

İFTİRA CÜRÜMÜNÜN HUKUKİ KONUSU

Doç. Dr. Nevzat TOROSLU

A. GİRİŞ

İftira suçu bütün anlamıyla ele alındığında, iftira edici davranışın üç grup varlık veya menfaatle çatışma halinde olduğu kolayca anlaşılır. Nitekim iftirada, suçlama gerçek dışı olduğundan gerçeğe ilişkin bir varlık veya menfaat, kendisine isnad edilen suçu işlemediğinden bireye ait bir varlık veya menfaat ve başlamaması gereken bir koğuşturma başlayabileceğinden adliyenin idaresine ilişkin bir varlık veya menfaat ihlal edilmektedir. İftira suçunun sosyal gerçeklik üzerindeki bu üçlü etkisi, hukuki konusunun bu varlık veya menfaatlardan hangisi olduğu konusunda farklı anlayışların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Nitekim bu suçun anlamına ilişkin anlayışlardaki küçük farklılıklar, somut hukuk düzenini, sözü edilen varlık veya menfaatlardan birinin korunmasını yoğunlaştırılmaya götürebileceği gibi, bu üç temel varlık veya menfaatten birine dahil olan daha özel bir varlık veya menfaate daha fazla önem vermeye de götürebilir¹.

İftira suçunun hukuki konusunun bu suç tarafından ihlal edilen ve yukarıda belirtilen hukuki varlık veya menfaatlardan hangisi olduğunu tesbit konusundaki güçlük, bu üç nevi varlık veya menfaatin ihlalinin su-

¹ Nitekim roma hukuku iftirayı, objektif unsuru haksız olarak verilecek cezanın infazı ile tamamlanacak olan diğer suçlar yönünden (örneğin adam öldürme, cebir kullanma, müessir fiil) tegebbüs halinde kalmış belirli hareketlerin hukuki nitelendirilmesi (crimen sui generis) olarak tarif etmek suretiyle, haksız bir ceza mahkûmiyetinin muhtemel infazına ağırlık veriyordu. Cermen hukuku ise, daha çok iftiraya uğrayan bireyin şerefini korumayı amaçlıyordu. Nihayet günümüzdeki hukuk sistemleri, iftiraya öncelikle adliyenin idaresine karşı bir suç olarak anlamaktadırlar (PAGLIARO : Il delitto di calunnia, Palermo 1961, s. 106-107).

Ancak bu suçun, çok eski sayılmayacak bazı yasalarda da şerefe (Fransız ve Belçika Ceza Kanunları) veya ammenin itimadına (Toskana ve Sardinya Ceza Kanunları) karşı suç olarak düzenlendiği görülmektedir.

çun kanunî tipi yönünden birbirinden ayrılmamasından, yani her üç ihlâlin suçun oluşum sürecinin aynı safhasında gerçekleşmesinden de kaynaklanmaktadır. Nitekim üç nevi varlığın ihlali de, belirli nitelikteki "suç isnad etme" veya "suçlama" da toplanmaktadır. Suçlama, sahte olduğu için gerçekliği, bir suça ilişkin olduğu ve adliyeye veya durumu adliyeye bildirmeye mecbur olan bir makama yöneldiği için adliyenin idaresini ve belirli bir kimseyi hedef aldığı için de bireyi ihlal etmektedir².

Öte yandan, bu suçu öngören normun, çeşitli yasamalardaki yerini göz önünde bulundurmak suretiyle, korumak istediği varlık veya menfaatler grubunun (veya kategorisinin) yukarıda belirtilenlerden hangisi olduğunu tesbit etmek mümkün olsa bile, iftiranın sahtekârlık suçları veya şahsa karşı suçlar yahut adliyenin idaresine karşı suçlar arasındaki gerçek yerini, yani onun özel hukukî konusunu tesbit etmek sorunu, çözümlenmesi gereken bir sorun olarak kalacaktır.

Şu halde, iftira suçunun hukukî konusuna ilişkin soruna doğru bir cevap bulabilmek, sadece 285. maddede yer alan hükmün değil, iftirayı ilgilendiren bütün hükümlerin birlikte incelenmesi ile mümkün olacaktır³. Oysa, çok defa bu hususun dikkate alınmaması sonucu, iftira suçu yönünden korumanın konusunun hangi varlık veya menfaat olduğu konusunda, yine çok defa hukukî varlık veya menfaat doktrininin gereklerine aykırı olan, değişik sonuçlara varılmıştır. Bu sonuçlar arasında metodolojik yönden sağlam bir seçim yapabilmek için, suçun hukukî konusunun hukukî öneminin nazara alınması zorunludur.

B. İFTİRA CÜRMÜNÜ BİRDEN FAZLA HUKUKİ KONULU SUÇ KABUL EDEN GÖRÜŞ

Oldukça yaygın bir anlayış, iftira suçunun adliyenin idaresine ilişkin bir menfaatten başka, zorunlu olarak, iftira edilene ait bir menfaati, yani iftiraya uğrayan bireyin şerefini veya muhtemelen hürriyetini de ihlal ettiğini savunmaktadır⁴. Ancak, bu şekilde düşünen yazarlardan bazıları daha da ileri giderek, iftira suçunun biri adaletin idaresine, diğeri iftira edilen bireye ait olmak üzere iki hukukî konusu ve dolayısıyla iki pasif

² PAGLIARO : Il delitto, s. 113.

³ PANNAIN : Calunnia e autocalunnia, Novissimo digesto italiano, vol II, Torino 1957, s. 679; PAGLIARO : Il delitto, s. 113.

⁴ CARRARA : Programma del corso di diritto criminale, vol, V, Firenze 1911, s. 211, dipnot 3; GULLO : Il delitto di calunnia, Milano 1946, s. 8; MAGGLORE : Dritto penale, par. spec., vol II, Bologna 1960, s. 261; BOS-CARELLI : Il delitto di calunnia verbale, Milano 1961, s. 41.

süjesi bulunduğunu savunmaktadırlar⁵: Antolisei'ye göre, iftiranın suç haline getirilmesinin nedeni veya amacı, adliyenin aldatılması ve yanlış yola saptırılması ile suçsuz vatandaşın şerefine ve muhtemelen hürriyetinin zarara uğratılması tehlikesini önlemektir. Bunun sonucu olarak, her ne kadar genellikle adli faaliyetin korunmasına ağırlık verilmekte ise de, korumanın konusu ve suçun pasif süjesi ikilidir⁶.

Hukukî konunun tesbit edilmesinin özellikle mağdurun rızası, şikâyet hakkı, suç sayısı ve suçların tasnifi yönünden taşıdığı hukukî önem nazara alındığında, iftira suçunun hukukî konusunun ikili olduğunu kabul eden bu görüşün doğruluğunu şüphe ile karşılamak gerekir. Zira bir suçun fiilen birden çok varlık veya menfaati ihlal etmesi ve bu varlık veya menfaatlerin kanun tarafından nazara alınmış olması hallerinde bile, bunlardan sadece biri, normun sağladığı korumanın ve dolayısıyla suçun konusunun tesbiti yönünden belirleyici varlık veya menfaati oluşturur. Nitekim rıza göstermenin geçerli sayılması için, her bir suç yönünden, rızası suçu ortadan kaldıran nedeni oluşturabilecek bir süjenin belirlenebilmesi gereklidir. Bu nedenle suçun birden çok menfaati ihlal etmesi halinde, hukuken geçerli olan rıza, sadece suçu öngören normun amacını esas nüvesini temsil eden varlık veya menfaatin sahibinin rızasıdır. Örneğin memura hakaret suçunda (TCK. m. 266), memurun şerefine de ihlal edilmesine rağmen, memurun rızası önem taşımaz; çünkü bu suçu ön gören norm esas itibariyle kamu idaresini korumak istemektedir. Benzeri düşünceleri, şikâyette bulunmayı meşrulaştırma ile ilgili olarak da tekrar etmek mümkündür. Nitekim, aksine bir düzenleme bulunmadığında, şikâyette bulunma hakkı, suç tarafından fiilen ihlal edilen çeşitli varlık veya menfaatlerden o suçu öngören normun esas itibariyle korumayı amaçladığı varlık veya menfaatin sahibine aittir. Yine, suçların tekliği veya çokluğu sorununun çözümünde, aynı şekilde ihlâl edilen varlık veya menfaatler arasında bir seçimi, yani bunlardan birinin cezaî korumanın ve suçun konusunu oluşturduğunun kabulünü gerektirir. Örneğin yağma suçunda (TCK. m. 495) taşınır bir malın çok sayıda süjeden zorla alınmasının çok sayıda yağma suçunu oluşturması istenmiyorsa, malvarlığına veya buna ilişkin menfaate üstünlük tanınmalıdır. Nihayet bu gibi durumlarda suçların tasnifi yönünden de birinci derecede korunan bir

⁵ ANTOLISEI : Manuale di diritto penale, par. spec., vol. II, Milano 1960, s. 729

Gullo da, iftira suçunda pasif süjenin ikili olduğunu kabul etmektedir (II delitto, s. 8).

⁶ ANTOLISEI : Manuale, par. spec., vol. II, s. 279.

varlık veya menfaati seçmek zorunluluğu vardır. Aksi halde birden çok varlık veya menfaati ihlal eden suçların tasnifinde, çözümü imkânsız çelişkiler doğabilir⁷.

Hukukî konuyu oluşturan varlık veya menfaatin hukuk bilimindeki öneminden kaynaklanan bu sonuçlar, bizi suçun hukukî konusunun daima tek bir varlık veya menfaat olduğunu kabüle götürmektedir. Dolayısıyla bir suç fiilen birden çok varlık veya menfaati ihlal ettiğinde, bunlardan sadece biri, üstünlük ölçüsü gereği, o suçun hukukî konusunu oluşturur ve yine sadece bu varlık veya menfaatin sahibi o suçun pasif süjesidir. Suç tarafından ihlal edilen diğer varlık veya menfaatlerin sahipleri ise, ya suçun maddî konusu veya davranışın (suçun değil) pasif süjesi oldukları için yahut suçun maddî konusunu oluşturan şahıs veya şey ile hukukî veya fiilî ilişkisi bulunduğu için suçtan zarar gören olarak belirirler ve sadece muhakeme hukuku yönünden (örneğin, kamu davasına katılma⁸ ve şahsî hakk davası gibi⁹) bazı haklara sahip olabilirler.

C. İFTİRA CÜRMÜNÜ TEK HUKUKİ KONULU SUÇ KABUL EDEN GÖRÜŞLER

1 — Bireysel menfaat

Bir anlayış iftira suçunun hukukî konusunun bireye ait bir menfaat olduğunu savunmaktadır. Bu anlayışın son zamanlardaki başlıca savunucusu Pagliaro, bir suçun birden fazla menfaati ihlal etmesi halinde, normun sağladığı korumanın konusunun bu menfaatlerden hangisi olduğu sorununun çözümlenebilmesi için, söz konusu menfaatlerin hukukî konu kavramının özellikle mağdurun rızasına, şikâyete ve suç sayısına ilişkin önemi yönünden ele alınması gereğine işaret etmektedir¹⁰.

Yazara göre, incelenmesi gereken ilk husus, suçlananın rızasının, iftira suçunu ortadan kaldırması imkânıdır. Bunu ortaya koyabilmek için, İtalyan Ceza Kanununun "kendi kendine iftira" yı ayrı bir suç olarak tarif etmiş olmasından hareket edilebilir. Suçlanmaya rıza gös-

⁷ PAGLIARO : Il delitto, s. 110, 111.

⁸ Bu konuda bak. KUNTER : Muhakeme Hukuku Dalı olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 1981, s. 173 vd; TOSUN : Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, c. I, İstanbul 1981, s. 165 vd.

⁹ Bu konuda bak. KUNTER : Muhakeme Hukuku, s. 160, 161, 174, 175.

¹⁰ PAGLIARO : Il delitto, s. 114 vd.

teren kimse, kendisinin suçlanmasını istemektedir; çünkü rıza gösterme bir isteme biçimidir. Bu itibarla kendi kendine iftiraya ilişkin kanunî tip sübjektif unsur yönünden gerçekleşmiştir. Dolayısıyla, suçlananın bu suç iradesini bir başka süjenin gerçekleştirmesi halinde, kendi kendine iftiraya iştirake ilişkin hüküm her ikisi için de uygulanabilir hale gelmiştir. Şu halde suçlananın rızasının, iftira suçunun oluşmasını önleyeceğini kabul etmek gerekir¹¹.

Pagliario'nun bu konuda üzerinde durduğu ikinci husus, iftira suçunun bütün unsurlarına sahip suçlamanın yurt dışında işlenmiş olması halinde (örneğin, suçlamanın, devamlı veya geçici olarak yabancı bir ülkede bulunmasına rağmen adli makamların fonksiyonuna sahip bir süjeye veya durumu bu süjeye bildirmek zorunda olan bir makama bildirilmesi halinde) suçlananın İtalyan Ceza Kanununun 9/2. ve 10/1. maddelerinde öngörülen "geri alnamayan şikâyet" te (istanza)¹² bulunup bulunamayacağı sorunudur. Bu konuda açık bir düzenlemenin mevcut olmadığını, ancak bu müesseseyi biçimlendiren amaçsal esaslardan hareketle olumlu bir sonuca varılabileceğini belirten yazar şöyle demektedir : Geri alnamayan şikâyet (istanza) müessesesi, yabancı ülkede işlenen fiillere karşı devletin normal sayılan ilgisizliği ile bir vatandaşın zarar görmesi halinde istisnai olarak ortaya çıkabilen cezalandırma şeklindeki ilgisini dengelemeyi amaçlamaktadır. Burada, hukukî varlık veya menfaatin sahibini tesbite yarayan başka unsurların bulunmaması halinde, vatandaşın korunması lehindeki yorumun üstünlük kazanması gerekir. Bu durumda zarar görmesi muhtemel olan kamusal menfaatlerin cezaî korumadan yoksun kalacağı söylenemez; zira adalet bakanının talebi ile cezalandırma yoluna gitmek daima mümkündür. Şu halde, iftira suçunun pasif süjesinin kim olduğu konusunda karar verebilmek için gerekli olan diğer unsurlar bu suçun düzenlenmesinden elde edilemese dahi, sadece "geri alnamayan şikâyet" (istanza) müessesesi, söz konusu suçun pasif süjesinin suçlanan kişi olduğunu göstermeye yeterlidir¹³.

Pagliario'nun, bu iddiasını desteklemek için, üzerinde durduğu üçüncü husus ise, birden çok suçsuz kimsenin bir tek suçlama ile suçlanmasının tâbî olduğu rejimdir. Nitekim yazara göre, bu suçun hukukî konusu kamunun itimadı veya adliyenin idaresi olsaydı, itham edilen-

¹¹ PAGLIARO : Il delitto, s. 116.

¹² Bak. LEONE : Istituzioni di diritto processuale, vol I, Napoli 1965, s. 337 vd.

¹³ PAGLIARO : Il delitto, s. 117, 118.

lerin çokluğuna rağmen bu menfaatlerin ihlali tek kalırdı ve dolayısıyla suçlama tek olduğunda (örneğin birden çok süjeye karşı bir tek ihbar veya birden çok süje aleyhine suç izleri uydurma gibi) bir tek suç işlenmiş sayılırdı. Oysa doktrin ve uygulama, bu hallerde birden çok suçun varlığını kabul etmekte; sadece fikrî içtima mı, yoksa müteselsil suç mu olduğunu tartışmaktadır¹⁴. Ancak bir davranışın tek suç sayılmasını gerektiren tek davranış olarak anlaşılması için gerekli şartların bulunmasına rağmen, suçun pasif süjesinin sayısı ile ilgili olarak birden çok suçu oluşturması, sadece hayat, fizikî bütünlük ve şeref gibi esas itibariyle bireysel varlıkların ihlal edilmesinde söz konusudur. Oye ise doktrin ve uygulamanın, suçun hukukî konusunun adliyenin idaresi olduğunu kabul ettikten sonra, birden çok süjenin bir tek suçlama ile suçlanması halinde, suçlanan süje sayısınca iftira suçunun gerçekleştiğini kabul etmesi bir çelişkidir. İşte bu çelişki dahi iftira suçunun şahsa karşı bir suç olduğunun çok açık bir belirtisidir¹⁵.

Pagliari, bu üç esastan hareketle, iftira suçunun hukukî konusunun, sadece bir masumun ceza koğuşturmasına uğramamasındaki menfaati olduğu sonucuna varmaktadır. Yazara göre, suçsuz bir şahsın ceza koğuşturmasına uğramamasında devletin de adli yetkileri yönünden bir menfaati vardır; ancak bireyin menfaati ile adliyenin idaresine ilişkin bu menfaat arasındaki ilişki, kamusal haklar yönünden bireyin menfaati ile devletin menfaati arasındaki ilişkinin aynısıdır; yani doğrudan doğruya korunan menfaat bireyin menfaatidir; ancak bu koruma, bireyin menfaatine tekabül eden ve devlete ait olan bir menfaat de göz önünde tutularak öngörülmüştür¹⁶.

Ancak, iftira suçunun hukukî konusunun adliyenin idaresine ilişkin bir menfaat değil de, suçlanan şahsa ait bir menfaat olduğunu savunan bu görüşün dayandığı gerekçeleri, en azından kanunumuz yönünden, söz konusu iddiayı haklı kılacak nitelikte kabul etmek mümkün görünmemektedir.

Bir kere, mağdurun rızası ile ilgili iddialar gerçeğe uygun değildir. Burada, her şeyden önce mağdurun rızasının, hangi hallerde ceza normu ile korunan menfaati ortadan kaldırdığı ve işlenen fiili zararsız hale getirdiği sorunu karşımıza çıkmaktadır. İtalyan Ceza Kanununun 50. maddesi "Üzerinde geçerli bir şekilde tasarrufta bulunabilen şahsın im-

¹⁴ PAGLIARO : Il delitto, s. 118.

¹⁵ PAGLIARO : Il delitto, s. 118.

¹⁶ PAGLIARO : Il delitto, s. 121, 122.

zasi ile bir hakka zarar veren veya tehlikeye koyan kimse cezalandırılmaz" demektir. Bu hükümden hareketle, rızanın, üzerinde etkili olabileceği bir konuya, yani sahibinin geçerli şekilde tasarruf edebileceği bir hakka, daha doğru bir değişle, hukukî varlık veya menfaatle ilişkin olması gerektiği söylenebilir. Böylece hangi hukukî varlık veya menfaatlerin (yahut hakların) hukuken geçerli şekilde tasarruf edilebilir olduğunun tesbiti sorunu ortaya çıkmaktadır.

Her ne kadar Türk Ceza Kanununda mağdurun rızasının hukuka aykırılığa etki edip etmediği konusunda, İtalyan Ceza Kanununun 50. maddesinde olduğu gibi, genel bir hüküm mevcut değil ise de, kanunun bir çok maddesinde mağdurun rızasının bulunmamasının veya failin suçtan zarar gören kimsenin (pasif süjenin) rızasına aykırı hareket etmesinin suçun kurucu unsuru sayıldığı görülmektedir¹⁷. Şu halde mağdurun rızasının hangi hukukî varlık veya menfaatler (yahut haklar) yönünden geçerli olduğu sorunu Türk Ceza Kanunu açısından da söz konusudur.

Doktrinde çok tartışmalı olan bu konunun derinlemesine bir incelemesini yapmaksızın, şu kadarını belirtmek gerekir ki, bir varlık veya menfaatin tasarruf edilebilir olup olmadığını tesbit etmek için, bir yandan doktrinde ileri sürülen genel ilkeleri, diğer yandan da belli bir varlık veya menfaatin kanunî tipteki değerlendirilişini göz önünde bulundurmak, bu varlık veya menfaatin hukuk düzeni tarafından tasarruf edilebilir olarak değerlendirilip değerlendirilmediğini her norm yönünden araştırmak gerekir¹⁸.

Bu durumda, iftira suçunun hukukî konusunun, Pagliaro'nun iddia ettiği gibi, bir masumun ceza koğuşturmasına uğramamasındaki menfaati olduğu kabul edilse bile, bu menfaatin hukuken geçerli şekilde tasarruf edilebilen yani suçlananın rızası ile korunmaya değer olmaksızın çıkan bir menfaat olduğu söylenemez. Nitekim İtalyan Ceza Kanunu, 369. maddesinde kendi kendine iftirayı da cezalandırmak suretiyle, bir kimsenin kendisini ceza koğuşturmasına uğratamayacağını, yani böyle bir koğuşturmaya uğramamadaki menfaati üzerinde hukuken geçerli bir tasarrufta bulunamayacağını kabul etmektedir.

17 Örneğin TCK. nun 182, 193, 471 ve 491. maddelerinde olduğu gibi.

18 PISAFIA : Introduzione alla parte speciale del diritto penale, vol. I, Milano 1948, s. 153; TOROSLU : Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukukî Konusu, Ankara 1970, s. 236, 237.

Aynı şeyi, "Adliye huzurunda sahte olarak bir suç işlediğini yahut bir suça iştirak eylediğini söyleyen kimse"yi cezalandıran (TCK.nun 283/2) buna karşılık, İtalyan Ceza Kanununun aksine, kendi kendine iftira suçunun failin kendisinin veya bir yakınının hürriyetine veya şerefine yönelik ağır bir zararı önlemek amacıyla işlenmiş olması halini cezasızlık sebebi saymayan Türk Ceza Kanunu yönünden söylemek çok daha kolaydır.

Yine, suçlananın suçlamaya rıza göstermesi halinde, kendi kendine iftiraya iştirake ilişkin kanunî tipin gerçekleştiği ve dolayısıyla her iki failin de artık iftiradan değil, fakat iştirak halinde kendi kendine iftiradan sorumlu olacağı iddiası da tatmin edici gözükmemektedir. Nitekim bu konu herşeyden önce iştiraktan söz edilebilmesi için gerekli olan manevî unsurun neden ibaret bulunduğu sorunu ile ilgilidir. Bilindiği üzere bir kısım yazarlar, bu unsurun gerçekleşmesi için başkasının hareketine iştirak bilincini yeterli görürken, bazıları iradelerle birleşmesinden söz etmektedirler¹⁹. Doğruluğuna inandığımız anlayış, iştirakin manevî unsurunu, suçu oluşturan fiile iştirak etmek, onu birlikte gerçekleştirmek iradesi olarak kabul etmektedir²⁰. Buna göre iştirakin manevî unsuru hedef alınan suçun gerçekleşmesi için diğer şahsın yaptığı, yapmakta olduğu ve yapacağı hareketleri bilmeyi veya tasavvur etmeyi ve bu fiilin gerçekleşmesine kendi faaliyetiyle katkıda bulunmak iradesini gerektirir. Bu durumda suçlanmış olmaya sadece rıza göstermenin, kendisinin suçlanmasını irade etmek, istemek anlamına geldiğini, dolayısıyla iştirakin manevî unsurunun oluştuğunu söylemek, özellikle bu rıza zımnî nitelik taşıdığı anda, son derece güçtür. İştirak tiplerini belirtmeksizin, sadece "birden fazla şahsın aynı suça iştirak etmesi"ni yeterli gören İtalyan Ceza Kanunu (m. 110) yönünden söz konusu olabilen bu güçlük, çeşitli iştirak biçimlerini bir bir belirten Türk Ceza Kanunu (m. 64, 65) yönünden daha da artmaktadır. Nitekim bir kimsenin bir suça iştirak ettiğini kabul etmek için, söz konusu kişinin o suçun işlenmesine kanunda belirtilen iştirak tiplerinden birine uygun bir hareketle katılmış olması gerekmektedir²¹. Suçsuz olduğu

¹⁹ Bu konuda bak. ANTOLISEI : Manuale di diritto penale, parte generale, Milano 1963, s. 419 vd.; DÖNMEZER - ERMAN : Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, c. II, İstanbul 1981, s. 533 vd, EREM : Türk Ceza Hukuku, c. I, genel hükümler, Ankara 1976, s. 399 vd.

²⁰ ANTOLISEI : Manuale, par. gen, s. 420.

²¹ İştirak biçimleri hakkında bak. MANZINI : Trattato di diritto penale italiano, vol. II. Torino 1926, s. 313 vd.; EREM : Türk Ceza Hukuku, c. I, s. 429 vd.; DÖNMEZER - ERMAN age., c. II, s. 635 vd.

halde kendisinin başkası tarafından suçlanmasını örneğin teşvik etmeksizin veya bu konuda verilen kararı takviye etmeksizin, sadece böyle bir suçlamaya rıza gösteren kimsenin hareketini iştirak biçimlerinden birine sokmak mümkün gözükmemektedir²².

Öte yandan, iftira suçunun ülke dışında işlenmiş olması halinde iftira edilen kimsenin geri alınamayan şikâyetle (istanza) bulunabileceği, dolayısıyla suçun pasif süjesinin bu kişi olduğu, yani suçun hukukî konusunu bu kişiye ait bir menfaatin oluşturduğu iddiasına gelince : Bilindiği üzere İtalyan Ceza Kanunu, yabancı ülkede bir cürüm işleyen vatandaşın ve yine yabancı ülkede İtalyan Devleti veya vatandaşı za-

²² İtalyan hukuku yönünden de, suçlananın suçlanmaya rıza göstermesi halinde suçlama hareketini gerçekleştirenin ve suçlananın kendi kendine iftiraya iştiraktan sorumlu olmaları, yani bu durumda iftira suçunun değil, kendi kendine iftira suçunun oluşması, İtalyan Ceza Kanununda kendi kendine iftira suçunu öngören norm ile iftirayı öngören norm arasındaki özellik - genellik ilişkisinden kaynaklandığı ileri sürülmektedir. Nitekim İtalyan Ceza Kanununun iftirayı öngören 368. maddesinde yer alan formül ile kendi kendine iftirayı öngören 369. maddesinde yer alan formül karşılaştırıldığında, kendi kendine iftira suçuna ilişkin hüküm mevcut olmasaydı, bir suç işlediğini adli makama veya durumu adli makama iletmekle yükümlü olan bir başka makama sahte olarak beyan eden kimse - bevanda bulunan hakkında o fiille ilgili olarak başlamış bir mabahatme sırasında yapılmamış olması şartıyla - iftira suçundan sorumlu olabileceği sonucuna varmak mümkündür. Gerçekten de 369. maddede "anonim veya sahte ad altında bir yazı ile yapılmış olsa dahi, bir önceki maddede (yani iftirayı düzenleyen maddede) belirtilen makamlardan herhangi birine beyanda bulunmak suretiyle işlenmediğini bildiği bir suç ile veya başkaları tarafından işlenmiş olan bir suç ile kendisini suçlayan" kimsenin davranışı olarak belirtilen davranışta, 368. maddede "anonim veya sahte ad altında olsa dahi, adli makama veya durumu bu makama iletmekle yükümlü olan bir başka makama yönelik ihbar, şikâyet, talep veya geri alınamayan şikâyet (istanza) ile masum olduğunu bildiği birini bir suçla suçlayan" kimsenin davranışı olarak belirtilen davranışın bütün unsurlarını teşhis etmek mümkün gözükmemektedir. Bir başka deyişle, suçlananın ile suçlayanın aynı şahıs olmasının ortaya koyduğu özelleştirici unsur nedeniyle, kendi kendine iftiraya ilişkin kanunî tip iftiraya ilişkin kanunî tipe nazaran özel bir kanunî tip olarak belirlemektedir (BOSCARELLI: Il delitto, s. 43, 44)

Burada ihbar, şikâyet, talep veya geri alınamayan şikâyet (istanza) ile bir kimsenin kendisine iftira edemeyeceği ileri sürülemez. Zira bir kimsenin kendisini bir suç ile suçlayan beyanını ihbar saymayı engelliyen herhangi bir mantık veya hukuk kuralı mevcut değildir. Öte yandan kendi kendine iftira cürümünün, sahte bir isimle olması şartıyla, şikâyet, talep veya geri alınamayan şikâyetle işlenebileceğini de kabul etmek gerekir (BOSCARELLI: s. 44, dipnot 66).

rarına bir cürüm işleyen yabancının, diğer bazı şartlardan ayrı olarak, ancak adalet bakanının talebi yahut zarar gören şahsın geri alınamayan şikâyeti (istanza) veya normal şikâyeti (querela) üzerine cezalandırılabilceğini hükme bağlamaktadır (m. 9/2, 10/1). Burada talep, geri alınamayan şikâyet ve normal şikâyet müesseselerinin karışıklığa sebep olacak şekilde birbirlerine adeta eşit kılınmalarının şu şekilde yorumlanması gerekir: Suç devlete veya topluma ait bir menfaati ihlal ediyorsa, koğuşturmanın uygunluğunu en iyi şekilde değerlendirebilecek kamusal organ olan adalet bakanının talebi gerekir. Buna karşılık suç bireye ait bir menfaati ihlal ediyorsa, resen koğuşturulması gereken veya şikâyet üzerine koğuşturulan bir suç olmasına göre, ya zarar gören şahsın (pasif süjenin) geri alınamayan şikâyeti (istanza) veya normal şikâyeti (querela) aranacaktır²³.

Şu halde, iftira suçunun hukukî konusunun, bu suç tarafından ihlal edilen menfaatlerden (adaletin idaresine veya suçlanan masum şahsa ait menfaatlerden) hangisi olduğunu önceden tesbit etmeksizin, sadece söz konusu suçun yurt dışında işlenmiş olması halinde iftira edilen şahsın geri alınamayan şikâyette (istanza) bulunabileceğini söyleyip, bundan hukuki konunun bu şahsa ait bir menfaat olduğu sonucunu çıkarmak, isbat edilmesi gerekeni isbatın dayanağı olarak kabul etmek şeklindeki mantık hatasına düşmek anlamına gelecektir. İtalyan Ceza Kanununda bu konuda bir açıklık bulunmamasından hareketle, yurt dışında işlenen iftira suçu yönünden suçlanan şahsın geri alınamayan şikâyette (istanza) bulunabileceği kabul edilse dahi, bu iftira suçunun hukukî konusunun şahsa ait menfaat olduğunu değil, fakat yurt dışında işlenen bazı suçlar yönünden devletin ilgisiz kalabileceği vakası karşısında, sadece suçun pasif süjesi olarak değil, aynı zamanda maddî konusu veya davranışın (suçun değil) pasif süjesi²⁴ yahut suçun dolaylı pasif süjesi²⁵ olarak zarar gören şahıslara, cezaî koğuşturmayı başlatmak konusunda bir imkân sağlandığını ifade eder.

Türk Ceza Hukukundaki duruma gelince: Türk Ceza Kanununun 5. maddesine göre, bir Türkün yabancı ülkede, 4. maddede yazılı cürümlerden başka, aşağı haddi üç seneden az şahsî hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir cürüm işlemesi halinde koğuşturmanın başlaması için zarar gören şahsın şikâyeti gerekmektedir. Böylece Türkiye'de işlenmesi

²³ MANTOVANI : Diritto penale, parte generale, Padova 1979, s. 838; ayrıca bak LEONE : Istituzioni, vol. I. s. 337.

²⁴ Bak. SANTORO : Manuale di diritto penale, vol. II, Torino 1962, s. 229.

²⁵ Bak. SANTORO : Manuale, vol. II, s. 422.

halinde resen koğuşturulması gereken bazı suçlar, yabancı ülkede işlendiklerinde şikâyet üzerine koğuşturulabilen suçlar haline dönüştürülmüştür²⁶. Şimdi, yurt dışında bir Türk tarafından işlenen iftira suçunun da şikâyet üzerine koğuşturulabilen bir suç olduğu ve şikâyet hakkının da suçtan zarar görene, yani suçun pasif süjesine ait bulunduğu düşüncesinden hareketle, zarar gören şahsın, yani pasif süjenin kendisine iftira edilen şahıs olduğu, dolayısıyla suçun hukukî konusunun da devlete değil, fakat bu şahsa ait bir menfaatten ibaret bulunduğu söylenemez. Zira suçtan zarar gören kimse, her zaman suçun pasif süjesi, yani suçun hukukî konusunu oluşturan varlık veya menfaatin sahibi değildir. Bazı suçlarda suçtan zarar gören ile pasif süjenin aynı şahıs veya şahıs topluluğu olmasına karşılık, diğer bazı suçlarda, suçü öngören norm tarafından doğrudan korunan ve suçun hukukî konusunu oluşturan varlık veya menfaatlerin sahibi olan şahıs veya şahıs topluluğundan, yani suçun pasif süjesinden başka şahıslara ait varlık veya menfaatlerin ihlal edilmesi, bir başka deyişle zarara uğratılması veya tehlikeye konulması da mümkündür. Bu ikinci nevi varlık veya menfaatlerin sahibi şahıs veya şahıs toplulukları, suçun pasif süjesi olmamakla birlikte, suçtan zarar gören şahıslardır²⁷. Nitekim, suçtan zarar gören kavramı, ceza muhakemesi hukuku yönünden de sadece suçun pasif süjesi (mağduru) anlamında anlaşılmamaktadır. Dolayısıyla söz konusu kavramı, ceza muhakemesi yönünden, ihtiyaca göre dar (yani suçun pasif süjesini içerecek biçimde) veya geniş olarak (yani pasif süje ile birlikte suç tarafından hukuken korunan varlık veya menfaatleri ihlâl edilen diğer şahısları da içerecek biçimde) anlamak mümkün ve hatta gereklidir²⁸. Şu halde, Ceza Kanununun 5. maddesinin yurt dışında bir Türk tarafından işlenen bazı suçların, bu arada iftira suçunun koğuşturulmasını şikâyete bağlaması karşısında, iftiraya uğrayan şahsın şikâyette bulunabileceğinin kabulü, bunun iftira suçunun pasif süjesi olduğu, yani ihlali suçun esasını oluşturan varlık veya menfaatin şahsa ait bir varlık veya menfaat olduğu sonucunu doğurmaz. İftirada sahte olarak suçlanan şahsa ait menfaatlerin de ihlal edildiği kuşkusuzdur. Ancak bu menfaat suçü öngören normun varlık sebebini veya ihlali suçun esasını oluşturan menfaat değildir. Bununla beraber, daha önce de belirtildiği üzere, yurt dışında işlenen bazı suçları koğuşturma yönünden

²⁶ EPREM : Türk Ceza Hukuku, c. I, s. 186, 187.

devletin işsiz kalabilmesi ihtimali karşısında, suçun pasif süjesinden başka, suçun maddi konusu veya davranışın (suçun değil) pasif süjesi sıfatıyla zarar gören şahıslara da şikâyet hakkı tanınmış olması mümkündür. Böyle bir durum, suçun hukuki konusunun mutlaka bu sonucu şahıslara ait bir menfaat olduğu anlamına gelmez. Nitekim yabancı ülkede işlenen iftira suçunda, iftiraya uğrayanın suçtan zarar gören olarak şikâyette bulunabileceğinden hareketle, bu suçun hukuki konusunun şahsa ait bir menfaat olduğunu kabul eden düşüncenin, yabancı ülkede işlenen memura hakaret suçunda da (TCK. m. 263) hakarete uğrayan memurun suçtan zarar gören olarak şikâyette bulunabileceği ve bu suçun hukuki konusunun da şahsa ait bir menfaat olduğu sonucuna varması gerekir. Oysa memura hakaret suçunun yurt dışında işlenmesi halinde, hakarete uğrayan memur zarar gören sıfatıyla şikâyette bulunabilirse de, bu suçun hukuki konusunun devlete ait bir menfaat olduğunda kuşku yoktur.

Nihayet, iftira suçunun hukuki konusunun adaletin idaresi olduğunu kabul ettikten sonra, birden çok süjenin tek bir suçlama ile suçlanması halinde suçlanan süje sayısınca iftira suçunun gerçekleştiğini söylemek, iddia edildiği gibi, bir çelişki değildir. Gerçi, kural olarak, tek bir davranıştan pasif süje sayısınca suç doğması, ancak hayat, fizik bütünlük, hürriyet gibi esas itibarıyla bireysel varlıkların ihlal edilmiş olması halinde mümkündür. Bununla beraber, tek bir davranışın belli bir süjeye ait hukuki varlığı birden fazla ihlal etmesi halinde de aynı sonuca, yani ihlal sayısınca suç olduğu sonucuna varmak gerekir. Nitekim tek bir suçlama ile birden çok şahsın suçlanması halinde, birden çok masum şahıs hakkında yine birden çok ceza koğuşturması imkânı yaratılmış ve dolayısıyla devletin masum bir şahıs aleyhine ceza koğuşturması yapmadaki menfaati, suçlanan şahıs sayısınca ihlal edilmiş olduğundan, birden çok iftira suçu işlenmiş kabul edilmektedir. Aynı şekilde, tek hareketle birden çok devlet memuruna hakaret edilmesi halinde de, birden çok hakaret suçu (TCK. m. 266) meydana gelmiş olacaktır. Bu gibi durumlarda ancak müteselsil suçun varlığı tartışma konusu olabilir²⁹.

²⁷ Suçun pasif süjesi (mağduru) ve suçtan zarar gören şahıs kavramları için bak. ANTOLISEI : Manuale, par. gen., s. 134; DÖNMEZER-ERMAN : age., c. II, s. 521.

²⁸ Bu konuda bak. KUNTER : Muhakeme Hukuku, s. 252; YURTCAN : Şahsi Davalar, İstanbul 1977, s. 104 vd.

²⁹ MANZINI : age., vol. V, s. 311. Ancak Yargıtay'ın bu gibi durumlarda bir tek iftira suçu bulunduğunu kabul eden kararları mevcuttur (Bak. 4. CD.

2 — Kanunun itimadı.

Eski bir anlayış, iftira suçunun kamunun itimadını ihlal ettiğini savunmaktadır³⁰. Bu anlayışı benimseyen 1853 tarihli Toskana Ceza Kanunu ile 1859 tarihli Sardinya Ceza Kanunu iftira suçunu kamunun itimadına karşı suçlar arasında düzenlemektedir³¹.

İtalyan birliğinin kuruluşuyla giderek bütün İtalya'ya yayılan ve 1889 tarihli Ceza Kanununun yürürlüğe girmesine kadar yürürlükte kalan 1859 tarihli Ceza Kanununu esas alan Pessina, kamunun itimadına karşı işlenen sahtekârlık suçlarını üç gruba ayırmaktadır. Bunlardan üçüncü gruba dahil sahtekârlık suçlarının konusu, diğerlerinden farklı olarak para, amblem veya evrak değil, fakat muhakemede isbat işlevi gören "insan sözleri"dir. Pessina, paralarda sahtekârlığın münhasıran ekonomik ilişkiler alanına girmesine, evrakta sahtekârlığın da hem muhakeme faaliyeti alanlarında hem de bu alanların dışında gerçekleşebilmesine karşılık, insan sözüne ilişkin sahtekârlığın yalnızca yargıcı aldatmak suretiyle adaletin etkenliğini altüst ettiği için sahtekârlık suçunu oluşturduğundan hareketle bu sonuncu gruba adli sahtekârlık (falso giudiciale) adını vermektedir³².

İftira suçunun iftira edilen kişi ve adliyenin idaresi yönünden de zararlı bir fiil olduğunu kabul eden Pessina, bu suçun, esas itibariyle ceza muhakemesi yönünden gerekli olan gerçeği değiştirmesi nedeniyle, bir sahtekârlık suçu olduğunu iddia etmektedir³³.

14.3.1946 tarih E. 2144/K. 3804 sayılı kararı). Yargıtay, aynı şekilde bir dilekçe ile iki kişinin ihbar edilmesi halinde de 80. maddenin uygulanamayacağına karar vermiştir (Bak. 4. CD. 9.4.1957 tarih ve E.2729/K. 5420 sayılı kararı).

³⁰ Bak. PESSINA : Elementi di diritto penale, vol. III, Napoli 1885. s. 229, 249, 250.

Bu görüşü savunan Alman hukukçular için bak. PAGLIARO : Il delitto, s. 113, dipnot 11.

³¹ MANFREDINI : Dei delitti contro l'amministrazione della giustizia, Milano 1927, s. 100.

³² Pessina, yalan tanıklık ve yalan yere yemin etme suçlarını da bu gruba sokmaktadır (Elementi, s. 229).

Ancak yazar, 1889 tarihli Ceza Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra, söz konusu suçları ve dolayısıyla iftira suçunu, bu kanunun sistematigine uygun olarak, adliyenin idaresine karşı suçlar bölümünde incelemektedir (PESSINA : Manuale del diritto penale italiano, parte seconda, Napoli, 1899, s. 165 vd.)

³³ PESSINA : Lineamenti, s. 249, 250.

İftira suçunun kamunun itimadını ihlal ettiği görüşü, kamunun itimadını ihlal eden suçlar kategorisinin, hukukî ve ekonomik hayatta dürüstlüğü ihlal eden bütün suçları (bu itibarla dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma, cürüm eşyasını satın almak ve saklamak, hileli iflas gibi suçları) da içine alacak şekilde genişletilmesi sonucunu doğuracağı için reddedilmektedir.

Öte yandan, kamunun itimadına karşı suçlar yönünden, bazan gerçek olan bir fiili işbata yönelik bir sahtekârlık dahi suç teşkil edebilir. Nitekim Ceza Kanununun 347. maddesine göre, evrakta sahtekârlık suçları "sahih bir keyfiyetin esbabı sübutiyesini tedarik maksadiyle işlenmiş" olsa bile cezalandırılmaktadır. Örneğin, gerçek bir ödemeyi isbat etmek için sahte bir ödendi belgesi düzenlemek durumunda olduğu gibi. Bu şekilde düzenlenen sahte ödendi belgesi, söz konusu olayda değilse bile, potansiyel açıdan hataya neden olabileceğinden, bunu düzenleyen kimse sahtekârlık fiilini işlemiştir³⁴. Oysa suç belirtileri bir kimsenin gerçek suçluluğunu ortaya koymak için uydurulmuş ise, suçlanan kimsenin suçsuz olması şartı gerçekleşmediğinden iftira suçu oluşmayacaktır.

3 — Adliyenin idaresi.

Çok yaygın bir anlayış iftira suçu ile ilgili olarak, adliyenin idaresinin korunduğunu, yani bu suçun hukukî konusunun adliyenin idaresine ilişkin ve devlete ait bir menfaat olduğunu savunmaktadır.

Ancak bu anlayıştan yana olanlar arasında bir ayırım yapmak gerekmektedir. Bir kısım yazarlar, bu suçla ilgili olarak, sadece adliyenin idaresinin korunmasını nazara almaktadırlar³⁵. Böyle düşünenlere göre, kanun bu suç ile, haksız bir mahkûmiyete uğrama tehlikesi ile karşı karşıya kalan süjenin menfaatini değil, devletin ceza adaletinin düzenli idaresine ilişkin üstün menfaatini korumayı amaçlamaktadır. Bir kere, iftira suçunun gerçekleşmesi için sahte suçlama nedeniyle bir ceza koğuşturmasının başlatılması tehlikesinin yeterli olması, kanunun korunmaya değer esas menfaat olarak adaletin iyi işlemesine ilişkin menfaati kabul ettiğini göstermektedir; diğer menfaatler korumaya değer görülselerdi ceza koğuşturmasının başlaması tehlikesi yerine hiç olmaz-

³⁴ CARNELUTTI : Teoria del falso, Padova 1935, s. 3.

³⁵ VANNINI : Manuale di diritto penale italiano, parte speciale, Milano 1951, s. 96, 97 PANNAIN : Calunnia, s. 679; CURATOLA : Calunnia (dir. pen.) Enciclopedia del diritto, vol. V, s. 818; SANTORO : Manuale, II, s. 464, 465.

sa bunun gerçekten başlamasını şart koşmak gerekirdi. Çünkü her ne kadar koğuşturmanın başlaması tehlikesinin suçsuz şahsa da zarar verebileceği doğru ise de, bu kanun koyucunun ceza müeyyidesi ile bu derece enerjik müdahalesini gerektirmeyecek kadar uzak bir tehlikedir. Öte yandan, kendi kendine iftiranın cezalandırılması da, iftiraya uğramış olanın menfaatlerinin yerini adaletin yöneticisi olarak ortaya çıkan devlete ait üstün menfaate terkettiğini ortaya koymaktadır. Ayrıca iftiraya uğrayanın zararı, cezayı ağırlaştırıcı bir neden olarak öngörül-
düğünden, neticenin dışında kalan bir zarardır ve bu haliyle söz konusu cürmün hukukî konusuna dahil değildir³⁶. Nihayet bu husus, iftira cürmünü şeref ihlalinin (Fransız ve Belçika kanunlarında olduğu gibi) veya kamunun itimadının ihlalinin (Toskana ve Sardinya kanunlarında olduğu gibi) ibaret sayan bazı yasamlardan farklı olarak, hemen bütün modern yasamalar gibi adliyenin idaresine karşı suçlar arasında düzenleyen ceza kanununun ortaya koyduğu sistematik yerleştirmeden de açıkça anlaşılmaktadır³⁷.

Diğer bir kısım yazarlar ise, ferdin menfaatinin de ihmal edilmemesi gerektiğini ve bu menfaatin de korumanın ve bu itibarla suçun dolaylı konusunu oluşturduğunu ileri sürmektedirler³⁸. Bunlar, adliyenin idaresine (aldatılması ve saptırılması tehlikesine) ilişkin menfaate öncelik tanımakla birlikte, suçsuz şahsın hürriyetinin veya şerefine zarara uğraması tehlikesini önlemeğe ilişkin menfaati de nazara almaktadırlar.

Ancak, iftira suçunun doğrudan doğruya hukukî konusunun adliyenin idaresine ilişkin ve devlete ait bir menfaat olduğunu kabul eden her iki gruba mensup yazarlar arasında, devlete ait bu menfaatin tam olarak neden ibaret bulunduğu, yani iftira suçunun tam olarak neyi ihlal ettiği konusunda görüş birliği mevcut değildir.

Nitekim bir anlayış, bu suçun isbat faaliyetinin doğruluğunu, yani yargıcın kanaatini, doğuşu yönünden ihlal ettiğini savunmaktadır³⁹. An-

³⁶ PANNAIN : Calunnia, s. 679; CURATOLA : Calunnia, s. 818.

³⁷ CURATOLA : Calunnia, s. 818.

³⁸ GULLO : Il delitto, s. 8; MAGIORE - age., s. 261; BOScareLLI : Il delitto, s. 41.

Bu iki tezin, özü itibarıyla aynı değerdede olduğu; zira bir suçun birden çok hukukî konusu olamayacağı kabul edilince, normun, doğrudan korunan menfaatin yanı sıra başka menfaatleri de korumasının hukukî vralığın tesbiti yönünden önem taşımadığı ileri sürülmüştür (PAGLIARO : Il delitto, s. 114, dipnot 12).

³⁹ Pisani tarafından savunulan bu anlayış için bak. PAGLIARO : Il delitto, s. 114, dipnot 12.

cak haklı olarak belirtildiği üzere, suçlama, sadece ihbar veya şikâyet şeklinde ortaya çıktığında değil, aynı zamanda suç belirtileri uydurma durumunda da isbat faaliyetine ilişkin değildir. Çünkü, iftira suçunu öngören hüküm, suç belirtileri uydurmayı iftira suçunu oluşturan suçlama vasıtaları arasında saymakla, bunun isbat faaliyetine ilişkin menfaatten başka bir menfaati ihlal ettiğini kabul etmektedir. Aksi halde şekli iftiranın maddi iftira ile yan yana konulmasını ve her ikisi için öngörülen cezanın aynı olmasını açıklamak mümkün olamazdı⁴⁰.

İkinci bir anlayış, iftiraya ilişkin hükümlerin, gereksiz veya yarar-sız muhakeme faaliyetini önlemeyi hedef aldıklarını kabul eder⁴¹. Ne var ki, asılsız muhakemelerle adli faaliyetin israfı, büyük ölçüde medeni ve idarî muhakeme yönünden de gerçekleşmektedir; ancak hiç kimse bu tür fiilleri cürüm veya kabahat olarak cezalandırmayı düşünmemektedir⁴². Öte yandan, adli faaliyetin israfının muhakeme giderlerinin tazmin ettirilmesi ile de yeterli şekilde önlenebileceğini söylemek mümkündür⁴³. Şu halde, sadece iftiranın değil, suç uydurmanın suç sayılması da gereksiz muhakeme faaliyetinde bulunmamadaki menfaatle açıklanamaz.

Aynı düşünceleri, iftira suçunun hukukî konusunun münhasıran ceza adaletinin düzenli yönetimindeki menfaat olduğunu benimseyen görüş⁴⁴ için de tekrar etmek mümkündür.

Diğer bir anlayış, iftira suçunun hukukî konusunun adli faaliyetin ceza müeyidelerinin yanlış tatbikine sebep olacak şekilde tahrik edilmesindeki devlete ait menfaat olduğunu kabul etmektedir. Nitekim Gullo'ya göre, devlet adalet mekanizmasının boş yere çalıştırılması ne-

⁴⁰ PAGLIARO : Il delitto, s. 114, dipnot 12.

⁴¹ Bu anlayışı savunan yazarlar için bak. PAGLIARO : Il delitto, s. 115, dipnot 12.

Suç uydurma, iftira ve kendi kendine iftira cürümlerinin, sebepsiz yere adaletin dışlarını harekete geçirmiş olmayı ifade ettiklerini ve bu suçlar tarafından ihlal edilen menfaatin bu şekilde belirlenebileceğini savunan Santoro'yu da (Manuale vol. II. s. 464, 465) bunlar arasında saymak mümkündür.

⁴² PANNAIN : Calunnia, s. 680.

Ancak Pannain, bunun ceza adaletinde önem kazandığını; çünkü tehlikeli olduğunu ve bu tehlikenin, iftirada doğrudan doğruya tehlike, suç uydurmada ise dolaylı tehlike şeklinde belirlediğini ileri sürmektedir (Calunnia, s. 680).

⁴³ PAGLIARO : Il delitto, s. 115, dipnot 12.

⁴⁴ CURATOLA : Calunnia, s. 818.

deniyle değil, fakat bu mekanizmanın yanlış olarak çalıştırılması nedeniyle, yani iftira edenin adli faaliyeti ceza müeyyidelerinin yanlış tatbikine sebep olacak şekilde tahrik etmesinden kaygı duymakta ve harekete geçmektedir⁴⁵. Aynı şekilde Pannain de, devlete ait menfaatin, ceza adaletinin yanlış yöne yöneltmeye yönelik davranışlarla yoldan çıkmış olmasını önlemedeki, bir başka değişle haksız bir mahkûmiyet veya haksız bir karar (örneğin hiç suç işlememiş kimse hakkında genel af nedeniyle verilen düşme veya beraat kararı) tehlikesini önlemedeki menfaat olduğunu savunmaktadır⁴⁶. Görülüyor ki, bu anlayışta ağırlık noktası, aşırı biçimde, muhakemenin sonucu üzerinde toplanmaktadır. Bu ise, iftira suçunun ortaya çıkması için sadece bir ceza koğuşturması imkânı ile birlikte suçsuz bir kimsenin suçlanmasının gerekli olduğu hususu ile bağdaşmamaktadır⁴⁷.

Bir başka anlayış ise, devlete ait menfaatin savcıda bir süjenin belli bir suçun sorumlu faili olduğu konusunda bir şüpheye veya olumlu bir kanaate neden olmağa ve bir ceza koğuşturmasını başlatmağa elverişli faaliyetlerin, bunun doğru olmadığı bilinciyle gerçekleştirilmemesindeki menfaat olduğunu savunur⁴⁸. Ancak iftiraya uğrayan suçsuz kimsenin menfaatinin nazara alınmaması ve koğuşturmayı başlatacak savcının kanaatine ağırlık vermesi ve böylece birinci anlayışa yaklaşması nedeniyle bu anlayışı benimsemek de mümkün gözükmemektedir.

Nihayet, doğruluğuna inandığımız anlayışa göre, iftira suçunun hukukî konusu suçsuz bir şahıs leyhine ceza koğuşturması yapılmamasındaki devlete ait varlık veya menfaattir⁴⁹.

Bu anlayışın gerçeğe uygun olup olmadığını ve dolayısıyla devlete ait varlık veya menfaatin tam olarak neden ibaret bulunduğunu ortaya

⁴⁵ GULLO : Il delitto, s. 13.

⁴⁶ PANNAIN : Calunnia, s. 679 vd.

⁴⁷ PAGLIARO : Il delitto, s. 115, dipnot 12

⁴⁸ BOSCARRELLI : Il delitto, s. 22, 24.

Yazar, maddî iftira ile şekli iftiranın ayrı kanunî tipleri oluşturduğunu ileri sürmekte, fakat her ikisinin hukukî konusunun da aynı menfaatten ibaret bulunduğunu söylemektedir (Il delitto, s. 24).

⁴⁹ Bu görüşü savunan yazarlar için bak. PAGLIARO : Il delitto, s. 114. dipnot 12.

Pagliari, iftira suçunun hukukî konusunun suçsuz bir şahıs aleyhine ceza koğuşturması yapmamadaki menfaat olduğu anlayışının gerçeğe daha yakın olduğunu kabul etmekte, ancak bu menfaatin devlete değil, bireye ait bulunduğunu ve dolayısıyla söz konusu suçun, kendi kendine iftira suçunun aksine, adaletin idaresi aleyhine bir suç sayılamayacağını savunmaktadır (Il delitto, s. 115, dipnot 12, ayrıca s. 121 vd).

koyabilmek için, her şeyden önce, söz konusu suçun iftiraya uğrayan şahsa ait bir varlık veya menfaati de ihlâl edip etmediğini, ihlâl ediyorsa bu şahsî varlık veya menfaatin ne olduğunu araştırmak gerekir.

Bu konuda doğru bir sonuca varabilmek için, mevcut olmayan, yani ölü veya hayali kimseler aleyhine ihbar veya şikâyetle bulunmak yahut suç belirtilerini uydurmak suretiyle iftira suçunun işlenebilir işlenemeyeceğini belirtmek gerekir. Ceza Kanununun 285. maddesinde yer alan "suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye bir suç isnad eder yahut o kimse aleyhine böyle bir suçun maddî eser ve delillerini uydurursa" ibaresi nazara alındığında, ölü veya hayal ürünü kimselere karşı bu suçun işlenemeyeceğini kabul etmek gerekir. Nitekim, "bir kimse" zamiri ile ilgili düşünceler⁵⁰ bir yana, sadece "suçsuz olduğunu bildiği" ibaresi, mevcut olmayan bir şahıs yönünden iftira suçundan söz edilemeyeceğini göstermeye yeterlidir. Zira suçsuz olmak, sadece gerçek ve yaşayan bir şahsın sahip olabileceği gerçek ve aktüel bir oluş biçimidir⁵¹. Öte yandan, iftira suçu için öngörülen cezanın suç uydurma suçu için öngörülenden daha ağır olması da, ancak iftira suçunda, suç uydurmadan farklı olarak, iftiraya uğrayan şahsa ait bir varlık veya menfaatin de zorunlu olarak ihlâl edilmesi ile açıklanabilir⁵². O halde, önce iftira suçunda kaçınılmaz biçimde ihlâl edilen şahsî varlık veya menfaatin ne olduğunu araştırmak gerekmektedir.

⁵⁰ Nitekim Manzini, ölü veya hayal ürünü kimselere karşı iftira suçunun işlenemeyeceğini, suçun "bir kimseye" yani yaşayan bir bireye isnad edilmesi gereğine dayandırmaktadır (age., vol V, s. 711).

⁵¹ BOSCARRELLI : Il delitto, s. 37, 38.

⁵² Pannain, kendi kendine iftiranın daha hafif bir ceza ile cezalandırılmasını, kanun koyucunun iftira suçu yönünden bir miktar cezayı adaletin uğradığı tehlike için, diğer bir miktar cezayı da kendisine iftira edilenin karşılaştığı tehlike için hesaplamasına, buna karşılık kendi kendine iftira yönünden sadece birinci tehlikeyi nazara almasına dayandırıp bundan iftirada bireye ait bir menfaatin de korunduğu sonucunun çıkarılamayacağını ileri sürmektedir. Yazara göre, kendi kendine iftiranın iftiraya nazaran daha az bir ceza ile cezalandırılmasını haklı kılan husus, birey yönünden tehlikenin yokluğu değil, fakat bu suçun için ağırlığının daha az olması ve kendisini bir mahkûmiyet tehlikesi ile karşı karşıya bırakan kimsenin sübjektif durumudur. (Calunnia, s. 679).

Bu nedenlerin kendi kendine iftira suçunun daha az bir ceza ile cezalandırılmasını haklı kılacağı kabul edilse bile, aynı nedenlerin suç uydurma kürmü için iftiraya nazaran daha hafif bir cezanın öngörülmüş olmasını açıklamaya yetmeyeceğinde şüphesizdir.

Daha önce de değinildiği üzere, bir kısım yazarlar iftira suçunun daima iftiraya uğrayan kimsenin şerefini de ihlâl ettiğini savunmaktadır. Ancak bu görüşe katılmak mümkün değildir. Bazı kabahat niteliğindeki suçların (özellikle trafiğe ilişkin kabahatlerin) veya bazı siyasi veya dinî suçların isnad edilmesi halinde, haksız yere suçlananın şerefine ihlal edildiği söylenemez⁵³. Bir başka deyişle mahiyeti veya saiki nedeniyle toplum şuurunun kınanabilir kabul edmediği bir suçun isnadı söz konusu olduğunda, bireyin şeref varlığı ihlal edilmiş sayılamaz⁵⁴.

Her ne kadar, hukuka aykırılığın daima şeref varlığının hukukî anlamda ihlalini de beraberinde getirdiği, hatta belirli bir siyasi - felsefî anlayıştan hareketle devletin ahlâkiliği tesbit etme fonksiyonunu elinde bulundurduğu (etik devlet) ve bu nedenle hukuka aykırı bir fiilin isnadının şerefi ihlal etmemesinin mümkün olmayacağı, öte yandan iradî ceza hukuku (Willensstrafrecht) prensiplerinin vasıtaya (yani ceza adaletini gayri meşru şekilde harekete geçirmeye) değil, suçlamanın amacına (yani şeref varlığının hukukî anlamda ihlaline) önem verdiği ileri sürülmüş ise de⁵⁵, bu iddiaların inandırıcı olmadıklarını ortaya koymak hiç de güç değildir. Bilindiği üzere devlet, şeref varlığını korumak istediğinde, devlete ait değerler düzenini yegâne değerlendirme aracı olarak nazara almamakta, aksine şeref kavramını topluma özgü değerler düzenine dayandırmaktadır⁵⁶. Şu halde, iftiranın şeref varlığına karşı bir cürüm sayılıp sayılamayacağı sorunu, siyasi - felsefî nitelikte bir soruna bağlanamaz. Etik devlet anlayışı benimsense dahi, bu, devletten farklı etik değerlendirme kaynaklarının gerçekten var olduğunun reddedilmesini değil, sadece diğer değerlendirme kaynaklarının vardıkları sentezin devletin değerlerine dahil edilmesini gerektirebilir. Şu halde bir kanunî tipin, kendi içeriğini belirlemek için toplumsal nitelikte bir değerlendirme ölçüsüne yollamada bulunması imkânı, bu durumda dahi mevcuttur⁵⁷.

Öte yandan davranışın amacının, hukukî varlığın belirlenmesi yönünden esaslı bir unsur olduğu hususu, bununla bireyin somut amacının değil, fakat kanun tarafından tipikleştirilen amacın kastedilmesi şartıyla doğrudur. Ancak bu kural iradî ceza hukukunun prensiplerine bağlı

⁵³ PAGLIARO : Il delitto, s. 118.

⁵⁴ BOSCARRELLI : Il delitto, s. 39, 40.

⁵⁵ Bak. PAGLIARO : Il delitto, s. 119.

⁵⁶ Bak. SANTANGELO : Concetto ed accertamento dell' ofesa all'onore, Scritti De Marsico, vol. II, Milano 1960, s. 501.

⁵⁷ PAGLIARO : Il Delitto, s. 119.

değildir; çünkü söz konusu kural suç teşkil eden davranışın tarifini yöneten mantık tarafından konulmaktadır ve bundan iftira konusunda herhangi bir sonuç çıkarmak mümkün değildir. Nitekim daha önce de belirtildiği gibi, iftiraya ilişkin kanunî tip yönünden kamuun itimatının, bireyin ve adliyenin idaresinin ihlali, fail tarafından gerçekleştirilen amaççı sürecin (hareketin) aynı safhasına ilişkindir, yani her üç ihlal de aynı anda gerçekleşmektedir. Dolayısıyla amacın vasıtaya üstünlüğü prensibi burada uygulanamaz. Fail, somut olarak, suçlananın şerefine zarar vermeyi amaçlasa bile, bu, hukukî konunun tesbiti yönünden önem taşımaz. Aynı şekilde failin, somut olarak, adliyeyi boş yere uğraştırmayı veya adli faaliyeti saptırmayı yahut daha genel bir ifadeyle süheler arası ilişkilerdeki güvenin azalmasını amaçladığında da durum farksızdır⁵⁸.

Böylece iftiraya ilişkin kanunî tipin bireyin şeref varlığını korumayı amaçlamadığını ve dolayısıyla bu suçun şeref varlığını mutlaka ihlal etmediğini ortaya koyduktan sonra, aynı şeyin iftira edilen aleyhine açılacak koğuştürmanın sonucu olarak zarara uğrayabilecek bireysel varlık veya menfaatler için de söylenemeyeceğini belirtmek gerekir. Gerçekten de iftira suçunun hukukî konusunu oluşturan varlık veya menfaat, sadece iftiraya uğrayan aleyhine bir koğuştürmanın başlaması imkânını doğuran bir davranış dolayısıyla zarara uğratılabilen bir varlık veya menfaat olduğuna göre, iftira suçunun, iftira edilen şahsa ait ve koğuştürma sonucunda zarara uğrayacak olan varlık veya menfaatleri tehlikeye koymaması düşünülemez⁵⁹. Bu açıdan üç ayrı varlık veya menfaat söz konusu olabilmektedir. Bunlar, cezaî koğuştürmaya tabi olmamadaki, mahkûm olmamadaki ve infaza tabi tutulmadaki varlık veya menfaatlerdir. Ceza adaletinde ıslah fonksiyonu acı verme fonksiyonuna (funzione afflittiva) üstünlük kazandığı sürece, üç varlık veya menfaatin, suçlu kimseler yönünden de mevcut olduğu kabul edilebilir. Ancak bir suçlunun söz konusu olması halinde, bu bireysel varlık veya menfaatler devletin üstün varlık veya menfaati karşısında etkisiz hale gelir; oysa bir suçsuz söz konusu olduğunda aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Aksine suçsuz kimsenin koğuştürulmamasında veya mahkûm edilmemesinde yahut hakkında bir cezanın infaz edilmesinde devletin de menfaati vardır. Öyle ise, bu varlık veya menfaatlerin her birini cezaî koruma altına almak soyut olarak mümkündür⁶⁰.

58 PAGLIARO : Il delitto, s. 119, 120.

59 BOSCARRELLI : Il delitto, s. 41.

60 PAGLIARO : Il delitto, s. 120

Türk Ceza Kanununun iftiraya ilişkin kanunî tip ile devlete ait hangi varlık veya menfaati koruduğunu ve dolayısıyla bu suçun hukukî konusunu oluşturan varlık veya menfaatin neden ibaret bulunduğunu tesbit edebilmek için söz konusu kanunî tipin bireye ait bu üç ayrı varlık veya menfaatten hangisini nazara aldığını belirlemek gerekmektedir.

Türk Ceza Kanunu, suçsuz şahsın hürriyeti bağlayıcı bir tedbire tabi olmamadaki, mahkûm olmamadaki veya infaza tabi olmamadaki menfaatini sadece özel şiddet sebepleri yönünden nazara almaktadır. Nitekim 285. maddenin 2. fıkrasında iftira olunan kimsenin tutuklama gibi hürriyeti bağlayıcı bir tedbire tabi olmasına, 3, 4, ve 6. fıkralarında mahkûmiyet hükmü ile verilen cezanın ağırlığına ve nihayet 5. fıkrasında da mahkûmiyet hükmü ile verilen cezanın infazına göre özel ağırlaştırıcı nedenler öngörülmektedir. Ancak kanunun hürriyeti bağlayıcı bir tedbirin uygulanmasını, mahkûmiyet hükmünün içeriğini ve cezanın infazını sadece ağırlaştırıcı nedenler yönünden nazara almış olması, bütün bunların söz konusu suçun varlık sebebinin oluşturmayacağını göstermektedir⁶¹.

Bu durumda geriye sadece suçsuz bir şahsın ceza koğuşturmasına tabi olmamadaki varlık veya menfaati kalmaktadır. İftiraya ilişkin kanunî tipte, devlete ait varlık veya menfaatin yanında, korunan ve söz konusu suç tarafından daima ihlâl edilen (en azından tehlikeye konulan) bireysel varlık veya menfaatin bu olduğunu, iftira suçunun oluşması için isnad edilen suç yönünden koğuşturulabilirlik şartının yeterli bulunması da açıkça ortaya koymaktadır.

Devletin adli yetkisini gerçekleştiren organların suçsuz kimseler aleyhine cezaî koğuşturma yapmaması hukuk devletinin temel niteliklerinden biri olduğundan⁶², bu gibi kimselerin haksız yere ceza koğuşturmasıyla karşı karşıya kalmamasında devletin de menfaati olduğunda kuşku yoktur. Bu konuda ferde ve devlete ait varlık veya menfaatlerden devlete ait olana üstünlük tanıyan kanun koyucu, iftira suçunu adliye aleyhine suçlar arasında düzenlemiştir. Şu halde iftira suçunun hukukî konusunun, suçsuz bir kimse aleyhine koğuşturma yapmamadaki devlete ait varlık veya menfaat olduğunu söylemek mümkündür. İftira suçunun, daha önce de belirtildiği gibi, haksız yere bir ceza koğuşturma

⁶¹ İtalyan Ceza Kanunu, mahkûmiyet hükmünün içeriği dışında kalan hususları (hürriyeti bağlayıcı bir tedbirin uygulanmasını ve cezanın infazını) ağırlaştırıcı sebepler yönünden dahi nazara almamıştır.

⁶² Bu konuda bak. EREM : Ceza Usulü Hukuku, Ankara 1978, s. 494 vd.

masına maruz kalmamaya ilişkin ve bireye ait bir varlık veya menfaati de daima ihlal ettiği şüphesizdir. Bu durum, devlete ve bireye ait olan ve yukarıda belirtilen varlık veya menfaatler arasındaki ilişkinin normal bir sonucudur.

Ancak, iftira suçunun birden çok varlık veya menfaati ihlal etmesi, bu suçun özel ve esas hukukî konusunun, yukarıda belirtilen şekilde devletin adli faaliyete (adliyenin idaresine) ilişkin varlık veya menfaati ile aynileştirilmesinin doğruluğunu etkilemez. Yeter ki, suçun hukukî konusu kavramı, belirli bir suçun işlenmesi ile ihlali kaçınılmaz olan bütün varlık veya menfaatleri kapsayacak şekilde tamamen biçimci ve tasvirî bir kavram haline getirilmek ve böylece bu kavram, esasını oluşturan unsurlardan yoksun kılınmak istenmesin⁶³. Birden çok varlık veya menfaati ihlal eden bir kanunî tip karşısında, suçun hukukî konusu olarak kabul edilebilecek bir tek varlık veya menfaati belirlemek için, birinci derecede veya esas olarak korunan bir varlık veya menfaat ile sadece ikinci derecede veya dolaylı olarak korunan diğer herhangi bir varlık veya menfaat arasında ayırım yapmak gerekir. Böyle bir ayırım yönünden, özellikle ceza kanunu gibi, suç yaratan normların büyük bir çoğunluğunun her bir norm tarafından öngörülen suçun hukukî konusuna göre tasnif edildiği bir kanun söz konusu olduğunda, suçu öngören normun kanundaki yerinin kural olarak belirleyici bir nitelik taşıdığına şüphe yoktur⁶⁴.

⁶³ BOSCARRELLI : Il delitto, s. 41, 42

⁶⁴ Bak. SABATINI : Titoli dal primo al settimo del libro secondo (Codice penale illustrato articolo per articolo); Vol. II, Milano, 1934, s. 6; GRISFIGNI : Diritto penale italiano, vol. II, Milano 1952, s. 41; PISAPIA : Introduziane, s. 81 vd., 94; PANNAIN : Manuale di diritto penale, vol. I, par. gen, Torino 1950, s. 35; BOSCARRELLI : Il diritto, s. 42, 43.