dolayı kusurunun bulunmadığının kabul edilebilmesi için, geçici nedenin veya irade dışı alınan alkol ve uyuşturucu maddenin, failin işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını ortadan kaldırması veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğini önemli derecede azaltmış olmasıdır⁵⁵⁵. Yukarıda belirtilen durumların failde bu nitelikte etki doğurmaması halinde fail işlemiş olduğu iftira suçunun tam cezasıyla cezalandırılacak olup geçici nedenin fail üzerinde doğurduğu etki cezanın belirlenmesinde göz

⁵⁵² Centel vd., 2017: 421 vdv.

⁵⁵³ “Cezai ehliyetinin bulunmadığı ileri sürülen sanığın CMK.nun 74. maddesi uyarınca gözlem altına alınmasına karar verildikten sonra TCK.nun 32. maddesi kapsamında suç tarihinde işlediği fiillerin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğini ortadan kaldıran veya bu fiille ilgili davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli derecede azalmasına yol açan bir akıl hastalığı ve yüklenen suçlar yönünden cezai ehliyetinin bulunup bulunmadığı konusunda Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastanesinden ya da Adli Tıp Kurumundan rapor alınarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden, 02.09.2009 tarihinde başka bir suç nedeniyle alınmış olan rapora dayanılarak eksik araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurulması” (8.CD 02.10.2017, 2017/9121-2017/10720)(emsal.yargitay.gov.tr) “Dosya kapsamına göre, Cumhuriyet Başsavcılığı’nca, şüpheli hakkında 5237 sayılı Kanun’un 32/1. maddesi uyarınca güvenlik tedbirine hükmolunması konusunda yapılan talep üzerine, akıl hastalığının nasıl tespit edileceği hususunun 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 74. maddesinde düzenlendiği...” (9.CD. 30.12.2008, 2008/6230-2009/1) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁵⁵⁴ “Kişinin algılama yeteneğini etkileyen sistemik hastalıkları da geçici neden olarak kabul etmek gerekir. Örneğin diyabet, gebelik sonrası ortaya çıkan psikozlar ve üremi gibi hastalıklar, kişinin algılama yeteneğini ortadan kaldırmaktadır”. (TCK madde 34 gerekçesi).

⁵⁵⁵ Ayrıntılı bilgi için bk. Koca ve Üzülmüş, 2017: 326 vdv.; Centel vd., 2017: 425 vdv.; Hakeri, 2016: 393; Özbek vd., 2017b: 357 vdv.; Artuk vd., 2017: 554 vdv.

önünde bulundurulacaktır. Yine belirtmek gerekir ki TCK m. 34/1 gereğince failin işlemiş olduğu iftira suçundan sorumlu tutulamaması için, geçici nedenin meydana gelmesinde veya alkol veya uyuşturucu maddeyi almasında taksir derecesinde dahi kusurunun olmaması gerekmektedir⁵⁵⁶. Aksi durumda alic kuramı gereğince (actio liberae in causa) failin kusur yeteneğinin iradesi dışında ortadan kalktığı ileri sürülemeyeceğinden işlemiş olduğu iftira suçundan sorumlu tutulacaktır.

TCK m. 34/2 ise iradi olarak kullanılan alkol veya uyuşturucu maddenin kişinin kusur yeteneğini kaldırmayacağını düzenlemektedir. Bu durumda kişi irade yeteneğini kendi kasti hareketi ile kaldırdığı için alic kuramı gereğince işlemiş olduğu suçtan sorumlu tutulacaktır. Örneğin kişinin cesaretlenmek amacıyla alkol veya uyuşturucu madde kullanması ve bu maddenin kullanılması sonrasında polise giderek düşmanı olan A'nın zorla cüzdanını aldığını ileri sürmesi durumunda alic kuralı gereğince cezai sorumluluktan kurtulamayacak ve iftira suçundan cezalandırılacaktır.

CMK m. 223/3-a gereğince geçici nedenler sebebiyle sorumlu tutulamayan fail hakkında kusurunun bulunmaması sebebiyle ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir.

2.4. İftira Suçunun Daha Ağır Cezayı Gerektiren Halleri

2.4.1. Genel Açıklamalar

765 sayılı TCK'da m. 285/2 ve devamı fıkralarında, yapılan asılsız suç isnadının mağdur üzerinde doğurduğu zarar ya da zarar tehlikesi dikkate alınmak suretiyle daha ağır cezayı gerektiren hallere yer verilmişti. 5237 sayılı TCK'da da benzer şekilde, m. 267/3 ve devamı fıkralarında mağdur hakkında yapılan asılsız hukuka aykırı fiil isnatlarının mağdur üzerinde yarattığı etki dikkate alınmak suretiyle iftira suçundan verilecek cezayı arttıran hallere yer verilmiş bulunmaktadır. Ancak bu hallerden bazıları suçun nitelikli hali iken bazıları ise suçun neticesi sebebiyle ağırlaşan halleridir⁵⁵⁷. Bu kapsamda maddi iftirayı düzenleyen TCK m. 267/2

⁵⁵⁶ Ayrıntılı bilgi için bk. Ünver, 1999: 801 vdv.

⁵⁵⁷ Suçun nitelikli halleri ile neticesi sebebiyle ağırlaşan hallerini birbirine karıştırmamak gerekmektedir. TCK m. 23 gereğince neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç; "(1) Bir fiilin, kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermesi halinde, kişinin bundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekir." şeklinde düzenlenmiştir. Madde düzenlemesinden de anlaşılacağı üzere neticesi sebebiyle ağırlaşan hal, fiilin temel şekline ilave edilen bir özellik olmayıp, işlenen fiilin doğurduğu neticenin ağırlığıyla ilgilidir. Nitelikli haller ve neticesi sebebiyle ağırlaşan hallerin her ikisi de suçun objektif tipine ilişkin unsurlar olmasına rağmen ayrıldıkları nokta; nitelikli haller fiilin haksızlık içeriğini ağırlaştıran veya hafifletirken, neticesi sebebiyle ağırlaşan haller netice unsuruyla ilgilidir. Neticesi sebebiyle ağırlaşan hallerde fiil, kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermektedir. TCK m. 23 düzenlemesi gereğince de faili bu farklı neticeden sorumlu tutabilmemiz için gerçekleşen bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmelidir. Bu açıklamaları yaptıktan sonra belirtmek gerekir ki, TCK m. 267/2'de düzenlenen maddi iftirada failin işlemiş olduğu iftira fiilinin haksızlık içeriği daha ağırdır. Bu sebeple m. 267/2 düzenlemesini iftira suçunun nitelikli hali olarak kabul etmekteyiz. TCK m. 267/3-4-5 ve 6 düzenlemelerinde ise failin işlemiş

düzenlemesi iftira suçunun nitelikli hali iken, m. 267/3-4-5 ve 6 düzenlemeleri iftira suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşan halleridir.

5237 sayılı TCK m. 267/2 gereğince, fiilin maddi eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunulması biçiminde işlenen “maddi iftira” durumunda şekli iftirayı düzenleyen aynı maddenin birinci fıkrası uyarınca belirlenecek ceza yarı oranında arttırılarak hükmolunacaktır. Maddi iftiraya ilişkin açıklamalara çalışmamızın iftira suçunun maddi unsurlarından “fiil ögesi” başlığı altında detaylı bir şekilde yer verildiğinden burada ayrıca açıklanmasına gerek görülmemiştir.

2.4.2. İftira Edilen Mağdur Hakkında Bu Fiil Nedeniyle Gözaltına Alma ve Tutuklama Dışında Başka Bir Koruma Tedbiri Uygulanmış Olması

TCK m. 267/3 gereğince, “Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmiş mağdurun aleyhine olarak bu fiil nedeniyle gözaltına alma ve tutuklama dışında başka bir koruma tedbiri uygulanmışsa, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır”. İftira suçunun bu neticesi sebebiyle ağırlaşan halinin incelemesine geçmeden önce belirtmek gerekir ki madde metni yanıltıcı olarak düzenlenmiştir. Madde metnine göre bu halin fail açısından uygulanabilmesi için hakkında koruma tedbiri uygulanan mağdurun kendisine isnat edilen fiilden dolayı fiili işlememesi sebebiyle hakkında beraat veya kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilmiş olması gerekmektedir. Bu maddede geçen “*Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı*” şartını yalnızca beraat kararı açısından kabul etmemiz gerekmektedir⁵⁵⁸. Kovuşturmayaya yer olmadığı kararının verilebileceği durumları düzenleyen CMK m. 172’de bu kararın ancak kamu davasının açılması için yeterli şüphe ulaştıracak delile ulaşamaması veya kovuşturma olanağının bulunmaması durumlarında verilebileceği düzenlenmiştir. Kanun koyucu, soruşturma evresinde kovuşturmayaya yer olmadığı kararını verecek olan savcıya kişinin o fiili gerçekten işleyip işlemediğini veya maddi gerçeği ortaya çıkarma görevini yüklememiştir. Bu nedenle madde metninin “yüklenen fiili işlememesi” koşulunu hem beraat hem de kovuşturmayaya yer olmadığı kararı açısından ortak koşul olarak düzenlemesini isabetsiz bulmaktayız. Yine bu hal açısından belirtmek gerekir ki mağdur hakkında verilen beraat veya kovuşturmayaya yer olmadığı kararlarının kesinleşmiş olması gerekmektedir⁵⁵⁹. Bu neticesi sebebiyle ağırlaşan hali

olduğu iftira fiili neticesinde meydana gelen neticenin farklılaştığını görmekteyiz. Bu sebeple m. 267/3-4-5-6 düzenlemelerini iftira suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşan halleri olarak kabul etmekteyiz.

⁵⁵⁸ Ünver, 2016: 100; Yıldırım, 2010b: 71.

⁵⁵⁹ Yaşar vd., 2014a: 8069; Ünver, 2016: 100; Yıldırım, 2010b: 71.

açıklarken değinilecek olan “mağdur” ifadesini, her unsuru itibariyle gerçekleşmiş ve suça vücut veren bir iftira eyleminin mağduru olarak anlamak gerekmektedir⁵⁶⁰.

TCK m. 267/3’de ki halin uygulanabilmesi için iftira nedeniyle iftira fiilinin mağduru hakkında gözaltı ve tutuklama dışında CMK’nın 90. ila 140. maddeleri arasında düzenlenen; arama⁵⁶¹, el koyma, şirket yönetimi için kayyım tayini, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması, gizli soruşturmacı görevlendirme, teknik araçlarla izleme gibi herhangi bir koruma tedbirinin uygulanmış olması gerekmektedir. Burada belirtmek gerekir ki mağdur hakkında adli kontrol⁵⁶² ve yakalama gibi koruma tedbirlerinin uygulanması durumunda da bu nitelikli halin meydana geldiğini kabul etmek gerekir. Ancak yakalama neticesinde mağdur hakkında gözaltı ve tutuklama kararı verilmiş olması durumunda iftira suçunun failini m. 267/3’te düzenlenen bu halden değil m. 267/4’te düzenlenen neticesi sebebiyle ağırlaşan halden sorumlu tutmamız gerekmektedir. Kanunun açık düzenlemesi gereğince bu halin meydana geldiğinin kabul edilebilmesi için koruma tedbirlerinin karar altına alınması yetmemekte mağdur hakkında icra edilmiş olması gerekmektedir⁵⁶³. Koruma tedbiri hakkında karar verilmiş fakat icrasına başlanmamış olması durumunda faili bu neticesi sebebiyle ağırlaşan halden sorumlu tutamayız. Görüldüğü üzere bu hal iftira suçu bakımından neticesi sebebiyle cezanın ağırlaştırılmasını gerektiren hal olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. TCK’nın neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç düzenlemesine getirilen eleştirileri bir kenara bırakacak olursak⁵⁶⁴, iftira suçunun failinin bu halden sorumlu tutulabilmesi için gerçekleşen netice bakımından (koruma tedbiri uygulanması)

⁵⁶⁰ Ünver, 2016: 100.

⁵⁶¹ “Sanığın eylemi nedeniyle mağdurun evinde arama yapıldığı görülmekle, sanık hakkında TCK’nın 267/3. maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır”. (16.CD. 06.10.2016, 2016/1352- 2016/4987) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁵⁶² “Her ne kadar adli kontrol, tutuklama koşullarının mevcut olması ama buna gerek görülmemesi durumunda, onun yerine hükmolunacak daha hafif bir tedbir olsa da, bu nitelikli halin mantığı, kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasına yol açmayan bir koruma tedbirinin uygulanmasına sebebiyet verilmesi ihtimalinde cezanın arttırılmasıdır. Bu bakımdan, gözaltına alma ve tutuklama durumunda, fail zaten kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakma suçundan ötürü dolaylı fail olarak sorumlu tutulacaktır. Oysa adli kontrol tedbiri kişi özgürlüğünü kısıtlayan bir niteliğe sahip değildir. Bu bakımdan iftirasıyla bu tedbirin uygulanmasına yol açan failin kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakma suçundan dolayı ayrıca cezalandırılması mümkün değildir. İşte bu nedenle, mağdurun aleyhine adli kontrol tedbirinin uygulanmasına yol açılması durumunda, TCK m. 267/3’teki nitelikli hal uygulanacaktır”. (Tezcan vd., 2017: 1161, 1162).

⁵⁶³ Yaşar vd., 2014a: 8069; Ünver, 2016: 99.

⁵⁶⁴ Eleştiriler için bk. “Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlara ilişkin olarak failin özel netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi halinde sorumlu tutulacağına dair TCK m.23’ün düzenleme şekli kanımızca yerinde değildir. Zira aynı fiil içerisinde aynı maddi konuya yönelik olarak hem kast hemde taksirin varlığından söz edebilmek mümkün değildir. Kastın varlığı taksirin varlığını sona erdirir, failin eğer kastı söz konusu değilse taksirin koşulları ayrıca incelenebilir”. (Doğan, 2015: 218); Aynı yönde; Türk Ceza Hukuku Derneği Toplantısı, 2004: 126; Karşı Yönde bk. “Türk Ceza Kanunu m. 23 düzenlemesi aynı fiil içerisinde aynı maddi konuya yönelik olarak hem kastın hemde taksirin varlığını öngörmesi nedeniyle sakıncalı bulunmuştur. Burada aslında kastedilmiş olan netice ve kastedilenin ötesinde meydana gelen netice olmak üzere iki netice bulunduğu ve bu ikinci netice bakımından failin taksirli olmasının mümkün olduğu kanaatindeyiz. Kast ve taksir birlikteliğinin mümkün olduğuna dair gerek İtalyan gerek Alman öğreti ve uygulamasındaki görüşlerde düşüncemizi destekler niteliktedir”. (Özenbaş, 2012: 341-342); Aynı yönde: Türk Ceza Hukuku Derneği Toplantısı, 2004: 165.

TCK m. 23 gereğince en azından taksirli olması aranacaktır⁵⁶⁵. Yine belirtmek gerekir ki koruma tedbirinin iftira suçunun mağduru hakkında uygulanması gerekmektedir. Mağdur hakkında iftirada bulunulması dolayısıyla yürütülen soruşturma veya kovuşturma da üçüncü şahıslar hakkında koruma tedbirlerinin uygulanmış olması bu fıkranın kapsamında değildir. Koruma tedbirinin doğrudan iftira suçunun mağduru hakkında uygulanmış olması gerekmektedir⁵⁶⁶.

Şekli iftira açısından cezanın belirlenmesi bakımından ifade etmek gerekir ki failin gerçekleştirmiş olduğu şekli iftira nedeniyle belirlenen ceza yarı oranında arttırılarak hükmolunacaktır. Örneğin şekli iftira neticesinde bu nitelikli hal ihlal edilmiş ise verilen 1 yıl hapis cezası yarı oranında arttırılarak 1 yıl 6 ay olarak hükmolunacaktır⁵⁶⁷. Ancak failin işlemiş olduğu maddi iftira eylemiyle bu neticesi sebebiyle ağırlaşan hali ihlal etmesi durumunda faile verilecek ceza miktarında iki defa arttırıma gidilmesi gerekmektedir. Örneğin, fail için iftira eyleminden dolayı m. 267/1 gereğince temel ceza olarak 2 yıl hapis cezasının belirlenmiş olduğunu kabul edecek olursak m. 267/2 gereğince bu ceza yarı oranında arttırılacak ve 3 yıl olarak belirlenecektir. Yine maddi iftira için 3 yıl olarak belirlenen somut cezada bu halin ihlal edilmiş olması sebebiyle tekrar yarısı oranında arttırıma gidilecek ve somut ceza 4 yıl 6 ay olarak belirlenecektir. TCK’da öngörülen tüm indirim nedenleri bu belirlenen 4 yıl 6 ay üzerinden uygulanacaktır. Yine belirtmek gerekir ki maddede bu hal bakımından tek bir arttırma oranı düzenlenmiş olduğundan koruma tedbirinin ağırlığı ve mağdur üzerinde yarattığı etkisi dikkate alınmayacak olup bu durumu hâkim temel cezayı belirlerken TCK m. 61/1-e uyarınca göz önünde bulunduracaktır.

2.4.3. İftiraya Uğrayan Masum Kişinin Tutuklanması veya Gözaltına Alınması

765 sayılı TCK m. 285/2’de, *“Bu isnad kendine iftira olunan kimsenin tevkifi gibi şahsi hürriyeti bağliyan bir halin hudusuna sebep olmuşsa müfteri hakkında bir seneden beş seneye kadar hapis cezası hükmolunur”* denilmek suretiyle iftira suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşan hali düzenlenmiş bulunmaktaydı. Söz konusu düzenlemenin yürürlükte olduğu dönemde *“..tevkifi gibi şahsi hürriyeti bağliyan bir halin”* bulunduğu her durumda daha ağır cezayı

⁵⁶⁵ Tezcan vd., 2017: 1162; Yıldırım, 2010b: 71; Aksi yönde bk. Yaşar vd., 2014a: 8069.

⁵⁶⁶ Yıldırım, 2010b: 71; Ünver, 2016: 99.

⁵⁶⁷ *“Dairemizin 2015/6574 esas, 2016/695 karar sayılı bozma ilamına uyularak hüküm kurulurken TCK’nın 267/1. maddesi uyarınca temel ceza olarak 1 yıl hapis cezası belirlendikten sonra aynı Kanunun 267/3. maddesi uyarınca yarı oranda artırım yapılarak 1 yıl 6 ay hapis cezasına, aynı Kanunun 31/3. maddesi gereğince 1/3 oranında indirim yapılarak 1 yıl hapis cezasına ve 62. madde uyarınca 1/6 oranında indirim yapılmak suretiyle 10 ay hapis cezasına hükmedilmesi gerekirken, 267. maddenin 3. fıkrasının uygulanmasında hesap hatasına düşülerek takip eden uygulamaların da buna bağli olarak yanlış yapılması sonucunda suça sürüklenen çocuk hakkında fazla hapis cezası tayin edilmesi,”* (16.CD. 24.11.2016, 2016/5218-2016/6355) (emsal.yargitay.gov.tr)

gerektiren bu halin uygulanabileceği kabul edilmekteydi. Bu dönemde gerek uygulamada⁵⁶⁸ gerek doktrinde⁵⁶⁹ hürriyetin engellenmesi geniş manada anlaşılmaktaydı ve mağdurun sadece tutuklandığı durumlar değil; yakalama, arama, el koyma gibi koruma tedbirlerinin uygulanmasının da kişinin hürriyetini engellediği ve bu sebeple m. 285/2’de yer verilen daha ağır cezayı gerektiren halin uygulanması gerektiği kabul edilmekteydi⁵⁷⁰.

5237 sayılı TCK’da ise şahsi hürriyeti engelleyen hal olarak m. 267/4 düzenlemesi yer almaktadır. Bu düzenleme gereğince hakkında iftirada bulunulan mağdurun bu iftira nedeniyle gözaltına alınması veya tutuklanması ve soruşturma ya da kovuşturmanın kovuşturmayaya yer olmadığı kararı ile veya beraat kararı ile sonuçlanmış olması durumunda failin cezası arttırılmamakta ancak bu fiil nedeniyle fail “*kişiyi hürriyetinden yoksun kılma*” suçundan dolayı fail olarak sorumlu tutulmaktadır. Burada kanun koyucu fikri içtimanın uygulanmasının önüne geçmek amacıyla bir gerçek içtima hükmü öngörmüştür. Bu düzenleme nedeniyle fail iftira suçunun doğrudan faili, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun ise dolaylı faili olarak her iki suçtan ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

Belirtmek gerekir ki doktrinde TCK m. 267/4 düzenlemesi; bir fiile iki defa ceza verilmesine yol açtığı sebebiyle eleştirilmektedir. Yine bu görüşü savunan yazara göre iftira suçunun daha ağır cezayı gerektiren bu halinde dolaylı failiğin şartlarının gerçekleşmemesine rağmen kişinin kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun dolaylı faili olarak sorumlu tutulması isabetli bir düzenleme değildir⁵⁷¹. Bu konuda savunulan bir diğer görüşe⁵⁷² göre ise, TCK m. 267/4’de düzenlenen durumda iftira suçunun faili TCK m. 37/2 gereğince dolaylı fail olarak kabul edilemese de “dolaylı fail gibi” cezalandırılacaktır. Burada iftira suçunu işleyen fail, mağdurun gözaltına alınacağını veya tutuklanacağını öngörmesine rağmen bu durumu göze alıp olursa olsun diyerek iftirada bulunmuş olduğundan olası kast ile kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunu işlediği kabul edilmelidir. Belirtmek gerekir ki biz bu görüşleri kabul etmemekteyiz. Dolaylı fail, bir suçu başka kişi veya kişileri araç olarak kullanarak işleyen kimseye ceza hukukunca verilen isimdir⁵⁷³. Dolaylı failin başka kişi veya kişileri suçun işlenmesinde araç olarak kullanması cebir veya tehdit yoluyla olabileceği gibi o kimsenin hatasından faydalanarak hataya düşürmek suretiyle de olabilir. Bu nedenle failin iftirası

⁵⁶⁸ 4.CD 1968/1038-1968/1323 (Soyaslan, 2012: 721); 4.CD. 09.02.1963, 1963/756-1963/506 (Önder, 1994:308)

⁵⁶⁹ Erem ve Toroslu, 1983: 199; Önder, 1994: 308; Yiğitbaş, 1967: 840; Bayraktar, 1974: 202.

⁵⁷⁰ Önder, 1994: 308-309; Erem ve Toroslu, 1983: 199; Bayraktar, 1974: 202; Artuk vd., 2015: 1180; Yiğitbaş, 1967: 840.

⁵⁷¹ Soyaslan, 2012:721; Türkiye Büyük Millet Meclisi Adalet Komisyonu Görüşme Tutanaklarına bakıldığında görüşmelere Katılan Soyaslan orada da ayı yönde fikir beyan etmiştir. Bu konudaki görüşler için bk. Yılmaz, 2004: 1118.(Konuşmacı: Doğan Soyaslan)

⁵⁷² Meran, 2014: 238.

⁵⁷³ Özgenç, 1996: 197; Centel vd., 2017: 502; Yaşar vd., 2014c: 1122; Hakeri, 2016: 565.

neticesinde mağdurun cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme kararıyla tutuklanması veya gözaltına alınması durumunda savcı veya hâkimin hataya düşürüldüğü ve bu hataya düşme neticesinde hukuka uygun olarak gözaltı veya tutuklama kararı veren hâkim ve savcının müfterinin elinde araç durumuna düştüğünün kabulü gerekmektedir⁵⁷⁴. Bu nedenle, iftirasıyla hâkim veya savcıyı hataya düşürerek mağdur hakkında tutuklama veya gözaltına alma kararı verilmesini sağlayan müfterinin kişiyi özgürlüğünden yoksun kılma suçunu dolaylı fail olarak işlediği ortadadır.

TCK m. 267/4 düzenlemesinde sadece gözaltı ve tutuklama koruma tedbirleri sayılmış olduğundan iftira suçunun mağduru hakkında bu iftira nedeniyle gözaltı veya tutuklama dışında diğer koruma tedbirlerinin uygulanması durumunda kanunilik ilkesi gereğince daha ağır cezayı gerektiren bu hal uygulanamayacaktır⁵⁷⁵. Bu durumda yukarıda anlatılmış olan TCK m. 267/3 düzenlemesi gündeme gelecek ve bu düzenleme gereğince failin cezası yarı oranında arttırılarak hükmolunacaktır. Mağdur üzerinde gözaltı ve tutuklama koruma tedbirlerinden daha ağır etkiler doğuracak olan “gözlem altına alınma” koruma tedbirine madde kapsamında yer verilmemesi isabetsiz olmuştur. TCK m. 267/4 düzenlemesinde değişikliğe gidilerek gözaltı ve tutuklamaya ek olarak gözlem altına alınma koruma tedbirinin de madde kapsamına alınması suç ile ceza arasında bulunması gereken adil dengenin tesisi için gereklidir.

2.4.4. İftiraya Uğrayan Masum Kişinin Hapse Mahkûm Edilmesi

TCK m. 267/5 gereğince, iftiraya uğrayan masum kişi hakkında bu iftira nedeniyle ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet hapis cezasına hükmedilmiş olması durumunda müfteri hakkında yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezasına hükmedilecektir.

Yapılan iftira nedeniyle mağdur hakkında süreli hapis cezasına hükmedilmiş olması durumunda müfterinin, mağdurun mahkûm edildiği cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasıyla cezalandırılması düzenlenmişti. Doktrinde süreli hapis cezasına mahkûmiyeti düzenleyen bu hüküm, maddenin basit hali için öngörülen ceza miktarı ile orantılı olmadığı, kanun yapma tekniği ile bağdaşmadığı yönünde eleştirilmekte ve yapılacak bir kanun değişikliği ile bu çarpıklığın giderilmesi gerektiği belirtilmekteydi⁵⁷⁶. Anayasa Mahkemesi tarafından

⁵⁷⁴ Özgenç, 1996: 212; Yaşar vd., 2014c: 1123; Karşı yönde bk. Meran, 2014: 237; Yıldırım, 2010b: 72.

⁵⁷⁵ Tezcan vd., 2017: 1162; Ünver, 2016: 118; Yaşar vd., 2014a: 8069.

⁵⁷⁶ Ünver, 2016: 101; Yaşar vd., 2014a: 8070; Tezcan vd., 2017: 1162; Artuk vd., 2015: 1182; Doktrinde bir görüş TCK m. 267/5'te süreli hapis cezaları için bulunan düzenlemenin ilk fıkrada ki temel cezaya ek olarak öngörölmüş olabileceğini belirtmekteydi. (Soyaslan, 2012: 721). Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Maddede bu cezanın 267/1 gereğince verilecek cezaya ek olarak verileceği düzenlenmediği gibi yazar da bu durumun madde metninden anlaşılamadığını kabul etmektedir. Kanun koyucunun bu cezanın 267/1 gereğince belirlenecek cezaya ek olarak verileceği konusunda açık bir düzenleme öngörmediğinden ve aksi durumun kabulü halinde bu kabul kanunilik ilkesine aykırı olacağından yazarın görüşüne katılmamaktayız.

10.04.2013 tarihli ve E.2013/14, K.2013/56 numaralı kararıyla doktrince eleştirilen bu düzenleme iptal edilmiş ve iptal kararının resmi gazetede yayımından başlayarak altı ay sonra (10.06.2017) yürürlüğe girmesine karar verilmiştir⁵⁷⁷.

Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal kararının gerekçesine, kanun yapma tekniği bakımından önemli açıklamalar içermesi sebebiyle çalışmamızda metin içinde yer verilmiştir. Bu gerekçe de AYM şu hususları vurgulamıştır:

Kanun koyucunun, iftira suçunun temel şekli ve nitelikli hâlleri ile failin cezalandırılmasında esas alınan özellikleri düzenlerken iftira sonucunda mağdurun uğradığı zararın ağırlığını ve mağdur hakkında uygulanan yaptırım miktarını ve türünü de dikkate alacağı açıktır. İşlemediğini bildiği hâlde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişinin 5237 sayılı Kanun'un 267. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılması öngörülmüşken, anılan Kanun'un 267. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince iftira neticesinde mağdurun yargılanıp hapis cezasıyla cezalandırılmasına neden olan sanık hakkında ise mahkûm olunan hapis cezasının üçte ikisi kadar hapis cezası öngörülmesi, sanıklar açısından ceza adaletine uygun olmayan sonuçlar doğurmaktadır. Örneğin, sanığın hukuka aykırı bir fiili mağdura isnat etmesinden ibaret eylemini gerçekleştirmesi durumunda mağdur hakkında bu iftira nedeniyle soruşturma ve kovuşturma yapılmış olmasına bakılmaksızın sanık asgari bir yıl hapis cezası ile cezalandırılacakken; iftira neticesinde mağdurun işlemediği bir suçtan yargılanıp üstelik hapis cezasıyla cezalandırılmasına neden olan sanık ise, itiraz konusu kural uyarınca (mahkûm olunan cezanın üçte ikisi) asgari yirmi günden başlayan hapis cezası ile cezalandırılacaktır. Anlaşılabacağı üzere itiraz konusu kural uyarınca, iftira neticesinde suç isnadının gerçek dışı olduğunun ortaya çıkmaması ve mağdurun yargılanıp hakkında da hapis cezası özellikle de kısa süreli hapis cezası uygulanması hâli, suçun temel şekline oranla daha hafif bir şekilde cezalandırılmaktadır. Bu bakımdan, itiraz konusu kural suç ile ceza arasında bulunması gereken adil dengeyi korumadığı gibi adalet duygularını zedeleyen bir durumun ortaya çıkmasına da neden olmaktadır. Dolayısıyla, iftira suçunun temel şekli için öngörülen ceza miktarı ile suçun nitelikli hâli olan iftira neticesinde mağdur hakkında süreli hapis cezası uygulanması hâli için öngörülen ceza miktarı arasında kabul edilebilir bir orantının bulunmadığı anlaşıldığından itiraz konusu kuralın hukuk devletinde olması gereken adalet ve hakkaniyet ilkeleriyle bağdaştırılması mümkün değildir. Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir. Kuralın, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı görülerek iptal edilmesi nedeniyle Anayasa'nın 10., 11. ve 38. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

⁵⁷⁷ “5237 sayılı Kanun'un 267. maddesinin (5) numaralı fıkrasının "süreli hapis cezasına mahkûmiyeti halinde, mahkûm olunan cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasına" bölümünün iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu düzenini ihlal edecek nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin (3) numaralı fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince iptal hükmünün, kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir”. (www.kararlariyeni.anayasa.gov.tr)

AYM’ nin iptal gerekçesine katılmakla birlikte TCK m. 267/5 hükmünün mevcut haliyle hakkaniyete aykırılık taşıdığı düşüncesindeyiz. Burada belirtmek gerekir ki failin iftirası neticesinde mağdur hakkında 1 ila 4 yıl arasında hapis cezasına hükmedilmiş olması durumunda herhangi bir hakkaniyete aykırı durumun varlığından bahsedilemez. Ancak yapılan iftira neticesinde mağdur hakkında, 4 yıldan fazla bir süre, örneğin; 15 yıl hapis cezasına hükmedilmiş olması ve diğer nitelikli hallerin olayda meydana gelmemiş olması halinde müfteriye iftira suçundan verilebilecek maksimum ceza 4 yıla kadar hapis cezasıdır. Bu durumda ortada suç ile ceza arasında bulunması gereken adil dengenin varlığından söz edilemeyeceği gibi hakkaniyete uygunluktan da bahsedilemez. Bu nedenle doktrinde iptal kararı yürürlüğe girmeden önce TCK m. 267/5 hükmüne “*ancak bu suretle verilecek ceza, yukarıdaki hükümler uyarınca tayin edilecek ceza miktarından az olamaz.*” şeklinde bir cümle eklenmesi görüşüne⁵⁷⁸ katılmakta ve bu yapılacak düzenlemenin “hukuk devleti” ve “eşitlik” ilkelerine uygun olacağı kanaatindeyiz.

TCK m. 267/5 hükmünün uygulanabilmesi için mağdur hakkında hükmedilen müebbet veya ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasının kesinleşmiş olması gerekmektedir⁵⁷⁹. Aksi durumda mağdur hakkında verilen ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet hapis cezasının kanun yolu incelemesinde bozulması durumunda ilk derece mahkemesinin bu bozma kararına uyması halinde iftira suçunun failini m. 267/5 gereğince cezalandırmak normun getiriliş amacıyla bağdaşmayacaktır. Zira mahkemenin bozma kararına uyması durumunda ortada bir müebbet veya ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası kalmayacağından nitelikli halin şartları gerçekleşmemiş sayılacaktır. Bu sebeple müfteri hakkında m. 267/5 düzenlemesinin uygulanabilmesi için mağdur hakkında verilen hapis cezasının kesinleşmiş olması gerekmektedir. Ancak hükmün uygulanabilmesi için mağdur hakkında kesinleşen bu cezanın infazına başlanılmış olması gerekmemektedir. Aksi durumda iftira suçunun faili hakkında m. 267/5 düzenlemesi ile belirlenecek ceza 267/6 gereğince arttırılarak hükmolunacaktır⁵⁸⁰.

Suçunun neticesi sebebiyle cezayı ağırlaştıran bu halinin uygulanabilmesi için mağdur hakkında yapılan iftira nedeniyle hapis cezasına hükmedilmiş olması gerekmektedir. Verilen hapis cezası ile iftira eylemi arasında neden sonuç ilişkisinin bulunması gerekmektedir. Mağdurun iftira ile isnat edilen suçla birlikte birden fazla suçtan yargılanıyor olması ve iftira ile isnat edilen suç dışındaki diğer suçlardan hapis cezasına mahkûm edilmiş olması halinde

⁵⁷⁸ Şen ve Aksüt, 2014: 470; Sönmez, 2016: 189.

⁵⁷⁹ Tezcan vd., 2017: 1162; Yaşar vd., 2014a: 8070; Ünver, 2016: 101; Yıldırım, 2010b: 73.

⁵⁸⁰ Artuk vd., 2015: 1182; Ünver, 2016: 101; Yıldırım, 2010b: 73; Şen ve Aksüt, 2014: 469; Tezcan vd., 2017: 1162; Yaşar vd., 2014a: 8071.

daha ağır cezayı gerektiren bu hal uygulanamaz⁵⁸¹. Burada iftira ile hapis cezası arasında nedensellik bağı bulunmamaktadır. Bu durumda TCK m. 267/1-2 hükümlerinin uygulanması gündeme gelecektir.

2.4.5. Mağdurun Mahkûm Olduğu Hapis Cezasının İnfazına Başlanılmış Olması

5237 sayılı TCK m. 267/6 gereğince, iftira neticesinde mağdurun mahkûm olduğu ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet hapis cezasının infazına başlanılmış olması halinde iftira suçundan verilecek ceza yarısı kadar arttırılır. Belirtmek gerekir ki m. 267/6 düzenlemesi sadece m. 267/5 gereğince hükmolunacak müebbet veya ağırlaştırılmış müebbet hapis cezalarının infazına başlanılmış olması halinde uygulanabilecektir. TCK m. 267/5'te yer alan süreli hapis cezasına mahkûmiyeti düzenleyen hükmün iptal edilmesi ve yerine yeni düzenlemeye yer verilmemesi sebebiyle mağdurun iftira nedeniyle mahkûm olduğu süreli hapis cezasının infazına başlanılmış olması durumunda fail suçun basit şeklinden sorumlu tutulabilecek ve cezası arttırılamayacaktır⁵⁸². Bu durum ise adalet duygusunu incitmekte ve hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilecektir. İftira suçunu düzenleyen 267. maddenin mevcut hali gereğince iftira neticesinde mağdurun 20 yıl hapis cezasına mahkûm edilmiş ve bu cezanın infazının 19. yılında masumiyetinin anlaşılmış olması halinde müfterinin cezası arttırılamayacaktır. Bu durum ise vicdanlardaki adalet duygularını incitmektedir. Akla bu durumda m. 267/4'te yer alan düzenlemenin uygulanıp uygulanamayacağı gelmektedir. Ancak m. 267/4 düzenlemesinin sadece gözaltı ve tutuklama koruma tedbirlerine hasredilmiş olması sebebiyle bu durumda m. 267/4 gereğince failin cezasının arttırılması kanunilik ilkesine aykırı olacaktır. Kanımızca TCK'da ki bu açığın biran önce giderilmesi ve oluşabilecek hakkaniyete aykırı sonuçların engellenebilmesi için süreli hapis cezalarının infazını daha ağır ceza ile cezalandıran bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmaktadır. Bu durumda “suçun basit şekli için

⁵⁸¹ Sönmez, 2016: 190; Meran, 2014: 239; Yıldırım, 2010b: 73; Ünver, 2016: 101.

⁵⁸² “Hükümden önce Anayasa Mahkemesinin 10.12.2013 tarih ve 28847 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 10.04.2013 tarih ve 2013/14 Esas, 2013/56 sayılı kararı ile TCK’nun 267/5. maddesindeki “...süreli hapis cezasına mahkumiyeti halinde, mahkum olunan cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasına...” bölümünün iptaline karar verilmesi ve bu nedenle TCK’nun 267/6. maddesinin, süreli hapis cezaları yönünden uygulama kabiliyetini kaybettiği gözetilmeden yazılı şekilde uygulama yapılması suretiyle fazla ceza tayini”. (8.CD. 07.03.2016, 2015/12868-2016/2779) (emsal.yargitay.gov.tr) ; “a)Hükümden sonra Anayasa Mahkemesinin 10.12.2013 tarih ve 28847 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 10.04.2013 tarih ve 2013/14 Esas, 2013/56 sayılı kararı ile TCK’nın 267/5. maddesindeki “...süreli hapis cezasına mahkumiyeti halinde, mahkum olunan cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasına...” bölümünün, iptaline karar verilmesi ve bu nedenle TCK’nın 267/6 maddesinin, süreli hapis cezaları yönünden uygulama kabiliyetini kaybetmesi karşısında sanığın hukuki durumunun yeniden takdir ve tayininin gerekmesi,b)Sanık hakkında iftira suçundan TCK’nın 267/5. maddesi uyarınca 2 yıl 6 ay 20 gün olarak belirlenen temel hapis cezasının TCK’nın 267/6. maddesi uyarınca 1/2 oranında arttırılması ve 62/1 maddesi uyarınca 1/6 oranında indirilmesi sırasında netice hapis cezasının 2 yıl 14 ay 10 gün hapis cezası yerine, hesap hatası sonucu fazla tayini,”. (16.CD. 15.10.2015, 2015/4645-2015/3093) (emsal.yargitay.gov.tr)

öngörülen cezanın alt sınırından az olmamak üzere mağdur hakkında infaz edilen süreli hapis cezası miktarının iki katı kadar hapis cezasına hükmolunur” şeklinde bir düzenlemenin bu sorunu çözeceği kanaatindeyiz.

TCK m. 267/6’da bu halin uygulanabilmesi için hükmedilen hapis cezasının infazının tamamlanması aranmamış, cezanın infazına başlanılmış olması yeterli görülmüştür. Bu nedenle mağdur hakkında hükmedilen hapis cezasının bir gün veya daha az süreli infazı halinde dahi iftira suçunun faili bu neticesi sebebiyle cezayı ağırlaştıran halden sorumlu tutulacak ve cezası arttırılacaktır⁵⁸³.

İftira suçunun mağduru hakkında hükmedilen hapis cezasının ertelenmesi durumunda (TCK m. 51) 267/6’da düzenlenen anlamda bir infaz sayılıp sayılamayacağına değinmek gerekmektedir. Belirtmek gerekir ki 765 sayılı TCK döneminde hapis cezasının ertelenmesini düzenleyen m. 95/2 gereğince, deneme süresi içerisinde suç işleyemeyen hükümlünün bu mahkûmiyeti verilmemiş (vaki olmamış) sayılmakta idi. Bu dönemde cezanın ertelenmesi bir infaz yöntemi olarak kabul edilmeyip koşullu af niteliğindeydi. 5237 sayılı TCK’da ise bu anlayışta bir değişikliğe gidilmiş ve hapis cezasının ertelenmesi cezanın suçlunun kişiliğine uydurulması ve bireyselleştirilmesini sağlayan özel bir infaz biçimi olarak kabul edilmiştir⁵⁸⁴. Hapis cezası ertelenen fail hakkında mahkeme 1 yıldan az 3 yıldan fazla olmamak üzere denetim süresi belirler ve bu süreler içinde fail hakkında TCK m. 51/4’te düzenlenen denetimli serbestlik tedbirlerine hükmedebilir. TCK m. 51/8 gereğince, failin belirlenen denetim süresini yükümlülüklerine uygun ve iyi halli geçirmesi halinde cezası infaz edilmiş sayılır. Tüm bu anlatılanların sonucu olarak iftira suçunun mağduru hakkında hükmolunan hapis cezasının ertelenmesi durumunda m. 267/6 gereğince aranan infaz şartının gerçekleşmiş olacağını ve daha ağır cezayı gerektiren bu halin fail açısından uygulanacağını kabul etmek gerekmektedir⁵⁸⁵.

2.4.6. Mağdur Hakkında Hapis Cezası Dışında Adli veya İdari Yaptırım Uygulanması

5237 sayılı TCK m. 267/7’de “mağdur hakkında hapis cezası dışında adli veya idari bir yaptırım uygulanması halinde müfteri hakkında 3 yıldan 7 yıla kadar hapis cezasına hükmolunacağı” düzenlenmişti. Ancak bu düzenleme Anayasa Mahkemesi tarafından 2011 yılında Anayasa’ya aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi 17.11.2011 tarihli, E.2010/115, K.2011/154 numaralı iptal kararının gerekçesinde⁵⁸⁶:

⁵⁸³ Ünver, 2016: 101; Yaşar vd., 2014a: 8070; Yıldırım, 2010b: 73; Meran, 2014: 239; Tezcan vd., 2017: 1163.

⁵⁸⁴ Koca ve Üzülmüş, 2017: 579; Demirbaş, 2017: 693; Özgenç, 2017: 761; Hakeri, 2016: 660.

⁵⁸⁵ Yaşar vd., 2014a: 8070; Sönmez, 2016: 191; Ünver 2016: 101-102.

⁵⁸⁶ www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr (erişim tarihi: 21.02.2018)

“Yasakoyucu, iftira suçunun temel şekli ve nitelikli halleri ile failin cezalandırılmasında esas alınan özellikleri düzenlerken iftira sonucunda mağdurun uğradığı zararın ağırlığını ve mağdur hakkında uygulanan yaptırım miktarını ve türünü de dikkate alması gerekir. İşlemediğini bildiği hâlde bir suç isnat ederek mağdurun mahkum olmasına neden olan sanıklar hakkında, mağdurun hapis cezasıyla cezalandırılması halinde, Kanun'un 267. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince mahkum olunan hapis cezasının üçte ikisi kadar, mağdura uygulanan bu hapis cezasının adli para cezasına veya diğer seçenek yaptırımlara çevrilmesi halinde ise Kanun'un 267. maddesinin (7) numaralı fıkrası gereğince 3 ila 7 yıl arası hapis cezası öngörülmesi, sanıklar açısından ceza adaletine uygun olmayan sonuçlar doğurmaktadır. Örneğin, iftira neticesinde mağdurun işlemediği bir suçtan yargılanıp hapis cezasıyla cezalandırılmasına neden olan kişi, Kanun'un 267. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince (mahkûm olunan cezanın üçte ikisi) asgari 20 gün hapis cezası ile cezalandırılacakken; mahkemece mağdur hakkında uygulanan hapis cezasının adli para cezasına veya diğer seçenek yaptırımlara çevrilmiş olması halinde ise iftira eden kişinin Kanun'un 267. maddesinin (7) numaralı fıkrası gereğince asgari 3 yıl hapis cezası ile cezalandırılması gerekecektir. İtiraz konusu fıkra uyarınca, mağdur hakkında uygulanan hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi veya seçimlik olarak hapis cezası ve adli para cezası öngörülen suçlar bakımından da adli para cezasının tercih edilmesi hapis cezasına mahkum edilmesine oranla daha ağır bir şekilde cezalandırılma sonucunu doğurmaktadır. Öte yandan, hapis cezası dışındaki adli yaptırımlar ile idari yaptırımlar kişi üzerindeki etkileri bakımından değerlendirildiğinde, hapis cezası dışındaki adli yaptırımların idari yaptırımlara göre daha ağır sonuçlarının olduğu kuşkusuzdur. Ayrıca ihlalin niteliği, uygulayan merci ve uygulanan usul ile hukuki sonuçları itibarıyla de idari yaptırımlar ile adli yaptırımlar arasında kapsamlı farklılıklar bulunmaktadır. Oysa yasakoyucu, iftira sonucunda mağdur hakkında konusu suç teşkil etmeyen ve genellikle kişiye görev ve yükümlülüklerinin hatırlatılmasından ibaret olan idari yaptırımların uygulanması haliyle, hapis cezası dışındaki adli yaptırımların uygulanması halini aynı ağırlıkta görerek, her iki durum için de aynı miktarda cezalar öngörmüştür. Bu açıdan itiraz konusu fıkra suç ile ceza arasında bulunması gereken adil dengenin korunamadığı ve bu haliyle de adalet duygularını zedeleyen bir durum bulunduğu açıktır. İtiraz konusu fıkranın, suçun niteliği, mağdurun uğradığı zararın ağırlığı, mağdur hakkında uygulanan yaptırım çeşidi ve suçla korunan hukuki fayda bakımından değerlendirilmesi yapıldığında, iftira neticesinde mağdur hakkında hapis cezası uygulanması halinde öngörülen ceza ile mağdur hakkında hapis cezası dışında adli yaptırım veya idari yaptırım uygulanması halinde öngörülen cezalar arasında kabul edilebilir bir orantı bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu yönüyle de itiraz konusu fıkranın hukuk devletinde olması gereken adalet ilkesiyle bağdaştırılması mümkün değildir. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir. Anayasa'nın 2. maddesine aykırı görülerek iptal edilen kuralın, Anayasa'nın 10., 11. ve 38. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir”.

“İtiraz konusu kuralın iptal edilmesi nedeniyle doğan boşluk, kamu düzenini ihlal edici nitelikte görüldüğünden iptal hükmünün, Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür”. İfadelerine yer verilmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, iptal kararının verildiği tarihte, iftira nedeniyle mağdur hakkında adli veya idari bir yaptırım uygulanmasını hapis cezasının uygulanmasından daha ağır olarak cezalandıran m. 267/7 düzenlemesinin iptali son derece yerindedir. Ancak, fıkranın iptal edildiği tarihten itibaren kanuna bu konuda yeni bir düzenlemenin getirilmemiş olması çeşitli açıdan problemler yaratabilecektir. TCK m. 267'nin mevcut halinde iftira nedeniyle mağdur hakkında idari bir yaptırımın uygulanmış olması durumunda (Örneğin, kişinin memuriyetten çıkarılması) fail sadece m. 267/1'den sorumlu tutulabilecek ve cezası arttırılamayacaktır⁵⁸⁷. Yine başka bir örnek vermek gerekirse; isnat edilen fiili işlemediği gerekçesiyle hakkında beraat veya kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilen mağdur hakkında iletişimin denetlenmesi koruma tedbiri uygulanması durumunda m. 267/3 gereğince iftira nedeniyle verilecek ceza yarı oranında arttırılacakken, mağdur hakkında iftira nedeniyle güvenlik tedbiri veya meslekten çıkarma yaptırımı uygulanması durumunda ise faili sadece iftira suçunun basit halinden sorumlu tutmamız gerekecektir. Örnekte belirtilen ilk durumda iftira suçunun mağduru hakkında koruma tedbiri uygulandığından haberdar dahi olmayabilecektir. Ancak belirtilen ikinci durumda ise iftira suçunun mağdurunun yaşam standardı doğrudan etkilenebilecek ve belirtilen ilk duruma nazaran çok daha fazla mağdur olabilecekken müfteri daha az ceza ile cezalandırılacaktır. Bu durumun ise hukuk devletinde bulunması gereken adalet ilkesiyle bağdaştığı kabul edilemeyecektir.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal gerekçesinde katılmadığımız hususların da bulunduğunu belirtmek isteriz. Mahkeme gerekçesinde adli ve idari yaptırımların aynı fıkra düzenlenip aynı miktarda ceza öngörülmesi durumunu eleştirip, bu durumda suç ile ceza arasında bulunması gereken adil dengenin korunamadığını ileri sürmüştür. Belirtmek gerekir ki Anayasa Mahkemesi'nin bu görüşü TCK m. 267/7 özeline yapılmış bir eleştiri niteliğindedir. Ancak eleştiride belirtilen benzer bir düzenlemede TCK m. 267/1'de yer almaktadır. Kanun koyucu m. 267/1'de "hukuka aykırı fiil" ifadesine yer vererek adli ve idari yaptırımları aynı fıkra düzenleyip aynı cezaya tabi tutmuştur. Bu bakımdan Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının gerekçesinde ileri sürdüğü eleştirilerin sadece 267/7 özelinde değerlendirmemek, 5237 sayılı TCK'da iftira suçunun kapsamına, 765 sayılı TCK döneminden farklı olarak, idari yaptırım gerektiren isnatlarında alınması durumunun eleştirildiğini kabul etmek gerekmektedir.

⁵⁸⁷ "Sanık hakkında uygulanan TCK'nın 267/7. maddesinin Anayasa Mahkemesinin 17.11.2011 tarih ve 2010/115 esas, 2011/154 sayılı kararı ile iptaline karar verildiği, söz konusu kararın 17.03.2012 tarih ve 28236 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmasına karşın yürürlüğe girdiği 17.03.2013 tarihine kadar yeni bir yasal düzenlemenin de gerçekleştirilmediği, bu kapsamda TCK'nın 267/7. maddesinin uygulama kabiliyetinin kalmadığı, ancak fiil ile ilgili olarak aynı maddenin birinci fıkrası gereğince ceza tayin edilebileceği gözetilerek sanığın hukuki durumunun yeniden değerlendirilmesinde zorunluluk bulunması,". (16.CD. 31.03.2016, 2015/7680-2015/2091) (www.kazanci.com)

Mahkemenin bu görüşüne katılmadığımızı belirtmek isteriz. Kanun koyucu iftira suçu düzenlemesinde suçun basit hali için 1 yıldan 4 yıla kadar hapis cezası öngörerek makası olabildiğince geniş tutmuştur. Yine adli ve idari yaptırımların uygulanmasını daha ağır cezayı gerektiren hal sayan mülga m. 267/7 düzenlemesinde de 3 yıldan 7 yıla kadar hapis cezası öngörerek geniş bir ceza aralığı belirleyip uygulanan yaptırımın ağırlığına göre iftira suçu failine verilecek ceza miktarının takdirini hâkime bırakmıştır. Bu sebeple idari yaptırım gerektiren fiillerin isnadı halinin de iftira suçu kapsamına alınmasını hukuk devletinde egemen olan adalet ilkesine aykırı bulmadığımız gibi, adli ve idari yaptırım gerektiren fiillerin aynı ceza miktarına tabi tutulmasını hakkaniyete aykırı bulmamaktayız⁵⁸⁸. TCK m. 267/7 düzenlemesinin iptalini yerinde bulmakla beraber iptal kararının gerekçesini belirtilen yönlerden tenkit etmekteyiz.

2.4.7. 4926 Sayılı Mülga Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu Düzenlemesi

Mülga Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu “suç uydurma ve iftira” başlıklı m. 32 düzenlemesi gereğince, *“Kaçakçılık suçlarını uyduranlar veya başkalarına iftira veya kaçakçılık davalarında yalancı şahitlik yapanlar Türk Ceza Kanununun ilgili maddelerinde belirtilen cezalar üçte bir artırılarak cezalandırılır”*. Bu kanunun yürürlükte olduğu dönemde masum bir kimseye kaçakçılık suçlarının isnat edilmesi durumunda iftira suçundan verilecek ceza üçte biri oranında arttırılarak hükmolunmaktaydı. Bu kanunun yerine 31.03.2007 tarihinde yürürlüğe giren 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda masum bir kimseye kaçakçılık suçlarının isnat edilmesini düzenleyen genel bir cezayı artırım sebebi düzenlenmemiştir. Dolayısıyla artık kaçakçılık suçlarını isnat eden iftira suçunun failin cezası TCK m. 267 gereğince belirlenecek ve ayrıca Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu gereğince arttırılamayacaktır.

⁵⁸⁸ Türk Ceza Kanunu Adalet Komisyonu Görüşme Tutanakları incelendiğinde konunun detaylı bir şekilde tartışıldığı görülecektir. Bu tartışmalar sırasında idari yaptırımlarında iftira suçu kapsamına alınmasıyla ilgili Sözüer: *Aslında burada adliye karşı suçlarda denmek istenen, hem dar anlamda adliye; ama, esas olarak adil yargılama sistemine ilişkin suçlardır; yani, bu hakkın ortaya çıkışını engelleyen suçlardır. İftira bunu engeller, yalan tanıklık bunu engeller ve diğer başka suçlar bunu engeller. Şimdi, idari yaptırımları özellikle koyduk; çünkü, idari yaptırımı gerektiren suçlar neler olabilir. Bir meslekten atılma gibi bir yaptırım vardır ki, bu, birçok suçtan daha önemlidir; yani, bizde bir yıllık hapis cezasını gerektiren suç hiç cezaevine girmeden seçenek yaptırımla giderilebilmektedir. Buna karşılık idari bir yaptırım, meslekten atılma ve daha hafif şekiller, işten aylıktan kesme vesaire gibi, sicilinin bozulmasına yol açan, kişinin bütün meslek hayatını etkileyen yaptırımları gerektirebilir. Dolayısıyla, bunu, buradan, kesinlikle, sırf başlık uymadı diye çıkarmamalıyız; gerekirse başlığı değiştirmeliyiz.* (Yılmaz, 2004: 1119.(Konuşmacı: Adem Sözüer))

2.5. İftira Suçunun Özel Görünüş Şekilleri

2.5.1. Teşebbüs

Sırf hareket suçu niteliğindeki iftira suçu ihbar ve şikâyeteye konu eylemi yetkili makamların öğrenmesiyle, basın yayın yoluyla iftirada ise iftira konusu eylemin yayımı anında oluşur. Bu suç soyut tehlike suçu olması sebebiyle iftira neticesinde soruşturmaya ve kovuşturmaya yetkili makamların harekete geçmiş olmaları suçun tamamlanması için şart olmadığı gibi bu iftira neticesinde masum kimsenin bir adli veya idari yaptırımla cezalandırılması da şart değildir⁵⁸⁹.

Sırf hareket suçları kural olarak teşebbüse elverişli olmamakla birlikte icra hareketlerinin bölünebildiği durumlarda teşebbüsün bu suçlar bakımından da mümkün olduğu kabul edilmektedir⁵⁹⁰. Bu sebeple belirtmek gerekir ki uygulamada karşılaşma ihtimali az olmasına rağmen iftira suçu bakımından da teşebbüsün mümkün olduğu kabul edilmektedir⁵⁹¹. İftira suçu bakımından suçun icra hareketleri olan ihbar ve şikâyetin failin elinde olmayan bir sebeple tamamlanamaması, basın yayın yoluyla iftirada ise belirleyici olan yayın eylemidir, yayının failin elinde olmayan sebeplerle tamamlanamaması durumunda suçun teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilmektedir⁵⁹². Örneğin, müfterinin iftira niteliğindeki mektubu savcılığa vermesi için arkadaşına teslim etmesi ancak arkadaşının bu mektubun içeriğini öğrenip savcılığa teslim etmemesi veya kaybetmesi durumunda iftira suçunun teşebbüs aşamasında kaldığının kabulü gerekmektedir. Maddi iftira bakımından ise uydurulan delil ve eserlerin yetkili makamların bilgisine ulaşmadan önce bir başka kimse tarafından yok edilmesi durumunda iftira suçu teşebbüs aşamasında kalacaktır. Örneğin, müfterinin arama sırasında bulunması için hasmının aracına uyuşturucu yerleştirmesi ancak aramadan önce hasmı tarafından uyuşturucunun fark edilip yok edilmesi durumunda suç teşebbüs aşamasında kalmıştır⁵⁹³.

TCK m. 35 gereğince fiilin teşebbüs aşamasında kaldığının kabul edilebilmesi için *“fiilin doğrudan doğruya icrasına başlanılmış olması”* gerekmektedir. Doktrinde bir görüşe

⁵⁸⁹ Bayraktar, 1974: 200; Tezcan vd., 2017: 1170; Şen ve Aksüt, 2014: 483; Yenidünya, 2005: 2852; Ünver, 2016: 113; Parlar ve Öztürk, 2017: 28.

⁵⁹⁰ Koca ve Üzülmüş, 2017: 425; İpekçioğlu, 2009: 187; Sözüer, 1994: 230, 233; Toroslu, 2012: 313; Doktrinde bazı yazarlara göre şekli suçlara teşebbüs mümkün değildir. Bu tip suçlarda suçun işlenebilmesi için sonucun meydana gelmesi şart olmadığından icra hareketlerinin yapılması ile suçun oluşması aynı anda gerçekleşmektedir. Bu nedenle şekli suçlara teşebbüs mümkün değildir. Erem vd., 1997: 309.

⁵⁹¹ Yaşar vd., 2014a: 8071; Yenidünya, 2005: 2852; Soyaslan, 2012: 718; Şen ve Aksüt, 2014: 483; Meran, 2014: 234; Parlar ve Öztürk, 2017: 28; Bayraktar, 1974: 200; Ünver, 2016: 113.

⁵⁹² Ünver, 2016: 115; Parlar ve Öztürk, 2017: 28; Şen ve Aksüt, 2014: 483.

⁵⁹³ Bayraktar, 1974: 200; Yaşar vd., 2014a: 8071; Şen ve Aksüt, 2014: 483; Ünver, 2016: 115; Parlar ve Öztürk, 2017: 28; Meran, 2014: 234; Yenidünya, 2005: 2850; Soyaslan, 2012: 718.

göre⁵⁹⁴; iftira suçu bakımından fiilin doğrudan doğruya icrasına ne zaman başlandığının çoğu zaman belirleme olanağı bulunmadığından teşebbüsün ve gönüllü vazgeçmenin gerçekleşme olasılığı oldukça zayıftır. Bu görüşe katılmamaktayız. İhbar ve şikâyetle bunların yapıldığı anda iftira suçu tamamlanacağı için icra hareketlerine başlanıp ihbar ve şikâyetin yapılıp bitirilmeden önce icra hareketleri kesildiği anda suç teşebbüs derecesinde kalacaktır⁵⁹⁵. İftira suçunun basın yayın yoluyla işlenmesi durumunda suçun bu halinin teşebbüse elverişli olup olmadığı da tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre, iftira suçunun basın yayın yoluyla işlenmesi seçimlik hareketi teşebbüse elverişli değildir⁵⁹⁶. Bu konudaki diğer görüş ise, suçun tamamlanma anının yayım anı olduğunu belirtip, yayının tamamlanmasından önceki aşamada teşebbüse elverişli olduğunu kabul etmektedir⁵⁹⁷.

765 sayılı TCK döneminde, iftira suçunun sırf hareket suçu olması sebebiyle, bu suça tam teşebbüsün mümkün olmamakla birlikte eksik teşebbüsün mümkün olduğu kabul edilmekteydi⁵⁹⁸. 5237 sayılı TCK sisteminde tam teşebbüs- eksik teşebbüs ayrımı kaldırıldığından, iftira suçunun icra hareketleri olan ihbar ve şikâyetin müfterinin elinde olmayan sebeplerle tamamlanamaması durumunda suçun teşebbüs aşamasında kaldığının kabul edilmesi gerekmektedir.

İftira suçunun teşebbüse elverişli olduğunun kabul edilmesi halinde gönüllü vazgeçmenin de incelenmesi gerekir. TCK m. 36'da düzenlenen gönüllü vazgeçme kurumunun uygulanabilmesi için; failin suçun icra hareketlerinden kendi isteği ile vazgeçmesi veya suçun tamamlanmasını ya da neticenin meydana gelmesini kendi isteği ile engellemesi gerekmektedir. Bu durumda fail hakkında gönüllü vazgeçme⁵⁹⁹ kurumu uyarınca, teşebbüs ettiği suçtan ceza verilmez anca vazgeçtiği ana kadar ki eylemleri ayrı bir suç oluşturuyorsa o suç bakımından sorumluluğu devam eder. Örnek vermek gerekirse, müfterinin iftira içeren mektubu savcılığa vermek üzereyken vazgeçmesi veya arkadaşının evine yerleştirdiği uyuşturucu maddeyi kendi isteği ile yerleştirdiği yerden alması durumunda faile iftira suçuna teşebbüsten dolayı ceza verilmeyecektir. Ancak ikinci örnekte fail, uyuşturucu yerleştirmek için kişinin konutuna izinsiz girmesi durumunda TCK m. 116 uyarınca “Konut Dokunulmazlığını İhlal” suçundan

⁵⁹⁴ Tezcan vd., 2017: 1170.

⁵⁹⁵ Yenidünya, 2005: 2852; Bayraktar, 1974: 200; Ünver, 2016: 115.

⁵⁹⁶ Tezcan vd., 2017: 1170; Özbek vd., 2017a: 1137.

⁵⁹⁷ Ünver, 2016: 115; Sönmez, 2016: 163; Şen ve Aksüt, 2014: 483; Artuk vd., 2015: 1192; Yenidünya, 2005: 2852.

⁵⁹⁸ Yenidünya, 2005: 2852; Bayraktar, 1974: 200; Yiğitbaş, 1967: 846; Önder, 1994: 303; Gözübüyük, 1969: 433; Erem, 1993: 1524.

⁵⁹⁹ Failin gönüllü vazgeçmeden yararlanabilmesi için kendi serbest iradesiyle buna karar vermiş olması ve gerçekleştirmiş olması gerekmektedir. Fail vazgeçmeye herhangi bir dış etkenden etkilenmeden karar vermeli ve vazgeçmelidir. (İpekçioğlu, 2009:132).

sorumlu tutulacaktır. Yine belirtmek gerekir ki fail hakkında gönüllü vazgeçme hükümlerinin uygulanabilmesi için failin suçun tamamlanmasını veya neticenin meydana gelmesini önlemesi gerekmektedir. Bu nedenle iftira suçunun tamamlanmasından sonra müfterinin yetkili makamlara isnadının gerçek olmadığını söylemesi durumunda gönüllü vazgeçme değil, TCK m. 269’da düzenlenen etkin pişmanlık kurumu uygulanacaktır⁶⁰⁰. Bu suç bakımından suçun tamamlanma anı ihbar ve şikâyetle yetkili makamların ihbar ve şikâyeti öğrenme anı olduğundan kişinin gönüllü vazgeçmeden yararlanabilmesi için yetkili makamların bu ihbar ve şikâyeti öğrenmelerini engellemesi yani suçun tamamlanmasını engellemesi gerekmektedir. Aksi durumda suç tamamlanacak ve fail gönüllü vazgeçme kurumundan yararlanamayacaktır.

2.5.2. İştirak

İftira suçu iştirak hükümlerinin uygulanması bakımından herhangi bir özellik arz etmemektedir. Bu nedenle iftira suçu bakımından kanunda düzenlenen iştirakin tüm şekillerinin gerçekleşmesi mümkündür. TCK m. 267’de düzenlenen iftira suçunun seçimlik hareketleri olan ihbar ve şikâyeti birlikte gerçekleştirenler bu suç bakımından TCK m. 37/1 gereğince müşterek fail olarak sorumlu tutulup iftira suçundan cezalandırılacaklardır. Aklında bir başkasına hukuka aykırı fiil isnat etme düşüncesi olmayan bir kimseyi bu suçu işleyemeye yönlendiren, aklına bu düşüncüyü sokan kişi de TCK m. 38/1 gereğince azmettiren olarak iftira suçundan cezalandırılacaktır. Örneğin, kocasının azmettirmesi neticesinde kendisine karşı bir suçun işlenmiş olduğu şeklinde gerçeğe aykırı bir şikâyetle bulunarak suçsuz olduğu bilinen bir kimseye suç isnat eden kadının kocası hakkında azmettirme hükümlerinin uygulanması gerekmektedir⁶⁰¹.

Bir başkasını zorlama veya hataya düşürmek suretiyle araç olarak kullanıp iftira suçunu işleyen kimse bu suçtan dolayı fail olarak sorumlu tutulacaktır⁶⁰². Örneğin A’nın B’yi; aracını çalanın C olduğu konusunda kandırıp, B’nin C hakkında şikâyetle bulunmasını sağlaması durumunda A, B’yi araç olarak kullanmış olduğundan iftira suçunun dolayı faili olarak sorumlu tutulacaktır. Belirtmiş olduğumuz genel dolayı faillik kurumu dışında TCK m. 267/4’te bu iştirak türüyle ilgili özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. TCK m. 267/4 gereğince, isnat edilen fiil bakımından hakkında beraat veya kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilmiş mağdurun bu isnat nedeniyle hakkında gözaltına alınma veya tutuklama koruma tedbirlerinin uygulanması halinde müfteri ayrıca “*Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma*” (TCK m. 109)

⁶⁰⁰ Tezcan vd., 2017: 1170; Yaşar vd., 2014a: 8071; Şen ve Aksüt, 2014: 484; Yenidünya, 2005: 2852.

⁶⁰¹ Erem ve Toroslu, 1983: 196.

⁶⁰² Özgenç, 1996: 212.

suçundan dolayı fail olarak cezalandırılacaktır⁶⁰³. İftira suçunun mağdurunun bu iftira neticesinde gözüaltına alınması veya tutuklanması durumunda müfteri hakkında iftira suçundan verilecek cezaya ek olarak ayrıca TCK m. 109/1 gereğince 1 yıldan 5 yıla kadar hapis cezasına hükmolunacaktır. Belirtmek gerekir ki Yargıtay, bu hükmün uygulanabilmesi için somut olayda kendisine iftira edilen kimsenin bu iftira nedeniyle tutuklandığı veya gözüaltına alındığına ilişkin delillerin ortaya konulması gerektiğini kabul etmektedir⁶⁰⁴.

İftira suçu bakımından uygulama alanı bulabilecek bir diğer iştirak türü “yardım etmek”tir. Aklında masum bir kimseye suç isnat etmek düşüncesi bulunan failin bu düşüncesini kuvvetlendiren⁶⁰⁵, iftira da bulunmaya teşvik eden veya iftira da bulunduktan sonra yardım edeceğini vaat eden kişinin iftira suçuna yardım eden olarak katıldığı kabul edileceği gibi, bu suçun nasıl işleneceği konusunda yol gösteren, suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında yardımda bulunarak icrasını kolaylaştıran kişi de iftira suçuna yardım eden olarak iştirak etmiş sayılacaktır. Bu şekilde iftira suçuna yardım eden olarak iştirak eden kimse hakkında, iftira suçundan verilecek cezanın yarısı kadar hapis cezasına hükmolunur. Ancak verilecek hapis cezası süresi 8 yılı geçemez. (TCK. m. 39).

2.5.3. İçtima

Ceza hukukumuzda “kaç tane fiil varsa o kadar suç, kaç tane suç varsa o kadar ceza vardır” kuralı geçerlidir. Bu kuraldan çıkan sonuç ise, ceza hukukunda geçmişten günümüze kabul edilen suçların içtimaı ve cezaların içtimaı şeklindeki ikili ayırımdan cezaların içtimainın (gerçek içtima) kural, suçların içtimainın ise bu kuralın istisnası olduğudur. Bu sebeple suçların içtimaı kapsamına giren istisnalar dışında işlenen her suç için ayrı ayrı cezaya hükmedilecek ve verilen her ceza bağımsızlığını koruyacaktır⁶⁰⁶.

TCK’da “suçların içtimaı” bölümünde *bileşik suç (m. 42)*, *zincirleme suç (m. 43)* ve *fikri içtima (m. 44)* kurumları düzenlenmiş bulunmaktadır. Çalışmamızda iftira suçunun içtimaı

⁶⁰³ Doktrinde Soyaslan, bu düzenlemenin bir fiilden iki defa ceza vermek anlamına geleceği ve dolaylı failliğin şartlarının gerçekleşmemiş olmasına rağmen failin kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan dolayı fail olarak sorumlu tutulmasının ceza hukukunun ilkeleriyle bağdaşmadığı gerekçeleriyle eleştirmektedir. (Soyaslan, 2012: 721).

⁶⁰⁴ 4.CD. 03.04.2007, 2007/1076-2007/3056 (Erol, Basım Yılı Bilinmeyen Kitap: 2748)

⁶⁰⁵ “Sanık İbrahim Ü.’nin olayın başlangıcından beri fikir ve eylem birliği içinde eşi Nuray Ü. ile iftira suçuna konu dilekçeyi hazırlayarak birlikte adliyeye gittiğinin anlaşılması karşısında; suç işleme kararını kuvvetlendirme niteliğinde bulunan eylemi nedeniyle, 5237 sayılı Yasanın 7/2, 5252 Sayılı Yasanın 9/3. madde ve fıkraları uyarınca 765 sayılı 5237 sayılı TCY.larının ilgili hükümlerinin karşılaştırılıp sanık yararına olan yasa hükümleri saptanarak sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken dilekçenin bizzat kendisi tarafından verilmediği biçimindeki yasal olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi” (4.CD. 10.03.2009, 2007/8386-2009/4386) (www.kazanci.com)

⁶⁰⁶ Koca ve Üzülmüş, 2017: 496.

bu sıralamayı takip ederek incelenecek ve son olarak da iftira suçunun *yalan tanıklık, hakaret, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma* gibi suçlarla içtima ilişkisi açıklanmaya çalışılacaktır.

2.5.3.1. Bileşik Suç

TCK m. 42 gereğince, “*Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz*”. Belirtmek gerekir ki bileşik suç halinde ortada ihlal edilen tek suçun bulunması sebebiyle bu kurumun suçların içtimai şekillerinden biri olmadığı kabul edilmektedir⁶⁰⁷.

Belirtmek gerekir ki iftira suçu bünyesinde bileşik suç vasfında bir ağırlaştırıcı sebep barındırmaktadır. TCK m. 267/5-6 gereğince iftira suçunun mağdurunun bu iftira neticesinde mahkûm olduğu ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet hapis cezasının infazına başlanılmış olması durumunda faile iftira suçu dolayısıyla verilecek cezanın arttırılması öngörülmüştür. Bu düzenleme gereğince TCK m. 109’da düzenlenen “kişiyi hürriyetinden yoksun kılma” suçu iftira suçunun nitelikli hali olarak düzenlenmesi sebebiyle TCK m.267/5-6 m. 42 anlamında bileşik suç vasfındadır.

2.5.3.2. Zincirleme Suç

TCK m. 43/1 gereğince, failin bir suç işleme kararı⁶⁰⁸ kapsamında aynı suçu değişik zamanlarda aynı mağdura karşı ihbar, şikâyet veya basın yayın yoluyla isnat etmesi durumunda iftira suçunun zincirleme suç şeklinde işlendiği kabul edilecektir. Bu durumda faile iftira suçu dolayısıyla bir ceza verilecek ancak cezası TCK m. 43/1 gereğince arttırılarak hükmolunacaktır⁶⁰⁹. TCK m. 43/2’de aynı neviden fikri içtima düzenlemesine yer verilmiştir.

⁶⁰⁷ Koca ve Üzülmüş, 2017: 499.

⁶⁰⁸ “Zincirleme suçtan söz edebilmek için failin, başlangıçta genel bir niyet ve suç işleme kararı ile aynı suçu aynı mağdura karşı birden fazla kez işlemesi gerekmektedir. Buna göre “suç işleme konusunda tek kararı” olmayıp, ikinci eylemde suç işleme kararı yenilenmiş ise her bir fiil bağımsız suç olarak kabul edilecek ve zincirleme suç söz konusu olmayacaktır. Sanığın iç dünyasına ilişkin olan bu gereklilik sübjektif bir şart olup, mahkemelerce denetime imkan sağlayacak şekilde tespit edilerek karara yansıtılması gerekecektir. Ceza Genel Kurulunun konuya ilişkin 03.12.2013 gün ve 1475-577, 30.05.2006 gün ve 173-145, 08.07.2003 gün ve 189-207, 13.10.1998 gün ve 205-304, 20.03.1995 gün ve 48-68 ile 02.03.1987 gün ve 341-84 sayılı kararlarında “aynı suç işleme kararı” kavramından, kanunun aynı hükmünü birçok kez ihlal etme hususunda önceden kurulan bir plan, genel bir niyetin anlaşılması gerektiği, bu bağlamda failin suçu işlemeyi önce bir plan yapmasının veya bu suça niyet etmesinin, fakat fiili bir defada yapmak yerine, kısımlara bölmeyi ve o surette gerçekleştirmeyi daha uygun görmesinin, hareketinin önceki hareketinin devamı olmasının ve tüm hareketleri arasında sübjektif bir bağlantı bulunmasının anlaşılması gerektiği kabul edilmiş, ilk eylemle ikinci eylem arasında makul sayılamayacak uzunca bir sürenin geçmesinin, sanığın aynı suç işleme kararıyla değil, çıkan fırsatlardan yararlanmak suretiyle suçu işlediğini gösterdiği belirtilmiştir.” (YCGK. 14.01.2014, 2013/14-384-2014/2) (www.kazanci.com)

⁶⁰⁹ “Sanığın mağdur hakkında iftira niteliğinde birden fazla şikayette bulunması karşısında, bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda mağdura karşı iftira suçunun birden fazla işlendiği halde, cezasında TCK.nun 43/1. maddesi gereğince artırım yapılması ve suçun işleniş biçimi, sanığın kasta dayalı kusurunun ağırlığı, failin güttüğü amaç değerlendirildiğinde, temel ceza tayin edilirken alt sınırdan uzaklaştırılması gerektiği gözetilmeden, yazılı şekilde uygulama yapılması aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamıştır”. (8.CD. 31.10.2017, 2017/19772-2017/12121) (emsal.yargitay.gov.tr)

Bu düzenleme gereğince, aynı suçun tek bir ihbar, şikâyet veya basın yayın yoluyla birden fazla kişiye isnat edilmesi durumunda zincirleme suç hükümleri uygulanacak ve iftira suçunun failine tek bir iftira suçunun cezası m. 43/1’de belirtilen oranlarda arttırılarak verilecektir. Belirtmek gerekir ki 765 sayılı TCK döneminde aynı neviden fikri içtima düzenlemesine kanunda yer verilmemiş olması sebebiyle iftira suçunun tek bir ihbar veya şikâyetle birden fazla kişiye karşı işlenmiş olması durumunda mağdur sayısının suçun oluştuğu ve zincirleme suçu düzenleyen 80. madde hükmünün, Yargıtay’ın aksi yönde kararları⁶¹⁰ olmasına rağmen, bu tip durumlarda uygulanamayacağı kabul edilmekteydi⁶¹¹. Ancak 5237 sayılı TCK’da aynı fiil ile birden fazla kişiye karşı aynı suçun işlenmesi hali zincirleme suç kapsamında düzenlendiği için; iftira suçunun failinin, masum olduğunu bildiği beş arkadaşının bankada gerçekleşen soygunun faili olduklarını savcılığa ihbar da bulunması durumunda müfteri hakkında zincirleme suç hükümleri uygulanacak ve iftira suçundan verilecek ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar arttırılarak hükmolunacaktır. Yargıtay’da bu görüşle uygulama yapmaktadır⁶¹². Burada belirtilmesi gereken bir diğer olasılık, müfterinin iki mağdura yönelik iki ayrı ihbar dilekçesini savcılığa vermesi durumudur. Bu durumda suçun farklı zamanlarda ve aynı mağdura karşı işlenmemesi nedeniyle zincirleme suçun şartları gerçekleşmediğinden içtima hükümleri uygulanamayacak, fail her mağdur bakımından iftira suçundan ayrı ayrı cezalandırılacaktır⁶¹³.

Failin, aynı mağdur hakkında aynı fiilden ötürü çeşitli makamlar nezdinde ihbar veya şikâyetle bulunması durumunda doktrinde bir görüşe göre, değişik mercilerin her ihbar sebebiyle kovuşturma mekanizmasını birbirinden bağımsız olarak işletebilecekleri ve mağdur da bu merciler karşısında birbirinden bağımsız olarak saldırıya uğrayacağından her ihbarın ayrı

⁶¹⁰ “Bu durum karşısında iftiranın hem adliye ve hem de kişilere karşı bir cürüm olduğu dolayısıyla çok (iki) hukuki konulu bir suç bulunduğu T.C. Yasası sistematığında toplumsal bir değer olan yargıya karşı işlenen suç niteliğine ve hukuki konusuna kişilere karşı suç niteliğine oranla daha çok ağırlık verildiği gözetilerek ve fakat kişilere karşı suç olma niteliği daha çok ağırlık verildiği gözetilerek ve fakat kişilere karşı suç olma niteliği de saksaklanmayarak aynı mektupla dilekçeyle birden çok kişiye suç yüklemenin zaman birliği yanı biçimdeki eylemlerin tekrarı ve benzeri gibi öğeler de göz önüne alınmak suretiyle ortada aynı suç işlemi kararıyla gerçekleştirilen nesnel ve önel koşulları T.C. yasanın 80. maddesinde görülen müteselsil suç olup olmadığı tartışılmak gerekir. Yukarıda sergilenen olgular hiç gözönünde tutulmadan salt kişilerin ayrı olmasından söz edilerek ve yetersiz gerekçeyle T.C yasanın 71. maddesine göre hüküm kurulması yerinde değildir.” (4.CD. 03.09.1990, 1990/3734-1990/4792) (www.sinerjimevzuat.com.tr)

⁶¹¹ “Sanığın iki mağdura iftira etmesi nedeniyle suçun birden çok olduğu gözetilerek hüküm kurmak gerekirken, yasal olmayan gerekçelerle tek suçtan ceza verilmesi...” (4.CD. 08.02.2000, 2000/58-2000/743) (www.kazanci.com); Bu durumda zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiği yönündeki görüşler için bk. İçel, 1972: 80.

⁶¹² “Dosya kapsamına göre suçu aynı kasıtlı ve tek eylemle birden çok mağdura yönelik işlemiş olduğu anlaşılan sanık hakkında, tek iftira suçundan hüküm tesis edilip cezanın TCK’nun 43/2. maddesi uyarınca arttırılması gerekirken, yazılı şekilde her bir mağdura yönelik eyleminden dolayı ayrı ayrı mahkumiyet hükmü tesis edilmesi”. (8.CD. 03.10.2017, 2017/8352-2017/10793) (www.kazanci.com); “Yaşanan arbeye sırasında yaralanmasına müştekilerin sebebiyet verdiğini iddia eden sanığın, iftira eylemini birden fazla kişiye karşı gerçekleştirdiği değerlendirilerek TCK’nın 43/2. maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi”. (16.CD. 11.02.2016, 2015/6484-2016/777) (www.kazanci.com)

⁶¹³ Ünver, 2016: 118; Yaşar vd., 2014a: 8074.

bir iftira suçuna vücut vereceği kabul edilmelidir⁶¹⁴. Ancak biz bu görüşe katılmamaktayız. Aynı fiilin isnadının farklı mercilere ihbar ve şikâyet yoluyla bildirilmesi durumunda bildirilen adliyeler farklı olsa da hukuken farklı yerlerdeki dosyaların birleştirilmesi ve bir fiil nedeniyle tek soruşturma açılması gerekmektedir. Bu durumda iftira suçunun faili tek bir iftira suçundan cezalandırılacaktır⁶¹⁵. Ancak açıklanan bu durumla ilgili belirtmek gerekir ki müfterinin ihbar ve şikâyetlerinde hukuki veya fiili kesintilerin söz konusu olması durumunda birden fazla fiilin varlığı kabul edilip içtima durumu tartışılmalıdır. Failin isnat ettiği fiile ilişkin olarak takipsizlik kararı verilmesinden sonra aynı fiilin yeni bir ihbar veya şikâyetle yinelenmesi durumunda failde tek bir suç işleme kararının varlığı saptanabiliyorsa TCK m. 43/1 gereğince zincirleme suç hükümlerinin uygulanacağı kabul edilmelidir. Ancak failde aynı suç işleme kararının varlığı tespit edilemiyorsa bu durumda failin iki ayrı iftira suçundan cezalandırılması gerekecektir⁶¹⁶.

Mağdurun aynı fiili farklı zamanlarda işlediğinin ihbar edilmesi durumunda zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır. Burada, mağdurun işlediği ihbar edilen sonraki suçun ilk ihbar edilen suçun nitelikli hali olması zincirleme suç hükümlerinin uygulanması bakımından bir farklılık yaratmayacaktır. Zira TCK m. 43/1 gereğince, bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren halleri aynı suç sayılacaktır. Bu sebeple örneğin; mağdurun telefonla tehdit ettiğinin şikâyet yoluyla bildirilmesinden sonra mağdurun silahla tehdit ettiğinin yetkili makamlara bildirilmesi durumunda bir suç işleme kararının varlığı halinde, m. 43/1 gereğince zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerekecektir⁶¹⁷. Yine mağdurun farklı fiilleri farklı zamanlarda işlediğinin isnat edilmesi durumunda da, bir suç işleme kararının varlığı halinde, zincirleme suçun şartlarının oluştuğunun kabulü gerekmektedir. Örneğin, ilk ihbarın hırsızlığa sonraki tarihli olanın yağmaya ilişkin olması durumunda failde bir suç işleme kararının varlığı saptanabiliyorsa TCK m. 43/1'in uygulanması gerekir. Eğer failde bir suç işleme irade ve amacı tespit edilemiyorsa her suç bakımından ayrı ayrı cezalandırılması gerekmektedir⁶¹⁸.

Müfterinin, tek bir ihbar ya da şikâyet dilekçesi ile masum olduğunu bildiği bir şahsa birden fazla suç isnat etmesi durumunda konunun nasıl çözümleneceği tartışılmalıdır. Doktrinde

⁶¹⁴ Rufer, Friedrich Eduard. (1919). *Die Falsche Anschuldigung*. Bern: 12. (aktaran: Önder, 1994: 305); Yıldırım, 2010: 106.

⁶¹⁵ Tezcan vd., 2017: 1171; Meran, 2014: 235; Özbek vd., 2017a: 1138; Yaşar vd., 2014a: 8072; Artuk vd., 2015: 1193; Yenidünya, 2005: 2853; "Sanığın Bimer'e 24.12.2008 tarihinde gönderdiği e-mailden sonra gönderdiği iki e-mail ve k...pol.tr adresine gönderdiği e-mailin yine aynı konuya ilişkin olup ilk iddia hakkındaki işlemlerin akıbetini sorma niteliğinde olup yeni bir iddia ve isnat içermediğinden sanığın eyleminin tek bir iftira suçunu oluşturduğu gözetilmeden sanık hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanarak hakkında fazla ceza tayini..." (9.CD. 28.11.2013, 2013/10311-2013/14698) (www.kararara.com)

⁶¹⁶ Yaşar vd., 2014a: 8072.

⁶¹⁷ Şen ve Aksüt, 2014: 485; Önder, 1994: 304-305; Yenidünya, 2005: 2853; Yaşar vd., 2014a: 8072.

⁶¹⁸ Özbek vd., 2017a: 1138; Yaşar vd., 2014a, Cilt 6: 8073; Gerçek içtima uygulanması gerektiği hakkındaki görüş için bk. Önder, 1994: 305.

bir görüşe göre, masum kimseye birbirinden farklı birden fazla suçun isnat edilmesi durumunda her bir suç için ayrı ayrı soruşturma yapılması gerekecek ve yapılacak yargılama sonucunda da her suç için ayrı cezaya hükmedilecektir. Bu nedenle farklı suçların ihbarı ile birden fazla suçun oluştuğu⁶¹⁹ kabul edilmekle birlikte bir suç işleme kararının varlığı halinde m. 43/1 uyarınca zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanması gerekmektedir⁶²⁰. Bu konuda savunulan diğer görüşe göre ise, bu durumda ortada birden fazla suç isnadı bulunsa bile bu suç isnatları tek bir ihbar ile gerçekleşmiştir. Bu nedenle bu tip durumlarda müfterinin tek bir iftira suçundan cezalandırılması gerekmektedir⁶²¹. Kanaatimizce bu olasılıkta, mağdura karşı iki ayrı iftira suçunun işlendiğini ve zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği görüşü zincirleme suçun şartlarıyla söz konusu durumun örtüşmemesi sebebiyle kabul edilemez. Zira, olayda mağdura karşı birden fazla suçun aynı ihbar veya şikayetle isnat edilmesi durumunda suçlar değişik zamanlarda değil aynı anda isnat edilmektedir. Bu sebeple biz de yukarıda belirtilen ikinci görüşü savunan yazar gibi söz konusu olasılıkta isnatlar tek bir ihbar veya şikayetle yapıp isnat edilen suçlar arasındaki hareket ve sonuç ilişkisi kesilmediğinden zincirleme suçun şartlarının gerçekleşmeyip⁶²², tek bir iftira suçunun gerçekleşeceğini kabul etmekteyiz. Belirtmek gerekir ki Yargıtay da 765 sayılı TCK döneminde verdiği bazı kararlarda⁶²³ aynı yönde görüş ifade etmiştir.

2.5.3.3. Fikri İçtima

5237 sayılı TCK m. 44 gereğince, kişinin bir fiil ile mağdur hakkında yaptığı suç isnadının hem iftira suçunun hem de başka bir suçun meydana gelmesine sebep olması durumunda müfteriye her suç bakımından ayrı ayrı ceza verilmeyecek, meydana gelen bu suçlardan en ağır cezayı gerektiren suçun cezasına hükmolunacaktır.

İftira suçunun fikri içtima ilişkisi bakımından incelenmesi gereken durum kişinin masum olduğu bilinen bir kimseye suç isnat etmesinin yalan tanıklık suçu ile çakışması halidir. Başlatılmış bir soruşturma veya davada tanık olarak ifade veren kimsenin, ifadesi sırasında bir kişi hakkında gerçeğe aykırı suç isnat etmesi durumunda içtima ilişkisinin nasıl çözüleceği

⁶¹⁹ Yenidünya, 2005: 2853; Artuk vd., 2015: 1193.

⁶²⁰ Yıldırım, 2010: 104-105; Yaşar vd., 2014a: 8073; Artuk vd., 2015: 119-1193.

⁶²¹ Hermann, Menzel. (1963). *Die falsche Anschuldigung nach deutschem und schweizerischem Strafrecht*. (Doktora Tezi). Münster (Westfalen): 125. (aktaran: Artuk vd, 2015: 1193); Önder, 1994: 304; Şen ve Aksüt, 2014: 486; Meran, 2014: 235; Tezcan vd., 2017: 1171; Özbek vd., 2017a: 1138; “Bir dilekçe ile müdahile iki suç isnat eden sanığın eyleminin tek suç teşkil ettiği nazara alınmaksızın TCK.nun 285/1. maddesinin ikinci defa tatbiki...” (4.CD. 27.12.1978, 1978/6542- 1978/6609) (www.sinerjimevzuat.com.tr)

⁶²² Dönmezer ve Erman, 1994a: 392.

⁶²³ “Kabul bakımından, ihbarın bir defada olmasına göre, ihbar konusu maddelerin taaddüdü suçun tekliğini bozmazken, cezanın 80. madde ile artırılması yolsuzdur”. (4.CD. 1950/6102-1950/7500) (Yaşar vd, 2014, Cilt 6: 8073)

tartışmalıdır. Doktrinde savunulan bir görüşe göre⁶²⁴, tanıklık yapan kimsenin gerçeğe aykırı beyanı sabit ise eylemi yalan tanıklık suçunu oluşturmaktadır. Yalancı tanığın, tanıklık görevi nedeniyle ve tanıklığa konu olay ile ilgili verdiği beyanı yetkili mercie ihbar veya şikâyet niteliği taşınamamasından dolayı iftira suçunun hareket ögesi gerçekleşmemektedir. Tanığın verdiği yalan ifadeyi tanıklık maksadıysa yapması sebebiyle bu durumda bu tür olaylarda yalnızca yalan tanıklık suçunun meydana geleceği kabul edilmelidir. Bu konudaki diğer bir görüşe göre ise⁶²⁵, yalan tanıklık sırasında yapılan açıklamalarla suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye suç isnat eden kimsenin eylemi tek bir eylem olup, hem yalan tanıklık hem de iftira suç tipini ihlal eder. Bu durumda, TCK m. 44 gereğince fikri içtima uygulanarak faile bu iki suçtan daha ağır cezayı gerektiren iftira suçundan ceza verilecektir.

Kişinin tanıklık yaptığı sırada bir başkasına suç isnat etmesi durumunda içtima ilişkisinin nasıl kurulacağını açıklamaya çalışan yukarıdaki görüşlere katılmamaktayız. Kanaatimizce bu durumun ikili bir ayırım yapılarak incelenmesi gerekmektedir. Bu konuda yapılacak ilk ayırım kişinin tanıklık yaptığı sırada uyuşmazlığın tarafı olan kişi hakkında uyuşmazlığın konusu olmayan bir eylemin isnat edilmesi veya uyuşmazlığın konusunu oluşturan eylemin uyuşmazlığın tarafı olmayan bir kimseye isnat edilmesi durumudur. Bu konudaki ikinci ayırımımız ise kişinin tanıklık yaptığı sırada uyuşmazlığın konusunu teşkil eden olayla ilgili olarak yargılamanın tarafı olan kişi hakkında isnatta bulunması durumudur. İftira suçunu düzenleyen 5237 sayılı TCK m. 267'ye göre iftira suçu, *“Yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak ya da basın ve yayın yoluyla, işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat”* edilmesi durumunda işlenecektir. Madde metninden de anlaşılacağı gibi iftira suçunun işlenebilmesi için yapılan isnat hakkında henüz başlatılmış bir soruşturma veya kovuşturmanın bulunmaması gerekmektedir. Bu nedenle madde gerekçesinde belirtilen, *“Başlatılmış olan hukuk veya ceza muhakemesi sürecinde davanın tarafı, sanık veya tanık konumundaki kişiler de, bulundukları beyanlarla iftira suçunu işleyebilirler”* şeklindeki ifadedden; tanığın iftira suçunun faili olabilmesi için yaptığı tanıklık ile uyuşmazlığın tarafı hakkında uyuşmazlığın konusu dışında başka bir fiil isnadında bulunması veya uyuşmazlığın konusunu uyuşmazlığın tarafı dışındaki bir kimseye isnat etmesi gerekmektedir⁶²⁶. Yani, yetkili makamların isnat edilen fiil veya isnadın yöneldiği kişi hakkında soruşturmaya veya

⁶²⁴ Tezcan vd., 2017: 1197; Yaşar vd., 2014a: 8074.

⁶²⁵ Yıldırım, 2010: 107; Soyaslan, 2012: 719-720; Önder, 1994: 307; Ünver, 2016: 120; Meran, 2014: 235.

⁶²⁶ Göktürk, 2016: 403-404; Özbek vd., 2017a: 1157-1158; Göktürk, 2013: 155.

kovuşturmaya başlamamış olması gerekmektedir⁶²⁷. Yine belirtmek gerekir ki TCK m. 272 gereğince, “*tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan kimse*” yalan tanıklık suçunu işlemiş olacaktır. Yalan tanıklık, TCK’da iftira suçundan ayrı, bağımsız bir suç tipi olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Kişinin başlatılan bir soruşturma kapsamında tanık dinlemeye yetkili makamlar önünde yalan beyanda bulunması durumunda, iftira suçundan bağımsız olarak, yalan tanıklık suçu da meydana gelecektir. Bütün bu açıklamalardan sonra belirtmek gerekir ki yukarıda ifade etmiş olduğumuz ilk durumda yetkili makamlar tanığın isnadı hakkında veya isnadının yöneldiği kişi hakkında soruşturmaya veya kovuşturmaya başlamamış olduğundan ve tanığın ifadesi “*soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını*” sağlama amacını güttüğünden dolayı hem yalan tanıklık hem de iftira suçlarının meydana geldiklerini kabul etmek gerekmektedir. Yine belirtmek gerekir ki tanığı dinleyen makamların CMK m. 158 gereğince ihbar ve şikâyeti kabule yetkili merciler olduğundan bu durumda tanığın ifadesi ile iftira suçunun “ihbar veya şikâyetle bulunma” koşulu da gerçekleşmektedir. Bu durumda tek fiille iki farklı suç tipi ihlal edildiği için “farklı nev’inden fikri içtima” (TCK m. 44) gereğince fail ihlal edilen suçlardan en ağırı olan iftira suçundan cezalandırılmalıdır. Yukarı da belirtmiş olduğumuz ikinci durumda ise tanık, uyuşmazlığın tarafı hakkında uyuşmazlığın konusu bakımından isnatta bulunmaktadır. Bu durumda yukarıda belirtmiş olduğumuz gerekçelerle sadece yalan tanıklık suçunun oluştuğunu kabul etmekteyiz.

Gerçeğe aykırı olarak masum bir kimsenin suç işlediğinden bahisle ihbar veya şikâyetle bulunan müfterinin bu ihbar veya şikâyet neticesinde başlatılan soruşturma veya kovuşturmada tanık olarak dinlenilmesi ve isnat ettiği fiilin işlendiği konusunda yalan tanıklık yapması durumunda bir görüşe göre⁶²⁸ fikri içtima kuralları uygulanması gerekirken katılmakta olduğumuz diğer görüşe göre ise gerçek içtima kuralları gereğince her iki suçtan ayrı ayrı ceza verilmelidir⁶²⁹.

⁶²⁷ “5237 sayılı Kanun uyarınca iftira suçu, yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak ya da basın yayın yoluyla, işlemmediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat etmekten ibarettir. Aynı yasaya göre, yalan tanıklık suçu ise hukuka aykırı bir fiil nedeniyle başlatılan bir soruşturma kapsamında tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı bir şekilde tanıklık yapmak olarak tanımlanmıştır... Somut olayda; sanığın, mağdurların yaptığını söylediği kasten öldürme suçuna ilişkin dava dosyası getirtilip incelenerek sanıklara yüklenen kasten öldürme suçunun temyize konu dosya sanığının, karakola başvurup tanıklık yapması üzerine soruşturmaya başlanıp başlanmadığı, başlanmış bir soruşturmada sanığın, tanık sıfatıyla ifadesine başvurulup başvurulmadığı tespit edilip sonucuna göre suç vasfı ile hukuki durumun tayin ve takdiri gerektiğini gözetilmemesi”. (8.CD. 15.05.2013, 2013/2647- 2013/15071) (Göktürk, 2016: 404)

⁶²⁸ Erem, 1993: 1524; Bu durumda sadece iftira suçunun oluşacağı görüşü için bk. Göktürk, 2016: 405.

⁶²⁹ Yıldırım, 2010: 106; Yaşar vd., 2014a: 8075; Tezcan vd., 2017a: 1171.

2.5.3.3. Diğer Suçlarla İçtima

Masum olduğu bilinen bir kimseye hukuka aykırı fiil isnat etmek suretiyle işlenen iftira eyleminin aynı zamanda bu kimsenin şeref, onur ve saygınlığını da rencide edeceği muhakkaktır. Kişinin onur, şeref ve saygınlığını koruyan hakaret suçu ile iftira suçu arasında temel farklılıklar olmasına rağmen kişinin şeref ve haysiyetini zedeleyecek şekilde fiil isnat edilmesi bu iki suç arasında ortak unsurdur. Bu bakımdan iftira suçu ile hakaret suçu arasında içtima ilişkisi bakımından farklı görüşler bulunmaktadır.

Bu konuda ileri sürülen bir görüşe göre⁶³⁰; her iki suçun koruduğu hukuksal yararlar onur ve şerefe ilişkin hakları kapsıyorsa da iftira suçunda mağdurun maruz kaldığı tehlike daha yoğun ve korunan yarar daha önceliklidir. Bu sebeple iftira ve hakaret suçları arasındaki içtima ilişkisi görünüşte içtima⁶³¹ kurallarından asli-tali norm ilişkisine göre çözümlenmelidir. Yardımcı normun sonralığı ilkesi uyarınca iftira suçu hakaret suçuna göre asli norm niteliğindedir. Bu bakımdan iftira suçunun şartlarının gerçekleşmesi durumunda sadece iftira suçu oluşacak, hakaret suçundan ceza verilemeyecektir. İftira suçu ile hakaret suçu arasındaki içtima ilişkisine ilişkin baskın olan diğer görüşe göre ise⁶³² her iftira aynı zamanda muhatabı bakımından şeref ve haysiyeti incitici niteliği dolayısıyla hakaret suçuna da vücut verir. Bu durumda bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluştuğu kabul edilip fikri içtima kuralları gereğince faile sadece iftira suçundan ceza verilmesi gerekmektedir. Kanaatimizce, iftira suçu ile adliye düzeni ve kişinin şeref ve onuru aynı düzeyde korunmaktadır. Bu bakımdan bireye hukuka aykırı fiil isnat edildiğinde şeref ve onuruna ilişkin haklarının da ihlal edildiğini kabul etmekteyiz. Bu açıdan iftira suçu işlendiğinde hakaret suçunun koruduğu hukuksal değerlerde ihlal edilmekle beraber biz bu iki suç tipi arasında tüketen- tüketilen norm ilişkisi ya da asli-tali norm ilişkisinin bulunduğunu kabul etmemekteyiz. Hakaret ve iftira suçlarının arasında birbirine göre aslilik- talilik ilişkisinden ziyade aynı hukuksal konuyu düzenleyen, birbirinden farklı, cezalandırılabilir iki suç tipi bulunduğu kanaatindeyiz. Bu bakımdan masum bir kimseye hukuka aykırı fiil isnat edilmesi durumunda tek fiil ile hem hakaret hem de iftira suçlarının meydana geldiğini ve bu durumun TCK m. 44 fikri içtima hükümlerince çözümlenmesi gerektiği kanısındayız. Bu durumda müfterinin, ihlal edilen suç tiplerinden en ağırı olan iftira suçundan cezalandırılması gerekmektedir. Ancak fikri içtima ilişkisinin kabul edilebilmesi için içtima ilişkisi içine giren suçların her birinin kovuşturma şartlarının gerçekleşmiş olması

⁶³⁰ Yaşar vd., 2014a: 8075-8076.

⁶³¹ Görünüşte içtima konusunda detaylı bilgi için bk. Özgenç, 2017: 636-640; Koca ve Üzülmüş, 2017: 541-546; Demirbaş, 2017: 532-537; İçel, 1972: 167- 243.

⁶³² Bayraktar, 1974: 205; Artuk vd., 2015: 1194; Özbek vd., 2017a: 1138; Tarhan, 2007: 306-361; Önder, 1994: 305-306; Koca ve Üzülmüş, 2017: 528; Yiğitbaş, 1967: 851; Meran, 2014: 234.

gerekmektedir. Bu nedenle, hakkında hukuka aykırı fiil isnadında bulunulan kimsenin hakaret suçu bakımından şikâyetçi olmadığını belirtmesi veya açıkça şikâyetçi olduğunu belirtmemesi durumunda bu iki suç tipi açısından fikri içtima ilişkisinin varlığından söz edilemeyip, fail doğrudan iftira suçundan cezalandırılacaktır.

TCK m. 212 gereğince, sahte resmi veya özel belgenin bir suçun işlenmesi sırasında kullanılması halinde hem sahtecilik hem de ilgili suçtan dolayı ayrı ayrı cezaya hükmolunacaktır. Kanun koyucu TCK m. 212’de bir gerçek içtima hükmüne yer vererek, oluşturulan sahte belge ile iftira suçunun işlenmesi durumunda müfteri hem TCK m. 267/2 gereğince maddi iftiradan hem de sahtecilikten ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

İftira suçu bakımından uygulanabilecek bir diğer gerçek içtima hükmü TCK m. 267/4’te düzenlenmiştir. Bu hüküm gereğince iftira suçunun mağdurunun iftira nedeniyle gözaltına alınması veya tutuklanması durumunda müfteri ayrıca kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun dolaylı faili olarak sorumlu tutulacaktır. Bu durumda kanun koyucu gerçek içtima düzenlemesine yer vererek, müfterinin, iftira ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarından ayrı ayrı cezalandırılmasını düzenlemiştir. Ancak belirtmek gerekir ki gözaltı ile sonuçlanmayan yakalama tedbiri veya zorla getirme kararı yalnızca iftira suçunu oluşturmakta, bu durumlarda TCK m. 109’da ki suç teşekkül etmemektedir. 765 sayılı TCK m. 285/2’de ise, iftiranın masum kimsenin tutuklanması gibi özgürlüğü kısıtlayıcı bir tedbire başvurulmasına sebep olması durumu ağırlaştırıcı hal olarak düzenlenmiş bulunmaktaydı.

2.6. Etkin Pişmanlık

2.6.1. Genel Olarak Etkin Pişmanlığın Koşulları

Etkin pişmanlık, kanunda gösterilen bazı suçların tamamlanmasından sonra, failin işlemiş olduğu suçtan dolayı pişmanlık duyması ve muhakemenin belirli bir aşamasına kadar bu suçun etkilerini kanunun aradığı şekilde gidermesi ya da yetkili makamlarla işbirliği yaparak suçun aydınlatılmasını sağlaması halinde, failin cezasını kaldıran veya azaltan şahsi bir sebeptir⁶³³. Etkin pişmanlık, gönüllü vazgeçmenin tamamlanmış suçlardaki görünüm şekli olarak da kabul edilmektedir⁶³⁴. Kanun koyucu, etkin pişmanlık kurumuna TCK’nın genel hükümler kısmında yer vermediğinden bu kurum, gönüllü vazgeçmeden farklı olarak, ancak bünyesinde etkin pişmanlığa yer verilen bazı suç tipleri açısından uygulanabilir.

TCK m. 269’da iftira suçu açısından pişmanlığın gösterilme anı bakımından çeşitli olasılıkları içeren ve oldukça geniş kapsamlı bir etkin pişmanlık düzenlemesine yer verilmiştir.

⁶³³ Bayraktar, 1967: 123; Baba, 2013: 3-4; Koca ve Üzülmmez, 2017: 437; Hakeri, 2016: 520.

⁶³⁴ Bayraktar, 1967: 123-124; Baba, 2013: 104; Hakeri, 2016: 520; Koca ve Üzülmmez, 2017: 437.

TCK m. 269'da ki etkin pişmanlık halleri çeşitli muhakeme evreleri (soruşturmanın başlamasından önce, kovuşturmanın başlamasından önce) ya da iftira mağdurunun ceza veya yaptırıma mahkûm edilmesi veya mahkûm edilen cezanın infazı öncesi veya sonrasında iftiradan dönülmesi hallerinde farklı hukuksal etkiyle donatılarak düzenlenmiştir. Yine belirtmek gerekir ki 269. maddenin bir ve ikinci fıkralarında belirtilen durumlarda iftirasından rücu eden failin cezasında indirim yapılması konusunda hâkime bir takdir yetkisi tanınmamış iken, maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında düzenlenen olasılıklarda failin iftirasından rücu etmesi durumunda “indirilebilir” ifadesine yer verilerek rücu da bulunan müfterinin cezasının indirilip indirilmeyeceği konusunda hakime takdir yetkisi tanınmıştır⁶³⁵.

İftira suçunda etkin pişmanlık bakımından belirtmek gerekir ki 269. madde metninde iftiranın itirafı yerine “iftiradan dönme” ifadesi kullanılmıştır. Bu ifadeden failin gerçeği açıklaması, mağdura yüklediği hukuka aykırı fiilin gerçekte olmadığını her türlü tereddütten uzak, açık bir şekilde itiraf etmesi gerekmektedir⁶³⁶. Bu bakımdan failin kapalı sözleri, müphem ifadeleri açıkça iftiradan dönme olduğu anlaşılamadığından etkin pişmanlığa vücut vermez⁶³⁷. Ancak belirtmek gerekir ki sanık adli makamlar önünde önceki beyanlarından farklı açıklamalarda bulunduğundan etkin pişmanlığın tespiti kolay değildir. Bu sebeple ilk ifadesini değiştiren, farklı bir beyanda bulunan sanık hakkında etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağına araştırılıp, olumlu veya olumsuz olarak gerekçeli bir karar verilmelidir⁶³⁸. Yine belirtmek gerekir ki failin iftirasından dönmesi ikrarı gerektirmektedir. Bu nedenle suçu inkâr eyleminin varlığı halinde TCK m. 269 düzenlemesi uygulanamaz⁶³⁹. Nitekim Yargıtay da vermiş olduğu bir kararında⁶⁴⁰ bu hususu vurgulamış, iftiradan rücu kavramından ne anlaşılması gerektiğini açıklamıştır;

"İnkar gerek lügat manasıyla, gerek hukuki terim olarak müsnet suçun her veçhile ademi kabulüne delalet eyer. İftira suçunda rücu, hakikata dönmek, mağdur hakkındaki ihbarın varit olmadığını açıklamak ve binnetice suçu kabul etmektir. Kanunun rücu dolayisiyle cezadan indirmeyi gerektirdiği bir halde, inkarla, ahlaki reddetinde ısrar eden münkiri faydalandırmanın düşünülemediği derkardır. Türk Ceza Kanunu'nun 289. maddesi hükmünden de rücu bir bakımından hakikatı ifadeyi tazammun ettiği anlaşılmakta ve binaenaleyh sarih ve tereddütten ari şekilde beyanı 285. madde hükmü iktizasından

⁶³⁵ Ünver, 2016: 103.

⁶³⁶ Donay, 2007: 388.

⁶³⁷ Özbek vd., 2017a: 1134; Artuk vd., 2015: 1195; Önder, 1994: 313; Bayraktar, 1974: 203; Ünver, 2016: 104; Yaşar vd., 2014a: 8137.

⁶³⁸ Ünver, 2016: 104; Önder, 1994: 313.

⁶³⁹ Önder, 1994: 313; Yaşar vd., 2014a: 8137; Ünver, 2016: 104; Meran, 2014: 277.

⁶⁴⁰ YİBK. 20.01.1959, 1957/12- 1959/3. (www.kazanci.com)

bulunmaktadır. İftira suçundan inkarın rücu olarak ad ve kabul edilemeyeceğine 21 Ocak 1959 tarihinde ittifakla karar verildi.”.

Yine belirtmek gerekir ki iftiradan dönmenin, mutlaka pişmanlığı ifade eden kelimelerle yapılması zorunlu olmayıp, kişinin isnadından dönüp gerçek durumu ifade ettiği durumlarda etkin pişmanlık hükümleri uygulanmalıdır^{641,642}.

İftiradan dönme iradi ve istikrarlı olmalı ve tekrar önceki isnada dönülmemelidir. İftirasından rücu eden failin yargılamanın daha sonraki aşamalarında rucuu istemeyerek gerçekleştirdiğini beyan etmesi veya rücu dan dönerek ilk ifadesinin ve dolayısıyla isnat ettiği eylemin doğru olduğunu beyan etmesi durumunda müfteri etkin pişmanlıktan yararlanamayacaktır⁶⁴³. Yargıtay’da vermiş olduğu kararlarında etkin pişmanlık gösteren bir kimsenin bir müddet sonra mağdurlara isnat etmiş olduğu eylemlerden vazgeçmediğini açıklayarak suçlamaya devam etmesi halinde kanuna karşı hile yapılmasının önünü kesip, bu durumda bu kişinin etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanamayacağını kabul etmektedir; “Sanığın, mağdurlar hakkındaki iftirasından Cumhuriyet Savcılığındaki 23.1.2009 tarihli beyanıyla döndüğü ancak kovuşturma aşamasında 29.6.2009 tarihli beyanıyla mağdurlara isnad ettiği eylemin doğru olduğunu söyleyerek iftiradan dönme isteğinden vazgeçtiğinin anlaşılması karşısında TCK’nın 269/2. maddesindeki etkin pişmanlık hükmünün uygulanamayacağının düşünülmemesi” ni kanuna aykırı bularak ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu hükmü bozmuştur⁶⁴⁴.

765 sayılı TCK döneminde iftira suçu bakımından etkin pişmanlık hali ayrı bir maddede düzenlenmemiş olup, iftirayı düzenleyen 285. maddenin son fıkrasında hüküm altına alınmıştı. Bu düzenleme gereğince kanun koyucu iftiranın konusunun suç veya kabahat olmasına göre ikili bir ayırım yapmış ve suç isnadı durumunda etkin pişmanlığın takibattan önce veya takibattan sonra olması durumlarına ayrı ayrı sonuç bağlamış bulunmaktaydı. Bu dönemde maddede geçen “*takibat yapılmadan evvel*” ifadesinden ne anlaşılması gerektiği açık

⁶⁴¹ Ünver, 2016: 105.

⁶⁴² “Sanığın, aldığı borç sebebiyle imzalayıp verdiği bononun katılan tarafından icrada işleme konulması üzerine, hakkında sahte senet düzenlendiğini öne sürüp. Cumhuriyet Savcılığına şikayette bulunma şeklindeki eyleminin iftira suçunu oluşturduğu ve sanığın soruşturma evresinde verdiği ifadesinde suça konu senetteki imzanın kendisine ait olduğunu bildirmesinin de iftiradan dönme niteliğinde bulunduğu gözetilmeden. T.C.K’nın 267/1, 269/2. maddeleri uyarınca mahkumiyet kararı verilmesi yerine, yasal ve yerinde olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi”. (4.CD. 31.10.2011, 2009/18758-2011/19796) (www.sinerjimevzuat.com.tr); “cezaevine girdiği sırada beşbin dolarının ve on adet altınının yakının Faruk tarafından yağmalarıldığı yolunda suçlamada bulunduktan sonra, sorgusunda söz konusu para ve altını bu kez borç olarak verdiği hususundaki açıklamalarının gerçekliğinin tanık Keziban ve Mehmet dinlenerek araştırılması ve doğrulanmaması durumunda TCY’nin 269/2. madde ve fıkrasının uygulanmasını gerektiren iftiradan dönme niteliğinde olup olmadığı tartışılmadan, yetersiz gerekçe ile hüküm kurulması”. (4.CD. 02.06.2009, 2009/9413-2009/10970) (www.sinerjimevzuat.com.tr)

⁶⁴³ Önder, 1994: 313; Yaşar vd., 2014a: 8138; Ünver, 2016: 105.

⁶⁴⁴ 9.CD. 07.05.2014, 2013/15366-2014/5666 (www.sinerjimevzuat.com.tr)

olmamakla birlikte Yargıtay kararları⁶⁴⁵ ile bu ifadeden “kamu davasının açılmasından önceki dönem” olarak anlaşılması gerektiği kabul edilmekteydi⁶⁴⁶. Yine bu dönemde, müfterinin takibatın sonuçlanıp hükmün verilmesinden sonra isnadından rücu etmesi durumunda etkin pişmanlıktan yararlanıp yararlanamayacağı tartışılmaktaydı. Bu konuda hakim olan görüşe göre, tahkikat hüküm ile sona ermiş olacağından hüküm verilmeden önceki bir zaman diliminde yapılan rücu durumunda etkin pişmanlık hükümleri uygulanmalıdır. Ancak, 285/son fıkrasının kaleme alınış tarzından hareketle rücu nun hükümden sonra gerçekleşmiş olması durumunda da etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerekmektedir⁶⁴⁷. 5237 sayılı TCK’da iftira suçu bakımından etkin pişmanlık kurumu ayrı bir madde olarak 269. maddede düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı gibi iftiradan en geç ne zamana kadar dönülebileceği tartışmaları da cevap bulmuştur. Bu bakımdan adli suçlar bakımından en geç cezanın infazının tamamlanmasına kadar, idari yaptırımlar bakımından ise yaptırım uygulandıktan sonra bile etkin pişmanlıkta bulunulabileceği kanun koyucu tarafından kabul edilmiştir.

TCK m. 269’da düzenlenen etkin pişmanlık kurumundan yararlanabilmek için, iftirasından dönen müfterinin hangi nedene veya saike dayandığının önemi bulunmamaktadır. Müfteri, tanık beyanları veya ortaya konulan deliller neticesinde gerçeğin ortaya çıkacağı korkusuyla⁶⁴⁸ veya gerçeğin anlaşıldığının farkına varması neticesinde iftirasından dönmüş olsa dahi etkin pişmanlık kurumundan yararlanacaktır⁶⁴⁹.

2.6.2. İndirim Yapılması Konusunda Hâkime Takdir Yetkisi Tanınmayan Haller

2.6.2.1. Failin Adli veya İdari Bir Soruşturma Başlamadan Önce İftirasından Dönmesi

5237 sayılı TCK m. 269/1 gereğince, müfterinin mağdur hakkında adli veya idari bir soruşturma başlamadan önce iftirasından dönmesi halinde, müfteriye iftira suçundan verilecek ceza beşte dördü oranında indirilerek hükmolunacaktır. Belirtmek gerekir ki etkin pişmanlığın

⁶⁴⁵ “Katılan hakkında kovuşturmasızlık kararı verilmiş olmasına göre, kovuşturma yapılmamış sayılacağından, sanığın mahkemede gerçeğe dönmesi nedeniyle hakkında TCY. 285/son-1.c. uyarınca indirim yapılması gerekir”. (4.CD. 23.02.1998, 9571/1364) (Yaşar vd., 2014a: 8136)

⁶⁴⁶ Önder, 1994: 310; Yenidünya, 2005: 2857; Yaşar vd., 2014a: 8136.

⁶⁴⁷ Erem, 1993: 1530; Önder, 1994: 312; Yenidünya, 2005: 2858;

⁶⁴⁸ “Sanığın, hakkında sahte çek düzenleme ve dolandırıcılık suçlarından yapılan soruşturmayı engelleme amacıyla kardeşine ait kimlik bilgilerini kullanarak iftira suçunu işlediği annesi ve kardeşinin 02.03.2007 tarihli savcılık anlatımlarıyla açıklığa kavuşmasından sonra Cumhuriyet Savcılığı tarafından yapılan 06.03.2007 tarihli sorguda kendisine ait kimlik bilgilerini vererek gerçeğe dönmesi karşısında, TCY.nın 269. maddesinde düzenlenen etkin pişmanlık hükmünün uygulanmasının gerçeğe dönmenin gerçekleşme biçmi bakımından herhangi bir koşula bağlanmadığı gözetilmeden, durum ortaya çıktıktan sonra gerçeğe döndüğü gerekçesiyle TCY.nın 269. maddesinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi”. (4.CD. 07.10.2009, 2009/20698-2009/15798) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁶⁴⁹ Erem, 1993: 1529; Yaşar vd., 2014a: 8138; Özbek vd., 2017a: 1134.

bu olasılığında kanun koyucu, hâkime müfterinin cezasında indirim yapma konusunda takdir yetkisi tanımamış, bu suçun mağduru hakkında soruşturma başlamadan önce iftiradan dönülmesi durumunda indirim yapılmasını zorunlu kılmıştır.

Etkin pişmanlığın bu ihtimali açısından öncelikle “soruşturmanın başlaması” ifadesinin açıklanması gerekmektedir. 5271 sayılı CMK m. 2/1-e gereğince soruşturma, yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesi ile başlayan evreyi ifade etmektedir. Bu ifadeden hareketle soruşturmanın başlaması için ihbar veya şikâyetin yapıldığı herhangi bir makamın suç şüphesini öğrenmesi yetmemekte soruşturmaya yetkili merciin suç şüphesini öğrenmesi gerekmektedir. Bu nedenle kolluk görevlileri veya C. başsavcılığına yapılan ihbar veya şikâyet üzerine bu konuya ilişkin dilekçenin kaydedilmesi ile CMK m. 2/1-e’ye göre soruşturmanın başladığının kabulü gerekmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki soruşturmanın başlangıcının CMK m. 2’ye göre belirlenmesi halinde TCK m. 269/1’de ki etkin pişmanlık düzenlemesinin uygulama alanı kalmamaktadır⁶⁵⁰. Bu sebeple Yargıtay⁶⁵¹ m. 269/1 düzenlemesinin uygulanması için soruşturma evresinin başlangıcıyla ilgili teorik tanımdan yola çıkmamış, mağdur hakkındaki isnadın kayda geçirilmesinin soruşturmanın başlangıcı sayılamayacağını, bu kayıttan sonra öğrenilen suça ilişkin bir soruşturma işlemi başlatılincaya kadar iftiradan dönülmesi durumunda failin m. 269/1’den yararlandırılması gerektiğini kabul etmiştir. Yine belirtmek gerekir ki iftira suçunun tamamlanması için ihbar veya şikâyetin yetkili merciinin bilgisine ulaşmış olması yeterlidir. Bu nedenle ihbar veya şikâyetin ulaştığı yetkili merciin soruşturmaya başlamamış olması, hiç soruşturma yapmamış olması durumunda da iftirasından dönen fail hakkında ilk fıkra uyarınca indirim yapılacaktır.

Mağdur hakkında idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için hukuka aykırı fiil isnadında bulunan failin m. 269/1 düzenlemesinden yararlanabilmesi için yetkili disiplin amirinin soruşturmaya başlanması emrini vermesi anından önce iftirasından dönmesi gerekmektedir. Belirtmek gerekir ki idari soruşturmalarda soruşturma/kovuşturma evresi

⁶⁵⁰ Yaşar vd., 2014a: 8139.

⁶⁵¹ “Bu açıklamalar karşısında somut olay değerlendirildiğinde; kolluk tarafından önleme araması yapıldığı sırada, üzerinde ruhsatsız tabanca ele geçirilen sanığın, narkotik büro tarafından arandığı için yanında kimlik taşımadığı ve polis tarafından yakalanınca yeğenine ait kimlik bilgilerini verdiği, ancak karakola gidince pişman olarak ve gerçeğin nasıl olsa ortaya çıkacağını düşünerek 2-3 saat içinde gerçek kimliğini açıkladığı yönündeki savunması ile tüm tutanakların sanığın gerçek kimliğine göre düzenlenmiş olması ve sanığın kimliğinin parmak izi incelemesine göre saptandığına ilişkin bir kanıt bulunmaması karşısında, kimlik bilgileri kullanılan mağdur hakkında soruşturmaya geçilmediği de göz önüne alınarak, sanık yararına TCK’nın 269.maddesi uyarınca etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerektiği gözetilmeden fazla ceza verilmesi”. (4.CD. 09.11.2009, 2009/3332-2009/18115) (www.kazanci.com) (Yaşar vd, 2014, Cilt 6: 8139); “Kardeşine ait sürücü belgesini kolluk görevlilerine verdikten sonra, henüz mağdur hakkında soruşturma aşamasına geçilmeden kimliğini açıklayarak gerçeğe dönen sanık hakkında etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması sırasında TCK’nın 269. maddesinin 1. Fıkrası yerine 2. Fıkra gereğince indirim yapılması suretiyle fazla ceza tayini”. (9.CD. 08.01.2013, 2012/4038-2013/494) (Sönmez, 2016: 200).

ayrımı olmamakta, yetkili disiplin amirinin soruşturmaya başlama emri vermesi ile mağdur hakkında idari soruşturma başlamaktadır. Bu fıkra düzenlenen etkin pişmanlık hükmünün uygulanabilmesi için müfterinin en geç bu ana kadar iftirasından dönmesi gerekmektedir⁶⁵².

2.6.2.2 Failin Kovuşturma Başlamadan Önce İftirasından Dönmesi

5237 sayılı TCK m. 269/2 gereğince, müfterinin mağdur hakkındaki iftirasından kovuşturma başlamadan önce dönmesi halinde müfteriye iftira suçundan verilecek ceza dörtte üçü oranında indirilerek hükmolunur⁶⁵³. Kanun koyucu bu etkin pişmanlık olasılığında da hâkime indirim yapmak konusunda takdir yetkisi tanımamış, şartların gerçekleşmesi durumunda müfterinin cezasında dörtte üçü oranında indirim yapılmasını zorunlu tutmuştur.

Bu etkin pişmanlık düzenlemesi açısından kovuşturma aşamasının başlangıç anının açıklanması gerekmektedir. CMK m. 2/1-f gereğince kovuşturma, iddianamenin kabulüyle başlamaktadır. Mahkeme iddianamenin tesliminden itibaren 15 gün içinde iddianamenin kabulü kararı verebileceği gibi bu süre zarfında iddianameyi iade etmemesi halinde de kabul etmiş sayılacak ve kovuşturma aşaması başlayacaktır. Yine belirtmek gerekir ki mahkemenin iddianameyi iade etmesi halinde CMK m. 174/5 gereğince cumhuriyet savcısı bu iade kararına itiraz edebilir ve bu itirazın kabul edilmiş olması halinde iddianame de kabul edilmiş olur ve kovuşturma aşaması başlayıp, kamu davası açılmış sayılır. Bu nedenle iddianame kabul edilmeden kovuşturma aşaması başlamayacağından, iddianamenin reddedilmesi halinde bu sırada iftirasından dönen müfterinin de m. 269/2'den yararlanması gerekmektedir.

Cumhuriyet savcısı yaptığı soruşturma neticesinde yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması durumunda CMK m. 172 uyarınca “kovuşturmayaya yer olmadığı kararı” verecektir. Müfterinin isnadı neticesinde masum kimse hakkında yapılan soruşturmanın kovuşturmayaya yer olmadığı kararı ile sonuçlanması

⁶⁵² Tezcan vd., 2017: 1167; Özbek vd., 2017a: 1134.

⁶⁵³ “Saniğin, aldığı borç sebebiyle imzalayıp verdiği bononun katılan tarafından icrada işleme konulması üzerine, hakkında sahte senet düzenlendiğini öne sürüp. Cumhuriyet Savcılığına şikayette bulunma şeklindeki eyleminin iftira suçunu oluşturduğu ve saniğin soruşturma evresinde verdiği ifadesinde suça konu senetteki imzanın kendisine ait olduğunu bildirmesinin de iftiradan dönme niteliğinde bulunduğu gözetilmeden. T.C.K.nın 267/1, 269/2. maddeleri uyarınca mahkumiyet kararı verilmesi yerine, yasal ve yerinde olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi”. (4.CD. 31.10.2011, 2009/18758-2011/19796) (www.kazanci.com); “Saniğin, içkili gazinoda alkol aldıktan sonra telefonunun yanında olmadığını fark edip geri dönerek önceden hesap anlaşmazlığı nedeniyle tartıştığı garsonlardan sorması ve onların ilgilenmemeleri nedeniyle karakola alkolü olarak gidip telefonun gasp edildiğini bildirdikten sonra, soruşturma evresinde polis ve Cumhuriyet Savcısı önünde “fazla alkolü olduğumdan telefonumun garsonlar tarafından alındığını zannediyordum” ve “alkolün etkisi ile beni gaspettiler diye müracaat etmiş olabilirim, kimse beni gaspetmedi” diyerek iftiradan dönmesinin TCK’nın 269/2. maddesinin uygulanmasını gerektirdiği, kovuşturma aşamasında talimatla alınan beyanlarında, parası ve telefonunun gasp edildiğini bildirmesinin, iftira nedeniyle açılan kamu davasında haklı olduğunu kanıtlamaya çalışma olarak kabul edilebileceği gözetilmeden, etkin pişmanlık hükümleri uygulanmayarak fazla cezaya hükmolunması”. (4.CD. 21.01.2015, 2014/44511-2015/1940) (www.kazanci.com)

durumunda da bu aşamada iftirasından dönen fail hakkında m. 269/2’de düzenlenen etkin pişmanlık hükmünün uygulanması gerekmektedir.

2.6.3. İndirim Yapılması Konusunda Hâkime Takdir Yetkisi Tanınan Haller

2.6.3.1. İftiradan Dönmenin; İftiraya Uğrayan Hakkında Hüküm Verilmeden Önce veya İftiraya Uğrayanın Mahkûmiyetinden Sonra veya Mahkûm Olunan Cezanın İnfazı Başladıktan Sonra Gerçekleşmesi

5237 sayılı TCK m. 269/3’te kovuşturmanın başlamasından sonra gösterilen etkin pişmanlık halleri üç ayrı evreye ayrılmış ve her evrede farklı indirim oranları öngörülerek farklı sonuçlar bağlanmıştır. Burada m. 269/3 incelemesine geçmeden önce belirtmek gerekir ki kanun koyucu etkin pişmanlığın kovuşturmanın başlangıcından sonra gösterilmesi durumunda müfterinin cezasında indirim yapılmasını zorunlu tutmamış, mahkemelere bu konuda takdir yetkisi tanımıştır. TCK m. 269/3 gereğince etkin pişmanlığın;

- a) Mağdur hakkında hükümden önce gerçekleşmesi halinde, verilecek cezanın üçte ikisi (m. 269/3-a),
- b) Mağdurun mahkûmiyetinden sonra gerçekleşmesi halinde, verilecek cezanın yarısı (m. 269/3-b),
- c) Hükmolunan cezanın infazına başlanması halinde, verilecek cezanın üçte biri (m. 269/3-c), indirilebilir.

Madde 269/3-a’da geçen “hüküm” ifadesini⁶⁵⁴ ilk derece mahkemesince yargılamanın sonunda verilen karar olarak anlamak gerekmektedir. Bu maddede ki etkin pişmanlık düzenlemesinden⁶⁵⁵ yararlanabilmek için verilen hükmün kesinleşmiş olması gerekmemektedir⁶⁵⁶. Hüküm ile ilgili belirtmek gerekir ki bu ifadeden sadece beraat veya mahkûmiyet kararlarını değil CMK m. 223’de belirtilen; ceza verilmesine yer olmadığı kararı, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararlarını da anlamak gerekmektedir⁶⁵⁷. Bu bakımdan müfterinin, mağdur hakkında yürütülen davada CMK m. 223’de belirtilen kararlardan birine hükmedilmeden önce iftirasından dönmüş olması

⁶⁵⁴ “Hüküm, mahkeme tarafından yargılamanın sonunda yargılamanın konusuna ilişkin olarak verilen ve yargılamayı sona erdiren karar olarak tanımlanabilir”. (Özbek vd., 2017c: 680).

⁶⁵⁵ “Sanığın mağdur ...’ın kimlik bilgilerini kullanması eyleminden açılan kamu davasının 04.06.2008 tarihli duruşmasında, gerçek kimliğini açıklayarak etkin pişmanlık gösterdiği anlaşılmakla, sanık hakkında verilen cezada TCK’nun 269/3-a maddesi uyarınca etkin pişmanlık indirimi yapılması gerektiğinin gözetilmemesi”. (8.CD. 2017/6901-2017/13957) (emsal.yargitay.gov.tr); “Sanık hakkında başkalarına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanma suçundan kurulan hükümde, sanığın mağdur hakkında hüküm verilmeden önce etkin pişmanlık göstererek iftiradan döndüğünün anlaşılmasına göre, sanık hakkında tayin olunan cezadan, TCK’nun 269/3-a maddesi uyarınca indirim yapılması gerektiği gözetilmeden fazla ceza tayini”. (16.CD. 2016/7131-2017/155) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁶⁵⁶ Şen ve Aksüt, 2014: 489; Yaşar vd., 2014a: 8139.

⁶⁵⁷ Meran, 2014: 279; Yaşar vd., 2014a: 8139-8140; Yıldırım, 2010: 97; Parlar ve Öztürk, 2017: 125.

gerekmektedir. Mağdur hakkında bu belirtilen kararlardan birine hükmedilmeden önce müfteri iftirasından dönerse müfteriye iftira suçundan verilecek cezanın üçte ikisi indirilebilir.

Etkin pişmanlığın hükümden önce gerçekleşmesi ihtimali ile ilgili açıklanması gereken bir durum da mağdur hakkında isnat edilen fiil ile ilgili yapılan yargılamada “*hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararı*” verilmesi durumudur. Mağdur hakkında HAGB kararının verilmesinden önce müfterinin iftirasından dönmesi durumunda herhangi bir tartışma bulunmamaktadır. Zira bu durumda yargılama devam etmekte olduğundan, iftirasından dönen müfteri hakkında m. 269/3-a hükmünün uygulanması gerekmektedir. Mağdur hakkında yapılan yargılamada HAGB kararı verilmesinden sonra müfterinin isnadından dönmesi durumunda m. 269/3-a düzenlemesinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Doktrinde savunulan bir görüşe göre, iftira suçunun mağduru hakkında mahkûmiyet hükmü verilmekle birlikte bu hükmün açıklanmasının geri bırakılması durumunda m. 269/3-a düzenlemesi uygulama alanı bulamayacaktır⁶⁵⁸. Bu konuda ileri sürülen diğer görüş ise, mağdur hakkında yapılan yargılamada hükmün açıklanmasının geri bırakılması durumunda ortada henüz verilmiş veya açıklanmış bir hüküm bulunmadığından iftirasından dönen müfteri hakkında m. 269/3-a hükmü uygulanmalıdır⁶⁵⁹. Kanaatimizce, m. 269/3-a’da belirtilen “*hüküm*” ifadesinden CMK m. 223’te sayılan hüküm çeşitleri anlaşılmalı ve bu maddede hüküm çeşidi olarak sayılmayan bir karar verildiğinde m. 269/3-a’da aranan hüküm şartı gerçekleşmemiş kabul edilmelidir. Ancak bu durumun kabulü TCK m. 269/3’te düzenlenen etkin pişmanlık kurumunun uygulanmasında adaletsiz sonuçlara neden olabilecektir. Örnek vermek gerekirse; müfterinin farklı zamanlarda iki farklı kimseye iki farklı suç isnat etmesi durumunda mağdurlardan biri daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmuş olması sebebiyle 1 yıl hapis cezasına mahkum edilmiştir. Diğer mağdur hakkında ise 1 yıl hapis cezasına hükmedilmiş ancak şartları taşıması nedeniyle CMK m. 231/5 gereğince hakkında “*hükümün açıklanmasının geri bırakılması*” kararı verilmiştir. Belirtilen bu kararların verilmesinden sonra müfterinin her iki mağdur hakkındaki iftiralarından dönmesi durumunda iftiradan verilecek cezadan ilk mağdur bakımından TCK m. 269/3-b uyarınca yarısı oranında indirim yapılacaktır, ikinci mağdur bakımından ise TCK m. 269/3-a gereğince üçte ikisi oranında indirim yapılacaktır. Bu durumun ise adaletli bir çözüm olduğu kabul edilemeyecektir. Belirtilen adaletsiz sonuçların ortaya çıkmasının önlenmesi için TCK m. 269/3-b düzenlemesinin “*hükümün açıklanmasının geri bırakılması*” kararını da kapsayacak şekilde formüle edilmesi gerekmektedir.

⁶⁵⁸ Şen ve Aksüt, 2014: 489.

⁶⁵⁹ Tezcan vd., 2017: 1168; Aynı yönde bk. Yaşar vd., 2014a: 8140.

TCK m. 269/3-b uyarınca, iftiradan dönmenin mağdurun mahkûmiyetinden sonra gerçekleşmesi durumunda müfteriye iftira suçundan verilecek cezanın yarısı indirilebilir. Bu etkin pişmanlık düzenlemesinin uygulanabilmesi için mağdur hakkında hükmedilen mahkûmiyet kararının kesinleşmesinin gerekip gerekmediği tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre, mağdur hakkında ilk derece mahkemesi tarafından verilen mahkûmiyet hükmü; süresi içerisinde kanun yoluna başvurmama ya da temyiz incelemesi sonrasında kesinleşecektir. Mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinden sonra müfteri hakkında m. 269/3-b düzenlemesi uygulanabilecektir⁶⁶⁰. Bu konuda savunulan diğer görüşe göre ise, müfteri hakkında m. 269/3-b hükmünün uygulanabilmesi için mağdur hakkında mahkûmiyet hükmünün verilmiş olmasının yeterlidir⁶⁶¹. Kanaatimizce m. 269/3-b hükmünün uygulanabilmesi için mağdur hakkında verilen mahkûmiyet hükmünün kesinleşmiş olması gerekmemektedir⁶⁶². Zira kanun metninde iftiradan dönmenin mağdurun mahkûmiyetinden sonra olması durumunda cezanın yarısı oranında indirilebileceği düzenlenmiş, bu mahkûmiyet hükmünün kesinleşmiş olması aranmamıştır. Kararın kesinleşmiş olmasını aramak m. 269/3-b düzenlemesini uygulanamaz kılacaktır. Zira kararın kesinleşmiş olması durumunda infazına başlanılması gerekecek bu durumda ise m. 269/3-c düzenlemesi uygulanacaktır⁶⁶³. Yine belirtmek gerekir ki bu etkin pişmanlık düzenlemesinin uygulanması için mahkûmiyet hükmünün kesinleşmiş olmasının aranması durumunda mahkûmiyet kararının verilmesi ile kesinleşmesi arasındaki dönemde müfterinin iftirasından dönmesi durumunda hiçbir etkin pişmanlık hükmü uygulanamayacaktır⁶⁶⁴. Biz bu konuda, mağdur hakkında verilen mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesini etkin pişmanlık hükümleri arasında bir ayırım ölçütü olarak kabul etmemekte,

⁶⁶⁰ Tezcan vd., 2017: 1168.

⁶⁶¹ Meran, 2014: 279; Yaşar vd., 2014a: 8140; Artuk vd., 2015: 1194.

⁶⁶² “Sanığın mağdur ... kimlik bilgileri ile yargılandığı Diyarbakır 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 2011/191 E. - 2012/67 K. sayılı dosyasında, Emniyet Müdürlüğü’nün 18.04.2011 tarihli yazısında sanığın parmak izi sonuçlarına göre gerçek kimliğinin ... olduğu bilgisi verilmiş olmasına rağmen mahkemece bu hususta işlem yapılmadığı, yargılamanın ... kimlik bilgileri ile devam ettirilip, hüküm verildiği, sanığın hüküm tarihinden iki gün sonra cezaevi kanalıyla verdiği dilekçede gerçek kimliğinin ... olduğunu beyan etmesi üzerine mahkemece sanık hakkında savcılığa suç duyurusunda bulunulduğu, bu gelişmeler sonucunda Yargıtay 10. Ceza Dairesince ilk derece mahkemesi kararının bu gerekçelerle bozulduğu tüm dosya kapsamından anlaşılmakla, sanık hakkında 5237 sayılı TCK’nın 269/3 maddesi uyarınca sonuç cezadan indirim yapılması gerekirken yetersiz gerekçe ile uygulanmasına takdiren yer olmadığına karar verilmesi”. (11.CD. 15.03.2017, 2015/3175-2017/1917) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁶⁶³ Bu konuda ayrı bir düzenlemeye 5275 sayılı *Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun* m. 19’da yer verilmiştir. Bu madde uyarınca “Hükümlü, hapis cezası veya güvenlik tedbirinin infazı için gönderilen çağrı kağıdının tebliği üzerine on gün içinde gelmez, kaçar ya da kaçacağına dair şüphe uyandırır, Cumhuriyet savcısı yakalama emri çıkarır”. İftira neticesinde masum kimse hakkında hapis veya güvenlik tedbirine hükmedilmesi halinde bu hüküm kesinleştikten sonra infaza davet için çağrı kağıdı gönderilecektir. Masum kimsenin bu çağrı kağıdının tebliğinden itibaren 10 gün içinde infaz için ceza infaz kurumuna gelmesi gerekmektedir. İşte müfterinin bu süre içinde iftirasından dönmesi halinde de yine TCK m. 269/3-b hükmünden yararlanması gerekmektedir.

⁶⁶⁴ Yaşar vd., 2014a: 8140 (dn:692).

mahkumiyet hükmünün verilmesinden hükmün infazına kadar geçen evrede⁶⁶⁵ iftiradan dönülmesi durumunda m. 269/3-b hükmünün uygulanması gerektiğini kabul etmekteyiz.

Madde 269/3 düzenlemesi açısından açıklanması gereken son olasılık (c) bendidir. Bu bent uyarınca; müfteri, mağdur hakkında hükmolunan cezanın infazına başlanılmasından sonra iftirasından dönerse iftira suçundan verilecek ceza üçte biri oranında indirilebilir⁶⁶⁶. Bu olasılık bakımından, cezanın infazına başlanılmış olması yeterli olup cezanın tamamen veya büyük oranda infaz edilmiş olması aranmamaktadır⁶⁶⁷. Madde metninde, cezanın çok az bir süre infaz edilmesi ile tamamen veya büyük oranda infazı arasında bir ayrım öngörülmemiş olup, hükmün uygulanması için infaza başlandıktan sonra iftiradan dönülmesi yeterli kabul edilmiştir. Mağdur hakkında hükmedilen cezanın infazının ertelenmiş olması ve müfterinin bu erteleme süresi içerisinde iftirasından rücu etmiş olması durumunda da yine m. 269/3-c hükmü uygulanmalıdır. TCK sisteminde hapis cezasının ertelenmesi bir infaz rejimi olarak kabul edilmiş ve TCK m. 51/8 gereğince, denetim süresinin iyi halli ve yükümlülöklere uygun geçirilmesi durumunda ceza infaz edilmiş sayılacaktır. Bu bakımdan, denetim süresinin başladığı tarihten itibaren mağdur hakkında hükmedilen cezanın infazına başlanılmış olacağından bu süre içerisinde müfterinin iftirasından dönmesi durumunda hakkında m. 269/3-c hükmü uygulanmalıdır⁶⁶⁸. Mağdurun mahkum olduğu hükmün açıklanmasının geri bırakılması durumunda mağdur hakkında bir infaz bulunmadığından müfteri hakkında m. 269/3-c hükmü uygulanamaz⁶⁶⁹.

2.6.3.2. İsnat Edilen Fiilin İdari Yaptırımı Gerektiren Bir Fiil Olması

5237 sayılı TCK m. 269/4'te iftiranın konusunu münhasıran idari yaptırım gerektiren isnatların oluşturduğu durumlarda etkin pişmanlık bakımından ikili bir ayrım yapılarak;

a) Etkin pişmanlığın, idari yaptırıma karar verilmeden önce gerçekleşmesi durumunda verilecek cezanın yarısı,

b) Etkin pişmanlığın, idari yaptırım uygulandıktan sonra gerçekleşmesi durumunda verilecek cezanın üçte biri, oranında indirim yapılabilir.

⁶⁶⁵ “Sanığın, cezanın infazına başlanmadan önce dilekçe vererek ...'ın kimliğini kullandığını kabul etmesi karşısında, sanık hakkında TCK'nun 269/3-b maddesinde yer alan etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı hususunun karar yerinde tartışılmaması”. (8.CD. 30.06.2016, 2016/2311- 2016/8727) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁶⁶⁶ “Sanığın, kolluk ve Cumhuriyet Başsavcılığındaki ifadelerinde ve kovuşturma aşamasında başkasına ait kimlik bilgilerini bildirerek iftira suçunu işledikten sonra, infaz aşamasında kendiliğinden mahkemeye hitaben yazdığı 06/02/2012 tarihli dilekçe ile mağdur ...'in kimlik bilgilerini kullandığını bildirerek gerçeğe dönmesi karşısında, cezasından TCK'nun 269/3-c maddesi uyarınca indirim yapılmayarak fazla ceza tayini,”. (13.CD. 24.06.2015, 2014/24750-2015/11775) (emsal.yargitay.gov.tr)

⁶⁶⁷ Ünver, 2016: 109.

⁶⁶⁸ Tezcan vd., 2017: 1168; Yaşar vd., 2014a: 8140; Yıldırım, 2010a: 98.

⁶⁶⁹ Yaşar vd., 2014a: 8140; Şen ve Aksüt, 2014: 489.

Belirtmek gerekir ki kanun koyucu idari yaptırım gerektiren isnadından dönen müfteri hakkında indirim yapılmasını zorunlu tutmamış, bu konuda mahkemeye takdir yetkisi tanımıştır. Mahkemelere tanınan bu yetkinin takdir yetkisi olup, keyfilik anlamına gelmediğini vurgulamak gerekmektedir⁶⁷⁰. Yine m. 269/4 bakımından açıklanması gereken bir diğer durum kanun koyucunun maddenin birinci ve ikinci fıkralarında “iftiradan dönme” ifadesini kullanmış olmasına rağmen dördüncü fıkra da belirtilen durumda “etkin pişmanlıkta bulunulması” terimini kullanmıştır. Her ne kadar madde fıkraları arasında terminolojik farklılık olmasına rağmen “iftiradan dönme” ve “etkin pişmanlıkta bulunulmasının” aynı anlama gelip, aynı hukuksal sonucu doğurduğunu söyleyebiliriz.

Kanun koyucu TCK m. 269/4-a düzenlemesinde müfterinin salt idari yaptırım gerektiren isnadından idari yaptırıma karar vermeden önce dönmesi durumunu, m. 269/4-b’de ise idari yaptırım uygulandıktan sonra isnadından dönmesi durumu düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu bakımdan, müfterinin; idari yaptırım kararının verilip bu kararın uygulanmasından önce etkin pişmanlıkta bulunması durumu madde metninin kapsamına alınmamıştır. Her ne kadar idari yaptırıma karar verme anı ile uygulanma (hüküm ve sonuçlarını doğurma) anı çoğu zaman aynı olsa da bir idari yaptırım olan disiplin cezaları bakımından farklı durumlar ortaya çıkabilecektir. Bu konuda örnek vermek gerekirse; Devlet Memurları Kanunu m. 132/2’de “*Aylıktan kesme cezası, cezanın veriliş tarihini takip eden aybaşında uygulanır*” düzenlemesine yer verilmiştir. İftirası neticesinde mağdurun aylıktan kesme cezası almasına sebep olan müfteri bu cezanın uygulanmasından önce iftirasından dönerse TCK m. 269/4 düzenlemesinin kapsamı dışında kalacaktır ki bu da idari yaptırımın uygulanmasından sonra dahi etkin pişmanlığı kabul eden kanun koyucunun amacı ile çelişen bir durum olarak ortaya çıkaracaktır. Biz bu konuda TCK m. 269/4’te iki bent halinde yer verilen düzenlemenin kaldırılıp, yerine tek bir fıkra olarak şu düzenlemenin getirilmesini öneriyoruz: “İftiranın konusunu oluşturan isnadın münhasıran idari yaptırım uygulanmasını gerektiren bir fiil olması durumunda müfterinin; İdari yaptırımın uygulanmasından önce iftirasından dönmesi halinde, verilecek cezanın yarısı, idari yaptırım uygulandıktan sonra iftirasından dönmesi halinde ise, iftira suçundan verilecek cezanın üçte biri indirilebilir.”

2.6.4. Basın ve Yayın Yoluyla İşlenen İftirada Etkin Pişmanlık

5377 sayılı Kanunla değişik TCK m. 269/5 gereğince, “*Basın ve yayın yoluyla yapılan iftiradan dolayı etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanılabilmesi için, bunun aynı yöntemle yayınlanması gerekir*”. Söz konusu değişiklik öncesi m. 269/5’in ilk halinde, iftira suçunun

⁶⁷⁰ Ünver, 2016: 110.

basın yayın yoluyla işlenmesi durumunda müfterinin etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanamayacağı düzenlenmişti. Ancak fıkranın bu ilk hali doktrin ve basın çevrelerince çokça eleştirilmiş ve zaten ağır olan suçun basın yayın yoluyla işlenmesi durumunda etkin pişmanlığın kabul edilmemesinin ceza sorumluluğunu daha da arttırarak “eşitlik ilkesine” aykırı sonuçların ortaya çıkmasına sebep olabileceği ileri sürülmüştü⁶⁷¹. Bu eleştiriler üzerine madde metni 29/06/2005 tarihinde 5377 sayılı kanunla yapılan yerinde bir değişiklikle mevcut haline getirilmiştir.

Madde metninde geçen “*bunun aynı yöntemle yayınlanması*” ifadesinden kastedilen husus iftiradan dönmeye ilişkin etkin pişmanlık davranışdır. Müfteri basın ve yayın yoluyla iftirada bulunduğu göstereceği etkin pişmanlık davranışının da aynı yöntemle yayınlanmış olması gerekmektedir⁶⁷². TCK m. 6/1-g’ye göre basın ve yayın yolu ile deyiminden; “*her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlar*” anlaşılabacaktır. Bu bakımdan iftiranın radyo, gazete, internet gibi işitsel görsel yayınlar yoluyla işlenmesi durumunda müfteri aynı yöntemle yapacağı yayınlara iftirasından dönüp etkin pişmanlık düzenlemesinden yararlanabileceken; elektronik posta “e-mail” kitle iletişim aracı⁶⁷³ sayılmadığından basın ve yayın ifadesinin kapsamı dışında kalacaktır⁶⁷⁴. Madde metninin müfterinin etkin pişmanlık düzenlemesinden yararlanabilmesini etkin pişmanlığın da aynı yöntemle yayınlanması/gösterilmesi şartına bağlaması bazı durumlarda düzenlemeyi uygulanamaz hale getirebilecektir. Bir gazetecinin yaptığı haber ile masum olduğunu bildiği bir kimseye iftira atması ve bu haber sonucunda işten çıkarılması veya çalıştığı kurumun kapanması durumunda iftirasından nasıl döneceği açıklanamamaktadır⁶⁷⁵. Bu nedenle madde metninde geçen “aynı yöntemle yayınlanması” ifadesinin yerine TCK m. 267/9’da olduğu gibi “*aynı veya eşdeğerde basın ve yayın organıyla ilan*” ifadesinin getirilmesinin sorunu çözeceği kanaatindeyiz.

⁶⁷¹ Ünver, 2016: 111.

⁶⁷² Meran, 2014: 280; Yıldırım, 2010: 100; Ünver, 2016: 111; Yaşar vd., 2014a: 8141; Yurtcan, 2015: 45.

⁶⁷³ 5651 sayılı “*İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun*” madde 2’de “*İnternet ortamı*” ve “*internet ortamında yapılan yayın*” tanımlarına yer verilmiştir. Bu tanımlar gereğince internet ortamı; “*haberleşme ile kişisel veya kurumsal bilgisayara sistemleri dışında kalan ve kamuya açık olan internet üzerinde oluşturulan ortamı*” ifade ederken internet ortamında yapılan yayın ise; “*internet ortamında yer alan ve içeriğine belirsiz sayıda kişilerin ulaşabileceği verileri*” ifade etmektedir. Bu tanımlardan yola çıkarak; e-mail gibi internet aracılığıyla kişisel iletişimi sağlayan aygıtların kamusal erişime açık olmaması sebebiyle kitle iletişim aracı olarak kabul edilmelerine imkan bulunmamaktadır. Yine belirtmek gerekir ki her ne kadar günümüzde bir seferde binlerce kişiye mail atılması kitlesel bir haberleşme izlenimi verse de özünde burada söz konusu olan kümülatif bireysel iletişimdir. Mail yoluyla yaratılan etkileşimin kamuya açık olmaması ve belirli sayıda kişiye ulaşması sebebiyle mail bir kitle iletişim aracı olarak kabul edilmemektedir. Aynı yönde bk. Tepe, 2012: 141 vdv.

⁶⁷⁴ Meran, 2014: 280; Yıldırım, 2010a: 100.

⁶⁷⁵ Yıldırım, 2010a: 100.

TCK m. 269/5'in uygulanması ile ilgili belirtmek gerekir ki bu düzenlemenin uygulanmasını ilk dört fıkradan bağımsız olarak düşünmemek gerekmektedir. Basın ve yayın yoluyla iftirada bulunan müfterinin aynı yöntemle etkin pişmanlıkta bulunması durumunda cezasında indirim yapılabilmesi için ilk dört fıkroda ki şartların da gerçekleşmiş olması gerekmektedir⁶⁷⁶. Bu düzenlemenin basın ve yayın yoluyla iftirada bulunan müfteri hakkında ilk dört fıkroda belirtilen etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması için ön şart niteliğinde olduğunu kabul etmekteyiz. Bu nedenle iftirasıyla aynı yöntemde etkin pişmanlıkta bulunan, iftirasından dönen müfterinin cezasında m. 269/1 ve 2'de düzenlenen durumlarda mecburi olarak indirim yapılacakken, m. 269/3 ve 4'te düzenlenen durumlarda indirim yapılması hâkimin takdirindedir⁶⁷⁷.

Doktrinde bir görüşe göre, basın ve yayın yoluyla işlenen iftirada failin etkin pişmanlıktan yararlanabilmesi için kendisine iftiradan dönmenin aynı yöntemle yayınlanması gibi ek bir yükümlülük getirilmesi eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Bu görüşe göre Anayasa m. 32'de "Cevap ve düzeltme hakkı"nın düzenlenmiş olması göz önüne alınarak basın özgürlüğünü kısıtlayan bu düzenleme madde metninden çıkarılmalıdır⁶⁷⁸. Biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira AY m. 32⁶⁷⁹'de ve 5187 sayılı Basın Kanunu m. 14⁶⁸⁰'de düzenlenen "Düzeltilme ve cevap hakkı" TCK m. 269'da düzenlenen etkin pişmanlıkla aynı muhtevaya sahip değildir. Düzeltme ve cevap hakkının kullanılması zarar gören mağdura aittir, mağdurun talepte bulunması gerekmektedir⁶⁸¹. Etkin pişmanlıkta ise söz konusu yayının yapılması konusunda

⁶⁷⁶ Parlar ve Öztürk, 2017: 126; Ünver, 2016: 112.

⁶⁷⁷ Ünver, 2016: 112.

⁶⁷⁸ Yıldırım, 2010a: 100.

⁶⁷⁹ "Anayasa m. 32 – Düzeltme ve cevap hakkı, ancak kişilerin haysiyet ve şereflerine dokunulması veya kendileriyle ilgili gerçeğe aykırı yayınlar yapılması hallerinde tanınır ve kanunla düzenlenir".

⁶⁸⁰ "Basın Kanunu m. 14- Süreli yayınlarda kişilerin şeref ve haysiyetini ihlâl edici veya kişilerle ilgili gerçeğe aykırı yayım yapılması halinde, bundan zarar gören kişinin yayım tarihinden itibaren iki ay içinde göndereceği suç unsuru içermeyen, üçüncü kişilerin hukuken korunan menfaatlerine aykırı olmayan düzeltme ve cevap yazısını; sorumlu müdür hiçbir düzeltme ve ekleme yapmaksızın, günlük süreli yayınlarda yazıyı aldığı tarihten itibaren en geç üç gün içinde, diğer süreli yayınlarda yazıyı aldığı tarihten itibaren üç günden sonraki ilk nüshada, ilgili yayının yer aldığı sayfa ve sütunlarda, aynı puntolarla ve aynı şekilde yayımlamak zorundadır. Düzeltme ve cevapta, buna neden olan eser belirtilir. Düzeltme ve cevap, ilgili yazıdan uzun olamaz. Düzeltme ve cevaba neden olan eserin yirmi satırdan az yazı veya resim veya karikatür olması hallerinde düzeltme ve cevap otuz satırı geçemez. Süreli yayının birden fazla yerde basılması halinde, düzeltme ve cevap yazısı, düzeltme ve cevap hakkının kullanılmasına sebebiyet veren eserin yayımlandığı bütün baskılarda yayımlanır. Düzeltme ve cevabın birinci fıkroda belirlenen süreler içinde yayımlanmaması halinde yayım için tanınan sürenin bitiminden itibaren, birinci fıkra hükümlerine aykırı şekilde yayımlanması halinde ise yayım tarihinden itibaren onbeş gün içinde cevap ve düzeltme talep eden kişi, bulunduğu yer sulh ceza hâkiminden yayımın yapılmasına veya bu Kanun hükümlerine uygun olarak yapılmasına karar verilmesini isteyebilir. Sulh ceza hâkimi bu istemi üç gün içerisinde, duruşma yapmaksızın, karara bağlar. Sulh ceza hâkiminin kararına karşı acele itiraz yoluna gidilebilir. Yetkili makam üç gün içinde itirazı inceleyerek karar verir. Yetkili makamın kararı kesindir. Düzeltme ve cevabın yayımlanmasına hâkim tarafından karar verilmesi halinde, birinci fıkradaki süreler, sulh ceza hâkiminin kararına itiraz edilmemişse kararın kesinleştiği tarihten, itiraz edilmişse yetkili makamın kararının tebliği tarihinden itibaren başlar. Düzeltme ve cevap hakkına sahip olan kişinin ölmesi halinde bu hak, mirasçılardan biri tarafından kullanılabilir. Bu durumda, birinci fıkradaki iki aylık düzeltme ve cevap hakkı süresine bir ay ilave edilir".

⁶⁸¹ Yıldırım, 2009: 103 vdv.

mağdurun bir talebi gerekmemektedir. Müfterinin etkin pişmanlıktan yararlanabilmesi için aynı basın yayın yoluyla iftirasından dönmesi kanun koyucu tarafından zorunlu tutulmuştur. Yine belirtmek gerekir ki basın yayın yoluyla yapılan iftira eyleminin kişinin toplum nazarında da damgalanması ve şeref ve haysiyetini diğer yollarla yapılan iftira eylemlerinden çok daha fazla ihlal etmesi muhakkak olduğundan iftiradan dönmenin aynı yöntemle yayınlanması toplumda adalet duygusunun yerleşebilmesi ve kamu vicdanının rahatlatılabilmesi için bir gerekliliktir.

2.7. Hükümün İlanı

5237 sayılı TCK m. 267/9 gereğince, “*Basın ve yayın yoluyla işlenen iftira suçundan dolayı verilen mahkûmiyet kararı, aynı veya eşdeğerde basın ve yayın organıyla ilan olunur. İlan masrafı, hükümlüden tahsil edilir*”. Düzenlemeye göre bu ilanın yapılması için talebe gerek yoktur. Mahkeme basın yayın yoluyla iftira suçunu işleyen müfteri hakkında mahkûmiyet hükmü verirken bu mahkûmiyet hükmünün ilanını da karar altına alacaktır. Zira kanun koyucu belirtilen durumda ilanın yapılmasını zorunlu kılmış, bu konuda mahkemeye bir takdir yetkisi tanımamıştır.

765 sayılı TCK döneminde m. 43⁶⁸²’te “*hükümün ilanı*” ceza mahkûmiyetinin neticelerinden biri olarak düzenlenmişti. 5237 sayılı TCK’da ise gerek genel hükümler arasında gerekse güvenlik tedbirleri arasında mahkûmiyet hükmünün ilan edileceğine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Yine belirtmek gerekir ki 5237 sayılı TCK asli ceza-fer’ i ceza ayırımını benimsememiş, ceza olarak hapis ve adli para cezalarını kabul etmiş ve bu sistemi güvenlik tedbirleri ile tamamlamıştır⁶⁸³. Bu belirtilen gerekçelerle doktrinde bu durum eleştirilmiş ve iftira suçunu düzenleyen 267. maddenin son fıkrasında mahkûmiyet hükmünün ilan edileceğine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmesinin TCK’nın genel hükümler sistematigi ile uyuşmadığı belirtilmiştir⁶⁸⁴.

2.8. Yaptırım, Soruşturma ve Kovuşturma, Görevli ve Yetkili Mahkeme

2.8.1. Yaptırım

TCK m. 267/1’de düzenlenen şekli iftira eylemi açısından kanun koyucu 1 yıldan 4 yıla kadar hapis cezası öngörmüşken, m. 267/2’de düzenlenen maddi iftira eyleminin cezası ise şekli iftira için belirlenen cezanın yarı oranında arttırılmak suretiyle bulunacaktır. Yukarıda suçun

⁶⁸² “765 Sayılı TCK m. 43 – Ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis veya müebbet ağır hapis cezalarını mutazammın olan hüküm ilamının hulasası hükmün sadır olduğu ve cürmün işlendiği ve mahkûmualayhin en son ikamet ettiği mahalle veya kariyenin münasip mahallerine asılarak ilan olunur”.

⁶⁸³ Artuk vd., 2015: 1195.

⁶⁸⁴ Artuk vd., 2015: 1195.

nitelikli halleri açıklanırken bu nitelikli hallerin karşılığı olarak belirlenen cezalar aktarıldığı için burada bu husus tekrar edilmeyecektir.

TCK m. 267/1’de düzenlenen alt ve üst sınırlar önemli olup, mahkeme somut olayın koşullarına göre suçun işlendiğine kanaat getirirse TCK m. 61 gereğince cezayı bireyselleştirecektir⁶⁸⁵. Mahkeme tarafından alt ve üst sınırlar arasından belirlenen somut ceza miktarı TCK genel hükümlerde düzenlenen kurumların uygulanabilmesi açısından önem taşımaktadır. Belirtmek gerekir ki mahkeme tarafından “kısa süreli hapis cezasına⁶⁸⁶” hükmedilmesi durumunda bu ceza TCK m. 50/1 gereğince adli para cezasına veya seçenек yaptırımlara çevrilebilecektir. Mahkeme tarafından hükmedilen hapis cezasının adli para cezasına veya seçenек yaptırımlara çevrilmemesi veya çevrilme imkânının bulunmaması durumunda mahkeme belirlenen bu hapis cezasını TCK m. 51/1⁶⁸⁷ gereğince erteleyebilecektir⁶⁸⁸.

Müfterinin cezasının ertelenmemesi, hapis cezası olarak bırakılması durumunda kasten işlemiş olduğu suç dolayısıyla hapis cezasının kanuni sonucu olarak TCK m. 53’te belirtilen hakları kullanmaktan yoksun bırakılacaktır. Müfterinin işlemiş olduğu iftira suçu nedeniyle mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar burada belirtilen haklarını⁶⁸⁹ kullanamayacaktır.

İftiranın yaptırımı ile ilgili CMK m. 143/3 düzenlemesinin de belirtilmesi gerekmektedir. Bu düzenleme gereğince, “İftira konusunu oluşturan suç veya yalan tanıklık nedeniyle gözaltına alınma ve tutuklama halinde; Devlet, iftira eden veya yalan tanıklıkta bulunan kişiye de rücu eder”. Kanun koyucu bu madde ile iftira neticesinde mağdur hakkında gözaltı veya tutuklama koruma tedbiri uygulanması durumunda, devletin haksız koruma tedbiri nedeniyle ödediği tazminat için müfteriye rücu edeceğini düzenlemiştir. Kanun koyucu yine benzer bir düzenlemeye CMK m. 329’da yer vermiştir⁶⁹⁰. Bu madde uyarınca, “Suç uydurup

⁶⁸⁵ Ünver, 2016: 121.

⁶⁸⁶ “TCK m. 49/2: Hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, kısa süreli hapis cezasıdır”.

⁶⁸⁷ “TCK m. 51/1: İşlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir. Bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış veya altmışbeş yaşını bitirmiş olan kişiler bakımından üç yıldır”.

⁶⁸⁸ Meran, 2014: 242.

⁶⁸⁹ “TCK m. 53: (1) Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak; a) Sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tabi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten, b) Seçme ve seçilme ehliyetinden (...) (2), c) Velayet hakkından; vesayet veya kayımlığa ait bir hizmette bulunmaktan, d) Vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasi parti tüzel kişiliklerinin yöneticisi veya denetçisi olmaktan, e) 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, Yoksun bırakılır. (2) Kişi, işlemiş bulunduğu suç dolayısıyla mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar bu hakları kullanamaz”.

⁶⁹⁰ Sönmez, 2016: 212-213.

iftirada bulunduğu sabit olan kimse, bu nedenle yapılmış giderleri ödemeye mahkûm edilir”. İftira suçundan mahkûm olan müfteri iftirası nedeniyle yapılan yargılama giderlerinden de sorumlu tutulmuştur⁶⁹¹. Bu belirtilen maddelerden çıkan anlam gereğince görüldüğü üzere, kanun koyucu müfterinin iftirası nedeniyle harcamış olduğu her kuruluş yargılama gideri ve masum kimseye ödemiş olduğu her kuruluş tazminattan müfteriyi sorumlu tutmuş ve devlet hazinesinden harcanan bu paraların müfteriden tahsil edileceğini düzenlemiştir.

2.8.2. Soruşturma ve Kovuşturma

İftira suçu, şikâyeteye tabi bir suç olmayıp C. başsavcılığınca re’sen soruşturulan bir suç tipidir. Bu nedenle hakkında hukuka aykırı fiil isnadında bulunulan kimsenin ihbar veya şikâyetinde bulunmasının suçun soruşturulması kovuşturulması açısından bir önemi bulunmamaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki bu kimse CMK m. 237 gereğince iftira suçunun kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar şikâyetçi olduğundan bahisle açılan kamu davasına katılabilir ve yargılamanın sonunda verilen hüküm hakkında kanun yollarına başvurabilir⁶⁹².

İftira suçunun soruşturulup kovuşturulmasıyla ilgili olarak belirtmek gerekir ki bu suç görev dolayısıyla veya görevle bağlantılı olarak da işlenebileceğinden bu suçu görevi sırasında işleyen kamu görevlisinin soruşturulması için 4483 sayılı “*Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun*” m. 3 uyarınca izin alınması gerekmektedir.

Mevzuatımızda çeşitli kanunlarda iftira suçunun soruşturulup kovuşturulmasıyla ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Bu kanunlardan ilki Devlet Memurları Kanunu’dur. DMK m. 25 gereğince, “Devlet memurları hakkındaki ihbar ve şikâyetler, garaz veya mücerret hakaret için, uydurma bir suç isnadı suretiyle yapıldığı ve soruşturma veya yargılamanın tabi olduğu kanuni işlem sonucunda bu isnat sabit olmadığı takdirde, merkezde bu memurun en büyük amiri, illerde valiler, isnatta bulunanlar hakkında kamu davası açılmasını Cumhuriyet Savcılığından isterler”. Bu düzenleme bakımından ikili bir ayrıma gitmek gerekmektedir. Bu ayrımlardan ilki devlet memuruna isnat edilen fiil hakkında yapılan idari soruşturma sonucunda isnat edilen fiilin asılsız olduğunun ortaya çıkması durumudur. Bu ihtimalde kanun koyucu mülki amirlere ve valilere asılsız isnadı savcılıklara bildirme yükümlülüğü yüklemiştir⁶⁹³. Düzenleme bakımından incelenmesi gereken diğer ayırım ise müfterinin devlet memuruna bir suç isnat etmesi ve yapılan adli soruşturma- kovuşturma neticesinde isnadın asılsız olduğunun anlaşılması durumudur. Bu ikinci ihtimal bakımından valiliğin, savcılıktan iftira suçu için

⁶⁹¹ Ünver ve Hakeri, 2006: 588-589.

⁶⁹² Ünver, 2016: 125.

⁶⁹³ Güçlü, 2009: 196.

talepte bulunmasına gerek olmayıp, asılsız isnatta bulunan müfteriye re' sen soruşturma açılacaktır. Kanımızca burada mülki amirlere tanınan “Cumhuriyet savcılığından kamu davası açılmasını talep hakkını” ihbar veya şikâyet olarak değil, açılacak kamu davasına katılma talebi⁶⁹⁴ olarak anlamak gerekmektedir. Bu düzenlemeye paralel bir düzenlemede 4483 sayılı MvDKGYUK m. 15/1 gereğince, “Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkındaki ihbar ve şikâyetlerin ihbar veya şikâyet edileni mağdur etmek amacıyla ve (...) (1) uydurma bir suç isnadı suretiyle yapıldığı hazırlık soruşturması sonucunda anlaşılır veya yargılama sonucunda sabit olursa haksız isnatta bulunanlar hakkında yetkili ve görevli Cumhuriyet başsavcılığınca re' sen soruşturmaya geçilir⁶⁹⁵”.

Müfteri hakkında iftira suçundan dolayı soruşturma- kovuşturma açılmasıyla ilgili bir özel düzenlemeye de 2802 sayılı “Hakimler ve Savcılar Kanunu” m. 76’da yer verilmiştir. Bu madde gereğince, “Bir şahsın şikayeti üzerine başlanan disiplin soruşturması, şikayetten vazgeçilse dahi durdurulmaz. Soruşturma için özel olarak müfettiş veya yetkili gönderilmesini gerektirmiş olan bir şikayetin haksız olduğunun anlaşılması halinde soruşturma için Devletçe yapılan masraflar hakkında 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 329 uncu maddesi uygulanır. (2). Disiplin cezasını gerektirecek mahiyette olan ihbar ve şikayetin kötü niyetle yapıldığı veya delillerin uydurulduğu anlaşılan hallerde, mahkemece yukarıdaki fıkra hükmü uygulanmakla birlikte 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 267 nci maddesinin birinci fıkrasında yazılı ceza hükmolunur. Şu kadar ki bu konuda kovuşturma yapılması Adalet Bakanlığının iznine bağlıdır. (2) Bu gibi hallerde kovuşturma, şikayet olunan hakim ve savcının mensup olduğu mahkemeye en yakın ağır ceza mahkemesi merkezindeki Cumhuriyet savcısına ve yargılaması o yer ağır ceza mahkemesine aittir⁶⁹⁶”. Belirtilen bu düzenleme yukarıda verilen

⁶⁹⁴ Koca, 2014: 7.

⁶⁹⁵ Madde metninde belirtilen isnadın haksız olmasının tespiti ve isnadın sadır olduğu kişinin memur yada kamu görevlisi olması durumunda bu kişi hakkında yetkili idari merciden izin alınmasının gerekip gerekmediği hususunda ki açıklamalar için bk. Boz, 2014: 74-75.

⁶⁹⁶ “Sanığın, katılan hakkında, “... Cemil A. 'in ayrıldığı eşi Yasemin A. ile devamlı telefon, fax görüşmeleri yaparak yakın ilişki kurduğu, borçlarından dolayı çok sayıda icra takibine maruz kalan Pendik'te A. Giyim sahibi İbrahim ile devamlı bir araya gelip yemek yediği ve Kartal 4.İcra Müdürlüğünde yetkili olarak çalışan Pendik C.Savcılığı eski katibi Belma Avcı ile çok samimi ilişki içinde olduğu her hafta Tuzla Çamlıbel Turistik Tesislerinde birlikte yemeğe gittiği Belma'nın babasının Pendik 1.İcra Müdürlüğündeki haciz işlemlerinde korsan taksi şoförü olarak çalışmasını sağladığı...” biçimindeki iddiaların gerçek kanıtlara dayanmadığı ve kötü niyetle yapıldığı düşüncesiyle Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün 18.9.2003 günlü olur yazısıyla 2802 sayılı Yasanın 76/3 maddesi uyarınca iftira suçundan kovuşturma izni verilmesine karşın; bu izinden sonra sanık hakkında usulsüz olarak soruşturma fezlekesi hazırlanıp aynı eylemlerle ilgili, bu kez 1136 sayılı Avukatlık Yasasının 59. maddesi uyarınca dosyanın Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderildiği ve sanığın “...herhangi bir kimsenin vekilin sıfatıyla hareket etmediği, bu nedenle eyleminin avukatlık görevinin ifası sırasında ya da bu görevin yapılmasından kaynaklanmadığı...” gerekçesiyle genel hükümlere göre işlem yapılmasının uygun olacağı açıklanmak suretiyle kovuşturma izni verilmesine yer olmadığına 12.1.2004 günlü olur yazısıyla karar verilmesi üzerine, iddianame ile asliye ceza mahkemesinde dava açılıp 2802 sayılı Yasanın 76/4. maddesi uyarınca davaya bakmanın ve kanıtlarla eylemi değerlendirip nitelemenin en yakın ağır ceza mahkemesinin görevine girdiği gözetilmeden, duruşmaya devamla hüküm kurulması, 2- Kabule göre; a- Sanık hakkında 9.2.2005 gün ve Hz.16090

diğer yasa hükümleriyle benzerlik taşısa da ayrıldığı bazı noktalar bulunmaktadır. Bunlardan ilki isnat üzerine hakim ve savcı hakkında yapılan idari soruşturma sonucunda şikayetin haksız olduğunun anlaşılması halinde soruşturma için yapılan masrafların haksız isnadı yapan kimseye yüklenilmesidir. Diğer ayırık düzenleme ise maddenin 3. fıkrasında belirtilen disiplin soruşturmasına sebep olan isnadın kötü niyetli yapıldığının sabit olması durumunda müfteri hakkında iftira suçundan kovuşturma yapılabilmesini Adalet Bakanlığı'nın iznine bağlayan düzenlemedir. Belirtmek gerekir ki bu düzenleme Anayasa'nın, herkesin meşru vasıta ve yollardan yararlanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğu yolundaki 36. maddesi ile temel hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkesin yetkili makama başvurma olanağının sağlanmasını isteme hakkına sahip olduğuna ilişkin 40. maddesi hükmüne aykırıdır. Belirtilen gerekçelerle söz konusu düzenlemenin iptali için AYM' ye iptal başvurusu yapılmış ancak bu başvuru usul hatası sebebiyle reddedilmiştir⁶⁹⁷.

2.8.3. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Mahkemelerin görev ve yetkilerini düzenleyen 5235 sayılı “Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun” m. 11 gereğince, asliye ceza mahkemesi; “Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, sulh ceza hâkimliği ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan dava ve işlere” bakmakla görevli kılınmıştır. Madde metninden anlaşılacağı gibi asliye ceza mahkemelerinin görev bakımından yetkisi ağır ceza mahkemelerinin negatif yönü vurgulanarak açıklanmıştır. Bu nedenle ağır ceza mahkemelerinin hangi davalara bakabileceği (ve bakamayacağı) asliye ceza mahkemelerinin görev bakımından yetkisini tespiti açısından önem taşımaktadır. Ağır ceza mahkemeleri 5235 sayılı Kanun m. 12 uyarınca, “Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller

sayılı iddianame ile asliye ceza mahkemesine aynı eylemlerden dolayı kamu davası açıldığının anlaşılması karşısında, ilgili dava dosyası getirtilip incelenerek birleştirilmesi ve kanıtların birlikte değerlendirilmesi gerektiğinin gözetilmemesi, b- İddianamede açıklanan eylemlere göre, sanık hakkında katılanın Pendik Asliye Ceza Hakimine baskı yaptığını ve kurduğu kooperatifte mesleki nüfuzunu kullanarak bedava arsa temin ettiğini...” iddia ederek iftira ettiğine ilişkin açılmış bir dava bulunmadığı gözetilmeden, bu iddialarla iftira ettiği kabul edilmek suretiyle hükümlülüğüne karar verilmesi, sonuç : Yasaya aykırı ve sanık Cemil A.'in temyiz nedenleri ile tebliğnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden hükmün bozulmasına, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 18.06.2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi”. (4.CD. 18.06.2007, 2007/5470-2007/5766) (www.kazanci.com)

⁶⁹⁷ “İtiraza konu yasa hükmü, 2802 sayılı Yasa'nın Disiplin Cezalarını düzenleyen altıncı kısım birinci bölümünde yer almaktadır. İhbar ve şikayet başlıklı anılan yasa maddesi, disiplin cezası gerektirecek mahiyetteki ihbar ve şikayetin kötü niyetle yapıldığının veya delillerin uydurulduğunun anlaşılması hallerinde uygulanacak ceza yasası hükmünü ve izlenecek yöntemi göstermektedir. Olayda olduğu gibi, ilgililerin şikayeti sonucu hakim veya savcı aleyhine disiplin soruşturmasına konu olmayan durumlarda 76. maddenin üçüncü fıkrası hükmü uyarınca Adalet Bakanlığı'nın izninin alınması gerekmemektedir. Bu duruma göre, itiraz yoluna başvuran Bilecik Asliye Ceza Mahkemesi'nin iptalini istediği 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Yasası'nın 76. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan ve “Şu kadar ki bu konuda kovuşturma yapılması Adalet Bakanlığının iznine bağlıdır.” tümcesi davada uygulanacak kural olmadığından mahkemenin itiraz yoluna başvurmaya yetkisi yoktur”. (AYM. 19.1.1993 1993/2-1993/2) (kararlaryeni.anayasa.gov.tr)

saklı kalmak üzere, Türk Ceza Kanununda yer alan yağma (m. 148), irtikâp (m. 250/1 ve 2), resmî belgede sahtecilik (m. 204/2), nitelikli dolandırıcılık (m. 158), hileli iflâs (m. 161) suçları, Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (318, 319, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç) ve 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla...” görevli kılınmıştır. Bütün bu açıklamalardan sonra belirtmek gerekir ki iftira suçunun temel şekli ile (m. 267/1) nitelikli hallerden m. 267/2-3-4-6 bakımından görevli mahkeme “*asliye ceza mahkemesidir*”. İftira suçunun failinin yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmasını düzenleyen m. 267/5 bakımından ise görevli mahkeme “*ağır ceza mahkemesi*”dir.

5187 sayılı Basın Kanunu m. 27’de basın yoluyla işlenen suçlar bakımından bir iş bölümü düzenlemesine yer verilmiştir. Bu düzenlemeye göre, iftira suçunun basın yoluyla işlenmesi durumunda görevli mahkeme ağır ceza mahkemesi ise, o yerde birden fazla dairesi bulunmak kaydıyla, iki numaralı ağır ceza mahkemesi görevli olacak; görevli mahkeme asliye ceza mahkemesi ise, o yerde birden fazla dairesi bulunmak kaydıyla iki numaralı asliye ceza mahkemesi görevli olacaktır⁶⁹⁸.

İftira suçunu yargılayacak yetkili mahkeme CMK’nın yetkiye ilişkin genel hükümlerine göre tespit edilecektir. Bu hükümler gereğince, davaya bakmak yetkisi suçun işlendiği yer mahkemesine aittir. İftira suçunun basılı eserle, görsel ya da işitsel yayınlarla işlenmesi durumunda bu suçu yargılama yetkisi eserin yayım merkezi olan yer mahkemesine aittir. Ancak basılı eserle iftira suçu işlenmiş olması durumunda eser birden çok yerde basılıyorsa ve iftira eserin yayım merkezi dışındaki baskısında meydana gelmişse bu suçu yargılamaya eserin basıldığı yer mahkemesi de yetkilidir. Görsel veya işitsel yayınlarla iftira suçunun işlenmesi durumunda, iftira teşkil eden yayın mağdurun yerleşim yerinde ve oturduğu yerde de işitilmiş veya görülmüşse o yer mahkemesi de yetkilidir.(CMK m. 12).

2.9. Zamanaşımı

Dava zamanaşımını düzenleyen TCK m. 66/6 gereğince “*dava zamanaşımı*” suçun oluştuğu günden itibaren işlemeye başlayacaktır. Bünyesinde ayrık bir zamanaşımı

⁶⁹⁸ “Basın Kanunu m. 27- Basılmış eserler yoluyla işlenen veya bu Kanunda öngörülen diğer suçlardan dolayı açılan davalardan, ağır ceza işlerinden olanlar ağır ceza mahkemelerinde, diğerleri asliye ceza mahkemelerinde görülür. Bir yerde ağır ceza veya asliye ceza mahkemesinin birden fazla dairesi bulunması halinde bu davalar iki numaralı mahkemede görülür. Basılmış eserler yoluyla işlenen veya bu Kanunda öngörülen diğer suçlara ilişkin davalar acele işlerden sayılır”.

düzenlemesine yer vermeyen suç tipleri bakımından TCK m. 66⁶⁹⁹ genel zamanaşımı düzenlemesi olarak uygulanacaktır. 765 sayılı TCK döneminde de iftira suçu bakımından ayrı bir düzenleme öngörülmediğinden zamanaşımın başlangıcı genel hükümlere göre belirlenmekteydi. Bu durum doktrinde, iftira suçunun mağdurunun iftira nedeniyle cezaevinde iken müfteri lehine dava zamanaşımının işlemeye devam etmesinin makul olmadığı gerekçesiyle eleştirilmekte, bu durumun ancak iftira suçu bakımından zamanaşımına özgü özel bir düzenleme getirilerek çözülebileceği belirtilmekteydi⁷⁰⁰. Gerçekten de iftira suçunda dava zamanaşımının başlangıcının genel hükümlere tabi kılınması durumunda iftira suçu mağduru hakkında iftira nedeniyle yürütülen kovuşturma sırasında bu suç bakımından dava zamanaşımı süresinin dolması sebebiyle müfteri cezasız kalabilecektir⁷⁰¹. Bu durumun ise kamu vicdanıyla ve suçun düzenleniş amacıyla çelişeceği muhakkaktır. Kanun koyucu bu eleştirileri dikkate almak suretiyle TCK m. 267/8'de, bu suç bakımından dava zamanaşımının mağdurun fiili işlemediğinin sabit olduğu tarihten itibaren başlayacağını düzenlemiştir. Bu bakımdan belirtmek gerekir ki mağdur hakkında açılan soruşturmanın “kovuşturmaya yer olmadığı” kararı ile sonuçlanması durumunda bu kararın kesinleştiği; açılan dava “beraat” kararı ile

⁶⁹⁹ “ TCK m. 66- (1) Kanunda başka türlü yazılmış olan haller dışında kamu davası; a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda otuz yıl, b) Müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmibeş yıl, c) Yirmi yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıl, d) Beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda onbeş yıl, e) Beş yıldan fazla olmamak üzere hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlarda sekiz yıl, Geçmesiyle düşer. (2) Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer. (3) Dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde dosyadaki mevcut deliller itibarıyla suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli halleri de göz önünde bulundurulur. (4) Yukarıdaki fıkralarda yer alan sürelerin belirlenmesinde suçun kanunda yer alan cezasının yukarı sınırı göz önünde bulundurulur; seçimlik cezaları gerektiren suçlarda zamanaşımı bakımından hapis cezası esas alınır. (5) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/8 md.) Aynı fiilden dolayı tekrar yargulamayı gerektiren hallerde, mahkemece bu husustaki talebin kabul edildiği tarihten itibaren fiile ilişkin zamanaşımı süresi yeni baştan işlemeye başlar. (6) Zamanaşımı, tamamlanmış suçlarda suçun işlendiği günden, teşebbüs halinde kalan suçlarda son hareketin yapıldığı günden, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği günden, çocuklara karşı üstsoy veya bunlar üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenen suçlarda çocuğun onsekiz yaşını bitirdiği günden itibaren işlemeye başlar. (7) Bu Kanunun İkinci Kitabının Dördüncü Kısımında yazılı ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçların yurt dışında işlenmesi halinde dava zamanaşımı uygulanmaz”.

⁷⁰⁰ Erem, 1993: 1523; Yenidünya, 1997: 127.

⁷⁰¹ “Somut olayda, şikayetlerle ilgili olarak başlatılmış bir ceza soruşturması ya da ceza mahkemesi kararı bulunmadığından, dava konusu edilen açıklamaların aynı zamanda suç oluşturup oluşturmadığının mahkemece değerlendirilmesi gerekir. Dava konusu edilen eylemler 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nın 285/1. maddesinde düzenlenen iftira suçunu oluşturabilecek niteliktedir ve uygulanacak ceza zamanaşımı süresi de Türk Ceza Yasası'nın 102/4. maddesi uyarınca 5 yıldır. Yerel mahkemece açıklanan olgular gözetilerek, işin esasının incelenmesi gerekirken, zamanaşımı süresinin geçtiği gerekçesiyle istemin tümünden reddedilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir”. (4.HD. 09.11.2009, 2009/10912-2009/12535)

sonuçlanmışsa beraat kararının kesinleştiği tarihten itibaren⁷⁰² dava zamanaşımı işlemeye başlayacaktır⁷⁰³.

Dava zamanaşımının başlangıç anına ilişkin bir özel düzenlemeye de 5187 sayılı BK m. 26'da yer verilmiştir. Bu madde uyarınca, basılmış eserler yoluyla işlenen ceza davalarının günlük süreli yayınlar bakımından 4 ay, diğer basılmış eserler bakımından ise altı ay içerisinde açılması zorunludur. Belirtmek gerekir ki bu verilen süreler, basılmış eserlerin C.başsavcılığına teslim edildiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Basılmış eserin C.başsavcılığına teslim edilmemesi durumunda ise sürenin başlangıç anı iftira niteliğindeki fiilin başsavcılık tarafından öğrenildiği andır. Ancak her halükarda bu süreler TCK'nın 66. maddesinde öngörülen süreleri aşamayacaktır⁷⁰⁴.

⁷⁰² “TCK m. 267 Gerekçesi: Sekizinci fıkrafta, iftira suçunda zamanaşımı bakımından sürenin hangi tarihten itibaren başlayacağı hususunda özel bir hüküm yer almaktadır. İsnat edilen suç dolayısıyla yapılan kovuşturma sonucu hükmün kesinleşmesiyle, iftiranın sabit olabileceği ve dolayısıyla takibata girişileceği aşıkard olduğundan böyle bir hükme olan zorunluluk meydana gelir”.

⁷⁰³ Yaşar vd., 2014a: 8077.

⁷⁰⁴ “Basın Kanunu m. 26- Basılmış eserler yoluyla işlenen veya bu Kanunda öngörülen diğer suçlarla ilgili ceza davalarının bir muhakeme şartı olarak, günlük süreli yayınlar yönünden dört ay, diğer basılmış eserler yönünden altı ay içinde açılması zorunludur. Bu süreler basılmış eserlerin Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edildiği tarihten başlar. Basılmış eserlerin Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edilmemesi halinde yukarıdaki sürelerin başlama tarihi, suçu oluşturan fiilin Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından öğrenildiği tarihtir. Ancak bu süreler, Türk Ceza Kanununun dava zamanaşımına ilişkin maddesinde öngörülen süreleri aşamaz. Sorumlu müdürün ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin karşı çıkmasına rağmen yayımlatıldığı iddia edilen eserden dolayı yayımlatan aleyhine açılacak dava yönünden süre, sorumlu müdür ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili hakkında verilecek beraat kararının kesinleşmesinden itibaren başlar. Sorumlu müdürün yayımlanan eserin sahibini bildirmesi durumunda, eser sahibi aleyhine açılacak davada süre, bildirim tarihinden itibaren başlar. Kovuşturulması şikâyeteye bağlı suçlarda dava açma süreleri, suç için kanunun öngördüğü dava zamanaşımı süresini aşmamak şartıyla, suçun işlendiğinin öğrenildiği tarihten başlar. Kamu davasının açılması izin veya karar alınmasına bağlı olan suçlarda, izin veya karar için gerekli başvurunun yapılmasıyla dava açma süresi durur. Durma süresi dört ayı geçemez”.

SONUÇ

Çağımızın bilgi ve iletişim çağı olması sebebiyle bilgiye ulaşım ve bilginin yayılma hızı çok yüksektir. Bilginin yayılma hızının yüksekliği insanların faydalı bilgiye erişimini kolaylaştırmasının yanında işlenen hukuka aykırı fiil sayısını da arttırmaktadır. Günümüzde bireyler kendilerine karşı bir hukuka aykırı eylem gerçekleştirildiğinde haklarını nasıl arayacaklarını bildikleri gibi yetkili makamlarda bireyler veya basın yayın aracılığıyla bu hukuka aykırı eylemlerden haberdar olmaktadır. Ancak yetkili makamlara ihbar veya şikâyet ya da basın yayın yoluyla bildirilen bu hukuka aykırı eylemler gerçek olabileceği gibi masum kimseleri lekeleme kastıyla hareket edilmesi durumunda gerçek dışı da olabilecektir. Bu durumda ise “iftira” suçun şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğinin incelenmesi gerekmektedir. İftira suçu, TCK’da düzenlenen işlenmesi en kolay ve en çok ihlal edilen suç tiplerinden biri olmasına rağmen; suçun taksirle işlenememesi, failin suçu işlediğinin kabul edilebilmesi için masum kişi hakkında soruşturma kovuşturma başlatılması ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak özel kastına sahip olması gibi şartların aranması suçun ispatını zorlaştırmakta ve çok az cezalandırılabilen bir suç haline getirmektedir.

Çalışmamızda Türk Ceza Kanunu’nda düzenlenen iftira suçu tüm yönleriyle incelenmiş olup bu inceleme sonucunda çeşitli sorunlar tespit edilip bu sorunlar hakkında bazı sonuçlara ulaşılmıştır. Tarafımızca ulaşılan sonuçları şöyle özetleyebiliriz;

1) İftira suçu ile korunan hukuki değerin ne olduğu konusunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Suç ile korunan hukuki değerin tek olduğunu savunan yazarlar olduğu gibi; bu suç ile birden fazla hukuki değerin korunduğunu yani suç ile korunan hukuki değerin karma nitelik taşıdığını savunan yazarlarda bulunmaktadır. Günümüzde iftira suçu ile korunan hukuki değerin karma nitelik taşıdığı ve bu değerlerin bireye ve adliyeye ait değerler olduğu görüşü ağırlıklı olarak kabul edilen görüştür. Ancak bu karma niteliği oluşturan değerlerden hangisinin öncelikli olarak korunduğu/kanun koyucu tarafından üstün tutulduğu konusunda doktrinde fikir ayrılıkları bulunmaktadır. Biz iftira suçu ile korunan hukuki değerin karma nitelikte olduğunu ve bu değerlerden bireye ait değerler ile adliyeye ait değerlerin suç ile eşit olarak korunduğunu kabul etmekteyiz. İftira suçu 765 S. TCK’da olduğu gibi 5237 S. TCK’da da “Adliyeye Karşı Suçlar” arasında düzenlenmiştir. Suçun düzenlendiği bölüm suç ile korunan hukuki değerin saptanması açısından bizlere ipucu vereceğini kabul etmekle birlikte bizleri kesin yargıya ulaştırmamaktadır. Zira TCK’da koruduğu hukuki değer karma nitelik taşıyan suç tipleri ayrı bir başlık altında toplanmış değildir. Bu sebeple suçun düzenlendiği bölümden hareketle kanun

koyucu tarafından iftira suçunda; bireye ait değerlerle adliye ait değerler arasında adliye ait değerlere üstünlük tanındığı görüşünü kabul etmemekteyiz. Bu iki değer arasında ayırım yapmanın, birini diğerine öncelemenin doğru olmadığı düşüncesindeyiz. Yine suç tipi ve etkin pişmanlık düzenlemesi incelendiğinde görülecektir ki suçun cezasını ağırlaştıran nitelikli halleri ve cezadan indirim yapılmasını sağlayan etkin pişmanlık durumları iftira neticesinde bireyin içine düştüğü veya düşebileceği durumun ağırlığı göz önünde bulundurularak düzenlenmiştir. Biz bu sebeple iftira suçu ile bireye ait değerler ile adliye ait menfaatlerin eşit derecede korunduğunu kabul etmekteyiz.

2) İftira suçunu somut olgu isnadıyla işlenen hakaret suçundan ayıran nokta; bu olgu isnadının yetkili makamlara ihbar ve şikâyet yoluyla bildirilmesi gerekliliğidir. İftira suçunu düzenleyen m. 267’de suçun yetkili makamlara ihbar, şikâyet ve basın-yayın yoluyla bildirilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Ancak bu “*yetkili makamlar*” ifadesinden tam olarak ne anlaşılması gerektiği noktasında doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bu konuda ileri sürülen bizimde katılmakta olduğumuz görüş; yetkili makamları CMK m. 158’de düzenlenen ihbar ve şikâyeti kabule yetkili makamlarla sınırlı tutarken, diğer görüş ise bir hukuka aykırı fiili CMK m. 158’ de düzenlenen makamlara bildirmek zorunda olan kamu personeline bildirilen isnat içerikli ifadenin de iftira suçuna vücut vereceğini savunmaktadır. CMK’ da ihbar ve şikâyeti kabule yetkili makamlar açıkça sayıldığından dolayı bu makamlar arasında gösterilmeyen kurum ve kişilere bildirilen iftira içerikli isnatlar iftira suçuna vücut vermeyecektir. Bu görüş kanunilik ilkesi bakımından doğru bir uygulama olabileceken hakkaniyete aykırı sonuçların ortaya çıkmasına da sebebiyet verebilecektir. Uygulamada Yargıtay, kanunilik prensibine uygun olarak CMK m. 158’de belirtilmeyen makamlara yöneltilen ihbar ve şikâyetin iftira suçuna vücut vermeyeceğini kabul etmektedir. Bu nedenle uygulamada BİMER, CİMER gibi merkezlere bildirilen hukuka aykırı fiil isnatları ihbarın yetkili makamlara yöneltilmediği gerekçesiyle iftira suçuna vücut vermezken, sağlık personeline bildirilen isnatlar hakkında da aynı gerekçeyle fail iftira suçundan cezalandırılmamaktadır. Madde düzenlemesinin baştan formüle edilerek ihbar veya şikâyetin “*yetkili makamlara veya durumu yetkili makamlara bildirmekle yetkili kılınmış bir mercie*” ifadesinin getirilmesinin sorunu çözeceği kanaatindeyiz.

3) Çalışmamızı gerçekleştirirken tespit ettiğimiz bir diğer sıkıntılı durumda, 765 sayılı TCK’dan farklı olarak 5237 sayılı TCK’da suçun işlenebilmesi özel kasta bağlanırken kanun koyucunun izlediği yanlış formülasyondur. Kanun koyucu 5237 sayılı TCK düzenlemesinde suçun işlenebilmesi için failin “*soruşturma ve kovuşturma başlatılması*” sağlama özel kastına sahip olması şartını aramıştır. Bu düzenleme gereğince, masum kimseye hukuka aykırı fiil

isnadında bulunan fail soruşturma başlatılması ancak kovuşturma başlatılmaması kastıyla hareket etmesi durumunda kanunilik ilkesi gereğince cezalandırılmayacaktır. Aksi durumun kabulü halinde hukuka aykırı bir karar verilmiş olacaktır. Bu sebeple maddenin yeniden ele alınıp “ve” bağlacı yerine “veya” bağlacı getirilerek sorunun çözülebileceği kanaatindeyiz.

4) 5237 sayılı TCK’da 765 sayılı TCK’ dan farklı olarak maddi iftira, şekli iftiradan ayrı bir fıkra düzenlenerek cezası şekli iftiraya nazaran daha ağır olarak belirlenmiştir. Ancak maddi iftirayı düzenleyen TCK m. 267/2 düzenlemesinin m. 267/1 ile ilişkisi tam olarak ortaya konulamamaktadır. Müfterinin maddi iftiradan sorumlu tutulabilmesi için fiilin maddi eser ve delillerini uydurmuş olmasının yeterli olup olmadığı ayrıca m. 267/1’de aranan ihbar veya şikâyet yoluyla bu maddi eser ve delilleri yetkili makamlara bildirmiş olmasının gerekip gerekmediği doktrinde tartışmalıdır. Bu tartışmaları sonlandırabilmek için m. 267/2 düzenlemesinin m. 267/1 ile ilişkisini netleştirecek şekilde fıkranın baştan ele alınması gerektiği kanısındayız.

5) İftira suçu ile ilgili Yargıtay kararlarını incelememiz sırasında gördük ki “ihbar ve şikâyet hakkının” kullanıldığından bahisle iftira suçunun meydana gelmediği yönünde çok fazla karar bulunmaktadır. Bireylerin sahip olduğu ihbar ve şikâyet hakkı kaynağını anayasadan almakla birlikte bu hak kimseye masum olduğunu bildiği bir kimseye hukuka aykırı fiil isnat etme hakkı vermemektedir. Bireyin haklı gerekçelerle veya hataya düşerek bir kimse hakkında ihbar veya şikâyetle bulunması durumunda iftira suçunun oluştuğu kabul edilemez. Ancak bu hak kimseye masum bireye suç yükleme hakkını tanımamaktadır. Bu sebeple masum olduğu mutlak olarak bilinen bir kimse hakkında yapılan ihbar ve şikâyetin hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olduğunu ve iftira suçuna vücut vereceğini kabul etmekteyiz. Bireyin şüphelendiği kimse hakkında bu şüphelerini ispatlayacak haklı gerekçelerinin bulunmadığı durumlarda da iftira suçunun meydana geldiğinin kabulü gerekmektedir. Bu sebeple mahkemelerin önlerine gelen her somut olay bakımından eylemin neden ihbar ve şikâyet hakkının kapsamında kaldığını ayrıntılı biçimde açıklamaları gerekmektedir. Ancak karar incelemeleriz sırasında, uygulamada buna dikkat edilmediğini tespit etmiş bulunmaktayız.

6) İftira suçu açısından tartışılması gereken bir durum da TCK m. 128’de düzenlenen “iddia ve savunma dokunulmazlığı”nın iftira suçu bakımından da uygulanıp uygulanamayacağıdır. Doktrinde uygulanması yönünde savunulan görüşlere göre; bu dokunulmazlığın hakaret suçu bakımından kabul edilip iftira suçu bakımından kabul edilmemesi durumunda aynı fiilin hem hukuka uygun hem de hukuka aykırı olması sonucu ortaya çıkacaktır ki bu durum hukuk devletinde kabul edilemez. Yargıtay’da bu görüş taraftarlarıyla aynı fikirdedir. Belirtmek gerekir ki biz bu görüşe katılmamaktayız. İddia ve

savunma dokunulmazlığı TCK’da hakaret suçuna özgü getirilmiş bir düzenlemedir. İftira suçu bakımından özel bir savunma dokunulmazlığı düzenlemesi getirilmediğinden TCK m. 26/1 düzenlemesi uygulanmalıdır. Bireylere iddia ve savunmada bulunma hakkı Anayasa m. 36’da tanınmış bir haktır. Bu hakkın TCK açısından uygulanmasını düzenleyen TCK m. 26/1 düzenlemesinin iftira suçu bakımından da uygulanması gerektiği düşüncesindeyiz. Ancak belirtmek gerekir ki savunma dokunulmazlığı bünyesinde masum olduğu bilinen bir kimseye suç isnat edilmesi hakkını barındırmamaktadır. Bu sebeple savunma hakkının TCK m. 26/1 düzenlemesine uygun olarak kullanılıp kullanılmadığı, savunma sırasında bu hakkın sınırlarının aşıp aşılmadığı her somut olayda ayrıca belirlenmelidir.

7) Çalışmamızda kusurluluğu etkileyen sebepler incelenmiş olup bu sebeplerden “hukuka aykırı fakat bağlayıcı bir emrin yerine getirilmesi ile zorunluluk hali”nin iftira suçu bakımından uygulanamayacağı sonucuna vardık. Kusurluluğu etkileyen diğer sebeplerin iftira suçu bakımından da uygulanabileceği sonucuna varmış bulunmaktayız. Bu bakımdan özellikle haksız tahrike değinmek gerekirse; “haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında” bu haksız fiili gerçekleştiren kişiye karşı hukuka aykırı fiil isnat eden fail hakkında da iftira suçundan verilecek cezadan TCK m. 29 uyarınca indirim yapılacaktır. Yine TCK m. 30/3 gereğince kusurluluğu etkileyen sebeplerin gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz hataya düşen kişi hatasından yararlanacaktır. Burada failin hatasının kaçınılabılır olup olmadığı; bilgi düzeyi, gördüğü eğitim, içinde bulunduğu sosyal çevre göz önünde bulundurularak saptanacaktır.

8) İftira suçunun ihmali hareketle işlenip işlenemeyeceği konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Doktrinde savunulan bir görüşe göre; ihmal suretiyle icra fiilleriyle işlenebilecek suç tipleri TCK’da sınırlı sayıda (kasten öldürme, kasten yaralama, işkence) düzenlenmiş olup, bu sayılan suç tipleri haricinde diğer suçlar ihmali hareketle işlenemezler. Yine bu görüşe göre, kanun koyucunun iradesinin tüm suç tiplerinin ihmali hareketle işlenebileceğini kabul etmek yönünde olması durumunda TCK’nın genel hükümlerinde bu yönde bir düzenlemeye yer vermesi gerekir. Aksi durumun kabulünün kanunilik ilkesine aykırı olacağını savunmaktadır. Kanun koyucu 267. maddede ve genel hükümler kısmında bu yönde bir düzenlemeye yer vermediğinden iftira suçu yalnız icrai bir hareketle işlenebilecektir. Biz bu görüşe katılmamaktayız. Kanun koyucunun ihmali suçlar ile ilgili iradesinin hangi yönde olduğunu açıklamak açısından belirtmek gerekir ki; TCK m. 157’de düzenlenen dolandırıcılık suçu muhtevasında bu suçun ihmali hareketle de işlenebileceğine yönelik bir ifadeye sahip olmamasına rağmen maddenin gerekçesinde açıkça “*Hile, icraî bir davranışla gerçekleştirilebileceği gibi; karşı tarafın içine düştüğü hatadan, bir konuda yanlış bilgi sahibi*

olmasından yararlanarak da, yani ihmali davranışla da, gerçekleştirilebilir” ifadesine yer verilerek bu suçun ihmali hareketle de işlenebileceğini düzenlemiştir. Yine 765 sayılı TCK döneminde “kaymakamlığın emrine rağmen dükkan duvarlarındaki siyasi içerikli yazıların silinmemesi” YCGK tarafından ihmal suretiyle yasak propaganda olarak kabul edilmiştir. Başka bir örnek vermek gerekirse 765 sayılı TCK’da olası kast, bilinçli taksir, iştirakte bağlılık kuralı gibi kurumlar genel hükümlerde tanımlanmamış olmasına rağmen mahkemeler tarafından uygulanmakta ve öğreti tarafından da kabul edilmekteydiler. Bu sebeple biz bir suçun ihmali hareketle işlenebilmesi için suç tipinin içeriğinde veya TCK’nın genel hükümlerinde bu yönde bir ibare bulunması görüşüne katılmayıp, tipolojik olarak şartları müsait olan iftira suçu dahil her suçun ihmali hareketle de işlenebileceğini kabul etmekteyiz.

9) Çalışmamızda dikkat çekmek istediğimiz bir nokta da TCK m. 267/3 düzenlemesidir. Belirtmek gerekir ki maddede geçen *“Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmiş”* ifadesi hatalı bir ifadededir. Sanığa yüklenen fiilin işlenmediğinin tespiti CMK m. 223/2-b’de beraat sebepleri arasında sayılmıştır. Kovuşturmayaya yer olmadığı kararı ise CMK m. 172/1 gereğince *“...soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması...”* durumunda verilecektir. Soruşturma evresinin sonunda savcı failin fiili işleyip işlemediğini tespit etmemektedir. Bu durumun tespiti kovuşturma evresinde mahkemenin işidir. Bu sebeple m. 267/3’te kovuşturmayaya yer olmadığı kararı içinde yüklenen fiili işlemediğinin tespitinin aranması teknik bir düzenleme hatasıdır. Madde metninde yapılacak bir değişiklikte beraat ve kovuşturmayaya yer olmadığı kararlarının gerekçelerinin birbirinden ayrılması gerekmektedir.

10) Çalışmamızda iftiranın basın yayın yoluyla işlenmesi hali detaylı bir şekilde açıklanmaya çalışılmıştır. Özellikle sosyal medyanın basın yayın yolu sayılıp sayılmayacağı üzerinde durulmuştur. Kanaatimizce kanun koyucu basın yayın yolu ifadesi ile bir basın kurumu tarafından yapılan yayınları kastetmektedir. Terörle Mücadele Kanunu m. 7/2’de terör propagandasının basın yayın yolu ile yapılması düzenlenmiştir. Aynı fıkra da geçen *“Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur”* ifadesi de görüşümüzü doğrular niteliktedir. Yine sosyal medya aracılığıyla yapılan yayınların kamusal erişime kapalı olması, toplumun tamamı tarafından istenildiği zaman erişilememesi de bu tür medya araçlarıyla yapılan yayınların basın yayın ifadesi kapsamı dışında kalmasına sebep olmaktadır. Bu sebeple her ne kadar sosyal medya aracılığıyla yapılan isnatların masum kimselerin mağduriyetine yol açacağını kabul etsek de bu tür medya araçlarıyla yapılan yayınların iftira

suçuna vücut vermeyeceği, koşulları taşımak kaydıyla hakaret suçunun oluşabileceğini kabul etmekteyiz. Belirtmek gerekir ki TCK'nın yürürlüğe girdiği 2005 yılında sosyal medya türü eğlence platformları bu derece yaygın bir biçimde kullanılmamaktaydı. Günümüzde sosyal medyanın artık bir kitle iletişim aracı vazifesi gördüğünü kabul etmekteyiz. TCK m. 6'da düzenlenen basın yayın yolu ifadesinin sosyal medya araçlarını da içerecek şekilde yeniden formüle edilmesi gerektiği kanısındayız.

11) Doktrinde eleştirilen noktalardan biri de TCK m. 267/4 düzenlemesidir. Bu düzenleme gereğince; iftira suçunun mağduru hakkında iftira nedeniyle gözüaltına alma veya tutuklama koruma tedbirinin uygulanmış olması halinde müfteri iftiraya ek olarak “kişiyi hürriyetinden yoksun kılma” suçundan dolayı fail olarak sorumlu tutulacaktır. Bu düzenleme, bir fiile iki defa ceza verilmesine yol açtığı ve dolaylı failliğin şartlarının gerçekleşmemesine rağmen müfterinin kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun dolaylı faili olarak sorumlu tutması yönlerinden eleştirilmektedir. Bu eleştirilere katılmamaktayız. Kanun koyucu getirdiği bu özel düzenleme kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun iftira suçunun içinde erimesinin önüne geçmek istemiştir. Bu düzenleme kanun koyucu tarafından getirilmiş özel bir gerçek içtima hükmü niteliğindedir. Kanun koyucunun m. 267/4'te düzenlenen durumda müfteriye iftira suçundan verilecek cezanın arttırılması şeklinde bir düzenleme getirmesinin daha uygun olacağını kabul etmekle birlikte, söz konusu düzenlemenin mevcut haliyle hukuka aykırı nitelikte olduğu görüşlerine katılmamaktayız.

12) Anayasa Mahkemesi'nin 10.04.2013 tarihli ve E.2013/14, K.2013/56 sayılı kararıyla TCK m. 267/5'te geçen “*sürelî hapis cezasına mahkumiyeti halinde, mahkum olunan cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasına*” hükmolunur düzenlemesi iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi iptal kararının gerekçesinde, iftira suçunun basit hali için 1 yıldan 4 yıla kadar hapis cezası öngörülmüşken, daha ağır cezayı gerektiren halin uygulandığı durumlarda basit hal için öngörülen cezadan daha az cezaya hükmolunmasının ceza adaletine uygun olmayan sonuçlar doğurabileceğini vurgulamıştır. Gerçekten de iftira neticesinde mağdurun 6 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş olması durumunda müfteri hakkında iftira suçundan en fazla 4 ay hapis cezasına hükmolunacaktır. Müfterinin mağdur hakkında yapmış olduğu suç isnadının gerçeğe aykırı olduğu kovuşturma aşamasına hiç geçilmeden anlaşılmış olması durumunda müfteri en az 1 yıl hapis cezası ile cezalandırılacaktır. Bu ise daha ağır durum hakkında daha az cezaya hükmolunması gibi suç ile ceza arasında bulunması gereken adil dengeyi korumayan, adalet duygularını zedeleyen bir durumun ortaya çıkmasına sebep olabilecektir. Yargıtay'ın iptal karar ve gerekçesine belirtilen olasılık bakımından katılmakla beraber iptal kararından sonra ortaya çıkan mevcut durumun hakkaniyete aykırı sonuçların ortaya çıkmasına sebebiyet verebileceğini

kabul etmekteyiz. İftira sonucu mağdurun dört yıldan uzun süreli hapis cezasına mahkum edilmiş olması durumunda m. 267/5'in mevcut halinde müfteriye en fazla 4 yıl hapis cezası verilebilecektir. Bu sebeple m. 267/5 metnine, *“Ancak bu suretle verilecek ceza, yukarıdaki hükümler uyarınca tayin edilecek ceza miktarından az olamaz”* şeklinde bir ifadenin eklenmesinin suç ile ceza arasında bulunması gereken adil dengeyi koruyacağını kabul etmekteyiz.

13) Anayasa Mahkemesi'nin m. 267/5 düzenlemesindeki süreli hapis cezalarına mahkûmiyeti düzenleyen hükmü iptal etmesinin yarattığı bir diğer problemlili nokta m. 267/6 bakımından ortaya çıkmaktadır. TCK m. 267/6 gereğince, iftira neticesinde mağdurun beşinci fıkra göre mahkum olduğu hapis cezasının infazına başlanılmış olması durumunda müfteriye beşinci fıkra uyarınca verilecek ceza yarı oranında arttırılacaktır. Ancak beşinci fıkra da iftira suçunun mağdurunun süreli hapis cezasına mahkûmiyeti hali 2013 yılında Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edildiğinden altıncı fıkra sadece beşinci fıkra uyarınca verilecek ağırlaştırılmış müebbet ve müebbet hapis cezaları açısından uygulanabilecektir. Buradan çıkan sonuç ise, iftira suçunun mağdurunun süreli hapis cezasına mahkûmiyeti halinde bu hapis cezasının infazına başlanılmış olsa dahi cezası hiçbir şekilde arttırılamayacaktır. Mağdurun iftira suçunun basit hali için öngörülen sürelerden (1-4 yıl) daha uzun süreli hapis cezasına mahkum edilmiş ve cezanın infazının tamamlanmasının ardından masum olduğunun anlaşılmış olması halinde müfteri hakkında sadece 1 yıldan 4 yıla kadar hapis cezasına hükmedilebilecektir ki bu durum iftira suçunun düzenleniş amacıyla bağdaşmamaktadır. Kanaatimizce maddeye getirilecek, *“suçun basit şekli için öngörülen cezanın alt sınırından az olmamak üzere mağdur hakkında infaz edilen süreli hapis cezası miktarının iki katı kadar hapis cezasına hükmolunur”* düzenlemesinin getirilmesini sorunu çözecektir.

14) TCK m. 267/7 gereğince, *“mağdur hakkında hapis cezası dışında adli veya idari bir yaptırım uygulanması halinde müfterinin 3 yıldan 7 yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılacağı”* düzenlenmiş bulunmaktaydı. Ancak bu düzenleme Anayasa Mahkemesi'nin 17.11.2011 tarihli, E.2010/115, K.2011/154 numaralı kararıyla Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi iptal kararının gerekçesinde; mağdurun hapis cezası ile cezalandırılması halinde müfteri hakkında, m. 267/5 gereğince mahkûm olunan hapis cezasının üç te ikisi oranında hapis cezasına hükmolunabileceken, bu hapis cezasının adli para cezasına veya diğer seçenek yaptırımlara çevrilmesi halinde ise müfteri hakkında 3 yıldan 7 yıla kadar hapis cezasına hükmedilmesi gerekmektedir. Bu durumun ise sanıklar açısından ceza adaletine uygun olmayan sonuçların ortaya çıkmasına sebep olacağı vurgulanmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu fıkra hakkında vermiş olduğu iptal

kararında vurguladığı diğer bir nokta ise adli ve idari yaptırımların aynı ceza miktarına tabi tutulması durumudur. Öncelikle belirtmek gerekir ki AYM'nin iptal kararı yerinde olmakla birlikte iptal kararından sonra söz konusu fıkra hakkında yeni bir düzenleme getirilmemesi hakkaniyete aykırı sonuçların ortaya çıkmasına sebep olabilecektir. Mahkemenin iptal kararından sonra iftira suçu düzenlemesinin mevcut hali gereğince; isnat edilen fiili işlemediği gerekçesiyle hakkında beraat veya kovuşturmaya yer olmadığına karar verilen mağdur hakkında iletişimin denetlenmesi veya arama gibi bir koruma tedbirinin uygulanmış olması durumunda m. 267/3 gereğince iftira suçundan verilecek ceza yarı oranında arttırılacakken, mağdur hakkında iftira neticesinde güvenlik tedbiri veya meslekten çıkarma gibi adli- idari bir yaptırım uygulanması durumunda müfteri sadece iftira suçunun basit halinden sorumlu tutulacaktır. Bu durumun ise mağdur hakkında daha fazla etki doğuran yaptırımın daha az ceza ile cezalandırılması gibi bir duruma sebebiyet verebileceğini kabul etmekteyiz. Suç ile ceza arasında bulunması gereken adil dengenin korunması amacıyla iptal edilen m. 267/7 düzenlemesi yerine yeni bir düzenlemenin getirilmesi gerekmektedir.

15) TCK m. 269/3-a gereğince müfterinin iftirasından; mağdur hakkındaki hükmün verilmesinden önce dönmesi halinde iftira suçundan verilecek cezanın üçte ikisi indirilebilecektir. Mağdur hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesinden sonra iftirasından dönen müfterinin m. 269/3-a düzenlemesinden mi yoksa m. 269/3-b düzenlemesinden mi yararlanacağı doktrinde tartışmalıdır. Her ne kadar maddede “hüküm” ifadesinin kullanılmış olması ve “hükmün açıklanmasının geri bırakılması” CMK m. 223'te sayılmış hüküm çeşitlerinden biri olmasa da TCK m. 269/3-a uygulanmasında hüküm gibi kabul edilmelidir. Aksi durumun kabulü halinde adil olmayan sonuçlar ortaya çıkabilecektir. Bu konuyu örnekle açıklamak gerekirse; müfterinin farklı zamanlarda iki farklı kimseye iki farklı suç isnat etmesi durumunda mağdurlardan biri daha önce kasıtlı bir suçtan mahkum olmuş olması sebebiyle 1 yıl hapis cezasına mahkum edilmiştir. Diğer mağdur hakkında ise 1 yıl hapis cezasına hükmedilmiş ancak şartları taşıması nedeniyle “hükmün açıklanmasının geri bırakılması” kararı verilmiştir. Bu iki karardan sonra müfterinin iftirasından dönmesi durumunda iftiradan verilecek cezadan ilk mağdur bakımından TCK m. 269/3-b uyarınca yarısı oranında indirim yapılabilenken, ikinci mağdur bakımından ise m. 269/3-a uyarınca üçte ikisi oranında indirim yapılabilir. Kanaatimizce, bu tür hakkaniyetle bağdaşmayan sonuçların ortaya çıkmasının önlenmesi açısından, mağdur hakkında “hükmün açıklanmasının geri bırakılması” kararının verilmesinden sonra müfterinin iftirasından dönmesi durumunda m. 269/3-a'dan yararlanamaması gerekir.

16) TCK m. 269/4'te idari yaptırım gerektiren isnatlarda müfterinin etkin pişmanlık durumu düzenlenmiştir. Fıkranın (a) bendinde idari yaptırıma karar verilmeden önce ki etkin pişmanlık hali düzenlenmişken, (b) bendinde ise idari yaptırımın uygulanmasından sonraki etkin pişmanlık hali düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerden hareketle müfterinin; idari yaptırım kararının verilip bu yaptırımın uygulanmasından önceki etkin pişmanlıkta bulunması durumu madde kapsamına alınmamıştır. Bu durum maddenin yanlış formüle edilmesinden kaynaklanmaktadır. Mevcut TCK m. 269/4 düzenlemesinin yerine, “İftiranın konusunu oluşturan isnadın münhasıran idari yaptırım uygulanmasını gerektiren bir fiil olması durumunda müfterinin: İdari yaptırımın uygulanmasından önce iftirasından dönmesi halinde verilecek cezanın yarısı, idari yaptırım uygulandıktan sonra iftirasından dönmesi halinde ise, iftira suçundan verilecek cezanın üçte biri indirilebilir” formülasyonunun getirilmesinin madde metnindeki sıkıntıyı çözeceği kanaatindeyiz.

17) 5237 sayılı TCK'da 765 sayılı TCK'dan farklı olarak iftira suçunun basın yayın yoluyla da işlenebileceği düzenlenmiştir. 5237 sayılı TCK'nın ilk halinde iftira suçunun basın yayın yoluyla işlenmesi durumunda müfterinin etkin pişmanlıktan yararlanamayacağı düzenlenmişti. Ancak 5377 sayılı kanun değişikliği ile basın yayın yoluyla iftira suçunu işleyen müfterinin de etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanabileceği düzenlenmiştir. TCK m. 269/5 gereğince iftira suçunun basın yayın yoluyla işlenmesi durumunda müfterinin etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanabilmesi için bunun aynı yöntemle yayınlanması gerekir. Müfterinin etkin pişmanlıktan yararlanabilmesini etkin pişmanlık davranışının iftira ile aynı yöntemle yayınlanma şartına bağlanması bazı hallerde düzenlemeyi uygulanamaz hale getirebilecektir. Basın yayın yoluyla iftira suçunu işleyen gazetecinin işten çıkarılması veya çalıştığı kurumun kapatılması durumunda m. 269/5 düzenlemesinden nasıl yararlanabileceği açıklanamamaktadır. Bu sebeple madde metninde geçen aynı yöntemle yayınlanması ifadesinin yerine m. 267/9'da olduğu gibi “*aynı veya eşdeğerde basın yayın organıyla ilan olunması gerekir*” düzenlemesinin sorunu çözeceği kanaatindeyiz.

18) 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu m. 76'da hakim ve savcılar hakkında disiplin soruşturmasını düzenlemektedir. Bu madde uyarınca, hakim ve savcılar hakkında disiplin cezasını gerektirecek mahiyette kötü niyetle ihbar veya şikayette bulunulması durumunda müfteri TCK m. 267/1 gereğince iftira suçundan sorumlu tutulacaktır. Ancak bu müfteri hakkında kovuşturma yapılması Adalet Bakanı'nın iznine bağlanmıştır. Belirtmek gerekir ki söz konusu düzenleme Anayasa'nın, herkesin meşru vasıta ve yollardan yararlanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğu yolundaki 36. maddesi ile temel hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkesin yetkili makama

başvurma olanağının sağlanmasını isteme hakkına sahip olduğuna ilişkin 40. maddesi hükmüne aykırıdır. Yapılacak bir düzenleme ile bireylerin hak arama hürriyetlerinin önündeki bu engel ortadan kaldırılmalıdır.

Çalışmamızın konusunu oluşturan “İftira suçu” ile ilgili yukarıda yapmış olduğumuz eleştirilerin dikkate alınarak gerekli değişikliklerin yapılması durumunda; iftira suçu ile haksız isnada uğrayan masum kimse daha korunaklı bir konuma getirilecek, bu suçu işleyen müfteri hakkında ise daha adil cezaların verilmesi sağlanacaktır.



KAYNAKÇA

- Akbulut, B. (2014). *Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler Kanunu Genel Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Akbulut, İ. (2003). “İslam Hukukunda Suçlar ve Cezalar”. *AÜHFD*, 52(1): 167-181.
- Akkurt, S. S. (2017). “Kişilik Hakkının Sosyal Medya Kullanıcıları Tarafından İhlâli Hâlinde Ortaya Çıkacak Cezaî Sorumluluğa Medenî Hukuk Bağlamında Bir Bakış”. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25(2): 329-370.
- Akgündüz, A. (1999). “Kanunnamelerdeki Ceza Hukuku Hükümleri ve Şer’i Tahlili”. *İAD*, 12(1): 1-16.
- Akgündüz, Said Nuri. (2016). “Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukukunun Kaynakları”. *Abant İzzet Baysal Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 4(8): 1-16.
- Akman, M. (2004). *Osmanlı Devleti’nde Ceza Yargılaması*. Eren Yayıncılık. İstanbul.
- Algün, H. (2000). “İslam Tarihinden Örneklerle İftira Olayına Tarihi Bir Bakış”. *Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi (UÜİFD)*, 9(9): 131-141.
- Alinge, C. (1967). *Moğol Kanunları*. (Çev. C. Üçok), Sevinç Matbaası, Ankara.
- Alzuhili, M. (ed). (2017). *İslam Ceza Hukukunda Suçların Tasnifi, İslam Ceza Hukuku Tebliğler Kitabı Cilt 1*, Lale Yayıncılık, Ankara.
- Arık, F. Ş. (1995). “Eski Türk Ceza Hukukuna Dair Notlar I. Suçlar ve Cezalar”. *Ankara Üniversitesi Dil ve Tarih Coğrafya Fakültesi Tarih Bölümü Tarih Araştırmaları Dergisi*, 28(17): 3-50.
- Arslan, Ç. ve Azizağaoğlu, B. (2004). *Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi*. Asil Yayıncılık, Ankara.
- Artuk, M. E., Gökçen, A. ve Yenidünya, A. C. (2009). *Türk Ceza Kanunu Şerhi 5. Cilt*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Artuk M. E., Gökçen, A., Alşahin, M. E. ve Çakır, K. (2017). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Artuk, E., Gökçen, A. ve Yenidünya, A. C. (2015). *Ceza Hukuku Özel Hükümler*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Avcı, M. (2004). “TCK Tasarıları ve 2004 TCK Tasarısının Genel Olarak Değerlendirilmesi”. *Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap, Makaleler, Görüşler, Raporlar*. TBBY, 71: 217.
- Avcı, M. (2017). *Türk Hukuk Tarihi*. Atlas Akademi, Konya.
- Avcı, M. (2014a). *Osmanlı Ceza Hukuku Özel Hükümler*. Mimoza Yayıncılık, Konya.

- Avcı, M. (2014b). *Osmanlı Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Mimoza Yayıncılık, Konya.
- Aydın, M. A. (2009). *Türk Hukuk Tarihi*. Beta Yayıncılık, İstanbul.
- Aydın, D. (2013). “Türk Ceza Kanununda Hakaret Suçu”. *MÜHFHAD*, 19(2): 879-919.
- Baba, Y. (2013). *Türk Ceza Kanunu’nda Etkin Pişmanlık*. On İki Levha Yayıncılık, Ankara.
- Bayraktar, K. (1974). “İftira”. *İÜHFM*, 40(1-4): 181-206.
- Bayraktar, K. (1967). “Faal Nedamet”. *İÜHFM*, 33(3-4): 122-154.
- Birtek, F. (2016). *Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Boz, S.S. (2014). *Memur Yargılanmasında İzin ve İtiraz Süreci*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Centel, N. ve Zafer, H. (2016). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Beta Yayıncılık, İstanbul.
- Centel, N., Zafer, H. ve Çakmut, Ö. (2017). *Türk Ceza Hukukuna Giriş*. Beta Yayıncılık, İstanbul.
- Cin, H. ve Akgündüz, A. (2011). *Türk Hukuk Tarihi*. Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul.
- Çağlayan, M. M. (Basım Yılı Belirtilmemiş). *En Son Değişiklikleri İle Birlikte Gerekçeli Açıklamalı ve İçtihatlı Türk Ceza Kanunu*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Çakır, K. (2013). “5237 Sayılı TCK’da Başkasına Ait Kimlik veya Kimlik Bilgilerinin Kullanılması Suçu”. *MÜHFHAD*, 19(2): 1541-1567.
- Çelik, S. (2014). “Osmanlı’da Devlet, Hukuk, Adalet Algısı- Bir Halil İnalcık Çözümlemesi”. *KÜHFD*, 9: 9-24.
- Çolak, N. İ. (2013). *Kitle İletişim Hukuku*. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Demirbaş, T. (2017). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Devellioğlu, F. (2013). *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat*. Aydın Kitabevi, Ankara.
- Doğan, K. (2015). *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Doğan, H. (2008). *İslam Hukukunda İftira Suçu ve Cezası*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Donay, S. (2007). *Türk Ceza Kanunu Şerhi*. Beta Yayıncılık, İstanbul.
- Dönmezer, S. (1965). *Şahıslara Karşı ve Mal Aleyhine Cürümler*. İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul.
- Dönmezer, S. ve Erman, S. (1994a). *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım Cilt: I*. Beta Yayıncılık, İstanbul.
- Dönmezer, S. ve Erman, S. (1994b). *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım Cilt II*. Beta Yayıncılık, İstanbul.
- Dündar, H. (1984). “İftira Suçu ile Benzeri Suçlar Üzerine Bir İnceleme”. *AD*, 75(2): 292-315.
- Ebu Zehra, M. (1994). *İslam Hukukunda Suç ve Ceza*. (Çev. İ. Tüfekçi), Kitabevi, İstanbul.

- Erdinç, B. (2012). “İdari Yaptırımların Kavramsal Çerçevesi ve Cezai Yaptırımlarla Karşılaştırılması”. *ABD*, 2: 239-277.
- Esirgen, S. Ö. (2017). *Osmanlı Devleti'nde Kanun Yapma Geleneği ve Cumhuriyet döneminde uygulanan Osmanlı Kanunları*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Erem, F. (1946). “Haksız Tahrik”. *AD*, 37(7): 637-655.
- Erem, F. (1954a). “İftira”. *AD*, 45(9): 1063-1073.
- Erem, F. (1968). “Suçun Konusu ve Hümanist Doktrin”. *AÜHFD*, 1(25): 11-33.
- Erem, F. (1954b). “Suç Tasnii”. *AD*, 45(10): 1179-1185.
- Erem, F. (1988). “Bilinçaltı (Gayrı Şuur) ve Suçluluk”. *YD*, 14(1-2): 65-90.
- Erem, F. ve Toroslu, N. (1983). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*. Savaş Yayınları, Ankara.
- Erem, F. (1993). *Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler Cilt 2*. Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Erem, F., Danışman, A. ve Artuk, M. E. (1997). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Erman, S. (1950). *Hakaret ve Sövme Cürümleri*. Cumhuriyet Matbaası, İstanbul.
- Erol, H. (Basım Yılı Belirtilmemiş Kitap). *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu 2.Cilt*. Yayınevi ve Basım yeri Belirtilmemiş Kitap.
- Genca, E. (2009). *Eski Mezopotamya'da Hukuk Hareketleri ve Düzenlemeler*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Gökçen, A. (1989). *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri*. Yayınevi Belirtilmemiş, İstanbul.
- Gökçe, T. (1990). “Osmanlı Kânunnâmeleri ve Bir Kânunnâme Sûreti Hakkında”. *Tarih İncelemeleri Dergisi*, 5 (1): 201-207.
- Göktürk, N. (2013). *Fikri İçtima*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Göktürk, N. (2016). “Yalan Tanıklık Suçu”. *GÜHFD*, 20(1): 347-410.
- Gözübüyük, A. P. (1969). “Adliye Karşı Cürümler”. *AD*, 8: 485.
- Gözübüyük, Abdullah Pulat. (1970). *Türk Ceza Kanunu Şerhi Cilt 3*. Sevinç Matbaası, Ankara.
- Güçlü, Y. (2009). *Devlet Memurunun El Kitabı*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Gürten, K. (2016). *Roma Hukuku'nda Crimen Kavramı*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Hafizoğulları, Z. ve Özen, M. (2012). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. US-A Yayıncılık, Ankara.
- Hakeri, H. (2003). *Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Hakeri, H. (2016). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Heinrich, B. (2014). *Ceza Hukuku Genel Kısım-I*. (Çev. Y. Ünver), Adalet Yayınevi, Ankara.

- İçel, K. (1972). *Suçların İctimai*. İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul.
- İçel, K. (2017). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Beta Yayıncılık, İstanbul.
- İçel, K., Ünver, Y. ve Hakeri, H. (2014). *Karşılaştırmalı Ceza Hukuku Yasaları*. Beta Yayıncılık, İstanbul.
- İçel, K. (2015). *Kitle İletişim Hukuku*. Beta Yayıncılık, Ankara.
- İçer, Zafer. (2012). “Yalan Tanıklık Suçu”. *MÜHFHAD*. 18(1). 179-227.
- “İftiracı Basın”, *Bizim Gazete*, 12.07.2004.
- İlkiz, F. (10 Temmuz 2004). “TCK Tasarısı ve Basınla İlgili Maddeler”. Türk Ceza Hukuku Derneği Toplantısı: 79.
- İpekçioğlu, P. A. (2009). *Türk Hukukunda Suça Teşebbüs*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Jones, W. K. (2003). *Insult to Injury*. University Press of Colorado, Colorado.
- Kanat, C. (2010). *Orta Çağ Türk Devletlerinde Suç ve Ceza*. Küre Yayınları, İstanbul.
- Kanbur, M. N. (2012). “Türk Ceza Kanununda Mevcut Hükümler Çerçevesinde İhmal Suretiyle İcra Suçlarına İlişkin Sorunlar Üzerine Değerlendirmeler”. *CHD*, 7(18): 31-75
- Kangal, Z. T. (2003). *Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Kangal, Z. T. (2010a). *Ceza Hukukunda Zorunluluk Durumu*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Kangal, Z.T. (2010b). “Türk Ceza Hukukunda Haksız Tahrik”. *EÜHFD*, 14 (3-4): 19-68.
- Kaplan, M. (2015). “Türk Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı”. *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(2): 49-77.
- Karakehya, H. (2010). *İradilik Unsuru Bağlamında Ceza Hukukunda Kast*. Savaş Yayınevi, Ankara.
- Keskin, S. (2004). “Türk Ceza Kanunu Reformu Birinci Kitap, Toplumsal Değişim Sürecinde Türk Ceza Kanunu Reformu Paneli”. *TBBY*, 68, 21-22 Mayıs 2004, s. 224.
- Kaylan, K. (2004). “Adalet Hizmetlerinin Yürütülmesine Karşı Suçlar”. Türk Ceza Kanunu Reformu Birinci Kitap, Toplumsal Değişim Sürecinde Türk Ceza Kanunu Reformu Paneli”. *TBBY*, 68, 21-22 Mayıs 2004, s.205.
- Keyman, S. (1988). “Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket”. *AÜHFD*, 40(1): 121-171.
- Koca, M. (2014). “Temyiz Yolunda Davaya Katılma”. *TAAD*, 5(18): 1-29.
- Koca, M. ve Üzülmüş, İ. (2017). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Kocaoğlu, S. S. (2012). “Türk Ceza Kanunu (m. 128) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Bir Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Savunma Dokunulmazlığı”. *ABD*, sayı 4: 21-38.
- Koçer, S.(2011). “Başkasına Ait Kimlik veya Kimlik Bilgilerinin Kullanılması Suçu”. *AD*, 40: 168-181.

- Koçer, S. (2014). “Yalan Tanıklık Suçu”. *AD*, 49: 152-177
- Kozak, İ. E. (2015). “Kadim Dönemler Genel Hukuk Tarihi”. Palet Yayınları, Konya.
- Küçük, E. (2013). “Antikçağda Hukuk ve Adli Bilimler”. *Adli Bilimler Dergisi*, 12(2): 67-73.
- Lütfi, A. (1979). *Osmanlı Adalet Düzeni*. Fatih Yayınevi Matbaası, İstanbul.
- “Madde Madde Yeni TCK”, *Radikal Gazetesi*, 13.06.2005.
- Maliki, A. (2002). *İslam Hukukunda Ceza*. Yayınevi ve Yayın Yeri Bilinmeyen Kitap.
- Meran, N. (2003). “İftira Suçu”. *AD*, 15: 177-195.
- Meran, N. (2014). *AIHM Kararları ile İçtihatlı- Açıklamalı Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret- İftira, Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama, Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Oğurlu, Y. (1999). “İdari Yaptırımlara Genel Bir Bakış ve İdari Yaptırım-Ceza Yaptırımı Ayırımı”. *AÜEHFD*, 3(1): 143-194.
- Osmanoğlu, C. (2008). “Klasik Dönem Osmanlı Hukukunda Zina Suçu ve Cezası”. *İÜHFD*, 66(1): 109- 178.
- Önder, A. (1992). *Ceza Hukuku Dersleri*. Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Önder, A. (1994). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*. Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Öndül, H. (2012). Türkiye’de İfade Özgürlüğü Mevzuat ve Yargı Gözlem Raporu. İnsan Hakları Ortak Platformu: 188-191.
- Öner, H. (1946). “İftira Cürmü Üzerine Bir İnceleme”. *AD*. 37(11): 1139-1158.
- Özbek, V. Ö. (2010). *TCK İzmir Şerhi Türk Ceza Kanununun Anlamı*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Özbek, V. Ö., Doğan, K., Bacaksız, P. ve Tepe, İ. (2017b). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Özbek, V.Ö., Doğan, K., Bacaksız, P. ve Tepe, İ. (2017c). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Özbek, V. Ö., Doğan, K., Bacaksız, P. ve Tepe, İ. (2017a). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Özen, M. (2013). *İdari Ceza Hukuku*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Özenbaş, N. (2012). *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Özek, Ç. (1997). “Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu”. *İÜHFM*, 55(3): 12-50.
- Özek, Ç. (1998). “1997 Türk Ceza Yasa Tasarısı”. *İÜHFM*, 56(1-4): 20-68.
- Özgenç, İ. (2017). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Özgenç, İ. (1996). *Suçta İştirakin Hukuki Esası ve Faillik*. İBB Hukuk Müşavirliği, İstanbul.

- Özgenç, İ. ve Şahin, C. (2001). “İddia ve Savunma Hakkı”. *GÜHFD*, 1-2: 84-111.
- Öztürk, B., Tezcan, D., Erdem, M. R., Sırma Gezer, Ö., Saygılar Kırı, Y. F., Alan Akcan, E., Özaydın, Ö. ve Tütüncü, E. E. (2017). *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Parlar, A. ve Öztürk, M. (2017). *İstinaf ve Yargıtay Kararlarıyla İftira, Yalan Tanıklık ve Gerçeğe Aykırı Bilirkişilik Suçları*. Aristo Yayınevi, İstanbul.
- Polat, H. ve Arslan Polat, A. (2014). *Uygulamadan Örnek Karar ve Uygulayıcı İşlemleriyle Ceza Hakiminin Başvuru Kitabı*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Savaş, V. ve Mollamahmutoğlu, S. (1995). *Türk Ceza Kanununun Yorumu 2. Cilt*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Soyaslan, D. (2012). *Ceza Hukuku Özel Hükümler*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Soyaslan, D. (2014). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Soydan, E. ve Alpaslan, N. (2014). “Medyanın Doğal Afetlerdeki İşlevi”. *İstanbul Sosyal Bilimler Dergisi*, 7: 53-64.
- Soyer Güleç, S. (2008). “Türk Ceza Kanununda Haksızlık Yanılgısı”. *DEÜHFD*, 10(1): 59-92.
- Sözüer, A. (1994). *Suçta Teşebbüs*. Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul.
- Stephen, F. J. (1883). *History Of The Criminal Law Of England*. General Bookbinding, Ohio.
- Şahbaz, İ. (1985). “İftira Suçu”. *YD*, 11(4): 485- 509.
- Şen, E. ve Aksüt, E. (2014). “İftira Suçu”. *Prof. Dr. Feridun Yenisey’e Armağan, C:1*. Beta Yayıncılık, İstanbul.
- Taneri, G. (2014). *Tehdit ve Hakaret*. Bilge Yayınevi, Ankara.
- Tarhan, E. Ü. (2007). *Yeni Türk Ceza Yasasında Tehdit ve Hakaret Suçları*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Taşdelen, A. (2010). *Vergi Usul Kanunu Yönünden Vergi Kabahatleri*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Tepe, İ. (2012). “İçerik Suçu” Kavramı ve TCK Açısından İnternetin Basın- Yayın Olma Karakteri”. *CHD*, 7(20): 129-144.
- Tezcan, D., Erdem, M. R. ve Önok, R. M. (2017). *Terorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Topal, S. A. (2011). *İftira, İnsan Onuruna Karşı Saygısızlıktır: Kuran’dan Öğütler C:1*. Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara.
- Toroslu, N. (1970). *Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:273, Ankara.
- Toroslu, N. (2012). *Ceza Hukuku Özel Kısım*. Savaş Yayınevi, Ankara.

- Toroslu, N. (1980). “İftira Cürmünün Hukuki Konusu”. *AÜHFD*, 37(1-4): 107-128.
- Toroslu, N. (1987). *Nasıl Bir Ceza Kanunu*. V Yayınları, Ankara.
- Türk Ceza Kanunu Öntasarısı. (1989). *İkinci Komisyon Tarafından Yapılan Değerlendirme Sonunda Hazırlanan Metin*. Yarı Açık Cezaevi Matbaası, Ankara.
- Türk Ceza Hukuku Derneği Toplantısı. (10 Temmuz 2004). TCK Tasarısı Hakkında Dokuz Eylül Üniversitesinin Görüşü:165.
- Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesinin Görüşü, (10 Temmuz 2004). Türk Ceza Hukuku Derneği:147.
- Türkoğlu, H. G. (2017). *Roma Hukukunda Suç ve Ceza*. Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısı Komisyonca Hazırlanan Metin. (1987). Ankara.
- Türk Ceza Kanunu Öntasarısının Gerekçesi, 1987, Ankara.
- Udeh, A. (2012). *Seküler Ceza Hukuku Kurumlarıyla Mukayeseli İslam Ceza Hukuku Özel Hükümler 2*. (Çev. A. Şafak), Kayıhan Yayınları, İstanbul.
- “Uzak Komşu Moğolistan”, *Milliyet Gazetesi*. 18.10.2015
- Üçok, C. (1947). “Osmanlı Kanunnamelerinde İslam Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler”. *AÜHFD*,4(1): 125- 146.
- Ünver, Y. (2016). *TCK’da Düzenlenen Adliye Karşı Suçlar*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Ünver, Y. (1999). “Sebebinde Serbest Hareketler Kuramı, Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan”. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- Ünver, Y. (2003). *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer*. Seçkin Yayınevi. Ankara.
- Ünver, Y. ve Hakeri, H. (2006). *Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku*. TBBY 104, Ankara.
- Üzülmez, İ. (2010). “Hakaret Suçu”. *CHD*. 5(12): 41-73.
- Yakut, E. (2015). *Osmanlı Hukukunda Tazir Cezaları*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Yarsuvat, D. ve Bayraktar, K. (21-22 Mayıs 2004). “Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesinin Görüşü”. Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, TBBY: 71, Ankara.
- Yaşar, O., Gökcan, H. T. ve Artuç, M. (2014a). *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu Cilt 6*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Yaşar, O., Gökcan, H. T. ve Artuç, M. (2014b). *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu Cilt 3*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Yaşar, O., Gökcan, H. T. ve Artuç, M. (2014c). *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu Cilt 1*. Adalet Yayınevi, Ankara.

- Yenidünya, A. C. (1997). *İftira Suçu*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Yenidünya, A. C. (2005). “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda İftira Suçu”. *Legal Hukuk Dergisi*, 3(32): 2819- 2860.
- Yenidünya, A. C. ve Alşahin, M. E.(2007). “Bireyin Şerefine Karşı Suçlar”. *TBBD*, 68: 43-94.
- Yenisey, F. ve Plageman, G. (2015). *Alman Ceza Kanunu Strafgesetzbuch (StGB)*. Beta Yayıncılık, İstanbul.
- Yıldırım, A. (2010a). *İftira ve Suç Uydurma Suçları*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Yıldırım, A. (2010b). “İftira Suçuna Etki Eden Nedenler”. *AD*, 37: 68-82.
- Yıldırım, A. (2007). “İftira Suçu”. *TBBD*, 69: 177-210.
- Yıldırım, A. (2009). “Basın Kanununa Göre Cevap ve Düzeltme Hakkı”. *AD*, 34: 99-109.
- Yıldız, A. K. (2007). *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu*. İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul.
- Yılmaz, Z. (2004). *Gerekçe ve Tutanaklarla Yeni Türk Ceza Kanunu*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Yılmaz, E. (2016). *Hukuk Sözlüğü*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Yiğit, Y. (2012). *İslam Ceza Hukuku Hükümlerinin Yürürlüğü*. Sistem Ofset Yayıncılık, Ankara.
- Yiğitbaş, M. (1967). “İftira Cürmü Üzerine Bir Deneme”. *AD*, 58(11): 825-860.
- Yurtcan, E. (2015). *Yargıtay Kararları Işığında İftira Suçu*. TBBY, Ankara.
- Yurtlu, F. (2016). “Suç Örgütünün Propagandasını Yapma Suçu ve Türkiye Açısından AİHM Kararlarına Yansıması”. *GÜHFD*, 20(3): 411-435.
- Yurtseven, Y. (2001). *Klasik Dönem Osmanlı Ceza Hukukunda ta’zir Suç ve Cezaları*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya.

İnternet Kaynakları ve Diğer Kaynaklar:

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.59ea1fddc3c861.19635909 (erişim tarihi: 21.10.2017).

<https://www.etimolojiturkce.com/kelime/iftira> (erişim tarihi: 21.10.2017).

<http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/tclj24&collection=journals&id=511&startid=511&end=542> (erişim tarihi: 27.10.2017).

<http://www.islamansiklopedisi.info/dia/pdf/c07/c070340.pdf> (erişim tarihi: 21.10.2017).

<http://www.kadisicilleri.org/madde.php?klme=iftira&trch=hkm&-find=+ARA+> (erişim tarihi: 24. 10. 2017).

(erişim tarihi: 03.11.2017).

<https://dejure.org/gesetze/StGB/77.html> (erişim tarihi: 12.11.2017).

<http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes> (erişim tarihi: 03.11.2017).

<http://www.altalex.com/documents/news/2014/09/30/dei-delitti-contro-l-amministrazione-della-giustizia> (erişim tarihi: 13.11.2017).

<http://pages.uoregon.edu/dluebke/Witches442/ConstitutioCriminalis.html> (erişim tarihi: 07.04.2018).

http://www.kuranmeali.org/4/nisa_suresi/112.ayet/kurani_kerim_mealleri.aspx (erişim tarihi: 08.04.2018).

<http://www.kuranmeali.org/kuran/nur-suresi/ayet-15/2-diyanet-isleri-meali.aspx> (erişim tarihi: 08.04.2018).

<http://www.luggat.com/muhsan/1/1> (erişim tarihi: 04.05.2018).

<http://www.hakanhakeri.com/turkish.html> (erişim tarihi: 13.12.2017).

<http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/CezaHukuku.pdf> (erişim tarihi: 01.02.2018).

www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr (erişim tarihi: 21.02.2018).

<http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0593.pdf> (erişim tarihi: 02. 04. 2018).

Türk Ceza Kanunu Öntasarısı. (1997).

Adalet Komisyonu Görüşme Tutanakları, Adalet Komisyonu Tutanak Dergisi, Yasama Dönemi: 24, Yasama Yılı 4, T: 29.04.2014.

www.kazanci.com (muhtelif tarihlerde erişim sağlanmıştır).

www.sinerjimevzuat.com (muhtelif tarihlerde erişim sağlanmıştır).

emsal.yargitay.gov.tr (muhtelif tarihlerde erişim sağlanmıştır).

<https://www.turkulkusu.com/cengiz-hanin-turklugu-ve-imparatorlugu/> (erişim tarihi: 24.04.2018).

Ö Z G E Ç M İ Ş

Adı ve SOYADI	Alp Tolgahan Serttaş
Doğum Yeri - Tarihi	Kartal- 08.05.1991
EĞİTİM DURUMU	
Mezun Olduğu Lise	Gülizar Zeki Obdan Lisesi
Lisans Diploması	Okan Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Yabancı Dil	İngilizce
İŞ DENEYİMİ	
Stajlar	İstanbul Barosu Avukathık Stajı
Çalıştığı Kurumlar	Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Görevliliği
E-Posta	tolgahanserttas@hotmail.com