

T.C.
YALOVA ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

TÜRK CEZA KANUNUNDA İFTİRA SUÇU

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Özden ERÖZGÜN

Enstitü Anabilim Dalı: KAMU HUKUKU
Enstitü Bilim Dalı: KAMU HUKUKU

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi İsmail DURSUN

TEMMUZ 2021

T.C.
YALOVA ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

TÜRK CEZA KANUNUNDA İFTİRA SUÇU

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Özden ERÖZGÜN

Enstitü Anabilim Dalı: KAMU HUKUKU
Enstitü Bilim Dalı: KAMU HUKUKU

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi İsmail DURSUN

TEMMUZ 2021

**LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ YÜKSEK LİSANS İNTİHAL YAZILIM
RAPORU BEYAN BELGESİ**

Tez Başlığı: Türk Ceza Kanununda İftira Suçu

Yukarıda başlığı belirtilen tez çalışmamın toplam 110 sayfalık kısmına ilişkin aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan ve danışmanım tarafından şahsıma iletilen Turnitin intihal tespit programı raporuna göre tezimin benzerlik oranı %25’dir.

Uygulanan filtrelemeler:

1. Kaynakça hariç,
2. Alıntılar dâhil,
3. 5 kelimeden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç.

Bu bilgiler doğrultusunda tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespiti halinde doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

İmza

Adı SOYADI : Özden ERÖZGÜN

Öğrenci Numarası:187211005

Ana Bilim Dalı : Kamu Hukuku

Programı : Kamu Hukuku

Türü : () Proje (*) Yüksek Lisans Tezi () Doktora Tezi

Danışman
Dr. Öğr. Üyesi İsmail DURSUN

ÖNSÖZ

Günlük yaşantımızda çok fazla karşı karşıya kaldığımız, ancak özellikle günlük konuşma dilinde karşılığı ile Türk Ceza Kanunu anlamında suç olarak düzenlenen esasları arasında farklılıkların bulunduğu iftira suçu çalışmamızın konusunu oluşturmaktadır. İftira suçu, Türk Ceza Kanununda Adliye Karşı düzenlenen suçlar başlığı altında düzenlenmiştir. Bu suç ile ilgili olarak yapılan çalışmaların yetersizliği suçun tatbikine yönelik bariz sıkıntıların ortaya çıkmasına sebebiyet vermektedir. Yaptığımız bu çalışmanın hem uygulayıcılar hem de öğrenciler açısından yarar sağlamasını temenni etmekteyiz.

Çalışmamda katkı ve desteğini esirgemeyen danışmanım İsmail DURSUN nezdinde bugünlere gelmemde çok büyük emeği bulunan öğretmenlerime teşekkürü bir borç bilirim.

Bütün hayatlarını büyük bir özveri ve fedakârlıkla çocuklarına adayan başta annem Mariye ve babam Haydar Erözgün'e tüm emekleri, sabır ve anlayışları için minnettarım. Hayatımın ilk oyun arkadaşları, zamanla en iyi arkadaşları da olan kardeşlerim Öznur, Alican ve Özkan'a bu yolculuğumda bana eşlik ettikleri için en kalbi duygularla teşekkürlerimi sunarım. Şansım, kutup yıldızım yeğenim Havin Ekin'e, bana verdiği müthiş yaşam enerjisi için çok teşekkür ederim. Çalışmam boyunca her konuda beni motive eden, yardımlarını esirgemeyen, büyük bir sabır ve anlayış örneği gösteren Fırat Keser'e şükranlarımı sunarım.

Yine çalışmam sırasında sıklıkla ziyaret ettiğim İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi ve İstanbul Bilgi Üniversitesi Kütüphanesinde çalışan tüm görevlilere yardımları ve anlayışları için çok teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ YÜKSEK LİSANS İNTİHAL YAZILIM RAPORU BEYAN BELGESİ	i
ÖNSÖZ	ii
İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR LİSTESİ.....	v
ÖZET.....	vi
SUMMARY	vii
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	3
İFTİRA KAVRAMI, İFTİRA SUÇUNUN MUKAYESELİ HUKUKTAKİ GÖRÜNÜMÜ, BENZER SUÇLARDAN FARKI, KORUNAN HUKUKİ MENFAAT	3
1.1. İftira Kavramı	3
1.2. İftira Suçunun Mukayeseli Hukuktaki Görünümü	4
1.3. Benzer Suçlardan Farkı	5
1.3.1. Yalan tanıklık	5
1.3.2. Suç üstlenme	6
1.3.3. Suç uydurma	6
1.3.4. Hakaret suçu.....	7
1.4. Korunan Hukuki Menfaat.....	8
1.4.1. İftira suçunda korunan hukuki menfaatin tek olduğunu savunan görüşler.....	10
1.4.1.1.Kamu güveninin korunduğunu savunan görüş.....	10
1.4.1.2. Bireysel menfaatin korunduğunu savunan görüş	10
1.4.1.3. Adliye düzeninin korunduğunu savunan görüş.....	12
1.4.2. İftira suçunda korunan hukuki menfaatin karma olduğunu savunan görüşler.....	13
1.4.2.1. Adliyenin menfaatinin öncelikli olduğunu savunan görüş.....	14
1.4.2.2. Bireyin menfaatinin öncelikli olduğunu savunan görüş	14
1.4.2.3. Her iki menfaatin aynı derecede korunduğunu savunan görüş	15
1.4.2.4. Adil yargılanma hakkının öncelikle korunan değer olduğunu	15
savunan görüş.....	15
İKİNCİ BÖLÜM.....	18
İFTİRA SUÇUNUN UNSURLARI.....	18
2.1. Suçun Maddi Unsurları	18
2.1.1. Suçun Konusu	18
2.1.2. Fail	18
2.1.3. Mağdur	20
2.1.4. Fiil	27
2.1.4.1. İhbar	30
2.1.4.2. Şikâyet	31
2.1.4.3. Yetkili makamlara yapılması	33
2.1.4.4. Basın ve yayın yoluyla yapılması	36
2.1.4.5. Hukuka aykırı bir fiil isnadı.....	38
2.1.4.6. İsnat gerçek dışı olmalıdır.....	44
2.2. Suçun Manevi Unsuru	46
2.3. Hukuka Uygunluk Sebepleri	51
2.3.1. Kanun hükmünün yerine getirilmesi (görevin ifası)	51

2.3.2.	Meşru savunma	52
2.3.3.	İlgilinin rızası	53
2.3.4.	Hakkın kullanılması	54
2.3.4.1.	İhbar ve şikâyet hakkı	55
2.3.4.2.	Basının haber verme hakkı	59
2.3.4.3.	İddia ve savunma dokunulmazlığı	63
2.4.	Cezayı Ağırлаştıran Sebepler	67
2.4.1.	Fiilin maddi eser ve delillerinin uydurulması (Maddi iftira)	67
2.4.2.	Mağdur hakkında tutuklama ve gözaltı dışında başka bir koruma tedbirine başvurulması	70
2.4.3.	Mağdurun tutuklanması veya gözaltına alınması	72
2.4.4.	Mağdur hakkında hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedilmesi	73
2.4.5.	Mağdurun mahkûm olduğu hapis cezasının infazına başlanması	75
2.4.6.	Hapis cezası dışında adli ve idari yaptırım uygulanması	76
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM		78
KUSURLULUK, ETKİN PİŞMANLIK, SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ, YAPTIRIM, KOVUŞTURMA, GÖREVLİ MAHKEME, ZAMANAŞIMI		78
3.1.	Kusurluluk	78
3.1.1.	Yaş küçüklüğü	78
3.1.2.	Sağır ve dilsizlik	79
3.1.3.	Akıl hastalığı	80
3.1.4.	Geçici nedenler, alkol ve uyuşturucu madde etkisinde olma	82
3.1.5.	Cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit	83
3.1.6.	Haksız tahrik	83
3.1.7.	Amirin emrini ifa	84
3.1.8.	Zorunluluk hali	85
3.1.9.	Kusurluluğu etkileyen hata halleri	86
3.2.	Etkin Pişmanlık	87
3.2.1.	Adli veya idari soruşturma başlamadan önce iftiradan dönülmesi	89
3.2.2.	Kovuşturma başlamadan önce iftiradan dönülmesi	90
3.2.3.	Mağdur hakkında hüküm verilmeden önce veya mağdurun mahkûmiyetinden sonra veya cezanın infazına başladıktan sonra iftiradan dönülmesi	90
3.2.4.	İsnat edilen fiilin idari yaptırım gerektiren bir fiil olması	92
3.2.5.	Basın ve yayın yoluyla işlenen iftira suçunda etkin pişmanlık	92
3.3.	Suçun Özel Görünüş Biçimleri	93
3.3.1.	Teşebbüs	93
3.3.2.	İştirak	94
3.3.3.	İçtima	94
3.3.3.1.	Bileşik suç	95
3.3.3.2.	Zincirleme suç	96
3.3.3.3.	Fikri içtima	99
3.4.	Yaptırım, Kovuşturma ve Görevli Mahkeme	101
3.5.	İftira Suçunda Zamanaşımı	102
SONUÇ		104
KAYNAKÇA		107
ÖZGEÇMİŞ		111

KISALTMALAR LİSTESİ

AD	: Adalet Dergisi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFY	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları
AYM.	: Anayasa Mahkemesi
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CGK.	: Ceza Genel Kurulu
CKK	: Çocuk Koruma Kanunu
CMK.	: Ceza Muhakemesi Kanunu
E.	: Esas
K.	: Karar
HD	: Hukuk Dairesi
İBGK	: İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
İÜHFM.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
m.	: Madde
MvDKGYUK	: Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TCK	: Türk Ceza Kanunu
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yıl
YCGK.	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YHGK.	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YD.	: Yargıtay Dergisi
YÖK	: Yüksek Öğretim Kurumu

ÖZET

TezinBaşlığı: Türk Ceza Kanununda İftira Suçu	
TezinYazarı: Özden ERÖZGÜN	Danışman: Dr.Öğr.Üyesi İsmail DURSUN
KabulTarihi: 30.07.2021	SayfaSayısı: vii(ön kısım) + 110 sayfa (tez)
Anabilim Dalı: Kamu Hukuku	Bilim Dalı: Kamu Hukuku
Tezimizin konusu 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 267.maddesinde düzenlenmiş olan iftira suçudur. Çalışmamızın amacı, iftira suçunun kapsamını, bu kapsama giren fiillerin neler olduğunu hem doktrin hem de yargısal içtihatlardan da faydalanarak ortaya konulmasıdır. Çalışmamızda öncelikle iftira suçunun unsurları belirlenmiştir. Bu yöntemle hangi fiillerin bu suç kapsamına girebileceği tespit edilmiştir. Yine iftira suçunun benzer suç türleri ile ayrımlarından bahsedilmiştir. İftira suçu hakkında yapılmış çalışma sayısının sınırlı olması sebebi ile yargısal içtihatlardan çoğunlukla faydalanılmıştır. Bu yöntemlerle iftira suçuna ilişkin tartışmalı hususlar belirlenmiştir. Bu tartışmalı hususlara ilişkin yazarların görüşleri ve uygulamaya yönelik kararlardan bahsedilerek, kendi görüşümüzün de eklenmesi yöntemi ile belirlenen sorunlara hukuka uygun çözüm yolu bulunması amaçlanmıştır. Anayasa Mahkemesi tarafından iftira suçuna dair verilen iptal kararları ilgili bölümlerde değerlendirilerek, kanun koyucuya yapılacak yeni düzenlemelerde yol gösterilmeye çalışılmıştır.	
Anahtar Kelimeler: İftira, Maddi İftira, İhbar, Şikayet, Adliye	

SUMMARY

Thesis Title: The crime of calumny in the Turkish Penal Code	
Thesis Author: Özden ERÖZGÜN	Advisor: Assist. Dr. İsmail DURSUN
Date of Acceptance: 30. 07.2021	Total Number of Pages: vii (pre text)+110(main body)
Department: Public Law Field of Study: Public Law	
The subject of our thesis is the crime of slander which is regulated in article 267 of the Turkish Penal Code No.5237. Our study aims to reveal the scope of the crime of slander, what the acts included in this scope are, by making use of both doctrine and judicial jurisprudence. In our study, first of all the elements of crime of slander were determined. Which actions are related to this crime is analyzed with this method. In addition, it is mentioned what are the differences between the crime of slander and other similar offenses. As the number of studies about the crime of slander is limited, it is benefited from jurisprudence. With these methods, the controversial matters related to crime of calumny is stated. It is aimed to find solutions regarding the law by adding our opinions of the writers and the applicable decisions. The cancellation decisions given by the supreme court related to law of calumny are analyzed in sections and tried to give guidance to legislators with new regulations.	
Keywords: Slander, Concrete Slander, Informing, Complaint, Court of Law	

GİRİŞ

Toplumsal düzenin sağlanması açısından hangi fiillerin suç kapsamında kaldığını belirleme yetkisi devlete ait olan bir yetkidir. Devlet bu belirlenen fiiller aleyhinde hareket eden kişileri yargılama yetkisine sahiptir. Bu yetkisini kullanırken belirli anayasal ve yasal ilkelere uygun hareket etmesi gerekmektedir. Devlet kurumuna dahi yargılama konusunda sınırlı bir yetki tanınmışken, kişiler aracılığı ile özellikle masum olduğu bilinen kişi veya kişilerin asılsız hukuka aykırı fiil isnatlarından korunması gerekmektedir. Bu isnatlar hem yargılama yetkisini kullanan adli makamların, hem de kişilerin kişisel ve ekonomik hakları üzerinde olumsuz sonuçlar doğuracak niteliktedir. Zira kişiler, asılsız isnatlar sebebi ile çoğu durumunda idari ve yargısal süreçlere katlanmakta, bazı durumlarda ise cezai veya idari müeyyidelerin uygulanması kaçınılmaz olmaktadır. Bu durum gerçek suçluları yargılama yetkisine sahip olan adli makamların gereksiz olarak uğraştırılmasına da sebebiyet vermektedir. Bu sebeplerle kişilerin asılsız hukuka aykırı fiil isnatlarından korunması açısından iftira fiili suç olarak çeşitli ülke kanunlarında olduğu gibi Türk Ceza Kanunu'nda da düzenleme altına alınmıştır.

İftira suçu 5237 Sayılı TCK'nın Dördüncü Kısımında düzenlenen "*Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler*" başlığının İkinci Bölümünde "*Adliye Karşı Suçlar*" başlığı altında düzenlenmiştir.

TCK'nın 267. maddesinde iftira suçunun nitelikli halleri, zamanaşımı ve iftira suçunun basın yayın yolu ile işlenmesi durumunda ilan edilmesine ilişkin hükümler düzenlenmiştir. 268.maddesinde ise iftira suçuna ait hükümlere göre cezalandırılacağı düzenlenen başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçuna yer verilmiştir. Çalışmamızda iftiranın bu şekline de yeri geldikçe değinilmiştir. 269.madde de ise iftira suçuna ilişkin etkin pişmanlık hükümleri düzenlenmiş olup, bu hükümler hem 267. maddeye hem de 268. maddeye koşulları oluşması durumunda uygulanacaktır.

Çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır. İlk bölüm iftira kavramı, mukayeseli hukuktaki durumu, benzer suçlardan farkı ve iftira suçuna ilişkin tartışmalı hususların yoğunlaştığı suçun hukuki konusundan oluşmaktadır.

İkinci bölümde suçun maddi unsuru, manevi unsuru, hukuka aykırılık unsuru ve cezayı ağırlaştıran sebeplere yer verilmiştir. Maddi unsur kavramı içerisinde iftiraya konu fiilin sahip olması gereken özellikleri ayrı ayrı incelenmiştir. Hukuka uygunluk sebepleri ayrı ayrı değerlendirilmiş olup, özellikle hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebepleri öneminden dolayı farklı başlıklar altında değerlendirilmiştir. Yine kanun metninde düzenlenen şekli ile suçun cezasının ağırlaştırılmasını gerektiren sebepler sıralı olarak incelenmiştir.

Üçüncü bölümde, kusurluluk sebepleri, etkin pişmanlık halleri, suçun özel görünüş şekilleri ve yaptırım, görevli mahkeme, zamanaşımı konuları işlenmiştir. Zamanaşımına ilişkin hüküm kanunda özel olarak düzenlendiğinden değerlendirmeler de bu hükme göre yapılmıştır.

Her bir bölümde 765 Sayılı Kanun ile 5237 Sayılı Kanun arasındaki farklı düzenlemelere ilgili konularda değinilmiştir. Bunun dışında Yargıtay içtihatları ile doktrinde yer alan

fikirlerede çalışmamızda yer verilmiştir. İftira suçu ile ilgili Yargıtay'ın vermiş olduğu en güncel kararlara ulaşılmaya çalışılmış olup, çalışmaya bu yönüyle daha dinamik bir karakter kazandırılmaya çalışılmıştır. İftira suçu esas ı itibari ile farklı hukuk alanları ile de ilişkili bulunduğundan, farklı alandaki çalışmalardan da faydalanılmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

İFTİRA KAVRAMI, İFTİRA SUÇUNUN MUKAYESELİ HUKUKTAKİ GÖRÜNÜMÜ, BENZER SUÇLARDAN FARKI, KORUNAN HUKUKİ MENFAAT

1.1.İftira Kavramı

İftira, fail tarafından gerçeğe aykırı isnatta bulunarak suç mağduru hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını veya idari bir yaptırım uygulanmasını amaçlayan bir suç olarak tanımlanmaktadır. Yapılacak isnadın yetkili makamlara ihbar, şikâyet ve basın yayın yolu ile yapılması tipik hareketin şartları içerisindedir. ¹ Günlük hayatımızda kullandığımız iftira kavramı ise “bir kimseye kasıtlı ve asılsız suç yükleme, kara çalma” anlamına gelmektedir. ² Bu tanımdan yola çıkarak günlük hayatımızda kullandığımız iftira kavramı ile suç olarak düzenlenen iftira fiilinin birbirinden farklı olduğu görülmektedir. Günlük hayatımızda kullandığımız ve iftira olarak nitelendirdiğimiz pek çok durumun ceza hukuku anlamında iftira suçu olarak cezalandırılması mümkün değildir. Örneğin; kişinin yüzüne karşı yapılan ve yalancılıkla suçlanması sonucunu doğuran fiil her ne kadar isnat edilen kişi tarafından iftira olarak değerlendirilecekse de ceza hukuku anlamında iftira suçu oluşmayacaktır.

Cezalandırma, toplum düzenini bozmayı hedefleyen fiilin karşılığı olarak toplumu oluşturan bütün kişiler adına uygulanan ve uygulanan kişinin de sosyal saygınlığını toplum önünde azaltan bir yaptırımdır. ³ Kişilerin direkt olarak kişilik hakkını etkileyen, toplum önünde suçlu olarak dışlanmaları sonucunu da doğuran cezalandırma faaliyetlerinin bu sebeplerle titizlikle yürütülmesi gerekmektedir. Yargı organları tarafından verilen kararların toplum üzerinde belirli bir otorite sağlaması, verilen kararların gerçeğe uygunluğu ölçüsünde gerçekleşmektedir. ⁴ Kişiler bazı durumlarda yargı erkinin bu işlevini kendi kişisel kin ve hırsları için araç olarak kullanabilirler. ⁵ İftira suçu ile bu araç oluşun önüne geçilmesi amaçlandığı gibi bunun yanında yargı faaliyetinin haklı olan bireyi koruması da amaçlanmaktadır. Bütün bu amaçların sonucu olarak hukuk devletinin temel gereği olan gerçeğe uygunluk gereği de sağlanmış olacaktır. ⁶ Ayrıca gerçeğe aykırı isnat ile toplum önünde saygınlığı azalan bireyin de menfaati korunmuş olacaktır. Bu yönüyle birden fazla hukuksal menfaati koruyan bir suç olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu amaçları gerçekleştirmek üzere TCK’nın 267.maddesinde iftira suçu düzenlenmiştir. Hukuka aykırı fiil isnadını cezalandırmayı amaçlayan hükümle, gerçek dışı isnat üzerine hem adli makamlarca hem de idari makamlarca yapılan işlemler sırasında boşa harcanan zamanın da önüne geçilebilecektir. ⁷ Zira hem adli makamlarca hem de idari makamlarca

¹ YCGK. 30.04.2019 2016/16-193 E. 2019/351 K. (www.kazanci.com erişim tarihi:25.08.2020)

² <https://sozluk.gov.tr/> (erişim tarihi:20.06.2021)

³ Dönmezer, Sulhi/ Erman Sahir; Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım Cilt 1, 11. Bası, Beta Yayınları,1997, İstanbul, s. 5.

⁴ Özek, Çetin; Adliyeye İlişkin Suçların Hukuksal Konusu, Y.1997,İHFM, C.LV, S.3, 1997,s. 42.

⁵ Öner, Hamdi; İftira Cürmü Üzerinde Bir İnceleme, Adalet Dergisi, Y:37, S:11, Kasım 1946,s. 1139.

⁶ Özek; s. 42; Öner; s. 1139.

⁷ Yiğitbaş, M. Oktay; İftira Cürmü Üzerine Bir İnceleme, Adalet Dergisi, Y:58, S:11, Kasım 1967, s. 831.

gerçek dışı isnat üzerine yapılan işlemler ciddi bir zaman ve emek kaybına sebebiyet verecektir.

1.2.İftira Suçunun Mukayeseli Hukuktaki Görünümü

İftira suçu çok eski tarihlerden bu yana suç sayılmakla birlikte, adliye karşı suçlar başlığı altında düzenlenmesi yeni bir durumdur. Günümüzde de iftira suçu her ülkede suç olarak düzenlenmiş, ancak bazı ülkelerde adliye karşı suçlar başlığı altında düzenlenirken, bazı ülkelerde kişilik haklarına karşı suçlar başlığı altında, düzenlenmiştir.⁸ Alman Ceza Kanununda ise adliye karşı suçlar bağımsız bir bölümde düzenlenmemiş, ‘Devlet Otoritesine Karşı Direnme’ ve ‘Kamu Düzenine Karşı Suç’ bölümlerinde düzenlenmiştir.⁹

Alman Ceza Kanunu’nun 164. maddesinin ilk fıkrasında suç ve hizmet görevinin yerine getirilmemesi isnadı, ikinci fıkrasında ise olgu isnadının düzenlendiği görülmektedir.¹⁰ Alman Ceza Kanunu uygulamasında olgu isnatlarının içeriğine kabahatler de girmekte olup, suçun mağdurunun yaşayan ve kimliği belirlenebilen gerçek kişi olması aranmıştır.¹¹ İftira suçunun yetkili makamlara şikâyet veya ihbar dışında alenen de işlenebileceği düzenlenmiştir.¹² Bu yönüyle Alman Ceza Kanunu’nda iftira suçunun kapsamı daha geniştir.

Fransız Ceza Kanunu’nda iftira suçu kişilere karşı suçlar başlığı altında düzenlenmiştir.¹³ İdari yaptırım gerektiren fiillerin isnat edilmesi de suç kapsamına dâhil olup, ayrıca failin yaptığı isnadın tamamen veya kısmen gerçek olmaması aranmıştır.¹⁴

İftira suçu, İspanyol Ceza Kanunu’nun 456. maddesinde düzenlenmiştir. Gerçek olmadığını bilerek, suçun mağduru hakkında, ilgili makamlara gerçek olsaydı bir suç veya kabahat teşkil edecek isnada konu fiili ihbarda bulunan kişinin cezalandırılacağı düzenlenmiştir.¹⁵ Eylem hem kasten hem de basit bir dikkatsizlik sonucu taksirle işlenebilecektir.¹⁶

İtalyan Ceza Kanunu’nda ise Adliye Karşı Suçlar başlığı altında kanunun 368. maddesinde düzenlenmiştir. Suç faili, adli makama veya Uluslararası Ceza Mahkemesi’ne bildirmekle yükümlü başka bir makama yöneltilen, anonim veya sahte isimle dahi olsa, şikâyet veya ihbar talebi ile masum olduğunu bildiği birini suçlar ise iki yıldan altı yıla kadar hapis cezasına çarptırılacaktır.¹⁷ İhbar veya şikâyet dışında başka bir yolla suçun işlenmesi düzenlenmemiştir. Örneğin; İtalya’da iftira suçunun alenen veya basın yayın yolu

⁸ Bayraktar, Köksal; İftira (1974), İÜHFM, Y.1974, C.40, S.1-4, 181-206, s. 182-183.

⁹ Özek; s. 19.

¹⁰ Yaşar, Yusuf; Mukayeseli Hukukta İftira, Suç Isnadı ve Mahkeme Kararları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2016, C.22, S.3, 3385-3404, s. 3388.

¹¹ Yaşar; s. 3388; Ünver; s. 58.

¹² Taneri, Gökhan; İftira Suçu, Terazi Hukuk Dergisi, Y.2019, C.14, S.156,1578-1604, s. 1583.

¹³ Yaşar; s. 3388.

¹⁴ https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France_Criminal%20Code%20updated%20on%2012-10-2005.pdf (erişim tarihi: 18.11.2020)

¹⁵ Yaşar; s. 3389.

¹⁶ Ünver; İftira, Suç Uydurma, Suç Üstlenme, Yalan Tanıklık ve Bilirkişilik, İnfaz Kurumlarından Kaçma, Seçkin Yayıncılık, 2019, s.77-78.

¹⁷ <http://www.altalex.com/documents/news/2014/09/30/dei-delitti-contro-lamministrazione-della-giustizia> (erişim tarihi:18.11.2020)

ile işlenmesi mümkün değildir. Temel cezanın alt ve üst sınırı da TCK’da düzenlenen yaptırımdan fazladır. Yine kanun metninde mağdurun en az on yıl veya daha fazla hapis cezası ile cezalandırılmasını gerektiren bir fiilin isnadı halinde cezanın artırılacağı düzenlenmiştir.

1.3.Benzer Suçlardan Farkı

1.3.1. Yalan tanıklık

TCK’nın 272.maddesinde düzenlenen yalan tanıklık suçunun oluşabilmesi için, hukuka aykırı bir fiil nedeni ile başlatılan soruşturmada, tanık dinlemeye yetkili makamlar önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapılması gerekmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında ise mahkeme huzurunda gerçeğe aykırı beyanda bulunma hali düzenlenmiştir. Madde düzenlemesinden de anlaşılacağı üzere yalan tanıklık suçunun gerçekleştirilmesi için başlatılmış bir soruşturma olması gerekmektedir. İftira suçunda ise soruşturma veya kovuşturma başlatılması veya idari bir yaptırım uygulanması amacı ile hareket edilmesi söz konusudur.

Yalan tanıklık suçunda, tanık olarak dinlenen kişinin maddi olay hakkında bilerek bazı hususları saklaması veya yalan söylemesi gerekir.¹⁸ Tanık olarak dinlenen kişinin hukuka aykırı herhangi bir eylem gerçekleştirmediği bilinen bir kişiye hukuka aykırı fiil isnadında bulunması durumunda artık yalan tanıklık suçu değil, iftira suçu oluşacaktır.¹⁹

Yalan tanıklık suçu ancak tanık olarak dinlenen kişiler tarafından işlenebilir.²⁰ İftira suçunun faili için bu şekilde bir belirleme yapılmadığından, suçun faili herkes olabilir. Bu yönüyle özgü bir suç değildir.²¹

Yalan tanıklık suçu kasten işlenebilen bir suç olup, olası kastla da işlenebilir. İftira suçu da kasten işlenebilen bir suçtur, ancak olası kastla işlenebilmesi mümkün değildir.²² İftira suçunda ayrıca suçun oluşması için belirli bir amaç ile hareket edilmesi gerekir, yalan tanıklık suçunda böyle bir amaç aranmayacaktır.²³

İftira suçunda kanunda belirlenen tipik hareketin kolluğa bildirilmesi durumunda da suç oluşurken, yalan tanıklıkta kolluğun tanık dinleme yetkisi bulunmadığından yalan tanıklık suçunun oluşmayacağı kabul edilmektedir.²⁴

¹⁸ Tezcan, Durmuş/ Erdem, Mustafa Ruhan/Önok, R.Murat; Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara,2020,s. 1389; Özbek, Veli Özer/Doğan, Koray/ Bacaksız, Pınar; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 2019,s. 1168; Meran, Necati; Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira, Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları, Seçkin Yayıncılık, 2014,s. 307.

¹⁹ Ünver(2019);s. 204; İçer, Zafer; Yalan Tanıklık Suçu, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırmaları Dergisi, Y.2012, C.18, S.1, 179-226, s. 187-188.

²⁰ “4483 sayılı Kanun uyarınca görevli müfettiş tarafından yapılan ön inceleme kapsamında 20.12.2010 tarihinde ifadesi alınan sanık ...’ın, ifadesinin tanık sıfatıyla alınmadığının anlaşılması karşısında, yalan tanıklık suçunun oluşmayacağı gözetilmeden, sanığın unsurları oluşmayan suçtan CMK’nın 223/2-a maddesi uyarınca beraati yerine yazılı gerekçeyle ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi,” Yargıtay 16. CD. T. 21.10.2015 2015/977 E. 2015/3434 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 08.11.2020)

²¹ Fail konusunda yapılan açıklamalara bakınız.

²² Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1176; Ünver(2019); s. 225.

²³ Tezcan/Erdem/Önok(2020); Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, s. 1394.

²⁴ Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1170 “5271 sayılı CYY. hükümleri uyarınca

1.3.2. Suç üstlenme

Suç üstlenme TCK'nın 270. maddesinde düzenlenmiştir. Suç, failin yetkili makamlara başvurarak suçu işlediğini veya suça katıldığını beyan etmesi şeklinde işlenir. Bu bildirimin gerçek olmaması durumunda suç meydana gelir. Bu yönüyle failin kendisine karşı iftira suçunu işlemesidir.²⁵

İftira suçundan farklı olarak suç üstlenme suçunda, gerçeği yansıtmayan fiilin suç vasfına sahip olması gerekir. Bu yönüyle iftira suçunda olduğu gibi idari yaptırım gerektiren hukuka aykırı fiillerin üstlenilmesi durumunda suç üstlenme söz konusu olmayacaktır.²⁶

Suç üstlenme suçunda hiç işlenmemiş bir suç veya işlenmiş bir suç aslında bu suçu işlemeyen kişi tarafından üstlenilmektedir.²⁷ İftira suçunda ise hukuka aykırı fiil suçun mağduruna isnat edilmekte ve isnat edilen masum kişi tarafından bu fiilin gerçekleştirildiği yetkili makamlara bildirilmektedir. Bu yönüyle suç üstlenme suçunda mağdur bulunmazken, suçtan zarar gören adli makamlar olacaktır.²⁸

Suç üstlenme suçunda da failin hangi saik ile hareket ettiğinin bir önemi yoktur. Suç olası kastla da işlenebilir.²⁹

1.3.3. Suç uydurma

Suç uydurma suçunda, fail tarafından işlenmiş bir suçun yetkili makamlara bildirilmesi ya da bildirilen suç konusu fiilin delil veya emarelerinin soruşturma yapılmasını sağlamak üzere uydurulması gerekmektedir.

Suç uydurma suçunda, yetkili makamlara bildirilen fiilin mutlaka suç niteliğinde olması gerekir, suç dışında kabahatler veya diğer hukuka aykırı yaptırım gerektiren fiillerin bildirilmesi durumunda suç uydurma suçu meydana gelmeyecektir.³⁰ Ancak iftira suçunda

kolluğun yeminli tanık dinleme yetkisinin bulunmaması karşısında, sanık ...'ün 09/02/2010 tarihinde polis merkezindeki ifadesinde "kazayı ...'nın yaptığı, kazanın ne şekilde olduğunu bilmediği"ni söylemesi şeklinde gerçekleşen eyleminde yalan tanıklık suçunun unsurlarının oluşmadığı gözetilmeden, sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi," Yargıtay 8. CD. T. 4.10.2017 2017/6631 E. 2017/10828 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 15.10.2020)

²⁵Yiğitbaş; s. 836; Hafizoğulları, Zeki/ Eşitli Akgün, Ezgi; İftira ve İftira Benzeri Suçlar, Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y.2015, C.1,S.2, 91-120, s. 109

²⁶ Tezcan/Erdem/Önok(2020); Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, s. 1376; Meran; s.286; Ünver(2019); s. 166; Yokuş Sevük, Handan; Türk Ceza Hukuk Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, 2019; s. 653 "Somut olayda; sanık ...'nın kullandığı motosiklet ile seyir halindeyken bir otomobille çarpışması sonucu maddi hasarlı trafik kazası yaptığı, ehliyeti olmaması nedeniyle sanık ...'den suçu üstlenmesini istediği, sanık ...'un olay yerine gelerek olaya el koyan kolluk görevlilerine motosikleti kendisinin kullandığını söylediği, kazadan sonra yakalanan araç sürücüsünün motosikleti ...'un kullanmadığını beyanı üzerine, ...'un motosikletin ... tarafından kullanıldığına ilişkin beyanda bulunduğu, sanık ... hakkında herhangi bir soruşturma yapılmadığı gibi trafik kazasını ...'in gerçekleştirdiğine dair bir belgenin de düzenlenmediği anlaşılmakla; *üstlenecek bir suçun söz konusu olmaması nedeniyle suç üstlenme suçunun unsurlarının oluşmayacağı* cihetle sanıkların atılı suçtan beraatlerine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde mahkumiyetlerine karar verilmesi," Yargıtay 8. CD. T. 14.1.2020 2017/18279 E. 2020/712 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 15.10.2020)

²⁷ Tezcan/Erdem/Önok(2020); Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, s. 1376.

²⁸ Meran; s. 284.

²⁹ Yokuş Sevük; s. 657.

³⁰ Ünver(2019); s. 181; Tezcan/Erdem/Önok(2020); Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, s. 1383.

hukuka aykırı fiillerin isnat edilmesi arandığından isnadın mutlaka suç olması gerekmemektedir.³¹

Failin işlenmediğini bildiği suçu ihbar etmesi gerekmektedir. Burada failin amacı bir kişiye suç isnat etmek değildir. Suç uydurma suçunda ihbarda bulunurken belirsiz kişiler tarafından suçun işlendiği bildirilmektedir. Eğer fail suçu bildirirken belli veya belirlenebilir bir kişiye isnatta bulunuyorsa artık suç uydurma değil iftira suçu oluşacaktır.³²

Suç uydurma suçuna konu olan fiilin hiç işlenmemiş bir suç olması gerekmektedir. İşlenen bir suçun veya işlendiği konusunda şüphe üzerine yetkili makamlara yapılan suç ihbarı suç uydurma olarak değerlendirilemeyecektir.³³ Ancak iftirada önemli olan isnat edilen suçun işlenmiş olup olmaması değildir. Isnat edilen suçun, mağdur tarafından işlenmediğinin biliniyor olmasıdır.³⁴

1.3.4. Hakaret suçu

Hakaret suçu, TCK'da şerefe karşı suçlar başlığı altında düzenlenmiştir. Hakaret suçunda fail, kişilerin saygınlığını, onurunu, şerefine zedeleyebilecek nitelikte bir fiil veya olgu isnadında bulunur.³⁵ Yapılan isnat somut nitelikte olabileceği gibi genel, soyut nitelikte de olabilir.³⁶ İftira suçunda da mağdura yapılan bir isnat söz konusudur. Yapılan bu isnat bazı durumlarda hakaret suçunda olduğu gibi kişinin şerefine ait değerleri de ihlal edebilir. Biz burada benzerlikler dışında iki suç arasındaki farklardan bahsetmeye çalışacağız.

Her iki suç ile korunan hukuki menfaat birbirinden farklıdır. Hakaret suçu ile kişinin toplum önündeki saygınlığı, yani şerefi korunmaktadır.³⁷ İftira suçunda ise farklı görüşler bulunmakla birlikte³⁸ asıl olanın adliyenin menfaatleri olduğu yönündedir. Bu sebeple her iki suç kanunda farklı başlıklar altında düzenlenmiştir.

Hakaret suçunda isnat edilen fiilin, olgunun veya sövmenin kişinin onur, şeref ve saygınlığını rencide edecek nitelikte olması ve saldırı niteliğinde bulunması gerekir. Hakarete isnat edilen fiil veya olgunun suç teşkil etmesi aranmamaktadır.³⁹ İftira suçunda

³¹ Toroslu, Haluk; Suç Uydurma Suçu, Ankara Barosu Dergisi, Y.2013, S.1, s.319-337,s. 325.

³² Meran; s. 296; Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1161 “Sanığın, polis merkezini telefonla arayıp mağdurların bulunduğu kahvehanenin açık adresini belirtip, kahvehanede bölücü terör örgütü mensubu şahısların olduğunu, şahısların ... plakalı sarı ticari araçla geldiklerini ve araç içinde uzun namlulu silahların olduğunu ihbar ederek, mağdurların haklarında soruşturma açılmasına, üzerlerinde, araçlarında ve işletmelerinde arama yapılmasına neden olduğu olayda, yetkili makamlara şikayette bulunarak işlemediklerini bildiği halde, haklarında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını sağlamak amacıyla kimlikleri kolayca belirlenebilen mağdurlara hukuka aykırı bir fiil isnat etmesi karşısında iftira suçundan mahkumiyeti yerine suç vasfından hataya düşülerek yazılı şekilde suç uydurma suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi,” Yargıtay 8. CD. T. 2.6.2020 2018/8897 E. 2020/12232 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 18.12.2020)

³³ Meran; s. 297.

³⁴ Tezcan/Erdem/Önok(2020); Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, s. 1383.

³⁵ Yenidünya, A. Caner/ Alşahin, M. Emin; Bireyin Şerefine Karşı Suçlar, TBB Dergisi, Y.2006, S.68,43-93, s. 50.

³⁶ Aydın, Devrim; Türk Ceza Kanunu'nda Hakaret Suçu, Prof.Dr. Nur CENTEL'e Armağan, İstanbul 2013, 880-918,s. 888.

³⁷ Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 505;Aydın; s. 881.

³⁸ Korunan hukuki menfaat başlığı altında yapılan açıklamalara bakınız.

³⁹ Tezcan/Erdem/Önok(2020); Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, s. 638; Özen, Mustafa; Ceza Hukuku

ise hukuka aykırı fiillerin isnat edilmesi aranmaktadır. Yani isnat edilen fiilin suç olması durumunda kanunda aranan diğer şartlar da var ise iftira suçu söz konusu olur. Ancak isnat suç kapsamında değerlendirilemiyorsa bu durumda hakaret suçu oluşacaktır.⁴⁰

Hakaret suçunda isnat edilen fiil veya olgunun mutlaka gerçek dışı veya yalan olması aranmayacaktır.⁴¹ Ancak iftira suçunda isnadın mutlaka gerçek dışı olması gerekmektedir. Aksi halde iftira suçunun oluşması mümkün değildir. Hakaret suçunda faile isnat ettiği fiil veya olgunun doğruluğunu ispat olanağı tanınmaktadır. Eğer hakaret suçu faili isnat ettiği fiilin gerçek olduğunu ispatlar ise ceza sorumluluğu bulunmayacaktır.⁴² Kanun sövme ve fiil, olgu isnadı arasında ispat bakımından bir ayrım yapmamıştır. Ancak sövme durumunda olumsuz bir değer yargısı isnat edildiği için bunun aksinin ispat edilmesi mümkün görülmemektedir.⁴³ Isnadın somut fiil veya olgu olması durumunda ispat hakkı kullanılabilir.⁴⁴ Ancak iftira suçunda fail gerçek olmayan bir durumu isnat ettiğinden bunun gerçek olduğunu ispat etmesi mümkün değildir.

Hakaret suçunda failin belirli bir amaçla hareket etmesi aranmamaktadır. Failin gerçekleştirdiği hareketlerin mağdurun onur, şeref ve saygınlığını zedeleyebilecek nitelikte olduğunu bilmesi ve istemesi yeterlidir.⁴⁵ Ancak iftirada failin mağdur hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılması ya da idari yaptırım uygulanmasını sağlamak için gerçek dışı isnatta bulunması gerekmektedir.

Hakaret suçu, kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret edilmesi dışında şikâyet tabi bir suçtur. (TCK m.131) Ancak iftira suçu şikâyet bağli bir suç değildir. Resen takip edilen bir suçtur.

1.4. Korunan Hukuki Menfaat

Suçun hukuki konusu, kanun ile korunan yararın suç işlenerek ihlal edilmesi, zarar verilmesi veya tehlikeye düşürülmesidir.⁴⁶ Suçun hukuki konusunun tespit edilmesi, kanunilik ilkesinin sonucu olarak yargı yetkisinin kötüye kullanılmasını önlemekte, ceza hukukuna bilimsel bir yön kazandırmakta ve ceza normlarının yorumlanmasında da kullanılmaktadır.⁴⁷ Suç ile korunan hukuki değerin ihlal edilmesi ile hukuka aykırı bir fiil meydana gelmektedir. Hukuka uygunluk sebeplerinin belirlenmesinde de birden fazla hukuki değerin ihlali ile karşılaşılma ile birlikte bu değerlerden birine diğerine göre öncelik tanınma ile hukuka uygunluk sebepleri ortaya çıkmaktadır.⁴⁸ Türk Ceza Hukuku sistematüğinde de suçun düzenlendiğı yerin belirlenmesi aynı zamanda hukuka uygunluk

Özel Hükümler Dersleri, Adalet Yayınevi, 2019, s. 483; Koca, Mahmut/Üzölmez, İlhan; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, 2019, s. 478.

⁴⁰ Erem, Faruk; Adliye Aleyhinde Cürümler, Güzel İstanbul Matbaası, Ankara, 1955, s. 18.

⁴¹ Tezcan/Erdem/Önok(2020); Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, s. 640; Özen; s. 483.

⁴² Aydın; s. 912.

⁴³ Tezcan/Erdem/Önok(2020); Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, s. 668.

⁴⁴ Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 526; Yenidünya/Alşahin; s. 81.

⁴⁵ Yenidünya/Alşahin; s. 58,59; Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 524.

⁴⁶ Demirbaş, Timur; Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 561.

⁴⁷ Hafizoğulları, Zeki/Güngör, Devrim; Türk Ceza Hukukunda Suçların Tasnifi, TBB Dergisi, Sayı 69, 2007, 21-50, s. 23.

⁴⁸ Özgenç, İzzet; Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 178.

sebeplerini de etkilemekte, ilgilinin rızası gibi hukuka uygunluk sebepleri bazı kategorideki suçlara uygulanmamaktadır.

Suçların birden fazla hukuki değeri ihlal etmesi durumunda ise hem kanunların yorumlanmasında hem de tasnif edilmelerinde bazı zorluklarla karşılaşmaktadır. Bu durumda hukuki değerlerden hangisi üstün kabul ediliyorsa suçun kanundaki yerini de bu değer belirlemektedir. İhlal edilen hukuki yararların eşit olması durumunda ise kanun koyucunun takdiri önem kazanmaktadır.⁴⁹ Devlet çıkarlarını bireylerin çıkarlarından üstün gören ve bu sebeple bireylerin haklarının sınırlandırılması sonucunu doğuran cezalandırma sistemini benimseyen ülkelerde suçun yerinin tespit edilmesinde devlet çıkarlarının daha öncelikli olduğu görülmektedir.⁵⁰

Türk Ceza Kanunu'nun 267. maddesinde düzenlenen iftira suçunda masum olduğu failce bilinen bir kişiye hukuka aykırı bir isnatta bulunarak hakkında idari veya adli bir yaptırım uygulanması amaçlanmaktadır. İftira suçu her ne kadar yürürlükte bulunan 5237 Sayılı TCK'da 'Adliye Karşı Suçlar' başlığı altında düzenlense de hukuki konusu hakkında doktrinde fikir birliği bulunmamaktadır. Bunun sebebi ise iftira suçunun birden fazla hukuki değeri ihlal eder nitelikte olmasıdır. Öncelikle suçlama gerçeğe bağdaşmadığı için gerçeğe ait değer, mağdura isnat edilen suçun işlenmemesi sebebi ile bireye ait olan değer, başlamaması gereken bir soruşturma ve kovuşturma asılsız itham sebebi ile başlayacağından adliyenin işleyişine karşı bir değer ihlal edilmektedir.⁵¹

İftira suçunun hem birden fazla değeri ihlal etmesi hem de yukarıda belirttiğimiz gibi bazı ülke kanunlarında değişik kategoriler altında düzenlenmesi bu konuda farklı düşüncelerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Ceza yargılamasında adli faaliyet, kanuna uygun yargılama yapılmasının yanı sıra gerçek olmayan sahte davranışları da engellemek zorunluluğuna sahiptir. Bu zorunluluk yalnızca ceza yargılamaları için belirli zorunluluklar öngörmez, diğer yargılama usullerinde de bir takım yasaklar getirerek gerçekliğin sağlanması amaçlanır. Getirilen bu kurallar ve yasaklarla birlikte, suç soruşturması veya kovuşturmasına başlanırken gerçek olmayan şüphe sebeplerinin ortaya çıkması engellenmeye çalışılır. Bütün bunlara ek olarak, birey hakkında işlemediği bir suçtan dolayı soruşturma ve kovuşturma faaliyetlerine girilmesi için yeterli şüphe sebeplerinin yaratılması bireyin güvenliğini tehlikeye düşürecek, aynı zamanda kişilik haklarını da ihlal edecektir.⁵²

Bütün bu açıklamalar doğrultusunda iftira suçunun, hem birden fazla hukuki değeri ihlal ettiği yönünde karma görüşler, hem de tek bir değeri ihlal ettiği yönünde görüşler mevcut olup, çalışmamızın devamında bu görüşlerden bahsedilecektir.

⁴⁹ Hafizoğulları/Güngör; s. 44.

⁵⁰ Özek; s.15-16.

⁵¹ Toroslu, Nevzat; İftira Cürmünün Hukuki Konusu, AÜHFD, 37(1-4),1980, 107-128, s.107.

⁵² Özek; s. 40.

1.4.1. İftira suçunda korunan hukuki menfaatin tek olduğunu savunan görüşler

1.4.1.1. Kamu güveninin korunduğunu savunan görüş

Suçla korunan hukuki değerin tek olduğunu savunan görüşlerden ilki, suçla korunan hukuki değerin kamu güveni olduğunu savunan görüştür. Kamu güvenine karşı suçların TCK'da sahtecilik suçları olarak düzenlendiği görülmektedir. Esasen bu görüşü savunanlar da iftira suçunun kamu güvenine karşı bir sahtekârlık teşkil ettiğini ve bunun 'adli sahtekârlık' olarak adlandırılması gerektiğini belirtmektedir.⁵³ Hukuk düzeninde bazı nesneler doğruluk ve gerçeklik karinesinden faydalanır. Kamu güveni, toplumu oluşturan bireylerin hukuk düzeni tarafından bu özelliklere sahip nesnelere güvenmesidir.⁵⁴ Her ne kadar iftira suçu özünde bir sahtecilik olsa da burada kamu güveni değil, hem kişiye ve kişi aracılığı ile de adliyeyle ilişkin bir güvenin sarsılması söz konusudur. Adli faaliyetler örgütlenme biçimi itibari ile kamusal birer faaliyet de olsalar, özellikle yargı bağımsızlığı ilkesi itibari ile diğer kamusal faaliyetlerden ayrılmaktadır. Bunun doğal sonucu olarak adliyenin işleyişi diğer kamusal düzenlerden özü itibari ile farklı olacaktır.

Sahtecilik ve iftira suçlarının taşıdıkları özellikler de birbirinden farklıdır. Zira gerçek bir durumun ispatı için dahi olsa resmi veya özel bir belgenin düzenlenmesi daha az ceza verilmesini gerektiren bir suç teşkil etmektedir.⁵⁵ Oysa gerçekten suçlu olan bir kişinin suçlu olduğunu ortaya çıkarmak için suçun maddi eser ve delilleri uydurularak kişi yetkili makamlara ihbar edilse dahi iftira suçunun işlenmediği kabul edilecektir. Zira bu durumda gerçek bir suç isnat edilmiş olmaktadır.⁵⁶

1.4.1.2. Bireysel menfaatin korunduğunu savunan görüş

İftira suçunun tek bir hukuki değeri ihlal ettiğine ilişkin diğer görüşe göre ise, bu suç adliyeyle karşı işlenebilecek bir suç olmaktan öte kişilere karşı işlenebilecek bir suçtur. İftira suçu ile kişilerin şeref ve onurunun ihlal edildiğini savunmaktadırlar.⁵⁷ Fransız Hukukunun etkisi ile bireysel menfaatlerin daha önde olduğunu ifade eden bu görüş, iftira suçunu hakaret suçunun daha ağır cezalandırılmasını gerektiren bir şekli olarak görmektedir. İftira suçunda, iftiracı hakaret suçunu işlemek için adli mekanizmayı bir araç olarak kullanmaktadır.⁵⁸ İftira suçunun, kişiler üzerindeki etkisinin daha önemli ve önde olmasından dolayı, bu suçun kişilere karşı suçlar başlığı altında düzenleme altına alınması gerekmektedir.⁵⁹

Bayraktar'a göre, asılsız isnatta bulunarak iftira suçu işleyen kişinin asıl amacı adliyenin yanlış yola sevk edilmesi değil, suçsuz kimsenin cezalandırılmasıdır. Asılsız suç isnadı ile birlikte mağdur soruşturulmakta, kovuşturulmakta, özgürlüğünden yoksun bırakılmakta ve

⁵³ Pagliaro; Il delitto, s.110-111(aktaran Toroslu;1980 s. 119)

⁵⁴ Erem, Faruk; Ammenin İtimadı Aleyhine Cürümler, AÜHFD, Y.1961, C.XVIII, Sayı: 1- 4, 101-123, s. 104.

⁵⁵ Madde 211- "Bir hukuki ilişkiye dayanan alacağın ispatı veya gerçek bir durumun belgelenmesi amacıyla belgede sahtecilik suçunun işlenmesi halinde, verilecek ceza, yarısı oranında indirilir."

⁵⁶ Toroslu(1980); 119-120.

⁵⁷ Bayraktar; s. 18; Şahbaz, İbrahim; İftira Suçu, Yargıtay Dergisi, Y. 1985, C.II, S.4, 485-509, s. 508.

⁵⁸ Önder, Ayhan; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1994,s. 280.

⁵⁹ Yiğitbaş; s.825.

cezalandırılmaktadır. Bunun doğal sonucu olarak kişinin toplum önündeki saygınlığı zedelenmekte, gerçekte hiçbir suç işlememiş mağdura toplumun bakış açısı değişmekte, ayrıca kanunda belirtilen tipik fiilin gerçekleşmesi ile birlikte bireyin özgürlüğü, malvarlığı, vücut bütünlüğü gibi hak ve değerleri de tehlikeye düşmektedir.⁶⁰ Yine Yargıtay da verdiği bir kararda, hukuka aykırı olarak bir kişinin haysiyetine, saygınlığına ve onuruna yapılan saldırıların kişinin toplum önündeki konumuna zarar vereceğine, hakkında asılsız yargıların ve söylentilerin doğmasına sebep olacağına değinmiştir.⁶¹

Ayrıca Bayraktar bu konudaki görüşünü desteklemek için, iftira suçunun daha fazla ceza verilmesini gerektiren ağırlatıcı sebepler ve daha az ceza verilmesini gerektiren hafifletici sebeplerin tatbik edilmesinde suçsuz kimsenin uğradığı ihlallerin göz önünde tutulduğundan yola çıkmaktadır. Bu suçun gerçek mağdurunun adliye olması durumunda bu şekilde bir düzenlemenin yapılması konun koyucu tarafından tercih edilmeyecektir. Kanun koyucu gerçek mağdurun asılsız ithamlara uğrayan kişi olduğunu bu yolla kabul etmiştir. Gerçek mağdurun adliye olduğunu kabul etseydi, suç uydurma suçunda olduğu gibi ağırlatıcı ve hafifletici sebepler göz önünde bulundurulmadan düzenleme yapması gerekirdi.⁶² Ayrıca suç uydurma suçunda hem suçun hem de suç işleyen kişinin araştırılmasının adli makamlar tarafından yapılması adliyenin daha fazla emek ve zaman harcamasına sebep olmasına rağmen, cezasının iftira suçuna göre daha az olmasının sebebi de şahsa karşı işlenmiş olmasından kaynaklanmaktadır.⁶³

Toroslu iftira suçu ile bireysel menfaatlerin ihlal edildiği görüşüne katılmamaktadır. Bazı kabahat olarak değerlendirilecek hukuka aykırı ithamların (trafiğe ilişkin kabahatler gibi) bireylerin şerefini ihlal etmeyeceğini savunmaktadır. İftira suçunda failin amacının vasıttan daha önemli olduğu ve üstün kabul edilmesi gerektiği prensibinin sonucu olarak, iftira suçu ile ihlal edilen gerçeğe ait değer, masum kişiye ait değer ve adliyeye ait değer aynı anda ihlal edilmesi sebebi ile uygulanamayacağı göz önünde bulundurulmalıdır.⁶⁴ Ayrıca bireysel şeref kavramı ile devlete ait şeref kavramının birbirinden ayrı değerler olduğunun kabulü de mümkün değildir. Devletin kendi şeref değerini korumak istediğinde de devlete ait olan değerler düzenini tek başına dikkate almayacağı, şeref kavramını toplumsal değer yargılarına dayandıracağı, devletin toplum dışında sahip olduğu etik değerlerinin bulunsu dahi bu değerlerin bir arada değerlendirildiğini ve kanunda belirtilen tipikliğin bu değerler sistemine göndermede bulunmasının mümkün olduğu kabul edilmelidir.⁶⁵ Yani toplum tarafından kınanmayan bir husus devletin suç ile korumak istediği hukuki menfaatin de kınanmaması sonucunu yaratacaktır. Bu durumda kanun koyucu da bu hukuki menfaat ihlalini suç olarak tanımlayamayacaktır.

Her bireyin işlemediği bir suç sebebi ile cezai kovuşturmayaya uğramamasında, mahkûm olmamasında ve verilen cezanın infaz edilmemesinde hukuki menfaati vardır. Ancak iftira

⁶⁰ Bayraktar; s.184.

⁶¹ Yargıtay 4. HD. T. 29.11.1977 1976/12714 E. 1977/11212 K. (www.kazanci.com erişim tarihi: 10.09.2020)

⁶² Bayraktar; s. 185.

⁶³ Bayraktar; s. 185.

⁶⁴ Toroslu(1980);s.107-108.

⁶⁵ Toroslu(1980);s.125.

suçu için bu menfaatler suçun temel şekline ilişkin olmayıp, daha fazla ceza verilmesini gerektiren nitelikli şekline ilişkindir. Bu sebeple suçun varlık sebebi olan temel şekli için yalnızca masum bireyin ceza soruşturmasına maruz kalmamasındaki menfaati vardır. Devletin adli organlarının amacı da suç işlenmesi durumunda gerçeğin ortaya çıkarılmasının sağlanmasıdır. Masum bireylerin suç işlediği iddiası ile ceza soruşturmasına uğramamasında bireyin olduğu kadar adliyenin de menfaati vardır. Kanun koyucu burada devlete ait çıkarları üstün tutarak iftira suçunu adliyeye karşı suçlar başlığı altında düzenlemeyi tercih etmiştir.⁶⁶

1.4.1.3. Adliye düzeninin korunduğunu savunan görüş

İftira suçunun tek bir hukuki değeri, adliyeye ilişkin değeri korunduğunu kabul eden görüşe göre, iftira suçu ile birlikte adliyenin idaresi ve devlete ait hukuki değer korunmaktadır.⁶⁷ Ceza adaletinin sağlanabilmesi ve adliyenin görevini amacına uygun şekilde gerçekleştirebilmesi için adli düzeni bozucu iftira gibi faaliyetlerin cezalandırılması gerekir.⁶⁸ Bu suç ile gerçek olmayan iddialar sebebi ile gereksiz soruşturma ve kovuşturma yürütülmesi ve bunun sonucu olarak kişiler hakkında bir takım tedbirler uygulanmasının engellenerek, adaletin sağlıklı olarak yürütülmesi amaçlanmaktadır. Ceza kovuşturmasının yalnızca gerçekten suç işlemiş kişiler için yapılması gereği, işlenmemiş suçlar ile adli mekanizmanın sebepsiz olarak çalıştırılmasıdır.⁶⁹ Adliyenin görevini süratli, tarafsız, etkili ve adil bir şekilde yürütmesi aynı zamanda toplumsal düzeni de sağlar. Bu düzenin bozulması adalete olan güveni sarsacağı gibi, adliyenin saygınlığını da zedeler.⁷⁰

İftira suçu, hiçbir suç işlememiş bir kişinin ceza davası açılmamasındaki kamusal yararını ön planda tutmaktadır. Devletin yargılama yetkisine ilişkin asli görevi, kamusal düzeni bozarak suç işleyen kişilerin yargılanması ve cezalandırılmasıdır. Bu sebeple bu suçun asıl mağduru yargısal makam olarak devleti temsil eden Adalet Bakanlığıdır.⁷¹

Bu görüşü savunanlar, iftira suçunun işlenmesi için, kanuni tanımda belirtilen tipik hareketin yapılmasının yeterli olduğu, ayrıca hareketin herhangi bir tehlikeye sebep olup olmadığının araştırılmasının aranmamasını suçun adliyeye ilişkin bir suç olarak düzenlenmesine dayandırmaktadırlar.⁷² Ceza soruşturmasının başlama tehlikesi bu suçun işlenmesi için yeterlidir. Eğer bireysel menfaatler ön planda tutulsaydı bu durumda suçun tamamlanması açısından soruşturmasının başlaması şartının aranması gerekirdi. Diğer yandan daha fazla ceza verilmesini gerektiren suçun ağırlaştırıcı sebepleri suçun neticesini

⁶⁶ Toroslu(1980); s.126 vd.

⁶⁷ Erem; Adliye Aleyhinde Cürümler, s.16; Erem, Faruk/Toroslu, Nevzat; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler; Savaş Yayınları,1983,s.192; Hafızoğulları, Zeki/Özen, Muharrem; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Millete ve Devlete Karşı Suçlar,U.S.A Yayıncılık, 2016,s.130; Öner; s. 1139; Gözübüyük, A. Pulat; Adliyeye Karşı Cürümler, Adalet Dergisi, Y.1969, S.8, 475-491,s.485; Dündar, Hamit; İftira Suçu İle Benzeri Suçlar Üzerine Bir İnceleme, Adalet Dergisi, Y.1984, C.1-3, S. 2, 292-316, s.293.

⁶⁸ Gözübüyük(1969); s. 485.

⁶⁹ Önder; s. 279.

⁷⁰ Dündar; s. 293.

⁷¹ Hafızoğulları/Özen; s. 130.

⁷² Erem(1955);Adliye Aleyhinde Cürümler, s. 16.

etkileyecek şekilde bir zarar doğurmayacağından, suçun hukuki konusuna da dâhil olmayacaktır.⁷³

İftira suçu ispat faaliyetlerini ve bunun sonucu olarak da yargıcın kanaatini etkilemekte, yargıcı yanlış yönlendirmektedir. Bu görüş, iftira suçunun işlenme zamanının yanlış tespit edilmesi sebebi ile eleştirilmektedir. Zira suçun işlendiği an yargıçta kanaat oluşturulan karar verme anı değil, ihbar ve şikâyetin yetkili makamlar tarafından öğrenildiği andır.⁷⁴

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile eski Türk Ceza Kanunda olmayan bir değişiklik yapılması da adliyeyle ilişkin suçların hukuki konusuna yeni bir tartışma eklemiştir. Zira yürürlükte bulunan Türk Ceza Kanunu iftira suçu bağlamında yalnızca suç isnadını cezalandırmamakta, hukuka aykırı eylemlerin isnat edilmesini de cezalandırmaktadır. İdari yaptırım öngören fiillerin isnadında adliye devreye girmemektedir. Bu sebeple yalnızca adliyenin düzenine ilişkin bir suç değil, disiplin yaptırımları sebebi ile idarenin de düzenini ihlal eden bir suçtur.⁷⁵

İftira suçunun gayelerinden biri de adli makamların gerekmediği halde, suçsuz bir kimsenin yargılanması için uğraştırılmamasıdır. Bu görüş medeni ve idari yargılamalarda da adliyenin boşuna uğraştırılmasının mümkün olması sebebi ile eleştirilmektedir. Medeni ve idari yargılamada da asılsız iddialar ile dava açılması ve adliyenin olanaklarının israf edilmesi mümkün olmasına rağmen bu yargılama düzenlerinde bu sebeple tarafların cezalandırılması yoluna gidilmemektedir. Adliyenin bu durumda gereksiz yapılan yargılama giderlerini ödettilerle soruna çözüm bulunması mümkündür. İftira suçu ile getirilen hukuki korumanın tek başına, adliyenin gereksiz yargılama faaliyetinde bulunmamasındaki menfaati olarak açıklanması yeterli değildir.⁷⁶

1.4.2. İftira suçunda korunan hukuki menfaatin karma olduğunu savunan görüşler

İftira suçu ile birden fazla hukuki değerin korunduğu yönündeki karma görüş, doktrinde en fazla taraftar bulan görüşlerden biridir.⁷⁷ İftira suçunun hukuki konusunun birden fazla olduğunu savunanların bir kısmı, iki değerden birine üstünlük tanırken, bir kısmı ise iki değerin eşit derecede korunduğunu ileri sürmektedir.

⁷³ Toroslu(1980);s. 121.

⁷⁴ Toroslu(1980);s. 122.

⁷⁵ Yıldırım, Akif; İftira ve Suç Uydurma Suçları, Adalet Yayınevi, 2010,s. 20-21.

⁷⁶ Toroslu(1980);s. 122.

⁷⁷ Meran; s. 223;Önder; s. 280; Yiğitbaş; 825; Yıldırım; s.17; Toroslu, Nevzat; Ceza Hukuku Özel Kısım, Savaş Yayınevi,2012,s.310; Soyaslan, Doğan; Ceza Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınevi, Ankara,2016,s. 712; Artuk, Mehmet Emin/Gökçen,Ahmet/Yenidünya, A.Caner; Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, 2014, s.1035; Şen, Ersan/ Aksüt, Ertekin; İftira Suçu, Prof.Dr. Feridun Yenisey'e Armağan, Beta Basım, İstanbul,2014,467-490, s. 471; Parlar,Ali; Türk Ceza Kanunu Şerhi, Cilt-2, Bilge Yayınevi, Ankara,2015, s. 2858; Yaşar,Osman/Gökçen, Hasan Tahsin/Artuç,Mustafa; Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, Cilt IV, Adalet Yayınevi, 2010,s. 7820; Tezcan,Durmuş/ Erdem,Mustafa Ruhan/Önok,R.Murat; Teorik ve Pratik Ceza Özel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara,2018,s. 1196;;Üzülmöz,İlhan; Prof.Dr.Mehmet Emin Artuk'a Armağan, Seçkin Yayıncılık,2020,s. 818;Parlar,Ali/Hatipoğlu,Muzaffer; Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, Seçkin Yayınevi, Ankara,2010, 4.C, s.4217, Zafer, Hamide; Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Basım, İstanbul,2016,s. 155.

1.4.2.1. Adliyenin menfaatinin öncelikli olduğunu savunan görüş

İftira suçunun birden fazla hukuki değeri korunduğuna ilişkin bir görüşlerden ilki, adliyenin bireye göre daha öncelikli olarak korunduğunu kabul eden görüştür.⁷⁸ Adli ve idari mercilerin amacı gerçek olaylar üzerinde faaliyet yürüterek, bu yolla adaleti sağlamaktır. İftira suçu ile mesnetsiz iddialar ile adalet yanıltılmakta, yanlış yönlendirilmekte ve adalete olan güven sarsılmaktadır. Asılsız isnatlarla adli ve idari fonksiyonun amacına uygun davranması engellenerek, başlamaması gereken takibat başlamakta, bu durum kişilerin onurunu, şerefini, dokunulmazlığını ve olası özgürlüğünü ihlal etmektedir.⁷⁹ İftira suçu kanunda adliye karşı suçlar başlığı altında düzenlenerek, öncelikli olarak adliye korunmaktadır.⁸⁰

Hukuka uygunluk sebeplerinden olan ilgilinin rızasının da iftira suçunda hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaması adliye karşı suç olarak düzenlenmesinin nedeni olarak gösterilmektedir.⁸¹

Yargıtay'da verdiği kararında iftira suçu ile birden fazla hukuki değer korunduğunu, ancak adliye ilişkin değer ön planda olduğuna karar vermiştir.⁸²

1.4.2.2. Bireyin menfaatinin öncelikli olduğunu savunan görüş

İftira suçunun karma nitelik taşıdığı, ancak bireye ilişkin menfaatin öncelikli olarak korunduğunu kabul eden görüş de bulunmaktadır.⁸³ TCK'nin 267.maddesi düzenlemesine bakıldığında, iftira suçu sadece asılsız suç isnatlarının cezalandırılmasını kapsamamakta, bunun yanı sıra idari yaptırım gerektiren fiillerin isnadını da suç saymaktadır. Masum kişilerin, ceza yargılaması veya idari yaptırıma maruz kalması, şeref ve haysiyetlerinin ihlal edilmesi tehlikesini ortaya çıkaracaktır. Bazı hukuka aykırı fiillerin isnat edilmesinde kişilerin şeref ve haysiyetlerinin ihlali gibi bir sonucun ortaya çıkmayacağı kabul edilse dahi suç mağdurunun ceza yargılaması ile karşı karşıya kalması ve ceza yargılamasından kaynaklı bir takım sınırlayıcı tedbirlerin(yakalama, gözaltı, tutuklama, arama, el koyma gibi) uygulanması mümkündür. Aynı durum idari yaptırım gerektiren fiillerin isnat edilmesi sonucu, idarece bir takım önleyici tedbirlere(geçici olarak görevinden uzaklaştırılması gibi) müracaat edilmesi halinde de olanaklıdır. Mağdurun şerefi, onuru,

⁷⁸ Soyaslan; s.712; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1197; Parlar, Ali/ Öztürk/Mustafa; İftira, Yalan Tanıklık ve Gerçeğe Aykırı Bilirkişilik Suçları; Aristo Yayınevi, İstanbul,2017,s.20;Yıldırım;s.17; Yiğitbaş;s.825;Üzülmmez;s. 818,819.

⁷⁹ Soyaslan; s.712; Üzülmmez;818.

⁸⁰ Yiğitbaş; s.825.

⁸¹ Tezcan/Erdem/Önok(2018);s.1197.

⁸² “İftira suçu failin, bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnadıyla ihbar ve şikâyetle bulunulması suretiyle işlenmektedir. Failin mağdur hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari yaptırım uygulamasını sağlamak amacıyla suçsuz olduğu hâlde sırf suç yükleme özel kastıyla hareket ederek sanık hakkında suç isnadında bulunmasıdır. İftira suçunda korunan hukuki yarar, suç isnadı ile yargı makamlarının yanıltılarak, kişiler hakkında haksız yere soruşturma ve kovuşturma açılmasının engellenmesidir. İftira suçunda kanunda yazılı tipik eylemin gerçekleşmesi durumunda fiilin hukuka aykırılık ögesi de gerçekleşmektedir. İftira suçunda hukuka uygunluk nedenlerinin gerçekleşmemesi gerekmektedir. İftira suçunda TCK 26. Maddesinde yazılı hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı hâlinde (örneğin, 'şikâyet, gazetecilik, haber ve eleştiri hakkı, savunma dokunulmazlığı' gibi) hakkın kullanılması hâlinde suçun hukuka aykırılık ögesinin gerçekleşmediği kabul edilmelidir.” YCGK. T.5.6.2018, 2015/9-43 E 2018/265 K.)www.kazanci.com (Erişim tarihi; 10.10.2020)

⁸³ Artuk/Gökçen/Yenidünya; s. 1035.

haysiyeti gibi değerlerin yanı sıra; özgürlüğünün, vücut bütünlüğünün ve malvarlığı değerlerinin de zarara uğrama tehlikesi ve hatta zarara uğraması da tabii bir sonuçtur. Bu sebeplerle kanun koyucu iftira fiili ile failin asıl hedefinin masum kişilerin cezalandırılması olmasını esas alarak, her ne kadar adliye karşı suçlar başlığı altında düzenlese de kişilerin menfaatini ön planda tutmuştur.⁸⁴

1.4.2.3. Her iki menfaatin aynı derecede korunduğunu savunan görüş

İftira suçu ile her iki değer de eşit olarak korunduğunu savunan görüş de bulunmaktadır. İftira suçu ile suç faili, işlemediğini bildiği halde bir kişiyi suçun faili olarak göstererek ilgili makamlara şikâyet ve ihbarda bulunmaktadır. Bunun üzerine adli makamlar harekete geçerek suç isnat edilen bu kişinin gerçekten suçlu olup olmadığını araştırmaya koyulmaktadır. Yapılan araştırma sonucu kişi hakkında yargılama yapılacak ve suç işlememesi halinde beraat, suçu işlemesi halinde ise mahkûmiyet kararı verilecektir. Gerçek suçluların soruşturması ve kovuşturması için faaliyet göstermesi gereken adli makamlar asılsız suç isnadı sebebi ile boşuna zaman, emek ve çaba harcayacaktır. Bunun yanı sıra asılsız suç isnat edilen kişinin de onuru kırılacak, toplum karşısında saygınlığı zedeleneyecektir. Ayrıca bu durum başka hak ve yararlarının da zarar görmesine veya tehlikeye uğramasına sebep olacaktır. Yargılama sonunda kişi hakkında beraat kararı veya soruşturma evresinde takipsizlik kararı verilse dahi bu durumun kişiye zarar vermeyeceğini söylemek güçtür. Bu sebeple iftira suçu devletin adli faaliyetine ve asılsız isnatta bulunan kişinin kişilik haklarına eşit derecede zarar vermektedir.⁸⁵

Bu görüş bütün suçların tek bir hukuki değeri koruması gerektiği sebebi ile eleştirilmektedir. İftira suçunun adliye ve bireye ait değerleri aynı anda koruma altına aldığı savunulması durumunda suçun iki hukuki konusu ve iki mağduru olacaktır. Suçların hukuki konusunun tespit edilmesi; mağdurun rızası, şikâyet hakkını kullanacak kişinin belirlenmesi, suç sayısı ve suçların tasnifi yönünden önem taşımaktadır. Suç birden fazla yarar ve değeri ihlal etse dahi bunlardan birinin suçun hukuki konusu olarak kabul edilmesi gerekir. İlgilinin rızasına geçerlilik tanınabilmesi için bile rıza gösterecek süjenin, muhatabın belirlenmesi gerekir. Aynı durum şikâyet hakkını kullanılması bakımından da geçerlidir. Zira şikâyet hakkı suç ile varlık veya menfaati zarar görmüş kişiye ait bir haktır. Bu sebeplerle iftira suçunun her iki değeri eşit derecede korunduğunun kabul edilmesi durumunda suçun tatbik edilmesine ilişkin ciddi sıkıntılar yaşanacaktır.⁸⁶

1.4.2.4. Adil yargılanma hakkının öncelikle korunan değer olduğunu savunan görüş

İftira fiili ile korunan hukuki menfaatin adil yargılanma hakkı olduğu da kabul edilen görüşler arasındadır.⁸⁷ Anayasada güvence altına alınan hak arama hürriyeti, savunma hakkı gibi haklar adli fonksiyonun görevi olan yargılamaya ait haklardır. Adli fonksiyonun bu haklara riayet edebilmesi için bu hakları güvence altına alan normlara uygun davranması

⁸⁴ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1035.

⁸⁵ Önder; s. 280-281; Meran; 223; Şen/Aksüt; 471; Özbek/Doğan/Bacaksız; s. 1150.

⁸⁶ Toroslu(1980);s. 109-110.

⁸⁷ Ünver(2019); s.52; Yaşar/Gökcan/Artuç; s.7820.

gerekir. Adliyeye karşı eylemlerin suç olarak kabul edilmesi de anayasadan kaynaklanan bir görev olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca adli fonksiyon görevini yerine getirirken, anayasadan kaynaklanan normlara uyarak, kişi güvenliğini de sağlayacaktır. Adalet, eşitlik ilkelerine ve kurallara uygun yargılama kişilerin adil yargılanmasını temin edecek, bu durumda da adli fonksiyonun amacı yerine getirilmiş olacaktır. Adil yargılanma ve hukuk devleti güvencesinin sonucu olarak, adli fonksiyonların ceza yasaları ile güvence altına alınması gerçeğe ulaşmanın da yoludur. Yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi sadece davanın taraflarını değil, bütün bir toplumu ilgilendirir. Toplumun adalet mekanizmasına güvenmesini sağlar. Adli fonksiyonun gereklerine uygun davranmak, kişiler için toplumsal bir görevdir. Bireyin bu görevini yerine getirirken aynı zamanda gerçeklere uygun davranması da aranacaktır.⁸⁸

İftira suçunun koruduğu hukuksal değerler birey ve topluma ait iki değer grubundan oluşmaktadır. Ancak burada öncelikli olarak korunan hukuksal değer, bireyin adil yargılanma hakkıdır. Diğer yazarlarca belirtilen adli makamların suç isnadı sebebi ile füzuli uğraştırılması, masumiyet karinesi, gerçeğin yargı makamları tarafından ortaya çıkarılması uğraşı esasen adil yargılanma ilkesinin kapsamına dâhildir.⁸⁹ İftira suçu ile teminat altına alınan kişilik haklarının koruması aynı zamanda kamu düzeninin de sağlanmasını amaçlar. Ancak iftira suçu ile tek başına kişilik hakları da korunmamakta, bunun yanı sıra masum bireyin haksız olarak cezai takibata uğramama hakkı, yani adil yargılanma hakkı koruma altına alınmaktadır.⁹⁰

Kanaatimiz iftira suçu ile birden fazla değer ihlal edilmektedir. Tek bir hukuki değer ihlal edildiği yönündeki görüşlere katılmamaktayız. Zira iftira suçunun tek bir değeri ihlal ettiği yönündeki görüşler suçla korunan değeri tam olarak karşılamamaktadır. Özellikle mağdur sıfatının, suçun şikâyetle bağlı olup olmadığının, ilgilinin rızası hukuka uygunluk sebebine geçerlilik tanınıp tanınmayacağının belirlenmesi için tek bir hukuki değere üstünlük tanıyarak suçun düzenlenmesi gerekmektedir. Aksi yönde her iki hukuki değere de öncelik tanıyarak suçun belirlenmesi uygulamaya dönük bir takım karışıklıklara sebebiyet verecektir. Kanun koyucu bu konuda adliyeye üstünlük tanıyarak suçu adliyeye karşı suçlar başlığı altında düzenlemeyi tercih etmiştir.

Suç ile korunan hukuki yararın adil yargılanma hakkı olduğu yönündeki görüşe de katılmıyoruz. Adil yargılanma hakkı, olayın yargı mercilerine intikalinden kesin hüküm verilmesine kadarki süre zarfında, yargılama işlemlerini yerine getiren makamlar tarafından esas alınması gereken bir haktır. Hakkaniyetli ve adaletli bir yargılama yapıldığının kabul edilebilmesi için hem yargılama öncesinde hem de yargılama sırasında daha önceden belirli olan normlara uygun davranılması gerekir.⁹¹ Adil yargılanma hakkı, suç soruşturması ve kovuşturması altında bulunan herkes için kabul edilen ve uygulanması gereken bir haktır. Kişinin adil yargılandığının kabul edilebilmesi için kabul edilen esaslar doğrultusunda yargılama yapılması gerekmektedir. Hâkim her halükarda vicdani kanaate

⁸⁸ Özek; s. 29-30.

⁸⁹ Ünver(2019); s. 52.

⁹⁰ Yaşar/Gökcan/Artuç; s.7820.

⁹¹ Takcı, Tuğçe; Türk ve Avrupa Hukukunda Temel Hak Boyutuyla Adil Yargılanma Hakkı, Adalet Yayınevi, Ankara,2017,s.6.

ulaşmak için bu ilkeler doğrultusunda görevini yerine getirecektir. Bu ilkeler bir yönüyle gerçeğin de ortaya çıkmasına hizmet edecek niteliktedir. Adil yargılanma hakkı ancak bu ilkeler gözetilmeden yargılama yapılması durumunda ihlal edilecektir. İftira suçunda ise suç ile korunan hukuki menfaat kanunda belirtilen fiilin işlendiğinin yetkili makamlara isnat edilmesi ile ihlal edilmektedir. Yani yargılama makamlarının adil yargılanma hakkı için getirilen düzenlemelere aykırı hareket etmesi ile suç meydana gelmemektedir. Bu isnat sonucu kişiler hakkında adil bir karar verilemeyeceği kabul edilse de tek başına bu durumu adil yargılanma hakkının ihlali olarak kabul etmek mümkün gözükmemektedir.

İftira suçunda hukuka aykırı olarak isnat edilen fiilin mutlaka suç oluşturması gerekmemektedir. İdari makamlar tarafından soruşturması yapılacak olan idari yaptırım gerektiren fiillerin isnadı da iftira suçu kapsamına dâhildir. Bu sebeplerle idari yaptırım gerektiren durumlarda bu suçun her halükarda adli makamları da meşgul edeceğini düşünmek güçtür. 267. maddenin dili ve bu maddede düzenlenen cezayı ağırlaştıran sebeplerin düzenlendiği hükümlere bakıldığında suç isnat edilen kişinin uğradığı zarara veya zarar tehlikesine göre bir düzenleme yapıldığı görölmektedir. Adliyenin öncelikli olarak korunduğunu savunan yazarlar, her ne kadar bu durumu suçun takibi şikâyeteye bağlı olmamasına ve rızanın hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilmemesine bağlasalar da TCK'da kişilere karşı suç başlığı altında düzenlenen ve takibi şikâyeteye bağlı olmayan suçlar da bulunmaktadır. Örneğin TCK'nın 81.maddesinde düzenlenen kasten öldürme suçu kişilere karşı suçlar başlığı altında düzenlenmesine rağmen, bu suç da şikâyeteye bağlı bir suç değildir. Bu konuda değerlendirilmesi gereken bir diğer düzenleme ise suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi durumunda, failin mahkûmiyetine ilişkin kararın da yine basın ve yayın yolu ile ilanının yapılması gerektiğine ilişkin hükümdür. Bu hükmün düzenlenme amacı, iftira fiilinden kamunun haberdar olması durumunda suç isnat edilen kişinin kişilik haklarının daha fazla zarar göreceği veya tehlikeye maruz kalacağı endişesidir. Yine iftira suçunun tek bir fiille birden fazla kişiye karşı işlenmesi durumunda sorumluluğun ne şekilde belirleneceği, aynı zamanda suç ile korunan hukuki değer ile yakından ilişkilidir. Zira bireysel menfaatin daha ön planda olması durumunda kişi sayısı kadar suç oluşacaktır. Ancak adliyeye ilişkin menfaat kabul edilirse bu durumda ise tek bir suç işlendiğinin kabul edilmesi gerekecektir. İftira suçu için verilen kararlarda, tek bir fiille birden fazla kişiye suç isnat edilmesi durumunda birden fazla suç oluşacağı kabul edilmektedir.⁹² İftira suçuna ilişkin bu düzenlemeler suçun kişilere yönelik menfaatleri koruduğu savını ön plana çıkarmaktadır. İftira suçu için kanunun 269. maddesinde düzenlenen etkin pişmanlık hükümlerinde ise adliyeye yönelik menfaatlerin güvence altına alındığını görölmektedir. Bütün bu açıklanan sebeplerle iftira suçunun birden fazla hukuki değeri güvence altına alındığını kabulleyerek bu değerlerden kişilere ait değerlerin daha ön planda olduğu düşüncesindeyiz.

⁹² "Suçun aynı dilekçeyle birden fazla mağdura yönelmiş olması ve dilekçe içeriği ele alındığında sanığın eyleminin bir bütün halinde tek bir fiille birden fazla kişiye karşı işlenmiş iftira suçunu oluşturacağı ve TCK'nın 267/1, 43/2 yollamasıyla 43/1. maddeleri uyarınca cezalandırılması gerektiği gözetilmeden yazılı gerekçe ile beraatine karar verilmesi" YCGK. 26.03.2019 2018/9-423E. 2019/255K. (www.kazanci.com erişim tarihi:10.10.2020)

İKİNCİ BÖLÜM

İFTİRA SUÇUNUN UNSURLARI

2.1. Suçun Maddi Unsurları

2.1.1. Suçun Konusu

Suçun konusu, tipik hareketin yöneldiği kişi ve şey olarak tanımlanabilir.⁹³ Gerçekleştirilen fiilin konu üzerinde meydana getirdiği etkiye göre suçlar zarar ve tehlike suçu olarak ayrıma tabi tutulmaktadır.⁹⁴

İftira suçu soyut tehlike suçu niteliğinde sırf hareket suçudur. Zira iftira fiili açısından suç, tipik hareketin yapılması ile tamamlanmaktadır. Suçun oluşabilmesi için masum kişi hakkında ceza soruşturması veya kovuşturması başlatılması ya da idari yaptırım uygulanması için hukuka aykırı fiil isnadının yapılması yeterlidir.⁹⁵

2.1.2. Fail

Suçun kanuni tanımında yer alan unsurları gerçekleştiren kişi fail olarak adlandırılmaktadır.⁹⁶ İftira suçunun kanuni tanımında ‘kişi’ ibaresi mevcut bulunduğundan, faile ilişkin olarak ayrıca bir belirleme de yapılmadığından, suç herkes tarafından işlenebilir. Bu yönüyle iftira suçu özgü suç olarak düzenlenmemiştir.⁹⁷

İftira suçunun işlenebilmesi için masum olduğu bilinen bir kişiye karşı ihbar veya şikâyetle bulunarak ya da basın yayın yolu ile suç isnadında bulunulması gerekmektedir. Asılsız ihbar veya şikâyetle bulunan gerçek ismini kullanabileceği gibi isimsiz veya takma isim kullanarak da yetkili makamlara bildirimde bulunabilir.⁹⁸ Yargıtay da bu durumda iftira suçunun işlendiğini kabul etmekte, failin kimliğinin araştırılması gerektiğini belirtmektedir.⁹⁹

Kamu görevlisi tarafından da iftira suçu işlenebilir. Buna ilişkin kanunda herhangi bir sınırlama bulunmamaktadır. Ayrıca kamu görevlisi görevi gereği elinde bulunan araç ve

⁹³ Hakeri, Hakan; Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s.140.

⁹⁴ Özgenç; s. 221.

⁹⁵ Üzülmöz; s.827

⁹⁶ Akbulut, Berrin; Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 372.

⁹⁷ Hakeri; s.138.

⁹⁸ Soyaslan; s.712.

⁹⁹ “Somut olayda müştekinin müracaatında belirttiği şekliyle 01/02/2015 tarihinde BİMER'e hakkında silahlı terör örgütüne üye olduğu yönünde asılsız ihbarda bulunarak idari ve adli soruşturma geçirmesine neden olan şüpheli veya şüphelilerden şikâyetçi olması üzerine soruşturma işlemlerine başlanıldığı, soruşturma kapsamında 01.02.2015 tarihinde 113209 başvuru numarasıyla yapılmış olan BİMER başvurusunun 78.183.29.45 IP adresine sahip bilişim sistemi aracılığıyla bağlantı kurularak gerçekleştirildiğinin Başbakanlık Bilgi İşlem Başkanlığı'nın 21.07.2017 tarihli ve 11666027-622.03-E.50024 Sayılı yazısından anlaşıldığı, ancak IP numarasının ait olduğu adres ve şahıs bilgileri tespit edilmeden kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği, IP numarası üzerinden tespit edilen şüphelilerin ifadelerine başvurulmasından sonra, ortaya çıkacak sonuç çerçevesinde bir karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeye dayalı olarak verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararına karşı yapılan itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden bahisle 5271 Sayılı CMK'nin 309. Maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu Yüksek Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün 18.04.2018 gün ve 2462 Sayılı kanun yararına bozma istemine atfen Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 26.04.2018 gün ve KYB/2018-34850 Sayılı ihbarnamesi ile dairemize tevdi kılınmakla incelendi.” Yargıtay 8.CD. T.14.02.2019 2018/5687E. 2019/2070 K. (www.kazanci.com erişim tarihi:11.10.2020)

gereçleri iftira suçunun işlenmesi sırasında kullanırsa, TCK'nin 266. maddesi gereği verilecek ceza üçte biri oranında artırılacaktır. Bazı kanun hükümleri, ilgili kanunlarda belirtilen kişilere suçu ihbar etme zorunluluğu getirmiştir. İftira suçu bu zorunluluktan yararlanarak da işlenebilir.¹⁰⁰ İftira suçu, görev gereği veya görev ile bağlantılı bir suç olmadığından, kamu görevlisi tarafından görevi sırasında işlenmesi durumunda soruşturma 4483 Sayılı Kanuna göre değil, genel hükümlere göre yürütülür.¹⁰¹ Hâkimler ve savcılar için ise soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin yapılabilmesi amacıyla 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 76. maddesi gereği Adalet Bakanlığı'ndan izin alınması gerekecektir.¹⁰²

267.maddenin gerekçesinde belirtildiği üzere başlatılmış bir hukuk veya ceza muhakemesi sürecinde davanın tarafı, sanık veya tanık konumundaki kişiler de bulundukları beyanlarla iftira suçunu işleyebilirler. İhbar ve şikâyet şartı bu şartlar altında gerçekleşmeyeceğinden, iftira suçunun işlenemeyeceği de doktrinde belirtilmiştir.¹⁰³

İftira suçunun özel bir şekli olan 268.maddede düzenlenen “Başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması”nda ise fail, işlediği bir suç sebebi ile şüpheli veya sanık sıfatına sahip olan kişidir.¹⁰⁴

İftira suçunun basın ve yayın yolu ile işlenmesi durumunda suç sebebi ile kimlerin sorumlu tutulacağı da önem arz etmektedir. 5187 Sayılı Basın Kanunu'nun 11. maddesine göre süreli veya süresiz yayınlar kullanılarak işlenen suçlarda eser sahibinin sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Eser sahibi ise aynı kanunun 2. maddesine göre, “süreli ve süresiz yayının muhtevasını oluşturan yazıyı veya haberi yazanı, çeviri veya resmi ya da karikatürü yapanı” ifade etmektedir.

“Eser sahibinin belli olmaması ya da cezai ehliyetinin bulunmaması ya da yurtdışında olup Türkiye’de yargılamasının yapılamaması ya da verilecek cezanın eser sahibinin başka bir suçtan dolayı kesin hükümle mahkûm olduğu için cezaya etki etmemesi” hallerinde ise kademeli bir sorumluluk esası benimsenmiştir.¹⁰⁵ Bu durumda ilgili kanuna göre sorumluluk, “sorumlu müdür ve yayın yönetmeni, genel yayın yönetmeni, editör, basın danışmanı gibi sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkililer” olacaktır.¹⁰⁶ Bu şekilde kademeli

¹⁰⁰ Erem/Toroslu; Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler, s.200.

¹⁰¹ Yaşar/Gökcan/Artuç;s.7821.

¹⁰² “Dava; iftira suçuna ilişkindir. Katılanın suç tarihinde hâkim, diğer katılanın ise Cumhuriyet Savcısı olması karşısında, 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanun'un 76/3. maddesi uyarınca sanık hakkında iftira suçundan kovuşturma yapılmasının Adalet Bakanlığı'nın iznine bağlı olduğu ve anılan Kanunun 76/4. maddesi gereğince kovuşturmanın şikâyet olunan Hâkim ve Savcının mensup olduğu mahkemeye en yakın Ağır Ceza Mahkemesince yapılması gerektiği gözetilmeden yargılama şartlarından olan izin alınmadığı gibi görevli Cumhuriyet savcısı tarafından yöntemince dava açılmadan görevsiz mahkemede yargılamanın sürdürülüp yazılı şekilde hüküm kurulması bozma nedenidir.” Yargıtay 9.CD. T. 19.02.2020 2020/4 E. 2020/4 K. (www.kazanci.com erişim tarihi:11.10.2020)

¹⁰³ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s.1200.

¹⁰⁴ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1052.

¹⁰⁵ Aslan, Ahmet; Kitle İletişim Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara,2017,s. 58.

¹⁰⁶ “Sanık eyleme konu kitabı basan yayınevinin sahibi ve yayın sorumlusudur. Eser süresiz yayın niteliğinde olduğundan 5187 sayılı Yasa gereğince ayrıca sorumlu yazı işleri müdürü sıfatı da bulunmamaktadır. Sanık; kitabın yazarının M... O... olduğunu, gerçek kişi olduğunu, başka bir suçtan tutuklu veya hükümlü bulunduğunu, istenmesi halinde kimlik bilgilerini sunabileceğini savunmuştur. Mahkemece sanığa bildirimde bulunması için süre verilmediği gibi, resen herhangi bir araştırma da yapılmamış, gerekçeli kararda aidiyet

olarak, sonradan ortaya çıkması muhtemel sebeplere göre sorumluluk belirlenmesi başta ceza sorumluluğunun sınırlarının belli olmaması sebebi ile hukuki güvenliğe, ayrıca suç ve cezaların şahsiliği ilkesine de aykırıdır.¹⁰⁷

TCK'nın 64.maddesine göre; kamu davası açılmadan önce şüpheli olan kişinin ölümü halinde, kovuşturmayaya yer olmadığına, kamu davası açıldıktan sonra sanığın ölmesi durumunda ise davanın düşmesine karar verilmesi gerekmektedir. Hükümlünün ölmesi halinde ise cezanın ortadan kaldırılmasına karar verilmekle, sadece müsadere ve yargılama giderlerine ilişkin hükmün infaz edileceği belirtilmektedir.¹⁰⁸ İftira suçuna ilişkin şüpheli, sanık veya hükümlü bulunan ölmüş fail hakkında da aynı hükümler geçerli olacaktır.

2.1.3. Mağdur

Suçun mağduru, yani pasif süjesi, ihlal edilen ceza normunun korumasından faydalanan varlık veya menfaatin sahibidir.¹⁰⁹ Mağdur kişi, kişiler, toplum ya da kamu olabilir.¹¹⁰ Kanunda tanımlanan suçun işlenmesi ile birlikte, bu suçtan doğrudan doğruya etkilenen kişi veya kişiler suçun mağduru. İftira suçunun mağduru konusunda doktrinde fikir birliği bulunmamaktadır. Bunun sebebi ise, suç ile ihlal edilen hukuki değer konusunda tam bir görüş birliğinin olmamasıdır. Hukuki değer ihlalinin kişiler veya adliye olması görüşlerine uygun olarak suçun mağdurunun belirlenmesi hususu da ayrıca belirlenmesi gereken bir unsurdur. Kanun koyucu iftira suçunu Adliye'ye Karşı Suçlar arasında düzenleyerek adliyeye ait menfaatlerin daha fazla korunması gerektiğini belirtmiştir. Ancak özellikle soruşturma ve kovuşturma işlemleri yapılırken mağdur sıfatının belirlenmesi önem arz etmektedir.¹¹¹

Bu konudaki ilk görüşe göre, masum bir kişi veya kişilere suç isnat edilmesi sonucu toplumda yaşayan herkes mağdur sıfatına sahiptir. Adliyenin olması gerektiği gibi doğru işleyişine ilişkin menfaat o toplumda yaşayan herkesi ilgilendirmektedir.¹¹² Fail tarafından gerçek olmayan hukuka aykırı fiili gerçekleştirdiği belirtilen masum kişi veya kişiler bu suçun mağduru.¹¹³

Bir diğer görüşe göre ise iftira suçunun mağduru, adli makamlar yani yargı organıdır. Suçsuz olmasına rağmen suçlu gibi hakkında soruşturma ve kovuşturma işlemleri yapılan

belgesi sunulmadığı şeklinde soyut gerekçeyle asıl fail gibi cezalandırılmıştır.... Mahkemece yazarın açık kimlik bilgileri ile adresini bildirmek ve aidiyet belgesi sunmak üzere sanığa süre verilmediği gibi, adı geçen yazar hakkında re'sen araştırma yapma yoluna da gidilmediği... Bu durum da sanığın hukuki durumunun tespitinde önem arz etmesine karşın, yerel mahkemece savunma doğrultusunda aidiyet belgesi verilmesi için imkân tanınmalı veya bu yönde mahkemece maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için yazarın kimliği yönünde araştırma yapılmalıdır.” YCGK. T.29.03.2011 2011/9-18E. 2011/27 K. (www.kazanci.com erişim tarihi:11.10.2020)

¹⁰⁷ Aslan; s. 59.

¹⁰⁸ Mahmutoğlu, Fatih Selami; Karadeniz, Serra; Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi, Beta Basım Yayın, İstanbul,2017, s. 1435.

¹⁰⁹ Katoğlu, Tuğrul; Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları, AÜHFD, C.61, S.2,2012, 657-694, s.661.

¹¹⁰ Zafer; s.161.

¹¹¹ Ünver; İftira, s. 61.

¹¹² Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1052.

¹¹³ Önder; s. 282; Meran; s.224; Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1151; Parlar/Öztürk; s. 21; Osman/Gökcan/Artuç; s. 7821.

kişi veya kişiler ise suçun konusunu oluşturmaktadır. ¹¹⁴İftira suçunun mağdurunun gerçek suçluları cezalandırma görevini üstlenen hükümet olduğu bunun sonucu olarak da devletin adli faaliyetlerini yürütmekle görevli Adalet Bakanlığı olduğu da ileri sürülen görüşler arasındadır. ¹¹⁵ Özellikle suçun mağdurunun ancak gerçek kişiler olabileceği hususu göz önünde bulundurulduğunda devletin iftira suçunun mağduru olması mümkün değildir. Asılsız suç isnadının gerçekleştiği dönem devleti temsilen görev yapan yöneticiler suçun mağduru olabilir, devlet ise bu durumda suçtan zarar gören konumundadır. ¹¹⁶

Suçla korunan hukuki menfaatin adil yargılanma hakkı olduğunu savunan görüşe göre ise iftira suçunun mağduru asılsız iftiraya maruz kalan kişi değil, adil yargılanma hakkı ihlal edilen kişiler topluluğudur. Adliye burada hukuksal değerın sahibi değil, onun temsilcisidir. Adliye mağduru temsil etmektedir. Masum olan kişi ise mağdur değil, suçtan zarar gören konumundadır. ¹¹⁷

Kanaatimize göre, iftira suçu her ne kadar adliyeye karşı işlenen suçlar başlığı altında düzenlense de hukuki menfaat kısmında da belirttiğimiz üzere bu suç ile asıl korunan masum bireylerdir. Bunun sonucu olarak iftira suçunun mağduru kişi ve kişiler olabilir. Bu sebeple adliyenin veya devletin mağdur olarak kabul edildiği yukarıda belirtilen görüşlere iştirak etmiyoruz. Ancak kanun koyucu iftira suçunu adliyeye karşı suçlar başlığı altında düzenlediğinden mağdurun, suçun düzenlenme yeri esas alındığında adliye olduğunu kabul etmek gerekecektir.

Kanun gerekçesinde de açıklandığı üzere, masum bir kişiye hukuka aykırı bir veya birden fazla fiil isnat edilmesi gerekmektedir. Fiil hiç işlenmemiş olabileceği gibi, hukuka aykırılığı ortadan kaldıran sebeplerden birinin varlığı halinde de işlenmemiş sayılmaktadır. Bu sebeple somut olayda bir hukuka uygunluk sebebi var ise, suç oluşmayacaktır. Ancak asılsız iftirada bulunan fail, hukuka uygunluk sebebi olmasına rağmen, bu sebepler olayda gerçekleşmemiş gibi isnatlarda bulunuyor ise, bu durumda da iftira suçu oluşabilir. ¹¹⁸

Bir kişi tipik hareketi hem yapan hem de bundan dolayı mağdur olan kişi olamayacaktır. Yani failin ve mağdurun farklı kişiler olması gerekir. ¹¹⁹ Kişinin kendi kendine hukuka aykırı bir fiil isnat etmesi mümkün olmadığı için bu durumda iftira suçu meydana gelmeyecektir. Bu durumda TCK'nın 270.maddesinde düzenlenen suç üstlenme suçu oluşur.

Mağdurun belirli veya belirlenebilir olması aranmaktadır. Özellikle soyut suç isnatları iftira suçunu oluşturmayacaktır. Kanun gerekçesinde suç isnadı yapılan kişinin belirli olmasını veya yapılacak bir araştırma sonucu kimliğinin belirlenebilir olmasını aramaktadır. Failin ihbar veya şikâyetinde gösterdiği kişi hakkında yanılması ya da eksik bilgi sahibi olması da sonucu değiştirmeyecektir. ¹²⁰ Kişinin kimliği belirli değil veya belirlenemiyorsa bu

¹¹⁴ Bayraktar; s. 190; Şahbaz; s. 493.

¹¹⁵ Hafızoğulları/Özen; s. 130.

¹¹⁶ Yaşar; s. 3392.

¹¹⁷ Ünver; İftira, s. 58.

¹¹⁸ Toroslu;(2012),s. 311.

¹¹⁹ Koca,Mahmut/Üzülmez/İlhan; Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara,2019,s. 115

¹²⁰ Malkoç, İsmail; Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu, Malkoç Kitabevi, 2006, s. 1831.

durumda suç uydurma suçu söz konusu olacaktır. ¹²¹Yargıtay da verdiği kararlarında suç uydurma ve iftira suçunu bu kritere göre ayırma tabi tutmaktadır. ¹²² Ancak Yargıtay'ın bu konuya ilişkin aksi yönde vermiş olduğu kararları da bulunmaktadır. ¹²³

Mağdurun suçun tamamlanması anında hayatta bulunması gerekmektedir. İşlenmediği bilinen hukuka aykırı bir fiilin isnat edilebilmesi için yaşayan ve hayali olmayan yani gerçek olan bir kişinin bulunması gerekir. ¹²⁴Kişiler hakkında soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin yapılması veya verilen cezaların infaz edilebilmesi için kişinin hayatta olması gerekir. ¹²⁵ Mağdurun, suç isnat edildikten sonra ölmesi halinde ise hakkında soruşturma ve kovuşturma ve diğer işlemler yapılabilme olanağı bulunduğundan iftira suçu oluşacaktır. Suçun tamamlandığı anda mağdur hayatta değil ise koşulları var ise, suç uydurma ya da TCK'nın 130/1.maddesindeki ölünün hatırasına hakaret suçu oluşabilir. ¹²⁶

İftira suçunun bir topluluğa karşı işlenmesi durumunda, hukuka aykırı fiil isnat edilen kişi veya kişilerin de belirli veya belirlenebilir olması gerekir. ¹²⁷ Suç inadı isim bildirilmeden dahi yapılsa, yapılan araştırma sonucu belli veya belirlenebilir bir kişi veya kişiye ulaşıyorsa, iftira suçu oluşur. ¹²⁸ Suç birden fazla kişiye karşı da işlenebilir. Örneğin bir derneğin sadece yöneticileri hakkında suç işledikleri sebebi ile hukuka aykırı fiil isnadı var ise bu durumda kişiler belirlidir. Ancak derneğin tamamı hakkında, soyut olarak dernekten birinin suç işlediği sebebi ile isnatta bulunması durumunda ise kişi ve kişilerin belirli olmaması sebebi ile iftira suçu oluşmayacaktır. ¹²⁹

İftira suçu sadece suç isnatları ile değil, bunun yanında idari yaptırım gerektiren disiplin hükümlerinin isnat edilmesi ile de oluşmaktadır. Ancak özellikle disiplin yaptırımı uygulanacak kişiler, suç isnadından farklı olarak disiplin yaptırımı uygulanabilecek kişi

¹²¹ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1198.

¹²² “İftira suçunun oluşabilmesi için failin 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 etmesi gerekir. Sanığın isim vermeden ve belirli bir kişiye isnatta bulunmadan faili meçhul kişi veya kişilerin kendisi adına cep telefonu hattı olarak kullandıklarını beyan ederek Cumhuriyet savcılığına ihbar ve şikâyetle bulunmaktan ibaret eyleminin suç uydurma suçunu oluşturacağı gözetilmelidir. Suç vasfında yanılığa düşülerek iftira suçundan mahkûmiyet hükmü kurulamaz.” Yargıtay 16.CD. T. 9.3.2015 2015/66E. 2015/55K.(www.kazanci.com erişim tarihi:10.10.2020)

¹²³ “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 15.11.2008 tarihinde kolluk güçlerine müracaat ederek, 1997 yılında haricen sattığı motosikletinin devrini sağlamak amacıyla mağdurların ismini vermeden, motosikletinin çalıştığından bahisle şikâyetçi olması şeklinde gerçekleşen eyleminin suç uydurmak suçunu oluşturacağı hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden; suç vasfında yanılığa düşülerek iftira suçundan mahkûmiyet hükmü kurulması, bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 9.CD. T. 15.05.2013 2013/2336 E. 2013/7660 K. Aynı yönde diğer karar Yargıtay 9. CD. T.16.01.2013 2012/9273 E. 2013/864 K. (www.kazanci.com erişim tarihi:10.10.2020)

¹²⁴ Toroslu(1980);s. 124; Gerçeker, Hasan; Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C.2, Seçkin Yayınevi, 2017, s. 2398.

¹²⁵ Önder; s. 282.

¹²⁶ Meran;s.225; Erem/Toroslu; s. 201; Yaşar/ Gökcen / Artuç; s. 7821;Parlar/Öztürk; s. 22; Yıldırım; s. 26; Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1152.

¹²⁷ Erem/Toroslu; s.201.

¹²⁸ Dündar; s. 302.

¹²⁹ Yaşar/Gökcen/Artuç ; s. 7822.

veya kişiler olmak zorundadır. Hukukumuzda memurlar, öğrenciler disiplin yaptırımına tabi tutulabilirler. Ancak herhangi bir disiplin yaptırımı uygulanamayacak kişilere bu yönde bir fiil isnadı iftira suçunu oluşturmayacaktır. ¹³⁰ Yargıtay'da vermiş olduğu kararında suç dışında disiplin yaptırımı gerektirecek ve disiplin yaptırımına maruz kalabilecek bir mağdurun bulunması durumunda hakkında ayrıca disiplin işlemlerinin başlatılıp başlatılmadığı yönünde araştırma yapılması gerektiğini belirtmiştir. ¹³¹

Hâkim ve savcıların suçun mağduru olmasına ilişkin olarak genel düzenlemeden ayrı olarak 2802 Sayılı Yasa'nın 97.maddesinde özel bir düzenleme yapılmıştır. Yapılan bu düzenlemeye göre; "belli bir konuyu içermeyen veya somut delile dayanmayan", "başvuru sahibinin adı, soyadı, imzası ile iş veya yerleşim yeri adresi ve Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları için Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası bulunmayan" ihbar ve şikâyetlerin işleme konulmayacağı belirtilmiştir. Hâkim ve savcılar için hukuka aykırı fiil isnatlarının bu şartları taşımaması durumunda, haklarında işlem başlatılması mümkün olmadığından iftira suçu da oluşmayacaktır.

Tüzel kişilerin suçun faili olarak kabul edilip edilmeyeceğinin doğal sonucu olarak, iftira suçuna konu hukuka aykırı fiil isnatları için de mağdur sıfatının bulunup bulunmadığı tartışmalıdır. İftira suçunun mağdurunun tüzel kişiler olamayacağı, ancak gerçek kişilerin bu suçun mağduru olarak kabul edilebileceği görüşü ¹³²bulunduğu gibi, tüzel kişilerin de mağdur olabileceği yönünde görüşler ileri sürülmektedir. ¹³³ Bu konuda değerlendirme yapılmadan önce ikili bir ayırım yapmak gerekmektedir. Zira iftira suçunda suçun mağduruna hem suç isnadı hem de idari yaptırım gerektiren fiil isnadında bulunulabilir.

TCK'nın 20/2 maddesinde tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanamayacağı ancak suç dolayısı ile haklarında güvenlik tedbirine hükmedilebileceği belirtilmiştir. Maddenin gerekçesinde tüzel kişilerin suçun faili olması ile işlenen suçtan dolayı haklarında yaptırım uygulanmasının birbirinden farklı olduğu belirtilmiştir. Sadece gerçek kişilerin suç faili olabileceği ve bunun sonucu olarak da haklarında ceza yaptırımına hükmedilebileceği vurgulanmıştır. Bu durumun Anayasa'da düzenlenen ceza sorumluluğunun şahsiliği kuralının bir sonucu olduğu ifade edilmiştir. Gerekçeye göre her ne kadar tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbiri yaptırımı uygulansa da bu durum tüzel kişilerin suçun faili olarak kabul edilmesini tek başına sağlamamaktadır.

¹³⁰ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1199.

¹³¹ "Soruşturmaya konu olayda; TCK. 267. Maddesinde düzenlenen iftira suçunun oluşabilmesi için sadece cezai soruşturma ve kovuşturma başlatılması şartı aranmadığı, idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için de bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat etme eyleminin iftira suçunu oluşturabileceği, müşteki hakkında idari yünden inceleme başlatılıp başlatılmadığı araştırılmadığı ayrıca; şikâyetle konu ihbarı yapan telefon numarası, bu numaranın kim tarafından kullanıldığı ilgili GSM şirketlerinden araştırılıp, MEB Basın ve Halkla İlişkiler Müdürlüğü'nün 09.09.2016 tarihli yazısı ekinde gönderilen CD 'de yer alan ihbara dair çağrı kaydındaki sesin şüpheli veya müştekiye ait olup olmadığının tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılarak sonucuna göre delillerin değerlendirilmesi gerekirken eksik soruşturma ile verilen karara yönelik itirazın kabulü gerekir." Yargıtay 8.CD T.12.06.2018 2017/15688 E. 2018/6816 K. (www.kazanci.com erişim tarihi:10.10.2020)

¹³² Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1152; Üzülmüş; s.819; Meran; s. 224; Önder; s. 282; Yıldırım; s. 25; Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1053; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1197.

¹³³ Gerçekler; s. 2398; Şen/Aksüt; s. 472; Ünver; İftira, s. 59; s. Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7821.

Hareket edebilme ve bunun sonucu olarak iradi hareketlerinden dolayı kusurlu kabul edilen gerçek bir kişi suç faili olabilir.¹³⁴ Hareket yeteneği olmayan ve bunun sonucu olarak da kusurlu addedilmesi de mümkün olmayan tüzel kişileri suçun faili olarak kabul etmek mümkün değildir.¹³⁵ Tüzel kişinin işlediği iddia edilen suçlar, gerçek kişi veya kişiler tarafından işlenmektedir. Bu kişi veya kişiler tarafından işlenen suç sebebi ile tüzel kişinin sorumluluğuna gitmek, suçların şahsiliği ilkesinin de ihlal edilmesi demektir.¹³⁶ Tüzel kişinin ceza sorumluluğunun kabul edilmesi durumunda suçun kapsamı genişlemekte ve tüzel kişiliğin tamamı cezalandırılmaktadır. Özellikle günümüzde tüzel kişilerin kapsamının genişlemesi ve çok ortaklı yapıların mümkün hale gelmesi karşısında, suç konusu fiil ile hiçbir irtibatları olmayan kişilerin tüzel kişi üzerinden cezalandırılması hakkaniyetli bir çözüm yolu olmayacaktır. Kaldı ki tüzel kişiler hakkında uygulanacak güvenlik tedbirlerine ilişkin 60.maddede iznin iptali ve müsadere olmak üzere iki tür güvenlik tedbirinden bahsedilmektedir. Bu güvenlik tedbirleri de yine aynı kanunun 4. fıkrası gereği her suç için değil, yalnızca kanunun ayrıca belirttiği hallerde uygulanabilmektedir. Bütün bu değerlendirmeler doğrultusunda iftira suçu için özellikle suç isnadının olması durumunda tüzel kişi bu suçun faili olarak kabul edilmeyecektir. Bu durumda da iftira suçunun mağduru olması da mümkün gözükmemektedir.¹³⁷

Suç isnadı yerine idari yaptırım gerektiren bir fiilin isnat edilmesi durumunda, tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirine hükmedilebileceği belirtilmiştir.¹³⁸ Bu durumda da her ne kadar idari yaptırım verilmesi mümkün olsa da bundan etkilenecek olan yine gerçek kişiler olacaktır. Bu sebeple hem suç isnatlarında hem de disiplin yaptırımı gerektiren bir fiilin isnadında tüzel kişiyi suçun mağduru değil, suçtan zarar gören olarak kabul etmek daha doğru olacaktır.¹³⁹ Suçun tüzel kişinin yararına olarak, gerçek bir kişi tarafından işlendiğinin kabul edilmesi ve bu oluşa uygun suçun isnat edilmesi durumunda ise tüzel kişiyi suçun mağduru olarak kabul etmek gerekecektir.¹⁴⁰

1982 Anayasası ile yasama görevini yerine getiren milletvekillerine yasama görevlerini sağlıklı olarak yerine getirebilmeleri için bir takım parlamenter muafiyetler tanınmıştır.¹⁴¹ Bunlar yasama sorumsuzluğu ve yasama dokunulmazlığı olarak iki ayrı şekilde Anayasa’da düzenlenmiştir. Yasama sorumsuzluğunun amacı, meclis çalışmaları sırasında söz ve düşünce özgürlüğünün korunmasını sağlamaktır.¹⁴² Yani milletvekilleri meclis çalışmaları sırasında açıkladıkları düşüncelerden ve verdikleri oylardan dolayı sorumlu tutulmayacaktır. Bu sorumsuzluk mutlak olup, meclis tarafından kaldırılması da mümkün değildir. Yine söyledikleri sözlerin ve açıkladıkları düşüncelerin meclis dışında da tekrar edilmesi, eğer meclis bunu yasaklayıcı bir karar almamışsa mümkündür.

¹³⁴ Koca/Üzülmez; s. 112.

¹³⁵ Centel/Zafer/Çakmut; s. 253.

¹³⁶ Özgenç; s. 214.

¹³⁷ Önder; s. 282.

¹³⁸ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7821; Artuk/Gökcan/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1053.

¹³⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1152; Malkoç; s. 1831; Yıldırım; s.25

¹⁴⁰ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1198; Parlar/Öztürk; s.21

¹⁴¹ Anayurt, Ömer; Anayasa Hukuku: Genel Kısım, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019, s. 607.

¹⁴² Özbudun, Ergun; Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2014, s. 299.

¹⁴³Yasama sorumsuzluğu milletvekillerini hem cezai sorumluluktan hem de hukuki sorumluluktan muaf tutmaktadır.¹⁴⁴ Milletvekili sıfatı sona erdikten sonra dahi sorumsuzluk devam etmektedir. Bunun sonucu olarak yasama sorumsuzluğu kapsamına giren hukuka aykırı fiillerin milletvekillerine isnat edilmesi durumunda milletvekilleri hakkında herhangi bir soruşturma ve kovuşturma işlemi yapılamayacağından iftira suçu da oluşmayacaktır.¹⁴⁵ Ancak hukuka aykırı fiili birlikte gerçekleştirdikleri iddia edilen milletvekili sıfatı bulunmayan kişi veya kişilerin sorumlulukları bulunduğundan, bunlara karşı iftira suçu işlenebilir.¹⁴⁶ Bunun dışında yasama sorumsuzluğu kapsamına disiplin yaptırımları dâhil değildir. Milletvekili hakkında yasama sorumsuzluğu kapsamında kalan fiillere ilişkin olarak disiplin soruşturulması açılabilir. Örneğin bir milletvekilinin gizli oy

¹⁴³ Gözler, Kemal; Türk Anayasa Hukukuna Giriş, Ekin Basım Yayım, 2018, s. 151.

¹⁴⁴ Anayurt; s. 608.

¹⁴⁵ “Yasama sorumsuzluğu kurumu Anayasanın 83. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiştir. Anayasaya göre: “Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisçe başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.” Anayasanın bu hükmüne göre oy, söz ve düşüncelerin yasama göreviyle doğrudan irtibatlı olması mutlak bir zorunluluk olmayıp, milletvekillerinin Mecliste ve Meclis çalışmaları kapsamında dile getirdikleri ve bu hususta Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclis tarafından alınan bir kararla yasaklanmamış olmak kaydıyla, Meclis dışında da tekrarladıkları her türlü söz ve düşünce açıklamalarının yasama görevi ile irtibatlı olduğunun kabulü gerekmektedir. Milletvekilinin ifade faaliyetinin etkisini pekiştirmek amacıyla bu güvencenin sadece Meclis içinde değil Meclis dışında da geçerli olması kabul edilmiştir. Bu nedenle Meclis içi konuşmaların Meclis dışında açığa vurulması "parlamentarizm" ve "sorumluluk" kurumlarının doğal bir uzantısıdır. Bu yönü ile yasama sorumsuzluğu Meclis çalışmaları ile alakalı ve makul sınırlar içerisinde düşünülebilecek her neviden fiiller için milletvekillerini sorumlu kılmayan bir müessesedir. Yasama sorumsuzluğunun kapsamına giren fiiller oy, söz ve düşünce açıklaması olarak kendini gösterir. Yasama sorumsuzluğu her tür suç için olmamakla birlikte; oy verme, söz söyleme ve düşünce açıklama fiillerinden biri ile işlenebilecek hakaret; iftira, suç uydurma gibi fiillere karşı koruma getirmektedir. Yukarıda da belirtildiği üzere, Anayasa, yasama sorumsuzluğunu Meclis çalışmalarıyla sınırlı tutmuştur. Yani milletvekilleri sadece Meclis çalışmaları sırasındaki açıklamalarından dolayı bu ayrıcalıklardan yararlanabilir. Meclis çalışmaları kapsamına, genel kurul, komisyon ve siyasi parti grup toplantıları da dâhildir. Dolayısıyla, milletvekilinin daha önce Meclis çalışmaları nedeniyle dile sözlerin yasama sorumsuzluğu kapsamında kaldığı söylenemez. Bu açıklamalar ışığında somut olay incelendiğinde; 27. Dönem Manisa Milletvekili ...'in 11/01/2018 tarihinde TBMM'de düzenlenen basın toplantısında şikâyetçiye yönelik olarak getirmediği, Meclis genel kurulu, komisyon ve grup toplantıları dışında söylediği söylediği iddia edilen "...sen darbe başarılı olsaydı Türkiye'yi yöneten kadroların içinde olacak mıydın olmayacak mıydın? Darbe başarılı olsaydı belki ..., ..., bazı yöneticiler, bizler olmayacaktık ama sen sıkıyönetimde yaptığınız toplantılardan sonra sözcü olarak yine açıklama yapacaktın AKP'de hem FETÖ hem PKK ile işbirliği ve görüşmelerle suçlanabilecek ilk isim kimdir? İlk akla gelen isim elbette" şeklindeki sözleri söyleyip söylemediğine ilişkin olarak Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca aldırılan 23/04/2018 tarihli bilirkişi raporunda, inceleme konusu yapılan CD içeriğinde soruşturma konusu sözlere rastlanmadığının belirtilmesi, ancak Ankara 19. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin taraflarının ... ve ... konusu manevi tazminat olan 2018/74 esas sayılı dosyasına sunulan CD çözümüne ilişkin 12/06/2018 tarihli bilirkişi raporunda soruşturma konusu sözlerin yer aldığının anlaşılması karşısında; soruşturma konusu sözlerin Milletvekili... Tarafından söylenip söylenmediğinin açıklığa kavuşturulması ve sözlerin söylendiğinin anlaşılması durumunda, şüphelinin mecliste yaptığı basın toplantısında söylediği iddia edilen şikâyet konu sözleri daha önce Meclis çalışmaları nedeniyle Meclis genel kurulu, komisyon ve grup toplantılarında dile getirip getirmediğinin araştırılması gerektiği anlaşıldığından kovuşturmaya yer olmadığı kararına yönelik itirazın kabulü yerine, yazılı gerekçe ile reddine karar verilmesinde hukuka uygunluk görülmemiş ve anılan kararın kanun yararına bozulmasına karar verilmesi gerekmiştir.” Yargıtay 8.CD. T.27.01.2020 2019/11168 E. 2020/1011 K.(www.kazanci.com erişim tarihi:10.10.2020)

¹⁴⁶ Ünver(2019); s. 62.

ilkesini ihlal etmesi sebebi ile hakkında disiplin yaptırımını uygulanabilecektir. Bu durumda milletvekili de iftira suçunun mağduru olabilir.¹⁴⁷

Yasama dokunulmazlığında ise durum, yasama sorumsuzluğunda olduğu gibi mutlak nitelikte değildir. Yasama dokunulmazlığı milletvekillerini meclis üyelikleri devam ettiği süre zarfında bazı cezai işlemlere karşı korumaktadır.¹⁴⁸ Anayasa'nın 83.maddesi gereği meclis tarafından bir karar verilmedikçe, milletvekillerinin tutulması, sorguya çekilmesi, tutuklanması ve yargılanması mümkün değildir. Milletvekili sıfatı devam ederken bu sınırlamalar dışında diğer cezai işlemlerin yapılmasında, örneğin haklarında soruşturma açılmasında herhangi bir engel bulunmamaktadır.¹⁴⁹ Milletvekillerinin milletvekili sıfatı sona erdikten sonra ise haklarında her türlü cezai işlem yapılabilir. Bu durumda yasama dokunulmazlığı kapsamında kalan hukuka aykırı fiil isnatlarına ilişkin olarak iftira suçu oluşabilir.

Suç isnat edilen kişinin, akıl hastası veya yaş küçüklüğü gibi kusur yeteneğinin bulunmadığı durumlarda iftira suçunun gerçekleşip gerçekleşmeyeceği tartışmalı bir konudur. Kanunlar önünde yaş küçüklüğü ve akıl hastalığı bulunan kişilerin de birer kişi olarak kabul edilmesi, her ne kadar bu kişiler hakkında cezai ehliyetleri bulunmaması sebebi ile haklarında cezai müeyyideler öngörülme bile, küçüklere ve akıl hastalarına has güvenlik tedbiri uygulanabileceğinden ve bu güvenlik tedbirlerine hükmedilirken bu kişilerin de yargı görevini yerine getiren merciler önüne çıkabilmeleri olanağı bulunması sebebi ile bu kişilere karşı da iftira suçu işlenebilir.¹⁵⁰ Diğer görüşe göre ise, ihbar veya şikâyetle yaş küçüklüğü veya akıl hastalığı açıkça belirtilirse bu durumda bu kişilerin cezai sorumluluğu olmadığı için iftira suçu oluşmayacaktır.¹⁵¹ Bu durumda şartları var ise hakaret suçu oluşabilir.¹⁵² Kusurluluk suçun bir unsuru değildir. Kusurluluk bir cezalandırılabilme şartı olması sebebi ile kusur yeteneği bulunmayan kişiler tarafından işlenen suçlar da haksızlık teşkil etmektedir. Ancak hareketlerini iradi olarak gerçekleştiremeyen kişilere uygulanacak cezai müeyyide farklı olarak belirlenmektedir.¹⁵³ Bu sebeple kanaatimizce yaş küçüklüğü veya akıl hastalığı sebebi ile kusur yeteneği bulunmayan kişilere karşı iftira suçu işlenmesi mümkündür.

765 Sayılı TCK'da iftira suçunun kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenmesi durumunda, suçun cezası artırılmaktayken, 5237 Sayılı TCK'da bu yönde bir hüküm bulunmamaktadır.¹⁵⁴

¹⁴⁷ Anayurt; s. 611.

¹⁴⁸ Atar, Yavuz; Türk Anayasa Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2017, s. 240.

¹⁴⁹ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1199.

¹⁵⁰ Soyaslan; s. 713; Şahbaz;493; Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7823; Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1054.

¹⁵¹ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1199.

¹⁵² Yıldırım; s. 28.

¹⁵³ Özgenç; s.400.

¹⁵⁴ Yıldırım; s. 29.

2.1.4. Fiil

Fiil, dış dünyada belli bir neticeyi gerçekleştirmek üzere, insan tarafından icrai veya ihmali olarak gerçekleştirilen, özgür iradeye dayalı hareket olarak tanımlanmaktadır.¹⁵⁵ Ceza hukuku bakımından suç sayılan hareket, kanunda tanımlanan neticeyi meydana getirmeye sebep olan harekettir.¹⁵⁶ Yapma şeklinde veya yapmama şeklinde mutlaka bir hareketin bulunması gerekir, hareket olmadan suçun oluşması mümkün değildir.¹⁵⁷

İftira suçunun işlenme biçimi kanunda üç farklı şekilde belirlenmiştir. Kanunda iftira suçunun temel şekli olarak düzenlenen 267. maddenin birinci fıkrasına göre suçun işlenebilmesi için, yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunmak suretiyle ya da basın yayın yolu ile işlemediğini bildiği halde hakkında soruşturma veya kovuşturma işlemlerinin başlatılması ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak amacıyla, bir kimseye hukuka aykırı bir eylem isnat edilmesi gerekmektedir. Suçun kanunda düzenlenen bu biçimi şekli iftira olarak adlandırılmaktadır.¹⁵⁸ Yine suçun ihbar veya şikâyetle bulunmak suretiyle gerçekleştirilmesi doğrudan iftira, basın yayın yoluyla gerçekleştirilmesi ise dolaylı iftira olarak adlandırılmaktadır.¹⁵⁹

Kanun suçun oluşması için, ihbar veya şikâyetle bulunulmasını ya da basın yayın yolu ile suçun gerçekleştirilmesini aradığından bu yöntemler dışında kişinin yüzüne karşı isnat edilen fiiller gerçek dışı olsa bile iftira suçu oluşmayacaktır.¹⁶⁰ Kanun gerekçesinde, ayrıca bu suçun başlatılmış bir hukuk veya ceza muhakemesi sürecinde davanın tarafı, sanık veya tanık tarafından işlenebileceği de belirtilmektedir. Bu durumda ayrıca ihbar veya şikâyet şartı aranmayacaktır. 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu'ndan farklı olarak 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda hukuka aykırı fiillerin isnat edilmesi cezalandırıldığından, suç isnadı dışında idari yaptırım gerektiren fiillerin isnadı da suçun oluşmasına sebebiyet verecektir.¹⁶¹ Hukuka aykırı fiil isnadının, soyut olmaması, belli bir olayla ilgili ve suçu oluşturan temel unsurları da ihtiva etmesi gerekir. Soyut bazı ifadelerle kişinin suçlanması durumunda iftira suçu oluşmaz. Koşulları var ise hakaret suçu olarak değerlendirmek gerekir.¹⁶²

Diğer işlenme şekli ise, 267. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen suçun maddi eser ve delillerinin uydurularak işlenmesidir. Suçun kanunda düzenlenen bu şekli ise maddi iftira olarak adlandırılmaktadır.¹⁶³ Suçun bu şekli nitelikli hal olarak belirlenmiştir. 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ise suçun maddi eser ve delillerini uydurarak işlenmesi suçun temel şekli olarak düzenlenmiştir.¹⁶⁴

¹⁵⁵ Özen; s. 220.

¹⁵⁶ Demirbaş; s. 221.

¹⁵⁷ Hakeri; s. 152.

¹⁵⁸ Meran;s.227.

¹⁵⁹ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1199,1120.

¹⁶⁰ Önder;284.

¹⁶¹ Yurtcan, Erdener; Yargıtay Kararları Işığında İftira Suçu, Seçkin Yayınevi, 2019, s. 10.

¹⁶² Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7828.

¹⁶³ Erem; Adliye Aleyhinde Cürümler, s.16.

¹⁶⁴ Yiğitbaş; s.826.

TCK'nin 268. maddesinde ise iftira suçunun özel bir şekli düzenlenmiştir. Bu hükme göre; işlediği suç sebebi ile kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan kimse, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılacaktır.

İftira suçu seçimlik hareketli bir suçtur. Seçimlik hareketlerden bir kısmı suçun temel şekli olarak düzenlenirken, bir kısmı ise daha ağır ceza verilmesini gerektiren nitelikli hal olarak düzenlenmiştir.¹⁶⁵ Seçimlik hareketli düzenlenmesi sonucu olarak, kanunda belirtilen seçimlik hareketlerden birinin icra edilmesi suçun oluşması için yeterlidir. Seçimlik hareketlerden bir kaçının aynı konuya ilişkin olarak gerçekleştirilmesi durumunda ise yine tek bir suç oluşur.¹⁶⁶ Ayrıca iftira suçu serbest hareketli bir suç değildir. Zira suçun kanuni tanımına uygun olabilmesi için yukarda açıklandığı gibi belirli şekillerde işlenmesi gerekmektedir.¹⁶⁷

İftira suçunun icrai hareketle işlenebileceği doktrinde kabul edilmektedir.¹⁶⁸ Ancak bazı yazarlar icrai hareket dışında suçun ihmali hareketle de işlenebileceğini belirtmiştir.¹⁶⁹ Özellikle bu durum, kişinin fail olarak gösterildikten sonra, fail olmadığının öğrenilmesi ve buna rağmen gerçeğin açıklanmaması durumunda ihmali sureti ile işlenip işlenmeyeceği noktasında toplanmaktadır.¹⁷⁰ İhmali suretiyle icra suçları esasen icrai olarak işlenebilen suçların bazı durumlarda ihmali olarak da işlenmesi durumunda cezalandırılmasını öngörmektedir.¹⁷¹ Kişi meydana gelen neticeyi kendisi gerçekleştirmese bile, neticenin meydana gelmesini önleme yükümlülüğü altındadır.¹⁷² Buradaki yükümlülük ahlaki bir yükümlülük olmayıp, hukuki bir yükümlülüktür.¹⁷³ Bu hukuki yükümlülük altında bulunan kişi de garantör olarak adlandırılmaktadır.¹⁷⁴ Bütün bu açıklamalar ışığında iftira suçunun ihmali hareketle de işlenebileceği yönündeki görüşe katılmıyoruz. Zira iftira suçu hukuka aykırı bir fiilin suç işlemediği bilinen bir kişiye isnat edilmesi ve bu isnadın yetkili makamlara ihbar veya şikâyet ya da basın yayın yolu ile bildirilmesi suretiyle işlenir, kişi hakkında ayrıca soruşturma başlatılması da suçun oluşması için aranmayacaktır.¹⁷⁵ Ancak kişinin suçlu olduğu yönünde bir şüphe doğrultusunda hakkında yetkili makamlara bildirimde bulunuyorsa suçsuz olduğu bilinen bir kişiye isnat söz konusu olmadığından iftira suçu oluşmayacaktır. Sonradan hakkında bildirimde bulunduğu kişinin suçsuz

¹⁶⁵ Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1152.

¹⁶⁶ Akbulut; s. 276.

¹⁶⁷ Ünver(2019); s. 64.

¹⁶⁸ Önder; s. 293.

¹⁶⁹ Ünver(2019); s.80; Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7830.

¹⁷⁰ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1205,1206.

¹⁷¹ Özen;239.

¹⁷² Özgenç; s. 236.

¹⁷³ Özgenç; s. 237.

¹⁷⁴ Akbulut; s. 292.

¹⁷⁵ “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. İhbar veya şikâyet sonucu ilgili kişi hakkında soruşturmaya başlanması gerekmemektedir. Suç yetkili makama ihbar veya şikâyetin yapılması anında tamamlanmaktadır. Sanığın kısa bir süre sonra bu ihbarından vazgeçip suçunu ikrar etmesi halinde dahi, icra hareketleri ve suç tamamlandığından yalnızca etkin pişmanlık hükümleri uygulanır.” Yargıtay 18.CD. T. 08.06.2020 2019/8560E. 2020/6626 K.(www.kazanci.com erişim tarihi; 11.10.2020)

olduğunu öğrenmesi durumunda ise bu hususu yetkili makamlara bildirmemesi hukuki bir yükümlülük olmayıp, ahlaki bir yükümlülüktür.¹⁷⁶ Kaldı ki kişinin suçsuz olup olmadığına yargı makamları her türlü araştırmayı yaptıktan sonra karar verecektir. Bu durumda da kişi eğer suçu işlememiş ise hakkında cezai bir işlem yapılması da mümkün olmayacaktır. Ayrıca ihmalî hareketle bir suçun işlenmesi kanunda yalnızca bazı suçlar için öngörülmüştür.¹⁷⁷

İşlendiği iddia edilen suçun şahsî cezasızlık kapsamında kalması durumunda ise, şahsî cezasızlık sebeplerinin suçun oluşumuna değil, suç oluştuğundan sonra suçtan dolayı cezalandırılabilmeyi sağlayan sebepler olması dolayısıyla bu durumda dahi suçun oluştuğunu kabul etmek gerekecektir. İsnat edilen fiilin şahsî cezasızlık kapsamında yer alan bir fiil olması durumunda iftira fiili oluşacaktır.¹⁷⁸ Şahsî cezasızlık sebepleri yalnızca bu sebep kendisinde bulunan kişiye uygulanacaktır. Suçun birden fazla kişi tarafından işlenmesi durumunda sadece şahsî cezasızlık sebebi kendinde bulunan kişi bundan faydalanacak, bu durumda dahi kişi hiç ceza almayacağı gibi daha az ceza almasına da karar verilebilecektir.¹⁷⁹ Kanaatimizce şahsî cezasızlık sebebinin tek başına bulunması kişiyi her zaman sorumluluktan kurtarmayacaktır. Bunun yanı sıra yine kişinin cezai sorumluluğunun belirlenmesi için soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin yapılması gerekebilecektir. Bu sebeple şahsî cezasızlık kapsamında kalan bir fiilin isnat edilmesi durumunda kişi hakkında soruşturma ve kovuşturma işlemleri yapılabileceğinden ve bu durumda dahi cezai müeyyide uygulanabileceğinden iftira suçunun gerçekleştiğini kabul etmek gerekir.

İsnat edilen fiil zamaşımı, kasıt yokluğu gibi sebeplerle kovuşturulabilir nitelikte değilse, iftira suçu oluşmayacaktır.¹⁸⁰

¹⁷⁶ Önder; s. 293,294.

¹⁷⁷ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1206 karşı görüş; “TCK’de sadece üç suç bakımından ‘garantörsel’ ihmalî suç düzenlenince, Tezcan/Erdem/Önok’un düşüncesi de tartışılabilir bir düşünce olarak ortaya çıkmıştır. Gerçekten de, bu kurum genel hükümlerde değil de, sadece üç suç tipinde düzenlenince ‘acaba kanun koyucu diğer suçlarda artık ‘garantörsel’ ihmalî suçu kabul etmiyor sonucu çıkar mı? ’ şeklinde bir soru akla gelmektedir. Kanımca öğretide iddia edilenin aksine, bu suçun ihmalî hareketle gerçekleştirilememesinin gerekçesi, ihmalî hareketle bir suç işlenmesinin ancak bazı suçlara özgü olduğu gerekçesi olamaz. Genel bir ifadeyle bu tür bir sınırlama getirildiği iddiasına katılmıyoruz. Burada, tıpkı taksirli suçlara veya tüzel kişilere ceza yaptırımı uygulanması gibi istisnai bir düzenleme getirilerek, bir sınırlamaya gidilmemiştir. Bunun olabilmesi için kanunda özel bir açıklığın aranması gerektiği şeklinde algılanacak bir durum yoktur. İhmalî hareketle işlenen iki suçta ceza yaptırımının zorunlu olarak indirilmesi gerektiği ve kasten insan 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 ihmalî olarak işlenmesi için ayrıca özel bir hükmün gerektiği gibi, ne genel ne de özel bir sınırlayıcı düzenleme TCK’da mevcut değildir. Bir suçun ihmalî hareketle işlenip işlenmeyeceği, bu tür bir ayrık-özel düzenlemeye değil, ilgili suç tipinin düzenlediği ‘tipe uygun davranışın’ düzenleniş biçimine bağlıdır. Eğer ilgili suçun tipe uygun eylem unsuruna uyuyorsa, bu suçta ihmalî hareket ile işlenebilir. Bunun için ayrı bir düzenlemeye gerek olmadığı gibi, belirli suçların ihmalî hareketle işlenebileceği veya işlenemeyeceğine ilişkin de bir düzenleme ve hatta böyle bir gereklilik de yoktur.” Ünver; İftira;s. 80,81.

¹⁷⁸ Ünver; İftira, s.62; karşı görüş Toroslu(2012); “İsnat edilen hukuka aykırı fiili işlemiş olup da, şahsî cezasızlık nedeniyle cezalandırılmayan kimseye yönelik isnatlar bu suçu oluşturmaz.”, s.311.

¹⁷⁹ Özen, Mustafa; Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, Adalet Yayınevi, Ankara,2018, s.560.

¹⁸⁰ Dündar; s. 294.

2.1.4.1. İhbar

CMK'nın 160. maddesine göre soruşturmanın başlatılabilmesi için suç işlendiği izlenimi veren bir durumun öğrenilmesi gerekmektedir. Suçun işlendiğinin öğrenilmesi yolları ise ihbar, şikâyet veya suçun doğrudan doğruya öğrenilmesi şeklinde sayılabilir.¹⁸¹ Resen soruşturulan ve kovuşturulan suçların ya da takibi şikâyetle bağlı suçların suçtan zarar görenler dışında kanunda yetkili olarak sayılan makamlara bildirilmesi ihbar olarak adlandırılmaktadır.¹⁸² İhbar resen soruşturulan suçlarda herkes tarafından, şikâyetle tabi olan suçlarda ise suçtan zarar gören dışındaki kişiler tarafından yapılabilir.¹⁸³ CMK'nın 158. maddesinde ihbar ve şikâyetin yapılacağı makamlar belirtilmiştir.

İftira suçu özelinde ihbarın belli bir amaçla yapılması gerekmektedir. Bu amaç suçsuz olduğu bilinen bir kişiye hukuka aykırı bir fiil isnat edilerek hakkında soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin başlatılmasıdır. Bu yönüyle burada yapılan ihbarın gerçeğin ortaya çıkarılması gibi bir amacı bulunmamaktadır. Burada ihbarı yapan masum bireyin cezalandırılmasını, hakkında disiplin yaptırımını ya da idari yaptırım uygulanmasını istemektedir.

İhbar herkese tanınmış bir haktır. Özellikle şikâyetle tabi suçlarda şikâyet hakkı bulunan kişi tarafından yetkili makamlara yapılan bildirimler şikâyet olarak kabul edilmelidir.¹⁸⁴ İhbarın hak olarak düzenlenmesinin sonucu olarak, kişiler bu hakkı kullanıp kullanmama konusunda serbesttir. Kanunda yapılan istisnai düzenlemeler dışında kişilerin ihbar yükümlülükleri söz konusu değildir.¹⁸⁵ Ayrıca ihbarın yapılmasının engellenmesi TCK'nın 121. maddesi uyarınca suç olarak düzenlenmiştir.¹⁸⁶ Yapılan ihbarın geri alınması mümkün değildir. İhbar iki taraflı bir işlem değildir. Tek taraflıdır ve yapıldığı anda sonuç doğurur. Bir kişi ihbar hakkını kullanmamış olabilir, bu durum onun ileride ihbar hakkını hiç kullanmayacağı anlamına gelmez.¹⁸⁷

İhbarın yapılmasına ilişkin olarak belirli bir şekil zorunluluğu getirilmemiştir. CMK m. 158/ 5 doğrultusunda yazılı olabileceği gibi sözlü de olabilir. İhbar telefon, telgraf, elektronik posta, imzalı veya imzasız mektup ile de yapılabilir.¹⁸⁸ Yine iftira suçunun oluşması açısından ihbarda bulunan kişinin kimliğini açıklaması zorunlu değildir. İhbarın isimsiz veya sahte isim ile yapılması durumunda da iftira suçunun oluştuğunun kabulü gerekmektedir.¹⁸⁹ Bu durumda ihbar da bulunan kişinin öncelikle kimliğinin tespit edilmesi gerekmektedir.¹⁹⁰

¹⁸¹ Öztürk, Bahri vd. ; Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara,2019,s. 594.

¹⁸² Şahin, Cumhuriyet; Göktürk,Neslihan; Ceza Muhakemesi Hukuku-I, Seçkin Yayıncılık,Ankara,2019,s.62.

¹⁸³ Özbek, Veli Özer; Doğan, Koray; Bacaksız, Pınar; Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara,2019,s.189.

¹⁸⁴ Şahin/Göktürk; s.62.

¹⁸⁵ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1037.

¹⁸⁶ Özbek/Doğan/Bacaksız; Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 189.

¹⁸⁷ Ünver; İftira, s. 66.

¹⁸⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1152.

¹⁸⁹ Soyaslan; s. 717.

¹⁹⁰ "İhbar tutanağında, kimliği belirsiz şahıs tarafından Jandarmaya telefonla ihbarda bulunulduğunun belirtilmiş olması karşısında, ihbarın kim tarafından yapıldığı araştırılmadan ve sanığın ihbarda bulunduğuna

CMK m. 158/6 hükmü gereği ihbar konusu fiilin suç oluşturmadığı herhangi bir araştırmaya gerek olmadan anlaşılıyor ve yine ihbar edilen fiil soyut, genel nitelikli ise soruşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi gerekmektedir. Bu durumda kanun suç, disiplin yaptırımı veya idari yaptırım gerektiren bir fiilin isnadını aradığından, isnat edilen fiil suç teşkil etmiyorsa zaten iftira suçunun oluştuğunu kabul etmek mümkün değildir. Ancak isnada konu fiil suç teşkil etmemesine rağmen disiplin veya idari bir yaptırım gerektiriyor ve yaptırımı uygulayacak makama ihbar ayrıca gerçekleştirilmiş ise iftira suçunun işlendiği kabul edilmelidir.

4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 4.maddesinde memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılan ihbar ve şikâyetlerin hangi şartları içermesi gerektiği belirtilmiştir. İhbar ve şikâyetle ilişkin bu şartlar; genel ve soyut nitelikli olmaması, kişi ve olayın belirtilmesi, iddiaların ciddi bulgu ve belgelere dayanıyor olması, dilekçe sahibinin kimlik bilgileri ve ikametgâh bilgileri ile imzasının bulunması şeklindedir. Bu şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler Cumhuriyet başsavcıları ve soruşturma izni vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmayacaktır. Kanunda belirtilen bu şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler sonucu cezai veya idari yaptırım gerektiren herhangi bir işlem yapılmayacağından iftira suçu da oluşmayacaktır.¹⁹¹

2.1.4.2. Şikâyet

Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyetle bağlı olan suçlarda suçtan zarar gören tarafından gerekli soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin yapılması amacıyla, suç şüphesi altında bulunan kişinin belirlenmesi ve cezalandırılması için kanunda gösterilen makamlara yapılan başvurularda şikâyet denilmektedir.¹⁹²TCK'nın 73.maddesine göre soruşturulması ve kovuşturulması şikâyetle bağlı suçlarda şikâyet süresi failin ve fiilin öğrenilmesinden itibaren altı ay geçmekle düşecektir. İhbardan farklı olarak şikâyet için getirilen bu süre hak düşürücü süredir.¹⁹³Suçların resen soruşturulması ve kovuşturulması kural, şikâyetle bağlı olarak soruşturulması ve kovuşturulması ise istisnai bir durumdur. Bu sebeple hangi suçların takibinin şikâyetle bağlı olduğunun mutlaka kanunda gösterilmesi gerekmektedir.¹⁹⁴Ayrıca şikâyet hakkı ihbarda olduğu gibi herkese tanınmış bir hak değildir. Bunun için mutlaka suçtan zarar görmüş kişi tarafından bu hakkın kullanılması gerekmektedir. Yine takibi şikâyetle bağlı olmayan suçlarda suçtan zarar görenin yetkili birimlere yapacağı başvuru şikâyet değil, ihbardır.¹⁹⁵

ilişkin kanıtlarda açıklanıp gösterilmeden eksik inceleme ve yetersiz gerekçeyle hüküm kurulması, yasaya aykırıdır.” Yargıtay 4.CD. T. 22.01.2007 2006/6210 E. 2007/456 K. (www.kazanci.com erişim tarihi:12.10.2020)

¹⁹¹ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1201; Ünver; İftira, s. 67; Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7829 Aksi yöndeki görüş; “Kanaatimizce bu hüküm sadece idari soruşturmalar için uygulanabilecek bir hükmüdür, çünkü bu hüküm idarenin iç işleyişindeki düzen için getirilmiştir. Ancak ihbar ya da şikâyetin imzasız, isimsiz olması, soyut yüklemeler yapılması ceza soruşturması bakımından önemli olmamalıdır.” Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1154.

¹⁹² Şahin/Göktürk; s. 60,61.

¹⁹³ Madde 73- (1) “ Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyetle bağlı olan suç hakkında yetkili kimse altı ay içinde şikâyetle bulunmadığı takdirde soruşturma ve kovuşturma yapılamaz.”

¹⁹⁴ Şahin/Göktürk; s.61.

¹⁹⁵ Özbek/Doğan/Bacaksız; Ceza Muhakemesi Hukuku, s.190.

Şikâyet hakkının kullanılması CMK m.158/5 doğrultusunda yazılı olabileceği gibi tutanağa geçirilmek koşulu ile sözlü olarak da yapılabilir. Suçtan zarar gören kişilerin birden fazla olması durumunda her biri için süre ayrı ayrı hesap edilir. (TCK m. 73) Yani bunlardan biri için şikâyet süresi geçmiş olsa bile diğerleri için geçmemiş ise şikâyet hakkı kullanılabilir. Şikâyet süresi içerisinde olmak koşulu ile önceden şikâyet dilekçesi olmamasına rağmen yargılama sırasında mağdurun şikâyetçi olduğunu belirtmesi, davaya katılma dilekçesi vermesi ya da şikâyetçi olduğunu duruşma zaptına yazdırması yöntemleri ile de şikâyet hakkı kullanılabilir.¹⁹⁶

Bazı durumlarda ise şikâyet süresi geçse bile şikâyet hakkının kullanılmasına kanun izin vermiştir. CMK m. 158/7 hükmü gereği, başlangıçta takibi şikâyete bağlı olmayan bir suç olarak nitelendirilen, kovuşturma aşamasında ise suçun hukuki niteliğinin değişmesi sonucu suçun takibinin şikâyete bağlı bir suç olduğunun tespit edilmesi durumunda, mağdur şikâyet hakkından vazgeçmez ise yargılamaya devam olunacaktır.

Şikâyet, yükümlülük değil bir hak olarak belirlenmiş olup, şikâyet hakkından feragat edilmesi ve şikâyet hakkı kullanıldıktan sonra geri alınması yani vazgeçilmesi mümkündür. Vazgeçme sadece bir defa kullanılabilir. Şikâyet hakkının geri alınması durumunda tekrar aynı konuda şikâyet hakkı kullanılamaz.¹⁹⁷

Şikâyet hakkı, suçtan doğrudan doğruya zarar gören, temsilcisi veya vekili tarafından kullanılabilir. Özellikle suçtan zarar gören kişinin yaşının küçük veya akıl hastası olması durumunda şikâyet hakkını velisi veya vasisi kullanır.¹⁹⁸ Suçtan zarar görenin şikâyet hakkını kullanmadan ölmesi durumunda ise, bu hak mirasçılara geçmeyecektir.¹⁹⁹ Ayrıca şikâyet edilenin fail değil fiil olduğu belirtilmektedir. Yani failin kimliğinin bilinmesi şart koşulmamaktadır.²⁰⁰ Ancak iftira suçu için suç işlemediği fail tarafından bilinen veya belirlenebilen bir kişinin şikâyet edilmesi arandığından, şikâyete konu başvuruda failin belirtilmediği ve belirlenmesi de mümkün olmayan durumlarda yukardaki açıklamalar doğrultusunda iftira suçu değil, suç uydurma fiili işlenmiş sayılmalıdır.

¹⁹⁶ Yaşar, Osman; Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018,II.C, s.1733.

¹⁹⁷ Şahin/Göktürk; s. 65.

¹⁹⁸ “ basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanmasına neden olduğu olayda; ...'ın annesi ...'ın soruşturma ve kovuşturma aşamasında oğlunun engelli olduğunu, konuşmadığını belirttiği dikkate alındığında kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olan şikayet hakkı taksirle yaralama suçunda suçtan doğrudan doğruya zarar gören, yani yaralanan mağdura, mağdurun kendisini savunamayacak derecede malul olması veya yaş küçüklüğü bulunması halinde ise kanuni temsilcisine ait olduğundan, mağdur ...'ın, dosyada yer alan rapora göre engelli olduğunun ve uzlaşma formunun altında imzası bulunduğu anlaşılmaması karşısında, mağdur ...'ın yaralanması sebebiyle, vasisi olup olmadığı dosya içeriğinden anlaşılamayan annesinin şikayet hakkının bulunmadığı anlaşılmakla; ilk olarak mağdur ...'a vasi atanıp atanmadığının araştırılması, mağdura vasi atanmış ise vasinin davaya dahil edilmesi, vasi atanmamış ise mağdura vasi atanmasının sağlanması...” Yargıtay 12.CD. T.2.6.2020 2020/626 E. 2020/2878 K. (www.kazanci.com erişim tarihi: 13.10.2020)

¹⁹⁹ “Dava, kasten yaralama ve kasten öldürme suçlarına ilişkindir. Olayda sanığın ortaya çıkan kastının yaralamaya yönelik olduğu ve eylemin takibinin şikâyete bağlı olduğu, maktulün şikâyetçi olmadan ölmesi ve şikâyet hakkının şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu nazara alınarak, şikayet şartı gerçekleşmediğinden sanık hakkında açılan kamu davasının şikayet yokluğundan düşmesine karar verilmesi gerekirken kasten öldürme suçundan mahkumiyet hükmü kurulması hatalıdır.” Yargıtay 1.CD. T. 19.11.2019 2018/143 E. 2019/5022 K. (www.kazanci.com erişim tarihi: 13.10.2020)

²⁰⁰ Öztürk; s. 49.

İftira suçunda hukuka aykırı bir fiil gerçekleştirmediği fail tarafından bilinen bir kişinin şikâyet edilmesi söz konusudur. Fail, masum kişiyi kanunda gösterilen makamlara şikâyet ederek, işlendiğini iddia ettiği fiil sebebi ile kendini zarar gören olarak göstermektedir. Ancak özellikle Anayasa’da güvence altına alınan hak arama hürriyeti ve dilekçe hakkı kapsamında kişinin suç işlediği yönünde şüphe sebeplerine dayalı olarak yapılan şikâyetler iftira suçunu oluşturmaz. ²⁰¹

Şikâyet, şikâyet konu eylemin farklı olarak nitelendirilmesi de şikâyeti geçersiz kılmayacaktır. ²⁰² Bu durumda şikâyet eden kişinin eylemi farklı değerlendirmesi ve şikâyet dilekçesinde fiili ve faili ayrıntıları ile belirtmesi durumunda, suçun vasfı sonradan değişse bile iftira fiiline ilişkin şikâyet koşulunun gerçekleştiğinin kabulü gerekir.

2.1.4.3. Yetkili makamlara yapılması

765 Sayılı TCK’da 285. maddesine göre ihbar ve şikâyet “adliye veya keyfiyet adliye bildirmeye mecbur olan bir makama veya kanuni takip yapacak veya yaptıracak mercie” olmak üzere üç kategori altında düzenlenmişti. ²⁰³ 5237 Sayılı TCK. 267’ye göre ise ihbar ve şikâyet “yetkili makamlara” yapılmalıdır. Özellikle yeni düzenleme ile suçlar dışında disiplin yaptırımı ve diğer idari yaptırımlarında suç kapsamına alınması yetkili makamların kapsamını da genişletmiştir.

Suçla ilişkin ihbar ve şikâyetlerin yapılabileceği makamlar CMK m.158’de belirtilmiştir. Cumhuriyet Başsavcılığına veya kolluk birimlerine yapılabilir. Bunun yanı sıra Valilik veya kaymakamlık ya da mahkemeye yapılan ihbar ve şikâyetlerde ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına bildirilecektir. Yurtdışında işlenmesine rağmen takibi Türkiye’de yapılabilecek suçlara ilişkin olarak da ihbar ve şikâyet Türkiye’nin elçilik veya konsoloslukuna da yapılabilecektir. Bir kamu görevinin yürütülmesi ile bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç sebebi ile ilgili kurum veya kuruluş idaresine yapılacak ihbar ve şikâyetler de gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilecektir. Kendilerine yapılacak her türlü şikâyeti kabul etmek ve ilgili makamlara bilgi vermekle görevli bulunan Adalet Bakanlığı, diğer bakanlıklar, TBMM ve Cumhurbaşkanına yapılan ihbar ve şikâyetler de yetkili makamlara yapılmış sayılır. ²⁰⁴ Bunun dışında idari yönden doğrudan soruşturma yapmaya yetkili makamlar olarak 4483 Sayılı MvDKGYUK’da veya 2547 Sayılı YÖK Kanun’unda belirtilen makamlara yapılan ihbar ve şikâyetler de iftira suçunu oluşturur. ²⁰⁵ Yargıtay verdiği kararda Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru

²⁰¹ İftira suçunun oluşabilmesi için, sanığın hukuka aykırı fiil isnat ettiği kişinin bu fiili işlemediğini bilmesi gerekmekte olup, belirli olay veya olgulardan yola çıkarak isnat ettiği fiilin katılan tarafından işlendiği inancı ve şüphesi ile ihbarda bulunan sanığın maddi vakalara dayandığı anlaşılan iddialarının, Anayasanın 36, 40 ve 74. maddeleri kapsamında ihbar ve şikâyet hakkı niteliğinde olduğu, bu bağlamda anayasa ile güvence altına alınmış bir hakkını kullanan sanığın suç kastı ile hareket ettiğinden de söz edilemeyeceği anlaşıldığından, sanığa atılı iftira suçunun unsurları itibarıyla oluşmadığı kabul edilmelidir. YCGK. T. 30.04.2019 2016/16-193 E. 2019/351 K. (www.kazanci.com erişim tarihi:25.08.2020)

²⁰² Aldemir, Hüsnü; Uygulayıcılar İçin Ceza Hukuku Genel Hükümler Rehberi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 1776.

²⁰³ Erem; Adliye Aleyhinde Cürümler, s. 20.

²⁰⁴ Malkoç; s. 1837; Bayraktar; s.194,195.

²⁰⁵ Tezcan/Erdem/Önok; s. 1201; Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7830; Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1040.

yapılması durumunda, bunun anayasal şikâyet hakkı kapsamında olduğu ve Anayasa Mahkemesi'nin yetkili makam olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir.²⁰⁶

Yine kurum ve kuruluşlarda teftiş görevi ile görevlendirilen müfettişlere yapılan ihbar ve şikâyetlerin bağlı bulundukları idare adına görev aldıklarından ve tespit ettikleri hukuka aykırılıkları bağlı oldukları makamlara bildirme yükümlülüğü bulunduğu yetkili makamlara yapılmış olarak kabul edilmesi gerekmektedir.²⁰⁷

TCK'nın 279.maddesine göre, kamu görevlisi kamu adına soruşturulması ve kovuşturulması gereken bir suçu görevi ile bağlantılı olarak öğrenmişse bu durumda yetkili makamlara bildirim yükümlülüğü söz konusudur. Kamu görevlisinin görevi gereği kendisine yapılan ihbarı kovuşturmaya yetkili makamlara bildirim yükümlülüğü söz konusu ise iftira suçu oluşacaktır.²⁰⁸ İhbarda belirtilen suç kamu görevlisinin görevi ile ilgili değilse kanun bu durumda bildirim yükümlülüğü getirmediğinden yetkili mercie yapılmış ihbardan da söz edilemeyecektir.²⁰⁹ Ancak görevi ile ilgili olsa bile bu durumda dahi yetkili mercie yapılmış bir ihbardan söz edilemeyeceği yönünde görüşler de bulunmaktadır.²¹⁰ Bu görüşe göre; suç ile ilgili ihbar veya şikâyet yapılacak makamlar CMK 158.maddede sayılmıştır. Bu sayılan makamlar dışında başka makamlara yapılan ihbar ve şikâyetlerin iftira suçunu oluşturduğunun kabul edilmesi durumunda TCK'nın m. 278 ve m. 280'nin neden kapsam dışı kaldığı da izah edilmeyecektir. Eğer bu maddeler de göz önünde bulundurularak bu makamlara yapılan ihbar veya şikâyetlerin de iftira suçunu oluşturduğu kabul edilirse, bu durumda da herkese yapılan ihbar veya şikâyet iftira suçunun oluşması için yeterli sayılacaktır. Bu durum ise özellikle kanunilik, kıyas yasağı ve genişletici yorum yasağına aykırı olarak suç tipinin alanını genişletecektir. Kanun ile getirilen yetkili makamlara ihbar ve şikâyet ile ya da basın yayın yolu ile suçun işlenebileceği yönündeki sınırlamanın da bir anlamı kalmayacaktır.²¹¹

Tanık dinleme yetkisi olan makamlar önünde bir suç sebebi ile sorguya çekilirken, suçsuz olduğu bilinen bir kişiye karşı isnatta bulunmak da iftira suçunun işlenmesine sebep olur.²¹² Kanunun gerekçesinde de başlatılan ceza veya hukuk yargılamasında davanın tarafı, sanık veya tanık konumunda bulunan kişilerin de bulundukları beyanlarla bu suçu işleyebilecekleri belirtilmiştir. Yargıtay da verdiği iki ayrı kararda, hem hukuk yargılaması

²⁰⁶ “Anayasa Mahkemesi'nin 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 267/1. maddesinde ifade edilen yetkili Makamlardan olduğunun kabul edilemeyeceği, bu kapsamda atılı iftira suçunun yasal unsurlarının oluşmadığı gözetilmeden itirazın belirtilen gerekçeler ile kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir. Bu nedenle, hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen sanığın bu karara karşı suçun sabit olmadığına belirterek yaptığı itiraz üzerine, itiraz mercii, incelemesini sadece şekli olarak değil, 5271 Sayılı CMK.nun 267-271. maddeleri uyarınca hem maddi olay hem de hukuki yönden değerlendirmesi gerektiği gözetilmeden, CMK.nun 231/6. maddesindeki şartlar yönünden sınırlı olarak inceleme yapılması, yasaya aykırıdır.” Yargıtay 8.CD. T.26.10.2017 2017/9455 E. 2017/11894 K. (www.kazanci.com erişim tarihi: 15.10.2020)

²⁰⁷ Meran; s. 230; Malkoç; s.1837 karşı görüş; Ünver(2019); s.69.

²⁰⁸ Tezcan/Erden/Önok(2018); s. 1201; Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1040; Malkoç; s. 1837.

²⁰⁹ Önder; s. 287.

²¹⁰ Meran; s. 229; Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7830; Ünver(2019); s. 71.

²¹¹ Ünver(2019); s. 71; Yaşar/Gökcan/Artuç; s.7830.

²¹² Hafizoğulları/Özen; s. 134.

sırasında hem de ifade alınması sırasında suç işlemediği bilinen bir kişiye karşı yapılan somut suç isnatlarını iftira suçu olarak kabul etmiştir.²¹³

İhbar veya şikâyetin yetkili makamlara yapılmış olması gerekmektedir. Bu makamlar dışında sıradan bir kişiye yapılmış bulunan bildirimler hukuka aykırı fiil isnadı olsa dahi iftira suçunu oluşturmaz.²¹⁴ Yetkili makamlar dışında üçüncü kişiye yapılan bildirimler, bu kişi tarafından yetkili makamlara ihbar edilse dahi yine iftira suçu oluşmayacaktır. Zira burada kanun şikâyet veya ihbarın bizzat fail tarafından yapılmasını aramaktadır.²¹⁵

²¹³ “Dava; iftira suçuna ilişkindir. Sanıkların, katılanların sanık aleyhine açtıkları hukuk davasında delil olarak sundukları iki adet özel belgenin gerçek olduğunu bildikleri hâlde, katılanların bu belgeleri sahte olarak düzenleyip mahkemeye sunduklarını iddia ederek, katılanlar hakkında soruşturma başlatılmasını sağlamak suretiyle iftira suçunu işledikleri iddiasıyla haklarında açılan kamu davasında yapılan yargılama sonucunda, sanıkların iftira suçundan mahkûmiyetlerine ilişkin verilen hükümlerin Özel Dairece; sanıkların iftira kastıyla hareket ettiklerine dair gerekçeye kararda yer verilmemesi ve eylemlerinin anayasal şikâyet hakkı kapsamında kalıp kalmadığının değerlendirilmemesi isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmesi üzerine, Yerel Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucunda sanıkların önceki hüküm gibi cezalandırılmalarına karar verildiği olayda; bozmadan sonra yapılan yargılama sonucunda Yerel Mahkemece, sahteliği iddia edilen belgelere dair alınan raporlarda yapılan tespitlerin, tarafların ve tanıkların beyanlarında ileri sürülen hususlarla birlikte değerlendirilmesi suretiyle, sanıkların suça konu belgelerin gerçek olduğunu bildikleri hâlde katılanlara iftira attıklarına, bu bağlamda eylemlerinin anayasal şikâyet hakkı kapsamında olmadığına dair varılan kanaate kararda yer verildiği, böylelikle, bozma ilamı doğrultusunda açıklama ve değerlendirme yapılarak hüküm kurulduğu anlaşıldığından, bozma kararından sonra kurulan hükmün bozmayı etkisiz kılma niteliğinde olmadığı kabulü gerekmektedir. Sanıkların belgelerin üzerine sahte imza atılmadığını ya da boş belge üzerinde açığa atılan imzanın üzerine sonradan metin eklenmediğini, dolayısıyla sahteliğini iddia ettikleri her iki belgenin aslında gerçek olduğunu bildikleri hâlde ve buna rağmen, katılanların açtıkları hukuk davasını etkisiz kılmak ve katılanlar hakkında soruşturma başlatılmasını sağlamak amacıyla şikâyetçi oldukları, böylelikle, sanıkların katılanlara yönelik yaptıkları, maddi olgu ve vakıalara dayanmayan isnatlarından ibaret başvurunun Anayasal şikâyet hakkının kullanılması kapsamında da olmadığı anlaşıldığından; sanıklara atılı iftira suçunun sabit olduğunun kabulü gerekmektedir.” YCGK T.16.05.2019 2018/4-60 E. 2019/431 K. “... Somut olayda, okul önünde öğrenciler arasında yaşanan tartışma nedeniyle olay yerine giden sanık ile taşkınlık çıkmaması için kalabalığı dağıtmak isteyen polis memuru olan katılan arasında yaşanan tartışmada sanığın sözlü ve fiziki olarak katılana müdahalede bulunduğu, bu suretle sanığın Asayiş Büro Amirliği'nde şüpheli olarak alınan ifadesinde, katılanın kendisine tokat attığına yönelik iddiada bulunduğu, doğrudan katılan hakkında bir isnatta bulunan sanığın eyleminin TCK'nın 267/1. maddesinde düzenlenen iftira suçu kapsamında değerlendirilmesi gerektiği...” Yargıtay 8.CD. T.30.01.2020 2019/11187 E. 2020/1291 K. (www.kazanci.com erişim tarihi: 16.10.2020)

²¹⁴ “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; katılanın şikâyetçi olması üzerine soruşturma başlatıldığı anlaşılmakla, sanık ...'nın, katılan hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını sağlamak için yetkili makamlara yapılmış bir ihbar veya şikâyeti bulunmadığı, bu nedenle iftira suçunun unsurları itibarıyla oluşmadığı gözetilmeden sanık ...'nın beraati yerine yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi, bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 8.CD. T.12.12.2018 2018/4011 E. 2018/14310 K. (www.kazanci.com erişim tarihi:16.10.2020)

²¹⁵ “Sanığın, Kiptaş konutlarında birlikte yaşadıkları ...'un kızı olan katılan ... (Seyrek) Şaffak ile aralarında geçen tartışma sebebiyle evden kovulması üzerine Kiptaş konutlarının şantiye şefi tanık ...'a, gerçeğe aykırı olarak katılanın söz konusu yerde bulunan kabloları çaldığını söylediği, tanık tarafından bu durumun aktarıldığı tanığın da olayı kolluğa bildirmesi üzerine katılan hakkında hırsızlık suçundan soruşturma başlatıldığı olayda; sanığın, katılana yönelik hukuka aykırı fiil isnadını tanığa bildirmesi karşısında, CMK'nun 158. maddesinde belirtilen yetkili makamlara yapılmış bir ihbarın veya şikâyetin bulunmaması, söz konusu isnadın tanık tarafından kolluğa bildirilmesi nazara alındığında da, ihbar ve şikâyetin yetkili makamlarca dolaylı olarak öğrenilmiş olması hususları birlikte değerlendirildiğinde; iftira suçunun unsurlarının oluşmadığının kabulü gerekmektedir.” YCGK T. 08.05.2018 2015/9-6 2018/207 K. (www.kazanci.com erişim tarihi:17.10.2020)

765 Sayılı TCK'da yalnızca doğrudan yapılan ihbar ve şikâyetler sonucu iftira suçunun oluşabileceği kabul edilmekteydi. Ancak 5237 Sayılı TCK ile iftira suçunun basın ve yayın yolu ile dolaylı olarak işlenebileceği kabul edildiğinden, suçun basın yayın yolu ile işlenmesi durumunda isnadın doğrudan olması aranmayacaktır.²¹⁶

TCK m. 268'de düzenlenen ve iftira hükümlerine göre cezalandırılacağı belirtilen başkasına ait kimlik ve kimlik bilgilerinin kullanılması durumunda ayrıca ihbar ve şikâyet şartı aranmadığından soruşturma ve kovuşturma yapmaya yetkili makamlar önünde bu suçun işlenmesi yeterlidir. Yargıtay vermiş olduğu kararda başkasına ait kimlik ve kimlik bilgilerinin adli veya idari bir makam önünde kullanılması gerektiğini, aksi durumda kişinin iftira fiilinden dolayı cezalandırılmayacağını belirtmiştir.²¹⁷

İhbarın konusu suç olmayıp, idari yaptırım gerektiren bir fiil olması durumunda ihbar ve şikâyetin kanunda gösterilen idari makama yapılması gerekmektedir.²¹⁸ Kabahatler hakkındaki hukuka aykırı fiil isnadının ise, yaptırımı uygulamakla yetkili makamlara yapılması gerekir.²¹⁹

2.1.4.4. Basın ve yayın yoluyla yapılması

765 Sayılı TCK'da iftira suçunun basın ve yayın yoluyla işlenmesi düzenlenmemiştir. Doktrinde bu durum eleştirilmekte ve basın ve yayın yolu ile de iftira suçunun işlenebileceği ileri sürülmekteydi.²²⁰ Yapılan basın ve yayın sonucu kişi hakkında savcılık tarafından soruşturma açılrsa dahi bu durumda kanunda belirtilen makamlara ihbar veya şikâyet gerçekleşmediğinden ve dolaylı olarak da gerçekleşmesi kabul edilmediğinden iftira suçu oluşmuyordu.²²¹ Bu durumda hakaret ve sövme suçunun oluştuğu kabul edilmekteydi.²²² 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu, iftira suçunun basın ve yayın yolu ile işlenebileceğini düzenlemiştir. Yukarda da belirtildiği üzere basın ve yayın yolu ile suçun işlenmesi suçun seçimlik bir hareketi olarak düzenlenmiş olup, bu durumda ayrıca yetkili makamlara ihbar veya şikâyet şartı aranmamış, dolaylı olarak yetkili makamların haberdar olduğu kabul edilmiştir. Madde gerekçesinde Cumhuriyet savcılarının kamu adına resen soruşturulabilen suçlarla ilgili olarak yayınlanan haberleri ihbar kabul ederek, harekete geçtikleri kabul edilmektedir. Burada üzerinde durulması gereken bir diğer husus da

²¹⁶ Bayraktar; s. 196.

²¹⁷ “5237 Sayılı TCK'nın 268. maddesinde işlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan kimsenin, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılacağı, aynı Kanun'un 267. maddesinde de yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak ya da basın ve yayın yoluyla, işlemediğini bildiği hâlde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idarî bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişinin cezalandırılacağına hüküm altına alındığı, bu kapsamda, somut olayda, sanığın, başkasına ait kimlik bilgilerini adli veya idari bir makam önünde kullanmadığı, başkasının kimlik bilgilerini kullanması eyleminin dolandırıcılık suçunun hile unsuru olarak kullanıldığı, buna göre, dolandırıcılık suçunun yanı sıra ayrıca iftira suçunun yasal unsurlarının oluşmadığının anlaşılması karşısında, sanığın iftira suçundan beraati yerine, yasal ve yeterli olmayan gerekçe ile yazılı şekilde mahkumiyet hükmü tesisi, bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 15.CD. T. 3.2.2020 2017/13534 E. 2020/1287K. (www.kazanci.com erişim tarihi: 15.10.2020)

²¹⁸ Parlar; s. 2860.

²¹⁹ Yaşar/Gökcan/Artuç; s.7831.

²²⁰ Erem; Adliye Aleyhinde Cürümler; s. 21.

²²¹ Bayraktar; s. 196.

²²² Tezcan/Erdem/Önok; s. 1202.

gerekçede de belirtildiği üzere, basın ve yayın yolu ile iftira suçunun işlenebilmesi için isnat edilen suçun takibi şikâyeteye bağlı bir suç olmaması gerekmektedir.²²³

Madde gerekçesinde yalnız suç isnatlarından bahsedilmekle birlikte, suç isnatları dışında hukuka aykırı olarak disiplin yaptırımı veya kabahat şeklindeki idari yaptırımların da basın ve yayın yolu ile isnat edilmesi durumunda iftira suçu oluşacaktır. Ancak özellikle disiplin yaptırımı yönünden isnatta bulunulan kişinin disiplin yaptırımı uygulanabilecek bir kişi olması gerekmektedir, aksi halde isnadın konusu suç da teşkil etmiyorsa iftira suçunun oluştuğundan bahsetmek mümkün değildir. Yetkili makamların basın ve yayın yolu ile haberdar olduğu hukuka aykırı fiil isnadı hakkında cezai veya idari soruşturma başlatması suçun tamamlanması açısından aranmamakla birlikte, isnadın soruşturmaya yetkili makamları harekete geçirecek ağırlıkta olması gerekmektedir.²²⁴

TCK'nın 6/1-g maddesinde basın ve yayın yolunun tanımı yapılmıştır. Basın ve yayın yolu tabirinden “her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlar” anlaşılmaktadır. Kanun gerekçesinde maddenin kapsamına yalnızca kitle iletişim araçlarının dâhil olduğu, bunun dışındaki bireysel iletişimin madde kapsamına dâhil edilmediği belirtilmiştir. Alman Ceza Kanunu'ndan farklı olarak Türk Ceza Kanunu iftira suçunun ihbar, şikâyet, basın yayın yolu dışında alenen işlenmesini kabul etmediğinden, bu sayılan yöntemler dışında, suçun aleni olarak işlenmesi durumunda kişilik hakları üzerinde daha fazla zarar tehlikesi oluşsa dahi iftira suçunun işlenmesi mümkün görülmemektedir.²²⁵

Basın, yazılı iletişim araçları ile yapılan yayınları kapsamına almaktadır. Gerçekten gazete, dergi, kitap, broşür gibi araçlarla yapılan yayınlar bu kapsamdadır.²²⁶ Basın Kanunu'nun 11/1. maddesine göre suç, yayın anında oluşmaktadır. Daha önce belirttiğimiz gibi, eseri veya yazıyı yazan kişi sorumludur. Ancak bu kişinin bilinmemesi veya belli şartlar altında cezalandırılmaması durumunda kademeli bir sorumluluk esası benimsenmiştir. Yayın ifadesi ise, televizyon, radyo, elektronik iletişim araçları ile internet gibi kitle iletişim araçlarını ifade etmektedir.²²⁷ Basın Kanunu, Ceza Kanunu'ndan farklı olarak internet yayınlarını kapsamına almamaktadır.²²⁸

Üzerinde durulması gereken hususlardan biri de, günlük hayatımızda çokça kullandığımız sosyal medya aracılığı ile iftira suçunun işlenip işlenmeyeceğinin belirlenmesidir. Sosyal medya “Web 2.0 teknolojisinin ideolojik ve teknolojik kurumları üzerine inşa edilmiş ve kullanıcı merkezli yaratım ve değişikliklere izin veren bir grup internet tabanlı uygulamalar bütünü” olarak tanımlanabilir.²²⁹ TCK 6.maddenin kapsamını bireysel iletişime ait olarak kullanılan iletişim araçlarına kapamıştır. Ancak özellikle günümüzde “youtube”, “twitter”, “facebook”, “instagram” gibi sosyal medya kanallarında herhangi bir haberin yapılması ve

²²³ Toroslu; Ceza Hukuku Özel Kısım; s. 312.

²²⁴ Yaşar/Gökcan/Artuç; 7832; Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1155.

²²⁵ Önder; s. 287.

²²⁶ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7831.

²²⁷ Artuk, Mehmet Emin/Gökcan, Ahmet/ Yenidünya, Ahmet Caner; Türk Ceza Kanunu Şerhi, 5.Cilt, Adalet Yayınevi, 2014, s. 7705.

²²⁸ Mahmutoglu/Karadeniz; s. 75.

²²⁹ Dülger, Murat Volkan; Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, Seçkin Yayınevi, 2018, s. 137.

yayılmasının koşullarına bakıldığında diğer kitle iletişim araçlarına göre daha geniş kitlelere ulaştığı ve daha hızlı olduğu görülmektedir. Sosyal medya hesapları aracılığı ile kişilerin diğer insanları etkilemesi ve bunun sonucu olarak kişilerin bir itibarsızlaştırma kültürü ile karşı karşıya kalması günümüzde sıkça yaşanan durumlardandır. Özellikle bu durum iftira suçu özelinde de tehlikeli bir hal arz etmektedir. Zira binlerce takipçiye sahip hesaplar suç işlemediğini bildiği halde kişilere hukuka aykırı isnatlarda bulunarak kişiler hakkında cezai veya idari soruşturma açılmasına sebep olabilecek durumdadır. Ancak bu durumda usulüne uygun yetkili makamlara yapılmış ihbar, şikâyet veya basın yayın yolu ile dolaylı bildirim söz konusu olmadığı için kişileri iftira suçundan sorumlu tutmak da mümkün olmayacaktır. Ancak sosyal medya hesapları aracılığı ile yapılan bu isnatlar kişilerin kişilik hakları ve ekonomik hakları üzerinde ihbar ve şikâyet yolu ile yapılan suç isnatlarından daha büyük etkiler doğuracaktır. Her ne kadar bu durumda kişilerin hakaret suçundan sorumlu tutulacağı kabul edilse bile fiile karşılık olarak verilen ceza haksızlık muhtevasını tam olarak karşılamayacak ve kişiler üzerinde adaletsiz sonuçların ortaya çıkmasına sebebiyet verecektir.

Yine kişilerin sosyal mecralar üzerinden Emniyet Genel Müdürlüğü, İçişleri Bakanlığı, Adalet Bakanlığı, Milli Eğitim Bakanlığı, Üniversite Rektörlükleri gibi resmi kurum adreslerine bildirimler yaparak, suç isnadında bulunduğu görülmektedir. Bu isnatların hukuka aykırı fiil isnat edilen kişi tarafından işlenmediğinin bilinmesi durumunda artık ihbar veya şikâyet şartının gerçekleştiğini ve iftira suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekmektedir.

Basın ve yayın yolu ile iftira suçunun işlenebileceğinin kabul edilmesi suçun oluşumu bakımından belli sıkıntıların yaşanmasına sebebiyet vermektedir. Cumhuriyet savcısının isnatlarla ilgili olarak soruşturma başlatmama yönündeki kararı iftira suçunu, günlük hayatta tipik olmaması sebebi ile suç teşkil etmeyen fiillere has olarak kullanılan iftira kavramı ile karıştırılmasına sebebiyet verecek noktaya getirmiştir. Bu durumun “fiilsiz suç olmaz” ve “kusursuz suç olmaz” kurallarını ihlal eder nitelikte olduğu ve aynı zamanda basın hürriyetini, ifade hürriyetini önemli ölçüde kısıtladığı doktrinde belirtilmektedir.²³⁰ İftira suçunun, basın ve yayın yolu ile işlenmesi durumunda kanun metnine en azından soruşturma işlemlerinin başlamış olma şartının getirilmesi, yerinde bir düzenleme olacaktır.²³¹

2.1.4.5. Hukuka aykırı bir fiil isnadı

765 Sayılı Türk Ceza Kanunu m.285’e göre, iftira suçunun oluşabilmesi için mağdura yönelik fiilin suç isnadı olması aranmıştır. Özellikle kabahat teşkil eden fiillerin de suç kapsamında kabul edilmesi sonucu, konusu kabahat olan fiillerin isnat edilmesi durumunda da iftira suçunun oluştuğu kabul edilmekteydi.²³² 765 Sayılı TCK döneminde disiplin yaptırımını gerektiren fiillerin isnadı durumunda da masum kişi için ağır neticelerin meydana gelebileceği belirtilerek madde metnine bu yönde hüküm konulması gerektiği doktrinde

²³⁰ Yıldırım; s. 37; Hafızogulları/Özen; s. 134.

²³¹ Koca, Selçuk; Türk Ceza Hukukunda İftira Suçu, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2015, s. 45.

²³² Bayraktar; s. 197.

belirtilmiştir.²³³ 5237 Sayılı TCK ile kanuni tipe uygun fiilin oluşabilmesi için hukuka aykırı fiil isnat edilmesi şeklinde düzenleme yapılarak suç isnadı yanında bazı hukuka aykırı fiil isnatlarını da kapsama alacak şekilde fiilin kapsamı genişletilmiştir. Kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere idari yaptırım gerektiren fiillerin isnadı ile disiplin yaptırımı gerektiren fiillerin isnadı ve 5237 Sayılı TCK'dan ayrı bir kanunda düzenlenen kabahatlerin isnadı da suç kapsamına dâhil edilmiştir.

5326 Sayılı Kabahatler Kanunun 2. maddesinde kabahat tanımlanmıştır. Bu tanıma göre, kanunda tanımlanan haksızlık karşılığında idari yaptırım öngörülen fiiller kabahat olarak tanımlanmıştır. İdari yaptırımlar ise, idarenin bir yargı kararına dayanmadan yasadan alınan yetki doğrultusunda kanunda tanımlanan ihlallere tek taraflı olarak uyguladığı yaptırımlardır.²³⁴ Bu doğrultuda idari para cezaları, ruhsatsız inşaatın yıkılması, baro kaydının silinmesi yine madde gerekçesinde belirtilen disiplin yaptırımı olan kınama, uyarma, meslekten çıkarma gibi cezalar idari yaptırımlardır.²³⁵

İftira suçunda tipik harekete konu eylemin idari yaptırım veya suç isnadı gerektiren bir fiil olması gerekmektedir. Her ne kadar hukuka aykırı fiil isnadı kanun maddesinde belirtilmiş olsa da özellikle hukuka aykırı fiil sonucu meydana gelen tazminat hukuku kapsamında değerlendirilebilecek fiillerin isnadı, iftira suçunun oluşmasına sebebiyet vermeyecektir.²³⁶ Yine idari yaptırım konusunda kişisel haklar ve mali haklar yönünde bir ayrım kanun tarafından yapılmadığından, masum kişiye yapılan herhangi bir idari yaptırımın isnadı iftira suçunu oluşturacaktır.²³⁷

İftira suçunun oluşabilmesi için masum kişi hakkında ceza soruşturması veya kovuşturması başlatılması ya da idari yaptırım uygulanması için hukuka aykırı fiil isnadının yapılması yeterlidir.²³⁸ Ancak adli veya idari makamları harekete geçiremeyecek nitelikteki fiillerin isnadı, iftira suçunun oluşmasına sebebiyet vermeyecektir.²³⁹ Kanuni tanıma uygun olarak suç isnatlarında soruşturma ve kovuşturma başlatabilecek elverişlilikte bulunan fiillerin isnadı suç oluştururken, özellikle idari yaptırım gerektiren fiil isnatlarında idari yaptırım uygulanmasının amaçlanması aranacaktır. Suç isnatları idari yaptırım gerektiren fiillerin isnatlarına oranla haksızlık muhtevasının daha şiddetli olduğu fiillerdir. Maddenin düzenlenme şekli göz önüne alındığında verilecek cezanın hem suç hem de idari yaptırım için aynı şekilde düzenlenmesi ceza adaleti bakımından da eleştirilmektedir.²⁴⁰ Disiplin yaptırımları yönünden kişinin daha önce de belirtildiği gibi disiplin yaptırımına tabi olması gerekir. Eğer kişi hakkında disiplin yaptırımı uygulanamayacak ise bu durumda yapılan isnadın iftira suçuna sebebiyet vermesi mümkün değildir. Disiplin yaptırımları dışındaki idari yaptırımlarda, örneğin, kişi hakkında idari para cezası gerektiren bir fiilin isnadı

²³³ Yenidünya, Caner; İftira Suçu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1997, s. 69.

²³⁴ Anayasa Mahkemesi, T. 23.10.1996, E. 1996/48, K. 1996/41; AYM, T. 13.05.2004, E. 2000/43, K. 2004/60.

²³⁵ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1042.

²³⁶ Yaşar/Gökçen/Artuç; s. 7828.

²³⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1042.

²³⁸ Üzülmüş; s.827.

²³⁹ Soyaslan; s.718.

²⁴⁰ Keskin, Serap: Türk Ceza Kanunu Reformu Paneli, Birinci Kitap, Toplumsal Değişim Sürecinde Türk Ceza Kanunu Reformu, Türkiye Barolar Birliği Yayını, Ankara 2004, s.224.

durumunda, isnadın yapılması tek başına suçun oluşması için yeterli olacaktır. Bu sebeple idari yaptırımlara konu olacak hukuka aykırı fiil isnatlarında, isnatta bulunulan kişi hakkında, soruşturma veya idari herhangi bir işlem başlatılması tek başına iftira suçuna sebebiyet vermemelidir. Bu soruşturma sonucunda kişinin cezalandırılabilir olması, yani idari yaptırımın uygulanabilme şartının aranması kanaatimizce daha uygun olacaktır.²⁴¹ Kaldı ki Yargıtay, suç isnatlarında dahi iftira suçunun oluşması için kişiler hakkında soruşturma açılıp açılmadığının tespitini aramaktadır.²⁴² Bu durum özellikle suçun düzenlendiği yer ve suçla korunan hukuki yarar esas alındığında tutarlı bir karar olmakla birlikte, suçun tehlike suçu olarak kabul edilmesini imkânsız kılmaktadır. Bu sebeple idari yaptırım gerektiren hukuka aykırı fiil isnatları ile suç yaptırımı gerektiren fiillerin isnat edilmesi halinin iki ayrı fıkra olarak düzenlenmesi ve farklı cezai yaptırımlara tabi tutulması yerinde olacaktır.

İftiraya konu tipik hukuka aykırı fiil isnadı değişik şekillerde gerçekleşebilir. Öncelikle hiç işlenmemiş bir eylem masum olduğu bilinen bir kişiye isnat edilebilir.²⁴³ Bu durumda hem suçlar hem de iftira suçu kapsamında cezalandırılabilir hukuka aykırı fiiller hiç kimse tarafından işlenmemiştir. Yine hukuka aykırı bir fiil gerçekleştirilmiş olabilir, ancak bu fiil bu eylemi gerçekleştirmediği failce bilinen bir kişiye isnat edilir ise bu durumda da iftira suçu oluşur. İsnada konu fiilde fail olarak gösterilen kişinin suçu tek başına işlediği veya iştirak halinde işlediği isnadı arasında esasen suçun oluşması açısından bir fark bulunmamaktadır.²⁴⁴ Bunun dışında kişi hukuka aykırı bir fiil gerçekleştirmiştir, ancak bu fiil dışında kişinin gerçekleştirmediği bilinen başka bir hukuka aykırı fiil isnat edilmesi durumunda da iftira suçu meydana gelecektir.²⁴⁵ Ayrıca iftira suçuna konu fiilin, hukuka uygunluk nedenlerinden biri kapsamına da girmemesi gerekmektedir. Bu durumda zaten cezalandırılabilir bir eylemden de bahsetmek mümkün değildir. Ancak somut olayda hukuka uygunluk sebebi bulunmasına rağmen sanki bu sebep gerçekleşmemiş gibi kanunu tanıma uygun isnadın gerçekleşmesi durumunda da iftira suçunun işlendiği kabul edilmektedir.²⁴⁶ Örneğin, rıza ile verilen bir malın süresi içerisinde iade edilmesi istenmesine rağmen, bu süre zarfında iade edilmemesi üzerine yapılan şikâyetle iftiraya konu hukuka aykırılık gerçekleşmediğinden, iftira suçundan bahsetmek mümkün

²⁴¹ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7822.

²⁴² “Katılanlar hakkında soruşturma yapıp yapılmadığının araştırılması, yapıldığı belirlendiği takdirde iftira suçunun öğelerinin oluşup oluşmadığının tartışılması ve sonucuna göre sanığın hukuki durumunun saptanması gerekirken eksik inceleme ve yasal olmayan gerekçeyle hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” Yargıtay 4.CD. T. 11.07.2006 2005/310 E. 2006/13724 K.(www.kazanci.com erişim tarihi:14.10.2020)

²⁴³ Erem; İftira, s.17.

²⁴⁴ Ünver(2019); s. 75.

²⁴⁵ Yiğitbaş; s. 827.

²⁴⁶ Toroslu; Ceza Hukuku Özel Kısım, s. 311.

olmayacaktır. ²⁴⁷ Ancak başlangıçta malın rıza dışında alındığı isnat edilirse, bu durumda iftira suçunun gerçekleştiğini kabul etmek gerekecektir. ²⁴⁸

İsnat edilen fiil suç teşkil ediyorsa, bu durumda fiilin taksir veya kasten işlendiğinin belirtilmesi hukuka aykırılık unsuru açısından önem taşımamaktadır. ²⁴⁹ Suça konu fiilin ihmali veya icrai olarak işlendiğinin isnat edilmesi arasında da herhangi bir fark bulunmamaktadır. ²⁵⁰ Yine yetkili makamlara işlendiği bildirilen fiilin mutlaka tamamlanmış bir fiile ilişkin olması da aranmamaktadır. Teşebbüs aşamasında kalan fiillerin isnat edilmesi de mümkündür. ²⁵¹ Suça ilişkin olarak isnadın mutlaka faillik sıfatına yönelik olması da gerekmez. Mağdurun azmettiren veya yardım eden olarak suça iştirak ettiğinin belirtilmesi durumunda da iftira suçu oluşacaktır. ²⁵²

İhbar veya şikâyetle konu eylemin belirli olması gerekir. Bu yönüyle hukuka aykırı eylemin genel ve soyut ifadelerle belirtilmesi durumunda iftira suçu oluşmayacaktır. ²⁵³ Burada isnat edilen fiilin ismen belirtilmesi veya tüm detayları içermesi aranmaz, ancak en azından kapsam ve sınırının belirli olması gerekmektedir. ²⁵⁴ Somut olayın içeriğini önemli ölçüde değiştirmeyen, ancak olaya ilişkin çelişkili beyanlarda bulunulması durumunda, tamamen hukuka aykırı bir fiil isnadından bahsetmek mümkün olmayacağı için iftira suçunun oluştuğunu da kabul etmek mümkün olmayacaktır. ²⁵⁵

Hukuka aykırılık unsuru bulunmasına rağmen, zamanaşımı veya genel af gibi sebepler ile soruşturma veya kovuşturma başlatılması veya idari yaptırım uygulanması mümkün olmayabilir. Bu durumda iftira suçu da oluşmayacaktır. ²⁵⁶ Zira burada iftira suçunun adliye karşı suçlar arasında düzenlenmesi sebebi ile bu durumda adliyenin yanlış

²⁴⁷ “Sanığın merkez polis karakoluna yaptığı şikâyetle ilişkin 24.4.2000 günlü ve saat 15.15’te düzenlenen “müracaat tutanağında”, oğlunun iş ortağı olan İbrahim adlı şahsa kendisine ait otomobilin bir süre kullanılmak üzere verildiğini, ancak ortaklığın bozulmasından sonra verilen sürede iade edilmediği için başvuruda bulunduğunu ifade ettiği, yakınının C.Savcısına verdiği 25.4.2000 tarihli ifadesinde de, otomobilin ortaklık payı olarak sanığın oğlu tarafından ve sanığın bilgisi ile verildiğini, ortaklığın bozulmasından sonra 10-15 gün süre isteyip, ya otoyolu ya da parasını vereceğini söylediğini” açıklaması karşısında, sanığın gerçek bir olayı ifade ile aracın verilen sürede iade edilmemesi nedeniyle başvuruda bulunduğunu açıklaması biçimindeki eyleminde iftira suçunun hukuka aykırılık öğesinin oluşmadığının gözetilmemesi, bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 4.CD. T. 04.04.2007 2007/2042 E. 2007/3124 K. (legalbank.net erişim tarihi; 10.10.2020)

²⁴⁸ “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, bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 4.CD. T. 19.09.2006 2005/10959 E. 2006/14057 K.(www.legalbank.net erişim tarihi; 10.10.2020)

²⁴⁹ Hafızoğulları/Özen; s. 131.

²⁵⁰ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1203.

²⁵¹ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1042.

²⁵² Gerçekler; s. 2399.

²⁵³ Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1154.

²⁵⁴ Yaşar/Gökçen/Artuç; s. 7828; Bayraktar; s. 197.

²⁵⁵ “Müşteki- S. nin ihbarlarının bir çoğunun doğru çıktığı, aralarında böyle bir olayın meydana geldiği, olayın meydana geliş şekli hususundaki ayrıntılar hakkında hazırlık ve duruşma aşamalarında çelişkili beyanlarda bulunmasının iftira suçunu oluşturmaya karşı gözetilmeden atılı suçtan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülüş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi (BOZULMASINA), 02.04.2007 gününde oybirliği ile karar verildi.” Yargıtay 2.CD. T.02.04.2007 2007/479 E. 2007/4754 K.(www.legalbank.net erişim tarihi:15.10.2020)

²⁵⁶ Malkoç; s. 1832.

yönlendirilmesi imkânı bulunmadığından, faile ceza verilmesini gerektirecek bir durum da söz konusu olmayacaktır.²⁵⁷ Isnat edilen suça ilişkin olarak şahsi cezasızlık sebebinin bulunması durumunda, suçun oluşup oluşmayacağı doktrinde tartışmalıdır. Böyle bir fiilin isnat edilmesi durumunda suçun hukuka aykırılık unsuru var olduğundan iftira suçuna ilişkin korunan hukuki yarar yine ihlal edilmektedir.²⁵⁸ Aksi görüşe göre ise, böyle durumlarda Cumhuriyet Savcısı tarafından kovuşturmaya yer olmadığı kararı verileceğinden, iftira suçunun oluşması da mümkün olmayacaktır.²⁵⁹ Yargıtay da vermiş olduğu kararında şahsi cezasızlık sebebi bulunması durumunda iftira suçunun oluşmayacağına karar vermiştir.²⁶⁰

Şikâyetle bağlı suçlarda şikâyet şartının gerçekleşmemesi durumunda iftira suçunun oluşup oluşmayacağı konusu doktrinde tartışmalıdır. Şikâyet etmeye yetkili kimseler tarafından suçun şikâyetle konu edilmemesi durumunda veya süresinde, usule uygun bir şikâyetin gerçekleşmediği durumlarda iftira suçu oluşmayacaktır.²⁶¹ Ayrıca şikâyetle tabi bir suçun isnat edilmesi durumunda, şikâyet şartı gerçekleşmeyeceğinden adli makamlar bu konuda herhangi bir işlem yapamayacaklardır. Bunun sonucu olarak adli makamların gereksiz yere meşgul edilmeleri, yanlış yola sevk edilmeleri de mümkün olmadığından iftira suçu meydana gelmeyecektir.²⁶² Diğer görüşe göre ise, şikâyet suçun bir unsuru olmadığından her ne kadar muhakeme engeli olsa da bu suçun oluşması üzerinde etkili olmayacaktır.²⁶³ Kanaatimizce bu konuda ikili bir ayırım yapılmalıdır. Eğer isnat edilen suçun şikâyetle tabi olduğu ve şikâyet edilmediği soruşturma başında belirlenebiliyorsa, şikâyet şartı gerçekleşmediğinden muhakeme işlemlerine başlanamayacağından suç oluşmayacaktır. Ancak fiilin şikâyetle bağlı olup olmadığı hususu soruşturma veya kovuşturma evresinde yanlış değerlendirilmiş ve suçun takibi şikâyetle bağlı olmadığı nitelendirmesi ile suç soruşturma veya kovuşturmasına başlanmış ise bu durumda iftira suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekecektir.²⁶⁴

Kanun gerekçesinde belirtildiği gibi kanunda belirtilen bazı suçları ancak özel faillik niteliğine sahip olan kişiler işleyebilir. Bu tür suçlar özgü suçlar olarak adlandırılmaktadır. Özel faillik niteliğine sahip olmayan kişilere karşı fail olarak suç isnat edilmesi durumunda failde bu nitelik bulunmadığı için iftira suçu oluşmayacaktır.²⁶⁵ Ancak bu niteliğe sahip olmayan kişiler her ne kadar fail olamazlar ise de azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulabilirler.(TCK m.40/2) Bu durumda özgü suçlara azmettiren veya yardım

²⁵⁷ Erem; İftira, s. 18.

²⁵⁸ Hafızogulları/ Özen; s. 131,132; Soyaslan; s. 713.

²⁵⁹ Yıldırım; s. 21; Toroslu; Ceza Hukuku Özel Kısım; s. 311.

²⁶⁰ “İftira suçunun oluşabilmesi için mağdura yüklenen suçun kovuşturabilir nitelikte olması gerekir. Sanık babanın, yakının oğluna yüklediği hırsızlık suçunun, TCY.nın 524. maddesinin 1. fıkrasının 2. bendi uyarınca kovuşturulmayacak bulunması karşısında, TCY.nın 285. maddesinde belirtilen suçun ""kovuşturulabilir nitelikte bir suç yükleme"" ögesinin gerçekleşmediği gözetilmeden, yetersiz gerekçeyle hükümlülük kararı verilmesi, bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 4.CD. T.21.09.2004 2003/8782 E. 2004/9037 K. (www.legalbank.net erişim tarihi; 16.10.2020)

²⁶¹ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1044; Gözübüyük; s.488; Bayraktar; s.198.

²⁶² Yıldırım; s. 49.

²⁶³ Soyaslan; s. 714; Ünver(2019); s.81.

²⁶⁴ Malkoç; s. 1832,1833.

²⁶⁵ Yıldırım; s.52.

eden olarak iştirak edildiğinin isnat edilmesi durumunda iftira suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekecektir.

Suç isnat edilen kişinin hakkında daha önce adli makamlarca mahkûmiyet, beraat veya kovuşturmayaya yer olmadığı gibi kararlar verilmesi durumunda, tekrar aynı suçun isnat edilmesi durumunda iftira suçu meydana gelmeyecektir.²⁶⁶ Yine ihbar veya şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasına gerek olmadan açık bir şekilde anlaşıldığı durumlarda CMK 158/6 gereği soruşturmaya yer olmadığı kararı verilecektir. Bu durumda suç isnadı açısından iftira suçu oluşmayacaktır. Verilen bu kararlar bir sisteme kaydedileceği için bu yönde daha sonra yapılan şikâyet ve ihbarların da iftira suçuna sebebiyet vermemesi gerekmektedir.

Bir diğer üzerinde durulması gereken durum ise, özellikle hukuka aykırı fiil isnat edilen kişinin isnat edilen fiilin hukuki anlam ve sonucunu algılayamayacak durumda olması halinde iftira suçunun oluşup oluşmadığı konusunda doktrinde bulunan tartışmaya ilişkindir. Özellikle suç mağdurunun 12 yaşından küçük veya akıl hastası olması durumunda cezai sorumlulukları olmadığı için iftira suçu meydana gelmeyecektir.²⁶⁷ Ancak aksi görüşe göre ise, kişinin kusur yeteneği olmasa dahi işlendiği isnat edilen fiil bir suç olma vasfına sahiptir, kusurluluğun sadece kişiler hakkında ceza verilip, verilmeyeceğine ilişkin bir değer yargısı olması sebebi ile bu durumda dahi iftira suçunun oluştuğunun kabul edilmesi gerekir.²⁶⁸ Bu durumda bile kişiler yargı önüne çıkarılabilmekte ve yargı organları tarafından haklarında hatalı ve yanlış kararlar verilebilmektedir.²⁶⁹ Yine her ne kadar algılama yeteneği yeterince gelişmemiş bu kişilere karşı hapis cezası gibi cezalar uygulanamaz ise de güvenlik tedbirlerinin uygulanmasına karar verilebilecektir.²⁷⁰

Başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması hem kabahat niteliğinde idari yaptırım gerektiren bir fiil olarak hem de TCK'nın 268.maddesinde düzenlenen fiil itibari ile suç olarak düzenlenmiştir. Bu durumda kişinin TCK 268. madde kapsamında yargılanması ve iftira suçu ile cezalandırılabilmesi için işlediği suç sebebi ile hakkında başlatılan soruşturma veya kovuşturma işlemleri sırasında ve bu işlemleri engellemek amacı ile başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerini kullanması gerekmektedir. Kanunda sayılan bu durumlar dışında Kabahatler Kanunu 40. maddesi gereğince, kamu görevlisi

²⁶⁶ “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 suça sürüklenen çocuğun soruşturma aşamasında şüpheli sıfatı ile beyanına başvurulduğunda kendisini suçtan kurtarmak maksadıyla güneş gözlüğünü hırsızlık suçundan delil yetersizliği nedeniyle hakkında ek kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilen H.Ç.'den aldığını söylemesi şeklindeki eyleminin, suç atfetme kastı taşımadığı tüm dosya kapsamından anlaşıldığından, yasal unsurları itibariyle oluşmayan iftira suçundan suça sürüklenen çocuğun beraati yerine mahkûmiyetine karar verilmesi,” Yargıtay 2.CD. T.24.12.2015 2014/19897 E. 2015/23917 K. (www.legalbank.net erişim tarihi; 18.10.2020)

²⁶⁷ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1199; Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1043; Yıldırım; s.48.

²⁶⁸ Ünver(2019); s. 83.

²⁶⁹ Soyaslan; s. 713.

²⁷⁰ Malkoç; s. 1834.

tarafından sorulması durumunda kimliği konusunda bilgi vermekten kaçınan veya gerçek duruma aykırı beyanda bulunan kişi idari para cezası ile cezalandırılacaktır.²⁷¹

2.1.4.6. İsnat gerçek dışı olmalıdır

Kanun düzenlemesinde “işlemediğini bildiği halde” ifadesi ile failin gerçek olmayan hukuka aykırı bir fiili mağdura isnat etmesi aranmıştır. Hukuka aykırı fiil isnadı masum olduğu bilinen bir kişiye yapılmalıdır. Ancak isnatta bulunan kişi her zaman hiçbir eylem gerçekleştirmeyen kişi olmayacaktır.²⁷² Bu kişi veya kişiler isnat edilen eylemi hiç gerçekleştirmeyebileceği gibi isnat edilen şekilde de gerçekleştirmemiş olabilir.²⁷³ Yetkili makamlara yapılan bildirim objektif olarak gerçek dışı olmalı, yani fail gerçek olmadığını bildiği hukuka aykırı fiil isnadında bulunmalıdır.²⁷⁴ İsnat edilen fiil gerçeğe uygun değilse iftira suçu oluşur.²⁷⁵ Bu sebeple yetkili makamlar tarafından esasa etkili olan bu durumun iftira suçu oluşturup oluşturmadığını tespit etmek bakımından, başka bir dava dosyasındaki verilere dayanılması durumunda bu dosyanın getirtilerek incelenmesi ve gerçek durumun bu incelemeye göre tespit edilmesi gerekir.²⁷⁶ Kişinin işlenen bir suç ile ilgili başka kişilerden duyduklarını anlatması ya da belirli olay ve delillerden yola çıkarak kişi hakkında duyduğu şüphe üzerine fiili gerçekleştirmesi durumunda bilerek gerçeğe aykırı hareket etmediği için iftira suçu işlemediği kabul edilmelidir.²⁷⁷

İsnat edilen fiilin gerçek olup olmadığı konusunda fiilin gerçekleştirilme şekline göre çeşitli ihtimaller ortaya çıkabilir. İlk ihtimal, iftira suçu faili tarafından hiç gerçekleşmeyen bir fiilin, olayın mağdura fail olarak veya iştirak eden olarak isnat edilmesidir.²⁷⁸ Örneğin, kişinin imzasını kendisi atmasına rağmen, daha sonra imzasının mağdur tarafından taklit edildiğini, yerine sahte imza atıldığını beyan ederek, yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunulması durumunda iftira suçu oluşacaktır.²⁷⁹ Zira failin ihbar veya şikâyet ettiği olay

271 “İftira suçunun özel bir halini düzenleyen TCK’nın 268. maddesinde öngörülen, başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması suçunun oluşabilmesi için, kişinin işlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanmasının gerektiği, bunun dışında resmi belgenin düzenlenmesinin gerektiği 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 bir suç bulunmayan veya resmi bir belgenin düzenlenmesini de gerektirmeyen hallerde görevle bağlantılı olarak sorulması halinde kamu görevlisine kimliği veya adresiyle ilgili bilgi vermekten kaçınan veya gerçeğe aykırı beyanda bulunan kişinin eyleminin ise Kabahatler Kanunu’nun 40. maddesine aykırılık olarak değerlendirileceği” Yargıtay 8.CD. T.11.02.2020 2017/13537 E. 2020/9372 K. (www.legalbank.net erişim tarihi; 22.12.2020)

272 Soyaslan; s.716.

273 Önder; s. 290.

274 Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1044.

275 Parlar/Hatipoğlu; s. 4218.

276 Ünver; s. 76.

277 Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7825.

278 Durmuş/Tezcan/Önok(2018); s. 1204.

279“13.05.2012 tarihinde yapılan kat malikleri toplantısına katılarak karar defterini imzalayan sanığın, katılanın apartman yönetimi karar defterinde kendi adına sahte imza attığını iddia ederek ihbar ve şikâyetle bulunması şeklindeki eyleminin, işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını sağlamak için katılana hukuka aykırı bir fiil isnat etmesi nedeniyle TCK’nın 267. maddesinde düzenlenen iftira suçu oluşturacağı, hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden, hataya düşülerek yazılı şekilde beraatine karar verilmesi” Yargıtay 16. CD. T.11.02.2016 2015/6446 E.

ile gerçek olay birbirine tamamen zıttır. Burada failin gerçeğe aykırı olduğunu bilerek hareket ettiği kabul edilmelidir.

Mağdur gerçekte suç işlemesine rağmen, fail tarafından çeşitli sebeplerle işlediği suça göre daha hafif nitelikte bir suç isnat edilmiş olabilir. Örneğin; mağdur tarafından kişi kasten öldürülmüş olmasının rağmen, fail yanlışlıkla silahın ateş alması sonucu öldürdüğünü beyan edebilir. Bu durumda mağdur esasen ihbar veya şikâyet edilenden daha ağır bir suç işlediği için ve işlediği bu ağır suç isnat edilen suçu da içerisinde barındıracağından iftira suçu meydana gelmeyecektir.²⁸⁰ Mağdurun gerçekte gerçekleştirmiş olduğu fiil daha farklı olmasına rağmen, daha az ceza verilmesini gerektiren nitelikli haller eklenerek isnatta bulunulması durumunda da iftira suçunun oluştuğundan bahsedilemeyecektir.²⁸¹ Örneğin, hırsızlık konusu malın değerinin ihbar veya şikâyet edilenden daha fazla olmasına rağmen daha az gösterilmesi durumunda, mağdur hakkında gerçek durum göz önünde bulundurularak ihbar veya şikâyet yapılsaydı zaten daha ağır bir şekilde cezalandırılacaktı, burada olay gerçeğe uygun değilse de mağdurun lehine bir durum söz konusu olduğu için asılsız bir isnat olarak kabul edilemeyecektir. Ancak fail tarafından işlenen fiile daha fazla ceza verilmesini gerektiren nitelikli haller eklenirse, iftira suçunun oluşup oluşmadığı doktrinde tartışmalıdır. Bu konudaki ilk görüş, eğer fail iftira kastı ile hareket ediyorsa suçun oluşacağı yönündedir.²⁸² Diğer görüşe göre ise, eklenen nitelikli hal fiilin niteliğini değiştirmeyecektir. Sadece kişinin cezalandırılacağı fiilin niceliği üzerinde yani daha fazla ceza verilmesini sağlayacağından ve mevcut işlenmiş bir fiil olduğu, mağdurun da tamamen masum olmadığı hususu da göz önünde bulundurulduğunda iftira suçunun meydana gelmediğinin kabulü gerekecektir.²⁸³ Kanaatimizce de ikinci görüş daha isabetlidir.

Bazı durumlarda fail tarafından suçun vasıflandırılmasında hata yapılabilir. Zira kişilerin suçların ayrımı noktasında teknik bir takım farklılıkları bilmesi beklenemeyecektir. Böyle durumlarda failin, mağdura isnat ettiği maddi olgu ve olaylar üzerinden değerlendirme yapılması ve soyut nitelikteki belirlemelere göre hareket edilmemesi gerekir.²⁸⁴ Ancak fail, mağdurun daha fazla ceza almasını sağlamak için işlenen suça bazı eklemeler yaparak suç tipini değiştirirse, bu durumda suçun hukuki konusu değişeceğinden(hırsızlığın yağma olarak bildirilmesi) ve isnat edilen fiil ile gerçekte meydana gelen fiil arasında nitelik farkı bulunduğundan iftira suçunun işlendiğinin kabul edilmesi gerekir.²⁸⁵ Yargıtay da kararında bu durumu vurgulamıştır.²⁸⁶ Mevcut olaya esasını etkilemeyecek şekilde bir takım abartılı

2016/638 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 12.10.2020)

²⁸⁰ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1045; Bayraktar; s.198; Önder; s.290; Malkoç; s.1838;Tezcan/Erdem/Önok(2018); s.1204.

²⁸¹ Önder; s. 290.

²⁸² Erem/Toroslu; Özel Hükümler, s. 200.

²⁸³ Önder; s.291; Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1046; Bayraktar; s.199; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s.1204.

²⁸⁴ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7825; Malkoç; s. 1838; Şahbaz; s. 497.

²⁸⁵ Önder; s.291; Bayraktar; s.199; Soyaslan; s.715; Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1046

²⁸⁶ “İftira suçu failinin, isnat ettiği fiil gerçekte hiç işlenmemiş olabileceği gibi, işlenmiş olmakla birlikte kendisine isnatta bulunulan kişi tarafından işlenmemiş olabilir. Yine, kendisine isnatta bulunulan kişi tarafından hukuka aykırı bir fiil işlenmiş bulunmakla birlikte; iftira suçunun faili, bu fiilin karşılığında isnatta

eklemeler yapılabilir veya olayla doğrudan ilgili olmayan hususların, olayın esasına ilişkin önemsiz ayrıntıların isnadı durumunda da iftira suçu oluşmayacaktır.²⁸⁷

Fail tarafından yapılan gerçek dışı ve hukuka aykırı isnat üzerine yapılan soruşturma ve kovuşturma işlemleri sonucu mağdurun suçu işlediği ortaya çıkarsa, iftira suçunun suçun hangi unsuru yönünden oluşmadığı doktrinde tartışmalıdır. Bu durumda adliye isnat konusu fiil sebebi ile boş yere oyalanmamış ve suçun maddi unsuruna dâhil olan mağdurun suçsuz olması şartı da gerçekleşmediğinden, isnatta bulunan fail yanlışlıkla gerçeğin ortaya çıkarılmasını sağladığından ceza verilmemelidir.²⁸⁸ Diğer görüşe göre ise, bu durumda failde kast olmadığı için iftira suçunun oluşmadığının kabulü gerekir.²⁸⁹

Yukarda yapılan açıklamaların tamamı uygulama koşulları olması durumunda idari yaptırımlar için de geçerlidir. Ancak idari yaptırım gerektiren fiillerde failin yaptığı eklemelerin mağdura uygulanacak idari yaptırımın türünü değiştirip değiştirmedigine bakılmalıdır. Eğer fail tarafından yapılan eklemeler ile mağdur hakkında uygulanacak idari yaptırımın türü değişiyorsa bu durumda iftira olduğunun kabulü gerekecektir.²⁹⁰

2.2.Suçun Manevi Unsuru

Manevi unsur, gerçekleştirilen eylem ile eylemi gerçekleştiren kişi arasındaki manevi bağ olarak da belirtilen zihinsel süreci ortaya konulmasını sağlamaktadır.²⁹¹ Haksız olarak gerçekleştirilen fiil ile fail arasında manevi bağın mutlaka bulunması gerekmektedir, aksi halde suçtan bahsetmek de mümkün olmayacaktır.²⁹² Psikolojik niteliği itibari ile sübjektif nitelikte olan manevi unsur, kast veya taksir kavramları etrafında değerlendirilmektedir.²⁹³

Suçların kasten işlenmesi kural, taksirle işlenebilmesi ise istisnadır. TCK sadece belirli suçların taksirle işlenebileceğini düzenleyerek, genel kurala uygun bir suç politikası izlemiştir. Ayrıca konusu, tarafları aynı olan fiillerde, failin hem kasten hem de taksirle hareket etmesi de mümkün değildir.²⁹⁴ İftira suçu kanun metninde belirtildiği şekli ile “işlemediğini bildiği halde” ibaresine uygun fiilin gerçekleştirilmesi sureti ile işlenebileceğinden, ancak kasten işlenebilen bir suçtur. Kastın kanuni tanıma uygun olarak bilme ve isteme olarak iki unsuru bulunmaktadır. (TCK m. 21/1) Suçun bilme ve isteme şeklinde gerçekleşen kanuni tanımına maddi unsurların tamamı dâhil edilmektedir.²⁹⁵ İftira suçunun gerekli dikkat ve özenin gösterilmemesi sonucu bilinçli veya bilinçsiz taksir ile işlenmesi mümkün değildir.²⁹⁶ Özellikle suçun taksir ile işlenebileceğinin kabul edilmesi

bulunulan kişiye verilecek yaptırımı ağırlaştıracak bazı eklemelerde bulunmuş olabilir. Bu durumlarda da iftira suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir.” Yargıtay CGK. T.8.5.2018 2015/6 E. 2018/207 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 15.10.2020)

²⁸⁷ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1205.

²⁸⁸ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1045; Malkoç; s. 1836.

²⁸⁹ Toroslu; s. 314.

²⁹⁰ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1204.

²⁹¹ Özgenç; s.242; Akbulut; s.392.

²⁹² Artuk, M. Emin/Gökçen, Ahmet/Alşahin, M.Emin / Çakır,Kerim; Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, 2017,s. 315.

²⁹³ Centel/Zafer/Çakmut; s. 356.

²⁹⁴ Koca/Üzülmez; s.145.

²⁹⁵ Özgenç; s.246.

²⁹⁶ Hafizoğulları/Özen; s. 138; Soyaslan; s.720.

durumunda suç işlendiği yönünde kişilerde suçun ihbarı konusunda çekincelerin yaşanmasına sebep olunabilir. Bu durumun sonucu olarak kişiler suçun ihbarı konusunda istekli davranmayacak, bu da suçluların adli makamlar tarafından takip edilmesini zorlaştıracaktır.²⁹⁷ Ancak özellikle suçluların cezasız kalmasının engellenmesi için, iftira suçunun taksirli şeklinin de kanunda yer alması gerektiğini savunan görüş de bulunmaktadır.²⁹⁸

Kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere kasten işlenebilen suçlar, ilke olarak hem doğrudan hem de olası kast ile işlenebilir. Olası kast, failin asıl hedefi olan sonuç yanında başka sonuçlarında gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, bunu kabullenerek eylemi gerçekleştirmesidir. Olası kastta bilme değil, öngörme söz konusudur. Bu sebeple iftira suçunun kanuni tanımında açıkça bilme unsuruna yer verildiğinden, olası kast ile işlenmesi mümkün değildir.²⁹⁹ Yine suç olası kast ile işlenemeyeceğinden suçun olası kast ile işlenmesi halinde indirim yapılması gerektiğine ilişkin, m.21/2 hükmü de uygulanamayacaktır.³⁰⁰ Yargıtay'ın da suçun ancak doğrudan kast ile işlenebileceğine dair kararları bulunmaktadır.³⁰¹

İftira suçunun işlenmesi için failin belirli bir amaç ile hareket etmesi gerekir. Tek başına hareket ve neticenin fail tarafından bilinip istenmesi suçun oluşması için kâfi değildir.³⁰² Failde masum olduğu bilinen kişi hakkında idari bir yaptırım uygulanması ya da kovuşturma veya soruşturma başlatılması özel kastının da bulunması gerekmektedir. 765 Sayılı TCK'da özel kast aranmazken, 5237 Sayılı TCK özel kastın varlığını aramaktadır. Bu durumda hâkim somut olayda faildeki bu amacın varlığını da özel olarak araştırma yükümlülüğü altındadır.³⁰³ Özellikle bu amacı taşımayan, şaka amaçlı olarak yapılan ihbar ve şikâyetlerin iftira suçu kapsamında cezalandırılması mümkün değildir.³⁰⁴ Bu durumda hukuka aykırı fiil isnat eden kişide özel kast mevcut değildir. Bazı yazarlara göre, suçun manevi unsuru olarak, faili suça iten sebebin önemli olmadığı, bu yönü ile özel kasta yer verilmediği de ifade edilmektedir.³⁰⁵ Ünver ise, suçun manevi unsuru olarak özel kastın aranmasını eleştirmektedir. Yazar özellikle özel kastın kabul edilmesi halinde iftira suçunun cezalandırılabilme alanının ve suçla korunan hukuksal alanın daraltıldığını, özel kastın ispatının güçlük göstermesi sebebi ile iftira fiili niteliğinde olan fiillerin birçoğunun

²⁹⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1058.

²⁹⁸ Yiğitbaş; s. 847.

²⁹⁹ Mahmutoglu/Karadeniz; s.260.

³⁰⁰ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1059.

³⁰¹ "...Öte yandan, iftira suçunun oluşabilmesi için, iftira suçu failinin, hukuka aykırı fiil isnat ettiği kişinin bu fiili işlemediğini bilmesi gerekmektedir. Bu açıdan, iftira suçu ancak doğrudan kastla işlenebilir. Ancak bu suçun oluşabilmesi için, doğrudan kast tek başına yeterli olmayıp; ayrıca failin hukuka aykırı fiil isnat ettiği kimse hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir müeyyideye maruz kalmasını sağlamak amacıyla hareket etmesi gerekir. Bu nedenle, iftira suçu açısından failde kastın ötesinde belirtilen amacın varlığı, bir başka deyişle özel kastın bulunması gerekmektedir." Yargıtay CGK. 08.05.2018 2015/6 E. 2018/207 K.(karararama.yargitay.gov.tr erişim tarihi:17.11.2020)

³⁰² Centel/Zafer/Çakmut; s.376.

³⁰³ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1060.

³⁰⁴ Yiğitbaş; s. 830.

³⁰⁵ Hafizoğulları/Özen; s. 137.

özel kastın ispat edilememesi sebebi ile cezalandırılmayacağı gerekçesi ile yapılan düzenlemeyi yerinde bulmamaktadır.³⁰⁶

Şüphe veya tahmine dayalı olarak yapılan ihbar veya şikâyetlerin iftira suçunu oluşturup, oluşturmayacağı tartışmalıdır. Bu konuda genel kabul edilen görüş, bu durumda failde masum bir kimse hakkında suç soruşturma veya kovuşturma ya da idari yaptırım uygulanması amacı özelinde suçun manevi unsuru gerçekleşmeyeceğinden suç oluşmayacaktır.³⁰⁷ Bu durumda şüphe sebeplerinin açıkça ve güvenilir kaynaklara dayalı olarak ortaya konulması gerektiği³⁰⁸ belirtilmesine rağmen suçun manevi unsuru bulunmadığından suçun oluşmadığını kabul etmek, suç ve ceza adaletine daha uygun düşmektedir. Bu sebeple, kesin hükmün verilmesine kadar bütün ihbar veya şikâyetlerin birer şüphe veya tahmine dayandığı, kişinin bu durumda iftira suçundan cezalandırılması gerektiği³⁰⁹ yönündeki görüşe iştirak etmiyoruz. Yine failin isnadından daha sonra dönmesi de iftira suçunun meydana geldiğinin kabulü bakımından tek başına yeterli değildir. Bu durumda iftira suçunun faili, ihbarın asılsızlığı veya pişmanlık duyması gibi sebeplerle hareket edebileceği gibi, isnada maruz kalanın veya yakınlarının kişiyi mahkûmiyetten kurtarmak amacı ile baskı veya istekleri sonucu veya temin edilen vaat ya da çıkar karşılığı da isnadından dönmüş olabilir. Her durumda iftira suçunun işlenmesi için belirleyici olan suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye ihbar veya şikâyet etmek suretiyle hukuka aykırı bir fiil isnat edilip edilmediğinin belirlemesinin yapılması gerekmektedir.³¹⁰ Yine somut suç isnadında failin bir takım maddi vaka veya delillere dayanması da hukuka aykırı fiilin gerçekleştiği anlamına gelmeyecektir. Bu maddi vaka ve deliller konusunda gerçeğe aykırı beyanda bulunulması durumunda da iftira suçunun işlendiğinin kabulü gerekmektedir.³¹¹

İhbar edilenin isnat edilen hukuka aykırı fiili işlediği yönündeki kanaate rağmen daha sonra mağdurun suçsuz olduğunun anlaşılması durumunda, faildeki kastı ortadan kaldıran hata hali bulunduğundan iftira suçu oluşmayacaktır.³¹² Hukuka aykırı fiili gerçekleştiren

³⁰⁶ Ünver(2019); s.104.

³⁰⁷ Bayraktar; s. 201; Önder; s.301; Meran; s. 233; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1210; Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7838.

³⁰⁸ Soyaslan; s.719.

³⁰⁹ Erem; İftira; s. 23.

³¹⁰ Meran; s.245 (YCGK 22.03.2005 4-17/33) “Sanık ile katılanın 14.10.2008 tarihinde evlenmelerine rağmen olay tarihine kadar katılanın cinsel sorunları nedeniyle ilişkiye giremedikleri, bu durumun karı-koca üzerinde baskı oluşturduğu, 31.01.2011 tarihinde sanığın Cumhuriyet savcılığına müracaat ederek eşinin eliyle cinsel organına saldırısı sonucunda parmağıyla kızlığını bozduğundan bahisle şikâyetle bulunduğu, doktor raporuyla kızlığının bozulmadığının tespiti üzerine sanığın katılana iftirada bulunduğu iddia edildiği somut olayda, her ne kadar katılan hakkında cinsel saldırı suçundan kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiş ise de, sanık ile katılan arasında geçen olayın kesin olarak vuku bulup bulmadığının tespit edilemediği, sanığın tüm aşamalarda katılanın kendisine cinsel saldırıda bulunduğunu beyan etmiş olup kızlığının bozulmadığına ilişkin beyanının isnadından rücu olarak değerlendirilemeyeceği, çünkü sanığın katılana yönelik isnadının kızlığının bozulmasıyla sınırlı olmayıp daha geniş anlamda cinsel saldırı suçlamasını içerdiği, kaldı ki isnattan dönmenin tek başına iftira suçunun oluştuğunu göstermeyeceği, sanığın iftira kastıyla hareket ettiğine ilişkin yeterli delilin bulunmadığı, şikâyet hakkını kullandığının kabul edilmesi gerektiği, dolayısıyla suçun hukuka aykırılık ögesinin oluşmadığı anlaşıldığından, sanığın atılı suçtan beraatine karar verilmesi gerekmektedir.” YCGK. T.02.06.2015 2013/607 E. 2015/186 K. (www.legalbank.net erişim tarihi: 11.10.2020)

³¹¹ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7838.

³¹² Hafizoğulları/Özen; s. 137.

kişinin, bu fiili gerçekleştirmedeği zannı ile ihbar veya şikâyet edilmesi durumunda, kasıt bulunmadığından iftira suçunun işlenmesi de mümkün değildir.³¹³

Kanun metninde “*soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını*” ifadesine yer verilmiştir. Kanun metninin bu şekilde lafzi yorum yöntemlerine uygun olarak yorumlanması durumunda, suçun meydana gelmesi açısından failin mağdur hakkında hem soruşturma hem de kovuşturma açılmasını amaçlaması, sadece soruşturma ya da sadece kovuşturma evrelerinden biri için somut isnatta bulunulması durumunda kanunilik ilkesi gereği iftira suçunun oluşmayacağına kabulü gerekecektir. Bu durumda ve bağlacı yerine veya bağlacının kullanılması amaca daha uygun düşecektir.³¹⁴

Hukuka aykırı fiilin yetkili makamlara ihbar ve şikâyet edilmesi arandığından özellikle ihbar veya şikâyet edilen yetkili makamların yetki kapsamı konusunda olası kast ile hareket edilmesi yeterli olacaktır.³¹⁵ Disiplin cezası yaptırımı gerektirmeyen bir fiilin yetkili idari makamlarda bulunan kişilere ihbar veya şikâyet edilmesi durumunda, kişiler hakkında disiplin yaptırımı uygulanamayacağından dolayısı ile iftira suçunun manevi unsuru da oluşmadığından suç meydana gelmeyecektir. Ancak isnada konu fiilin genel hükümlere göre konusunun suç oluşturması durumunda yetkili idari makamda bulunan kişilere yapılan ihbar veya şikâyet üzerine suçun yargı mercilerine intikal ettirilmesi ve gerekli işlemlerin yargı makamları tarafından yapılması gerekir. Bu durumda yetkili makama yapılmış ihbar veya şikâyetten bahsedilebilir. Ayrıca doğrudan adli makamlara da ayrıca ihbar ve şikâyet edilmesi şartı aranmamalıdır.³¹⁶

İftiraya konu hukuka aykırı fiil isnadının suçun oluşması açısından gönüllü yapılp, yapılmadığının belirlenmesi konusunda doktrinde birden fazla görüş bulunmaktadır. Yapılan bir soruşturma veya kovuşturma sırasında bilgisine başvuru kişi veya tanık olarak dinlenen kişiler tarafından suç isnadında bulunulması durumunda ihbar veya şikâyet gönüllü olarak yapılmadığından iftira suçunun oluşmayacağı kabul edilmektedir.³¹⁷ Diğer bir görüşe göre ise, hakkında başlatılmış herhangi bir soruşturma olmamasına rağmen kendi üzerinde toplanan şüpheleri bertaraf etmek için suçlu olarak başkasını gösteren kişide iftira kastı bulunmaktadır. Hakkında kovuşturma işlemleri yapılması esnasında sanık konumunda bulunan kişinin kendini savunmak için sorgusu esnasında suçu başkası üzerine atması durumunda kendini savunma kastı olduğundan iftira suçu oluşmayacaktır.³¹⁸ Sanığın kendisini savunması sırasında dahi savunmanın sınırlarının hakaret ve iftira suçları

³¹³ Toroslu; Ceza Hukuku Özel Kısım, s. 314.

³¹⁴ Ünver(2019); s.105.

³¹⁵ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1211.

³¹⁶ “Şikâyetçi Rektör Yardımcısı ile Rektörü ve Üniversitedeki üst yöneticileri karalamak amacıyla asılsız iddialarla bilgi, belge olmadan bu kişilerin F. Terör Örgütü üyesi oldukları konusunda ilgili makamlara defalarca şikâyet dilekçeleri ve yalan ifadeler vermek suretiyle şikâyetçiye iftira attığı yolunda atılı suçun, adı geçenin Üniversitedeki görevinden kaynaklanmadığı, buradaki görevi sebebiyle de işlenmediği, bu nedenle adı geçen hakkında Yükseköğretim Kanunu kapsamında ceza soruşturması yapılamayacağı, İl İdare Kurulunca men-i muhakemesi veya lüzum-u muhakemesi yolunda karar alınamayacağından atılı suç nedeniyle adı geçen hakkında Cumhuriyet Başsavcılığınca genel hükümlere göre doğrudan soruşturma yapılması gerekmektedir.” Danıştay 1.Dairesi T.18.10.2018 2018/1817 E. 2018/1721 K.(www.legalbank.net erişim tarihi:10.11.2020)

³¹⁷ Önder; s.292.

³¹⁸ Erem; s. 20.

ile sınırlanmış olduğu, bu durumda dahi failin doğrudan kasıt ile hareket ettiği ve dolayısıyla suçun oluştuğunu belirten yazar da bulunmaktadır.³¹⁹ Günümüzde Alman ve İsviçre Hukukunda iftira suçu için failin mutlaka gönüllülük esasına göre hareket etmesi aranmamaktadır. ³²⁰ Kanunumuzun gerekçesinde de iftira suçunun hukuk veya ceza muhakemesi sürecinde davanın tarafı, sanık veya tanık konumunda bulunan kişiler tarafından da işlenebileceği belirtilmiştir. Bu durumda kanun koyucunun genel iradesinin gönüllülük esasının benimsenmesi doğrultusunda olmadığını söyleyebiliriz. Ancak Yargıtay bu konuda verdiği kararında gönüllülük esasına ilişkin herhangi bir değerlendirme yapmadan, sanığın somut isnatlarının savunma hakkı kapsamında kaldığını belirterek karar vermiştir. ³²¹

Yetkili makamlara yapılan ihbar veya şikâyet sonucu, suç isnadı hakkında kovuşturmaya yer olmadığı veya kovuşturma aşaması sonucunda beraat kararı verilmesi, tek başına iftira suçunun gerçekleşmiş olduğuna karine teşkil etmeyecektir. ³²² Bu durumda somut suç isnadının delillere ve maddi vakalara dayanıp dayanmadığı değerlendirilmelidir. ³²³ Ayrıca failin mağdur ile arasındaki ilişkinin somut isnada sebebiyet verip vermeyeceğinin belirlenmesinde failin kültür seviyesi, maddi ve akli durumu esas alınarak kanaat oluşturulması daha uygun olacaktır. ³²⁴

Sonucu nedeniyle ağırlaşan suçlar ile daha fazla ceza verilmesini gerektiren nitelikli unsurlar birbirinden farklıdır. ³²⁵ Bu sebeple iftira suçunu düzenleyen 267.maddenin üç, dört, beş ve altıncı fıkralarında düzenlenen suçun daha fazla ceza verilmesini gerektiren nitelikli hallerinin sonucu nedeniyle ağırlaşmış suç olarak kabul edilmeleri ve meydana gelen ağır netice açısından taksir ile hareket edilmesi yeterli kabul edilmelidir. (TCK m.23) 267.maddenin ikinci fıkrası ise suçun temel şekline göre daha fazla ceza verilmesini gerektiren nitelikli halidir. Cezayı artıran nitelikli hallerde suçun temel şekline, temel şeklinde bulunan unsurlara ek olarak yeni bir özellik eklenmektedir. Eklenen bu özellik sebebi ile suç temel şekline göre daha ağır cezalandırılmaktadır. ³²⁶ Daha fazla ceza

³¹⁹ Malkoç; s. 1840.

³²⁰ Önder; s. 293.

³²¹ “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; uyuşturucu madde ticareti yapmak suçundan hakkında yürütülen soruşturma ve kovuşturma evrelerinde alınan ifadesinde uyuşturucuyu şikayetçi E...’den aldığını ifade eden sanığın bu beyanının savunma hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, iddialarını ispat edememesinin iftira suçunun işlendiğinin kanıtı sayılamayacağı eyleminin suç işlemediğini bildiği kimselere suç atmak biçiminde olmayıp savunma hakkını kullanma niteliğinde bulunduğu, bu nedenle sanığa atılı iftira suçunun yasal unsurlarının oluşmadığı gözetilmeden, beraati yerine yazılı gerekçe ile mahkûmiyetine karar verilmesi,” Yargıtay 9.CD. T. 27.09.2013 2013/6877 E. 2013/11962 K. (www.legalbank.net erişim tarihi: 12.12.2020)

³²² Meran; s. 233.

³²³ “Sanığın iddialarının maddi vakıalara dayandığı, eyleminin suç işlemediğini bildiği kimseye suç atmak biçiminde olmayıp şikâyet hakkını kullanma niteliğinde bulunduğu, iddiaların kanıtlanamamasının iftira suçunun mevcudiyetine sebebiyet vermeyeceği gözetilmeden, unsurları itibarıyla oluşmayan iftira suçundan sanığın beraati yerine mahkûmiyetine karar verilmesi, Kanuna aykırı olup, hükmün BOZULMASI gerekmektedir.” Yargıtay 16.CD. T. 28.05.2015 2015/1153 E. 2015/1604 K. (www.legalbank.net erişim tarihi: 21.11.2020)

³²⁴ Bayraktar; s.200.

³²⁵ Özen; s. 694.

³²⁶ Koca/Üzülmez; s. 141.

verilmesini gerektiren nitelikli hallerden dolayı faili sorumlu tutabilmek için, failin bu ağır neticelerin meydana gelebileceğini bilmesi ve istemesi, yani kasten hareket etmesi gerekir.

³²⁷ Bu sebeple failin kastı daha fazla ceza verilmesini gerektiren nitelikli hali de içermelidir. Aksi durumda ağır netice yönünden failin cezalandırılması mümkün olmayacaktır.³²⁸

İftira suçunun, suçun yasal unsurlarından birinin bulunmaması sebebi ile işlendiğinin kabul edilememesi, fiilin başka bir suç kapsamında da cezalandırılabilmesine ilişkin yasal unsurların olmaması durumunda dahi kişilerin özel hukuktan kaynaklı olarak kişilik kaynaklarına saldırı sebebi ile maddi ve manevi tazminat taleplerinde bulunmaları mümkündür.³²⁹

2.3.Hukuka Uygunluk Sebepleri

Suçun bir unsuru olarak kabul edilen hukuka aykırılık, fiilin bütün hukuk düzeni ile çatışması ve çelişki içerisinde bulunması demektir.³³⁰ Hukuka aykırılık suçun unsuru kabul edildiğinden hukuka aykırılık gerçekleşmeden suçun oluşması ve bu suça yaptırım uygulanması mümkün değildir.³³¹ Suçun unsuru olarak kabul edilen tipiklikten sonra hukuka aykırılık gelmektedir. Yani her ne kadar bir fiil kanuni tanıma uygun olsa da eğer hukuk düzeni ile çatışmıyor ise, hukuka uygunluk sebebi var ise bu durumda gerçekleştirilen fiil hukuka uygun kabul edilmektedir.³³² Somut olayda bir hukuka uygunluk sebebi var ise bu durumda CMK'nın 223. maddesinin ikinci fıkrasının d bendi gereği beraat kararı verilecektir.

Bütün hukuka uygunluk sebepleri kanunda tek tek sayılmamıştır. TCK'da düzenlenen hukuka uygunluk sebepleri; kanun hükmünün yerine getirilmesi, meşru savunma, ilgilinin rızası ve hakkın kullanılmasıdır. Yine TCK dışındaki kanunlarda da düzenlenen hukuka uygunluk sebepleri bulunmaktadır.³³³ İftira suçu özelinde hukuka uygunluk sebepleri aşağıda ele alınmaya çalışılacaktır.

2.3.1. Kanun hükmünün yerine getirilmesi (görevin ifası)

TCK'nın 24. maddesinin birinci fıkrası gereği, kanun tarafından verilen yetkiye uygun olarak davranılması sonucu meydana gelecek fiil hukuka uygun kabul edilecektir. Kanun

³²⁷ Hakeri; s. 143.

³²⁸ Aldemir; "Fail mağdurun tutuklanması kastı ile hareket etmemiş ise, kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma suçundan beraat kararı verilir." YCGK. T. 25.02.2014,2013/1-765 E. 2014/92 K.

³²⁹ "Ceza soruşturmasında, davalının e-maillerde yer alan davacı hakkındaki sözlerinin hakaret niteliği taşıdığının benimsendiği, ancak üç kişi ile ihtilat unsuru bulunmadığından gıyapta hakaret suçunun yasal unsurlarının gerçekleşmediği, iftira suçunun da yasal unsurlarının oluşmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği anlaşılmaktadır. Diğer taraftan gıyapta hakaret suçuna ilişkin kanun metninde "hakaretin cezalandırılması için" denilerek, aslında hakaretin oluştuğu, ancak cezalandırılması için ihtilatın gerçekleşmesi gerektiği vurgulanmakta olup, kovuşturmaya yer olmadığına dair verilen kararda da aynı olgunun benimsendiği görülmektedir. Somut olayda, davalının davacının müvekkiline gönderdiği elektronik postaların geneline bakıldığında, davacıyı küçük düşürücü ifadelerin yer aldığı ve özellikle "avukatın seni aldatıyor, senin avukatın sadece senden para sızdırmak istiyor, aptal avukatının kölesi olma" gibi ifadelerle davacının kişilik haklarına saldırıda bulunduğu anlaşılmaktadır." Yargıtay 4.HD. T.12.06.2017 2015/11215 E. 2017/3918 K. (www.legalbank.net erişim tarihi: 12.12.2020)

³³⁰ Özgenç; s. 314.

³³¹ Akbulut; s. 466.

³³² Koca/Üzülmez; s. 264.

³³³ Hakeri; s. 309.

hükmünün yerine getirilmesinde bahsedilen kanun ibaresinden yalnızca kanun niteliğinde bulunan normlar anlaşılmalıdır. Tüm yazılı hukuk kuralları bu kapsama girmektedir.³³⁴ Dini ve ahlakı nitelikteki normlar ise kapsam dışında kalmaktadır.³³⁵

Kanunun verdiği yetkinin yerine getirilmesi esnasında iftira suçunun işlenmesi, hiçbir kanun hükmü masum bir kişinin cezalandırılması amacı ile hareket etmeyeceğinden, bu hukuka uygunluk halinin iftira suçu için uygulanması mümkün değildir.³³⁶ Ancak verilen yetki kötüye kullanılarak, eylemin yasaya aykırı olarak gerçekleştirilmesi halinde iftira suçunun işlenmesi mümkündür. Örneğin; arama kararı üzerine konutta arama yapan kolluk görevlisinin suç eşyasını konuta bırakması ve aramada bulunmuş gibi davranması durumunda iftira suçu oluşacaktır, fakat bu durumda kanun hükmünün yerine getirilmesi hukuka uygunluk sebebinden faydalanarak eylemin hukuka uygun hale gelmesi mümkün değildir.

Kanun bazı durumlarda belli şekilde hareket etme görevini kanun ile kişilere yüklemiş olabilir. TCK'nın 278,279,280 maddeleri açısından yetkili makamlara ihbarda bulunma yükümlülüğü getirilmiştir. Eğer kanun metninde belirtilen şekilde yükümlülük altında bulunan kişiler hareket etmezler ise, suç yaptırımına tabi tutulacaktır. Bu madde ile işlenmiş, işlenmekte olan veya delile dayalı olarak suçun ilgili makamlara bildiriminden bahsedilir. Yani suç işlediği bilinen veya delillere göre bu konuda suç işlediği varsayılan kişiler ihbar edilmektedir. İftira suçunda olduğu gibi hukuka aykırı fiil gerçekleştirmediği bilinen bir kişinin ihbarından bahsedilmesi bu maddeler kapsamında mümkün değildir. Bu bildirim sonucu kişi veya kişilerin suç işlemediği ortaya çıksa dahi bildirimde bulunan kişinin iftira suçunu işlediği kabul edilmeyecektir. Kanun hükmü yerine getirildiğinden eylem TCK'nın 24/1 maddesi gereğince hukuka uygundur.³³⁷

2.3.2. Meşru savunma

Meşru müdafaa TCK'nın 25. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmiş bulunan bir hukuka uygunluk sebebidir. Bu madde kapsamında meşru müdafaa, gerek kişinin kendisine karşı gerek üçüncü bir kişiye karşı yapılan bir saldırıya, saldırı ile orantılı olacak şekilde savunma amaçlı güç kullanılması olarak tanımlanabilir.³³⁸ Bu yönüyle meşru müdafaa, maddi unsurları yönünden tipik olan eylemi hukuka uygun hale getirmektedir.

Meşru müdafaya konu olabilecek haklar, kanunda sınırlandırılmamıştır. Ancak saldırının her zaman cebir veya şiddet şeklinde gerçekleşmesi aranmamakla birlikte, maddi bir fiil şeklinde olması gerektiği belirtilmektedir.³³⁹ İftira suçu esasen maddi nitelikte bir fiil olmadığı için, bu suça karşı meşru müdafada bulunmak mümkün gözükmemektedir. Kişinin saldırıya karşı iftira atarak kurtulmasının mümkün olmaması ve iftira suçunun

³³⁴ Akbulut; s. 481.

³³⁵ Hakeri; s. 312.

³³⁶ Yiğitbaş; s.848.

³³⁷ Ünver(2019); s. 95.

³³⁸ Koca/Üzülmez;s.278; Akbulut; 482; Özgenç; s. 367; Hakeri; s.320.

³³⁹ Koca/Üzülmez; s. 279.

adliyyeye karşı suçlardan biri olması sebebi ile meşru müdafaa hukuka uygunluk sebebinin bulunmayacağını belirten yazar da bulunmaktadır.³⁴⁰

Yiğitbaş, iftira suçuna karşı meşru savunma olmasa bile, iftiranın kendisinin bir meşru savunma hukuka uygunluk sebebi olarak uygulanabileceği görüşündedir. Verdiği örnekte, kızını kandırarak ırzına geçmekte olan A'nın karakola şikayet edilmesi ve bunun üzerine kızın reşit olduğunun şikayeti kendisinin yapabileceğinin babaya bildirilmesi durumunda, babanın kızının tecavüze uğradığını söylemesi durumunda babanın meşru savunmadan faydalanması gerektiğini, eğer sınır aşılmış ise bu durumda verilecek cezanın azaltılması gerektiğini belirtmiştir.³⁴¹ Bu örnekte öncelikli olarak bir saldırının varlığından bahsetmek mümkün değildir. Zira reşit bulunan kişilerin kendi rızaları ile cinsel birliktelik yaşamasının hukuka aykırı bir yönü bulunmamaktadır. Kanun meşru müdafaa halinin uygulanabilmesi için öncelikle hukuka aykırı bir saldırı halinin varlığını aramaktadır.³⁴² Yine hukuka aykırı bir saldırı olmadan, savunmada bulunulması da mümkün değildir. Kaldı ki tamamlanmış saldırıya karşı meşru müdafaa da bulunmakta mümkün değildir.³⁴³ Reşit bulunan kızın rızası olmadan bu şekilde bir fiil gerçekleştirilmesi durumunda ise zaten iftira suçuna dair olarak masum olduğu bilinen bir kişiden bahsedilemeyeceği için, iftira suçu da meydana gelmeyecektir.

2.3.3. İlgilinin rızası

TCK'nın 26/2 maddesi gereğince kişilerin bazı haklarına dair rıza açıklamalarının bulunması bir hukuka uygunluk sebebi olarak düzenlenmiştir. Madde gerekçesinde belirtilen şekli ile özellikle rıza açıklaması kişinin mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakka ilişkin olması durumunda fiilin hukuka uygun olması sebebi ile cezalandırılması mümkün olmayacaktır. İlgilinin rızasının fiili hukuka uygun hale getirmesinin esası kişilere hukuk düzeni tarafından kendileri hakkında bazı haklar konusunda serbestçe tasarruf edebilme yetkisinin verilmesine dayanmaktadır. Bu yetki aynı zamanda haklarının kişilerce ihlal edilmesi durumunda buna rıza göstermelerini de kapsamına alacaktır.³⁴⁴

Rıza açıklaması hukuka ve ahlaka aykırı olamayacağı gibi, rıza açıklamasında bulunan kişinin rıza açıklama ehliyetine de sahip olması gerekmektedir.³⁴⁵ Rızanın fiilin işlenmesinden önce ve en geç işlendiği anda açıklanması gerekmektedir. Fiil gerçekleştirildikten sonra verilen rıza fiili hukuka uygun hale getirmeyecektir. Fiilin işlenmesinden önce verilen rıza işlenmesi anında da devam etmelidir. Bu yönü itibarı ile verilen rıza geri alınabilmektedir.³⁴⁶

İftira suçu ile korunan hukuki değerin tartışmalı olması sebebi ile iftira suçuna hukuka uygunluk sebebi olarak ilgilinin rızasının uygulanıp uygulanamayacağı da tartışmalıdır. İftira suçunun yalnızca kişisel menfaatleri değil aynı zamanda adliyyeye ilişkin menfaatleri

³⁴⁰ Yıldırım; s. 72.

³⁴¹ Yiğitbaş; s. 849.

³⁴² Akbulut; s. 486.

³⁴³ Özgenç; s.369, 373.

³⁴⁴ Koca/Üzülmez; s. 293,294.

³⁴⁵ Akbulut; s. 504.

³⁴⁶ Koca/Üzülmez; s. 297; Akbulut; s. 493.

de koruma altına alması sebebi ve suçun şikâyeteye tabi bir suç olarak düzenlenmemesi esaslarına göre ilgilinin rızası hukuka uygunluk sebebi olarak bu suç için uygulanamayacaktır.³⁴⁷ Diğer görüşe göre ise, mağdurun üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği bir hakka ilişkin rıza açıklaması nasıl geçerli oluyorsa, bu durumda da geçerli olması gerekir. Hukuka aykırılığın birden fazla hukuki yararı ihlal eden suçlar yönünden bölünebileceğinin kabul edilmesi mümkün olmayacaktır. İlgilinin rızası iftira suçunu hukuka uygun hale getirecek ve kişinin cezai sorumluluğu yoluna gidilemeyecektir.³⁴⁸ İftira suçu ile ihlal edilen hukuki değer adil yargılanma hakkı olduğunu kabul eden görüşe göre ise, kişilerin iftira suçunda mağdur değil suçtan zarar gören olduğunu kabul etmektedir. Suçun hukuksal değer taşıyıcısının adliye olması, suçtan zarar görenin rıza ehliyetinin olmaması sebeplerine binaen ilgilinin rızası hukuka aykırılığı ortadan kaldırmayacaktır.³⁴⁹

Bu başlık altında değerlendirilmesi gereken diğer bir husus ise, isnat edilen hukuka aykırı fiile ilişkin olarak ikrarda bulunulması durumunda, yargı organları tarafından nasıl bir değerlendirme yapılması gerektiği noktasında toplanmaktadır. İkrarın sağlam ve güvenilir olarak kabul edilebilmesi için her şeyden önce gerçek bir duruma ilişkin olması gerekir.³⁵⁰ Zira kişiler, suçlu olmadıkları halde suçlu gibi davranıp, kendilerine yönelen isnatlara ilişkin olarak eylemin kısmen veya tamamen kendileri tarafından gerçekleştirildiğini ikrar edebilir.³⁵¹ Bu durumda ikrarın hükme esas alınabilmesi için, özgür iradeye dayanması ve başka delil veya emarelerle desteklenmesi gerekir.³⁵² İftira suçu failce gerçek olmadığı bilinen bir hukuka aykırı fiile ilişkin olduğundan, gerçekte mevcut olmayan bir durumun ikrar edilmesi de kanaatimizce mümkün değildir. Ancak bu durumda hâkimin iftira suçuna ilişkin temel cezayı belirlerken ikrar beyanını göz önünde bulundurması yerinde olacaktır, zira her ne kadar gerçek olmayan bir hususa ilişkin de olsa ikrar sonucu adliyenin daha fazla meşgul edilmesi, zaman kaybına uğraması olasıdır.

2.3.4. Hakkın kullanılması

TCK'nın 26/1 maddesinde hakkını kullanan kişiye ceza verilmeyeceği düzenlenmiştir. Hukuk düzeni yalnızca teorik olarak hakları vermekle yetinmez, bu hakların kullanılmasını da garanti altına alır. Bunun doğal sonucu olarak bir hakkına dayanarak bir fiili icra eden kişinin bu fiili hukuka uygun kabul edilmektedir.³⁵³ Gerekçede belirtildiği gibi hakkın kaynağı kanun, tüzük, yönetmelik, genelge gibi normlar olabileceği gibi, hukuk düzeni tarafından tanınmak ve düzenleme altına alınmak koşulu ile belli meslek gruplarına verilen haklar doğrultusunda bu mesleğin icra edilmesinden de doğabilir.³⁵⁴

Hakkın kullanılmasının hukuka uygunluk nedeni sayılabilmesi için başka bir merciden karar veya izin alınmaksızın sübjektif nitelikteki hakkın doğrudan doğruya kullanılması

³⁴⁷ Özbek/Doğan/Bacaksız; Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1156; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1211.

³⁴⁸ Önder; s. 296.

³⁴⁹ Ünver(2019); s. 99.

³⁵⁰ Birtok, Fatih; Ceza Muhakemesinde İkrar, Adalet Yayınevi, 2018, s. 310.

³⁵¹ Ünver, Yener; Hakeri, Hakan; Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, 2019, s. 571.

³⁵² Ünver/Hakeri; s. 574.

³⁵³ Özgenç; s. 324.

³⁵⁴ Mahmutoglu/Karadeniz; s. 552.

gerekmektedir.³⁵⁵ Yine hakkın belirlenen sınırlar içerisinde kullanılması ve hakkın kullanılması ile meydana gelen netice arasında nedensellik bağının bulunması gerekmektedir.³⁵⁶ Bu şartlara uygun olarak hakkın kullanılması durumunda fiil hukuka uygun olacağından iftira suçunun işlendiğinden de bahsedilemeyecektir.

İftira suçu için hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilebilecek; ihbar ve şikâyet hakkı, basının haber verme hakkı ve savunma dokunulmazlığını değerlendireceğiz.

2.3.4.1. İhbar ve şikâyet hakkı

Anayasanın 74.maddesinde düzenlenen dilekçe hakkı ile vatandaşların ve karşılıklılık bulunması koşulu ile Türkiye’de ikamet eden yabancıların, kendileriyle veya kamu ile ilgili hususlarda dilek ve şikâyet haklarının bulunduğu vurgulanmıştır. Bu hak kişilerin idare ve özellikle diğer bireylerle olan ilişkilerinde çıkarlarının korunması veya özgürlükleri kesintisiz kullanabilmeleri açısından, devlet organlarına başvuru yapmasını gerektirmektedir.³⁵⁷ Bir anayasal hak olan dilekçe hakkı, ceza soruşturması ve kovuşturmasını veya idari yaptırım gerektiren hukuka aykırı fiili veya bunları gerçekleştiren faili yetkili makamlara bildirilmesi şeklinde, yargısal alanda ihbar ve şikâyet hakkının kullanılması olarak karşımıza çıkmaktadır.³⁵⁸

Kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesi açısından toplumun hukuka aykırı fiilleri yetkili makamlara bildirmesinde ve dilekçe hakkının toplumda yaşayan herkese bir hak olarak tanınmasında sosyal bir fayda bulunmaktadır.³⁵⁹ Bu hakkın kullanılması bireyin kendisi, kamu veya üçüncü kişi ile ilgili olabilir. Dilekçe hakkının belli sebeplerle aşırıya varacak şekilde sınırlandırılması özellikle ihbar veya şikâyet hakkının kullanılması konusunda toplumun isteksiz davranmasını teşvik edecek nitelikte olmamalıdır. Yargıtay da verdiği kararlarda bu hakkın kullanılmasını geniş yorumlayarak kişinin tanımadığı bir kimse hakkında mevcut iddiaları soyut nitelikte bile olsa bunun bir hak arama özgürlüğü olarak değerlendirilmesine ve iddiaların tek başına ispat edilememiş olmasının kişinin suçu işlediği yönünde değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir.³⁶⁰ Yine AİHM de başvurucuların iddialarının ve şikâyetlerinin ele alınmadan, bu iddia ve şikâyetlere ilişkin gerekli incelemenin yapılmadığı durumlarda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlal edileceğine karar vermiştir.³⁶¹

³⁵⁵ Koca/Üzülmez; s. 287.

³⁵⁶ Akbulut; s. 514.

³⁵⁷ Şahbaz; s. 489.

³⁵⁸ Bayraktar; s. 186.

³⁵⁹ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1061.

³⁶⁰ “Sanığın eyleminin suç işlemediğini bildiği kimseye suç atmak biçiminde olmayıp daha önceden tanımadığı katılan hakkındaki kanaate dayalı soyut bir takım iddialarının hak arama özgürlüğü kapsamında olduğu iddiaların kanıtlanamamasının iftira suçunun mevcudiyetine sebebiyet vermeyeceği düşünülmeyen, yasal unsurları itibarıyla oluşmayan iftira suçundan sanığın beraati yerine mahkumiyetine karar verilmesi” Yargıtay 9. CD. T. 22.10.2014 2014/6104 E. 2014/10677 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 15.09.2020)

³⁶¹ “AHİM; mahkemelerin, başvurucuların iddialarına yanıt vermekten ve temel şikâyetlerini incelemekten kaçınacak şekilde davaya yaklaşma yöntemini benimsemelerini, davanın hakkaniyete uygun bir biçimde incelenme hakkı yönünden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) 6. maddesinin ihlali olarak nitelendirmektedir (Kuznetsov/Rusya, B. No: 184/02, 11/4/2007 84, 85)” YCGK. T. 25.10.2018 2017/878 E. 2018/475 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi; 20.09.2020)

Anayasamızın 36. maddesinde, herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu, 40. maddesinde, Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkesin, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkının bulunduğu açıkça düzenlenmiştir. Bu anayasal ilkeler ile kişilerin hak arama özgürlüğü güvence altına alınmış olup, bu özgürlük çerçevesinde yasal haklarını arayan kişilerin eylemleri sonucu suç meydana gelmeyecektir.³⁶² Kişilerin bu hakkı kullanırken belli sınırlar içerisinde hareket etmesi gerekmektedir. Özellikle dilekçe hakkı arkasına sığınarak eleştiri sınırlarını aşan, hukuka aykırı bir fiil gerçekleştirmediyi bildiği bir kişiye suç isnadında bulunmak şeklinde meydana gelen fiilleri hukuka uygun saymak mümkün olmayacaktır.³⁶³

İhbar ve şikâyetin doğası gereği belirli bir kişiye, belirli bir hukuka aykırı fiil isnadı şeklinde olması gerekmektedir. Bu şekilde bir isnadın olmadığı durumlarda ihbar ve şikâyet hakkının kullanıldığından da bahsedilemeyecektir.³⁶⁴ Hukuka aykırı fiili şikâyet eden kişinin daha sonra bu şikâyetinden vazgeçmesi tek başına iftira suçunun işlendiğine kanıt olarak değerlendirilemez.³⁶⁵ Özellikle hukuksal bir sözleşme ilişkisinden kaynaklanan bir hakkın üçüncü kişilerce ihlâl edildiği durumlarda, bu ihlaller hakkında sözleşmenin geçersiz olması sebebi ile yetkisi olmadığı halde şikâyetinde bulunan bir kişinin de iftira suçunu işlediğinden bahsedilemez. Zira burada kişi, maddi bir takım vakalara dayanmakta

³⁶² “Cezaevinden ... No'lu Cezaevine nakledilen sanığın 14.01.2014 tarihli dilekçesinde ... Cezaevine nakledildikten 19 gün geçmesine rağmen parasının gönderilmediğini, yazdığı dilekçe üzerine gönderilen cevabi yazıda bakiye 96,00-TL bulunduğunun bildirildiğini ancak yatan paralar ve harcamalarına göre daha fazla parası olması gerektiğini belirterek cezaevi yetkililerinden şikâyetçi olduğunu ileri sürmesi üzerine, ... Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan alınan para tahsilat defter cetveli ile reddiyat detay cetveline göre sanığın hesabında bulunan toplam 676,35-TL'nin 671,40-TL'sinin harcadığını bakiye 4.95-TL'nin bulunduğunun anlaşılmasına, mağdur ...'in beyanlarına göre, sanığın sevkinden önce kantinden 96,00-TL değerinde sigara alınarak sanığın ödünç sigara aldığı diğer mahkuma verildiği, ancak sigara bedeline ait reddiyat makbuzunun sanığa imzalatılmadığı, keza tahsilat ve reddiyata ilişkin cetvellerin sanığa tebliğ edildiğine ilişkin evrak bulunmadığı; Bu şekilde gerçekleşen somut olayda, sanığın şikâyeti üzerine mağdurlar hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair verilen kararın, iftira suçunun işlendiğinin kesin kanıtı olamayacağı, maddi vakalara dayalı olduğu anlaşılan sanığın şikâyetinin, Anayasanın 36. ve 74. maddelerinde teminat altına alınan “hak arama özgürlüğü” ile “Anayasal dilekçe-şikâyet hakkı” kapsamında kaldığı bu nedenle suçun hukuka aykırılık unsurunun oluşmadığı gözetilmeden yasal olmayan gerekçeyle mahkumiyet kararı verilmesi,” Yargıtay 16. CD. T.17.11.2015 2015/5146 E. 2015/4320 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi; 18.12.2020)

³⁶³ Ünver(2019); s. 95; Artuk /Gökçen / Alşahin /Çakır ; s. 453.

³⁶⁴ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1061.

³⁶⁵ “...Dosya kapsamına göre, sanığın 22.06.2014 tarihli kolluk beyanında, mağdur ... ile olaydan bir ay önce tanışarak arkadaş olduklarını ve rıza dahilinde cinsel ilişkiye girdiklerini, mağdur ...'un bu cinsel ilişkiyi gizlice kaydederek daha sonra kendisine izlettiğini, görüntüyü izleyince sinirlenerek mağdurdan silmesini istediğini, bu olay üzerine onunla olan arkadaşlığını bitirdiğini, iki gün sonra cep telefonundan arayarak kendisiyle arkadaşlığını devam ettirmez ya da 20.000 TL para vermez ise söz konusu görüntüleri internet üzerinden yayacağını söyleyerek şantajda bulunduğunu iddia ettiği, 23.06.2014 tarihli ikinci ifadesinde ise, mağdura karşı sinirli olduğu için ifade verdiğini, birbirlerini sevdiklerini, kimsenin baskısı ve etkisi altında kalmadan şikâyetinden vazgeçtiğini belirttiği, mağdur hakkında şantaj suçundan yapılan soruşturma neticesinde delil yetersizliğinden hakkında takipsizlik kararı verildiği anlaşılan olayda; *sanığın şikâyetten vazgeçmeye yönelik eyleminin, suç işlemediğini bildiği kimselere suç atmak biçiminde olmayıp Anayasanın 74. maddesi ile garanti altına alınan "anayasal dilekçe-şikâyet hakkını" kullanma niteliğinde bulunduğu anlaşılmakla*, yasal unsurları itibarıyla oluşmayan iftira suçundan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi,” Yargıtay 8. CD. T. 8.6.2020 2019/1407 E. 2020/12656 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi; 24.11.2020)

ve mevcutta bir ihlal bulunmaktadır. Sadece şikâyet hakkını kullanıp kullanamayacağı yönünde bir yanılğı içerisinde ve bu hatasından faydalanması gerekir.³⁶⁶ Hukuksal yardım alınan avukatın görevini işinin gereklerine göre yerine getirmemesi durumunda hakkında disiplin soruşturması açılması için bağlı bulunduğu baroya veya ceza soruşturması için savcılığa şikâyet edilmesi durumu da hakkın kullanımı kapsamında değerlendirilmelidir.³⁶⁷

Suç işlediği yönünde şüphe sebeplerinin bulunması veya kişinin somut vakalardan yola çıkarak tahmin sonucu olacak şekilde ihbar veya şikâyetle bulunması durumunda iftira suçunun işlendiğinden bahsedilemeyecektir.³⁶⁸ Örneğin, kişilerin söylemleri arasında çelişki bulunması veya kişinin beyanlarında tutarlı olmaması kişiden şüphelenilmesini gerektirecektir. Bu şüphe sonucu kişinin ihbar veya şikâyet edilmesi ve hakkında soruşturma açılması durumunda, somut vakalara dayanılacağı için iftira suçu oluşmayacaktır.³⁶⁹ Gerçekleşen bir olayın soruşturulması için suç işlediği iddiası yöneltilen kişiler de belirtilerek ihbar veya şikâyetle bulunulması hak arama hakkının en doğal görünümüdür. Bu durumda fiil hakkın kullanılması kapsamında değerlendirilecektir.³⁷⁰

³⁶⁶ “Sanığın markanın kullanım hakkını LTD ŞTİ ile anılan tarihinde yapmış olduğu inhisari lisans sözleşmesi ile alarak kullanım hakkını anılan gün İç ve Dış Tic Ltd Şti Şirketi ile yapmış olduğu inhisari lisans sözleşmesi ile devrettiği, İç ve Dış Tic Ltd Şti ile yapmış olduğu inhisari lisans sözleşmesinin geçersiz olduğunun Cumhuriyet Başsavcılığının soruşturma dosyası kapsamında alınan bilirkişi raporu ile tespit edilmesi üzerine, bahse konu markaya ilişkin dava ve şikâyet hakkının kendisinde bulunduğunu düşünerek sanık hakkında şikâyetle bulunduğu ve iş yerinde bahsi geçen markaya ait ürünlerin ele geçirildiği olayda, sanığın iddialarının bir kısım vakalara dayandığı ve eyleminin suç işlemediğini bildiği kimselere suç atmak biçiminde olmayıp Anayasanın ilgili maddesi ile garanti altına alınan anayasal dilekçe-şikâyet hakkını kullanma niteliğinde bulunduğu anlaşılmakla, yasal unsurları itibarıyla oluşmayan iftira suçundan beraatine karar verilmesi gerekmektedir. Adli Emanetin anılan sırasında kayıtlı bulunan numune nevresim takımı ile ilgili olarak herhangi bir kararın verilmemesi yasaya aykırı olmuştur. Tüm bu sebeplerle kararın bozulması gerekmektedir.” Yargıtay 8. CD. T.01.07.2020 2017/21038 E. 2020/14759 K. (www.legalbank.net erişim tarihi; 16.12.2020)

³⁶⁷ “Sanığın, müşteki avukat Y. Ü. tarafından takip edilen icra dosyasının takipsiz bırakılması nedeniyle işlemiden kaldırılması üzerine, Cumhuriyet Savcılığı’na şikâyet dilekçesi verdiği ve avukat olan müştekiler hakkında görevi ihmal suçundan dava açıldığının anlaşılması karşısında, sanığın suça konu eyleminde, suçsuz olduğunu bildiği kişiye suç yükleme özel kastının bulunmadığı, eyleminin alacaklı olduğu icra dosyasının takipsiz kalması nedeniyle makul şüpheyeye dayalı Anayasal şikâyet hakkının kullanılması niteliğinde olduğu, bu itibarla iftira suçunun öğelerinin oluşmadığı gözetilmeden, mahkumiyet kararı verilmesi, Kanuna aykırı olup, hükmün BOZULMASI gerekmektedir.” Yargıtay 4.CD. T. 29.05.2014 2014/2506 E. 2014/19540 K. (www.legalbank.net erişim tarihi; 13.12.2020)

³⁶⁸ “Dolayısıyla; failin, belirli olay veya olgulardan yola çıkarak, isnat ettiği fiilin mağdur tarafından işlendiği inancı ve şüphesi ile ihbarda bulunması hâlinde iftira suçunun unsurları oluşmayacaktır. YCGK. T.5.6.2018 2015/43 E. 2018/265 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 08.10.2020)

³⁶⁹ “Somut olayda; sanığın iddialarının maddi vakılara dayandığı ve eyleminin suç işlemediğini bildiği kimseye suç atmak biçiminde olmayıp anayasal şikâyet hakkını kullanma niteliğinde bulunduğu tüm dosya kapsamından anlaşılmakla sanığın iddiasını ispat edememesi tek başına iftira suçuna vücut vermeyeceğinden, yasal unsurları itibarıyla oluşmayan suçtan beraati yerine mahkumiyetine karar verilmesi” Yargıtay 16. CD. T.17.03.2015 2015/281 E. 2015/158 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 13.09.2020)

³⁷⁰ Meran; s.231, Parlar/Hatipgölu; s. 4223 “Eski köy muhtarı olan sanığın, Kaymakamlığa verdiği şikâyet dilekçelerinde geçen, köy muhtarı katılanın köy halkından birtakım işlere ilişkin para toplama uygulamalarının yasa ve yönetime aykırı olduğuna; evinin önüne makul miktardan fazla orman emvali getirmesinin yasal olmadığına ilişkin iddiaların, katılan hakkında yapılan idari soruşturmalar ile dosyada mevcut belge ve tanık beyanları itibarıyla maddi vakalara dayandığı ve gerçek bir olayın soruşturulması amacıyla verildiği, bu kapsamda sanığın eyleminin anayasal güvence altındaki şikâyet hakkının kullanılması niteliğinde olduğu gözetilmeden ve iftira suçunun hukuka aykırılık öğesinin ne suretle oluştuğu tartışılmadan,

Soruşturma veya kovuşturma konusu isnat hakkında tek başına kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi veya beraat kararı verilmesi iftira suçunun işlendiği anlamına gelmeyecektir.³⁷¹ Zira yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunan kişi bir iddiada bulunarak yargılamanın bir tarafı haline gelmektedir.³⁷² İhbar veya şikâyetle bulunan kişinin somut iddialarını ispat etmesi gibi bir zorunluluğu bulunmamaktadır. Burada isnat edilen fiilin gerçekleşip gerçekleşmediğini araştırmak ve kimin veya kimlerin işlediğini belirlemek görevi soruşturma makamlarına aittir.³⁷³ Ancak kişi, açıkça yaptığı isnadın gerçek olmadığını biliyorsa bu durumda iftira suçunun işlendiğinin kabul edilmesi gerekir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu verdiği kararda, isnatta bulunan kişinin, iddiasının gerçek olmadığını bildiği kanıtlanmadıkça, iftira suçundan dolayı ceza verilmeyeceğini hüküm altına almıştır.³⁷⁴

Failin maddi olaya bir takım eklemeler yaparak aslında mevcut olmayan bir olay hakkında ihbar veya şikâyet hakkını kullanması, şikâyet hakkının kötüye kullanılmasıdır.³⁷⁵ Örneğin, polise giderek arkadaşının kendisini döverek zorla parasını aldığını iddia etmesi, ancak gerçek durumun yalnızca yaralama fiili şeklinde gerçekleştiği durumda şikâyet hakkının usulüne uygun olarak kullanıldığından bahsedilemeyecektir. Fakat Yargıtay verdiği kararda bu şekilde eklemeler yapılması durumunda, iftira kastıyla hareket ettiğine ilişkin delil bulunmaması sebebi ile şikâyet hakkının kullanıldığını ve fiilin hukuka uygun olduğunu kabul etmektedir.³⁷⁶ Ancak doktrinde bu durum eleştirilmekte, bu şekilde isnatta

iftira suçunun oluştuğu gerekçesiyle mahkumiyet kararı verilmesi,” Yargıtay 4. CD. T.23.1.2013 2011/22845E. 2013/1144 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 30.09.2020)

³⁷¹ “Sanığın iddialarının maddi vakıalara dayandığı ve eyleminin suç işlemediğini bildiği kimseye suç atmak biçiminde olmayıp anayasal şikâyet hakkını kullanma niteliğinde bulunduğu tüm dosya kapsamından anlaşılacakla sanığın iddiasını ispat edememesi tek başına iftira suçuna vücut vermeyeceğinden, yasal unsurları itibarıyla oluşmayan suçtan beraati yerine mahkumiyetine karar verilmesi,” Yargıtay 16. CD. T. 17.03.2018 2015/281 E. 2015/158 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 15.09.2020)

³⁷² Şahbaz; s. 490.

³⁷³ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.1062.

³⁷⁴ “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. T. 19.12.1994 1994/327 E. 1994/349 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 12.10.2020)

³⁷⁵ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7836 İftira suçunda şüphe ve olasılığa dayanarak yapılan ihbar ve şikâyetin, maddi olaylara dayandığı kabul edilerek anayasal şikâyet hakkı olarak kabulüne olanak bulunmaktadır. Bunun dışında, işlenen ya da gerçekleşen olaya ilaveler yapılarak suç isnad edilmesi durumunda iftira suçunun işlenmiş sayılacağı kabul edilerek; sanığın eyleminin şikâyet hakkının kötüye kullanılması suretiyle iftira suçunu oluşturacağı göz önüne alınmalıdır YCGK. T.08.05.2018 2015/6 E. 2018/207 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 09.11.2020)

³⁷⁶ “Somut olayda, her ne kadar katılan hakkında cinsel saldırı suçundan kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiş ise de, sanık ile katılan arasında geçen olayın kesin olarak vuku bulup bulmadığının tespit edilemediği, sanığın tüm aşamalarda katılanın kendisine cinsel saldırıda bulunduğunu beyan etmiş olup kızlığının bozulmadığına ilişkin beyanının isnadından rücu olarak değerlendirilemeyeceği, çünkü sanığın katılana yönelik isnadının kızlığının bozulmasıyla sınırlı olmayıp daha geniş anlamda cinsel saldırı suçlamasını içerdiği, kaldı ki isnattan dönmenin tek başına iftira suçunun oluştuğunu göstermeyeceği, sanığın iftira kastıyla hareket ettiğine ilişkin yeterli delilin bulunmadığı, şikâyet hakkını kullandığının kabul edilmesi gerektiği, dolayısıyla suçun hukuka aykırılık ögesinin oluşmadığı anlaşıldığından, sanığın atılı suçtan beraatine karar verilmesi gerekmektedir.” YCGK. T.02.06.2015 2013/607 E. 2015/186 K. (www.legalbank.net erişim tarihi; 22.10.2020)

bulunulması durumunda manevi unsurun bulunmaması gerekçesine dayanılması gerektiği belirtilmektedir.³⁷⁷

2.3.4.2. Basının haber verme hakkı

1982 Anayasası'nın 28.maddesinde düzenlenen basın hürriyeti düşünce hürriyetinin bir uzantısı olarak; haber verme hakkı, eleştiri hakkı ve haber alma hakkı gibi anayasal güvenceye bağlanmış hakları kapsamaktadır.³⁷⁸ Özellikle düşünce ve fikirlerin açıklanması için kullanılabilecek en erişilebilir, kapsamlı ve etkin yollardan biri basın olarak karşımıza çıkmaktadır. İfade ve basın hürriyeti, haber yapanlar kadar bu haber sonucu gerçekleri öğrenme hakkına erişecek kitleler için de temel haklardan birisidir. Haberin verilmesinin doğal sonucu bu haberin alınmasını gerektirmektedir.³⁷⁹ Bu durumun sonucu olarak Anayasa'nın aynı maddesi ile devlete basın ve haber alma hürriyetlerinin sağlanması için gerekli tedbirleri alması konusunda bir yükümlülük getirilmiştir. Yine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de basının haber verme hakkını, sözleşmenin 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü içerisinde değerlendirmektedir.³⁸⁰ Basının haber verme hakkı temel hak olmasının yanı sıra TCK'ya göre de hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebeplerinden biridir.

Basının objektif gerçeklikler konusunda toplumu bilgilendirmek dışında, çeşitli konular üzerinde yaptığı haberlerle toplumu düşünmeye sevk etmek ve toplumsal veya siyasal konularda doğru ve gerçeğe uygun kamuoyu oluşturulmasını sağlama görevi de bulunmaktadır. Kişilerin bilinçlendirilmesine yönelik bu faaliyetleri yerine getirmesi için basına bir takım haklar da sağlanmıştır. Bunlar öncelikle bilginin elde edilmesi ve edinilen bu bilginin basın aracılığı ile yayılmasının sağlanmasıdır. Özellikle eleştiri ve yorumlama yoluyla bir takım sonuçlara ulaşılması ve tüm bunların sonucu olarak bir eser yaratılması da mümkündür.³⁸¹

³⁷⁷ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1212.

³⁷⁸ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 1062; Centel/Zafer/Çakmut; Genel Hükümler, s. 347.

³⁷⁹ “Temel hak ve özgürlükler arasında düşünce ve kanaat açıklama özgürlüğünün önemli bir yeri bulunmaktadır. Bu özgürlüğün kullanılabilmesinin en önemli ve etkin yollarından birisi basındır. Basın özgürlüğü; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerir. Düşünceyi açıklama ve basın özgürlüğü, onu kullananlar açısından olduğu kadar gerçekleri öğrenmek özgürlüğüne sahip kişi ve kitleler açısından da temel hak niteliğindedir (Centro Europa 7 S.R.L. ve Di Stefano, § 131). Böylelikle, basın özgürlüğü bir yönüyle halkı ilgilendiren haber ve görüşleri iletme özgürlüğüdür, diğer yönüyle ise, bu özgürlük, halkın bu bilgi ve görüşleri alma hakkıdır. Bu şekilde basın kamuoyunun bilgi edinme hakkı bakımından birincil derecede önemi bulunan “halkın gözcülüğü” ya da “kamunun (kamu düzeninin) bekçisi” görevini yapabilir.” Yargıtay 19.CD. T.25.05.2018 2018/3016 E. 2018/6277 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 18.12.2020)

³⁸⁰ Akbulut; s. 514.

³⁸¹ “Geneli ilgilendiren ya da ilgilendirmesi gereken tüm olaylar hakkında, halkı objektif ve gerçekleri yansıtabilecek biçimde aydınlatmak, çeşitli sorunlar üzerinde kamuoyunu düşünmeye çağırarak tarzda tartışmalar açmak, onu toplumsal ve siyasal oluşumlar üzerinde doğru ve gerçeğe uygun bilgilerle donatmak, yöneticileri eleştirmek, uyarmak ve bu yöntemlerle denetlemek, ayrıca içinde yaşadığı toplumun ve tüm insanlığın sorunları konusunda bireyi bilinçlendirmek durumunda olan basına, bu ödevlerini yerine getirirken ihtiyaç duyacağı bir kısım haklar da tanınmıştır. Bunlar; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarıdır.” Yargıtay 19. CD. T. 12.10.2020 E. 2020/3721 E. 2020/12672 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 15.01.2021)

Basın özgürlüğü çerçevesinde haber yapma hakkının kullanılması sonucu, yapılan bu haberin kişisel menfaatler ile çatışması durumunda iki değer aynı anda korunması mümkün değildir. Bu durumda iki değerden birisine üstünlük tanınırken temel ölçüt olarak kamu yararı esas alınacaktır.³⁸² Kamu yararının yanı sıra AİHM ve AYM kararlarında ifade özgürlüğünün bu şekilde çatışma halinde olması durumunda yapılacak müdahalenin orantılı olarak kabul edilebilmesi için bazı ölçütler getirildiği görülmektedir. Hedef olan kişinin tanınırlığı, kimliği, yazının neyi amaçladığı ve içeriği, uygulanan yaptırımın ağırlığı, ilgili kişinin yayından önce sergilediği davranışları, bilginin edinme şekli ve doğruluğu bu ölçütler arasındadır.³⁸³

AİHM, kamusal makam ve organların yalnızca devletin organları(yasama, yargı) tarafından denetlenemeyeceğini, bizzat vatandaşlar tarafından da denetlenebileceğini belirtmektedir. Hükümeti eleştirmenin hoş görülebilecek sınırları, politikacılara ve şahıslara göre daha geniştir. Özellikle hükümetin bulunduğu üstün konum gereği, muhaliflerin ve basının haksız saldırı ve eleştirilerini eğer başka araçlarla giderebiliyorsa öncelikle bunları denemesi, ceza davasına müracaat etme konusunda ise kendini daha sınırlı görmesi gerektiğini vurgulamaktadır.³⁸⁴ Ancak devlet otoritelerinin kamu düzeninin sağlanması konusunda topluma verdikleri güvencenin sonucu olarak, gerçek olmayan veya kötü niyetle meydana getirilmiş iftira kapsamına girebilecek suçlamalara karşı aşırıya varmayacak şekilde tepki göstermeleri ve cezai önlemler almaları konusunda serbestlik tanınmıştır.³⁸⁵

³⁸² “Basın özgürlüğü ile 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 öze biçim arasındaki dengeyi de korumalıdır. Yine basın, objektif sınırlar içinde kalmak suretiyle yayın yapmalıdır. O anda ve görünürde var olup da sonradan gerçek olmadığı anlaşılan olayların yayınından da basın sorumlu tutulmamalıdır.” Yargıtay 19.CD. T.05.07.2018 2018/3354E. 2018/8226 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi; 25.12.2020)

³⁸³ Tümay, Murat; Kişilik Hakları ve Basın Hürriyeti Çatışmasında İfade Hürriyeti Dengesi, Anayasa Yargısı, Y. 2015, C.31, S.1, 355-378, s. 374; Anayasa Mahkemesi’nin 23.01.2014 tarihli 2013/2602 Sayılı Emin Aydın Kararı <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/03/20140313-9.pdf>

³⁸⁴ Uygun, Oktay; Türkiye’de İfade Özgürlüğü, Siyasi Eleştiri Özgürlüğü, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 13 Aralık 2014, s.31.

³⁸⁵ Tanju, Erhan; AİHM Kararları Işığında İfade ve Basın Özgürlüğü, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 207

Ceza hukuku doktrinde ve yargı kararlarına³⁸⁶ göre basınının haber verme hakkının hukuka uygun kabul edilebilmesi için dört şartın bulunması gerektiği, bu dört şartın bulunmaması durumunda fiilin hukuka uygun hale gelmeyeceği kabul edilmektedir.³⁸⁷

Öncelikle haberin gerçek olması gerekmektedir. Haberin gerçek olması somut anlamdaki gerçekliği değil, haberin veriliş anındaki gerçekliği ifade etmektedir.³⁸⁸ Yani haberin yapıldığı andaki hal ve koşullara göre bir değerlendirilme yapılması gerekmektedir. Süreç içerisinde haberin verildiği zamana göre şartların değişmesi haberin gerçek olmadığı anlamına gelmeyecektir.³⁸⁹ Ancak haberin yapıldığı andaki durumu medya görevlisi araştırmakla yükümlüdür, bu ana ilişkin olarak hiçbir araştırma yapmadan haberin yayınlanması durumunda sorumluluğu söz konusu olacaktır.³⁹⁰ Yargıtay verdiği kararında, basının maddi gerçekliği araştırma ve kanıtlama yükümlülüğü olmadığını, somut durum görünür gerçekliğe uygun ise hukuka uygun kabul edilmesine karar vermiştir.³⁹¹

Haberin güncel olması gerekmektedir. Güncel olmayan bir olayın haber değeri bulunmamaktadır, bu sebeple haber verme hakkına konu olması da düşünülemez.³⁹² Güncelliğini kaybetmiş haberlerin kamuya sunulmasında kamu yararı da bulunmamaktadır.³⁹³ Ancak haber sürece yayılmış ise veya yeni durum eski haberlerin de hatırlatılmasını gerektiriyorsa, aralarında bir bağlantı var ise haberin güncel olduğu kabul edilmelidir.³⁹⁴

Bir diğer koşul ise haberin verilmesinde kamu yararının bulunmasıdır. Haberin verilmesinde kamu yararının bulunup, bulunmadığının kıstası haberin sadece merak duygusuna mı, yoksa toplumsal değerlere ilişkin bir hususa mı temas ettiği konusu ile yakından ilgilidir. Haberın yapılmasında kamunun herhangi bir menfaati yok ise bu

³⁸⁶ “Toplunun ve insanlığın sorunları konusunda bireyi bilinçlendirmek, doğru ve gerçeğe uygun bilgiler ile donatmak, yaşanan sorun, olay ve oluşumlar hakkında kamuoyunu nesnel bir biçimde aydınlatmak, düşünmeye yönlendirici tartışmalar açmak, yöneticileri eleştirmek, uyarmak ve bu suretle denetlemek durumunda olan basının sahip olduğu hakkı hukuka uygun bir biçimde kullandığının kabulü için; açıklama, eleştiri ve değer yargısı biçimindeki bilginin *gerçek ve güncel olması, açıklanmasında kamunun ilgi ve yararının bulunması, açıklanış şekli ile konusu arasında düşünsel bağ bulunması, açıklamada küçültücü sözlerin kullanılmaması gerekmektedir.* Ancak, basın özgürlüğünün bir dereceye kadar abartma hatta kışkırtmaya başvurma hakkını da içerdiği unutulmamalıdır.” Yargıtay 19. CD.T. 05.07.2018 2018/3292 E. 2018/8231 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 18.10.2020)

³⁸⁷ Akbulut; s. 516; Centel /Zafer/ Çakmut; s. 347; Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler; s. 1062; Parlar/Hatipoğlu; s. 4223, Yıldırım; s. 76.

³⁸⁸ Akbulut; s. 515.

³⁸⁹ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1063.

³⁹⁰ Centel/Zafer/Çakmut; s.347.

³⁹¹ “Basının maddi gerçekliği araştırmak ve kanıtlamak yükümlülüğü bulunmamaktadır. Haber, verildiği andaki belirli biçimine göre görünür gerçeklik kapsamında ise hukuka uygun kabul edilmelidir. Somut olayda, davaya konu yayının 15/4/2010 tarihinde yapıldığı, davacı hakkında devam eden soruşturmanın 30/11/2010 tarihinde sonuçlandığı, soruşturma ve dava dışı eş ile aralarındaki boşanma davasındaki iddialar yayına konu edildiğine göre yayında hukuka aykırı bir yön bulunmayıp bu hali ile görünür gerçeklik kapsamındadır. Şu halde açıklanan gerekçelerle istemin tümünden reddine karar verilmesi gerekirken basın ilkeleri ile bağdaşmayacak şekilde basına maddi gerçekliği kanıtlama yükümlülüğü yükleyecek gerekçe oluşturularak istemin kısmen kabulüne karar verilmiş olması doğru değildir. Bu nedenle kararın bozulması gerekmiştir.” YHGK. T. 20.4.2016 2016/282 E. 2016/528 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi; 16.11.2020)

³⁹² Centel/Zafer/Çakmut; s. 347.

³⁹³ Akbulut; s. 515.

³⁹⁴ Özbek/Doğan/ Bacaksız; Genel Hükümler, s. 326.

durumda salt merak duygusuna hitap etmesi haber verme hakkı çerçevesinde kabul edilemez.³⁹⁵ Yine toplumda genel bir ilgi uyandıran, belli bir konu hakkında toplumun bilgi sahibi olmasını sağlayan, yapılan haberler üzerine düşünüp, tartışıp toplumun bir fikir sahibi olmasını teşvik eden, haberlerin kamu yararı kıstasını sağladığını söyleyebiliriz.³⁹⁶

Verilen haber ile işlenen suç arasında düşünsel bağlantının bulunması gerekmektedir. Haber yapılırken bir takım değerlendirmelerin haberin içeriğine eklenmesi mümkündür. Ancak haber için herhangi bir fayda taşımayan, doğrudan kişilik haklarına saldırı niteliğinde bulunan ifadelerin kullanılmaması gerekmektedir.³⁹⁷ Haber verilirken kişinin düşüncelerini veya değer yargılarını habere yansıtması mümkündür. Ancak bu ifadelerin haberi yapılan kişileri küçültücü nitelikte olmaması gerekmektedir.³⁹⁸ AİHM, Barfod (Danimarka-1989) kararında bir dergide yayınlanan makalede, yerel mahkeme heyeti içerisinde yer alan, ancak meslekten olmayan hâkimlerin, sırf meslekten olmamaları sebebi ile başka herhangi bir sebebe dayanmadan tarafsız olmadıklarını ifade etmenin, hâkimlere atılan bir iftira olduğunu ve başvuranın mahkûmiyetine karar verilmesinin sözleşmenin 10. maddesinin ihlali olmadığına karar vermiştir.³⁹⁹

İftira suçunun basın yayın yoluyla işlenebileceğinin düzenlenmesi, basının haber yapma konusunda çekimser davranmasına sebebiyet verebilir. Zira özellikle kamu görevi ifa eden kişiler aleyhine yapılan ve kamunun bilmesinde yararı olan olaylar, esasen kamu görevlilerine hukuka aykırı fiil veya fiiller isnat etme şeklinde gerçekleşir. Yargıtay'ın kararında⁴⁰⁰ belirttiği gibi, “Çoğunlukçu, özgürlükçü, demokratik toplumlarda, düşünceyi açıklama özgürlüğü; sadece genel kabul gören ve zararsız veya önemsiz sayılan düşünceler yönünden değil, aynı zamanda halkın bir kısmı tarafından benimsenmeyen kural dışı, hatta rahatsız edici, endişe verici, sarsıcı düşünceler için de geçerlidir.” Bu sebeple iftira suçu özelinde basın yayın yolu ile yapılan hukuka aykırı isnatlarda yargı organlarının haber verme hakkını daha geniş yorumlaması demokratik toplum düzenine daha uygun düşecektir. Basının suç işlenmesini teşvik ettiği veya kötü niyetli olarak hareket etmediği durumlarda cezalandırma yoluna gidilmesi, kamu yararının bulunduğu konuların haberleştirilmesini ve toplumun bu haberleri tartışabileceği bir ortamın yaratılmasını zorlaştıracaktır.⁴⁰¹ Yukarda da AİHM kararlarında belirtildiği gibi örneğin, hükümet yetkililerine yapılmış hukuka aykırı bir isnadın aksi, cezalandırma yöntemine başvurulmadan da gerek parlamento görüşmelerinde gerek medya aracılığı ile kamuya

³⁹⁵ Erman, Sahir; Hakaret ve Sövme Cürümleri, İstanbul 1989, s. 161.

³⁹⁶ Kılıçoğlu, Ahmet; Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuki Sorumluluk, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1993, s.128-131.

³⁹⁷ Centel/Zafer/Çakmut; s. 349; Akbulut; s. 517.

³⁹⁸ Özbek/Doğan/ Bacaksız; Genel Hükümler, s. 326.

³⁹⁹ Tanju/Erhan; s. 339.

⁴⁰⁰ Yargıtay 19. CD. T.24.05.2018 2018/3016 E. 2018/6277 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi; 15.10.2020)

⁴⁰¹ “Bir gazetecinin, bir başkasının ileri sürdüğü bir iddianın yayılmasına yardım ettiği için cezalandırılması basının kamu yararına ilişkin konuların tartışılmasına katkısını ciddi biçimde engeller; özel olarak güçlü nedenler olmadığı sürece, bu tür bir cezalandırma düşünülmemelidir. Gazetecilerin, başkalarına karşı hakaret veya provokasyon gibi görülebilecek ya da başkalarının şöhretlerine hâlel getirebilecek bir alıntıyı yaparken söylenenle aralarına sistematik ve formel biçimde mesafe koyması gerektiği yolunda genel bir talep, basının güncel olay, fikir ve kanaatler konusunda bilgi vermeye ilişkin rolü ile bağdaştırılmaz (Jersild-Danimarka, 1994; Thoma-Lüksemburg, 2001)” Yargıtay 8. CD. T. 13.10.2020 2020/4658 E. 2020/16899 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 31.01.2021)

iletilebilir. Bu şekildeki uygulamalar basın özgürlüğünün gelişmesine katkı sağladığı gibi, demokratik toplum düzeninin inşası için de daha faydalı olacaktır.

2.3.4.3. İddia ve savunma dokunulmazlığı

İddia ve savunma dokunulmazlığı Anayasa'nın 36.maddesinde düzenlenen *hak arama hürriyeti* altında anayasal olarak güvence altına alınmış temel haklardandır. Türk Ceza Kanunu'nun 128.maddesinde hakaret suçu yönünden bir hukuka uygunluk sebebi olarak düzenlenen “iddia ve savunma dokunulmazlığı” şu şekilde ifade edilmiştir; “*Yargı mercileri veya idari makamlar nezdinde yapılan yazılı veya sözlü başvuru, iddia ve savunmalar kapsamında, kişilerle ilgili olarak somut isnatlarda ya da olumsuz değerlendirmelerde bulunulması halinde, ceza verilmez. Ancak, bunun için isnat ve değerlendirmelerin, gerçek ve somut vakıalara dayanması ve uyumsuzlukla bağlantılı olması gerekir.*” Bu dokunulmazlık ile dilekçe verme ve savunma haklarının kullanılabilmesi güvence altına alınmaktadır.⁴⁰² Her ne kadar Anayasa'nın 36. maddesinde yargı organları sayılmış, idari makamlardan bahsedilmemiş olsa da TCK'nın düzenlemesi idari makamları da kapsayacak şekildedir.⁴⁰³

Bu dokunulmazlık ile amaçlanan, kanunun tanıdığı güvence ile kişilere hakaret edilmesine hukuka uygunluk sağlamak değildir. Bu hak ile amaçlanan kişilere haklarını hiçbir baskıya maruz kalmadan iddia edebilmelerine ve kendilerini savunabilmelerine imkân tanınmasıdır. Ceza yargılamalarında maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ve bu yolla adaletin sağlanabilmesi için cezai müeyyideye maruz kalmak korkusu olmadan iddia ve savunma olanaklarını kullanması gerekmektedir.⁴⁰⁴ İddia ve savunma hakkı yerine getirilirken kişiler hakkında isnatlarda bulunulması veya olumsuz değerlendirmeler yapılması hakkın kullanılmasının doğal gereğidir.

TCK'nın 128. maddesinde hüküm altına alınan dokunulmazlık hükümlerinden kimlerin yararlanabileceğine ilişkin bir açıklık söz konusu değildir. Doktrinde bu dokunulmazlıktan yalnızca iddiada bulunan veya savunma yapanların değil, uyumsuzlukla bağlantısı olan herkesin yararlanabileceği belirtilmektedir.⁴⁰⁵ Bu çerçevede ceza yargılaması özelinde mağdur, katılan, sanık, şüpheli, müşteki, yasal temsilcileri, müdafii vb. kanunun başvuru imkânı tanıdığı, iddia ve savunmada bulunabilecek herkesin faydalandırılması gerekmektedir. Ancak sanığın savunma hakkının sınırları yargılamanın diğer taraflarına göre daha geniştir. Özellikle sanık, kendi aleyhinde bulunan delilleri değiştirebilir, yok edebilir veya değiştirebilir. Bunun yanı sıra sanık yalan da söyleyebilir. Bütün bunların savunma hakkı kapsamında değerlendirilip, değerlendirilemeyeceği bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durumda maddi hukuk kurallarının belirleyeceği sınırlara göre hareket etmek daha doğru olacaktır.⁴⁰⁶ Yapılan bu isnatların iddia ve savunma hakkı

⁴⁰² Centel/Zafer/Çakmut; 343.

⁴⁰³ Özgenç, İzzet/ Şahin, Cumhur; İddia ve Savunma Hakkı, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2001, C. 5, S. 2, s.6.

⁴⁰⁴ Yargıtay 4. CD. T. 31.5.2018 2018/2856 E. 2018/11050 K.

⁴⁰⁵ Centel/Zafer/Çakmut; s. 344.

⁴⁰⁶ Zafer, Hamide; Savunma Hakkı ve Sınırları, Prof. Dr. Nur CENTEL'e Armağan, İstanbul 2013, C.19,S.2, 507-540, s. 524

kapsamında değerlendirilememesi durumunda ise maddi hukukta düzenlenen hakaret veya bazı durumlarda ise iftira suçu oluşabilecektir.⁴⁰⁷

TCK'da düzenlenen bu hükmün sadece ceza yargılamaları için değil, hukuk yargılamalarının da tüm aşamalarında etkili olacağı belirtilmektedir.⁴⁰⁸ Aynı zamanda disiplin hükümleri açısından da hukuka uygunluk sebebidir. Bu sebeple özellikle avukatların iddia ve savunma dokunulmazlığından faydalanması ve bu hakkı kullanmaları sebebi ile haklarında disiplin yaptırımını uygulanmaması gerekir.⁴⁰⁹ Hakaret için düzenlenen bu hükmün iftira suçu için de hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilip, edilmeyeceği doktrinde tartışma konusu olmuştur. Aşağıda bu konudaki görüşlerden bahsedilecektir.

Önder'e göre, iddia ve savunma dokunulmazlığı yalnızca hakaret suçları için uygulanabilir. Hakaret suçlarında dahi bu hakkın kullanılmasının bir sınırı vardır ve bu sınırın aşılması durumunda savunma dokunulmazlığını esas almayan kanunun, başkasına suç isnat etme şeklinde gerçekleşen iftira suçu için esas alması mümkün değildir.⁴¹⁰

Erem/Toroslu'ya göre, adli makamlar önünde hangi sıfatla bulunursa bulunsun, sorgusu esnasında, suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye suç isnat edilmesi halinde iftira fiili gerçekleşir. Kişinin kendini savunma amacı ile yapması da fiilin suç sayılmaması sonucunu doğurmaz. Burada failin iftira kastının olup, olmadığı üzerinde durulması gerekir. Kişide ihbar veya şikâyet iradesinin mevcut olması gerekir. Kendine yönelen isnadı kaldırmak için böyle bir yola başvuran kişide bu iradenin var olduğu kabul edilmelidir.⁴¹¹

Bayraktar'a göre, hem hakaret suçunun hem de iftira suçunun kişilerin şeref ve onurunu sarsıcı niteliği bulunduğundan, fiilin hakaret niteliği ön plana çıkarıldığında savunma dokunulmazlığı için de geçerli olacağı sonucuna ulaşmamız gerekecektir. Mahkeme önünde gerçekleşen iftiranın aynı zamanda hakareti de kapsamına aldığı düşünüldüğünde, aynı fiilin hem hukuka uygun hem de hukuka aykırı kabul edilmesi büyük bir çelişki doğuracaktır. Bu nedenle savunma dokunulmazlığı iftira fiili için de kabul edilmelidir.⁴¹²

Şahbaz, savunma dokunulmazlığının hakaret için kabul edilip iftira için kabul edilmemesinin mümkün olmadığını belirtmektedir. Her iki fiilin de kişilerin onur ve şerefleri üzerindeki olumsuz etkisi ve savunma dokunulmazlığının amacı göz önüne alındığında farklı düzenlemelerin söz konusu olmayacağını belirtmektedir.⁴¹³

Tezcan/Erdem/Önok'a göre, sanığın duruşma esnasında müdahile yönelttiği sözlerin iftira suçuna sebebiyet vermemesinin asıl nedeni, olayda iftira suçunun oluşması için tipiklik kapsamında aranan ihbar koşulunun yerine gelmemesidir. Yargıtay'da bu konuda benzer bir karar vermiştir.⁴¹⁴ Her somut olayın özellikleri bakımından hakkın müsaade edilen

⁴⁰⁷ Özgenç/Şahin; s.6.

⁴⁰⁸ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır; Genel Hükümler, s.454.

⁴⁰⁹ Kocaoğlu, Serhat Sinan:Türk Ceza Kanunu (m. 128) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Bir Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak "Savunma Dokunulmazlığı, Ankara Barosu Dergisi, 2012, S. 4. 19-38, s.32.

⁴¹⁰ Önder; s. 298,299.

⁴¹¹ Erem/Toroslu; s. 202.

⁴¹² Bayraktar; s. 189,190.

⁴¹³ Şahbaz; s. 492.

⁴¹⁴ "Sanığın aşamalarda, uhdesinde ele geçirilen suça konu motosikleti mağdur ...'dan aldığını beyan ettiği,

sınırlar içinde kullanılıp kullanılmadığının yargı organları tarafından belirlenmesi gerekmektedir.⁴¹⁵

Yaşar/Gökcan/Artuç'a göre, hakaret suçlarında olduğu gibi iftira suçunda da hukuka uygunluk nedeni olarak, iddia ve savunma dokunulmazlığının uygulanması gerekir. Ancak taraflar bilerek gerçek olmayan bir olayı isnat ederse veya gerçek bir olaya gerçek olmayan eklemeler yapılırsa, hakkın kullanılmasında sınır dışına çıkıldığından hukuka uygunluk nedeni uygulanmamalıdır. Ayrıca hukuka aykırılık unsurundan önce, manevi unsur yönünden ve ihbar veya şikâyetin bulunup bulunmadığı yönünden bir değerlendirme yapılması daha uygundur.⁴¹⁶

Artuk/Gökcan/Yenidünya'ya göre, iddia ve savunma dokunulmazlığı hakaret dışındaki suçlarda da bir hukuka uygunluk sebebi olarak uygulanabilir. Hukuka aykırı bir fiil gerçekleştirmede bilinen bir kişiye karşı cezai veya idari yaptırım uygulanması amacıyla hareket edilmesi durumunda hakkın sınırları içinde kullanıldığından bahsetmek mümkün olmayacaktır. Özellikle şüpheli ve sanığa tanınan tüm savunma imkânlarına rağmen, bu imkânları da kullanarak masum olduğu bilinen bir kişiye karşı suç isnadı yoluna gitmesi savunma hakkının sınırları içerisinde değerlendirilemez, bu durumda iftira suçunun işlendiğinin kabul edilmesi gerekir.⁴¹⁷

Ünver'e göre, TCK'nın 128. maddesi her ne kadar gerekçesinde iftira suçları için uygulayıcılara yönelik bir yönlendirme yapmış olsa da kanunun lafzını ve gerekçesini sadece hakaret suçlarına uygulanabilir şekilde değerlendirmek gerekmektedir. İftira suçu için iddia ve savunma dokunulmazlığının uygulama koşulları m. 26/1 gereği hakkın kullanılmasının icrasıdır. Zira iftira suçunun her somut olay için özellikleri m.128'in kapsamından ve koşullarından farklı olabilir. Ancak, sanık veya şüpheliye susma hakkı kanunen tanınmışken bu hakkı kullanmayıp, masum kimselere asılsız iftira atması, suç isnat etmesi hakkın kullanılması olarak değerlendirilemez.

Gerçekleşmiş olay kapsamında, olayın oluş şekli ve bu olaya neden olan kişiler hakkında ihbar veya şikâyetle bulunulması veya kişilerin bu olayın tarafı olarak iddia ve savunma hakkı kapsamında adli veya idari organlarda mevcut durumu olduğu gibi dile getirmesi durumunda iftira suçu oluşmayacaktır.⁴¹⁸ Ancak gerçek olmayan ve isnatta bulunulan kişi tarafından gerçekleştirilmeyen bir hususun beyan edilmesi durumunda iddia ve savunma hakkı kapsamında değerlendirilip, değerlendirilemeyeceği gibi bir sorun ortaya

mağdur hakkında yürütülen soruşturma neticesinde kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı verildiği anlaşılmakla; iftira suçunun yalnızca doğrudan kastla işlenebileceği, sanığın mağdurun soruşturulmasına sebep olan beyanının savunma hakkı kapsamında kaldığı, atılı iftira suçunun oluşması için mağdurun suçu işlemediğini bilmesine rağmen soruşturmaya yetkili makamlara ihbarda bulunması gerektiği, sanığın manevi unsuru oluşmayan müstet suçtan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi," Yargıtay 13. CD. T. 5.2.2020 2019/9895E. 2020/1147K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 18.10.2020)

⁴¹⁵ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1212,1213.

⁴¹⁶ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7837.

⁴¹⁷ Artuk/Gökcan/Yenidünya; Özel Hükümler, s.1066.

⁴¹⁸ Özgenç/Şahin; s. 2 "Dosya kapsamına göre, sanığın iddialarının bir kısmının vakalara dayandığı, savunma dokunulmazlığı kapsamında kaldığı, bu sebeple eyleminin suç işlemediğini bildiği kimselere suç atmak biçiminde olmayıp, Anayasanın 74. maddesi ile garanti altına alınan "anayasal dilekçe ve şikâyet hakkını kullanma" niteliğinde olduğu" Yargıtay 18. CD. T. 6.3.2019 2017/1753 E. 2019/4415 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 12.11.2020)

çıkmaktadır. 128. maddenin gerekçesinde belirtildiği üzere, iftira suçu için isnat edilen hukuka aykırı eylemin, iddia ve savunma hakkının kullanılması ile ilişkilendirilebilir olması aranmaktadır. Uyuşmazlık konusu olayla doğrudan ilgili olmayan değerlendirmeler de iddia ve savunma dokunulmazlığına dâhil edilmelidir. ⁴¹⁹ Değerlendirmelerin uyuşmazlığın çözümüne bir yarar sağlaması şartı da aranmamaktadır. Ancak Yargıtay⁴²⁰ kararında belirtilen, “*Maddi uyuşmazlıkla bağlantılı olmayan isnatlar gerçek olsa bile iddia ve savunma dokunulmazlığının varlığından bahsedilemez. Keza, somut vakıalara dayansa dahi uyuşmazlıkla alakası olmayan olumsuz değerlendirmeler açısından iddia ve savunma hakkının kullanılması söz konusu değildir.*” Bu kararı yalnızca hakaret suçu özelinde değerlendirmek gerekir. Zira somut vakalara dayanan ve gerçek olan iddiaların iftira suçuna sebebiyet vermesi mümkün değildir.

Yargıtay’ın bu konuda iddia ve savunma hakkını geniş yorumladığı ve iftira suçu kapsamında hakkın kullanılması olarak değerlendirdiği görülmektedir. ⁴²¹ Ancak Yargıtay’ın aksi yönde verdiği kararı da mevcuttur. ⁴²² Sanığın bu kararda, belirli bir plan ve program dâhilinde hareket ettiği, bunun sonucu olarak suç isnadına sebebiyet verdiği ve bu durumunda hareketinin savunma hakkı kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir. Genel olarak Yargıtay, kişinin olay anında mevcut durumunu esas almaktadır. Özellikle suç konusu olayın meydana geldiği sırada kişinin kendisini koruma ihtiyacının bir sonucu olarak yaşadığı panikle başka birine suç isnat etmesi şeklinde gerçekleşen durumları cezalandırma yoluna gitmediği görülmektedir. ⁴²³

⁴¹⁹ Centel/Zafer/Çakmut; s. 345.

⁴²⁰ Yargıtay 18. CD. T. 16.1.2020 2019/362 E. 2020/1423 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi; 10.12.2020)

⁴²¹ “Olay günü devriye görevini ifa eden polis ekiplerince durumundan şüphelenilerek durdurulan sanığın üzerinde uyuşturucu madde ele geçirilmesi üzerine başlatılan soruşturma sırasında kollukta şüpheli sıfatı ile verdiği ifadesinde; ele geçen uyuşturucuyu... isimli şahıstan aldığını belirttiği ancak Cumhuriyet Savcılığı ve yargılama sırasındaki ifadesinde uyuşturucu maddeyi satın aldığı kişinin Sezgin olmadığını, olay günü korktuğu için polislerin söylediği şekilde ifade verdiğini savunması ve hakkında uyuşturucu madde ticareti yapma suçundan delil yetersizliği nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığına dair ek karar verilen ...’ın da uyuşturucu kullanıcısı olup suçlamayı kabul etmediği ve sanığı tanımadığını beyan ettiğinin anlaşılması karşısında; sanığın kolluk beyanının ... hakkında soruşturma yapılmasını sağlamaya yönelik olmayıp savunma hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ve bu nedenle iftira suçunun unsurları itibarıyla oluşmadığı gözetilmeden sanığın yüklenen suçtan beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi,” Yargıtay 8. CD. T. 2.5.2019 2017/11849 E. 2019/5955 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 23.10.2020)

⁴²² “Somut olayda, sanığın hastaneye kaldırılan katılanı ziyaret ediyor görüntüsü altında hastaneye gittiğinde, kendisine ait cep telefonunu katılanın cebine gizlice koyduğu, katılana; “abisi bana bu iftirayı kim attırdı sana, çok ayıp ettin, bence şikâyetini geri al bu lekeyi sürme bana, senin hırsızlığının ortaya çıkmasını istemem” şeklinde cep telefonu mesajı gönderdiği, katılanın amcasının kızı R..’ı da arayarak; “F.. beni tuzağa düşürdü, benim cep telefonumu çalmış, bunu örtbas etmek için bana iftira attı” dediği, kollukta ve C.Savcılığında şüpheli sıfatıyla alınan ifadelerinde katılanın işyerinde bulunan cep telefonunu aldığını da belirterek şikâyetçi olduğu, bunun üzerine katılanın şüpheli sıfatıyla C.Savcılığında savunmasının alındığı anlaşıldığından, sanığın bu eylemlerinin savunma hakkının kullanılması olarak kabul edilemeyeceği ve iftira suçunu oluşturduğu açıkça ortadadır.” YCGK. T.21.06.2011 2011/120 E. 2011/143K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 15.12.2020)

⁴²³ Trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçundan yapılan soruşturma sırasında şüpheli sıfatı ile 14.07.2008 tarihinde kollukta verdiği ifadesinde kazayı ağabeyi ...’ın yaptığına dair doğrudan suçlayıcı ifadesi bulunmayan 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, Kanuna aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA Yargıtay 16. CD. T. 10.3.2015 2015/159 E. 2015/47 K.

Kanaatimizce hakkın kullanılması çerçevesinde değerlendirilen iddia ve savunma dokunulmazlığının iftira suçu için de bir hukuka uygunluk nedeni olarak uygulanması gerekmektedir. Ancak 128. maddenin düzenleme yeri bu hukuka uygunluk sebebinin yalnızca hakaret suçları için uygulanacağı gibi açık bir yoruma sebebiyet verecek niteliktedir. Zira kanun koyucunun bu hukuka uygunluk nedenini yalnızca hakaret suçları için düzenlediği, diğer bazı suçlar için de hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilseydi bu durumda diğer suçlar için de ayrıca düzenleme yapması gerektiği gibi, bir algı ortaya çıkmaktadır. Her ne kadar maddenin gerekçesinde iftira suçu da belirtilmişse de bunun gerekçede belirtilmesi kanun yapma şekli itibari ile yerinde olmamıştır. Bu sebeple iftira suçu için genel hüküm niteliğinde olan TCK'nın 26/1'in iddia ve savunma dokunulmazlığı konusunda hukuka uygunluk sebebi olarak uygulanması daha yerinde olacaktır.

2.4. Cezayı Ağırlaştırıcı Sebepler

2.4.1. Fiilin maddi eser ve delillerinin uydurulması (Maddi iftira)

267. maddenin ikinci fıkrasında “*fiilin maddi eser ve delillerinin uydurulması*” suretiyle işlenmesi durumunda verilecek cezanın yarı oranında artırılacağı düzenlenmiştir. Cezayı ağırlaştırıcı nitelikli bir unsur olan bu duruma doktrinde maddi iftira denilmektedir.⁴²⁴ Bazı yazarlar⁴²⁵ tarafından maddi unsur başlığı altında şekli iftira-maddi iftira olarak incelenen kavramları, kanunun düzenlenme şekline uygun olarak cezayı ağırlaştırıcı kısımda incelenmesi tarafımızca daha doğru olacaktır.

765 Sayılı TCK'da 285/1'de düzenlenen maddi iftira nitelikli bir hal olarak düzenlenmemiştir. Şekli iftira ile aynı yaptırıma tabidir. Ancak maddi iftirada şekli iftiraya göre failin içinde bulunduğu ahlaki kötülük seviyesi daha üst düzeyde olduğu için ceza belirlenirken asgari miktarın üzerinde bir cezanın verilebileceği ifade edilmekteydi.⁴²⁶ Yeni kanun taslağının ilk şeklinde 267/2 fıkrası suçun maddi delil ve eserlerinin oluşturulması şeklinde düzenlenmiş ve bu durum doktrinde haklı olarak eleştirilmişti.⁴²⁷ Bunun üzerine suçun yerine fiilin kavramı getirilmiştir. Bu yönüyle idari yaptırım gerektiren fiiller içinde uygulanabilecektir.

Fiilin maddi eser ve delillerinin uydurularak iftirada bulunulması durumunda maddi iftira ortaya çıkacaktır. Bu olasılıkta fail şekli iftirada olduğu şekli ile soyut bir ithamda bulunmamakta, ithamını güçlendirmek ve inandırıcılığını artırmak için mevcut duruma deliller ve maddi eserler ekleyerek iddiasını daha somutlaştırmaktadır.⁴²⁸ Maddi eser ve deliller kullanılarak uydurulan hukuka aykırı fiilin belli bir kişiye yöneltilmesi de gerekir.

Alkollü araç kullanmak suretiyle trafik kazasına neden olan ve aynı araçta yanında bulunan mağdurun da yaralanmasına sebebiyet veren sanığın, emniyette alınan ifadesinde aracı yanında bulunan ve olay anında alkollü olan mağdurun kullandığını söylemesinden ibaret eyleminin savunma hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ve iftira suçunu oluşturmayacağı düşünülmeyen beraati yerine yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi, Yargıtay 9. CD. T.18.11.2013 2013/7947 E. 2013/14099 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 12.10.2020)

⁴²⁴ Soyaslan; s. 717; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1207; Özbek/Doğan/Bacaksız; Özel Hükümler, s. 1152.

⁴²⁵ Artuk/Gökcan/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1046; Yaşar/Gökcan/Yenidünya; s. 7832.

⁴²⁶ Önder; s.314.

⁴²⁷ Keskin; s. 224.

⁴²⁸ Üzülmüş; s. 833; Özbek/Doğan/Bacaksız; Özel Hükümler, s. 1152.

Aksi durumda iftira suçu oluşmayacaktır.⁴²⁹ Bunun yanı sıra uydurulan delil ve emarelerin soruşturma başlatılmasını sağlayacak nitelikte olması gerekmektedir.⁴³⁰

Maddi eser kavramı ile delil ve emareler kastedilmektedir. Bu yönüyle fiziki delil ve emarelerin yanında her türlü belge, bilgi, beyan delilleri bu kapsama dâhildir.⁴³¹ Ceza muhakemesi kapsamında delil ve emare olarak değerlendirilebilecek her şey bu kapsamda değerlendirilmelidir.⁴³² Örnek olarak, suç eşyasını mağdurun evine veya aracına yerleştirmek, DNA testine esas olması için suç yerine mağdurun kanını bulaştırmak, saç telini bırakmak, suçta kullanılan silahın üzerine parmak izi bırakmak, sahte belge düzenlemek sayılabilir.⁴³³ Ancak Yargıtay verdiği kararında trafik kazası sonucu meydana gelen zararın mağdurlar tarafından gerçekleştirildiği yönündeki isnadı maddi eser ve delil kavramı içerisinde saymamıştır.⁴³⁴ Yine sahte kimlik üretmek ve kullanmayı da ikinci fıkra kapsamında cezanın artırılmasını gerektirecek bir nitelikli hal olarak kabul etmemiştir.⁴³⁵ Ancak suç soruşturması veya kovuşturmasını engellemek için başkasına ait kimlik bilgilerinin kullanılması durumunda TCK'nın 268.maddesinde düzenlenen suç meydana gelecektir. Bu durumda sahte üretilen kimliğin kullanılması halinde suçun maddi eser ve delillerinin uydurulduğundan bahsedilemeyecektir. Zira bu suç tipinin oluşması için zaten başka bir kimlik bilgisinin kullanılması gerekmektedir. Yine suç mahalline mağdura ait kimliğin bırakılması durumunda kanaatimizce suçun maddi eser ve delilinin yaratıldığının kabulü gerekmektedir.

Bu konuda üzerinde durulması gereken durumlardan biri de beyan delili yolu ile fiilin maddi eser ve delillerinin oluşturulmasıdır. Zira suçun temel şekli olan şekli iftirada da esasen bir isnat beyanı üzerine hareket edilmektedir. Bu yönüyle hangi beyanların suçun nitelikli unsurunu oluşturacağının tespiti önemlidir. İftira suçu faili tarafından iddialarını güçlendirmek amacı ile yalancı tanık temin etmesi durumunda nitelikli halin uygulanması gerekir.⁴³⁶ Yargıtay da bu durumda ikinci fıkra gereği cezanın artırılması gerektiği

⁴²⁹ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1047.

⁴³⁰ Malkoç; s. 1838.

⁴³¹ Ünver(2019); s. 1152.

⁴³² Üzülmüş; s. 833.

⁴³³ Önder; s. 314; Malkoç; s. 1838.

⁴³⁴ "TCK'nın 267. maddesinin 2.fikrasında tanımlanan ve öğretide maddi iftira olarak da açıklanan arttırım nedenlerinin uygulanabilmesi için failin yetkili merciin bilgisine ulaşacak şekilde bir kişinin suç işlediğiyle ilgili olarak soruşturma makamlarında kanaat oluşturmak amacıyla maddi olayı tamamen veya kısmen temsil eden ve ispat aracı olabilecek maddi eser ve delili mağdurun aleyhine olacak biçimde uydurması gerekir. Örneğin "mağdurun aracına veya evine suç eşyasını koymak veya DNA tespiti yapılabilecek şekilde mağdurun kanını suç yerine bulaştırmak veya saç telini bırakmak gibi" Bu ilkeler ışığında somut olay incelendiğinde; Sanığın trafik kazası sonucu zarar gören araçtaki hasarın mağdurlar tarafından gerçekleştirildiği şeklindeki iddiasının TCK'nın 267. maddesinin 2. fıkrasında tarif edilen maddi eser ve delil uydurma niteliğinde kabul edilemeyeceği gözetilmeden anılan maddenin 1. fıkrası ile tayin olunan temel cezanın 2. fıkra uyarınca arttırılması suretiyle fazla ceza tayini" Yargıtay 9. CD. T. 8.7.2014 E. 2013/17113 E. 2014/8595 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 10.12.2020)

⁴³⁵ Uyuşturucu madde bulundurmamak suçundan yakalanan sanığın başkasına ait kimlik bilgileriyle düzenlenmiş ancak üzerinde kendi fotoğrafı bulunan nüfus cüzdanını polise ibraz etmesi eyleminde, sahte kimlik üretmek veya kullanmanın TCK'nun 267/2. maddesi kapsamında iftiranın "maddi eser ve delillerini uydurma" olarak kabul edilemeyeceği gözetilmeksizin TCK'nun 267/2. maddesi uygulanmak suretiyle fazla ceza tayini, Yargıtay 21. CD. T. 14.5.2015 2015/9452 E. 2015/1197 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 09.10.2020)

⁴³⁶ Yaşar/ Gökcan/Artuç; s. 7833.

görüşündedir.⁴³⁷ Ancak fail kendisi olay yerinde mağduru gördüğünü ifade ederse, bu delil uydurma niteliğine sahip değildir.⁴³⁸ Ancak Yargıtay kararında, sanık tarafından iş yerine gelen polisler, kendisine ait olan uyuşturucu maddenin başkasına ait olduğunu söylemesi durumunda ikinci fıkra gereğince cezasının artırılması gerektiği yönünde belirlemede bulunmuştur.⁴³⁹ Ancak kanaatimizce bu durumda cezanın ikinci fıkra kapsamında artırılmasını gerektiren maddi eser ve delil uydurulması gibi bir durum söz konusu değildir. Suçun temel şekli olan şekli iftira da esasen bir beyan ile başlar. Bu beyan masum bir kişinin hukuka aykırı bir fiil gerçekleştirdiği yönündedir. Sırf suç konusu uyuşturucu maddenin başkasına ait olduğunun söylenmesi nitelikli hal olarak değerlendirilmemelidir. Somut olayda iftira suçunun temel şekline ait bir isnat söz konusudur.

Mağdurun suçsuz olduğunu ispat edecek delillerin saklanması veya yok edilmesi durumunda da nitelikli halin gerçekleştiği kabul edilmektedir.⁴⁴⁰ Kendi kendine zarar veren bir kişi, bunu yetkili makamlara bildirerek isnadı başka bir kişiye yönlendirebilir. Bu durumda da fiilin delilinin uydurulduğu kabul edilmektedir.⁴⁴¹ Yargıtay bu konuda aksi yönde karar vermiştir.⁴⁴²

Fail tarafından, mağdurun gerçekleştirdiği hukuka aykırı fiilden haberdar olmadan fiilin maddi delil ve eserlerinin oluşturulması durumunda iftira suçunun meydana gelip gelmeyeceği tartışmalıdır. Bu konudaki birinci görüşe göre, uydurma delil kullanılarak adalet sistemine zarar verilmektedir. Her türlü delil kullanılarak hakikate ulaşılması yeterli değildir. Bu delillerin meşru yollarla elde edilmiş olması gerekir.⁴⁴³ Kişi suçlu da olsa uydurulan deliller ile mevcut delillerle ulaşılamayacak bir alan yaratılmaktadır. Bu da kişinin sorumluluğunu azaltıp, çoğaltabilecek niteliktedir. Adli mekanizmalar yanlış yönlendirildiği için iftira suçunun oluştuğu kabul edilmelidir.⁴⁴⁴ Diğer görüşe göre, iftira suçunda mağdurun suçsuz olması gerekmektedir. Ancak bu durumda mağdurun suçsuz olduğundan bahsedilemeyecektir. Bunun dışında kişi hakkında açılan kovuşturmada başka

⁴³⁷ “Sanık R.. M.’nin tanık tedariki nedeniyle iftira suçunu fiilin maddi eser ve delillerini uydurmak suretiyle işlediğinin anlaşılması karşısında; hakkında tayin olunan cezanın TCK’nın 267/2. maddesi uyarınca arttırılması gerektiği gözetilmeden eksik ceza tayini” Yargıtay 9. CD. T. 16.9.2014 2013/12880 E. 2014/9146 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 18.10.2020)

⁴³⁸ Gerçekler; s. 2401.

⁴³⁹ “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 arttırılması gerektiği gözetilmeden eksik cezaya hükmolunması aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.” Yargıtay 16. CD. T. 17.1.2017 2016/1881E. 2017/116 K.

⁴⁴⁰ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1047; Özbek/Doğan/Bacaksız; Özel Hükümler, s. 1153; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1207; Karşı görüş; “Dolayısıyla bu nitelikli halin oluşumu bakımından, isnada konu fiilin işlendiği yolundaki iddiayı güçlendiren, inandırıcılığına artıran maddi eser ve delillerin uydurulması yani oluşturulması gerekmektedir. Buna göre mevcut delillerin gizlenmesi veya yok edilmesi halinde bu nitelikli halin oluştuğundan bahsetmek mümkün değildir.” Üzülmüş; s. 833.

⁴⁴¹ Önder; s. 314; Parlar/Hatipoğlu; s. 4222.

⁴⁴² “Sanığın kolluk görevlilerinin önünde olayın heyecanı ile pencere camını kırdığı sırada kolunda meydana gelen yaralanmanın mağdur tarafından gerçekleştirildiğini iddia etmesi; iftira suçunda fiilin maddi eser ve delillerini uydurma olarak kabul edilemeyeceği gözetilmeden sanık hakkında tayin olunan temel cezanın TCK’nın 267/2. maddesi ile arttırılması” Yargıtay 9. CD. T. 7.4.2014 2013/10389 E. 2014/4279 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi:15.09.2020)

⁴⁴³ Erem/Toroslu; 2000, s. 205.

⁴⁴⁴ Bayraktar; s. 199.

deliller de bulunabilir, bu yönüyle bizatihi iftira edenin inisiyatifinde değildir.⁴⁴⁵ Maddi eser ve delillerin masum olduğu zannedilen bir kişi hakkında uydurulması durumunda, suç aslında işlendiği için iftira suçu meydana gelmeyecektir. Ancak delil ve eserin uydurulması tek başına ayrı bir suç olarak kabul edilebiliyorsa bu durumda bu suçtan dolayı kişinin sorumluluğu yoluna gidilmelidir.⁴⁴⁶

Birinci fıkra kapsamında olan suçun temel şekli için fiilin belirli şekilde gerçekleştirilmesi aranmıştır. Yani hukuka aykırı fiilin masum bir kimseye isnat edilmesi ve bu isnadın da yetkili makamlara ihbar veya şikâyet ya da basın yayın yolu ile bildirilmesi gerekir. İhbar veya şikâyet ya da basın yayın yolu ile bildirilmesi şartının maddi iftira için aranıp aranmayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bu konuda ilk görüş taraftarlarına göre, maddi iftiranın oluşması için belli bir kişiye yönelik olarak uydurulan hukuka aykırı fiile yönelik maddi eser ve delillerin ayrıca yetkili makamlara ihbar, şikâyet veya basın yayın yolu ile bildirilmesi gerekmez.⁴⁴⁷ Maddi iftira suçunda uydurulan maddi eser ve delillerin, yetkili makamların bilgisine ulaşması yeterlidir. Suç bu anda tamamlanacaktır.⁴⁴⁸ Ancak maddi iftiranın ihbar veya şikâyet yolu ile de yapılması mümkündür, bu durumda suçun değerlendirilmesinde bir farklılık oluşmayacaktır.⁴⁴⁹ Bu konudaki ikinci görüşe göre ise, fiilin gerçekleşmesi için tek başına maddi eser ve delillerinin uydurulması yeterli değildir. Fail tarafından bu eser ve deliller uydurulduktan sonra yetkili makamlara ihbar veya şikâyet ya da basın yayın yolu ile isnatta bulunması gerekir. Eğer bu şart gerçekleşmezse iftira suçunun oluşmadığı kabul edilmeli, maddi iftiraya konu eylem kanıtlanabilirse fiilin teşebbüs aşamasında kaldığı gözetilmelidir.⁴⁵⁰ Kanaatimizce maddi iftiranın meydana gelmesi için mutlaka ihbar veya şikâyet ya da basın yayın yolu ile bildirim şartı aranmamalıdır. Ancak fail kişinin cebine uyuşturucu maddeyi koyduktan sonra yetkili makamlara ihbarda da bulunabilir. Yetkili makamların eline ulaşacak şekilde maddi eser ve delilleri de uydurabilir. Bu durumda sadece ihbar veya şikâyet şartı olmadığı için fiili iftira olarak kabul etmemek suçun düzenlenme amacına aykırı olacaktır. Örneğin, başlatılan bir soruşturma üzerine failin kendi üzerinde toplanan şüpheyi başka bir kişiye yönlendirmek amacı ile delil oluşturma durumunda, ayrıca ihbar veya şikâyet şartının aranması bu fıkranın uygulama alanını daraltacaktır. Kanaatimizce bu konuda uygulama kolaylığı açısından 267.maddenin ikinci fıkrasına ihbar ve şikâyet şartı veya basın yayın yolu ile ayrıca bildirim yapılmasının aranmayacağı yönünde bir ekleme yapılması daha uygun olacaktır.

2.4.2. Mağdur hakkında tutuklama ve gözaltı dışında başka bir koruma tedbirine başvurulması

TCK'nın 267. maddesinin üçüncü fıkra düzenlemesine göre, isnat edilen fiili gerçekleştirmediğinden dolayı hakkında beraat veya kovuşturmaya yer olmadığı kararı

⁴⁴⁵ Önder; s. 315.

⁴⁴⁶ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1048; Malkoç; s. 1839.

⁴⁴⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1048; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1207; Yaşar/Gökcan/Artuç; s.7834.

⁴⁴⁸ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1048.

⁴⁴⁹ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7834.

⁴⁵⁰ Meran; s.236.

verilen mağdur aleyhinde, isnat edilen bu fiil sebebi ile gözaltına alma ve tutuklama dışında bir koruma tedbiri uygulanmış ise maddenin birinci ve ikinci fıkralarına göre verilecek cezanın yarı oranında artırılacağı hüküm altına alınmıştır.

Öncelikle bu ağırlaştırıcı sebebin tatbik edilebilmesi için tutuklama ve gözaltı dışında bir koruma tedbirinin uygulanması gerekmektedir. Burada belirtilen koruma tedbirleri TCK'da düzenlenen güvenlik tedbirleri ile karıştırılmamalıdır.⁴⁵¹ CMK'da düzenlenen yakalama, adli kontrol, arama, el koyma, iletişimin tespiti, şirket yönetimi için kayyum tayini gibi tedbirler söz konusu olacaktır. Bu fıkra da belirlenen nitelikli hal ile amaçlanan, kişi özgürlüğü üzerinde doğrudan bir ihlal oluşturmeyen koruma tedbirlerinin uygulanması durumunda cezanın artırılmasıdır. Adli kontrol tedbirinin kişi özgürlüğünü kısıtlayacak bir özelliğe sahip olmaması sebebi ile bu kontrol tedbirinin uygulanması durumunda bu fıkra uyarınca cezanın artırılacağı belirtilmektedir.⁴⁵² Ancak CMK 109/3'de düzenlenen "konutunu terk etmemek veya belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek" adli kontrol tedbirlerinin niteliği itibarı ile tutuklamadan herhangi bir farkı söz konusu değildir. Bu sebeple adli kontrol tedbiri için kanunda yeni bir düzenleme yapılması daha doğru olacaktır.

Bu fıkranın uygulanabilmesi için sadece koruma tedbirinin uygulanması yeterli olmamaktadır. Ayrıca iftira suçu mağduru hakkında suç işlemediği sebebi ile beraat veya kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilmelidir. Ancak kanunun bu durumu ifade etme şekli yanlış olmuştur. Zira soruşturma evresinde Cumhuriyet Savcısı tarafından verilen kovuşturmayaya yer olmadığı kararı suçun işlenmediği sebebi ile verilemez. Bu sebeple suçun işlenmemesi sebebinin sadece beraat kararları için esas alınması daha yerinde olacaktır.⁴⁵³ Kovuşturmayaya yer olmadığı kararına itiraz edilir veya yeni delil elde edilmesi sonucu dava açılmasına karar verilirse bu durumda yeni duruma göre bir değerlendirme yapılması daha uygun olacaktır.⁴⁵⁴

Bu fıkra kapsamında sadece koruma tedbirlerine karar verilmesi yeterli olmayacaktır. Ayrıca karar verilen bu koruma tedbirlerinin uygulanması da gerekmektedir.⁴⁵⁵ Bu fıkra kapsamında uygulanan koruma tedbirleri suçun netice sebebi ile ağırlaştırılmış şekli olduğundan, failin meydana gelen ağır netice yönünden en azından taksirli sorumluluğuna gidilebilmelidir.⁴⁵⁶ Bu durumda suç isnadında bulunan failin, suç soruşturma ve kovuşturmasında her türlü koruma tedbirinin uygulanabileceğini öngörmesi sebebi ile mahkemece bu nitelikli halin uygulanması için failin taksir sorumluluğunu ayrıca araştırmasına gerek olmadığı belirtilmiştir.⁴⁵⁷ Yine verilen beraat ve kovuşturmayaya yer

⁴⁵¹ Meran; s. 237.

⁴⁵² Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1208.

⁴⁵³ Ünver(2019); s. 113.

⁴⁵⁴ Malkoç; s.1842.

⁴⁵⁵ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7839, "Sanığın mağdur ...'nın evinde tabanca ve otomatik tüfek bulunduğunu iddia etmesi üzerine mağdurun ikametinde arama yapılması nedeniyle sanık hakkında tayin olunan temel cezanın TCK'nın 267/3. maddesi uyarınca artırılması gerektiğinin gözetilmemesi" Yargıtay 9. CD. T. 30.4.2014 2013/16545 E. 2014/5450 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 12.10.2020)

⁴⁵⁶ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1208.

⁴⁵⁷ Yaşar/Gökcan/Artuç ; s. 7839.

olmadığı yönündeki kararların da her ne kadar kanunda belirtilmese de kesinleşmiş olması aranacaktır.⁴⁵⁸

Kanunda bu fıkra kapsamında verilen cezanın, kanunun birinci ve ikinci fıkrasına göre ceza belirlendikten sonra uygulanacağı belirtildiğinden, öncelikle birinci ve şartları var ise ikinci fıkra ile ceza belirlendikten sonra bu fıkra kapsamında belirlenen ceza yarı oranında artırılacaktır. Hâkime bu yönüyle takdir yetkisi tanımamıştır.⁴⁵⁹ Uygulanan koruma tedbirinin ağırlığı veya etkisi artırmada göz önünde bulundurulamayacağından, ortaya çıkabilecek mağduriyet ve zararın ağırlığı suçun temel cezası belirlenirken göz önünde bulundurulmalıdır.⁴⁶⁰

2.4.3. Mağdurun tutuklanması veya gözaltına alınması

765 Sayılı TCK'da, iftira fiili sonucu kişinin özgürlüğünden mahrum olması durumu cezayı ağırlaştıran bir nitelikli hal olarak düzenlenmiştir. Ancak eski TCK döneminde bu hal geniş yorumlanmakta ve her türlü kişi özgürlüğünü sınırlandıran yakalama, gözaltına alma, tutuklama, arama gibi halin bu kapsamda suçun cezasını artıran nitelikli hal olduğu değerlendirilmekteydi.⁴⁶¹ 5237 Sayılı TCK'nın 267. maddesinin 4. fıkrasında yalnızca tutuklama ve gözaltı belirtilmiştir. Kanun metnine göre, isnat edilen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat veya kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilen mağdurun bu fiil sebebi ile tutuklanması veya gözaltına alınması durumunda failin ayrıca kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma suçundan dolayı fail olarak sorumlu tutulması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Bu durumda failin cezası artırılmamakta, fail ayrıca kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma suçundan dolayı fail olarak cezalandırılmaktadır. Bu yönüyle bu fıkra özel olarak düzenlenmiş gerçek içtima hükmü niteliğindedir.⁴⁶² Mağdur hakkında yakalama koruma tedbirinin uygulanması da her ne kadar kişinin hürriyetinin sınırlandırılmasına sebebiyet verse de bu fıkra kapsamında sayılmadığından, yakalama koruma tedbirinin uygulanması durumunda 3. fıkraya göre işlem yapılması gerekmektedir.⁴⁶³

Failin hem iftira hem de kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan dolayı cezalandırılması aynı fiile birden fazla cezanın verilemeyeceği sebebi ile eleştirilmiştir. Yapılan hareketin tek bir fiil olması sebebi ile tek bir ceza verilmesi gerektiği savunulmuştur.⁴⁶⁴ Diğer bir eleştiri nedeni ise, düzenlemenin dolaylı faillğe uygun olmamasına rağmen bu konuda kanun koyucunun zorlama bir iradesinin olduğu yönündedir.⁴⁶⁵ Dolaylı faillikte, akıl hastalığı veya yaşı küçük olan kişilerin suçta araç olarak kullanılması söz konusudur, ancak burada bu şekilde bir durumun olduğundan

⁴⁵⁸ Ünver(2019); s. 113.

⁴⁵⁹ "Sanıklar hakkında iftira suçundan 267/2 maddesi uyarınca 1 yıl 6 ay hapis cezası belirlendikten sonra, TCK 267/3. maddesi uyarınca 1/2 oranında artırım yapılırken, "1 yıl 15 ay" hapis cezası yerine hesap hatası sonucu "2 yıl 3 ay" hapis cezasına," Yargıtay 16. CD. T.15.02.2016 2015/7300 E. 2016/1150 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi; 12.10.2020)

⁴⁶⁰ Malkoç; s. 1842.

⁴⁶¹ Önder; s. 308,309; Erem/Toroslu; s. 206; Bayraktar; s. 202.

⁴⁶² Gerçekler; s. 2402.

⁴⁶³ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7840.

⁴⁶⁴ Soyaslan; s. 721.

⁴⁶⁵ Hafizoğulları/Özen; s. 139.

bahsetmek zordur.⁴⁶⁶ Dolaylı faillikte, araç durumunda bulunan kişi üzerinde belirli bir hâkimiyet kurulmaktadır. Her ne kadar bu fıkra kapsamında tam bir hâkimiyetten bahsedilemese de karar verecek Cumhuriyet savcısı veya hâkimin hataya düşürülmesinden bahsedilebilir.⁴⁶⁷ Bu yönüyle dolaylı fail gibi cezalandırılır demek daha doğru olacaktır. Yine burada failin kişinin tutuklanacağını veya gözaltına alınacağını öngörmesine rağmen, eyleminin sonucuna katlandığının kabul edilmesi durumunda olası kastla kişi hürriyetinden yoksun kılma suçunun işlendiğini ifade eden yazar da bulunmaktadır.⁴⁶⁸

2.4.4. Mağdur hakkında hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedilmesi

Kanunun 267. maddesinin beşinci fıkrasında mağdur hakkında hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedilmesi durumunda cezanın artırılacağı düzenlenmiştir. Mağdur isnat edilen fiil sonucu ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis cezasına mahkûm edilirse bu durumda fail hakkında yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Burada verilen cezanın mutlaka kesinleşmiş olması gerekmektedir. Özellikle verilen hükmün üst yargı organlarına götürülmesi durumunda buradan verilecek kararın beklenmesi daha doğru olacaktır. Yine üst yargı organlarına başvurulmaması üzerine karar kesinleşirse yine bu fıkranın uygulanması gerekecektir. Ancak cezanın infazına başlanması gerekmemektedir.⁴⁶⁹

Kanunun ilk şeklinde mağdurun süreli hapis cezasına mahkûm edilmesi durumunda verilen hapis cezasının üçte ikisi kadar ceza verileceği yönünde hüküm bulunmaktaydı. Buradaki süreli hapis cezasından kasıt TCK'nın 49. maddesinde düzenlenen en az bir ay en fazla ise yirmi yıl olarak belirlenen hapis cezasıdır. İlgili hüküm özellikle iftira suçunun birinci fıkrada belirlenen temel şekli ile herhangi bir bağlantı kurulmadan düzenlendiği için kanun yapma tekniği yönünden hatalı olması sebebi ile eleştirilmekteydi.⁴⁷⁰ Örneğin mağdur hakkında altı yıl hapis cezasına mahkûmiyet halinde faile verilecek ceza dört yıl olacaktır. Ancak suçun temel şekli zaten bir yıldan dört yıla hapis cezası olarak düzenlenmiştir. Yani suçun temel şeklinin işlenmesinde dahi hâkim dört yıla hükmedebilecektir. Bu durumda getiriliş amacı fail hakkında daha fazla ceza verilmesini sağlamak olan bu hükmün, bu amacını yerine getiremeyeceği görülmektedir. 765 Sayılı Yasanın 285/3. maddesinde temel suç ile orantılı olacak şekilde üç yıldan fazla cezaya mahkûmiyet halinde, on beş yıl sınırının geçilmemesi şartı ile mağdur hakkında verilen ceza miktarına hükmedilmesi şeklinde bir düzenleme yapıldığı görülmektedir.⁴⁷¹ İlgili hükmün süreli hapis cezası için öngörülen bu kısmı Tavşanlı Asliye Ceza Mahkemesi tarafından somut norm denetimi yolu ile Anayasa Mahkemesi önüne getirilmiş ve Anayasa Mahkemesi süreli hapis cezası için getirilen bu kısmın Anayasanın 2.maddesine aykırı olması sebebi ile iptal etmiştir. İptal edilen kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir.⁴⁷² İptal edilen kısmın yerine henüz bir düzenleme yapılmamıştır. Mevcut durum

⁴⁶⁶ Yıldırım; s. 89.

⁴⁶⁷ Koca/Üzülmez; s. 463.

⁴⁶⁸ Meran; s. 238.

⁴⁶⁹ Hafizoğulları/Özen; s. 139; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1208; Özek/ Doğan/Bacaksız/Tepe; Özel Hükümler, s. 1133

⁴⁷⁰ Ünver(2019); s. 114; Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1057;Yıldırım; s.91.

⁴⁷¹ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7840.

⁴⁷² “Kanun koyucunun, iftira suçunun temel şekli ve nitelikli hâlleri ile failin cezalandırılmasında esas alınan

ise süreli hapis cezasına mahkûmiyet halinde kanunda düzenlenen diğer ağırlaştırıcı sebeplerin de bulunmaması durumunda suçun failinin suçun temel şekline göre cezalandırılmasını gerektirecektir ki bu durum yeni bir adaletsizlik ortaya çıkarmıştır.⁴⁷³ Bu sebeple iptal edilen hükmün yerine ceza adaletini de göztecek şekilde yeni bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç bulunmaktadır. Süreli hapis cezasına mahkûmiyet halinde kanunda düzenlenen suçun temel şeklinin üst sınırını aşacak şekilde ağırlaştırılmış müebbet hapis ve müebbet hapiste olduğu gibi bağımsız bir ceza öngörölmesi yerinde olacaktır. ⁴⁷⁴

Bu fıkranın uygulanabilmesi için verilen hapis cezası, isnat edilen fiil sonucu verilmelidir.⁴⁷⁵ İftira suçu mağdurunun birden fazla suçtan yargılanması durumunda verilen hüküm iftira eylemi sonucu verilmemiş ise bu ağırlaştırıcı sebebin uygulanması mümkün olmayacaktır.

Diğer tartışılması gereken husus ise, süreli hapis cezasının ertelenmesi durumunda cezanın ağırlaştırıcı sebebinin uygulanıp uygulanmayacağı yönündedir. Özellikle süreli hapis cezalarına ilişkin yeni bir düzenleme yapılırken ilgili bu durum da göz önünde bulundurulmalıdır. Hapis cezasının ertelenmesi halinde ceza mahkûmiyeti söz konusu olduğu için ağırlaştırıcı sebebin uygulanacağı yönünde görüşler bulunmaktadır. ⁴⁷⁶ Hapis cezasının ertelenmesi CMK'nın 223. maddesi doğrultusunda mahkûmiyet hükmüdür, bu konuda tartışma söz konusu değildir. Ancak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı CMK'nın 223. maddesi doğrultusunda hüküm niteliğine sahip olmadığı için mahkûmiyet hükmünün sonuçlarını doğurması mümkün gözükmemektedir. ⁴⁷⁷ Özellikle denetim süresi içerisinde kasıtlı olarak yeni bir suç işlenmemesi durumunda CMK'nın 231/10 hükmü

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 öngörölmüşken, 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 öngörölmesi, 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 öngörölen ceza miktarı ile suçun nitelikli hâli olan iftira neticesinde mağdur hakkında süreli hapis cezası uygulanması hâli için öngörölen 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." AYM. T.10.04.2013 2013/14 E. 2013/56 K. (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>)

⁴⁷³ Durmuş/Erdem/Önok(2018); s. 1208.

⁴⁷⁴ Üzülmüş; s. 837.

⁴⁷⁵ Meran; s.239.

⁴⁷⁶ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7840; Gerçekler; s. 2402.

⁴⁷⁷ Kartal, Adem; Hapis Cezasının Ertelenmesi ile Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılmasının Sonuçları Bakımından Karşılaştırılması, Terazi Hukuk Dergisi, C.11, S. 114, 67-74, s. 69.

gereği davanın düşmesine karar verilecektir. Kanaatimizce yukarıda belirtilen sebeplerle tek başına hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi ağırlaştırıcı halin uygulanması için yeterli değildir.

2.4.5. Mağdurun mahkûm olduğu hapis cezasının infazına başlanması

TCK'nın 267. maddesinin altıncı fıkrası gereğince, aynı maddenin beşinci fıkrasında düzenlenen mağdur hakkında verilmiş hapis cezasının infazına başlanması durumunda beşinci fıkra gereği faile verilecek hapis cezasının yarı oranında artırılacağı belirlenmiştir. Kanun infazın başlamasını aramış olup, iftira suçu mağduruna verilen hapis cezasının tamamen veya kısmen infazını aramamıştır. Bu sebeple suç mağduruna verilen hapis cezası bir saat veya daha az dahi infaz edilse bu fıkranın uygulanması gerekecektir.⁴⁷⁸

Beşinci fıkroda belirlenen süreli hapis cezaları için getirilen hükmün Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi ve iptale konu kısım yerine kanun koyucu tarafından yeni bir düzenleme yapılmaması; altıncı fıkroda belirtilen artırım oranının süreli hapis cezalarına mahkûmiyet halinde uygulanıp uygulanmayacağını tartışmalı hale getirmiştir. Altıncı fıkroda düzenlenen bu ağırlaştırıcı sebebin, beşinci fıkroda düzenlenen hüküm ile bağlantılı olması sebebi ile sadece iptal hükmünden sonra ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis cezanın infazına başlanması halinde uygulanacağı, süreli hapis cezasına mahkûmiyet halinde uygulanamayacağı belirtilmektedir.⁴⁷⁹ Süreli hapis cezasına mahkûmiyet halinde fail hakkında suçun temel şekli ve yukarıda belirtilen ağırlaştırıcı sebepler varsa buna göre ceza tayin edilecektir. Diğer görüşe göre ise, bu durumda suçun temel şekli veya nitelikli şekline(maddi iftira) göre verilecek cezanın altıncı fıkranın kurgusuna göre, mağdur hakkında verilen süreli hapis cezasının infazı hakkında bir artırım sebebi olarak uygulanması gerekir.⁴⁸⁰ Kanaatimizce suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereği altıncı fıkroda düzenlenen ağırlaştırıcı sebebin kanun lafzi gereği sadece beşinci fıkraya göre verilen hapis cezalarına özgü olarak uygulanması gerekir. Zira kanun metninde *“beşinci fıkraya göre verilecek ceza yarısı kadar artırılır”* ibaresi bulunmaktadır. Süreli hapis cezalarına ilişkin kısım iptal edildiğinden bu durumda bu fıkranın süreli hapis cezaları için tatbik edilmesi mümkün gözükmemektedir. Bu durum her ne kadar ceza adaleti açısından başka mağduriyetlerin oluşmasına sebebiyet verse de bu mağduriyet ancak kanun koyucunun iptal kararı yerine yeni bir düzenleme yapması ile giderilebilir. Yargıtay da bu durumda süreli hapis cezasına mahkumiyet halinde bu fıkranın uygulanamayacağı yönünde karar vermektedir.⁴⁸¹

Suçun cezasının ertelenmesi halinde TCK'nın 51/8 gereği belirlenen denetim süresince yükümlülöklere uygun ve iyi halli hareket edilmesi durumunda ertelenen ceza infaz edilmiş

⁴⁷⁸ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7841; Meran; s. 239; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s.1209; Ünver(2019); s. 114.

⁴⁷⁹ Meran; s. 239.

⁴⁸⁰ Üzülmöz; s. 837.

⁴⁸¹ “Anayasa Mahkemesinin 10.12.2013 tarih ve 28847 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlöğe giren 10.04.2013 tarih ve 2013/14 Esas, 2013/56 sayılı kararı ile TCK.nin 267/5. maddesindeki "...süreli hapis cezasına mahkumiyeti halinde, mahkum olunan cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasına..." bölümünün iptaline karar verilmesi ve bu nedenle TCK'nin 267/6. maddesinin de süreli hapis cezaları yönünden uygulama kabiliyetini kaybettiği gözetilmeden, sanığın cezasında TCK.nun 267. maddesinin 5. ve 6. fıkraları gereğince artırım yapılması suretiyle yazılı şekilde fazla ceza tayini,” Yargıtay 6. CD. T.4.3.2019 2016/4923 E. 2019/1340 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 15.12.2020)

sayılacağından, altıncı fıkrada belirlenen bu ağırlaştırıcı sebebin cezanın ertelenmesi durumunda da uygulanması gerekir.⁴⁸²

2.4.6. Hapis cezası dışında adli ve idari yaptırım uygulanması

TCK'nın 267. maddesinin yedinci fıkrasında iftira suçu mağduru hakkında hapis cezası dışında adli veya idari bir yaptırım uygulanmış ise bu durumda müfterinin üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağına dair hüküm bulunmaktaydı. Burada hüküm altına alınan adli yaptırımlar; kanunda düzenlenen güvenlik önlemleri ve adli para cezaları⁴⁸³; idari yaptırımlar ise Kabahatler Kanunu gereği verilen idari para cezaları ile özel kanunlarda öngörülen idari yaptırımlar ve disiplin yaptırımları olarak karşımıza çıkacaktır.⁴⁸⁴ Yine bu yaptırımların tek başına verilmesi de yetmeyecek kısmen veya tamamen uygulanması gerekecekti.⁴⁸⁵

Anayasa Mahkemesi bu fıkayı, Burhaniye Asliye Ceza Mahkemesi'nin somut norm denetimine başvurması sonucu, 17.11.2011 gün 2010/115 E. 2011/154 numaralı kararı ile iptal etmiştir. Kararda bu iptal hükmünün Resmi Gazete 'de yayımlanmasından bir yıl sonra yürürlüğe girmesi kararlaştırılmıştır. Kararın gerekçesinde⁴⁸⁶ belirtildiği üzere; yasa koyucunun, ceza ve ceza yerine belirlenen güvenlik tedbirlerinin failin cezalandırılmasına yönelik temel ve nitelikli şekillerini belirlerken, suç mağdurunun zararı, yaptırım miktarı ve türünü dikkate alması gerekmektedir. İptal hükmü görüşülürken yürürlükte olan 267. maddenin 5. fıkrası gereği süreli hapis cezalarına mahkûmiyet halinde belirlenen cezanın üçte ikisi ile yedinci fıkrada belirlenen hapis cezasının seçenек yaptırımlara çevrilmesi durumunda üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezasını ceza adaleti bakımından adaletsiz sonuçlar doğuracağı gerekçesi ile yerinde bulmamıştır. Örneğin, hapis cezasına mahkûmiyet halinde kişi asgari 20 gün cezalandırılabilirken, bu cezanın adli para cezasına ve diğer seçenек yaptırımlara çevrilmesi halinde en az üç yıl hapis cezası verilecektir. Mahkemenin kararında değindiği bir diğer iptal gerekçesi ise adli ve idari yaptırım uygulanması durumunda adli yaptırımların koşullarının idari yaptırımlara göre daha ağır olmasına rağmen, bu farklılık göz önünde bulundurulmayarak her iki durumda da aynı cezanın kanun koyucu tarafından öngörülmüş olmasıdır. Bu durum suç ile ceza arasında adil bir dengenin korunamadığını göstermektedir. Bu sebeplerle Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olan düzenlemenin iptaline karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal gerekçelerinin yerinde olduğu görülmektedir. Ancak bu durumda bugüne kadar kanun koyucu tarafından yeni bir düzenleme yapılmaması da farklı mağduriyetlere sebep vermektedir. Örneğin, bir öğrenci veya devlet memurunun haklarında açılan asılsız disiplin soruşturması sebebi ile okuldan veya memuriyetten uzaklaştırılmaları şeklindeki bir idari tedbir suçun temel şeklinde belirlenen ceza ile mağdurun zararı arasındaki oran dikkate alındığında yetersiz kalmaktadır. Zira bu fıkra hükmü iptal edildiği için suçun temel şekline göre fail cezalandırılacaktır.⁴⁸⁷ Bu sebeple

⁴⁸² Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1209; Yaşar/Gökcan/Artuç; s.7841.

⁴⁸³ Ünver; s.115.

⁴⁸⁴ Gerçekler; s. 2403.

⁴⁸⁵ Ünver(2019); s. 115.

⁴⁸⁶ <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>

⁴⁸⁷ “Sanık hakkında uygulanan TCK'nın 267/7. Maddesinin Anayasa Mahkemesinin 17.11.2011 tarih ve

kanun koyucu tarafından Anayasa Mahkemesi'nin iptal gerekçeleri de göz önünde bulundurularak yeni bir düzenleme yapması elzem görülmektedir.



2010/115 esas, 2011/154 sayılı kararı ile iptaline karar verildiği, söz konusu kararın 17.03.2012 tarih ve 28236 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmasına karşın yürürlüğe girdiği 17.03.2013 tarihine kadar yeni bir yasal düzenlemenin 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” Yargıtay 16. CD. T. 21.4.2015 2015/1001 E. 2015/872 K (lexpera.com.tr erişim tarihi; 10.09.2020)

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KUSURLULUK, ETKİN PİŞMANLIK, SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ, YAPTIRIM, KOVUŞTURMA, GÖREVLİ MAHKEME, ZAMANAŞIMI

3.1.Kusurluluk

Failin işlediği suçun tipe uygun ve hukuka aykırı olması tek başına cezalandırılabilmesi için yeterli değildir. Fiilin, faile sübjektif olarak isnat edilebilmesi için, ayrıca kusurlu olması da aranmaktadır.⁴⁸⁸ Kusur, suçun bir unsuru olarak düzenlenmemiştir. Kusur, sınırları belli bir fiile ilişkin bir yargı olması sebebi ile bu fiil ile ilişki kurulamayacak değerde kişilerin hayatlarına dair genel yargıların kusur esasında değerlendirilmesi mümkün değildir.⁴⁸⁹

Kişilerin, meydana gelen fiillerden dolayı sorumlu tutulabilmesi için, öncelikle kusur yeteneğinin bulunması gerekmektedir. Kusur yeteneği, doğru olanı yanlış olandan, haklı olanı haksız olandan ayırabilme yeteneğidir. Bunun doğal sonucu olarak yapılan hareketin ne anlam ifade ettiğinin kişi tarafından kavranabilmesi gerekir.⁴⁹⁰ Kişinin bu şekilde davranma yeteneği yok ise bu durumda ceza hukuku açısından kusur yeteneğinin bulunmadığı kabul edilmektedir.

Kusur yeteneğinin kişide bulunması gereken zaman, fiilin gerçekleştirildiği zamandır. Fiil gerçekleştirildikten sonra kusur yeteneğinin kazanılması veya kaybedilmesi ceza sorumluluğu açısından önemli değildir.⁴⁹¹ Fiil gerçekleştikten sonra kusur yeteneğinin herhangi bir nedenle değişmesi, ceza muhakemesi hukuku alanını ilgilendirmektedir.⁴⁹²

Kusur yeteneği yanında ayrıca kişilerin sorumluluklarının söz konusu olabilmesi için, kusurluluğu etkileyen sebeplerden birinin de olmaması gerekmektedir.⁴⁹³ Kanunda düzenlenen kusurluluğu etkileyen durumlardan bir kısmının bulunması durumunda failin sorumluluğu söz konusu değilken, bir kısmının bulunması durumunda ise failin sorumluluğu azalmaktadır. Kusurluluğu etkileyen bu sebepler iftira suçu açısından değerlendirmeye tabi tutulacaktır.

3.1.1. Yaş küçüklüğü

Kişinin, toplumdaki değer yargılarını algılayabilmesi ve bu değer yargılarına göre davranışlarını yönlendirebilmesi için fiziki olarak belirli bir olgunluğa erişmesi gerekmektedir. Kişilerin fiziki gelişmeleri ile birlikte olguları ve olayları anlamlandırma yetenekleri arasındaki paralellik doğal olarak ceza hukuku anlamında kusur sorumluluğunu da etkilemektedir.⁴⁹⁴ Bunun sonucu olarak TCK 31’de yaş küçüklüğü üç ayrı dönem esas alınarak düzenlenmiştir.

⁴⁸⁸ Özbek, Veli Özer; Doğan, Koray; Bacaksız, Pınar; Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 349.

⁴⁸⁹ Özgenç; s. 400.

⁴⁹⁰ Demirbaş; s. 351.

⁴⁹¹ Akbulut; s. 547.

⁴⁹² Demirbaş; s.352.

⁴⁹³ Akbulut; s.544.

⁴⁹⁴ Koca/Üzülmez; s. 319.

Kanun eylemi gerçekleştirdiği anda 12 yaşını tamamlamamış çocukların hiçbir şekilde cezai sorumluluğunun olmadığını kabul etmektedir. (TCK m. 31/1) Bu yaş grubunda bulunan çocukların cezai sorumluluklarının bulunmamasının sonucu olarak, bu çocuklar hakkında işledikleri suça yönelik olarak hiç bir şekilde yakalama, gözaltına alma ve tutuklama koruma tedbirleri uygulanamaz. Yine suç tespitinde de kullanılamazlar. Bu çocuklar hakkında her ne kadar kovuşturma işlemleri yapılamayacak olsa da haklarında kanun gereği çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilme imkânı bulunduğundan soruşturma işlemleri yapılabilecektir.⁴⁹⁵(ÇKK m.5)

İkinci grupta ise 12 yaşını tamamlamış, ancak 15 yaşını tamamlamamış çocuklar bulunmaktadır. (TCK m.31/2) Bu durumda bulunan çocuklar hakkında kanun temyiz gücünün bulunup, bulunmadığının tespitine yönelik olarak ikili bir ayırım yapmıştır. Temyiz gücü yoksa bu durumda hakkında tedbir hükümleri uygulanır. Temyiz gücü bulunuyorsa bu durumda cezai sorumluluğu vardır, ancak cezası kanunda belirtilen şekilde indirilerek verilir. Bu grupta bulunan çocuklar hakkında kusur yeteneğinin bulunup, bulunmadığını takdir edecek kişi hâkimdir. Hâkim bu değerlendirmeyi yaparken ÇKK.m. 35'e göre sosyal inceleme raporunu esas alacaktır. Eğer kusur yeteneğinin bulunmadığı sonucuna varır ise, bu durumda beraat kararı değil, CMK'nın 223.maddesi esas alınarak ceza verilmesine yer olmadığına karar vermelidir. Bu durumda çocuk hakkında kanun gereği ÇKK m. 5'te düzenlenen güvenlik tedbirlerine hükmetmek konusunda birinci grupta bulunan çocuklardan farklı olarak takdir yetkisi bulunmamaktadır.⁴⁹⁶ Yargıtay da bu yaş grubunda bulunan çocuk hakkında kanun hükmünün yanlış uygulanması sebebi ile iftira suçundan dolayı verilen fazla cezanın bozulması gerektiğine karar vermiştir.⁴⁹⁷

Üçüncü grupta 15 yaşını tamamlamış, ancak 18 yaşını tamamlamamış çocukların ceza sorumluluğu düzenleme altına alınmıştır. Bu grupta bulunan çocukların kusur sorumluluğu kural olarak vardır.⁴⁹⁸ Ancak bu çocuklar hakkında her ne kadar kusur sorumluluğu bulunsada hüküm altına alınacak cezalar konusunda kanunda belirtilen indirimin uygulanması yoluna gidilecektir. (TCK m.31/3) İftira suçu için de yukarıda belirtilen düzenlemeler aynen geçerli olup, iftira fiilini gerçekleştirdiği andaki yaşı esas alınarak belirtilen esaslara göre değerlendirme yapılması gerekmektedir.

3.1.2. Sağır ve dilsizlik

Kişilerin işitme yeteneğinin gelişmemesi aynı zamanda konuşma yeteneklerinin de gelişmemesi sonucunu doğurur. Yani duymayan kişilerin, konuşması da mümkün değildir.⁴⁹⁹ Bu sebepler göz önünde bulundurularak kanunda sağır ve dilsizlik kusurluluğu etkileyen bir hal olarak düzenlenmiştir. Ancak burada sağır ve dilsizliğin kusur üzerinde

⁴⁹⁵ Özgenç; s.414.

⁴⁹⁶ Demirbaş; s. 356.

⁴⁹⁷ “Suça sürüklenen çocuk ... hakkında iftira suçundan kurulan hükmün incelenmesinde; a)- Nüfus kaydına göre; 05/05/1997 doğumlu olup suç tarihinde 15 yaşını doldurmamış olan suça sürüklenen çocuk hakkında yaş küçüklüğü yönünden TCK'nin 31/2. maddesinin uygulanması yerine, TCK'nin 31/3. maddesinin uygulanması suretiyle fazla ceza tayini,bozmayı gerektirmiş olup....” Yargıtay 1.CD. T. 25.02.2020 2019/3377 E. 2020/703 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 01.12.2020)

⁴⁹⁸ Özgenç; s. 419.

⁴⁹⁹ Hakeri; s. 392; Akbulut; s. 569; Özgenç; s. 428; Üzülmöz/Koca; s. 324; Demirbaş; s. 366.

etkili olabilmesi için küçük yaşlarda veya doğuştan olması yani kalıcı olması aranmaktadır. Bu sebeple geçici veya ileri yaşlarda meydana gelen sağır ve dilsizliğin ceza sorumluluğu üzerinde herhangi bir etkisi olmayacaktır.⁵⁰⁰ Zira bu durumda kişinin hiç konuşmaması veya duymaması, sonradan duyma ve konuşma yeteneğini kaybeden birine ve yaşlılarına göre algılama ve irade yeteneğini önemli ölçüde etkileyecektir.

Yine sağır ve dilsizlikte de yaş küçüklüğü gibi kademeli bir gruplandırma yapılarak ceza sorumluluğu belirlenmiştir. Burada ayrıca ilave bir yaş grubuna da yer verilmiştir. Yine kanunda yaş küçüklüğü ve akıl hastalığının düzenlendiği durumda sağır ve dilsizliğin kusur yeteneğini etkileyen hal olarak ayrıca düzenlenmesi eleştirilmektedir.⁵⁰¹

Sağır ve dilsizlerin ceza sorumluluğu yaş küçüklüğünde olduğu gibi fiili gerçekleştirdikleri andaki yaşları esas alınarak belirlenmiştir. Buna göre fiili gerçekleştirdiği anda 15 yaşını tamamlamamış sağır ve dilsizlerin kanunun 12 yaşını tamamlamayan çocuklara ilişkin hükme gönderme yapması sebebi ile kusur yeteneği bulunmamasının sonucu olarak ceza sorumluluğu da bulunmamaktadır. Ancak bu grupta bulunan sağır ve dilsizlere güvenlik tedbiri uygulanabilir. İkinci grup ise, 15 yaşını tamamlamış ancak 18 yaşını tamamlamamış sağır ve dilsizlerdir. Bu gruptakilere de kanunun yaptığı yollama ile yaş küçüklüğüne ilişkin ikinci gruptaki çocuklar için getirilen düzenleme uygulanacaktır. Bu gruptakiler hakkında kusur yeteneğinin olduğuna karar verilmesi durumunda ceza sorumluluklarının olduğu kabul edilecek ancak ceza kanunda belirtildiği şekilde indirimli olarak uygulanacaktır. Kusur yeteneğinin bulunmadığının kabul edilmesi durumunda ise sadece güvenlik tedbiri uygulanacaktır. Üçüncü grup ise 18 yaşını tamamlamış ancak 21 yaşını tamamlamamış sağır ve dilsizlerdir. Bu grup hakkında kanun 15 yaşını tamamlamış ancak 18 yaşını tamamlamamış yaş grubu çocuklara yollama yaptığından bu gruptakilerin ceza sorumluluğu vardır. Ancak yine verilecek cezada indirim yapılması gerekmektedir. 21 yaşını tamamlayan sağır ve dilsizler hakkında kusur yeteneklerini etkileyen bir durumun söz konusu olması halinde akıl hastalarına ilişkin hükümler uygulanacaktır. Ancak kusur yeteneğini etkileyen bir hal söz konusu değilse bu kişilere tam ceza verilmesi gerekmektedir.⁵⁰² İftira suçu failinin sağır ve dilsiz olması durumunda belirtilen hükümler esas alınarak hüküm kurulması gerekmektedir.

3.1.3. Akıl hastalığı

Akıl hastalığı kusurluluğu etkileyen bir durum olarak TCK'nın 32. maddesinde düzenleme altına alınmıştır. Kişiler hakkında kusur sorumluluğunun belirlenmesinde sadece fiziki gelişmişlik yeterli değildir, ayrıca kişinin akli olarak sağlıklı bulunması da gerekmektedir.⁵⁰³ Kanun maddesinde akıl hastalığının tanımına ve hangi akıl hastalıklarının ceza sorumluluğu üzerinde etkili olacağına dair bir belirleme yapılmamıştır.

⁵⁰⁴ Kanunda akıl hastalığının kusur sorumluluğu üzerindeki ağırlığı esas alınarak ya kusur

⁵⁰⁰ Üzülmöz/Koca; s. 324; Hakeri; s. 392.

⁵⁰¹ Özgenç; s. 429.

⁵⁰² Akbulut; s. 571.

⁵⁰³ Üzülmöz/Koca; s. 325.

⁵⁰⁴ Akbulut; s. 566.

sorumluluğunu tamamen ortadan kaldırdığı veya önemli ölçüde azalttığı kabul edilmektedir.

Kusur sorumluluğu için öncelikle fiilin gerçekleştiği sırada failin akıl hastası olup olmadığı belirlenmelidir. Tek başına bu belirleme ceza sorumluluğunun belirlenmesi için yeterli olmayacaktır. Ayrıca işlediği fiil üzerindeki akıl hastalığının nasıl bir etki oluşturduğunun da tespit edilmesi gerekmektedir.⁵⁰⁵ Yani iftira suçu özelinde kişinin akıl hastalığının kusur yeteneği üzerindeki etkisi tespit edilerek gerekli değerlendirmeler yapılmalıdır. Bu tespit yapılmadan yalnızca failin akıl hastası olduğunun belirlenmesi yeterli olmayacaktır.

TCK'nın 32.maddesinin birinci fıkrasına göre akıl hastalığı sebebiyle, gerçekleştirdiği eylemin hukuki anlamını ve sonucunu algılama yeteneği bulunmayan, bunun sonucu olarak davranışlarını kontrol altına alma yeteneği de önemli ölçüde azalmış kişilerin ceza sorumluluğu yoktur. Ancak bu kişiler hakkında TCK'nın 57.maddesinde belirtilen akıl hastaları için belirlenen güvenlik tedbirlerine karar verilecektir. İftira suçu işlediği iddia edilen şüphelinin akıl hastası olduğunun iddia edilmesi durumunda, öncelikle akıl hastalığının tıbben saptanması ve gerekli saptama yapıldıktan sonra kovuşturmaya devam edilmesi gerekir. Zira akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirlerine hükmedilmesi için kişinin suç işlediğinin sabit olması zorunludur.⁵⁰⁶

Birinci fıkra da belirtilen şekilde olmamakla birlikte, algılama yeteneği bulunmasına rağmen, davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış ise kişinin ceza sorumluluğu bulunmaktadır. Ancak bu durumda kanunun ikinci fıkrasında belirtilen şekilde cezasında indirim yapılmalıdır. Bu durumda ayrıca süresi aynı olmak kaydı ile hükmolunan ceza infaz kurumu yerine tamamen veya kısmen akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri uygulanarak sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınarak da infaz edilebilir. İftira suçu failinin hem yaşının küçük olması hem de beyanlarında akıl hastalığına yönelik bir durum olduğu yönünde kuşku duyulması durumunda Adli Tıp Kurumu raporu doğrultusunda değerlendirme yapılması yerinde olacaktır.⁵⁰⁷

⁵⁰⁵ Özgenç; s. 426.

⁵⁰⁶ "Hakaret ve iftira suçlarında; şüpheli hakkında yapılan soruşturma sonucunda Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmiştir. Akıl hastalığı nedeniyle şüphelinin akıl hastalığına ilişkin maddeden yararlanması gerektiğinin tıbben saptanması durumunda, şüpheli hakkında güvenlik tedbiri uygulanması bakımından yükletilen suçu işlemiş olduğunun yargılama sonucunda sabit görülmesi zorunlu bulunduğundan, kovuşturama kararı verilmesi olanağı bulunmamaktadır. Ayrıca, kovuşturama kararına dayanak oluşturan Adli Tıp Kurumu 4. İhtisas Dairesi kararının başka bir suç soruşturması sırasında alınması nedeniyle, suç tipi ve tarihleri farklı olan bu suçlar bakımından karara esas oluşturmayacağı da gözetilmelidir." Yargıtay 4.CD. T. 21.05.2008 2007/11626 E. 2008/10272 K.(www.kazanci.com erişim tarihi:11.10.2020)

⁵⁰⁷ "Suça sürüklenen çocuk hakkında düzenlenen sosyal inceleme raporunda suça sürüklenen çocuğun "davranış bozukluğu, depresif bozukluk tedavisi için ilaç kullandığı ve uçuucu madde bağımlısı olduğunun öğrenildiği" hususunun belirtilmesi ve gerekçeli kararda "mahkememizde yapılan diğer yargılamalarında ise hiçbir ifadesinin hazırlıktaki beyanı ile örtüşmediği, hatta sanığın geldiği her duruşmada aynı dosya ve aynı eylem için olayı farklı olarak anlattığı, her duruşmada beyan değiştirdiği bilindiğinden beyanlarına itibar edilemeyeceği..." şeklindeki değerlendirme nazara alınarak TCK'nın 32. maddesi gereğince sanığın suç tarihinde işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğini ortadan kaldıran veya bu fiille ilgili davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli derecede azalmasına yol açan bir akıl hastalığının ve yüklenen suç yönünden cezai ehliyetinin bulunup bulunmadığı hususunda Adli Tıp Kurumu'ndan rapor alındıktan sonra suça sürüklenen çocuğun hukuki durumunun takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden eksik araştırma ile yazılı şekilde karar verilmesi," Yargıtay 16.CD. T.11.01.2016 2015/6086 E.2016/5 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi:

İftira suçundan yargılanan failin akıl hastalığı sebebi ile ceza sorumluluğunun olmadığına tespit edildiği durumlarda ceza verilmesine yer olmadığına karar verilecek ise de özellikle suçun unsurlarının oluşmadığı durumlarda beraat kararı yerine sırf failin akıl hastası olması sebebi ile ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi ceza adaleti açısından yerinde bir karar olmayacaktır.⁵⁰⁸

3.1.4. Geçici nedenler, alkol ve uyuşturucu madde etkisinde olma

Kanunun 34.maddesinde geçici nedenin tesiri altında olma, irade dışı alkol ve uyuşturucu madde tesiri altında bulunma ve iradi olarak alkol ve uyuşturucu madde alınması şeklinde üç ayrı durum düzenlemiştir. Geçici nedenler, akıl hastalığı gibi kişide devamlı bulunmayan, ancak geçici bir süre bile olsa kişinin algılama ve irade yeteneğini etkileyen durumlardır.⁵⁰⁹ Geçici nedenlerin ceza sorumluluğunu ortadan kaldırabilmesi için önemli ölçüde algılama ve irade yeteneğinin azalmış olması gerekmektedir. Bu durumda bulunan kişiye herhangi bir ceza verilmeyeceği gibi, güvenlik tedbiri de uygulanmayacaktır.⁵¹⁰ Zira failin devam eden bir tehlikelilik durumu bulunmamaktadır.⁵¹¹

Ayrıca geçici sebebin kusur sorumluluğunu ortadan kaldırabilmesi için, bu geçici sebebin meydana gelmesine failin kastı veya taksiri sureti ile sebebiyet vermemesi gerekmektedir.

⁵¹² Kasten veya taksirle böyle bir durumun ortaya çıkmasına sebebiyet vermiş ise kişinin iftira suçundan sorumluluğu devam edecektir.

Kişi iradesi dışında alkol ve uyuşturucu madde tesiri ile yetkili makamlara ihbar ve şikâyetle bulunursa, öncelikli olarak alınan alkol ve uyuşturucu maddenin kişinin algılama ve irade yeteneği üzerindeki etkisine bakılması gerekmektedir. Eğer alınan bu madde algılama ve irade yeteneğini ortadan kaldırıyor veya önemli ölçüde azaltıyorsa iftira suçundan dolayı kişiye hiç ceza verilmeyecektir. Ancak irade dışı dahi alınsa alkol ve uyuşturucu madde kişinin algılama ve irade yeteneği üzerinde önemli ölçüde azalma meydana getirmiyor ise iftira suçundan kişi sorumlu olacak ve bu durum 61.maddenin birinci fıkrası kapsamında sadece temel cezanın belirlenmesinde göz önüne alınacaktır.⁵¹³

İradi olarak alkol ve uyuşturucu madde alınması durumunda ise kişilerin kusur sorumluluğu ve dolayısı ile ceza sorumluluğu kanunun ikinci fıkrası gereği bulunmaktadır. (TCK m. 34/2) İradi olabilmesi için bu maddelerin zorlama olunmadan alınması yeterli olup, ayrıca sarhoş yapıp yapmadığının araştırılmasına gerek bulunmamaktadır.⁵¹⁴ İftira suçunu işlemek için cesaretlenmek amacıyla alkol ve uyuşturucu madde alan kişinin ceza sorumluluğu devam edecektir.

01.12.2020)

⁵⁰⁸ Yargıtay 16.CD. T. 17.01.2017 2016/1929 E. 2017/123 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi:03.12.2020)

⁵⁰⁹ Koca/Üzülmez; s. 330.

⁵¹⁰ Akbulut; s.571.

⁵¹¹ Hakeri; s. 397.

⁵¹² Koca/Üzülmez; s. 331.

⁵¹³ Özgenç; s. 431.

⁵¹⁴ Koca/Üzülmez; s.335.

3.1.5. Cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit

TCK'nın 28. maddesine göre kişilere cebir veya tehdit uygulanarak iradelerinin zorlanması ve serbest hareket etme hallerinin kısıtlanması sebebi ile kusur sorumlulukları bulunmaması esas alınarak ceza verilmeyeceği düzenlenmiştir. Bu durumda cebir veya tehdidi uygulayan kişi suçun faili olarak sorumlu tutulacaktır. Kanunun lafzına bakıldığında cebir veya şiddet ile korkutma ve tehdit aynı anlama gelecek şekilde kullanılmıştır. Burada cebir veya tehdit uygulayan kişi hem uyguladığı cebir ve tehditten hem de işlenen suçtan sorumlu olmaktadır.⁵¹⁵

Hem cebir hem de tehditte belli bir davranışı veya fiili icra etme konusunda zorlanmış bir irade söz konusudur. Yani cebre veya tehdide maruz kalmış kişinin iradesi ile hareket ettiği söylene de bu irade zorlanmış bir iradedir.⁵¹⁶ Zorlanmış bu irade sonucu kişinin kusursuz olduğunun kabul edilebilmesi için cebir veya tehdidin bir ağırlık derecesine sahip olması gerekir. Kanun, cebir ve şiddet için kişinin “karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı” korkutma ve tehdit için ise “muhakkak ve ağır” olması koşullarını getirmiştir. Bu değerlendirme yalnızca sübjektif olarak kişinin fiziksel veya psikolojik durumu esas alınarak yapılmamalıdır. Genel olarak cebir veya tehdit altında olan kişinin ihlal edeceği hukuki değer ile bu ihlal sonucu koruyacağı hukuki değer belli bir oranda olması aranmaktadır.⁵¹⁷ Örneğin, olayın tek görgü şahidinin ölüm ile tehdit edilerek, suçun başkası tarafından işlendiği yönünde beyanda bulunmaya zorlanması durumunda kişi bu tehdit sonucu zorlanan iradesi ile suçsuz olduğunu bildiği bir kişi hakkında ihbarda bulunur ve suçun bu kişi tarafından işlendiğini beyan ederse, bu durumda iftira suçundan cezaya hükmedilmemesi gerekir. Burada daha önemli bir hukuki değer korunması için daha az önemde veya eşit değerde bulunan bir hukuki değer gözden çıkarılması söz konusu olmaktadır. Zira yaşam hakkını koruma yönünde bir davranışta bulunulmuştur.⁵¹⁸

3.1.6. Haksız tahrik

Haksız tahrik, kanunun 29. maddesinde düzenlenmiş ve ceza indirimi öngörerek kusurluluğu tam olarak ortadan kaldırmayan ancak azaltan bir neden olarak düzenlenmiştir. Kişi, haksız eylemin kendi üzerinde meydana getirdiği öfke veya şiddetli üzüntünün etkisi altında suç işlemektedir. Failin iradesi tam olarak ortadan kalkmamakta ise de iradesinde bir zayıflama söz konusu olmaktadır.⁵¹⁹

29. madde genel nitelikte bir düzenleme olduğu için kural olarak tüm suç tipleri için uygulama olanağı bulur.⁵²⁰ Kimi suçların özellikleri gereği haksız tahrik altında işlenmesinin olanak dâhilinde olmadığı kabul edilmektedir. Bunlara örnek olarak ruhsatsız silah bulundurma, zorla ırza geçme ve yağma suçları örnek verilmiştir.⁵²¹ İşlenen suç ister kasten isterse taksirle işlenmiş olsun kanunda belirlenen koşulun bulunması durumunda

⁵¹⁵ Hakeri; s. 423.

⁵¹⁶ Özgenç; s. 435.

⁵¹⁷ Akbulut; s. 591; Koca/Üzülmez; s. 359.

⁵¹⁸ Koca/Üzülmez; s. 359.

⁵¹⁹ Özgenç; s. 466; Hakeri; s. 429.

⁵²⁰ Akbulut; s. 592.

⁵²¹ Koca/Üzülmez; s. 360 .

haksız tahrik hükümlerinin uygulanması gerekir.⁵²² Ancak Yargıtay taksirli suçlarda haksız tahrik hükümlerinin uygulanmayacağı yönünde karar vermektedir.⁵²³

Haksız tahrikin iftira suçuna ilişkin olarak uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, iftira suçu açısından haksız tahrik hükmünün koşulları bulunması durumunda uygulanabileceği yönündedir. Özellikle iftira suçu failine karşı yaralama veya ağır hakarete bulunulması durumunda kişi bu fiilin etkisi altında şikâyetle bulunur ve yaptığı şikâyetin gerçek olmadığını ortaya çıktığı durumlarda haksız tahrik hükümlerinin iftira suçu için de uygulanması gerekir.⁵²⁴ Diğer görüş ise iftira suçunun adliye karşı suçlar başlığı altında düzenlenmesi sebebi ile bu suça haksız tahrik hükümlerinin uygulanmayacağı yönündedir.⁵²⁵ Bizim de katıldığımız görüş haksız tahrik hükümlerinin iftira suçuna uygulanması gerektiği yönündedir. Haksız tahrik hükümleri genel hükümler başlığı altında düzenlenmiştir, hangi suçlar için uygulanıp uygulanmayacağı yönünde kanunda bir sınırlama yapılmamıştır. Bu sebeple sırf suçların belli başlıklar altında düzenlenmesi haksız tahrik indiriminin yapılmasına engel teşkil etmemelidir. Kaldı ki korunan hukuki menfaatte de açıklandığı üzere iftira suçunun sadece adliye karşı suç olarak kabul edilmesi yerinde değildir. Bu suç kişilere karşı da işlenmektedir. Hatta görüşümüz iftira suçunun kişilere karşı suç başlığı altında düzenlenmesi gerektiği yönündedir. Nasıl ki kişilere karşı işlenebilen yaralama suçuna haksız tahrik indirimi uygulanıyorsa, iftira suçuna da uygulanması gerekir. Aksi durumun kabulü kişilere hukuksal bir dayanağı bulunmadan daha fazla ceza verilmesine sebep olur ki bu durumda ceza adaleti ile bağdaşmaz. Yargıtay da iftira suçuna haksız tahrik indirimi yapılması yönünde karar vermektedir.⁵²⁶

İftira fiilinin, yapılan tahrik fiiline karşı tepki fiili olarak işlenip işlenemeyeceği de üzerinde durulması gereken hususlardan biridir. Bu durumda Türk Ceza Kanunu'nun açık düzenlemesi karşısında tahrik fiili ile tepki fiili arasında bir oran aranması mümkün gözükmemektedir.⁵²⁷ Ancak hâkim iftira suçuna ilişkin cezanın belirlenmesi aşamasında oranı dikkate alarak bir değerlendirme yapabilir.⁵²⁸

3.1.7. Amirin emrini ifa

TCK'nın 24. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkralarında kusurluluğu ortadan kaldıran bir neden olarak hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi hali düzenleme altına

⁵²² Özgenç; s. 472.

⁵²³“... Mahkemece yaralanmanın niteliğinin TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında kalması sebebiyle sanık ... hakkında doğru uygulama yapılarak taksirli öldürme suçundan mahkumiyet hükmü kurulduğu; ancak bu oluşa ve kabule göre; taksirli suçlarda tahrik hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmadığı gözetilmeden, tahrik nedeniyle cezadan indirim yapılması suretiyle sanık ... hakkında eksik ceza tayini ...” 12. CD. T. 09.09.2020 2020/501 E. 2020/4477 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 03.12.2020)

⁵²⁴ Yiğitbaş; s. 849.

⁵²⁵ Şahbaz; s. 508; Hafizoğulları/Özen; s. 138.

⁵²⁶ “Dosya kapsamından, sanığın sattığı araca ait senet bedellerini tahsil edemediği ve aracın resmi devrinin de yapılmadığının anlaşılması karşısında, olayın çıkış nedeni ve gelişimi de değerlendirilerek, sanık hakkında haksız tahrik hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağının tartışılmaması,” Yargıtay 4. CD. T. 17.12.2012 2011/11905 E. 2012/30559 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 05.12.2020)

⁵²⁷ Demirbaş, Timur; Haksız Tahrik, Seçkin Yayıncılık, 2021, Ankara, s. 90.

⁵²⁸ Öntan, Yaprak; Haksız Tahrike Tepki Fiili Olarak İşlenebilecek Suçlara İlişkin Değerlendirmeler, Ceza Hukuku Dergisi, C.15, S. 44, Aralık 2020, 949-966, s. 964.

alınmıştır. Aynı maddenin üçüncü fıkrasında ise sorumluluğun kalkmadığı haline yer verilmiştir.

Verilen emir hukuka aykırı ise bu durumda sadece emri yerine getiren açısından sorumsuzluk söz konusu olmakta ancak emri verenin sorumluluğu devam etmektedir.⁵²⁹ Yine emri yerine getirenin sorumluluktan kurtulabilmesi için emri yerine getirmesi görevi gereği zorunlu olmalıdır.⁵³⁰ Verilen emir hukuka aykırı olmanın yanında aynı zamanda suç tiplerinden birini oluşturuyorsa bu durumda emrin yerine getirilmesine hem Anayasa(m.137/2) hem de TCK(m.24/3) izin vermemektedir.⁵³¹ Bu durumda hem emri veren hem de yerine getiren sorumluluktan kurtulamaz. Örneğin; bir kimseye iftira atılması suç oluşturan fiildir. Bu nedenle emrin hiçbir şekilde yerine getirilmemesi gerekir. Bu şekilde verilen emrin yerine getirilmesi halinde ise emri veren azmettiren, emri yerine getireni ise fail olarak sorumlu tutmak gerekecektir.⁵³²

3.1.8. Zorunluluk hali

Zorunluluk durumu bir kişinin kendisine veya bir başka kişiye ait bir hakka yönelik olarak, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak imkânı da bulunmayan ağır ve kesin bir tehlikeden kendisini veya başkasını kurtarmak gayesi ile gerçekleştirdiği eylemlerdir. Zorunluluk halinin niteliği doktrinde tartışmalı olmakla birlikte kanunun gerekçesinde kusurluluğu ortadan kaldıran bir neden olduğu açıkça belirtilmiştir.⁵³³ Zorunluluk hali altında bir fiilin gerçekleştirilmesi durumunda fiilin haksızlık hali devam etmesine rağmen, kişilerin kusurluluk halinin olmaması sebebi ile cezalandırılmaları mümkün olmayacaktır.⁵³⁴

Zorunluluk halinin genel düzenleme olması sebebi ile bütün suç tipleri için uygulanmasının mümkün olabileceğini belirtmekle birlikte, iftira suçu için uygulanmasının pratik olarak mümkün olmayacağını düşünmekteyiz. Zira bir kişinin muhakkak görülen bir tehlikeden korunması için başka birine iftira atarak kendisine veya başkasına yönelik ağır zarardan kurtulmak gayesi ile yarar sağlaması pek olası görülmemektedir. Özellikle tehlikenin doğa olaylarından, insan biyolojik veya psikolojik gereksinimleri, hayvan veya insan hareketlerinden meydana gelebileceğinin⁵³⁵ kabul edilmesi durumunda zorunluluk halinin bu tehlikelerden kurtulmak için yetkili makamlara bildirilerek asılsız suç isnadında bulunulması kusurluluğu ortadan kaldıran bir hal olarak kabul edilemez. Ancak doktrinde zorunluluk haline ilişkin uygulama sahasının geniş tutulması gerektiği ifade edilmektedir. Örneğin rızasıyla cinsel ilişkide bulunan bir kişinin aile veya sosyal çevresinin baskısı sonucu eylemin zorla gerçekleştiğini söyleyerek suç duyurusunda bulunması durumunda iftira suçu değerlendirilirken kişinin hukuka uygun davranma yeteneğinin azaldığı, daha da ileriye giderek ortadan kalktığının yaşadığı şartlar yönünden göz önünde bulundurulması

⁵²⁹ Akbulut; s. 580.

⁵³⁰ Hakeri; s. 401.

⁵³¹ Koca/Üzülmez; s. 345.

⁵³² Koca/Üzülmez; s. 345.

⁵³³ Mahmutoglu/Karadeniz; s. 486.

⁵³⁴ Özgenç; s.438.

⁵³⁵ Koca/Üzülmez; s. 350,351.

gerekmektedir.⁵³⁶ Bu görüşe katılmamız mümkün değildir. Somut örnekte zorlanmışta olsa iradi bir davranışla esasen suçsuz olduğu bilinen bir kişinin yetkili makamlara başvurularak hakkında soruşturma açılması amacı ile hareket edildiği, bu yönüyle de iftira fiilini suç olarak düzenleyen kanun metnine birebir uygun tipik bir hareketin olduğu kabul edilmelidir. Kaldı ki zorunluluk halinde, kişinin yaptığı davranış sonucu bir tehlikeye maruz kalabileceğini öngörmesi gerekir ki bu durum tehlikeye bizzat sebebiyet verilmemesi olarak değerlendirilir.⁵³⁷ Kişi tehlikenin meydana gelmesine kendisi sebep olmuş ise bu durumda zorunluluk halinden faydalanamaz. Yine verilen başka bir örneğe göre ise, iftira fiili sonucu yakalanan şahsın aleyhinde delillerin olması sebebi ile tutuklamaya sevk edileceğini öğrenmesi üzerine, tutuklamadan kurtulmak için suç işlemediğini bildiği bir kişi hakkında delil uydurarak suç isnadında bulunması durumunda zorunluluk halinde hareket ettiğinin kabul edileceği belirtilmiştir.⁵³⁸ Burada öncelikli olarak ağır ve muhakkak bir tehlikenin varlığından bahsetmek mümkün değildir. Zira kişi hakkında verilmiş bir tutuklama kararı bulunmamaktadır, tutuklama kararı verilse dahi kişinin bu durumdan kurtulmasının tek yolu hakkında mevcut bulunan delillere ulaşarak bunların gerçek olmadığını ispat etmektir. Tehlikeden bu şekilde kurtulma olanağı varken başkasına iftira atarak suç işlemek zorunda kaldığının kabul edilmesi ve bu durumun tehlikeden başka türlü kurtulma olanağı olmadığı şeklinde değerlendirilebilmesi mümkün gözükmemektedir.

3.1.9. Kusurluluğu etkileyen hata halleri

Kusurluluğu etkileyen hata halleri TCK'nın 30. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında düzenlenmiştir. Üçüncü fıkrada belirlenen “ceza sorumluluğunu azaltan ve kaldıran sebepler” ibaresi hem hukuka uygunluk nedenleri hem de kusurluluğu kaldıran veya azaltan sebepleri kapsamına alacak şekilde düzenlenmiştir.⁵³⁹ Örneğin fail, haksız bir fiil olmamasına rağmen, yanlışlığa düşerek varmış gibi hareket edip, bu eylemin kendinde meydana getirdiği öfkenin etkisi ile iftira suçunu işler ise bu durumda hata kaçınılmaz ise bundan faydalanması ve kişi hakkında haksız tahrik hükümlerinin uygulanması gerekir.⁵⁴⁰ Bu hata kaçınılabılır nitelikte ise bu durumda fail haksız tahrik hükümlerinden faydalanamaz. Hatanın kaçınılmaz veya kaçınılabılır olması failin kişisel özellikleri gereği gerekli dikkat ve özenin gösterilip gösterilmediğine göre belirlenir.⁵⁴¹

Yargıtay sanığın bir yakınının beyanına dayanarak, aslında hakaret olmamasına rağmen kendisine hakaret edildiği zannıyla savcılığa suç duyurusunda bulunması durumunda hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebinin tartışılmaması sebebi ile hükmün bozulmasına karar vermiştir.⁵⁴² Ancak bu olayda hukuka uygunluk sebebinden ziyade

⁵³⁶ Akbulut; s. 579.

⁵³⁷ Koca/Üzülmez; s. 351.

⁵³⁸ Yiğitbaş; s. 849.

⁵³⁹ Mahmutoğlu/Karadeniz; s. 711.

⁵⁴⁰ Özgenç; s. 490.

⁵⁴¹ Koca/Üzülmez; s.373.

⁵⁴² “Sanığın yakını olan A.. Ç..’nin, olay günü haciz esnasında icra müdürü olan müştekinin “şerefsiz” diyerek kendisine hakaret ettiğini belirtmesi üzerine, tanığın bu anlatımına itibar edip icra müdürü hakkında kendisine hakaret ettiği inancıyla Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunması biçimindeki eyleminin, anayasal şikayet hakkı kapsamında kalıp kalmadığı tartışılmadan ve iftira suçunun hukuka aykırılık ögesinin nasıl

sanığın hukuka uygunluk sebebinin var olduğu konusunda yanıltılarak bir hataya düşürülmesi söz konusudur. Yani sanık, hukuka uygunluk sebebinin varlığı konusunda kanunun 30/3 hükmü gereği kaçınılmaz bir hataya düşmüştür ve bu kaçınılmaz hata onun kusurluluğunu ortadan kaldırdığı için ceza sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.⁵⁴³

Kanunun dördüncü fıkrasında düzenlenen durumda ise kişi gerçekleştirdiği fiilin farkındadır, ancak bu fiilin hukuk düzeni tarafından yasaklandığı konusunda bir hataya düşmektedir.⁵⁴⁴ Fail işlediği fiilin maddi şartlarına ait hususları bilmekte, ancak bu duruma hukuk düzenince izin verildiği konusunda hataya düşmektedir. Bu duruma doktrinde haksızlık yanılığı da denilmektedir.⁵⁴⁵ TCK'nın 4.maddesi gereği ceza kanunlarının bilinmemesinin mazeret olarak kabul edilmeyeceği düzenlenmiştir. Kanunun gerekçesinde ise kişiler tarafından cezalandırılabilir bir fiil olması gerektiğinin bilinmesinden ziyade haksızlık teşkil ettiğinin bilincinde olunmasının arandığı kabul edilmektedir. Asılsız olarak başkasına hukuka aykırı fiil isnat edilmesi durumunda, isnat edilen bu fiilin iftira suçundan bağımsız olarak ceza kanunu tarafından suç olarak düzenleme altına alındığının bilinmemesi durumunda hata ceza kuralının bilinmemesinden kaynaklansa bile bu durumda kişi hatasından faydalanmalıdır.⁵⁴⁶

3.2. Etkin Pişmanlık

Etkin pişmanlık, sadece kanunda belirlenen suçlar için kabul edilen, suç tamamlandıktan sonra ortaya çıkan, kişilere hiç ceza verilmemesi veya cezalarında indirim yapılmasını gerektiren şahsi bir neden olarak tanımlanabilir.⁵⁴⁷ Gönüllü vazgeçme genel hükümlerde düzenlenmesi sebebi ile bütün suçlarda uygulama kabiliyetine sahipken, etkin pişmanlık genel hükümlerde düzenlenmediğinden sadece düzenlenen suçlar bakımından uygulanabilecektir.⁵⁴⁸

İftira suçu bakımından kanun koyucu tarafından etkin pişmanlık hükümleri kabul edilmiş ve TCK'nın 269. maddesinde düzenlenmiştir. Madde iftira suçunda etkinlik pişmanlık hükümlerini ayrıntılı olarak düzenlemiştir. Öncelikle muhakeme evrelerine göre bir ayırım yapılmış, daha sonrasında ise adli veya idari bir yaptırım uygulanmasına göre bir ayırım yapıldığı ve nihai olarak çeşitli evrelere göre değerlendirme yapıldığı görülmektedir. Yine maddenin birinci ve ikinci fıkrasında yapılan düzenlemede suçun cezasının indirileceği hüküm altına alınmışken, üçüncü ve dördüncü fıkrada “indirilebilir” denilerek hâkime takdir yetkisi tanındığı görülmektedir. Ancak iftira suçu için etkin pişmanlık hükümleri suçun cezasının tamamen ortadan kaldırılması, yani hiç ceza verilmemesi prensibine göre

oluştugu açıklanmadan yetersiz gerekçeyle mahkumiyet kararı verilmesi,” Yargıtay 4. CD. T. 08.07.2014 2011/12797 E. 2014/24149 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi:12.01.2020)

⁵⁴³ Ünver(2019); s.99.

⁵⁴⁴ Akbulut; s. 605.

⁵⁴⁵ Özgenç; s. 492.

⁵⁴⁶ Güngör, Devrim; Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, Doktora Tezi, 2006 aktaran “...duruma örnek olarak yine Carrara tarafından “iftira” suçu verilmiştir. Buna göre bir kişinin, yalan yere başkasına isnat ettiği fiilin ceza kanunu tarafından suç olarak düzenlendiğini bilmemesi halinde, yapılan hata bir ceza normunun bilinmemesinden kaynaklanmasına rağmen mazeret sayılmaktadır. Çünkü bu durumda failin hatasına konu olan norm kendisine isnat edilen iftira suçunu düzenleyen normun kapsamı dışındadır”

⁵⁴⁷ Özgenç; s. 533.

⁵⁴⁸ Hakeri; s. 517.

düzenlenmemiştir.⁵⁴⁹ Bu yönüyle cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebep olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kanunun tanımladığı şekli ile iftiradan dönme açık ve anlaşılır bir şekilde gerçekleştirilmeli, karışıklığa, yanlış anlamaya mahal vermeyecek şekilde olmalıdır.⁵⁵⁰ Bu yönüyle iftira suçu için kişinin somut isnadından vazgeçmesi, gerçeğe dönmesi şeklinde bir ifadesi iftiradan döndüğü anlamına gelecektir. Örneğin, kişinin arabasının çalındığı şeklinde beyanda bulunarak adli birimlere şikâyetle bulunması, ancak daha sonra arabasını ödünç verdiğini söylemesi iftiradan dönme şeklinde anlaşılmalıdır. Zımni olarak iftiradan döndüğü durumlarda da 269. maddenin uygulanması gerekecektir.⁵⁵¹ Yine kişinin, iftiradan döndüğünün kabul edilmesi için mutlaka iftirada bulunduğunu ifade etmesi de aranmayacaktır.⁵⁵²

İftiradan dönme konusunda kanun failin hangi amaçla hareket ettiğine bakmamaktadır. Mevcut delillerle isnat edilen hukuka aykırı fiilin gerçek olmadığı ortaya çıktığı durumlarda dahi fail iftiradan dönerek, etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanabilir.⁵⁵³ Ancak mutlaka özgür iradesine dayanması gerekir.⁵⁵⁴

Kişinin isnat ettiği hukuka aykırı fiili sonradan inkâr etmesi durumunda, bunun iftiradan dönme olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Burada inkâr edilmesi ile gerçeğe dönme gibi bir amaç güdülmendiğinden, bilakis kişinin suçunu kabul etmediği anlamına geleceğinden iftiradan dönme şeklinde değerlendirilmesi mümkün değildir.⁵⁵⁵

Failin, isnadından tek başına rücu etmesi mutlaka iftira fiilini gerçekleştirdiği şeklinde anlaşılmalıdır. Yargıtay kararında⁵⁵⁶ da belirtildiği gibi isnattan rücu çeşitli sebeplerle gerçekleştirilmiş olabilir. Bu durumda öncelikle suçun unsurlarının mevcut olup, olmadığı

⁵⁴⁹ Erem/Toroslu; s. 208.

⁵⁵⁰ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1069; Bayraktar; s. 203.

⁵⁵¹ Ünver; 117.

⁵⁵² Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1215, “Sanığın duruşmada "bonodaki imza bana aittir biçimindeki açıklamasının, iftiradan dönme niteliğinde olup olmadığının ve hakkında TCY.nın 285/son.maddesinin uygulanmasını gerektirip gerektirmeyeceğinin tartışılması” Yargıtay 4. CD. T. 26.11.2008 2007/5751 E. 2008/21242 K. “Sanığın, 29.02.2012 tarihli oturumda, gerçek isminin değil ... olduğunu, kardeşi nüfus cüzdanını ondan habersiz alarak kendi fotoğrafını yapııştırıp kullandığını belirtmesi üzerine mahkemece sanığın gerçek kimliğinin tespit edilerek gerçek ismi üzerinden iddianame düzenlenmesi için Cumhuriyet Başsavcılığına müzekkere yazıldığının anlaşılması karşısında, sanığın beyanları iftiradan dönme niteliğinde olduğundan 5237 sayılı TCK’nın 269/3. maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi” Yargıtay 2. CD. T. 15.2.2018 2015/5683 E. 2018/1312 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 10.10.2020)

⁵⁵³ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 8138.

⁵⁵⁴ Şahbaz; s. 505.

⁵⁵⁵ Önder; s.313.

⁵⁵⁶ “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, konu olayda savunulduğu örneğe uygun biçimde isnada maruz kalanın veya yakınlarının kişiyi mahkûmiyetten kurtarmayı hedefleyen baskı ve istekleri sonucu veya temin ya da vaat ettikleri çıkar karşılığında yahut 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. O halde, iftira suçunun belirlenebilmesi bakımından, öncelikle bu husus saptanmalıdır.” Yargıtay 16. CD. T. 8.4.2015 2015/815 E. 2015/643 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 09.11.2020)

belirlenmeli, eğer suçun unsurları var ise isnattan rücu etmenin etkin pişmanlık olarak değerlendirilip, değerlendirilemeyeceğinin belirlenmesi yapılmalıdır.

Kişi hukuka aykırı fiil isnadından döndükten sonra, tekrar bu isnadından döner ise, yani iftiradan dönmeden dönen kişinin etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanması mümkün olmayacaktır.⁵⁵⁷

Etkin pişmanlık hükümleri TCK'nın 268. maddesinde düzenlenen başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması durumunda da bu fiil iftira suçu gibi cezalandırılacağından uygulama alanı bulur. Ancak özellikle burada yanlış kimlik bilgilerinin kolluk veya savcılık görevlilerinin araştırması sonucu tespit edilmesi durumunda failin pişmanlık gösteren bir eylemi bulunmadığından etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmaması gerekir.⁵⁵⁸

3.2.1. Adli veya idari soruşturma başlamadan önce iftiradan dönülmesi

TCK'nın 269. maddesinin birinci fıkrası gereği adli veya idari bir soruşturma başlamadan önce iftira suçu failinin iftirasından dönmesi halinde, verilecek cezanın beşte dördü indirilecektir. Soruşturma evresinin ne zaman başlayıp ne zaman sona ereceği CMK'nın 2. maddesinde tanımlanmıştır. Bu tanıma göre; yetkili makamlar tarafından suç şüphesinin öğrenilmesi ile başlayıp, iddianamenin kabulü ile sona erecektir. Ancak soruşturmanın CMK'da belirlendiği şekli ile suç şüphesinin öğrenilmesi ile başlayacağının kabul edilmesi durumunda bu fıkra hükmünün uygulanması mümkün olmayacaktır. Zira kolluğa veya Cumhuriyet savcılığına yapılacak ihbar ve şikâyet sonucu dilekçenin verildiği veya ifadenin tutanağa kaydedildiği anı suç şüphesinin öğrenildiği an kabul etmek gerekecektir.⁵⁵⁹ Ancak Yargıtay kararlarında⁵⁶⁰ da belirtildiği üzere kollukta yapılan kayda geçirilme, ifade gibi işlemlerin tek başına soruşturmayı başlatan işlem olarak değerlendirilmemesi soruşturma işlemi başlatılması anına kadar isnattan dönüleceği sonucunu doğurmaktadır. Bu durumda fail bu fıkra da belirtilen etkin pişmanlık hükmünden faydalanabilecektir. Daha

⁵⁵⁷ Yıldırım; s.95 “Sanığın, mağdurlar hakkındaki iftirasından Cumhuriyet savcılığındaki 23.01.2009 tarihli beyanı ile döndüğü ancak kovuşturma aşamasında 29.06.2009 tarihli beyanı ile mağdurlara isnad ettiği eylemin doğru olduğunu söyleyerek iftiradan dönme isteğinden vazgeçtiğinin anlaşılması karşısında, TCK'nın 269/2. maddesindeki etkin pişmanlık hükmünün uygulanamayacağının düşünülmemesi,” Yargıtay 9. CD. T. 7.5.2014 2013/15366 E. 2014/5666 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi; 09.11.2020)

⁵⁵⁸ “Dosya içerisinde bulunan 03.12.2012 tarihli parmak izi mukayese raporu ile 04.12.2012 tarihli Emniyet Müdürlüğü yazılarının içeriğine göre sanığın gerçek kimliğinin Emniyet Müdürlüğü'nün yapmış olduğu araştırma sonucu tespit edildiği, sanığın gerçek kimliği tespit edildikten sonra 12.12.2012 tarihli beyanında gerçek kimliğini açıkladığı, dolayısıyla somut olayda etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanma koşullarının oluşmadığı gözetilmeden sanık hakkında TCK'nın 269/3-b maddesinin uygulanmış olması” Yargıtay 13. CD. T. 27.6.2016 2015/7702 E. 2016/11888 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi:09.11.2020)

⁵⁵⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe; Özel Hükümler, s. 1134.

⁵⁶⁰ “Sanığın kolluktaki 04.12.2008 tarihli ifadesi sırasında kardeşi S.. P..e ait kimlik bilgilerini kullandığını itiraf etmesi karşısında, mağdur hakkında adli veya idari soruşturma başlamadan önce soruşturma aşamasında iftirasından dönmesi sebebiyle hakkında 5237 sayılı TCK'nın 269/1. maddesinde düzenlenen etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerekliliğinin gözetilmemesi,” Yargıtay 13. CD. T. 23.1.2014 2012/25916 E. 2014/1951 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi:09.11.2020)

“Henüz soruşturma başlamadan önce 11.01.2011 tarihli tutanaktan da anlaşılacağı üzere müştekinin aracının durdurulması akabinde takip halinde olmaları nedeniyle polis noktasına ulaşan sanığın verdiği ifadesinde etkin pişmanlık göstererek iftiradan döndüğünün anlaşılması karşısında, hakkında TCK'nun 269/1. madde ve fıkrasının uygulama alanının tartışılmaması,” Yargıtay 8. CD. T. 31.10.2017 2017/6470 E. 2017/12136 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi:11.12.2020)

önce de belirtildiği gibi iftira suçunun gerçekleşmesi için mutlaka soruşturma işlemlerinin yapılması aranmamaktadır. Yapılan isnadın soruşturma başlatılmasını sağlama amacı suçun oluşması için yeterlidir. Bu sebeple hiç soruşturma işlemi yapılmaması durumunda da bu fıkra da belirtilen etkin pişmanlık hükmünün uygulanması gerekir.

İdari yaptırım uygulanmasını gerektiren hukuka aykırı fiilin isnat edilmesi durumunda disiplin amiri tarafından soruşturmanın başlatılması yönünde bir karar alınana kadar bu fıkra gereği iftiradan dönülmesi mümkündür. Yine idari yaptırımlar özelinde soruşturma ve kovuşturma olarak iki ayrı aşama bulunmamaktadır.⁵⁶¹

3.2.2. Kovuşturma başlamadan önce iftiradan dönülmesi

İkinci fıkra gereği, fail tarafından isnat edilen suça ilişkin olarak soruşturma aşamasının başlayıp kovuşturma aşamasına henüz geçilmeyen hallerde verilecek cezanın dörtte üçünün indirileceği belirlenmiştir.⁵⁶²

Kovuşturma aşaması iddianamenin kabulü ile başlayan ve verilen hükmün kesinleşmesine kadar olan evreyi ifade eder. (CMK m.2/1-f) CMK'nın 174. maddesinin birinci fıkrasına göre iddianamenin kanunun aradığı koşulları içermemesi durumunda on beş gün içerisinde iade edilmesi gerekmektedir. Aynı maddenin üçüncü fıkrası gereği on beş günlük süre geçtikten sonra iddianamenin iadesi mümkün değildir. Bu durumda kovuşturma evresine geçildiğinin kabulü gerekecektir. İddianamenin iade edilmesi durumunda mevcut iadeye konu eksiklikler giderilip tekrar iddianame mahkemeye sunulup mahkemece kabul edilene kadar kovuşturma evresi başlamayacaktır. Beşinci fıkra gereği Cumhuriyet savcısı iddianamenin iadesine itiraz edebilir. Bu durumda itirazı kabul edilirse iade kararı kalkar ve iddianame kabul edilmiş sayılır ve kovuşturma evresi başlar. İddianame iade edildikten sonra fail iftiradan dönerse bu durumda 269/2'den faydalanır. Çünkü bu durumda henüz kovuşturma evresine geçilmemiştir.⁵⁶³

Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tarafından takipsizlik kararı verilmesi durumunda kovuşturma aşamasına geçilmeyeceğinden bu durumda da bu fıkra da belirlenen etkin pişmanlık hükmünün uygulanması gerekir.⁵⁶⁴

3.2.3. Mağdur hakkında hüküm verilmeden önce veya mağdurun mahkûmiyetinden sonra veya cezanın infazına başladıktan sonra iftiradan dönülmesi

TCK'nın 269. maddesinin üçüncü fıkrasında üç farklı duruma göre etkin pişmanlık halinin düzenlendiği görülmektedir. Birinci durum 269. maddenin 3/a'da belirtilen mağdur hakkında kovuşturma başlamasından hüküm verilene kadar ki dönemde isnadından dönen

⁵⁶¹ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1214.

⁵⁶² “Sanığın mağdur hakkında kovuşturma başlamadan önce etkin pişmanlık göstererek iftiradan döndüğü, bu itibarla hakkında tayin olunan cezadan, TCK'nın 269/2. maddesi uyarınca indirim yapılması gerektiğinin gözetilmemesi” Yargıtay 8. CD. T.7.5.2019 2017/8488 E. 2019/6297 K. “Sanığın 09.10.2009 tarihli Cumhuriyet Başsavcılığındaki beyanı ile mağdurlar hakkında kovuşturma başlamadan önce etkin pişmanlıkta bulunarak kendiliğinden iftirasından döndüğünün anlaşılması karşısında; TCK'nın 269/2. maddesi gereğince cezada indirim yapılması gerektiği gözetilmeyerek fazla ceza tayini,” Yargıtay 9. CD. T. 29.5.2014 2013/16418 E. 2014/6530 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi:12.10.2020)

⁵⁶³ Meran; s. 279.

⁵⁶⁴ Ünver(2019); s. 121.

failin cezasının üçte ikisinin indirilebileceğine yöneliktir.⁵⁶⁵ Buradaki hüküm kavramından kanun sistematigi de göz önüne alınarak, ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararın anlaşılması gerekir. ⁵⁶⁶ CMK 223/1 göre hüküm, duruşmanın sona erdiğinin açıklanmasından sonra verilen; “*beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı*” hüküm niteliğindedir.

Yargılama sonucunda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi durumunda, 3/a’da düzenlenen etkin pişmanlık halinin uygulanıp, uygulanmayacağı tartışma konusudur. İftira suçu mağduru hakkında hükmün açıklanması geri bırakılmış ise bu durumda mahkûmiyet hükmünün açıklanması geri bırakıldığı için bu hüküm uygulanmayacaktır. ⁵⁶⁷ Diğer görüşe göre ise hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararını verilmiş veya açıklanmış bir hüküm olarak değerlendirmemek gerektiğinden böyle bir durumda 269 3/a gereği etkin pişmanlık hali uygulanmalıdır. ⁵⁶⁸ Kanaatimizce biz de ikinci görüşe katılmakla hükmün açıklanmasını geri bırakma kararını tek başına hüküm olarak değerlendirmemekteyiz. Bu sebeple mağdur hakkında bu yönde bir karar verilmiş ise bu durumda suç failinin şartları var ise bu fıkra hükmünden faydalanması gerekmektedir.

269. maddenin 3/b düzenlemesinde ise mağdur hakkında hüküm verildikten sonra etkin pişmanlık halinin bulunması durumunda failin cezasının yarı oranında indirilebileceği düzenlenmiştir. ⁵⁶⁹ Bu durumda bazı yazarlarca hükmün kesinleşmesi gerektiği ifade edilmekte⁵⁷⁰ ise de kanaatimizce bu fıkranın uygulanması için hükmün kesinleşmesini beklememek gerekir. Hükmün kesinleşmesinden sonra uygulanması halinin kabulü halinde, hükmün verilmesi ile hükmün kesinleşmesi arasında failin yararlanabileceği bir etkinlik pişmanlık düzenlemesi kanunda bulunmayacaktır. Bu durumda ancak cezanın infazına başlanması halinde(269/3-c) etkinlik pişmanlık hükmünden faydalanacaktır ki o durumda cezasından daha az indirim yapılması gibi bir sonuç ortaya çıkacaktır. Bu sebeple hükmün verilmesi ile kesinleşmesi ve infazına başlanması arasında kalan sürede failin isnadından dönmesi durumunda bu fıkra hükmü uygulanmalıdır. ⁵⁷¹

⁵⁶⁵ “Sanığın 26.05.2011 tarihli savunmasında, müşteki hakkındaki iftirasından döndüğü anlaşılmakla hakkında TCK.nun 269/3-a madde ve fıkrasında düzenlenen etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması,” Yargıtay 8. CD. T. 22.1.2019 2017/14165 E. 2019/1018 K. “Sanık ...’nın kardeşi mağdur ... hakkındaki iftirasından kovuşturma başladıktan sonra vazgeçtiğinin anlaşılması karşısında; sanık hakkında TCK’nın 269/3-a maddesi ile uygulama yapılması gerekirken, aynı Yasa’nın 2. fıkrası ile uygulama yapılması” Yargıtay 2. CD. T. 13.2.2018 2015/4580 E. 2018/1177 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 10.10.2020)

⁵⁶⁶ Artuk/Gökce/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1069; Şen/Aksüt; s. 489.

⁵⁶⁷ Şen/Aksüt; s. 489.

⁵⁶⁸ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1214.

⁵⁶⁹ “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,” Yargıtay 8. CD. T. 30.6.2016 2016/2311 E. 2016/8727 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 09.09.2020)

⁵⁷⁰ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1214.

⁵⁷¹ “Sanığın, kardeşi olan müşteki ...’e ait kimlik bilgileriyle uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçundan yargılanarak mahkum olduğu, bu hükmün 10.05.2013 tarihinde kesinleştiği ancak sanığın bu mahkûmiyet kararından sonra ve henüz hüküm kesinleşmeden gerçek kimliğini açıkladığı hususu 03.05.2013 tarihli tutanaktan anlaşılmakla, sanık hakkında TCK’nın 269/3-b maddesindeki etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanma olanağı bulunup bulunmadığı tartışılmadan yazılı şekilde hüküm kurulması” Yargıtay 11. CD. T.

269. maddenin 3/c’de ise hüküm kesinleşip infazına başlandıktan sonra failin isnadından dönmesi durumunda verilecek cezanın üçte birinin indirilebileceği düzenlenmiştir.⁵⁷² Mahkûmiyet hükmü kesinleşmiş olmasına rağmen infazına başlanmamış ise bu durumda b bendi uyarınca indirim yapılabilir.⁵⁷³ Bu hükmün uygulanabilmesi için kesinleşen cezanın kısmen veya tamamen infazı gibi bir şart aranmamaktadır.⁵⁷⁴

3.2.4. İsnat edilen fiilin idari yaptırım gerektiren bir fiil olması

269. maddenin 4. fıkrasında isnat edilen hukuka aykırı fiilin idari yaptırım gerektirmesi durumunda ikili bir ayırım ile etkin pişmanlık halinin düzenlendiği görülmektedir. Bu hükme göre;

269/4-a gereği soruşturma başladıktan sonra ancak soruşturma sonucunda bir karar verilmeden önce etkin pişmanlık gerçekleşirse verilecek cezanın yarısı, 269/4-b gereği idari yaptırım uygulandıktan sonra etkin pişmanlık gerçekleşirse bu durumda verilecek cezanın üçte biri indirilebilecektir.

Disiplin yaptırımı niteliğindeki idari yaptırımların kararı verildikten sonra belli bir süre içerisinde uygulanması gerekmektedir. Özellikle zamanaşımı süresi içerisinde disiplin cezası verilebilir. Kanunda düzenlenen süreler geçtikten sonra artık disiplin cezası verilmesi mümkün olmayacaktır. (657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu m. 127, 2547 Sayılı YÖK m.55/C) Bu durumda karar verilmiş ancak henüz uygulanmamış ise failin yukarıda belirtilen hangi hükümden faydalanacağı tartışma konusu olacaktır. Bu sebeple 269/4-b’nin kanun koyucu tarafından bu arada dönemi de içerisine alacak şekilde düzenlenmesi daha uygun olurdu.

3.2.5. Basın ve yayın yoluyla işlenen iftira suçunda etkin pişmanlık

TCK m. 269/5’de basın ve yayın yolu ile işlenen iftira fiili için etkin pişmanlık hali düzenlenmiştir. Bu hükme göre etkinlik pişmanlıktan faydalanmak için etkin pişmanlığa dair durumun aynı yöntemle yayınlanması aranmıştır. Burada yayınlanması istenen iftiradan dönmeye dair davranıştır.⁵⁷⁵

TCK’nın ilk halinde iftira suçunun basın ve yayın yolu ile işlenmesi durumunda etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanamayacağına dair hüküm bulunmaktaydı.⁵⁷⁶ Bu durum eşitlik ilkesine aykırı olduğu sebebi ile eleştirilmiştir.⁵⁷⁷ Mevcut hüküm 29.06.2005 tarihli 5377 Sayılı Kanunun 31. maddesi ile değiştirilmiştir. 5187 Sayılı Basın Kanunun 14. maddesinde “*düzeltilme ve cevap hakkı*” düzenlenmiştir. Ancak Basın Kanunu’nda düzenlenen bu durum bundan zarar görenin istemi üzerine gerçekleşmektedir. Ancak bu fıkra ile düzenlenen etkin pişmanlık hali faile özgüdür. Yani iftira suçu mağdurunun istemi

20.11.2017 2017/5238 E. 2017/7929 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 09.09.2020)

⁵⁷² “Sanığın, mağdur hakkında hükmedilen cezanın infazına başlandıktan sonra etkin pişmanlık göstererek iftiradan döndüğü, bu itibarla hakkında tayin olunan cezadan, TCK.nun 269/3-c maddesi uyarınca indirim yapılması gerektiği gözetilmeden fazla ceza tayini,” Yargıtay 8. CD. T. 28.6.2018 2017/25710 E. 2018/7730 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 09.09.2020)

⁵⁷³ Meran; s. 279.

⁵⁷⁴ Ünver(2019); s. 122.

⁵⁷⁵ Ünver(2019); s. 124.

⁵⁷⁶ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1069.

⁵⁷⁷ Ünver; s. 124.

olmaksızın, bu fıkradan yararlanmak isteyen failin iftiradan dönme niteliğindeki beyanlarını bizatihi kendisinin yayınlaması gerekmektedir.⁵⁷⁸

3.3. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

3.3.1. Teşebbüs

Suçta teşebbüs TCK'nın genel kısmında m. 35'de düzenlenmiştir. Kanun metninde de belirtildiği üzere suç işleme kastı ile hareket eden kişinin, elverişli hareketlerle suçun icra hareketlerine başlaması ancak failin elinde olmayan nedenlerle gerçekleşmemesi durumunda suç teşebbüs aşamasında kalmaktadır. Teşebbüsten bahsedilebilmesi için suçun icra hareketlerine başlanması ancak suçun tamamlanmaması gerekmektedir.⁵⁷⁹ Teşebbüse ilişkin hükümler, ceza kanunlarının özel kısmında düzenlenen suçlarla bağlantılı olarak uygulanabilir.⁵⁸⁰ Failin gerçekleştirdiği hareket kanunda hangi suçun icra hareketleri kapsamında değerlendiriliyor ise teşebbüs durumunda da bu suçun cezası göz önünde bulundurulur.⁵⁸¹ Gerçekleştirilen icra hareketlerinin de suçun kanuni tanımında yer alan neticenin meydana gelmesine elverişli nitelikte olması gerekir.⁵⁸² Fiilin kanuni tanımdaki neticenin meydana gelmesi noktasında elverişli olup olmadığı değerlendirilirken fiilin gerçekleştiği şartlara göre bir değerlendirme yapılmalıdır.⁵⁸³

765 Sayılı TCK bakımından iftira suçunun eksik teşebbüse elverişli bir suç olduğu doktrinde kabul edilmekteydi.⁵⁸⁴ Ancak 5237 Sayılı TCK'da tam teşebbüs, eksik teşebbüs ayırımına yer verilmemiştir. İftira suçunun tamamlanması için yetkili makamlarca ihbar ve şikâyet konusu fiilin öğrenilmesi, basın ve yayın yolu ile işlenmesi durumunda ise yayının yapılması gerekir. Yani kanunda belirlenen hareketin icrası suçun tamamlanması için yeterlidir. Bu yönüyle iftira suçu sırf hareket suçudur.⁵⁸⁵ Ayrıca mağdurun zarara uğraması veya başka bir neticenin meydana gelmesi aranmamaktadır.⁵⁸⁶ İcra hareketlerinin bölünebilmesinin mümkün olduğu durumlarda iftira suçuna teşebbüsün de mümkün olduğu doktrinde belirtilmiştir.⁵⁸⁷ Örneğin, ihbar veya şikâyet mektubunun üçüncü bir kişiye verilmesi durumunda bu kişi tarafından yetkili makamlara teslim edilmemesi veya kaybolması durumunda suçun teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilmelidir. Yine maddi iftiranın söz konusu olduğu durumda suça konu delilin suç mağduru tarafından bulunması durumunda, icra hareketlerine başlanmış ancak failin elinde olmayan nedenlerle tamamlanamamış, teşebbüs aşamasında kalmış iftira fiili söz konusu olacaktır. İftira suçu için teşebbüsün gerçekleşme zamanı, kanunda sayılan her tipik hareket için ayrı ayrı belirlenmelidir.⁵⁸⁸ “Suçun doğrudan doğruya icrasına başlamayı” karşılayan hareketin iftira

⁵⁷⁸ Meran; s. 280,281.

⁵⁷⁹ Özgenç; s.501; Hakeri; s. 477; Koca/Üzülmez; s. 417.

⁵⁸⁰ Koca/Üzülmez; s. 420.

⁵⁸¹ Özgenç; s. 502.

⁵⁸² Hakeri; s. 483.

⁵⁸³ Özgenç; s.516.

⁵⁸⁴ Bayraktar; s. 200; Önder; s.303.

⁵⁸⁵ Üzülmez; s. 838.

⁵⁸⁶ Ünver(2019); s. 126; Şen/Aksüt; s.483.

⁵⁸⁷ Toroslu; s. 313; Meran; s.234; Soyaslan; s.719; Durmuş/Erdem/Tezcan(2018); s. 1216; Özbek/Doğan/Bacaksız; Özel Hükümler, s. 1157.

⁵⁸⁸ Ünver(2019); s. 128.

suçu için ne zaman gerçekleşmiş kabul edileceğinin çoğu durumda belirlenmesi güçlük arz edeceğinden teşebbüs ve buna bağlı olarak gönüllü vazgeçmenin gerçekleşme ihtimali oldukça düşüktür.⁵⁸⁹ Yani teoride teşebbüse uygun olmakla birlikte, pratikte olasılık düşük görülmektedir. Suçun basın aracılığı ile işlenmesi durumunda suç yayının yapılması ile tamamlanacağı için teşebbüsten bahsetmek mümkün olmayacaktır.⁵⁹⁰

TCK'nın 36.maddesinde düzenlenen gönüllü vazgeçme hali iftira suçu açısından mümkün olabilir. Örneğin, suçta kullanılan silahı gizlice suç mağdurunun evine girip saklayan kişi daha sonra yetkili makamlara bildirmeden kendi isteği ile vazgeçip silahı olduğu yerden alır ise bu durumda gönüllü vazgeçme hükümlerinden faydalanması gerekir. Bu olasılıkta kişi teşebbüsten ceza almayacaktır. Ancak kanun metninde belirtildiği üzere tamamlanan kısım tek başına bir suç oluşturuyor ise sadece o fiilden cezalandırılması yoluna gidilecektir. Somut örneğimizde konut dokunulmazlığını ihlal etmekten cezalandırılabilir.⁵⁹¹

3.3.2. İştirak

Suça iştirak, kanuni tanımında birden fazla kişi tarafından suçun işlenmesinin zorunlu olarak aranmadığı durumlarda birden çok kişinin bir araya gelerek suçu işlemesidir.⁵⁹² İftira suçu iştirak bakımından herhangi bir özellik arz etmemektedir. Genel hükümlerde düzenlenen hükümler iftira suçu için de uygulanacaktır. İftira suçu birlikte suç işleme kararı kapsamında müşterek fail olarak, suç işleme kararı verdirilerek azmettiren olarak ve yardım eden olarak gerçekleştirilebilir.⁵⁹³ Dolaylı faillik için yukarda da bahsedildiği üzere özel bir düzenleme bulunmaktadır.(TCK m.267/4) Bunun dışında suç başkasını araç olarak kullanarak da işlenebilir.

İftira suçunun nitelikli hali olan delil ve eserin uydurulması durumunda, bu delil ve eserlerin sağlanmasında yardımcı olan kişileri de yardım eden olarak sorumlu tutmak gerekmektedir.⁵⁹⁴

3.3.3. İçtima

İçtima birden fazla suçun tek bir fail tarafından işlenmesi durumunda karşımıza çıkmaktadır. Türk Ceza Kanunu gerçek içtima kuralını benimsemiştir. Yani birden fazla suç işlenmesi durumunda her birinin ayrı ayrı cezalandırılması gerekmektedir.⁵⁹⁵ Ana kural bu olmakla birlikte kanunda düzenlenen bazı durumlarda gerçek içtima kuralının

⁵⁸⁹ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1216.

⁵⁹⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız; Özel Hükümler, s. 1157.

⁵⁹¹ Şen/Aksüt; s. 484.

⁵⁹² Mahmutoğlu/Karadeniz; s. 859.

⁵⁹³ Üzülmüş; s. 838,839; Yaşar/Gökcan/Artuç; s.7842 “Somut olayda, sanığın şikayetten vazgeçme karşılığında katılan T.. G..’den haksız menfaat temin etmek amacıyla, T.. B.. ve G.. B..’u, katılan T..G.. hakkında cinsel saldırı suçundan Cumhuriyet savcılığına şikayetçi olmaları hususunda yönlendirmesi şeklinde gerçekleşen eyleminde, sanığın katılanla irtibata geçmemesi ve ona yöneltilmiş herhangi bir hareketinin olmaması nedeniyle şantaj suçunun icrai hareketlerine başlamadığından, anılan suça teşebbüsün oluşmayacağı, ancak eyleminin T.. B.. ve G.. B..’u iftiraya azmettirme suçunu oluşturup oluşturmayacağı tartışılmadan yetersiz gerekçe ile yazılı şekilde hüküm kurulması” Yargıtay 16 CD. T. 12.10.2015 2015/2294 E. 2015/2981 K(lexpera.com.tr erişim tarihi: 09.09.2020)

⁵⁹⁴ Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7842.

⁵⁹⁵ Özgenç; s. 610; Koca/Üzülmüş; s. 508; Akbulut; s. 742.

benimsenmediği ve fail tarafından birden çok suç işlenmesine rağmen biri üzerinden ceza sorumluluğunun belirlendiği görülmektedir.⁵⁹⁶ TCK'nın genel hükümler kısmında suçların içtima kavramı altında bileşik suç(m.42), zincirleme suç(m. 43) ve fıkri içtima(m. 44) düzenlenmiştir.

İftira suçu açısından genel hükümler kısmında düzenlenen içtima hükümleri uygulanacaktır. Ancak içtima hükümlerinin uygulanma imkânı bulunmayan durumlarda gerçek içtima hükümlerine göre belirleme yapılması gerekecektir. Kanunun 267.maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen suçun maddi delil ve eserlerinin uydurularak iftirada bulunulması durumunda, uydurulan bu maddi delil ve eserler başka bir suç meydana getiriyorsa her bir suç yönünden ayrı ayrı hüküm kurulacaktır.⁵⁹⁷ Daha önce belirtildiği gibi 267.maddenin dördüncü fıkrasında da gerçek içtima kuralına ilişkin bir düzenleme vardır. Buna göre iftira suçu mağdurunun isnat edilen hukuka aykırı fiil sebebi ile tutuklanması veya gözaltına alınması durumunda, mağdur hakkında bu isnat sebebi ile beraat ve kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilmiş ise failin hem iftira suçundan hem de hürriyeti yoksun kılma suçundan cezalandırılması gerekecektir.

Maddi iftira suçunda delil ve eserin, resmi veya özel belgede sahtecilik şeklinde gerçekleştirilmesi durumunda TCK'nın 212. maddesi gereği fail hem iftira suçundan hem de sahtecilik suçundan cezalandırılacaktır.

3.3.3.1. Bileşik suç

Suçlardan biri diğer suçun unsuru veya ağırlaştırıcı nedeni olarak düzenlenmiş ise bu durumda fiil tek sayılır ve buna bileşik suç denir. (TCK m. 42) Bu durumda içtima kuralları uygulanmayacaktır.

Yargıtay verdiği kararda maddi iftirada suçun delil ve eseri olarak uydurulan fiilin de suç olması durumunda maddi eser ve delil oluşturmaya suçun ağırlaştırıcı sebebi saymış ve bu durumda bileşik suç hükümlerinin uygulanması yönünde karar vermiştir.⁵⁹⁸ Ancak verilen bu karar isabetli değildir. Zira burada iki ayrı suçun birleşerek tek bir suç haline gelmesi veya kanunda düzenlenen bir suçun, iftira suçunun nitelikli hali haline gelmesi gibi bir

⁵⁹⁶ Akbulut; s. 742.

⁵⁹⁷ Malkoç; s.1839.

⁵⁹⁸ “Tüm dosya içeriğine göre sanık ...'ın, Cumhuriyet Başsavcılığına şikayet dilekçesi verip müşteki ...'ın diğer müştekiler ... ve ...'ya rüşvet verip, adı geçenlerin rüşveti alarak hakkında haksız işlem tesis edip kendisini mağdur ettiklerini belirtip, aynı dilekçede sanık ... Çoruh tanık olarak gösterdikten sonra, sanık ... Çoruh'un müştekilerin rüşvet alıp verdikleri konusunda yalan tanıklığa azmettirmesi şeklinde gerçekleşen eyleminde TCK'nın 42. maddesi hükmü gözetildiğinde, iftira suçunun maddi eser ve delilleri uydurma fiilini ağırlaştırıcı neden sayan bileşik suç niteliğinde olup, eylemin bir bütün halinde TCK'nın 267/1-2, 43. maddeler kapsamında kaldığı sanığın hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerektiği düşünülmeyen iftira ve yalan tanıklığa azmettirme suçlarından ayrı ayrı hüküm kurulması,” Yargıtay 9. CD. T. 23.9.2014 2013/16070 E. 2014/9533 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 18.10.2020) “Belediye Başkanı olan ve hakaret suçunu işlemediğini bildiği uzman çavuş hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını sağlamak amacıyla C. Başsavcılığına şikayet dilekçesi veren sanığın, fiilin maddi eser ve delillerini uydurmak amacıyla aynı belediyede işçi olarak çalışan ... aynı doğrultuda yalan tanıklığa azmettirmesi şeklinde gerçekleşen eyleminin TCK'nın 42. hükmü gözetildiğinde, iftira suçunun ağırlaştırıcı nedeni olup bileşik suç niteliğinde bulunduğundan eyleminin bir bütün halinde TCK'nın 267/1-2 maddesi kapsamında kaldığı, sanığın hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden iftira ve yalan tanıklığa azmettirme suçlarından ayrı ayrı hüküm kurulması” 16. CD. T. 03.11.2016 2016/1490 E. 2016/5842 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 18.10.2020)

durum söz konusu değildir. Kanunda düzenlenmiş bağımsız delil ve eserin uydurulması gibi bir suç bulunmamaktadır. Bu konuda düzenlenen en yakın suç, 281.maddede düzenlenen suç delillerini yok etme, gizleme ve değiştirmedir. Bu sebeple verilen kararda yalan tanıklığa azmettirme suçu bağımsızlığını korumaktadır, iftira suçu ile birleşmesi ve tek bir suç olarak değerlendirilmesi kanunun düzenleme şekline uygun değildir. Örneğin TCK 109/2’de kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun cebir, tehdit ile işlenmesi durumunda suçun cezasının ağırlaştırılmasını düzenlenmiştir. Bu durumda ayrıca cebir ve tehditten faile ceza verilmeyecektir. Ancak TCK 267/2’de bu şekilde bir açıklık söz konusu değildir. Yani maddi eser ve delilin uydurulması halinin içerisine TCK’da bulunan birçok suç girebilir. Bütün bu hallerde bileşik suç sayarak tek bir kanun maddesinden ceza verilmesi uygulaması ceza adaleti açısından yerinde olmayacaktır. Yukarda da belirtildiği gibi bu durumda hem iftiradan hem de işlenen diğer suçtan ayrı ayrı hüküm kurulması gerekir.

3.3.3.2.Zincirleme suç

TCK’nın 43.maddesinde düzenlenen zincirleme suça ait hükümlerin her iki şekli de koşullarının bulunması durumunda iftira suçuna uygulanabilecektir.

Fail tarafından aynı fiilin aynı mağdura karşı değişik zamanlarda birden fazla defa isnat edilmesi durumunda aynı suçun birden fazla defa işlendiği kabul edilecek, ancak zincirleme suç hükümleri uygulanarak tek bir ceza verilecek, verilen bu ceza artırılabilecektir.⁵⁹⁹ (TCK m.43/1)

Failin, bir ihbar veya şikâyet dilekçesi vererek mağdur hakkında birden fazla hukuka aykırı fiil isnat etmesi durumunda bir görüş tek bir iftira suçu meydana geldiğini savunmaktadır.⁶⁰⁰ Bu konudaki diğer görüşe göre ise, her ne kadar tek ihbar veya şikâyet ile birden fazla fiil isnat edilmiş olsa da her hukuka aykırı fiil için farklı soruşturma yapılması gerekmektedir ve her bir isnat için cezaya hükmedilebilecektir. Bu durumda her suç isnadı için ayrı bir iftira suçu oluşacaktır.⁶⁰¹ Failde bir suç işleme kararının olması durumunda 43/1’e göre değerlendirme yapılması gerekecektir.⁶⁰² Bu konuda çıkacak ikinci ihtimal ise aynı kişiye karşı birden fazla hukuka aykırı isnadın farklı zamanlarda yapılması durumunda nasıl bir değerlendirme yapılacağıdır. Örneğin, birinci isnat hakkında soruşturma açıldıktan sonra failin aynı mağdur hakkında başka bir isnat hakkında şikâyetçi olması durumunda,

⁵⁹⁹ “Tüm dosya kapsamına göre, sanığın aynı mağdura yönelik olarak ... ilçesinde 21.11.2008 ve ... ilçesinde 07.01.2009 tarihlerinde işlediği iki iftira eyleminden sonra tanzim olunan ilk iddianamenin sonradan işlenen suçla ilgili olan Cumhuriyet Başsavcılığının 02.02.2009 tarihli iddianamesi olduğu, ikinci iddianamenin ise daha önce işlenen suçla ilgili Cumhuriyet Başsavcılığının 25.06.2010 tarihli iddianamesi olduğu, sanığın aynı suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda hakkında soruşturma yapılmasından kurtulabilmek için yakalandığı her yerde kolluk görevlilerine mağdur adına düzenlediği sahte sürücü belgesini ibraz edip mağdura ait kimlik bilgilerini vererek iftira suçunu aynı mağdura yönelik olarak birden fazla kez işlediği, iddianame ve eylem tarihleri itibarıyla arada hukuki veya fiili bir kesinti bulunmadığı, bu nedenle mahkemece yargılamaya konu dosyanın ikinci suça ait Asliye Ceza Mahkemesinin ... Esas sayılı dosyası ile birleştirilerek sanık hakkında zincirleme suç hükümleri gereğince tek bir iftira suçundan mahkumiyet hükmü kurulması gerektiği gözetilmeksizin yazılı şekilde karar verilmesi” Yargıtay 14. CD. T. 29.12.2015 2015/7620 E. 2015/12211K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 13.12.2020)

⁶⁰⁰ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1217; Şen/Aksüt; s. 486; Özbek/Doğan/Bacaksız; Özel Hükümler, s. 1158.

⁶⁰¹ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1068.

⁶⁰² Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7843; Gerçekler; s. 2404.

aynı suç işleme kararı kapsamında değerlendirme imkânı var ise bu durumda zincirleme suç hükümlerinin(43/1) uygulanması gerekir.⁶⁰³ Ancak failin isnat ettiği fiiller aynı suç işleme kararı kapsamında değerlendirilemiyor ise bu durumda gerçek içtima kuralları uygulanmalıdır.⁶⁰⁴ Fail tarafından kişiye aynı fiil isnat edilmek istenmiş ancak hukuki nitelendirme farklı yapılmış ise fiilin tek olduğu kabul edilmelidir.⁶⁰⁵

Mağdura karşı gerçekleştirilen gerçeğe aykırı isnat, içeriği aynı kalacak şekilde birden fazla yetkili mercie ihbar veya şikâyet edilebilir. Aynı kişi hakkında aynı konuda bir isnat içerdiği için, bu durumda tek bir fiil olduğunun kabul edilmesi gerekir.⁶⁰⁶ İhbar veya şikâyetle bulunulan her merci tarafından isnat edilen fiil ile ilgili soruşturma başlatılması durumunda hem yetkili makamların hem de mağdurun birden fazla saldırıya uğrayacağı kabul edildiğinde birden fazla iftira suçunun meydana geldiğinin de kabul edilmesi gerekir. Bu durumda zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği doktrinde savunulmaktadır.⁶⁰⁷ Kanaatimizce bu durumda farklı mercilere yapılan birden fazla ihbar veya şikâyet olsa da failin yeni bir hukuka aykırı fiil isnat etme amacı bulunmamaktadır. Zira fail her merci önünde aynı isnadını tekrarlamaktadır.⁶⁰⁸ Adli makamlar her bir ihbar veya şikâyet için farklı işlemler yapmış olsalar da bu dosyaların birleştirilmeleri ve tek soruşturma olarak devam etmesi gerekir.⁶⁰⁹

Mağdur hakkında hem idari makamlara hem de adli makamlara ihbar veya şikâyetle bulunulmuş ve isnat edilen hukuka aykırı fiil hem suç hem de idari yaptırım gerektiren bir fiil olabilir. Örneğin, rüşvet aldığı iddia edilen memur hakkında hem cezai hem de idari yaptırım niteliğinde olan disiplin soruşturması yürütülecektir. Kişi hakkında hem cezai yaptırım hem de disiplin yaptırımı uygulanabilir, bunun önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır. Ancak bu durumda dahi isnat edilen fiil ile soruşturmalara konu olan fiil aynı olduğu için yukarıda belirtilen gerekçelerle tek bir fiil olarak kabul edilmelidir. Konu kabahatler olduğunda, Kabahatler Kanunun 15/3 maddesi gereği isnat edilen fiil hem kabahat hem de suç niteliğinde ise hem kabahatten hem de suçtan ayrı ayrı hüküm kurulmayacaktır, yalnızca suçtan dolayı hüküm kurulacaktır. Eğer suçtan dolayı yaptırım uygulanamıyorsa bu durumda kabahatten yaptırım uygulanabilecektir.⁶¹⁰

⁶⁰³ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1068.

⁶⁰⁴ Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1218.

⁶⁰⁵ Yaşar/Gökçen/Artuç; s. 7844.

⁶⁰⁶ Üzülmüş; s. 839; Yaşar/Gökçen/Artuç; s. 7842; Gerçekler; s. 2403; Tezcan/Erdem/Önok(2018); s. 1217.

⁶⁰⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1068.

⁶⁰⁸ “Sanığın elektronik ortamda BİMER’e gönderdiği 03.09.2012 başvuru tarihli dilekçeden sonra gönderdiği 01.11.2012 ve 20.11.2012 başvuru tarihli dilekçelerin aynı konuya ilişkin ve 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 hükümleri uygulanarak fazla ceza tayini,” Yargıtay 12. CD. T.14.12.2016 2015/9422 E. 2016/13359 K.

⁶⁰⁹ Yaşar/Gökçen/Artuç; s. 7843.

⁶¹⁰ “Bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabilir. Ancak, suçtan dolayı yaptırım uygulanamayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanır. (Kabahatler Kanunu 15/3)Somut olayda; suç tarihinde kolluk görevlilerince yapılan uygulama ve kimlik kontrolleri sırasında polislerin sanıktan kimliği istemesi üzerine, sanığın abisi...’ye ait kimlik bilgilerini verdiği, polislerin sanığın parmak izini alarak sanığın gerçek kimliğini tespit ettikleri, tutanağın sanığın gerçek kimlik bilgilerine göre düzenlendiği, bu aşamada... adına düzenlenmiş bir adli ya da idari soruşturma belgesi veya tutanak bulunmaması nedeniyle TCK’nin 206/1. maddesinde tanımlanan “resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan suçu” oluşmadığı gibi TCK’nin 268. maddesindeki başkasının kimlik bilgilerinin kullanılması

Fail, birden fazla mağdura tek bir fiille hukuka aykırı fiil isnat edebilir. Bu durumda TCK m.43/2 dikkate alınarak zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerekir. Yargıtay da bu durumda zincirleme suç hükümlerini uygulamaktadır.⁶¹¹ İftira suçu için tek fiil kavramı ile aynı ihbar veya şikâyet dilekçesi ya da basın yayın yolu ile yapılan isnatlar anlaşılmalıdır. Hukuka aykırı isnat aynı fiile ilişkin olabileceği gibi farklı fiillere de ilişkin olabilir.⁶¹² Örneğin, aynı ihbar dilekçesi ile A kişinin görevini kötüye kullandığı, B kişinin ise ihaleye fesat karıştırdığı isnat edilebilir.

Tek fiil ile değişik zamanlarda birden fazla mağdura isnatta bulunulmuş olması durumunda, fail aynı suç işleme kararı ile hareket ediyorsa fail hakkında hem 43.maddenin birinci fıkrasının hem de ikinci fıkrasının uygulanması gerektiği ifade edilmiştir.⁶¹³ Kanaatimizce bu durumda tek bir fiilin olduğundan bahsetmek güçtür. Bunun dışında olaya 43.maddenin birinci fıkrasının uygulanması da mümkün gözükmemektedir. Zira birinci fıkra düzenlemesinde aynı mağdura karşı aynı suçun değişik zamanlarda işlenmesi gerekmektedir. Bu sebeple iki ayrı mağdur hakkında iki farklı ihbar veya şikâyet dilekçesi yetkili makama verilerek her bir mağdur hakkında hukuka aykırı fiil isnadında bulunulur ise bu durumda 43.maddenin ikinci fıkrasının açık düzenlemesi karşısında birden fazla fiil söz konusu olacağı için her bir fiilden dolayı failin ayrı ayrı cezalandırılması gerekecektir.⁶¹⁴ Nitekim Yargıtay, birden fazla mağdur olması durumunda, mahkemece sanığın fiillerinin aynı suç kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceğinin araştırılması yönünde karar vermiştir.⁶¹⁵

Fail tarafından isnat edilen hukuka aykırı fiil sebebi ile birden fazla mağdur hakkında gözaltı veya tutuklama tedbiri uygulanmışsa ve diğer şartları da varsa bu durumda kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma suçunun da tek fiil ile işlenmesi gündeme gelecektir. Dolaylı fail olarak kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma suçundan sorumlu tutulan failin aynı fiil ile

suçu da unsurları itibari ile oluşmadığı, sanığın eyleminin 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 40/1. maddesinde düzenlenen "kimliği hakkında gerçeğe aykırı beyanda bulunmak" kabahatini oluşturduğu gözetilmeden, resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan suçundan hüküm kurulması," Yargıtay 11. CD. T.11.12.2019 2017/13984 E. 2019/9224 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 08.11.2020)

⁶¹¹ "Suçsuz olduğunu bildiği mağdurlara hukuka aykırı fiil isnat etmek suretiyle zincirleme biçimde iftira suçunu işlediği dosya kapsamına uygun şekilde kabul edilen sanığın cezasının TCK'nın 43/2 yollamasıyla anılan Kanunun 43/1. maddesi gereğince arttırılması gerektiğinin gözetilmeyerek eksik ceza tayini" Yargıtay 16. CD. T. 11.3.2015 2015/94 E. 2015/75 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 09.10.2020)

⁶¹² Artuk/Gökçen/Yenidünya; Özel Hükümler, s. 1068.

⁶¹³ Üzülmüş; s. 840.

⁶¹⁴ Yaşar/Gökcan/Artuç; s.7844.

⁶¹⁵ "Sanığın değişik tarihlerde Cumhuriyet savcılığı ve Kaymakamlığa dilekçe verdiği gözetilerek, dilekçe içerikleri ve verdikleri tarihler dikkate alındığında sanık hakkında TCK'nın 43/2. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağının tartışılması gerektiği gözetilmeden aynı Kanunun 267/1. maddesi gereğince ayrı ayrı mahkumiyet kararı verilmesi, 2-Sanık hakkında, bir kısım müştekileri, suç tarihleri ve konuları aynı olan ... Asliye Ceza Mahkemesinin 2008/154 E. 2009/509 K. sayılı dosyasının bulunduğu görülmekle, her iki dosyadaki atılı suça ilişkin olaylar incelenerek, sanığın fiillerinin ayrı suçları mı, yoksa bir suç işleme kararının icrası kapsamında kanunun aynı hükmünü, kısa zaman aralıklarıyla birkaç kez ihlal etmek suretiyle zincirleme suçu mu oluşturduğunun ve her iki dosyanın birleştirilmesi gerekip gerekmediğinin değerlendirilmemesi suretiyle yazılı şekilde hüküm kurulması" Yargıtay 16. CD. T.21.01.2016 E. 2015/5825 E. 2016/198 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 15.10.2020)

birden fazla mağdura karşı suçu işlediğinin kabul edildiği durumlarda bu suç hakkında da zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerekir.⁶¹⁶

3.3.3.3. Fikri içtima

Fail, tek bir fiili ile hem iftira hem de başka bir suçu işlemiş ise bu durumda fikri içtima kuralı gereğince en ağır cezayı gerektiren fiilden sorumlu tutulacaktır.⁶¹⁷ (TCK m.44)

Failin tek fiili ile hem iftira hem de yalan tanıklık suçunu işlemesi durumunda, her iki suçla ilişkin diğer şartlar da var ise bu durumda her iki suçu da gerçekleştirdiği kabul edilmelidir. Ancak aynı fiille hem iftira hem de yalan tanıklık suçunu işlediği için fikri içtima hükümleri uygulanması ve en ağır cezayı gerektiren iftira suçundan hüküm kurulması gerektiği belirtilmektedir.⁶¹⁸ Failin ihbarı ile başlatılan soruşturma veya kovuşturma konusu fiil ile ilgili olarak, tanık olarak dinlenmesi durumunda gerçek içtima kurallarının tatbik edilmesi ve her iki suçtan dolayı ayrı ayrı cezalandırılması gerektiği de doktrinde belirtilmiştir.⁶¹⁹ Bu durumda sonradan meydana gelen yalan tanıklığın önceden mevcut bulunan hukuka aykırılığı devam ettirmediği, tek başına başka bir hukuka aykırılık durumu oluşturduğu ifade edilmiştir.⁶²⁰ Kanaatimizce bu durumda failin ihbar ettiği fiil ile ilgili olarak ayrıca tanık sıfatı ile dinlenmesi durumunda yalan tanıklık suçunu işlediğinin kabulü mümkün değildir. Zira burada tanık olarak dinlenen kişi esasen kendi ihbarı üzerine hukuka aykırı fiil ile ilgili olarak soruşturma veya kovuşturma koşullarının oluşmasını sağlamıştır. Bu kişinin daha sonra tanık olarak dinlenmesi başlattığı fiilin devamı niteliğindedir. Hiç dahli olmayan bir soruşturma veya kovuşturmada tanık sıfatı ile dinlenip yalan beyanda bulunmamıştır. Olay bir bütün olarak değerlendirildiğinde fail başlangıçta mevcut olan isnatları tekrar etmiştir. Kaldı ki iftira suçunun gerekçesinde iftira fiilinin tanık olarak

⁶¹⁶ “Sanığın iftirası neticesinde mağdur ...'ın 05.11.2011 ile 06.11.2011 tarihleri arasında gözaltına alındığı ve 06.11.2011 günü tutuklanıp 15.11.2011 tarihinde tahliye edildiği Balıkesir 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 2012/51 Esas, 2012/64 Karar sayılı dosyası kapsamında anlaşılacakla birlikte, sanık hakkında TCK'nın 267/4. maddesi delaletiyle kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan hüküm kurulurken hangi belge ve bilgiye istinaden, zincirleme suç hükümlerinin uygulandığı belirtilmeden ve diğer mağdurların hürriyetinden nasıl yoksun kaldıkları hususu denetime olanak verecek biçimde gösterilip tartışılmadan, yetersiz gerekçeyle TCK'nın 43. maddesinin tatbiki suretiyle fazla ceza tayini,” Yargıtay 14. CD. T. 20.6.2018 2018/3334 E. 2018/4488 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 15.10.2020)

⁶¹⁷ “Sanığın yakalandığında kendi resmini yapıştırdığı kardeşi Hakan SİR'e ait nüfus cüzdanını ibraz etmesi şeklinde gerçekleşen olayda; resmi belgede sahtecilik suçundan açılan dava hakkında karar verilmemiş olması karşısında, bu suçla birlikte sanık hakkında açılan dava konusu "başkasının kimlik bilgilerini kullanmak suretiyle iftira" ve "resmi belgenin düzenlenmesi sırasında memura yalan beyanda bulunma" suçlarının birlikte ele alınıp, sanığın tek eylemiyle oluşan suçlardan fikri içtima kuralının düzenlendiği TCK'nın 44.maddesi uyarınca daha ağır cezayı gerektiren suçtan mahkumiyetine hükmedilmesi gerektiğinin gözetilmemesi,” Yargıtay 22. CD. T. 26.11.2015 2015/7600 E. 2015/7823 K. “Sanık hakkında yalan beyanda bulunmak suçundan kurulan hükmün temyiz isteminin incelememesinde; Tüm dosya kapsamında göre baştan itibaren görevli polis memurları tarafından takip edilen sanığın müştekinin çantasını alıp mağazadan uzaklaşmaya çalıştığı sırada görevlilerce yakalandığı; yakalama esnasında sanığın ... isimli şahsın kimlik bilgilerini verdiği, bildirilen kimlik bilgilerine göre ... hakkında soruşturma yürütüldüğü ve 12 yaşından küçük olması nedeniyle hakkında ek KYOK kararı verildiği, daha sonra yapılan çalışmalarda sanığın gerçek kimliğinin tespit edildiği olayda; 5237 sayılı TCK'nın 44. maddesi uyarınca sanığın daha ağır cezayı gerektiren iftira suçundan cezalandırılması ile yetinilmesi gerekirken yazılı şekilde uygulama yapılarak anılan suçlardan ayrı ayrı mahkumiyetine karar verilmesi” Yargıtay 13. CD. T. 26.2.2015 2014/35747 E. 2015/3058 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 20.10.2020)

⁶¹⁸ Gerçekler; s. 2404; Soyaslan; s.720; Meran; s.235; Üzülmüş; s. 840; Ünver(2019); s.133.

⁶¹⁹ Yaşar/Gökcan/Artuç; s.7844.

⁶²⁰ Durmuş/Tezcan/Önok(2018); s.1218.

dinlenilmesi sırasında da işlenebileceği belirtilmiştir. Bu sebeple bu durumda failin sadece iftira suçundan dolayı sorumluluğuna gidilmelidir.⁶²¹ Tanığın tek başına gerçeğe aykırı beyanda bulunması da onun iftira suçunu işlediği anlamına gelmeyecektir. Burada yalan tanıklıkta bulunan kişinin soruşturma veya kovuşturma başlatılmasını veya idari yaptırım uygulanmasını amaçlayıp amaçlamadığı önemlidir. Eğer dinlenen tanığın gerçeğe aykırı beyanları bu amaca yönelik ise bu durumda iftira suçu oluşur ve fikri içtima kuralları uygulanmalıdır. Ancak böyle bir amacı söz konusu değil ise bu durumda sadece yalan tanıklık suçundan hüküm kurulması gerekir.⁶²²

Suç uydurma suçu ile iftira suçunun birlikte işlenmesi ihtimali de mümkündür. Fail aynı fiili ile hem suç uydurup hem de uydurduğu bu suçu belirli kişi veya kişilere yöneltebilir. Bu durumda fikri içtima hükümleri uygulanmalı ve en ağır suçtan dolayı hüküm kurulmalıdır.⁶²³ Suç uydurma suçunun sonradan iftira suçuna dönüşmesi ise özel olarak değerlendirilmelidir. Örneğin; fail yetkili makamlara başvurarak önce malının çalındığı yönünde şikâyetle bulunabilir. Aradan belirli bir zaman geçtikten sonra kendisini soyan kişinin A kişisi olduğunu söyleyebilir. Bu durumda ilk görüş, sonradan eklenen kast sebebi ile suç uydurma suçunun iftira suçuna dönüşeceğini ifade etmektedir.⁶²⁴ Diğer görüş ise bu durumda hem iftira suçunun hem de suç uydurma suçunun oluştuğu ve gerçek içtima kuralının uygulanması yönündedir.⁶²⁵ Her iki suç yönünden de suçun tamamlanması için yetkili makamlara bildirim yapılması yeterlidir. Ancak failin bu bildirim yaptıktan çok kısa bir süre sonra yetkili makamlara gidip, isnadını belirli bir kişiye yöneltmesi durumunda kanaatimizce yetkili makamlar tek fiil üzerinden gerekli işlemleri yapacaklarından kastın yenilendiği ve suç uydurma suçunun iftira suçuna döndüğü kabul edilmelidir.⁶²⁶ Ancak her

⁶²¹ “Sanığın daha önceden tanıdığı ...’ nun öldürülmesi üzerine jandarma karakoluna müracaat ederek verdiği ifadesinde maktûlün bıçaklanmak suretiyle mağdur tarafından öldürüldüğünü ve ona yardım edenlerle birlikte cesedinin halıya sarılarak ortadan kaldırıldığını gördüğünü söylemek suretiyle mağdura yönelik soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını sağlayabilecek hukuka aykırı bir fiil isnadında bulunduğu, kolluk beyanındaki ifadesinin altında sıfatının tanık olarak yazılmasının yalan tanıklık suçunu oluşturmayacağı, eylemin bir bütün halinde iftira suçunu oluşturduğu gözetilmeden sanığın tek olan eylemi ikiye bölünerek aynı eylem nedeniyle hem yalan tanıklık hem iftira suçundan ayrı ayrı mahkumiyet hükümleri kurulması suretiyle CMK’nın 225/1. maddesine aykırı hareket edilmesi,” Yargıtay 8. CD. T. 13.10.2020 2020/3760 E. 2020/16956 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 31.01.2021)

⁶²² Yaşar/Gökcan/Artuç; s. 7844.

⁶²³ “TCK’nın 271. maddesinde tanımlanan suç uydurma suçunun, kişinin işlenmemiş olan bir suçu işlenmiş gibi, aynı Kanunun 270. maddesinde düzenlenen suç üstlenme suçunun ise, kişinin gerçekte hiç işlenmemiş veya başkası tarafından işlenmiş olan bir suçu kendisinin işlediğinden bahisle yetkili makamlara bildirimde bulunmasıyla oluşacağı nazara alındığında, kardeşi ... ve üvey kardeşi ... ile birlikte açık kimliklerini bilmediği ancak isim ve lakabını verdiği 3 kişiyi öldürdüklerini belirten sanığın eyleminin, kendisi yönünden TCK’nın 270. maddesinde tanımlanan “Suç üstlenme” suçunu, kardeşi ve üvey kardeşi yönünden ise TCK’nın 267. maddesindeki “İftira” suçunu oluşturacağı, sanık hakkında suç uydurma suçundan açılan ancak iftira suçundan hüküm kurulan aynı mahkemenin 2013/596 Esas sırasında görülmekte olan davanın duruşması sırasında aynı beyanları tekrarlaması üzerine mahkeme tarafından sanığın yer gösterme işlemi yapılması için ... iline getirildiğinde, bu beyanlarından dönmesi üzerine açılan iş bu dava ile aynı mahkemenin 2013/596 Esas sayılı dava dosyasına konu eylemin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği, bu nedenle birleştirilerek sanığın tek fiille gerçekleştirdiği ve iki ayrı suçu oluşturan eylemi nedeniyle TCK’nın 44. maddesinde öngörülen fikri içtima hükümleri gereğince daha ağır cezayı içeren TCK’nın 267/1, 43/2. maddeleri uyarınca cezalandırılmasına karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması,” Yargıtay 8. CD. T. 22.6.2020 2018/10541 E.2020/13889 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 18.11.2020)

⁶²⁴ Hafizoğulları/Özen; s.154.

⁶²⁵ Toroslu ; s. 336.

⁶²⁶ Bayraktar; s. 205.

iki fiil arasında uzun bir zaman zarfı söz konusu ise bu durumda tek fiil olarak kabul edilmemeli ve her iki fiilden dolayı ayrı ayrı cezalandırılmalıdır.⁶²⁷

İftira suçu kişi veya kişiler hakkında isnatta bulunulması şeklinde gerçekleştiğinden, fail bu isnatlarda bulunurken kişilerin onur, şeref veya saygınlığını rencide edebilecek hareketlerde de bulunabilir. Bu durumda fail tarafından hem iftira suçunun hem de hakaret suçunun işlendiğinin kabulü gerekir. Ancak bu durumda tek fiille iki ayrı suç söz konusu olduğundan fikri içtima kuralı uygulanmalıdır.⁶²⁸

3.4. Yaptırım, Kovuşturma ve Görevli Mahkeme

TCK'nın 267.maddesinin birinci fıkrasında iftira suçunun temel şekli düzenlenmiştir. Suçun temel şekli için alt sınır bir yıl üst sınır ise dört yıl olacak şekilde hapis cezası öngörülmüştür. İkinci fıkrasında suçun nitelikli hali düzenlenmiş ve verilecek cezanın yarı oranında artırılacağı belirlenmiştir. Diğer fıkralarda ise suçun netice sebebi ile ağırlaştırılmış şekilleri düzenlenmiş olup, yukarıda cezayı ağırlaştıran sebepler başlığı altında uygulanacak yaptırımlarla ilgili detaylı bilgi verildiği için bu kısımda tekrar değinilmeyecektir.

267.maddenin dokuzuncu fıkrasında iftira suçunun basın yayın yolu ile işlenmesi durumunda verilen mahkûmiyet kararının aynı veya eşit değerde basın yayın organı ile ilan edileceği hükme bağlanmıştır. Bu durumda mahkemece karar verilirken, ilan hususunda da bir karar verilmeli ve bu ilan masraflarının hükümlüden tahsil edileceği de yine kararda belirtilmelidir.⁶²⁹

Yapılan yargılama sonucunda fail hakkında iki yıl veya daha az ceza verilmesi durumunda kanunda aranan diğer şartlarda var ise, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilecektir.(CMK 231/5) Yargıtay, iftira suçu sonucu mağdurun uğradığı manevi zararın failce giderilmemesinin, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına engel olmayacağına karar vermiştir.⁶³⁰ TCK'nın 51.maddesinin birinci fıkrasına göre iftira suçuna verilen hapis cezası ertelenebilir. TCK sadece hapis cezalarının ertelenebileceğini düzenlediğinden, iftira suçundan verilen hapis cezasının para cezasına çevrilmesi durumunda erteleme kararı verilemeyecektir.⁶³¹

⁶²⁷ Özbek/Doğan/Bacaksız; Özel Hükümler, s. 1164.

⁶²⁸ “Suç tarihinde sanığın, Karşıyaka Cumhuriyet Başsavcılığı ve İcra Mahkemesine verdiği şikayet dilekçeleri ile müştekinin, sahte belgeler düzenleyerek kendisi hakkında icra takibine başladığını ve hileli işlemler yaptığını isnat ettiği olayda, sanığın eyleminin 5237 sayılı Kanun’un 267/1. ve 125/2. maddelerine uyan iftira ve hakaret suçlarını oluşturduğu ancak, anılan Kanun’un 44. maddesi uyarınca en ağır cezayı gerektiren iftira suçundan dolayı mahkûmiyet kararı verilmesi gerekirken, yerinde olmayan gerekçe ve kanuni olmayan hukuki nitelendirme ile her iki suçtan mahkûmiyet hükmü kurularak fazla ceza tayin edilmesinde” Yargıtay 8. CD. T. 10.9.2020 2019/20772 E. 2020/15394 K. (lexpera.com.tr erişim tarihi: 20.02.2021)

⁶²⁹ Ünver(2019); s. 137.

⁶³⁰ “Sanığın sabıkasız olduğunun anlaşılması, yeniden suç işlemeyeceği kanaatine varılarak cezasının ertelenmesi, iftira suçunda giderilmesi gereken ölçülebilir, belirlenebilir (somut) maddi bir zarar oluşmaması ve manevi zararın ise hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının uygulanmasına engel teşkil etmemesi karşısında, CMK’nın 231/5. maddesindeki diğer koşullar irdelenmeksizin, “cezanın ertelendiği ve zarar giderilmediği” biçimindeki, yasal ve yeterli olmayan gerekçeler ile hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına yer olmadığına karar verilmesi,” Yargıtay 4. CD. T. 11.12.2012 2012/7220 E. 2012/29864 K.(lexpera.com.tr erişim tarihi: 09.10.2020)

⁶³¹ Meran; s.242.

İftira suçu resen takip edilen bir suçtur, ayrıca suçtan zarar görenin şikâyeti aranmayacaktır. Ancak suçtan zarar gören kişi davaya katılan sıfatı ile katılabilir ve kendisine CMK'da tanınan haklardan faydalanabilir.⁶³²

5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 11.maddesi gereğince iftira suçu için görevli mahkeme asliye ceza mahkemesidir. TCK 267/5'te düzenlenen neticesi sebebi ile ağırlaşmış şeklinde ise görevli mahkeme aynı kanunun 12.maddesi uyarınca ağır ceza mahkemesidir. Basın yayın yolu ile işlenmesi durumunda yargılama yapılacak yerde birden fazla asliye ceza veya ağır ceza mahkemesi var ise iki numaralı olan mahkeme görevli olacaktır. (5187 Sayılı Basın Kanunu m. 27/2)

İsnat edilen hukuka aykırı fiil sebebi ile mağdur gözüaltına alınır veya tutuklanır ise devlet tarafından mağdura ödenen tazminat iftira edene rücu edilecektir. (CMK m.143/3)

3.5. İftira Suçunda Zamanaşımı

765 Sayılı TCK döneminde, iftira suçunun ani bir suç olması nedeni ile dava zamanaşımının suçun tamamlandığı anda başladığı düzenlemesi bulunmaktaydı.⁶³³ Doktrinde bu durum dava devam ederken veya mağdurun cezaevinde bulunduğu durumlarda failin lehine olarak zamanaşımı süresinin devam etmesi sebebi ile eleştirilmiş ve suçun mütemadi bir suç olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir.⁶³⁴

5237 Sayılı TCK'da dava zamanaşımı 66.maddenin altıncı fıkrasında tamamlanmış suçlar açısından suçun işlendiği günden itibaren başlayacağı yönündedir. Özellikle mağdurun masum olduğunun uzun yıllar geçtikten sonra tespit edilmesi durumunda, iftira suçu failinin dava zamanaşımı sebebi ile cezasız kalmasını önlemek için genel düzenlemenin dışında iftira suçu için ayrı bir düzenleme yapılması yolunu gidilmiştir.⁶³⁵ TCK 267/8'e göre, iftira suçunda zamanaşımı mağdurun fiili işlemediğinin sabit olduğu tarihten itibaren başlayacaktır. Mağdur hakkında soruşturma aşamasında kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilmişse, bu kararın kesinleşmesinden itibaren; açılan dava sonucunda beraat kararı verilmiş ve bu karar kesinleşmiş ise bu tarihten itibaren dava zamanaşımı işlemeye başlar.⁶³⁶ Zamanaşımı süresi, birinci fıkradaki suç bakımından sekiz yıl(66/1-e), birinci fıkra ile birlikte ikinci veya üçüncü fıkranın uygulandığı hallerde on beş yıl(66/1-d), beşinci fıkra yönünden ise yirmi yıldır. (66/1-c)

Suçun basın yayın yolu ile işlenmesi durumunda ise, Basın Kanunun 26.maddesinde özel dava açma süresi düzenlenmiştir. Dava açma süresi günlük süreli yayınlarda dört ay, diğer basılmış eserler için ise altı ay olarak belirlenmiştir. Bu süreler basılmış eserlerin Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edildiği tarihten itibaren başlayacaktır. Fakat eserlerin teslim edilmemesi durumunda ise suç konusu fiilin Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından

⁶³² Ünver(2019); s. 138.

⁶³³ Yıldırım; s. 110.

⁶³⁴ Erem; s. 21.

⁶³⁵ Üzülmüş; s. 842.

⁶³⁶ Osman/Gökcan/Artuç; s. 7847.

öğrenildiği andan itibaren başlayacaktır. Ancak bu süreler hiçbir şekilde TCK’da düzenlenen dava zamanaşımı sürelerini aşamayacaktır.



SONUÇ

İftira suçu, kanun koyucu tarafından 5237 Sayılı TCK'da Adliyeye Karşı Suçlar kısmında düzenlenmiştir. Suçun birden fazla hukuki değeri koruduğu yönünde doktrinde neredeyse görüş birliği olmakla birlikte, suçun kanun koyucu tarafından düzenlendiği yer esas alındığında adliyeye dair menfaatleri ön planda tuttuğu görülmektedir. İftira suçunun birden fazla değeri ihlal ettiğini kabul etmekle birlikte, tezimizde de belirttiğimiz üzere bu değerlerden kişilere ait değerlerin daha ön planda olduğu görüşündeyiz. Kanunun dili, ağırlaştırıcı hükümlerin kişiler esas alınarak belirlenmesi, basın yayın yolu ile işlenmesi durumunda iftira hükmünün ilan edilmesini arayan düzenleme ve birden fazla mağdura karşı işlenmesi durumunda içtima hükümlerinin kişilere karşı işlenen suçlara göre herhangi bir fark gözetmemesi bu değerlendirmelerimizin gerekçelerini oluşturmaktadır. Bu sebepler göz önünde bulundurularak iftira suçunun kişilere karşı suçlar başlığı altında düzenlenmesi gerekmektedir.

İftira suçuna ait tipik hareketin uygulayıcılar tarafından bazı suç tipleri ile karıştırılması ve suçun unsurları yönünden yanlış değerlendirmelerde bulunulması genel bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durumun ortaya çıkmasında en önemli etkenlerden biri kanunun dilinin yeterince açık olmamasıdır. Suçun unsurları konusunda en fazla yanlış anlaşılan husus ihbar ve şikâyet hakkının kullanılmasında karşımıza çıkmaktadır. Yetkili makamlara iftira suçunun faili olarak belirlenen kişi tarafından yapılmış herhangi bir ihbar veya şikâyet bulunmamasına rağmen, üçüncü kişilerin olayla ilgili kişiden duyduklarını anlatması üzerine dolaylı olarak ihbar ve şikâyet şartı gerçekleşmiş gibi, kişiler hakkında iftira suçundan soruşturma veya kovuşturma açılması uygulaması yargı organları tarafından verilen yaygın kararlar arasındadır. Kanun ihbar ve şikâyetin bizzat fail tarafından yapılmasını aramaktadır. Bunun dışındaki hallerde ihbar ve şikâyetin gerçekleştirilmesi şekli, iftira suçuna sebebiyet vermeyecektir. İhbar ve şikâyet şartına dair diğer durum ise kanun maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen ve iftira suçunun maddi delil ve eserlerinin uydurulması nitelikli hali kapsamında karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu bu fıkranın kanunun birinci fıkrası ile kanunun dili itibarıyla tam bir bağlantı sağlanmamasından kaynaklı olarak, ihbar ve şikâyetin bu fıkra kapsamında aranıp aranmayacağı tam olarak belirlenmemiştir. Mevcut bu durum uygulama yönünden iftira niteliğinde bulunan bu fıkra kapsamındaki fiillerin ihbar ve şikâyet şartı gerçekleşmemesi sebebi ile iftira olarak kabul edilmemesi gibi hallerin ortaya çıkmasına sebebiyet verecek niteliktedir. Bu sebeple suçun bu haline ilişkin karışıklığın giderilmesi noktasında, fıkra metnine bir ekleme yapılması yerinde olacaktır. Yine Kanunun 268.maddesinde düzenlenen başkasına ait kimlik bilgilerinin kullanılması suçu yönünden ayrıca ihbar ve şikâyet şartı aranmayacaktır.

İftira suçunun diğer suç tipleri ile karıştırılması da uygulamaya dönük ortaya çıkan ayrı bir problemdir. Özellikle iftira suçu ile suç uydurma ve hakaret suçunun bir birine hem soruşturma hem kovuşturma makamları tarafından karıştırıldığı görülmektedir. Yine Yargıtay'da özellikle suç uydurma konusunda çelişkili kararlar vermiştir. Bu durumun ortaya çıkmasındaki en önemli nedenlerden biri iftira suçuna doktrin ve uygulayıcılar tarafından gerekli önemin verilmemesinde kendini göstermektedir. İftira suçunun kapsamının belirlenmesi ve diğer suçlarla ayırımının ortaya konulması önem arz etmektedir.

İlk olarak iftira suçunun diğer Adliye Karşı Suçlar ile ayırım noktalarının ortaya konulması gerekir. Bunun dışında özellikle hakaret suçu ile arasındaki farklılığın belirlenmesi uygulayıcılar tarafından bu iki suçun yanlış değerlendirilmesi olasılığını bir hayli düşürecektir. Uygulayıcılara yönelik verilen eğitimlerde hakaret suçunun iftira suçu ile birlikte ele alınması faydalı olacaktır.

İftira suçunun yalnızca suç isnatlarını değil hukuka aykırı olan isnatların cezalandırılmasını kapsamına alması yerinde olmakla birlikte, ceza adaleti açısından eleştirilebilecek niteliktedir. İlk olarak suç isnatları ile idari yaptırım gerektiren isnatların aynı yaptırıma tabi tutulması yerinde bir düzenleme değildir. Bunun yanı sıra kanun metni idari yaptırım gerektiren fiillerin tek başına isnadını mı yoksa uygulanmasını mı aradığı noktasında açık bir düzenleme olarak karşımıza çıkmamaktadır. Suçun soyut tehlike suçu olarak kabul edilmesi ve idari yaptırımlara dair etkin pişmanlık düzenlemesi göz önünde bulundurulduğunda idari yaptırım isnadı tek başına iftira suçunun oluşması için yeterlidir. Suç isnatları ile idari yaptırım gerektiren fiil isnatları arasında nicelik farkı bulunmaktadır. Bu farklılığın esas alınarak idari yaptırımların isnat edilmesi durumunda iftira suçunun oluşması için asgari olarak idari yaptırımın uygulanması şartının aranması yerinde olacaktır. Yine idari yaptırım gerektiren fiil isnatları ile suç isnatlarının farklı fıkralarda düzenlenmesi ve farklı yaptırımlara tabi tutulması ceza adaletinin sağlanması yönünden gereklidir.

İftira suçu ihbar ve şikâyet dışında basın yayın yolu ile işlenebilecek bir suç olarak düzenlenmiştir. İftira suçu bu niteliği ile basının haber verme hakkını kısıtlayacak niteliktedir. Basının haber verme hakkı, çift taraflı bir haktır. Aynı zamanda toplumda yaşayan kişilerin haber alma haklarını da güvence altına almaktadır. Gerçekten demokratik, çoğulcu, katılımcı bir toplumdaki bahsedebilmek için kişilerin habere erişimi başat rol oynamaktadır. Zira habere erişim salt haber içeriğini öğrenme olarak anlaşılmamalıdır. Yapılan haber doğrultusunda toplumda bir tartışma ortamı oluşacak ve bu tartışma ortamı toplumda yaşayan kişilerin kanaat sahibi olmalarını sağlayacaktır. Basının cezai tedbir korkusu ile haber yapamaması bu yönüyle toplumda yaşayan herkesi ilgilendirmektedir. Basın aracılığı ile işlenen iftira suçlarında uygulayıcılar tarafından basının haber verme ve ifade hürriyeti ön planda tutularak bir değerlendirme yapılması daha doğru olacaktır. Ayrıca basın yayın aracılığı ile isnat edilen fiillerde Cumhuriyet Savcıları tarafından isnatta bulunulan kişi ve kişiler hakkında herhangi bir soruşturma işlemine girilmemesi ancak failin iftira suçundan dolayı cezalandırılması iftira suçunun bir nevi alenen işlenmesi anlamına gelecektir. Bu durum ise suçu tipik olmaktan çıkaracak, hakaret suçuna benzetecektir. Bu sebeple en azından kanun maddesine basın aracılığı ile işlenen suçlarda isnatta bulunulan kişi veya kişiler hakkında soruşturma açılması şartının eklenmesi yerinde olur.

İddia ve savunma dokunulmazlığının iftira suçu için uygulanabilmesi noktasında salt kanun düzenlemesinin yeri esas alındığında farklı uygulamaların ortaya çıkması kaçınılmaz olacaktır. Zira iddia ve savunma dokunulmazlığının hakaret suçunun altında düzenlenmesi, fakat kanun gerekçesinde iftira suçunun da sayılması yerinde bir düzenleme olmamıştır. Her ne kadar iftira suçu için de iddia ve savunma dokunulmazlığı hukuka uygunluk sebebi

olarak uygulanacak olsa da hakaret suçu ile iftira suçu arasındaki belirgin farkların bulunması göz önünde bulundurulduğunda iftira suçu için hukuka uygunluğun genel hüküm niteliğinde olan hakkın kullanılması kapsamında değerlendirilmesi daha uygundur.

İsnat edilen hukuka aykırı fiil sonucu gözaltı veya tutuklama tedbirinin uygulanması durumunda ayrıca fail kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan sorumlu olacaktır. Bu ağırlaştırıcı sebebin uygulanması sadece gözaltı ve tutuklama ile sınırlandırılmıştır. Ancak CMK'da düzenlenen bazı adli kontrol tedbirlerinin (konutu terk etmeme, belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek) tutuklamadan herhangi bir farkı bulunmamaktadır. Bu sebeple kişi özgürlüğünü kısıtlayacak adli kontrol tedbirlerinin de bu fıkra kapsamına alınması gerekir.

Anayasa Mahkemesi tarafından 267.maddenin beşinci fıkrasında düzenlenen süreli hapis cezaları ile 267.maddenin yedinci fıkrasında düzenlenen idari yaptırımlar için getirilen ve faile daha fazla ceza verilmesini gerektiren ağırlaştırıcı sebeplere ait hükümler somut norm denetimi sonucu iptal edilmiştir. Bu iptal hükümleri yerine kanun koyucu tarafından bir düzenleme yapılmamıştır. Bu durumda hukuka aykırı fiil isnat edilen kişi hakkında süreli hapis cezası veya idari yaptırım uygulanması halinde faile verilecek cezaların artırılması mümkün değildir. Diğer yandan 267.maddenin altıncı fıkrası cezanın infazına başlanması durumunda beşinci fıkraya göre verilecek cezanın artırılmasını düzenlemektedir. Suç mağduru hakkında süreli hapis cezası verilmesi halinde hem beşinci madde hem de altıncı madde fail hakkında uygulanamayacaktır. Kanun koyucu tarafından zaman kaybedilmeksizin iptal konularında, iptal hükümlerinde belirtilen sebepler de göz önünde bulundurularak yeni bir düzenleme yapılması gerekmektedir. Aksi halde iftira suçundan verilecek cezaların caydırıcı olmaması gündeme gelecek, kişilere verdiği zararın telafisi yargı yolu ile giderilemeyecek noktaya gidebilecektir.

KAYNAKÇA

- Akbulut, B.(2019). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Aldemir, H. (2019). *Uygulayıcılar İçin Ceza Hukuku Genel Hükümler Rehberi*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Anayurt, Ö. (2019). *Anayasa Hukuku: Genel Kısım*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Artuk, M. E. , Gökçen A. Alşahin, M.E. ve Çakır,K. (2017). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Adalet Yayınevi.
- Artuk, M.E. ,Gökçen, A. ve Yenidünya, A.C.(2014).*Türk Ceza Kanunu Şerhi*, 5.Cilt, Adalet Yayınevi.
- Artuk, M.E. Gökçen, A. ve Yenidünya, A.C. (2014). *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Adalet Yayınevi.
- Aslan, A. (2017). *Kitle İletişim Suçları*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Atar, Y. (2017). *Türk Anayasa Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Aydın, D. (2013). *Türk Ceza Kanunu'nda Hakaret Suçu*, Prof.Dr. Nur CENTEL'e Armağan, C.19, S.2, 879-918, İstanbul.
- Bayraktar, K. (1974). *İftira*, İÜHFM, Y.1974, C.40, S.1-4, 181-206.
- Birtek, F. (2018). *Ceza Muhakemesinde İkrar*, Adalet Yayınevi
- Centel, N., Zafer, H. ve Çakmut, Ö. (2017). *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, Beta Basım Yayım.
- Demirbaş, T.(2019). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Demirbaş, T.(2021). *Haksız Tahrik*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Dönmezer, S. ve Erman, S. (1997). *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım Cilt 1*, 11. Bası, Beta Yayınları, İstanbul.
- Dülger, M.V. (2018). *Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku*, Seçkin Yayınevi.
- Dündar, H. (1984). *İftira Suçu ile Benzeri Suçlar Üzerine Bir İnceleme*, Adalet Dergisi, C.1-3, S. 2, 292-316.
- Erem, F. (1955). *Adliye Aleyhinde Cürümler*, Güzel İstanbul Matbaası, Ankara.
- Erem, F. (1961). *"Ammenin İtimadı Aleyhine Cürümler"*, AÜHFD, C.XVIII, Sayı: 1- 4,101-123.
- Erem, F.ve Toroslu, N. (1983). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Savaş Yayınları,1983.
- Erman, S. (1989). *Hakaret ve Sövme Cürümleri*, İstanbul Üniversitesi Fen Fakültesi Basım Atölyesi, İstanbul.
- Gerçeker, H. (2017). *Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu*, C.2, Seçkin Yayınevi.
- Gözler, K. (2018); *Türk Anayasa Hukukuna Giriş*, Ekin Basım Yayım.
- Gözübüyük, A. P. (1969). *Adliye Karşı Cürümler*, Adalet Dergisi, S.8, 475-491.
- Güngör, D. (2006). *Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, Ankara.
- Hafizoğulları, Z. Eşitli Akgün, E.(2015). *İftira ve İftira Benzeri Suçlar*, Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y.2015, C.1,S.2, 91-120.

- Hafizoğulları, Z. ve Güngör, D. (2007). *Türk Ceza Hukukunda Suçların Tasnifi*, TBB Dergisi, Sayı 69.
- Hafizoğulları, Z.ve Özen, M. (2016). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Millete ve Devlete Karşı Suçlar*, U.S.A Yayıncılık.
- Hakeri, H. (2019). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- İçer, Z. (2012). *Yalan Tanıklık Suçu*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırmaları Dergisi, C.18, S.1, 179-226.
- Kartal, A.(2016). *Hapis Cezasının Ertelenmesi ile Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılmasının Sonuçları Bakımından Karşılaştırılması*, Terazi Hukuk Dergisi, C.11, S. 114, 67-74.
- Katoğlu, T.(2012). *Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları*, AÜHFD, C.61, S.2, 657-694.
- Keskin, S. (2004). *Türk Ceza Kanunu Reformu Paneli, Birinci Kitap, Toplumsal Değişim Sürecinde Türk Ceza Kanunu Reformu*, Türkiye Barolar Birliği Yayını, Ankara.
- Kılıçoğlu, A. (1993). *Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuki Sorumluluk*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara.
- Koca, M. ve Üzülmmez, İ. (2019). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Adalet Yayınevi.
- Koca, M. ve Üzülmmez, İ. (2019). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Koca, S. (2015). *Türk Ceza Hukukunda İftira Suçu*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Ankara.
- Kocaoğlu, S.S. (2012). *Türk Ceza Kanunu (m. 128) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Bir Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak "Savunma Dokunulmazlığı*, Ankara Barosu Dergisi, S. 4. 19-38.
- Mahmutoğlu, F.S. ve Karadeniz, S. (2017). *Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi*, Beta Basım Yayım, İstanbul.
- Malkoç, İ. (2006). *Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu*, Malkoç Kitabevi.
- Meran, N. (2014). *Basın Yoluyla ve Genel Olarak Hakaret-İftira, Suçtan Kaynaklanan Malvarlığını Aklama ve Soruşturmanın Gizliliğini İhlal Suçları*, Seçkin Yayıncılık.
- Önder, A. (1994). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Filiz Kitapevi, İstanbul.
- Öner, H. (1946). *İftira Cürümü Üzerinde Bir İnceleme*, Adalet Dergisi, Y:37, S:11.
- Öntan, Y.(2020). *Haksız Tahrike Tepki Fiili Olarak İşlenebilecek Suçlara İlişkin Değerlendirmeler*, Ceza Hukuku Dergisi, C.15, S. 44, 949-966.
- Özbek, V.Ö, Doğan, K. ve Bacaksız, P. (2019). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık.
- Özbek, V.Ö., Doğan, K. ve Bacaksız, P. (2019). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Özbek, V.Ö. , Doğan, K. ve Bacaksız, P.(2020). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık.
- Özbudun, E. (2014). *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınevi, Ankara.

- Özek, Ç. (1997). *Adliye İlişkin Suçların Hukuksal Konusu*, İHFM, C.LV,S(3),13-50.
- Özen, M.(2018). *Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Özen, M. (2019). *Ceza Hukuku Özel Hükümler Dersleri*, Adalet Yayınevi.
- Özgenç, İ. ve Şahin, C. (2001). *İddia ve Savunma Hakkı*, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 2.
- Özgenç, İ.(2019). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Öztürk, B. , Tezcan, D. Erdem, M.R. , Gezer, Ö.S. Saygılar Kırıt, Y.F. , Alan Akcan, E. ,Özaydın, Ö. , Erden Tütüncü, E. , Altınok Vıllemın, D. , Tok, M.C. (2019). *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Parlar, A. (2015). *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, Cilt-2, Bilge Yayınevi, Ankara.
- Parlar, A. ve Öztürk, M. (2017). *İftira, Yalan Tanıklık ve Gerçeğe Aykırı Bilirkişilik Suçları*; Aristo Yayınevi, İstanbul.
- Parlar, A. ve Hatipoğlu, M. (2010). *Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Soyaslan, D. (2016). *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- Şahbaz, İ.(1985). *İftira Suçu*, Yargıtay Dergisi, C.II, S.4, 485-509.
- Şahin, C. ve Göktürk, N. (2019). *Ceza Muhakemesi Hukuku-I*, Seçkin Yayıncılık, Ankara,2019.
- Şen, E. ve Aksüt, E. (2014) . *İftira Suçu*, Prof.Dr. Feridun Yenisey'e Armağan, Beta Basım, 467-490, İstanbul.
- Takcı, T. (2017). *Türk ve Avrupa Hukukunda Temel Hak Boyutuyla Adil Yargılanma Hakkı*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Taneri, G. (2019). *İftira Suçu*, Terazi Hukuk Dergisi, C.14, S.156, 1578-1604
- Tanju, E. (2017). *AIHM Kararları Işığında İfade ve Basın Özgürlüğü*, Seçkin Yayıncılık.
- Tezcan, D. , Erdem, M.R. ve Önok, R.M.(2020). *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Tezcan, D. Erdem, M.R. ve Önok, R.M. (2018). *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Toroslu, H.(2013). *Suç Uydurma Suçu*, Ankara Barosu Dergisi, S.1, 319-337.
- Toroslu, N. (1980). *İftira Cürmünün Hukuki Konusu*, AÜHFD, 37(1-4),107-128.
- Toroslu, N. (2012). *Ceza Hukuku Özel Kısım*, Savaş Yayınevi.
- Tümay, M. (2015). *Kişilik Hakları ve Basın Hürriyeti Çatışmasında İfade Hürriyeti Dengesi*, Anayasa Yargısı, C.31, S.1, 355-378.
- Uygun, O. (2014). *Türkiye'de İfade Özgürlüğü, Siyasi Eleştiri Özgürlüğü*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 13 Aralık 2014.
- Ünver, Y. (2019). *İftira, Suç Uydurma, Suç Üstlenme, Yalan Tanıklık ve Bilirkişilik, İnfaz Kurumlarından Kaçma*, Seçkin Yayıncılık.
- Ünver, Y. ve Hakeri, H. (2019) *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Adalet Yayınevi.

- Üzülmez, İ. (2020). *İftira Suçu*, Prof. Dr. Mehmet Emin Artuk'a Armağan, Seçkin Yayıncılık, 815-844.
- Yaşar, O. ,Gökcan, H.T. ve Artuç, M. (2010). *Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu*, Cilt IV, Adalet Yayınevi.
- Yaşar, O. (2018). *Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, C. II.
- Yaşar, Y. (2016). *Mukayeseli Hukukta İftira, Suç İsnadı ve Mahkeme Kararları*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.22. ,S.3, 3385-3404.
- Yenidünya, A. C. ve Alşahin M. E. (2007). *Bireyin Şerefine Karşı Suçlar*, TBB Dergisi, S.68, 43-93.
- Yenidünya, C. (1997). *İftira Suçu*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.
- Yıldırım, A. (2010). *İftira ve Suç Uydurma Suçları*, Adalet Yayınevi.
- Yiğitbaş, M. O. (1967). *İftira Cürmü Üzerine Bir İnceleme*, Adalet Dergisi, Y.58, S.11.
- Yokuş Sevik, H. (2019). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Adalet Yayınevi.
- Yurtcan, E. (2019). *Yargıtay Kararları Işığında İftira Suçu*, Seçkin Yayınevi.
- Zafer, H. (2013). *Savunma Hakkı ve Sınırları*, Prof.Dr. Nur CENTEL'e Armağan, C.19,S.2, 507-540, İstanbul.
- Zafer, H. (2016). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Beta Basım, İstanbul.

ÖZGEÇMİŞ

Tez yazarı, ilk ve ortaokulu ilçe merkezinde bulunan Sunguroğlu İlköğretim Okulunda tamamladıktan sonra, aynı ilçede bulunan Haydar Öztaş Anadolu Lisesinde lise eğitimini tamamlamıştır. 2006 yılında girdiği üniversite sınavında Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesini kazanmıştır. 2010 yılında mezun olmasının ardından bir yıl avukatlık stajı yapmış, staj bitiminden itibaren 2015 yılına kadar avukat olarak çalışmıştır. 2016 yılından itibaren ise İstanbul Arel Üniversitesi Adalet Programında öğretim görevlisi olarak çalışmaktadır.

