

Türk Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak KKTC Hukukunda Basın Yoluyla Şeref ve Haysiyetin İhlali

Zalihe Zaghloul

Lisansüstü Eğitim, Öğretim ve Araştırma Enstitüsüne Hukuk Yüksek
Lisans Tezi olarak sunulmuştur.

Doğu Akdeniz Üniversitesi
Ocak 2020
Gazimağusa, Kuzey Kıbrıs

Lisansüstü Eğitim, Öğretim ve Araştırma Enstitüsü onayı

Prof. Dr. Ali Hakan Ulusoy
L.E.Ö.A. Enstitüsü Müdürü

Bu tezin Hukuk Yüksek Lisans derecesinin gerekleri doğrultusunda hazırlandığını onaylarım.

Prof. Dr. Metin Gürkanlar
Hukuk Fakültesi Dekanı

Bu tezi okuyup değerlendirdiğimizi, tezin nitelik bakımından Hukuk Yüksek Lisans derecesinin gerekleri doğrultusunda hazırlandığını onaylarız.

Yrd. Doç. Dr. Emine Koçano
Rodoslu
Tez Danışmanı

Değerlendirme Komitesi

1. Prof. Dr. Metin Gürkanlar

2. Prof. Dr. Çağlar Özel

3. Yrd. Doç. Dr. Emine Koçano Rodoslu

ÖZ

Kitle iletişim, demokratik, özgürlükçü ve insan haklarına dayalı toplumların olmazsa olmazıdır. Basın ise, kitle iletişimin en önemli araçlarının başında gelmektedir. Verdiği haberlerle ve yaptığı açıklamalarla basının, bilgilendirme, denetleme, eleştiride bulunma, kamuoyunu açıklama ve oluşturma görevleri bulunmaktadır. Basın bu yönüyle toplum ile devlet arasında adeta bir köprü görevi görmektedir. Basının, belirttiğimiz bu görevleri serbest bir şekilde ifa edebilmesi basın özgürlüğünün içeriğini oluşturmaktadır.

Temelini düşünce ve ifade özgürlüğünden alan basın özgürlüğü, bireysel olan bu özgürlükleri kitlesel bir boyuta taşıırken üstlendiği görevler sebebiyle demokrasinin güvencesi olarak karşımıza çıkmakta ve gerek ulusal gerekse uluslararası alanda korunmaktadır.

Basın Özgürlüğü, TC Anayasası, KKTC Anayasası ve Türkiye'nin ve KKTC'nin taraf olduğu AİHS ile güvence altına alınmıştır. Ancak basın özgürlüğünün kullanılması sırasında, başka temel hak ve özgürlükler ihlal edilebilmektedir. Bu yüzden Anayasalarda belirtilen sebeplerle basın özgürlüğü sınırlandırılabilir. Basın özgürlüğünün sınırlandırılması sebepleri arasında en büyük yeri ise kişilik haklarının işgal ettiği şüphe götürmez bir gerçektir. Basın özgürlüğünün kişilik hakları ile çatışması halinde hangi hakka öncelik verileceği hususunda çok hassas bir denge gözetilmelidir. Bu iki hakkın karşı karşıya gelmesi halinde bu haklardan birinin önde tutulması gerekecektir. Bu sebeple, iki hakkın çatışması halinde somut olay titizlikle incelenerek sınırlama yapılabilmesi için gerekli şartların varlığı aranacak ve somut olayın niteliğine göre hangi hakkın önde

tutulacağına karar verilecektir. Çatışan iki haktan hangisine üstünlük tanınacağına karar verilirken ise, yararların tartılması ilkesinden faydalanılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kişilik Hakkı, Basın Özgürlüğü, Basın Özgürlüğünün Sınırlandırılması, Basın Yoluyla Şeref ve Haysiyetin İhlali.

ABSTRACT

Mass media is necessary in order to achieve a society which supports democracy, freedom of individuals and human rights. The press is seen to be the most important form of mass media. Through the news reports produced by the press, they have a duty to enlighten, supervise, criticise and disclose information to the public. In order for the press to free publish news, Freedom of the press was introduced.

Freedom of the press arose from Freedom of Speech and freedom of expression, due to these individual rights the mass media is believed to strengthen democracy, moreover on a national and international scope it is seen to protect democracy.

Freedom of the press creates a security over the Constitution of the Republic of Turkey, the constitution of the Republic of Northern Cyprus and it also secures the AİHS that both Turkey and Northern Cyprus are members of. However, whilst the Freedom of the press is being used, other substantial rights and freedoms may be breached. Therefore there are limitations executed upon the freedom of the press which is found within the Constitution. The main reason that the Freedom of the press has restrictions is due to the undoubtable breach of individual Human Rights. In circumstances where there is a breach of individual right caused by the Freedom of the press; there is a delicate balance when deciding which right is to have priority. In circumstances where there is a clash of these rights, it is necessary that one of them is prioritised. In situations where these two rights clash the substantial facts of the case are rigorously analysed, in order to decide which right is to have priority and for certain restrictions to be made, there necessary conditions which must be fulfilled.

Keywords: Personality rights, Freedom of Press, Limitation of Press Freedom,
Violation of honor and dignity through the press

TEŞEKKÜR

Tez sürecim boyunca benden kıymetli desteklerini esirgemeyen ve bana katkıda bulunan değerli danışman hocam Yrd. Doç. Dr. Emine Koçano Rodoslu'ya, benden bilgisini esirgemeyen, bana yol gösteren Sayın Hocalarım Yrd. Doç. Dr. Arzu Alibaba ve Sayın Yrd. Doç. Dr. Bezar Eylem Ekinci'ye, gerek yüksek lisans süreci gerekse tüm hayatım boyunca bana anlayışı, sevgisi ve desteği ile yardımcı olan kıymetli anneme ve babama teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT.....	v
TEŞEKKÜR.....	vii
KISALTMALAR.....	xv
GİRİŞ	1
1 GENEL OLARAK KİŞİLİK HAKKI.....	5
1.1 Kişi ve Kişilik Kavramları.....	5
1.2 Kişilik Hakkı.....	10
1.2.1 Kişilik Hakkı Kavramı.....	10
1.2.2 Kişilik Hakkının Nitelikleri.....	11
1.3 Kişilik Hakkının Konusu.....	15
1.3.1 Maddi Kişisel Değerler.....	17
1.3.1.1 Yaşam Hakkı.....	17
1.3.1.2 Vücut Bütünlüğü.....	19
1.3.1.3 Sağlık.....	23
1.3.2 Manevi Kişisel Değerler.....	25
1.3.2.1 Özgürlükler.....	25
1.3.2.2 İsim.....	26
1.3.2.3 Resim ve Ses.....	28
1.3.2.4 Hayat Alanı.....	30
1.3.2.4.1 Ortak Hayat Alanı.....	30
1.3.2.4.2 Özel Hayat Alanı.....	31
1.3.2.4.3 Gizli Hayat Alanı.....	34

1.3.2.5 Şeref ve Haysiyet.....	35
1.3.2.5.1 Şeref ve Haysiyetin Türleri.....	36
1.3.2.5.1.1 İç/Dış Şeref ve Haysiyet.....	36
1.3.2.5.1.2 Hukuksal ve Ahlaksal Şeref ve Haysiyet....	36
1.3.2.5.1.3 Toplumsal Şeref ve Haysiyet.....	37
1.3.2.6 Kişisel Veri.....	38
1.3.2.7 Mesleki ve Ticari Değerler.....	40
2 BASIN KAVRAMI, BASIN AÇIKLAMASI VE BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ.....	42
2.1 Basın Kavramı.....	42
2.1.1 Basının Önemi.....	44
2.1.2 Basının Görevleri.....	46
2.1.2.1 Haber Verme Görevi.....	47
2.1.2.2 Denetleme ve Eleştirme Görevi.....	48
2.1.2.3 Kamuoyunu Açıklama ve Oluşturma Görevi.....	50
2.1.2.4 Basının Eğitim ve Öğretim Görevi.....	50
2.2 Basın Açıklaması.....	51
2.2.1 Basılmış Eser ve Yayım.....	52
2.2.1.1 Basılmış Eser.....	52
2.2.1.2 Yayım.....	54
2.2.2 Basın Açıklaması Türleri.....	56
2.2.2.1 Açıklamanın Konusuna Göre Basın Açıklamaları.....	56
2.2.2.1.1 Olay Açıklamaları.....	56
2.2.2.1.2 Düşünce Açıklamaları.....	58
2.2.2.2 Yayımın Süreli Olup Olmamasına Göre Basın Açıklaması.....	59
2.2.2.3 Açıklama İçin Kullanılan Araca Göre.....	61

2.3 Basın Özgürlüğü.....	62
2.3.1 Genel Olarak Basın Özgürlüğü.....	62
2.3.2 Basın Özgürlüğü Karşısında Yabancıların Durumu.....	64
2.3.3 Basın Özgürlüğünün Sınırları.....	65
2.3.3.1 Türk Hukuku'nda Basın Özgürlüğüne İlişkin Sınırlar.....	65
2.3.3.2 KKTC Hukuku'nda Basın Özgürlüğüne İlişkin Sınırlar.....	69
2.3.3.3 Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Özelinde Basın Özgürlüğüne İlişkin Sınırlamalar.....	72
2.3.3.3.1 Basın Özgürlüğünün Kapsamı.....	72
2.3.3.3.2 Basın Özgürlüğünün Sınırları.....	73
2.3.3.3.2.1 Basın Özgürlüğünü Genel Sınırlama Nedenleri..	74
2.3.3.3.2.2 Basın Özgürlüğünü Özel Sınırlama Nedenleri....	76
2.3.3.3.2.2.1 Kanuni Dayanak İlkesi.....	77
2.3.3.3.2.2.2 Demokratik Toplum Düzeni İçin Gerekliklik Kriteri.....	78
2.3.3.3.2.2.3 Meşru Amaç Kriteri.....	81
2.3.3.3.2.2.3.1 Basın Özgürlüğünün Kişinin Şöhret ve Haklarının Korunması Nedeniyle Sınırlandırılması....	82
2.3.3.3.2.2.3.2 Basın Özgürlüğünün Kişinin Şeref ve Haysiyetinin Korunması Nedeniyle Sınırlandırılması.	83
2.3.3.3.2.2.3.2 Basın Özgürlüğünün Kişinin Özel Hayatının Korunması Nedeniyle Sınırlandırılması....	87
3 BASIN YOLUYLA KİŞİLİK HAKLARINDAN ÖZELLİKLE ŞEREF VE HAYSİYETİN İHLALİ.....	91
3.1 Basın Yoluyla Şeref ve Haysiyetin İhlali Kavramı.....	91

3.2 Basın Yoluyla Şeref ve Haysiyetin İhlalinin Ağırılığı.....	94
3.2.1 Okuyucu Sayısı Bakımından.....	94
3.2.2 Saldırıya Uğrayan Kişi Bakımından.....	95
3.2.3 Açıklamada Bulunan Kişi Bakımından.....	95
3.2.4 Şeref ve Haysiyetin Türü Bakımından.....	95
3.2.5 Açıklamanın Şekli ve Kullanılan İfadeler Bakımından.....	96
3.3 Basın Açıklamalarında Hukuka Uygunluk Sebepleri.....	96
3.3.1 Türk Hukuku'nda Hukuka Uygunluk Sebepleri.....	96
3.3.1.1 Mağdurun Rızası.....	96
3.3.1.2 Üstün Nitelikte Kamu Yararı.....	98
3.3.1.2.1 Basın Özgürlüğü ile Kişilik Hakkının Çatışması.....	99
3.3.1.2.2 Uygun Amaç Kriteri.....	100
3.3.1.2.2.1 Toplumsal İlgi ve Kamu Yararı.....	100
3.3.1.2.2.2 Güncellik.....	103
3.3.1.2.3 Uygun Araç Kriteri.....	104
3.3.1.2.3.1 Gerçeklik.....	104
3.3.1.2.3.2 Konu ile İfade Arasında Düşünsel Bağlılık.....	106
3.3.1.3 Üstün Nitelikte Özel Yarar.....	107
3.3.1.4 Kanunun Verdiği Yetkinin Kullanılması.....	107
3.3.1.5 Meşru Müdafaa (Haklı Savunma).....	108
3.3.1.6 Bir Görevin İfası.....	110
3.3.1.7 Zaruret Hali.....	111
3.3.2 KKTC Hukukunda Hukuka Uygunluk Sebepleri.....	112
3.3.2.1 Meşru Müdafaa.....	112
3.3.2.2 Mağdurun Rızası.....	113

3.3.2.3 Şikâyeteye Konu Malzemenin Doğru Olması (Justification).....	114
3.3.2.4 Makul ve Adil Yorum (Fair Comment).....	115
3.3.2.5 Mutlak ve Şartlı İmtiyaz (Absolute & Qualified Privilege).....	116
4 ŞEREF VE HAYSİYETİN BASIN YOLUYLA YAPILAN SALDIRILARA KARŞI KORUNMASI.....	119
4.1 Basın Açıklamasından Dolayı Saldırıya Uğrayan Kişi.....	119
4.1.1 Açıklamanın Yöneldiği Kişilerin Hukuksal Yapısına Göre.....	119
4.1.1.1 Gerçek Kişiler.....	119
4.1.1.2 Tüzel Kişiler.....	121
4.1.1.3 Topluluk ve Kurullar.....	123
4.1.2 Açıklamanın Kişiyi Doğrudan veya Dolaylı Olarak İlgilendirmesi.....	125
4.2 Türk Hukuku'nda Basın Yolu ile Şeref ve Haysiyetin İhlalinden Kaynaklanan Özel Hukuk Davaları.....	126
4.2.1 Koruyucu Davalar.....	126
4.2.1.1 Önleme Davası.....	126
4.2.1.2 Durdurma Davası.....	128
4.2.1.3 Hukuka Aykırılığın Tespiti Davası.....	129
4.2.2 Tazminat Davaları.....	130
4.2.2.1 Maddi Tazminat Davası.....	131
4.2.2.2 Manevi Tazminat Davası.....	132
4.2.3 Kazancın Verilmesi Davaları.....	137
4.2.3.1 Sebepsiz Zenginleşme Davası.....	137
4.2.3.2 Vekâletsiz İş Görmeden Doğan Dava.....	139
4.3 KKTC Hukuku'nda Kişilik Hakkını Korumaya Yönelik Davalar.....	140
4.3.1 Hukuka Aykırılığın Tespiti Davası.....	140

4.3.2 Maddi Tazminat Davası.....	141
4.3.3 Manevi Tazminat Davası.....	142
4.3.4 Yayımın Durdurulması Davası.....	143
4.3.4.1 Yayımın Durdurulması Şartları.....	145
4.3.4.1.1 Konunun Ciddi Olması.....	145
4.3.4.1.2 Davacının İddiasında Haklı Olduğuna Dair Belirtilerin Bulunması.....	145
4.3.4.1.3 Men-i Müdahale Emri Verilmezse İleride Telafisi Mümkün Olmayacak Bir Zararın Doğacağı veya Eski Duruma Dönüşün Çok Zorlaşacağı.....	146
4.4 Cevap ve Düzeltme Hakkı.....	149
4.4.1 Cevap ve Düzeltme Hakkı Kavramı ve Tanımı.....	149
4.4.2 Cevap ve Düzeltme Hakkının Yasal Dayanağı.....	150
4.4.3 Cevap ve Düzeltme Hakkının Kullanılmasının Koşulları.....	154
4.4.3.1 Esasa İlişkin Koşullar.....	154
4.4.3.1.1 Şeref ve Haysiyetin İhlali.....	154
4.4.3.1.2 Gerçeğe Aykırı Yayın.....	155
4.4.3.2 Şekle İlişkin Koşullar.....	156
4.4.3.2.1 Açıklamanın, Düzeltilecek Basın Açıklamasının Kapsamını Aşmaması.....	156
4.4.3.2.2 Cevap ve Düzeltme Hakkının Kullanıldığı Metinde Aranacak Şartlar.....	157
4.4.3.2.3 Cevap ve Düzeltme Hakkının Yasalarda Öngörülen Süreler İçinde Kullanılması.....	157

4.4.3.2.4 Başvurunun İlgili Basın Kuruluşuna Yapılması, Yayınlanmaması Halinde Mahkemeye Başvuru.....	158
4.4.3.3 Yazılı Basın Yayınları İçin Cevap ve Düzeltme Hakkının Tarafları.....	159
4.4.3.4 Cevap ve Düzeltme Hakkının Hüküm ve Sonuçları.....	160
4.5 Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	161
4.5.1 Türk Hukuku'nda Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	161
4.5.2 KKTC Hukuku'nda Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	162
SONUÇ.....	164
KAYNAKLAR.....	168

KISALTMALAR

AB	Ankara Barosu Dergisi
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYD	Anayasa Yargısı Dergisi
AYM	Anayasa Mahkemesi
Bkz./bkz	Bakınız/ bakınız
Böl.	Bölüm
C.	Cilt
D.	Dağıtım
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DÜHFD	Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DÜSBD	Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
E.	Emir/ Esas
ET	Erişim Tarihi
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	Hukuk Dairesi
HFY	Haksız Fiiller Yasası
HGK	Hukuk Genel Kurulu
HHY	Hasta Hakları Yönetmeliği
HMUT	Hukuk Muhakemeleri Usulü Tüzüğü
İTÜSBD	İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

İÜMHAD	İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
K	Karar
KİD	Küresel İletişim Dergisi
KKTC	Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti
m.	madde
MÜHFHAD	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
N.	Nizam
No	Numara
Prg/prg.	paragraf
RG	Resmi Gazete
s.	sayfa
S.	Sayı
T.	Tarih
TBBD	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TC	Türkiye Cumhuriyeti
TCK	Türk Ceza Kanunu
TDK	Türk Dil Kurumu
TMK	Türk Medeni Kanunu
TTK	Türk Ticaret Kanunu
vb.	ve benzeri
vd.	ve devamı/ ve diğerleri
Y/A	Yargıtay Aile
Y/C	Yargıtay Ceza
Y/H	Yargıtay Hukuk

Yarg.	Yargıtay
YHGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİM	Yüksek İdare Mahkemesi
yuk.	Yukarıda

GİRİŞ

Kişilik hakkı, doğumla birlikte kendiliğinden kazanılan ve ölümle birlikte sona eren kişiye sıkı sıkıya bağlı, devredilemeyen, feragat edilemeyen ve herkese karşı ileri sürülebilen mutlak bir haktır. Başka bir ifadeyle, kişinin toplum içerisinde saygınlığını ve kişiliğini serbestçe geliştirmesini sağlayan tüm değer ve varlıkların tümü üzerindeki hak olarak da tanımlanabilir.

Demokratik toplumların tamamında kişilik hakları gerek anayasa gerekse kanunlarca güvence altına alınmıştır. Zira hukuk düzeni açısından en önemli varlık kişidir. Bu nedenle hukuk düzenleri kişiye ve kişiliğe saygı duyulmasını sağlamak ve kişiliğin haksız saldırılara maruz kalmasını önlemek adına tüm tedbirleri almak mecburiyetindedir. Bu sebeple, gerek TC Hukuku gerekse KKTC Hukuku'nda başta Anayasa olmak üzere çeşitli kanunlar altında kişilik hakkı güvence altına alınmıştır. Kişilik hakkının korunması özellikle son dönemlerde çok önem kazanmıştır. Zira, teknolojinin gelişmesi ve buna bağlı olarak da kişinin hayatına müdahaleye olanak sağlayacak bir çok aracın geliştirilmesi kişilik hakkına daha fazla müdahaleyi de beraberinde getirmiştir. Ayrıca son yıllarda kitle iletişim araçlarının hızla artarak milyonlara ulaşması da kişilik hakkına yapılan saldırıların artışında etkili olmuştur. Günümüzde, basın yoluyla kişilik hakkına yapılan saldırıların önemli bir yer tuttuğu kuşkusuzdur.

Demokrasinin, gelişimi ve sürdürülmesi için basına önemli görevler düşmektedir. Basının toplumu gerçeklerle ilgili bilgilendirme ve bilinçlendirme, toplumsal çoğunluğun düşünce ve görüşlerinin açıklama gibi görevleri bulunmaktadır. Dolayısıyla, basının üstlendiği bu görevlerini ifa edebilmesi için

bağımsızlığı elzemdir. Nitekim basın özgürlüğü, çağdaş demokrasilerin olmazsa olmazıdır.

Basın özgürlüğü, haber, fikir ve düşünceleri, çoğaltıcı araçlarla, serbestçe açıklayabilme özgürlüğüdür. Bilgi ve düşünceleri serbest olarak toplayıp, yorum ve eleştiri yaparak çoğaltabilmek ve bunları serbest olarak yayımlama ve dağıtabilme haklarını içermektedir. Basın özgürlüğü TC Anayasası'nın m. 28 ve KKTC Anayasa m. 26'da düzenlenmiştir. Gerek TC gerekse KKTC Hukukunda ilgili hükümlere bakıldığında, basının hür olduğu ve sansür edilemeyeceği belirtilerek basın özgürlüğü güvence altına alınmıştır. Keza, her iki hukuk düzeni de devlete basın özgürlüğünü sağlamak gayesiyle gerekli önlemlerin alınması hususunda sorumluluk yüklemiştir. Basın özgürlüğünün sınırlanması konusunda ise TC Anayasası m. 28, Anayasa m. 26 ve 27'inci maddelere atıfta bulunularak sınırlama nedenlerini belirtilmiştir. KKTC Anayasasında ise, Anayasa m. 26/3'de sınırlandırma sebepleri belirtilmiştir. Basın özgürlüğüne, sınırsız bir özgürlük alanı tanınması başka özgürlüklerin ihlali sonucunu doğurabileceğinden toplumsal düzen içerisinde temel hak ve özgürlükler bazı sınırlamalara tabi olabilmektedir. Zira, mutlak özgürlük insan hak ve özgürlüklerinin toplumsal boyutta yaşanmasına engel teşkil eder ve toplum içerisinde kaosa sebebiyet verir. Bu nedenle, toplumsal düzen içerisinde hak ve özgürlüklerin belirli sınırlandırmalara tabi olmasını gerektirir. Bu doğrultuda basın özgürlüğü de gerekli koşulların varlığı halinde sınırlamalara tabi tutulabilmektedir.

Basın özgürlüğüne ilişkin AİHS m.10'da herkesin ifade özgürlüğü hakkına sahip olduğunu ve kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğüne ve haber ve görüş alma ve verme özgürlüğüne

sahip olduğu düzenlemiştir. Anılan maddelerin ikinci fıkrasında basın özgürlüğünü sınırlandırma sebepleri sayılmıştır.

Basın özgürlüğünün kapsamı Türk Hukuku'nda 5187 Sayılı Basın Kanunu m. 3'te ortaya konulmuştur. İlgili madde incelendiğinde birinci fıkrada basın özgürlüğü vurgulanarak içerdiği haklar belirlenmiş, ikinci fıkrada ise, sınırlama sebepleri sayılmıştır.

Basın özgürlüğü, basın özgürlüğünün sınırlanması ve bu sınırlamanın başka bir temel hak olan kişilik hakkının ihlali nedeniyle yapılması halinde izlenecek yollar çalışmanın temelini oluşturmaktadır. Bu çalışmanın temel amacı vazgeçilmez iki hakkın; basın özgürlüğü ve kişilik hakkının çatışma halinde koruma altına alınacak hakkın ve sınırlanacak hakkın hangisi olacağı ve bu sınırlama veya korumanın hangi koşulların varlığı halinde uygulanacağıdır. Bu kapsamda özellikle, basın özgürlüğünün sınırlarından biri olan kişilik haklarından özellikle şeref ve haysiyetin basın yoluyla ihlal edilmesi incelenecektir. Basın özgürlüğünün incelenmesi sırasında ise kapsam bakımından işitsel ve görsel kitle iletişim araçları hariç tutularak yalnızca yazılı basın inceleme konusu yapılmıştır.

Çalışmamız dört bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, kişilik hakkına ilişkin genel bilgi aktarılmaya çalışılacaktır. Bu bağlamda, ilk olarak kişi ve kişilik kavramları, kişilik hakkının tanımı ve Türk Hukuku ile KKTC Hukuku'nda düzenleniş biçimi ele alınacaktır. Kişilik hakkının nitelikleri belirtilecek ve son olarak kişilik hakkının konusunu oluşturan değerlerden başlıcaları ele alınacaktır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, basın kavramı, basının önemi, basının görevleri, basın açıklaması, basın açıklaması türleri, basın özgürlüğü, Türk ve KKTC Hukuku'nda basın özgürlüğü karşısında yabancıların durumu ve yine her iki hukuk

düzeninde basın özgürlüğünün sınırları ve son olarak da AIHM kararları özelinde basın özgürlüğüne ilişkin sınırlamalar işlenmiştir.

Üçüncü bölümde, basın yoluyla kişilik hakkından özellikle şeref ve haysiyetin ihlali başlığı altında şeref ve haysiyet kavramı, basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlali kavramı, basın yoluyla şeref ve haysiyetin türleri ve ihlalin ağırlığı ile TC ve KKTC Hukuku'nda basın açıklamasında hukuka uygunluk nedenleri ele alınarak incelenmiştir.

Son bölümde ise, şeref ve haysiyetin basın yoluyla yapılan saldırılara karşı korunması, Türk Hukuku'nda basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinden kaynaklanan özel hukuk davaları ile KKTC Hukuku'nda kişilik hakkını korumaya yönelik davalar, cevap ve düzeltme hakkı ile yetkili mahkeme incelenmiştir. Çalışmamız kapsamında, TC ve KKTC Hukuku'nda basın özgürlüğünün bir sınırı olarak kişilik hakkı ile ilgili literatür taraması, mevzuat ve öğreti araştırması yapılmış ve yargı kararları incelenerek basın özgürlüğünün kişilik haklarından özellikle şeref ve haysiyeti ile çatışması halinde uygulanacak müeyyideler ve izlenecek yollar tespit edilmiştir.

Bölüm 1

GENEL OLARAK KİŞİLİK HAKKI

1.1 Kişi ve Kişilik Kavramları

Günümüzde hak ehliyetine sahip varlıkları ifade etmek üzere kullanılan “kişi” sözcüğü, modern batı dillerine, Yunancadan Latince’ye geçen “persona” kelimesine dayanmaktadır¹. Halbuki Romalılar “persona” kelimesini kişiyi değil, insanı belirtmek üzere kullanmaktaydılar. Zira, Roma Hukuku’nda insan olmak kişi olarak sayılması için yeterli değildi. Köleler hak süjesi değil, hak objesi olarak kabul edilmekteydi ve persona kavramı ise, Roma Hukuku’nda oyuncuların sahne alırken yüzlerine taktıkları maskeyi ifade etmek için kullanılmıştı². Günümüzde ise, modern toplumların tamamında tüm insanlara hak ehliyetine sahip olduğu kabul edilmekte ve “kişi”yi ifade eden “persona”, “person” terimleri de Romalıların kullanmış oldukları “persona”dan gelmektedir.

Hak sahibi olabilen ve borç altına girebilen varlıklara kişi denir³. Kişi kavramının tanımı Türk Medeni Kanunu’nda yapılmamıştır. Ancak, TMK m. 8’e göre, “*Her insanın hak ehliyeti vardır*”. Bu düzenlemeyle kanun koyucu, her gerçek

¹ Karadeniz-Çelebican, Özcan: Roma Hukuku, 14. Baskı, Ankara 2010, s. 127.

² Öztan Bilge: Şahsın Hukuku Hakiki Şahıslar, 8. Baskı, Ankara: 1999, s. 5; Akipek, G. Jale/Akıntürk, Turgut: Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2004, s. 241-242; Bilen, Selim: Basın Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2018, s. 3.

³ Öztan, Bilge: Medeni Hukuk’un Temel Kavramları, 43. Baskı, Ankara 2019, s. 223; Öztan, Şahsın Hukuku, s. 5; Arpacı, Abdülkadir: Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler), 2. Baskı, İstanbul 2000, s. 1; Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan: Kişiler Hukuku, 18. Baskı, İstanbul 2017, s. 5; Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay- Özdemir, Saibe: Kişiler Hukuku, 16. Baskı, İstanbul 2016, s. 2; Bilen, s. 3; Açıkgöz, Aslı: Basın Yoluyla Gerçekleşen Kişilik Hakkı İhlallerinin Unsurları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009, s. 4.

kişinin haklara ve borçlara sahip olacağını hükme bağlamıştır⁴. Bu düzenlemeden hareketle hak ehliyetine genellik ilkesinin hakim olduğu görülebilmektedir. Yine TMK m. 8/2'ye göre, “*Buna göre bütün insanlar, hukuk düzeninin sınırları içinde, haklara ve borçlara ehil olmada eşittirler.*” bu düzenleme ile herkese tanınmış olan hak ehliyetinin aynı zamanda herkes için eşit olacağı da hükme bağlanmış ve hak ehliyetinde eşitlik ilkesi (eşitler arasındaki eşitlik) benimsenmiştir. Ancak, eşitlik ilkesinin özel hukukta mutlak olarak gerçekleştirilebilmesi mümkün değildir. Bu nedenle bazı hallerde, (TMK m. 124, TMK m. 502 ve TMK m. 503 gibi) eşitlik ilkesine istisnalar getirilmesi gerekliliği ortaya çıkmıştır⁵.

Hak, hukuksal olarak korunan ve faydalanması hak sahibinin iradesine bırakılan menfaatler ve yetkililerdir. Hukuk düzeni bu hakları ve menfaatleri tanıırken, bu haklara sahip olabilecek kişiyi de tespit etmek mecburiyetindedir. Bu sebepten ötürü hak sahibi tespit edilirken, tüzel kişiler gibi hukuk düzeninin ortaya çıkardığı varlıklar hariç, irade sahibi olmanın yalnızca insana has bir nitelik olduğu hususunu da dikkate almak gerekmektedir⁶. Türk Medeni Kanunu bir gaye etrafında toplanmış insan veya malvarlığı topluluklarını da kişi olarak kabul etmiştir⁷. Dolayısıyla kişi kavramı hem gerçek kişi hem de tüzel kişiden oluşmaktadır. Tüzel kişilerin hak ehliyeti ise, TMK m. 48'de düzenlenmiştir. Buna göre; “*Tüzel kişiler, cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara ehildirler.*”

⁴ Öztan, Temel Kavramları, s. 223; Öztan, Şahsın Hukuku, s. 6; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 93-94; Akipek/ Akıntürk, s. 285.

⁵ Öztan, Temel Kavramları, s. 237-238; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 42-44; Kılıçoğlu, M. Ahmet: Medeni Hukuk, 3. Baskı, Ankara 2016, s. 218-219; Serozan, Rona: Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku, 8. Baskı, İstanbul 2018, s. 416-418; Arpacı, s. 13.

⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 2; Yüzer, Dilara: 1982 Anayasası'nda Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması, Ankara 2013, s. 93.

⁷ Öztan, Temel Kavramlar, s. 224; Serozan, Medeni Hukuk, s. 491; Dural/Öğüz, s. 5; Zevkliler, Aydın/Ertaş, Şeref/Havutçu, Ayşe/Acabey, M. Beşir/ Gürpınar, Damla: Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk, 10. Baskı, Ankara 2018, s. 69-70; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 94; Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 2; Oğuzman, M. Kemal/Barlas, Nami: Medeni Hukuk, 23. Baskı, İstanbul 2017, s. 53.

KKTC Hukuku'nda ise, Fasil 1 (Yorum Yasası) m. 2'de "*kişi herhangi bir şirket, ortaklık, birlik, dernek ve cemiyeti ve tüzel kişiliği olsun veya olmasın, herhangi bir kurumu veya kişilerden oluşan kuruluşu da kapsar*" şeklinde tanımlanmıştır⁸. İlk bakışta Türk Hukuku'ndan farklı olarak tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin "kişi" sayıldığı ve dava açabilecekleri izlenimi oluşsa da esasen davaya taraf olamayacaklardır. Meğerki, bu konuda belirli bir yasal düzenleme veya kendi adlarına veya aleyhlerine işlem başlatılmasını sağlayan bir düzenleme olsun.

Kişilik kavramı, kişiye sıkı sıkıya bağlı ve hukuk düzeni tarafından korunan değerler bütünü olarak tanımlanmaktadır⁹. Gerek Türk Hukuku gerekse KKTC Hukuku'nda kişilik tam ve sağ doğum ile başlamaktadır¹⁰. Türk Hukuku'nda genel kural kişinin ölümüyle birlikte kişiliğin sona ermesi olmakla birlikte, cesedin bulunmadığı ve hayatta olmadığı sanılan kimseler ile ilgili kişiliği sona erdiren çeşitli durumlara göre özel kurallar getirilmiştir¹¹. Bunlardan ilki, TMK m. 31'de düzenlenen ölüm karinesidir. Ölüm karinesi; cesedin bulunmadığı ve kişinin ölümüne kesin gözüyle bakılan haller içerisinde kaybolması halinde kişi ölmüş sayılır¹². Böyle bir durumda cesedi bulunmayan kişi hakkında, TMK m. 44 gereğince, o yerin en büyük mülki amirinin (illerde vali, ilçelerde kaymakam) emriyle kütüğe ölü kaydı düşülür. Diğer bir özel durum ise, TMK m. 32'de düzenlenen gaiplik karinesidir. Gaiplik durumunda ise, bir kişi ölüm tehlikesi

⁸ Ayrıca bkz. Y/H. 3/1/2017 tarihli, 42/2014, D.1/2017, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:22/8/2019).

⁹ Kılıçoğlu, M. Ahmet: Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, 4. Baskı, Ankara 2013, s. 3; Öztan, Temel Kavramlar, s. 226; Dural/ Öğüz, s. 8-9; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 161; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 94; Öztan, Şahsın Hukuku, s.9.

¹⁰ Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 201-202; Öztan, Temel Kavramlar, s. 226; Öztan, Şahsın Hukuku, s. 10; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 94; Arpacı, s. 5; Ağaoğlu, Gülsüm: "Kişilik Hakkı, Basın ve Özel Hayata İlişkin Bilgiler", Mehmet Ali Şefik Makale Yarışması, Kuzey Kıbrıs 2010, s. 1-54, 4, <http://mehmetalisefik.net/makale-yarismasi-av-gulsun-agaoglu/> (E.T: 31/3/2019) ; Bkz. TMK m. 28- "*Kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümlle sona erer. Çocuk hak ehliyetsini, sağ doğmak koşuluyla, ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde eder.*"

¹¹ Oğuzman/Seliçi/ Oktay-Özdemir, s. 19.

¹² Öztan, Temel Kavramlar, s.230; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 28; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 209; Öztan, Şahsın Hukuku, s. 29; Arpacı, s. 185.

içerisinde kaybolmuş veya kendisinden uzunca bir müddet haber alınamıyorsa ve bu kişinin ölmüş olma ihtimali kuvvetliyse, hakları ölüme bağlı olanların (yasal mirasçılar, atanmış mirasçılar ve lehine vasiyet yapılanlar) başvurusu üzerine mahkeme o kişinin gaipliğine karar verilebilir¹³. Ancak belirtmek gerekir ki, mahkemedен gaiplik kararı talep edebilmek için, bir kimsenin ölüm tehlikesi içerisinde kaybolması ve tehlike anından itibaren bir yılın geçmiş olması gerekir¹⁴. Fakat tehlikenin bir anda gerçekleşmediği durumlarda bir yıllık sürenin başlangıç tarihini tespit etmek kolay değildir. Bu durumda, süreyi tehlike durumunun bitiş anından itibaren hesaplamak gerekir¹⁵. Uzun zamandan beridir haber alınamama durumunda ise, son haberin üzerinden en az beş yıl geçmiş olması gerekmektedir¹⁶.

KKTC Hukuku'nda da Türk Hukukuyla benzer bir düzenleme mevcut olup, ölüm, gaiplik ve ölüm karinesinin söz konusu olduğu durumlarda kişilik sona ermektedir¹⁷. Fesil 195 (Vasiyetnameler ve Veraset Yasası) m. 14/1'de ölüm ve gaiplik karinesi birlikte düzenlenmiş ve bu düzenleme ile kaybolan kişinin hayatta olduğuna dair on yıl haber alınamaması halinde mahkeme emriyle ölmüş ilan edilebileceği düzenlenmiştir. Ancak, Türk Hukuku'ndan farklı olarak, kaybolan

¹³ Öztan, Temel Kavramlar, s. 233-234; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 30-31; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 210; Öztan, Şahsın Hukuku, s. 31; Arpacı, s. 188-189.

¹⁴ Öztan, Temel Kavramlar, s.233-234; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 31-33; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 210-211; Öztan, Şahsın Hukuku, s. 32; Arpacı, s.189.

¹⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 31-33; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 210-211.

¹⁶ Akipek/Akıntürk, s. 245-246; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 31-33; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 210-211.

¹⁷ Fesil 195 m. 14/3 “(a) Bir silâhli kuvvetin mensubu olarak bir savaşa katılan ve savaş sırasında kaybolan ve ondan sonra kendisinden haber alınmayan bir kişi, barış anlaşmasından üç yıl geçtikten sonra ölmüş ilân edilebilir. Barış anlaşması yapılmamışsa, bu maddede zikredilen üç yıllık süre, savaşın sona erdirildiği yılın sona ermesinden sonra çalışmaya başlar.

(4) (a) Bir deniz veya hava yolculuğunda herhangi bir gemi veya uçak kaybolursa, böyle bir sefer sırasında gemide veya uçakta bulunan ve geminin veya uçağın kaybolmasından sonra kayıpta bulunan herhangi bir kişi, geminin veya uçağın kaybolduğu tarihten sonra bir yıl geçmiş ise ölmüş ilân edilebilir.

(b) Bir gemi veya uçak, varış yerine varmamışsa, veya, belirli bir varış yeri yok idi ise, deniz veya hava yolculuğunun başladığı tarihten üç yıl içinde geri dönmemişse, geminin veya uçağın kaybolduğu varsayılır.

(5) Bir kişinin hayatı (3). ve (4). fıkralarda sözü edilen hal ve koşullar dışında tehlike içinde bulunmuşsa ve ondan sonra hiçbir zaman hayatta olduğu bildirilmemişse, hayati tehlikenin meydana geldiği olayın vukuundan sonra üç yıl geçmişse ölmüş ilân edilebilir.”

kişinin yirmi sekizinci yaşını dolduracağı yılın sona ermesinden önce ölmüş ilan edilemeyeceği, kaybolmuş kişinin yetmişinci yaşını doldurmuş bir kişi olması halinde ise, bu sürenin beş yıl olduğu düzenlenmiştir. Her iki sürede kaybolan kişinin halâ hayatta olduğuna dair haber alınan son yılın sona ermesi üzerine başlar. Bu süreler dışında, kanun koyucu silahlı kuvvet mensupları ve deniz, uçak, gemi yolculuğu sırasında kişinin kaybolması durumlarını, ayrı ayrı ele alarak her biri için ayrı süreler öngörmüştür. Kaybolmuş olan veya bulunamayan kişinin son ikamet yerinin bulunduğu yerde bölgesel yargı yetkisine sahip bir Mahkeme veya Adli Kurul tarafından ve sadece Başsavcının veya ilgili kişinin ölümünden haklar elde edecek bir kişinin istidası üzerine bu şekilde bir emir verilebilir. Yine ayrıca ölüm tarihleri Fasil 195 m. 14/6'da her bir durum için ayrı olarak düzenlenmiştir¹⁸.

Kişilik kavramı, dar anlamda kişilik ve geniş anlamda kişilik olarak ikiye ayrılmaktadır. Dar anlamda kişilik, yalnızca hak ehliyetini ifade ederken, geniş anlamda kişilik ise, fiil ehliyetini (hakları kullanma ehliyeti), kişinin kişisel hallerini (kişinin yaşı, cinsiyeti, evli, bekâr, dul olması vs. gibi) ve kişilik haklarını (resim, özel yaşam, şeref ve haysiyet, isim vs. kişisel hakları) da içine alan kişi kavramından daha geniş bir kavramdır¹⁹.

¹⁸ Fasil 195 m.14 /6 “(a) Ölüm ilânı, kaybolan veya bulunamayan kişinin ölüm ilânı emrinde saptanan tarihte öldüğüne dair aksi kanıtlanabilen bir karine oluşturur, ve tespit edilen olgular başka bir tarih göstermedikçe, ölümün aşağıdaki tarihlerde yer aldığı varsayılır :

(i) (2). fıkroda öngörülen durumlarda, ölüm ilânlarının yasal olarak ilk yapılabileceği tarihte

(ii) (3). fıkroda öngörülen durumlarda, barış anlaşmasının sonuçlandırıldığı tarihte veya savaşın sona erdirildiği yılın sona ermesi üzerine ;

(iii) (4). fıkroda öngörülen durumlarda, geminin veya uçağın kaybolduğu tarihte veya kaybolduğu varsayılan tarihte ;

(iv) (5). fıkroda öngörülen durumlarda, olayın yer aldığı tarihte.”

¹⁹ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 9-10; Akdemir, Pinar: Kişilik Haklarının İhlalinden Elde Edilen Kazancın İadesi Davası, İstanbul 2014, s. 3; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 200; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 93-94; Akipek/Akıntürk, s. 245-246; Akipek, G. Jale/Akıntürk, Turgut/ Ateş, Derya: Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku,13. Baskı, İstanbul 2016, s.232-233; Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya: Medeni Hukuk, 23.Baskı, İstanbul 2017, s. 108.

Kişilik kavramı, gerçek ve tüzel kişilere ilişkin müşterek bir kavramdır²⁰. TMK m. 48'e göre, tüzel kişiler, yaş, cins, hısımlık gibi yaradılış gereği insana mahsus niteliklere bağlı olanlar hariç tüm hak ve borçlara sahiptirler.

1.2 Kişilik Hakkı

1.2.1 Kişilik Hakkı Kavramı

Kişilik hakkı kavramı soyut ve dinamik yapısı gereği Türk Hukuku ve KKTC Hukuku'nda tanımlanmamıştır. Söz konusu kavram, doktrin ve mahkeme kararlarıyla her olayın kendine has şartları çerçevesinde değerlendirilmektedir²¹. Bu nedendir ki, kişilik hakkının tanımına ilişkin doktrin ve yargı kararlarında birden fazla tanıma rastlamak mümkündür.

Türk Hukuku'nda Yargıtay kişilik hakkını şu şekilde tanımlamıştır: *“Bir şahsın kişiliğine bağlı, fiziki, manevi ve fikri varlığı üzerinde kişi olma sıfatıyla sahip bulunduğu kişisel değerler üzerindeki mutlak hakka kişilik hakkı denir”*²². Bir başka Yargıtay kararında kişilik hakkı, *“Kişinin toplum içindeki saygınlığını ve kişiliğini serbestçe geliştirmesini sağlayan öğelerin tümü üzerindeki hakları olarak”* tanımlamıştır²³.

²⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 2; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 95.

²¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 4; Arpacı, s. 105-106; Peker Demir, Esra: İnternet Aracılığıyla Kişilik Haklarına Saldırı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2014, s. 4-5; Esenyel Hanaz, Fatma: Kişilik Haklarının İhlalinde Sorumluluk ve Uygulanacak Hukuk, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2018, s. 35; Acabey, Mehmet Beşir: Basın Özgürlüğünün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı, C. 8, S. Özel, 2013, s. 1-54, 10, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/179428> (E.T:7/4/2019).

Oğuz, Habip: İnternet Ortamında Kişilik Haklarının İhlali ve Korunması, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2010, s. 9-10; Kurdoğlu, Ahmet: Türk Hukuku'nda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2018, s. 4-5.

²² YHGK. 1/2/2012 tarihli, E. 2011/4-687, K. 2012/26

<https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?f=193&t=36282> (E.T:23/6/2019).

²³ YHGK. 23/11/2016 tarihli, E. 2014/1225, K. 2016/1078,

<http://www.lebibyalkin.com.tr/mevzuat/diger/yargitay-kararlari/hakaret-nedeniyle-kisilik-haklarina-saldiri-manevi-tazminat-istemi.html>, (E.T:7/4/2019); İlkiz, Fikret/Günaydın, Barış: “Kişilik Hakları - Medyada Etik ve Yargı Kararları”, KİD, S. 2 Güz 2006, s. 2.

Serozan'a göre, “*insanı insan yapan, bireyi birey kılan, kişinin kişiliğini oluşturan koruması tüm soylu değerlere ilişkin haktır.*” şeklinde tanımlanmıştır²⁴.

Ağaoğlu ise, “*Kişilik hakkını en genel anlamıyla, kişinin kendisini insan kılan maddi ve manevi değerlere ilişkin hakkı olarak*” tanımlamıştır²⁵.

1.2.2 Kişilik Hakkının Nitelikleri

Kişilik hakları; gerçek kişiler için doğum ile birlikte tüzel kişilerde ise, kuruldukları andan itibaren²⁶ herhangi bir işleme gerek olmaksızın kazanılır. Gerçek kişilerin ölümle birlikte, tüzel kişilerin ise, tüzel kişiliğin sona ermesiyle kişilik kendiliğinden ortadan kalkar. Kişilik hakları ölümle birlikte sona erdiklerinden mirasçılara geçmesi söz konusu değildir. Ölümden sonra ölenin kişilik hakkına saldırı söz konusu olamayacağından ölen kişiye karşı yapılacak saldırı ancak ve ancak ölen kişinin yakınlarının kişisel varlıklarına saldırı teşkil edebilir²⁷.

Kişilik hakları, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olup, başkasına devredilemez ve vazgeçilemez haklardandır. Ancak belirtmek gerekir ki, bu hakların kişilik hakkı olarak devredilmesi ve vazgeçilmesi mümkün olmamakla birlikte, bu hakların kullanımının devrine herhangi bir mani bulunmamaktadır. Keza, kişilik hakkı ihlalden doğan maddi ve manevi tazminat talepleri de bir başkasına devredilebilir. Fakat manevi tazminat taleplerinin devredilebilmesi TMK’ndaki düzenleme ile karşı

²⁴ Serozan, Medeni Hukuk, s. 454.

²⁵ Ağaoğlu, s. 4.

²⁶ Gönen, Doruk: Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması, (Yayınlanmış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011, s. 43.

²⁷ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 116; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 319; Arpacı, s. 106-107; Binat, Duygu: Basın Yoluyla Kişilik Hakkına Saldırılarda Manevi Tazminat, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi, İstanbul 2008, s. 4; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 7; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 347; Belli, Doğan Bülent: Basın Yolu ile Kişilik Haklarına Saldırıdan Doğan Hukuki Sorumluluk, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2007, s. 13; Hafizoğulları, Zeki: “İnsan Hakkı Olarak ve Kişilik Haklarının Korunması”, AÜHFD, C.46, S.1, 1997, s. 1-40, 4; Arslan, Mehmet: Radyo ve Televizyon Yayınlarında Kişilik Haklarının İhlali ve Korunması, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009, s. 31-32, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/296/2701.pdf> (E.T:14/4/2019); Ağaoğlu, s. 4.

tarafın kabulüne bırakılmıştır²⁸. Şöyle ki, TMK m. 25/4'e göre, “*Manevi tazminat istemi karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez, miras bırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez*”. Yasa koyucu bu düzenleme ile ikili bir ayrıma gitmiştir. Şöyle ki, manevi tazminat talebinde bulunmaya hak sahibi olan kişi, manevi tazminat talebini sağ iken devretmek isterse, bu durumda tazmin yükümlüsünün kabulü gerekmektedir. Manevi tazminatın mirasçılara intikalinde ise, hak sahibinin vefat etmeden önce manevi tazminat talebini ileri sürmesi gerekmektedir²⁹. Bu talebin dava yoluyla ileri sürülmesi şart olmayıp, hak sahibinin talebini ortaya koyan ve ispatlanabilen özgür iradesini açıklaması yeterlidir³⁰.

Kişilik hakları, şahıs varlığı haklarından olup, para ile ölçülmesi mümkün değildir. Fakat kişilik hakkının şahıs varlığı hakkı olması sebebiyle bunlara yönelik saldırı halinde maddi zararın meydana gelmeyeceği anlamını taşımadığı gibi maddi zararın meydana gelmesi de kişilik hakkını malvarlığı hakkı haline dönüştürmemektedir³¹.

Kişilik hakları, doğum ile kendiliğinden kazanılan mutlak haklardandır. Bu nedenle herkese karşı ileri sürülebilirler. Hak sahibi hakkına yönelen ihlalin önlenmesini herkesten isteyebileceği gibi, herkeste hak sahibinin kişilik haklarına

²⁸ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 117; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 320; Oktay, Gonca: Kişilik Hakkının Korunması, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya 2011, s. 12; Dural/Öğüz, s.104; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 7-8; Açıkgöz, s. 14; Şimşek, Su: AIHM Kararları Işığında İfade Özgürlüğüne İlişkin Türk Yargı Uygulamaları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2017, s. 10; Çetiner, Ömer Faik: Kişilik Hakkının Basın Yoluyla İhlalinde Manevi Tazminat, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1997, s. 9; Demirer, Fatma: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Sistemi Çerçevesinde Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti’nde Basın Özgürlüğü ve Kişilik Hakları, Mehmet Ali Şefik Makale Yarışması”, Kuzey Kıbrıs 2010, s. 1-44, 2, <http://mehmetalisefik.net/makale-yarismasi-stj-av-fatma-demirer/> (E.T: 31/3/2019); Kurdoğlu, s. 6-7.

²⁹ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 162; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 439-440; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 440-441; Dural/Öğüz, s. 161-163; Mehmet/Ayan, Ayan/Nurşen: Kişiler Hukuku, 8. Baskı, Ankara 2016, s. 133-134.

³⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 439-440; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 440-441; Ayan/Ayan, s. 133-134.

³¹ Arpacı, s. 106; Zorlu, Süheyla: İnternet Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali ve Korunması, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2010, s. 44; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 320; Dural/Öğüz, s. 103; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 8; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 162; Kurdoğlu, s. 6.

saygı göstermek zorundadır³². Bununla birlikte bazı yazarlar kişilik haklarının mutlak hak olarak nitelendirilmesine üç temel nedenden dolayı karşı çıkmaktadırlar. Birinci neden olarak, mutlak hakların herkese karşı ileri sürülebileceğini bunun için ise, hakkın başkaları tarafından bilinir olması gerektiğini, hâlbuki kişilik haklarının bu niteliğinin bulunmadığını iddia etmektedirler. İkinci neden olarak ise, hak sahibinin herkesten bu hakka yönelik her türlü saldırıdan çekinmelerini isteme hakkına sahip olması gerektiğini oysaki kişilik haklarına uygun amaç için uygun araç ile yapılan saldırıların hukuka uygun olduğunu ve hukuken engellenmediği için kişilik haklarının mutlak hak olmadığını ve son neden olarak ise, mutlak hakların sınırlı sayıda olduğunu ancak kişilik haklarının sınırlı sayıda olmadığı gibi, kişilik haklarının neler olduklarının da önceden belirlenemediği için kişilik haklarının mutlak hak olarak nitelendirilemeyeceği iddiasındadırlar³³. Kılıçoğlu, yukarıda belirtilen nedenlerin kişilik haklarının mutlak hak olarak sayılmasına engel teşkil edemeyeceğini, zira mutlak hak olarak sayılan mülkiyet hakkının dahi herkes tarafından bilinir olduğunun söylenemeyeceğini, kişilik hakkına her saldırının engellenemeyeceği gerekçesine ise, yine mülkiyet hakkı üzerinden örnek vererek TBK m. 64/2 zorunluluk hali gibi bazı saldırılarda malikin bu duruma katlanmak zorunda olduğunu ve son olarak, mülkiyet hakkının da kapsam ve sınırlarının

³² Öztan, Şahsın Hukuku, s. 117; Arpacı, s. 106; Açıkgöz, s. 13; Bilen, s.10; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 8-9; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 162; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 347; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 320-321; Aydemir, İfaket: Türk Hukuku'nda Kişilik ve Kişilik Haklarının Korunması, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1997, s. 16; Çetiner, s. 9; Belli, s.12; Ağaoğlu, s. 4; Arslan, s. 32; Kurdoğlu, s. 6; Kolcu, Hasret: "Basın Özgürlüğü ve Kişilik Hakkı", Mehmet Ali Şefik Makale Yarışması, Kuzey Kıbrıs 2010, <http://mehmetalisefik.net/makale-yarismasi-av-hasret-kolcu/> (E.T:31/3/2019).

³³ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 8-9'dan naklen, Rötellman, Wilhelm: Nichtvermögensschaden und Persönlichkeitsrecht nanch schweizerischem Recht, AcP 160 (1961), s. 377; Müller, Jörg Paul: Die Grundrechte der Verfassung und der Persönlichkeitsschutz des privatrechts Diss, Bern 1964, s. 41.

önceden kesin olarak belli olmadığı yönündeki karşı argümanlarla kişilik haklarının mutlak hak olduğu görüşünü savunmaktadır³⁴.

Kişilik hakları zamanaşımına uğramazlar ve hak düşürücü süreye tabi değildirler³⁵.

Kişilik hakkı, üzerinde serbestçe tasarrufta bulunulamayan bir haktır. Hak sahibi, kişilik hakkını kanuna ve ahlaka aykırı olarak sınırlayamaz (TMK m. 23/2). Aksi halde, sınırlandırmaya konu olan işlem geçersiz sayılmaktadır (TBK m. 27)³⁶.

KKTC Hukuku'nda Fasıllık 149 (Sözleşmeler Yasası) m. 23 (yasal olan veya olmayan ivazlar ve amaçlar) yan başlıklı düzenlemeyle dört alt başlık belirleyerek geçersiz sözleşmeleri tanımlanmıştır. Bunlar; anlaşma yasayla yasaklanmışsa, izin verilmiş olsa dahi, herhangi bir yasa hükmüne ters düşecek nitelikteyse, başka bir kişinin şahsına veya malına zarara yol açarsa veya zımnen zarar öngörürse, ahlak dışı veya kamu siyasetine aykırıysa ve hileli ise anlaşma geçersiz sayılmaktadır. Yine, Sözleşmeler Yasası m. 26'da *“Herhangi bir kişinin evlenmesini sınırlayan veya kısıtlayan her anlaşma geçersizdir.”* m. 27/1'e göre, *“Herhangi bir kişinin yasal bir meslek, ticaret veya herhangi bir türden iş icra etmesini sınırlayan veya kısıtlayan her anlaşma, böyle bir sınırlama veya kısıtlamayı ilgilendirdiği kadarıyla, geçersizdir.”* m. 28/1'de ise, *“Taraflardan herhangi birinin herhangi bir sözleşme uyarınca veya herhangi bir sözleşme ile ilgili olarak sahip olduğu haklarının icrasını Mahkemelerde mutlak yargısal işlemlerle icbar veya elde etmesini tamamen kesin olarak kısıtlayan, veya haklarının icrasını veya elde etmesini bu suretle icbar etmesini bir süreyle sınırlandıran her anlaşma, böyle bir kısıtlama veya sınırlandırmayı ilgilendirdiği*

³⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 9-10; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 321.

³⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 164; Kaya, Mine: Elektronik Ortamda Kişilik Hakkı İhlalleri ve Korunması, (Yayınlanmış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2015, s. 8-9.

³⁶ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 141-142; Aytın, Sinem: Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Manevi Tazminat Davası, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2017, s. 17; Bilen, s. 12; Kurdoğlu, s. 7.

kadarıyla, geçersizdir”. Bu düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere KKTC ve Türk Hukuku’ndaki düzenlemeler bu anlamda benzerlik göstermekte olup, her iki hukuk düzeninde de kişilik hakları kanuna ve ahlaka aykırı olarak sınırlandırılmaz.

1.3 Kişilik Hakkının Konusu

Kişilik hakkının konusu, hukuk düzeni tarafından koruma altına alınmış kişisel değerlerdir³⁷. Anayasa m. 17/1’e göre, “*Herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.*” Bu hükmü ile kişilik hakkına anayasal koruma getirilmiş olmasına ve TMK m. 23, m. 24 ve m. 25 ve TBK m. 58’de genel hatlarıyla kişilik hakkından bahsedilmiş olmasına karşın, kişilik hakkının konusunu teşkil eden kişilik değerlerinin neler olduğu kanun koyucu tarafından belirtilmemiştir. Kanun koyucunun bu yöndeki tercihi bilinçli bir tercih olup, söz konusu değerler ve bunlara saldırı şekilleri, teknolojinin gelişmesi, bilim ve toplum hayatındaki gelişmelere göre biçimlenmektedir. Bu nedenle, kişisel değerlerin tahdidi (numerus clausus) bir şekilde belirlenmesi mümkün değildir³⁸. Bu nedendir ki, TMK m. 24, hâkime, her olayda günümüz koşullarına göre kişisel değerleri tespit etmeye olanak sağlayacak şekilde çerçeve bir hüküm getirmiş ve kişilik hakkının konusunu oluşturan kişilik değerlerini ve kapsamını saptama görevi TMK m. 4 gereğince hakime verilmiştir³⁹.

Anayasa’nın ikinci kısmında yer alan temel hak ve özgürlükler kişilik hakkının temelini oluşturmaktadır. Kişilik hakları sınırsız olmayıp, temel hak ve özgürlükler

³⁷ Ayan, Mehmet/Ayan, Nurşen: *Kişiler Hukuku*, 8. Baskı, Ankara 2016, s. 90.

³⁸ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 118; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 164; Bilen, s. 13; Açıkgöz, s. 9; Kurdoğlu, s. 8.

³⁹ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 118; Dural/Öğüz, s. 101; Arpacı, s. 107; Yüzer, 1982 Anayasası, s.98-99; Taşkın, Alim: “Tüzel Kişilerde Kişilik Haklarının Korunması”, AÜHFD, C. 42, 1001-1992, s. 205-243, 214,

<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/300/2812.pdf> (E.T:14/4/2019); Dural/Öğüz, s. 100-101; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 4; Karaman, Şebnem: *Basın Özgürlüğünün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı*, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2018, s. 81.

özlerine dokunulmaksızın ve Anayasa’da belirtilen nedenlerle sınırlı olmak kaydıyla kanun ile sınırlandırılabilirler⁴⁰.

KKTC Hukuku’nda da somut olayda kişilik hakkı kavramını yorumlama görevi hâkimin takdir yetkisine⁴¹ dayanmaktadır. Teknolojinin ve toplumun gelişmesi ile birlikte yeni kişisel değerlerin geliştirebilmesi ve olası saldırı biçimlerine karşı bir mekanizma oluşturulması sağlanmalıdır⁴². Türk Hukuku’nda olduğu gibi K.K.T.C Hukuku’nda da kişilik hakları kapsamına giren değerler ile ilgili numerus clausus ilkesi geçerli değildir. Bu değerlerin başlıcalarını belirtecek olursak, yaşama hakkı, sağlık ve beden bütünlüğü, şeref ve haysiyet, özel hayat, isim ve resimdir.

⁴⁰ Arpacı, s. 104; Oğuz, s. 10; Bilen, s. 7-8.

⁴¹ KKTC Hukuku’nda Anglosakson Hukuk sistemini benimsediğinden ötürü hakime geniş takdir yetkisi verilmiştir. Bu yetki gerek sistemin kendisinden ve içtihat kararlarından gerekse kanun hükümleri ile getirilen düzenlemelerle tanınmıştır. İlgili hükümlere örnekler için bkz. HMUT E.9 N.10 (Taraflar), E. 57 N.2 (Müddet); Y/H. 21/2/2018 tarihli, 148/2013, D. 4/2018, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:26/4/2019); Y/H. 16/11/2017 tarihli, 87/2016, D. 50/2017, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:26/4/2019);

“Anglosakson ve Kontinental Sistemlerin Özellikleri ve Farkları” “Anglosakson sistemin diğer önemli özelliği yasaların yorumu ve uygulamasında yargıca geniş takdir yetkisi tanınmasıdır. Bu yetki yargıca keyfi kararlar vermesi için değil Yargıtay içtihatları ışığında adil kararlar vermesi için tanınmıştır.” Erginel, Taner: “Kontinental ve Anglosakson Sistemlerin Özellikleri ve Farkları” <http://www.tanererginel.com/> (E.T:26/4/2019); Erginel, Taner: “Yasaların Yorumunda Yapılan Hata”, <http://www.tanererginel.com/> (E.T:26/4/2019); “Common Law’ dan (müşterek hukuk) kasıt esas itibariyle mahkeme kararlarına konu olarak emsal nitelik kazanan teamül kurallarıdır. Tarihsel süreçte mahkemelerin önüne gelen uyuşmazlıklarda yeni durumların ortaya çıkmasıyla hükümler yetersiz kalmış ve bu yüzden ikinci bir hukuk kaynağına ihtiyaç duyulmuştur. Bu noktada yeni durum ve olaylara çözüm sağlamak, bunu sağlarken de adalet ve hakkaniyete uygun bir karar vermek adına Common Law mahkemeleri yerine “Chancellor” ünvanına sahip sekretere başvurma imkânı getirilmiştir. Bu görev daha sonrasında “Chancery” mahkemelerine devredilmiştir. Bu mahkemelerin Common Law’ın düzenlemediği alanlarda adalet ve hakkaniyete uygun olarak vermiş olduğu kararlar ve bu kararlar ile ortaya koyduğu ilkeler, Equity (hakkaniyet) hukukunu meydana getirmiştir. Günümüzde ise her iki mahkeme birleştirilmiş olup, Common Law ve Equity Law birlikte uygulanmaktadır. Bu bilgiler ışığında önemle belirtmek gerekir ki, Common Law ve Equity Law birlikte değerlendirildiğinde, Equity Law’da hakimlerin hukuk yaratma yetkisinin genişliğinin daha fazla olduğu söylenebilecektir. Çünkü Common Law, özü itibariyle İngiliz geleneklerine dayanırken, Equity Law, hakimlerin adalet ve hakkaniyeti sağlamak amacıyla ortaya koyduğu yeni hukuki ilkelerine dayanmaktadır. İngiliz hukukunda hakimlerin etkin rol oynadığı Common Law ve Equity Law’u içine alan ve daha geniş bir yelpazeye sahip hukuk sistemine ise Case Law, yani mesele hukuku denilmektedir. Mesele hukuku, Anglo-Sakson hukukunun içerisinde uygulama bulan ve bu hukuka özgü bir hukuk sistemidir. Mesele hukuku, esas itibariyle daha önce hakimnin kendisinin ve üst mahkeme tarafından verilmiş kararlara göre çözüme bağlanmış olayların, daha sonraki olaylar için emsal teşkil ederek bağlayıcılık oluşturmasıdır” Karataş, Tuba Dilşat: Teorik Açından Hakimnin Hukuk Yaratması, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzincan 2019, s. 83-85.

⁴² Ahmet Raşit, Hale: “Basın Özgürlüğü ve Kişilik Hakları”, Mehmet Ali Şefik Makale Yarışması, Kuzey Kıbrıs 2010, s. 1-26, 3, <http://mehmetalisefik.net/makale-yarismasi-av-hale-ahmet-rasit/>, (E.T:31/3/2019).

K.K.T.C Anayasası m. 10'da “Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulamaz, devredilemez, vazgeçilemez temel hak ve özgürlüklere sahiptir” hükmü yer almaktadır. Bu tanımdan hareketle kişilik hakları, devredilemez, vazgeçilemez ve kişinin şahsına sıkı sıkıya bağlı olan ve kişinin saygınlığını ve kişiliğini geliştirmesini temin eden haklardır.

KKTC Hukuku'nda da Türk Hukuku'nda olduğu gibi Anayasa'nın İkinci kısmında “Temel Haklar, Özgürlükler ve Ödevler” başlığı altında kişilik hakkının temeli düzenlenmiştir (AY m. 17-76). Türk Hukuku'nda olduğu gibi KKTC Hukuku'nda da, Anayasa'da yer alan haklar sınırsız olmayıp yasa ile özlerine dokunulmaksızın kısıtlanabilirler⁴³.

Doktrinde, kişilik hakları alanına göre; maddi, manevi ve sosyal olarak üçe ayırmaktadır⁴⁴.

1.3.1 Maddi Kişisel Değerler

Maddi kişilik hakkı, kişinin maddi bütünlüğü üzerindeki haktır. Bu haklar kişiye hayat, sağlık ve vücut bütünlüğüne karşı yönelen her türlü saldırıya karşı korunma isteme yetkisi veren haklardır⁴⁵.

Tüzel kişiler ise, insanlar gibi bir yapıya sahip olmadıklarından hayat, sağlık ve vücut bütünlüğü gibi maddi değerler üzerinde kişilik hakları mevcut değildir⁴⁶.

1.3.1.1 Yaşam Hakkı

Kişilik haklarının en önemlisidir. Kişiye yaşam hakkının tanınmadığı bir ortamda diğer kişilik haklarının da bir önemi kalmayacaktır. Yaşam hakkı mutlak bir hak niteliğinde olup, kişinin ne kendisinin ne de bir başkasının, yaşam hakkı

⁴³ Necatigil, M. Zaim: Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Anayasa ve Yönetim Hukukunun Esasları, Lefkoşa 2015, s. 43-47.

⁴⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 6; Bilen, s. 14; Açıkgöz, s. 11-12; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 303; Akipek/Akıntürk, s.358; Akıntürk/Ateş, s. 147-148.

⁴⁵ Öztan, s. 280; Akipek/Akıntürk, s. 364; Bilen, s. 14; Açıkgöz, s. 11; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 346; Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Acabey, s. 96.

⁴⁶ Gönen, s. 55-56; Açıkgöz, s. 11; Bilen, s. 14.

üzerinde tasarruf yetkisi yoktur. Yaşam hakkı başta Anayasa olmak üzere tüm pozitif hukuk kuralları ile koruma altına alınmıştır. Kişilerin en temel hakkı olan yaşam hakkı Anayasa m. 17 ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 2, TBK m. 56 ve TMK m. 23, m. 24 ve m. 25 ve TCK ile güvence altına alınmıştır⁴⁷. Yaşam hakkı, mutlak hak niteliğinde olduğundan, kişinin kendi rızasıyla dahi hayatına son verilememektedir⁴⁸. Bu düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere Türk Hukuku'nda ötenazi yasaktır⁴⁹.

K.K.T.C Hukuku'nda da, Türk Hukuku'nda olduğu gibi yaşam hakkı en temel kişilik haklarının başında gelmektedir⁵⁰. Zira yaşam hakkı olmadan diğer temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasına imkân bulunmamaktadır. Fasıllık 154 (Ceza Yasası) m. 218 ve m. 219'daki düzenlemeler ise, kişinin ne kendisinin ne de bir başkasının yaşam hakkı üzerinde tasarruf etme yetkisi olmadığını gösteren düzenlemelerdir. Bundan dolayıdır ki kişi kendi yaşamına son veremeyeceği gibi öldürülmesine de rıza gösteremez. Sözleşmeler Yasası m. 23'e göre, bu tür sözleşmeler geçersizdir.

KKTC Anayasa m. 15/1'de "*Herkes, hayat ve vücut bütünlüğü hakkına sahiptir.*" şeklindeki düzenleme ile yaşam hakkı anayasal güvence kazanmıştır. Yine Anayasa m. 15/2'de "*Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında yetkili bir mahkemece verilen bir hükmün yerine getirilmesi dışında*

⁴⁷ Arpacı, s. 110; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 101-103; Akdemir, s. 7-8; Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Acabey/Gürpınar, s. 96-87; Bilen, s. 14-15; Kılıç, Nurettin: İnternet Ortamında Kişilik Haklarına Saldırdan Doğan Hukuki Sorumluluk, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2018, s. 8-9; Tümerdem, Murat: İnternette Kişilik Hakkı İhlalinden Kaynaklanan Manevi Tazminat, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2013, s. 5-6; Arslan, s. 38-39.

⁴⁸ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 119; Arpacı, s. 110; Güven, Murat: "Ötenazi Hakkında Genel Bir Değerlendirme", TBBD, S. 131, 2017, s. 31-56; Beşiri, Arzu: "Ötenazi ve Yaşam Hakkı", TBBD, S. 86, 2009, s. 188-203, 193-194 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-86-581> (E.T: 28/12/2019); Arslan, s. 38.

⁴⁹ Ötenazi: "ölümün kaçınılmaz olduğu ve tıp ilminin verilerine göre iyileştirilme olanağı olmayan veya dayanılmaz acılar içinde olan kişinin tıbbi yollarla öldürülmesi veya tıbbi yardımın kesilerek ölüme terk edilmesi" şeklinde tanımlanmaktadır. Beşiri, s. 189; Ayrıca bkz. Ötenaziyi suç saymayan devletler: Belçika, ABD (Washington, Oregon, Montana, Vermont), Hollanda, Lüksemburg, Kanada, Avustralya (Victoria), <https://www.sabah.com.tr/dunya/2017/11/30/otenazi-yasallastiran-ulkelere-avustralya-da-katildi> (E.T: 28/12/2019).

⁵⁰ Necatigil, s. 47.

kimsenin hayatına son verilemez. Yasa böyle bir cezayı, ancak savaş halinde vatana ihanet, devletlerarası hukuka göre korsanlık ve tedhiş suçları için veya müebbet hapis cezası gerektiren bir suçtan mükerrer mahkûmiyet halinde koyabilir” ibaresi yer almaktadır. Anayasa geçici m. 13 ve 20/2014 sayılı Ceza (Değişiklik) Yasası ile mükerrer suçlar için öngörülen Ceza Yasası’nda bazı suçlar için öngörülen ölüm cezaları yaşam boyu hapis cezalarına dönüştürülmüştür. Ancak Anayasa m. 15/3’te yer alan kişinin ve malvarlığının başka türlü kaçınılması ve tamirine olanaksız aynı derecede bir zarara karşı savunulması yani meşru müdafaa halinde, bir kişinin yakalanması ve tutukluluktan kaçmasının önlenmesi amacıyla ve bir ayaklanmanın ve karşı koymanın bastırılması maksadıyla istisnai durumlarda yasal bir düzenleme ile ölüm cezası getirilebilir.

KKTC Anayasa m. 90/5 gereğince usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmalar kanun hükmündedir. 39/1962 sayılı Onay yasası ile K.K.T.C tarafından onaylanan ve usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m. 2) ve Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi (m. 6) ile de yaşam hakkı koruma altına alınmıştır.

1.3.1.2 Vücut Bütünlüğü

Kişilerin vücut bütünlüğü hakkı, yaşam hakkının ayrılmaz bir parçası olup, herkesin kişinin vücut bütünlüğüne saygı duyması gerekmektedir. Vücut bütünlüğü, kişinin hem fiziki hem de ruhsal değerlerinden oluşmaktadır⁵¹. Yaşam hakkından farklı olarak kişinin vücut bütünlüğü üzerinde tasarruf yetkisi vardır⁵². Örneğin, kişinin tıbbi müdahaleye rıza göstermesi, doktorun hastaya yaptığı müdahalenin hukuka aykırı olmasını engeller. Ancak, tıbbi müdahalenin rıza ile hukuka uygun

⁵¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 166; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 103-104; Bilen, s. 15-16; Zorlu, s. 49-50.

⁵² Arpacı, s. 112; Kaya, Mine:“Telekomünikasyon Alanında Kişilik Hakkının Korunması”, ABD, S. 4, 2010, s. 279-334, 282; Aksi Görüş için Bkz. Esenyel Hanaz, “Kişi yaşamı üzerinde tasarruf edemediği gibi, sağlığı ve vücut tamlığı üzerinde de tasarrufta bulunamaz.” s. 51.

hale gelebilmesi için müdahalenin tedavi amaçlı olması ve tıp bilim kuralları gereğince yapılması gerekir⁵³. Hastayı koruma ve tedavi amacı olmayan deneysel nitelikteki müdahaleler kural olarak hukuka aykırıdır⁵⁴. İstisnai olarak ise, Sağlık Bakanlığının izni ve gönüllünün rızası ile tıbbi araştırma yapılabilir. Fakat, tıbbi araştırmadan beklenen tıbbi yarar ve toplum menfaati, üzerinde araştırma yapılmasına rıza gösteren gönüllünün hayatından ve vücut bütünlüğünün korunmasından üstün tutulamaz (HHY m. 32). Keza tıbbi araştırma sırasında gönüllünün sağlığına ve kişilik haklarına zarar verilmesini önlemek maksadıyla gerekli tüm tedbirlerin alınması gerekir. Araştırmanın gönüllüye vereceği muhtemel zararlar önceden tespit edilemediği takdirde ise, gönüllü, rıza göstermiş olsa dahi araştırma konusu yapılamaz. Ayrıca, gönüllü, araştırmanın maksadı, usulü, muhtemel yararları, zararları, araştırmaya katılımdan vazgeçebileceği ve araştırmanın her safhasında önceden vermiş olduğu rızayı geri alabileceği hususlarında bilgilendirilmesi gerekir (HHY m. 33).

Hastanın rızasının alınmasının mümkün olmadığı acil durumlarda ise, doktorun hastayı tedavi etmek maksadı ile yapmış olduğu müdahale de hukuka aykırı sayılmaz (HHY m. 5/d, Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun m. 70). Estetik amaçlı yapılan müdahaleler, fiziki tedaviye yönelik olmamakla birlikte kişide ruhsal tatmine yol açtığı ve ruh sağlığına yönelik tedavi sağladığı oranda kabul edilecektir⁵⁵.

Organ ve doku nakli, vücut bütünlüğüne müdahale açısından önem arz eden diğer bir husustur. Hastayı tedavi maksadı ile canlı bir kişiden veya cesetten organ ve doku nakledilmesi alıcı yönünden üstün bir menfaate hizmet ederken, vericinin ise, kişilik hakkına müdahale edilmektedir. Bu nedenle canlı bir kişiden yapılacak organ

⁵³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 169-170; Arpacı, s. 114.

⁵⁴ Oğuzman/ Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 170; Öztan, Şahsın Hukuku, s. 119.

⁵⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 170; Arpacı, s. 118.

ve doku nakli, ancak hayat için zorunlu olmayan ve verilmesi halinde vericinin yaşamını sona erdirmeyecek ve yaşamını etkilemeyecek organlar için mümkündür (Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun m. 8). Canlı bir kişiden organ ve doku alınabilmesi için vericinin ayırt etme gücüne sahip ve on sekiz yaşını doldurmuş olması gerekir⁵⁶. Ayırt etme gücüne sahip olmayan küçük ve akıl hastalarının verici olması mümkün değilken, ayırt etme gücüne sahip kısıtlıların yasal temsilcilerinin izniyle verici olmaları hukuken mümkündür⁵⁷.

Ölü bir kişiden organ alınabilmesi içinse, kişinin ölmeden önce rıza göstermesi yahutta ölümden sonra yanında bulunan yasada belirtilen yakınlarının verdiği rızayla mümkündür. Rızası olmaksızın cesetten organ alınması yahut yakınlarının (ölüm anında yanında bulunan eşi, reşit çocukları, ana veya babası ya da kardeşlerinden birisinin; bunlar yoksa yanında bulunan herhangi bir yakınının) ölüm anında kişinin yanında olmaması halinde, tıbbi ölümün alınacak organlarla ilgili olmadığına hekimler kurulu kararıyla tespit edilmesi ve tedavi maksadıyla organ naklinde ivedilik bulunması halinde mümkün olur⁵⁸.

Üreme faaliyetlerine müdahale kısırlaştırma yoluyla olabileceği gibi hamileliğin sona erdirilmesi şeklinde de olabilir. Nüfus Planlamasına İlişkin Kanun gereğince aile planlaması ve sağlık nedenleriyle kısırlaştırmaya izin verilebilir⁵⁹. Hamileliğin sona erdirilmesi ise, hamilelik süresinin on haftadan az olması ve annenin sağlığı açısından herhangi bir sakınca teşkil etmemesi kaydıyla mümkündür (Nüfus Planlamasına İlişkin Kanun m. 5). Hamilelik süresi on haftayı aşmış ise, bu durumda hamileliğin sona erdirilebilmesi için, “*annenin hayatını tehdit ettiği veya edeceği veya doğacak çocuk ile onu takip edecek nesiller için ağır maluliyete neden olacağı*

⁵⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 170-171; Öztan, Şahsın Hukuku, s. 124; Arpacı, s. 120.

⁵⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 171.

⁵⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 172.

⁵⁹ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 126; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 173.

hallerde doğum ve kadın hastalıkları uzmanı ve ilgili daldan bir uzmanın objektif bulgulara dayanan gerekçeli raporları ile tahliye edilir.” Bu gibi bir durumda annenin rızası, anne evli ise, anne ve babanın rızası gerekmektedir⁶⁰.

Cinsiyet değişikliğinin yapılabilmesi için, TMK m. 40’a göre “*Cinsiyet değiştirmek isteyen kimse, şahsen başvuruda bulunarak mahkemece cinsiyet değişikliğine izin verilmesini isteyebilir.*” Mahkemenin ise, bu istemi kabul edebilmesi için başvuruda bulunan kişinin on sekiz yaşını doldurmuş olması, bekar olması, transseksüel yapıda olması, cinsiyet değişikliğinin ruh sağlığı açısından zorunluluğunu ve üreme yeteneğinden devamlı olarak yoksun olduğunu bir eğitim ve araştırma hastanesinden alınacak resmi sağlık kurulu raporuyla belgelemesi gerekmektedir (TMK m. 40/1).

Kişinin rızası olmaksızın kişinin bedenine yapılan her müdahale istisnai haller dışında hukuka aykırıdır⁶¹. Kaldı ki, rızanın verilmesi de tek başına yeterli olmayıp verilen rızanın hukuka, ahlaka, adaba ve kamu düzenine aykırı olmaması gerekmektedir. Aksi halde rıza hukuka aykırılığı ortadan kaldırmayacak sadece TBK m. 52 hükmü karşısında tazminat miktarında indirim sebebi olabilir⁶².

AİHS m. 3’te vücut bütünlüğünün dokunulmazlığı koruma altına alınmış olup, insan haklarının bir parçasını teşkil etmektedir. Kişinin işkenceye maruz bırakılması vücut bütünlüğüne kanuna aykırı müdahale sayılmaktadır⁶³.

Türk Hukuku’nda olduğu gibi, K.K.T.C Hukuku’nda vücut bütünlüğü yaşam hakkının ayrılmaz bir parçası olup, hem fiziki hem de ruhsal bütünlüğü

⁶⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 173.

⁶¹ Bkz. Özbilen, Arif Barış: “Vücut Bütünlüğüne Yönelik Müdahalelerin Hukuka Uygunluğu Bakımından Rızanın Aranmadığı Haller”, İTÜSBD, S. 24 Güz 2013/2, s. 99-124.

⁶² Zorlu, s. 49-50; Kılıç, s. 8-9; Arslan, s. 40-41; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 166-167; Bilen, s. 15-16.

⁶³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 167; Zorlu, s. 50; Kılıç, Muharrem: “İnsan Haklarında Beden Bütünlüğünün Korunması”, s. 393-410, 396.

http://www.muhammedkilic.com/makale/insan_haklarinda_beden_butunlugunun_korunmasi.pdf (E.T:11/4/2019).

kapsamaktadır⁶⁴. Anayasa m. 15/1’de vücut bütünlüğü yaşam hakkı ile birlikte düzenlenmiştir. Bunun yansira AİHS m. 3 ile işkence ve insanlık dışı ve onur kırıcı muamele ve m. 4 ile uşaklık, kölelik ve zorla çalıştırılma yasaklanmış ve uluslararası belgelerle de vücut bütünlüğüne yönelik ihlalleri yasaklayan kurallar getirilmiştir⁶⁵.

Kişinin, vücut bütünlüğü üzerinde tasarruf yetkisi olup,⁶⁶ vücut bütünlüğüne yönelik müdahalelere rıza gösterebilir. Fakat yapılan bu müdahalenin hukuka uygun olabilmesi için, Türk Hukuku’nda olduğu gibi rızanın, hukuka, ahlaka, adaba ve kamu düzenine aykırı olamaması gerekir. Aksi halde, müdahale hukuka aykırı hale gelecek ve rıza sadece cezada veya tazminatta indirim sebebi olabilecektir⁶⁷.

Çalışma konumuz olan basın yoluyla kişilik hakkı ihlali açısından ele aldığımız zaman ise, basın yoluyla kişinin yaşam ve vücut bütünlüğü hakkına karşı hukuka aykırı eylemler kural olarak mümkün değildir. Basın yoluyla hukuka aykırı eylemlere maruz kalan maddi kişilik değeri ancak kişinin ruhsal bütünlüğü olabilir⁶⁸.

1.3.1.3 Sağlık

Sağlık, kişinin maddi kişisel değerlerinin arasında yer almaktadır. Sağlık ve vücut bütünlüğü arasındaki fark ise, vücut bütünlüğü kişinin yaratılıştan sahip olduğu doğal ve organik tümlük olmasına rağmen, sağlık, bu bütünlüğün

⁶⁴ Y/C. 15/5/2017 tarihli, 12/2017, D. 5/2017 “*ceninin gelişimini sağlıklı bir şekilde tamamlayarak doğabilme ve gelecekteki yaşama hakkına kavuşabilmesi hakkı, Sanık annenin bedensel ve ruhsal sağlığı ve gelecek neslin korunması gibi hukuki yararlar dikkate alındığında...*” s. 13. <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> , (E.T:12/4/2019).

⁶⁵ Kılıç, s. 395.

⁶⁶ Y/C. 15/5/2017 tarihli, 12/17, D. 5/17 “*Yasamızın 10 haftadan önceki hamilelikler açısından kadının vücut bütünlüğü üzerindeki tasarruf hakkını ön plânda tuttuğu söylenebilir.*” s. 12. <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> , (E.T:12/4/2019).

⁶⁷ Y/C. 15/5/2017 tarihli, 12/17, D. 5/17 “*Huzurumuzdaki meseleyi bu bakış açısı ile değerlendirmeye tabi tuttuğumuzda, her ne kadar Sanığın mahkum olduğu suçların işlenişinde rızasının olduğu ihtilafsız olsa dahi, ceza takdirinde, Sanığın rızasının oluşmasına etken olan faktörlerin ve bu bağlamda sanığı suça iten faktörlerin Mahkeme tarafından belirlenmediği ve bu faktörlere cezayı hafifletici sebep olarak değer verilmeyerek hata yapıldığı görülmektedir.*” s. 17-18, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> , (E.T:12/4/2019).

⁶⁸ Bilen, s. 16.

organizmanın işleyişine ilişkin bir kavramdır. Sağlık, vücut bütünlüğünü de kapsamakla birlikte vücut bütünlüğünden daha geniş bir kavramdır⁶⁹.

Dünya Sağlık Örgütü, sağlığı “*sadece hastalık ya da sakatlığın bulunmaması olarak değil, bir bütün olarak fiziki, ruhi ve sosyal açıdan iyi olma hali*” şeklinde tanımlamış olup, bu tanımlamadan hareketle, sağlığın fiziki ve ruhsal sağlığı kapsadığı görülmektedir⁷⁰.

Türk Hukuku’nda kişinin sağlığını korumaya yönelik yasal düzenlemeler bulunmaktadır. Örneğin; Anayasa m. 56, Radyo ve Televizyon Yayınları Esas ve Usulleri Hakkında Yönetmelik m. 9, Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi Hakkında Kanun m. 2, m. 3 ve m. 4 sağlık hakkına yönelik düzenlemelerle sağlık hakkı güvence altına alınmıştır.

Basın yoluyla kişilik hakkı ihlâlinde maddi kişisel değerlerden olan hayat ve vücut bütünlüğüne direkt olarak hukuka aykırı müdahalede bulunmak mümkün değildir. Basın yoluyla ancak ruh sağlığına müdahalede bulunmak mümkün olabilir. Fiziki ve ruhsal sağlık birbiriyle ilintili olup, birindeki olumsuzluk diğerine de yansımaktadır.⁷¹

KKTC Hukuku açısından baktığımız zaman ise, 59/1989 sayılı Temel Sağlık Hizmetleri Dairesi Yasası, dairenin amacını “*Toplumun bedensel, ruhsal ve sosyal sağlığını olumsuz yönde etkileyen hastalıklarla savaşmak*” olarak belirtmiştir. Bu tanımlamadan hareketle sağlığın, kişinin fiziksel, ruhsal ve sosyal sağlığı kapsadığını söylemek mümkündür. Keza, Anayasa m. 45’te “*Devlet, herkesin beden ve ruh sağlığı içinde yaşayabilmesini ve tıbbi bakım görmesini sağlamakla ödevlidir*”

⁶⁹ Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Acabey/Gürpınar, s. 96-97; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 105; Kaya, Kişilik Hakkı İhlalleri, s. 12; Oğuz, s. 17; Ateş, Mustafa: Basın Yoluyla Şahsiyet Hakkına Tecavülden Doğan Manevi Tazminat, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1992, s. 31; Arslan, s. 39.

Karaman, s. 84; Kılıç, s. 9; Belli, s.19; Akdemir, s. 9.

⁷⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 104; Kesgin, Çoşkun/Topuzoğlu, Ahmet: “Sağlığın Tanımı; Başa çıkma”, Journal of İstanbul Kültür University, C. 4, S. 3, 2006, s. 47-49.

⁷¹ Tümerdem, s. 6; Karaman, s. 85.

şeklindeki düzenleme ile sağlık hakkına anayasal bir koruma getirilmiştir. Ayrıca, kişinin sağlığını korumaya yönelik 44/2008 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Korunması ve Denetim Yasası m. 5, m. 7, m. 8, m. 9’da kişinin sağlık hakkını korumaya yönelik hükümlere örnek olarak gösterilebilir.

KKTC Hukuku’nda İngiliz Hukuk sisteminin etkisi açıkça görülmekte olup, KKTC’de Common Law (Ahkâmı Umumiye)⁷² sistemi uygulanmaktadır ve Sağlık Hukuku dâhil tüm haksız fiillerden doğan zararların giderilmesinde Haksız Fiiller Yasası uygulanmaktadır⁷³. Bu nedenledir ki, ilgili yasanın m. 17 ila m. 25 incelendiğinde, Türk Hukuku’nda olduğu gibi basın yoluyla kişinin yalnızca ruh sağlığına yönelik müdahalede bulunulabileceği ortaya çıkmaktadır.

1.3.2 Manevi Kişisel Değerler

Manevi kişisel değerler, kişinin toplumsal ilişkilerinden doğan şeref ve haysiyet, isim, resim, ses ve hayat alanı vb. değerlerdir. Basın aracılığı ile sıklıkla bu değerlere müdahalede bulunulduğundan çalışmamızda bu değerlere değineceğiz⁷⁴.

1.3.2.1 Özgürlükler

Özgürlük kısaca “*bir şeyi yapma veya yapmama, belli bir şekilde davranıp davranmama erki*”⁷⁵ olarak tanımlanabilir. Gerek Uluslararası Sözleşmeler ile gerekse Anayasa dâhil birçok kanunda kişi özgürlüklerine yer verilerek bu özgürlükler güvence altına alınmıştır.

Kişi özgürlükleri sınırsız olmayıp, kanunda belirlenen nedenler ile hakların özlerine dokunmaksızın sınırlandırılabilirler. Bu husus Anayasa m. 13’te “*Temel hak ve hürriyetler özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde*

⁷² Ahkâmı Umumiye için bkz. Necatigil, s. 17-19.

⁷³ Türkçeleştirdiğimiz Haksız Fiiller Yasası orijinal metni için bkz. Civil Wrongs Law <http://www.mahkemeler.net/ifasil/Cap148.pdf> (E.T:27/7/2019).

⁷⁴ Salihpaşaoğlu, Yaşar: Türkiye’de Basın Özgürlüğü, (Yayınlanmış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2007, s. 36-37; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 105-106; Kılıç, s. 10; Oğuz, s. 18; Esenyel Hanaz, s. 52; Peker Demir, s. 10 ; Tümerdem, s. 7; Belli, s. 20.

⁷⁵ Gözler, Kemal: “Temel Hak ve Hürriyetler”, <http://www.anayasa.gen.tr/temelhaklar.htm> (E.T:14/4/2019).

belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz” şeklinde ifade edilmiştir.

KKTC Hukuku'nda da Türk Hukuku'nda olduğu gibi özgürlükler sınırsız olmayıp, özlerine dokunmaksızın yasa ile sınırlandırılabilir⁷⁶. Anayasa m. 11'de “*Temel hak ve özgürlükler, özüne dokunmadan, kamu yararı, kamu düzeni, genel ahlak, sosyal adalet, ulusal güvenlik, genel sağlık ve kişilerin can ve mal güvenliğini sağlamak gibi nedenlerle ancak yasalarla kısıtlanabilir*” şeklinde ifade edilmiştir⁷⁷. Ayrıca genel düzenleme haricinde, temel hak ve özgürlükleri düzenleyen maddelerin bazılarında özgürlüğü kısıtlayıcı özel düzenlemeler de vardır⁷⁸. Örneğin AY m. 15/3, m. 19/2, m. 20/2, m. 21/2 bunlardan sadece birkaçıdır.

KKTC Hukuku 39/1962 sayılı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini onaylayıp iç hukukuna dâhil etmiştir. Bu nedendir ki, AİHM kararları, Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin yorumlanmasına ışık tutmaktadır⁷⁹.

1.3.2.2 İsim

İsim, kişiyi toplumdaki diğer kişilerden ayırt etmeye yarayan kelime veya sembollerdir⁸⁰. İsim, diğer kişilik hakları gibi mutlak kişilik hakkı olduğundan, herkese karşı ileri sürülebilir. Kanun koyucunun amacı, kişileri korumak

⁷⁶ YİM. 16/5/2003, tarihli, 103/1998, D. 7/2003, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:14/4/2019).

⁷⁷ Birleştirilmiş AYM 8/8/1980 tarihli, 4-5/1980, D. 11/1980 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:14/4/2019).

⁷⁸ Necatigil, s. 45.

⁷⁹ Necatigil, s. 43; Ekinci, Bezar Eylem: “İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Uygulanması ve 2014 Anayasa Değişikliği Girişiminde Önerilen Bireysel Başvuru Yolu ile Birlikte Değerlendirilmesi”, s. 1-12, 3.

<https://anayasatakip.ku.edu.tr/wp-content/uploads/sites/34/2017/08/Bezar-Eylem-Ekinci-IHAS%C4%B1n-KKTCde-Uygulanmas%C4%B1-ve-Bireysel-Bas%CC%A7vuru.pdf>

(E.T:31/3/2019); AYM. 12/4/2001 tarihli, 1/2001, D. 1/2001, “*Her ne kadar da KKTC Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin zorunlu yetkisini kabul etmiş değilse de bu Mahkemenin verdiği kararlara saygılıyız ve bunları dikkate alırız.*” s. 14, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:14/4/2019).

⁸⁰ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 163; Arpacı, s. 165; Akdemir, s. 10; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 113; Bilen, s. 25-26; Akıntürk/Ateş, s. 160; Arslan, s. 47; Tümerdem, s. 10.

olduğundan, kişiyi toplumdaki diğer kişilerden ayırt etmeye yarayan isim hakkı da kanun tarafından koruma altına alınmıştır. Zira, isim kişilik hakkının ayrılmaz bir parçasıdır. Bu nedendir ki, isim kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olup, miras yoluyla intikal etmeyeceği gibi istisnalar hariç, (TTK m. 49) devredilemez ve vazgeçilemez bir haktır⁸¹. İsim hakkının gerçek ve tüzel kişiye ait olması hakkın korunması açısından bir farklılık arz etmez. Tüzel kişiler de gerçek kişiler gibi isim hakkına yönelik ihlallere karşı korunmaktadır⁸².

Müstear ad, lakap, kısaltılmış isimler, elektronik posta da isim hakkı üzerindeki hukuki korumadan yararlanmaktadır⁸³.

Türk Hukuku'nda kişi, ancak, haklı sebebin varlığı halinde isim değiştirilebilir (TMK m. 27). Bu haklı sebeplerin değerlendirilmesinde hâkimin takdir hakkı olup, hâkimin bu değerlendirmeyi yaparken değişiklik talep edenin manevi, duygusal ve psikolojik çıkarları ile aynı adı taşıyan yakınlarının ve üçüncü kişilerin mevcut ve gelecekteki çıkarlarını da değerlendirerek karar vermesi gerekmektedir⁸⁴. Haklı sebeplerin neler olduğunu önceden söylemek mümkün olmamakla birlikte, çirkin, iğrenç, gülünç, ahlaka aykırı ve kamuoyunu incitici isimler haklı sebep olarak gösterilebilir⁸⁵.

Türk Hukuku'nda olduğu gibi, KKTC Hukuku'nda isim, kişiyi toplumdaki diğer kişilerden ayırmaya yarayan kelime ve semboller olarak tanımlanabilir. KKTC

⁸¹ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 163; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 433; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 453; Arpacı, s. 165; Aslan, s. 47.

⁸² Arpacı, s. 169; Akdemir, s. 10-13; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 113-114; Bilen, s. 25-26; Akıntürk/Ateş, s. 160 ; Arslan, s. 47; Tümerdem, s. 10; Kurdoğlu, s. 11.

⁸³ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 164; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 166; Zorlu, s. 57; Bilen, s. 26; Tümerdem, s. 11; Kaya, Kişilik Hakkı İhlalleri, s. 12; Oktay, s. 33; Belli, s. 29; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 114; Arpacı, s. 167-168; Kurdoğlu, s. 11.

⁸⁴ Yargıtay 8. HD, 14/12/2017 tarihli, E. 2017/6537 K. 2017/16938 "*Türk Medeni Kanununun öngördüğü "haklı neden" bu kapsam içinde değerlendirildiğinde hakimin bu konudaki takdiri ileri sürülen nedenin ve yeni alınmak istenen ad veya soyadının toplum değerlerine ve kanunun buyurucu kurallarına ters düşmeyen, özellikle başkalarına veya çevreye zarar vermeyen, incitmeyen nitelikte bulunduğunun tespiti gerekir.*" <http://kazanci.com.tr/gunluk/8hd-2017-6537.htm> (E.T:14/4/2019); Serozan, Medeni Hukuk, s. 481; Arpacı, s. 175-176.

⁸⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 123; Akipek/Akıntürk, s. 450; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 458; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 429; Arpacı, s. 176.

Hukuku'nda da isim hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olup, mirasçılara intikal etmeyeceği gibi, vazgeçilemez ve devredilmez. Ancak, KKTC Hukuku'nda isim hakkı katı yorumlanmıştır. 2/1975 sayılı Doğum ve Ölümlerin Kaydı Yasası m. 16 gereğince, bir gerçek kişinin doğum kaydının yapıldığı tarihten itibaren sadece on iki aylık süre içerisinde isim değiştirme hakkı olduğu hükme bağlanmıştır. Bu sürenin aşılması halinde yasa isim değişikliğine cevaz vermemektedir⁸⁶. Tüzel kişiler için ise, Fasil 113 Şirketler Yasası m. 19, isim değişikliği için gerçek kişilerin aksine herhangi bir süre sınırı getirmemiş olup, kanaatimce bu yerinde bir düzenlemedir.

1.3.2.3 Resim ve Ses

Resim, bir kişinin kendisini dış dünyaya yansıtmasını sağlayan ve kişiyi diğer kişilerden ayırmaya yarayan görünümüdür. Fotoğraf, karikatür, tablo, portre, heykel de resim olarak kabul edilmektedir⁸⁷. Resim, kişilik hakkı kapsamında olup, kişinin rızası olmaksızın resmi çekilemez, kullanılamaz ve yayımlanamaz⁸⁸. Keza, kişinin rızası olmaksızın veya ölümün üzerinden on yılın geçmesi koşulunun bulunmadığı hallerde resmin yayımlanması kişilik hakkının ihlalinin oluşturur (FSEK m. 86)⁸⁹. Kişilik hakkı kapsamına giren resmin üzerindeki belirginleşen nesne değil, nesne üzerine belirginleşen kişinin dış görüntüsüdür⁹⁰.

⁸⁶ Y/A. 17/6/2006 tarihli, 2/2005, D. 1/2006, “Bir gerçek vardır ki bu yasa kuralları doğumun kaydedilmesinden 12 aya kadarki kayıtları kapsamaktadır, ancak yazı yanlışlıklarının düzeltilmesiyle ilgili 2/75 sayılı yasanın 33/2 maddesinde böyle bir kısıtlama yoktur. İsimlerde saptanan yanlışlıkları düzeltmek de Nüfus Başyazmanının yetkisine girmektedir. Doğumun kaydedilmesinden 12 ay sonra yapılacak olan değişiklikler için herhangi bir kural bulunmamaktadır.”
<http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:14/4/2019).

Erden, Suna: “İkinci Bir Şans Yok”, <http://www.starkibris.net/index.asp?haberID=243393> (E.T: 14/4/2019); İsim değişikliği müracaatı yapmaya yetkili kişiler için bkz. YİM. 29/1/2010, tarihli, 68/2008, D. 1/2010, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:14/4/2019).

⁸⁷ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 137; Bilen, s.26; Kaya, Kişilik Hakkı İhlalleri, s. 15; Arslan, s. 44-45; Kurdoğlu, s. 12.

⁸⁸ Belli, s.30; Arslan, s. 45; Kurdoğlu, s. 12.

⁸⁹ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 137; Kılıçoğlu, M. Ahmet: Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, 2. Baskı, Ankara 2013, s. 169-170.

⁹⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 112; Bilen, s. 26.

Kişinin resminin rızası olmaksızın kullanılması istisnai hallerde kişilik hakkının ihlali niteliğini taşımaz. Şöyle ki, kamuya mal olmuş kişilerin⁹¹ saygınlıklarına ve özel yaşamlarına saldırı niteliği taşımayan resimlerin yayınlanması durumunda, resmin amacı kişiyi değil de kişinin bulunduğu ortamı yansıtmak olduğu için, toplumu aydınlatma amacı güden resimlerin yayımlanması kişilik hakkının ihlalini oluşturmaz⁹². Bunun dışındaki durumlarda ise, kişinin rızası dışında resminin kullanılması, kişinin şeref ve haysiyeti ile özel yaşamının ihlalini oluşturur⁹³. Kişi resminin kullanılmasına rıza göstermesine karşın, resim kişinin verdiği rızanın sınırlarını aşar mahiyette kullanılmış ise, bu durumda yine kişilik hakkının ihlalini oluşturur⁹⁴.

Ses de resim gibi kişinin kendisini dış dünyaya yansıtmasını sağlayan kişisel değerlerden olup, kişilik hakkı kapsamında olduğundan, kişinin rızası olmaksızın hiç kimse tarafından kaydedilemez, yayınlanamaz ve kullanılamaz⁹⁵.

Türk Hukuku'nda olduğu gibi KKTC Hukuku'nda da kişinin resim ve sesinin rızası olmaksızın çekilmesi, kaydedilmesi ve yayımlanması kişilik haklarının ihlalini oluşturmaktadır. Bu şekilde bir kaydın veya çekimin yapılması, 32/2014 sayılı Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Korunması Yasası m. 5 ve m. 7 gereğince haberleşme gizliliği ve özel hayatın gizliliğini ihlal etmektedir. KKTC Hukuku'nda Yargıtay, AİHM kararları ışığında, özel hayatın gizliliği açısından kamuya mal olmuş kişi ve sıradan vatandaş ayrımı yapmaktadır⁹⁶. Bu nedenledir ki, kanun

⁹¹ “Mutlak olarak kamuya mal olan kişilerle kast edilen, münferit bazı olaylardan bağımsız olarak, toplum içindeki yerleri, makamları veya faaliyetleri nedeniyle sürekli biçimde toplumun ilgisini çeken kişileridir.” Kurt, L. Müjde: Kamuya Mal Olmuş Kişi Kavramı”, AÜHF C. 66, S. 3, 2017, s. 581-604, 586.

⁹²Öztañ, Şahsın Hukuku, s. 137-138; Belli, s. 30; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 112-113; Arpacı, s. 130-131; Kurdoğlu, s. 13.

⁹³ Belli, s. 31.

⁹⁴ Belli, s. 30.

⁹⁵ Bilen, s. 27.

⁹⁶ AİHM kararı, 24/6/2004 tarihli, Başvuru No:59320/00, Von Hannover/Almanya,

koyucu toplumu aydınlatma veya toplumdaki tartışmalara katkı koyacak nitelikte verilerin yayınlanmasını özel hayatın ihlali kapsamında değerlendirmemektedir⁹⁷.

1.3.2.4 Hayat Alanı

Hayat alanı, korunması gereken kişilik haklarının başında gelmektedir. Doktrinde kabul gören genel görüşe göre, hayat alanı ortak hayat, özel hayat ve gizli hayat olmak üzere üçe ayrılmaktadır⁹⁸.

1.3.2.4.1 Ortak Hayat Alanı

Kişinin herkes tarafından bilinmesinde bir beis görmediği hadiseler, kamuya açık alana dâhildir⁹⁹. Ortak hayat alanı sınırsız sayıdaki kişilere açık olan bir alan olup, kişinin sosyal hayata katılımından kaynaklanan ve diğer bireylerle paylaştığı alandır¹⁰⁰.

Ortak hayat alanı, kişilik hakkının bir parçası olmayıp bu alana yapılan müdahaleler kişilik hakkının ihlalini oluşturmamaktadır. Ancak, ortak hayata ilişkin bilgilerin gerçek dışı olması veya kişiyi küçük düşürmek ve rencide etmek gayesi ile yayınlanması halinde kişilik hakkı değerlerinden olan şeref ve haysiyetin ihlalini oluşturmaktadır¹⁰¹.

[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%2259320/00%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-112080%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%2259320/00%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-112080%22]})

(E.T:17/4/2019).

⁹⁷ Erhürman, Tufan: Özel Hayatın Gizliliği İle İlgili Meclis Konuşmasının Tam Metni “*özel hayatın gizliliği açısından, sıradan yurttaşlarla siyasi veya kamusal figürler arasında bir ayırım yapılması gerektiğini söylemiştir. Sıradan yurttaşların özel hayat alanı siyasi veya kamusal figürlerinkinden çok daha geniştir. Oysa konu siyasi veya kamusal bir figür ise ve sıradan insanlar için özel hayat kapsamında değerlendirilebilecek bir veri bunlar açısından açıklandığında “demokratik bir toplumdaki tartışmalara katkıda bulunabilecek nitelikte ise”, Mahkeme, bu verinin açıklanmasını, siyasi veya kamusal figürün özel hayatının gizliliğinin ihlali olarak nitelendirmemektedir.*”

<http://www.tufanerhurman.com/ozel-hayatin-gizliliği-ile-İlgili-meclis-konusmasının-tam-metni/>

(E.T:15/4/2019); Ayrıca bkz.

Erhürman, Tufan: Özel Hayatın Gizliliğine İlişkin Yasa İle İlgili Sorular ve Yanıtları,

<http://www.tufanerhurman.com/ozel-hayatin-gizliliğine-iliskin-yasa-ile-İlgili-sorular-ve-yanitlari/>

(E.T:15/4/2019).

⁹⁸ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 133; Akdemir, s.19; Bilen, s. 20; Belli, s. 24; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 118.

⁹⁹ Akdemir, s. 20; Bilen, s. 20; Belli, s. 24-25.

¹⁰⁰ Bilen, s. 20; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 119; Açıkgöz, s. 24.

¹⁰¹ Bilen, s. 20-21; Belli, s. 24-25; Açıkgöz, s. 24; Arslan, s. 49-50; KKTC Hukuku için bkz. Göktuna, Görkem: Avrupa İnsan Hakları Hukuku Işığında Altında KKTC’de Özel Hayat ve Aile Hayatının

1.3.2.4.2 Özel Hayat Alanı

Özel hayat alanı, kişinin herkes tarafından bilinmesini istemediği, sadece kendi yakın çevresi (aile üyeleri, akrabalar, iş arkadaşları vb.) ile paylaştığı hayat olayları şeklinde tanımlanabilir¹⁰². Ancak buradaki açıklık ölçütü, kişinin sırlarını paylaşmakta bir sakınca görmediği kişinin yakinen bağlı olduğu kişilerle sınırlıdır¹⁰³. Özel hayata dâhil hadiseler herkes tarafından bilinebilir veya gözlemlenebilir olmayıp sadece kişinin yakın çevresi tarafından gözlemlenebilir olaylardır. Bu nedenledir ki; üçüncü kişilerin haksız olarak bu alana ilişkin olayları öğrenmesi ve olayların başkalarına aksettirilmesi özel hayata saldırı niteliğindedir¹⁰⁴.

Kişinin yakın çevresi dışındaki kişiler tarafından kişinin özel hayat alanı ile ilgili hadiselerin gizlice izlenmesi, kaydedilmesi, fotoğraf çekilmesi, ses kaydının yapılması, telefonlarının dinlenmesi ve başkalarına açıklanması özel hayatın gizliliğini ihlal eder. Ancak, bu hadiselerin kişinin yakın çevresi tarafından açıklanması hukuka aykırı sayılmamaktadır. Zira, kişinin, yakın çevresi ile paylaşmayı uygun gördüğü bu bilgilerin bu kişiler tarafından başkalarına yayılabileceğinin öngörülmesi gerekir¹⁰⁵.

Özel hayata müdahalenin hukuka aykırı sayılmaması için kişinin rızası gerekir. Rızanın varlığı halinde ise, verilen rıza sınırları aşılmamalıdır. Verilen rızanın aşılması halinde özel hayatın gizliliğinin ihlali gerçekleşecektir¹⁰⁶. Özel hayat alanının tespitinde, kişinin makamı önem arz etmektedir. Şöyle ki, kamuya mal olmuş kişilerin ilişkileri, paylaşımları ve faaliyetlerinin bilinmesinde üstün nitelikte

Korunması Hakkı, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Doğu Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kıbrıs 2015, s. 19.

¹⁰² Belli, s. 25; Kaya, Kişilik Hakkı İhlalleri, s. 22; Bilen, s. 21; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 108; Açıköz, s. 26; Arslan, s. 50.

¹⁰³ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 134; Bilen, s. 21.

¹⁰⁴ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 134; Kaya, Kişilik Hakkı İhlalleri, s. 23.

¹⁰⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 132; Kaya, Kişilik Hakkı İhlalleri, s. 23.

¹⁰⁶ Belli, s. 26; Kaya, Kişilik Hakkı İhlalleri, s. 23; Arslan, s. 51.

kamu yararı ve özel yarar olduğu hallerde bu alana yapılan müdahaleler özel hayat alanına saldırı teşkil etmeyecektir¹⁰⁷.

KKTC Hukuku'nda, özel hayat gerek Anayasa m. 19 gerekse, 32/2014 sayılı Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Korunması Yasası ile koruma altına alınmıştır. Söz konusu yasada özel hayatın tanımı yapılmamıştır. İlk nazarda bu durum bir eksiklik gibi görünse de esasen bilinçli bir tercih olup, demokratik bir toplum gereği olan basın toplumu aydınlatma ve bilinçlendirme görevini layığı ile yapabilmesi için bu şekilde bir düzenleme tercih edilmiştir¹⁰⁸. Keza, 39/1962 sayılı yasa tahtında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi iç hukukun bir parçası olduğundan AİHM kararları dikkate alınmaktadır¹⁰⁹. Bu nedendir ki, mahkeme AİHM kararları ışığında her durum için olayın özel hayatın gizliliğinin ihlal edilip, edilmediğini tespit edecektir. Bu tespitin hareket noktası ise, kişinin kamuya mal olmuş bir kişi olup olmadığı ve konunun demokratik bir toplumdaki tartışmaya katkı sağlayıp, sağlamayacağı hususlarıdır. Bu belirtilen iki hususun müspet olması halinde yapılan müdahale özel hayata saldırı teşkil etmeyecektir¹¹⁰.

¹⁰⁷Kaya, Kişilik Hakkı İhlalleri, s. 23-24; Oğuz, s. 23; Belli, s. 26; AİHM kararı, 24/6/2004 tarihli, Başvuru No:59320/00, Von Hannover/Almanya “*halkın bilgilendirilme hakkı olmakla birlikte, demokratik toplumlarda temel olan bu bilgilendirilme hakkı (özellikle siyasiler söz konusu olduğunda) bazı özel durumlarda kamuoyunda tanınan kişilerin özel hayatlarına ilişkin olayları da kapsayabilmektedir.*”

<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22259320/00%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-112080%22%5D%7D>
(E.T:17/4/2019).

¹⁰⁸ Bkz. Erhürman, Yasa İle İlgili Sorular.

¹⁰⁹ AYM 12/2/2001 tarihli, 1/2001, D. 1/2001 “*Her ne kadar da KKTC Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin zorunlu yetkisini kabul etmiş değilse de bu Mahkemenin verdiği kararlara saygılıyız ve bunları dikkate alırız.*” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:14/4/2019).

¹¹⁰ Bkz. Erhürman, Yasa İle İlgili Sorular; AİHM kararı, 7/2/2012 tarihli, Başvuru No: 40660/08, Von Hannover/Almanya, “*Hedef alınan kişinin rol ve fonksiyonu ve röportaj ve/veya fotoğrafa konu faaliyetin niteliği bir önceki kriterle bağlantılı önemli başka bir kriter oluşturmaktadır. Burada normal bireyler ile kamusal şahıs ya da siyasi kişilik olarak kamusal alanda hareket eden bireyleri ayırmak yerinde olur. Kamu tarafından tanınmayan bir kişi özel hayat hakkına ilişkin özel bir korumadan yararlanmayı talep edebilirken, kamu tarafından tanınan bireyler için böyle bir şey söz konusu değildir. Mesela resmi bir görev yerine getiren siyasi kişilikler hakkında demokratik toplumdaki bir tartışmaya katkı sunabilecek olaylardan bahseden bir röportajı, böyle bir görev yerine getirmeyen bir kişinin özel hayatıyla ilgili detaylar üzerine yapılan bir röportajla bir tutamayız. Birinci durumda basının rolü basının bir demokraside kamu yararı bulunan konularda bilgi ve fikir iletme yükümlülüğü olan « bekçi köpeği » fonksiyonuyla örtüşüyorsa da, ikinci durumda bu rol tali*

Özel hayat, bu alanda yaşanan olayların üçüncü kişilerce bilinmesinin tamamen kişinin kendisine kaldığı ve gizliliğin hakim olduğu bir alan olarak tanımlanabilir¹¹¹.

Ancak, kişinin yaşadığı olayları yakın gördüğü çevresiyle de paylaşması mümkündür

AİHM kararlarına göre özel hayat ve kamu alanı ayırımını belirlemek her zaman kolay olmamaktadır¹¹². Söz edilen kararlara göre, genel hatlarıyla özel hayat kapsamına giren konular saptanmıştır. Bunlardan bir kaçını belirtecek olursak, kişinin mesleki ve iş dünyası ile ilgili faaliyetleri, kişinin fiziksel ve psikolojik bütünlüğünü, cinsel tercihi, cinsel hayatı¹¹³, kişinin kimliğine ilişkin kayıtlar, kişinin görüntüsü, şeref ve haysiyet, kişisel gelişim hakkı, kişisel veri, özel hayat kapsamına girmektedir¹¹⁴.

AİHS dışındaki uluslararası sözleşmelere baktığımız zaman ise, Avrupa Konseyinin 1970 tarih ve 428 no'lu Kitle Haberleşme Medyası ve İnsan Hakları Hakkındaki Deklarasyon da mahremiyet hakkı tanımlanmış ve kişinin kendi hayatını asgari müdahale ile sürdürebilmesini ifade ettiği belirtilmiştir. Ayrıca deklarasyon da

önemdedir. Aynı şekilde kamunun bilgilendirme hakkı, kamuda tanınan kişilerin, özellikle de siyasi kişiliklerin, özel hayatlarının çeşitli boyutlarına özel durumlarda üstün gelebilse de, yayımlanan fotoğraflar ile onlara eşlik eden yorumların bu kişilerin sadece özel hayatlarıyla ilgili detaylar hakkında olması ve belli bir kesimin bu konudaki merakını gidermek dışında bir amaç taşımaması durumunda, ilgili kişiler belli bir üne sahip olsalar bile, böyle bir üstün gelme durumundan bahsedilemez. Bu en sondaki durumda ifade özgürlüğünün daha dar yorumlanması gerekir.”

<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22240660/08%22%2C%22documentcollectionid2%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%222001-140340%22%5D%7D>

(E.T:17/4/2019); Ayrıca bkz. Y/H 19/3/2019 tarihli, 7/2019, D. 8/2019, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:17/4/2019).

¹¹¹ Göktuna, s. 20; “Mahkeme, “özel hayat” kavramının kapsamlı bir tanımını yapmanın ne mümkün, ne de gerekli olduğunu düşünmektedir. Ancak, bu kavramı bireyin kendi özel hayatını istediği gibi yaşayabileceği bir “iç alan” ile kısıtlamak ve bu alandan söz konusu alanın içinde olmayan dış dünyayı olduğu gibi hariç tutmak aşırı kısıtlayıcı olur. Özel hayat hakkı, belirli bir düzeye kadar başka insanlarla ilişkiler kurmayı ve bu ilişkileri devam ettirmeyi de içermelidir.” Dutertre, Gilles: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, 1. Baskı, Ankara 2003 s. 201.

<https://www.anayasa.gov.tr/media/3600/aihmkararlarindanornekler.pdf> (E.T: 21/4/2019).

¹¹² AİHM kararı, 16/12/1992 tarihli, Başvuru No: 13710/88, Niemietz/Almanya, prg. 29. <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%222001-57887%22%5D%7D> (E.T:13/9/2019).

¹¹³ YHGK. 25/9/2002 tarihli, E. 2002/2-617, K. 2002/648, <http://evci-adalet.hukukfelsefesi.org/wp-content/uploads/sites/4/2015/10/Yarg%C4%B1tay-Karar%C4%B1-Sadakatsizlik-G%C3%BCnl%C3%BCKutulmas%C4%B1.pdf> (E.T:21/4/2019).

¹¹⁴ Dutertre, s. 199-238; Salihpaşaoğlu, Yaşar: “Özel Hayatın Kapsamı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme”, GÜHFD, C.17, S. 3, 2013, s. 227-266. http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/17_3_8.pdf (E.T: 21/4/2019).

kişinin mahremiyet hakkı gereğince, kişinin aile ve ev hayatı, fiziksel ve ahlaki bütünlük, onur ve itibar, kişinin yanlış tanıtılmasından kaçınma, ilgisiz ve utanç verici gerçeklerin açığa çıkarılmaması, özel fotoğrafların yayımlanmaması, özel iletişimin kötüye kullanılmaması, birey tarafından verilen veya alınan bilgilerin açıklanmamasına yer verilmiştir¹¹⁵.

1.3.2.4.3 Gizli Hayat Alanı

Bir olayın gizli hayat alanına girebilmesi için objektif ve sübjektif koşulun bir arada olması gerekir¹¹⁶.

Objektif koşul, bir olayın herkesçe bilinir ve takip edilebilir olmamasıdır. Bu sebeptendir ki, kişinin düşünceleri, mektupları, cinsel tercihleri, telefon konuşmaları, inançları, sabıka kayıtları ve planları vs. objektif koşul alanına girmektedir¹¹⁷. Bu şekilde bir olayla ilgili kişinin gizli hayat alanına girilerek sırlarının öğrenilmesi ve bu olayların üçüncü kişilere aktarılması hukuka aykırılık teşkil eder¹¹⁸. Ancak, gizli hayat alanına ilişkin konunun bilinmesinde kamu yararı varsa bu durumda açıklama hukuka aykırı olmaz¹¹⁹. Keza, kişinin rızasının mevcut olduğu hallerde de gizli hayata ilişkin açıklamalar hukuka aykırı sayılmayacaktır; bunun için yapılan açıklamanın gerçekleri yansıtması ve rızanın sınırının aşılması gerekmektedir¹²⁰. Sübjektif koşul ise, kişinin olayı saklı tutma iradesidir. Kişinin iradesi ise, kişinin beyanları ve davranışlarından açıkça veya zımni olarak anlaşılabilir¹²¹. Ancak, gizli hayat alanı kişinin kendisi ve yakın çevresi dışında herkese kapalı bir alandır. Bu

¹¹⁵ Declaration on Mass Communication Media and Human Rights
<http://semanticpace.net/tools/pdf.aspx?doc=aHR0cDovL2Fzc2VtYmx5LmNvZS5pbmQvbncveG1sL1hSZWYvWDJILURXLWV4dHIuYXNwP2ZpbGVpZD0xNTg0MiZsYW5nPUVO&xsl=aHR0cDovL3NlbWFudGljcGFjZS5uZXQvWHNsdC9QZGYvWFJiZi1XRClBVC1YTUwyUERGLnhzbA==&xslparams=ZmlsZWlkPTE1ODQy> (E.T:21/4/2019).

¹¹⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 123; Bilen, s. 23; Kurdoğlu, s. 17.

¹¹⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 123-124; Bilen, s. 23; Arslan, s. 51; Kurdoğlu, s. 17- 18.

¹¹⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 123-124; Bilen, s. 23.

¹¹⁹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 109.

¹²⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 109.

¹²¹ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 134; Bilen, s.24; Kurdoğlu, s. 18.

sebeple kişinin sırlarını yakın çevresi ile paylaşması kişinin sır saklama iradesinin olmadığı anlamına gelmemektedir¹²².

1.3.2.5 Şeref ve Haysiyet

Şeref ve haysiyet, gerek gerçek gerekse tüzel kişiler için korunan bir kişilik değeridir¹²³. Şeref ve haysiyet “*kişiyeye toplum tarafından verilen manevi değerler toplamıdır*”¹²⁴. Kişi manevi varlığının bir kısmını doğuştan bir kısmını ise, sonradan kazanmaktadır. Kişi, doğuştan sahip olduğu değerleri ne yaparsa yapsın kaybetmez. Misal, bir kişi hırsız olsa bile bir hayvana benzetilemez¹²⁵. Kişinin şeref ve haysiyeti, AY m. 17’de yer alan manevi varlık kapsamında yer almakta olup, üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı koruma altına alınmıştır. Şeref ve haysiyet, kişiyeye toplum tarafından verilen değer olduğundan, kapsamını belirlemede kişinin subjektif değer yargıları dikkate alınmaz¹²⁶.

KKTC Hukuku’nda ise, AYM 17/1987, D. 15/1987 sayılı kararda, “*HFY’nin 17/1 maddesi iftira haksız fiilinin unsurlarının ne olduğunu veya diğer bir deyimle oluşumunun ne olduğunu açıklamaktadır. Bu madde kişilerin şöhret, şeref ve haysiyetinin korunması amacını gütmektedir. Bu maddenin kesin hatlarla kapsamının ne olduğu bir yorum konusudur*”¹²⁷ şeklinde ifade edilmiştir. Bu karardan ve HFY m. 17/1’den hareketle, Türk Hukuku’nda olduğu gibi toplum tarafından kişiyeye verilen manevi değerler bütünü şeklinde bir çıkarımda bulunmak mümkündür. Zira HFY m.

¹²² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 127; Bilen, s. 24; Açıkgöz, s. 23.

¹²³ Bilen, s. 18.

¹²⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 87.

¹²⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 87; Arpacı, s. 133-134.

¹²⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 89-90; Bilen, s. 18; Arslan, s. 42-43; Arpacı, s. 134; KKTC Yargıtay’ına göre, “*Yayımlanan yazının zem ve kadih olup olmadığı değerlendirilirken dikkat edilmesi gereken temel prensip, mahkemenin kendini makul zekada, makul genel kültür ve hayat tecrübesine sahip, makul bir vatandaş yerine koyarak bu kelimeleri ne şekilde anlayacağına bakması ve şikayet konusu kelimelerin ne anlama geldiğine karar vermesi gerekliliğidir. Bunun yanında, davalının bu kelimelerden ne söylemek istediği veya davacının bu kelimelerden ne anladığı bir önem arz etmez*” Karar için bkz. Y/H. 29/9/2017 tarihli, 47/2013, D. 34/2017 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:24/4/2019).

¹²⁷ <https://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 29/12/2019).

17’de belirtilen durumların gerçekleşmesi halinde toplum tarafından kişiye verilen manevi değerler zedelenecek ve zem ve kadih (hakaret ve sövme) oluşacaktır.

1.3.2.5.1 Şeref ve Haysiyetin Türleri

1.3.2.5.1.1 İç/Dış Şeref ve Haysiyet

Doktrinde, şeref ve haysiyet iç ve dış şeref ve haysiyet olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. İç şeref ve haysiyet; kişinin kendisine duyduğu saygı olarak tanımlanabilir. Dış şeref ve haysiyet ise, bireye toplum tarafından verilen değer yargılarından oluşmaktadır. Doktrinde bu şekilde bir ikili ayrımın gerekli olup, olmadığı tartışma konusu olup, çoğunluk görüşü bu ayrımın anlamsız ve teorik olduğu yönündedir¹²⁸.

1.3.2.5.1.2 Hukuksal ve Ahlaksal Şeref ve Haysiyet

Kişinin hukuki mükellefiyetlerini ifa etmesinden ve hukuk kuralları karşısındaki tutum ve davranışlarından ortaya çıkan toplumsal değerlerin tümü hukuksal şeref ve haysiyeti oluşturur. Bu mükellefiyet kamu hukuku yahut özel hukuktan kaynaklanabilir. Kişiyi herhangi bir suç isnat etmek hukuksal şeref ve haysiyete saldırı oluşturur¹²⁹.

Ahlaksal şeref ve haysiyet hukuk düzeni tarafından herhangi bir müeyyide öngörülmemiş, ancak, toplum düzeni tarafından onaylanan bazı ahlak kurallarına uygun davranışlar neticesinde oluşan toplumsal değerlerdir. Kişiyi toplumun ahlak anlayışına uygun olmayan bir davranış ile itham etmek kişinin ahlaksal şeref ve haysiyetine saldırı oluşturur¹³⁰.

¹²⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 91-92; Açıkgöz, s. 46-47.

¹²⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 92-93; Birleştirilmiş Y/H. 26/10/1988, tarihli, 30-31-32/88, D. 46/88, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:13/5/2019); Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012,

<http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 27/4/2019); HFY m. 17/1 (a) “zem ve kadih, herhangi bir kişi tarafından herhangi bir diğer kişiye bir cürüm isnadında bulunan veya (b) herhangi bir diğer kişiye kamu görevinde suihalde bulunduğunu isnat eden;”

¹³⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 93-94; Y/H. 29/4/2014, tarihli 52/2011, D. 12/2014, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 28/4/2019).

Ahlaksal şeref ve haysiyeti meydana getiren toplumsal değer yargıları genel olabileceği gibi, yalnızca belirli kişilerle de alakalı olabilir. Bu durumda ilk halde genel şeref ve haysiyetten, ikinci halde ise, özel şeref ve haysiyetten söz edilir. Genel şeref ve haysiyette toplumsal değer yargıları tüm bireyler için aynı olduğu halde, özel şeref ve haysiyette değer yargıları kişinin sosyal durumuna göre değişiklik göstermektedir. Özel şeref ve haysiyete ilişkin olarak değer yargıları kişinin yaşı, mesleği, cinsiyeti, medeni hali gibi kişisel hallerde değişiklik gösterebilir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, tüzel kişiler nitelikleri gereğince özel şeref ve haysiyete sahip olamazlar¹³¹.

1.3.2.5.1.3 Toplumsal Şeref ve Haysiyet

Toplumsal şeref ve haysiyet, kişinin içerisinde bulunduğu çevre tarafından kendisine verilen değerlerdir. Bu değerler, bireyin bedensel, zihinsel veya yetenekleriyle ilgili olabilir. Her bireyin farklı kabiliyet ve özellikleri vardır. Kişinin bu kabiliyet ve özelliklerini tahkir edici açıklamalar toplumsal şeref ve haysiyetin ihlalini oluşturur. Örneğin, bir kişinin yetenekleri, ırk, milliyet, din, düşünce tarzı, fiziksel ve zihinsel özelliklerine yönelik olarak, kör, topal, kel, veremli, ruh hastası, manyak, dinsiz, Allah düşmanı gibi isnatlarda bulunmak kişinin şeref ve haysiyetinin ihlalini oluşturur. Fakat, bir kişi tarafından diğer bir kişiye yönelik yapılan isnatların toplumsal şeref ve haysiyetin ihlalini teşkil edebilmesi için, kişiyi tahkir etmek, kişinin şeref ve değerini sarsmak gayesi ile açıklamanın yapılmış olması gerekir. Açıklamada yer alan ifadelerin hangi maksatla kullanıldığının tespitinde ise, açıklamanın yapıldığı çevrenin, kullanılan ifadelere verdiği anlamdan hareket edilmelidir¹³².

¹³¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 95-96.

¹³² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 97-102.

Ekonomik saygınlık, mesleki şeref ve haysiyetin bir türüdür. Toplum düzeni, bireyin iktisadi faaliyetlerini ahlaki yönden olduğu kadar, kabiliyeti yönünden de değerlendirir. Bir iş adamının gelirini yasal yollardan kazanıp kazanmamasına ilişkin değerlendirmeler ahlaksal şeref ve haysiyetle alakalı olduğu halde, kişinin ödeyebilme gücü ve kabiliyetine yönelik değerlendirmeler toplumsal şeref ve haysiyeti oluşturur. Toplum nazarında ödeme gücü olduğuna inanılan bir kişinin ödeme gücüne ilişkin itibarını sarsıcı ve bu değeri azaltan nitelikteki açıklamalar şeref ve haysiyete saldırı oluşturur¹³³.

1.3.2.6 Kişisel Veri

Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tutulması Karşısında Bireylerin Korunmasına Dair Sözleşme m. 2’de kişisel veri, “*kişinin kimliğini belirten ya da belirtmeye elverişli olan her türlü bilgi*”¹³⁴ olarak tanımlanmıştır.

Avrupa Konseyi bünyesinde hazırlanarak 28/1/1981 tarihinde imzaya açılan ve 1 Ekim 1985 tarihinde yürürlüğe giren Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tutulması Karşısında Bireylerin Korunmasına Dair Sözleşme Türkiye tarafından sözleşmenin imzaya açılış tarihi olan 1 Ekim 1985 tarafından imzalanmış ve 17/3/2016 tarihinde 29656 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak iç hukuka dahil edilmiştir¹³⁵.

Sözleşmenin temel gayesi, hangi ülkenin vatandaşı olursa olsun her gerçek kişinin, temel hak ve özgürlüklerini ve bilhassa kişinin kendisini alakadar eden kişisel nitelikteki verilerin otomatik yollarla işleme tabi tutulması karşısında özel hayatın güvence altına alınmasıdır.

¹³³ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 103-104.

¹³⁴ Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tutulması Karşısında Bireylerin Korunmasına Dair Sözleşme, <https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2016/03/29/KisiselVerilerinOtomatikIslemeTabiTutulmasiKarsisindaBireylerinKorunmasiSozlesmesi.pdf> (ET:22/4/2019).

¹³⁵ Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Koruma Rehberi, s. 17 <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4197/Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanununa-Iliskin-Uygulama-Rehberi> (E.T: 1/1/2020).

Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tutulması Karşısında Bireylerin Korunmasına Dair Sözleşme m. 2'den de anlaşılacağı üzere, kişisel verileri sınırlı sayıda saymak mümkün olmamakla birlikte, bunların neler olabileceğini örnekler üzerinden açıklayacak olursak, kişinin DNA profili, kişinin görüntüsü, ev adresi, parmak izi, telefon numarası, isim, vb. veriler sayılabilir¹³⁶.

Kişisel veri konusu özel hayat alanı kapsamına giren konulardan bir tanesidir. Kişinin özel hayat alanı ile ilgili bilgi toplanması, saklanması ve yayılması AİHS m. 8 kapsamında değerlendirilmektedir¹³⁷. Kişinin özel hayatına ilişkin verinin saklanması, toplanması ve yayılması fiillerinin bir arada gerçekleşmesi gerekmez. Her fiil ayrı ayrı özel hayatın ihlaline neden olabilir. AİHM'nin bir kararında özel hayata ilişkin bilgilerin saklanması da özel hayatın ihlalini oluşturduğu belirtilmiştir¹³⁸. Yine, istihbarat örgütlerinin gizli izleme yoluyla kişilerin özel hayatlarına gerçekleştirdikleri müdahalelerin ciddi bir denetime tabi tutulması gerektiğini kabul edilmiştir. Keza ulusal güvenlikten kaynaklanan her durumda özel hayata yönelik müdahaleye izin verilemeyeceği AİHS m. 8'e göre güvence altına alınan hakkın kullanılması ile demokratik bir toplumu koruma amacıyla gizli izlemenin yapılması gerekliliği arasında dengenin kurulması gerektiği belirtilmiştir¹³⁹.

¹³⁶ Salihpaşaoğlu, Özel Hayatın Kapsamı, s. 244-245; AİHM kararı, 4/12/2008 tarihli, Başvuru No: 30562/04, S. ve Marper/Birleşik Krallık

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22display%22:\[%220%22\],%22languageisocode%22:\[%22TUR%22\],%22appno%22:\[%2230562/04%22,%2230566/04%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-119595%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22display%22:[%220%22],%22languageisocode%22:[%22TUR%22],%22appno%22:[%2230562/04%22,%2230566/04%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-119595%22]}) (E.T:22/4/2019).

¹³⁷ Salihpaşaoğlu, Özel Hayatın Kapsamı, s. 244.

¹³⁸ AİHM kararı, 4/12/2008 tarihli, Başvuru No: 30562/04, S. ve Marper v Birleşik Krallık [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22display%22:\[%220%22\],%22languageisocode%22:\[%22TUR%22\],%22appno%22:\[%2230562/04%22,%2230566/04%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-119595%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22display%22:[%220%22],%22languageisocode%22:[%22TUR%22],%22appno%22:[%2230562/04%22,%2230566/04%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-119595%22]}) (E.T:22/4/2019).

¹³⁹ Atak, Songül: "Avrupa Konseyinin Kişisel Veriler Açısından Sağladığı Temele Güvenceler", TBBD S. 87, 2010, s. 90-120, 103-104. <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-87-606> (E.T: 22/4/2019).

Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tutulması Karşısında Bireylerin Korunmasına Dair Sözleşmesi m. 2 ve 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu m. 2’de sadece gerçek kişi ibaresi kullanılmakta olup, bu sözleşme ve kanun hükümlerinin tüzel kişilere uygulanması mümkün değildir¹⁴⁰.

KKTC Hukuku’nda ise, Türk Hukuku’ndan farklı olarak, gerçek ve tüzel kişi ayrımı yapılamayarak, 89/2007 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Yasası m. 2’de “kimliği belli veya kimliği belirlenebilir bir kişiye ilişkin tüm bilgiyi” şeklinde tanımlanmıştır. 32/2014 sayılı Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanını Korunması Yasası’nda kişisel verinin tanımı yapılmıştır. Bu yasaların 2’nci maddesine göre, “gerçek veya tüzel kişiyle ilgili her türlü kişisel bilgiyi anlatır.” şeklinde tanımlanmıştır. AIHS, KKTC Hukukunun bir parçası olduğundan, mahkemenin verdiği kararlar KKTC mahkemelerine karar verirken yol gösterici olmaktadır¹⁴¹.

1.3.2.7 Mesleki ve Ticari Değerler

Kişinin toplum içerisinde yaşamını sürdürebilme gayesiyle mesleki ve ticari bir takım faaliyetlerde bulunması sonucunda kişiye ait mesleki ve ticari değerler ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla, kişiliğin tam manası ile korunduğunu söyleyebilmek için maddi ve manevi değerler yanında mesleki ve ticari değerlerin de korunması gerekmektedir¹⁴². Bu nedenlerle, yasa koyucu, AY m. 17/1 ile 48/2 ve birçok yasa altında kişiye ait mesleki ve ticari değerleri koruyucu düzenlemeler getirmiştir.

KKTC Hukuku’nda Türk Hukukuna benzer bir düzenleme mevcut olup, kişinin hayatını idame ettirme amacıyla topluma yararlı üretim yapması veya hizmet vermesi neticesinde kişiye ait mesleki ve ticari değerler ortaya çıkmaktadır. Bu değerler

¹⁴⁰ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Sıkça Sorulan Sorular, s. 17 <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4196/Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanunu-Hakkinda-Sikca-Sorulan-Sorular> (E.T:1/1/2020).

¹⁴¹ Bu hususta bkz. 19/3/2019 tarihli, Y/H 7/2019 D. 8/2019, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:17/4/2019).

¹⁴² Öztan, Şahsın Hukuku, s. 140; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 114; Dural/Öğüz, s. 142.

kişinin çalışma ve maddi varlığını koruma ve geliştirme hakkı başlığı altında Anayasa m. 14 ve m. 48’de düzenlenmiştir.

Bölüm 2

BASIN KAVRAMI, BASIN AÇIKLAMASI VE BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ

2.1 Basın Kavramı

Basın, düşüncelerin basılmış eserler aracılığıyla yazılı şekilde topluma açıklandığı bir kitle iletişim aracıdır¹⁴³. Bu tanımdan hareketle basın kavramı, gazete, dergi ve kitap gibi basıma uygun yazılı eserleri ifade etmek için kullanılmakta ve dar anlamda basını ifade etmektedir¹⁴⁴. Geniş anlamda basın kavramı ise, düşüncelerin radyo, televizyon, internet gibi araçlarla yazı, ses, resim, görüntü ve ışık gibi elektromanyetik olarak çalışan araçları kullanmak suretiyle sınırlı olmayan sayıda basılması ve topluma açıklanmasıdır¹⁴⁵.

Son yıllarda teknolojinin gelişmesi ve yeni iletişim araçlarının ortaya çıkmasıyla birlikte kavram karmaşası da ortaya çıkmış basın, medya ve kitle iletişim kavramları birbirlerinin yerine kullanılmaya başlanmıştır. Halbuki, medya kavramı ile kastedilen radyo, televizyon, dergi, internet ve gazetelerden oluşan belirlenmiş ve sınırlı sayıdaki kitle iletişim araçlarıdır. Basın, medyanın bir ya da daha fazla grubunu

¹⁴³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 19; Açıkgöz, s. 55; Bilen, s. 32; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 25; Akkurt, Ali: Basın Özgürlüğünün Kapsamı ve Sınırları, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2014, s. 8.

¹⁴⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 24; Bilen, s. 32; Yıldız, Ferhat: Türk Anayasa Hukuku'nda Basın Özgürlüğü, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2012, s. 5.

¹⁴⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 24; Yavuz, Hilal Tuğba: İfade Hürriyeti Bağlamında Türkiye'de Basın Özgürlüğü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale 2015, s. 28.

oluşturduğundan basın kavramının medya kavramı yerine kullanılması uygun değildir¹⁴⁶.

Günümüzde, teknolojik gelişmelerin etkisiyle basın açıklamaları sadece basına mahsus bir faaliyet olmanın ötesine geçtiğinden, basın kavramı da kendi içinde yazılı, sözlü veya elektronik basın ve internet basını kavramlarına ayrılarak kullanılmaktadır. Bu ayrım onaylanabilir olmasına rağmen dergi, gazete, kitap, sinema, radyo ve televizyon gibi kitle iletişim araçlarının tümünün basın kavramı altında ele alınması doğru değildir. Zira, kitle iletişim araçları düşünceleri ve olayları sadece resim ve yazı ile değil aynı zamanda ses ve ışık yoluyla da kitlelere ulaştırmaktadır. Halbuki basın, düşünce ve olayları sadece yazılı eserlerle kitlelere ulaştırmaktadır¹⁴⁷.

Teknolojik gelişmeler ile birlikte yeni kitle iletişim araçlarının hepsini basın kavramı altında mütalaa edilmesi, basın ve basın özgürlüğünü müphemleştiren bir durum ortaya çıkarmakta ve basın özgürlüğünün ilkelerinin ortaya konulmasını zorlaştırmaktadır. Basın kavramının tüm kitle iletişim araçlarını içine almadığı ve bir ayrıma gidildiğine ilişkin AİHS m. 10/1 örnek gösterilebilir¹⁴⁸. İlgili hükümde, basın özgürlüğü mutlak olarak korunurken radyo, televizyon ve sinema yoluyla yapılan yayınlar için aynı serbesti tanınmamıştır¹⁴⁹.

Basın Kanunu m. 1’de kanunun amacı, “*basın özgürlüğünü ve bu özgürlüğün kullanımını düzenlemektir. Bu Kanun basılmış eserlerin basımı ve yayımını kapsar*” şeklinde düzenlenmiştir. Bundan hareketle, yazılı yayınlar dışında kalan iletişim araçlarının Basın Kanununa tabi olmadığı ortaya çıkmaktadır.

¹⁴⁶ Bilen, s. 32; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 19.

¹⁴⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 20; Bilen, s. 32-33.

¹⁴⁸ AİHS m. 10/1 “*Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. Bu madde, devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir.*”

¹⁴⁹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 21.

KKTC Hukuku'nda Fesıl 79 Basın Yasası'na göre, sadece yazılı yayınlar Basın Yasasına tabidir. Yazılı yayınlar dışında diğer iletişim araçları yasa kapsamına alınmamıştır.

KKTC Hukuku'nda, geniş anlamda basın, belirli zamanlarda basılan her çeşit haber, fikir ve olayları topluma ulaştıran yayınlardır. Dar anlamda basın ise, haberleri, fikirleri ve olayları toplama, değerlendirme, işleme ve bunları nc kişilere ileterek kamuoyunu oluşturmayı mümkün hale getiren yazılı kitle iletişim aracına basın denilmektedir¹⁵⁰.

Çalışmamızda basın kavramı, sadece yazılı basını yani gazete, dergi, kitap, broşür vb. basılmış eseri ifade etmek amacıyla kullanılacaktır.

2.1.1 Basının nemi

Basın, demokratik, zgrlk ve insan haklarına saygılı rejimlerde toplumun vazgeçilmezlerindendir ve tarihsel sürece bakıldığında insanların hak ve özgürlük mücadelelerinin temel aracı olmuştur. Günümüzde basın, halkın gözü, kulağı ve sesi olma anlamında modern demokrasilerin gvencesidir¹⁵¹. Kitle iletişim araçlarının kişiler üzerindeki etkisi düşünüldüğünde, iletişimin dünyada bir köprü görevi gördüğü söylenebilir. Teknik ve sosyal alandaki gelişmelerle birlikte kitle iletişim ve basın alanında da önemli ilerlemeler kaydedilmiş ve pek çok dergi ve gazetenin internet aracılığıyla yayımlanması gündeme gelmiştir. Basın, kendisine tanınan bu özgürlük ve geniş etkileşim alanı sayesinde kamuoyunu oluşurmada etkin bir güç haline gelmiştir. Keza, kişilerin öğrenme ve bilme hakları olayların, yorumların ve eleştirilerin duyurulması ile gerekleēebilir ki, bunun da en etkili yolu yine

¹⁵⁰ Akkor, Emin: Kıbrıs Türk Basınında Güvenilirlik Sorunu, (Yayımlanmamış Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Yakın Doğu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Lefkoşa 2003, s. 5.

¹⁵¹ Gezin, Suat: "Medya ve Demokrasi", 20. Alman –Türk Gazeteciler Semineri", s. 165-176, 166, http://www.suatgezin.com/yayinlar/yayinlardaakademik yazilar/medya_ve_demokrasi_medyamercegiinde.pdf (E.T: 23/4/2019).

basındır¹⁵². Basının özgür olmadığı düşüncelerin ve sorunların özgürce paylaşamadığı bir toplumda ilerlemeden ve gelişmeden bahsedilmez¹⁵³.

YHGK. Bir kararında, “*basın özgürlüğü, kişinin dünyada ve özellikle içinde yaşadığı toplumda meydana gelen ve toplumu ilgilendiren olay ve olgular hakkında bilgi sahibi olmasını sağlamayı amaçlar. Bunun gereği olarak basın, haber toplamak, fikir ve kanaatleri izleyerek bunları çözümlmek, yorumlamak, eleştirmek ve sonuçta kamuoyunu ilgilendiren konularda doğru ve gerçeğe uygun haber vermek hakkına sahip ve bununla görevlidir. Eş söyleyişle denetim, uyarma, eleştiri ve gerçekleri açıklama basının doğal görevleridir. Demokratik yaşamın gelişmesinde, ulusun birliğinin sağlanmasında, kamuoyunun sağlıklı bir biçimde oluşmasında, sosyal ve siyasal ilerlemede basının çok önemli bir fonksiyonunun bulunduğu açık ve kuşkudan uzaktır. Kısacası, basın özgürlüğü, demokrasinin olmazsa olmaz koşuludur*”¹⁵⁴. Yargıtay bir diğer kararında ise, “*basının özgürce yayın yapmasının güvence altına alındığı görülmektedir. Basına sağlanan güvencenin amacı; toplumun sağlıklı, mutlu ve güvenlik içinde yaşayabilmesini gerçekleştirmektir. Bu durumda da halkın dünyada ve özellikle içinde yaşadığı toplumda meydana gelen ve toplumu ilgilendiren konularda bilgi sahibi olması ile olanaklıdır. Basın, olayları izleme, araştırma, değerlendirme, yayma ve böylece kişileri bilgilendirme, öğretme, aydınlatma ve yönlendirmede yetkili ve aynı zamanda sorumludur. Basının bu nedenle ayrı bir konumu bulunmaktadır*”¹⁵⁵. Bu yöndeki kararlarla basının önemini vurgulamıştır.

¹⁵² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 23-24.

¹⁵³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 24-25.

¹⁵⁴ YHGK. 25/10/2018 tarihli, E. 2018/346, K. 2018/1586

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-9193#> (E.T:1/1/2020).

¹⁵⁵ 4. HD. 15/1/2019 tarihli, E. 2016/5233, K. 2019/88

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-9193#>(E.T:1/1/2020).

KKTC Anayasa Mahkemesi bir kararında, “*Basın, eleştirici yazılarla kamuoyunu aydınlatmak ve kamuoyu oluşturulmasını sağlayarak devleti yönetenleri bir nevi kamu denetimine tabi tutmakla görevlidir*” şeklinde basının önemini vurgulamıştır¹⁵⁶. Yargıtay’ın bir kararında ise, “*toplumda, mevki, ün, şöhret sahibi olan ve davranışları ile göz önünde bulunan kişilerin, kişisel haklarının yanında, yasal, sosyal ve ahlaki değerlerin korunması maksadı ile daha ağır şekilde eleştirilebilecekleri, öne çıkarılabilecekleri ve kamu yararı maksadıyla davranışlarının basın tarafından sorgulanabileceğidir. Başka bir söylemle, bu konudaki imtiyaz, mevki, şöhret, ün veya toplumda etkin kişilerde değil, kamunun aydınlatılması maksadıyla basındadır.*”¹⁵⁷ şeklinde basının önemine değinmiştir. Açıkça söylenebilir ki, Türk Hukuku’nda olduğu gibi KKTC Hukuku’nda basına, kamuoyunu oluşturma, aydınlatma ve bilinçlendirme misyonunu yüklemiştir.

2.1.2 Basının Görevleri

Basının görevlerini teker teker belirlemedeki güçlük nedeniyle basının görevlerini sıralayan herhangi bir yasal düzenleme mevcut değildir. Ancak bu şekilde bir belirleme yapılmaması, basın özgürlüğünün sınırsız olduğu anlamına gelmemektedir¹⁵⁸.

Basının kamusal bir görev icra ettiği ve basın özgürlüğünün temelinde kamu yararının yattığı gerçeği ışığında, toplumu ilgilendiren veya ilgilendirmesi gereken olaylar hakkında objektif bir şekilde halkı aydınlatmak, toplumu düşünmeye sevk etmek, kamuoyunu oluşturmak, toplumsal ve siyasal oluşumlarla ilgili toplumu bilgilendirmek, yöneticileri eleştirmek ve uyarmak ve toplumu bilinçlendirmek özgür

¹⁵⁶ AYM. 9/10/1987 tarihli, 17/1987 D. 15/1987, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 20/4/2019).

¹⁵⁷ Birleştirilmiş Y/H. 21/4/2016 tarihli, 59/2013-67/2013, D. 16/2016, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

¹⁵⁸ Belli, s. 55; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 25.

basının görevidir¹⁵⁹. KKTC Hukuku'nda Yargıtay, basının görevlerini şu şekilde saymıştır; “*Gazetenin okuyucularını ve kamuoyunu bilgilendirme yönünde sosyal, ahlaki ve hukuki bir görevi olduğu tartışma konusu değildir ve olamaz.*”¹⁶⁰.

2.1.2.1 Haber Verme Görevi

Basının en temel görevi, olaylar hakkında okuyuculara bilgi vermektir. Anayasa m. 28’de basının haber verme görevi, Anayasa m. 22 ise haber alma hakkını düzenlemiştir. Basının birincil görevi haberi, gerçeğe uygun olarak, eksiksiz ve hızlıca vermektir. Haberin gerçek dışı olması halinde, Basın Kanunu gereğince kişilerin sorumluluğu gündeme gelecektir¹⁶¹.

Basının haber verme görevini gerçekleştirebilmesi için yapılan yayının haber niteliğinde olması gerekmektedir. Yani, haberin güncel olması, kamu yararı olması ve kamu ilgisinin de bulunması gerekmektedir¹⁶². Aksi takdirde yapılan haber ile kişilik hakkı ihlali oluşacaktır.

Haber, bilgi ve düşüncelere erişme hakkının anlam ifade edebilmesi için, haber, bilgi ve düşünce yelpazesinin geniş olması ve ayrıca kaynaklara ulaşım yollarının açık olması gerekmektedir. Bu anlamda basının en önemli haber kaynağını devlet kurumları oluşturmaktadır. Zira devlet, bireyi doğrudan ilgilendiren bilgi ve belgelere sahiptir. Bireyin devletin tasarrufunda olan bu bilgi ve belgelere ulaşma hakkına ise, bilgi edinme hakkı denilmektedir. Bilgi edinme hakkı, habercinin haber

¹⁵⁹ Belli, s. 55-56; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 25; Yarg. 4. HD, 26/12/2017 tarihli, E. 2016/24, K. 2017/8704, “*Basın, olayları izleme, araştırma, değerlendirme, yayma ve böylece kişileri bilgilendirme, öğretme, aydınlatma ve yönlendirmede yetkili ve aynı zamanda sorumludur.*” <https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?f=211&t=418308&sid=10142968c71dee42891469e43fd1e30d> (E.T: 23/4/2019).

¹⁶⁰ Y/H. 14/11/2016 tarihli, 132/2012, D. 40/2016, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

¹⁶¹ Bilen, s. 42.

¹⁶² Bilen, s. 42.

kaynağına ulaşmasını sağladığından basın özgürlüğü açısından ayrı bir önem taşımaktadır¹⁶³.

KKTC Hukuku'nda, KKTC Anayasa'sı m. 21 haber alma hakkını, m. 26 ise, basının haber verme görevi düzenlenmiştir. Basının en temel görevi haberi, gerçeğe uygun olarak, eksiksiz, güncel, kamu ilgi ve yararı bulunması şartı ile kamuoyuna sunmaktır¹⁶⁴. Haberin gerçeğe uygun olmadığı hallerde ise, kişilik hakkı ihlali gündeme gelecektir.

Türk Hukuku'nda olduğu gibi, KKTC'de de basınının kamuoyuna doğru haber aktarabilmesi için bilgi ve belgelere erişimi sağlanmalıdır. Hiç kuşku yok ki, basının en birincil haber kaynağı, devlet kurumlarıdır. Basının ve halkın bu kurumlardan bilgi ve belgelere ulaşması ise 12/2006 sayılı Bilgi Edinme Yasası ile mümkündür. Basının bu bilgi ve belgelere erişimiyle birlikte güvenilir yayınlar yapması mümkün olabilecektir¹⁶⁵.

2.1.2.2 Denetleme ve Eleştirme Görevi

Toplumsal yaşamın kontrol edilmesi ve aksaklıklarla ilgili eleştiri yapılabilmesi basının kamusal görevinin bir sonucudur. Bu nedendir ki, basın devlet yönetimindeki kişilerin görev veya yetkilerini kötüye kullanmaları, görevlerine yakışan şekilde hareket etmemeleri ve görevlerini suistimal etmeleri halinde tüm bu hususları toplumun bilgisine sunmakla mükelleftir¹⁶⁶. Basın, verilen haberlerle denetim ve eleştiride bulunarak yönetenlerin yetki sınırlarını aşmalarını ve iktidar

¹⁶³ Salihpaşaoğlu, Basın Özgürlüğü, s. 16-17.

¹⁶⁴ Y/C. 23/2/2001 tarihli, 47-48/1998, D. 1/2001 “yayınlandığı tarihte yazının konu ettiği mesele güncelliğini kaybetmemiş, halkın tepkisini almış ve ilgisini çekmiş bir konuya ilişkin idi.” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

¹⁶⁵ Dolunay, Ayhan/Kasap, Fevzi: “Basın Hak ve Özgürlüklerinin Yeni Medya Üzerinden Değerlendirilmesi Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Örneği, 1.Uluslararası İletişimde Yeni Yönelimler Konferansı”, Lefkoşa 2017, s. 521-533, 526.

<https://core.ac.uk/download/pdf/84457627.pdf> (E.T: 31/3/2019).

¹⁶⁶ Bilen, s. 42.

sapmalarını engelleyebilmektedir¹⁶⁷. Basının denetleme ve eleştirme görevi demokratik bir toplumun yapı taşı olduğundan, basının denetim görevi AİHM'nin birçok kararında ve doktrinde “*halkın bekçi köpeği*” ifadesiyle vurgulanmıştır¹⁶⁸.

KKTC Hukuku'nda da pek çok demokratik toplumda olduğu gibi, basın özgürlüğünün önemli bir parçası olan haber, düşünce ve bilgileri denetleme ve eleştirme hakkı basının kamusal görevidir. Unutulmamalıdır ki, basın eleştiri ve denetleme görevini yerine getirirken, kişinin saygınlığını zedeleyen, küçük düşürücü, tehdit içeren ve hedef olarak gösteren ifadeler kullanmaktan kaçınmalıdır¹⁶⁹.

Basın özgürlüğü kapsamında olan haber, düşünce ve bilgileri denetleme ve eleştirme hakkı aynı zamanda düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün de önemli bir parçasını oluşturmaktadır. Eleştirilerin özgürce yapılamadığı bir toplumda kamusal sorunlarla ilgili sağlıklı bilgi edinmek ve neyin toplumun iyiliğine olduğunu tespit etmek mümkün değildir. Özellikle kamu otoritelerinin eleştirilmesi demokrasinin temelini oluşturur¹⁷⁰. Basın Özgürlüğünün bu yönü Oberschlick/Avusturya¹⁷¹ davasında ele alınmış ve mahkeme siyasal iktidarın eylemlerinin basının ve kamuoyunun yakın incelemesine tabi olduğunu belirterek, sıradan bir vatandaş ile siyasetçiler arasında bir ayrım yapmış ve siyasetçilerin kamuya yapmış oldukları demeçler nedeniyle eleştirilmeleri halinde daha hoş görülmesi gerektiği belirtmiştir.

¹⁶⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 28.

¹⁶⁸ AİHM kararı, 7/2/2012 tarihli, Başvuru No: 40660/08, Von Hannover/Almanya <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%5B%5C%2240660%2F08%22%5D%2C%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%5D%2C%22itemid%22%3A%22001-140340%22%7D> (E.T:17/4/2019).

¹⁶⁹ Dolunay/Kasap, s. 527; Y/H. 26/10/1988 tarihli, 9/1988, D. 44/1988.

<http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 23/4/2019).

¹⁷⁰ Salihpaşaoğlu, Basın Özgürlüğü, s. 22.

¹⁷¹ AİHM kararı, 23/5/1991 tarihli, Başvuru No:11662/85, Oberschlick v Austria <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22%3A%5B%5C%22Oberschlick%22%5D%2C%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%5D%2C%22itemid%22%3A%22001-57716%22%7D> (E.T: 23/4/2019).

2.1.2.3 Kamuoyunu Açıklama ve Oluşturma Görevi

Bir konuyla ilgili halkın genel düşüncesine kamuoyu denir¹⁷². “*Basının kamuoyuna ilişkin olarak toplumun düşünce ve değer yargularını açıklama ve bunları yönlendirme şeklinde iki yönlü bir görevi bulunmaktadır*¹⁷³.” Demokratik toplumlarda basının işlevi, halkı alakadar eden konularda halka bilgi vermek ve kamuoyunu oluşturmaktır. Basın ise, toplumsal konularda halka bilgi sağlayarak toplumsal bilincin gelişmesine yardımcı olmaktadır. Basının kamuoyu açıklama ve oluşturma görevini sadece politik alanlarla sınırlandırmak mümkün değildir. Ulusal ve uluslararası alanda yaşanan olaylar hakkında kamuoyunun düşüncelerini öğrenmek adına kamuoyu araştırmaları büyük önem taşımaktadır. Zira, basın vasıtasıyla kamuoyu araştırmaları büyük kitlelere ulaşabilmektedir¹⁷⁴. Castells/İspanya davasında, basının kamuoyu oluşturmalarının toplum için gerekliliği üzerinden durulmuştur¹⁷⁵.

2.1.2.4 Eğitim ve Öğretim Görevi

Özgürlükçü demokrasilerde, basının görevi yalnızca haber verme, denetleme ve kamuoyunu oluşturmaktan ibaret değildir. Basın, bahsi geçen görevlerini ifa ederken, aynı zamanda başka kamusal görevler de ifa etmektedir. Basın kitleler arasında iletişimin kurulmasını olanak sağlayarak, halkın düşüncelerinin, duyarlılığının ve farkındalığının geliştirilmesine katkıda bulunmaktadır. Keza, basın kamuoyu araştırmalarıyla halkın kültür seviyesini artırmaktadır. Bundan başka, basın halk ile

¹⁷² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 29; Bilen, s. 43.

¹⁷³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 29.

¹⁷⁴ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 29-30.

¹⁷⁵ AİHM kararı, 23/4/1992 tarihli, Başvuru No:11798/85, Castells v İspanya “*Basın özgürlüğü, halkın siyasal liderlerin düşünceleri ve davranışları hakkında fikir sahibi olabilmeleri için en iyi araçlardan biridir. Özellikle siyasetçilere, kamuoyunun zihnini meşgul eden sorunlar hakkında düşüncelerini ve yorumlarını belirtme fırsatı vermektedir. İfade özgürlüğü ayrıca herkesin, demokratik bir toplumun özünde yer alan serbest siyasal tartışmaya katılmasını mümkün kılmaktadır.*”

http://www.ifadeozgurlugu.adalet.gov.tr/faaliyetler/17_19_eylul/aihm_diger_ulke/castells_ipanya_gu_ncelleme.pdf (E.T: 23/4/2019).

hükümet ve meclis ile hükümet arasında bağlantı kurulmasını sağlamakta ve toplumsal değer ve sorunlara da dikkat çekmektedir¹⁷⁶.

Türk Yargıtay kararlarında¹⁷⁷ da basının eğitim ve öğretim görevi vurgulanmıştır. Şöyle ki; *“Böylece kişinin, dünyada ve özellikle içinde yaşadığı toplumda meydana gelen ve toplumu ilgilendiren konularda bilgi sahibi olması sağlanmıştır. Bu nedenle basın, olayları izleme, araştırma, yayma ve böylece kişileri bilgilendirme, öğretme, aydınlatma, yönlendirme yetki ve sorumluluğuna sahiptir”*

2.2 Basın Açıklaması

Basın bir düşünce, olay ve görüşü açıklama vasıtasıdır ve bu basılmış eserlerin yayımı ile gerçekleşir. Basın açıklamasından ve dolayısıyla kişilik hakkının basın yoluyla ihlalden söz edebilmek için basılmış bir eser ve basılmış bir eserin yayımlanması gerekmektedir. Bu iki unsurdan birinin eksik olması halinde basın açıklamasından söz edilemeyecektir. Böyle bir durumda ise, Basın Kanunu değil, genel hükümler uygulama alanı bulacaktır¹⁷⁸.

KKTC Hukuku'ndaki durum Türk Hukuku'ndan farklılık arz etmemektedir. Basın, düşünceleri açıklama aracıdır ve HFY basın yoluyla kişilik haklarının ihlalinde uygulanacak yasa olup, ilgili yasanın m. 17 zem ve kadih ve m. 18 zemmedici malzemenin yayımlanması başlıklarını taşımakta ve basın yoluyla ihlalinin gerçekleşebilmesi için basılmış eser ve yayım unsurunun olmazsa olmaz olduğu vurgulanmaktadır¹⁷⁹.

¹⁷⁶ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 30; İçel, Kayıhan/Ünver, Yener: Kitle İletişim Hukuku, 9. Baskı, İstanbul 2012, s. 100.

¹⁷⁷ HGK. 27/9/2006 tarihli, E. 2006/4-540, K. 2006/601 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-2940#> (E.T:8/12/2019); Yarg. 4.HD, 5/3/2009 tarihli E. 2008/7207, K. 2009/3125, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-2940#> (E.T:8/12/2019).

¹⁷⁸ Bilen, s. 34; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 115; Belli, s. 45; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 29.

¹⁷⁹ KKTC Hukuku'nda Y/H. 29/9/2017 tarihli, 47/2013, D. 34/2017, *“Yazının Davalı tarafından yazıldığıнын, yazının yine Davalı tarafından yayımlandığıнын veya yayımlanmasının sağlandığıнын ispat edilmesi gerekir.”*

2.2.1 Basılmış Eser ve Yayım

2.2.1.1 Basılmış Eser

Basılmış eser, basın yoluyla düşünce, görüş ve olay açıklamasının maddi konusudur. Her basın açıklaması muhakkak bir basılmış eserin mevcudiyetini gerektirir¹⁸⁰.

Basın Kanunu m. 2’de basılmış eser, “yayımlanmak üzere her türlü basım araçları ile basılan veya diğer araçlarla çoğaltılan yazı, resim ve benzeri eserler ile haber ajansı yayınlarını ifade eder” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımlamadan hareketle basılmış eserden bahsedebilmek için; basılmış eserin dört koşulu bulunmaktadır¹⁸¹. Basılmış eserin ilk koşulu, fikri içeriğinin bulunması gerekir. Her basın açıklaması ve basılmış eserin konusunu muhakkak bir fikir oluşturur. Basın açıklamasının konusunu oluşturan fikir, bir olay yahut bir değer yargısı olabilir¹⁸². Bu nedenle, belirli bir düşünceyi açıklayamayacak tarzda, anlamsız şekil, sayı ve harflerin yan yana gelmesi halinde bir düşünceyi ifade etmediklerinden basılmış eser sayılmazlar¹⁸³. İkinci koşul, “yazı, resim ve benzeri eserler ile haber ajansı yayınları gibi yayın şekillerinin varlığıdır.”¹⁸⁴. Yazı, resim ve benzeri eserler, fikirlerin yayın

<http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 24/4/2019); McEwen, Sir Robert/Lewis, Philip: Gately on Libel and Slander, 7. Baskı London 1974, s. 103-119.

¹⁸⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 30; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 115.

¹⁸¹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 116; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 30; Belli, s. 45.

¹⁸² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 116; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 31; KKTC Hukuku için bkz. Y/C. 3/10/2002 tarihli, 64-65-66/2002, D. 4/2002 “değer kanısının(yargısının) doğruluğu (truth of value-judgments) kanıtlanması mümkün değildir ve kanıtlanması gerekmez.” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:27/4/2019); AİHM kararı, 8/7/1986 tarihli, Başvuru No: 9815/82, Lingens v Avusturya “ Mahkemenin görüşüne göre, maddi yargılar ile değer yargıları arasında dikkatlice bir ayırım yapılması gerekir. Olayların varlığı kanıtlanabilir, fakat değer yargılarının doğruluğu ispata elverişli değildir. Bu bağlamda, Mahkeme Lingens’in değer yargılarını dayandırdığı olayların varlığı üzerinde bir tartışma bulunmadığı ve ayrıca kendisinin iyiniyetli olduğundan da kuşku durulmadığını kaydeder.”

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22lingens%22\],\[%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],\[%22itemid%22:\[%22001-57523%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22lingens%22],[%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],[%22itemid%22:[%22001-57523%22]})

(E.T:27/4/2019); Y/C. 30/12/2010 tarihli, 28-29/2010, D. 15/2010, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:27/4/2019).

¹⁸³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 116; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 31; KKTC Anayasası m. 24/2 “Herkes, düşünce ve kanaatlarını, söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptirler.”

¹⁸⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 31-32.

yoluyla topluma açıklanmasında yardımcı olan şekillerdir. Fikirlerin başkalarına açıklanmasında en çok yazı kullanılmakla birlikte kullanılan dilin önemi yoktur. Keza fikirleri ifade etmeye yarayan şekillerin, yazı dilinin ve basılmış eserin muhtevasının herkes tarafından anlaşılıp, anlaşılmadığının da bir önemi yoktur¹⁸⁵. Resim ve karikatürün, basılmış eser sayılabilmesi için bir görüş veya düşüncüyü açıklaması gerekmektedir¹⁸⁶. Kanun koyucu yasa metninde “benzeri eserler” ibaresi kullanmış olup, bu düzenleme karşısında yazı ve resim gibi benzer nitelikteki eserleri de basılmış eser saymaktadır¹⁸⁷.

Basılmış eserden söz edebilmek için gerekli üçüncü koşul, basma ve çoğaltmadır. Basın Kanunu’nda “*her türlü basım araçları ile basılan veya diğer araçlarla çoğaltılan*” şeklindeki düzenlemede belirtilen “her türlü basım araçları” ile kastedilen yazı, resim ve benzeri şekillerin basılıp çoğaltılmasında kullanılan araçlardır. “Diğer her türlü araç” ise, matbaa dışında kalan aletlerle basma ve çoğaltma işinde kullanılan araçlardır. Karbon kâğıdı kullanılarak bir yazının çoğaltılması diğer her türlü araç ile çoğaltma işlemine örnek olarak gösterilebilir¹⁸⁸. Basma ve çoğaltmada yararlanılan maddenin türü önemli değildir. Kâğıt, kumaş, bez, deri, tahta vs. maddeler olabilir¹⁸⁹.

Basın Kanunu’na göre, basılmış eserden söz edebilmek için eserin basılması ve çoğaltılması gerekmele birlikte, bu basma ve çoğaltma sayısına ilişkin bir

¹⁸⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 31-32.

¹⁸⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 31-32.

¹⁸⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 116.

¹⁸⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 32-33; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 116-117; Belli, s. 47; Kılıçoğlu, M. Ahmet: “Kişilik Haklarına Basın Yoluyla Saldırıları Bakımından Medeni ve Borçlar Kanununda Yapılan Değişiklikler”, TBBD, S. 3, 1990, s. 371-400, 373.

¹⁸⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 33; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 117; KKTC Basın Yasası m. 2 “*Baskı makinesi*” kâğıt, bez veya diğer benzeri malzeme üzerine sözcük, resim veya işaret basmak için aygıt ile böyle her hangi bir makine veya aygıtın parçalarını kapsar ancak, sadece plan kopyası çıkarmak amacını güden ve bu amaç için kullanılan herhangi bir aygıtı veya sadece fotoğraf çıkarmak veya çoğaltmak amacını güden ve tamamen bu amaç için kullanılan fotoğraf çekme aygıtlarını veya sadece yazılı veya daktilo edilmiş yazışma veya genelgelerinin kopyalarını çoğaltmak amacını güden ve bu amaç için kullanılan herhangi bir aygıtı kapsamaz.”

düzenleme getirilmemiştir. Ancak, yayımlanma gayesini gerçekleştirebilecek şekilde sınırlı olmayan sayıda basılmış olması gerektiği sonucu çıkarılabilir¹⁹⁰.

Son koşul ise, basılmış bir eserin varlığından bahsedebilmek için yayınlama gayesi olmalıdır. Basın Kanunu'na göre, basma ve çoğaltma işlemi yayın gayesi ile yapılmalıdır. Aksi takdirde yayınlama gayesi olmaksızın basılan ve çoğaltılan yazı veya resimler basılmış eser olarak addedilemeyecektir¹⁹¹. Yayınlama gayesi, basılmış eserin sübjektif ögesi olup, bu koşulun varlığı her somut olayın niteliğine göre belirlenecektir¹⁹².

2.2.1.2 Yayımlama

Basın Kanunu m. 2'de yayımı "*basılmış bir eserin herhangi bir şekilde kamuoyuna sunulmasıdır*" şeklinde tanımlamıştır. Bir eser yayımlanmadığı sürece, basın açıklamasından bahsedilemez. Böyle bir durumda da, basın yoluyla kişilik haklarına saldırı değil, kişilik haklarına saldırı tehlikesinden söz edilebilir¹⁹³.

Yayımlama hazırlığı yapılması yayım koşulunun gerçekleştiği anlamına gelmemektedir. Zira, her an yayımdan vazgeçilebilir. Keza bir yayına ilişkin yapılan reklamlar da yayım sayılmamaktadır. Belirtilen bu hallerde bireyin kişilik haklarına saldırı tehlikesi söz konusu olduğundan önleme davası açılabilir¹⁹⁴. KKTC Hukuku'nda da bu durumda bireyin kişilik haklarına saldırı tehlikesi söz konusu olduğundan, 9/76 sayılı Mahkemeler Yasası m. 41 gereğince yayım yasağı talep eden bir ara emri talep edilebilir¹⁹⁵.

¹⁹⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 33; Belli, s. 47; Binat, s. 19.

¹⁹¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 34; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 117; Belli, s. 48; Binat, s. 20; Kılıçoğlu, Yapılan Değişiklikler, s. 374.

¹⁹² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 34; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 117.

¹⁹³ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 35; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 118; Belli, s. 49; Kılıçoğlu, Yapılan Değişiklikler, s. 374.

¹⁹⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 35; Kılıçoğlu, Yapılan Değişiklikler, s. 374.

¹⁹⁵ Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 27/4/2019).

Basın Kanunu'na göre, yayından söz edebilmek için, basılmış eserin kaç kişiyi kapsayan bir kitleye ulaştırılması gerektiği saptanmamış olmakla birlikte, Basın Kanunu m. 2'de yer alan "kamuya" kelimesinden hareketle eserin belirsiz ve sınırsız sayıda bir kitleye ulaştırılması gerekmektedir. Burada önemli olan basılmış eserin belirsiz ve sınırsız sayıda bir kitleye ulaştırılma amacı olmasıdır. Fakat bu amaç ile yayımlandıktan sonra basılmış eser tek bir kişiye ulaşmış olsa dahi yayım gerçekleşmiş sayılacaktır¹⁹⁶. Basın Kanunu basılmış eserlerin yayım şekillerini belirtilmemiş olup, herhangi bir şekilde kamuoyuna sunulmasını yeterli görmüştür.

Yayımin başlıca şekli dağıtımadır. Dağıtım, eser sahibinin rızası ve iradesi doğrultusunda basılmış eserin satışı, satışa arzı ya da yayımlanmasıdır. Basılmış eser kişinin rızası ve iradesi dışında dağıtılmış ise, bu durumda eser sahibine sorumluluk yüklenemeyecektir¹⁹⁷.

Basın Kanunu m. 2/b'de belirtildiği gibi yayım, "*basılmış eserin herhangi bir şekilde kamuya sunulması...*" olduğundan, basılmış bir eserin içeriğinin dinletmek suretiyle kamuya sunulması yayım koşulunun gerçekleşmesi için yeterli değildir¹⁹⁸.

Yayımin diğer şekilleri ise, gösterilme ve asılmadır. Gösterilme basılmış eserin herkesçe girilebilen ve görülebilen yerlere konulmasını, asılmasını, yapıştırılması ve görülmesine olanak sağlayacak diğer yöntemleri ifade eder. Gösterilme, asılmayı da içine alan bir yöntemdir¹⁹⁹. Örneğin, basılmış bir eserin duvarlara asılması yayım sayılmaktadır.

KKTC Hukuku'nda HFY m. 18'de Zemmedici Malzemenin Yayınlanması yan başlığı altında şu düzenlemeye yer verilmiştir.

¹⁹⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 36-37; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 117; Kılıçoğlu, Yapılan Değişiklikler, s. 375.

¹⁹⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 37.

¹⁹⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 39; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 118.

¹⁹⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 39; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 118-119.

“Bir kimse, zem ve kadih içeren baskıyı, yazıyı, boyanmış şeyi, resmi, maketi, jest ve mimikleri, söylenen sözleri, veya başka sesleri veya zemmedici malzemeyi veya ifadeyi başka yöntemle ileten şeyleri teşhir etme veya sergileme, okuma, dinleti, ezbere okuma, tarif etme, teslim etme, iletme veya ulaştırma, tevzi etme veya dağıtma, gösterme veya gösteri düzenleme, ifade etme veya ağızdan ses çıkarma veya başka biçimde hareketle bunların zemmedici anlamının

(a) zemmedilen kişiden başka herhangi bir kişi tarafından veya

(b) evlilikleri yürürlükte bulunduğu süre, zem ve kadih içeren beyanı yayımlayan kişinin karısı veya kocası dışında herhangi bir kişi tarafından öğrenilmesine veya öğrenilmesi olasılığının yaratılmasına sebep olursa, zemmedici malzeme yayımlamış olur

(2) Bu madde amaçları bakımından açık mektup veya kartpostalla yapılan iletişim, ister zemmedilen kişiye, isterse başka bir kişiye gönderilmiş olsun, yayınlama oluşturur.”

Bu düzenleme ile KKTC Hukuku’nda Türk Hukuku’ndan farklı olarak düzenlemiş ve birden fazla yayım türü belirlemiştir. Bu bağlamda yasa, basılmış eserin okunması, dinletilmesi halinde de yayımın gerçekleşmiş sayılacağını düzenlemiştir. Ayrıca “bir kişi” ibaresi kullanıldığından eserin, tek bir kişiye veya belirsiz ve sınırsız sayıda bir kitleye ulaştırılma amacı arasında bir ayırım yapılmadığını, dolayısıyla, tek bir kişiye ulaştırma amacı taşısa ve tek bir kişiye ulaşırsa dahi yayım gerçekleşmiş sayılacaktır.

2.2.2 Basın Açıklamasının Türleri

2.2.2.1 Açıklamanın Konusuna Göre Basın Açıklamaları

Basın açıklamaları açıklamanın konusuna göre, olay açıklamaları ve düşünce açıklamaları olarak sınıflandırılmaktadır.

2.2.2.1.1 Olay Açıklamaları

Olay açıklamaları, belirli bir olay yahut durumun kişinin duygu ve düşüncelerine yer verilmeden objektif olarak aktarılmasıdır. Olay açıklamaları, yaşanmış veya yaşanmakta olan olaylar hakkında olabilir. Bu nedenle açıklamalar objektif aktarımlardan meydana geldiğinden öğrenme ve araştırma konusu olabilecekleri gibi

doğrulukları da araştırılabilir. Açıklamanın bu özelliği, hukuka uygunluğun ve basın açıklamasından doğan hukuki sorumluluğun tespitinde önem taşımaktadır²⁰⁰.

Günlük basında olay açıklamaları biçimindeki açıklamaları haberler oluşturmaktadır. Kişilik hakkının ihlalini oluşturacak nitelikte bir olayın haber niteliği taşıyıp taşımadığını belirlemek için ilk olarak olayın doğru olup, olmadığına bakılır²⁰¹. Dolayısıyla, olay açıklamalarında her somut olayda gerçeklik kriterinin araştırılması gerekmektedir. Olay gerçek dışı ise, açıklama hukuka aykırı olacaktır. Ancak, her gerçek olayın açıklanması halinde hukuka uygunluktan söz edilemez. Açıklamanın hukuka uygun olabilmesi ve haber niteliği taşıyabilmesi için, gerçeklik ile birlikte kamu yararı, konu ile ifade arasında düşünsel bağlantı ve güncellik kriterlerinin mevcut olması gerekir. Fakat güncelliğini yitirmiş bir olayın, güncel bir olayla ilgisi olması halinde tekrardan açıklanması halinde hukuka aykırılık söz konusu olmaz²⁰².

Dürüstlük ilkesince, basın mensupları haberin tamamını gerçeğe uygun olarak vermekle mükelleftirler. Olay açıklamalarında haberin tamamını yayımlamamak yahut gerekli ihtimamı göstermeksizin bilgi aktarmak veya haberin bazı bölümlerinin ön plana çıkarılarak diğer bölümlerin okuyucunun dikkatinden kaçmasına neden olmak, haberin doğruluğunu menfi yönde etkileyecektir. Basın mensupları, basın açıklamasını yayımlamadan evvel haberin doğruluğunu araştırmalı ve mesleki ahlak kurallarına uygun olarak davranmalıdır²⁰³.

²⁰⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 40-41; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 119; Belli, s. 51-52; Bilen, s. 35.

²⁰¹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 137-138; Karaman, s. 111.

²⁰² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 137-138; Karaman, s. 111; KKTC Hukuku için bkz. Birleştirilmiş Y/C. 23/2/2001 tarihli, 47-48/1998, D. 1/2001, " yazı, yayınlandığı tarihte yazının konu ettiği mesele güncelliğini kaybetmemiş, halkın tepkisini almış ve ilgisini çekmiş bir konuya ilişkin idi." <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

²⁰³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 138; KKTC Hukuku için bkz. Y/H. 14/11/2016 tarihli, 132/2012, D. 40/2016 "Bir yazının yazılmasından önce, bir gazetecinin haberin doğruluğunu makul derecede araştırmak ve yazıyı ona göre yazmak mükellefiyeti bulunmaktadır. Bu mükellefiyet içerisinde bu haberin yazılmasından önce bu konu hakkında yetkililerden, görgü tanıklarından, konu ile alakalı

2.2.2.1.2 Düşünce Açıklamaları

Düşünce açıklamaları, dayanağını Türk Hukuku'nda Anayasa m. 26'da yer alan düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinden, KKTC Hukuku'nda ise Anayasa m. 24'te yer alan düşünce, söz ve anlatım özgürlüğünden almaktadır. Düşünce açıklaması, bir kişinin bir olay yahut bir durumla ilgili olarak objektiflikten uzak tamamıyla öznel olarak görüş ve düşüncelerini açıklamasıdır²⁰⁴. Düşünce açıklamaları ile olay açıklamalarını birbirinden ayıran en belirgin özellik ise, gerçeğe uygun olup, olmadıklarının araştırılıp, gerçekliklerinin ispat edilememesidir. Düşünce açıklamalarının bu özelliği dolayısıyla yapılan açıklamalarda gerçeğe uygunluk açısından herhangi bir sınırlama söz konusu değildir. Bu nedenle bir kişi, gerçekliği sorgulanmaksızın düşüncelerini beyan etme serbestisine sahip olmasına karşın, basın özgürlüğü yalnızca gerçek haberler için mümkündür²⁰⁵.

Basın açıklamalarının içeriği yalnızca olay yahut düşünce açıklamalarından oluşabileceği gibi, her ikisinin de yer aldığı basın açıklamalarının varlığı da mümkündür. Böyle bir durumda ise, olayın gerçek olup olmadığı hususunun araştırılması mümkünken, düşünce açıklamasının gerçekliğini araştırmak mümkün değildir²⁰⁶. Olayla bağlantılı düşünce açıklamalarında, ilkin olayın gerçekliği araştırılmalıdır. Eğer olay gerçek değilse, düşünce açıklaması hukuka aykırıdır. Olay gerçek ise, bu durumda konu ile ifade arasında düşünsel bağıllık olması

kişilerden bilgi almak ve keza hakkında yazı yazılacak kişiden bu yazıyı veya haberi doğrulamak da bulunmaktadır.” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

²⁰⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 42; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 120; Bilen, s. 35-36.

²⁰⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 42; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 120; Bilen, s. 35-36; KKTC Hukuku için bkz. Birleştirilmiş Y/C. 3/10/2002 tarihli, 64-65-66/2002. D. 4/2002 “*değer kanısının (yargısının) doğruluğu (truth of value-judgments) kanıtlanması mümkün değildir ve kanıtlanması gerekmez.*” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:27/4/2019).

²⁰⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 44; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 120; Bilen, s. 35-36; Y/C. 30/12/2010 tarihli, 28-29/2010, D. 15/2010 “*Halbuki davanın olgularından çıkan netice yazarın kişisel düşüncelerinin aktarılmasından ibarettir. AİHM'ne göre değer yargılarının doğruluğu kanıtlanabilir değildir. Bu husus özellikle Oberschlick ve Lingens davalarında altı çizilerek belirtilmiştir.*” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 27/4/2019).

gerekmektedir. Yani, açıklamada kullanılan ifadeler ve açıklamanın sunuluş biçimi içerikle bağdaşmalıdır. Aksi halde, düşünce açıklaması hukuka aykırı olacaktır²⁰⁷.

Basın, kamuoyuna karşı haber verme vazifesini yerine getirirken genelde olay açıklamalarından, denetim ve eleştiri vazifesini yerine getirirken ise, düşünce açıklamalarından yararlanmaktadır²⁰⁸.

2.2.2.2 Yayımın Süreli Olup Olmamasına Göre Basın Açıklaması

Basın açıklamaları, süreli ve süresiz yayınlar olarak ikiye ayrılmaktadır. Basın Kanunu m. 2 süresiz yayını, “*belli aralıklarla yayımlanmayan kitap, armağan gibi basılmış eserler*” , süreli yayınları ise, “*belli aralıklarla yayımlanan gazete, dergi gibi basılmış eserler ile haber ajansları yayınları*” olarak tanımlanmıştır.

Süreli yayınlar, süresiz yayınlara nazaran daha büyük bir okuyucu kitlesine ulaştığından etki alanı daha geniştir. Bu farklılık nedeniyle, yayının süreli yahut süresiz olmasına göre uygulanacak hükümler ve kişilik hakkına yönelik yapılan ihlalin ağırlığı farklılık gösterecektir. Süreli yayınlar aracılığıyla yapılan kişilik hakkı ihlalleri süresiz yayınlara yapılan kişilik hakkı ihlallerine kıyasla daha ağırdır²⁰⁹.

Kanun koyucu süreli ve süresiz yayınları bir ayrıma tabi tutarak, Basın Kanunu’nda her iki yayın türü için farklı hükümler getirmiştir. Örneğin, cevap ve düzeltme hakkı yalnızca süreli yayınlar için öngörülmüştür (Basın Kanunu m. 14). Keza, kişilik haklarına saldırı halinde hukuksal olarak sorumlu olacak kişiler açısından da farklılıklar mevcuttur. Kişilik hakkının ihlalinin doğan maddi ve manevi tazminat istemlerinden süreli yayınlarda eser sahibi ile yayın sahibi ve eğer

²⁰⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 138.

²⁰⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 42-43; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 120; Bilen, s. 36; KKTC Hukuku için bkz. Y/C. 30/12/2010 tarihli, 28-29/2010 D. 15/2010 “*Hiç şüphesiz herhangi bir gazetenin veya o gazete yazarlarının ülkesindeki veya dünyadaki olaylar hakkında görüşlerini yazması övgü veya eleştiride bulunması haklarıdır. Eleştiriden ne devlet görevlileri ne de herhangi bir şahıs muaf olmadığı gibi günümüzde temel hak ve özgürlüklerin kullanılması bakımından yazarların bir gazetede yazı yazarak görüşlerini bildirmeleri ifade özgürlüğünün temelini teşkil etmektedir.*” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:27/4/2019).

²⁰⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 46; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 121; Bilen, s. 36.

varsa temsilcisi, süresiz yayınlarda ise, eser sahibi ile yayıncı, yayıncının belli olmaması halinde ise, basımcı müştereken ve müteselsilen (birlikte) sorumlu olacaklardır (Basın Kanunu m. 13)²¹⁰. Cezai sorumluluk açısından da yayından sorumlu tutulacak kişiler yönünden yayının süreli olup, olmamasına göre Basın Kanunu m. 11 bazı farklılıklar öngörmüştür.

Ancak, KKTC Hukuku'nda Türk Hukuku'nda olduğu gibi süreli ve süresiz yayın ayırımına ilişkin Basın Yasası'nda herhangi bir düzenleme yer almamakla birlikte, daha geniş bir okuyucu kitlesine ulaşan yayınların kişilik haklarına daha ağır bir saldırı teşkil edeceği ve tazminat miktarını artıracığı hususu, Türk Hukuku ile benzerlik göstermektedir²¹¹.

KKTC Anayasa m. 27'de gazete, dergi ve broşür çıkarma hakkı, m. 28'de kitap çıkarma hakkı düzenlenmiştir. Ayrıca, basın araçlarının korunması, basın dışı haberleşme araçlarından yararlanma hakkı Anayasa'da yer almıştır. Basın yoluyla işlenen fiillerden dolayı cezai ve hukuki sorumluluk konusunda KKTC Basın Yasası herhangi bir hüküm içermemektedir. Bu durum karşısında, basın yoluyla işlenen fiillerden dolayı hukuki sorumluluk Haksız Fiiller Yasası, cezai sorumluluk ise Ceza Yasasına göre belirlenecektir²¹².

Hukuki sorumluluk açısından baktığımızda, HFY m. 11'e göre,

“İki veya daha çok kişinin her biri bu Yasa uyarınca bir fiilden sorumlu ise ve söz konusu fiil bir haksız fiil oluşturmaktaysa, bu gibi kişiler, böyle bir fiilden, haksız fiili müştereken işleyen kişiler olarak müştereken sorumlu tutulurlar ve müştereken veya münferiden dava edilebilirler”²¹³.

²¹⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 47; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 121; Bilen, s. 36-37.

²¹¹ Y/H. 29/4/2014 tarihli, 52/2011, D. 12/2014 “Bir kişi ile ilgili hakaretimiz olduğu kabul edilen sözlerin yayınlanması nedeniyle دچار olunan zararın tespiti için yayının ne kadar yaygın olduğu, kaç kişiye ulaştığı önem arz eder.” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 28/4/2019).

²¹² Özen, Muharrem: “Türkiye Cumhuriyeti'nde ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Süreli ve Süresiz Yayınlarda Ceza Sorumluluğu”, AÜHFD, C. 50, S. 3, 2001, s. 55-92, 77-78, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/289/2634.pdf> (E.T: 31/3/2019).

²¹³ Ayrıca bkz. Özen, s. 78; Y/H. 29/4/2014 tarihli, 52/2011, D. 12/2014 “gazetenin sahibi, editörü, basımcısı ve yayıncısı tümü müştereken ve müteselsilen sorumludurlar” ,

2.2.2.3 Açıklama İçin Kullanılan Araca Göre

Basın yoluyla düşünceler yazı, resim, fotoğraf ve karikatür vasıtasıyla ifade edilebilir. Düşüncelerin herhangi bir resim fotoğraf, karikatür ve sair bir çizime dayanmaksızın anlamlı harflerin ve kelime öbeklerinin bir araya gelmesiyle oluşan açıklamalara yazı denir²¹⁴.

Resim, doğadaki varlıkların görünüşlerinin kalem, fırça gibi araç gereçlerle kağıt, bez vs. maddeler üzerine yapılan biçimlerdir²¹⁵. Resim canlı bir varlığa ait olabileceği gibi cansız bir varlığa da ait olabilir. Konumuz olan basın yoluyla kişilik haklarının ihlali bakımından ise, kişilere ve kişilerle yakinen ilişkili eşyalara ait resimler önemlidir. Zira, resimli açıklamaların kamuoyunun ilgisini çekme ve inandırma gücü çok daha fazladır²¹⁶.

Karikatür, geniş anlamda resim sayılmaktadır. Karikatür, kişiyi belirgin kılan bazı vasıflarını mübalağalı bir şekilde aktaran komik ve aynı zamanda düşündürücü resimlerdir²¹⁷. Resim yalnızca olay açıklamaları için kullanılabilmesi halinde, karikatür gerek olay açıklamaları gerekse değer yargısı içeren açıklamalarda kullanılabilir²¹⁸. Karikatür her daim fazlaca rağbet gören ve tenkit yönü çok güçlü

<http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 28/4/2019); Y/H. 29/9/2017 tarihli, 47/2013, D. 34/2017 “Yazıyı yazanla yazıyı yayımlayan birlikte dava edilecekleri gibi ayrı ayrı da dava edilebilirler veya bir zem ve kadih davasında tek başlarına joint tortfeasor olarak dava ileriye götürülüp konuyla ilgili hüküm de verilebilir.”

<http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 28/4/2019); Cezai Sorumluluk için bkz. “Ceza Yasası’nda bazı fiillerin basın yoluyla işlenmesi durumunda gazete sahibinin, yazı işleri müdürünün ve eser sahibinin aynı fiilden ötürü iştirak kuralları çerçevesinde ceza sorumluluğu kabul edilmiştir” Özen, s. 78; Birleştirilmiş Y/C. 3/10/2002 tarihli, 64-65-66/2002, D. 4/2002, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 27/4/2019).

²¹⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 47; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 121-122; Bilen, s. 37.

²¹⁵ TDK Sözlüğü, www.tdk.gov.tr, (E.T: 30/4/2019).

²¹⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 48; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 122; Belli, s. 52.

²¹⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 51; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 122; Eren, Abdurrahman: “İnsan Hakları Hukuku Bakımından İslam Peygamberlerinin Karikatürünün Çizilmesi”, MÜHFHAD, C. 21, S. 2, 2015, s. 355-368, 365.

<https://paperity.org/p/151773116/insan-haklari-hukuku-bakimindan-islam-peygamberinin-karikaturunun-cizilmesi> (E.T: 31/3/2019).

²¹⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 51; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 122.

olan bir resim çeşidi olup, basın tarafından yöneltilen eleştirilerin birçoğu karikatür vasıtasıyla yapılmaktadır²¹⁹.

2.3 Basın Özgürlüğü

2.3.1 Genel Olarak Basın Özgürlüğü

Basın özgürlüğü, haber, düşünce ve kanaatleri gerekli araç ve gereçlerle açıklayabilme serbestisini ifade eder²²⁰. Bu açıklamaya göre basın özgürlüğü, haber, düşünce ve kanaatleri serbestçe toplayıp, yorumlamak, eleştirmek ve yayınlama haklarını ihtiva eder²²¹. Basın özgürlüğü, basılmış eserler vasıtasıyla haber, düşünce ve kanaatleri açıklanma özgürlüğü olup, bu sebeple yalnızca yazılı basına mahsustur²²². Ve bu özgürlüğün temeli, basının kamu görevi ifa etmesine dayanmaktadır²²³.

Yukarıdaki açıklamadan da görüleceği üzere basın özgürlüğü, düşünce ve ifade özgürlüğü ile bağlantılıdır. Basın, düşüncenin dışa vurulması evresinde kendisini göstermektedir. Kademeli bir şekilde düşünce özgürlüğü, bunun ayrılmaz parçası olarak ifade özgürlüğü ve son olarak ifadenin dış dünyaya aktarılmasında basın özgürlüğü söz konusudur²²⁴. Düşünce özgürlüğü, kişinin karşılaştığı tüm problemlere

²¹⁹ Karikatür davası başladı, <https://www.gundemkibris.com/kibris/karikatur-davasi-basladi-h262320.html> (E.T: 30/4/2019); Eraslan, Burhan: Kuzey Kıbrıs'ta Basın Özgürlüğü, 1. Baskı, Lefkoşa 2016, bkz. Başbakan Eroğlu hakkında zem ve kadih davası açılan 7 Mart 1987 tarihli Ortam gazetesinde yayınlanmış olan Hüseyin Çakmak'a ait karikatür kupür, s. 352.

²²⁰Dönmezer, Sulhi: "Basın Hürriyetini Düzenleyen ve Sınırlayan Mevzuatın Değerlendirilmesi", İÜHFMD, C. 32, S. 2-4, 1966, s. 429-455, 429. [file:///C:/Users/Lion/Downloads/4517-13121-1-PB%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Lion/Downloads/4517-13121-1-PB%20(2).pdf) (E.T: 1/5/2019); Demir'e göre, "Basının, düşüncelerin açıklanmasında en önemli araçlardan olduğu düşünüldüğünde basın özgürlüğünün, düşünce ve ifade hürriyeti ile yakından ilgili olduğu belirtilmelidir. Basın özgürlüğü genellikle haber, fikir ve düşünceleri, basıp çoğaltmaya yarayan araçlarla serbestçe açıklayabilme özgürlüğü olarak tanımlanmaktadır" Demir, Fevzi: "Türkiye Cumhuriyetinde ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Kitle İletişimin (Medyanın) Hukuki Altyapısı", DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, C. 19, Özel Sayı, 2017, s. 2663- 2692, 2674, <http://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2017/11/2-FEVZI-DEMIR.pdf> (E.T: 1/5/2019); Hazar, Zeynep: "Basın Özgürlüğü ve Ulusal Güvenlik", GÜHFD, Ocak-Nisan, C: 17, S. 1-2, 2013, s. 1525-1548, 1528.

²²¹ Dönmezer, Mevzuatın Değerlendirilmesi, s. 429; Salihpaşaoğlu, Basın Özgürlüğü, s. 16; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 43; Turabi, Selami: İfade ve Basın Özgürlüğü, Ankara 2016, s. 5; Belli, s. 54.

²²² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 30; Karaman, s. 17; Dönmezer, Mevzuatın Değerlendirilmesi, s. 430.

²²³ Belli, s. 54; Açıkgoz, s. 60; Karaman, s. 20.

²²⁴ Karaman, s. 13.

vermek istediği cevapları kimseye danışmaksızın verebilmesi yahut bizzat hazırlayabilmesi, ferdi ve toplumsal hal ve hareketlerini de bu cevaplara göre uydurabilme imkânıdır²²⁵. Turabi'nin tanımına göre ifade özgürlüğü, “*bireylerin serbestçe haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınanmaması ve bunları tek başına ve başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelmektedir*”²²⁶. İfade özgürlüğünün olmadığı bir ortamda diğer temel hak ve özgürlüklerin kullanılması mümkün değildir.

Türk Hukukunda Anayasa m. 25'te “Düşünce ve Kanaat Hürriyeti”, m. 26'da “Düşünceyi Açıklama ve Yayma Hürriyeti”, m. 28'de “Basın Hürriyeti”, m. 29'da “Sürelili ve Süresiz Yayın Hakkı”, m. 30'da “Basın Araçlarının Korunması” düzenlenmiştir. Ayrıca, Basın Kanunu'nda yer alan düzenlemeler ile Anayasa m. 90 gereğince AİHS ve AİHM kararları çerçevesinde de basın özgürlüğü korunmaktadır²²⁷.

Basın özgürlüğünün KKTC Hukuku'ndaki düzenleniş biçimi Türk hukuku ile benzerlik göstermektedir. Şöyle ki, Anayasa m. 24'te “Düşünce, Söz ve Anlatım Özgürlüğü”, m. 26'da “Basın özgürlüğü”, m. 27'de “Gazete, Dergi ve Broşür Çıkarma Hakkı”, m. 28'de “Kitap Çıkarma Hakkı” ve m. 29'da “Basın Araçlarının Korunması” düzenlenmiştir. Keza basın özgürlüğü, Basın Yasası'nda yer alan

²²⁵ Teziç, Erdoğan: “Türkiye’de Siyasal Düşünce ve Örgütlenme Özgürlüğü”, AYD, C. 7, 1990, s. 33, https://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg7/teziç.pdf (E.T: 1/5/2019); Orbay, Seda: Avrupa İnsan Hakları Hukuku Işığında Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti’nde Düşünce Özgürlüğü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Doğu Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kıbrıs 2003, s. 7; Orbay, Seda: “Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Hukuku’nda Düşünce Özgürlüğü ve Sınırları”, AÜHFD, C: 67, S:1, 2018, s. 26 <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/2254/23465.pdf> (E.T: 1/5/2019).

²²⁶ Turabi, s. 4.

²²⁷ Arıkan, Ayşe Saadet: “İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması (Anayasa 90/son”, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, S. 76, 2004, s. 100-125, http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/i_h_u_s_i_h_d_u.pdf (E.T:1/5/2019).

düzenlemeler ve Türk Hukuku'nda olduğu gibi Anayasa m. 90 gereğince usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş ilgili anlaşmalar ile koruma altına alınmıştır.

2.3.2 Basın Özgürlüğü Karşısında Yabancıların Durumu

Türk Hukuku'nda basın özgürlüğü Anayasa m. 28'de düzenlenmiş ve m. 28/3'de basın özgürlüğüne ilişkin sınırlamalarda Anayasa m. 26 ve m. 27 hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. İlgili hükümlere bakıldığı zaman, “herkes” ibaresi yer almakta olup, Türk Hukuku'nda basın özgürlüğü “herkese” tanınmış bir haktır.

KKTC Hukuku'na baktığımız zaman ise, Türk Hukuku'ndan farklı olarak, basın özgürlüğü Anayasa m. 26 ile sadece “yurttaşlara” tanınmıştır. Dolayısıyla bu hakkın kullanılması bakımından yabancılar, Anayasa m. 11'de yer alan “öze dokunma yasağı” ile bağlı değildirler. Çünkü “öze dokunma yasağının” yabancılara uygulanabilmesi için, hakkın “herkese” tanınmış olması gerekir²²⁸. Ancak, bu durum yabancıların haklarının sınırsız olarak sınırlanabileceği anlamına gelmediği gibi, sadece yurttaşlara tanınan hak ve özgürlüklerin yabancılar için yasaklandığı gibi bir sonucundan çıkarılması da mümkün değildir²²⁹.

KKTC Hukuku'nda yabancılar açısından temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması Anayasa m. 13'e göre, iki temel şarta bağlıdır. İlki sınırlamanın yasa ile yapılması, ikincisi ise, uluslararası hukuka uygun olarak sınırlandırılmasıdır. Ancak, anayasal yasaklar açısından yabancılar ve yurttaşlar arasında bir ayırım yapılamaz. Örneğin, eziyet ve işkence yasağı, angarya yasağı bunlara örnek olarak gösterilebilir²³⁰.

²²⁸ Sağlam, Fazıl: Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Anayasa Hukuku Dersleri, Yakın Doğu Üniversitesi Yayınları, Lefkoşa 2016, s. 135.

²²⁹ Sağlam, s. 136.

²³⁰ Sağlam, s. 136-137.

2.3.3 Basın Özgürlüğünün Sınırları

Devletin ve toplumun varlığını ve devamlılığını sürdürebilmesi için sosyal hayatta temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması elzemdir. Aksi halde, sınırsız özgürlük kaos ortamı yaratacaktır. Bu durum da bütün özgürlüklerin yok olmasına sebebiyet verecektir. Bu bağlamda, basın özgürlüğü de bireylere sınırsız bir hak sunmamaktadır. Devlet, düşünce, fikir ve bilgilerin açıklanmasında kullanılan araç ne olursa olsun, basın özgürlüğüne müdahale edebilmektedir. Bu nedenle, basın Anayasa’da belirtilen sınırlamalar dâhilinde basın özgürlüğünden yararlanabilir²³¹.

Tüm özgürlüklerin kendi yapısından kaynaklanan bir takım sınırları vardır. Bu nedenle, bu sınırlardan ötürü özgürlüklerin hukuki korumadan yararlanamayacakları yönleri de vardır. Bu sınırlamalar özgürlüğün yahut hakkın tanımında yer alır ve o hak ve özgürlüğün anayasal sınırlarını oluşturur²³². Bu sınırlamalar aşağıda Türk Hukuku, KKTC Hukuku ve AİHM kararları özelinde ayrı başlıklar halinde incelenecektir.

2.3.3.1 Türk Hukuku’nda Basın Özgürlüğüne İlişkin Sınırlar

Anayasa m. 28’de “basın özgürlüğü” düzenlenmiş ve aynı maddenin üçüncü fıkrasında “*basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27’inci maddeleri hükümleri uygulanır*” şeklinde düzenleme getirilmiştir. Buna göre, m. 26’da belirtilen, milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, cumhuriyetin temel nitelikleri, devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret ve haklarının, özel ve aile hayatlarının veya kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması ve yargılama görevi gereğince sınırlandırılabilmesi belirtilmiştir.

²³¹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 83; Salihpaşaoğlu, Basın Özgürlüğü, s. 36.

²³² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 84.

Anayasa m. 27’de, basın özgürlüğünün Anayasa’nın (1) (2) ve (3)’üncü maddelerinin değiştirilmesini sağlamak amacıyla kullanılmayacağı hükme bağlamıştır.

Anayasa m. 26 ve m. 28, AİHM kararları ve AİHS m. 10 incelendiğinde basın özgürlüğünün sınırlarını “başkalarının şöhret ve haklarının korunması”, devlet ve toplumun korunması”, “ahlakın korunması” olmak üzere üç genel kategori altında toplamak mümkündür²³³. Başkalarının şöhret ve haklarının korunması, özgürlüklerin sınırlandırılması ve düzenlenmesi bireylerin çıkarları açısından elzemdir. Zira sınırları açıkça belirlenmemiş özgürlüklerin uygulamada kişiler açısından bir kıymeti yoktur. Bu sebepten ötürü devlet, hakların nerede başlayıp nerede son bulduğu ve kullanım şekillerini açıkça belirlemelidir²³⁴.

Basın görevlerini ifa ederken, kimi zaman kişilik haklarına müdahale edebilmektedir. Bu müdahale neticesinde basın özgürlüğü ve kişilik hakları karşı karşıya gelmektedir. Anayasa m. 26’da belirtilen sınırlamalardan “başkalarının şöhret ve haklarının korunması” ile belirtilmek istenen kişilik hakkıdır. TMK m. 24 ve TBK m. 58 hükümleri basın özgürlüğünün normatif sınırlarını oluşturmaktadır. Bu düzenlemeler ile kişilik hakkının konusunu oluşturan maddi, manevi ve mesleki-ticari değerler korunmaktadır²³⁵. Ayrıca, basın yoluyla kişilik haklarına yönelik ihlal fiilleri TCK’da şerefe karşı suçlar ve özel hayat ve hayatın gizli alanına karşı suçlar başlıkları altında cezai müeyyidelere bağlanmıştır²³⁶.

Modern toplumlarda devlet ve toplumun korunmasını sağlamak için, basın özgürlüğü, devlet ve toplumun korunması değerleri karşı karşıya geldiği zaman, değerlerden birinin seçilmesi yoluna gitmek yerine iki değerın uzlaştırılmasıyla

²³³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 85; Salihpaşaoğlu, Basın Özgürlüğü, s. 37; Akkurt, s. 181.

²³⁴ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 85.

²³⁵ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 85; Akkurt, s. 189.

²³⁶ Salihpaşaoğlu, Basın Özgürlüğü, s. 40.

uyuşmazlıklar çözülmektedir. Anayasa m. 26’da sayılan milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, cumhuriyetin temel nitelikleri, devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçların cezalandırılması ve yargılama görevinin gereğine uygun sınırlama sebepleri devleti ve toplumu koruma amacı güden sebeplerdir²³⁷. Bu sebepler soyut olup, içeriklerinin kolayca saptanamamasından ötürü sınırlamaları istisna olmaktan çıkarıp kural haline dönüştürebileceği gibi, devlet ve toplumu koruma amacı güderken basın özgürlüğünün alanı da daraltılabilir²³⁸. Bu sebepten ötürü, basın özgürlüğüne ilişkin olarak getirilen sınırlamaların kişisel görüş ve anlayışlara göre değişmeyecek nitelikte olması gerekmektedir²³⁹.

Milli güvenlik, bir devletin iç ve dış güvenliğinin korunması konularını kapsamaktadır²⁴⁰. Milli güvenliğin korunması için alınacak tedbirler ve temel hak ve özgürlüklere getirilecek kısıtlamalar arasında bir dengenin kurulması gerekmektedir. Milli güvenlik nedeni ile basın özgürlüğünün sınırlandırılması, devlet tüzel kişiliğinin korunması amacıyla yapılmalıdır²⁴¹. Basın özgürlüğünü sınırlandırma sebepleri arasında sayılan “milli güvenlik”, “kamu düzeni” ve “kamu güvenliği” kavramları birbirleriyle ilintili olmakla birlikte, genel ve soyut nitelikte olmaları sebebiyle tanımlanmaları oldukça güçtür. Anayasa Mahkemesi, bu kavramlara ilişkin çelişen kararlar üretmiştir²⁴².

²³⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 86; Akkurt, s. 182.

²³⁸ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 86; Akkurt, s. 182.

²³⁹ Akkurt, s. 182.

²⁴⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 86; Akkurt, s. 184; Sunay, Reyhan: Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Anayasası’nda İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları, (Yayınlanmış Doktora Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 1999, s. 67.

²⁴¹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 86; Akkurt, s. 184.

²⁴² AYM 25/4/1974 tarihli. E. 1973/41, K. 1974/13, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/0684c506-94da-462f-a2a3-d6545fd1f6a7?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> (E.T: 4/5/2019); AYM. 26/11/1986 tarihli, E.1976/27, K. 1976/51, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/a4d6154f-629c-4f0f-b674-57f2f47555f6?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> (E.T: 4/5/2019).

Öğretide kamu düzeni kavramının, kamu huzuru, kamu güvenliği ve kamu sağlığı olarak üç alt başlıktan oluştuğu kabul edilmektedir²⁴³. Kamu huzuru, topluluk halinde yaşamayı olumsuz olarak etkileyen rahatsızlıkların ortadan kaldırılmasıdır. Kamu güvenliği, toplumun veya toplum içerisinde yaşayan kişilere veya eşyalara yönelik olabilecek olan her türlü saldırılar ve kazalara engel olunmasıdır. Kamu sağlığı ise, toplumun bulaşıcı ve salgın hastalıklardan korunması ve bunlara neden olabilecek olayların engellenmesini ifade etmektedir²⁴⁴.

Kamu düzeni geniş ve soyut bir kavram olup, zamandan zamana ve toplumdan topluma, hatta zaman içerisinde aynı toplum için dahi farklılık gösterebilmektedir²⁴⁵. Bu sebeple, bu kavramın sınırlarının önceden tespit edilmesi mümkün değildir; toplumsal yaşamı ilgilendiren neredeyse tüm mevzular kamu düzeni kavramı içerisinde izafe edilebilir²⁴⁶.

Anayasa m. 26'da sayılan bir diğer sınırlandırma sebebi, cumhuriyetin temel nitelikleri ve devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunmasıdır. Bu hususun belirtilmesinin altında yatan sebep, daha evvel mevcut olan hükümdarlık sistemine geri dönüşün engellenmesi ve cumhuriyetin korunmasıdır²⁴⁷. Cumhuriyetin temel nitelikleri m. 2'de belirtilmiştir. Bu nitelikler genel ve soyut olduklarından, kamu düzeninde olduğu gibi, çok geniş yorumlanarak ve dolayısıyla basın özgürlüğünün özüne dokunarak hakkı kullanılmaz hale getirmeye müsait olduğundan basın özgürlüğü açısından uygun bir düzenleme değildir.²⁴⁸

Suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla getirilen sınırlandırma ise, AIHS m. 8'den esinlenerek getirilen bir kavramdır. Bu hükmün temel gayesi, toplum ve kişilerin

²⁴³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 88.

²⁴⁴ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 88; Akkurt, s. 185.

²⁴⁵ Kamu Düzeni kavramının içeriğine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Okay, Özge: İdare Hukuku'nda Kamu Düzeni Kavramı, (Yayınlanmış Doktora Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009.

²⁴⁶ Akkurt, s. 185; Sunay, s. 69.

²⁴⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 89.

²⁴⁸ Akkurt, s. 186.

esenliğinin güvence altına alınmasıdır. Bu sebeple, suçların önlenmesi maksadıyla yahut suça özendirdiği gerekçesiyle basın özgürlüğünün istisnai hallerde sınırlandırılması mmkndr²⁴⁹.

Nihai olarak, yargılama görevinin gereğine uygun bir Şekilde yerine getirilebilmesi amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması söz konusu olabilir. Buradaki amaç basın yoluyla yargılama ilkelerinin ihlalini önlemektir. Bu ilkelere örnek vermek gerekirse, masumiyet karinesi, soruŐturmanın gizliliği, adil yargılanma hakkının sağlanması ve yargı organlarının tarafsızlığının korunabilmesi amacıyla basın yoluyla açıklamaların sınırlandırılması söz konusu olabilir²⁵⁰.

Anayasa m. 13'te temel hak ve özgürlüklerin yalnızca "*Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak*" sınırlandırılabilceği hükme bağlanmıştır. Bu düzenleme karşısında, basın özgürlüğü yukarıda belirtilen Anayasa m. 26 ve m. 27 gereğince sınırlandırılabilir. Bunun dışında yer alan genel sınırlandırma sebepleri ile basın özgürlüğü sınırlandırılmaz.

2.3.3.2 KKTC Hukuku'nda Basın zgrlğne İlişkin Sınırlar

KKTC Anayasası m. 26/3'de "Basın zgrlğ" başlığı altında Şu düzenleme getirilmiştir: "*Basın ve haber alma özgürlüğü, kamu düzenini, ulusal güvenliği veya genel ahlakı korumak, kişilerin Şeref, haysiyet ve haklarına tecavz, suç iŐlemeye kiŐkırtmayı önlemek veya yargı görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesini sağlamak için yasa ile sınırlanabilir*". Anayasa m. 11'de ise, temel hak ve özgürlüklerin genel sınırlandırma sebepleri sayılmıştır. Bu hükme göre, "*temel hak ve özgürlükler, özüne dokunmadan, kamu yararı, kamu düzeni, genel ahlak, sosyal adalet, ulusal güvenlik, genel sağlık ve kişilerin can ve mal güvenliğinin sağlamak gibi nedenlerle ancak yasalarla kısıtlanabilir*".

²⁴⁹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 89; Akkurt, s. 187-188.

²⁵⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 89; Akkurt, s. 188.

Anayasa m. 11 ve m. 26 incelendiği zaman, her iki madde de yer alan sebeplerin tamamının örtüşmediği görülür. Bu durumda akla ilk gelen soru, hem genel hem de özel kısıtlama sebeplerin birlikte uygulanabilip uygulanamayacağı sorusudur. Türk Hukuku'nda da benzer bir düzenleme olmakla birlikte, TC Anayasası m. 13'de "*Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak*" ibaresi yer aldığından, öğretilerde bu şekilde bir tartışma söz konusu değildir. KKTC Hukuku açısından basın özgürlüğüne ilişkin sınırlandırma sebeplerini tam olarak tespit edebilmek adına ilkin bu soruya cevap bulmak gerekir. Zira her iki hükmün birlikte uygulanması halinde hakkın özüne dokunulacak ve neredeyse hakkı kullanılmaz hale getirecektir. Necatigil, özel düzenleme varsa genel düzenlemeye gidilemeyeceğini ve bunun yanı sıra ilgili özgürlüğün düzenlendiği madde hükmünde herhangi bir sınırlandırma sebebi yok ise, hakkın genel sınırlandırma sebepleri ile sınırlandırılmayacağı görüşünü savunmaktadır²⁵¹.

Sağlam ise, genel ve özel sınırlandırma sebeplerinden hangisinin uygulanması gerektiği yönündeki soruya cevap vermeden önce yasa kayıtları arasındaki farklılık ve kademelerin sözel ve sistematik olarak değerlendirilmesi gerektiği görüşündedir²⁵². Sağlam'a göre, "ancak, yahut, yalnız" gibi kelimelerle vurgulanmış düzenlemeler nitelikli yasa kayıtları olup (Anayasa m. 15/2, m. 16/2, m. 22/1 ve 2) bir temel hak ve özgürlük yalnızca ilgili maddede belirtilen sebeplerle sınırlandırılabilir. Tüketici vurgu içermeyen yasa hükümleri açısından (Anayasa m. 17/3, m. 19/1, m. 26/3) ise, Anayasa'nın 11'inci maddesinin genel norm olarak değerlendirilmesi gerektiğini zira, tüketici vurgu içermeyen hükümlerin genellikle özel sınırlandırma sebepleri yanında m. 11'de yer alan genel sınırlandırma sebeplerinden bir ya da birkaçını tekrarladığını ve genel sınırlandırma sebepleriyle

²⁵¹ Necatigil, s. 45.

²⁵² Sağlam, s. 122.

birlikte özel sınırlandırma sebeplerinin de geçerli olması halinde, bunların bazılarının değişik temel hak ve özgürlükler için ayrıca belirtilmesine gerek olmayacağını bu nedenle de ilgili maddedeki sınırlandırma sebeplerinin uygulanması gerektiğini savunmaktadır²⁵³. Keza Sağlam, Anayasa’da yasak olarak formülize edilmiş temel hak ve özgürlüklerin (Anayasa m. 14/2, m. 18/6, m. 22/2, m. 23/3, m. 24/1) Anayasa m. 11’de yer alan genel sınırlandırma sebepleriyle sınırlanmayacağı görüşünü savunmaktadır. Yine, basit yasa kaydı içeren temel hak ve özgürlüklerin “yasa ile belirtilecek sınırlar içerisinde”, “yasanın gösterdiği durumlarda”, “yasayla”, “şekil ve usuller yasada gösterilir” vb. gibi düzenlemelerin ise, basit yasa kayıtları olduğunu ve bu gibi durumlarda ise, Anayasa m. 11 genel sınırlandırma sebeplerinin uygulanacağı görüşünü savunmaktadır²⁵⁴.

Sağlam’a göre; Anayasa’da yasa hükmünde herhangi bir sınırlandırma sebebi olmayan temel hak ve özgürlüklerin (Anayasa m. 22/3, m. 54/1, m. 76) , yer alması bilinçli bir tercih olup, bu tür hak ve özgürlüklerin, nitelikli yasa kaydı içeren temel hak ve özgürlüklere nazaran daha fazla koruma gereksinimi duymalarının norm alanının özelliğinden kaynaklandığını ve Anayasa m. 11 genel sınırlandırma sebeplerine tabi olmasının ise paradoksa yol açacağını savunmaktadır²⁵⁵.

KKTC Anayasa Mahkemesi kararlarından da görülebileceği üzere, Mahkeme gerek Sağlam gerekse Necatigil’den farklı olarak, yasa hükmünde herhangi bir sınırlandırma sebebi olmayan temel hak ve özgürlüklerin sınırsız olmadığını genel sınırlandırma sebepleriyle sınırlanabileceği görüşünü benimsemiştir²⁵⁶.

²⁵³ Sağlam, s. 122-123.

²⁵⁴ Sağlam, s. 128-129.

²⁵⁵ Sağlam, s. 128.

²⁵⁶ AYM. 26/6/1980 tarihli, 11/80, D. 9/80, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 9/10/2019); AYM. 17/6/1983, tarihli, 8/83, D. 7/83 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 9/10/2019); Ayrıca Bkz. Gözler, Kemal: İnsan Hakları Hukuku, 1. Baskı, Bursa 2017, s. 232.

Kanaatimizce, ilgili maddede spesifik sınırlandırma nedenleri varsa genel sınırlama nedenlerine gidilemeyecektir. Zira, her iki hükümdeki sınırlandırma sebeplerinin birlikte uygulanması halinde, hak kullanılamaz hale gelecektir. Fakat ilgili hakkı düzenleyen hükümde herhangi bir sınırlandırma sebebi öngörülmemiş ise, bu durumda ilgili hak genel sınırlandırma sebepleri ile sınırlandırılabilir. Zira her hak ve özgürlüğün kendi niteliğinden doğan sınırları vardır. Ve bu sınırların aşılması halinde hakkın hukuken korunması mümkün değildir.

Anayasa m. 26'da belirtilen sınırlandırma sebepleri, Türk Hukuku'ndaki sınırlandırma sebepleri ile aynı olduğu ifade edilebilir.

2.3.3.3 Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Özelinde Basın Özgürlüğüne İlişkin Sınırlamalar

2.3.3.3.1 Basın Özgürlüğünün Kapsamı

AİHS m. 10 altında korunan ifade özgürlüğü, AİHS'nde yer alan birçok hak ve özgürlüğün kullanılması için bir ön koşuldur. Basın özgürlüğü de, düşüncenin açıklanması ve yayımlanmasına dayandığından, basın özgürlüğünün kullanılmasının birincil koşulu, ifade özgürlüğüdür ve AİHM'ne götürülen basın özgürlüğüne ilişkin davalar AİHS m. 10'a dayandırılmaktadır²⁵⁷.

AİHS m. 10/1'e göre, "*Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir.*

(2.) Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir."

²⁵⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 177-178.

Bu düzenlemeden de görüleceği üzere ifade özgürlüğü kişinin kanaat, haber ve görüş alma ve verme özgürlüklerini ihtiva etmektedir. Ancak, Türk Hukuku'nun aksine AİHS yalnızca yazılı basını değil, görsel ve işitsel basını da koruma altına almıştır²⁵⁸.

AİHS'nde açıkça basın özgürlüğünden bahsedilmese de AİHM basın özgürlüğünü ifade özgürlüğünün ayrılmaz bir parçası olarak değerlendirmektedir. Keza, AİHS m. 10 altında ele alınan basın özgürlüğünün kullanılabilmesi için, AİHM bir takım ilke ve kurallar ortaya çıkararak geniş bir içtihat hukuku geliştirmiştir.

2.3.3.3.2 Basın Özgürlüğünün Sınırları

AİHS m. 10'da ifade özgürlüğünün ayrılmaz bir parçası olan basın özgürlüğü korunmuştur. Ancak, diğer tüm hak ve özgürlükler gibi basın özgürlüğü de sınırsız değildir. Zira, basın özgürlüğünün kullanılması sırasında farklı menfaatler karşı karşıya gelebilmektedir. Örnek verecek olursak, basın yoluyla kişinin şeref ve haysiyetine yahut özel yaşamına müdahalede bulunulabilir. Bu şekilde bir uyuşmazlık halinde ise, menfaatler arasında bir dengenin sağlanması gerekmektedir. Fakat bu dengenin ifade özgürlüğünü ortadan kaldıracak yahut etkisiz hale getirecek bir sınırlandırma olmaması gerekmektedir²⁵⁹. Bu sebeple basın özgürlüğü yalnızca istisnai olarak sınırlandırılmalıdır.

²⁵⁸ AİHM kararı, 1/7/1997 tarihli, Başvuru No:20834/92, Oberschlick v Avusturya Davası “*madde 10'un (m.10) açıklanan düşünce ve bilgilerin sadece özünü değil, aynı zamanda iletme biçimlerini de koruduğu hatırlatılmalıdır.*”

https://ifadeozgurlugu.adalet.gov.tr/faaliyetler/6_8_mayis/aihm_yabanci/oberslick.pdf

(E.T: 29/12/2019);Günler, Kemal: Teoride ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Kitle İletişim Özgürlüğü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum 2006, s. 86; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 178; Vahit, Bıçak: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında İfade Özgürlüğü”, Liberal Düşünce Topluluğu, Y. 6, S. 24, 2001, s. 55-77, 56,

<http://www.libertedownload.com/LD/arsiv/24/06-vahit-bicak-aihm-kararlari-isiginda-ifade-ozgurlugu.pdf> (E.T: 4/5/2019).

²⁵⁹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 180; Sunay, s. 60.

Basın özgürlüğünün sınırları, kullanılan ifadenin konusuna, yöneldiği kişi veya nesneye göre değişmektedir²⁶⁰. AİHM kararlarını dikkate alarak basın eleştirisi hakkını en dar alandan en geniş alana doğru sıralayacak olursak, sıradan vatandaşlara yönelik eleştiriler, devlet memurları, politikacılar, devlet kurumlarında çalışan en üst düzey yöneticilere ve hükümete yönelik eleştiriler şeklinde sıralama yapmak mümkündür²⁶¹.

2.3.3.3.2.1 Basın Özgürlüğünü Genel Sınırlama Nedenleri

AİHS m. 10/2’de sayılan özel sınırlandırma sebeplerinden ayrı olarak, AİHS’nde m. 15 “olağanüstü hallerde yükümlülükleri askıya alma”, m. 17’de “hakları kötüye kullanma yasağı” ve m. 18’de “haklara getirilecek kısıtlamaların sınırlanması” şeklinde genel sınırlandırma sebepleri düzenlenmiştir.

AİHS m. 15 gereğince yükümlülüklerin askıya alınabilmesi olanağı tanınmaktadır. Bu madde ile hedeflenen gaye, kişi çıkarı ile genel çıkarın tartılması, devlete, üstün ve önemli kamusal vazifesini ifa ederken ihtiyaç duyduğu makul yetki, güç ve hareket imkanının sağlanmasıdır²⁶². Devletin ifade özgürlüğünü askıya alabilmesi için bir takım şartların yerine getirilmesi elzemdir. İlk olarak olağanüstü bir durum olmalıdır. Fakat belirtmek gerekir ki, devletin sahip olduğu bu yetki sınırsız olmayıp, ilgili devletin m. 15 gereğince yükümlülükleri askıya alabilmesi için “ulusun varlığını tehdit eden genel tehlike” olması gerekir²⁶³. Keza belirtmek gerekir ki, ifade özgürlüğünü sınırlamak amacıyla alınan tedbirlerin, devamlı olarak

²⁶⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 181.

²⁶¹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 181.

²⁶² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 182.

²⁶³ Kayaçağlayan’a göre, “ulusun varlığını tehdit eden genel tehlike” kavramının, halkın tamamını etkileyen ve devleti oluşturan topluluğun düzenli yaşamı için tehdit teşkil eden istisnai ve pek yakın bir kriz veya tehlike anlamına gelmesi gerektiğini ve tehdit ve tehlikenin ağır, yakın ve ciddi niteliğinin, normal zamanlarda, normal yoldan getirilen sınırlama ve düzenlemeleri etkisiz kıldığı için 15. madde hükmünün getirildiğini belirtmiştir.” Kayaçağlayan, Metin: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında İfade Hürriyetinin Sınırları”, ABD, Yıl: 65, S. 2, Bahar 2007, s. 101-118, 112-113, <http://www.ankarabarasu.org.tr/siteler/ankarabarasu/tekmakale/2007-2/15.pdf> (E.T:5/5/2019).

denetime tabi tutulması ve gerektiği hallerde uygun değişikliklerin yapılması gerekmektedir. Son olarak, m. 15 gereğince alınan tedbirler, devletin uluslararası hukuktan doğan diğer yükümlülüklerine ters düşmemelidir²⁶⁴.

AİHS m. 17 sözleşmeye taraf olan devletlerin AİHS ile koruma altına alınan hak ve özgürlükleri kötüye kullanılması yasaklanmış ve sözleşmeye taraf olan devletlerin AİHS'nde koruma altına alınan hakları sınırlandırırken, AİHS'nde belirtilen sınırları aşarak hakkı kullanılamaz hale getirilemeyeceği hükme bağlanmıştır. İlgili maddenin getiriliş amacı sözleşmede yer alan tüm haklar için olmayıp (örn, m. 2, m. 3, m. 5 ve m. 6), kişinin sahip olduğu yok edilmeye elverişli hak ve özgürlükleri, örneğin, ifade özgürlüğü koruma amacıyla getirilmiştir. Dolayısıyla, bireyler hak ve özgürlüklerin, demokratik toplumun özgürce işlemesi yoluyla korunmasına mani olacak şekilde ifade özgürlüğünden faydalanmaya kalktıklarında, m. 17 gereğince sözleşmeye taraf olan devletler hakkı kötüye kullanma yasağı gereğince, bu özgürlüğü meşru bir biçimde sınırlandırabilecektir. Fakat belirtmek gerekir ki, AİHS'nin hiçbir hükmü, Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerin, Sözleşme'de öngörüldüğünden daha geniş ölçüde sınırlamalara tabi tutulmasını mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz. Böylece, sözleşmeye taraf olan devletlere tanınan hak ve özgürlükleri sınırlama yetkisinin sınırlılığı vurgulanmaktadır²⁶⁵.

AİHS m. 18 ile haklara getirilebilecek kısıtlamaların sınırı belirlenmiş ve bu düzenleme ışığında hak ve özgürlüklere getirilen kısıtlamaların sözleşme hükümleri ile izin verilen kısıtlamaların öngörüldükleri amaç dışında uygulanamayacakları hükme bağlanmıştır.

²⁶⁴ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 182; Kayaçağlayan, s. 113.

²⁶⁵ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 183; Kayaçağlayan, s. 113.

2.3.3.3.2.2 Basın Özgürlüğünün Özel Sınırlama Nedenleri

AİHS m. 10/2’de basın özgürlüğüne getirilebilecek sınırlamaları düzenlenmiştir. İlgili hüküm incelendiğinde basın özgürlüğünün sınırlandırılması hem öz hem de biçim yönünden belirli şartlara bağlanmıştır. Amaç şartı, sınırlandırmanın ulusal güvenlik, toprak bütünlüğü, genel ahlak, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması yahut kamu düzeninin sağlanması, suç işlenmesinin önlenmesi, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınmasıdır. Araç şartı, sınırlamanın yasal mesnedinin olmasıdır. Ölçü şartı ise, basın özgürlüğünün sınırlandırılabilmesi için, sınırlamanın demokratik bir toplumda zorunlu önlem niteliğinde olması gerekir. Basın özgürlüğü, belirtilen üç şartın birlikte bulunması halinde sınırlandırılabilir. Aksi halde basına yapılan müdahale haksız olacaktır²⁶⁶.

AİHS m. 10/2’de sayılan sınırlama sebepleri sınırlı sayıda belirtilmiş olmasına karşın belirtilen sebeplerin soyut olması sebebiyle ifade ve basın özgürlüklerinin özüne dokunacak şekilde sınırlandırılması mümkündür. Bu nedenle, sözleşmeye taraf olan devletlerin m. 10/2’de belirtilen sebeplere dayanarak yapacakları sınırlandırmalarda başka ölçütleri de sağlamaları gerekmektedir²⁶⁷. Bu ölçütlerin başında ise, sınırlandırma yasa ile öngörülmüş olmalı, demokratik toplum düzeni için gerekli olmalı ve son olarak da AİHS m. 10/2’de belirtilen meşru amaçlardan birini gerçekleştirmeye yönelik olmalıdır²⁶⁸.

AİHS’nde belirtilen basın özgürlüğüne ilişkin sınırlandırmaları uygulanır duruma getirmek her üye devletin yükümlülüğüdür. Bu sebeple, AİHS tarafından her

²⁶⁶ Baykan, Metin: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Basın Özgürlüğü, 1. Baskı, Ankara 2011, s. 70-71; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 183; Tanju, Erhan: AİHM Kararları Işığında İfade ve Basın Özgürlüğü, 2. Baskı, Ankara 2017, s. 192.

²⁶⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 184.

²⁶⁸ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 184-185.

devlete kendi toplumuna göre basın ve ifade özgürlüğünün sınırlarının belirlenmesi için takdir yetkisi tanımıştır. Ancak verilen bu takdir yetkisi sınırsız olmayıp, AİHM'nin denetimine tabidir²⁶⁹.

2.3.3.3.2.2.1 Kanuni Dayanak İlkesi

AİHS'ne göre, temel hak ve özgürlükler yalnızca kanunla sınırlandırılabilir. Bu şekilde bir düzenleme getirilmesinin altında yatan düşünce temel hak ve özgürlüklerin keyfi olarak sınırlandırılmasının önüne geçmektir²⁷⁰. AİHS'nin bir kararında "kanun" sözcüğü ile ne anlaşılması gerektiğine ilişkin olarak gerek yazılı, gerekse yazılı olmayan örf ve adet hukukunu da kapsadığı vurgulanmıştır²⁷¹. Ancak hemen belirtmek gerekir ki, örf ve adet hukukunu tamamıyla dışlamamakla birlikte ifade ve basın hürriyetinin örf ve adet veya geleneksel hukuk ile sınırlandırılması istisnai olmalıdır²⁷².

Kanun kavramı ile ilgili cevaplamamız gereken diğer bir hususta "kanun" kelimesinin sözleşmede şekli anlamda mı yoksa maddi anlamda mı kullanıldığıdır²⁷³. Sözleşme metninde kanun kavramının hangi anlamda kullanıldığı açık değildir.

²⁶⁹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 184.

²⁷⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 185; Çelikboya, Menent: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde İfade Özgürlüğü Işığında Basın Özgürlüğü ve Türk Hukuku, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011, s. 23.

²⁷¹ AİHM kararı, 26/4/1979 tarihli, Başvuru No: 6538/74, Sunday Times v Birleşik Krallık "*Mahkeme, "hukukun öngördüğü" ifadesindeki "hukuk" (law) sözcüğünün sadece "yasa"yı (statute) değil, ama yazılı olamayan hukuku da kapsadığını dikkate almıştır. Bu nedenle mahkemeye saygısızlıkla ilgili hukukun bir mevzuat (legislation) olmayıp, "common law"un bir ürünü olmasının, Mahkeme bakımından bir önemi yoktur. "Common Law" tarafından konan bir yasağın, mevzuat biçiminde düzenlenmediği gerekçesiyle "hukukun öngörmediği" bir yasak olarak kabul etmek, Sözleşme'yi hazırlayanların amaçlarına açıkça aykırı olur. Aksi takdirde "common law"a sahip olan Sözleşme'ye taraf bir Devlet, Sözleşme'nin 10/2 fıkrasının korumasından yoksun kalacak ve Devletin hukuk sistemi temelinden sarsılacaktır.*"

https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:SR_KEDcuXz4J:https://www.rtuk.gov.tr/assets/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Sunday%2520Times

[Birle%25C5%259Fik%2520Kral%25C4%25B1k%252026.04.1979%2520tarih%2520ve%25206538-74%2520Ba%25C5%259Fvuru%2520Numaral%25C4%25B1%2520Karar.docx%3Fdownload%3Dtrue+&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=cy_](https://www.rtuk.gov.tr/assets/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Sunday%2520Times) Çeviri: Osman Doğru, (E.T: 5/5/2019); Yüzer, 1982 Anayasası, s. 185; Çelikboya, s. 23.

²⁷² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 186.

²⁷³ Maddi anlamda kanun ve şekli anlamda kanun tanımları için bkz. Gözler, Kemal: "Anayasalar", 2005, <http://www.anayasa.gen.tr/kanun.htm> (E.T:29/7/2019).

Fakat AİHM'nin Barthold/Almanya²⁷⁴ kararında sözleşmede belirtilen kanun kavramının maddi anlamda kanun olduğu kabul edilmiş ve dolayısıyla tüzük, yönetmelik gibi yasama organı tarafından yapılmayan soyut normlar da kanun kavramı içerisinde addedilmiştir²⁷⁵.

AİHS m. 10/2'de yer alan "yasayla öngörülmüş" ifadesinden hareketle yasaların ulaşılabilir, öngörülebilir ve aleni olması gerekmektedir²⁷⁶.

2.3.3.3.2.2 Demokratik Toplum Düzeni İçin Gereklik Kriteri

AİHS'nin başlangıcında yer alan ve sözleşmenin temelini oluşturan ve özgürlüklerin gereksiz ve ölçüsüz olarak sınırlandırılmamasını garanti eden kavramların başında gelmektedir²⁷⁷. Demokratik toplum düzeni için gereklik, AİHM kararlarında zorunlu toplumsal ihtiyaç kriteri olarak anılmaktadır. Bu gereklik ifade ve basın özgürlüğü ile ilgili davaların neticesini belirlemede en temel kriterdir²⁷⁸.

²⁷⁴ AİHM kararı, 25/3/1985 tarihli, Başvuru No:8734/79, Barthold v Almanya <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22barthold%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-57432%22%5D%7D> (E.T: 29/7/2019).

²⁷⁵ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 185-186.

²⁷⁶ AİHM kararı, 26/4/1979 tarihli, Başvuru No:6538/74, Sunday Times v Birleşik Krallık "Mahkemenin görüşüne göre, "hukuken öngörülmüş" ifadesinden şu iki koşul ortaya çıkmaktadır: Birincisi, [uygulanacak olan] hukuk, yeterince ulaşılabilir (adequately accessible) olmalıdır; eşdeyişle, vatandaşlar belirli bir olaya uygulanabilir nitelikteki hukuk kurallarının varlığı hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmelidirler. İkincisi, vatandaşların davranışlarını düzenlemelerine olanak vermek için yeterli açıklıkta (precise) düzenlenmemiş bir norm, "hukuk" kuralı olarak kabul edilemez: Vatandaşlar belirli bir eylemin gerektirdiği sonuçları, durumun makul saydığı ölçüde ve eğer gerekiyorsa uygun bir danışmayla önceden görebilmelidir. Bu sonuçların mutlak bir belirginlikle önceden görülebilir (foreseeable) olması gerekmez; çünkü tecrübeler bunun mümkün olmadığını göstermektedir. Belirgin olması daha çok arzu edilir, ancak bu aşırı derecede bir katılığı beraberinde getirebilir; oysa hukuk, değişen koşullara ayak uydurabilmelidir. Bu nedenle birçok yasa az ya da çok, kaçınılmaz olarak muğlak terimlerle ifade edilir; bunların yorumu ve uygulanması, hukuk tatbikatının sorunudur."

https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:SR_KEDcuXz4J:https://www.rtuk.gov.tr/assets/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Sunday%2520Times

Birle%25C5%259Fik%2520Krall%25C4%25B1k%252026.04.1979%2520tarih%2520ve%25206538-74%2520Ba%25C5%259Fvuru%2520Numaral%25C4%25B1%2520Karar.docx%3Fdownload%3Dtrue+&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=cy , Çeviri: Osman Doğru, (E.T: 5/5/2019).

Yüzer, 1982 Anayasası, s. 186; Çelikboya, s. 23.

²⁷⁷ Sunay, s. 85; Baykan, s. 76; Erkeş, Hilal: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre İfade Hürriyeti, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2011, s. 72-74.

²⁷⁸ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 187.

Demokratik toplum düzeni için gereklilik kriteri AİHM içtihatlarıyla belirlenmiştir²⁷⁹. Bu kriterle neyin kastedildiğini anlayabilmek için öncelikle “demokratik toplum ilkeleri” sonrasında ise “gereklilik” kavramlarının açıklanması gerekmektedir. Handyside/Birleşik Krallık ve Lingens/Avusturya kararlarında demokratik toplum düzeni kavramının öğeleri olarak, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik sayılmıştır²⁸⁰. Keza, Castells/İspanya kararında,

“Basın özgürlüğü, halkın siyasal liderlerin düşünceleri ve davranışları hakkında fikir sahibi olabilmeleri için en iyi araçlardan biridir. Özellikle siyasetçilere, kamuoyunun zihnini meşgul eden sorunlar hakkında düşüncelerini ve yorumlarını belirtme fırsatı vermektedir. İfade özgürlüğü ayrıca herkesin, demokratik bir toplumun özünde yer alan serbest siyasal tartışmaya katılmasını mümkün kılmaktadır.”²⁸¹” denilerek siyasal tartışma özgürlüğünün demokratik toplum kavramının merkezinde olduğu vurgulanmıştır.

²⁷⁹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 187

²⁸⁰ Baykan, s. 76; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 186; Avcı, Kübra Yılmaz: İnsan Hakları Hukuku’nda İfade Özgürlüğü Bağlamında Basın Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu ve Türkiye Örneği, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Trabzon 2014, s. 93; Kurdoğlu, s. 88; AİHM kararı, 7/12/1976 tarihli, Başvuru No: 5493/72 Handyside v Birleşik Krallık “Denetim görevi Mahkeme’yi, 'demokratik bir toplumu' niteleyen ilkelere azami dikkat göstermeye zorlamaktadır. İfade özgürlüğü, toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri olan demokratik toplumun ana temellerinden birini oluşturur. İfade özgürlüğü, 10. maddenin sınırları içinde, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen 'haber' ve 'düşünceler' için değil, ama ayrıca Devletin veya nüfusun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir; bunlar olmaksızın demokratik toplum olmaz. Bu demektir ki, başka şeyler bir yana, bu alanda getirilen her 'formalite', 'koşul', 'yasak' ve 'ceza', izlenen meşru amaçla orantılı olmalıdır.”

[https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zPEL6SidIIYJ:https://www.rtuk.gov.tr/asset/s/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Handyside-](https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zPEL6SidIIYJ:https://www.rtuk.gov.tr/asset/s/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Handyside-Birle%25C5%259Fik%2520Kral%25C4%25B1k%252007.12.1976%2520tarih%2520ve%2520549372%2520Ba%25C5%259Fvuru%2520Numaral%25C4%25B1%2520Karar.docx%3Fdownload%3Dtrue+%&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=cy)

[Birle%25C5%259Fik%2520Kral%25C4%25B1k%252007.12.1976%2520tarih%2520ve%2520549372%2520Ba%25C5%259Fvuru%2520Numaral%25C4%25B1%2520Karar.docx%3Fdownload%3Dtrue+%&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=cy](https://www.rtuk.gov.tr/asset/s/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Handyside-Birle%25C5%259Fik%2520Kral%25C4%25B1k%252007.12.1976%2520tarih%2520ve%2520549372%2520Ba%25C5%259Fvuru%2520Numaral%25C4%25B1%2520Karar.docx%3Fdownload%3Dtrue+%&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=cy) (E.T:5/5/2019); AİHM kararı, 8/7/1986 tarihli, Başvuru No: 9815/82, Lingens v Avusturya, prg. 41 “Bu bağlamda, AİHM, 10. maddenin 1. fıkrasındaki güvence altına alınan ifade özgürlüğünün, demokratik bir toplumun temel dayanaklarından birini ve yine bu toplumun gelişmesi ve her bireyin kendini geliştirebilmesi esaslı şartlarından birini oluşturduğunu hatırlatır. İfade özgürlüğü sözleşmenin madde 10/2’de belirtilen sınırlarına tabi olarak, sadece lehte olan veya mahalif sayılmayan veya ilgilenmeye değmez görülen “haber” ve “fikirler” için değil, ama aynı zamanda muhalif olan, çarpıcı gelen veya rahatsız eden haberler veya fikirler için de uygulanır. Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleri olup, bunlar olmaksızın “demokratik toplum” olmaz.”

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22lingens%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57523%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22lingens%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57523%22]})

(E.T:27/4/2019).

²⁸¹ AİHM kararı, 23/4/1992 tarihli, Başvuru No:11798/85, Castells v İspanya.

http://www.ifadeozgurlugu.adalet.gov.tr/faaliyetler/17_19_eylul/aihm_diger_ulke/castells_ipanya_gu_ncelleme.pdf (E.T:23/4/2019).

Demokratik toplum ilkelerini belirledikten sonra “gereklilik” kavramı üzerinde durmamız gerekmektedir. Handsyide/Birleşik Krallık kararında mahkeme, gerekli kelimesinin, “mutlaka gerekli”, “kesinlikle gerekli” kelimelerini tam olarak karşılamadığını ancak “kabul edilebilir”, “olağan”, “yararlı” “makul” yahut “arzu edilebilir” kelimeleri gibi esnekliğe de sahip olmadığını belirtmiştir²⁸². Yine aynı kararda “gereklilik” kelimesinin “zorlayıcı toplumsal bir ihtiyaç yahut toplumsal ihtiyaç baskısı” olduğu vurgulanmıştır²⁸³.

Zorlayıcı toplumsal bir ihtiyacın (Toplumsal ihtiyaç baskısı) varlığı araştırılırken çeşitli ögeler dikkate alınmaktadır. İlk olarak, sınırlama amacı ile aracı orantılı olmalıdır. ikinci olarak, sınırlamanın hangi şartlar altında yapıldığı dikkate alınmalıdır. Son olarak sınırlandırılan hakkın niteliği dikkate alınmalıdır²⁸⁴. Basın özgürlüğünün sahip olduğu ayrıcalık nedeniyle yapılacak olan sınırlandırmalarla ilgili gerekliliğin şüpheye yer bırakmayacak şekilde ortaya konulması

²⁸² AİHM kararı, 7/12/1976 tarihli, Başvuru No:5493/72, Handsyide v Birleşik Krallık “Mahkeme bu bağlamda, Sözleşme'nin 10/2 fıkrasındaki 'gerekli' (necessary) sıfatının, bir yandan 'zorunlu' (indispensable) sözcüğü ile anlamdaş olmadığını (krş. m.2(2)'deki "mutlaka gerekli", m.6(1)'deki "kesinlikle gerekli" ifadeleri ve m.15(1)'deki "durumun zorunluluklarının kesin olarak gerektirdiği ölçüde" ifadesi), öte yandan 'kabuledilebilir', 'olağan' (krş. m.4(3)), 'yararlı' (krş. Birinci Protokolün 1. maddesi, Fransızca metin), 'makul' (krş. m.5(3) ve m.6(1)) veya 'arzu edilen' deyimleri gibi esnekliğe sahip olmadığını dikkate almaktadır. Bununla beraber, bu bağlamda 'gereklilik' kavramının ima ettiği toplumsal ihtiyaç baskısının (pressing social need) varlığını ilk aşamada değerlendirecek olanlar, ulusal makamlardır.”

<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zPEL6SidIIYJ:https://www.rtuk.gov.tr/assets/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Handyside-Birle%25C5%259Fik%2520Kral%25C4%25B1k%252007.12.1976%2520tarih%2520ve%25205493-72%2520Ba%25C5%259Fvuru%2520Numaral%25C4%25B1%2520Karar.docx%3Fdownload%3Dtrue+&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=cy> (E.T: 5/5/2019); Özbey, Özcan: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında İfade Özgürlüğü Kısıtlamaları”, TBBD, S. 106, 2013, s. 41-92, 53.

²⁸³ AİHM kararı, 7/12/1976 tarihli, Başvuru No:5493/72 Handsyide v Birleşik Krallık “bu bağlamda 'gereklilik' kavramının ima ettiği toplumsal ihtiyaç baskısının (pressing social need) varlığını ilk aşamada değerlendirecek olanlar, ulusal makamlardır.”

<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zPEL6SidIIYJ:https://www.rtuk.gov.tr/assets/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Handyside-Birle%25C5%259Fik%2520Kral%25C4%25B1k%252007.12.1976%2520tarih%2520ve%25205493-72%2520Ba%25C5%259Fvuru%2520Numaral%25C4%25B1%2520Karar.docx%3Fdownload%3Dtrue+&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=cy> (E.T:5/5/2019); AİHM kararı, 31/1/1986 tarihli, Başvuru No: 8734/79, Barthold v Almanya “Sözleşmenin 10. maddesinin 2. paragrafı içinde “gerekli” sıfatı “vazgeçilemez” ile eş anlamlı olmadığı gibi, “kabul edilebilir”, “olağan”, “faydalı”, “makul”, veya “istenebilen” ifadelerindeki esnekliğe de sahip olmadığı, daha ziyade “acil bir sosyal ihtiyaç” anlamına geldiği belirtilmişti.” Çeviri: Vahit Bıçak, <https://www.bicakhukuk.com/wp-content/uploads/2018/03/aihm-kararlarinda-ifade-ozgurlugu.pdf> (E.T:5/5/2019).

²⁸⁴ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 188; Baykan, s. 77; Kayaçağlayan, s. 115.

gerekmektedir²⁸⁵. Zorlayıcı toplumsal bir ihtiyacın var olup, olmadığını denetleyecek ilk makam ulusal makamlardır. Ancak her halükarda nihai karar AİHM'ne aittir. AİHM, taraf devletlere “demokratik toplumda gereklilik” kriterine ilişkin değerlendirmede bulunurken dava konusu hak ve özgürlüğün niteliğine göre değişen bir takdir marjı tanımıştır²⁸⁶.

Açıklamalardan yola çıkarak, AİHS'nin “demokratik toplum düzeni için gereklilik” ve sözleşmedeki m. 10/2'de yer alan diğer sınırlandırma sebeplerini ulusal makamların çok geniş bir şekilde yorumlaması hakları kullanılmaz hale getirecek ve AİHS ile getirilmek istenen güvence ortadan kalkacaktır. Keza aynı şekilde, belirtilen kavramların AİHM tarafından geniş yorumlanması halinde ise, AİHM denetleme görevini ifa edememiş olacaktır. Bu sebeple, AİHM içtihadında belirtildiği gibi kısıtlayıcı hükümler dar yorumlanmalıdır²⁸⁷.

2.3.3.3.2.2.3 Meşru Amaç Kriteri

AİHS m. 10/2'de belirtilen sınırlama sebepleri numerus clausus²⁸⁸ olup, basın özgürlüğünün meşru olarak sınırlandırılmış sayılabilmesi için m. 10/2'de belirtilen amaçlara binaen sınırlandırılmış olması gerekir²⁸⁹. Sözleşmeler hukukunda da, sınırlama nedenleri sınırlı sayıda belirtilerek, teker teker sayılma yöntemine

²⁸⁵ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 188.

²⁸⁶ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 188; Baykan, s. 78; Avcı, s. 93-94.

²⁸⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 189.

²⁸⁸ AİHM kararı, 26/4/1979 tarihli, Başvuru No:6538/74, Sunday Times v Birleşik Krallık, “Başvurucuların, Sözleşme'nin 10/1 fıkrasında güvence altına alınan ifade özgürlüğünü kullanmalarına “kamu makamlarının müdahalesi” olduğu açıktır. Bu müdahale, Sözleşme'nin 10/2 fıkrasında yer alan istisnalardan birine girmezse, 10. maddeye aykırılık oluşturur. O halde Mahkeme'nin eldeki davada sırasıyla, müdahalenin “hukuken öngörülmüş” olup olmadığını, müdahalenin 10/2 fıkrasına göre “meşru bir amaca veya amaçlara sahip” olup olmadığını ve müdahalenin sözü edilen amaç veya amaçlar için “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığını incelemesi gerekmektedir.”

https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:SR_KEDcuXz4J:https://www.rtuk.gov.tr/assets/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Sunday%2520TimesBirle%25C5%259Fik%2520Krall%25C4%25B1k%252026.04.1979%2520tarih%2520ve%2520653874%2520Ba%25C5%259Fvuru%2520Numaral%25C4%25B1%2520Karar.docx%3Fdownload%3Dtrue+&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=cy, Çeviri: Osman Doğru, (E.T:5/5/2019).

²⁸⁹ Özalp, Mehmet: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Işığında Türkiye’de İfade Özgürlüğü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Çanakkale 2016, s. 25.

gidilmiştir. Ayrıca sözleşmenin meşru saydığı sınırlandırmalar istisnai olduğundan dar yoruma tabidirler²⁹⁰. Keza AİHS m. 18’de “*Bu sözleşme hükümleri gereğince, sözü edilen hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamalar ancak öngörülen amaçlar için kullanılabilir.*” şeklindeki hükümle de meşru amacın başka bir netice elde etmek maksadıyla kullanılmaması yanında amacından saptırma yasağını da düzenleyerek, bu hüküm altında amaç ve kapsam bakımından sınırlılık ilkesini pekiştirmiştir. Dolayısıyla, m. 10/2 altında sayılan nedenler haricinde basın özgürlüğü sınırlanmayacaktır²⁹¹.

Basın özgürlüğüne ilişkin sınırlandırmanın meşru amacı yanında aynı zamanda ölçülülüğün de olması gerekir yani ulaşılmak istenen meşru amaç ile basın özgürlüğüne getirilen sınırlandırma orantılı olmalıdır²⁹².

Kişinin şöhret ve haklarının korunması ile özel hayatın korunması basın ve ifade özgürlükleri açısından getirilecek sınırlandırmalarda en önemli meşru amaçların başında gelmektedirler²⁹³. Sınırlandırmanın meşru bir amaç ile yapıp, yapılmadığını mahkeme her somut olayda ayrıca tespit edecektir²⁹⁴.

2.3.3.3.2.2.3.1 Basın Özgürlüğünün Kişinin Şöhret ve Haklarının Korunması Nedeniyle Sınırlandırılması

Basın özgürlüğünü sınırlandırma nedenlerine bakıldığı zaman, başkalarının şöhret ve haklarının korunması ile devlet ve kamunun çıkarlarının korunması maksadıyla sınırlandığı görülmektedir.

Kişilerin şeref ve haysiyeti ile özel yaşamı kişilik haklarının başında gelmektedirler. Kişilik hakkının manevi yönü AİHS m. 10’da yer alan “*başkalarının şöhret ve haklarının korunması*” şeklindeki düzenleme ile güvence altına alınmıştır.

²⁹⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 190; Baykan, s. 72; Sunay, s. 62-63.

²⁹¹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 190; Baykan, s. 72; Sunay, s. 62-63.

²⁹² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 190; Özalp, s. 57; Sunay, s. 79.

²⁹³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 191.

²⁹⁴ Özalp, s. 58.

Çalışmamızda, basın özgürlüğünün sınırlandırılmasında meşru amaç koşulu olan kişinin şeref ve haysiyetinin korunması AİHM kararları ışığında incelenecektir.

2.3.3.3.2.3.2 Basın Özgürlüğünün Kişinin Şeref ve Haysiyetinin Korunması Nedeniyle Sınırlandırılması

AİHS m. 10 altında yazılı, görsel ve işitsel basın güvence altına alınmıştır. Ancak çalışmamızda yazılı basın ve basın özgürlüğü ele alındığından, yazılı basın aracılığıyla kişinin şeref ve haysiyetine yönelik AİHM kararlarına değinilecektir.

Basın özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinin başında, kişilerin şeref ve haysiyetine zedeleyecek nitelikteki hakaret ve iftiralar yer almaktadır. Basının başkalarının şöhret ve haklarına karşı saygı sınırları içerisinde hareket etmesi gerekmektedir. Ancak, basın görev ve sorumlulukları çerçevesinde kamuyu alakadar eden her türlü konuya ilişkin bilgileri halka aktarmaktadır. Basının yerine getirdiği görevin hukuka uygun sayılabilmesi için kişilik hakkına müdahale unsurları içermemesi gerekmektedir²⁹⁵. Keza basın özgürlüğünün AİHS m. 10 gereğince korunabilmesi için, basın açıklamalarının iyiniyetle ve gerçek olgulara dayanarak, basın ahlak kaidelerine uygun bir şekilde güvenilir ve anlaşılır olarak yapılması gerekmektedir²⁹⁶.

AİHM kararlarında kamu görevlileri ve siyasetçilere yönelik eleştiri sınırının sıradan bir vatandaşa nazaran daha geniş olduğu belirtilmiştir²⁹⁷. Keza, basın

²⁹⁵ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 192.

²⁹⁶ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 192.

²⁹⁷ AİHM kararı, 8/7/1986 tarihli, Başvuru No: 9815/82, Lingens v Avusturya “*Dahası basın özgürlüğü, halka siyasal liderlerinin düşünce ve davranışlarını tanıma ve onlar hakkında fikir oluşturma imkanı verir. Daha genel olarak siyasal tartışma özgürlüğü, Sözleşme'nin her noktasına egemen olan demokratik toplum kavramının tam da merkezinde yer alır. O halde, bir siyasetçiye yönelik eleştirilerin kabul edilebilir sınırları, özel bir şahsa yönelik eleştiri sınırına göre daha geniştir. Bir siyasetçi, özel şahıstan farklı olarak, her sözünü ve eylemini bilerek ve kaçınılmaz bir biçimde, gazetecilerin ve halkın yakın denetimine açar; bu nedenle daha geniş bir hoşgörü göstermek zorundadır. Hiç kuşku yok ki, Sözleşme'nin 10/2 fıkrası, başkalarının, yani bütün bireylerin itibarının korunmasına imkan verir; bu koruma, siyasetçileri şahsi sıfatları dışında hareket ettikleri zaman da içine alır. Ancak bu gibi durumlarda söz konusu korumanın gerekleri, siyasi meseleleri açık biçimde tartışmanın yararlarıyla bağlantılı olarak tartışılmalıdır*”

açıklamasının içeriği bakımından olaylar ve değer yargıları ayrımı yapılması gerektiği yönünde birçok karar mevcuttur. Zira değer yargılarının ispatlanması mümkün olmadığı gibi ispatının da gerekmediği, ayrıca açıklamada kullanılan sert ifadelerin ise ihlal oluşturup, oluşturmadığının tespitinde ifadenin yazının bütünü içerisinde değerlendirilmesi gerektiği ve bir gazetecinin doğruluğunu ispatlayamayacağı için eleştirel değer yargılarını ifade etmekten yoksun bırakılmasının ise kabul edilemez olduğu belirtilmiştir²⁹⁸. Lopes Gomes da Silva/Portekiz davasında kullanılan dilin kışkırtıcı olabileceğini ve basın özgürlüğünün bir dereceye kadar abartıya ve hatta provokasyona başvurma olasılığını da kapsadığı vurgulanmıştır²⁹⁹. Ancak, kullanılan ifadeler tamamıyla

<https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:%5B%22lingens%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-57523%22%5D%7D>

(E.T:27/4/2019); Eren, A. s. 359.

²⁹⁸ AİHM kararı, 8/7/1986 tarihli, Başvuru No: 9815/82 “*Lingens v Avusturya* “*Mahkeme'nin görüşüne göre, maddi yargılar ile değer yargıları arasında dikkatlice bir ayırım yapılması gerekir. Olayların varlığı kanıtlanabilir, fakat değer yargılarının doğruluğu ispata elverişli değildir. Bu bağlamda Mahkeme, Lingens'in değer yargılarını dayandırdığı olayların varlığı üzerinde bir tartışma bulunmadığını ve ayrıca kendisinin iyi niyetli olduğundan da kuşku duyulmadığını kaydeder.*”

<https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:%5B%22lingens%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-57523%22%5D%7D>

(E.T:27/4/2019); AİHM kararı, 28/9/1999 tarihli, Başvuru No:28114/95, Dalban v Romanya “*Bir gazetecinin, gerçeğini kanıtlayamadığı sürece kritik değer yargılarını ifade etmekten mahrum olması kabul edilemez.*”

<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58306%22%5D%7D> (E.T:10/5/2019);

AİHM kararı, 1/7/1997 tarihli, Başvuru No:20834/92, Oberschlick v Avusturya “*Mahkemenin görüşüne göre, başvuru sahibinin makalesi, özellikle de Trottel (Aptal) kelimesi, kesinlikle tartışmalı olarak değerlendirilebilirdi, ancak başvuru sahibi bunlarla ilgili olarak, Bay Haider'in kendisi kışkırtıcı olan konuşmasından elde edilmiş tarafsız şekilde anlaşılabilir bir açıklama yaptığı için gereksiz bir kişisel saldırı teşkil etmemişlerdi. Dolayısıyla Bay Haider'in konuşmasıyla kışkırtılan siyasi tartışmanın parçalarıydılar ve gerçekliği kanıtlanabilir olmayan bir görüş boyutuna ulaşmışlardı. Ancak, böyle bir görüş özellikle de herhangi bir gerçeklik dayanağı olmadığından aşırıya kaçabilirse de, yukarıda belirtilen hususlar ışığında bu durumda böyle değildi*”

<https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:%5B%2220834/92%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-58044%22%5D%7D>

(E.T:4/5/2019).

²⁹⁹ AİHM kararı, 28/12/2000 tarihli, Başvuru No: 37698/97, Lopes Gomes da Silva v Portekiz “*Kuşkusuz, başvuranın makalesi ve özellikle kullanılan ifadelerin polemik yarattığı düşünülebilir. Bununla birlikte, gereksiz bir kişisel saldırı taşımazlar çünkü yazar onları nesnel bir açıklama ile desteklemektedir. Mahkeme, bu bağlamda, politik alanın genellikle kişisel alana yayıldığını; bunlar siyasetin tehlikeleri ve demokratik bir toplumun güvencesi olan fikirlerin serbest tartışmasıdır. Buna göre, başvuran, kendisini basında düzenli bir yorumcu olan Resende'nin siyasi iktidarı ile şekillendiren bir görüş belirtmiştir. Hiçbir olgusal temeli bulunmadığı takdirde, böyle bir görüş kuşkusuz aşırı görünebilir, ancak burada olmadığı kanıtlanmış gerçekler ışığında. Son olarak, gazetecilik özgürlüğünün bir dereceye kadar abartıya, hatta provokasyona başvurma olasılığını da kapsadığı yinelenmelidir.*”

asılsız olmamalıdır. AİHM'nin meşruluk kriterlerinden biri de kullanılan ifadelerin genel menfaati alakadar eden bir konuya ilişkin olmasıdır³⁰⁰. Basın açıklaması, toplumu bilgilendirmekten öte kişisel çıkar maksadıyla yapılmış ise, bu durumda basın özgürlüğü karşısında kişilik hakkının korunması gerekmektedir³⁰¹.

Castells/İspanya kararında ise, hükümeti eleştiri sınırlarının vatandaşları ve hatta politikacıları eleştiri sınırlarından da geniş olduğu belirtilmiştir³⁰². Belirtilenler ışığında AİHM'nin eleştirinin yöneltildiği kişiye göre bir hiyerarşi belirlediği görülmektedir. AİHM kararlarını dikkate alarak basının eleştiri hakkını en dar alandan en geniş alana doğru sıralayacak olursak, sıradan vatandaşlara yönelik eleştiriler, devlet memurları, politikacılar, devlet kurumlarında çalışan en üst düzey yöneticiler ve hükümet şeklinde sıralama yapmak mümkündür³⁰³.

Basın açıklamalarında, her somut olgunun doğruluğunun araştırılarak ortaya konulmasını beklemek kimi zaman basın özgürlüğünün ihlaline neden olabilir. Özellikle kamuyu ilgilendiren konularda resmi organlardan alınan bilgi ışığında yapılan haberlerde ayrıyeten gazetecinin haberin doğruluğunu araştırması beklenemez. Çünkü basın mensubunun araştırma yükümlülüğü maddi gerçeği ortaya koymak değil görünürdeki gerçeği ortaya koymaktır. Aksi durumda basın özgürlüğünün alanı oldukça daraltılmış olacaktır. Bu nedenle basın mensuplarının

<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22237698%22%5D%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%5D%2C%22itemid%22:%5B%222001-58817%22%5D%7D> (E.T: 11/5/2019).

³⁰⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 197.

³⁰¹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 198.

³⁰² AİHM kararı, 23/4/1992 tarihli, Başvuru No:11798/85, Castells v İspanya “*Hükümeti eleştirmenin hoş görülebilir sınırları, şahısları ve hatta politikacıları eleştiri sınırından daha geniştir. Demokratik bir sistemde Hükümetin eylemleri ve ihmalleri, sadece yasama ve yargılama organlarının değil, basının ve kamuoyunun da yakından incelemesine tabidir. Dahası, Hükümetin işgal ettiği üstün mevki, özellikle muhaliflerinin veya medyanın haksız saldırılarını ve eleştirilerini karşılamak için başka araçları kullanabileceği durumlarda ceza davasına başvurmada kendisini sınırlı görmesini gerektirir. Ancak yetkili Devlet otoriteleri, kamu düzeninin güvencesi olmaları sıfatıyla, temelden yoksun veya kötü niyetle oluşturulmuş iftira niteliğindeki suçlamalara, aşırıya kaçmadan ve gereği gibi tepki göstermeyi amaçlayan cezai nitelikte önlemleri de almakta serbestirler.*”

http://www.ifadeozgurlugu.adalet.gov.tr/faaliyetler/17_19_eylul/aihm_diger_ulke/castells_ipanya_gu_nceleme.pdf (E.T:23/4/2019).

³⁰³ Yüzer, 1982 Anayasası. s. 199.

makul derecede bir araştırma yapması yeterli görünmektedir. Keza, yapmış olduğu bu araştırma neticesinde haberin doğruluğuna inanmak için yeterli doneye sahipse kastı olmadığı ve iyiniyet savunması kabul edilebilir³⁰⁴.

Pek çok ülkede yargı organlarının otoritesinin ve tarafsızlığının korunabilmesi adına yargıya yönelik eleştiriler sınırlandırılmıştır. Bu sınırlandırmalarda amaç hakim tarafından verilen kararların tartışılmasından öte yargı merciinin saygınlığını ve otoritesini korumaktır³⁰⁵. Ancak, AİHM, kamuyu alakadar eden bir sorunun varlığı halinde hakimlerin ve kararlarının kamuoyu huzurunda eleştirilebileceğini belirtmiştir³⁰⁶. Ancak yapılan bu eleştirilerin hukuka uygun şekilde yapılması gerekmektedir.

Basının haber verme hakkı, kişinin şeref ve haysiyetini korumak maksadıyla sınırlandırılabilir. Basının bu sınırlandırmaya tabii olamaması için haber verme hakkının sınırlarını aşmamış olması gerekir. Haber verme hakkının, objektif ve sübjektif olmak üzere iki sınırı bulunmaktadır. Haberde kullanılan ifadelerle, haber arasında nedensellik bağının bulunması objektif sınırı oluşturmaktadır. Haberde kullanılması gerekli olmayan tahkir edici ifadelerin kullanılması halinde ise, nedensellik bağı kopmaktadır. Sübjektif sınır ise, haber verenin kişiyi tahkir etme gayesi olmamasıdır. Aksi halde sübjektif sınırın aşıldığı kabul edilmektedir³⁰⁷.

³⁰⁴ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 193-194.

³⁰⁵ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 198.

³⁰⁶ AİHM kararı, 26/4/1995 tarihli, Başvuru No:15974/90, Prager v Obershlick [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%2215974/90%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57926%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%2215974/90%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57926%22]}) (E.T:11/5/2019); AİHM kararı, 6/5/2093 tarihli, Başvuru No:48898/99, Perna v İtalya, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%2248898/99%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-61075%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%2248898/99%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-61075%22]}) (E.T:11/5/2019); AİHM kararı, 24/2/1997 tarihli, Başvuru No:19983/92, De Haas and Gijssels v Belçika [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-58015%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-58015%22]}), (E.T:30/12/2019).

³⁰⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 197.

Eleştiri ve tahkir arasındaki ayrımı ise belirlemek kolay değildir³⁰⁸. Bu sebeptendir ki, basın özgürlüğünün, kişinin şeref ve haysiyetini korumak adına sınırlandırılmasında uyuşmazlık çıkmaktadır. Dolayısıyla kişilik hakkını korumak amacıyla basın özgürlüğünü gerekenden fazla sınırlandırma tehlikesi de göz önünde bulundurulması gereken bir risktir. Bu nedenle, basın özgürlüğü mevzu bahis olduğunda, tahkir iddialarının titizlikle incelenmesi gerekmektedir³⁰⁹. AİHM kararlarında ise, eleştiri ve tahkir arasındaki sınırın belirlenmesinde, mahkemenin eleştiri lehine bir tavır takındığı gözlemlenebilir³¹⁰.

Netice itibariyle, demokratik bir toplum düzeninde siyasi konuların açıkça tartışılması ve toplumun bilgilendirilmesi elzem olup, AİHM kararlarında da sıkça bu husus vurgulanmıştır. Keza, birçok kararda kişinin şeref ve haysiyetinin ihlalinin varlığı yönünde bulguya varılmasına karşın verilen cezasının hürriyeti kısıtlayıcı bir ceza olmasının demokratik bir toplumda orantısız olduğu ve yaptırımın para cezası olması gerektiği düşüncesi benimsenmiştir³¹¹.

2.3.3.3.2.2.3.3 Basın Özgürlüğünün Kişinin Özel Hayatının Korunması Nedeniyle Sınırlandırılması

Basın özgürlüğünün sınırlandırılmasına neden olan haklardan biri de özel hayata saygı gösterilmesi hakkıdır. Bu anlamda AİHS m. 8 ile m. 10 yarışmaktadır. Zira, m.10'da "başkalarının hakları" ibaresi kullanılarak dolaylı olarak özel hayatın gizliliği de korunmaktadır. AİHS m. 8 ise, özel ve aile hayatına saygı hakkını düzenleyerek bu hakkı doğrudan koruma altına almıştır³¹².

³⁰⁸ Baykan, s. 85; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 200.

³⁰⁹ Schanuer, Frederick: "İfade Özgürlüğü Felsefi Bir İnceleme", Çeviri: M. Bahattin Seçilmişoğlu "Bireysel niteliklerle kamusal performans arasında çok ince bir çizgi vardır ve yine bir kişinin şöhretine saldırmakla o kişinin politikalarının eleştirilmesi arasında da ince bir çizgi mevcuttur." s. 106, <http://www.libertedownload.com/ldt/ifade-hurriyeti/ifade-ozgurlugu-felsefi-bir-inceleme.pdf> (E.T:11/5/2019).

³¹⁰ Baykan, s. 86; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 200.

³¹¹ Baykan, s. 91.

³¹² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 202; Baykan, s. 91.

Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi'nin gizlilik hakkına ilişkin 1165 sayılı kararında mahremiyet hakkı ve ifade özgürlüğü hakkı arasında alt-üst ilişkisi olmadığını ve her iki hakkında aynı değerde olduğu ve hakların kullanımını dengelemenin bir yolunun bulunması gerektiği vurgulanmıştır. Zira, AİHS m. 10 altında koruma altına alınan basın özgürlüğü lehine bir yorum yapılması halinde, toplumun kamusal figürler ile ilgili her şeyi bilme hakkı olduğu öne sürülerek, özel hayatın gizliliği ihlal edilebilir. Bu nedenle her iki hak arasında bir dengenin sağlanması gerekmektedir. Basının, görevini ifa ederken, m. 10/2'de belirtilen sınırları aşmaması gerekir. Bununla birlikte, basının görevi kamu menfaatinin bulunduğu mevzular ile ilgili halkı bilgilendirmektir. Dolayısıyla, AİHM basında yer alan haber yahut görüntülerin kişilik hakkına yönelik saldırı teşkil edip etmediği hususunu tespit ederken “kamu yararını” ölçüt almaktadır³¹³.

AİHS m. 8'in getirilme gayesi kişinin üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde, kişiliğini dıştan gelebilecek her türlü müdahaleye karşı koruyarak geliştirilebilmesine olanak sağlamaktır. Bu nedenle, ortak hayat alanında olsa bile, bireylerin başkalarıyla bir arada olduğu özel hayat kapsamına girebilecek alanlarının bulunması olasıdır³¹⁴. Von Hannover/ Almanya davasında basın mensupları tarafından habersiz olarak Monako Prensesi Caroline'in alışveriş yaparken, ata binerken ve plajda çekilmiş görüntüleri yayınlamıştır. AİHM ise, görüntüler kamusal hayat alanında

³¹³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 202.

Resolution 1165 (1998) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe on the right to privacy, “*Genellikle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğü hakkının tek taraflı yorumu adına, medyanın insanların gizliliğini istila ettiği, okurlarının her şeyi bilmeye hak kazandığı iddiası bulunmaktadır. Kamuya mal olmuş kişilerin, özellikle politikacıların özel hayatlarıyla ilgili bazı gerçekler vatandaşların ilgisini çekebilir ve bu nedenle seçmen olan okuyucular için bu gerçeklerden haberdar olmaları meşru olabilir. (Prg.9), bu nedenle, her ikisi de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde güvence altına alınan iki temel hakkın kullanımını dengelemenin bir yolunu bulmak için gereklidir: birinin özel hayatına saygı gösterme hakkı ve ifade özgürlüğü hakkı (Prg.10), Meclis, her insanın mahremiyet hakkının ve demokratik bir toplum için temel olan ifade özgürlüğü hakkının önemini yeniden teyit eder. Bu haklar ne mutlak ne de hiçbir hiyerarşik düzendedir, çünkü eşit değerdedirler. (Prg 11).*”

<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=16641&lang=en#>

(E.T:11/5/2019).

³¹⁴ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 202.

çekilmiş olmasına rağmen, mahkeme m. 8'in ihlal edildiğine hükmetmiş ve özel hayat alanının yalnızca kişinin konutu veya özel hayat alanı ile sınırlı olmadığını belirtmiştir³¹⁵. Basın özgürlüğü, halkın dikkatini çekmek ve tiraj artırmak maksadıyla yayınlanan ve kamusal tartışmaya katkısı olmayan haberleri kapsamamaktadır. Söz konusu kararda mahkeme prensesin herhangi bir resmi görev ifa etmediğini ve konu resimlerin yayınlanmasının herhangi bir kamusal tartışmaya katkı sağlamadığını ifade ederek, m. 8'in ihlal edildiği yönünde karar vermiştir.

Von Hannover/Almanya kararı ve Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi'nin gizlilik hakkına ilişkin 1165 sayılı kararında³¹⁶ belirtilen ilkeler gereğince, özel hayat alanının tespitinin neye göre yapılacağı hususunda birbiriyle bağlantılı iki ölçüt getirilmiştir. İlk ölçüt, basın açıklamasına konu olan kişinin toplumdaki görevi, ikinci ölçüt ise, ilk ölçüte uyan kişiyle ilgili yapılan haberin toplumdaki bir tartışmaya katkı sağlamasıdır. Bu ölçütlere aykırı olarak yapılan yayın özel hayatın gizliğini ihlal etmiş olacaktır. AİHM'nin konuyu ele alış biçiminden hareketle, topluma mal olmuş

³¹⁵ AİHM kararı, 24/6/2004 tarihli, Başvuru No:59320/00, Von Hannover/Almanya, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%2259320/00%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-112080%22%5D%7D> (E.T:17/4/2019).

³¹⁶ Resolution 1165(1998) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe on the right to privacy, “ i. Bir mağdurun mahremiyetin ihlal edilmesi halinde tazminat talep edebilmesine olanak sağlamak için medeni kanun uyarınca harekete geçme ihtimalinin güvence altına alınması;
ii. editörler ve gazeteciler, yayınlarına göre gizlilik ihlalinden, hakaret ettikleri gibi sorumlu tutulmalıdır;
iii. editörler yanlış olduğunu kanıtlayan bilgileri yayınladıklarında, ilgililerin talebi üzerine düzeltme yayınlamaları;
iv. insanların mahremiyetini sistematik olarak ihlal eden gruplar için ekonomik cezalar öngörülmelidir;
v. kişilerin, özel hayatlarında bekledikleri normal huzuru ve sessizliği, hatta fiili fiziksel zarara neden olacak şekilde tadını çıkarmaları önlenerek şekilde fotoğraflarını çekmek, filme almak veya kaydetmek için takip etmek veya kovalamak;
vi. Mağdurun, bir fotoğrafçıya veya doğrudan ilgili bir kişiye, paparazzilerin izinsiz olarak yakalayamayacakları veya ele geçiremedikleri kayıtları yakalamak veya ele geçirmek için "görsel veya işitsel geliştirme araçlarını" kullandığı veya bu şekilde izinsiz olarak yakaladıkları ve ele geçirdikleri kayıtları kullandığı için dava açmasına izin verilmelidir;
vii. Geçici bir emir veya ihtiyati tedbir kararı gibi acil işlemleri başlatmak için özel hayatıyla ilgili bilgi ve görüntülerin dağıtılmak üzere olduğunu bilen herkes için mahremiyet iddiasının esaslarına ilişkin olarak mahkeme tarafından değerlendirilmeye tabi tutularak hüküm verilmelidir.
viii. Medya, yayın için kendi kılavuzlarını oluşturması ve bir bireyin gizlilik ihlali şikayetleri sunabileceği ve bir düzeltmenin yayınlanmasını talep edebileceği bir enstitü veya kurum kurması için teşvik edilmelidir. ”(prg.14).”

kişilerin özel hayat alanı daha dar yorumlanmaktadır³¹⁷. Ancak topluma mal olmuş kişilerin özel hayatına yönelik yapılan müdahale toplumsal bir tartışma için gerekli değilse bu durumda yapılan müdahale özel hayatın gizliliğinin ihlalini oluşturacaktır.

³¹⁷ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 205; Erdem, Bora: Avrupa Standartlarına Göre Türkiye’de Basın Özgürlüğü, 1. Baskı, İstanbul 2017, s. 278.

Bölüm 3

BASIN YOLUYLA KİŞİLİK HAKLARINDAN ÖZELLİKLE ŞEREF VE HAYSIYETİN İHLALİ

3.1.Basın Yoluyla Şeref ve Haysiyetin İhlali Kavramı

Basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlali, basılmış eserler vasıtasıyla bir kişiye toplum tarafından verilen manevi değerlere saldırı neticesinde, değerlerde bir eksilmenin oluşmasıdır³¹⁸. Basın yoluyla şeref ve haysiyet gerek olay gerekse değer yargıları açıklamalarıyla ihlal edilebilir³¹⁹.

Türk Hukuku ve KKTC Hukuku'nda basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinden söz edebilmek için, haberde mutlaka bir isim zikredilmesi gerekli değildir. Yapılan haberin kime yönelik yapıldığı kuşku götürmeyecek şekilde belliyse basın yoluyla kişilik hakkının ihlalinden söz edilir³²⁰. Bu yönde KKTC Yargıtay'ın vermiş olduğu “Birleştirilmiş Y/H. 21/4/2016 tarihli 59-67/2013, D. 16/2016 sayılı kararda “*Bir yazının hakaret ve sövme içerikli olabilmesi için, hedef aldığı kişiyi açıkça yazması veya belirtmesi gerekmez; kişiyi ima ile anlatması sorumluluk için yeterli olabilir*” denilmiştir³²¹.

Basın, haber verme ve kamuoyunu aydınlatma görevlerini ifa ederken, kişilik haklarına yönelik bir ihlalde bulunursa, basın özgürlüğünü kötüye kullanmış olur. Kişilik hakkının ihlali halinde bu değerlerin korunması başta Anayasa olmak üzere,

³¹⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 105; Karaman, s. 106.

³¹⁹ Açıkgöz, s. 70.

³²⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 134

³²¹ <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

TCK ve Basın Kanunu ile koruma altına alınmıştır³²². KKTC Hukuku'nda ise, Anayasa, Haksız Fiiller Yasası ve Ceza Yasası ile koruma altına alınmıştır³²³.

Şeref ve haysiyetin ihlalinin meydana gelebilmesi için, yapılan fiilden kişinin etkilenmesi veya fiilin kendisine göre bir saldırı oluşturması önemli olmayıp, toplumun düşüncesine göre, tecavüz niteliğinin olması gerekmektedir. Toplumun düşüncesinde ise, ortalama bir bireyin olayı nasıl değerlendirdiği hususu önem arz etmektedir³²⁴. KKTC Hukuku'ndaki düzenleme de Türk Hukuku ile benzerlik göstermekte olup, KKTC Hukuku'nda Yargıtay'ın bu yönde vermiş olduğu, Y/H. 29/9/2017 tarihli, 47/2013 D. 34/2017 sayılı kararda “*Yayımlanan yazının zem ve kadih olup olmadığı değerlendirilirken dikkat edilmesi gereken temel prensip, mahkemenin kendini makul zekada, makul genel kültür ve hayat tecrübesine sahip, makul bir vatandaş yerine koyarak bu kelimeleri ne şekilde anlayacağına bakması ve şikayet konusu kelimelerin ne anlama geldiğine karar vermesi gerekliliğidir. Bunun yanında, davalının bu kelimelerden ne söylemek istediği veya davacının bu kelimelerden ne anladığı bir önem arz etmez*”³²⁵ denilmiştir.

Basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinin var olup, olmadığı hususu değerlendirilirken, kişinin toplum huzurunda sahip olduğu değerleri kendisinin ortadan kaldırıp kaldırmadığı hususuna da titizlikle bakılmalıdır. Şöyle ki, her gece alkol tüketen ve sarhoş olan bir kişiden “ayyaş” olarak bahsedilmesi gerçeğe uygunluk taşıdığından, şeref ve haysiyetin ihlali olarak addedilemeyecektir³²⁶.

Türk Anayasa Mahkemesinin bir kararında³²⁷, basın özgürlüğü ile şeref ve haysiyetin korunması hususunda kriterler sıralanmış ve ilkin kamu yararının, ikinci

³²² Karaman, s. 107-108.

³²³ Bkz. Ceza Yasası m. 68, m. 194 ila m. 202, HFY m. 17 ila m. 24, Anayasa m. 24 ve m. 26.

³²⁴ Karaman, s. 108.

³²⁵ <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 24/4/2019).

³²⁶ Karaman, s. 108.

³²⁷ AYM. 22/9/2016 tarihli, Başvuru No:2014/5363 sayılı kararı,

olarak basın yoluyla kişilik hakkı tecavüze uğrayan kişinin toplumsal konumu ve son olarak ise, yayının içeriği ve şekline ilişkin şartların değerlendirilerek bu iki hak arasında bir denge sağlanmaya çalışılacağı ortaya konulmuştur³²⁸.

Basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinin meydana gelmemesi için, uygun amaca uygun araçla hizmet edilmelidir³²⁹. Bunun dışında basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinden korunabilmenin diğer bir şartı da üstün amaçtır. Kamunun ve üçüncü kişilerin menfaatleri kişinin şeref ve haysiyetin ihlali yasağına göre daha üstün nitelikte ise, üstün amacın varlığı kabul edilir. Üstün amacın varlığı ise, her somut olayda çatışan değerlerin ağırlığı dikkate alınarak hakim tarafından tespit edilir³³⁰.

Basın yoluyla düşünceler yazı, resim yahut her ikisiyle de açıklanabilir. Şeref ve haysiyet ihlallerinde en çok kullanılan araç ise yazıdır. Yazı ile birlikte resminde kullanıldığı açıklamalar kişilik haklarına daha ağır bir saldırı teşkil eder. Çünkü yayımın okuyucuların dikkatini çekme ve inandırıcılığı daha yüksektir. Yalnızca resim yayınlanan hallerde, şeref ve haysiyetin ihlalinden söz edebilmek için, yayımın kişiye toplum tarafından verilen değerlere saldırı niteliğini taşıması gerekir³³¹. Kişinin rızası dışında resmedilmesi, resmin dağıtılması veya yayımlanması halinde kişinin resim üzerinde bağımsız kişilik hakkı ihlal edilebileceği gibi, şeref ve haysiyeti ile özel hayatın gizliliği de ihlal edilebilir³³².

Resim yoluyla şeref ve haysiyetin ihlali genellikle, kişilerin fiziksel yapılarındaki kusurların ön plana çıkarılması, olayla alakası olmamasına karşın hataen başka bir kişinin resminin basılması, basın mensubunun gerekli araştırmayı

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/5369> (E.T:7/12/2019).

³²⁸ Karaman, s. 109.

³²⁹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 134; Karaman, s. 109.

³³⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 134; Karaman, s. 109.

³³¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 109; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 139.

³³² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 108-110; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 139; Karaman, s. 112.

yapmaksızın yalnızca kanaat getirdiği olaylarda kişinin resmini basması, kişinin resminin tiraj amaçlı olarak basılması şeklinde ortaya çıkmaktadır. Karikatür sanatında işin doğası gereği mübalağalı ve toplumsal konulara alaycı bir üslupla yaklaşmaktadır. Bu sebepten ötürü küçültücü, aşağılayıcı nitelik taşımadıkça kişinin karikatürize edilmesi şeref ve haysiyetin ihlalinin oluşturmayacaktır³³³. Bir karikatürün yayımlanması yoluyla kişinin şeref ve haysiyetinin ihlalinin söz edebilmek için karikatürde hoşgörü sınırlarının aşılması ve yayımlanan karikatürün kişiye toplum tarafından verilen manevi değerlere saldırı niteliği taşıması gerekir³³⁴.

Basın açıklaması, gerçek bir olaya dayandığı ve kamu amacına hizmet ettiği müddetçe, açıklama şeref ve haysiyeti ihlal etse bile sorumluluk söz konusu olmayacaktır. Zira bu durumda hukuka aykırılık ortadan kalkmaktadır³³⁵.

3.2 Basın Yoluyla Şeref ve Haysiyetin İhlalinin Ağırlığı

Basın yoluyla şeref ve haysiyete yönelik ihlalin ağırlığı, hükmedilecek tazminat miktarının tespitinde önem taşımaktadır. Şeref ve haysiyetin ihlalinin ağırlığına, her somut olayda aşağıda belirtilen hususlar etki edebilir;

3.2.1 Okuyucu Sayısı Bakımından

Basın açıklaması, ne kadar geniş bir kitleye ulaşırsa, kişi de o kadar geniş bir topluluk nezdinde küçük düşmüş olur. Bu nedenle büyük tiraja sahip gazetelerde yapılan yayınlar, süresiz olarak yapılan yayınlara nazaran şeref ve haysiyete daha ağır bir saldırı teşkil etmektedir³³⁶.

³³³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 139-140; Dava No: 5106/2018 sayılı Fasıl 154 Ceza Yasası'nın 20, 35 ve 68'inci maddelerine aykırı yabancı devlet yetkililerine hakaret davasındaki gerekçeli karar (TC Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'ın karikatür davası) için bkz. <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:18/5/2019).

³³⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 113; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 140.

³³⁵ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 139.

³³⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 114-115; Y/H. 29/4/2014 tarihli, 52/2011, D. 12/2014 "Bir kişi ile ilgili hakaretimiz olduğu kabul edilen sözlerin yayınlanması nedeniyle دچار olunan zararın tespiti için yayının ne kadar yaygın olduğu, kaç kişiye ulaştığı önem arz eder." <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:28/4/2019).

3.2.2 Saldırıya Uğrayan Kişi Bakımından

Basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinin ağırlığına etki eden bir diğer husus da saldırıya uğrayan kişinin kamuoyu tarafından bilinen veya mevki sahibi bir kişi olmasıdır. Bu kişilere yönelik saldırılar sıradan vatandaşa yönelen saldırılara nazaran daha ağırdır³³⁷.

3.2.3 Açıklamada Bulunan Kişi Bakımından

Basın açıklaması, ne kadar güvenilir ve ciddi bir basın organı tarafından yapılırsa kişinin şeref ve haysiyetine yönelik ihlalin ağırlığı da o doğrultuda artacaktır. Zira, basın açıklamasının ciddi bir yayın organı tarafından yapılması halinde okuyucu basın açıklamasının içeriğine daha fazla inanmaktadır³³⁸.

3.2.4 Şeref ve Haysiyetin Türü Bakımından

Bazı yazarlar şeref ve haysiyet türlerine göre saldırının ağırlığının değişeceği görüşündedirler. Şöyle ki, ahlaksal şeref ve haysiyete yönelik saldırının toplumsal şeref ve haysiyete yönelik saldırıdan daha ağır olduğu, genel şeref ve haysiyete yönelik saldırıların ise, özel şeref ve haysiyete yönelik saldırılardan daha ağır olduğu görüşündedirler³³⁹. Kılıçoğlu'nun bizim de katıldığımız görüşüne göre ise, şeref ve haysiyet türlerine göre bir ağırlık belirlemek çok güçtür. Zira, kimi durumda toplumsal şeref ve haysiyete yönelik saldırının ahlaksal şeref ve haysiyete yönelik saldırıdan, özel şeref ve haysiyete yönelik saldırının ise, genel şeref ve haysiyete yönelik saldırıdan daha ağır olması mümkündür³⁴⁰.

³³⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 115; Birleştirilmiş Y/H. 26/10/1988 tarihli, 30-31-32/88, D. 46/88 “ *Hakarete uğrayan bir şahsın şöhret ve karakteri ne kadar iyi ise hakaret nedeniyle uğradığı zarar da o kadar fazla olur. Bu nedenle bir hakaret davasında davacının şöhret ve karakteri ile tesbit edilecek tazminat doğru orantılıdır.*”

<http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:13/5/2019).

³³⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 113.

³³⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 115'den naklen, Ricklin, Franz: Der chutz der Persönlichkeit gegenüber eingriffen durch Radio und Fernsehen nach schweizerischem Privatrecht, Diss, Freiburg 1968, s. 146; Schumacher, Rainer: Dei Presseausserung als Verletzung der Persönlichen Verhältnisse, insbesondere ihre Widerrechtlichkeit, Diss, Freiburg 1960, s.157-158.

³⁴⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 115.

3.2.5 Açıklamanın Şekli ve Kullanılan İfadeler Bakımından

Basın açıklamasının okuyucuya sunulmuş şekli şeref ve haysiyetin ihlalinin ağırlığına etki edebilir. Şöyle ki, ilk sayfada büyük puntolarla manşet atılması halinde açıklama okuyucunun daha fazla dikkatini çekeceği ve daha fazla okuyucuya ulaşacağından daha ağır bir ihlal söz konusu olacaktır. Bunun dışında açıklamada müphem ifadeler yerine kesin ifadeler kullanılması açıklamanın inandırıcılığını artırdığı için yine daha ağır bir ihlal oluşacaktır. Ayrıca kullanılan ifadelerde ağırlığa etki etmektedir. Örneğin, kişiyi “beceriksiz”, “aptal” veya “acemi” olarak vasıflandıran ifadelerin ağırlıkları aynı değildir³⁴¹.

3.3 Basın Açıklamalarında Hukuka Uygunluk Sebepleri

Basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinde çatışan iki yarar vardır. Birincisi kişinin en temel kişilik haklarının başında gelen şeref ve haysiyet, diğeri ise, basın özgürlüğüdür. Bu değerlerden hangisine üstünlük tanınarak korunacağı noktasında ise, yararların tartılması ilkesinden faydalanılmaktadır³⁴². Hukuk düzeni tarafından koruma altına alınan bu değerlere saldırı hukuka aykırılık oluşturur. Bu durumun istisnası ise, hukuka uygunluk sebepleridir.

3.3.1 Türk Hukukunda Belirtilen Hukuka Uygunluk Sebepleri

3.3.1.1 Mağdurun Rızası

TMK m. 24/2’de rıza hukuka uygunluk sebebi olarak sayılmıştır. Mağdurun rızasının geçerli olması ve hukuka aykırılığı ortadan kaldırılabilmesi için TMK m. 23 altında yer alan sınırlamalara uygun olarak verilmiş olması gerekmektedir. Keza, rızanın hukuksal bir işlem olması nedeniyle, rızayı gösterecek kişinin fiil ehliyetine sahip olması gerekir. Aksi halde verilen rıza geçersiz sayılacağından rıza hukuka

³⁴¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 114.

³⁴² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 157-160.

aykırılığı ortadan kaldırmaz³⁴³. Sınırlı ehliyetsizler kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanabilirler (TMK m. 16). Bu nedenle kişilik haklarına ilişkin vermiş oldukları rıza geçerlidir. Buna karşın, tam ehliyetsizlerin vermiş oldukları rıza geçersizdir. Ayrıca, kişilik hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğundan yasal temsilcileri tarafından verilen rıza da geçerli olmaz.

TMK m. 23'e göre; *"Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlaka aykırı olarak sınırlandırmaz."* Keza TBK m. 26 ve m. 27'de kişilik haklarını sınırlandıran sözleşmelerin geçersiz olacağını hükme bağlamıştır. Bu düzenlemeden hareketle kişinin üzerinde serbestçe tasarruf edemediği değerlere yönelik vermiş olduğu rıza geçerli değildir. Konumuz açısından inceleyecek olursak şeref ve haysiyet kişinin üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği haklardan değildir. Bu sebeple, kişinin şeref ve haysiyetine saldırı teşkil eden bir basın açıklamasına rıza göstermesi geçerli sayılmamaktadır³⁴⁴. Keza, kişinin üzerinde tasarruf edilebilen değerlere yönelik vermiş olduğu rıza, kişinin vermiş olduğu sınırlar çerçevesinde kullanılmalıdır. Aksi halde, verilen rızanın sınırı aşılmışsa hukuka uygunluktan söz edilemeyecektir³⁴⁵.

Rızanın hukuka aykırılığı ortadan kaldırabilmesi için basın açıklaması yapılmadan evvel yahut en geç basın açıklaması yapıldığı sırada rızanın verilmiş olması gereklidir. Basın açıklamasından sonra verilen rıza hukuka aykırılığı sona

³⁴³ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 293-296; Bilen, s. 71; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 209; Kılıçoğlu, Yapılan Değişiklikler, s. 378-379.

³⁴⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 300; Bilen, s. 71; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 208-209; Nomer, N. Haluk: Borçlar Hukuku, 14. Baskı, İstanbul 2015, s. 141; Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 20. Baskı, Ankara 2016, s. 787; Tandoğan, Haluk: Türk Mes'uliyet Hukuku, 1. Baskı, İstanbul 2010, s. 31; Kılıçoğlu, Yapılan Değişiklikler, s. 378.

³⁴⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 300-301; Bilen, s. 72; Nomer, s. 141.

erdirmemekle birlikte, hukuka aykırı basın açıklaması sebebiyle meydana gelen hukuksal sonuçlardan feragat etme anlamını taşımaktadır³⁴⁶.

Rıza açık veya örtülü olarak verilebilir. Kişi açıkça rızasını ifade edebileceği gibi üstü kapalı şekilde davranışlarıyla da rıza gösterebilir. Şöyle ki, kişi basın mensuplarını fotoğraflarını çekmesi için çağırmış ve poz verişse burada örtülü rızadan bahsedilir³⁴⁷. Keza verilen rızanın her zaman geri alınması da hukuken mümkündür³⁴⁸.

3.3.1.2 Üstün Nitelikte Kamu Yararı

Kamu yararı, bireyin yararından öte toplumun genel değer ve menfaatleridir. Üstün nitelikte kamu yararının yasalar uyarınca tanınan bir yetki şeklinde ortaya çıkması da mümkündür. Kamu sağlığı, ifade özgürlüğü, basın özgürlüğü, hayvanların korunması, suçluların hapsedilmesi gibi haklar kamu yararı ile yakından bağlantılı haklardır³⁴⁹.

Basının kamuoyunu bilgilendirme ve yönlendirme görevleri vardır. Dolayısıyla, basın açıklamaları kişilik hakları karşısında üstün kamu yararını gerçekleştirdiği oranda hukuka uygunluk sebebi sayılabilir³⁵⁰. Bu sebepten ötürü, basın yoluyla kişilik hakkını ihlal eden açıklama uygun bir amaca ulaşmak gayesiyle uygun bir araç ile yapılmışsa açıklama hukuka uygun sayılacaktır. Yargıtay kararlarında³⁵¹ uygun amaç kriterinin altında kamu yararı, toplumsal ilgi ve güncellik, uygun araç kriterinin altında ise, gerçeklik ve konu ile ifade arasında düşünsel bağlılık

³⁴⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 296,-297; Bilen, s. 72; Tandoğan, s. 32; Reisoğlu, Safa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 20. Baskı, İstanbul 2010, s. 161; Kılıçoğlu, Yapılan Değişiklikler, s. 379.

³⁴⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 297; Bilen, s. 72; Oğuzman, Kemal/Öz, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 2009, s. 502; Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 212.

³⁴⁸ Bilen, s. 72; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 213.

³⁴⁹ Şimşek, s. 39; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 218.

³⁵⁰ Kara Kılıçarslan, Seda: Kişilik Haklarına Saldırıda Üstün Nitelikte Özel ve Kamusal Yarar, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010, s. 26; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 218-219.

³⁵¹ YHGK. 10/3/2004 tarihli, E. 2004/4-149, K. 2004/146, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-3524#> (E.T:9/10/2019).

kavramlarını incelenmiş ve bu kriterlerin basın açıklamasında olması halinde üstün nitelikte kamu yararının varlığından söz edileceğinden basın açıklamasının hukuka uygun olacağı belirtilmiştir³⁵².

Üstün nitelikte kamu yararını örnekler üzerinden açıklayacak olursak, salgın hastalıklarda aşı zorunluluğu, sokağa çıkma yasağı getirilmesi veya topluma mal olmuş kişilerin basın yoluyla şeref ve haysiyetlerine yönelik müdahaleler halinde söz konusu olur³⁵³. Topluma mal olmuş kişilerin pozisyonları itibariyle, görevleriyle ilgili haber yapılmasında kamu yararı bulunmaktadır. Dolayısıyla bu kişilerin mesleki uygunlukları, yetersizlikleri yahut usulsüzlükleri hakkında haber yapılmasında kamu yararının var olduğu kabul edilir³⁵⁴. Bu nedenle topluma mal olmuş kişilerin buldukları konum nedeniyle normal bir vatandaşa nazaran eleştiriye açık olma ve katlanma zorunluluğu vardır.

3.3.1.2.1 Basın Özgürlüğü ile Kişilik Hakkının Çatışması

Hukuk normlarının amacı, kişiyi haksız saldırılara karşı korumaktır. Bu şekilde bir haksız saldırı halinde iki değer çatışmaktadır. Böyle bir durumda ise, hukuk düzeninin iki değeri aynı anda koruması beklenemeyeceğinden çatışan değerlerden birini seçmesi gerekmektedir. Çatışan değerlerden hangisine üstünlük sağlanacağı bazı hallerde kanunda belirtilmiştir. Böyle bir durumda yararların tartılması ilkesine başvurmaya gerek yoktur. Ancak, bu şekilde bir düzenleme bulunmayan hallerde

³⁵² Bilen, s. 73; Şimşek, s. 39-40; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 223.

³⁵³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 135; Karaman, s. 109.

³⁵⁴ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 150; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 135; Karaman, s. 109; KKTC Hukuku için bkz. Birleştirilmiş Y/H. 21/4/2016 tarihli, 59/-67/2013, D. 16/2016 “Tüm yukarıdakilerden çıkarılacak netice, toplumda, mevki, ün, şöhret sahibi olan ve davranışları ile göz önünde bulunan kişilerin, kişisel haklarının yanında, yasal, sosyal ve ahlaki değerlerin korunması maksadı ile daha ağır şekilde eleştirilebilecekleri, öne çıkarılabilecekleri ve kamu yararı maksadıyla davranışlarının basın tarafından sorgulanabileceğidir. Başka bir söylemle, bu konudaki imtiyaz, mevki, şöhret, ün veya toplumda etkin kişilerde değil, kamunun aydınlatılması maksadıyla basındadır.” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

hâkim takdir hakkını kullanacaktır. Hâkim takdir hakkını kullanırken ise, yararların tartılması ilkesinden faydalanacaktır³⁵⁵.

Yararların tartılması ilkesi, yarar çatışması bulunan hallerde bu yararlardan hangisine üstünlük sağlanacağı konusunda geliştirilmiş bir ilkedir. Hakim, her somut olayda tüm koşulları değerlendirerek, müdahalenin hukuka uygun olup olmadığını belirleyecektir. Bu değerlendirmeyi yaparken, çatışan yararların korunmaya değer olup olmadığı, müdahalenin uygun bir amaç için uygun bir araçla yapıp yapılmadığına karar verecektir. Ve nihayetinde yapmış olduğu değerlendirmede zarara neden olan yararın üstünlüğüne karar verirse, fiil hukuka uygun olarak değerlendirilecektir³⁵⁶.

Konumuz bağlamında basın özgürlüğü ile kişiliği oluşturan değerlerden şeref ve haysiyetin çatışmasına baktığımızda, basın özgürlüğünün en önemli sınırlarından biri kişilik haklarıdır diyebiliriz. Bu durumda bu değerlerden birinin diğerine tercih edilerek korunması gerekmektedir. Yapılacak tercihte ise temel kıstas kamu yararıdır. Kamu yararının mevcut olduğu açıklamalarda basın özgürlüğünün, kişilik haklarına nazaran daha üstün tutulduğu kabul edilmektedir³⁵⁷.

3.3.1.2.2 Uygun Amaç Kriteri

3.3.1.2.2.1 Toplumsal İlgi ve Kamu Yararı

Basın tarafından verilen haberlerde, kamu yararının olması gerekmektedir. Kamu yararı ise, kişisel çıkarlara yönelik olmayan toplum yararına katkı koyan açıklamalardır. Bu sebeple, bir basın açıklaması kamu yararına hizmet ediyorsa, kişilik haklarına saldırı teşkil etse dahi hukuka aykırı kabul edilmeyecektir. Basının

³⁵⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 155; Aslan, s. 65.

³⁵⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 157-159; Kara Kılıçarslan, s. 75.

³⁵⁷ Doğan, Pınar Bahar: “Çatışan İki Değer Haber Verme Hakkı ve Kişilik Hakkı”, ABD, 2014/4, s. 475-493, 485; Yarg. 4. HD, 7/2/2012 tarihli, E. 2012/928, K. 2012/1563 <file:///C:/Users/Lion/Desktop/YARGITAY%204.HUKUK%202012-928E,%202012-1563K.pdf> (E.T:26/5/2019).

görev alanlarına göre kamu yararına yönelik açıklama alanlarına örnek olarak, devlet faaliyetleri alanlardaki eksiklikleri, aksaklıkları kamuoyuna sunmak, yasama alanında kamuoyunu aydınlatarak parlamento çalışmaları ve gelişmeleriyle ilgili bilgi vermek verilebilir³⁵⁸. Dolayısıyla gerçek olan bir olayda kamu yararının olmaması yahut çok az olması halinde, haber nedeniyle basın özgürlüğü sınırlandırılabilir³⁵⁹.

Toplumsal ilginin iki ögesi bulunmaktadır. İlki habere konu olay, ikincisi ise, habere konu kişidir. Toplumla mal olmuş kişiler diğer bireylere nazaran daha fazla göz önünde bulduklarından bu kişilere yönelik basın açıklamalarının içeriğinin, göz önünde bulunmayan sıradan bireylere göre farklı değerlendirilmesi ve bu kişilerin kendileriyle alakalı haberlere daha fazla tahammül göstermeleri gerekmektedir. Zira, toplumun kamuya mal olmuş kişilerle ilgili bilgiye erişiminde kamu yararı olup, bu nedenle basın özgürlüğü, kişilik haklarının korunmasından daha üstün tutulmaktadır³⁶⁰.

Basının görev alanına giren kamu yararına yönelik açıklamalar ve özellikle bu açıklamaların kapsamı bakımından kişilerin toplumda işgal ettikleri yerin ve üstlendikleri görevlerin çok büyük önemi vardır. Bu bağlamda doktrinde kişiler,

³⁵⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 192; Kartal, Bilal: “Basın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Hukuki Sorumluluk”, Yargıtay Dergisi, C. 23, S. 1-2 Ocak-Nisan 1997, s. 105-136, 120; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 125-126; Bilen, s. 78; Belli, s. 57.

³⁵⁹ YHGK. 10/3/2004 tarihli, E. 4-149, K. 146 “*Haber, kamuoyuna sunulmuş biçimi itibariyle kamu yararı amacına hizmet etmelidir. Bir haberin diğer bir haberle birlikte, okuyucuda düşünsel aynılık izlenimi oluşturacak ifade ve bütünsellik içinde verilmesinde kamu yararı amacının yerine, sansasyon yaratma, küçük düşürme, daha fazla tiraj sağlama gibi özel amaçların öne çıkması durumunda da yayın hukuka aykırı olup, sorumluluk gerektirecektir.*” <http://app.e-uyar.com/karar/index/371b6f1e-2a7f-4981-a61f-cbaee22e7e8f> (E.T:26/5/2019).

³⁶⁰ Yüzer, Dilara: “*Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi*”, DEÜHFD, C. 15, Özel Sayı, 2013, s. 1653-1694, 1666-1667, <http://hukuk.deu.edu.tr/dosyalar/dergiler/dergimiz-15-ozel/3-kamu/12-dilarayuzer.pdf> (E.T: 4/5/2019); 4.HD, 12/6/2012 tarihli, E. 2011/8385, K. 10263 “*Dava konusu sözlerin söylendiği basın açıklamasında yer alan beyanlar bir bütün olarak incelendiğinde, Ankara Büyükşehir Belediye Başkan adayı davalının, davacının Ankara Büyükşehir Belediye Başkanı olarak yaptığı iş ve eylemlere yönelik ortaya çıkan iddialarla ilgili sorular ve eleştiriler yönelttiği, davacının, kişilik haklarına yönelik olmayan sert eleştirilerde bulunduğu, siyasi bir kişilik olan davacının hakkında yapılan sert eleştirilere katlanması gerektiği, konuşmanın tümünün eleştiri sınırları içerisinde kaldığı anlaşılmaktadır.*” <http://app.e-uyar.com/karar/index/8eaf10dd-81fd-464b-b6b7133f96d813af?q=E.2011/8385> (E.T:26/5/2019).

“anonim kişiler ve günün meşhur kişileri” olarak sınıflandırılmıştır³⁶¹. Günün meşhur kişileri ise, kendi içerisinde “kamuoyunun ilgisini devamlı olarak çeken kişiler ve kamuoyunun ilgisini geçici olarak çeken kişiler” olarak iki alt gruba ayrılmıştır³⁶². Bu alt grubu oluşturan kişiler gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişide olabilir³⁶³.

Anonim kişi, basın görev alanına giren bir olayla doğrudan veya dolaylı olarak ilgisi olmayan kişi olup, bu kişiler basın açıklamasının konusu olamaz. Dolayısıyla böyle bir kişinin şeref ve haysiyetini ihlal eden açıklamalar hukuka aykırıdır³⁶⁴. Ayrıca, belirtmek gerekir ki, bu kişilerin basının görev alanına giren bir olayın veya yerin resmedilmesinde ayrıntı olarak yer alması halinde açıklama hukuka aykırı olarak değerlendirilmez³⁶⁵. Ancak, anonim kişi resimde bir ayrıntı veya yan unsur olarak yer almasına rağmen yayım kişinin şeref ve haysiyetine yönelik bir saldırı oluşturacaksa kişi resimde tanınmaz hale getirilmelidir³⁶⁶.

Kamuoyunun ilgisini devamlı olarak çeken kişiler ise, devlet adamları, milletvekilleri, bakanlar, siyasetçiler, diplomatlar, yazarlar, bilim insanları, sanatçılar gibi toplumdaki yerleri ve faaliyetleri nedeniyle sürekli olarak kamuoyu tarafından takip edilen kişilerdir. Bu kişilerin sıradan vatandaşlardan farklı değerlendirilmeleri gerekir. Dolayısıyla, kamuoyunun devamlı olarak dikkatini çeken kişilerle ilgili açıklamaların yayımlanmasında toplumun bu kişilerle ilgili bilgi edinme yararı onların anonim kalmasına ilişkin yararından daha üstündür³⁶⁷. Ancak belirtmek gerekir ki, açıklamanın hukuka uygun olabilmesi için kişinin ifa etmiş olduğu görev

³⁶¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 231-232; Bilen, s. 76.

³⁶² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 232.

³⁶³ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 234; Bilen, s. 75-76.

³⁶⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 258; Bilen, s. 77.

³⁶⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 258-259.

³⁶⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 259.

³⁶⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 244.

ve faaliyetle bağlantılı olması gerekir. Aksi halde, kamu yararı ortadan kalkacağından yapılan açıklama hukuka aykırı olacaktır³⁶⁸.

“Kamuoyunun ilgisini geçici olarak çeken kişiler”, kamuoyunun ilgisini geçici olarak çeken bir olaya müdahil olmaları sebebiyle kamuoyunun dikkatini çekerler. Bu kişilerle ilgili açıklamalar hem ilgili olayla hem de belirli bir süreyle sınırlıdır³⁶⁹. Örneğin bir kaza haberinin verilmesinde şoförün alkolik olduğunun açıklanması kaza ile bağlantılı olduğu için hukuka aykırılık oluşturmaz.

3.3.1.2.2.2 Güncellik

Basın özgürlüğü gereğince, bir basın açıklamasının hukuka uygun sayılabilmesi için haberin güncel olması gerekir. Güncellik ise, olayın meydana geldiği tarih ile haberin verildiği tarih arasında çok uzun bir zaman diliminin olmaması ve haberin yayınlandığı tarihte kamu yararının bulunması haberin güncelliğini göstermektedir. Habere konu olayın çok uzun zaman önce gerçekleşmesi haberin objektifliğini negatif yönde etkileyecektir³⁷⁰.

Haberin güncelliğini kaybetmiş olması halinde, haber verme hakkından söz edilemeyeceğinden kişilik hakkına üstünlük tanınacaktır. Dolayısıyla üzerinden çok zaman geçmiş bir olayın tekrar yayımlanmasında kamu yararı bulunmuyorsa kişilik haklarına saldırı ve hukuka aykırılık söz konusu olabilir³⁷¹. Keza belirtmek gerekir ki, geçmişte yaşanmış bir olayın tekrardan önemli hale gelmesi de mümkündür. Örneğin, seçim zamanı aday olan ve geçmişte suç işlemiş olan kişinin adaylığı ile birlikte geçmişteki olayın bağlantısı kurularak haber kamuoyuna aktarılabilir³⁷².

³⁶⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 246; Bilen, s. 78-79.

³⁶⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 256-257.

³⁷⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 124; Doğan, s. 490; Çetin, Erol: Basın Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2004, s. 346; Kara Kılıçarslan, s. 78-79.

³⁷¹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 124-125; Şahin, Murat: Yargı Alanında Basının Haber Verme Hakkının Kullanım ve Sınırları, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2010, s. 38-39.

³⁷² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 125; Çolak, Nusret İlker: Kitle İletişim Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 2010, s. 217-218.

3.3.1.2.3 Uygun Araç Kriteri

3.3.1.2.3.1 Gerçeklik

Basın yoluyla kamuoyuna aktarılan bir haberin hukuka uygun olabilmesi için olayın gerçek olması gerekmektedir. Gerçeklik, olay açıklamalarında aranan bir kriter olup, düşünce açıklamalarında açıklamanın sübjektif niteliğinden dolayı bu kriter uygulanmamaktadır³⁷³.

Bir basın açıklamasının kişinin şeref ve haysiyetine saldırı teşkil etmesi ve yayımlanan haberin gerçek dışı olması halinde açıklama daima hukuka aykırıdır³⁷⁴. Ancak, bu söylediğimizden hareketle gerçek olan her açıklamanın hukuka uygun olduğu gibi bir neticeye de varılamaz. Bir basın açıklamasının hukuka uygun olarak addedilebilmesi için, açıklamanın gerçek olması yanında diğer kriterlerin de yer alması gerekmektedir³⁷⁵. Şöyle ki, açıklama doğru olmakla birlikte kaleme alınış biçimi abartılıysa ve okuyucu üzerinde gerçek olan olaydan başka bir anlam

³⁷³ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 262; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 127; Bilen, s. 81.

³⁷⁴ YHGK. 19/3/2003 tarihli, E. 2003/4-167, K. 2003/176 “*Davaya konu edilen yayında, davacı spor kulübünün tarikatçı olduğuna ilişkin olarak bir yazarın beyanına yer verildiği görülmektedir. Dosyadaki bilgi, belge ve açıklamalar incelenip değerlendirildiğinde, yayının gerçeklik unsuru taşıdığına ilişkin kanıt bulunmadığı bu konuda sunulan başka yayınların kanıt niteliği taşımadığı, davacının adını taşıyan holding lehine kesinleşmiş yargı kararları bulunduğu yayında davacı ismi küçük bir bölümde yer alıyor ise de sayfanın tamamının tarikatlarla ilgili olması karşısında bütünlük itibarıyla bu yayının orta seviyede bir okuyucuda davacının tarikatlarla ilgili olduğu kanısını uyandıracığı, beyanına yer verilen yazarın bu açıklamasının davalı tarafından araştırılmadan yayımlandığı, yayının gerçekliğinin davalıca kanıtlanamadığı bu nedenlerle davacının kişilik hakkına saldırıda bulunduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır.*”

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-2018#> (E.T:1/6/2019).

³⁷⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 266-277; Doğan, s. 489; HGK. 10/3/2004 tarihli, E. 2004/4-149, K. 2004/146 “*Bazı durumlarda haber gerçeği yansıtmasa bile, kullanılacak dil ve ifadenin, yapılacak nitelendirme ve vurgunun da haberin gerektirdiği biçim ve ölçü çerçevesinde kalması gerekir. Diğer bir anlatımla, yasal fonksiyonun yönelik bulunduğu "amaca" ulaşabilmek için en uygun ve en elverişli "araç" kullanılmalı, "uygun amaç" için "uygun araç" seçilmelidir. Şayet haberin verilisinde ve yapılan yorumda, gereği ve ilgisi bulunduğu saptanamayan nitelendirme, değerlendirme ve bağlantı duyurusu uyandıracak göndermelere gidilerek, haberin bir bölümüyle uygun düşmeyen, küçültücü, toplumun bir kesiminde ve özellikle yalın okuyucu kitlesinde kuşku ve itham doğuracak ifade ve nitelendirmeler kullanılacak olursa artık kişilik hakları ile çatışan basın özgürlüğüne üstünlük tanımak olanaksız hale gelir.*” <http://app.e-uyar.com/karar/index/371b6f1e-2a7f-4981-a61f-cbaee22e7e8f>: (E.T:26/5/2019).

çıkarılmasına sebebiyet veriyorsa hukuka aykırılığın varlığını kabul etmek gerekecektir³⁷⁶.

Açıklamanın gerçekliğe uygunluğu ile kastedilen, maddi anlamda gerçeklik değil görünürdeki gerçekliktir. Yani, haberin veriliş anındaki gerçekliktir³⁷⁷. Aksi halde, basından mutlak anlamda gerçekliğin araştırılmasını beklemek basının haber verme görevini önemli derecede sınırlandıracaktır³⁷⁸. Yargıtay bir kararında o anda ve görünürde var olup da sonradan gerçek olmadığı anlaşılan olayların yayımından basının mesul olmayacağına hükmetmiştir³⁷⁹. Ayrıca resmi makamlarca yapılan açıklamaların doğruluğunun da basın tarafından tekrardan araştırılması gerekmemektedir³⁸⁰.

Açıklamanın gerçeğe uygun olduğuna ilişkin ispat külfeti açıklamada bulunan kişidedir³⁸¹. Yukarıda da bahsettiğimiz gibi, gerçek dışı açıklamalar daima hukuka aykırıdır. Buna karşılık basın açıklaması tamamıyla değil kısmen gerçek dışı ise (gerçek bir olaya gerçek olmayan kısımların eklenmesi veya eksik açıklama suretiyle kısmen gerçek dışı hale gelen açıklamanın) ne olacağı sorusu akla gelmektedir. Böyle bir durumda basın açıklamasının hukuka uygun olup, olmadığı

³⁷⁶ Bilen, s. 83; Kartal, s. 121.

³⁷⁷ HGK, 11/4/2009 tarihli, E. 2007/4-207, K. 2007/209 “Dinlenen davalı tanıkları ise davacının Hıristiyanlık propagandası yaptığını belirtmişlerdir. Yine dosyaya sunulan ve tercümesi yapılan internet yayınlarındaki yazarın isminin davacının ismi ile aynı olduğu görülmektedir. Şu haliyle 09.07.2003 tarihli tutanak ve davacının ismi ile aynı ismi taşıyan kişi tarafından Türkiye’ye yönelik bölücülük unsurları taşıyan internette yayınlanan yazılar gözetildiğinde dava konusu yayınlar yayın tarihi itibarıyla görünürdeki gerçeğe uygun olduğu gibi, misyonerlik faaliyetlerinin yoğunlaşması nedeniyle günceldir. O halde kişilik haklarına saldırıdan söz edilemez. Şu durumda davanın reddi gerekir.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=9061#> (E.T: 1/6/2019); Kovan, Hüseyin: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları ve Yargıtay İçtihatları Işığında Basın Özgürlüğünün Sınırları ve Manevi Tazminat Davaları, 2. Baskı, Ankara 2017, s. 63.

Aydos, Oğuz Sadık: “Basın Yoluyla Kişilik Hakları İhlalinde Manevi Tazminat”, GÜHFD, C. 16, S. 2, 2012, s. 1-36, 8.

³⁷⁸ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 128; Bilen, s. 82-83; Gedik, Ömer: 1982 Anayasası ve Türk Yargı Kararları Çerçevesinde Kitle İletişim Özgürlüğü, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum 2007, s. 164.

³⁷⁹ Yarg. 4. HD, 11/7/2006 tarihli, E. 2005/8200, K. 2006/8394, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=9061#> (E.T: 1/6/2019).

³⁸⁰ Doğan, s. 488; Bayındır, Sinan/Apiş, Özge: “Bir Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Haber Verme Hakkının Yazılı Basın Yoluyla İşlenen Hakaret Suçları Açısından Değerlendirilmesi”, TBBD, S. 91, 2010, s. 67-109, 94.

³⁸¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 269; Gedik, s. 161.

belirlenmesinde, gerçek dışılığın temel yahut yan noktalara ilişkin olup, olmamasına göre hukuka uygunluk tayin edilecektir. Ana noktaların gerçek dışı olması halinde açıklama hukuka aykırıdır. Yan noktaların gerçek dışı olması halinde ise, açıklamaya konu olayın gerçekliği ve bunun üzerine kurulan değer yargılarının sarsılmaması ve gerçek dışı olan hususların düzeltilmesi halinde dahi açıklamanın gerçekliği değişmemekteyse açıklama hukuka aykırı sayılmayacaktır³⁸².

3.3.1.2.3.2 Konu ile İfade Arasında Düşünsel Bağlılık

Konu ile ifade arasında düşünsel bağlılık ile anlatılmak istenen, açıklamanın veriliş şeklinin olayla uygun olması yani açıklamada kullanılan üslup ve tercih edilen kelimelerin, açıklamada aktarılan olayla uygunluk göstermesidir³⁸³. Açıklamada tercih edilen kelimeler amacını aşmamalı ve kişilik hakkını ihlal edecek şekilde kişiyi küçük düşürücü, kamuoyunu yanıltıcı ve tahkir edici olmamalıdır. Aksi halde, açıklama hukuka aykırı olacaktır³⁸⁴. Konu ile ifade arasında düşünsel bağlılığı değerlendirirken, açıklamada yazılan cümle ve kelimelerin tek tek anlamları değil, açıklamanın bütünü dikkate alınmalıdır³⁸⁵. Keza, basın açıklamasının okuyucuya sunulmuş şeklide kamu yararı amacına uygun olmalıdır. Bu bakımdan açıklamanın yer aldığı sayfa düzeni, yazı şekli, açıklamada resim kullanılıp kullanılmadığı gibi hususlar da konu ile ifade arasındaki uyum açısından göz önüne alınmalıdır. Açıklama için resim kullanıldığı hallerdeyse, tercih edilen resmin kişilik hakkına saldırı oluşturacak nitelikte olmaması gerekir³⁸⁶.

³⁸² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 273-277; Bilen, s. 82; Kartal, s. 121.

³⁸³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 130; Açıkgöz, s. 107; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 287; Çetin, s. 355.

³⁸⁴ Açıkgöz, s. 107; HGK, 25/6/2003 tarihli, E. 2003/4-370, K. 438

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-2018#> (E.T: 2/6/2019); Aydos, Manevi Tazminat, s. 11.

³⁸⁵ Doğan, s. 491; HGK, 29/5/2002 tarihli, E. 2002/4-450, K. 2002/460

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-2018#> (E.T: 2/6/2019).

³⁸⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 292; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 131; Yarg. 4.HD, 14/2/2012 tarihli, E. 2011/19952, K. 2012/3379 “*Davaya konu olan olayda; davacıların kızı ve kardeşi olan D.’nun balkondan düşerek ölüm haberini verirken, aynı şahsın ölümü tarihinden yaklaşık 2 yıl önceki*

3.3.1.3.Üstün Nitelikte Özel Yarar

TMK m. 24 gereğince üstün nitelikte özel yararın varlığı halinde kişilik hakkına yönelik yapılan saldırı hukuka aykırı olmaz. Bu yarar, kişilik hakkı zarar gören kişiye ait olabileceği gibi fail yahut üçüncü bir kişiye de ait olabilir³⁸⁷.

Üstün nitelikteki özel yararda, mağdur ile failin yararı karşı karşıya geldiğinde, failin korunmaya değer daha üstün nitelikte bir yararı varsa, doğan zarardan mesul tutulamayacaktır³⁸⁸. Örneğin, hastaya tıbbi müdahale yapılabilmesi için kendisinin veya yasal temsilcisinin rızası gerekmesine karşın, aciliyet bulunan hallerde rıza alınmadan hastaya müdahale edilmesinde üstün nitelikte kamu yararı bulunmaktadır³⁸⁹.

3.3.1.4. Kanunun Verdiği Yetkinin Kullanılması

Kişilik hakkına yönelik saldırılarda, “kanunun verdiği yetkinin kullanılmasını” TMK m. 24/2 ve TBK m. 63/2’de hukuka uygunluk sebebi olarak sayılmıştır. Bu hukuka uygunluk sebebine göre, kanunun verdiği yetkiye isnad eden ve bu yetki çerçevesinde kalan fiil, zarara yol açsa dahi, hukuka aykırı sayılmamaktadır³⁹⁰.

Kanunun verdiği yetki özel hukuktan doğan bir yetki olabileceği gibi kamu hukukundan da doğabilir³⁹¹. Özel hukuktan doğan yetkiye, TMK m. 335 anne ve babanın velayet yetkisi örnek olarak verilebilir. Bu yetkiye dayanarak, anne ve baba çocuğun sağlığı ve eğitimi açısından çocuğun seyahat, yerleşme ve haberleşme hürriyetlerini kısıtlayabilir.

denize çıplak girme görüntülerinin de birlikte habere konu edilmesi davacıların onuruna, kişilik haklarına saldırı niteliğinde görülerek, hakkaniyete uygun bir manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken, yazılı gerekçelerle davanın reddi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.”

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-2018#> (E.T:3/8/2019).

³⁸⁷ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 149; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 214; Oğuzman/Öz, s. 512.

³⁸⁸ Kılıçoğlu M. Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 20. Baskı, Ankara 2016, s. 303.

³⁸⁹ Öztan, s. 149; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 214; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 300; Oğuzman/Öz, s. 512.

³⁹⁰ Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 309; Oğuzman/Öz, s. 503-504.

³⁹¹ Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 309; Oğuzman/Öz, s. 503-504.

Kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan yayınlar da kişinin şeref ve haysiyetine yönelik olsa dahi hukuka aykırı sayılmayacaktır. Örneğin, TC Anayasası m. 83'e göre, “ *Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden mecliste ileri sürdükleri düşüncelerinden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine meclisçe başka bir karar alınmadıkça bunları meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.*” Yasama dokunulmazlığını düzenleyen bu madde gereğince sözleri suç unsuru oluştursa dahi, TBMM üyelerinin sorumlulukları söz konusu olmayacaktır³⁹². Keza Anayasa m. 97 gereğince TBMM Genel kurulundaki görüşmeler açıktır ve meclisçe başka bir karar alınmadıkça yayımı serbesttir. Ancak yasama dokunulmazlığı, sınırsız olmayıp milletvekillerinin ifa etmiş oldukları görevleriyle ilgisiz ve kamu yararına hizmet etmeyen kişisel nedenlerden dolayı bir kişinin şeref ve haysiyetine yönelik saldırılar hukuka aykırıdır ve bunlar hukuk davasına konu edilebilirler³⁹³.

Bu bağlamda basınında yasama dokunulmazlığından faydalanması gerekmektedir. Ancak, suç unsuru içeren sözlerin yayımlanmasında istismarı önleyici prensipler kullanılmalıdır. Bu nedenledir ki, gerçek, güncel ve iyiniyetli yayımlar yasama dokunulmazlığından faydalanmalıdır. Bu nedenle Meclis görüşmeleri aynen aktarılmalı ve kamuoyunu aydınlatma gayesi olmalıdır³⁹⁴.

3.3.1.5 Meşru Müdafaa (Haklı Savunma)

Meşru Müdafaa, bir kişinin kendisini veya başkasının malvarlığına veya şahıs varlığına karşı diğer bir kişi tarafından yapılan hukuka aykırı çok yakın ve yahut

³⁹² KKTC Anayasası m. 84/1 “*Milletvekilleri, Cumhuriyet Meclisi çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, bunları dışarıda tekrarlamaktan veya açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.*”

³⁹³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 136.

³⁹⁴ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 136; KKTC Anayasa m. 81/7 “*Cumhuriyet Meclisi Genel Kurulundaki görüşmeler açıktır ve tutanak dergisinde tam olarak yayımlanır.*”

mevcut olan bir saldırıya son verebilmek için saldırıda bulunan kişinin şahıs varlığına ya da malvarlığına yönelik yapılan savunmadır³⁹⁵.

Meşru Müdafaa'dan yararlanabilmek için şartlar; haklı savunmada bulunan kişinin kendisine yahut üçüncü bir kişinin şahıs ya da malvarlığı haklarına yönelik bir saldırı olması gerekir³⁹⁶. Ayrıca, saldırı devam etmelidir. Meşru müdafaa yalnızca başlamış veya başlaması çok yakın saldırılar için geçerli olup, saldırının sona ermesi halinde meşru müdafaadan söz edilemez³⁹⁷. Keza, Savunma saldırgana karşı yapılmalı³⁹⁸ ve saldırı ile arasında orantı olmalıdır. Aksi halde, saldırıyı önleme amacını aşan savunmalar hukuka aykırı³⁹⁹ olup, bu tarz savunmalara “aşkın savunma” veya “haklı savunmanın aşılması” denilir. Örneğin, yumruk ile saldırıya uğrayan kişinin bu saldırıya silah ile karşılık vermesi halinde amaç ve araç dengesi aşılmış olduğundan meşru müdafaadan söz edilemez. Aşkın savunma hukuka aykırı bir fiil olduğu için, bu fiile maruz kalan ilk fail haklı savunmada bulunabilir⁴⁰⁰.

Meşru müdafaa'dan yararlanabilmek için diğer bir şart ise, saldırının hukuka aykırı olması gerekir. Hukuka uygun, kanunların verdiği yetkiyi kullanan, zorunluluk hali ve haklı güç kullanma durumunda olan bir kişiye karşı haklı savunma olmaz. Örneğin, icra memuru eve icraya gelmiş ve kişi malvarlığını korumak için icra memuruna karşı koymuş ise, bu durum meşru müdafaa kapsamına girmez⁴⁰¹. Meşru

³⁹⁵ Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 297-298; Oğuzman/Öz, s. 505; Reisoğlu, s. 161; Eren, F. s. 628; Tandoğan, s. 33; Kara Kılıçarslan, s. 28; Antalya, Osman Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1. Baskı, İstanbul 2012, s. 444; Oğuzman, Kemal/ Barlas, Nami: Medeni Hukuk, 12. Baskı, İstanbul 2005, s. 240.

³⁹⁶ Oğuzman/Öz, s. 505; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 298; Tandoğan, s. 33; Eren, F. s. 629; Reisoğlu, s. 161; Önen, Turgut: Borçlar Hukuku, 1. Baskı, Ankara 1990, s. 127; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 444-445; Oğuzman/Barlas, s. 240-241.

³⁹⁷ Eren, F. s. 629; Tandoğan, s. 35; Oğuzman/Öz, s. 506; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 299; Reisoğlu, s. 161; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 445; Oğuzman/Barlas, s. 241.

³⁹⁸ Eren, F. s. 630; Tandoğan, s. 36; Oğuzman/Öz, s. 506; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 445.

³⁹⁹ Eren, F. s. 630; Tandoğan, s. 36; Oğuzman/Öz, s. 506; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 299; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 445-446.

⁴⁰⁰ Eren, F. s. 630.

⁴⁰¹ Eren, F. s. 629-630; Tandoğan, s. 34; Oğuzman/Öz, s. 505; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 298; Reisoğlu, s. 161; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 445; Oğuzman/Barlas, s. 241.

Müdafaada saldırı fiilinin kusurlu olması gerekmez. Bu nedenle, temyiz kudretine sahip olmayan bir kişiye karşı da meşru müdafaada bulunmak mümkündür⁴⁰².

Son olarak ise, saldırı fiili, insan davranışı olmalıdır. Saldırının kaynağı bir hayvan veya bir şey olduğu zaman hayvanın öldürülmesi veya şeyin yok edilmesi zaruret hali olup, meşru müdafaaya kapsamına girmez. Ancak, saldırıda bulunan kişi, hayvan veya şeyi saldırıda kullanıyorsa, bu durumda, meşru müdafaadan söz edebiliriz⁴⁰³.

Basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinde meşru müdafaaya haline, şeref ve haysiyeti ihlal eden bir yayım hazırlığı veya mevcut yayımın devam etmesi halinde rastlanabilir⁴⁰⁴. Örneğin bir gazete yarınki sayımızda X'in adının karıştığı uyuşturucu ticareti olayını açıklayacağız şeklindeki açıklaması X'in kişilik hakkını ihlal etmektedir. Ancak, henüz esas yayım bulunmadığından ve yayımın içeriği bilinmediğinden X'in cevap ve düzeltme hakkını kullanması mümkün değildir. Bu nedenle X'in bu yayımı derhal önleme olanağı bulunmuyorsa X başka bir gazetede haberin gerçek dışı olduğunu beyan ederek meşru müdafaaya hakkını kullanabilir⁴⁰⁵.

3.3.1.6 Bir Görevin İfası

Bir görevin ifası nedeniyle hukuka uygunluk sebebi olarak, yetkili makam emri, yasal yükümlülük ifası ve memuriyet görevinin yerine getirilmesi sayılabilir. Bu saymış olduğumuz sebeplerden yetkili makamın emrinin yerine getirilmesi basın açıklamaları bakımından bir hukuka uygunluk nedeni yaratabilir. Mahkeme kararıyla iflas kararlarının ilanı ve ilan eden tebliğler örnek olarak verilebilir. Bu gibi hallerde, basın açıklamasını yapan kişinin hukuki sorumluluğundan bahsedilemez⁴⁰⁶.

⁴⁰² Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 298; Eren, F. s. 629; Tandoğan, s. 34.

⁴⁰³ Eren, F. s. 629-630; Oğuzman/Öz, s. 505.

⁴⁰⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 169; Bilen, s. 86; Eren, F. s. 629-630.

⁴⁰⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 169-170; Bilen, s. 86.

⁴⁰⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 171-172; Bilen, s. 86.

3.3.1.7 Zaruret Hali

TBK m. 63/2’de, zaruret halini hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir neden olarak saymış ve bilahare TBK m. 64/2’de genel olarak düzenlenmiştir. Bu hükme göre “ kendisine veya başkasına açık ya da yakın bir zarar tehlikesinden korumak için diğer bir kişinin mallarına zarar verenin, bu zarar giderim yükümlülüğünü hakim hakkaniyete göre belirler”. Bu düzenleme genel bir düzenleme olmakla birlikte, kanunlarımızda zaruret halinin özel olarak hükme bağlandığı hükümlerde mevcuttur. Örneğin, taşınmaza zarar verilmesi halinde TMK m. 753 uygulanır⁴⁰⁷.

Zorunluluk halinin yararlanabilmek için; şahsa veya mala yönelmiş açık ya da yakın bir zarar tehlikesi olmalıdır. Bu tehlike şahsın kendisine yönelebileceği gibi, üçüncü bir kişiye de yönelik olabilir. Tehlikede olan hukuki varlık hayat, vücut bütünlüğü, şeref gibi şahıs varlığı hakları olabileceği gibi mülkiyet ve zilyetlik gibi malvarlığı hakları da olabilir⁴⁰⁸.

Zararın, zarar tehlikesinin kaynağıyla alakası olmayan bir üçüncü kişinin malvarlığına verilmesi gerekir. Aksi halde bu durum zaruret hali değil, meşru müdafaa teşkil edecektir⁴⁰⁹. Dolayısıyla şahıs varlığına yönelik zararın oluştuğu durumlarda zorunluluk halinden yararlanılamayacaktır⁴¹⁰.

Önlenecek zarar veya tehlike ile üçüncü şahsın malına verilen zarar arasında bir orantı olmalıdır. Aksi bir durumda, TBK m. 64/2 yerine TBK m. 49 uygulanır. Bu takdirde oluşan zararın bir kısmı değil tamamı giderilir⁴¹¹.

Failin kendisine veya üçüncü bir kişiye yönelik zarar tehlikesini, üçüncü kişinin malına zarar vermeden önlemesinin mümkün olmaması gerekir⁴¹².

⁴⁰⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 170-171; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 299-300; Eren, F. s. 631.

⁴⁰⁸ Eren, F. s. 631; Reisoğlu, s. 162; Tandoğan, s. 38; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 300-301; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 447.

⁴⁰⁹ Eren, F. s. 632; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 301; Tandoğan, s. 38; Reisoğlu, s. 162; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 447.

⁴¹⁰ Eren, F. s. 632; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 301; Tandoğan, s. 39; Reisoğlu, s. 163.

⁴¹¹ Eren, F. s. 632; Tandoğan, s. 39; Reisoğlu, s. 163; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 448.

3.3.2 KKTC Hukuku'nda Hukuka Uygunluk Sebepleri

3.3.2.1 Meşru Müdafaa

Eylemli saldırı, HFY m. 26/1'de “vurmak, dokunmak, itmek, kımıldatmak, hareket ettirmek suretiyle veya başka biçimde herhangi bir kişinin şahsına karşı, rızası olmaksızın veya rızası hile yoluyla alınmışsa rızası ile doğrudan doğruya veya dolaylı olarak kasten herhangi bir surette zor kullanmasını veya herhangi bir fiil veya jestle başka birisinin şahsına bu biçimde zor kullanma teşebbüs veya tehdidinde bulunması” olarak tanımlanmıştır.

HFY m. 27'de “eylemli saldırı davasına karşı özel savunma” sebepleri sayılmış ve 27 (a) Meşru Savunmayı ayrıca düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre, “*Davalının söz konusu eylemli saldırıyı, davacının yasaya aykırı olarak zor kullanmasına karşı kendisini veya başka bir kişiyi korumak amacıyla işlemiş olması ve bunu yaparken de o amacın gerçekleşmesi için makul surette gerekli olduğundan fazla bir şey yapmamış olması ve işlediği eylemli saldırı sonucu davacıya ika edilen zararlar önlenmesine çalışılan zarar arasında bir orantısızlığın bulunmaması*” olarak tanımlanmıştır.

KKTC Hukuku'nda Meşru Müdafaa'dan yararlanabilmek için şu şartlar aranmaktadır: Meşru Müdafaa da bulunan kişinin kendisini veya üçüncü bir kişiyi korumaya yönelik bir savunmada bulunması ve saldırının devam etmesi gerekir. Meşru müdafaa yalnızca başlamış veya başlaması çok yakın saldırılar için geçerlidir. Saldırının sona ermesi halinde meşru müdafaadan söz edilemez. Ayrıca meşru müdafaa saldırganı karşı yapılmalı ve savunma ile saldırı arasında orantı olmalıdır. Son olarak, saldırı hukuka aykırı olmalıdır.

⁴¹² Eren, F. s. 632; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 300; Tandoğan, s. 40; Reisoğlu, s. 163; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 447.

Türk Hukuku'nda basın yoluyla kişilik hakkı ihlalinde meşru müdafaa haline çok ender rastlanılmasına karşın, KKTC Hukuku'nda yalnızca müessir fiiller için tanınmış bir hukuka uygunluk sebebidir⁴¹³.

3.3.2.2 Mağdurun Rızası

HFY m. 59/1'e göre, *“Herhangi bir haksız fiil için açılan davada, davacının zarara neden olan hal ve koşulları bildiği ve idrak ettiği veya bildiğinin veya idrak ettiğinin addolunması gerektiği ve bu hal ve koşullara davacının kendisini veya malını isteyerek maruz bırakmış olduğu hususu bir savunma teşkil eder.”*

HFY m. 59/2'de bir istisnaya yer verilmiş ve dava konusu haksız fiile herhangi bir mevzuatın davalıya yüklediği bir görevi yerine getirmemesi sebebiyet vermişse bu durumun da savunma teşkil edeceği belirtilmiştir.

Mağdurun rızasının geçerli olabilmesi için, Sözleşmeler Yasası m. 23'de yer alan sınırlamalara ve Anayasa m. 10'daki *“herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve özgürlüklere sahiptir.”* şeklindeki düzenlemeye uygun olarak verilmesi gerekmektedir. Bu düzenlemeden hareketle kişinin üzerinde serbestçe tasarruf edemediği değerlere yönelik vermiş olduğu rıza geçerli olmadığı gibi, ahlaka ve adaba aykırı olarak kişinin hak ve özgürlükleri sınırlandırılmaz⁴¹⁴.

Rızanın hukuksal bir işlem olması nedeniyle, rızayı gösterecek kişinin fiil ehliyetine sahip olması gerekir⁴¹⁵. Aksi halde, verilen rıza geçersiz sayılacaktır. Keza, on iki yaşını doldurmamış olan bir çocuk zarara neden olan hal ve koşulları bilebilecek veya anlayabilecek veya bunlara kendisini isteyerek maruz bırakabilecek veya malını kendisi bu hal ve koşullara maruz bırakabilecek ehliyetinde sayılmaz (HFY m.59/3).

⁴¹³ Sözmener, Hasan: Ceza Genel ve Ceza Usul Hukuku, Lefkoşa 2014, s. 114.

⁴¹⁴ Sözmener, Ceza Usul, s. 116-117.

⁴¹⁵ Sözmener, Ceza Usul, s. 117.

3.3.2.3 Şikâyete Konu Malzemenin Doğru Olması (Justification)

Basın vasıtasıyla yayımlanan ve kişilik hakkı zedelenen kişi tarafından yakınma konusu yapılan iddiaların, doğru olduğu hususunun davalılar tarafından ispat edilmesine HFY m. 19/a gereğince, (justification) denir⁴¹⁶. Common Law hukuk sisteminde basında yer alan bir olay açıklaması, gerçeğe dayanıyorsa hukuka uygun sayılacaktır⁴¹⁷.

Basın yoluyla kamuoyuna sunulan bir açıklamanın hukuka uygun olabilmesi ve basın özgürlüğünden faydalanabilmesi için habere konu olayın doğru olması gerekmektedir⁴¹⁸. Ancak, açıklamanın birden fazla zemmedici itham içermesi halinde ise, esas olan her ithamın ispat edilmesidir. Ancak her ithamın doğruluğunun ispatlanmamış olması durumunda doğruluğu ispatlanmamış olan itham, doğruluğu ispatlanmış olan diğer ithamlar dikkate alındığında kişinin şeref ve haysiyetini önemli ölçüde zarara uğratmazsa açıklama basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilecek ve açıklama hukuka aykırı sayılmayacaktır⁴¹⁹.

Şikâyete konu malzemenin düşünce ve olay açıklamasını birlikte içermesi halinde, şikâyete konu malzemenin doğru olması kriteri gerek olay açıklamaları gerekse düşünce şeklindeki basın açıklamalarında aranan bir kriterdir⁴²⁰.

KKTC Hukuku'nda önemli olan, iddiaların basın açıklamasındaki içeriğinin doğru olup olmadığı olgusunun haberin kaynağı doğrultusunda ispatlanması, haberin uydurma olmadığına ortaya konulmasıdır⁴²¹.

⁴¹⁶ Özel, Sibel: Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, 1. Baskı, Ankara 2004, s. 56; McEwen/Lewis, prg. 351, s. 152; Yücel, Aysun: "Karşılaştırmalı Hukuk'ta Basın Özgürlüğü ve Kişilik Hakları İlişkisi", Mehmet Ali Şefik Makale Yarışması, Kuzey Kıbrıs 2010, s. 1-54, 54. <http://mehmetalisefik.net/karsilastirmali-hukukta-basin-ozgurlugu-kisilik-haklari-iliskisi/> (E.T:23/12/2019).

⁴¹⁷ Özel, S. s. 56; Yücel, s. 54.

⁴¹⁸ McEwen/Lewis, prg 352, s. 152-153.

⁴¹⁹ McEwen/Lewis, prg. 367, s. 158.

⁴²⁰ McEwen/Lewis, prg. 358, s. 155.

⁴²¹ Birleştirilmiş Y/H. 21/4/2016, tarihli, 59-67/2013, D. 16/2016 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

Açıklamanın doğru olduğuna ilişkin ispat külfeti, açıklamada ithamda bulunan kişiye aittir⁴²². Ancak, basın açıklamasında ithamda bulunan kişinin tüm zemmedici kelimeleri teker teker ispatlaması gerekmemektedir. Basın açıklamasına konu olay doğru değilse açıklama hukuka aykırı olacaktır⁴²³. Buna karşılık basın açıklaması tamamıyla değil kısmen gerçek dışı ise ne olacağı sorusu akla gelmektedir. Böyle bir durumda basın açıklamasının hukuka uygun olup, olmadığının belirlenmesinde, doğru olmayan kısmın zemmedici malzeme mi yoksa detaylar da mı olduğu hususuna bakılarak hukuka uygunluk tayin edilecektir. Eğer zemmedici malzeme doğru değilse, açıklama hukuka aykırıdır⁴²⁴. Buna karşılık açıklamadaki detayların gerçek dışı olması halinde ise, açıklama hukuka aykırı sayılmayacaktır⁴²⁵.

3.3.2.4 Makul ve Adil Yorum (Fair Comment)

HFY m. 19/b'ye göre, kişilik hakkı zedelenen kişi tarafından şikayete konu zemmedici malzeme, kamuyu ilgilendiren bir konu hakkında makul ve adil bir yorumsa bu husus savunma teşkil eder⁴²⁶.

Makul ve adil yorum savunmasından faydalanabilmek için beş hususun ispatlanması gerekmektedir⁴²⁷. Aksi halde, açıklamayı yayımlayan kişi bu savunmadan yararlanamayacaktır. Adil yorum şikayete konu edilen yayında geçen ya da referans verilen olaylara dayanması gerekir ve olgular, yorumu makul yapacak derecede doğru olmalıdır. Ayrıca, yorum, dürüst olmayan motifler veya bir olgunun çıkarımını içeriyorsa yorumun haklı gösterilmesi gerekir. Yorum, eleştiri olabilecek

⁴²² McEwen/Lewis, prg. 352, s. 152-153; Y/H. 14/11/2016 tarihli, 132/2012, D. 40/2016 “*Justification müdafaasını ileri süren Davahlar, bu müdafaalarında başarılı olabilmeleri için, yazıda belirtilen ifadelerin doğal ve alelde anlamları ile doğru olduklarını ispat etmekte yükümlüdürler.*” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

⁴²³ Y/H. 14/11/2016 tarihli, 132/2012, D. 40/2016, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

⁴²⁴ McEwen/Lewis, prg. 365, s. 157.

⁴²⁵ McEwen/Lewis, prg. 364, s. 156.

⁴²⁶ McEwen/Lewis, prg. 701, s. 292.

⁴²⁷ Y/H. 26/10/1988 tarihli, 9/88 D. 44/88, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:2/6/2019); Y/H. 21/4/2016 tarihli, 59-67/2013, D. 16/16, <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

kadar açık olmalı, yorumcunun dürüst görüşünü temsil etmeli ve yorum kötüniet olmadan yayımlanmalıdır.

Hakaret ve iftira olarak yazılanların ahlâka aykırı anlamı olması halinde iyiniyetli eleştiri savunmasından yararlanabilmek için olayın gerçek olduğunun kanıtlanması gerekir. Yani “fair comment” savunması sınırlı bir savunmadır. Ahlâka aykırı anlamı olan ciddi hakaretlerde gerçek olduğunu kanıtlama (justification) diye isimlendirebileceğimiz temel savunmaya dönülmektedir⁴²⁸.

Makul ve adil yorum savunmasından yaralanmak için yukarıda bahsi geçen hususlara ilaveten, yayımlayan kişinin açıklamayı yayımlamadan önce malzemenin doğru olup, olmadığını saptamak için makul ölçüde bir araştırma yapması ve yayımladığı hususların doğru olduğuna kanaat getirdikten sonra yayımlaması gerekir⁴²⁹.

3.3.2.5 Mutlak ve Şartlı İmtiyaz (Absolute & Qualified Privilege)

İmtiyaz savunması mutlak ve şartlı imtiyaz kategorileri olarak ikiye ayrılabilir⁴³⁰. HFY m. 20 mutlak imtiyazı (Absolute Privilege), m. 21 ise, şartlı imtiyazı (Qualified Privilege) düzenlemiştir.

HFY m. 20’de düzenlenen zemmedici malzemedede mutlak imtiyazdan faydalanılacak durumlara birkaç örnek verirsek, Cumhuriyet Meclisinin veya böyle bir yasama organının verdiği emir veya yetki ile yayımlanmış makul ve adil bir raporun; Cumhuriyetin savunma ve güvenlik amaçları hususunda yapılmış bir askeri veya polis raporunun yayımlanması, Bakanlar Kurulu kararı ile malzemenin yayımlanması, herhangi bir yargısal işlem sırasında, bu gibi yargısal işlemde yargıç,

⁴²⁸ Birleştirilmiş Y/H. 26/10/1988 tarihli, 30-31-32/88, D. 46/88 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

⁴²⁹ Hakkı, Metin Murat: Yargıtay Kararları Işığında Kıbrıs Hukuku 1966-2017, 1. Baskı, Lefkoşa 2018, s. 119.

⁴³⁰ Apostolou, N. George: “Defamation & Privacy Laws in the Republic of Cyprus” http://apostoloulaw.com/pdf_Defamation_Article.pdf (E.T:30/7/2019).

avukat, tanık veya taraf olarak yer alan bir kişi tarafından yayımlanması halinde zemmedici malzemenin yayınlanması m. 20 uyarınca mutlak ayrıcalığa sahiptir. Ancak, m. 20'deki hiçbir kural Tanrıya veya kutsal değerlere küfredici veya müstehcen veya genel ahlaki değerlere aykırı bir malzemenin yayımlanmasına yetki vermez.

Mutlak ayrıcalığa bağlı zemmedici malzemenin doğru veya gerçeğe aykırı olması, gerçeğe aykırılığın yayımlayan kişi tarafından bilinip bilinmemesi veya iyiniyetle yayımlanmış olması veya olmaması dikkate alınmaz (HFY m. 20/2).

Şartlı İmtiyaz ise, HFY m. 21'de düzenlenmiştir⁴³¹. Şartlı imtiyazın en sık kullanılan şekli m. 21/1(a)'dır. Bu düzenlemeye göre, zemmedici malzemenin iyiniyetli yayımlanması koşuluyla yayımcı ile basın açıklaması nedeniyle hakkı zedelenen kişi arasındaki ilişkinin, yayımlanan malzemenin kamuoyuna aktarılmasını gerektirecek hukuki, manevi, ahlaki veya sosyal bir görevden kaynaklanan bir ilişki olması ve kamuoyunun da bu bilgiyi alması hususunda bir menfaati bulunması durumunda, makul ve gerekli ölçülerde yazılan bir yazının bu müdafaadan yararlanabileceği öngörülmektedir. Bu müdafaanın ileri sürüldüğü durumlarda ise, karşı taraf yayımın kötüniyetle yapıldığı iddiasında ise, bunu ispatlama yükümlüğü HFY m. 21/3 gereğince kendisine düşmektedir⁴³².

Şartlı imtiyaz müdafaasında en önemli nokta, yayımın iyiniyetle ve diğer kişileri bilgilendirme hususunda sosyal, ahlaki ve hukuki bir görevi yerine getirmek

⁴³¹ Birleştirilmiş Y/H. 21/4/2016 tarihli, 59-67/2013, D. 16/2016 “ Şartlı imtiyaz koşullarını düzenleyen 21. Maddeye göre, hakaret ve sövme teşkil eden bir konunun yayınlanması, yayınlama iyiniyetle yapıldığı takdirde, yasada (a)'dan (e)'ye kadar belirlenen durumlarda serbesttir. <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 23/4/2019)

⁴³² Birleştirilmiş Y/H. 21/4/2016 tarihli, 59-67/2013, D. 16/2016 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 23/4/2019); Y/H. 14/11/2016 tarihli, 132/2012. D. 40/2016 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 23/4/2019); McEwen/Lewis, prg. 761, s. 325.

amacıyla yapılmış olmasıdır⁴³³. HFY m. 21/2'de zem edici malzemenin yayımlanmasında hangi hallerde iyiniyetle yapılmış sayılmayacağı düzenlemiştir;

*“a-Konunun doğru olmadığı ve yayımlayan kişinin onun doğru olduğuna inanmadığı görülürse; veya
b-Konunun doğru olmadığı ve yayımlayan kişinin onun doğru olup olmadığını saptamak amacıyla makûl ölçüde özen göstermediği görülürse; veya
c-Yayımlayan kişinin konuyu yayımlarken hakaret ve sövmeye maruz kalan kişiyi kamu yararının veya hakkında imtiyaz sahibi olduğunu ileri sürdüğü özel hak ve yararın korunması için makul olandan önemli ölçüde daha fazla ve değişik biçimde zarara uğratmak kastıyla hareket ettiği görülürse” yayımın iyiniyetle yapılmadığı kabul edilmektedir.*

Genel prensip, basın özgürlüğünün toplumun genel yararı maksadıyla şartlı imtiyaz ile korunmasıdır⁴³⁴. Gazetenin okuyucularını ve kamuoyunu bilgilendirme yönünde sosyal, ahlaki ve hukuki bir görevi olduğu ise, tartışma konusu değildir⁴³⁵. Yayıncılık, herhangi bir konuda iyi niyetle yapıldığında, yayımcı, bu yayını toplum yararı ve bir ödevi gerçekleştirmek referansı ile yapıyorsa, şartlı imtiyaz ile korunmalıdır⁴³⁶.

⁴³³ Y/H. 14/11/2016, tarihli, 132/2012, D. 40/2016 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:23/4/2019).

⁴³⁴ Birleştirilmiş Y/H. 21/4/2016 tarihli, 59-67/2013, D. 16/2016 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 23/4/2019).

⁴³⁵ Y/H. 14/11/2016 tarihli, 132/2012, D. 40/2016 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 23/4/2019).

⁴³⁶ Birleştirilmiş Y/H. 21/4/2016 tarihli, 59-67/2013, D. 16/2016 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 23/4/2019).

Bölüm 4

ŞEREF VE HAYSİYETİN BASIN YOLUYLA YAPILAN SALDIRILARA KARŞI KORUNMASI

4.1 Basın Açıklamasından Dolayı Saldırıya Uğrayan Kişi

4.1.1 Açıklamanın Yöneldiği Kişilerin Hukuksal Yapısına Göre

4.1.1.1 Gerçek Kişiler

Basın yoluyla kişilik hakkı ihlal edilen her birey hukuksal koruma yollarına başvurabilir. Hukuksal koruma yollarından faydalanabilmek için kural olarak hak ehliyetine sahip olmak yeterli olup, ayrıca fiil ehliyetine haiz olmak şart değildir⁴³⁷. Ne var ki, sübjektif görüşe göre, basın yoluyla kişilik hakkı ihlal edilen ve bunun neticesinde meydana gelen üzüntüyü hissedemeyecek yaşta olanlar ve akıl hastalarının hukuksal korumadan faydalanamazlar⁴³⁸. Sübjektif görüşü savunan yazarlar, manevi tazminat davasının ikame edilebilmesi için, kişinin ayırt etme gücüne haiz olması gerektiğini aksi halde, kişinin acı, elem ve ızdırap çekmeyeceği için manevi tazminat davası açılmayacağını savunmaktadırlar. Manevi tazminat davasının koşulları, hukuka aykırı basın açıklamasının yapıldığı andaki duruma göre tespit edilecektir⁴³⁹. Saldırıya maruz kalan kişinin sonradan ayırt etme gücüne sahip

⁴³⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 444; Belli, s. 97; Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 236.

⁴³⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 444; Belli, s. 97; Antalya, Osman Gökhan: “Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması, Türk Hukuku’nda Manevi Tazminatın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi”, MÜHFHAD, C. 22, S. 3, 2016, s. 221-250, 230-231.

⁴³⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 445; Belli, s. 97.

olması veya akıl hastalığının iyileşmesi halinde ise, açıklamanın etkileri devam etmekteyse TBK m. 58 gereğince acı ve ızdırabı sonrasında hissedeceğinden manevi tazminat davası ikame edebilir⁴⁴⁰. Fakat, manevi tazminat davasının sonradan açılabilmesi için, basın açıklamasının güncel ve kişiye zarar verici nitelikte olması gerekir. Aksi durumda unutulmuş ve kişiye zarar verici bir niteliği kalmamış bir açıklama için sonradan dava açılmaz⁴⁴¹.

Objektif görüşü, savunan yazarlar ise, manevi tazminat davasının açılabilmesi için, kişinin elem ve ızdırabı hissetmesinin şart olmadığını, bu nedenle, tam ehliyetsizler adına yasal temsilcilerinin manevi tazminat davası ikame edebileceği görüşünü ileri sürmektedirler⁴⁴².

Manevi tazminat hakkının ileri sürülmesi şahsa bağlı bir hak olduğundan basın yoluyla kişilik hakkı ihlal edilen ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlılar (sınırlı ehliyetsizler) TMK m. 16 gereğince yasal temsilcilerinin izni olmaksızın kendileri tazminat davası ikame edebilirler⁴⁴³. Ancak, kanun koyucu bazı hakların, hak sahibi tarafından yasal temsilcisi ile birlikte kullanılabileceğini hükme bağlamıştır⁴⁴⁴. Örneğin, TMK m. 188/2’de küçük ve kısıtlının nişanlanması, TMK m. 126’da küçüklerin evlenmeleri ve TMK m. 127’de kısıtlıların evlenmeleri yasal temsilcilerin iznine tabi tutulmuştur.

Basın yoluyla ölen bir kimsenin kişilik hakkına yönelik saldırı olması halinde, vefat edenin yakınları, ancak kendilerine yönelik hakların ihlal edilmesi halinde,

⁴⁴⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 445; Belli, s. 97; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 490; Antalya, Manevi Zararın Belirlenmesi, s. 231; Akbulut, s. 29-31

⁴⁴¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 445; Belli, s. 97.

⁴⁴² Belli, s. 97; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 490-491; Antalya, Manevi Zararın Belirlenmesi, s. 230-231.

⁴⁴³ Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 246; Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 253; Serozan, Rona: “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler” İÜMHAD, C. 11, S. 14, 1977, s. 93-112, 94. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/14235> (E.T:4/1/2020); Tandoğan, s. 333; Akipek/Akıntürk, s. 325.

⁴⁴⁴ Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 261.

doğrudan kendi kişilik haklarının ihlaline dayanarak, hukuksal koruma yollarına başvurabilirler⁴⁴⁵.

KKTC Hukuku'nda, HFY m. 8'de şu düzenleme öngörülmüştür: “*on sekiz yaşını doldurmamış bir kişi, bir haksız fiil için dava açabilir ve bu yasanın 9'uncu maddesi kurallarına bağlı kalınması koşuluyla, dava edilebilir.*” Ayrıca, HMUT E. 9 N. 12'ye göre,

“Dava açabilecek yetkili bir vasisi olmayan bir küçük ve akıl hastası veya suçlu akıl hastası olsun veya olmasın, akli dengesi bozuk herhangi bir kişi, celpnamede adı gösterilecek ve en yakın dost veya akrabası olarak tanımlanacak olan bir kişi aracılığı ile davacı olarak dava açabilir. Bu gibi bir küçük veya akli dengesi bozuk kişi aleyhine dava açıldığında, savunması mahkeme veya yargıç tarafından dava amaçları için atanacak bir vasi tarafından yapılır ve böyle bir vasi davanın devam ettiği süre içinde yaptığı gerekli masraflardan şahsen sorumlu olmaz”.

Hukuka aykırı fiilden birden fazla kişinin sorumlu olması halinde, bu kişiler HFY m. 11 gereğince müştereken ve münferiden sorumlu olurlar. Basın yoluyla kişilik hakkı zedelenen kişi ergin ve ayırt etme gücüne sahipse şahsen dava açabilir. Ancak, basın yoluyla kişilik hakkı ihlal edilen kişi ayırt etme gücüne sahip fakat on sekiz yaşını doldurmamışsa Hukuk Muhakemeleri Usul Tüzüğü altında emir 9 nizam 12 tahtında bir haksız fiil için dava açabilir (HFY m. 8). Ayırt etme gücüne sahip fakat kısıtlıysa bu durumda şahıs varlığı hakları için kendisi dava açabileceği halde malvarlığı hakları için vasisi dava açabilecektir (Fasıl 277 Küçükler ve Mahcurların Vesayeti Yasası m. 3/2). Ayırt etme gücüne sahip olmayan kişiler ise, vasisi veya en yakın dost ve/veya akrabası olarak tanımlanacak bir kişi aracılığıyla dava açabilir (HMUT E. 9 N. 12).

4.1.1.2 Tüzel Kişiler

TMK m. 48 gereğince “*Tüzel kişiler cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara ehildirler.*”

⁴⁴⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 446; Belli, s. 98.

Bu düzenlemeye göre, tüzel kişiler de gerçek kişiler gibi, şeref, haysiyet, özel yaşam hakkı gibi kişilik haklarına sahiptirler ve bu haklarına herhangi bir saldırı halinde hukuksal korumadan faydalanabilirler⁴⁴⁶. Ancak, tüzel kişilerin manevi tazminat talep etme hakkı olup, olmadığı hususu öğretilerde tartışmalıdır. Bazı yazarlara göre, manevi tazminatın amacı, kişilik hakkının ihlali nedeniyle ortaya çıkan acı, elem ve ızdırabı hafifletmektir. Fakat, bir tüzel kişinin üzüntü, acı ve ızdırap hissetmesi mümkün olmadığından tüzel kişilerin manevi tazminat talep etme hakkı olmadığını, keza manevi tazminatın amacının, faili cezalandırmak olmadığı, bilakis mağduru tatmin etmek olduğundan belirli bir miktar paranın tüzel kişiye ödenmesi halinde tüzel kişinin tatmin edilmiş sayılmasının mümkün olmadığını ve bu nedenlerden ötürü de tüzel kişinin manevi tazminat davası açamayacağını savunmaktadırlar⁴⁴⁷. Ancak, hemen belirtilmelidir ki, bu neticeye ulaşılması tüzel kişilerin saldırılar karşısında savunmasız bırakıldığı anlamına gelmemektedir. Tüzel kişiler önleme, durdurma ve maddi tazminat davaları açarak basın yoluyla saldırılara karşı hukuksal korumadan faydalanabilirler⁴⁴⁸.

Yargıtay⁴⁴⁹ tarafından da kabul gören diğer bir görüş ise, tüzel kişilerin manevi tazminat davası açabileceği yönündedir. Bu görüşün altında yatan temel neden ise, tüzel kişilerin manevi tazminat davası ikame edemeyeceğine yönelik herhangi bir yasal düzenleme olmaması ve ayrıca basın yoluyla tüzel kişilere yönelik saldırıların hedefi genellikle tüzel kişiliği meydana getiren kişiler olduğundan, tüzel kişinin bağımsızlığının fazla büyütülmemesi gerektiği kanısındadırlar⁴⁵⁰. Zira çoğu zaman, tüzel kişilere yönelik yapılan saldırılarda asıl hedef tüzel kişilerin mensuplarıdır.

⁴⁴⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 448; Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 236; Belli, s. 99.

⁴⁴⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 453; Belli, B. s. 99.

⁴⁴⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 453; Belli, B. s. 99.

⁴⁴⁹ 4. HD. 9/12/1993 tarihli, E. 1993/607, K. 1993/14351, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-2018#> (E.T: 4/8/2019).

⁴⁵⁰ Belli, s. 99.

KKTC Hukuku'nda HFY m. 7'ye göre, “Bir tüzel kişi, bir haksız fiilden zarara uğramış olmadıkça, bu gibi bir haksız fiil için tazminat istirdat etme hakkına sahip olmaz.” Bu düzenleme ile tüzel kişilerin maddi ve manevi tazminat talep edebileceği hükme bağlamıştır⁴⁵¹.

4.1.1.3 Topluluk ve Kurullar

Topluluklar ve kurullar, tüzel kişiliğe haiz olmadığından, topluluk veya kurulların hukuki koruma yollarından faydalanması mümkün değildir⁴⁵². Ancak TCK m. 125/5'de hakaret suçuyla ilgili, “Kurul halinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi halinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılır. Ancak, bu durumda zincirleme suça ilişkin hükümler uygulanır.” Bu hüküm kurul halinde çalışan kamu görevlileriyle ilgilidir. Bu hüküm gereğince, suç teşkil eden bu fiil nedeniyle kişilik hakkının ihlal edildiğini iddia eden kişinin haksız fiil hükümlerine göre tazminat talep edebileceği kabul edilebilir⁴⁵³.

Kamu görevlilerine ait olmayan bir topluluk ve kuruluşa yönelik saldırı halinde ise, tazminat sorumluluğunun bulunup, bulunmadığı her somut olaya göre değişiklik gösterecektir. Şöyle ki, topluluğa yönelik açıklamaların şeref, haysiyet ve özel yaşamı ihlal edip etmediği, açıklamanın muhteviyatına ve bilhassa ortalama bir okuyucunun bu açıklamanın kimi hedef aldığına ilişkin yorumuna göre tespit edilecektir. Örneğin, Yargı sisteminin ağır şekilde eleştirilmesi, yargı sistemi içerisinde görev alan herkesin kişilik haklarının ihlal edildiği anlamına gelmez. Ancak, açıklamanın yöneldiği topluluk veya kurulun özelliklerinin dar tutulması

⁴⁵¹ HFY m. 2/2 “Zarar” herhangi bir malın, kişisel huzurun, konforun, bedensel esenliğin veya şöhret veya saygınlığın kaybedilmesini veya haleldar olmasını veya zarara uğramasını veya benzeri kayıp veya zararı anlatır, ve ayrıca yasal bir hakka yasal olmayan biçimde yapılan herhangi bir müdahaleyi de kapsar.”

⁴⁵² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 453.

⁴⁵³ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 454.

halinde, bu topluluklarda görev alan üyelerin kişilik hakları ihlal edilmiş sayılır⁴⁵⁴. Örneğin, Bir basın açıklamasında tüm milletvekilleri değil de sadece belirli bir partiye mensup milletvekillerinin kişilik hakları ihlal ediliyorsa, bu kişiler dava açabileceklerdir.

Basın açıklaması, topluluğa yapılacağı gibi, yalnızca topluluğun birkaç üyesine yönelik de yapılmış olabilir. Bu gibi bir durumlarda açıklamada isim belirtilmemiş olmasına rağmen, açıklamada bu üyelerin ortak özellikleri veriliyor ve okuyucular tarafından, açıklamanın kimi hedef aldığı kolaylıkla anlaşılabiliriyorsa kişilik hakkı ihlal edilen kişiler tarafından dava ikame edilebilir⁴⁵⁵.

KKTC Hukuku'nda, Fası 1 (Yorum Yasası'nda) kişi tanımına yer verilmiştir. Buna göre "kişi", sadece gerçek ve tüzel kişi değil, aynı zamanda tüzel kişilikleri olmasa bile herhangi bir kurum ve kuruluştur.

Bir davada taraf olabileceklerin, öncelikle hukuken "kişi" niteliğinde haiz olması gerekir. Ancak, Yorum Yasası'ndaki "kişi" tanımı, hukuki sorumluluk veya davada taraf olabilme bakımından yeterli değildir. Burada cevap aranması gereken asıl soru, ayrı tüzel kişiliği olmayan ancak kişi kapsamına giren bir kurum veya kuruluşun bir davada taraf olup olamayacağı ve hukuki sorumluluğunun olup olmayacağıdır.

Y/H. 42/2014, D. 1/2017 sayılı kararda, tüzel kişiliğe haiz olmayan teşekküllerin hukuki varlığı bulunmadığından, davaya taraf olamayacaklarını; meğerki, bu konuda belirli bir yasal düzenleme veya kendi adlarına veya aleyhlerine işlem başlatılmasını sağlayan bir düzenleme olsun ifadelerine yer verilmiştir.

⁴⁵⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 454.

⁴⁵⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 456.

4.1.2 Açıklamanın Kişiyi Dolaylı ve Doğrudan İlgilendirmesi

Bir basın açıklamasıyla, kişinin şeref ve haysiyetine doğrudan yahut dolaylı olarak saldırıda bulunulabilir⁴⁵⁶. Kişilik hakkına saldırı teşkil eden basın açıklamasının kişiyi doğrudan yahut dolaylı olarak ilgilendirmesi kavramı ile doğrudan veya dolaylı zarar kavramı birbirinden farklı kavramlardır⁴⁵⁷.

Kişilik hakkına saldırı teşkil eden basın açıklamasının kişiyi doğrudan veya dolaylı olarak ilgilendirmesi kavramı, basın açıklaması belirli bir kişiye, kuruma, dini veya manevi değere yöneldiği halde, bu açıklamadan dolaylı olarak zarar gören gerçek ve tüzel kişilerin dava açmaya istihkaklarının olup, olmadığı meselesidir. Örneğin, İslam dinine karşı hakaret içerikli bir basın açıklamasında, açıklama İslamiyete yönelik olmasına karşın açıklamadan tüm Müslümanlar etkilenmektedir⁴⁵⁸.

Basın yoluyla saldırı neticesinde meydana gelen doğrudan veya dolaylı zarar kavramı ise, yansıma yoluyla zarardan⁴⁵⁹ farklı olarak, saldırı teşkil eden basın açıklaması zarar gören kişiye yöneltilmiş ve bunun neticesinde bir zarar oluşmuştur. Bu haksız fiilin yöneltildiği kişi doğrudan uğradığı zararları mı yoksa doğrudan uğradığı zararların yanında dolaylı olarak uğradığı zararlarını da talep edip, edemeyeceği meselesidir. Örneğin, basın açıklamasında bir kişi hakkında hırsız olduğu yönünde gerçek dışı iddialarda bulunulmuş ve bunun neticesinde kişi işten çıkarılmışsa, kişinin basın açıklaması nedeniyle şeref ve haysiyetinin ihlal edilmesi

⁴⁵⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 457.

⁴⁵⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 457.

⁴⁵⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 457; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 315; Özel, Çağlar: “Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceleri”, AÜHFD, C. 50, S. 4, 2001, s. 81-106, 83-86.

<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/288/2623.pdf> (E.T:1/7/2019).

⁴⁵⁹ “bir ya da birden fazla kişinin, doğrudan zarar gören kişi ile özel bir ilişkisi nedeniyle, aynı zarar verici davranış yüzünden uğradığı, ancak bu kez dolaylı biçimde ortaya çıkan zarar olarak nitelendirilir.” Özel, s. 84.

nedeniyle düçar kaldığı zarar doğrudan doğruya zarar, kişinin işine son verilmesi nedeniyle uğradığı zarar ise, dolaylı zarardır⁴⁶⁰.

KKTC Hukuku'nda yansıma yoluyla zararın tazmini yalnızca HFY m. 58'de öngörülmüştür. Söz konusu hükümde, “başkasının ölümüne neden olan fiil için belirli kişilerin dava açma hakkı” düzenlenmiştir. Buna göre, dava açma hakkı vefat eden kişinin yakınları ile sınırlıdır⁴⁶¹.

4.2 Türk Hukuku'nda Basın Yolu ile Şeref ve Haysiyetin İhlalinden Kaynaklanan Özel Hukuk Davaları

4.2.1 Koruyucu Davalar

TMK m. 25 gereğince koruyucu davalar, önleme davaları, durdurma davaları ve tespit davaları olarak üçe ayrılmaktadır.

Koruyucu davaların müşterek nitelikleri, bu davaların açılabilmesi için, davalının kusurlu olması koşulunun aranmaması ve dava neticesinde maddi kazanç elde etme gayesi bulunmamasıdır. Farklılıkları ise, önleme ve durdurma davaları neticesinde elde edilen kararların icra kabiliyeti olmasına karşın, tespit davası neticesinde elde edilen kararın icra kabiliyeti bulunmamaktadır⁴⁶².

4.2.1.1 Önleme Davası

Önleme davası, kişiliğe yönelik saldırı başlamadan evvel bir takım belirtilerden çok yakın bir tarihte kişiliğe yönelik gerçekleşmesi olası bulunan hukuka aykırı saldırılara karşı ikame edilen bir davadır. Bu davanın amacı kişiliğe yönelik saldırı

⁴⁶⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 457.

⁴⁶¹ HFY, m. 58/1 “Herhangi bir kişinin bir haksız fiil sonucu hayatını kaybetmesi ve böyle bir kişinin, haksız fiil ölümle sonuçlanmamış olsaydı, haksız fiilden gördüğü bedensel zarar için bu Yasa kuralları uyarınca ölüm tarihinde tazminat istirdat etme hakkına sahip olacak bir kişi olacağı hallerde, söz konusu ölen kişinin kocası, karısı, ebeveyni ve çocuğu, söz konusu haksız fiilden sorumlu olan kişiden aşağıda belirtilen kurallar uyarınca tazminat istirdat edebilir.”

⁴⁶² Yüzer, 1982 Anayasası, s. 156.

başlamadan evvel, saldırı tehlikesini ortadan kaldırmaktır⁴⁶³. Bu sebeple önleme davası, saldırı neticesine değil, her zaman saldırı fiiline yönelen bir davadır⁴⁶⁴. Örneğin, bir derginin, gelecek baskısında bir iş adamının özel hayatı ile ilgili resimler yayınlanacağını açıklaması halinde, kişi yakın gelecekte gerçekleşmesi mümkün kişilik haklarına saldırı tehlikesini önlemek gayesi ile önleme davası açabilecektir⁴⁶⁵.

Önleme davasının açılabilmesi için, saldırı tehlikesini yaratan kişinin kusurlu olması gerekmemektedir⁴⁶⁶. Bunun dışındaki şartlar ise, basın yoluyla kişilik haklarına yönelik yapılacak veya tekrar edilecek olan basın açıklamasının hukuka aykırı olması ve objektif ve ciddi bir saldırı tehlikesinin olması gerekmektedir⁴⁶⁷. Saldırı tehlikesi yeni olabileceği gibi, eski bir saldırının tekrarı tehlikesinin yeniden ortaya çıkması halinde de bu dava ikame edilebilir⁴⁶⁸. Bu saldırı tehlikesi fiilinin varlığını ispat yükü ise, davacıya düşmektedir⁴⁶⁹. Belirtmek gerekir ki, saldırı tehlikesinin ortadan kalkması halinde önleme davası açılmayacağı gibi, dava devam ederken saldırı tehlikesinin ortadan kalkması halinde ise, dava reddedilecektir⁴⁷⁰.

⁴⁶³ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 153-154; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 397; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 325; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 156; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 242; Ayan/Ayan, s. 124; Esendal, Nihan: Basın Yolu İle Kişilik Haklarının İhlali, 1. Baskı, Ankara 2018, s. 126; Zevkliler, Aydın: Giriş ve Başlangıç Hükümleri- Kişiler Hukuku-Aile Hukuku, 4. Baskı, Ankara 1995, s. 456; Akbulut, Çiğdem: 3444 Sayılı Kanunla Değiştirilen Medeni Kanun 24 ve 24a, Borçlar Kanununun 49'uncu Maddelerine Göre, Kişilik Hakkının İhlalinden Doğan Manevi Tazminat Taleplerinin Hukuki Niteliği ve Şartları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1989, s. 16; Arslan, s. 88.

⁴⁶⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 325; Esendal, s. 126.

⁴⁶⁵ Akıntürk/Ateş, s. 153-154; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 156.

⁴⁶⁶ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 154; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 242; Dural/Öğüz, s. 154; Ayan/Ayan, s. 125; Esendal, s. 127; Zevkliler, s. 457.

⁴⁶⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 328-331; Akıntürk/Ateş, s. 154; Esendal, s. 126-127.

⁴⁶⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 329; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 156; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 242. Kılıçoğlu, Yapılan Değişiklikler, s. 371-400, 388-389.

⁴⁶⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 329; Ayan/Ayan, s. 124; Yüzer, 1982 Anayasası, s.157.

⁴⁷⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 330; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 243.

Önleme davası, saldırı tehlikesinin yöneldiği kişi tarafından, saldırı tehlikesini oluşturan kişi aleyhine açılacaktır. Tehlikenin yöneldiği kişi ayırt etme gücüne sahip değilse, yasal temsilci de bu davayı ikame edebilir⁴⁷¹.

Saldırı tehlikesinin birden fazla kişiye yöneldiği durumlarda, saldırı tehlikesinin yöneldiği her kişi, diğerlerinden bağımsız olarak önleme davası açabilir. Bu dava neticesinde saldırı tehlikesi önlenirse, saldırı tehlikesinin yöneldiği diğer kişiler de bundan faydalanır. Ancak, davanın kaybedilmesi halinde, diğerlerinin dava hakkı ortadan kalkmaz. Saldırı tehlikesini yaratan birden fazla kişi olması halinde ise, saldırının önlenmesi davası hepsine karşı açılabileceği gibi, bir ya da birkaçına karşı da açılabilir⁴⁷².

Önleme davası neticesinde yargıç davalıyı saldırı teşkil eden davranışı yapmamaya mahkûm edecektir. Ancak, yargıç tarafından verilecek olan önleme kararı her iki taraf içinde adil olmalıdır. Şöyle ki, karar hem önleme davasını ikame eden davacının amacını gerçekleştirmeli hem de davalının özgürlüğünü aşırı ölçüde sınırlandıran bir karar olmamalıdır⁴⁷³.

4.2.1.2 Durdurma Davası

Durdurma davası, kişilik hakkına yönelik devam eden hukuka aykırı saldırının durdurulması, tekrarlanmaması ve saldırıyla daha ağır neticelerin meydana gelmesini engellemek gayesiyle açılabilir⁴⁷⁴. Durdurma davasının amacı devam eden hukuka aykırı durumu ortadan kaldırmak olup, kişilik hakkının ihlalden evvelki duruma getirmek olmadığından, bu dava geçmişe yönelik sonuç doğurmayıp, geleceğe yönelik sonuç doğurmaktadır⁴⁷⁵. Durdurma davasında, kişilik hakkı ihlal

⁴⁷¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 243.

⁴⁷² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 242-243.

⁴⁷³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 243; Esendal, s. 126.

⁴⁷⁴ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 152; Ayan/Ayan, s. 125; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 157; Esendal, s. 128; Zevkliler, s. 454-455; Akbulut, s.16.

⁴⁷⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 336-337; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 157; Esendal, s. 129.

edilen kişinin, kişilik hakkının saldırıya uğradığını ve saldırının halen devam ettiğini ispat etmek zorundadır⁴⁷⁶.

Durdurma davası, saldırı devam ettiği sürece açılabilir⁴⁷⁷. Saldırı sona ermiş ancak etkileri halen devam ediyorsa, bu durumda durdurma davası değil, saldırının hukuka aykırılığının tespiti davası açılabilir⁴⁷⁸.

Durdurma davası açılabilmesi için, saldırıyı gerçekleştiren kişinin kusurlu olması gerekmektedir. Bunun dışındaki şartlar ise, dava açıldığı anda devam eden hukuka aykırı bir saldırının varlığı, davacının saldırının durdurulmasında yararının olması ve durdurmanın mümkün olması gerekir⁴⁷⁹.

Davacı veya davalıların birden fazla olması halinde, saldırının önlenmesi davasındaki açıklamalar burada da kıyasen dikkate alınmalıdır⁴⁸⁰.

4.2.1.3 Hukuka Aykırılığın Tespiti Davası

Tespit davası, bir basın açıklamasının kişilik hakkını ihlal edici nitelikte olup, olmadığı hususunun mahkeme tarafından saptanmasına ilişkin bir davadır⁴⁸¹.

Tespit davasının ikame edilebilmesi için, devam eden veya sona ermekle birlikte etkileri halen devam eden hukuka aykırı bir saldırının olması ve davanın açılmasında hukuki bir yararın olması zorunludur. Eda davası ikame edilebileceği durumlarda ise, tespit davasının açılmasında hukuki bir yarar bulunmadığından, tespit davası ikame edilemez. Fakat kişinin tespit davasının açılmasında hukuki bir yararının bulunduğunu ispat etmesi halinde, eda davasının açılabilmesi durumlarda da tespit

⁴⁷⁶ Esendal, s. 129-130; Arslan, s. 89.

⁴⁷⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 238-239; Dural/Öğüz, s.153; Ayan/Ayan, s. 125; Esendal, s. 129.

⁴⁷⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 240; Karşı Görüş için Bkz. Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 339“ *Buna göre, şeref, haysiyet veya özel yaşamı ihlal eden bir basın açıklaması (saldırı) devam etmemesine, sona ermesine rağmen etkileri devam edebilir. Bu nedenle, bu şekilde sona ermiş; fakat, etkileri halen devam eden açıklamalara karşı durdurma davası açılabilir.*”

⁴⁷⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 339; Ayan/Ayan, s. 126; Esendal, s. 129; Zevkliler, s. 455.

⁴⁸⁰ Bkz. yuk. böl. 4.2.1.1

⁴⁸¹ Öztan, Şahsın Hukuku, s.154; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 157; Ayan/Ayan, s. 126; Belli, s. 83; Esendal, s. 130; Zevkliler, s. 457; Akbulut, s. 17.

davası ikame edilebilecektir. Tespit davasının ikamesi için davalının kusurlu olması şart değildir⁴⁸².

TMK m. 25/2 gereğince, kişilik hakkı haksız olarak saldırıya uğrayan kişi önleme, durdurma ve tespit davasıyla birlikte kararın üçüncü kişilere bildirilmesini de talep edebilir. Bu talep yalnızca koruyucu davalarla birlikte istenebilir. Bu talebin amacı, basın yoluyla saldırılarda, çoğunlukla saldırı sona ermiş olsa dahi, basının büyük bir kitleye hızlıca ulaşması nedeniyle saldırının etkisi devam etmektedir. Böyle bir durumda, kişilik hakkı ihlal edilen kişinin hukuka aykırı olarak saldırıya uğradığına ilişkin kararın üçüncü kişilere bildirilmesi veya yayınlanmasıyla kişi hakkında toplum nazarında oluşan yanlış düşüncelerin önüne geçilmesi ve ihlalin olumsuz etkisinin azaltılması amaçlanmaktadır⁴⁸³.

4.2.2 Tazminat Davaları

Tazminat davaları, hukuka aykırı fiil nedeniyle zarar gören değerlere göre maddi ve manevi olarak ikiye ayrılmaktadır. Tazminat davalarını, koruyucu davalardan ayıran en önemli fark, kusurdur. Zira koruyucu davaların açılabilmesi için davalının kusurlu olması gerekmediği halde, tazminat davalarının açılabilmesi için davalının kural olarak kusurlu olması şarttır⁴⁸⁴. Fakat bazı durumlarda kusursuz sorumluluk da mümkündür⁴⁸⁵. Örneğin; TBK m. 66 gereğince, gazete sahibi sorumlu olacağı gibi Basın Kanunu m. 13’de uygulama alanı bulabilir.

Tazminat davalarının açılabilmesi için, hukuka aykırı fiil, zarar, kusur ve illiyet bağı gerekmektedir. Basın yoluyla kişilik hakkı ihlallerinde, hukuka aykırı fiil, basın

⁴⁸² Öztan, Şahsın Hukuku, s. 154-155; Ayan/Ayan, s. 127; Belli, s. 83; Esendal, s.130; Kılıçoğlu, Yapılan Değişiklikler, s. 387-388.

⁴⁸³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 158-159; Esendal, s. 131.

⁴⁸⁴ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 158; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 248 “*O halde kişilik hakkına saldırı sebebiyle uğranılan maddi zararın tazmini için, hukuka aykırı saldırı, maddi zarar, saldırıyla zarar arasında uygun illiyet bağı arandıktan başka failin kusuru veya bir kusursuz sorumluluk halinin bulunması aranacaktır.....Şeref ve haysiyete tecavüz veya özel hayatın açıklanması tarzında şahsiyet ihlallerinde en çok karşılaşılabilecek kusursuz sorumluluk hali, adam çalıştırmanın sorumluluğu (TBK. m.66) olacaktır.*”; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 159.

⁴⁸⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 248.

açıklamasıdır⁴⁸⁶. Zarar, hukuka aykırı basın açıklaması nedeniyle kişinin malvarlığı ya da şahıs varlığı haklarında meydana gelen eksilmedir⁴⁸⁷. Kusur, haksız olarak basın açıklamasında bulunan kişinin, kişilik hakkına yönelik yapmış olduğu saldırının kast yahut ihmale dayanmasıdır⁴⁸⁸. İliyet bağı ise, hukuka aykırı fiil ile meydana gelen zarar arasında uygun bir bağın bulunmasıdır⁴⁸⁹.

4.2.2.1 Maddi Tazminat Davası

Maddi tazminat, hukuka aykırı bir fiil neticesinde, kişinin malvarlığı değerlerinde gayri iradi olarak ortaya çıkan aktifindeki azalmanın veya pasifindeki çoğalmanın telafisi için sorumlu kişi tarafından yerine getirilmesi gereken bir edimdir⁴⁹⁰. Zarara uğrayan kişinin malvarlığındaki eksilme, kişinin malvarlığının zarara uğramadan evvelki durumu ve zarara uğradıktan sonraki durumu arasındaki fark, ya aynen tazmin suretiyle yahut zarara karşılık gelecek belirli bir miktar paranın ödenmesi suretiyle giderilir⁴⁹¹. Basın yoluyla kişilik hakkı ihlallerinde maddi tazminata ilişkin TMK’nda özel düzenlemeler olmadığı takdirde TBK’nda yer alan genel hükümler uygulanacaktır⁴⁹².

Basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinde yaygın olarak manevi zarar oluşmakta, istisnai olarak ise, saldırıya uğrayan kişinin yoksun kaldığı kar şeklinde maddi zarar ortaya çıkabilmektedir. Örneğin, basın açıklaması nedeniyle toplum nezdindeki itibarının zedelenmesi ve bu nedenle iş bağlantılarını kaybetmesi halinde, elde edeceği kardan yoksun kaldığı için maddi tazminat davası ikame edebilir⁴⁹³.

⁴⁸⁶ Esendal, s. 96; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 159.

⁴⁸⁷ Esendal, s. 98; Yüzer, 1982 Anayasası, s.159.

⁴⁸⁸ Esendal, s. 96; Yüzer, 1982 Anayasası, s.159.

⁴⁸⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 363-371; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 159.

⁴⁹⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 362; Akipek/Akıntürk, s. 425; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 159; Bilen, s.102.

⁴⁹¹ Ayan/Ayan, s. 129; Belli, s. 92; Esendal, s. 134.

⁴⁹² Öztan, Şahsın Hukuku, s. 159; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 247-248; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 159-160; TMK’nda yer alan özel düzenlemeler için bkz. TMK m. 26/2, TMK m. 120 ve TMK m. 174.

⁴⁹³ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 160.

Maddi tazminat davasının, manevi tazminat, saldırıya son verilmesi, kazancın iadesi, hukuka aykırılığın tespiti davaları ile birlikte açılmasında herhangi bir hukuki engel bulunmamasına karşın, saldırının önlenmesi davası ile birlikte açılması söz konusu olamaz. Zira, saldırının önlenmesi davasında henüz herhangi bir zarar doğmuş değildir⁴⁹⁴.

Hukuka aykırı fiilden birden fazla kişinin sorumlu olması halinde ise, TBK m. 61 gereğince müteselsil sorumluluk söz konusu olacaktır. Basın yoluyla kişilik hakkı zedelenen kişi ayırt etme gücüne sahipse şahsen, eğer ayırt etme gücüne sahip değilse, yasal temsilcisi onun adına dava açabilir. Maddi tazminat talebi, sağlararası hukuki işlemlerle devredilebileceği gibi, hak sahibinin ölümü halinde mirasçılarında intikal eder⁴⁹⁵.

4.2.2.2 Manevi Tazminat Davası

Manevi tazminat, hukuka aykırı bir saldırıyla kişinin para ile ölçülemeyen manevi varlıklarının ihlalinden doğan zararın telafisini amaçlamaktadır⁴⁹⁶. Kişinin para ile ölçülemeyen varlıkları kişilik değerleridir. Bu değerlerde meydana gelen eksilme ve kayıplar, manevi zarar olarak isimlendirilmektedir⁴⁹⁷. Manevi zarar ispat yükü kural olarak davacının omuzlarındadır⁴⁹⁸. Manevi zarar⁴⁹⁹, bir kişinin kişilik

⁴⁹⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 249.

⁴⁹⁵ Ayan/Ayan, s. 129-130; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 248.

⁴⁹⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 390; Esendal, s. 136; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 249; Akbulut, s. 23

⁴⁹⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 392-395; Esendal, s. 136.

⁴⁹⁸ Ayan/Ayan, s. 131.

⁴⁹⁹ Yarg 4. HD. 24/4/2003 tarihli, E. 2002/14784, K. 2003/5289 “Bir kişinin fiziki, sosyal ve duygusal kişilik değerlerine iradesi dışı saldırıya sonucu meydana gelen eksilme ve kayıplar manevi zararı oluşturur. Bu tür kişilik hakları hukuka aykırı olarak saldırıya uğrayan kimse, manevi tazminata hükmedilmesini isteyebilir. Yasalarımız manevi tazminat verilebilecek olguları sınırlamıştır. Bunlar kişinin ve ailenin onur ve saygınlığına yönelik suçlar, kişilik değerlerinin zedelenmesi, isme saldırı, nişan bozulması, evlenmenin feshi, babalığın benimsenmemesi, bedensel zarar ve öldürmedir.”
<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=9061#> (E.T:23/6/2019).

hakkına yönelik ihlal neticesinde hissettiği acı, elem ve ızdırap nedeniyle yaşama zevkinde meydana gelen azalmadır⁵⁰⁰.

Manevi zararın niteliğine ilişkin öğretilerde objektif ve sübjektif olmak üzere iki görüş ileri sürülmüştür. Birde bu iki görüşü birbiriyle bağdaştırmaya çalışan karma bir görüş de bulunmaktadır⁵⁰¹. Sübjektif görüş; kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişinin fiziki ve manevi olarak acı, elem ve ızdırap duyması ve yaşama sevincini kaybetmesi halinde kişinin manevi zarara uğradığını kabul etmektedir⁵⁰². Objektif görüş ise, kişilik hakkına saldırı neticesinde, saldırıya uğrayan kişinin kişisel değerlerinde meydana gelen objektif eksilme veya kayıp olarak tanımlamaktadır. Bu teoride, kişilik değerlerinin ihlali neticesinde kişinin acı, elem ve ızdırap duyması veya duymaması ya da psikolojik durumuna değer verilmemektedir⁵⁰³. Antalya'ya göre ise, objektif teori sübjektif teori ile birlikte tamamlanmalıdır⁵⁰⁴. Şöyle ki; tazmini gereken manevi zarar için kişilik değerlerine yönelik “nitelikli bir saldırı” olması gerekmektedir. Bu da ancak, kişinin hem ruhsal olarak acı, ızdırap ve elem çekmesi

⁵⁰⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 249; Belli, s. 93; YHGK. 1/2/2012 tarihli, E. 2011/4-687,K. 2012/26 “manevi tazminat ne bir ceza, ne de gerçek anlamda bir tazminattır. 22.06.1966 günlü ve 7/7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının gerekçesinde belirtildiği gibi, ceza değildir; çünkü davacının yararı düşünülmezsizin sorumlu olana hukukun ihlalinden dolayı yapılan bir kötülük değildir. Mamelek hukukuna ilişkin bir zararın karşılanmasını amaç edinmediği için de, gerçek anlamda bir tazminat sayılmaz. Manevi tazminat mağdurda veya zarara uğrayanda bir huzur hissi, bir tatmin duygusu doğurmalıdır. Manevi tazminatta temel olan ana düşünce budur.”

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=9061#> (E.T: 23/6/2019); Yarg. 4. HD. 17/3/2008 tarihli, E. 2007/8212, K. 2008/3488

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=9061#> (E.T: 23/6/2019); Esendal, s. 136.

⁵⁰¹ Antalya, Osman Gökhan: “Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması, Türk Hukukunda Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Model Önerisi”, MÜHFHAD, C. 22, S. 3, 2016, s. 221-250, 226,

<http://dergipark.gov.tr/download/article-file/333488> (E.T: 31/3/2019).

⁵⁰² Antalya, Manevi Zararın Belirlenmesi, s. 227; Ayan/Ayan, s. 131; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 489; Akbulut, s. 29; Akkuş, Ekrem: “ Manevi Tazminatla (By. m. 49) İlgili Değişikliklerin Değerlendirilmesi”.(Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1991, s. 49.

⁵⁰³ Antalya, Manevi Zararın Belirlenmesi, s. 228; Ayan/Ayan, s. 131; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 489; Akbulut, s. 32; Akkuş, s. 49.

⁵⁰⁴ Antalya, Manevi Zararın Belirlenmesi, s. 229; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 490-491.

(sübjektif unsur) hem de kişilik değerlerine saldırının mağdurun ekonomik ve sosyal yaşamın da etkili olması (objektif unsur) gerekir⁵⁰⁵.

Manevi tazminatın yasal dayanağı, TMK m. 24, m. 25 ve TBK m. 49, m. 56 ve m. 58'dir. TBK m. 56 fiziki kişilik değerlerine yönelik (yaşam ve beden bütünlüğü gibi) ihlalden doğan manevi zarar, TBK m. 58 duygusal ve sosyal kişilik değerlerine yönelik (şeref ve haysiyet, özel hayatın gizliliği) ihlalden doğan manevi zararların tazminini hüküm altına almıştır. TMK m. 25 manevi tazminat talep edilebileceğini düzenlemekle birlikte, manevi tazminatın şartlarını düzenlemediğinden genel hükümlere gidilecektir.

Manevi tazminatın hukuki niteliği konusunda bir görüş birliği mevcut değildir. Öğretide manevi tazminatın hukuki niteliği ile ilgili iki farklı teori bulunmaktadır⁵⁰⁶. Ceza teorisine göre, manevi tazminat ceza niteliği taşır. Bu teoriye göre para olarak ödenen manevi tazminat, faili cezalandırma ve zararı önleme işlevlerini taşımaktadır. Bu nedenle manevi tazminat bir çeşit özel hukuk cezasıdır⁵⁰⁷ ve ödenecek olan tazminat devlete değil, mağdura ödenmektedir⁵⁰⁸. Manevi tazminatın ödenmesiyle mağdurun öz duygusu tatmin edilmekte ve failin mamelekindeki eksilme mağduru psikolojik olarak tatmin etmektedir. Bu teoride manevi tazminata hükmedilirken mağdurun durumundan değil, failin kusurundan hareket edilir⁵⁰⁹.

⁵⁰⁵ Antalya, Manevi Zararın Belirlenmesi, s. 229-230; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 490-491.

⁵⁰⁶ Kılıçoğlu, *Hukuksal Sorumluluk*. s. 392; Belli, s. 94; Aytın, "Manevi tazminatın hukuki niteliği ile ilgili üç farklı teori olduğunu savunmaktadır. Aytın'a göre üçüncü teori telif teorisi. Bu teoriye göre "manevi tazminatın amacı, uğranılan manevi zararın aynen veya nakden telif edilmesidir. Manevi zarar nadiren aynen ödeme ile telif edilse de, genellikle nakden telif edilmektedir. Aynen tazminde zarar verici olay meydana gelmeseydi. Zarar gören kişi varlığı, özellikle de kişilik değerleri hangi durumda bulunacak idiyse, o durum fiilen tekrar sağlanmaktadır." s. 124.

⁵⁰⁷ Kılıçoğlu, *Hukuksal Sorumluluk*. s. 392; Belli, s. 94; Özyürek, Öykü: "Kişilik Haklarına Saldırı Nedeniyle Manevi Tazminat", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Bilgi Üniversitesi, Lisansüstü Programlar Enstitüsü Hukuk Yüksek Lisans Programı, İstanbul 2019, s. 51.

⁵⁰⁸ Kılıçoğlu, *Hukuksal Sorumluluk*. s. 392; Belli, s. 94; Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku*, s. 455; Akkuş, s. 52

⁵⁰⁹ Kılıçoğlu, *Hukuksal Sorumluluk*, s. 392; Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku*, s.455; Belli, s. 94; Özyürek, s. 51; Ekrem, s. 53.

Ceza teorisi doktrinde büyük bir çoğunluk tarafından kabul görmemektedir. Bunun sebepleri ise, ilk olarak cezalarda şahsılık prensibinin geçerli olması ve manevi tazminat taleplerinin TMK m. 25/4 gereğince karşı tarafça kabul edilmesi halinde devredilebileceği gerçeği, ikinci olarak, manevi tazminat miktarı yargıç tarafından saptanırken, yalnızca failin kusuru dikkate alınmayıp, mağdurun sıfatı, işgal ettiği makam ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarının da nazara alınmasının gerekliliği karşısında öğretide büyük çoğunluk tarafından ceza teorisi reddedilmektedir⁵¹⁰.

Diğer teori ise, doktrinde çoğunluk tarafından kabul gören, manevi tazminatın özel hukuk nitelikli bir tatmin ve tamir edici niteliği olduğu yönündendir. Bu teoriye göre, manevi tazminatın amacı, mağdurun, haksız saldırı neticesinde uğramış olduğu acı ve ızdırabın ortadan kaldırılmasıdır⁵¹¹.

Manevi tazminat talebinin tüzel kişiler tarafından talep edilip edilemeyeceği hususu da doktrinde tartışmalı bir diğer husus olmakla birlikte, öğretide⁵¹² ve mahkeme kararlarında⁵¹³ tüzel kişilerin manevi tazminat talep edebileceği kabul edilmektedir. Aksi görüş ise tüzel kişilerin münhasıran gerçek kişilere özgü manevi zarar olarak acı, elem ve ızdırabının söz konusu olamayacağını ve tüzel kişilerin

⁵¹⁰ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk. s. 395; Belli, s. 94.

⁵¹¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk. s. 395; Özyürek, 49-50; Yarg. 4. HD. 11/4/2001 tarihli, E. 2001/12977 , K. 2002/4571 “Kişilik hakları hukuka aykırı olarak saldırıya uğrayan kimse manevi tazminata hükmedilmesini isteyebilir. Hakim manevi tazminatın miktarını tayin ederken saldırı teşkil eden eylem ve olayın özelliği yanında tarafların kusur oranını, sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını da dikkate almalıdır. Miktarın belirlenmesinde her olaya göre değişebilecek özel hal ve şartların bulunacağı da gözetilerek takdir hakkını etkileyecek nedenleri karar yerinde objektif olarak göstermelidir. Çünkü kanunun takdir hakkı verdiği hususlarda hakimin hak ve nispetle hüküm vereceği Medeni Kanun'un 4. maddesinde belirtilmiştir. Hükmedilecek bu para, zarara uğrayanda manevi huzuru doğurmayı gerçekleştirecek tazminata benzer bir fonksiyonu olan özgün bir nitelik taşır. Bir ceza olmadığı gibi mamelek hukukuna ilişkin zararın karşılanmasını da amaç edinmemiştir. O halde bu tazminatın sınırı onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut halde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır.”

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=9061#> (E.T:23/6/2019).

⁵¹² Dural/Öğüz, s. 245.

⁵¹³ 4. HD. 9/12/1993 tarihli, E. 1993/607, K. 1993/14351

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-2018#> (E.T:4/8/2019).

manevi zararından söz edilemeyeceğini ve tüzel kişilerin kişilik hakkının korunmasının TMK. m. 25/1 ve 2'deki davalarla güvence altına alındığı savunulmaktadır⁵¹⁴.

Manevi zararın varlığının ve miktarının somut olarak belirlenip, ölçülmesi imkan dahilinde değildir. Bu nedenle tazminat miktarı tespit edilirken saldırı ve bu saldırı neticesinde meydana gelen zararın ağırlığı dikkate alınmalıdır⁵¹⁵. Basın yoluyla saldırılarda, saldırının ağırlığını tespit babında, basın açıklamasının şekli, muhteviyatı, devamlılığı, öznel gayesi, uygun amaca ulaşmak için uygun aracın kullanılıp, kullanılmadığı gibi birçok etken ehemmiyet arz etmektedir⁵¹⁶. Meydana gelen zararın ağırlığının tespitinde ise, basın açıklamasının ulaştığı okuyucu sayısı, ihlal edilen kişilik hakkının önemi, kişinin mesleği, yaşı, kişinin toplumsal konumu gibi nitelikleri dikkate alınarak saptanacaktır⁵¹⁷.

Manevi tazminatın gayesi, haksız bir saldırı neticesine para ile ölçülmesi mümkün olmayan manevi ihlallerin telafi edilmesi olduğundan, hakim tarafından manevi tazminat para dışında farklı bir tazminat şeklinde de kararlaştırabilir veya bunu tazminata ekleyebilir (TBK m. 58/2). Doktrinde para dışındaki tazmin şekillerine örnek olarak, failin mağdurdan özür dilemesi, saldırıda bulunanın sözlerini geri alması, mahkeme hükmüyle failin davranışlarının kınanması, açıklamanın düzeltilmesi, mahkeme kararın yayımlanması ve fiilin hukuka aykırılığının tespitini göstermek mümkündür⁵¹⁸.

⁵¹⁴ Antalya, Manevi Zararın Belirlenmesi, s. 231; Akbulut, s. 29-31; Kılıçoğlu, M. Ahmet: “ Tüzel Kişi Manevi Tazminat İsteyebilir mi” DÜHFD, C. 1, S. 1, 1983, s. 287-294, s. 292, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/214098> (E.T:29/12/2019).

⁵¹⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 413; Yüzer, 1982 Anayasası, s.162.

⁵¹⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 413; Yüzer, 1982 Anayasası, s.162.

⁵¹⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 413-414; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 162; Küçükgüngör, Erkan: “Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşamın Medya araçlarıyla İhlalinde Hükmedilen Manevi Tazminat Miktarının Değerlendirilmesi”, ABD, S. 2, 1998, s. 67-73, 72-73.

⁵¹⁸ Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 437-438; Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 422.

Manevi tazminatın bir miktar para ödenmesi dışındaki diğer yaptırım türlerine ancak hakim karar verebilir. Davacının, sadece seçimlik yetkinin kullanılmasını talep etme hakkı yoktur. Fakat, manevi tazminat talebiyle birlikte TBK m. 58/2 altında düzenlenen diğer tazminat şekillerini talep edebilir⁵¹⁹.

Basın yoluyla kişilik hakkına saldırı belirli bir kişiye yönelmekle birlikte, bazı hallerde saldırının yöneldiği kişinin yakınları da saldırıdan dolayı olarak etkilenmektedir. Böyle bir durumda açıklamadan dolayı olarak etkilenen kişi de manevi tazminat talebinde bulunabilecektir⁵²⁰.

4.2.3 Kazancın Verilmesi Davaları

4.2.3.1 Sebepsiz Zenginleşme Davası

TMK m. 25/3'de basın yoluyla kişilik hakkı ihlallerine karşı açılacak davalar sayılmış olmakla birlikte, bu madde sınırlayıcı nitelik taşımadığından, şartların mevcudiyeti halinde TBK m. 77 gereğince sebepsiz zenginleşme davası ikame edilebilecektir⁵²¹.

Basın yoluyla, kişilik hakkı ihlali dolayısıyla sebepsiz zenginleşme davası açabilmek için, ilk olarak, hukuka aykırı olarak açıklamada bulunan kişinin, bu açıklama nedeniyle haksız olarak zenginleşmesi gerekir⁵²². İkinci olarak, basın açıklaması sonucunda failin (haksız olarak açıklamada bulunan kişinin) aktifinde bir artış, mağdurun (haksız olarak aleyhine basın açıklamasında bulunulan kişi) aktifinde ise bir azalma olmalı ve bu artış ve azalma arasında ise uygun illiyet bağı

⁵¹⁹ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 162.

⁵²⁰ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 163.

⁵²¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 351; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 390; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 164; Esendal, s. 131.

⁵²² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 352; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 390; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 164; Esendal, s. 132; Aydos, Oğuz Sadık: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1. Baskı, Ankara 2019, s. 111; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 799; Oğuzman/Öz, Genel Hükümler, s. 731; Reisoğlu, s. 261; Eren, F. s.895-896.

bulunmalıdır⁵²³. Eğer, failin malvarlığındaki artış, mağdurun malvarlığındaki azalmanın karşılığında olmamışsa, bu durumda sebepsiz zenginleşme davası değil, vekaletsiz iş görmeden doğan dava söz konusu olacaktır⁵²⁴. Keza belirtmek gerekir ki, sebepsiz yere elde edilen kazancın iadesi davasındaki talep her halükarda davacının haksız basın açıklaması dolayısıyla aktifinde meydana gelen azalmadan fazla olamaz⁵²⁵.

Sebepsiz zenginleşme yalnızca malvarlığında bir azalma veya pasifte bir çoğalma şeklinde ortaya çıkmayabilir. Bazı durumlarda, kişinin malvarlığındaki azalmadan kurtulması şeklinde de ortaya çıkabilir. Bu durumda zenginleşen kişi bir harcamadan kurtularak zenginleşmektedir ve buna fakirleşmeden kurtulma adı verilmektedir⁵²⁶. Bir örnekle açıklayacak olursak; sebepsiz olarak iktisap ettiği arabayı kullanan kişi, taksit ve dolmuş parasından kurtulmuş ve bu anlamda zenginleşmiştir.

Sebepsiz zenginleşme davası ve maddi tazminat davası birbirinden bağımsız iki davadır. Bu nedenle, maddi tazminata ilişkin koşulların varlığı halinde davacı her iki davayı da birlikte ikame edebilir. Sebepsiz zenginleme davası, kusurun ispatının çok zor olduğu veya kusurun olmadığı durumlarda söz konusu olur. Zira, sebepsiz zenginleşme davalarında, maddi tazminat davalarından farklı olarak kusur aranmamaktadır⁵²⁷.

⁵²³ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 352; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s.390; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 164; Esendal, s. 132; Aydos, Borçlar Hukuku, s. 112; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 799-800; Oğuzman/Öz, Genel Hükümleri, s. 735-736; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 539; Reisoğlu, s. 264; Eren, F. s. 893.

⁵²⁴ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 352; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 164; Reisoğlu, s. 262.

⁵²⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 352; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 164; Esendal, s. 132; Reisoğlu, s. 262; Belli, s. 86.

⁵²⁶ Oğuzman/Öz, Genel Hükümler, s. 730; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku, s. 534; Eren, F. s. 883-884.

⁵²⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 352; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 164; Antalya, Borçlar Hukuku, s. 794.

Sebepsiz zenginleşme davaları genellikle, kişinin resminin rızası dışında reklam malzemesi olarak kullanılması, mesleki ve ticari değerlere yönelik haksız bir saldırı olması halinde ikame edilmektedir⁵²⁸.

Sebepsiz zenginleşme davası açabilme koşullarını bir örnek üzerinden açıklayacak olursak; aynı iş kolundaki iki rakip firmadan biri diğerinin ürettiği mal ile ilgili gerçek dışı açıklamalarda bulunur ve bu açıklama neticesinde açıklamada bulunan firmanın müşteri sayısında bir artış olurken diğer firmanın müşteri sayısında bir azalmanın söz konusu olması halinde davacı, uğradığı kar kaybıyla sınırlı olarak sebepsiz zenginleşme davası ikame edebilir⁵²⁹.

4.2.3.2 Vekâletsiz İş Görmeden Doğan Dava

Basın yoluyla kişilik hakkının ihlali halinde TMK m. 25/3 hükmü gereğince, davacı maddi ve manevi tazminat davaları dışında hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekaletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunabilir. Bu davada uygulanacak hükümler TBK m. 526 ve devam maddeleridir⁵³⁰.

Vekaletsiz iş görme davasının açılabilmesi için öncelikle, bir kişi tarafından, başkasına ait ve onun tarafından bizzat yapılabilecek bir işi onun bilgisi dışında ve icazeti olmaksızın yapılması ve bunun neticesinde ise, iş gören kişinin kazanç elde etmesi gerekir⁵³¹. Keza, basın yoluyla kişilik hakkı ihlallerinde vekâletsiz iş görme davasının açılabilmesi için basın açıklamasının hukuka aykırı olması ve hukuka

⁵²⁸ Yüzer, 1982 Anayasası, s. 164-165.

⁵²⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 353; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 164; Kılıçoğlu, Medeni Hukuk, s. 391.

⁵³⁰ Helvacı, Serap/Aydın, Gülşah Sinem: “Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Vekaletsiz İş Görmede Kusurun Bir Şart Olarak Aranıp, Aranmayacağı Sorunu”, MÜHFHAD, C. 23, S. 1, 2017, s. 265-302, 267; Ayan/Ayan, s. 137-138.

⁵³¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 358-359; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 163; Esendal, s. 132-133; Akdemir, s. 92; Bilen, s. 114.

aykırı açıklama ile kazanç arasında illiyet bağının olması gerekir⁵³². Ayrıca bu davanın açılabilmesi için failin kusurlu olması gerekmez⁵³³.

Vekâletsiz iş görme davaları, basın yoluyla kişinin resminin, özel hayatının, sırlarının, adının hukuka aykırı olarak kullanılması neticesinde elde edilecek maddi kazanımların iadesi için uygulama alanı bulmaktadır⁵³⁴. Örneğin, bir romanda kamuya mal olmuş bir kişinin özel hayatına ilişkin bilgilerin yer alması nedeniyle sansasyon yaratmış ve roman çok satmış ise, bu durumda rızası dışında özel hayatına ilişkin bilgiler paylaşılan kişi, bu bilgilerin paylaşılmasına rıza gösterseydi normal olarak elde etmesi mümkün olan meblağı talep edebilecektir.

Kişilik hakkına yönelik saldırıyı içeren yayından elde edilen kazancın tek sebebi her zaman, saldırıdan kaynaklanmayabilir. Bu nedenle, elde edilen kazancın davacıya verilmesinde, bu kazancın elde edilmesinde kişilik hakkına yönelik saldırının oranı ve etkisi dikkate alınmalıdır⁵³⁵.

Vekaletsiz iş görme ve sebepsiz zenginleme farklarına bakacak olursak, sebepsiz zenginleşmede haksız basın açıklaması neticesinde, saldırının yöneldiği kişinin malvarlığında bir eksilme olması gerekirken, vekaletsiz iş görmede ise, böyle bir durum söz konusu değildir⁵³⁶.

4.3 KKTC Hukuku'nda Kişilik Hakkını Korumaya Yönelik Davalar

4.3.1 Hukuka Aykırılığın Tespiti Davası

Tespit davası, bir basın açıklamasının zem ve kadih oluşturup oluşturmadığı hususunun mahkeme tarafından saptanmasına ilişkin bir davadır. Tespit kararlarının icra kabiliyeti yoktur. Fakat mahkemelerin bir hakkı tespit eden kararlar vermesi mümkündür. Bu nedenle HMUT E. 27 N. 4, Mahkemelerimizin tespit kararı

⁵³² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 359; Esendal, s. 133.

⁵³³ Oğuzman/Seliçi/ Oktay-Özdemir, s. 256; Bilen, s. 120, Karaman, s. 122.

⁵³⁴ Oğuzman/Seliçi/ Oktay-Özdemir, s. 256; Yüzer, 1982 Anayasası, s. 164.

⁵³⁵ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 357.

⁵³⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 359.

verebileceklerini hükme bağlamıştır. Aynı husus 9/76 sayılı Mahkemeler Yasasının 49. maddesinde de mevcuttur⁵³⁷. Mahkemelerin, tespit kararı (declaratory judgement) verebilmesi için talep edilen tespit kararının bir yasal hakka dayandırılması gerekir.

Mahkemelerin talep edilsin veya edilmesin Mahkemenin karar verebileceği bir konuda bir hakkın varlığını tespit eden kararlar vermeleri mümkün olduğu gibi, tarafların anlaşarak Mahkemeden bu anlaşmayı kaydetmesini istemeleri de mümkündür⁵³⁸.

Kişilik hakkı haksız olarak saldırıya uğrayan kişi maddi ve manevi tazminat davası ile birlikte tespit davası açabileceği gibi ayrı olarak da açılabilir⁵³⁹. Uygulamada ise, tespit davası, maddi ve manevi tazminat taleplerinin genellikle tek bir dava altında açıldığı görülmektedir.

4.3.2 Maddi Tazminat Davası

Maddi tazminat, hukuka aykırı bir fiil neticesinde, saldırıya uğrayan kişinin malvarlığı değerlerinde meydana gelen azalmanın telafisi için sorumlu kişi tarafından yerine getirilmesi gereken bir edimdir. Türk Hukuku'nda olduğu gibi KKTC Hukuku'nda da basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinde yaygın olarak manevi zarar oluşmakta, istisnai hallerde ise, maddi zarar ortaya çıkmaktadır.

Common Law hukuk sisteminde, bir fiilin haksız fiil olup olmadığını saptamak için, kıta Avrupası hukukunda olduğu gibi, hukuka aykırılık, kusur, zarar, nedensellik bağı gibi bir takım unsurların bir arada olup, olmadığına bakılmaz⁵⁴⁰.

⁵³⁷Y/H. 16/2/1994, tarihli, 22/1993, D. 4/1994 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T:13/7/2019); 9/76 sayılı Mahkemeler Yasası m. 49: “*Hukuk yetkisini kullanan mahkemeler, başka bir hal çaresi talep edilip edilmemesine bakılmaksızın, bağlayıcı tespit kararları vermek yetkisine sahiptir.*”

⁵³⁸ 9/76 sayılı Mahkemeler Yasası m. 25/2 (a) (v) “ *taraflardan birinin talebi tamamen veya kısmen kabul ettiği halde, kabul edilen kısım hakkında hüküm vermeye yetkilidir.*”

⁵³⁹ HMUT. E. 27 N. 4 “*Herhangi bir davaya veya yargı işlemine, yalnızca tespit kararı veya emri verilmesini talep ettiği için itiraz yapılamaz.*”

⁵⁴⁰ Özden Merhacı, Selin: “Common Law Haksız Fiiller Hukukuna Genel Bir Bakış ve İhmale Dayanan Haksız Fiiller”, ABD, S. 4, 2012, s. 179-206, 181. <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2012-4/7.pdf> (E.T:6/8/2019).

Fiilin, hukuk düzeninin haksız fiil olarak kabul ettiği fiillerden biri olup olmadığı haksız fiilin tespitinde önem taşımaktadır. Common Law’da haksız fiiller belirli tiplerle sınırlandırılmıştır. Bu hususta numerus clausus ilkesi geçerlidir. Bu haksız fiillerden bazıları; kişiye tecavüz, taşınmaz mala tecavüz, taşınır mala tecavüz, yararlanma hakkının ihlali, şeref ve haysiyetin ihlali, kötüniyetle suç ithamıdır. Bu birbirinden bağımsız haksız fiillerin tümünün kendine has unsurlara ve hukuka uygunluk sebeplerine sahiptirler⁵⁴¹.

KKTC Hukuku’nda HFY m. 16 “*Bir haksız fiille ilgili herhangi bir çare hususunda hak veya haksız fiile ilişkin sorumluluk yasa ile öngörülmesi dışında devredilemez.*” şeklindeki düzenleme ışığında maddi ve manevi tazminat istemleri sadece yasa ile öngörüldüğü istisnai hallerde devredilebilecektir.

4.3.3 Manevi Tazminat Davası

Manevi tazminat, malvarlığında meydana gelen bir eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı olmayıp, manevi tatmin aracıdır⁵⁴². KKTC Hukukunda Yargıtay’ın vermiş olduğu bir kararda⁵⁴³; manevi tazminatın özel hukuk nitelikli bir tatmin aracı olduğu belirtilmiştir. Bu teoriye göre, manevi tazminatın amacı, mağdurun, haksız saldırı neticesinde uğramış olduğu acı ve ızdırabın ortadan kaldırılmasıdır.

KKTC Hukuku’nda bir zem ve kadih davasında davacının başarılı olabilmesi ve Mahkemenin maddi ve manevi tazminata hükmedebilmesi için, zem ve kadih teşkil eden yazının davalı tarafından yazıldığı, yazının yine davalı tarafından

⁵⁴¹ Özden Merhacı, s. 181-182.

⁵⁴² Y/H. 29/4/2009 tarihli, 3/2006, D. 9/2009 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 6/8/2019).

⁵⁴³ Y/H. 29/4/2009, tarihli, 3/2006, D. 9/2009 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 6/8/2019).

yayımlandığının veya yayımlanmasının sağlandığının ispat edilmesi gerekir⁵⁴⁴. KKTC Hukuku'nda zem ve kadih teşkil eden yazının zarara sebebiyet verdiğinin ispatı gerekmemektedir. Zira, hakaret içerikli olduğu kabul edilen bir yazı nedeniyle manevi zararın doğduğu varsayılır⁵⁴⁵. Bunun dışında Türk Hukuku'nda olduğu gibi, KKTC Hukuku'nda da maddi zarara ilişkin iddiaların davacı tarafından ispat edilmesi gerekmektedir. Keza, Türk Hukuku'nda olduğu gibi illiyet bağı Common Law haksız fiil hukukunun da önemli bir unsurudur. İlliyet bağının kurulabilmesi için, davacının ilk olarak davalının kusurlu davranışının zararı doğurduğunu, ikinci olarak ise, zararın uzak olmadığı ve diğer çevresel unsurlar veya başka kişilerden bağımsız olarak davalının eylemine yöneltilebilir olduğu hususlarını ispat etmesi gerekmektedir⁵⁴⁶.

Manevi tazminat miktarı tespit edilirken davalının yayın tarihinden dava sürecine kadarki süredeki tavrı, zemmedici malzemenin yayın şekli, özür dileyip dilemediği, davalının kötüniyetli olup olmadığı, basın açıklamasının şekli, içeriği, devamlılığı, yayımın kaç kişiye ulaştığı, davacının şöhreti, davalının davacı tarafından tahrik edilip edilmediği gibi hususlar önem arz etmektedir⁵⁴⁷.

4.3.4 Yayının Durdurulması Davası

KKTC Hukukunda yayının durdurulması istemi, muhakkak surette açılmış olan bir dava ile dosyalanan tek taraflı veya ihbarlı bir ara emri (men-i müdahale)

⁵⁴⁴ Y/H. 29/9/2017 tarihli 47/2013, D. 34/2017 “Yazının Davalı tarafından yazıldığıın, yazının yine Davalı tarafından yayımlandığının veya yayımlanmasının sağlandığının ispat edilmesi gerekir.” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 24/4/2019).

⁵⁴⁵ Y/H. 29/4/2014 tarihli, 52/2011, D. 12/2014 “Zem ve kadih davalarında, zarar ispat edilmez. Hakaretimiz olduğu kabul edilen bir yazı nedeniyle zarar olduğu varsayılır.” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 28/4/2019); Berkin, M. Necmettin: “İngiltere’de Haksız Fiillerden Doğan Sorumluluk Halleri”, İÜHFİM, C. 39, S.1-4, 1974, s. 169-197, 176-177, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/96673> (E.T:6/8/2019).

⁵⁴⁶ Özden Merhacı, s. 193.

⁵⁴⁷ 4379/2017 sayılı davada 28/6/2018 tarihinde Lefkoşa Kaza Mahkemesi tarafından verilen karar; 3110/2013 sayılı davada 31/1/2018 tarihine Mağusa Kaza Mahkemesi tarafından verilen karar; Ayrıca bkz. HFY m. 23.

dilekçesi altında talep edilir⁵⁴⁸. Zira, bu yönde açılacak bir davada mahkemelerdeki dava yoğunluğu düşünüldüğünde yargılama süreci, uzun süreceği ve bu süreç içerisinde yayın gerçekleşeceğinden davacının ara emri talebinde bulunmaması halinde, davayı açmaktaki hukuki yararı ortadan kalkacağından dava daha ileri götürülemeyecektir.

Ara emrinin amacı, emrin verildiği tarihteki statükonun korunmasıdır⁵⁴⁹. KKTC Hukukunda yer alan ara emri başvuruları nitelik olarak, Türk Hukuku'nda, Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 390 vd. yer alan "İhtiyati Tedbir'e benzemektedir.

Anayasa m. 26/4 gereğince "*Yargı görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi için, yasa ile belirlenecek sınırlar içinde, mahkeme veya yargıç tarafından verilecek kararlar saklı kalmak üzere, olaylar hakkında yayın yasağı koyamaz*" şeklindeki düzenleme ışığında, yayın yasağının ancak yasa ile belirlenecek sınırlar içerisinde mahkeme tarafından verilen kararlarla mümkündür.

HFY'nda zem ve kadih davaları ile ilgili gazeteye yayın yasağı getirilebileceğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak; bir hukuk davasında, men edici emir verme yetkisi 9/76 sayılı Mahkemeler Yasası m. 41'de belirtilen koşulların varlığı halinde, herhangi bir kısıtlama getirilmeden, mahkemelere münhasıran verilmiş bir yetkidir⁵⁵⁰.

9/76 sayılı Mahkemeler Yasası m. 41/1'e göre, geçici men'i müdahale emrinin verilebilmesi için, karara bağlanması gereken konunun⁵⁵¹ ciddi olması, davacının

⁵⁴⁸ Sözmener, Hasan: Medeni Usul-1, C:1, 1. Baskı, Lefkoşa 2008, s. 296.

⁵⁴⁹ Y/H. 21/12/2017 tarihli, 184/2016, D. 54/2017 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 19/10/2019).

⁵⁵⁰ Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET: 27/4/2019); "*Ara emirleri ile ilgili, düzenlemesi yalnızca Mahkemeler Yasası'nın 41.maddesinde olmayıp, Fesil 6 (Hukuk Muhakemeleri Usulü Yasası) m. 4 (İhtiyati Haciz için ara emri), m.5 (Taşınmaz Malla ilgili muameleleri engelleyen ara emri), m.6 (Davalıyı tutuklama yetkisi), m.7 (Yetersiz nedenler üzerine verilen ara emri) ve m.9 (Karşı Tarafa İhbarda Bulunmaksızın Verilen Emirler) maddelerinde de vardır.*" Sözmener, Medeni Usul, s. 298.

⁵⁵¹ Sözmener, Medeni Usul, s. 294; Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET: 27/4/2019).

iddiasında haklı olduğuna dair belirtilerin bulunması ve men’i müdahale emri verilmezse ileride telafisi mümkün olmayacak bir zararın doğacağı veya eski duruma dönüşün çok zorlaşacağı hususlarında mahkemenin bulguya varması gerekmektedir.

Men’i müdahale emri verilebilmesi için, bu üç unsurun birlikte olması gerekmektedir. Herhangi bir unsurun eksik olması halinde, men’i müdahale emri verilmez⁵⁵².

4.3.4.1 Yayının Durdurulması Şartları

4.3.4.1.1 Konunun Ciddi Olması

Bu koşul için, görüşülecek ciddi bir davanın varlığı kafidir. Bir kişi aleyhine yayın yapılması veya yapılan yayının davacı ile ilişkili olması ve yayının dava konusu olması, ilk nazarda konunun ciddi olduğuna delalet eder. Ancak, dava konusu yayın, ilk nazarda zem ve kadih içermiyorsa, bu durumda ortada ciddi bir konunun olmadığı bulgusu yapılabilecektir. Bu unsur bakımından, zem ve kadih davaları ile diğer davalar arasında bir ayırım olduğunu söyleyemeyiz⁵⁵³.

4.3.4.1.2 Davacının iddiasında haklı olduğuna dair belirtilerin bulunması

Zem ve kadih davalarında, yayının durdurulmasına veya sınırlandırılmasına ilişkin bir ara emri verileceğinde, yetkinin istisnai hallerde kullanılması gerekir.

Ara emri maksatları bakımından davacının haklı olduğuna dair “belirti” ise, davacının ileri sürdüğü iddialarda, haklı olabileceğine ilişkin “işaretlerin” bulunması, işareten murat edilen ise, “*davacının iddialarını destekleyecek yeterli materyalin mahkeme huzurunda olmasıdır*”⁵⁵⁴. Buna göre, durdurulması veya kısıtlanması istenen yayının tartışma kaldırmayacak şekilde zem ve kadih teşkil etmesi, böyle bir

⁵⁵² Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET: 27/4/2019).

⁵⁵³ Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET: 27/4/2019).

⁵⁵⁴ Y/H. 3/3/1983 tarihli, 44/82, D. 9/83; Y/H. 14/1/2011 tarihli, 91/2010, D. 1/2011; Y/H. 22/12/2011 tarihli, 126/2011, D. 24/2011 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET: 27/4/2019).

yayının doğru olduğunu gösterecek dayanağın bulunmaması ve ortada başarılı olabilecek herhangi bir müdafaanın olmaması gerekmektedir. Aksi halde, davacının iddialarında haklı olabileceği bulgusunun yapılması mümkün değildir⁵⁵⁵.

4.3.4.1.3 Men-i müdahale emri verilmezse ileride telafisi mümkün olmayacak bir zararın doğması veya eski duruma dönüşün çok zorlaşacak olması

Zem ve kadih davasında, mahkemeden yayının kısıtlanması veya engellenmesine yönelik men-i müdahale (ara emri) emri talep edildiğinde mahkeme, yukarıda belirtilen iki kriterden ayrı olarak ayrıca, telâfisi imkansız zarar ziyan kriterini incelerken, yayının devam etme veya tekrarlanma niyetinin olup olmadığını ve zararın gerçekçi bir tazminat ile karşılanıp karşılanamayacağını belirlemek zorundadır. Telâfisi imkânsız zarar ziyan kriteri bakımından, öncelikli olarak önemli olan, davalının yayına devam etme niyeti veya davacıya yönelecek yayını devam ettirme tehdididir. İlk olarak davacı ve tanıkları tarafından davalının yayına devam etme niyetine yönelik Mahkeme huzuruna bir şahadet getirmeleri gerekmektedir. Mahkemenin gözeteceği ikinci husus, yayının davacının şahsına veya malına yönelik derhal ve telafisi imkansız zararı olup olmayacağıdır. Mahkeme, davalının yayına devam etme niyetinde olduğu veya devam etmekle tehdit ettiği doğrultusunda şahadet olmadığı müddetçe ve yayına devam edildiği takdirde davacının şahsına veya malına derhal ve telafisi imkansız bir zarar gelmesinin muhtemel olduğu hususlarında tatmin olmadıkça, men-i müdahale emri veremez⁵⁵⁶. Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, telafisi imkansız zarar ziyan, yayına devam edilmesi veya yayının durdurulmaması halinde davacının şahsi değerlerine yönelik yapılacak saldırı neticesinde kişinin itibarının zedelenmesi ve sonrasında Mahkeme

⁵⁵⁵ Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET: 27/4/2019).

⁵⁵⁶ Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET: 27/4/2019).

tarafından bir tazminata hükmedilse dahi davacı ile ilgili toplum nezdinde yanlış bir algının oluşmasıdır⁵⁵⁷. Ancak, bu kritere, insanın şeref ve haysiyeti her şeyden üstündür, bir kere zedelendikten sonra telafi edilmesi mümkün değildir mantığı ile yaklaşamaz. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi, eylem ile önlem arasında bir denge olmalı ve bu tür bir uyuşmazlıkta, müdahalenin demokratik toplumda gereklilik arz edip etmediği dikkate alınmalıdır. Bir kişinin ünü ve şerefi ne kadar önemli ise, toplumun haber alma ve bilgi edinme hakkı da o derece önemlidir. Dolayısıyla, mahkeme, huzurundaki şahadeti titiz bir şekilde değerlendirmeli ve yayının durdurulması veya kısıtlanması bakımından çok dikkatli davranmalıdır⁵⁵⁸.

Neticede; bir gazete aleyhine yayının kısıtlanması veya engellenmesine yönelik ara emri talep edildiğinde, uygulanacak ölçünün ne olacağı sorusunu yanıtlarken, 9/76 sayılı Mahkemeler Yasası m. 41'den ayrı olarak, HFY mehzının İngiltere olması ve ayrıca 9/76 sayılı Mahkemeler Yasası'nın 38(d) maddesine göre, Anayasa'ya aykırı veya bağdaşmazlık hali olmadıkça, Ahkamı Umumiye ve Nisfet Hukuku İlkeleri (Common Law ve Equity)⁵⁵⁹ KKTC mahkemelerinin uygulayacağı mevzuat arasında olduğu gerçeği ışığında, ölçülerin belirlenebilmesi için KKTC'deki hukuki durumun yanında, İngiltere'deki düzenlemeler ve AİHM uygulamalarını da incelememiz gerekmektedir⁵⁶⁰.

Y/H. 138/2011, D. 3/2012 sayılı kararda, İngiltere'de belirtilen kriterler şöyle izah edilmiştir; yapılan beyan tartışma kaldırmayacak şekilde hakaret teşkil etmeli, böyle bir yayının doğru olduğu sonucunu doğuracak herhangi bir dayanak olmamalı,

⁵⁵⁷ Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET: 27/4/2019).

⁵⁵⁸ Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012, 16/2/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET: 27/4/2019).

⁵⁵⁹ Necatigil, s. 16-20; Beydola, Aysun: "Kuzey Kıbrıs Hukuku'nda İcraya İlişkin Hükümlerin Ailenin Korunması Hakkı, Mülkiyet Hakkı ve Ölçülülük İlkeleri Açısından Değerlendirilmesi", AÜHFĐ, 65(4)-2016, s. 2755-2793, 2788.

⁵⁶⁰ Beydola, s. 2788.

ortada başarılı olabilecek başka bir müdafaa bulunmamalı ve son olarak da hakaret içeren yayını tekrarlama veya yayınlama niyeti olduğunu gösteren şahadet olmalıdır.

AİHS ve AİHM⁵⁶¹ kararlarında, ifade özgürlüğü sınırlandırılması, yalnızca kanunla öngörüldüğü ve yasal bir amaç için sınırlandırıldığı hallerde meşru sayılmıştır. Burada dikkat edilmesi gereken diğer bir husus, sınırlamaya ilişkin yorumunun, hakkın özünü ortadan kaldıracak şekilde yapılamayacağıdır⁵⁶².

Zem ve kadih davalarında, ara emri istidası ile yayının durdurulmasının talep edildiği hallerde, Anayasa ile güvence altına alınmış temel bir hakkın kısıtlanacak olması nedeniyle hakkın özüne yönelik bir ihlalin olmamasına büyük özen gösterilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, Mahkeme AİHM kararlarında vücut bulan “necessary in a democratic society”⁵⁶³ yani müdahalenin demokratik toplumda gereklilik arz edip etmediği hususunu dikkate almalıdır. Demokratik bir hukuk devletinde, amaç ne olursa olsun, sınırlamalar, özgürlüğün kullanılmasını ölçsüz biçimde ortadan kaldıracak düzeyde olamaz⁵⁶⁴.

Basın Özgürlüğü, Anayasa ile güvence altına alınmış temel bir hak olduğundan, yazılı basında çıkan bir haber ile ilgili olarak gerçek veya tüzel kişiler tarafından

⁵⁶¹ AİHM kararı, 27/5/2011 tarihli, Başvuru No: 26958/95, Jerusalem v Austria, <http://www.bailii.org/eu/cases/ECHR/2001/122.html> (E.T:23/7/2019).

⁵⁶² Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET:27/4/2019).

⁵⁶³ Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET:27/4/2019); AİHM kararı, 7/12/1976 tarihli, Başvuru No:5493/72, Handyside v Birleşik Krallık “Denetim görevi Mahkeme’yi, ‘demokratik bir toplumu’ niteleyen ilkelere azami dikkat göstermeye zorlamaktadır. İfade özgürlüğü, toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri olan demokratik toplumun ana temellerinden birini oluşturur. İfade özgürlüğü, 10. maddenin sınırları içinde, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen ‘haber’ ve ‘düşünceler’ için değil, ama ayrıca Devletin veya nüfusun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir; bunlar olmaksızın demokratik toplum olmaz. Bu demektir ki, başka şeyler bir yana, bu alanda getirilen her ‘formalite’, ‘koşul’, ‘yasak’ ve ‘ceza’, izlenen meşru amaçla orantılı olmalıdır.” <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zPEL6SidIIYJ:https://www.rtuk.gov.tr/asset/s/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Handyside-Birle%25C5%259Fik%2520Kral%25C4%25B1k%252007.12.1976%2520tarih%2520ve%25205493-72%2520Ba%25C5%259Fvuru%2520Numaral%25C4%25B1%2520Karar.docx%3Fdownload%3Dtrue+&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=cy> (E.T: 5/5/2019); Baykan, s. 75-79.

⁵⁶⁴ Y/H. 16/2/2012 tarihli, 138/2011, D. 3/2012 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (ET: 27/4/2019).

yapılan ara emri müracaatlarında basın özgürlüğü ve kişilik hakkı değerlerinden şeref ve haysiyet çatışmaktadır. Bu nedenle mahkeme, yürürlükteki mevzuatı uygularken ve yorumlarken, bu iki temel hak arasında denge kurmakla yükümlüdür.

4.4 Cevap ve Düzeltme Hakkı

4.4.1 Cevap ve Düzeltme Hakkı Kavramı ve Tanımı

Cevap ve düzeltme hakkı, bir süreli yayında kişinin şeref ve haysiyetine saldırı teşkil eden veya kendisi ile ilgili gerçek dışı düşünceler ve sözlerle sarih veya zımnî olarak kendilerinden bahsedilen ve bunun neticesinde hakları haleldar olan kişilerin, yayınlanan metin hakkında okurların bilgisine getirmeyi çıkarları gereği elzem gördükleri cevap ve düzeltmelerin süreli yayının çıkacak ilk sayısında bastırma imkanı tanıyan yasal bir hak⁵⁶⁵.

Cevap ve düzeltme hakkı, basın tarafından yayımlanan gerçeğe aykırı açıklamalara karşı hakikatin ortaya çıkmasına ve kamuoyunun gerçeklerle ilgili aydınlatılmasına hizmet etmektedir⁵⁶⁶. Basın yoluyla kişilik hakkına saldırı halinde, bireyin en büyük isteği, kamuoyunda oluşan yanlış izlenimi ortadan kaldırmaktır. Bu yanlış algıyı ortadan kaldırmanın en hızlı ve etkili yollarından biri de cevap ve düzeltme hakkıdır⁵⁶⁷. Yukarıdaki tanımlamadan da anlaşılacağı üzere cevap ve düzeltme hakkının, kişilik haklarını koruma, kamuoyunun haber alma hakkını koruma ve basın özgürlüğünün kötüye kullanılmasını önleme işlevleri bulunmaktadır⁵⁶⁸.

⁵⁶⁵ Öztan, Şahsın Hukuku, s. 157; Dönmezer, Sulhi: Basın Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1968, s. 269; Güzel, Abdullah: Cevap ve Düzeltme Hakkı, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010, s. 18-19; Çolak, s. 24; Özel, S. s. 68; Akkurt, s. 150-151.

⁵⁶⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 513-514; Dönmezer, Basın Hukuku, s. 270; İçel/Ünver, s. 174.

⁵⁶⁷ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 513; Güzel, s. 18.

⁵⁶⁸ Acar, Deniz Şanlı: Kişilik Hakkı İhlallerinde Cevap ve Düzeltme Hakkı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010, s. 10; Dönmezer, Basın Hukuku, s. 270; İçel/Ünver, s. 175.

4.4.2 Cevap ve Düzeltme Hakkının Yasal Dayanağı

Cevap ve düzeltme hakkı, Anayasa m. 32’de düzenlenmiştir⁵⁶⁹. Bu hak, Anayasa’nın temel hak ve ödevler başlığını taşıyan ikinci kısmının ikinci bölümü olan kişinin hakları ve ödevleri bölümü altında düzenlendiğinden, temel hak ve ödevlerden birisi olarak öngörülmüştür. Bu nedenle cevap ve düzeltme hakkı yalnızca yasa ile sınırlandırılabilir⁵⁷⁰.

Anayasa m. 32’ye göre, iki durumun varlığı halinde cevap ve düzeltme hakkı kullanılabilir ya basın yoluyla kişinin şeref ve haysiyetinin ihlal edilmesi gerekir ya da kişinin kendisi ile ilgili gerçeğe aykırı yayınlar yapılması gerekir⁵⁷¹.

5187 sayılı Basın Kanunu m. 14’de de cevap ve düzeltme hakkı düzenlenmiştir. Bu hükümde cevap ve düzeltme hakkının yalnızca, gazete, dergi gibi süreli yayınlarda kullanılacak bir hak olduğu kabul edilmiştir. Bu nedenle, roman, makale gibi süreli olmayan yayınlara karşı cevap ve düzeltme hakkını kullanmak mümkün değildir⁵⁷².

KKTC Hukuku’nda cevap ve düzeltme hakkının düzenleniş biçimi Türk Hukuku ile benzerlik göstermektedir. Cevap ve düzeltme hakkı, Anayasa’nın 31. maddesinde düzenlenmiştir⁵⁷³. Bu hak Türk Hukuku’nda olduğu gibi, Anayasa’nın temel haklar,

⁵⁶⁹ Çalışmamız yalnızca basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlali ile sınırlandırılmış olduğundan basının tabi olduğu yasal düzenlemeler belirtilmiştir. Fakat cevap ve düzeltme hakkı 2954 sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu madde 27, 3984 sayılı Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayınlar Hakkında Kanun madde 28, 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Nedeniyle İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunun 9. maddesinde de ayrıca hüküm altına alınmıştır.

⁵⁷⁰ Güzel, s. 51; Akkurt, s. 155; Aydın, Gülşah: Kitle İletişim Açısından Cevap ve Düzeltme Hakkı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Zirve Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Gaziantep 2014, s. 21-22.

⁵⁷¹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 515; Güzel, s. 56-57; Çolak, s. 24; Dönmezer, Basın Hukuku, s. 280-281; İçel/Ünver, s. 176-177.

⁵⁷² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 515; Güzel, s. 56; İçel/Ünver, s. 179.

⁵⁷³ Hüküm şu şekildedir: Anayasa m. 31/1 “Düzeltilme ve cevap hakkı, ancak kişilerin şeref ve haysiyetine dokunulması veya kendileriyle ilgili gerçeğe aykırı yayınlar yapılması hallerinde tanınır ve yasa ile düzenlenir.

(2)Düzeltilme ve cevap yayınlanmazsa, yayınlanmasının gerekip gerekmediğine, ilgilinin başvurusu tarihinden başlayarak en geç yedi gün içerisinde yargıç tarafından karar verilir.”

özgürlükler ve ödevler başlığını taşıyan ikinci kısmının ikinci bölümü olan kişinin hak, özgürlük ve ödevleri bölümü altında düzenlendiğinden, temel hak ve ödevlerden birisi olarak öngörülmüştür. Bu nedenle cevap ve düzeltme hakkı sadece kanun ile sınırlandırılabilir.

KKTC Hukuku'ndaki yasal düzenleme ile Türk Hukuku'ndaki düzenleme paralellik göstermektedir. Anayasa m. 31'den iki netice çıkarılabilir. Bu madde gereğince cevap ve düzeltme hakkının kullanılabilmesi için, basın yoluyla kişinin şeref ve haysiyetinin saldırı teşkil etmesi yahut kişinin kendisi ile ilgili gerçek dışı yayınlar yapılması gerekmektedir.

KKTC Basın Yasası m. 24'te "bir durum ile ilgili yayının düzeltilmesini istemek hakkı" başlığı altında, yalnızca düzeltme hakkı düzenlenmiş cevap hakkına yer verilmemiştir⁵⁷⁴. Keza, Türk Hukuku'ndan farklı olarak, düzeltme hakkının sadece "gazete" yayınında kullanılacak bir hak olduğu kabul edilmiştir. Basın Yasası m. 24'te yalnızca gazeteden bahsedildiğinden, diğer "sürelili veya süresiz" yayınlarda düzeltme hakkının bu yasal düzenleme ışığında kullanılması mümkün görünmemektedir. Düzeltme hakkı hem gazete yayınları hem de eklerin de yer alan açıklamalar için kullanılabilir.

Anayasa ve Basın Yasası dışında, HFY m. 22'de kasıtlı olmayan zem ve kadih halinde düzeltmelerin nasıl yapılacağı ayrıca hükme bağlanmıştır. Bu hükme göre; zemmedici olduğu iddia edilen herhangi bir malzemeyi yayımlayan bir kimse, malzemenin kendisi tarafından diğer kişiyle ilgisi olduğunu bilmeyerek masumiyetle yayımlandığını ileri sürerek hatasını düzeltme teklifinde bulunabilir. Böyle bir

Çalışmamız yalnızca basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlali ile sınırlandırılmış olduğundan basının tabii olduğu yasal düzenlemeler belirtilmiştir. Fakat cevap ve düzeltme hakkı Bayrak Radyo ve Televizyon Yasası m. 23, Kamu ve Özel Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Yasası m. 35'de hüküm altına alınmıştır.

⁵⁷⁴ Azer, Can/Doğan, Mazlum: "KKTC'deki Kişilik Hakları İhlallerinin Medya-Sermaye İlişkileri Perspektifinden Değerlendirilmesi", TBBD, S. 119, 2015, s. 307-330, 324.

durumda teklif, zem edici malzemenin yayımlanması nedeniyle mağdur olan kişi tarafından kabul edilir ve teklifi yapan tarafından gereğince yerine getirilirse, mağdur olan taraf teklifi yapan kişi aleyhine söz konusu yayımla ilgili olarak zem ve kadih davası açamaz. Eğer mağdur tarafından bir dava açılmışsa ileri götürülemez. Ancak zemmedici yayımdan birden fazla kişi müştereken sorumlu ise, düzeltme teklifinin kabulü diğer kişiler aleyhine mevcut olabilecek herhangi bir dava sebebinin ortadan kaldırmaz (HFY m. 22/1a).

Düzeltilme teklifinde bulunan kişi HFY m. 22/5 gereğince, iki durumun varlığı halinde bir malzemeyi kişiyle ilgisi olduğunu bilmeden kusursuz olarak yayımlamış sayılabilir. Ancak belirtilmelidir ki her iki durumda da yayımcının yayımla ilgili olarak makul ölçüde dikkat ve özeni göstermiş olması gerekir. Yayımcının, malzemeyi öteki kişiye yönelik veya onunla ilgili olarak yayımlama niyetiyle yayımlamadığı ve yayımın öteki kişiye atfen yapılmış olduğu şeklinde anlaşılmasına neden olabilecek ahval ve koşullar hakkında bilgi sahibi olmadığı takdirde veya yayımlanan malzemenin görüldüğü şekliyle zemmedici olmadığı ve yayımcının ve yayımın o diğer kişiyi zemmeder şekilde anlaşılmasına neden olabilecek ahval ve koşullar hakkında bilgi sahibi olmadığı takdirde düzeltme teklifi, mağdur tarafından kabul edilmez ve teklifi yapan kişi aleyhine zem ve kadih davası ikame edilirse, davalı şikayet konusu malzemenin davacıyla ilgisi olduğunu bilmeyerek masumiyetle yayımlanmış olduğunu ve hatayı düzeltme teklifinin, yayımlanan malzemenin davacıyı zemmedici olduğu veya olabileceği hakkında ihbarı aldıktan sonra en erken zamanda yapılmış olduğunu ve düzeltme teklifini geri almadığını belirtmesi bir müdafaa sebebi oluşturur (HFY m. 22/1 b). Davalının bu müdafaa sebebinden yararlanabilmesi için öncelikle, yayımlanan yazının yazarının kendisi

olmadığını veya malzemenin yazarı tarafından kötüniyetle yazılmamış olduğunu ispat etmesi gerekir (HFY m. 22/6).

Düzeltilme teklifinin kabul edildiği durumlarda, şikayet konusu malzemeye uygun bir düzeltmenin ve mağdur olan taraftan bu malzeme ile ilgili olarak yeterli bir özür içeren bir metnin yayımlanması ve söz konusu malzemeyi içeren bir belgenin veya kayıt suretlerinin teklifi yapan kişi tarafından veya bilgisi dahilinde dağıtılmış olduğu durumlarda, dağıtımın yapılmış olduğu kişilere malzemenin mağdur olan tarafı zemmedici olduğunun ileri sürülmekte olduğunu duyurmak için makul olarak pratikte kendi tarafından yapılabilen girişimlerde bulunması bir teklifi anlatır (HFY m. 22/3 a ve b). Kabul edilmiş olan düzeltme teklifinin yerine getirilmesi için yapılacak girişimler konusunda ortaya çıkan bir sorun hakkında taraflar kendi aralarında bir anlaşmaya varamazlarsa, söz konusu sorun kararlaştırılmak üzere, Mahkemeye havale edilir ve böyle bir sorun hakkında Mahkemenin verdiği karar nihai olur (HFY m. 22/4 a).

Gazetede yayımlanan zemmedici malzeme hususunda, gazete sahibi, aleyhine ikame edilen bir davada, gazete sahibi Mahkemenin hatayı düzeltme bakımından yeterli gördüğü bir miktarı mahkeme veznesine yatırıp başka bir savunma ileri sürmeyebilir. Bu durumda; yayımın kötüniyetle yapılmadığı, zemmedici malzemenin gazetede yayımlanmasında kendisinin makul dikkate ve özeni göstermekte bir kusurunun olmadığını ve gazetede bir özür yazısı yayınladığını ve yine davacının seçeceği bir gazete özür yazısı yayımlama teklifinde bulunduğunu belirtmesi bir savunma teşkil eder (HFY m. 24).

AİHS m. 10/1'de ifade özgürlüğü, bilgilerin kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın alınıp verilmesi özgürlüğü kapsamında kabul edildiği görülmektedir. Sözleşmenin cevap ve düzeltme hakkı ile olan bağlantısı, 10. maddenin 2. fıkrasında

yer alan, özgürlüğün belirli sınırlamalara tabi olacağı hükmünden kaynaklanmaktadır. Söz konusu hükümde belirtilen sınırlamalardan biri de “başkalarının şöhret ve haklarının” korunmasıdır. Bu sınırlama nedeni esas gösterilerek, cevap ve düzeltme hakkının AİHS’nde yer aldığı savı ileri sürülmektedir⁵⁷⁵.

4.4.3 Cevap ve Düzeltme Hakkının Kullanılmasının Koşulları

4.4.3.1 Esasa İlişkin Koşullar

Cevap ve düzeltme hakkının kullanılması, Anayasa ve diğer düzenlemeler ışığında iki temel şarta bağlanmıştır⁵⁷⁶. KKTC ve TC Anayasaları’ndaki düzenlemeler, paralel olduğundan dolayı aşağıda belirtilen şartlar her iki hukuk düzeni için de geçerlidir.

4.4.3.1.1 Şeref ve Haysiyetin İhlali

Cevap ve düzeltme hakkının kullanılabilmesi için, basın yoluyla kişinin şeref ve haysiyetinin ihlal edilmesi ilk koşuldur⁵⁷⁷.

Cevap ve düzeltme hakkının kullanılabilmesi için yalnızca şeref ve haysiyete yönelik varlıkların ihlali yeterli olmayıp, ayrıca bu ihlalin hukuka aykırı olması gerekir. Hukuka aykırılık ise, gerçek dışı açıklamaların varlığı halinde ortaya çıkmaktadır. Bu açıklamadan da anlaşılacağı üzere, basın açıklaması gerçek ise, kişinin şeref ve haysiyetini ihlal etse dahi cevap ve düzeltme hakkı kullanılamayacaktır⁵⁷⁸.

⁵⁷⁵ Acar, s. 29; AYM. 23/3/2016 tarihli, Başvuru No: 2013/9037 “Anayasa’nın ifade özgürlüğünü düzenleyen 26. maddesine göre bilgilerin kamu otoritesinin müdahalesi olmadan alınıp verilmesi gerekmektedir. Ancak aynı maddenin ikinci fıkrasında ifade özgürlüğünün belirli sınırlamalara tabi tutulabileceği, bu sınırlama şartlarından birinin de “başkalarının şöhret veya haklarını ” korumak olduğu dikkate alındığında cevap ve düzeltme hakkının bu sınırlama kapsamında olduğu kabul edilmelidir”

⁵⁷⁶ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 523; Oğuz, s. 108.

⁵⁷⁷ Acar, s. 42; İçel/Ünver, s. 176-177; Dönmezer, Basın Hukuku, s. 281; Çolak, s. 24; Aydın, s. 43.

⁵⁷⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 524; Bilen, s. 129; Akkurt, s. 157; Binat, s. 109; Güzel, s. 58-59.

4.4.3.1.2 Gerçeğe Aykırı Yayın

Cevap ve düzeltme hakkının kullanılması için gerekli diğer bir koşul da yayının kişinin kendisi ile ilgili gerçeğe aykırı olmasıdır. Bu şart, “şeref ve haysiyetin ihlali” ölçütünden ayrı olarak ele alınmıştır. Başka bir deyişle, kişinin kendisi ile ilgili gerçek dışı yayın hakkında cevap ve düzeltme hakkını kullanabilmesi için, bu yayının kişinin şeref ve haysiyetine saldırı oluşturması şart değildir. Yayın gerçek dışı ancak kişinin kendisiyle alakalı değilse, cevap ve düzeltme hakkının şartları oluşmayacaktır⁵⁷⁹. Zira, bu konuda yasanın “bireysel ilgi” koşulunu aradığı kabul edilmelidir. Aksi halde, herkesin her türlü politik, iktisadi, kültürel, dini ve felsefi görüşlerine uymayan, gerçek dışı yayın hakkında, cevap ve düzeltme hakkına sahip olacağı neticesine ulaşılabilecektir. Bu gibi bir netice ise, hakkın amaçları ile bağdaşmayacağı gibi, ayrıca basın özgürlüğünün de önemli derecede kısıtlanmasına sebep olacaktır⁵⁸⁰ ki, Yargıtay bir kararında açıkça cevap ve düzeltme hakkının, basının haber verme hakkının sınırlandırılmasına yol açacak yayınlıkta kullanılmayacağını belirtmiştir⁵⁸¹.

Gerçeğe aykırılık ise, mahkemeler tarafından her somut olayda tarafların ileri sürdükleri iddialar ve bu iddiaların yayınlanmasının kamusal tartışmaya yardımcı olup olmayacağı hususu belirlenerek değerlendirilecektir⁵⁸². Gerçeğe aykırılık tespit edilirken dikkat edilmesi gereken bir diğer nokta ise, haberin kamuoyuna verilmiş

⁵⁷⁹ Bilen, s. 130; Acar, s. 45; İçel/Ünver, s. 177; Dönmezer, Basın Hukuku, s. 281; Çolak, s. 24; Akkurt, s. 157; Binat, s. 108-109; Aydın, s. 45; Güzel, s. 60.

⁵⁸⁰ Güzel, s. 60; Aydın, s. 45; Coşkun, Sena: Cevap ve Düzeltme Hakkı ve Yeni Boyutlar, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2006, s. 68; Güzel, s. 60.

⁵⁸¹ Yarg. 7. CD, 4/3/2009 tarihli, E. 2005/16901, K. 2009/2638 “5187 sayılı Basın Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca cevap ve düzeltme hakkı, basının haber verme hürriyetinin sınırlandırılmasına yol açacak şekilde kullanılmayacağı gibi, eleştiri sınırları içerisinde ele alınan ve objektif olarak verilen bir haberin de cevap ve düzeltme konusu yapılamayacağı.”

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-2018#> (E.T:21/7/2019).

⁵⁸² Bilen, s. 130; Acar, s. 45; Güzel, s. 60.

anında görünürdeki gerçeğe uygun olmasıdır⁵⁸³. Gazetecinin, olayın verilmiş anındaki doğruluğu esas alması ve güvenilir kaynakların açıklamalarına göre haberi vermesi yeterlidir. Aksi halde, gazeteciye maddi gerçeğe ilişkin bir sorumluluk yüklemek basın özgürlüğünü kullanılamaz hale getirecektir⁵⁸⁴.

KKTC Hukuku açısından ise, önemli olan iddiaların gazetede yayımlanan içeriğinin doğru olup olmadığı olgusunun haberin kaynağı doğrultusunda ispatlanması ve haberin uydurma olmadığının ortaya konulmasıdır⁵⁸⁵.

4.4.3.2 Şekle İlişkin Koşullar

4.4.3.2.1 Açıklamanın, Düzeltilecek Basın Açıklamasının Kapsamını Aşmaması

5187 sayılı Basın Kanunu m. 14/2’de “*Düzeltilme ve cevapta, buna neden olan eser belirtilir. Düzeltilme ve cevap, ilgili yazıdan uzun olamaz. Düzeltilme ve cevaba neden olan eserin yirmi satırdan az yazı veya resim veya karikatür olması hallerinde düzeltilme ve cevap otuz satırı geçemez.*” şeklinde hükme bağlanmıştır. Bu hükümlerle, cevap ve düzeltme metninin, düzeltmeye konu eserden uzun olamayacağı hükme bağlanmıştır⁵⁸⁶. Buna karşın, KKTC Hukuku’nda Basın Yasası’nda bu yönde bir düzenleme getirilmemiştir.

⁵⁸³ Aksoy, Hüseyin Can: “Cevap ve Düzeltme Hakkı Çerçevesinde Haberin Gerçeğe Aykırılığı”, TBBD, S.112, 2014, s. 55-72, 61; İçel/Ünver, s. 177; Aydın, s. 46.

⁵⁸⁴ Güzel, s. 61; HGK. 11/4/2009 tarihli, E. 2007/4-207, K. 2007/209 “*Dinlenen davalı tanıkları ise davacının Hıristiyanlık propagandası yaptığını belirtmişlerdir. Yine dosyaya sunulan ve tercümesi yapılan internet yayınlarındaki yazarın isminin davacının ismi ile aynı olduğu görülmektedir. Şu haliyle 09.07.2003 tarihli tutanak ve davacının ismi ile aynı ismi taşıyan kişi tarafından Türkiye’ye yönelik bölücülük unsurları taşıyan internette yayınlanan yazılar gözetildiğinde dava konusu yayınlar yayın tarihi itibarıyla görünürdeki gerçeğe uygun olduğu gibi, misyonerlik faaliyetlerinin yoğunlaşması nedeniyle günceldir. O halde kişilik haklarına saldırıdan söz edilemez. Şu durumda davanın reddi gerekir.*” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=9061#> (E.T: 1/6/2019).

⁵⁸⁵ Birleştirilmiş Y/H. 21/4/2016 tarihli, 59-67/2013, D. 16/2016 “*Burada önemli olan, iddiaların gazetede yayımlanan içeriğinin doğru olup olmadığı olgusunun haberin kaynağı doğrultusunda ispatlanması, haberin uydurma olmadığının ortaya konulmasıdır.*” <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yeni kararara3.aspx> (E.T: 23/4/2019).

⁵⁸⁶ Yarg. 7. CD, 27/9/2006 tarihli, E. 2005/8871, K. 2006/15469 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-2018#> (E.T: 21/7/2019).

4.4.3.2.2 Cevap ve Düzeltme Hakkının Kullanıldığı Metinde Aranacak Şartlar

5187 sayılı Basın Kanunu m. 14'de belirtildiği şekilde cevap ve düzeltme metninde TCK kapsamında suç oluşturacak unsurlar ve üçüncü kişilerin korunan menfaatlerini aykırılık bulunmamalıdır. İçeriğinde suç unsurları barındıran bir cevap yazısının yayımlanması mümkün değildir⁵⁸⁷.

KKTC Basın Yasası m. 24'te "*Gazete sahibi, görünüşte şeref ve haysiyet kırıcı veya zemmedici materyal içeren ve gazete sahibinin, cezai veya hukuksal işlemlere maruz bırakabilecek herhangi bir düzeltmeyi reddedebilir*" şeklindeki hükümlerle Türk Hukuku ile paralel bir düzenleme getirilmiştir.

4.4.3.2.3 Cevap ve Düzeltme Hakkının Yasalarda Öngörülen Süreler İçinde Kullanılması

Türk Hukuku'nda cevap ve düzeltme hakkının kullanılabilmesi için, basın açıklama aracına göre farklı süreler öngörülmüştür⁵⁸⁸. Çalışmamızın başında basın kavramının gazete, dergi ve kitap gibi basıma uygun yazılı eserleri ifade etmek için kullanıldığını belirtmiş olduğumuzdan, burada yalnızca yazılı basına ilişkin sürelerle değinilecektir. 5187 sayılı Basın Kanunu m. 14/1'de ise süre şu şekilde düzenlenmiştir:

"Sürelili yayınlarda kişilerin şeref ve haysiyetini ihlâl edici veya kişilerle ilgili gerçeğe aykırı yayım yapılması halinde, bundan zarar gören kişinin yayım tarihinden itibaren iki ay içinde göndereceği suç unsuru içermeyen, üçüncü kişilerin hukuken korunan menfaatlerine aykırı olmayan düzeltme ve cevap yazısını; sorumlu müdür hiçbir düzeltme ve ekleme yapmaksızın, günlük süreli yayınlarda yazıyı aldığı tarihten itibaren en geç üç gün içinde, diğer süreli yayınlarda yazıyı aldığı tarihten itibaren üç günden sonraki ilk nüshada, ilgili yayının yer aldığı sayfa ve sütunlarda, aynı puntolarla ve aynı şekilde yayımlamak zorundadır"

⁵⁸⁷ Acar, s. 49; Aydın, s. 49; İçel/Ünver, s.189; Dönmezer, Basın Hukuku, s. 283.

⁵⁸⁸ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 526; 2954 sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu'nda yayım tarihinden itibaren yedi gün, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkındaki yasa da altmış günlük süre öngörülmüştür. 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkındaki kanunda ise, internet üzerinden kişilik hakkı ihlali devamlılık arz ettiği için herhangi bir zamanda yayının kaldırılması talep edilebileceğinden herhangi bir süreye yasa koyucu yer vermemiştir.

Yasa koyucu tarafından öngörülen bu süre, hak düşürücü niteliğinde olup, hak ilgili süre zarfında kullanılmadığı takdirde ortadan kalkmaktadır⁵⁸⁹.

Türk Hukuku'nda olduğu gibi KKTC Hukuku'nda düzeltme hakkının kullanılabilmesi için, basın açıklama aracına göre farklı süreler öngörülmüştür⁵⁹⁰. KKTC Basın Yasası m. 24/1/ a'da,

“Böyle bir düzeltme ile ilgili istek, ilgili olduğu yayının tarihinden başlayarak on gün içinde veya etkilenen kişinin yayının yapıldığı zaman Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde bulunmaması halinde Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetine döndüğü günden başlayarak on gün içinde yapılır”

Bu düzenlemeye göre, mağdurun KKTC'de bulunmasına bağlı olarak farklı başlangıç tarihlerinden itibaren on günlük süre öngörmüştür. Düzeltme hakkının süresi içerisinde kullanılması halinde, düzeltme metnini alan “gazete sahibi”⁵⁹¹, herhangi bir ilave yapmaksızın veya eksik bırakmaksızın, ilgili metni aldığı tarihten sonraki, gazetenin ikinci baskısından geç olmamak üzere, düzeltmeyi gerektiren metnin yer aldığı sayfa ve sütunlarda, aynı puntolarla yayımlar (Fasıl 79 m. 24/1).

4.4.3.2.4 Başvurunun İlgili Basın Kuruluşuna Yapılması, Yayınlanmaması Halinde Mahkemeye Başvuru

5187 sayılı Basın Kanununa göre, hak sahibinin, cevap ve düzeltme hakkını kullanabilmesi için, süresi içerisinde ilgili basın kuruluşuna (sürelî yayınlarda sorumlu müdüre) başvurulması gerekmektedir⁵⁹². Süresi içerisinde cevap ve

⁵⁸⁹ Bilen, s. 132; Aydın, s. 51; İçel/Ünver, s. 192; Güzel, s. 63.

⁵⁹⁰ Bayrak Radyo ve Televizyon Yasası m. 23'de yayın tarihinden itibaren yedi günlük süre öngörülmüştür.

⁵⁹¹ KKTC Basın Yasası m. 2 Gazete sahibi: “Herhangi bir gazetenin tek sahibini ve mal sahiplerinin birden fazla ve mal sahipliğinin bölünmüş olması halinde, ortak olarak veya başka şekilde, kendileri arasında gazetede ki herhangi bir hisse veya menfaatten sorumlu olan kişileri ve aynı şekilde gazetede ki diğer hisse ve menfaati temsil eden veya hisse veya menfaatten sorumlu olan kişileri kapsar ve başka hiç kimseyi kapsamaz.”

⁵⁹² Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 526; İçel/Ünver, s. 183.

düzeltilme yazısının yayımlanmaması halinde, hak sahibi Sulh Ceza mahkemesine başvurabilir⁵⁹³.

KKTC Basın Yasası m. 24/1'e göre ise, hak sahibinin süresi içerisinde gazete sahibine başvurması gerekmektedir. Gazete sahibi ise, hak sahibinin isteğini yerine getirmeyi reddeder veya yerine getirmeyi ihmal ederse, suç işlemiş olur ve üç aya kadar hapis cezasına veya yirmi beş Kıbrıs lirasına kadar para cezasına veya her iki cezaya birden çarptırılabilir (Basın Yasası. m. 24/3).

4.4.3.3 Yazılı Basın Yayınları İçin Cevap ve Düzeltme Hakkının Tarafları

5187 sayılı Basın Kanunu m. 14'e göre, cevap ve düzeltme hakkı "yayıncıdan zarar gören kişiye" aittir. Kişi kavramının ise "gerçek ve tüzel kişileri" kapsadığı ihtilafsızdır. Ancak, 5680 sayılı Basın Kanunu m. 19'da "tüzel kişilerden" söz ettiğinden tüzel kişiliği olmayan toplulukların cevap ve düzeltme hakkı bulunmamaktaydı. Ancak, yürürlükte olan Basın Kanunu'nda açıkça belirtilmemiş olmakla birlikte tüzel kişiliği olmayan toplumlar adına topluluk üyesi cevap ve düzeltme hakkını kullanabilir⁵⁹⁴. Gerçek dışı haber kişinin aleyhine olabileceği gibi lehine de olabilir. Haber kişi lehine olsa dahi gerçeğe aykırı ise, ilgili kişi cevap ve düzeltme hakkını kullanabilir⁵⁹⁵. Cevap ve düzeltme hakkı, şahsen kullanılacak bir hak olmakla birlikte, vekâletname tahtında özel yetki verilen vekilin müvekkili adına cevap vermesi mümkündür⁵⁹⁶. Keza, küçük ve mahcurlar bu hakkı bizzat kullanabilecekleri gibi, kanuni temsilcileri ile birlikte de kullanabilirler⁵⁹⁷.

KKTC Basın Yasası m. 24'te ise, "ilgili yayında adı geçen kişi" ibaresi kullanmıştır. Bu nedenle, Fası 1 (Yorum Yasası) kişi kavramını geniş yorumladığı için, tüzel kişiliği olmayan toplumlar da cevap ve düzeltme hakkını

⁵⁹³ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 526.

⁵⁹⁴ Karaman, s. 130; Aydın, s. 48.

⁵⁹⁵ Güzel, s. 61.

⁵⁹⁶ Güzel, s. 62; Aydın, s. 48; Güzel, s. 62.

⁵⁹⁷ Dönmezer, Basın Hukuku, s. 278; Coşkun, s. 72; Aydın, s. 48; İcel/Ünver, s. 180.

kullanabileceklerdir. Küçükler ve Mahcurlar Vesayet Yasasına m. 3'e göre; vasi türleri üç gruba ayrılmaktadır. Küçüğün vasisi, küçüğün malının, şahsının veya hem şahsının hem de malının vasisi olabilir. Bir mahcurun vasisi ise, yalnızca malının vasisi olabilir. Bu düzenleme ışığında, mahcur cevap ve düzeltme hakkını kendisi kullanabileceği gibi, vekaletname tahtında temsilcisi de bu hakkı kullanabilir. Küçük velayet altında ise anne babası, vesayet altında ise, vasisi vasıtasıyla, cevap ve düzeltme hakkını kullanabilir.

Cevap ve düzeltme hakkı bakımından gerek Türk Hukuku gerekse KKTC Hukuku'nda "vatandaşlık" koşulu öngörülmemiştir. Bu nedenle, yabancılarında cevap ve düzeltme hakkı vardır⁵⁹⁸.

5187 sayılı Basın Kanunu m. 14/7 gereğince, *"Düzeltilme ve cevap hakkına sahip olan kişinin ölmesi halinde bu hak, mirasçılardan biri tarafından kullanılabilir. Bu durumda, birinci fıkradaki iki aylık düzeltme ve cevap hakkı süresine bir ay ilave edilir."* KKTC Basın Yasası m. 24/1/ c'de, Türk Hukuku ile paralel bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre: *"Etkilenen kişinin yukarıda sözü edilen on günün sona ermesinden önce ölmesi halinde, istek, bu süre içinde, herhangi bir varis tarafından yapılabilir."*

4.4.3.4 Cevap ve Düzeltme Hakkının Hüküm ve Sonuçları

Cevap ve düzeltme hakkının kullanılması yahut kullanılmaması, hak sahibinin başvurabileceği diğer dava haklarına hanel getirmez. Bilakis, hak sahibi, cevap ve düzeltme hakkını kullanmak için usulüne uygun olarak başvurmuş, fakat cevap ve düzeltme metni yayımlanmamış ya da yayım kararı kesinleşmesine karşın bu karara uyulmamış ise, bu durum kusurun ağırlığına delalet teşkil ettiğinden, hak sahibinin

⁵⁹⁸ İnel/Ünver, s. 179; Aydın, s. 48-49; Güzel, s. 62.

manevi tazminat davası açması halinde tazminat miktarına ağırlaştırıcı etken sayılmaktadır⁵⁹⁹.

4.5 Görevli ve Yetkili Mahkeme

4.5.1 Türk Hukuku'nda Görevli ve Yetkili Mahkeme

Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 2/1'e göre, *“Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir.”*

Basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalinde ihtilaf iki tüzel kişi arasında ise, her iki tarafında tacir olması nedeniyle görevli mahkeme TTK m. 5 uyarınca asliye ticaret mahkemesidir⁶⁰⁰.

TMK m. 25/5'de *“Davacı, kişilik haklarının korunması için kendi yerleşim yeri veya davalının yerleşim yeri mahkemesinde dava açabilir”* şeklindeki düzenleme ile özel bir yetki kuralı getirmiştir. Fakat öğretilerde maddede belirtilen “dava” ile tüm davaların mı yoksa önleme, durdurma ve tespit davalarının mı olduğu tartışmalıdır⁶⁰¹. Bizim de katıldığımız görüşe göre, özel yetki kuralı tüm davalar için uygulanmalıdır⁶⁰².

⁵⁹⁹ Kılıçoğlu, Hukuksal Sorumluluk, s. 528; KKTC Basın Yasası m. 24/5: *“Bu madde içerdiği hiçbir husus herhangi bir gazetede yayımlanan bir yazıdan etkilenen bir kişinin diğer herhangi bir hak veya başvurabileceği çareye halel getirmez veya onları etkilemez.”*

⁶⁰⁰ Bilen, s. 125.

⁶⁰¹ Bilen, s. 126; Aşit, Recep: “Kişilik Hakkı İhlallerinde Yetkili Mahkemeler”, MÜHFHAD, C. 23, S.2, 2017, s. 467-492, 480; Gönen, s. 210.

<https://dergipark.org.tr/download/article-file/456918> (E.T:5/7/2019); Gönen, s. 210.

⁶⁰² Bu yöndeki kararlar için bkz. YHGK. 12/2/2008 tarihli; E. 2008/4-127, K. 2008/130

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=9061#> (E.T: 7/7/2019); 4. HD. 9/2/2007 tarihli, E. 2007/779, K. 2007/1343

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=9061#> (E.T: 7/7/2019); Karşı Görüş için bkz. *“Kişilik haklarının korunması için açılacak dava ifadesi ile maddenin 1.fıkrasında öngörülen saldırıya son verilmesi, saldırı tehlikesinin önlenmesi ve saldırının hukuka aykırılığının tespiti davaları kastedilmektedir.”* Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 257

Tüzel kişilerin yerleşim yeri TMK m. 51 gereğince kuruluş belgesinde başka bir hüküm bulunmadıkça işlerinin yönetildiği yerdir⁶⁰³. Dolayısıyla, tüzel kişi kendi yerleşim yeri mahkemesi veya davalının yerleşim yeri Asliye Ticaret mahkemesinde dava açabilir.

4.5.2 KKTC Hukuku'nda Görevli ve Yetkili Mahkeme

9/76 sayılı Mahkemeler Yasası'nda mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri belirlenmiştir⁶⁰⁴. Bu yasaya göre, alt mahkemeler kaza mahkemeleri olarak faaliyet göstermektedirler. Anayasa ve yasalarla yüksek mahkemeye verilen yargısal yetki dışında kalan tüm yetkiler alt mahkemelerce kullanılmakta ve bu mahkemelerce verilen her türlü karardan yüksek mahkemeye, Yargıtay olarak, istinaf edilebilmektedir.

KKTC Hukuku'nda bölgesel yetki 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasası m. 24'de düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre görevli mahkeme kaza mahkemeleridir. Yetkili kaza mahkemesi ise⁶⁰⁵,

- Dava sebebinin tamamen veya kısmen, mahkemenin yetki alanı sınırları içerisinde doğmuş olması,
- Davalının veya davalılardan herhangi birinin, davanın ikame edildiği zamanda, Kaza Mahkemesi yetki alanı içerisinde ikamet etmesi veya iş yapmış olması;
- Dava sebebinin tamamen veya kısmen KKTC Devleti sınırları dışında Kıbrıs'ta doğmuş olması ve davacının, davanın ikame edildiği zaman Kaza Mahkemesinin

⁶⁰³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 282; Bilen, s. 126; Gönen, s. 212.

⁶⁰⁴ Anayasa m. 155(1) “Bu Anayasa ve yasalar gereğince, Yüksek Mahkeme tarafından kullanılan yargı yetkisi dışındaki yargı yetkisi, bu Anayasa kurallarına bağlı olarak ve bunlar gereğince yasada gösterilen alt mahkemeler ve ihtisas mahkemeleri tarafından kullanılır.

(2)Yargı yetkisi kullanan alt mahkemeler ile ihtisas mahkemelerinin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri yasa ile düzenlenir.”

⁶⁰⁵ Y/H. 9/12/1997 tarihli, 8/95, D. 16/97 <http://www.mahkemeler.net/cgi-bin/yenikararara3.aspx> (E.T: 13/7/2019).

yetki alanı içinde ikamet etmesi, halinde bu yasanın 25'inci⁶⁰⁶ maddesi kurallarına uygun olarak davaya bakıp karara bağlamaya yetkilidir.

- Tarafların dava açıldığı zaman KKTC Devleti sınırları dışında ikamet etmesi halinde yetkili mahkeme Lefkoşa Kaza Mahkemesidir.

-Davanın konusu taşınmaz malın taksimi veya satışı veya taşınmaz mal ile ilgili bir mesele ise, dava, taşınmaz malın bulunduğu yerin Kaza Mahkemesinde görülür.

⁶⁰⁶ Hüküm şu şekildedir “Anayasa m. 25/1 “Anayasa ve Yasalar uyarınca Yüksek Mahkemeye ilk Mahkeme olarak yetki veren kurallar saklı kalmak koşuluyla, Kaza Mahkemeleri, hukuk davalarında bir davaya ilk Mahkeme olarak bakmak ve karara bağlamak yetkisini haizdir. Kaza Mahkemeleri, bir Yargıçla veya en az bir Kaza Mahkemesi Başkanı veya bir Kaza Mahkemesi Kıdemli Yargıcının başkanlığında, bir Kaza Mahkemesi Kıdemli Yargıcı veya bir Kaza Mahkemesi Yargıcının bulunduğu iki Yargıçla oturum yapar. Bir Kaza Mahkemesi Başkanı veya bir kıdemli kaza mahkemesi Yargıcı ihtilâflı miktarı veya konusunun değeri 2.000.000-TL (İki Milyon Türk Lirası)'na; bir Kaza Mahkemesi Yargıcı ise ihtilâflı miktarı veya konusunun değeri 200,000.-TL (İki Yüz Bin Türk Lirası)'na kadar olan davaları, tek Yargıçtan oluşan Kaza Mahkemesi olarak karara bağlamaya yetkilidir. İhtilâflı miktarı veya konusunun değeri 2,000,000.-TL (İki Milyon Türk Lirası) ve yukarısı olan davaları karara bağlamaya ise iki Yargıçtan oluşan Kaza Mahkemeleri yetkilidir.”

SONUÇ

Kişilik hakkı, doğumla birlikte kendiliğinden kazanılan ve ölümle birlikte sona eren kişiye sıkı sıkıya bağlı, mutlak bir haktır. Türk Hukuku ve KKTC Hukuku'nda kişilik hakkına ilişkin çeşitli tanımlar yapılmıştır. Bu tanımlardan yola çıkarak, kişilik hakkını şu şekilde tanımlayabiliriz: *“kişinin toplum içerisinde saygınlığını ve kişiliğini serbestçe geliştirmesini sağlayan tüm değer ve varlıkların tümü üzerindeki haktır.”* TC Anayasası m. 12'de temel hak ve hürriyetlerin niteliği başlığı altında ve TMK'nda m. 23, m. 24 ve m. 25 altında güvence altına alınarak, kişi ve kişilik hakkının önemi vurgulanmıştır. Benzer bir düzenleme KKTC Anayasası m. 10'da temel hakların niteliği ve korunması başlığı altında ve Sözleşmeler Yasası m. 23'te düzenlenmiştir. Bu hükümlere göre, kişilik haklarının hukuka ve ahlaka aykırı olarak sınırlandırılmayacağı, devredilemeyeceği ve vazgeçilemeyeceği ifade edilmiştir. Demokratik toplumların tamamında kişilik hakkı, Anayasa'da güvence altına alınmıştır. Zira hukuk düzeni açısından en önemli varlık kişidir.

Basın özgürlüğü, TC Anayasa m. 28 ve KKTC Anayasa m. 26'da düzenlenerek anayasal güvence altına alınmıştır. Basın özgürlüğünün önemi dikkate alındığında bu hakkın korunması ve geliştirilmesi çağdaş demokrasilerde büyük bir gerekliliktir. Bu nedenle, basın özgürlüğü neredeyse tüm modern Anayasalarda temel hak ve özgürlükler başlığı altında düzenlenmiştir. Basın özgürlüğü böylesine önemli bir hak olması yanında bir takım sınırlandırmalara tabi tutulmuştur. Zira, basın özgürlüğünün sınırsız olarak kullanılması, diğer temel hak veya özgürlüklerin ihlaline ve özellikle kişilik hakkı ihlallerine yol açabilir. Gerek TC Anayasa Mahkemesi kararları, gerekse KKTC Anayasa Mahkemesi kararlarına göre, her özgürlüğün mutlaka bir sınırı olmalıdır. Bir temel hak ve özgürlüğün sınırlandırılması ise, Anayasa ve ilgili

yasalarda öngörülen düzenlemeler ile sağlanmaktadır. Çalışmamız açısından değerlendirecek olursak, basın özgürlüğünün demokratik toplumlardaki önemi dikkate alındığında, sınırlarının tespitinde çok dikkatli davranılması gerekmektedir. Zira basın özgürlüğü doğası gereğince pek çok hakla karşı karşıya gelebilecek niteliktedir. Böyle bir durumun varlığı halinde ise yararların tartılması ilkesi gereğince hangi hakkın korunması gerektiği hakim tarafından saptanacaktır. Her iki hukuk düzeninde basının, basın özgürlüğünden faydalanabilmesi için, haberin, gerçek, güncel, yayınlanmasında toplumsal ilgi ve kamu yararının ve konu ile ifade arasında düşünsel bağlılığın bulunması gerekmektedir. Aksi bir durumda ise, açıklama haber niteliğini taşımadığından basın özgürlüğünden yararlanması da düşünülemez. Basın Özgürlüğü, Türk Hukuku ve KKTC Hukuku'nda anayasal güvence altına alındığını belirtmiştik. Ancak, Türk Hukuku'nda basın özgürlüğü "herkese" tanınmış bir hak olmakla birlikte, KKTC Hukuku'nda ise, sadece "yurttaşlara" tanınmış bir haktır.

Basın özgürlüğünün en önemli sınırlarından birisini kişilik hakları oluşturmaktadır. Her insanın doğuştan sahip olduğu mutlak bir hak olan kişilik hakkı basın özgürlüğünün en temel sınırıdır. Basın yoluyla kişilik hakları şerefin ve haysiyetin ihlali ve özel yaşamın gizliliği şeklinde ortaya çıkmaktadır. Basın özgürlüğünün kişilik haklarını ihlal etmesi durumunda bir takım koruma yöntemleri bulunmaktadır. Buna ilişkin düzenlemeler, Türk Hukuku'nda AİHS, Anayasa, Basın Kanunu ve TMK kapsamında yer almaktadır. KKTC Hukuku'nda ise, başta Anayasa olmak üzere AİHS, Sözleşmeler Yasası ve Haksız Fiiller Yasası'nda yer almaktadır. Basın yoluyla kişilik hakkının ihlali durumunda, gerek TC Hukuku'nda gerekse KKTC Hukuku'nda ihlale maruz kalan kişinin, ihlalde bulunan kişi aleyhine ikame edebileceği davalar ve yaptırımlar bulunmaktadır. Basın özgürlüğünün ve kişilik

hakkının karşı karşıya kaldığı durumlarda çok hassas bir durum ortaya çıkarmaktadır. Zira, Basın özgürlüğü demokrasinin temelidir ve basın özgürlüğünün yıkıldığı yerde demokrasinin yaşaması mümkün değildir. Fakat, kişilik hakkı da bireylerin en temel hak ve özgürlüklerini içermektedir. Bu nedenledir ki, böylesine önemli iki hakkın çatışması halinde hangi hakka öncelik verileceği hususu çok büyük sorun teşkil etmektedir.

Basın özgürlüğünün kullanılması kişilik hakkını ihlal ediyorsa, bu durumda artık basın özgürlüğünden söz edilemez. Fakat, basın özgürlüğünün kişilik hakkını ihlalinde şayet mağdurun rızası, üstün nitelikte kamu yararı, üstün nitelikte özel yarar, meşru müdafaa, zaruret hali, bir görevin ifası veya kanunun verdiği yetkinin kullanılması gibi hukuka uygunluk sebeplerinin bulunması halinde, kişilik hakkı karşısında basın özgürlüğü korunacaktır. KKTC Hukuku'nda da benzer bir düzenleme mevcut olup, mağdurun rızası, meşru müdafaa, makul ve adil yorum, şikayete konu malzemenin doğru olması veya mutlak veya şartlı imtiyazın bulunduğu durumlarda, basın özgürlüğü kişilik hakkı karşısında korunacaktır. İlk nazarda, her iki hukuk düzeni açısından hukuka uygunluk nedenlerinin farklı olduğu düşünülse de incelendiği zaman, mutlak ve şartlı imtiyaz, bir görevin ifası ve kanunun verdiği yetkinin kullanılmasına ve üstün nitelikte kamu yararına işaret etmektedir. Her iki hukuk düzeninde hukuka uygunluk sebepleri benzerlik göstermektedir. Hukuka uygunluk sebeplerinin bulunmadığı durumda ise, basın özgürlüğü karşısında, kişilik hakkı korunacaktır. Hukuka uygunluk sebepleri ile hak ve özgürlüklerin sınırları titizlikle incelenerek bir özgürlüğün diğerini yok etmesinin önüne geçilmelidir

Ancak, belirtmek gerekir ki, kamuya mal olmuş kişilerin basın yoluyla kişilik haklarının ihlali halinde daha esnek davranılacaktır. Zira, kişilik hakkının önemi tartışma kaldırmayacak kadar büyük olmakla birlikte, basın özgürlüğü de aynı derece öneme sahiptir. Çünkü, basın, halkın gözü, kulağı ve sesi olma anlamında demokratik bir toplumun olmazsa olmazıdır. Bu sebeple, basın özgürlüğünün yok edilmesini engellemek için maksimum düzeyde efor sarf edilmelidir. Basın özgürlüğünün sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemelerde genel ve soyut ifadeler kullanılmasına karşın uygulamada, yasaların yorumu mümkün olduğunca dar yorumlanarak hakkın özüne zarar verilmemesi gerekir.

Sonuç olarak, gerek uluslararası mezuatta gerekse, TC Hukuku ve KKTC Hukuku'nda basın özgürlüğünün yasal düzenlemeleri mevcuttur. Ancak bu yasal düzenlemeler çerçeve niteliğinde olup basın özgürlüğü ve kişilik hakkı arasındaki çatışmalar ancak yargı kararları ekseninde oluşan içtihatlar yolu ile çözülebilecektir. Basın özgürlüğü taşıdığı önem sebebiyle çok hassas davranılmadığı takdirde ihlal edilebilir ve bu da toplumsal olarak ağır neticeler doğmasına sebebiyet verebilir. Bu nedenle basın özgürlüğünü sınırlayan her hüküm dar yorumlanmalıdır. AİHM'nin basın özgürlüğünün kural, sınırlandırılmasının istisna olduğuna ilişkin kuralı her zaman akılda tutulmalıdır. Bu doğrultuda hakim AİHM'nin temel ilke ve kararları doğrultusunda inceleme yapması gerekmektedir. Keza, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay'ın belirlediği koşullar ve hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı araştırılarak karar verilmelidir.

KAYNAKLAR*

Acabey, Mehmet Beşir: “Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Sınırı Olarak Kişilik Hakkı” , Journal of Yaşar University, C. 8, S. Özel, 2013, s. 1-54.

Acar, Deniz Şanlı: Kişilik Hakkı İhlallerinde Cevap ve Düzeltme Hakkı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010.

Açıkgöz, Aslı: Basın Yoluyla Gerçekleşen Kişilik Hakkı İhlallerinin Unsurları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) , İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009.

Ağaoğlu, Gülsüm: “Basın Yoluyla Özel Hayata Saldırının Şartları ve Basın Yoluyla Özel Hayatın İhlaline Karşı Hukuksal Koruma”, Mehmet Ali Şefik Makale Yarışması, s. 1-54, Kuzey Kıbrıs 2010, <http://mehmetalisefik.net/makale-yarismasi-av-gulsun-agaoglu/>, (E.T: 31/3/2019)

Ahmet Raşit, Hale: “Basın Özgürlüğü ve Kişilik Hakları”, Mehmet Ali Şefik Makale Yarışması, s. 1-26, Kuzey Kıbrıs 2010, <http://mehmetalisefik.net/makale-yarismasi-av-hale-ahmet-rasit/>, (E.T: 31/3/2019).

* Çalışmamız kapsamında birden fazla eseri bulunan yazarların eserleri arasındaki farklılığı göstermek için parantez içinde kullanılan kısaltmalar ile atıfta bulunulmuştur.

Akbulut, Çiğdem: “3444 Sayılı Kanunla Değiştirilen Medeni Kanun 24 ve 24a, Borçlar Kanununun 49’uncu Maddelerine Göre, Kişilik Hakkının İhlalinden Doğan Manevi Tazminat Taleplerinin Hukuki Niteliği ve Şartları”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 1989.

Akdemir, Pınar: Kişilik Haklarının İhlalinden Elde Edilen Kazancın İadesi Davası, 1. Baskı, İstanbul 2014.

Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya: Medeni Hukuk, 23. Baskı, İstanbul 2017.

Akipek, G. Jale/Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya: Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, 13. Baskı, İstanbul 2016.

Akipek, G. Jale/Akıntürk, Turgut: Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2004.

Akkor, Emin: Kıbrıs Türk Basınında Güvenilirlik Sorunu, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Yakın Doğu Üniversitesi Fen ve Sosyal Bilimler Enstitüsü, Lefkoşa 2003.

Akkurt, Ali: Basın Özgürlüğünün Kapsamı ve Sınırları, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2014.

Akkuş, Ekrem: “Manevi Tazminatla (By. m. 49) İlgili Değişikliklerin Değerlendirilmesi”.(Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1991.

Aksoy, Hüseyin Can: “Cevap ve Düzeltme Hakkı Çerçevesinde Haberin Gerçeğe Aykırılığı”, TBBD, S. 112, 2014, s. 55-72.

Antalya, Osman Gökhan: “Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması, Türk Hukuku’nda Manevi Tazminatın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi”, MÜHFHAD, C. 22, S. 3, 2016, s. 221-250, (Manevi Zararın Belirlenmesi).

Antalya, Osman Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1. Baskı, İstanbul 2012.

Apostolou, N. George: “Defamation & Privacy Laws in the Republic of Cyprus”, http://apostoloulaw.com/pdf_Defamation_Article.pdf (E.T: 30/7/2019).

Arıkan, Ayşe Saadet: “İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması (Anayasa 90/son), Türkiye Barolar Birliği Yayınları”, S. 76, 2004, s. 100-125,

http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/i_h_u_s_i_h_d_u.pdf

(E.T:1/5/2019).

Arpacı, Abdülkadir: Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler), 2. Baskı, İstanbul 2000.

Arslan, Mehmet: Radyo ve Televizyon Yayınlarında Kişilik Haklarının İhlali ve Korunması , (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) , Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009.

Aşit, Recep: “Kişilik Hakkı İhlallerinde Yetkili Mahkemeler”, MÜHFHAD, C. 23, S. 2, 2017, s. 467- 492.

Atak, Songül: “Avrupa Konseyinin Kişisel Veriler Açısından Sağladığı Temel Güvenceler” , TBBD, S. 87, 2010, s. 90-120.

Ateş, Mustafa: Basın Yoluyla Şahsiyet Hakkına Tecavülden Doğan Manevi Tazminat, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü; Ankara 1992.

Avcı, Kübra Yılmaz: “İnsan Hakları Hukuku’nda İfade Özgürlüğü Bağlamında Basın Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu ve Türkiye Örneği”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Trabzon 2014.

Ayan, Mehmet/Ayan, Nurşen: Kişiler Hukuku, 8. Baskı, Ankara 2016.

Aydemir, İfaket: Türk Hukuku’nda Kişilik ve Kişilik Haklarının Korunması, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1997.

Aydın, Gülşah: Kitle İletişim Açısından Cevap ve Düzletme Hakkı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Zirve Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Gaziantep 2014.

Aydos, Oğuz Sadık: “Basın Yoluyla Kişilik Hakları İhlalinde Manevi Tazminat”, GÜHFD, C. 16, S. 2, 2012, s. 1-36, (Manevi Tazminat).

Aydos, Oğuz, Sadık: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1. Baskı, Ankara 2019, (Borçlar Hukuku).

Aytın, Sinem: Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Manevi Tazminat Davası, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2017.

Azer, Can/Doğan, Mazlum: “Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti’nde Kişilik Hakları İhlallerinin Medya Sermaye İlişkiler Perspektifinde Değerlendirilmesi ve Bu Soruna Alternatif Bir Çözüm Önerisi Ortak Tazmin Fonu”, TBBD, S. 119, 2015, s. 307-330.

Bayındır, Sinan/Apiş, Özge: “Bir Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Haber Verme Hakkının Yazılı Basın Yoluyla İşlenen Hakaret Suçları Açısından Değerlendirilmesi”, TBBD, S. 91, 2010, s. 67-109.

Baykan, Metin: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Basın Özgürlüğü, 1. Baskı, Ankara 2011.

Belli, Doğan Bülent: Basın Yoluyla Kişilik Hakkı Saldırılarından Doğan Hukuki Sorumluluk, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2007.

Berkin, M. Necmettin: “İngiltere’de Haksız Fiillerden Doğan Sorumluluk Halleri”, İÜHFM, C. 39, S. 1-4, 1974, s. 169-197.

Beşiri, Arzu: “Ötanazi ve Yaşam Hakkı”, TBBD, S. 86, 2009, s. 188-203.

Beydola, Aysun: “Kuzey Kıbrıs Hukuku’nda İcraya İlişkin Hükümlerin Ailenin Korunması Hakkı, Mülkiyet Hakkı ve Ölçülülük İlkeleri Açısından Değerlendirilmesi”, AÜHFD, 65(4)-2016, s. 2755-2793.

Bıçak, Vahit: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında İfade Özgürlüğü”, Liberal Düşünce Topluluğu, S. 24, 2001/6, s. 55-77.

Bilen, Selim: Basın Yoluyla Kişilik Hakkı İhlali, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2018.

Binat, Duygu: Basın Yoluyla Kişilik Hakkına Saldırılarda Manevi Tazminat, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, İstanbul 2008.

Coşkun, Sena: Cevap ve Düzeltme Hakkı ve Yeni Boyutlar, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2006.

Çelikboya, Menent: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde İfade Özgürlüğü Işığında Basın Özgürlüğü ve Türk Hukuku, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011.

Çetin, Erol: Basın Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2004.

Çetiner, Ömer Faik: Kişilik Hakkının Basın Yoluyla İhlalinde Manevi Tazminat, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1997.

Çolak, Nusret İlker: Kitle İletişim Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 2010.

Demir, Fevzi: “Türkiye Cumhuriyetinde ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti’nde Kitle İletişimin (Medyanın) Hukuki Altyapısı”, DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan C. 19, S. Özel, 2017, s. 2663-2692.

Demirer, Fatma: “Avrupa İnsan Hakları Sistemi’nde Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti’nde Basın Özgürlüğü ve Kişilik Hakları”, Mehmet Ali Şefik Makale Yarışması, s. 1-44, Kuzey Kıbrıs 2010, <http://mehmetalisefik.net/makale-yarismasi-stj-av-fatma-demirer/> (E.T:31/3/2019).

Doğan, Pınar Bahar: “Çatışan İki Değer Haber Verme Hakkı ve Kişilik Hakkı”, Ankara Barosu Dergisi 2014/4, s. 475-493.

Dolunay, Ayhan/Kasap, Fevzi: “Basın Hak Ve Özgürlüklerinin Yeni Medya Üzerinden Değerlendirilmesi Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Örneği, I Uluslararası İletişimde Yeni Yönelimler Konferansı”, Lefkoşa 2017, s. 521-533, <https://core.ac.uk/download/pdf/84457627.pdf> (E.T: 31/3/2019).

Dönmezer, Sulhi: “Basın Hürriyetini Düzenleyen ve Sınırlayan Mevzuatın Değerlendirilmesi”, İÜHFM, C. 32, S. 2-4, 1966, s. 429-455, (Mevzuatın Değerlendirilmesi).

Dönmezer, Sulhi: Basın Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1968, (Basın Hukuku).

Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan: Kişiler Hukuku, 18. Baskı, İstanbul 2017.

Dutertre, Gilles: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, 1. Baskı, Ankara 2003.

Ekinci, Bezar Eylem: “İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Uygulanması ve 2014 Anayasa Değişikliği Girişiminde Önerilen Bireysel Başvuru Yolu ile Birlikte Değerlendirilmesi”, s. 1-12, <https://anayasatakip.ku.edu.tr/wp-content/uploads/sites/34/2017/08/Bezar-Eylem-Ekinci-IHAS%C4%B1n-KKTCde-Uygulanmas%C4%B1-ve-Bireysel-Bas%CC%A7vuru.pdf> (E.T:31/3/2019).

Eraslan, Burhan: Kuzey Kıbrıs'ta Basın Özgürlüğü Tartışmaları, 1. Baskı, Lefkoşa 2016.

Erdem, Bora: Avrupa Standartlarına Göre Türkiye’de Basın Özgürlüğü, 1. Baskı, İstanbul 2017.

Eren, Abdurrahman: “İnsan Hakları Hukuku Bakımından İslam Peygamberinin Karikatürünün Çizilmesi”, MÜHFAD, C. 21, S. 2, 2015, s. 355-368.

Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 20. Baskı, Ankara 2016.

Erginel, Taner: “Anglosakson ve Kontinental Sistemlerin Özellikleri ve Farkları” (Anglosakson ve Kontinental Sistemleri), <http://www.tanererginel.com/> (E.T:26/4/2019).

Erginel, Taner: “Yasaların Yorumunda Yapılan Hata” (Yasaların Yorumu), <http://www.tanererginel.com/> (E.T:26/4/2019).

Erhürman, Tufan: “Özel Hayatın Gizliliğine İlişkin Yasa İle İlgili Sorular ve Yanıtları” (Yasa İle İlgili Sorular), <http://www.tufanerhurman.com/ozel-hayatin-gizliliğine-iliskin-yasa-ile-ilgili-sorular-ve-yanitlari/> (E.T:15/4/2019).

Erhürman, Tufan: “Özel Hayatın Gizliliği İle İlgili Meclis Konuşmasının Tam Metni” (Özel Hayatın Gizliliği), <http://www.tufanerhurman.com/ozel-hayatin-gizliliği-ile-ilgili-meclis-konusmasinin-tam-metni/> (E.T:15/4/2019).

Erkeş, Hilal: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre İfade Hürriyeti, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2011.

Esendal, Nihan: (2018), Basın Yolu İle Kişilik Haklarının İhlali, 1. Baskı, Ankara 2018.

Esenyel Hanaz, Fatma: Kişilik Haklarının İhlalinde Sorumluluk ve Uygulanacak Hukuk, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2018.

Gedik, Ömer: 1982 Anayasası ve Türk Yargı Kararları Çerçevesinde Kitle İletişim Özgürlüğü, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum 2007.

Gezgin, Suat: “Medya ve Demokrasi, 20. Alman –Türk Gazeteciler Semineri”, 2006, s.165-176,
http://www.suatgezgin.com/yayinlar/yayinlardaakademikyazilar/medya_ve_demokrasi_medyamerceginde.pdf (E.T: 23/4/2019).

Göktuna, Görkem: Avrupa İnsan Hakları Hukuku Işığında KKTC’de Özel Hayat ve Aile Hayatının Korunması Hakkı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Doğu Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kıbrıs 2015.

Gönen, Doruk: Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması, (Yayınlanmış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011.

Gözler, Kemal: İnsan Hakları Hukuku, 1. Baskı, Bursa 2017.

Günler, Kemal: Teoride ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Kitle İletişim Özgürlüğü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum 2006.

Güven, Murat: “Ötanazi Hakkına Daire Genel Bir Değerlendirme”, TBBD, S. 131, 2017, s. 31-56.

Güzel, Abdullah: Cevap ve Düzeltme Hakkı, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010.

Hafizoğulları, Zeki: “İnsan Hakkı Olarak Kişilik Hakları ve Kişilik Haklarının Korunması”, AÜHFD, C. 46, S. 1, 1997, s. 1-40.

Hakkı, Metin Murat: Yargıtay Kararları Işığında Kıbrıs Hukuk 1966-2017, 1. Baskı, Lefkoşa 2018.

Hazar, Zeynep: “Basın Özgürlüğü ve Ulusal Güvenlik” , GÜHFD, Ocak-Nisan, C. 17, S. 1-2, Ocak- Nisan 2013, s. 1525-1548.

Helvacı, Serap/Aydın, Gülşah Sinem: “Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Vekaletsiz İş Görmede Kusurun Bir Şart Olarak Aranıp, Aranmayacağı Sorunu”, MÜHFDHAD, C. 23, S. 1, 2017, s. 265-302.

İçel, Kayıhan/Ünver, Yener: Kitle İletişim Hukuku, 9. Baskı, İstanbul 2012.

İlkiz, Fikret/Günaydın, Barış: “Kişilik Hakları Medya’da Etik ve Yargı Kararları”,
KİD, S. 2, 2006, s. 1-15.

Kara Kılıçarslan, Seda: Kişilik Haklarına Saldırıda Üstün Nitelikte Özel ve Kamusal
Yarar, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal
Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2010.

Karadeniz Çelebican, Özcan: Roma Hukuku, 14. Baskı, Ankara 2010.

Karaman, Şebnem: Basın Özgürlüğünün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı,
(Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler
Enstitüsü, Ankara 2018.

Karataş, Tuba Dilşat: Teorik Açından Hakimin Hukuk Yaratması, (Yayınlanmamış
Yüksek Lisans Tezi), Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Sosyal Bilimler
Enstitüsü, Erzincan 2019.

Kartal, Bilal: “Basın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Hukuki Sorumluluk”,
Yargıtay Dergisi, C. 23, S. 1-2 Ocak-Nisan 1997, s. 105-136.

Kaya, Mine: “Telekomünikasyon Alanında Kişilik Hakkının Korunması”, ABD, S.4,
2010, s. 279-334, (Kişilik Hakkı Korunması).

Kaya, Mine: Elektronik Ortamda Kişilik Hakkı İhlallerinin Korunması, (Yayınlanmış
Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2015,
(Kişilik Hakkı İhlalleri).

Kayaçağlayan, Metin: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında İfade Hürriyetinin Sınırları”, ABD, Yıl: 65, S. 2, Bahar 2007, s. 101-118.

Kesgin,Coşkun/Topuzoğlu, Ahmet: “Sağlığın Tanımı; Başa Çıkma”, Journal of İstanbul Kültür University, C. 4, S. 3, 2006, s. 47-49.

Kılıç, Muharrem: “İnsan Haklarında Beden Bütünlüğünün Korunması”, s. 393-410, http://www.muharremkilic.com/makale/insan_haklarinda_beden_butunlugun_un_korunmasi.pdf (E.T:11/4/2019).

Kılıç, Nurettin: İnternet Ortamında Kişilik Haklarına Saldırıdan Doğan Hukuki Sorumluluk, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tez), Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2018.

Kılıçoğlu, M. Ahmet: “ Tüzel Kişi Manevi Tazminat İsteyebilir mi” DÜHFD, C. 1, S. 1, 1983, s. 287-294 (Tüzel Kişi).

Kılıçoğlu, M. Ahmet: “Kişilik Haklarına Basın Yoluyla Saldırıları Bakımından Medeni ve Borçlar Kanununda Yapılan Değişiklikler” , TBBD, S. 3,1990, s. 371-400, (Yapılan Değişiklikler).

Kılıçoğlu, M. Ahmet: Medeni Hukuk, 3. Baskı, Ankara: 2016, (Medeni Hukuk).

Kılıçoğlu, M. Ahmet: Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, 2. Baskı, Ankara 2013, (Fikri Haklar).

Kılıçoğlu, M. Ahmet: Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırılardan Hukuksal Sorumluluk, 4. Baskı, Ankara 2013, (Hukuksal Sorumluluk).

Kılıçoğlu, M. Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 20. Baskı, Ankara 2016, (Borçlar Hukuku).

Kolcu, Hasret: “Basın Özgürlüğü ve Kişilik Hakları”, Mehmet Ali Şefik Makale Yarışması, Kuzey Kıbrıs 2010, <http://mehmetalisefik.net/makale-yarismasi-av-hasret-kolcu/> (E.T:31/3/2019).

Kovan, Hüseyin: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları ve Yargıtay İctihatları Işığında Basın Özgürlüğünün Sınırları ve Manevi Tazminat Davaları, 2. Baskı, Ankara 2017.

Kurdoğlu, Ahmet: “Türk Hukuku’nda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Hayatın Gizliliğı ve Korunması” , (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2018.

Kurt, L. Müjde: “Kamuya Mal Olmuş Kişi Kavramı”, AÜHFD, C. 66, S. 3, 2017, s. 581-604.

Küçükgüngör, Erkan: “Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşamın Medya Araçlarıyla İhlali Halinde Hükmedilen Manevi Tazminat Miktarının Değerlendirilmesi”, ABD, S. 2, 1998, s. 67-73.

McEwen, Sir Robert/Lewis, Philip: *Gatley on Libel and Slander*, 7. Baskı London 1974.

Necatigil, M. Zaim: *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Anayasa ve Yönetim Hukukunun Esasları*, 1. Baskı, Lefkoşa 2015.

Nomer, N. Haluk: *Borçlar Hukuku*, 14. Baskı, İstanbul 2015.

Oğuz, Habip: *İnternet Ortamında Kişilik Haklarının İhlali ve Korunması*, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2010.

Oğuzman, M. Kemal/Barlas, Nami: *Medeni Hukuk*, 12. Baskı, İstanbul 2005.

Oğuzman, M. Kemal/Öz, Turgut: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 7. Baskı, İstanbul 2009.

Oğuzman, M. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe: *Kişiler Hukuku*, 16. Baskı, İstanbul 2016.

Okay, Özge: *İdare Hukuku'nda Kamu Düzeni Kavramı*, (Yayınlanmış Doktora Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009.

Oktay, Gonca: *Kişilik Haklarının Korunması*, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya 2011.

Orbay, Seda: Avrupa İnsan Hakları Hukuku Işığında Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Düşünce Özgürlüğü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Doğu Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kıbrıs 2003, (KKTC'de Düşünce Özgürlüğü).

Orbay, Seda: "Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Düşünce Özgürlüğünün Kapsam ve Sınırları", AÜHFD, C. 67, S. 1, 2018, s. 23-80, (Düşünce Özgürlüğü).

Önen, Turgut: Borçlar Hukuku, 1. Baskı, Ankara 1990.

Özalp, Mehmet: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Işığında Türkiye'de İfade Özgürlüğü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tez), Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Çanakkale 2016.

Özbey, Özcan: "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında İfade Özgürlüğü Kısıtlamaları", TBBD, S. 106, 2013, s. 41-92.

Özbilen, Arif Barış: "Vücut Bütünlüğüne Yönelik Müdahalelerin Hukuka Uygunluğu Bakımından Rızanın Aranmadığı Haller", İTÜSBD, S. 24, Güz 2013/2, s. 99-124.

Özden Merhacı, Selin: "Common Law Haksız Fiiller Hukukuna Genel Bir Bakış ve İhmale Dayanan Haksız Fiiller", ABD, S. 4, 2012, s. 179-206.

Özel, Çağlar: “Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceleri”, AÜHFD, C. 50, S. 4, 2001, s. 81-106.

Özel, Sibel: Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, 1. Baskı, Ankara 2004.

Özen, Muharrem: “Türkiye Cumhuriyeti’nde ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti’nde Süreli ve Süresiz Yayınlarda Ceza Sorumluluğu”, AÜHFD, C. 50 S. 3, 2001, s. 55-92.

Özta Bilge: Şahsın Hukuku/Hakiki Şahıslar, 8. Baskı, Ankara 1999, (Şahsın Hukuku).

Özta Bilge: Medeni Hukuk’un Temel Kavramları, 43. Baskı, Ankara 2019, (Temel Kavramlar).

Özyürek, Öykü: Kişilik Haklarına Saldırı Nedeniyle Manevi Tazminat, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Bilgi Üniversitesi, Lisansüstü Programlar Enstitüsü Hukuk Yüksek Lisans Programı, İstanbul 2019.

Peker Demir, Esra: İnternet Aracılığıyla Kişilik Haklarına Saldırı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2014.

Reisoğlu, Safa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 20. Baskı, İstanbul 2010.

Sağlam, Fazıl: Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Anayasa Hukuku Dersleri, 1. Baskı, Lefkoşa 2016.

Salihpaşaoğlu, Yaşar: “Özel Hayatın Kapsamı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme”, GÜHFD, C. 17, S. 3, 2013, s. 227-266, (Özel Hayatın Kapsamı).

Salihpaşaoğlu, Yaşar: Türkiye’de Basın Özgürlüğü, (Yayınlanmış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2007, (Basın Özgürlüğü).

Schanuer, Frederick: “İfade Özgürlüğü: Felsefi Bir İnceleme”, çeviri: M. Bahattin Seçilmişoğlu, <http://www.libertedownload.com/ldt/ifade-hurriyeti/ifade-ozgurlugu-felsefi-bir-inceleme.pdf> (E.T:11/5/2019).

Serozan, Rona: “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler” İÜMHAD, C.11, S. 14, 1977, s. 93-112 (Düşünceler).

Serozan, Rona: Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku, 8.Baskı, İstanbul 2018 (Medeni Hukuk).

Sözmener, Hasan: Ceza Genel ve Ceza Usul Hukuku, 1. Baskı, Lefkoşa 2014, (Usul Hukuku).

Sözmener, Hasan: Medeni Usul-1, Cilt 1, 1. Baskı, Lefkoşa 2008, (Medeni Usul).

Sunay, Reyhan: Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Anayasası'nda İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları, (Yayınlanmış Doktora Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 1999.

Şahin, Murat: Yargı Alanında Basının Haber Verme Hakkının Kullanım ve Sınırları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2010.

Şimşek, Su: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında İfade Özgürlüğüne İlişkin Türk Yargı Uygulamaları, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2017.

Tandoğan, Haluk: Türk Mes'uliyet Hukuku, 1. Baskı, İstanbul 2010.

Tanju, Erhan: AİHM Kararları Işığında İfade ve Basın Özgürlüğü, 2. Baskı, Ankara 2017.

Taşkın, Alim: "Tüzel Kişilerde Kişilik Haklarının Korunması", AÜHFD, C. 42, S.1-2, 1991-1992, s. 205-243.

Teziç, Erdoğan: "Türkiye'de Siyasal Düşünce ve Örgütlenme Özgürlüğü", https://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg7/tezic.pdf (E.T:1/5/201).

Turabi, Selami: İfade ve Basın Özgürlüğü, Ankara 2016.

Tümerdem, Murat: İnternette Kişilik Hakkı İhlalinden Kaynaklanan Manevi Tazminat, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2013.

Yavuz, Hilal Tuğba: İfade Hürriyeti Bağlamında Türkiye’de Basın Özgürlüğü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale 2015.

Yıldız, Ferhat: Türk Anayasa Hukuku’nda Basın Özgürlüğü, (Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2012.

Yücel, Aysun: “Karşılaştırmalı Hukuk’ta Basın Özgürlüğü ve Kişilik Hakları İlişkisi” Mehmet Ali Şefik Makale Yarışması, s. 1-54 Kuzey Kıbrıs 2010, <http://mehmetalisefik.net/karsilastirmali-hukukta-basin-ozgurlugu-kisilik-haklari-iliskisi/> (E.T:23/12/2019).

Yüzer, Dilara: 1982 Anayasası’nda Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması, Ankara 2013, (1982 Anayasası).

Yüzer, Dilara: “Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi”, DEÜHFD, C.15, Özel Sayı, 2013, s. 1653-1694, (Suçsuzluk Karinesi).

Zevkliler, Aydın/Ertaş, Şeref/Havutçu, Ayşe/Acabey, M. Beşir/Gürpınar, Damla: Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk, Ankara 2018.

Zevkliler, Aydın: Giriş ve Başlangıç Hükümleri- Kişiler Hukuku-Aile Hukuku, 4. Baskı, Ankara 1995.

Zorlu, Süheyla: İnternet Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali ve Korunması, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2010.