



T.C.

ALTINBAŞ ÜNİVERSİTESİ

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Uluslararası Ticaret Hukuku

Yüksek Lisans Programı

**KİTLE İLETİŞİM FAALİYETLERİNDE
KİŞİLİK HAKLARINA SALDIRI HALLERİNDE
BAŞVURU YOLLARI**

Ahmet Taha GEDİKLİ

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı:

Prof. Dr. Şükran ŞİPKA

İstanbul, 2019

**KİTLE İLETİŞİM FAALİYETLERİNDE
KİŞİLİK HAKLARINA SALDIRI HALLERİNDE
BAŞVURU YOLLARI**

Ahmet Taha GEDİKLİ

[İstanbul Ticaret Üniversitesi, 2010]

[Altınbaş Üniversitesi, 2019]

İstanbul Altınbaş Üniversitesi
Uluslararası Ticaret Hukuku Tezli Yüksek Lisans Bölümü' ne
sunulmuştur.

Bu çalışma tarafımızca incelenmiş olup, kapsam ve kalite açısından Yüksek Lisans / Doktora tezi olmaya yeterli bulunmuştur.

(Ünvan ve İsim)
Eş Danışman

(Ünvan ve İsim)
Danışman

İnceleme Komitesi Üyeleri (İlk isim jüri başkanına, ikinci isim tez danışmanına aittir.)

(Ünvan ve İsim) (Jüri) _____

(Ünvan ve İsim) (Jüri) _____

(Ünvan ve İsim) (Jüri) _____

Bu çalışma bir Yüksek Lisans / Doktora tezinin tüm gerekli şartlarını taşımaktadır.

(Ünvan ve İsim)
Bölüm Başkanı

[Üniversite] onayı ____/____/____

(Ünvan ve İsim)
Enstitü Müdürü

Bu dökümandaki tüm bilgilerin akademik kural ve etiğe bağılı kalınarak yazıldığını ve tez yazım kuralları kapsamında bu çalışmada bulunan ve orijinal olmayan bütün bilgi ve materyallerin referanslandırıldığını temin ederim.

Ahmet Taha GEDİKLİ



TEŞEKKÜR

Tez çalışmamda yardımları ile beni yönlendiren, tecrübe ve fikirleri ile yol gösteren tez danışmanım Sayın Prof. Dr. Şükran ŞİPKA'ya, değerli görüşleri ile katkılarından dolayı Sayın Doç. Dr. Hasan SINAR'a, beni bütün gücüyle destekleyen eşim Sevde GEDİKLİ'ye ve beni bu günlere getiren sevgili aileme teşekkür ederim.



ÖZET

KİTLE İLETİŞİM FAALİYETLERİNDE KİŞİLİK HAKLARINA SALDIRI HALLERİNDE BAŞVURU YOLLARI

Ahmet Taha GEDİKLİ

Yüksek Lisans, Uluslararası Ticaret Hukuku Bölümü, Altınbaş Üniversitesi,

Danışman: Prof. Dr. Şükran ŞİPKA

Kitle iletişim araçları, 2000’li yıllarının başından itibaren gittikçe çeşitlenmeye ve sayıca artmaya başlamıştır. Bu araçların özellikle iletişim kavramına etkileri, hayatımıza hız, pratiklik ve kolaylık olarak yansımıştır. Söz konusu olumlu etkileri sebebiyle toplumun tüm kesimleri tarafından kitle iletişim araçlarının kullanımı benimsenmiş, internetin bireysel kullanıcılara ulaşmasının etkisiyle günlük yaşantıya, sosyal hayata ve iş hayatına etkileri bakımından vazgeçilmez olmuştur.

Söz konusu olumlu etkiler ile birlikte, kitle iletişim araçlarının bu kolaylık ve pratikliği aynı zamanda çeşitli suistimallere yol açmaktadır. Yazılı basın, radyo ve televizyon ile başlayan kitle iletişim faaliyetlerine, internetin ve internete bağlı olarak sosyal medyanın eklenmesiyle kişilik haklarına karşı çeşitli ihlaller ortaya çıkmıştır. Bu ihlallere yönelik yapılan hukuki düzenlemeler ise, özellikle son yıllarda görülmeye başlayan bazı yeni ihlal çeşitlerine karşı hem ulusal hem de uluslararası hukuk sistemlerinde yetersiz kalmaya başlamıştır. Bu durumda, kitle iletişim faaliyetleri yolu ile kişilik hakkı ihlale uğrayan kişilerin hangi başvuru yollarını kullanmaları gerektiği hususunda karışıklıklar ve uygulamada sorunlar ortaya çıkmıştır.

Bu çalışmanın hazırlanmasındaki amaç, kitle iletişim faaliyetlerini geçmiş ve güncel örnekleri ile incelemek, bu faaliyetler aracılığıyla yapılabilecek kişilik haklarına saldırıları saptamak ve söz konusu ihlaller karşısında güncel hukuk normları çerçevesinde başvurulabilecek yollar hususunda bilgi vermektir.

Anahtar kelimeler: Kitle İletişim Faaliyetleri, Kitle İletişim Hukuku, Kişilik Hakkı İhlalleri, Başvuru Yolları

ABSTRACT

LEGAL REMEDIES ON THE VIOLATIONS OF PERSONAL RIGHTS IN MASS MEDIA

Ahmet Taha GEDİKLİ

Post Graduate, Master of Laws in International Trade Law, Altinbas University

Advisor: Prof. Dr. Şükran ŞİPKA

Starting from beginning of the 2000s, mass media began to diversify and increase in number. The variety and practicality of these tools have been widely affecting daily lives and communication between people has become easier and faster. Due to these positive effects, the use of mass communication tools has been adopted by all segments of the society and as a result of internet access to individual users, mass media has become an essential part of daily life, social life and businesses.

However, together with such conveniences, simple usage and practicality of the mass media lead to various abuses. With the addition of internet and social media to mass communication tools like traditional written media, radio and television, new types of violations against personality rights have also emerged. The legal regulations for these violations have started to be inadequate in both national and international legal systems, especially against ever-increasing variety of violations in recent years. That vacuum brings to applicants whose personal rights have been violated through mass communication activities ambiguity, confusion and problems of legal procedures.

The purpose of this study is to examine the mass communication activities with past and current examples, to identify attacks on the personal rights that can be made through these activities and to provide information on the ways that may be followed within the framework of the current legal norms.

Key words: Mass Media Activites, Mass Media Law, Violation of Personal Rights, Legal Remedies

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	v
ABSTRACT.....	vi
İÇİNDEKİLER.....	vii
KISALTMALAR.....	xii
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM	
1) Kişi Kavramı.....	3
1.1.Gerçek Kişiler.....	3
1.2.Tüzel Kişiler.....	4
2) Kişilik Kavramı.....	4
2.1. Kişilik Hakkı Kavramı.....	5
2.2. Kişilik Hakkının Özellikleri.....	7
2.2.1. Kişilik Hakkı Mutlak Bir Haktır.....	7
2.2.2. Kişilik Hakları Şahıs Varlığı Haklarındandır.....	8
2.2.3. Kişilik Hakkı Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Olan Haklardandır.....	8
2.2.4. Kişilik Hakkı Ölümle Sona Erer.....	9
2.3 Kişilik Hakkının Konusunu Oluşturan Değerler.....	9
2.3.1. Hayat ve Sağlık.....	9
2.3.2. Vücut Bütünlüğü.....	10
2.3.3. Hayat Alanı.....	11
2.3.3.1. Ortak Alan.....	11
2.3.3.2. Özel Alan.....	12
2.3.3.3. Gizli Alan.....	12
2.3.4. Şeref ve Haysiyet.....	14
2.3.5. Resim ve Ses.....	16
2.3.6. Ad.....	18
2.4. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamındaki Düzenlemeler.....	18

İKİNCİ BÖLÜM

1) İletişim Kavramı.....	20
1.1. İletişim Türleri.....	20
1.1.1. Doğrudan ve Dolaylı İletişim.....	20
1.1.2. Yazılı, Sesli ve Görüntülü İletişim.....	21
1.1.3. Bireysel ve Kitlesele İletişim.....	22
2) Kitle İletişimi.....	23
2.1. Kitle İletişim Kavramı ve Tanımı	23
2.2. Kitle İletişimin Tarihi.....	24
2.3. Kitle İletişim Araçları.....	24
2.3.1. Görsel Kitle İletişim Araçları.....	25
2.3.2. İşitsel Kitle İletişim Araçları.....	25
2.3.3. Görsel-İşitsel Kitle İletişim Araçları.....	25
2.4. Kitle İletişim Özgürlüğü.....	25
2.5. Kitle İletişim Araçlarının Olumlu Etkileri.....	27
2.6. Kitle İletişim Hukuku.....	27
2.6.1. Kitle İletişim Hukukunun Temelleri.....	28
2.6.1.1. Anayasal Hükümler.....	28
2.6.1.2. Uluslararası Hukukta Koruma.....	29
2.6.1.2.1. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi.....	29
2.6.1.2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.....	30
2.6.1.2.3. İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi.....	30
2.6.1.2.4. Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi.....	31
2.6.1.2.5. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi.....	32
2.6.1.2.6. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı.....	32
3) Yazılı Basın Faaliyetleri.....	33
3.1. Basın Kavramı.....	34
3.2. Basının Görevleri.....	34
3.2.1. Haber ve Bilgi Verme Görevi.....	35
3.2.2. Denetim ve Eleştiri Görevi.....	36
3.2.3. Kamuoyu Oluşturma ve Açıklama Görevi.....	36
3.3. Basılmış Eser.....	37

3.4. Yayın.....	38
3.5. Basın Suçları.....	38
3.6. Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı.....	40
3.7. Basın Yolu ile Kişilik Hakkı İhlalleri.....	41
3.7.1. Genel olarak İhlal Çeşitleri.....	41
3.7.1.1. Basın Açıklamasına İlişkin Sözleşmeye Aykırılık Nedeniyle Kişilik Hakkının İhlali.....	41
3.7.1.2. Sözleşmeye Dayanmayan Basın Açıklamasından Dolayı Kişilik Haklarının İhlali.....	42
3.7.2. Basın Yoluyla Mesleki veya Kişisel Şeref veya Haysiyetin İhlali.....	42
3.7.3. Basın Yoluyla Özel Yaşamın ve Gizli Yaşamın İhlali.....	42
4) Radyo ve Televizyon Yayıncılığı.....	43
4.1. Radyo ve Televizyon Yayıncılığında Denetimin Önemi.....	46
4.2. Radyo ve Televizyon Yayıncılığı ile Kişilik Haklarının İhlali.....	47
5) İnternet Kavramı.....	48
5.1. İnternetin Tarihsel Gelişimi.....	48
5.1.1. Dünyada İnternet.....	48
5.1.2. Türkiye’de İnternet.....	49
5.1.2.1. Türkiye’de İnternete Dair Veriler.....	49
5.2. İnternetin Kullanım Alanları.....	51
5.2.1. Elektronik Posta.....	52
5.2.2. Dosya İletimi.....	53
5.2.3. Web.....	53
5.2.4. İnternet Üzerinden Sohbet.....	53
5.2.5. Elektronik Ticaret.....	54
5.2.6. Telnet.....	54
5.2.7. Sosyal Medya.....	54
5.3. İnternet Yönetiminde Yer Alan Kurumlar.....	55
5.3.1. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu.....	55
5.3.2. İnternet Geliştirme Kurulu.....	56
5.4. İnternet Aktörleri.....	57
5.4.1. İçerik Sağlayıcılar.....	57
5.4.2. Yer Sağlayıcılar.....	58
5.4.3. Erişim Sağlayıcılar.....	59

5.4.3.1. Erişim Sağlayıcıları Birliği.....	61
5.4.4. Toplu Kullanım Sağlayıcılar.....	61
5.5. İnternet ve Kişilik Hakkı İhlalleri.....	63
5.6. İnternet Aracılığı ile Kişilik Hakkına Saldırı Çeşitleri.....	64
5.6.1. Alan Adları Aracılığı ile Kişilik Haklarına Saldırı.....	65
5.6.2. Elektronik Posta Yolu ile Kişilik Haklarına Saldırı.....	66
5.6.3. Web Sitelerindeki Yayınlar Aracılığı ile Kişilik Haklarına Saldırıları.....	68
5.6.4. İnternetteki Çeşitli Zararlı Yazılımları Kullanarak Yapılan Saldırıları.....	68
5.6.5. Siber Zorbalık Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı.....	69
5.7. İnternetin Denetimi.....	70
5.7.1. Rusya.....	71
5.7.2. Suudi Arabistan.....	71
5.7.3. Çin.....	72
5.7.4. Diğer Ülkelerde İnternette Sansür Uygulamaları.....	73

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

1) Kitle İletişim Faaliyetleri ile Kişilik Haklarına Saldırı Hallerinde Başvuru Yolları.....	74
2) Cevap ve Düzeltme Hakkı.....	74
2.1. Yazılı Basın Faaliyetleri ile Yapılan İhlallerde Cevap ve Düzeltme Hakkı.....	77
2.2. Radyo ve Televizyon Kurumu Yayınları ile Yapılan İhlallerde Cevap ve Düzeltme Hakkı.....	81
2.3. Özel Radyo ve Televizyon Yayınları ile Yapılan İhlallerde Cevap ve Düzeltme Hakkı.....	84
2.4. İnternet Yayınları ile Yapılan İhlallerde Cevap ve Düzeltme Hakkı.....	86
3) Hukuk Davaları.....	86
3.1. Kişilik Haklarını İhlallerde Koruyucu Davalar.....	87
3.1.1. Saldırı Tehlikesinin Önlenmesi Davası.....	88

3.1.2. Saldırıya Son Verilmesi Davası.....	90
3.1.3. Tespit Davası.....	90
3.1.4. Kararın Yayınlanması Veya Üçüncü Kişilere Bildirilmesi.....	91
3.2. Tazminat Davaları.....	93
3.3. Maddi Tazminat Davaları.....	95
3.3.1. Zarar Kavramı.....	97
3.3.2. Mahrum Kalınan Kar.....	98
3.4. Manevi Tazminat Davası.....	98
3.5. Kazancın Geri Verilmesi Davası.....	103
3.6. Başvurulabilecek Diğer Yollar.....	107
3.6.1. Unutulma Hakkı Kapsamında Başvuru Yolları.....	107
3.6.2. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Talepler.....	112
3.6.3. İçeriğin Yayından Çıkarılması ve İnternete Erişimin Engellenmesi.....	116
3.6.4. Siber Zorbalık Yolu ile Kişilik Haklarının İhlalinde Başvuru Yolları.....	121
4) Kişiliğe ve Hukuka Aykırı Saldırı Halinde Açılacak Davalarda Görev ve Yetki.....	122
4.1. Yetkili Mahkeme.....	122
4.2. Görevli Mahkeme.....	124
4.3. Zamanaşımı.....	124
5) Ceza Davaları.....	125
SONUÇ.....	126
KAYNAKÇA.....	129

KISALTMALAR

ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AGE	: Adı geçen eser
AGM	: Adı geçen makale
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
ARPANet	: Advanced Research Projects Agency Network
BM	: Birleşmiş Milletler
BTK	: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu
FSEK	: Fikri ve Sınai Eserler Kanunu
İSS	: İçerik Sağlayıcı
NFSNet	: National Science Foundation Network
TMK	: Türk Medeni Kanunu
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KVKK	: Kişisel Verilerin Korunması Kanunu
FTP	: File Transfer Protocol
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TCK	: Türk Ceza Kanunu
MD	: Madde
TDK	: Türk Dil Kurumu
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
İTÜ	: İstanbul Teknik Üniversitesi
RTÜK	: Türkiye Radyo ve Televizyon Üst Kurulu
TRT	: Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Kitle iletişim araçları, 2000’li yıllarının başından itibaren gittikçe çeşitlenmeye ve sayıca artmaya başlamıştır. Bu araçların özellikle iletişim kavramına etkileri, hayatımıza hız, pratiklik ve kolaylık olarak yansımıştır. Söz konusu olumlu etkileri sebebiyle toplumun tüm kesimleri tarafından kitle iletişim araçlarının kullanımı benimsenmiş, internetin bireysel kullanıcılara ulaşmasının etkisiyle günlük yaşantıya, sosyal hayata ve iş hayatına etkileri bakımından vazgeçilmez olmuştur.

Söz konusu olumlu etkiler ile birlikte, kitle iletişim araçlarının bu kolaylık ve pratikliği aynı zamanda çeşitli suistimallere yol açmaktadır. Yazılı basın, radyo ve televizyon ile başlayan kitle iletişim faaliyetlerine, internetin ve internete bağlı olarak sosyal medyanın eklenmesiyle kişilik haklarına karşı çeşitli ihlaller ortaya çıkmıştır. Bu ihlallere yönelik yapılan hukuki düzenlemeler ise, özellikle son yıllarda görülmeye başlayan bazı yeni ihlal çeşitlerine karşı hem ulusal hem de uluslararası hukuk sistemlerinde yetersiz kalmaya başlamıştır. Bu durumda, kitle iletişim faaliyetleri yolu ile kişilik hakkı ihlale uğrayan kişilerin hangi başvuru yollarını kullanmaları gerektiği hususunda karışıklıklar ve uygulamada sorunlar ortaya çıkmıştır.

Bu çalışmanın hazırlanmasındaki amaç, kitle iletişim faaliyetlerini geçmiş ve güncel örnekleri ile incelemek, bu faaliyetler aracılığıyla yapılabilecek kişilik haklarına saldırıları saptamak ve söz konusu ihlaller karşısında güncel hukuk normları çerçevesinde başvurulabilecek yollar hususunda bilgi vermektir.

Üç ana bölümden oluşan bu çalışmamızın birinci bölümünde; kitle iletişim faaliyetlerinde hukuka aykırı olarak yapılan eylemlerde, şahısların kişilik haklarının zarara uğraması söz konusu olması sebebiyle, öncelikle kişilik hakkı kavramı, kişilik haklarının tanımı, konusu, nitelikleri ve buna bağlı diğer kavramlar işlenecektir. İkinci bölümde ise iletişim ve kitle iletişimi kavramı, unsurları, türleri, önemi, kitle iletişim araçlarının hangileri olduğu ve bu araçlar ile yapılan faaliyetler, kitle iletişim hukukunun temelleri ve kitle iletişim faaliyetleri ile yapılabilecek kişilik hakkı ihlalleri incelenecektir. Üçüncü bölümde ise birinci ve ikinci bölümde yapılan incelemeler doğrultusunda, kişilik haklarının ihlal edildiği durumlarda başvurulabilecek hukuki yollar incelenecektir. Bu kapsamda kitle iletişim faaliyetleri ile yapılan ihlallere

yönelik haklar, koruyucu davalar, hukuk davaları, başvurulabilecek diğer yollar ile birlikte yetki, görev ve diğer usul hukuku konularına yer verilecektir.



I.BÖLÜM

1)Kişi Kavramı

Kişi (şahıs) ve kişilik (şahsiyet) hukuki kavramlardır.

Kişi, hak sahibi varlık anlamına gelir. Hukukta, hak ehliyetine sahip varlıklara kişi denir. Kişi denilince düşünülecek ilk varlık insandır. Bugün hukukumuzda her insanın bir kişi olduğu ve eşit haklara sahip olma ehliyetinin varlığı kabul edilmiştir.¹ Bununla birlikte, hukukta kişi denince bundan sadece insan anlaşılmaz. Belirli niteliklere sahip insan ya da mal toplulukları da kişi olarak kabul edilir.

Medeni Kanunumuz, bu bağlamda kişileri “gerçek kişiler” ve “tüzel kişiler” olmak üzere ikiye ayırmıştır. Gerçek kişiler Medeni Kanun’un birinci kitabının birinci kısmında (m.8-46), tüzel kişiler ise ikinci kısımda (md.47-117) düzenlenmiştir.

1.1. Gerçek Kişiler

Kişi kavramına bakıldığında kanunda “kişi” yerine Arapça karşılığı olan “şahıs” terimi önceleri yer almakta idi. Bu terimin Roma Hukuku ve daha sonraki Batı Hukuk sistemlerindeki karşılığı “Persona”dır.² Maske anlamına gelen Persona, Antik Yunan’dan Roma’ya geçerliliğini koruyan kimi sosyolojik yaklaşımlara göre bireyin toplumsal rollerini sembolize eden bir tanım olarak kullanılır. Bu yanılla Persona; bireyin insiyatifi dışında, toplumsal yaşamın zorunluluğuyla takılan/takınılan bir maskedir.³

Medeni insanlığın tarihi eşitlik ilkesi ile başlamıştır. Bu başlangıç insanın kendisini köleleştirme, birbirlerine yabancılaştırma ve sömürmesi sonucu, bozulmuştur. Bu süreçte bazı insanları eşit hak ehliyetine sahip “kişiler” olma konumundan çıkararak “köleler” konumuna indirmiştir. Eşitlik bozulunca da “kişi” olan insanlar ile hak ehliyetine sahip olmayan dolayısıyla kişi olmayan insanları ayırabilmek için kişi terimine gerek duyulmuştur.⁴

¹ Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir, *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, İstanbul 2016, s.2.

² Hüseyin Hatemi, *Kişiler Hukuku*, İstanbul 2017, s.2.

³ <https://www.britannica.com/science/persona-psychology> (Erişim tarihi: 10.08.2018)

⁴ Hatemi, Age, s.2.

Hukukta gerçek kişi; “hak ehliyetine sahip insan” demektir. Bugün çağdaş hukuk düzenlerinin hepsinde şu hakimdir; “hak ehliyetini haiz olmayan insan, dolayısıyla kişi olmayan insan yoktur”.⁵ Her insan bir gerçek kişidir.

1.2. Tüzel Kişiler

Kendilerine başlı başına bir kişilik tanınmış, belli bir amaca yönelmiş kişi ya da mal topluluklarına tüzel kişi denir. Tüzel kişiler toplum hayatının doğurduğu çeşitli gereksinimleri gidermek için, insanların güçlerini bir araya getirmeleri sonucunda doğmuşlardır.⁶ Bir başka deyişle tüzel kişi gerçek kişi gibi biyolojik bir varlık değildir. Gerçek kişilerin yararına olarak hukukun kabul ettiği bir varsayım olup, bireylerin ölümlü varlıkları dolayısıyla ölümlerinden veya amaca hizmet iradelerinden vazgeçmelerinden, bu iradenin değişmesinden etkilenmeyecek ayrı bir tüzel kişilik tanıma ihtiyacından ve bu doğrultuda bağımsız bir hak ehliyeti sahibinin hukuk alanında ortaya çıktığını kabul etmekten dolayı ortaya çıkmıştır.⁷

Tüzel kişi kavramı; sürekli amaca yönelmiş bir örgütlenmeyi ve bu örgütlenmeye hukuk düzeni tarafından tüzel kişi sıfatının tanınmasına dair zorunlu unsurları barındırır.⁸

2) Kişilik Kavramı

Kişi bir toplum içinde yaşar ve toplum içinde bir yeri vardır. Dolayısıyla birlikte yaşadığı diğer kişilerde saygı görmesi ve gelişmesi için, hukuken korunan değerlere sahip olması gerekir. Kişinin yaşam hakkı, vücut bütünlüğü, şeref ve haysiyeti, ismi, resmi, görüntüsü, hayat alanı gibi değerleri kişiye has değerlerdir. Bu değerlerin hepsi ayrı ayrı kişinin toplum içindeki yerini belirler. Kişi hukuk alanında da bu özellikleri ile yer alır.

Bu doğrultuda kişilik; kişi ile birlikte kişinin sahip olduğu ve hukukun korumaya değer bulduğu, hukuki, manevi nitelikteki varlıklarının tümüdür. Kişi

⁵ Mustafa Dural, Tufan Ögüz, *Türk Özel Hukuku Cilt II – Kişiler Hukuku*, İstanbul 2017, s.8.

⁶ Dural, Age, s.8.

⁷ Hatemi, Age, s.2.

⁸ Dural, Ögüz, Age, s.209.

denildiği zaman hak ehliyetine sahip olan varlık (insan, dernek, vakıf vb.), kişilik dendiği zaman ise, hukukun korunduğu değerleri ile birlikte kişi anlaşılmalıdır.⁹

2.1. Kişilik Hakkı Kavramı

Kişilik hakkının tanımı Medeni Kanun’da açık bir şekilde yapılmamıştır. Dolayısıyla kişilik hakkının içeriğini ve sınırlarının neler olduğunu kesin olarak belirleyen ve diğer haklardan ayırmaya yarayan bir tanım bulunmamaktadır. Bunun sebebi ise; doktrinde kişilik hakkının içeriğine hangi hususların girmesi gerektiğine ilişkin bir görüş birliği bulunmamasından kaynaklıdır.¹⁰ Esasında kişinin sahip olduğu tüm değerler kişilik hakkının konusuna girebilmektedir. TMK bu değerleri de ayrı ayrı belirtmemiştir. Çünkü kişilik hakkını oluşturan değerler çeşitlidir. Dolayısıyla bulunduğu yere ve zamana göre değişebilmektedir. Ayrıca gelişen teknoloji ile çıkan yeni buluşlar sayesinde imkân ve sahip olunan şeylerin sayısının artması sonucunda kişilik haklarının kapsamı da sürekli değişmektedir. Örneğin sosyal medya kullanımının artması ile kişinin kendi adına oluşturduğu sayfalar onun için yeni bir değerdir.

Esasen bir kişinin tek bir kişiliği mevcut olduğundan, kişiliğin korunmasına ilişkin olmak üzere tek ve genel mahiyette bir kişilik hakkı mevcuttur. Bu hak ile korunan daima kişinin bizzat kendisidir. Fakat kişiliği oluşturan varlıklardan bir kısmı hukuk sistemi tarafından özel bir korumaya da sahip olmuşlardır. Örnek vermek gerekirse; Türk ve İsviçre Hukuklarındaki “isim hakkı” bu özel korumaya sahip haklardanır. Çünkü hukukumuzda kişiliğin genel olarak korunmasını düzenleyen MK 23, 24 ve 25. madde hükümlerinin yanı sıra, isim üzerindeki hak MK 26. madde uyarınca ayrı bir korumaya tabidir.¹¹

Kişilik hakkının bu yönü sebebiyle doktrinde çeşitli tanımlamalar yapılmıştır. Esas olarak kişilik hakkı; “*kişiliği oluşturan değerlerin tümü üzerindeki haktır.*”¹² Doktrinde çeşitli tanımlamalara göre ise kişilik hakkı; “*her kişiye bedeni ve maddi bütünlüğüne, menfaat ve ilişkilerine yönelik saldırılardan kaçınılmasını*

⁹ Dural, Ögüz, Age, s.8.

¹⁰ Jale Akipek, Turgut Akıntürk, Derya Ateş, *Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri – Kişiler Hukuku*, İstanbul 2018, s.343.

¹¹ Akipek, Akıntürk, Ateş, Age, s.345.

¹² Serap Helvacı, *Gerçek Kişiler*, İstanbul 2017, s.101. ; Aydın Zevkliler vd., *Yeni Medeni Kanuna göre Medeni Hukuk (Temel Bilgiler)*, Ankara 2018, s.95.

başkalarından isteme yetkisini” verir. Bu yönüyle kişilik hakkı, “kişinin hak süjesi olarak herkes tarafından tanınmasını istemek ve bu sıfatla itibar görmek konusundaki menfaat ve yetkileri“ anlamına gelmektedir.¹³ Bir başka görüşe göre kişilik hakkı; “Kişilik hakkı, kişinin kişiliğini oluşturan, kendisini insan kılan maddi ve manevi tüm değerlere, özel olarak yaşamına, beden bütünlüğüne, sağlığına, onuruna, saygınlığına, özel yaşamın gizliliğine, sözüne, resmine, adına eserine, özgürlüğüne, bu arada ekonomik hareket serbestliğine ilişkin hakkıdır.” şeklinde tanımlanmıştır.¹⁴ Yargıtay’a göre ise “kişinin doğumla kazandığı, bağımsız varlığını ve bütünlüğünü oluşturan, hayat, beden ve ruh tamlığı, vicdan din, düşünce ve çalışma özgürlüğü, onuru, ismi, resmi sırları ile aile bütünlüğü ve duygusal değerlerinin tümü kişilik hakkını oluşturur”¹⁵ şeklinde tanımlanmaktadır.

Yargıtay bir kararında; “... kişinin hayatı, sağlığı, beden ve ruh tamlığı, düşün uğraşısı, onur ve ünü, saygınlığı gibi varlıkların bütünü kişiliğini oluşturur.... yasa koyucu, kişisel varlıkları birer birer sayarak, hâkimi bağlamak istememiştir.”¹⁶ ifadesiyle hâkimin, gelişen teknoloji ve değişen ihtiyaçları göz önüne alarak kişilik hakları kapsamına nelerin gireceği hususunda takdir hakkını kullanacağını belirtmiştir.

Kişilik hakları, tüzel kişilerin de sahip olacağı haklardandır. Tüzel kişiler, yalnızca gerçek kişilere özgü olan hayat ve sağlık, vücut bütünlüğü gibi maddi bedensel değerlere sahip değildirler. Ancak manevi kişisel değerlere, yani ad, şeref ve haysiyet, ticari saygınlık gibi haklara sahiptirler. Dolayısıyla hak ehliyetinin yargılama hukuku alanındaki görünümünü oluşturan davada taraf olma ehliyetine sahiptirler.¹⁷

Bu çerçevede, tüm hukuk sisteminin temelinde bulunan kişilik hakkı, başta Anayasa olmak üzere, idareye karşı idare hukuku hükümleri ile, suç teşkil eden tecavüzlere karşı ceza hukuku hükümleri ile, özel hukuk alanında ise Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu hükümleri ile korunmaktadır. Anayasa’nın 12. maddesi; “Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere

¹³ Akipek, Akıntürk, Ateş, Age, s.341-342.

¹⁴ Rona Serozan, “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler,” İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi., Yıl: 1977, Sayı: 14, s. 93 – 112.

¹⁵ Dural, Ögüz, Age, s.100.

¹⁶ Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi’nin 06.06.1972 Tarihli, 14724 E., 5389 K. sayılı kararı

¹⁷ Doruk Gönen, *Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması*, İstanbul 2011, s.30.

sahiptir. Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder” şeklindedir.

Bu maddenin gerekçesinden de temel hak ve hürriyetlerin devlet tarafından verilmediği; kişiliğin dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez unsurlarını oluşturduğu anlaşılmaktadır.

Kişilik hakkı, hukuki bir işlemle de haksız bir fiille de ihlal edilebilir. MK’nın 23. maddesi’nde¹⁸ hukuki işlem yolu ile kişilik haklarının ihlali, 24. maddesi¹⁹ ise haksız fiil sonucu meydana gelen ihlalleri düzenlemektedir.²⁰ İhlale konu olabilecek bir olay söz konusu olduğunda, kişilik değerlerine yönelik saldırının hukuka aykırı olup olmadığı belirlenirken her olay ayrıca incelenmeli, çatışan karşılıklı menfaatler için olayın kendi özelliklerine göre isabetli bir değer yargısına ulaşılmaya çalışılmalıdır.²¹

2.2. Kişilik Hakkının Özellikleri

2.2.1. Kişilik Hakkı Mutlak Bir Haktır.

Kişilik hakları mutlak haklardandır. Bu sebeple herkese karşı ileri sürülmesi mümkün olan haklardandır.²² Bu yönüyle kişilik hakkı, başka bir kişiden hukuki işlem yapmayı talep hakkı değil, bazı kişisel değerlerine saldırmasını engelleme ve kişinin hayat alanına müdahalesini yasaklama hakkını vermektedir.²³ Çünkü kişi, kişilik hakkının tanınmasını ve saygı gösterilmesini herkesten isteyebilir.²⁴ Bir diğer deyişle

¹⁸ MK. Madde 23.- Kimse, hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez.

Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlandırmaz. Yazılı rıza üzerine insan kökenli biyolojik maddelerin alınması, aşılması ve nakli mümkündür. Ancak, biyolojik madde verme borcu altına girmiş olandan edimini yerine getirmesi istenemez; maddî ve manevî tazminat isteminde bulunulamaz.

¹⁹ MK. Madde 24.- Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir. Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır.

²⁰ Kişilik Hakkına yönelik ihlaller çalışmamızın sonraki bölümlerinde detaylı olarak incelenecektir.

²¹ Serozan, Agm, s.104.

²² Zevkliler, Age, s.95. ; Helvacı, Gerçek Kişiler, Age, s.105. ; Akipek, Akıntürk, Ateş, Age, s.347.

²³ Doruk Gönen, Age, s. 26-27.

²⁴ Mehmet Beşir Acabey, “Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı olarak Kişilik Hakkı”, Journal of Yasar University, 2013, Cilt:8, Özel Sayı, s.1-54

kişilik hakkı, hak süjesine kişiliğini oluşturan unsurların haksız saldırılara karşı korunmasını herkesten isteme hakkını veren haklardır.²⁵

2.2.2. Kişilik Hakları Şahıs Varlığı Haklarındandır.

Vücut bütünlüğü, sağlık, hayat, özel hayat, şeref vb. kişilik hakkının korunması kapsamına giren değerlerin, para ile ölçülemeyen değerler olması nedeni ile kişilik hakkı malvarlığı hakkı değildir. Bununla birlikte, malvarlığına etkileri olmayacağı şeklinde düşünülmemelidir. Çünkü kişilik haklarına yapılan saldırılar ekonomik zarara yol açabilir.²⁶

Kişinin beden bütünlüğüne yapılan bir saldırı neticesi sonucu işini tam yapamamasına veya hiç yapamamasına sebep olmuşsa veya beden bütünlüğünü geri kazanmak için herhangi bir harcama yapmış ve malvarlığında eksilme olmuşsa bu durumda malvarlığında kayıp söz konusudur. Dolayısıyla bu zararın tazmin edilmesi gerekir. Bir başka örnek vermek gerekir ise; bir kimsenin kitle iletişim faaliyetleri sonucunda ticari veya mesleki şeref ve haysiyetine saldırı söz konusu olur ve bundan dolayı müşterilerini kaybeder veya mesleğini bırakmak zorunda kalırsa yine maddi tazminat söz konusu olabilecektir.²⁷ Yine de bu durumlar, kişilik haklarının parayla kıyaslanmayacak özelliğini ortadan kaldırmamaktadır.²⁸

2.2.3. Kişilik Hakkı, Kişiyeye Sıkı Sıkı Bağlı Olan Haklardandır.

Kişilik hakkı kişiyeye sıkı sıkı bağlı olan haklardır.²⁹ Kişinin doğumu ile başlayan bu haklar, kişinin ölümü ile birlikte sona erer. Dolayısıyla başkasına devredilemez ve yalnızca sahibi tarafından kullanılabilirler. Kişilik hakkından vazgeçilmesi veya devredilmesi mümkün değildir.

Kişilik hakları bu özellikleri nedeniyle zamanaşımına uğramazlar, hak düşürücü süreye bağlı değildirler. Fakat kişilik hakkına saldırıdan doğan alacak hakkı zamanaşımı süresine bağlıdır. Devredilmedikleri için bir borcun karşılığı olarak icra takibine konu olamaz, haczedilemez ve iflas masasına giremezler. Ancak yine aynı

²⁵ Akipek, Akıntürk, Ateş, Age, s.347.

²⁶ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.106.

²⁷ Ömer Faruk Tüfek, *Basın Yoluyla Kişilik Haklarının İhlali ve Bu İhlale Karşı Özel Hukuk Ceza Hukuku ve İ.H.A.S. Koruması*, Ankara 2007, s.17.

²⁸ Beşir, Agm, s.15.

²⁹ Zevkliler, Age, s.95. ; Akipek, Akıntürk, Ateş, Age, s.347. ; Helvacı, Gerçek Kişiler, s.106.

şekilde kişilik hakkına saldırı söz konusu olduğunda tazminat söz konusu ise icra takibine de konu edilebilir.³⁰

2.2.4. Kişilik Hakları Ölümle Sona Erer.

Kişilik hakkı, kişinin maddi ve manevi olarak sahip oldukları ile iktisadi bütünlüğü ve sır çevresi üzerinde sahip bulunduğu haktır. Kişilik hakkı ölümle sona erdiğinden mirasçılara geçmez. Ölümünden sonra ölenin kişilik haklarından ve bu haklara saldırılardan söz edilemez. Ancak yakınlarının kişilik haklarına saldırı teşkil edebilir. Böyle bir durumda ölenin yakınları, cesede yapılan saldırıya karşı MK. 24-25’de düzelenmiş davaları açabilirler.³¹ Çünkü hak sahibinin ölümünden sonra yakınlarının, ölenin şeref ve haysiyetine, sır çevresine ve cesedine yöneltilen saldırıları bertaraf ettirmek konusunda kişilik hakları vardır. Bu hak ölenin hatırasına saygıdan kaynaklı, bizzat yakınlarının kullanabileceği özel bir kişilik hakkıdır.³²

2.3. Kişilik Hakkının Konusunu Oluşturan Değerler

2.3.1. Hayat ve Sağlık

Sağlıklı yaşama hakkı, herkesin en temel haklarından biridir. Diğer tüm kişisel değerlerin ve temel hakların söz konusu olabilmesi için öncelikle kişinin hayatta olması gerekmektedir.³³

Hayat hakkı kişinin fiziki ve ruhsal bütünlüğünü koruyabilmesi, devam ettirebilmesi ve varlığının çeşitli etkilerle bozulmasına engel olabilmesi olarak tanımlanabilir. Hayat ise, kişilik haklarını oluşturan en önemli değerdir.

Herkes, hem kendi hayatına hem de başkalarının hayatına saygı göstermek zorunda olduğu gibi, hayatını koruma yükümlülüğü altındadır.³⁴ Kişilik hakkının konusu olan maddi ve manevi kişisel değerler, Anayasa tarafından korunmaktadır.³⁵

³⁰ Doğan Bülent Belli, *Basın Yolu ile Kişilik Haklarına Saldırılarından Doğan Hukuki Sorumluluk*, Ankara 2008, s.31.

³¹ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.107.

³² Akipek, Akıntürk, Ateş, Age, s.347.

³³ Serap Helvacı, *“Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar”*, İstanbul 2001, s.49.

³⁴ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.49.

³⁵ Dilara Yüzer, *1982 Anayasası’nda Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması*, Ankara 2013, s.99.

Anayasamızın “Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı” başlıklı 17. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir:

“Madde 17 – Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.”

Bu maddeye istinaden; savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, uluslararası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, hiç kimsenin yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamayacağı hüküm altına alınmıştır.

Herkes hayat hakkına eşit olarak sahiptir ve bu hakla ilgili hiç bir şekilde tasarruf edilmesi mümkün değildir. Ayrıca bir kişinin ne bizzat kendisi, ne de bir başkası hayatına son veremez, buna ilişkin gösterilen rıza da saldırının hukuka aykırılık unsurunu ortadan kaldırmayacaktır.³⁶

2.3.2. Vücut Bütünlüğü

Hayat hakkının bir parçası olan vücut bütünlüğü de hayat hakkı gibi önemli ve koruma gerektiren bir haktır. Çünkü kişinin bedenini oluşturan herhangi bir parçaya, uzva veya organa yapılacak bir müdahale de onun kişilik hakkına yapılan bir saldırı niteliğini taşır.³⁷ Fakat kişinin rızası ile yapılan müdahaleler hukuka aykırı olmayacaktır. Buradaki rıza ile ilgili olarak ise, müdahalenin kişiye zarar vermemesi ve rızanın ahlak ve adaba, kamu düzenine aykırı olmaması şartıyla geçerli olacaktır. Bu şekilde de rıza hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaz, fakat tazminatın söz konusu olduğu durumlarda tazminatın indirilmesine yönelik olarak değerlendirilebilir.³⁸

Bu konu ile ilgili olarak tıbbi müdahaleler örnek gösterilebilir. Bir kimsenin enfekte olmuş bir parmağı kesilmediği takdirde tüm elini kaybetmesine neden olacak ise, bu durumda doktor tarafından kesilmesine rıza gösterilmesi hukuka uygundur. Bununla birlikte herhangi bir sebep olmadığı halde parmağının kesilmesine rıza göstermek, doktorun burada hukuka aykırı bir fiilde bulunduğu durumunu değiştirmeyecektir. Bir diğer deyişle, doktorun müdahalesinin kişilik hakkına hukuka

³⁶ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.51.

³⁷ Belli, Age, s.31.

³⁸ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.52.

aykırı müdahale teşkil etmemesi için kişinin sağlığına kavuşması bakımından tedaviye rıza göstermesi gerekir.

Vücut bütünlüğü ve sağlığa bağlanan koruma çok güçlü bir korumadır. Sınırlı ve dar bir çerçevede saldırı haklı bulunabilir. Koruma öncelikle fiziki bütünlüğü hedefler. Bir kimseyi yaralamak, tokat atmak, hastalanmasına sebep olmak, hareketin bilinçli olup olmamasına bakılmaksızın saldırı oluşturmaktadır.³⁹

2.3.3. Hayat Alanı

Günümüzde özellikle kitle iletişim araçlarının artışı, sosyal medya kullanımının artması ve teknolojinin imkân ve kabiliyetlerinin gelişmesi karşısında kişilere ait bilgilere ulaşılması, saklanması, açığa çıkarılması, kötü amaçlı olarak kullanılması gittikçe kolaylaşmakta ve yaygınlaşmaktadır. Bu gelişmelere karşılık korumanın da artmasının bir gereklilik olduğu anlaşılmaktadır.⁴⁰

Kişilerin verilerine erişimin bu derece kolay olduğu günümüzde, kişilerin hayat alanlarının her anının saptanması ve topluma yansıtılması da mümkün hale geldiği için, kişilik hakkı kapsamında koruma altında olan kişisel değerlerin sınırının belirlenmesi gerekmektedir. Bu çerçevede hayat alanı; ortak alan, özel alan ve gizli alan olarak üçe ayrılmaktadır.

2.3.3.1. Ortak Alan

Ortak alan; toplumda herkesin bilgisine açık olan, bilinmesinde sakınca görülmeyen olayların olduğu alandır. Kişinin günlük yaşamına devam ederken bulunduğu iş ortamı, sinema, toplantı vb. yerler ortak alana girmektedir.⁴¹

Ortak alan kişilik hakkına prensipte dahil değildir, dolayısıyla bu alana yapılan müdahaleler bunu haklı kılacak bir sebebe bakmaya gerek olmadan serbesttir. Fakat kişilerin ortak hayat alanlarına ilişkin gerçek olmayan iddiaları yaymak, kişiyi rencide etmeye yönelik davranışlarda bulunmak kişilik hakkına saldırıya dönüşebilir. Bu durumda da kişinin şeref ve haysiyetine saldırı söz konusu olabilmektedir.⁴²

³⁹ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.55.

⁴⁰ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.120.

⁴¹ Sibel Özel, *Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması*, Ankara 2004, s.31.

⁴² Belli, Age, s.36.

2.3.3.2. Özel Alan

Kişinin özel yaşam alanı; kamuya açık olan alanlarda cereyan etmeyen, ancak gizli sahanın aksine kişiye yakından bağlı olanlarla paylaşılan yaşam olaylarını kapsar. Bir diğer deyişle kişinin özel yaşamı sadece onun çok yakınları (ailesi, arkadaşları, eşi, dostu) tarafından bilinir. Bu kişilerin kimler olacağı, paylaşılan özel yaşam faaliyeti üzerinde kişinin sahip olduğu tasarruf, hak ve yetkisini kullanması ile ortaya çıkar. Kişi tarafından seçilen bu kişiler, kişi hakkında öğrendikleri hususları, haklı kılacak özel bir sebep bulunmadıkça yakınları sahası dışında bildirilmemelidir.⁴³

Kamu tarafından izlenen, kamuya mal olmuş kişilerin özel alanları oldukça dardır. Bu yüzden bu kişilerin özel alanları ile kamuya açık alanlarını ayırmak zordur. Her ne kadar sıradan bir kişiye göre oldukça sınırlı olsa da, kamuya mal olmuş kişilerin de özel hayatları ve gizlilik alanları vardır.⁴⁴

Bir kişinin epilepsi hastası olduğunu yalnızca birlikte oturduğu kişilerin bilmesi, bir iş yerinin ekonomik durumunun kötü olduğunu yalnızca orada çalışanların bilmesi, bir kişinin belirli kişi ya da kurum hakkındaki görüş ve düşüncelerini belirli kişilere özel söyleşilerle aktarması gibi durumlar, özel yaşam alanına giren hususlardır.⁴⁵

2.3.3.3. Gizli Alan

Gizli yaşam alanı, kişilerin üçüncü kişilerden özellikle gizlediği, kimsenin bilmesini istemediği ya da sadece kendilerine açıkladığı kişilerce bilinmesini istediği alandır. Bu alanın başkalarınca bilinmemesi esastır.⁴⁶ Örneğin kişinin özel yazışmaları, aile mahremiyeti, psikolojik durumu, günlük ya da hatıra defteri bu alana dahil olur. Gizli yaşam alanı da özel yaşam alanı gibi korunan kişisel değerlerdendir.

Özel ya da gizli hayat alanı dahilindeki bilgilerin açıklanmasında kişilerin rızası bulunuyor ise, hukuka aykırılık ortadan kalkmaktadır. Fakat bunun için yapılan açıklamaların gerçeği yansıtması, eklenti yapılmaması ve verilen rızanın aşılmaması gerekmektedir. Ayrıca kişinin kendi rızası ile anlattığı olay ve bilgilerin gizli hayat alanından çıkarak özel ya da kamusal hayat alanına geçtiği söylenebilir. Bu doğrultuda

⁴³Kılıçoğlu, Age, s.120.

⁴⁴ Oğuzman, Seliçi, Oktay, Age, s.190.

⁴⁵ Tüfek, Age, s.32.

⁴⁶ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.122.

kişinin ortak hayat alanı ile özel hayat alanı sınırlarının değişmesi de mümkün olmaktadır.⁴⁷

Kişinin maddi ve manevi bütünlüğünü korunabilmesi için, özel hayatının gizliliğinin korunması zorunludur. Özel hayatın gizliliğinin korunması bir hukuk devletinde vazgeçilmezdir. Aksi takdirde hukukun güvenliği de kişilerin güvenliği de korunamamaktadır.⁴⁸ Bu bağlamda Anayasa'nın 20. maddesinde de düzenleme mevcut olup özel hayat ve aile hayatı birlikte korunmuştur.⁴⁹

Anayasamızın sağladığı koruma, aynı zamanda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde de paralel bir şekilde bulunmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi aşağıdaki gibidir:

⁴⁷ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 2015/14680 E., 2017/5783 K. sayılı kararı ortak hayat alanı ile özel hayat alanı sınırlarının değişmesine ilişkin bir örnektir; *"Dava, basın yoluyla kişilik haklarına saldırı nedeniyle manevi tazminat istemine ilişkindir.*

Mahkemece, dava konusu haberde adı geçen davacı ve dava dışı ...'un yaptıkları iş ve özel hayatları ile kamuoyunda takip edilen, basının da magazinsel anlamda dikkatini çeken kişiler olduğunu, haberde kullanılan fotoğrafların bir otelin koridorundaki güvenlik kamerasına ait görüntüler olduğunu, otel koridorunun kişinin özel ve gizli yaşam alanı olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığı, kamuoyunda belli bir tanınırlık düzeyine sahip kişilerin bir otelin aynı odasına birlikte girmeleri hususunun haber değeri bulunduğu gerekçesiyle istemin reddine karar verilmiştir. Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" başlıklı 20. maddesi gereğince herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. Yine Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinde de herkesin özel ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir; maddenin ikinci fıkrasında ve Anayasa'nın 20/2. maddesinde yasaya uygun sınırlama nedenleri sayılmıştır. Bundan başka, Medeni Kanun'un 24. ve 25. maddeleri ile hukuka aykırı olarak kişilik haklarına yapılan saldırılar koruma altına alınmış, bu hakların saldırıya uğramasının yaptırımı da Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinde gösterilmiştir.

Dosya kapsamından, dava konusu eylem ile ilgili olarak dava dışı otel güvenlik müdürü ...hakkında özel hayatın gizliliğini ihlal suçundan ... Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2013/4011 sayılı soruşturma dosyası ile iddianame düzenlenmek suretiyle ceza davası açıldığı, dava dışı diğer şüpheliler... ve ... hakkında ek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği anlaşılmaktadır. Dava konusu haberde kullanılan fotoğrafların davacının kaldığı otelin güvenlik kamerası kayıtlarından hukuka aykırı bir şekilde elde edildiği mahkemenin de kabulündedir. Herkes tarafından görülmesi mümkün olmayan bir mekanda üstelik güvenlik amaçlı yapılan kayıtların basına servis edilmesi ve bu kayıtlara ait fotoğrafların haber konusu yapılması davacının özel hayatının gizliliğini ihlal edici niteliktedir. Şu durumda davacının kişilik haklarının zarar görmediğinden söz edilemez. Mahkemece açıklanan olgular gözetilerek davacı yararına uygun miktarda tazminata hükmedilmesi gerekirken, istemin reddine karar verilmiş olması doğru görülmemiş ve kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir." (<http://emsal.yargitay.gov.tr>)

⁴⁸ Yüzer, Age, s.111.

⁴⁹ Anayasa Md.20/1: "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

“1. Herkes özel hayatına ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın ve ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

Maddenin 2. fıkrasından anlaşıldığı üzere 1. fıkarda tanınan hak sınırsız olmayıp, 2. fıkradaki şartların varlığı söz konusu olduğunda sınırlandırılabilir.

3 Ekim 2001 yılında yapılan değişiklik ile Anayasamızın 20. maddesi uluslararası mevzuatın gerekliliklerine uyum sağlamak amaçlanarak bu maddeye uygun bir şekilde yeniden düzenlenmiştir.

2.3.4. Şeref ve Haysiyet

Şeref ve haysiyet; kişilerin toplum içerisindeki hal ve davranışları ve yaşam tarzlarına göre toplum tarafından kendilerine biçilen değerdir.⁵⁰ Kişilik hakkı kapsamında önemli bir değer olan şeref ve haysiyet; kişiye toplum tarafından verilen manevi değerlerin tamamı anlamına gelmektedir. Şeref, kişilerin toplumsal yaşamın bireyi olarak temelde sahip oldukları manevi değerlerin bütünüdür. Haysiyet ise kişinin toplumsal yaşam içinde toplumla olan ilişkileri sebebiyle sonradan kazandıkları manevi değerlerdir.⁵¹

Şeref ve haysiyet toplum tarafından kişiye verilen objektif değer yargılarını ifade ettiği için, ihlalin de bu objektif değer yargılarına karşı olması yani itibar kaybına yol açacak şekilde olması gerekir.

Şeref ve haysiyete yapılan saldırıların büyük bir bölümünü kitle iletişim araçları ile yapılanlar oluşturmaktadır. Burada toplum yararı ile kişilik hakkı arasında bir çatışma söz konusudur. Çatışan bu değerler arasında toplumsal yarara üstünlük tanımak yerinde olacaktır. Bununla birlikte bu durum basın için sınırsız bir özgürlük anlamına gelmemelidir.⁵² Belli sınırlar içinde kalmak kaydıyla, kamuya mal olmuş

⁵⁰ Akipek, Akıntürk, Ateş, Age, s.385.

⁵¹ Belli, Age, s.33.

⁵² Belli, Age, s.35.

kişiler örneğin politikacılar, sporcular veya sanatçılar iş hayatları üzerine çıkan bazı yazılara, eleştirilere ve iddialara daha fazla katlanmak zorundadırlar.⁵³ Burada kamu yararı ve kişilik haklarının ihlaline ilişkin denge iyi ayarlanmalıdır.

Kişinin genel şerefine yanı sıra, belli bir meslek veya sanata sahip olmasına bağlı olarak bir de mesleki şeref ve haysiyeti vardır. Bir tacirin ticari şerefi, bir sanatçının ise edebi şerefi olduğundan söz edilir.⁵⁴ Dolayısıyla kişinin mesleki veya ticari şeref ve haysiyetinin ihlali de söz konusu olabilir.⁵⁵ Bu kavramın çerçevesi kişinin sosyal ve mesleki konumuna bağlı olarak değişebilmektedir.

Şeref ve haysiyet nisbi bir kavramdır. İnsanın içinde bulunduğu çevreye ve zamana bağlı olarak değişebilmektedir. Bu bakımdan hâkim, şeref ve haysiyete bir saldırının söz konusu olup olmadığını o zaman ve o yerde hakim olan ahlaki anlayışlara göre tespit eder. Burada önemli olan her insanın asgari ölçüde bir insanlık

⁵³ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.129.

⁵⁴ Dural, Ögüz, Age, s.128.

⁵⁵ (Hukuk Genel Kurulu,2011/4-687 E. , 2012/26 K.)"Tüzel kişiler insanlar gibi maddi- organik bir yapıya sahip olmadıklarından dolayı onların bedensel bütünlüğü, yaşamı, sağlığı gibi, maddi bedensel değerler üzerinde kişilik haklarının varlığı tabi olarak söz konusu olmamakla birlikte saygınlık, onur, sır çevresi gibi manevi nitelikteki kişisel değerlerle, mesleki ve ekonomik kişisel değerlere gerçek kişiler gibi tüzel kişilerin de sahip olduğu söylenilebilir. Tüzel kişilerin kişisel değerler üzerindeki kişilik haklarının korunması gerekir (Alim TAŞKIN, "Tüzel Kişilerin Kişilik Haklarının Korunması", AÜHFD., 1991, C. 42, s. 1- 4, s. 208- 230).

Bu nedenle tüzel kişinin ekonomik faaliyetini yürütürken kazandığı saygınlık, onun kişisel değerleri içinde yer alır. Ticari şeref ve haysiyetin çiğnenmesi, onun ekonomik yaşam içindeki yerini ve durumunu sarsabilir.

Ekonomik itibar da tüzel kişinin şeref ve haysiyetinin bir görüntüsüdür. Tüzel kişinin ekonomik faaliyetleri de toplum tarafından değerlendirilmektedir. Tüzel kişiliğe sahip bir şirketin ödeme gücüne ilişkin değerlendirmeler, o tüzel kişinin toplumsal şeref ve haysiyeti ile yakından ilgilidir. Kredi toplum tarafından ödeme gücü ile ilgili olarak izafe edilen bir değer olması nedeniyle, bu değeri azaltan veya ortadan kaldıran kişiliği ihlale yönelik açıklamalar şeref ve haysiyete tecavüz niteliği taşır."(<https://emsal.yargitay.gov.tr/>)

Ayrıca (22. Hukuk Dairesi,2016/31994 E. , 2016/26706 K.); taraflar arasında, davacının ticari itibarının sarsılması sebebi ile manevi tazminata hak kazanıp kazanmadığı konusundaki bir davada Yargıtay ekonomik faaliyetlere ilişkin saldırılara yönelik olarak; Medeni Kanun'un 24. maddesi "Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir. Kisilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır" şeklinde bir düzenlemeye yer vererek gerçek kişi veya tüzel kişi ayrımı yapmaksızın kişilerin kişilik haklarını hukuken koruma altına almıştır. Bir tüzel kişi yada bir kuruluşun sosyal değeri doğrudan ekonomik şöreti ile de ilgilidir. Hukuken korunan kişinin kişisel yargısı değil; toplumun kişi hakkındaki objektif değer yargısıdır. Hukuki korumanın asıl amacı budur. Kuruluşun ekonomik faaliyetini yürütürken kazandığı saygınlık onun kişisel değerleri içerisinde yer alır. Ticari şeref ve haysiyetin çiğnenmesi, onun ekonomik yaşam içindeki yerini ve durumunu sarsabilir. Tüzel kişilerin yada bir kuruluşun kişilik haklarının zarar görmesi halinde, kişilik haklarına saldırıda bulunan kişi veya kişilere karşı yetkili organları aracılığıyla, kişilik haklarında ortaya çıkan azalmanın giderilmesi için dava açabilmesi uygulama ve Yargıtay içtihatları ile kabul edilmiştir.

şerefine sahip olduğundan bunun korunması gerekeceğidir. Fakat bunu yaparken de kişinin kendisine çok değer vermesi veya hassas bir şeref duygusuna sahip olması gibi durumlar ölçü olarak alınamaz. Çünkü bu durumda objektif değil subjektif esaslara göre bir değerlendirme yapılmış olacaktır.⁵⁶

Günümüzde şeref ve haysiyete yapılan saldırılar genellikle kitle iletişim araçları yolu ile yapılmaktadır. Bu saldırılar incelendiğinde, şeref ve haysiyet değerleri özellikle eleştiri, hakaret, eksik, yanlış iddialarla saldırıya uğrayabilmektedir. Örneğin; bir kişiye iftira eden, dedikodusunu yapan, hakaret eden kişi belirlenebilir ise bu her zaman hukuka aykırıdır. Ayrıca iletişim araçlarının teknolojiyle birlikte artması, gelişmesi sonucu her bilgi çok daha hızlı bir şekilde yayılmakta ve neticede kitlelere ulaşması kolaylaşmaktadır. Bu da kişilik haklarına saldırılarda ciddiyeti daha da artırmaktadır.

Söz konusu saldırının sadece söz veya yazı ile yapılması şart değildir, hakaret mimik, resim, vb. araçlar aracılığı ile de olabilir. Önemli olan, üçüncü kişiler nezdinde tanınmasını sağlayacak işaretler kullanılmış olmasıdır.

Türk Ceza Kanunu'nda da kişinin şeref ve haysiyetine ilişkin olarak “Şerefe Karşı Suçlar” başlığında hakaret suç sayılarak bu değerler korunmuş,⁵⁷ hakaretin alenen işlenmesi ise cezayı artırıcı bir hal sayılmıştır.⁵⁸

2.3.5. Resim ve Ses

Resim bir insanın özelliklerini gösteren simgelerden biri olduğundan, resim de kişilik haklarından ve kişilik hakkını koruyucu tüm hükümlerden faydalanır. Kişinin resmi onu tanıtmaya yarayan ve diğer kişilerden ayırt edilmesini sağlayan varlıklardan biridir.⁵⁹

Resim kavramına kişinin fotoğrafı, filmde ya da televizyonda gösterimi, herhangi bir araçla yapılan resmi, portreleri ve karikatürleri girmektedir. Kişinin resmi, onun kişiliğini yansıtan ve diğer kişilerden ayrılmasını sağlayan önemli araçlardan

⁵⁶ Dural, Ögüz, Age, s.128-129.

⁵⁷ TCK. Md.125 “Bir kimseye onu, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat etmek ya da yakıştırmalarda bulunmak veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.”

⁵⁸ TCK Md.125/IV “Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında artırılır.”

⁵⁹ Belli, Age, s.40.

olduğundan, kişiler kendi resimlerinin yapılmasını, sergilenmesini, basılmasını, çekilmesini ya da yayınlanmasını yasaklama hususunda yetkilidirler.⁶⁰

Kişinin resminin belli istisnalar dışında kullanılması genellikle onun şeref ve haysiyet hakkına veya özel ve gizli yaşamına bir saldırdır. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 86. maddesinde, kişinin rızası olmadan resminin yayınlanamayacağı belirtilmiştir.⁶¹ Bununla birlikte, bazı durumlarda kişinin rızası bulunmamasına rağmen resminin yayınlanması hukuka aykırı değildir.⁶² Toplumun olaylar hakkında bilgi sahibi olma hakkı ve aynı zamanda basın ve yayın organlarının da toplumu olaylar hakkında aydınlatma görevi bulunmaktadır. Bu aydınlatma ödevinin sınırları aşılmadığı sürece kişi, basın ve yayın organlarında resminin yayınlanmasını yasaklayamaz.

Amacı aşmayan, haber nitelikli ve toplumu aydınlatma amacı taşıyan resimlerde, kişilik hakkına saldırı söz konusu olmayacaktır. Örneğin; kayıp bir kişiyi bulmak amacıyla şahsın fotoğraflarının çoğaltılıp dağıtılması kişilik hakkına saldırı olmayacaktır. Bununla birlikte, haber yapma amacı içerisinde olanı daha farklı biçimde yansıtarak kişilik haklarına saldırı da hukuka aykırılık teşkil edecektir.⁶³

⁶⁰ Yüzer, Age, s.112.

⁶¹ FSEK. Md.86- "Eser mahiyetinde olmasalar bile, resim ve portreler tasvir edilenin, tasvir edilen ölmüşse 19. Maddenin birinci fıkrasında sayılanların muvafakati olmadan tasvir edilenin ölümünden 10 yıl geçmedikçe, teşhir veya diğer suretlerle umuma arz edilemez.

⁶² FSEK MD.86/2: "Ülkenin siyasi ve sosyal hayatında rol oynayan kimselerin resimleri ve bu kişilerin katıldığı geçit, resmi tören ya da genel toplantı resimler, basının yayınlandığı günlük hadiselerle ilişkin resimlerle te ve film haberleri için rıza şart değildir."

⁶³ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2014/4489 E., 2015/1951 sayılı kararında haberin doğruyu yansıtmayarak kişilik haklarının ihlaline sebep vermesine ilişkin olarak; "Davacı, oğlu Serkan'ın 04/01/2012 tarihinde geçirdiği trafik kazası sonucunda yaralandığını, davacının ve eşinin kazayı öğrenir öğrenmez kaza yerine gittiğini, oğlunu yaralı olarak görünce şoka girdiğini, kaldırılma oturup ağlamaya başladığını, ancak 04/01/2012 tarihli davalı şirkete ait www....com.tr adlı internet sitesi ile 05/01/2012 tarihli M. Gazetesinde davacının sözlerinde oğluna değil arabaya ağıladığının yazıldığını, davacının onur, şeref ve saygınlığına saldırı teşkil ettiğini, sitenin ulusal çapta yayın yaptığını, yalan haber yapıldığını, aksine oğluna ağıladığı ve arabaya ağılamadığı şeklinde beyanda bulunduğunu, çevresinde olumsuz değerlendirme ve yargılamalara sebep olunduğunu, ağlarken çekilmiş fotoğrafının izinsiz kullanıldığını belirterek; uğradığı manevi zararın ödetilmesini istemiştir.

Davaya konu haberlere ilişkin basın mensuplarınca çekilen görüntü kaydının çözümüne ilişkin raporun incelenmesinde, davacının dava konusu haberde belirtilen "Ben arabama ağlıyorum" şeklinde bir ifade kullanmadığı, aksine çevredeki vatandaşların arabayı düşünmemesi gerektiği yönündeki söylemlerine "arabayı düşünmüyorum" ben şeklinde cevap verdiği halde davalı tarafından yapılan haberde ise davacının otomobiline oğlunun canından daha çok kıymet verdiği şeklinde bir izlenim uyandırıldığı, oğlunun kaza yapması nedeniyle olay yerinde oğlunu yaralı ve yerde yatar vaziyette, aracını da hasar görmüş vaziyette bulan davacının olayın şokunda olduğu ve üzüntü yaşadığı dikkate alınmadan sadece arabasına ağıladığı izlenimi verir şekilde acılı babanın acısını arttırmak suretiyle

2.3.6. Ad

İsim üzerindeki hak, kişilik hakkının konusuna giren manevi kişisel değerler içinde yer alır ve kişileri diğer kişilerden ayıran, toplumsal ilişkilerde onu belirleyen bir işaret niteliğindedir. MK 26 ve 27. maddelerinde kişilik haklarından biri olan isim hakkı özel olarak düzenlenmiştir. Kanun, kişiyi ayırt etmeye yarayan tüm işaretleri korur. Çünkü korumanın amacı adlandırılmış kişinin ayırt edilebilmesidir.⁶⁴

MK 26. maddesi adın kullanılmasının çekişmeli olması ya da haksız kullanılması hallerinde adı korur. Örnek olarak; bir kimsenin hakkı olmadığı halde başkasına ait adı kendi adı olarak veya bir eşyayı, ürünü vs. nitelendirmek için kullanması halinde adı korur. Bunun dışındaki diğer bütün saldırılar, özellikle bir kimsenin adının gülünç duruma düşürülmesi veya deforme edilmesi durumları MK 24. maddesi uyarınca korunur. Bu durumlarda çoğunlukla şeref ve haysiyetin korunmasına yaklaşılr.⁶⁵

Diğer tüm kişisel değerlerde olduğu gibi hukuka uygunluk sebeplerinin varlığı durumunda da yapılan müdahalenin hukuka aykırılık ortadan kalkar.

İsim üzerindeki hak, gerçek kişilere olduğu kadar tüzel kişilere de tanınmıştır. Çünkü onlar da gerçek kişiler gibi ada sahiptirler.

2.4. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamındaki Düzenlemeler

07.04.2016 tarihinde kabul edilen 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 3. maddesinde "Kişisel Veri" kavramının tanımı yapılmış, "*Kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi*" şeklinde ifade edilmiştir. Avrupa Adalet Divanı'nın farklı kararlarında kişisel verilerin; kişinin parmak izi, çalışma saati, kameraya kaydedilen resmi, vergi beyannameleri gibi kişiye özel ve kişilik hakkının konusunu oluşturabilecek değerleri kapsadığı anlaşılmaktadır. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile sayılan bu kişisel verilerin kendisini korumak değil, kişisel verileri koruyarak temel hak ve özgürlüklerin korunması amaçlanmaktadır. Fakat bu doğrultuda kişilik haklarının, konut dokunulmazlığının ve serbest iradenin de

yapılan yayın davacının kişilik haklarına saldırı oluşturmaktadır." kanaatine varmıştır. (Yargıtay Kararları- <http://emsal.yargitay.gov.tr>)

⁶⁴ Belli, Age, s.39.

⁶⁵ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.137.

korunması da sağlanmaktadır. Çünkü bu haklar kişisel verilerle sıkı bağ içerisinde olan temel haklardandır.⁶⁶



⁶⁶ 2016 yılında kabul edilen 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile getirilen bu alandaki kavramlar ve yeni koruma sistemine ilişkin olarak ileride ayrıntılı bilgi verilecektir.

II.BÖLÜM

1)İletişim Kavramı

İletişim kavramı, duygu, düşünce veya bilgilerin akla gelebilecek her türlü yolla başkalarına aktarılması, bildirişim, haberleşmedir. Teknik anlamı incelenecek olursa iletişim; telefon, telgraf, televizyon, radyo vb. araçlardan yararlanarak yürütülen bilgi alışverişidir.⁶⁷

İletişim; ekonomi, sosyal hayat, politika, hukuk, düşünceler, disiplinler gibi hayatın içinden birçok alanla ilişkilidir. Bunun en büyük sebebi ise insanların toplum içinde bir arada yaşamaları ve bu sebeple birçok sosyal grup ve birbirleriyle devamlı bir ilişki içinde olmak zorunda olmalarıdır. Söz konusu ilişkiler ancak iletişim yoluyla gerçekleştirilebilir olduğundan iletişim, toplumların sürekliliğini sağlamada zorunlu olan bir süreçtir.⁶⁸

1.1. İletişim Türleri

İletişim hakkında düşündüğümüzde genellikle kişiler arası iletişim akla gelmektedir. Bununla birlikte, çeşitli iletişim türlerinden söz etmek mümkündür. İletişim faaliyetleri toplumların sosyo-ekonomik yapılarından, teknolojik gelişmişliklerinden ve kültürlerinden etkilenir, buna göre çeşitlilik gösterir.⁶⁹

İletişimin üç türü vardır. Bunlar; doğrudan ve dolaylı iletişim, yazılı, sesli ve görüntülü iletişim ile bireysel ve kitlesel iletişimdir. Aşağıda bu iletişim türleri incelenecektir.

1.1.1. Doğrudan ve Dolaylı İletişim

İletişimin ilk türü olan doğrudan iletişimde, taraflar duygu ve düşüncelerini aktarırken bir engelle karşılaşmadan doğrudan iletişim kurabilirler. Dolaylı iletişimde ise tarafların karşılıklı iletişim kurmalarının önünde maddi ve manevi engeller vardır.

⁶⁷ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_content&view=frontpage&Itemid=1

⁶⁸ Kayıhan İçel, *Kitle İletişim Hukuku*, İstanbul 2017, s.34.

⁶⁹ Nusret İlker Çolak, *Kitle İletişim Hukuku*, İstanbul 2013, s.4.

Duygu ve düşüncenin aktarılmasında bir engel bulunması durumunda dolaylı, engel bulunmaması durumunda ise doğrudan iletişim söz konusu olur.⁷⁰

1.1.2. Yazılı, Sesli ve Görüntülü İletişim

Yazılı, sözlü, görüntülü iletişim türlerinin karşımıza çıkması iletişim araçlarının hayatımıza girmesi ile başlamıştır. Yazılı iletişim; duygu ve düşüncelerin muhataplara yazılı metinlerle iletilmesi yoluyla gerçekleşirken, sesli görüntülü iletişim, iletinin yalnız ses ve görüntüsünün kullanılması ile gerçekleşir.

Günümüzde pek çok iletişim türü birbiriyle iç içe kullanılabilmektedir. Örneğin bir kişi hem sesli hem görüntülü görüşme gerçekleştirebilmekte ve bunun yanında yazılı mesajlar da gönderebilmektedir. Dolayısıyla, iletişim dünyamızda iletişim yöntemlerinin birbirinden kesin çizgilerle ayrılması çok kolay değildir. Türlerin birbirine karıştığı ve iç içe kullanıldığı bir iletişim söz konusudur.

Bireyler arası iletişim araçlarının bazıları, özellikle internet ile hayatımıza dahil olan Facebook, Twitter, Youtube, Dailymotion, Instagram, Vine, Snapchat, Whatsapp, Telegram vb. gibi en yaygın kullanılanlar, kişilerin ve kurumların sesli ve görsel yayın yapmalarına imkân sağlayarak kitle iletişimini de son yıllarda büyük ölçüde artırmışlardır. Bu şekilde modern teknoloji bireylerin hayatının büyük bölümüne girmiş ve tüm bunlara alt yapı sağlayan internet sayesinde kitle iletişimi büyük önem kazanmıştır. Dolayısıyla internet yolu ile yapılan kitle iletişimi, diğer kitle iletişim araçlarının önüne geçmiştir.⁷¹

İnternetin hayatımıza getirdikleri düşünüldüğünde, bu gruptaki iletişim türlerinden biri olması nedeniyle özellikle son yıllarda ortaya çıkan ve her geçen gün yenisi eklenen ve kitle iletişim sürecini hızlandıran sosyal medya kavramının da incelenmesi gerekir. Sosyal paylaşım siteleri bu konu ile ilgilenen yazarlar tarafından, *“bireylerin; sınırlı bir sistemde dışarı açık ya da yarı açık bir profil oluşturmalarına, aynı sistem içerisinde bağlantıda oldukları diğer kullanıcıların profillerini listelemelerine, kendilerinin ya da sistem içerisindeki diğer kullanıcıların oluşturdıkları bağlantı listelerine bakmalarına ve takip etmelerine imkân veren web*

⁷⁰ Çolak, Age, s.5.

⁷¹ İçel, Age, s.41.

tabanlı servisler” olarak tanımlamaktadırlar.⁷² Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere, sosyal medya kişilerin çoğu zaman özel hayatı olarak tabir edebileceğimiz bazı anıları dahil olmak üzere birçok düşünce ve duygularını kendi istekleriyle kitlelere ulaştırmalarını sağlayan bir araçtır. Dolayısıyla bu durum, bir sonraki bölümde de inceleyeceğimiz üzere, kişilik haklarında çeşitli ihlallere yol açılmasına da neden olmaktadır.

1.1.3. Bireysel ve Kitlesele İletişim

Kişilerin birbirleri ile ikili ilişkiler çerçevesinde yukarıda bahsedilen iletişimleri “bireyler arası iletişim”, kamuya açık olarak birçok kişiye yaptıkları paylaşımları da “kitle iletişimi” olarak ayırmak gerekir.⁷³ Bu bağlamda basın, radyo, televizyon, sinema, video, ses ve internet üzerinden birçok kişi ile yapılan iletişimler kitle iletişimini oluşturur.

Bireysel iletişimin tarafları bireylerin kendileridir ve iletişim faaliyeti bireyler arasında ikili olarak gerçekleştirilir, topluma yansıtılmaz. Bir diğer deyişle bireysel iletişim, bireyler arasında sadece muhataplar arasında şekillenir. Dolayısıyla üçüncü kişilere karşı korunmalıdır.

Kitle iletişim faaliyetlerinde ise, iletişim faaliyetlerinin taraflarından duygu ve düşünce aktarımının muhatabı olan tarafın kitlesele bir özellik göstermesi nedeniyle iletişim faaliyeti kitle iletişim faaliyeti olarak adlandırılır. Bireysel iletişimin aksine, kitle iletişim faaliyetlerinde iletişimin konusunu oluşturan duygu ve düşünceler açık bir şekilde, isteyen herkesin ulaşabileceği araçlarla gerçekleştirilir. Burada amaç söz konusu faaliyetin gizli kalması değil, olabildiğince geniş kitleler tarafından konunun bilinmesidir.⁷⁴

Hukuk çerçevesinde değerlendirildiğinde, kitle iletişim faaliyetlerinde mesajın kamuya açık olması nedeniyle bu faaliyetlerin hukuka uygun yapılması zorunlu hale gelmektedir. Çünkü olumsuz etkileri çok daha geniş ve uzun sürelidir. Bir kişinin kişilik haklarına yönelik gerçekleştirilen hukuka aykırı bir kitle iletişim faaliyetinin olumsuz etkileri, iki kişi arasında gerçekleştirilen iletişim faaliyetine göre çok daha

⁷² <http://www.socialmediatr.com/blog/sosyal-paylasim-sitelerinin-tanimi/> (Erişim tarihi:02.08.2018)

⁷³ İçel, Age, s.40.

⁷⁴ Çolak, Age, s.6.

fazla zarara yol açabilir. Dolayısıyla bu konu ile ilgili düzenleme yapılması, ilke ve kuralların belirlenmesi de bir o kadar önemlidir.⁷⁵

Kitle iletişim faaliyetleri ile kişilik haklarına saldırılara geçmeden önce kitle iletişimi kavramı üzerinde durulacaktır.

2)Kitle İletişimi

2.1. Kavramı ve Tanımı

Kitle kavramı; TDK'da “*Bir yerde toplanmış, bir araya gelmiş insan topluluğu*” olarak ifade etmekle birlikte, devamlılığı bulunmayan, bir amaç çerçevesinde birleşmemiş, yalnızca temel güdülerle bir arada bulunan kalabalıkları da ifade etmektedir. Diğer bir deyişle, söz konusu topluluğun kitle oluşturması için bir arada bulunması veya sıkı bir amaç çerçevesinde toplanması gerekmemekte, sadece ortak bir mesajın muhatabı olunması yeterli gelmektedir.⁷⁶

Kitle iletişim kavramına bakıldığında ise İngilizce’de “*Mass Communications*”⁷⁷ olarak geçen kavramın dilimize çevrilerek “*iletilmek istenen herhangi bir mesajın insan topluluklarına kitle iletişim araçlarının kullanılarak aktarılması*” anlamı ile benimsenmiştir.

İlerleyen bölümlerde başlıklar altında inceleneceği üzere kitle iletişim, kitle iletişim araçları olan radyo, televizyon, sinema, video, internet ve sosyal medya üzerinden yapılan her türlü yayını kapsamaktadır. Bunların bir kısmı görüntülü, bir kısmı seslidir. Fakat tamamı “multimedya” olarak adlandırılmaktadır.

Kitle iletişiminin kişiler arası iletişimden farkı; kişisel iletişimde bu eylem bireysel düzeyde sınırlı iken, kitle iletişiminde bu eylem kamusal bir özellik kazanmaktadır. Yani kitle iletişiminin kişisel iletişime göre iki farkı vardır:

-Kitle iletişimi kamusal nitelikte olup çok geniş halk kitlelerine çeşitli araçlarla ulaşmakta iken,

⁷⁵ Çolak, Age, s.7.

⁷⁶ Ömer Gedik, *Türk Yargı Kararları Çerçevesinde Türkiye’de Kitle İletişim Özgürlüğü*, Ankara 2008, s.24.

⁷⁷ <http://www.businessdictionary.com/definition/mass-communications.html> (Erişim Tarihi 04.08.2018)

-Kişisel iletişim bireysel nitelikte olup sınırlı sayıdaki kişiye ulaşmaktadır.⁷⁸

2.2. Kitle İletişiminin Tarihi

Kitle İletişiminin tarihi çok eskilere dayanmamaktadır. Esasında kitle iletişim gelişmeye başlaması sadece 500 yıl önce başlamış ve teknolojinin gelişimine paralel olarak hızlanmıştır. Kitaplar, ilk medya araçlarıdır ve ilk kitap M.Ö. 1400 yılında Mısır’da yazılmıştır. O dönemde kitaplar kitleler için yazılmamıştır çünkü çoğaltmaya imkân olmamıştır. 1456 yılında Gutenberg tarafından ilk matbaanın icat edilmesine kadar da kitaplar yayılmamıştır.⁷⁹

Gazeteler ise yazılı basın faaliyetleri arasında en önemli ikinci kitle iletişim aracıdır. Milattan önce 100 yıllarında Roma’da “haber sayfaları” kullanılmış, 400-500 yıl önce ise makaleler yazılmaya, küçük broşürler basılmaya başlamıştır. Düzenli gazete yayınlarının başlaması ise 1600’lü yılları bulmuştur. Dergilerin gelişimi ise yavaş olmuş ve 1700’lerde başlamıştır.⁸⁰

Bir diğer kitle iletişim aracı olan elektronik medya ise çok daha hızlı gelişmiştir. Radyo; telgraf ve telefonun sağladığı kolaylıkların gelişmesini müteakip 1920’lerde icat edilmiş, 20. yüzyılın en önemli icatlarından biri olarak kabul edilen televizyon ise 1940’larda evlere girmeye başlamıştır. Kablolu televizyon ve uydu televizyonların da gelmesiyle 20. yüzyılın ikinci yarısında bu gelişmeler zirveye ulaşmıştır.⁸¹

En yeni kitle iletişim aracı ise yukarıda da bahsedildiği gibi internet olup, iletişim alanında devrime yol açmıştır.

2.3. Kitle İletişim Araçları

Kitle iletişim araçları tabiri ile ifade edilmek istenilen kitle iletişim araçlarının hangileri olduğudur. Yukarıda bahsettiğimiz tarihsel gelişime paralel olarak kitle

⁷⁸ Murat Volkan Dülger, *Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku*, Ankara 2018, s.674.

⁷⁹ Laurie Thomas Lee, *Journalism and Mass Communication – Vol. I - History and Development of Mass Communications* – (<http://www.eolss.net/sample-chapters/c04/e6-33-02-01.pdf> -Erişim Tarihi 04.08.2018)

⁸⁰ Lee, Agm, s.1-2.

⁸¹ Lee, Agm, s.1-2.

iletişim araçlarını üç grupta toplamak mümkündür. Bunlar görsel araçlar, işitsel araçlar ve hem görsel hem de işitsel niteliği bulunan görsel-işitsel araçlardır.⁸²

2.3.1. Görsel Kitle İletişim Araçları

Görsel kitle iletişim araçları göze hitap eden yazı, resim, görüntü, fotoğraf veya şekillerin teknik araçlar vasıtasıyla kitlelere ulaşmaktır. Dolayısıyla kitap, gazete, dergi, broşür, fotoğraf gibi iletişim araçları bu gruptadır.

2.3.2. İşitsel Kitle İletişim Araçları

İşitsel kitle iletişim araçları görsel kitle iletişim araçlarından farklı olarak mesajları, haberleri, duygu ve düşünceleri teknik araçlarla seslere dönüştürüp kitlelere ileten araçlardır. Radyo, ses kayıtları, plaklar, CD veya USB'lere kaydedilen sesler bu gruba girer.

2.3.3. Görsel-İşitsel Kitle İletişim Araçları

Görsel-İşitsel Kitle iletişim araçları yukarıdaki tanımlarda bahsettiğimiz görsel kitle iletişim araçları ile işitsel kitle iletişim araçlarını aynı anda kullanan araçları kapsamaktadır. Dolayısıyla hem göze hem kulağa hitap etmektedir. Başta televizyon ve internet olmak üzere diğer tüm filmler, videolar bu gruba girer. Yukarıda da belirtildiği gibi İnternet çok yeni olmasına rağmen en çok kullanılan kitle iletişim araçlarından biri olmayı başarmıştır.

İnterneti bu grupta özel kılan ise, sağladığı tüm sosyal medya sitelerinin ve ağların bireysel kullanıcılara açık olması ve kendilerine kitlelere açık birçok sayfa açabilmeleri, devamlı kitlelerle iletişim halinde olabilmeleridir.⁸³

2.4. Kitle İletişim Özgürlüğü

Kişinin düşünce edinebilmesi ve edindiği düşünceleri açıklayıp açıklamama konusunda özgür olması ifade özgürlüğü olarak tanımlanmaktadır.⁸⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AHİM) göre de ifade özgürlüğü; toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri olan demokratik toplumun asıl

⁸² Gedik, Age, syf.29-33.

⁸³ Kitle İletişim araçlarına ilişkin bu 3 grubun incelemesi için bkz. Gedik, Age, s.29-33.

⁸⁴ Özden Cankaya, Melike Batur Yamaner, *Kitle İletişim Özgürlüğü*, İstanbul 2012, s.4.

temellerinden birini oluşturmaktadır.⁸⁵ Anayasamızın 26. maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü, fikirlere sahip olma özgürlüğü ile bilgiyi, düşünceyi edinme özgürlüğünü, aynı zamanda bunları yayma özgürlüklerini barındırır. Bir toplumdaki kişilerin kendi fikirlerini oluşturup tartışmalarında genel fayda arar gördükleri konularda fikirlerini belirtmeleri, farklı görüşleri dinleyebilme imkânına sahip olmaları ile mümkün olmaktadır.⁸⁶

Kitle iletişim özgürlüğü ise; kitle iletişim araçları vasıtasıyla yapılan iletişime dair özgürlüktür. Bir diğer deyişle “medya özgürlüğü” ifadesi de kullanılabilir. Fakat kitle iletişim araçlarının artması ile bu terim yerleştiğinden ve gelişmekte olan teknolojiye paralel olarak yeni iletişim imkânları söz konusu olduğundan artık kitle iletişim özgürlüğü kavramı kullanılmaktadır.

Kitle iletişim özgürlüğü, haber, düşünce ve kanıların basın, radyo-televizyon, sinema ve internet gibi kitle iletişim araçları ile serbestçe alınması ve yayılması şeklinde tanımlanmaktadır.⁸⁷

Genel olarak baktığımızda, bilgisayar başında karşıdakini görmeden, yalnızca tuşlara basarak duygu ve düşüncelerini özgürce ifade eden kişi, başka bireylerin özgürlüklerini kolaylıkla ihlal edebilir. Söz konusu ihlal kasten ya da maksadı aşmak suretiyle gerçekleşebilir. Özellikle internet aracılığıyla kişilerin özgürlük, şeref ve haysiyetlerini ihlal durumlarında, siber uzayda⁸⁸ anonim olarak dolaşan ve açıklamalarda bulunarak kişilerin haklarını ihlal eden faillerin kimliğinin saptanması çeşitli güçlükleri beraberinde getirmektedir. Ayrıca bu suç internet yoluyla işlendiği için ihlalin meydana geldiği yerin saptanması da güçtür. Özellikle mağdur kişinin uğradığı zararı kimden tazmin edeceği meselesi ortaya çıkmaktadır.⁸⁹

Bireyin düşüncelerini ifade edebilmesi ve fikirlerini halka açıklamada özgür olması şeklinde tanımladığımız ifade özgürlüğünün, sınırlandırılabilir bir özgürlük

⁸⁵ Mehmet Yüksek, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde İfade Özgürlüğünün Sınırları”, TAAD, Yıl:7, Sayı:25 (Şubat 2016), s.115.

⁸⁶ Yüksek, Agm, s.118.

⁸⁷ İçel, Age, s.34.

⁸⁸ Siber Uzay (Cyber space): Sanal bilgisayar dünyasında, çevrimiçi iletişimi kolaylaştırmak ve bu doğrultuda küresel bir bilgisayar ağı oluşturmak için kullanılan elektronik bir ortamdır. Ayrıca iletişim ve veri alışverişi etkinliklerine yardımcı olmak için TCP/IP protokolü kullanan dünya çapında bir çok bilgisayar ağından oluşan büyük bir bilgisayar ağıdır.

<https://www.techopedia.com/definition/2493/cyberspace> (Erişim Tarihi 13.08.2018)

⁸⁹ Özel, Age, s.159.

olup olmadığı konusunda farklı görüşler de vardır. İnsan hakları alanında kabul edilen sözleşmelerin hiç birinde özgürlük kavramı koşulsuz olarak yer almamaktadır. Tüm uluslararası sözleşmeler ifade özgürlüğünü bazı hallerde sınırlamaktadırlar. Her hakkın kullanılmasının bir takım sorumluluklar doğurduğunu ve ifade özgürlüğünün de bu sorumluluklar kapsamında bazı sınırlara tabi tutulması gerekmektedir. 1961 Anayasası'nın 11. maddesini farklı yorumlayan bazı yazarlar, ifade özgürlüğünün sınırlamaya elverişli olmadığını, bu doğrultuda özgürlükçü ve demokratik düzenin işleyişi bakımından özgürlüğün büyük önemi olduğunu ifade etmektedirler. Bu yazarlar, ifade özgürlüğünün sınırlanabileceğini söyleyenlere yaptıkları eleştiride onların hem demokratik sistemi savunup hem de ifade özgürlüğünü sınırlandırdıklarını, dolayısıyla kendi içlerinde çeliştiklerini belirtmektedirler.

2.5. Kitle İletişimin Araçlarının Olumlu Etkileri

Batılı toplum bilimciler tarafından ileri sürülen görüşlere göre, kitle iletişim araçları ile toplumda etkili bir değişim, toplumsal değişim sağlanabilir.⁹⁰ Kitle iletişim araçları, bir topluma yönelik değişim yapılması planlandığında çok yararlı olabilmektedirler. Özellikle, son dönemde internet aracılığıyla ve sosyal medya sayesinde, gelişmiş olarak tabir edilen ülkelerin gündemleri yansıtılarak; ekonomik, siyasi veya kültürel yaşantılarına ilişkin bilgiler vererek, gelişmekte olan toplumların geri kaldıkları konularda değerlendirme yapabilmelerini ve bu yönde aksiyon almalarını sağlayacak tedbirler almalarını sağlamaktadırlar. Böylece gelişme, kalkınma ve modernleşmeye katkı sağlamaktadırlar.⁹¹

Kitle iletişim araçları gelişmekte olan toplumlara bu etkilerinin yanı sıra, söz konusu toplumların bireylerine çok kapsamlı bilgileri en kısa sürede ulaştırır. Böylece toplumu her anlamda küreselleştirir, dünya gündemini yakalamasını sağlar. Neticede bilgiye ulaşan toplumun birçok kulvarda modernleşmesini kolaylaştırmış ve hızlandırmış olur.

2.6. Kitle İletişim Hukuku

Yukarıda sayılan kitle iletişim araçları vasıtasıyla yapılan iletişimin ön koşulu elbetteki iletişim özgürlüğüdür. Bu kavram tüm kitle iletişim araçlarını kapsamaktadır.

⁹⁰ Aysel Aziz, Toplumsallaşma ve Kitleli İletişim, Ankara 1982, s.52-53.

⁹¹ Aziz, Age, s.53.

İletişim özgürlüğü için iki husus önemlidir; birincisi özgürlüğün güvence altına alınması, ikincisi ise hukuka uygun bir şekilde suistimal edilmeden bu özgürlüğün kullanılmasını sağlamaktır. Bu doğrultuda; iletişim özgürlüğünü düzenleyen, sınırlayan ve kitle iletişim sürecinin düzenli bir biçimde işleyebilmesi için hazırlanan hukuk kuralları “Kitle İletişim Hukuku” nu oluşturmaktadır.⁹²

2.6.1. Kitle İletişim Hukukunun Temelleri

Kitle İletişim hukukunun temeli öncelikle Anayasada yer alan hükümlerden, uluslararası antlaşmalardan ve diğer yasal düzenlemelerden oluşmaktadır.

2.6.1.1. Anayasal Hükümler

Kitle iletişim hukukunun temel çerçevesi; Anayasanın ilgili hükümleri ile belirlenmiştir. Anayasa hazırlanırken, temel hak ve özgürlükleri koruma amacıyla kitle iletişim hukukunun temellerini oluşturan çeşitli özgürlükler de düzenlenmiş ve Anayasal güvenceye alınmıştır.⁹³

Anayasa, kitle iletişim faaliyetleri ile düşünciyi açıklama ve yayma özgürlüğünün sınırsız olmadığını, insanların şeref ve haysiyetlerini ilgilendiren, özel ve aile hayatlarına ilişkin hususlar içeren konularda basın özgürlüğüne, ya da günümüz ifadesi ile kitle iletişim özgürlüğüne kanunlarla sınırlamalar getirilebileceğini öngörmüştür. Bu hususta Anayasamızın ikinci kısmındaki “Temel Hak ve Özgürlükler” başlığında düzenlenmiş 12, 13, 14/2, 17/1, 20/1 ve 26, 27 ve 28. maddeler bulunmaktadır. Söz konusu maddeler özel yaşamın gizliliği, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı, özel yaşamın gizliliği, konut dokunulmazlığı, haberleşme özgürlüğü, düşünciyi açıklama ve yayma özgürlüğü, bilim ve sanat hürriyeti, basın özgürlüğü, süreli ve süresiz yayın hakkı, basın araçlarının korunması ile ilgili hükümleri içermekte olup, bu hak ve hürriyetlere sadece anayasada belirtilen bir nedenle ve ancak kanunla öngörülen durumlar çerçevesinde sınırlama yapılabileceği belirtilmiştir.

⁹² İçel, Age, s. 53.

⁹³ Çolak, Age, s.17.

2.6.1.2. Uluslararası Hukukta Koruma

Zamanla gelişen teknoloji ve sanayi ile bilgi çağına geçiş gerçekleşmiş ve uluslararasıdaki iletişimde buna bağlı olarak artış göstermiştir. Böylelikle bir toplumda oluşan gelişim ve teknolojiden, diğer toplumlarda kolaylıkla etkilenmiştir.

İçer kapalı toplumlar yerini dış dünyaya açık, üretken toplumlara bırakmıştır. Birbirleri ile iletişimde olan toplumlara yönelik ulusların birçoğunun kabul ettiği kurallar kabul edilmiş, bunlara uluslararası hukuk kuralları denilmiştir.⁹⁴

Kitle iletişim faaliyetleri bu çerçevede incelendiğinde buna yönelik faaliyetlerin önem kazanmış olduğu ve uluslararası düzeyde korunma sağlanması gerekliliği ortaya konmuştur.⁹⁵ Bu koruma için uluslararası alanda yer alan önemli belgeler ve ilgili hükümler şunlardır:

2.6.1.2.1. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi (New York, 1948)

İlk olarak BM Örgütü, dünyanın neresinde olursa olsun gerçekleştirilen insan hakları ihlallerinin dünya kamu oyuna duyurulması konusunda çalışmış, bu doğrultuda taraf ülkelerin kabul ettikleri bir bildiri ortaya koymuştur.⁹⁶

Madde 12- *“Hiç kimse, özel hayatı, ailesi, konutu veya haberleşmesi ile ilgili konularda keyfi karışmalara, şeref ve şöhretine yönelik saldırılara maruz bırakılamaz. Herkesin bu karışma ve saldırılara karşı kanunla korunmaya hakkı vardır.”*

Madde 19- : *“Herkesin düşünce ve anlatım özgürlüğüne hakkı vardır. Bu hak düşüncelerinden dolayı rahatsız edilmemek, ülke sınırları söz konusu olmaksızın, bilgi ve düşünceleri her yoldan araştırmak, elde etmek ve yaymak hakkını gerekli kılar.”⁹⁷*

Burada geçen “her yoldan” ifadesi ile kitle iletişim araçları ifade edilmektedir.

⁹⁴ Çolak, Age, s.25.

⁹⁵ Çolak, Age, s.26.

⁹⁶ Çolak, Age, s.26.

⁹⁷ <http://www.danistay.gov.tr/upload/insanhaklarievrenselbeyannamesi.pdf>

(Erişim Tarihi: 04.08.2018)

2.6.1.2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Roma, 1950)

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nden sonra Avrupa'da yaşayan halkların haklarını korumak üzere Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi yapılmış ve bu kapsamda kitle iletişim araçlarının kullanımı ile alakalı sözleşmenin 8 ve 10. maddelerinde de ifade özgürlüğü hakkının yanında, kitle iletişim özgürlüğü de düzenlenmiştir. Söz konusu maddeler;

Madde 8.1. *“Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. “*

8.2. *“Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesi tarafından müdahale, ancak müdahalenin demokratik bir toplumda ancak ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzeninin korunması suç işleminin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için zorunlu olan ölçüde ve kanunla öngörülmüş olmak şartıyla söz konusu olabilir. “*

Madde 10.1. *“Herkes, fikirlerini açıklama ve anlatma hürriyetine sahiptir. Bu hak, kanaat özgürlüğünü, kamu otoritelerinin müdahalesi ve ülke sınırları söz konusu olmaksızın haber veya fikir alma verme özgürlüğüne de içerir. Bu madde devletlerin, radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine bağlı tutmalarına engel değildir. “*

10.2. *“Kullanılması görev ve sorumluluk yükleyen bu özgürlükler, demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler niteliğinde olarak ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, asayişsizliğin veya suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli kalması gereken haberlerin yayınlanmasına engel olunması veya yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması için kanunla öngörülen bazı formalitelere, şartlara, sınırlamalara ve yaptırımlara bağlanabilir. ”*

2.6.1.2.3. İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi (Paris, 1789)

Konu ile ilgili uluslararası belgelerin temelinde yer alan bir diğer düzenlemedir. Kişinin düşüncelerini onun en değerli haklarından biri olarak ifade etmesi ve yayınlama hakkının dahi bulunduğu dair hükümleriyle kitle iletişim hukuku açısından da önemlidir. İlgili maddeleri:

Madde 4 - “Hürriyet, diğer kişilere zarar vermeyen her şeyi yapabilmekten ibarettir. Her kişinin tabii haklarını kullanması, diğer kişilerin aynı haklardan istifadelerini temin eden hudutlarla sınırlanmıştır. Bu hudutlarda yalnızca kanunlar ile tayin edilebilir.”

Madde 11- “Düşüncelerin, fikir ve kanaatlerin başkalarına serbestçe aktarılabilmesi insanın en önemli haklarındanıdır. Her vatandaş serbestçe konuşma hakkına, yazma ve yayınlama hakkına sahiptir. Bununla birlikte bu hürriyeti kötüye kullanmaktan dolayı da sorumludur.”⁹⁸

2.6.1.2.4. Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi (New York, 1966)⁹⁹

İnsan Hakları ve demokratikleşme konusunda evrensel kuralları belirleyen en önemli uluslararası belgelerden biri olan bu sözleşme 15 Ağustos 2000 tarihinde imzalanmıştır. Birleşmiş Milletler Üyesi 188 ülkeden 144’ü tarafından imzalan sözleşme ülkemizde de 2003 yılında onaylanmıştır.¹⁰⁰ Daha önce İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinde yer alan hakları ayrıntılı olarak düzenleyen bu sözleşme, Bildirge’de olmayan hakları da garanti altına almıştır.

Madde 17.1. “Hiç kimsenin özel ve aile yaşamına, konutuna veya haberleşmesine keyfi veya hukuka aykırı olarak müdahale edilemez; onuru veya itibarı hukuka aykırı saldırılara maruz bırakılamaz.”

2. “Herkes bu tür saldırılara veya müdahalelere karşı hukuk tarafından korunma hakkına sahiptir.”

Madde 19.1. : “Herkesin, bir müdahale ile karşılaşmaksızın fikirlere sahip olma hakkı vardır.”

2. Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir; bu hak bir kimsenin ülke hudutlarıyla sınırlanmaksızın sözlü, yazılı veya basılı veya sanatsal ürün şeklinde veya kendi tercih ettiği başka bir iletişim vasıtasıyla her türlü bilgi ve düşüncüyü arama, edinme ve ulaştırma özgürlüğünü de içerir.”

⁹⁸ http://www.canaktan.org/hukuk/insan_haklari/magna-carta/fransiz_insan.htm
(Erişim Tarihi: 04.08.2018)

⁹⁹ http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin133.pdf (Erişim Tarihi: 04.08.2018)

¹⁰⁰ <https://tihv.org.tr/bm-siyasi-ve-medeni-haklar-uluslararasi-sozlesmesi/>
(Erişim Tarihi:12.08.2018)

3. Bu maddenin ikinci fıkrasındaki haklar özel bir ödev ve sorumlulukla kullanılır. Bu nedenle bu hak, sadece hukuken öngörülen ve aşağıdaki sebeplerle gerekli olan sınırlamalara tabi tutulabilir:

a) Başkalarının haklarına ve itibarına saygı;

b) Ulusal güvenliği veya kamu düzenini, veya sağlık ve ahlaki koruma.

2.6.1.2.5. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi (Bogota, 1948)

İfade özgürlüğünü oldukça kapsamlı bir şekilde inceleyen sözleşme, bölgesel olarak konu ile ilgili yapılan düzenlemelere örnektir. İfade özgürlüğü çok geniş, sınırlayıcı konular ise dar yorumlanmıştır. Birçok açıdan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadına paralel kararlar üreten Amerikalılar-arası Mahkeme, Avrupa sisteminin sağladığı güvenceleri asgari bir standart olarak görmekte ve ifade özgürlüğünün korunmasında daha ileri bir noktaya ulaşmayı hedeflemektedir.¹⁰¹ Bu doğrultuda Mahkeme'nin, başta AİHS ve AİHM içtihatları olmak üzere birçok bölgesel ve uluslararası alanda üretilen karar, bildiri ve diğer belgelerden yararlandığı, böylece ortak bir "ifade özgürlüğü hukuku" oluşturma gayreti içerisinde olduğu anlaşılmaktadır.¹⁰²

Madde 11- "Her kişinin şerefine saygı gösterilmesine ve onurunun tanınmasına hakkı vardır."

11.2. "Hiç kimse özel yaşamına, aile yaşamına, konutuna ya da haberleşmesine yönelik keyfi ya da erkin kötüye kullanımı mahiyetindeki müdahalelere yahut şerefine ya da şöhretine yönelik hukuka aykırı saldırılara konu olamaz."

11.3. "Herkesin bu tür müdahaleler ya da saldırılar konusunda hukuken korunmaya hakkı vardır."¹⁰³

2.6.1.2.6. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı (Nairobi, 1981)

Bölgesel olarak yapılan sözleşmelerden biri olan bu düzenleme, Avrupa ve Amerika kıtalarındaki evrensel insan hakları değerlerini esas alarak Afrika'da da insan

¹⁰¹ Erkan Duymaz, "İfade özgürlüğünün Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Korunması Üzerine bir İnceleme" Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVII, Y.2013, Sa. 1-2, s.1367.

¹⁰² Duymaz, Agm, s.1401.

¹⁰³ <https://burakgemalmaz.files.wordpress.com/2015/05/02.pdf> (Erişim Tarihi: 04.08.2018)

haklarına ilişkin bir sistem oluşturmaya amaçlamıştır. Bu yönüyle, BM'nin İnsan Haklarına ilişkin düzenlemelerini ve Afrika devletlerinin geleneklerini harmanlamıştır. Dolayısıyla bireysel hakları tanımakla beraber; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nden farklı olarak ayrıca halkların haklarına da yer vermiştir. Evrensel olarak kabul görmüş olan ifade özgürlüğünü bünyesinde düzenlemiştir.¹⁰⁴

Madde 9.2. *“Her birey görüşlerini, hukuk çerçevesi içinde ifade etmek ve yaymak hakkına sahip olacaktır.”*¹⁰⁵

Yukarıda incelenen tüm bu düzenlemeler düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti ilgili olup bu hakkı koruma altına almayı amaçlamıştır. Bu noktada dikkat edilmesi gereken husus; bu hak ve özgürlüklerin sınırsız olmadığı, sözleşmelerde ve sözleşmelere taraf ülkelerin kendi hukuk sistemlerinde bulunan bazı şartların varlığı halinde bunların da sınırlandırılabilirliği.¹⁰⁶

Kitle iletişim araçlarından günümüzde popüler olarak kullanılan televizyon ve yayınlarının da bu alanda bir düzen içinde yayıncılık faaliyetlerine devam edebilmesi amacıyla Sınır Ötesi Televizyon sözleşmesi imzalanmıştır. Bu sözleşme kitle iletişim hukukuna ilişkin doğrudan düzenleme konusu yapması açısından en önemli metindir.

3) Yazılı Basın Faaliyetleri

Yazılı basın faaliyetleri süreli ve süresiz yayıncılık faaliyetleri kitle iletişim alanında ilk ortaya çıkan faaliyetlerdir. Yazılı basın ülkelerin siyasi geçmişinde önemli bir rol alır. Aynı zamanda günümüzde de almaya devam etmektedir. Yazılı basın; basılmış eser ya da süreli yayınlardır. Basılmış eser süreli ya da süresiz olabilir iken, süreli yayınlar gazete, dergiler ve belirli, düzenli aralıklarla yapılan yayınları ifade etmektedir.¹⁰⁷ Yazılı basın ülkelerin demokratikleşme süreçlerine göre özgür ya da güdümlü olarak farklılıklar gösterebilir. Bu yönüyle baktığımızda yazılı basın ülkelerin siyasi yaşamlarında önemli bir yere sahiptir.

¹⁰⁴ <http://www.acikogretimadalet.com/insan-haklarinin-afrika-kitasinda-korunma-sistemi.html> (Erişim Tarihi: 11.11.2018)

¹⁰⁵ <https://burakgemalmaz.files.wordpress.com/2015/05/01-1981-june-27-af-ihhc59f.pdf> (Erişim Tarihi: 11.11.2018)

¹⁰⁶ Cevat Özel, *Kitle İletişim Araçları ve Kişilik Haklarının Korunması*, İstanbul 2003, s.18.

¹⁰⁷ Ahmet Kılıçoğlu, *Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yolu ile Saldırılarda Hukuksal Sorumluluk*, Ankara, 2016, s.515.

3.1. Basın Kavramı

Basın kavramı, “Gazete, dergi gibi belirli zamanlarda çıkan yazılı yayınların bütünü, matbuat”¹⁰⁸ anlamlarına gelmektedir. Çeşitli şekillerde karşımıza çıkan basın, belli konularda bilgilendirmeyi amaçlamaktadır. Basın tarihine baktığımız zaman basının aşamalar kaydettiği, yer yer sansüre uğradığı, mücadelelerden geçtiği görülmektedir.

İnsanların fikir ve düşüncelerini metinler haline getirip bu metinleri bastıktan sonra kitlelere ulaştırarak fikir ve düşüncelerini özgürlük mücadelesi adına bir silah haline getirmişlerdir. Baktığımız zaman bir toplumun gelişimini devam ettirebilmesi için basının özgür olması gerekir. Uluslararası sözleşmelerle ve çağdaş anayasal düzenlemelerle, basın hürriyetinin düzenlenmesi, basın hürriyetinden doğan hakların kullanılması ve hakların sınırları konusunda bazı ortak noktalara varılmıştır. Örneğin basın hürriyetinden doğan hakların “kişinin şeref ve haysiyetinin korunması” durumunda sınırlandırılabilmesi hususundan bahsedilebilir. Bunun dışında basın yoluyla düşünce açıklama hürriyetinin sınırlandırılmayacağı ve sınırsızlığın demokratik sistemin doğal bir sonucu olduğunda da görüş birliği bulunmaktadır.¹⁰⁹

Hayatımızın içinde var olan basın yayın faaliyetleri aslında toplumun ihtiyaçlarını karşılamak üzere sosyal yaşamda ortaya çıkan ihtiyaçlara yönelmiş ve topluma yönelik bir kısım görevler edinmiştir. Bu görevlerden aşağıda bahsedilecektir.

Basın tarihi boyunca çeşitli mücadelelerden geçmiş, aşamalardan kaydetmiş, sansüre karşı verdiği savaşı genel olarak kazanmış olmakla birlikte, günümüzde, görsel işitsel basın ve internet gazeteciliği karşısında verdiği ekonomik savaşı büyük ölçüde kaybetmiştir.¹¹⁰

3.2. Basının Görevleri

Basın özgürlüğü demokrasinin en önemli, vazgeçilmez öğelerinden biridir. Basın toplumun duygu ve düşüncelerini aktarabilmek ve toplumun isteklerini dile getirebilmek görevini de üstlenmiştir. Dolayısıyla halkın isteklerini iletirken aynı

¹⁰⁸ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&kelime=BASIN (Erişim Tarihi: 20.08.2018)

¹⁰⁹ Çetin Özek, *Türk Basın Hukuku*, İstanbul 1978, s.14.

¹¹⁰ Çolak, Age, s.36.

zamanda bir denetim mekanizması olarak çalışmaktadır. Bu çerçevede bakıldığında basın görevlerini şu şekilde sıralanabilir:

- Haber vermek,
- Denetim ve eleştiri,
- Kamuoyu oluşturmak
- Eğitim,
- Siyasal sürece katılımı sağlamak,
- Eğlendirmek.¹¹¹

Basın yoluyla düşünce açıklama hakkı anayasal bir haktır. Bu hak kullanılırken önemli olan önceki bölümlerde de ifade edildiği üzere bu hakkın sınırları içinde kalınması başkasının kişilik haklarının ihlal edilmemesi önemlidir. Bu açıdan basının haber vermek, eleştirmek, yaratmak hakkının sınırlarının iyi belirlenmesi gerekir.

3.2.1. Haber ve Bilgi Verme Görevi

İnsan tabiatı gereği sosyal bir varlık olduğundan etrafında olan bitenden haberdar olmak ister. Bu haber alma ihtiyacı toplumun ihtiyaçlarına cevap veren basın tarafından karşılanıp sansüre uğramadan haberleri doğru bir şekilde muhataplarına ulaştırmaktadır. Bilgi verme görevi basının ilk ve öncelikli görevidir.¹¹²

Haber verme hakkının varlığı yönünden sınırların iyi bilinmesi, özellikle olayın gerçeklere uygun bir biçimde verilmesi gerekir. Basın hürriyetinin sınırları ve hakkın icrasının varlığı açısından da en önemli sorun, haber verme hakkının çerçevesinde kalınıp kalınmadığı sorunudur.¹¹³ Çünkü hakkın sınırları içinde hareket edildiği sürece kullanımı hukuka uygun olacaktır. Kişi hakkında olumsuzluk teşkil eden bir haber dahi yayımlansa, kamusal yararın varlığı nedeniyle hukuka uygun kabul edilecektir.¹¹⁴

¹¹¹ Mustafa Mutlu, *Kitle İletişim Araçları Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı*, The Journal of Academic Social Science Studies, Number: 46, Spring IV 2016, s. 199-208.

¹¹² Çolak, Age, s.37.

¹¹³ Özek, Basın Hukuku, s.35.

¹¹⁴ Mutlu, Agm, s.206.

3.2.2. Denetim ve Eleştiri Görevi

Bu görev, somut bir olayın kamuoyuna yansıtılması dışında, olayla ilgili düşünce ve değerlendirmelerin açıklanması olanaklarını ve hakkını ifade etmektedir. Eleştiri ve denetimin içeriği, belirli bir olayla ilgili olabileceği gibi, genel olarak belirli bir sorun konusundaki görüşlerin açıklanması anlamını da taşıyabilir. Siyasal eleştiri ve değerlendirmelerinde aynı çerçevede içinde düşünülmesi gerekir.¹¹⁵ Bu doğrultuda belirlenen sınırlar içinde kalındığı takdirde eleştiri işlevi, kişi açısından olumsuz olsa dahi kullanılabilmesini sağlamaktadır.¹¹⁶

Bir toplumu yöneten kişilerin denetlenmesi ve eleştirilmesi o toplumda görülen aksaklıkların düzelmesi adına önemli bir role sahiptir. Demokratik yönetim sadece seçimle iş başına gelmeyi ifade etmez. Aynı zamanda yönetimin yetkileri kullanması sırasında toplumsal katılıma imkân vermesini de ifade eder. Yani halkın yönetime katılması da gerekmektedir. Toplumun bir bütün olarak yönetime katılması olanaksız olduğu için bu görevi kamuoyunun temsilindeki kişiler yerine getirecektir. Bunu da gerçekleştirirken basın yayın kuruluşları ile yönetimi eleştirme işlevini etkin bir şekilde kullanacaklardır.

Eleştiri görevini yapan basın yayın kuruluşunun tarafsız ve kişisel beklentiler içerisinde olmayan bir kuruluş olması gerekir.¹¹⁷

3.2.3. Kamuoyu oluşturma ve Açıklama Görevi

Toplum yapısı gereği açıklanan düşüncelerden ve yapılan yorumlardan etkilenir. Muhatap olduklarını da etkiler. Bunun bir sonucu olarak toplumda birbirine yakın ortak kanaat ve tepkiler oluşur. Bu açıdan basın yayın kuruluşlarının ortaya koydukları açıklamalar önemlidir.

Kamuoyunun tanımına bakıldığında, politika bilimlerine göre kamuoyu, devletin yasama, yürütme ve yargı organlarının davranış biçimini belirleyen, kanaat önderleri tarafından belirlenen norm olarak ifade edilmektedir. Diğer sosyal bilimciler ise kamuoyunu; bireyin kanaatini ve davranışını, ailesi, çalıştığı ve içinde yaşadığı yakın çevre ile bütün toplumu içeren sosyal grubun kanaati ve davranışı ile ilişkili

¹¹⁵ Özek, Basın Hukuku, s.36.

¹¹⁶ Mutlu, Agm, s.206.

¹¹⁷ Çolak, Age, s.38.

olarak açıklamaktadırlar. Ülkeyi yöneten idarecilerin yaptıkları toplum tarafından takip edildiği takdirde idareciler görevlerini yerine getirirken hukuka uygun davranmaya çalışacaklardır. Böylece basın yolu ile daha sağlıklı bir toplumsal yapı oluşturulabilir. Aynı şekilde ülkenin herhangi bir bölgesinde ortaya çıkan bir kamuoyunun yöneticilere ulaştırılabilmesi de, basın yayın araçları sayesinde gerçekleştirilir.¹¹⁸

3.3.3. Basılmış Eser

Basın Kanunu'nun 2. maddesinde basılmış eser; *“Yayımlanmak üzere her türlü basım araçları ile basılan veya diğer araçlarla çoğaltılan yazı, resim vb. eserler ile haber ajansı yayınlarını”* ifade eder. Bu yasal tanımdan hareketle basılmış bir eserden söz edebilmek için üç unsur ile beraber bir düşüncenin varlığı gerekmektedir.¹¹⁹

Basılmış eser için gerekli unsurlardan birincisi maddi varlık, yani cisimsel olarak var olma koşuludur. Burada basın esnasında hangi malzemenin kullanıldığı belirtilmediği için herhangi bir malzeme ile basın faaliyeti gerçekleştirilebilir. Ancak genellikle kâğıt, dergi, broşür gibi basılmış eserlerde kâğıt malzemesi kullanılmaktadır.¹²⁰

İkinci olarak; fikri içerik basılmış bir eserin varlık koşullarından biridir. Zira fikri içerik taşımayan basılmış materyaller kişilik haklarına bir saldırı riski taşımayacağından hukuki bir düzenleme gerektirmeyecektir. Yani rastlantısal olarak bir malzemeden oluşan işaretler, rastgele yazılmış harfler basılmış eser olarak kabul edilmemektedir. Örnek olarak; oyun kâğıtları, madeni ve kâğıt paralar basılmış eser niteliği taşımamaktadırlar.

Üçüncü olarak basma ve çoğaltma hususudur. Basın Kanunu'nda her türlü basım araçları; yazı, resim vb. şekillerin çoğaltılmasında kullanılan tüm basım araçlarını kapsamaktadır. Zira bu konuda bir sınırlama getirilmemiştir. Bunun içine mekanik, kimyasal, teknik ve elektronik her türlü biçimde çoğaltma araçları girebilir. Aynı zamanda kanunda basma ve çoğaltma ile ilgili bir sayı sınırlaması da getirilmemiştir. Bu konuda farklı görüşler söz konusudur. Bir kısım yazarlar tek nüsha

¹¹⁸ Çolak, Age, s.39.

¹¹⁹ Kılıçoğlu, Age, s.30.

¹²⁰ Çolak, Age, s.42.

basılan eserlerde çoğaltma amacından söz edilemeyeceğinden¹²¹ bahsederken, diğer yazarlar ise Basın Kanunu'nda basım araçları ile basılan eserlere bir sayı sınırlaması getirilmediğinden tek nüsha bile olsa dahi çoğaltma koşulunun gerçekleşmiş olduğunu ifade ederek¹²² basılmış eser kabul ederler.

Dördüncü unsur, bir eserin basılmış eser olarak kabul edilebilmesi için, yayınlanma kastının olmasıdır. Yani basma ve çoğaltma, yayım amacı ile olmalıdır. Böyle bir amaç olmadığı takdirde Basın Kanunu açısından basılmış eser söz konusu olamaz.¹²³ Bu unsur için doktrinde, bir düşüncenin varlığından söz edildiği için subjektif nitelikli bir unsur olduğu belirtilmektedir.¹²⁴

3.4. Yayım

Yayım; “Kitap, gazete, dergi vb. şeyleri basmak ve dağıtmak, neşretmek” anlamına gelir¹²⁵ Dolayısıyla basılmış bir eserin kamuya sunulması yayım anlamına gelmektedir. Basın Kanunu'nda bir yayımdan söz edebilmek için basılmış eserin kaç kişiye ulaştırılması gerektiği belirlenmemiştir, yalnızca “herhangi bir şekilde kamuya sunulması” hususundan bahsedilmektedir. Buradan çıkarılacak anlam ise; kamu kavramından belirsiz ve sınırlı olmayan sayıdaki kişi topluluğunu anlamak gerekir. Bir basılmış eser, belirsiz ve sınırlı olmayan sayıdaki kişilerin bilgisine ulaştırılmak amacıyla yayımlandığında, yayım gerçekleşmiş olacaktır. Bu amaç mevcut ise; basılmış eser o an itibarıyla yalnızca tek bir kişiye ulaşmış olsa dahi yayımın gerçekleşmiş sayıldığı kabul edilmektedir.¹²⁶

3.5. Basın Suçları

Basının etki alanının genişlemesiyle basının suç işlemek amacıyla kullanılmasının da önü açılmıştır. Bunun sonucu olarak, basının hem kişiler ve toplum üzerindeki zararlı olabilecek etkilerini önlemek hem de düşünce ve haberlerin yayılmasını sağlayan araçları denetlemek amacıyla kanun koyucular genel suçlardan ayrı bir takım suçlar oluşturmuşlar ve bu suçlar için özel bir ceza sorumluluğu sistemi düzenlemişlerdir. Bu şekilde de bir yandan basın özgürlüğünün kötüye kullanılması

¹²¹ Kılıçoğlu, Age, s.33.

¹²² Çolak, Age, s.43.

¹²³ Çolak, Age, s.44.

¹²⁴ Kılıçoğlu, Age, s.34.

¹²⁵ http://tdk.gov.tr/index.php?option=com_yanlis&view=yanlis&kelimez=494

¹²⁶ Kılıçoğlu, Age, s.37.

engellenmek istenmiş, diğer yandan basın görev ve fonksiyonlarını gereğince yerine getirmesini sağlamak istenmiştir.¹²⁷

Ceza Kanunu'nda yer alan suçların bir kısmı hem başka araçlarla hem de basın araç olarak kullanılmak suretiyle işlenebilmektedir. Dolayısıyla, basın suçlarında ceza sorumluluğu denilince, hem basın suçlarının hem de basın yoluyla işlenen suçların göz önünde bulundurulması gerekir. Eğer basın araç olarak kullanılıyorsa, burada basın suçlarından söz etmek gerekir.¹²⁸ Basın yoluyla işlenen suç ise, başka yolla işlenmesi de mümkün olan bir suçun, basın aracılığıyla işlenmesidir. Yani basının somut olayda araç olarak kullanılması bu suçların belirgin özelliğidir.

Diğer yandan, basılmış bir eserin varlığı basın suçunun genel ve soyut unsurudur. Basılmış eserin içeriğine göre suç değişmiş olacaktır. Örneğin, basın yoluyla işlenen hakaret suçu ile basın yoluyla işlenmiş bir propaganda suçu birbirinden farklı, ayrı isimler taşıyan ve unsurları değişik olan suçlardır. Fakat her iki suçta basın yoluyla işlendiği için basın suçudur. Dolayısıyla basılmış bir eserin mevcudiyeti ortak unsur olarak bulunmaktadır.¹²⁹ Ayrıca basın suçunun oluşabilmesi için yayın faaliyetinin gerçekleşmesi de zorunlu bir unsur olarak düzenlenmiştir.¹³⁰

Basın suçunun oluşabilmesi için bir diğer unsur ise; basılmış eserin yayımlanmış olmasıdır. Bu hususta Basın Kanunu md.11'de "*Basılmış eserler yoluyla işlenen suç, yayım anında oluşur*" hükmünden hareketle basım faaliyetinin suçun oluşmasına tek başına yeterli olmadığı, kişinin basılan eseri yaymak için faaliyete geçmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Çünkü yayımlanmamış eserlerde yalnızca basın yoluyla kişilik hakkına saldırı tehlikesinden söz edilebilir. Dolayısıyla yayım gerçekleşmeden suç oluşmayacaktır. Örnek olarak hakaret teşkil eden bir eser yayımlanmadıkça suç teşkil etmeyecektir. Nitekim basın suçlarına vücut veren esas unsur aleniyettir. Bu da yayım yoluyla meydana gelmektedir.¹³¹

¹²⁷ Adem Sözüer, *Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu*, İstanbul 1996, s.3.

¹²⁸ Çetin Özek, *Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu*, İstanbul 1972, s.11.

¹²⁹ Özek, *Basın Hukuku*, s.529.

¹³⁰ Sözüer, *Age*, s.3. ; Özek, *Ceza Sorumluluğu*, s.12.

¹³¹ Özek, *Basın Hukuku*, s.531.

3.6. Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı

Günümüzde her şeye nüfuz eden teknolojinin gelişmesiyle kişilik haklarına olan saldırılarda çeşitlenmiş ve çoğalmıştır. Yukarıda da bahsettiğimiz ihlallere ilişkin olarak bir diğer ihlal çeşidi de, kişilik hakkının basın yolu ile ihlale uğramasıdır.

Temel haklar sisteminde her temel hak vazgeçilmezdir. Bununla birlikte her hakkın ve özgürlüğün bir takım anayasal sınırlamaları mevcuttur. Kişinin temel haklarından olan basın özgürlüğünde de bu sınırlamalar mevcuttur.

Anayasanın 26 ve 28. maddelerinde düzenlendiği üzere, basın özgürlüğü başkalarının şöhret hakkının özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü mesleki sırlarının korunması amacıyla sınırlanabilecektir. Basının haber verme, denetim ve eleştiride bulunma gibi görevleri kurallara bağlı kaldığı sürece hukuka uygundur, aksi halde kişilik hakkının ihlali söz konusudur.

Basın yolu ile yapılan ihlallerde başvurulacak kaynak birinci bölümde de bahsedildiği üzere TMK'nın 24. maddesidir. Bu hüküm haksız yere bir saldırının saptanmasında belirleyicidir.¹³²

Kişilik hakları maddi ya da maddi olmayan bir fiil ile ihlal edilebilir. Basın yolu ile olan kişilik haklarına müdahale basılmış eserler ile olacağından bu ihlal maddi nitelikte olmayan fiillerle gerçekleştirilecektir. Ayrıca basın yolu ile saldırıya uğrayan kişi bakımından ihlalin ağırlığı da değişmektedir. Zira topluma mal olmuş belli bir statüdeki kişilere yapılan saldırılar, diğerlerine nazaran daha ağır niteliktedir. Topluma mal olmuş kişilerin şeref ve haysiyetlerine müdahale edildiği takdirde, görev ve faaliyetleri çerçevesinde basın açıklamaları yapmaktadırlar. Bu kamu yararı için önem arz etmektedir.¹³³ Bu doğrultuda, yapılan yayının belirli bir kişiye yönelik olduğu şüpheye mahal vermeyecek bir şekilde anlaşılabiliriyorsa, o kişinin kişilik hakkına saldırıda bulunulduğu kanaatine varılacaktır. Kişinin ismi geçmeden fakat herkes tarafından bilinecek bir şekilde sıfatına veya lakabına yönelik küçük düşürücü bir basın açıklaması aynı şekilde şeref ve haysiyete olan ihlale girecektir.

¹³² Aslı Açıkgöz, “Basın Yolu ile Gerçekleşen Kişilik Hakkı İhlallerinin Unsurları”, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ekonomi Hukuku Yüksek Lisans Tezi 2009, s.69.

¹³³ Yüzer, Age, s.132.

Diğer yandan, kanunun verdiği yetkiye dayanan yayınlar ise, kişinin şeref ve haysiyetini ihlal edici nitelik taşısalar bile, kural olarak hukuka aykırı olmayacaklardır. Anayasanın 83. maddesine göre; “Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisçe başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar”. Yasama sorumsuzluğunu düzenleyen bu hüküm, TBMM üyelerinin Meclis çalışmalarındaki sözlerine ilişkin olarak, bunları suç unsuru taşısalar dahi sorumlu tutulamamalarını ifade etmektedir. Sorumsuzluk suçun hukuka aykırılığını kaldırmasa da, TBMM üyelerinin cezalandırılabilme yolunu kapatmaktadır.¹³⁴

3.7. Basın Yolu ile Kişilik Hakları İhlalleri

3.7.1. Genel Olarak İhlal Çeşitleri

Kişilik hakları ihlalleri genellikle ya sözleşmeye aykırı bir davranıştan ya da haksız fiilden dolayı söz konusu olmaktadır. Basın açıklamasına ilişkin olarak ise kişilik ihlalleri ya açıklamaya ilişkin bir sözleşmeye aykırılık nedeniyle ya da haksız bir fiilden dolayı olması nedeniyle iki açıdan ele alınır. Aşağıda basın açıklaması yolu ile kişilik ihlalleri incelenecektir.¹³⁵

3.7.1.1. Basın Açıklamasına İlişkin Sözleşmeye Aykırılık Nedeniyle Kişilik Hakkının İhlali

Konusu bir basın açıklamasının yapılması ya da yapılmaması olan bir sözleşmenin ihlalidir. Sözleşmeyle yükümlülük altına girilmesine rağmen, bu yükümlülüğe uyulmaması ile ortaya çıkar. Bu şekilde yapılan ihlallerde akdi sorumluluğa ilişkin genel hükümler uygulanır. Bu şekilde ihlal sık rastlanan bir durum değildir.¹³⁶ Bir örnek vermek gerekirse; basın yoluyla bir kimsenin özel yaşamında bazı olayların açıklanmasında yapılan sözleşmeye aykırı davranışlar gerçek dışı bazı eklemeler yapılmasında sözleşmeye aykırılık nedeniyle kişilik haklarının ihlali söz konusudur.¹³⁷

¹³⁴ Yüzer, Age, s.135.

¹³⁵ Kılıçoğlu, Age, s.51.

¹³⁶ Belli, Age, s.65.

¹³⁷ Kılıçoğlu, Age, s.52.

Başka bir olayda ise, bir gazete ölenin ailesi ile bir ölüm ilanını yayınlamak üzere sözleşme yapmıştır. Söz konusu ilanı zamanında yayınlamaması veya hiç yayınlamaması sebebiyle, cenaze törenine çok az sayıda kişi katılmıştır. Bu nedenle ölenin ailesi manevi üzüntü duymuştur. Bu durumda basın sözleşme ile yükümlülük altına girmesine rağmen bu yükümlülüğü yerine getirmeyerek kişilik haklarını ihlal etmiştir.¹³⁸

3.7.1.2. Sözleşmeye Dayanmayan Basın Açıklamasından Dolayı Kişilik Haklarının İhlali

Basın yolu ile kişilik haklarının ihlalinde en çok görülen, sözleşme dışı yapılan açıklama ile kişilik haklarına saldırılmasıdır. Basın yolu ile kişi hakkında çıkan bir haber, kişide şok etkisi yaratıp kalp krizi sonucu ölümüne de yol açabilir ya da basın açıklamasının tavsiyesi üzerine alınan bir ilaç kişinin sağlığının bozulmasına yol açabilir. Çünkü basında çıkan haberler toplum üzerinde çok çabuk etki doğurur ve etkisi çok büyüktür. Ancak bu durumda basın yoluyla açıklamada bulunan veya açıklama nedeniyle sorumlu kişilerin sorumluluğuna gidilebilmesi için açıklama ile zarar arasındaki illiyet bağının incelenmesi gerekmektedir.¹³⁹

3.7.2. Basın Yoluyla Mesleki veya Kişisel Şeref veya Haysiyetin İhlali

Basın yoluyla mesleki veya kişisel şeref veya haysiyete saldırı, bir kişinin toplumun değer yargılarına aykırı olan bir hususla bağdaştırılması şeklinde gerçekleşir. Bir kişiye deli, aptal, şerefsiz gibi ifadeler kullanılması, çeşitli sapkınlıklarla nitelendirilmesi, ahlaka aykırı suçları işlediği şeklinde haberler yapılması, ırkçılık yaptığını, iflas durumunda olduğunu, başkalarını dolandırdığını söylemek, bunları haber şeklinde vermek, karikatürize etmek veya herhangi bir şekilde belirtmek o kişinin şeref ve haysiyetini zedeleyeceğinden saldırı niteliğindedir. Bu şekilde değer yargılarında bulunarak yapılan saldırılarda en sık karşılaşılan ihlal ise, eleştirinin belli sınırları aşması halinde oluşmaktadır.¹⁴⁰

¹³⁸ Kılıçoğlu, Age, s.52.

¹³⁹ Kılıçoğlu, Age, s.54.

¹⁴⁰ Açıkgöz, Agt, s.71.

Olay açıklamaları yolu ile kişinin şeref ve haysiyetine yönelik saldırılarda ise, bir olayın ilk defa açıklanarak haber yapılması veya geçmişte yaşanan bir olayın tekrarlanması yoluyla oluşur.¹⁴¹

Kişilik haklarına basın yoluyla bu şekilde saldırılar yapıldığında da önceki bölümlerde bahsedildiği şekilde kişinin toplum içindeki yeri ve görevi önemlidir. Kamuya mal olmuş kişilerin eleştiriye daha açık olmaları gerekmektedir. Elbette ki burada önemli olan bu dengeyi kurabilmek ve kişilik haklarını ihlal boyutuna ulaştırmamaktır.

3.7.3. Basın Yoluyla Özel Yaşamın ve Gizli Yaşamın İhlali

Bir kişinin mesajları, belgeleri veya hatıralarının, haberi olmadan çekilen fotoğraflarının, ses kaydının veya videolarının kişinin rızası olmadan başkalarına aktarılması ve yayınlanarak kamuya yansıtılması özel yaşama ve gizli yaşama yönelik bir saldırıdır. Kişinin rızasından fazlasını kullanarak daha detaylı veya belirttiğinden daha farklı bir biçimde yayınlamakta yine bir saldırı olacaktır. Bir kişiden mektup, e-posta, SMS, Whatsapp iletisi alan bir kişi de, bu verileri gönderenin rızası olmadan kullanamaz. Burada önemli olan kişinin özel/gizli yaşamı ile ortak yaşamı arasındaki ayrımın yapılmasıdır.¹⁴² Eğer ortak yaşam alanına giren bilgiler varsa bu durumda hukuka aykırılık teşkil etmeyecektir.¹⁴³

4) Radyo ve Televizyon Yayıncılığı

Televizyon; hayatımızın büyük bir bölümünde bulunan bir gerçektir. Televizyonun icadı ve yayın teknolojilerinden bahsetmeden evvel ilk olarak televizyonun tanımını yapmak gerekir. Televizyon; Yunancadaki “tele” ve Latince de ki “visio” sözcüklerinin bir araya gelmesi ile oluşmuştur. Uzaktakini görme anlamı ile Latineden Türkçeye televizyon olarak geçmiş ve kısaca TV olarak yazılmıştır.¹⁴⁴

Bir başka kitle iletişim aracı olan radyo ise Latince ışıma anlamına gelen “Radius” sözcüğünden birçok dünya diline geçmiştir. Elektromanyetik dalgalar yolu

¹⁴¹ Açıkgöz, Agt, s.70.

¹⁴² Söz konusu özel hayat/gizli hayat ayrımı tezin birinci bölümünde incelenmiş olup detaylı bilgi için “Kişilik Hakkının Konusunu Oluşturan Değerler” başlığına bakılabilir.

¹⁴³ Acabey, Agm, s.27.

¹⁴⁴ Serhat Çatak, “Türkiye’de IP Televizyondan sosyal TV’ye dönüşüm”, Marmara Üniversitesi SBE Radyo ve Televizyon Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2015, s.4.

ile iletiyi kitlelere ses ile aktarmaktadır. Günümüzde kullanımının ve talebinin fazlaca olduğu radyo iletişim teknolojilerinin olgunluğa eriştiği bu dönemde internet ile gerçekleşen radyo yayınları ile beraber her yerde ulaşılabilecek yere gelerek işlevselliğini artırmıştır.¹⁴⁵

Elektronik basını oluşturan radyo ve televizyon farklı zamanlarda gelişim göstermişlerdir. Radyo yayınlarının başlangıcı 1920'lerde başlamıştır. Gelişmiş ülkelerde bu 1930 ve 1940'lı yılları bulmuştur. İkinci dünya savaşında özellikle de radyo yayınları haber verme yönünden etkin bir araç olarak kullanılmıştır. 1960'lı yıllarda ise 24 saat hizmet veren yapıya ulaşmıştır. Televizyon yayınları ise radyonun geliştiği dönemlerde 1950'lerde yaygınlaşmaya başlamış ve çok ilgi gören bir kitle iletişim aracı halini almıştır.¹⁴⁶

Ülkemizde radyo ve televizyon yayıncılığı Cumhuriyet Dönemi'nden sonra başlamıştır. Radyonun ilk yayını 1927 yılında Mart ayında İstanbul'da başlamıştır. Düzenli yayın ise İstanbul Radyosu'nda 6 Mayıs 1927'de gerçekleşmiştir. Devamında ise Ankara yayınları devreye girmiştir. İkinci Dünya Savaşı'nın etkileri ile oluşan korumacı ve devletçi yapıyla radyo 18 Ağustos 1936 tarihli kararname devletleştirilmiştir. Aslında radyonun da değişen siyasi yönetimle yayın ve yaklaşımlarının sürekli değişikliğe uğradığı görülebilmektedir. Buna örnek olarak; çok partili hayata geçildiği dönemlerde Demokrat Parti'nin halkçı yaklaşımları ile ilk dini programlar ve programlar radyoda 1950'li yıllarda yer almıştır.

Darbeden sonra hazırlanan 1961 Anayasası'nda 121. madde de yayıncılık için şu hüküm yer almaktadır:

Madde 121.-Radyo ve televizyon istasyonların idaresi özerk kamu tüzel kişiliği halinde kanunla düzenlenir.

Her türlü radyo ve televizyon yayımları, tarafsızlık esaslarına göre yapılır.

Radyo ve televizyon idaresi, kültür ve eğitime yardımcılık görevinin gerektirdiği yetkilere sahip kılınır.

¹⁴⁵ Sema Coşkun, "Radyo ve Televizyon Yayın Hizmetlerinde Denetim", Ankara 2018, s.16-17.

¹⁴⁶ Oya Tokgöz, "Temel gazetecilik", Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1981 Ankara, s.148.

Devlet tarafından kurulan veya Devletten malî yardım alan haber ajanslarının tarafsızlığı esastır.

Ardından 1964 yılında TRT özerk ve tarafsız bir yayın organı olarak kurulmuştur. Tüm il radyoları da TRT'ye bağlanmıştır.

Ülkemizde televizyon yayın çalışmalarına 16 Temmuz 1952 tarihle İTÜ Elektrik Fakültesi Yüksek Frekans Tekniği Kürsüsü'nde başlanmıştır. 100W gücündeki verici ilk televizyon vericisidir. Teknik cihazlar İTÜ binasının çatısındaki üç odaya yerleştirilmiş, böylece ilk yayın başlatılmıştır.

Bu çalışmalar olduğu zaman İstanbul'da bulunan on televizyon alıcısının hepsi İTÜ'de bulunmaktaydı. İlerleyen dönemde, 1977 yılından itibaren deneme amaçlı olarak renkli programların çekimleri başlanmıştır. 1982 yılından itibaren bazı spor karşılaşmaları ve haberler renkli olarak yayınlanmıştır. 1 Temmuz 1984 tarihinden sonra artık tamamen renkli yayına geçiş yapılmıştır.¹⁴⁷

1993 yılına gelindiğinde 1982 anayasasının 133. maddesinin değiştirilmesi ile TRT Tekeli ortadan kalkmış, özel radyo ve televizyon yayınları yasallaşmıştır. Bunları denetlemek için ise RTÜK kurulmuştur. Türkiye'de RTÜK 1994 yılında çıkan 3984 sayılı kanunla kurulmuş resmi bir kurumdur. TBMM tarafından seçilmiş 9 üyeden oluşan bir kurulu bulunmaktadır.

Türkiye'de radyo ve televizyon yayınlarına doğrudan düzenleyen iki yasa mevcuttur; bunlar 2954 sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu ile 3984 sayılı Radyo ve Televizyon Kuruluşları Hakkında Kanun'dur. Daha sonra 2011 yılında 3984 sayılı kanun değiştirilerek 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluşu ile Yayınları Hakkında Kanun olarak yeniden çıkarılmıştır. Söz konusu kanun ile özel yayınlardan doğan çeşitli sorunların önüne geçilmiş ve RTÜK daha ayrıntılı bir şekilde yeniden düzenlenmiştir.¹⁴⁸ 6112 sayılı kanunun 37. maddesinde Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'nun başlıca görevleri kapsamlı bir şekilde düzenlenmiştir. Bunlar arasında;

¹⁴⁷ Mehmet Özçağlayan, "Türkiye'de Televizyon Yayıncılığının Gelişimi", Selçuk İletişim Cilt 1, Sayı 2 (2000), s.42.

¹⁴⁸ Aysel Aziz, *İletişime Giriş*, Hiperlink Yayınevi, İstanbul 2016, s.227.

- Yayın hizmetleri alanında rekabet ortamının ve çoğulculuğun güvence altına alınması,
- Medya hizmet sağlayıcı kuruluşların yayın lisansı taleplerini değerlendirmek, lisans vermek, denetlemek ve iptal etmek,
- Yayın hizmetlerini izleme ve denetleme için gerekli tedbirleri almak, bu alandaki gelişmeleri takip etmek,
- Medya hizmet sağlayıcılarından görevleri kapsamında her türlü bilgi, belge ve kayıtları almak,
- Türkiye Cumhuriyeti topraklarında yerleşik medya hizmet sağlayıcılarının yayın hizmetlerinin yasalara uygunluğunu izlemek ve denetlemek,
- Türkiye Cumhuriyeti topraklarında yerleşik olmamakla birlikte Türkiye Cumhuriyeti yargı yetkisi altında bulunan medya hizmet sağlayıcılarının yayın hizmetlerinin yasalara ve Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu uluslararası antlaşmalar uygunluğunu gözetlemek, diğer devletlerle gerekli hallerde işbirliği yapmak,

ile birlikte kanunda sayılan diğer görevleri yerine getirmekle yükümlüdür. RTÜK, bu görevleri değerlendirildiğinde ülkemizde radyo-televizyon yayıncılığı alanında son derecede güçlü bir durumdadır. ¹⁴⁹

Türkiye'de günümüzde ortalama 24 ulusal, 15 bölgesel, 210 yerli kanal ile 5 adet TRT kanalı mevcuttur. ¹⁵⁰

Telekomünikasyon alanı ve hizmet sektöründeki gelişmelere ve yeniliklere paralel olarak bir takım kolaylıkların yanı sıra kişilerin kişilik haklarına saldırılara karşı yeni teknolojiye dayalı koruma yöntemleri gerekmektedir. Bu nedenle telekomünikasyon sektöründeki faaliyetlerin hangi araçlarla yapıldıkları ve bu saldırılara nasıl korunma yöntemleri alındığı önem teşkil etmektedir. Burada ana nokta denetim kavramıdır.

4.1. Radyo ve Televizyon Yayıncılığında Denetimin Önemi

Denetim; önceden belirtilmiş politikalar ve bu politikalara uygun amaçlara ulaşmayı sağlayan bir otoritenin var olmasıdır. Kamu ve özel sektördeki hizmetlerin

¹⁴⁹ İçel, Age, s.430.

¹⁵⁰ Aziz, Age, s.227.

verimli ve etkili biçimde yürütülmesi için plan ve programlara uygun yürüyüp yürütmediği denetlenmelidir. Radyo ve televizyon yayıncılığı alanının, hukuk kuralları ile düzenlenmesi bu yüzden öngörülmüştür. Bunların denetimi farklı yapılarca gerçekleştiriliyor olup kamu kuruluşlarının kendi iç tasarruflarınca denetlenmesine iç denetim, başka bir kamu kuruluşu tarafından denetlenmesine ise dış denetim adı verilmektedir.¹⁵¹

Denetim ile birlikte kamu hizmetlerindeki aksaklıklar ortaya çıkar, yanlışlıkların tekrarına engel olunur. Belirlenen hedefler doğrultusunda ilerleme sağlanır, kamu hizmetindeki kişilerin ihmal ve gayretsizlik gösterip göstermediği belirlenir. Yolsuzluk ve usulsüzlüklerle mücadele etmek için önlemler alınır.¹⁵²

4.2. Radyo ve Televizyon Yayıncılığı ile Kişilik Haklarının İhlali

Radyo ve televizyon yayınları ile kişilik haklarına saldırıda bulunmak mümkündür. Diğer kitle iletişim araçlarında da olduğu gibi kişinin şeref ve haysiyeti, özel veya gizli hayatı, ismi, saygınlığı saldırı kapsamına girebilir. Yalnızca kamu yararı gibi kanunda belirtilen özel durumlar söz konusu olduğunda saldırı olarak değerlendirilmeyebilir.

Radyo ve televizyon yayınlarında topluma ulaştırılan mesajlar arasında devlet faaliyetlerinin aktarılması, kültürel, sosyal faaliyet veya haberlerin duyurulması, ekonomideki veya dünyadaki gelişmelerin açıklanması bulunmaktadır. Bunlar aynı zamanda radyo ve televizyonculukta bir görevdir. Bu gelişmeler topluma aktarılırken bazen devlet adamlarının, sanatçıların veya sporcuların icraatleri, faaliyetleri ve zaman zaman özel hayatları gündeme gelebilmektedir. Bu kişiler topluma mal olmuş kişiler olduğundan bu gibi haberlerin aktarılması zaman zaman kamunun yararına olabilmektedir.¹⁵³ Yukarıda da bahsedildiği üzere burada dengenin korunması kişilik haklarının ihlali boyutuna gelmemesi açısından çok önemlidir. Kamu yararına olan güncel bir konu düşünüldüğünde, buna dair yapılan bir yayında kişiyi küçük düşüren, rencide eden, şeref ve haysiyetini zedeleyen bir yayın yapılır ise bu hukuka aykırı bir durum olur. Yayında kullanılan araçlar, orta düzeydeki bir kişide başka anlamlar uyandıracak biçimde etki uyandırmamalıdır. Bir diğer deyişle, haberde orta düzeyde

¹⁵¹ Coşkun, Age, s.121.

¹⁵² Coşkun, Age, s.175.

¹⁵³ Kaya, Agm, s.330.

bir kişinin yayından anlayacağı ne ise ona göre hazırlık yapılmalıdır. Başka anlamlar uyandıracak şekilde özellikle detaylara girilmemeli, konu net ve olduğu gibi aktarılmaya özen gösterilmelidir.

5) İnternet Kavramı

İnternet¹⁵⁴ kelimesi, İngilizceden Türkçeye geçmiş bir sözcük olup, bilgisayar sistemlerini birbirine bağlayan çok protokollü elektronik bir iletişim ağı anlamına gelmektedir. İnternet, TCP/IP¹⁵⁵ protokol aracılığıyla farklı amaç ve hedeflerle bir uçtan bir uca kişilerin birbiri ile iletişim kurmalarını ve bilgi alışverişinde bulunmalarını sağlayan teknoloji ve kurumsal bilgisayar sistemlerini birbirine bağlayan elektronik iletişim ağıdır.¹⁵⁶ International Network sözcüklerinin ilk hecelerinden oluşan “bilgisayarlar arası dünya çapındaki ağ” olarak da tanımlanmıştır.

5.1. İnternetin Tarihsel Gelişimi

5.1.1. Dünyada İnternet

Dünyada İnternet'in tarihi 20. yüzyılın ikinci yarısına dayanmaktadır, dolayısıyla çok eski bir geçmişi yoktur. İnternete yönelik ilk çalışmalar 1969 yılında ABD Savunma Bakanlığı'nda ARPANet'in¹⁵⁷ kurulması ile başlamıştır. Daha sonra, aynı ağ üzerinde geliştirilen TCP/IP protokolü, 1983 yılında ARPANet üzerinde kullanılmaya başlanmıştır. İlk İnternet ağının oluşturulması ise 1986 yılında NSFNet (National Science Foundation – Ulusal Bilim Vakfı) tarafından gerçekleştirilmiştir.

İnternet'in bireysel kullanıma açılması ise 1989 yılından sonra başlamış; 1990 Haziran ayında TCP/IP'nin ilk kullanıldığı ağ olan ARPANet'in kullanımdan kaldırılmasına rağmen bu ağın yerini ABD, Avrupa, Japonya ve Pasifik ülkelerinde ticari ve hükümet işletimindeki omurgalar (backbone) almış, TCP/IP protokolü ve

¹⁵⁴ TDK, İnternet'i özel isim olarak kabul etmektedir.

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&kelime=internet (Erişim Tarihi 19.08.2018)

¹⁵⁵ Transmission Control Protocol/İnternet Protocol (İletim Kontrol Protokolü / İnternet Protokolü) kısaltması olan TCP/IP; bilgisayarların internete nasıl bağlanması gerektiğini ve verilerin ne şekilde iletileceğini belirleyen, bilgisayarlar ile veri iletme/alma birimleri arasında organizasyonu sağlayan protokollere verilen genel addır.

¹⁵⁶ İnternetin tanımı, <https://www.merriam-webster.com/dictionary/Internet> (Erişim Tarihi: 19.08.2018)

¹⁵⁷ ARPANET (Advanced Research Projects Agency Network); deneysel olarak geliştirilen bir paket dağıtım ağı olup günümüzdeki İnternetin atasıdır; tanım ve detaylı bilgi için bkz: <https://www.britannica.com/topic/ARPANET> (Erişim Tarihi: 19.08.2018)

İnternet 90'lı yıllardan itibaren büyük bir ivme kazanmıştır. İnternet'in ticari anlamdaki gelişimi ise 1991 yılında başlamıştır.¹⁵⁸

Bugünkü rakamlar incelendiğinde 2017 Aralık ayında dünya nüfusunun 7,634,758,428 olduğu ve 31 Aralık 2017 tarihi itibarıyla yapılan tespitlerde 4,156,932,140 kişinin İnternet kullandığı ortaya çıkmıştır. Bu rakamlarda dünya nüfusunun artık yarıdan fazlasının İnternet kullandığını göstermektedir.¹⁵⁹

5.1.2. Türkiye'de İnternet

Türkiye'de ilk internet bağlantısı TÜBİTAK-ODTÜ işbirliği ile 12 Nisan 1993 yılında gerçekleşmiştir. 64 kbit/sn hızındaki bu bağlantı ODTÜ'den ülkenin tek internete bağlantı çıkış noktası olmuş ve uzun bir süre bu şekilde bağlanılmıştır. Daha sonra 1994-1996 yılları arasında Bilkent ve Boğaziçi gibi üniversitelerin bağlantıları gerçekleşmiştir.¹⁶⁰

1996 yılında Türk Telekom, ulusal bir omurga kurmak için TURNET ihalesini açmış, 1999 yılında ise ticari ağ altyapısında büyük değişikliklere yol açmıştır. Bu gelişme neticesinde TURNET'in yerini 1997 yılında kurulan TTNET almıştır. 2000'li yıllarda ticari kullanıcılar TTNET üzerinden, akademik kuruluşlar ise ULAKNET adı verilen başka bir omurga üzerinden İnternet erişimine sahip olmuşlardır. 2002 yılında ise geniş bant internet erişim hizmeti (Xdsl), Türk Telekom tarafından verilmeye başlanmıştır.¹⁶¹

Ulusal İnternet altyapısının çekirdeğini teşkil eden TTNET, günümüzde hem İSS'lere omurga hizmeti vermekte hem de son kullanıcılara erişim hizmeti sunmaktadır.

5.1.2.1. Türkiye'de İnternete Dair Veriler

Türkiye İstatistik Kurumu tarafından 2018 Nisan Ayında yapılan ve aşağıda yer alan araştırmaya göre; Türkiye'de İnternet kullanan bireylerin oranı %72,9 olmuştur. Bilgisayar ve İnternet kullanım oranları 16-74 yaş grubundaki erkeklerde %68,6 ve %80,4 iken, kadınlarda %50,6 ve %65,5'tir. Aynı araştırmada evlerde

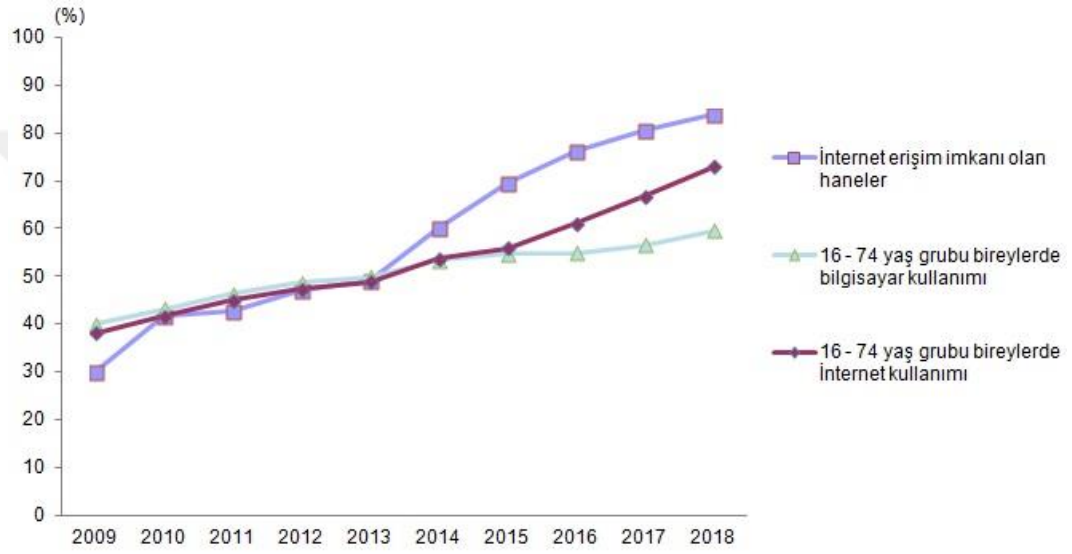
¹⁵⁸ <http://www.internetarsivi.metu.edu.tr/tarihce.php> (Erişim Tarihi: 19.08.2018)

¹⁵⁹ <https://www.internetworldstats.com/stats.htm> (Erişim Tarihi: 28.08.2018)

¹⁶⁰ <http://www.socialmediatr.com/blog/turkiyede-internetin-kisa-tarihi/> (Erişim Tarihi 19.08.2018)

¹⁶¹ Doğan Kılınç, İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İfade Hürriyeti, Ankara 2016, s.10.

bilişim teknolojileri kullanım araştırması sonuçlarına göre; hanelerin %83,8'i evden İnternete erişim imkânına sahip olmuştur. Bir diğer deyişle her 10 haneden 8'i internet erişim imkânına sahip olmuştur. Ayrıca geniş bant ile İnternete erişim sağlayan hanelerin oranı 2018 yılı Nisan ayında %82,5 olmuştur.. Buna göre hanelerin %44,5'i sabit geniş bant bağlantı (ADSL, kablolu İnternet, fiber vb.) ile internete erişim sağlarken, %79,4'ü mobil geniş bant bağlantı ile İnternete erişim sağlamıştır. Aynı araştırmada ayrıca bireylerin %45,6'sının E-Devlet hizmetlerini kullandığı, %29,3'ünün ise internet üzerinden alışveriş yaptığını ortaya konmuştur.¹⁶²



(Yıllara göre Türkiye’de artan İnternet ve Bilgisayar Kullanımı)¹⁶³

We are social ve Hootsuit isimli sosyal medyaya yönelik araştırma ve geliştirme faaliyetlerinde bulunan iki firma tarafından 2018 yılı içerisinde Türkiye’ye yönelik yapılan istatistiklerde ise;

- Nüfusun %67’sini oluşturan 54.3 milyon internet kullanıcısının,
- Nüfusun %51’ini oluşturan 51 milyon aktif sosyal medya kullanıcısının,
- Nüfusun %54’ünü oluşturan 44 milyon aktif mobil sosyal medya kullanıcısının

bulunduğu tespit edilmiştir.¹⁶⁴

¹⁶² 2018 Ağustos ayında TÜİK tarafından yayınlanan söz konusu rapor için;

<http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=27819> (Erişim Tarihi: 19.08.2018)

¹⁶³ <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=27819> (Erişim Tarihi: 19.08.2018)

¹⁶⁴ <https://dijilopedi.com/2018-turkiye-internet-kullanim-ve-sosyal-medya-istatistikleri/> (Erişim Tarihi: 19.08.2018)

Aynı araştırmada;

- Aktif sosyal medya kullanıcı sayısının 51 milyon,
- Aktif mobil sosyal medya kullanıcı sayısı ise 44 milyon,

2018 yılında Türkiye’de elektronik cihaz kullanım istatistikleri ise şu şekildedir;

- Yetişkin insanların %98’i cep telefonu kullanırken, bunların %77’sinin akıllı telefon kullandığı,
- Masaüstü bilgisayar veya laptop kullananların oranı %48 iken, tablet kullananların oranı %25,
- Evinde televizyonu olanların oranı %99,
- Giyilebilir teknoloji ürünleri kullananların oranı ise %9 olarak hesaplanmıştır.

Aynı raporda kullanım bakımından en aktif sosyal medya platformunun Youtube olduğu ve ardından Facebook ve Instagram, Twitter ve Google Plus geldiği bilgisi yer almaktadır.¹⁶⁵

Facebook kullanıcısı sayısında dünyada ilk üç sırada Hindistan (250 milyon), İngiltere (230 milyon) ve Brezilya (130 milyon) bulunurken, Türkiye 51 milyon kullanıcıyla 8. sırada yer almaktadır. Dünya genelinde ise 2018 Ekim ayı itibarıyla 2,27 milyar aktif Facebook kullanıcısı bulunmaktadır.¹⁶⁶ Dünyanın en kalabalık nüfusa sahip ülkesi olan Çin’in nüfusunun 1,375 milyar olduğu da göz önüne alındığında, Facebook kullanıcı sayısının birçok ülkenin nüfusundan fazla olduğu anlaşılmaktadır.

Instagram kullanımında ise Türkiye, yüzde 41 nüfus/kullanıcı oranıyla dünya ikincisidir. Instagram kullanıcı sayısı bakımından ise 110 milyon ile ilk sırada ABD yer alırken, Türkiye 33 milyonla beşinci sırada yer almaktadır.¹⁶⁷

5.2. İnternetin Kullanım Alanları

İnternet kullanımı, 1960’larda belli başlı merkezlerdeki bilgisayarlar arasında iletişim sağlanması amacı güden bir yapıdan günümüze gelene kadar hayatın her

¹⁶⁵ <https://dijilopedi.com/2018-turkiye-internet-kullanim-ve-sosyal-medya-istatistikleri/> (Erişim Tarihi: 19.08.2018)

¹⁶⁶ <https://zephoria.com/top-15-valuable-facebook-statistics/> (Erişim Tarihi: 10.11.2018)

¹⁶⁷ <http://digitalage.com.tr/facebook-ve-instagram-turkiye-istatistikleri-ile-dikkat-cekiyor/> (Erişim Tarihi: 19.08.2018)

alanına girmiş, neredeyse tüm bireylerin kullanımına sunulmuş, kullanıcılar arası video ve ses paylaşımı, iletişim ve aktarım ya da bankacılık işlemleri gibi konularda her geçen gün gelişmiştir. Günümüz koşullarında da internete erişim bilgisayarlar yanında tablet, mobil telefonlar ve internete erişimi olan herhangi bir cihaz aracılığıyla mümkün olabilmektedir.

İnternetin sunduğu imkânlar onu kullananların talepleri, beklentileri ve gelişen internet teknolojisi ile daima artacaktır. İnternetin insanların hayatındaki yerini tespit için yapılan araştırmaların bulguları, artık insanlığın interneti aşacak bir iletişim modeli çıkıncaya kadar internetten vazgeçemeyeceğini ortaya koymaktadır.

5.2.1. Elektronik Posta

İnternet ağlarının birbiriyle bağlantısından oluşan internetin temel işlevi ağ içinde çift yönlü bilgi aktarımıdır. Teknik olarak TCP-IP protokolü ile desteklenen pek çok servis bulunmaktadır. Örneğin internet erişimi olan bir kullanıcı bir başka kullanıcıya posta iletişim protokolü ile elektronik posta (e-mail) gönderebilir.¹⁶⁸

Elektronik Posta İnternet uygulamaları içerisinde en önemlilerinden biridir. İnternetin bilimsel araştırmalar için kullanıldığı ilk zamanlarda özellikle akademik çevrenin birbiriyle haberleşmesinde kullanılmıştır. Daha sonra sunduğu kolaylıklar sayesinde günümüzde neredeyse tüm sektörlerde ve teknoloji ile az çok ilgisi olan tüm çevrelerde, iş hayatında ve bireyler arası iletişimde yaygın bir şekilde kullanılmaya başlamıştır.¹⁶⁹

Burada gönderici mesajı alıcının elektronik adresine göndermekte ve elektronik posta hemen hemen aynı anda alıcıya ulaşmaktadır. Böyle bakıldığında elektronik postaların geleneksel postadan bir farkı yoktur. Yalnızca elektronik ortama bir yansımasıdır. Her kullanıcı bir hesap açmak zorundadır ve bir tek kendine ait olan bir adres almaktadır. Bununla birlikte e-postaların güvenli olduğunu ve alıcıdan başkasının eline geçmeyeceğini söylemek mümkün değildir.¹⁷⁰

¹⁶⁸ İçel, Age, s.485.

¹⁶⁹ Müberra Güngör, Gökhan Evren, *İnternet Sektörü ve Türkiye İncelemeleri*, Ankara 2002, s.14.

¹⁷⁰ Özel, Age, s.152.

5.2.2. Dosya İletimi (FTP)

FTP, File Transfer Protocol (Dosya Aktarma Protokolü) sözcüklerinin baş harflerinden meydana gelen bir kısaltmadır. Kullanıcının internetteki uzak bir sisteme girip o sistemden kendi bilgisayarına dosya aktarması anlamına gelir.¹⁷¹ Diğer bir deyişle, iki bilgisayar arasında dosya transferine imkân tanınması açısından önem arz eden bir protokoldür.

5.2.3. Web (WWW / HTTP)

Bu uygulama ilk kez 1991 yılında Tim Berners Lee tarafından geliştirilmiştir. Özellikle 1993 yılında HTTP ve URL adresleri hızla yayılmış ve takip eden birçok uygulamanın da önü açılmıştır. Nitekim video, ses, e-ticaret internetin gelişimi ile ortaya çıkmıştır.¹⁷²

WWW, yani World Wide Web (Dünyayı saran ağ) internetin en bilinen iletişim türüdür. Web tarayıcısı metin halindeki bilgi yanında resim ve video gösterme imkânına da sahiptir. Dolayısıyla Web sadece daha ilginç ve etkileyici bir şekilde 1994'ten beri yaygın olarak kullanılmaktadır. Bu internet adresleme sistemi, HTTP (Hyper Text Transmission Protocol) ve diğer protokoller ile mümkün olabilmektedir. Herkes bir web sitesi temin edebilir. Pek çok ticari şirket bu sayfaları kullanır. Çünkü Web bir bilginin araştırılması için servisler yardımıyla çok hızlı bir şekilde bilgiye ulaştırmayı kolaylaştırmıştır.¹⁷³

5.2.4. İnternet Üzerinden Sohbet (IRC-Internet Relay Chat)

IRC, interaktif bir internet servisi olup ses yerine yazı ile iletişimi sağlayan katılımcıların aynı anda birbirleri ile mesaj alışverişinde bulunarak diğer kullanıcıların yorumlarını da izleyebildikleri bir servistir. Burada kullanıcılar gerçek isimleri ile değil, takma isimlerini kullanmaktadırlar.¹⁷⁴

Bu tip uygulamalar içerisinde yazışma sırasında geçen vakte birde şebekeden kaynaklanan gecikmelerin eklenmesiyle IRC ve benzeri uygulamalar gün geçtikçe

¹⁷¹ Özel, Age, s.155.

¹⁷² Güngör, Evren, Agm, s.14.

¹⁷³ Özel, Age, s.156.

¹⁷⁴ Özel, Age, s.155.

daha az tutulur hale gelmişlerdir.¹⁷⁵ Neticede IRC'nin yerini günümüzde Whatsapp, Viber gibi yeni nesil uygulamalar almıştır.

5.2.5. Elektronik Ticaret

Elektronik ticaret, ürünlerin telekomünikasyon şebekeleri aracılığıyla üretilmesi, reklamının, satışının ve dağıtımının yapılmasıdır.¹⁷⁶ Bu kapsamda, tüketiciler için fiziki sınırların ortada kalktığı, tek bir tuşla hayal ettikleri ürüne hizmetlere ulaştığı, firmalar içinse pazarlama ve satış olanakları sunan bir ortamdır.

5.2.6. Telnet

İnternet üzerindeki uzak bir sisteme bağlanma imkânı veren bir sistemdir. Dosya aktarımından ziyade uzaktaki sistem sanki kullanıcının yanındaymış gibi onu uzaktan çalıştırma olanağı sunar. Bu sebeple daha çok kütüphanelerde kaynak taraması yapmak amacıyla kullanılır.¹⁷⁷

5.2.7. Sosyal Medya

Günümüz yeni iletişim teknolojileri insanlar arasında iletişim olanaklarını medya üzerinden sunmakta ve bunu da sosyal medya olarak adlandırılan bir sanal ortam aracılığıyla gerçekleştirmektedir. Yapılan birçok araştırma bu sanal âlem içinde gün geçtikçe insanların daha çok zaman geçirdiklerini ve daha çok paylaşım yaptıklarını göstermektedir.

Terim olarak sosyal medya; kullanıcıların ağ teknolojileri aracılığıyla etkileşimini sağlayan araç ve hizmet uygulamalarının bütünü temsil etmektedir. Zaman içerisinde sosyal medya kavramı yerine, sosyal ağ, sosyal web, sosyal paylaşım siteleri terimi de kullanılmaya başlamıştır. Aslında temel anlamda sosyal medya karşılıklı bilgi paylaşımının gerçekleştiği bir iletişim aracıdır. Bu bilgi paylaşımlarının temelinde internet teknolojilerinin bulunmaktadır. Bireylerin internet içinde yaptıkları diyaloglar ve paylaşımlar sosyal medyanın temelidir.¹⁷⁸

¹⁷⁵ Güngör, Evren, Agm, s.15.

¹⁷⁶ <http://www.mfa.gov.tr/elektronik-ticaret.tr.mfa> (Erişim Tarihi 18.08.2018), ayrıca bkz. http://www.elektronikticaretrehberi.com/e-ticaret_genel_bilgiler.php (Erişim Tarihi 18.08.2018)

¹⁷⁷ Özel, Age, s.155.

¹⁷⁸ Gülin Tuğçe Söyleyici, "Sosyal Medya ve Tüketici Davranışları İlişkisi: Türkiye'deki sosyal medya kullanıcıları Üzerine Bir Araştırma", Kesit Akademi Dergisi, Sayı,9 -2017, s.38.

Sosyal ağlar medyanın daha çok ilgi çekici hale gelmesine yardımcı olmakla beraber kullanıcıların saatlerce sanal ortamda kalmasını sağlayacak çok çeşitli içeriklere sahiptirler. 1930’lu yıllarda sosyometrinin oluşmasıyla sosyal ağ teorisi temeli oluşmaya başlamıştır. Sosyometri; insanların seçim yaparken farklı durumlarda birbirlerinden farklı olarak verdikleri tepkileri gözlemler. Sosyal ağ teorisi de ağ gruplarının içindeki kullanıcıların ilişkilerini inceler ve ifade eder. Bu açıdan sosyal ağ teorisi sosyoloji, psikoloji ve antropoloji gibi bilimlere yardımcı birçok teknik ve içerikler barındırır. Genel olarak sosyal ağların şunları içerdiği söylenebilir; sosyal siteler, bloglar, fotoğraflar, video paylaşımları, profesyonel ağ siteleri vb. ¹⁷⁹

Hukuki anlamda değerlendirildiğinde ise sosyal medya, doktrinde, genel olarak internet adını taşıyan kitle iletişim araçlarından biri olarak değerlendirilmektedir. Bu nedenle bu yeni internet aracı hukuksal açıdan incelendiğinde internet sisteminin dahil olduğu hukuk normları, ilke ve kurallar çerçevesinde değerlendirilmelidir. ¹⁸⁰

5.3. İnternetin Yönetiminde Yer Alan Kurumlar

5.3.1. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu

Türkiye’de telekomünikasyon sektörü 2813 sayılı Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu’nun Kuruluşuna İlişkin Kanun gereğince kurulan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kanunu (BTK) tarafından düzenlenmektedir. BTK’nın internet ile ilgili temel yetkileri internet içeriğine müdahale yetkisi veren 5651 sayılı Yasada düzenlenmiştir. Söz konusu yasa ile verilen görevler ise kurum bünyesinde bulunan TİB’e (Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı) verilmiştir. Bununla birlikte 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen başarısız darbe girişiminden sonra yapılan soruşturmalarda, TİB’in imkân ve kabiliyetleri ile ülkede gerçekleşen pek çok hukuksuz dinleme ve izlemenin merkezinde olması ve söz konusu kurumun kontrolünün çok zor olduğunun anlaşılması nedeniyle ilgili idari birim kapatılmış, kanunda başkanlığa yapılan tüm atıflar Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı, kuruma yapılan atıflar ise Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu olarak 671 sayılı KHK kapsamında tekrar düzenlenmiştir.

¹⁷⁹ Mikail Bat, Beril Akıncı Vural, *Yeni bir İletişim Ortamı Olarak Sosyal Medya: Ege Üniversitesi İletişim Fakültesi’ne Yönelik Bir Araştırma*, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, 2010 No:20(5), s.3355.

¹⁸⁰ İçel, s.41.

BTK, internet içeriğinin takip ve engellenmesi, içerik, yer, erişim ve toplu kullanım sağlayıcılara ilişkin yetkilendirme, gözetim ve denetim faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi ve filtreleme yazılımlarının standartlarının belirlenmesi yetkilerine sahiptir. Söz konusu yetkiler yukarıda da belirtilen, 2007 yılında yayınlanan 5651 sayılı “İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun” ile düzenlenmiştir.¹⁸¹

5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun

2007 yılında yayınlanan 5651 sayılı “İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun” ile;

- İnternet aktörlerinin (içerik sağlayıcı, yer ve erişim sağlayıcı, toplu kullanım sağlayıcı) tanımı yapılmış ve bu aktörlerin hak ve sorumlulukları belirlenmiş,
- Yasada suçlar bakımından erişimin engellenmesi usul ve esasları düzenlenmiş,
- İnternet ortamında yayınlanan içerik nedeniyle haklarının ihlal edildiğini iddia eden kişilere ilişkin; içeriğin yayından çıkarılmasını sağlama ve cevap hakkı uygulamalarına ilişkin usul ve esaslara yer verilmiş,
- Konusu suç teşkil eden (ve/veya küçükler için zararlı olan) içerik kapsamında filtreleme usulü öngörülmüş,
- Türkiye’de internet ortamındaki yayınlardan kanunda belirtilen katalog suçlara ilişkin şikâyetlerin yapılabileceği internet bilgi ihbar merkezi (ihbarweb.org.tr) kurulmuştur.¹⁸²

5651 sayılı yasa ile içerik, yer ile toplu kullanım sağlayıcılara ilişkin düzenlemeler ile beraber internetin idari açıdan yönetimine ilişkin hükümler de yer almıştır. Türkiye’de internet ile ilgili en önemli düzenleme de bu kanundur.

5.3.2. İnternet Geliştirme Kurulu

İnternet sektörünü koordine etmesi gereken kurumsal bir yapılanmanın oluşturulması zorunlu hale geldiğinden, İnternet Kurulu Ulaştırma Bakanlığı

¹⁸¹ Dülger, Age, s.638-639.

¹⁸² <http://internet.btk.gov.tr/turkiye-de-internet-hukuku-detay-71.html> (Erişim Tarihi: 28.08.2018)

tarafından kurulmuştur.¹⁸³ Kurulun oluşturulma gerekçesi ise 3348 sayılı Ulaştırma Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un Ek 1'inci maddesinde yer almaktadır.¹⁸⁴

İnternet Geliştirme Kurulunun temel işlevi, Türkiye'de internet ortamının sağlıklı gelişebilmesi adına çalışma, araştırma ve inceleme yapmaktır. Bu doğrultuda Türkiye'de internetin alt yapısından başlayarak bu alandaki kısa orta ve uzun vadeli hedefleri belirlemek ve Ulaştırma Bakanlığı'na bu konuda danışmanlık yapmak görevleri arasındadır.¹⁸⁵

5.4. İnternet Aktörleri

İnternet çok kısa sürede toplumun büyük bir kesiminin hayatına yerleşen bir araç olmakla birlikte, günlük hayatta kullanılan, teknik anlamlar içeren ve hukuki değerlendirmeleri yapıldıktan sonra mevzuata aktarılan bir durumu söz konusu olduğundan yeni kavramlar içermektedir. Ülkemizde ilk kez yasal düzenlemeye tabi olan internet, her şeye rağmen kendi doğasından kaynaklı olarak toplumun bu kavramlara çabuk alışmasını sağlamıştır.¹⁸⁶

5651 sayılı Kanunda yer alan, içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı, erişim sağlayıcı ve İnternet toplu kullanım sağlayıcılarını internet aktörleri olarak değerlendirmek mümkündür. Söz konusu aktörlerin sorumlulukları ile dikkat etmeleri gereken hususlar kanunda belirtilmiştir.

5.4.1. İçerik Sağlayıcılar

İnternet içerik sağlayıcılar, internet ortamı üzerinde erişimi mümkün herhangi bir web sitesinin içeriğini oluşturan, söz konusu site için bilgi ve veri üreten, değiştiren, gerçek ve tüzel kişilerdir.¹⁸⁷

Bir internet sitesinin sahibi, ilk bakışta siteye içeriği sağlayan kişi kapsamında değerlendirilebilir. Ancak internet doğası itibarıyla bilginin birçok yerden gelmesini

¹⁸³ Kılınç, Age, s.41.

¹⁸⁴ İlgili kanunun tam metni için bkz: www.udhb.gov.tr/images/kurumsal/ec37f3c74200d9d.doc (Erişim Tarihi: 28.08.2018)

¹⁸⁵ <http://www.hgm.gov.tr/tr/sayfa/21> (Erişim Tarihi: 28.08.2018)

¹⁸⁶ Kılınç, Age, s.43.

¹⁸⁷ Tamer Soysal, "İnternette Servis Sağlayıcılarının Hukuki Sorumlulukları", TBB Dergisi, Sayı 61, 2005, s.309.

sağlamaktadır. Dolayısıyla internet üzerindeki bir bilgiyi üreten veya değiştirenler farklı kişiler olabilir. Örnek olarak, aylık bir derginin internet sitesine haber videosu hazırlayan bir veya bir kaç kişi iken, söz konusu videoyu yayınlamak üzere düzenleyen kişiler farklı kişiler olabilir. Söz konusu video yayımlandıktan sonra video altına yorum yapanlar ise dergiden tamamen bağımsız kişiler olabilir.

5651 sayılı kanuna göre içerik sağlayıcı, internet ortamında kullanıma sunduğu her türlü içerikten sorumludur. Fakat bağlantıyı sağladıktan sonra başkasının oluşturduğu içerikten sorumlu olmayacaktır. Dikkat edilmesi gereken nokta, böyle bir durum söz konusu olduğunda, örneğin çocuklar için zararlı bir içerik sunan bir video var ise, içerik sağlayıcının da bu videoyu sunuş biçiminden içeriği benimsediği ve kullanıcıların söz konusu içeriğe ulaşmasını kolaylaştırıcı bazı tedbirler aldığı tespit edilebiliyorsa, bu durumda genel hükümler gereği içerik sağlayıcı da sorumlu olacaktır.¹⁸⁸ Doktrinde ise bu düzenlemenin yeterince açık olmadığı düşüncesi hakimdir. Çünkü ne kastedildiği açıkça belirtilmemekle birlikte “genel hükümler” ile ne ifade edilmek istendiği belirlenmediğinden, TCK genel hükümleri mi yoksa BK genel hükümleri mi kastedildiği anlaşılamamaktadır. Ayrıca “benimseme ve ulaşmayı amaçlama” hangi ölçütlere göre değerlendirilecek belli değildir.¹⁸⁹

Neticede mevcut düzenlemede içerik sağlayıcı ile ilgili olarak;

- İçerik sağlayıcı, internet ortamında kullanıma sunduğu içeriklerin hepsinden sorumludur.
- İçerik sağlayıcı, bağlantı sağladığı başkasına ait içerikten sorumlu değildir. Fakat, sunuş biçiminden, bağlantı sağladığı içeriği benimsediği ve kullanıcının söz konusu içeriğe ulaşmasını amaçladığı açıkça belli oluyor ise genel hükümlere göre sorumludur.

5.4.2. Yer Sağlayıcılar

5651 Sayılı Kanunun 2. maddesinde; “*İnternet ortamında hizmet ve içerikleri barındıran sistemleri sağlayan veya işleten gerçek veya tüzel kişilere yer sağlayıcı*” olarak adlandırılmıştır. İngilizcedeki karşılığı “(web) hosting-provider” teriminden

¹⁸⁸ Bu durum 5651 sayılı kanunun 4. maddesinin 2. fıkrasında şu şekilde yer almaktadır: “Ancak, sunuş biçiminden, bağlantı sağladığı içeriği benimsediği ve kullanıcının söz konusu içeriğe ulaşmasını amaçladığı açıkça belli ise genel hükümlere göre sorumludur.”

¹⁸⁹ Dülger, Age, s.652. ; ayrıca bkz. Kılınç, Age, s.44.

çevrilmiştir. Örnek olarak, Facebook, Youtube, Instagram yer sağlayıcıdır. İçeriğine herkesin erişebildiği bir forum sitesinin üyeleri için söz konusu forum sitesi bir yer sağlayıcıdır. Aynı şekilde internet ortamında kullanılan ve birçok kullanıcının içerik sağladığı haber siteleri, ticari olmasalar da kendi sitelerini barındıran gerçek kişiler, üniversiteler, vakıflar yer sağlayıcı kategorisindedir.¹⁹⁰

Yer sağlayıcı olarak faaliyette bulunmak için bir faaliyet belgesi alınması gerekmektedir. Ülkemizdeki yer sağlayıcıların kimler olduğu ve ayrıntılı bilgileri de BTK'nın sitesinde bulunmaktadır.¹⁹¹

5651 sayılı Kanun, yer sağlayıcılar için, yer sağladığı içeriği kontrol ederek hukuka aykırı bir faaliyetin olup olmadığı konusunda bir düzenleme öngörmemiş, böyle bir yükümlüğün olmadığını 5. madde de belirtmiştir. Bununla birlikte “Yer Sağlayıcının Yükümlülükleri” başlıklı 5. Maddenin devamında;

“Yer sağlayıcı, yer sağladığı hukuka aykırı içerikten, ceza sorumluluğu ile ilgili hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu Kanunun 8. ve 9. maddelerine göre haberdar edilmesi halinde ve teknik olarak imkân bulunduğu ölçüde hukuka aykırı içeriği yayından kaldırmakla yükümlüdür.”

hükmünü düzenlemiştir. Bu hüküm haricinde yer sağlayıcılara getirilen bir diğer yükümlülük ise trafik bilgilerinin saklanmasıdır. Trafik bilgisi¹⁹² 5651 sayılı kanunda gerçekleştirilen düzenlemeler çerçevesinde yer sağlayıcılar, yer sağladıkları hizmetlere ilişkin trafik bilgilerini bir yıldan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere yönetmelikle belirlenecek süre kadar saklamakla ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini sağlamakla yükümlü tutulmuşlardır.

5.4.3. Erişim Sağlayıcılar

Erişim sağlayıcı, 5651 sayılı kanunun 2. maddesinde, “Kullanıcılarına internet ortamına erişim olanağı sağlayan her türlü gerçek veya tüzel kişileri ifade eder” şeklinde tanımlanmıştır. Bir diğer deyişle, kullanıcıları internet ortamına bağlayan

¹⁹⁰ <https://www.cnnturk.com/bilim-teknoloji/internet/her-internet-kullanicisinin-bilmesi-gereken-kavramlar> (Erişim Tarihi 29.08.2018)

¹⁹¹ Dülger, Age, s.654.

¹⁹² 5651 sayılı kanunun 2. maddesinde Trafik bilgisi: “Taraflara ilişkin IP adresi, verilen hizmetin başlama ve bitiş zamanı, yararlanılan hizmetin türü, aktarılan veri miktarı ve varsa abone kimlik bilgilerini” ifade etmektedir.

kişilerdir. Erişim sağlayıcıların da yer sağlayıcılar gibi bir faaliyet belgesi almaları gerekmektedir. BTK'nın sitesinde de erişim sağlayıcıların kimler olduğu ve faaliyet belgelerine ilişkin ayrıntılı bilgiler yer almaktadır.¹⁹³

İnternet Erişim Sağlayıcıları için 5651 sayılı kanunda sorumluluk ve yükümlülükleri açısından düzenleme bulunmaktadır. Buna göre erişim sağlayıcı öncelikle herhangi bir kullanıcısının yayınladığı hukuka aykırı içeriği, kanuna göre ihbar edilmesi halinde engellemekle yükümlüdür.

Bu hususlar haricinde erişim sağlayıcıları ayrıca;

b) Sağladığı hizmetlere ilişkin, yönetmelikte belirtilen trafik bilgilerini altı aydan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere yönetmelikte belirlenecek süre kadar saklamakla ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini sağlamakla,

c) Faaliyetine son vereceği tarihten en az üç ay önce durumu Kuruma, içerik sağlayıcılarına ve müşterilerine bildirmek ve trafik bilgilerine ilişkin kayıtları yönetmelikte belirtilen esas ve usûllere uygun olarak Kuruma teslim etmekle,

ç) Erişimi engelleme kararı verilen yayınlarla ilgili olarak alternatif erişim yollarını engelleyici tedbirleri almakla,

d) Kurumun talep ettiği bilgileri talep edilen şekilde Kuruma teslim etmekle ve Kurum tarafından bildirilen tedbirleri almakla,

yükümlüdür.

(2) Erişim sağlayıcı, kendisi aracılığıyla erişilen bilgilerin içeriklerinin hukuka aykırı olup olmadıklarını ve sorumluluğu gerektirip gerektirmediğini kontrol etmekle yükümlü değildir.¹⁹⁴

Gelişen teknoloji ve internete olan ihtiyaç neticesinde, insanlar bilgisayarlarından, telefonlarından, tabletlerinden evlerinden veya iş yerlerinden farklı erişim sağlayıcılarından yararlanarak internete girebilmektedirler. TTNET, Turkcell

¹⁹³ Dülger, Age, s.656.

¹⁹⁴ 5651 sayılı Kanun metni için bkz. <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5651.pdf> (Erişim Tarihi: 29.08.2018)

Superonline, Vodafone Internet gibi şirketler erişim sağlayıcılarına örnek olarak verilebilir.

5.4.3.1. Erişim Sağlayıcıları Birliği

Bu birlik, 5651 sayılı Kanun’a 2014 yılında 6518 sayılı Kanunun 90. maddesinin 6/A fıkrasının hükmü ile kurulmuştur. Bu birliğin amacı internete erişimin engellenmesi kararlarının uygulanmasını sağlamaktır. Bu şekilde, 5651 sayılı kanuna 6518 sayılı kanunla getirilen “internet ortamından kişilik haklarına saldırı iddialarında erişimin engellenmesi” ve “internet ortamında özel hayatın gizliliğinin ihlali iddialarında erişimin engellenmesi” yönünde bir karar söz konusu olduğunda, kararın uygulanması bu birlik tarafından sağlanabilecektir.¹⁹⁵

Madde ile tüm servis sağlayıcıların ve internet erişim hizmeti veren işletmelerin bu birliğe üye olması zorunlu kılınmıştır. Ayrıca 8. madde kapsamı dışındaki tüm erişimi engelleme kararlarının erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilmesi gerekeceği ve buna dair teknik donanım ve yazılımın erişim sağlayıcıları tarafından edinilmesi hususları zorunlu kılınmıştır.¹⁹⁶

5.4.4. Toplu Kullanım Sağlayıcılar

5651 sayılı Kanunda toplu kullanım sağlayıcılar için; “*kişilere belli bir yerde ve belli bir sürede internet ortamı kullanım olanağı sağlayanlar*” tanımı yapılmıştır. Burada toplu kullanım sağlayanlar için ticari amaçla hareket edilip edilmediğine yönelik olarak farklı sorumluluk şekilleri öngörülmektedir.

Kanunun 7. maddesinde “toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülükleri” başlıklı maddede esasında toplu kullanım sağlayıcılar; kamuya açık alanlarda ücretsiz olarak toplu kullanım sağlayıcılar ile ticari amaçlı internete erişim sağlayanlar olarak ikiye ayrılmıştır. Madde hükmüne göre ticari amaçla toplu kullanım sağlayıcılar bu faaliyeti gerçekleştirebilmek için bulundukları yer mülki amirinden izin almalıdırlar. Ticari amaçlı olmayan toplu kullanım sağlayıcıları için ise böyle bir şart koşulmamıştır. Dolayısıyla restoranlar, kafeler, kütüphaneler, üniversiteler, alışveriş merkezleri gibi kamuya açık bir şekilde internete erişim hizmetini ücretsiz olarak

¹⁹⁵ İçel, Age, s.500.

¹⁹⁶ Dülger, Age, s.660.

veren yerlerde izin alınması gerekmemektedir. Ayrıca mülki amirin denetim görevi de yoktur.¹⁹⁷

Bu duruma karşılık 7. maddenin 2. fıkrasında ticari amaçla olup olmadığına bakılmaksızın bütün internet toplu kullanım sağlayıcıları için, konusu suç oluşturan içeriklere erişimin engellenmesi ve kullanımlara ilişkin kayıtların tutulması hususunda yönetmeliklerle belirlenen tedbirleri almaları gerektiği hükme bağlanmıştır. Buradan çıkarılacak sonuç, toplu kullanım sağlayıcıların en temel yükümlülüklerinin suç oluşturan içerikler için erişimi önleyici tedbirlerin alınması olduğu, bu tedbirleri alırken ise ticari amaçla çalışıp çalışmadığı hususunun bir önemi olmadığı anlaşılmaktadır.¹⁹⁸ Fakat bu kapsamda tüm restoranların, alışveriş merkezlerinin, kütüphane, okul vb. yerlerde ticari olmayan amaçlarla internet erişimi sunan yerlerin önlem alması gerekecektir. Teknik olarak zor olsa da bu konuda yapılabilecek ilk önlem zararlı içerik barındıran sitelere girişi engelleme ve yaş sınırı olan sitelere filtre kullanma gibi önlemler bu kapsamda değerlendirilebilecektir.

Bu noktada ticari amaçlı toplu kullanım sağlayıcılar için de 01.11.2007 tarihli ve 26687 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan İnternet Toplu Kullanım Sağlayıcıları Hakkında Yönetmelikte ticari amaçla İnternet Toplu Kullanım Sağlayıcıları için;

“İnternet salonu ve benzeri umuma açık yerlerde belirli bir ücret karşılığı internet toplu kullanım sağlayıcılığı hizmeti veren veya bununla beraber bilgisayarlarda bilgi ve beceri artırıcı veya zeka geliştirici nitelikteki oyunların oynatılmasına imkân sağlayan gerçek ve tüzel kişiler”

tanımını kullanmıştır. Bu kapsama giren sağlayıcılar da erişim sağlayıcıları gibi erişim kayıtlarını kendi ortamlarında iki yıl süre ile saklamak ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini teyit eden değeri kendi sistemlerine günlük olarak kaydetmek ve bu verileri iki yıl süre ile saklamak ile yükümlüdürler. Bu yükümlülüğe aykırı davrandığı tespit edilenlere ise mülki idare amiri tarafından ilk ihlalde yazılı olarak uyarma; ihlalin devamı halinde üç güne kadar kapatma; ihlalin tekrarı halinde

¹⁹⁷ Dülger, Age, s.661.

¹⁹⁸ Dülger, Age, s.662.

ise bin Türk Lirasından on beş bin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verme yönünde yaptırımlar düzenlenmiştir.¹⁹⁹

5.5. İnternet ve Kişilik Hakkı İhlalleri

Bilim ve teknolojidaki ilerleme ile neredeyse her on bireyden dokuzunun kullandığı internet ile diğer kişilerin özel hayatına ve gizli alanlarına yönelik ihlallerin artması kaçınılmaz bir durum olmuştur. Yazılı basın ve radyo ile televizyon gibi yukarıda da incelenen kitle iletişim araçlarına kıyasla internet üzerinden kişilik ihlalleri çok daha kolay ve yaygındır. Bunun temel sebepleri ise bilginin çok hızlı ulaşmasının yanı sıra, genellikle gerçek kişilik bilgilerinin verilmemesi ve sahte kimlikler kullanılması ile ihlalde bulunan kişinin birçok özel bilgisini saklayabilmesi, internet sitelerinin devamlı yayında olması ve yazılı basında olduğu gibi herhangi bir temin etme çabasının olmaması, temel faktörler olmaktadır. Bu da internet alanında korumanın bir gereklilik olduğunu göstermektedir.²⁰⁰

İnternet üzerinden yapılabilecek kişilik hakkı ihlallerine örnek olarak; bir kişi ya da topluluğa karşı ahlaka aykırı veya suç teşkil edecek paylaşımlar yapan siteler, saygın bir marka hakkında karalama kampanyası yürüten sayfalar/bloglar, internet gazeteleri ve haber sayfalarında şahıslara yönelik mesnetsiz ve kişilik haklarına zarar veren iddialar, bir kimsenin özel veya gizli hayatını rızası olmadan yayınlayan siteler verilebilir.

Son zamanlarda özellikle yukarıda da saydığımız sosyal medya siteleri üzerinden de birçok paylaşım kişilik haklarını ihlal edici nitelikte olabilmektedir. Kişiler sanal ortamda iradelerini de farklı şekilde yansıtır. Örnek vermek gerekirse usûlüne uygun yapılmış bir icaba tıklama yolu ile kabul beyanını karşı tarafa iletmek mümkün olabilmektedir. Aynı şekilde bir siteye üye olurken, karşılaşılan kullanıcı sözleşmesini kabul etmek, genel işlem şartlarını kabul etmek anlamına gelebilir. Twitter üzerinden örnek verilirse, bir kişiye tweet ile hakaret edildiğinde onu “retweet” etmek, yani tekrar paylaşmak kişilik haklarına saldırı teşkil edebilir. Dolayısıyla her türlü ihtilafın çıkabileceği bu sanal ortamda karşılaşılan sorunlar da bu alana özeldir.

¹⁹⁹ İnternet Toplu Kullanım Sağlayıcıları Hakkında Yönetmelik için:

<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/04/20170411-3.htm> (Erişim Tarihi:29.08.2018)

²⁰⁰ Yasemin Durak, “İnternet Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Korunma”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 22, Sayı 1, Yıl 2014, s.103.

Bu bağlamda bu alanda uygulanacak hukukun farklı düzenlemeler içermesi beklenen bir sonuçtur.²⁰¹

5.6. İnternet Aracılığı ile Kişilik Hakkına Saldırı Çeşitleri

Birinci bölümde de incelendiği üzere, MK 24. madde hükmüne göre kişilik hakkına yapılan her türlü saldırı hukuka aykırıdır. İnternet aracılığı ile yapılan saldırılar söz konusu olduğunda, maddi bütünlüğe yönelik saldırılar internet yoluyla yapılan saldırılarda mümkün değildir. İnternet üzerinden bir kişinin vücut bütünlüğüne zarar verilemez. Ancak kişinin manevi bütünlüğüne yönelik zararlar söz konusu olabilir. Bir internet sitesi üzerinden kişiye iftira atmak, mesnetsiz ve küçük düşürücü, şeref ve haysiyetini zedeleyici iddialarda bulunmak, aşağılayıcı bir şekilde resimlerini, karikatürlerini yayınlamak, fotomontaj yapmak, kişiyi manevi olarak zedeleyebilecek hareketler olup, kişilik hakkını zedelemektedir.²⁰²

İnterneti diğer kitle iletişim araçlarından ayıran en önemli hususlardan biri de, kişiye çok geniş bir özgürlük sunması ve devamlı gelişerek kullanıcılara yeni imkân ve yöntemler sunması nedeniyle kişilik hakkı ihlallerine açık bir yapısı olmasıdır. Birinci bölümde işlenen kişinin adına, hayat alanına, şeref ve haysiyetine yapılan saldırılar internet üzerinden sıklıkla yapıldığından bu alandaki korumaların devamlı güncel tutulması ve yeniliklerle oluşacak açıkların devamlı kontrol edilmesi internet hukuku açısından önemlidir. Çünkü klasik anlamda yapılan kişilik ihlalleri, internet ve iletişimdeki sürekli değişim sayesinde yalnızca artmakla kalmayıp, devamlı yeni şekillerde ortaya çıkabilmektedir.

Bu çerçevede internet ortamında kişilik haklarına yapılan saldırıların belli başlı olanları aşağıdaki gibidir:

- Alan Adları Aracılığı ile Kişilik Haklarına Saldırı,
- Elektronik Posta Yolu ile (Spam E-posta, Spoofing ve Phishing Yöntemleri ile) Kişilik Haklarına Saldırı,
- Web Sitelerindeki Yayınlar Aracılığı ile Kişilik Haklarına Saldırı,
- İnternette Zararlı Yazılımlar Aracılığıyla Kişilik Haklarına Saldırı,

²⁰¹ Karakaya, Agm, s.102.

²⁰² Durak, Agm , s.108.

- Siber Zorbalık ile Yapılan Kişilik Hakkı Saldırıları

şeklinde ayrılmaktadır.

5.6.1. Alan Adları Aracılığı ile Kişilik Haklarına Saldırı

İnternette bir firmayı, bir ürünü ya da devlet tarafından sunulan bir hizmeti bulmak için ilk yapılan, bu hususla ilgili web sitesini aramaktır. İnternet, birbirinden bağımsız binlerce ağ ve bilgisayardan oluşan bir sistemdir. Bir bilgiye ulaşmak istendiğinde söz konusu bilgisayarlar, ağlar aracılığıyla birbirini tanımalıdır. Bunun içinde birbirlerine ulaşmaları, dolayısıyla da adreslerini bulmaları gerekmektedir. Bu adres internet adresidir. İnternet alan adları sayesinde İnternete bağlı olan bilgisayar ve İnternet adreslerini birbirinden ayırmak mümkün hale gelmektedir.²⁰³ Bir diğer deyişle bir web sitesinin internetteki adı alan adıdır.

Alan adları internet aracılığı ile yapılan iletişimde günlük yaşamdaki isim ve işaretleri tanııtma ve ayırt etme görevini üstlenirler. Dolayısıyla kullanıcılar birbirlerini alan adları aracılığı ile tanırlar. Bu noktada aslında alan adlarını işletmelerin bir nevi telefon numarası veya adresi olarak değerlendirmek mümkündür.²⁰⁴

Alan adları ile ilgili bir diğer terim Domain Adı Sistemi (DNS) olarak adlandırılan bir araçtır. DNS sunucuları, IP adreslerini domain adlarına bağlamaktadır. DNS, alan adını belirli bir IP adresine yönlendirir. Bu şekilde bir web sitesine erişilmek istendiğinde IP adresini yazmak gerekmez. Bir diğer deyişle, Domainler IP adreslerinin kolaylaştırılmış biçimleridir.²⁰⁵

İnternet ortamında gerçek kişilerin ad ve soyadları, tüzel kişilerin ise ünvanları hukuki kişiliğe sahip olduğundan, üçüncü bir kişi tarafından bu hususlar alan adı olarak kaydedilirse, çeşitli kişilik hakkı ihlalleri söz konusu olabilmektedir. Bir kişinin adı ve soyadı o kişiyi tanımlayan, o kişi hakkında ilk bilgi veren husustur. Aynı şekilde bir firmanın firma ismiyle açtığı internet sitesi, bir kişinin gerçek adı ve soyadı kadar önemlidir, dolayısıyla firmanın itibarını sağladığından korunmak durumundadır. Çünkü birçok firma mallarını daha geniş kitlelere pazarlamak, hizmetlerini

²⁰³ Savaş Bozbel, *İnternet Alan Adlarının (Domain Names) Korunmasında ICANN Tahkim Usulü*, Ankara 2006, s.23.

²⁰⁴ Bozbel, Age, s.25.

²⁰⁵ <https://www.verisign.com/tr/TR/domain-names/domain-name-system/index.xhtml> (Erişim Tarihi: 29.08.2018)

götürebilmek amacıyla kendi alan adları ile websiteleri açarak ürünlerini satışa sunmakta ve reklamlarını yapmaktadırlar. Bu şekilde müşteri ile ilişkilerini bir nevi tesis etmektedirler. Bu sebeple websitesinin adresi genellikle marka, işletme adı veya unvanıyla aynı olmak durumundadır.²⁰⁶

Alan adları aracılığıyla yapılan kişilik ihlallerine örnek olarak Dedeman Holding ve Hakan Dedeman arasında bir davadan bahsedilebilir.²⁰⁷ 2004 yılında Dedeman Holding “www.dedeman.com” alan adını tescil ettiren davalıya karşı, grubun Türkiye’de madencilik ve turizm gibi sektörlerde faaliyette bulunduğunu, DEDEMAN ibaresini içeren değişik ticari ve hizmet markaların Türk Patent Enstitüsü nezdinde tescil ettirilmiş olduğunu, “www.dedeman.com.tr.” adresi altında alan adına da sahip olduklarını bu nedenle alan adı ile tescilli markasının aynı ve itibasa mahal verecek derecede benzer olduğunu, davalının alan adı üzerinde herhangi bir hak veya haklı menfaatinin olmadığını, Dedeman Holding ile de herhangi bir ilişkisinin olmadığını, alan adının kötü niyetli olarak tescil edilmiş olduğunu ve kullanılmakta olduğunu belirterek dava açmıştır. Divan²⁰⁸; söz konusu markanın Türkiye’de ve Türkçe konuşulan geniş bir alanda tanındığını, davalının alan adı üzerinde herhangi bir hakkı veya haklı menfaatinin de olmadığını, alan adının iyi niyetle kullanılacağını gösterecek bir delilin de gösterilmediğini, davalının davaya cevap vermemesini de dikkate alarak alan adı tescilinin kötü niyetli yapıldığına kanaat getirmiş ve alan adının Dedeman Holding’e devrine karar vermiştir.²⁰⁹

5.6.2. Elektronik Posta Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı

İnternette en sık kullanılan elektronik posta yolu ile haberleşmede kişilik haklarını ihlal edebilmektedir. Bu ihlaller çeşitli şekillerde olabilmekle birlikte ihlalin gerçekleşmesi için öncelikle bir e-postanın gönderilmesi ya da alınması gereklidir. Bir kişiye ait istenmeyen bir fotoğrafın sesin veya eserin e-posta yolu ile yayılması ihlali

²⁰⁶ Bozbel, Age, s.21.

²⁰⁷ Bozbel, Age, s.129.

²⁰⁸ Buradaki karar mercii WIPO Arbitration and Mediation Center olup, söz konusu uyuşmazlık ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers) Tahkim Usulü ile çözümlenmiştir. Bahsi geçen tahkim usulü ve İnternet Alan Adlarının Korunmasına ilişkin detaylı bilgi için Savaş Bozbel’in adı geçen eseri incelenebilir.

²⁰⁹ Bozbel, Age, s.130.

gerçekleştirir. Bu ihlalin en sık gerçekleşen türü de yine istenmeyen e-postalar olarak tanımlanan “spam” e-postalardır.²¹⁰

İstenmeyen e-postalar olarak tanımlanan spam e-postalar, kullanıcıların e-posta adreslerine gelen ve genellikle reklam veya tanıtım amaçlı olan mesajlardır. Bu şekilde firmalar herhangi bir ücret ödmeden reklam yapma imkânı bulmuş olurlar. Günümüzde kişilerin e-posta adreslerine gelen mesajların yarısından fazlasının spam olduğu bilinmektedir. Söz konusu mesajlar reklam ve tanıtımın yanı sıra zaman zaman pornografik içerikler, onaylanmamış ve sağlığa zararlı olabilecek ilaç tanıtımları veya ideolojik mesajlarda bulundurulabilmektedir. Bu da hem kişilerin zaman kaybına hem de internet trafiğinin yavaşlamasına sebep olmaktadır.

E-posta yoluyla yapılan ihlallerin başında “spoofing” adı verilen bir dolandırıcılık metodu gelmektedir. Spoofing terimi, göndericinin alıcıyı aldatmayı hedefleyerek kendisine ait e-postayı, alan adını veya IP’sini saklayarak iletişim kurması anlamına gelmektedir. Bu aldatmanın hedefinde kişilik ihlalleri ve ceza hukuku açısından da suç teşkil edecek durumlar yer almaktadır. Neticede bu şekilde hareket eden bir göndericinin amacı, alıcıyı aldatmayı ve zarar verici faaliyette bulunmayı hedeflemektedir.²¹¹

Spoofing yönteminde e-posta ile yapılan dolandırıcılıklardan en yaygın olanlarından birisi de Phishing’dir. Phishing terimi ise İngilizce “Password harvesting fishing” kelimesinin kısaltılmışıdır. Yani bir çeşit olta atma yöntemi ile şifre çalma eylemi kastedilmektedir. Bu son zamanlarda ülkemizde de sıklıkla görülen bir dolandırıcılık yöntemidir. Özellikle bazı bankaların veya kamu kurumlarının orjinal e-posta adresleri ile neredeyse birebir aynı bazı sahte e-posta adresleri hazırlanarak, bu adreslerden gönderilen mesajların içeriğine kamu kurumunun veya firmanın bir hizmetine ulaşmayı sağlayan bir bağlantı görünümünde fakat esasında çeşitli bilgileri çalmayı amaçlayan durumlar olabilmektedir. Bu şekilde internet dolandırıcıları sahte e-postalarla hukuka aykırı faaliyetlerde bulunabilmektedirler. Phishing yöntemi neticede kişilik haklarını ihlal ettiğinden ve bu ihlal yasa dışı yollarla söz konusu olduğundan ceza kanunu anlamında da suç olmaktadır. Phishing neticesinde kişiye ait

²¹⁰ Tamer Soysal, “Elektronik Posta Yolu İle Kişilik Haklarına Müdahaleden Doğan Sorumluluk”, Ankara Barosu Dergisi Yıl:65 Sayı:1 2007, s.151.

²¹¹ Soysal, Agm, s.161.

bilgiler ele geçirilerek özellikle finansal zararlara sebep olduğundan dolandırıcılık suçu da gündeme gelecektir.²¹²

5.6.3. Web Sitelerindeki Yayınlar Aracılığı İle Kişilik Haklarına Saldırı

Yukarıda da belirtildiği üzere internet ortamının sağladığı sınırsız özgürlük ve sağladığı imkân ve kolaylıklar kişilik hakkı ihlallerini kolaylaştırmıştır. Bu bağlamda birçok platformda özgürce yorum yapma, eleştirme, hakaret etme imkânları da doğmuştur. Burada önemli olan, web sitesine içerik sağlayan kişini, bu eylemlerden biri ile kişilik hakkı ihlaline yol açması durumunda hukuki ve cezai sorumluluğu olduğu hususudur.

Bir web sitesinde bu şekilde bir ihlal tespit edildiğinde, öncelikle içeriği sağlayan kişinin yani bu durumda failin kimliğinin belirlenmesidir. Zaman zaman bu zor olabilmektedir. Her ne kadar web sitesinin sahibine ulaşmak mümkün olsa da, içerik sağlayıcının kimliği ve nerede olduğu bazen bulunamamaktadır. Örnek olarak; bir blog sayfasında yazılmış bir yazının altına yorum yazma yoluyla birine hakaret eden failin tespiti güçtür. Her ne kadar web sitesinin sahibi belli olduğu için ulaşılabilse de, fail için bu daha karmaşıktır.

İnternet ortamında hukuka aykırı bir yayın söz konusu olduğunda, hukuka aykırılığı ortadan kaldıran hususlardan (daha önce bahsedildiği üzere kanunda da belirtilen kamu yararının varlığı, rızanın söz konusu olması) herhangi biri söz konusu değilse, kişilik hakkı ihlale uğrayan kişi, hakkının korunmasını talep edebilecektir.

5.6.4. İnternette Çeşitli Zararlı Yazılımları Kullanarak Kişilik Haklarına Yapılan Saldırıları

İnternette yukarıda belirtilen durumlar haricinde kötü niyetli gerçek veya tüzel kişilerin çeşitli zararlı yazılımlar kullanarak kişilik haklarına saldırımları da mümkün olabilmektedir. Bu saldırılar bilişim suçları kategorisine de girmekte olup; truva atları, ağ solucanları, tavşanlar, bukalemunlar, mantık bombaları, bilişim virüsleri, parola kırma gibi isimlerle bilinen çeşitli saldırılardır²¹³. Ortak özellikleri ise, kullanıcıların bilgisayarlarına bir şekilde sızarak internet trafiğini yavaşlatma, çeşitli sitelere girmeyi engelleme, kötü amaçlı yazılımların indirilmesine aracı olma, bilişim sistemlerine

²¹² Soysal, Agm, s.162.

²¹³ Dülger, Age, s.103-104.

girme, kullanıcının istemediği çeşitli programları çalıştırma, veri ve şifreleri bozma, çalma, değiştirme gibi fonksiyonları olmasıdır.

5.6.5. Siber Zorbalık Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı

Özellikle sosyal medya sitelerinin ve buna paralel olarak sosyal medya kullanımının arttığı son dönemde yeni ortaya çıkan bir kişilik hakkı ihlali çeşidi ise İngilizce’de “Cyberstalking”²¹⁴ terimi ile tabir edilen, internet veya diğer iletişim teknolojileri vasıtasıyla bir bireyin ya da grubun sistematik olarak başka bir birey ya da gruba rahatsızlık vermesi, zarar vermesi veya taciz etmesi durumudur. Başta internet olmak üzere diğer kitle iletişim araçları ile yapılabilen siber zorbalık, sosyal medya üzerindeki doğrudan mesaj uygulamaları üzerinden, chat odalarından, anlık mesajlaşma uygulamalarından veya e-posta yolu ile yapılabilmektedir.

Siber Zorbalığın başlıca türleri; profili taklit etme, fiziksel tehditler, lakap takma, aşağılama, sinsice takip etme (siber takip- stalklama) şeklinde sıralanmaktadır. Fakat teknoloji ve uygulamaların değişmesiyle siber zorbalık kapsamında yapılan kişilik hakkı ihlalleri de artmakta ve farklılaşabilmektedir.²¹⁵ Pew Research isimli araştırma şirketinin Amerika’da 2017 yılında yaptığı bir araştırma sonucu hazırladığı raporunda, her dört Amerikan vatandaşından birinin siber zorbalık ile karşı karşıya kaldığını, %62’sinin ise bu ihlallerin büyük bir sorun olduğunu düşünmektedir.²¹⁶ Ülkemizde ise 2017 yılında yapılan araştırmada, 25 yaş altı gençlerin %25’inin siber zorbalık mağduru olduğu görülmüştür.²¹⁷

Siber zorbalık, birden çok fiili kapsamı ve tek bir fiile ilişkin olmaması genel bir terimi ifade etse de, internet ortamında yapılan ve tespiti daha zor olan bir saldırdır. Çünkü özellikle “troll” hesaplar vasıtasıyla anonim bir şekilde gerçekleştirilen kişilik hakkı ihlallerine karşı kişilerin hak arayışı güçleşmektedir. Bu doğrultuda yapılması gereken, siber zorbalık fiili yukarıda belirttiğimiz ihlal türlerinden hangisini meydana getiriyorsa hukuki değerlendirmenin buna göre yapılması, böylelikle hem ceza hukuku bağlamında başvuru yollarının hem de özel hukuk hükümlerine göre kişilik hakkı

²¹⁴ <https://www.techopedia.com/definition/14326/cyberstalking> (Erişim Tarihi: 19.09.2018)

²¹⁵ https://www.ntv.com.tr/teknoloji/siber-zorbalik-yayginlasiyor-siber-zorbalik-nedir-nasil-onlenir,2qXi3X5wTku2_Ql6fZtw0w (Erişim Tarihi 20.09.2018)

²¹⁶ <http://www.pewinternet.org/2017/07/11/online-harassment-2017/> (Erişim Tarihi:20.09.2018)

²¹⁷ <http://www.milliyet.com.tr/her-5-ogrenciden-biri-siber-gundem-2566756/> (Erişim Tarihi:20.09.2018)

ihlalinde hakkın korunması için başvurulabilecek yolların izlenmesi mümkün olabilecektir. Siber Zorbalığın söz konusu olduğu durumlarda başvurulabilecek yollar üçüncü bölümde ayrıca incelenecektir.

5.7. İnternetin Denetimi

İnternetin dünya nüfusunun yarısından fazlası tarafından kullanılıyor olması, esasında İnternetin gücünü de büyük ölçüde artırmaktadır. Freedom House²¹⁸ tarafından 2018 yılında hazırlanan “Dijital Otoriterliğin Yükselişi” başlıklı İnternet Özgürlüğü Raporunda bu konu ile ilgili olarak; İnternetin demokrasilere zarar verebilecek ve bir hükümeti zor duruma sokabilecek kadar güçlü olduğu belirtilmektedir. Bu duruma örnek olarak Rusya’nın İnternet yoluyla 2016 yılında yapılan ABD seçimlerine hile karıştırması iddiaları kaynak gösterilmiştir. Bu güce ilişkin bir başka örnekte ise, internet ve sosyal medyada oluşan bilgi kirliliğinin, sahte enformasyonun ve nefret söylemlerinin, toplumlarda azınlıklara karşı saldırıları tetiklediği ifade edilmiştir. Böylece hükümetlere ve yabancı devletlerdeki çıkar gruplarına hizmet edildiği bilgisi de yer almaktadır.²¹⁹ Ayrıca kişisel verilerin izinsiz olarak toplanmasının mahremiyet kavramını bozduğu da vurgulanmıştır.

Ülkemizde de RTÜK gibi kitle iletişim araçlarını denetleyen otoriteler, internet ortamında denetimlerini artırmaya başlamıştır. RTÜK, önümüzdeki günlerde çıkması beklenen yeni bir yasa ile, İnternet üzerinde de radyo, televizyon ve diğer yayın hizmetlerini sadece internet ile sunmak isteyen medya hizmet sağlayıcılarının yayın lisansı almasını isteyecektir.²²⁰

Diğer yandan denetime dair bu gelişmeler sadece Türkiye’de değil, diğer ülkelerde de artmaktadır. Bazı ülkeler ise kesin yasaklarla birçok internet sitesine ve özellikle sosyal medya sitesine erişimi engellemektedir. Her ülke kendi gerekçelerini öne sürerek çeşitli seviyelerde toplumun internet kullanımında kısıtlamaya gitmektedirler.

²¹⁸ Freedom House, merkezi Washington, D.C.’de olan ve sayılı ülkelerde şubeleri bulunan, kâr amacı gütmeyen, demokrasi, siyasi özgürlükler ve insan hakları konusunda araştırma yapan bir düşünce kuruluşudur. (<https://www.activistfacts.com/organizations/503-freedom-house/> Erişim Tarihi: 11.11.2018)

²¹⁹ <http://t24.com.tr/haber/freedom-house-2018-internet-ozgurlugu-raporu-biri-bizi-gozetliyor,737861> (Erişim Tarihi: 11.11.2018)

²²⁰ <https://shiftdelete.net/internet-rtuk-denetimine-girdi> (Erişim Tarihi: 20.08.2018)

Aşağıda bazı ülkelerin internet denetimine dair uygulamaları incelenecektir.

5.7.1. Rusya

2012 yılında çıkarılan bir kanunla Rusya Hükümeti, uyuşturucu kullanımını, çocuk pornografisini, intiharı teşvik eden ve aşırılık içeren yayınları ya da “toplumu kötü etkileyeceği” düşünülen siteleri engelleme yetkisine sahip olmuştur. Bununla birlikte özellikle toplumu kötü etkileme gibi bir ibare de söz konusu olduğundan toplumda bunun çok subjektif bir yorum olduğu ve suistimale açık olduğu tartışılmaktadır.

Söz konusu engellemelere 2014 yılında LinkedIn isimli iş hayatı ve akademik çevreye yönelik sosyal ağ sitesinin kapatılması bir örnek olmuştur. LinkedIn sitesinde bazı kişilerin grup oluşturarak Putin Karşısı protestoları site üzerinden organize ettikleri anlaşıldığında, siteye erişim engellenmiştir.²²¹

Diğer yandan Rusya’da Telegram isimli yüksek güvenlikli mesajlaşma ve sohbet programı, 2018 Nisan ayı içerisinde Rusya İstihbarat Teşkilatı FSB’ye şifreli verilere erişim yetkisini vermemesi gerekçesiyle yetkili otorite tarafından ülkede yasaklanmıştır.²²²

5.7.2. Suudi Arabistan

Suudi Arabistan internet sansürlerine ilişkin istikrarlı ve etkili bir sisteme sahiptir. İslam Dininin Kurallarına göre ahlaka aykırı yayınları olan siteleri engelleme yetkisi ile beraber, kralı, ailesini ve politikalarını eleştiren tüm yayınları da engelleme yetkisine de sahiptir.²²³

Bu yetkiler kapsamında yapılan sansürlere örnek olarak; Suudi Arabistan 2013 yılında internetten yapılan sesli aramaları, yani Skype, Viber, Whatsapp gibi uygulamalardan yapılan VOIP görüşmelerini “topluma zararlı yönleri bulunduğu” gerekçesiyle yasaklamıştır. Bununla birlikte 2017 yılı Eylül ayında Krallık tarafından yapılan “İnternet üzerinden yapılan aramaların kullanıma açılmasının operasyonel

²²¹ <http://uk.businessinsider.com/russia-bans-linkedin-court-ruling> (Erişim Tarihi: 20.08.2018)

²²² https://freedomhouse.org/sites/default/files/FOTN_2018_Final%20Booklet_11_1_2018.pdf (Erişim Tarihi: 11.11.2018)

²²³ <https://www.cloudwards.net/internet-censorship/> (Erişim Tarihi: 28.08.2018)

maliyetleri azaltacağı ve dijital girişimciliği teşvik edeceği” açıklamasıyla bu yasak kaldırılmıştır.²²⁴

5.7.3. Çin

Çin Hükümeti son 10 yıl içerisinde birçok internet sitesi ve sosyal medya aracını yasaklamıştır. Özellikle Google dünyada en çok kullanılan arama motoru iken Çin’de kullanılamamaktadır. Bunun temel sebebi ise Çin Hükümetinin Google’dan kullanıcıların çeşitli bilgilerini kendileri ile paylaşmasını istemesi, Google’ın ise bu teklifi kabul etmemesidir. Bu doğrultuda 2009 yılından bu yana görüşmeler devam etse de Google henüz Çin’de kullanılamamaktadır.²²⁵

Hali hazırda Instagram, Twitter, Google, Facebook, Snapchat ile birlikte birçok internet sitesine de Çin’den erişim yasaktır. Yasaklamaların asıl amacı ise genellikle; toplumun Komünist Parti’yi eleştirebileceği platformlardan uzak tutmaktır.²²⁶

Freedom House tarafından yayınlanan İnternet Özgürlüğü 2018 yılı raporunda Çin bir kez daha İnternet özgürlüğü açısından en zayıf ülke seçilmiştir. Ayrıca Çin birçok ülkeden gelen basın ve medya mensuplarına internette sansür ve kontrolün yayılmasına ilişkin çeşitli seminerlere ev sahipliği yapmıştır. Bunun sebebinin ise; birçok hükümetin ‘Çin Modeli’ olarak kabul ettiği bu yöntemi benimseyerek, kişilerin verilerinin internet üzerinden izinsiz olarak toplanması, izlenmesi ve içeriklerin sansürlenmesi yöntemini uygulamaya başlaması olarak belirtilmektedir. Ayrıca bazı Çinli Şirketlerin insan hakları açısından zayıf olan bazı devletlere çeşitli veri inceleme araçları, yüz tanımlama teknolojileri ve telekomünikasyon donanımları sağladıkları, böylece Çin İstihbarat Servisinin bu durumdan yararlanarak küresel bilgilere erişimlerinin kolaylaşacağı bilgisi de raporda yer almaktadır.²²⁷

²²⁴ <https://www.telegraph.co.uk/news/2017/09/20/saudi-arabia-lifts-ban-skype-whatsapp-voice-calls/> (Erişim Tarihi: 28.08.2018)

²²⁵ <https://www.webtekno.com/cin-de-7-yildir-yasakli-olan-google-tekrar-cin-de-hizmete-acilabilir-h26495.html> (Erişim Tarihi: 28.08.2018)

²²⁶ <http://www.fortuneturkey.com/cin-hukümetinin-sosyal-medya-nefreti-34054> (Erişim Tarihi:28.08.2018)

²²⁷ https://freedomhouse.org/sites/default/files/FOTN_2018_Final%20Booklet_11_1_2018.pdf (Erişim Tarihi: 11.11.2018)

5.7.4. Diğer Ülkelerde İnternete Sansür Uygulamaları

Yukarıda incelenen ülkeler haricinde diğer bazı ülkelerde de internet ve sosyal medyaya çeşitli sansürler uygulanmaktadır. Bunların başında Myanmar, Tunus, Suriye, İran, Kuzey Kore, Etiyopya, Eritre ve Vietnam gibi ülkeler gelmektedir. Bu ülkelerin sansür gerekçelerine bakıldığında da genellikle ulusal güvenliği sağlamak, siyasi istikrarı sağlamak, geleneksel değerleri muhafaza edebilmek gibi çeşitli amaçlarla hareket ettikleri görülmektedir.²²⁸



²²⁸ https://freedomhouse.org/sites/default/files/FOTN_2018_Final%20Booklet_11_1_2018.pdf
(Erişim Tarihi: 11.11.2018)

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

1) KİTLE İLETİŞİM FAALİYETLERİNDE KİŞİLİK HAKLARINA SALDIRI HALİNDE HUKUKİ SORUMLULUK VE BAŞVURU YOLLARI

Yazılı basın faaliyetleri, radyo ve televizyon, internet ve sosyal medya üzerinden, yani kitle iletişim araçları üzerinden yürütülen faaliyetlerde kişilik haklarının ihlallerinin ne şekilde ortaya çıkabileceği ve hangi kişilik haklarına nasıl zarar verileceği işlenmişti. Bu doğrultuda tezimizde özellikle işlenmesi amaçlanan nokta, böyle bir durumla karşılaşan gerçek veya tüzel kişinin, söz konusu hukuka aykırılığı giderebilmek ve kendisine yapılan ihlali durdurmak/önlemek ve tazmin etmek için nasıl hareket etmesi gerektiği hukuki boyutuyla bu bölümde işlenecektir.

Bu bağlamda kitle iletişim faaliyetleri sırasında kişilik hakları zarar gören kişiler, kendilerini savunmak, zararların önlenmesi, zararlarına karşılanması ve ilgililerin cezalandırılması amacıyla başvuru yollarına gidebilirler. Bu başvuru yolları da nitelik olarak üç başlık altında toplanabilir:

- Düzeltme ve Cevap Hakkının Kullanılması,
- Hukuk davaları,
- Ceza davalarıdır.

Kitle İletişim Faaliyetlerinde meydana gelen kişilik hakkı ihlallerinde izlenebilecek başvuru yollarından bir kısmı MK'nın 25. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre kişilik hakkı saldırıda olan kişi, saldırı tehlikesinin önlenmesi, saldırının durdurulması, saldırının tespiti, maddi ve manevi tazminat davaları ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın iadesine yönelik olarak vekaletsiz iş görmeye dayanan davaları açabilmektedir.²²⁹

2) Cevap ve Düzeltme Hakkı

Cevap ve düzeltme hakkı, kitle iletişim araçları ile yapılan faaliyetlerde gerçek dışı yapılan yayınlara karşı gerçeğin ortaya çıkması ve kamuoyunun doğrular hakkında bilgi sahibi olmasının sağlanması amacına hizmet eden yasal bir haktır.²³⁰

²²⁹ Kılıçoğlu, Age, s.305.

²³⁰ Kılıçoğlu, Age, s.513.

Bir diğerk görüşe göre cevap ve düzeltme hakkı; “basın yoluyla düşünce açıklama hürriyetinden basın dışı yararlanma hakkını gerçekleştiren sistem” şeklinde tanımlanmıştır.²³¹ Böylece cevap ve düzeltme hakkının kitle iletişim özgürlüğünü sınırlayan bir hak olmadığı, aksine kamuoyunda doğru bilgi akışını sağlayarak kitle iletişim özgürlüğünü tamamlayıcı bir hak olduğu ifade edilmiştir.²³²

Kitle iletişim faaliyetleri açısından değerlendirildiğinde, hızla gelişen teknolojiyle ortaya çıkan modern kitle iletişim araçlarının artmasıyla her geçen gün yeni imkânların ortaya çıkması sonucu daha geniş kitlelere kolaylıkla ulaşılması söz konusu olduğundan, kişilik haklarının da daha kolay zarar görmesi söz konusu olmaktadır. Bu nedenle bireyleri korumak için cevap ve düzeltme hakkının önemi ortaya çıkmaktadır.

Demokratik toplumlarda cevap ve düzeltme hakkının dengeli bir şekilde korunması büyük önem taşımaktadır. AİHM de cevap ve düzeltme hakkının ifade özgürlüğünün önemli bir unsuru olduğunu belirtmiş ve bu hakkı 10. madde kapsamında değerlendirmiştir. Basın ve basın özgürlüğünün 19. yüzyılda gittikçe ilerlemesiyle, cevap ve düzeltme hakkı kavramının doğması söz konusu olmuştur.²³³

Cevap hakkı, düzeltme hakkı ve tekzip hukukumuzda çoğu zaman aynı anlamlar için kullanılsa da, farklı anlamları olan kavramlardır. Tekzip; yayımlanmış olan bir açıklamanın, gerçek dışı olduğunu yayımlayanın yaptığı bir açıklamadır. Böyle bir durum söz konusu olduğunda, açıklamanın gerçek dışı olduğunu ispat etmek zorunda olan ilgili kişinin kendisidir. Cevap ve düzeltme hakkı için ise, yayımlanan ilk haberin gerçek dışı olduğunun ispatı gerekmemektedir. Cevap hakkı, kişinin hakkındaki bir yayına karşılık vermesi anlamını taşır. Düzeltme hakkı ise, kişi hakkında çıkan asılsız, gerçek olmayan, yalan içerikli açıklamaların aslını ve gerçeğe uygun olanını yayımlatma hakkıdır.²³⁴

Cevap ve düzeltme hakkı, kişilik hakları ihlale uğrayan kişinin başvuru yollarından hukuk davaları ile ceza davalarına kıyasla daha geniş bir alanda daha hızlı

²³¹ Özek, Basın Hukuku, s.95.

²³² Mehmet Sinan Altunç, “*Cevap ve Düzeltme Hakkı*”, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Yüksek Lisans Tezi 2004, s.5.

²³³ Cankaya, Yamaner, Age, s.137.

²³⁴ Merve Gürkan, “*Cevap ve Düzeltme Hakkı*”, İstanbul Barosu Dergisi 2014/2 Mart-Nisan sayısı, s. 144-160.

koruma sağlamaktadır. Örneğin, sosyal medyada yayılan bir paylaşımda gerçeği yansıtmayan hususlar olduğu gerekçesiyle tazminata mahkum edilen bir ilgiliye dair mahkeme kararından yalnızca kararı duyan az sayıda kişi haberdar olur. Bununla birlikte cevap ve düzeltme hakkı kullanılırsa, geniş bir kitle hemen bu durumun asılsız olduğunu öğreneceği için daha hızlı bir etki söz konusu olacaktır. Ayrıca cevap ve düzeltme hakkı, haberlerin doğru verilmesine ve toplumun doğru bilgilenebilmesine de yardımcı olur.²³⁵ Diğer yandan kişilik haklarının ihlali durumlarında başvuru diğer yollarda sonuca ulaşmak çoğu zaman uzun bir zaman almakta hem de neticede maruz kalınan zarara oranla yeteriz kalabilmektedir. Buna ilişkin bir örnek vermek gerekir ise; bir gazete yayımlanan bir metinde bir kişinin şeref ve haysiyetini zedeleyici içerik varsa hakaret ve tazminat davaları açmak mümkündür. Ancak bu başvurular sonuçlanana kadar geçen zamanda hem kişinin itibarı zedelenmeye devam edecek hem de aradan geçen zaman içerisinde sonuç hemen açıklanmadığı için kişinin kalmış olduğu zor durum devam edecektir. Cevap ve düzeltme hakkı adı altında bir başvuru yolu düzenlenmesinin sebebi de bu noktada anlam kazanmaktadır. Hızlı bir şekilde sonuç veren bu yolun kullanılması bu sorunları ortadan kaldırmaya yardımcı olacaktır. Çünkü bu duruma sebebiyet veren kitle iletişim aracı cevap ve düzeltmeyi doğrudan aynı şekilde yayımlayacaktır.²³⁶

Hukukumuzda cevap ve düzeltme hakkı anayasada düzenlenmiş bir haktır. 1982 Anayasası'nda "Temel Hak ve Ödevler" Başlığı altında 32. maddede düzenlenmiş bu hak, kişilerin kendilerini kitle iletişim araçları önünde savunabilmeleri için güvenceye alınmıştır. İlgili madde şu şekildedir:

MADDE 32- "Düzeltilme ve cevap hakkı, ancak kişilerin haysiyet ve şereflerine dokunulması veya kendileriyle ilgili gerçeğe aykırı yayınlar yapılması hallerinde tanınır ve kanunla düzenlenir.

Düzeltilme ve cevap yayımlanmazsa, yayımlanmasının gerekip gerekmediğine hâkim tarafından ilgilinin müracaat tarihinden itibaren en geç yedi gün içerisinde karar verilir."

Anayasanın bu hükmünden, cevap ve düzeltme hakkının şeref ve haysiyetin ihlal edilmesi veya gerçek dışı yayınlar söz konusu olduğunda tanınacağını ve bu

²³⁵ Gürkan, Agm, s.144-160.

²³⁶ Altunç, Agt, s.4.

hususların kanunla düzenleneceğini, cevap ve düzeltme yayınlanmazsa bu durumda hak sahibinin başvurusu üzerine hâkim tarafından en geç bir hafta içerisinde karar verileceği anlaşılmaktadır.

Kitle iletişim araçları yukarıda incelediğimiz üzere çeşitli gruplara ayrılmış olduğundan, her biri ile yapılacak ihlalde düzeltme ve cevap hakkının kullanılması için ayrı bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre yasa koyucu tarafından cevap ve düzeltme hakkının bulunduğu özel düzenlemeler şu şekildedir:

- 5187 Sayılı Basın Kanunu,
- 2954 Sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu,
- 6112 Sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun (Özel Radyo ve Televizyon Kuruluşlarına İlişkindir),
- 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun. (Bu kanunda 2014 yılında yapılan değişiklik ile Cevap ve Düzeltme Hakkına ilişkin madde değiştirilerek İçeriğin Kaldırılması ve Erişimin Engellenmesi olarak düzenlenmiştir. Bu sebeple eski düzenlemeye kısaca değinilecek ve İçeriğin Kaldırılması ve Erişimin Engellenmesi “Başvurulabilecek Diğer Yollar” Başlığı altında ayrıca incelenecektir.)

2.1. Yazılı Basın Faaliyetleri ile Yapılan İhlallerde Cevap ve Düzeltme Hakkı

Yazılı basın yolu ile yapılan kişilik hakkı ihlallerine dair, 5187 sayılı Basın Kanunu’nun 14. maddesinde cevap ve düzeltme hakkı düzenlenmiştir. 14. maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi bu hak, kişilerin şeref ve haysiyetinin korunması ve toplumun doğru bilgilendirilmesinin sağlanması yönünden büyük önem taşımaktadır. Kitle iletişim araçları ile kişilik haklarına saldırı hallerinde kişi, şartları tam ise hukuk ve ceza davalarına başvurabilir. Fakat bununla birlikte, ilgili ihlalden haberi olan diğer kişilere ve kitlelere de hitap etmek isteyebilir. Bu durumda cevap ve düzeltme hakkını kullanması gerekecektir.²³⁷

14. maddede düzenlenmiş olan düzeltme ve cevap hakkı sadece basılmış eserler için ve bunlar arasında sadece süreli yayınlar için kabul edilmiş bir haktır.

²³⁷ Cankaya, Yamaner, Age, s.138.

Düzeltilme ve cevap hakkı 14. madde uyarınca;

- Kişinin şeref ve haysiyetini ihlal eden,
- Kişi ile ilgili gerçeğe aykırı yayın yapan,

bir saldırı söz konusu olduğunda kullanılabilir.

Düzeltilme ve cevap hakkının kullanımında öncelikle buna neden olan eser belirtilir. Düzeltilme ve cevap, ilgili yazıdan uzun olamaz. Düzeltilme ve cevaba neden olan eserin yirmi satırdan az veya resim veya karikatür olması durumunda ise cevap otuz satırı geçemez.²³⁸

Eğer süreli yayın birden fazla yerde basılmışsa, bu durumda cevap ve düzeltilme yazısı, eserin tüm baskılarında yayımlanır.

Düzeltilme ve cevap hakkına başvurulduktan sonra, kanundaki süreler içerisinde yayın yapılmazsa, yayım için tanınan sürenin bitiminden itibaren, birinci fıkra hükümlerine aykırı şekilde yayımlanması halinde ise yayım tarihinden itibaren on beş gün içinde cevap ve düzeltilme talep eden kişi, bulunduğu yer sulh ceza hâkiminden yayımın yapılmasına veya bu kanun hükümlerine uygun olarak yapılmasına karar verilmesini isteyebilir. Sulh Ceza hâkimi de bu istemi üç gün içerisinde duruşma yapmadan karara bağlayacaktır.²³⁹ Basın Kanunu'na göre sulh ceza hâkiminin kararına karşı itiraz yoluna başvurulabilir. Yetkili makamın kararı kesindir. Hâkim tarafından cevap ve düzeltilme yazısının yayımlanmasına karar verilir ise, bu yazının yayınlanması açısından sürelerin ne zaman başlayacağı hususu, hâkimin kararına itiraz edilip edilmemesine göre farklılık gösterir. Hâkim tarafından cevap ve düzeltilme yazısının yayınlanmasına karar verilmesi halinde 14. maddenin 1. Fıkrasındaki süreler, sulh ceza hâkiminin kararına itiraz edilmemişse, kararın kesinleştiği tarihten itibaren, itiraz edilmişse yetkili makamın kararının tebliği tarihinden başlayacaktır.²⁴⁰

Yargılama sonucunda düzeltilme ve cevabın yayınlanmasına karar verilmesine rağmen bu karara uyulmaması durumu da göz önüne alınarak Basın Kanunu'nun 18. maddesinde “düzeltilme ve cevabın yayınlanmaması” başlığı düzenlenmiştir.²⁴¹ Madde

²³⁸ Kılıçoğlu, Age, s.516.

²³⁹ Kılıçoğlu, Age, s.516.

²⁴⁰ 5187 Sayılı Kanunun 14. maddesi başvuru yolunda izlenecek prosedürü detaylı olarak düzenlemiştir.

²⁴¹ Basın Kanunu Md.18 – “Düzeltilme ve cevabın yayımlanmasına ilişkin kesinleşmiş hâkim kararlarına uymayan sorumlu müdür ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili onmilyar liradan yüzellimilyar liraya

hükümden anlaşılaçağı üzere kesinleşmiş bir mahkeme kararı olmasına rağmen karara uymayan sorumlu müdür ve sorumlu müdürün bağılı olduğı diğeryetkililer hakkında para cezasına hükmedilebilecektir.²⁴² Dolayısıyla burada cevap ve düzeltmenin yayınlanmaması suçundan bahsedilmektedir. Ayrıca cevap ve düzeltme metnini Basın Kanunu 14. maddede belirtilen şartlara uymadan yayınlayan sorumlular için mahkeme bu yazının tirajı yüzbinin üzerinde olan iki ayrı gazete ilan şeklinde yayımlanmasına karar verebilecektir. Bu prosedürler için ise savcılığa suç duyurusunda bulunulması yeterli olacaktır.

Cevap ve düzeltme hakkının yayınlanmamasına ilişkin para cezasına hükmedilen bir suç düzenlenmiş olmasına rağmen, uygulamada toplumda yankı uyandıracak fakat aynı zamanda cevap ve düzeltme hakkı doğuracak bir yayında yayıncı kuruluş ulaşacağı tirajı düşünerek, adli para cezasını bertaraf edebilmektedir. Dolayısıyla etkili bir yaptırım olmadığından bahsedilebilir. Bu durumu önlemek için adli para cezasının belirlenmesinde yapılan yayının tirajı da dikkate alınarak bir oran belirlenmesinin gerektiğı önerilmektedir.

Diğeryandan, bu konuya ilişkin hak sahibinin açacağı manevi tazminat davasında, hâkim gereğini yerine getirmeyen için kusurun ağır olduğuna ve dolayısıyla tazminat miktarının daha yüksek olarak takdir edilmesine karar verebilecektir.²⁴³

Cevap ve düzeltme hakkı kitle iletişim araçları ile şeref ve haysiyete yönelik olarak yapılan müdahaleleri derhal engelleyebilmek ve kişilik hakkının diğerykoruma yollarına kıyasla daha hızlı korunmasını sağlamak amacıyla tanımlanmış bir haktır. Ayrıca ceza hukukuna özgü bir nizasız yargılama faaliyetidir.²⁴⁴ Bu bağlamda, aleyhine başvuruolan taraf kendisini davacının iddialarına karşı savunmak üzere duruşmada

kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır. Ağır para cezası, bölgesel süreli yayınlarda yirmimilyar liradan, yaygın süreli yayınlarda ellimilyar liradan az olamaz.

Sorumlu müdür ve sorumlu müdürün bağılı olduğı yetkili hakkında verilen ağır para cezasının ödenmesinden yayın sahibi, sorumlu müdür ve sorumlu müdürün bağılı olduğı yetkili ile birlikte müteselsilen sorumludur.

Düzeltilme ve cevap yazısının yayımlanmaması veya 14'üncü maddenin birinci fıkrasında belirtilen şartlara uyulmaksızın yayımlanması hallerinde hâkim ayrıca, masraflar yayın sahibi tarafından karşılanmak üzere, bu yazının tirajı yüzbinin üzerinde olan iki gazetede ilân şeklinde yayımlanmasına da karar verir."

²⁴² Kanunda geçen ağır para cezası mülga TCK'deki adli para cezası sistemi dikkate alınarak yapılan bir düzenleme olduğundan ve 5237 sayılı TCK ile para cezalarındaki ağır-hafif ayrımı kalktığından, ağır para cezası tabirinden adli para cezası olduğunu anlamak gerekmektedir.

²⁴³ Kılıçoğlu, Age, s.528.

²⁴⁴ Kılıçoğlu, Age, s.528.

bulunmadığı ve hâkimin sadece dosyada bulunan veriler üzerinden karar vermesi gerektiği için, bu konuda verilen kararlar, basın yoluyla kişilik hakkının ihlali nedeniyle açılan davalarda kesin hüküm teşkil etmeyecektir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 13.02.2007 tarihli kararı²⁴⁵, cevap ve düzeltme hakkının yazılı basında kullanımı ile basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi açısından konuyla ilgili bir örnektir. Karara konu olayda, bir kitaba ilişkin eleştiri mahiyetinde bir yorum, bir gazetenin ekinde yayımlanmıştır. Yorum sert ve kişilik haklarını ihlal edici nitelikte olduğundan kitabın yazarı düzeltme ve cevap hakkını kullanmıştır. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından talep kabul edilmiş ve söz konusu yorumun yayımlandığı gazetede cevap ve düzeltme hakkının yayımlanmasına karar verilmiştir. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı ise bu karara yönelik olarak;

“Sözü edilen yazının bütünü incelendiğinde, yazıda konu ile ifade arasında düşünsel bağıllık unsuru da bulunmaktadır. Yazının bütünü dikkate alınmaksızın içerisinden bazı bölümlerin alınmasıyla değerlendirme yapılması, sağlıklı bir sonuca varılmasını engelleyecektir. Yazar, yazının ilk paragrafından sonra kendi öngörüsüne göre daha sonra olabilecekleri çarpıcı, mizahi bir dil kullanarak sıralamaktadır. Yazıdaki yorum ve eleştirilerin kaynağı, yapılma nedeni, yazıyı yazanın toplumundaki konumu ve tüm yazının içeriği dikkate alındığında; yazının yukarıda belirtilen unsurları içerdiği, eleştiri sınırlarını aşmadığı, kişilik haklarına saldırı, kişinin şeref ve haysiyetini ihlal edici nitelikte olmadığı anlaşılmaktadır. Yazı, ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmelidir.”

gerekçesiyle, kişinin şeref ve haysiyetine saldırı teşkil eden bir ihlalin veya kişilerle ilgili gerçeğe aykırı yayın yapılması söz konusu olmadığından düzeltme ve cevap hakkı doğmadığı gerekçesiyle yerel Mahkeme hükmünün bozulmasına karar verilmesi talebinde bulunulmuştur. Yargıtay CGK ise yaptığı incelemede şu ifadelere yer vermiştir:

“Yargılama konusu haber ve yorum metnindeki eleştiri ve değer yargılarının bir kısmı sert ve çarpıcı bir üslupla dile getirilmiştir. Yerleşmiş yargısal kararlarda da vurgulandığı üzere esasen, eleştirinin sert bir üslupla gerçekleştirilmesi, kaba olması ve nezaket sınırlarını aşması, eleştirenin amacına, psikolojisine, eğitim ve

²⁴⁵ Yargıtay CGK, 13.02.2007 Tarihli, 2007/7-28 Esas, 2007/34 Sayılı Kararı. (<https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?f=194&t=30684#p55998> ErişimTarihi:20.09.2018)

kültür düzeyine bağlı bir olgudur. Ancak kabul edilmelidir ki, basın özgürlüğü, belli ölçülerde abartmayı, hatta kışkırtmaya başvurmayı da içerir. Gazetecilerin yazılarında kullandıkları deyimler “polemik” niteliğinde olsa da, nesnel bir açıklamayla desteklendiğinde, bu ifadeler asılsız kişisel saldırı olarak görülemez.”

YCGK’nın kararındaki bu gerekçe değerlendirildiğinde; yorumlara karşı cevap ve düzeltme hakkının yazılı basın faaliyetlerinde kullanılabileceği görülmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, basın özgürlüğü açısından hassas davranılması gerektiğidir. Somut olaydaki ifadeler de basın özgürlüğü kapsamında olması sebebiyle ve açıklanan nedenlerle kişilik ihlaline yol açmadığı değerlendirilmesiyle bir kişilik ihlali olmadığı yönündedir. Dolayısıyla her olay kendi içinde değerlendirilmeli ve ihlal oluşturabilecek içeriğin basın özgürlüğü kapsamına girip girmediği tespit edilmelidir.

2.2. Radyo ve Televizyon Kurumu Yayınları ile Yapılan İhlallerde Cevap ve Düzeltme Hakkı

Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu tarafından yürütülen faaliyetlerde yapılan kişilik ihlallerine dair 2954 Sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu’nun 27. maddesi düzenlenmiştir. Bu yasa devlet radyo ve televizyonları tarafından yapılan yayınları düzenlemektedir. Bugün yürürlükte 6112 sayılı kanun cevap ve düzeltme hakkı yönünden TRT’yi kapsama almadığı için 2954 sayılı hak uygulanmaya devam etmektedir. Dolayısıyla hem ses hem de görüntü araçları ile yapılan yayınlar bu kapsamdadır.

TRT yayınlarına karşı cevap ve düzeltme hakkını kullanacak olanlar, kendisine karşı haysiyet veya şeref kırıcı ya da gerçeğe aykırı yayın yapılan gerçek veya tüzel kişiler olmakla birlikte, kanunun 27. maddesinin 2. fıkrası özel hukuk tüzel kişilerine de cevap ve düzeltme hakkını vermiştir. Ayrıca, maddede devlet dairelerinden ve kamu kuruluşlarından söz edilmemiş olması nedeniyle, bu tür kuruluşların TRT yayınlarına karşı cevap ve düzeltme hakları bulunmamaktadır. Basın Kanununda ise “devlet daireleri ve kamu müesseselerine” de bu hak tanınmıştır.²⁴⁶

²⁴⁶ İçel, Age, s.411.

Kanunun 27. maddesi incelendiğinde, giriş cümlesinde, TRT yayınlarına karşı cevap ve düzeltme hakkının doğması için yine basın faaliyetlerinde olduğu gibi iki şartın mevcut olması gerektiği anlaşılmaktadır. Bu şartlar;

- Kişinin şeref ve haysiyetine dokunulması,
- Kişinin kendisi ile ilgili olarak gerçeğe aykırı hususlar bulunması,

olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla bu şartlar olmadan cevap ve düzeltme hakkından söz etmek mümkün değildir.

TRT yayınlarının şekli, cevap ve düzeltme hakkının doğması açısından önemli değildir. Kanun bu konuda herhangi bir ayırım yapmadığından, ön hazırlıktan geçtikten sonra yayınlar yapılanaya kadar, ön hazırlık olmadan canlı yayınlar söz konusu olduğunda ise doğrudan cevap ve düzeltme hakkı söz konusu olabilir.²⁴⁷ Doktrinde zorunlu yayınlar söz konusu olduğunda dahi cevap ve düzeltme hakkının kullanılması gerektiği yönünde görüşler bulunmaktadır.²⁴⁸

Cevap ve düzeltme hakkını kullanacak kişinin, yayın tarihinden itibaren yedi gün içerisinde cevap ve düzeltme metnini TRT Genel Müdürlüğü'ne göndermesi gerekir. Bu süre geçtikten sonra bu hak kullanılamaz.

Cevap ve düzeltme hakkı metninde, yayının niteliğinin gerçeğe aykırı bir husus içerdiği veya şeref ve haysiyetine dokunulduğu, olay izah edilerek ve gerçek anlatılarak açıklanır. 2954 sayılı Kanun, cevap ve düzeltme metninde, cevap ve düzeltmeye esas olan yayın süresinin ilgili bölümünün süresini aşamayacağını düzenlemiştir.

Cevap ve düzeltme hakkı, kanuna uygun düzeltme metnini, alınmasından başlayarak üç gün içinde yayınlamalıdır. Eğer ki metnin kanuna uygun olmadığını veya suç teşkil edecek ifadeler barındırdığı düşünülürse, Genel Müdürlük bu talebi reddettiğini üç günlük süre bitiminden sonra iki gün içinde ilgiliye bildirmelidir. Bu ret kararına karşı ise kişilik haklarının ihlale uğradığını düşünen kişi, Ankara Sulh Ceza Mahkemesi'ne veya bulunduğu yer mahkemesine bu mahkemeye göndermek

²⁴⁷ İçel, Age, s.410.

²⁴⁸ İçel, Age, s.410. Yazar, bu yayınlardan TRT personelinin sorumlu tutulamamasının kişinin cevap hakkını ortadan kaldırmaması gerektiğini belirtmiştir. Çünkü cevap ve düzeltme hakkı savunma ile ilgili bir hak olduğundan, yayını yapanın sorumluluğu ya yada sorumsuzluğu ile ilgili bir husus değildir.

üzere itiraz edebilir. Mahkeme ise bu ret kararına karşı yapılan başvuruyu inceler ve iki gün içerisinde kanuna uygunluğunu, hakkın süresi içinde kullanılıp kullanılmadığını, cevap hakkı doğuracak bir niteliği olup olmadığını inceleyerek bir karara ulaşır. Kararında cevap ve düzeltme metninin talep edildiği şekilde yayınlanmasına veya uygun göreceği bazı değişikliklerle yayınlanmasına karar verebilir. Taraflar, mahkemenin kararına karşı, kendilerine tebliğden iki gün içinde Ankara Asliye Ceza Mahkemesi nezdinde itiraz edebilirler. Ankara Asliye Ceza Mahkemesi'nin konu ile ilgili kararı ise kesin olup, Genel Müdürlüğe tebliğinden itibaren en geç iki gün içinde cevap ve düzeltme metninin yayınlanması gerekmektedir.²⁴⁹

Bu açıklamalarla birlikte 2954 sayılı kanunda, cevap ve düzeltmenin yayınlanmaması durumunda izlenebilecek başvuru yollarına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Kesinleşmiş hâkim kararını uygulamayan sorumlulara karşı herhangi bir yaptırımın uygulanmaması bu kanundaki bir boşluktur.²⁵⁰ Basın Kanunu'nda yukarıda da belirtildiği üzere "cevap ve düzeltmenin yayınlanmaması" başlığı düzenlenmişken TRT yayınlarına ilişkin böyle bir düzenleme 2954 sayılı kanunda yer almamaktadır. Diğer kanunlardaki cezai hükümleri kıyas yoluyla TRT Kurumuna ve personeline uygulamakta mümkün değildir. Özellikle ceza hukukundaki kıyas yasağı dikkate alındığında, başka bir kanunda bulunmayan düzenlemelerin yerine, diğer mevcut kanunlardaki düzenlemeleri uygulamak hukuk mantığına aykırıdır.²⁵¹

Cevap ve düzeltmenin bu bağlamda yayınlanmadığı bir durumla karşılaşıldığında, doktrinde genel hükümlere gidilerek TCK 257. maddesi kapsamında görevi kötüye kullanma suçu hükümlerine gidilebileceği yönünde görüş bulunmaktadır. Bunun sebebine ise; TRT personelinin devlet memuru statüsünde olması ve kesinleşmiş bir hâkim kararına belirlenen süre içerisinde uymamış olmamaları gerekçe gösterilmektedir. Çünkü cevap metnini yayınlamakla sorumlu kişiler emre aykırı davranmakta ve görev gereklerini yerine getirmemektedirler. Bu durumda kişilerin mağduriyetine sebep olmaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken

²⁴⁹ Cevap ve Düzeltme hakkının kullanımında izlenen bu başvuru yolu, 2954 Sayılı Kanunun 27. maddesinde detaylı bir şekilde düzenlenmiştir.

²⁵⁰ Ahmet Güleç, *Cevap ve Düzeltme Hakkı*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Yüksek Lisans Tezi 2014, s.83.

²⁵¹ Güleç, Agt, s.84.

hususlardan biri de, TRT kurumu aleyhine dava açılabilmeyle beraber, 2954 Sayılı kanunun 28. maddesi uyarınca personele dava yöneltilemeyeceği hususudur. Aynı maddede TRT'nin kurum personeline rücu hakkının da saklı olduğu düzenlenmiştir.²⁵²

Kanaatimizce cevap ve düzeltmenin yayınlanmaması durumunda gidilebilecek genel hükümler mevcut olsa da, bu konuda da özel bir düzenlemenin kanunda yer alması cevap ve düzeltme hakkının TRT'ye karşı kullanılmasının gerekli olduğu durumlarda neticeye ulaşmayı hızlandırabileceği ve etkinliğini artırabileceği düşüncesindeyiz.

2.3. Özel Radyo ve Televizyon Yayınları ile Yapılan İhlallerde Cevap ve Düzeltme Hakkı

Cevap ve Düzeltme Hakkı ile ilgili önemli bir başka düzenleme ise özel radyo ve televizyon yayınlarına ilişkin 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'da yer almaktadır. 6112 sayılı Radyo ve Televizyon Kuruluşları ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanunun Düzeltme ve Cevap Hakkı başlığını taşıyan 18. maddesi düzenlemesinde, hakkın kullanılmasına ilişkin usul ve esaslar ortaya konulmuştur.²⁵³

²⁵² Güleç, Agt, s.85.

²⁵³ 6112 sayılı Kanun'da düzenlenen Düzeltme ve Cevap Hakkı aşağıdaki gibidir:

MADDE 18 – (1) Gerçek ve tüzel kişiler, kendileri hakkında şeref ve haysiyetlerini ihlâl edici veya gerçeğe aykırı yayın yapılması hâlinde, yayın tarihinden itibaren altmış gün içinde, üçüncü kişilerin hukuken korunan menfaatlerine aykırı olmamak ve suç unsuru içermemek kaydıyla, düzeltme ve cevap yazısını ilgili medya hizmet sağlayıcıya gönderir. Medya hizmet sağlayıcılar, hiçbir düzeltme ve ekleme yapmaksızın, yazıyı aldığı tarihten itibaren en geç yedi gün içinde, cevap ve düzeltmeye konu yayının yapıldığı saatte ve programda, izleyiciler tarafından kolaylıkla takip edilebilecek ve açıkça anlaşılabilir biçimde düzeltme ve cevabı yayınlar. Düzeltme ve cevap hakkı doğuran programın yayından kaldırıldığı veya yayınına ara verildiği durumlarda, düzeltme ve cevap hakkı, yedi günlük süre içinde anılan programın yayın saatinde kullanılır. Düzeltme ve cevapta, buna neden olan yayın belirtilir.

(2) Düzeltme ve cevabın birinci fıkrada belirtilen süre içinde yayınlanmaması hâlinde bu sürenin bitiminden; birinci fıkra hükümlerine aykırı şekilde yayınlanması hâlinde düzeltme ve cevabın yayınlandığı tarihten itibaren on gün içinde ilgili kişi, mahkemeden cevap ve düzeltmenin birinci fıkra hükümlerine uygun olarak yayınlanmasına karar verilmesini isteyebilir. Yetkili ve görevli mahkeme; başvuru sahibinin ikamet ettiği yerdeki sulh ceza mahkemesi, başvuru sahibinin yurt dışında ikamet etmesi hâlinde Ankara Sulh Ceza Mahkemesidir.

(3) Sulh ceza hâkimi, istemi üç gün içinde duruşma yapmaksızın karara bağlar. Bu karara karşı tebliğden itibaren yedi gün içinde yetkili asliye ceza mahkemesine itiraz edilebilir. Asliye ceza mahkemesi itirazı üç iş günü içinde inceleyerek kesin karara bağlar.

(4) Hâkim tarafından düzeltme ve cevabın yayınlanmasına karar verilmesi hâlinde, birinci fıkradaki yedi günlük süre, sulh ceza hâkiminin kararına itiraz edilmemişse kararın kesinleştiği tarihten; itiraz edilmişse asliye ceza mahkemesi kararının tebliği tarihinden itibaren başlar.

İlgili madde doğrultusunda kişilik haklarının ihlale uğradığını düşünen kişilerin, yayıncı kuruluşlara müracaattan sonuç alamayacaklarına kanaat getirmeleri halinde, doğrudan yargı yoluna gitme imkânlarının getirilmesi hak arama yolunun etkinliği bakımından doğru bir düzenleme olmuştur.²⁵⁴ Maddenin 7. fıkrasındaki düzenleme, doğrudan sulh ceza mahkemesine başvurularak hakkın kullanılabileceğini düzenlemiştir. Bu şekilde de ihlale konu yayını yapan kuruma başvurunun zaman kaybı olabileceği durumların ve aynı zamanda söz konusu sürede hak ihlalinin güncelliğini kaybetmesine yol açacak risklerin önüne geçilmiştir.

6112 Sayılı Kanun'da, cevap ve düzeltmeye ilişkin bir hâkim kararı olduğunda, söz konusu cevap ve düzeltme metninin medya hizmet sağlayıcısı tarafından yayınlanmaması durumunda, TRT Kanunu'nda olduğu gibi, sorumlular hakkında bir yaptırım düzenlenmemiştir. Dolayısıyla cevap ve düzeltmenin yayınlanmaması durumunda sorumluya karşı izlenecek prosedüre ilişkin bir boşluk burada da söz konusudur.²⁵⁵ 6112 Sayılı Kanun'da yalnızca 8. maddesinde yayın hizmet ilkeleri düzenlenmiş, bu maddede cevap ve düzeltme hakkına saygılı olunması zorunluluğu belirtilmiştir. Dolayısıyla cevap ve düzeltmeye ilişkin bir hâkim kararı varsa bu ilke kapsamında yayınlanmalıdır. Yayınlanmaz ise, yine 6112 sayılı kanunun 32. maddesine göre RTÜK öncelikle uyarı, daha sonra ise para cezaları şeklinde idari yaptırımlar uygulayabilmektedir. Fakat uygulamaya bakıldığında verilen para cezalarının çok düşük olduğu ve bu şekilde cevap ve düzeltme hakkının etkinliğinin büyük oranda azaldığı görülmektedir. Çünkü para cezalarının bu derece düşük olması, caydırıcılığı azaltmaktadır.²⁵⁶

Medya hizmet sağlayıcısına uygulanan söz konusu idari para cezaları haricinde, sorumlu müdür için ise bir sorumluluk kanunda bulunmamaktadır.

(5) Düzeltme ve cevap hakkına sahip olan kişinin bu hakkı kullanmadan ölmesi hâlinde, bu hak mirasçılarından biri tarafından kullanılabilir. Bu durumda, ölümün altmış günlük düzeltme ve cevap hakkı süresi içinde gerçekleşmiş olması kaydıyla, kalan düzeltme ve cevap hakkı süresine otuz gün ilâve edilir.

(6) Gerçek ve tüzel kişilerin kişilik haklarını ihlâl eden yayın hizmetlerinden doğan maddi ve manevi zarardan dolayı, medya hizmet sağlayıcı kuruluş ile birlikte programın yapımcısı müştereken ve müteselsilen sorumludur.

(7) İlgili kişi birinci fıkrada belirtilen cevap ve düzeltme hakkını, aynı süreler içinde doğrudan sulh ceza mahkemesinden isteyebilir.

²⁵⁴ Çolak, Age, s.369.

²⁵⁵ Güleç, Agt, s.92.

²⁵⁶ Güleç, Agt, s.93.

Neticede bu durum özel medya hizmet sağlayıcıları karşısında kişileri zor durumda bırakmaktadır. Kanaatimizce özel radyo ve televizyonlar açısından da cevap ve düzeltme hakkının yayınlanmaması durumuna ilişkin özel düzenlemelerin getirilmesi, cevap ve düzeltme hakkının ruhuna da uygun olarak etkinliğini artıracaktır.

2.4. İnternet Yayınları ile Yapılan İhlallerde Cevap ve Düzeltme Hakkı

2007 yılında kabul edilen 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 9. maddesinin eski halinde "İçeriğin Yayından Çıkarılması ve Cevap Hakkı" düzenlenmişti. Bu doğrultuda kişilik hakkı bir İnternet yayını ile ihlale uğrayan kişi, cevap hakkının doğması nedeniyle 9. maddenin ilgili bentlerine uygun olarak cevap hakkını kullanabilmekte idi. Ancak 6 Şubat 2014 tarihinde 6518 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik çerçevesinde cevap ve düzeltme hakkı madde metninden çıkarılmış, bunun yerine "İçeriğin Yayından Çıkarılması ve Erişimin Engellenmesi" olarak yeni bir başvuru yolu getirilmiştir.²⁵⁷

3)Hukuk Davaları

Kitle iletişim faaliyetleri ile kişiliğe bir saldırı söz konusu olduğunda açılacak davalar doktrinde koruyucu davalar ve tazminat davaları olarak iki başlıkta toplanmaktadır. Koruyucu davalar saldırıyı önler, sona erdirir veya etkisizleştirir. Tazminat davaları ise saldırı sonucu meydana gelen bir zarar varsa bu sonuçları onarmaya ve düzeltmeye, bir diğer deyişle tazmin etmeye yönelik davalardır.²⁵⁸ Doktrinde ayrıca bu ayrım kusuru şart koşmayan davalar (koruyucu davalar) ile kusuru şart koşan davalar (tazminat davaları) olarak ayrılmakta ise de bu ayrım yalnızca isimlendirmede karşımıza çıkmakta, içerik ve nitelik olarak ise farklılık olmamaktadır.²⁵⁹

Bu bağlamda bir kişinin kişilik haklarına kitle iletişim aracı faaliyetleri ile zarar verildiğinde kişi saldırının durdurulmasını isteme hakkına sahip olduğu gibi, eğer saldırı sonucunda maddi veya manevi bir zararı varsa tazminat davası da

²⁵⁷ 6518 sayılı Kanun ile yeni bir başvuru yolu olarak getirilen İçeriğin Yayından Çıkarılması ve Erişimin Engellenmesine ilişkin olarak çalışmamızın ilerideki bölümlerinde ayrıntılı bilgi verilecektir.

²⁵⁸ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.163.

²⁵⁹ Kılıçoğlu, Age, s.317-361.

açabilecektir.²⁶⁰ İhlale uğrayan kişinin izleyeceği yollar iki başlık halinde incelenecektir.

3.1. Kişilik Haklarını İhlallerde Koruyucu Davalar

Koruyucu davalar Türk Medeni Kanunu’nun 25. maddesinin 1. fıkrasında şu şekilde düzenlenmiştir:

“Davacı, hâkimden saldırı tehlikesinin önlenmesini, sürmekte olan saldırıya son verilmesini, sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilir.”

Burada belirtilen davaların açılabilmesi için öncelikle bir kişinin hukuka aykırı bir saldırıya maruz kalması, kalmış olması veya kalacak olması gerekir.²⁶¹ MK 24. maddesi incelendiğinde ise esasında bu üç davanın açılabilmesi için üç şartın arandığı görülmektedir:

- Kişilik hakkına sahip olma,
- Bu hakkın saldırıya uğraması,
- Saldırının hukuka aykırı olmasıdır.

Bu davalarda failin kusurunun olması ve saldırı sonucu bir zararın olması şart değildir. Koruyucu davalar olarak nitelendirilmesinin sebebi, mağdurun maddi veya manevi bir zararı meydana gelmemiş olsa da bu davaları açabilmesi ile de ilgilidir.

Aşağıda incelenecek olan bu üç dava çeşidinin, ortak özelliklerine bakıldığında;

- Kişiliği koruyan bu üç özel dava hukuk davasıdır, hukuk mahkemelerinde görülür.
- Bu davalar parayla ölçülebilen malvarlığına ilişkin davalarından olmayıp, aralarından hiç biri dava sonucunda herhangi bir maddi kazanç elde edilmesi amacına yönelmemiştir. Bu özellikleri ile tazminat davalarından ayrılırlar.

Tespit davaları ile tazminat davalarında hâkimin öce hukuka aykırılığı tespit etmesi aynı kapsamda değerlendirilmez. Bu nedenle tespit davasının malvarlığına ilişkin nitelik taşıdığı sonucuna varılamaz. Tazminat davalarında hâkim, hukuka

²⁶⁰ Çolak, Age, s.374.

²⁶¹ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.159.

aykırılık unsurunun oluşup oluşmadığını maddi ya da manevi tazminata hükmedebilmek amacıyla tespit etmektedir.

Neticede, tespit davasında talep edilen, hukuka aykırılığın tespitidir. Tazminat davalarında ise hukuka aykırılığın tespiti, davacının talep sonucuna hükmedebilmesi için bir dava şartıdır. Bu nedenle hâkim, tazminat davalarında önce kişilik haklarına yönelik saldırının hukuka aykırı olduğunu tespit edecek, eğer aranan şartlar oluşmuşsa, ondan sonra maddi ya da manevi tazminatın ödenmesine karar verecektir.²⁶²

Aşağıda söz konusu kişilik haklarını koruyucu davalar incelenecektir.

3.1.1. Saldırı Tehlikesinin Önlenmesi Davası

Saldırı tehlikesinin önlenmesi davası, saldırının henüz başlamadığı fakat saldırı tehlikesinin bulunduğu ve bu tehlikenin ciddi ve yakın olduğu durumlarda açılmaktadır.²⁶³ Bu davanın amacı failin davranışını yasaklayarak mağduru gelecekte meydana gelen saldırıdan korumayı amaçlar. Dolayısıyla bu davanın açılabilmesi için iki özel şart gerekmektedir. Bu şartlar:

- Bir saldırı tehdidinin varlığı,
- Saldırı tehdidinin ciddi ve yakın olmasıdır.

Dolayısıyla bir saldırı eylemi ve kusur yoktur. Fakat saldırının yapılacağına dair bir belirti olmakla beraber, bu belirti kuvvetlidir ve olması muhtemeldir. Ya da saldırı başlayıp bitmiştir fakat yeni bir saldırı tehlikesi vardır.²⁶⁴

Saldırı tehlikesi varlığını sürdürdükçe bu dava açılabilir. Fakat dava devam ederken tehlike ortadan kalkmış ise dava reddedilecektir.

Örneğin, bir kişi bir haber kanalının internet sitesinde kendisi hakkında doğru olmayan ve kişilik haklarını zedeleyeceğini düşündüğü bir haber yayınlanacağını duyarsa ya da bir sosyal medya kullanıcısının popüler ve birçok kişinin ziyaret ettiği hesabında kendi fotoğrafının istemediği ve şeref ve haysiyetini zedeleyeceğini düşündüğü bir şekilde yayınlanacağını haberini alırsa saldırının önlenmesi davası

²⁶² Helvacı, Koruyucu Davalar, s.79-80.

²⁶³ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.160.

²⁶⁴ Tüfek, Age, s.138.

açılabilir. Burada mahkeme, söz konusu haberin yayınlanmasının yasaklanması, fotoğrafın kullanılmasının engellenmesi yönünde bir karar verebilir.

Bir diğer örnekte ise yayınların hukuka aykırı olduğunun tespiti ve kişilik haklarına saldırı tehlikesinin önlenmesine ilişkin bir davada, davacı davalıların çok uzun süredir isimli gazetede gerçek dışı ve kişilik haklarını ihlal eden, hakaret içeren ve asılsız haberler yapıldığını ve 19/11/2011 tarihli gazetede kişilik haklarını zedeleyici bir yazı kaleme alındığını, bu yazı içeriğinden saldırının devam edeceğinin anlaşıldığını belirterek, saldırıların hukuka aykırı olduğunun tespiti ve saldırının önlenmesi amaçlı bir dava açmıştır.²⁶⁵

Burada önemli olan bir diğer husus, şartların varlığı ile beraber ayrıca kitle iletişim aracı ile yapılan eylemin hukuka aykırı olması şartıdır. Açıklama için bir hukuka uygunluk sebebi olursa dava reddedilecektir. Hukuka aykırılık konusunda birinci ve ikinci bölümde incelenen hususlar geçerli olacaktır.

Uygulamada, saldırının önlenmesi davasında hukuka aykırılık ile beraber özel şartların da var olduğu bazı durumlarda önleme davasının reddedildiği de görülmektedir. Bu durum, ihlalde bulunduğu düşünülenin yani açıklama yapanın kusursuz olması ve açıkladığı hususun engellenmesinin çok büyük bir ekonomik zarara uğratması halinde söz konusu olabilmektedir. Örnek olarak; basım faaliyeti gerçekleştirilmiş fakat henüz satışa çıkarılmamış bir kitabın yayımının, davacıya açıkça bir saldırı teşkil etmeyen bir fotoğrafının söz konusu olması durumunda dava reddedilebilir. Burada önemli olan, kişilik haklarına yapılan saldırının hafif olması, söz konusu açıklama ile gelen yararın ise daha üstün gelmesi ile mümkün olabilecektir. Fakat burada açıklayanın kusuru söz konusu ise, sırf ekonomik yararları nedeniyle önleme davası reddedilmeyecektir. Dolayısıyla açıklayanın kusursuz olması şarttır.²⁶⁶

Bu davanın halihazırda mevcut olmadığı da belirtilmektedir.²⁶⁷

²⁶⁵Kararın tamamı için bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 2013/688E., 2013/3932K., (<https://emsal.yargitay.gov.tr/>)

²⁶⁶ Kılıçoğlu, Age, s.332.

²⁶⁷ Çolak, Age, s.376.

3.1.2. Saldırıya Son Verilmesi (Durdurulması) Davası

Bu davanın konusu, kişilik haklarına saldırı söz konusu olduğunda hala devam etmekte olan saldırının durdurulması ve tekrarlanmasına engel olunmasıdır. Bir başka ifadeyle, saldırı sona erdirilerek, devam eden saldırı nedeniyle doğması muhtemel yeni zararların oluşmasının önüne geçilmesi amaçlanmıştır.²⁶⁸

Kitle iletişim araçları ile kişilik haklarına yapılan saldırıların durdurulması davasının açılabilmesi için öncelikle kişilik haklarına bir saldırı söz konusu olmalıdır. Ayrıca saldırının hala devam etmekte olması, haksız olması, yani saldırıda bulunanın korunmaya değer bir menfaatinin olmaması gerekir. Saldırıda bulunan haklı bir menfaatinin korunmak için eylemde bulunsu dahi, davranışın haksız olmaması için kullandığı vasıtaların da aşırı olmaması gerekmektedir.²⁶⁹

Bir kişinin rızası olmadan fotoğrafının internette çeşitli sitelerde, sosyal medyada yayınlanması, bir blog sitesinde özel yaşamının veya istemeyeceği anılarının yazı dizisi şeklinde yayınlanmaya başlaması gibi başlayan ve sürmekte olan saldırılar söz konusu ise, saldırının durdurulması davası açılabilir. Fotoğraflar kaldırıldıysa ve yazı dizileri silinerek saldırı tamamen sona erdirildiyse, bir diğer deyişle dava esnasında kişilik haklarına saldırı teşkil eden fiil sona ererse, karar anında eylemin varlığı arandığı için, hâkim, saldırının önlenmesi davasında olduğu gibi, konu hakkında karar verilmesine yer olmadığı gerekçesi ile davayı sonlandırabilir.²⁷⁰

3.1.3. Tespit Davası

Türk Medeni Kanunu'nun 25. maddesinde belirtilen bir diğer dava çeşidi, sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini talep etmeye yönelik açılacak tespit davasıdır.

Bu davanın açılma şartları ise; saldırının sona ermiş olması ile beraber saldırının etkisinin hala devam etmesidir. Davanın amacı ise, hukuka aykırılığın tespit edilerek saldırının etkisinin ortadan kaldırılmasını sağlamaktır.²⁷¹

²⁶⁸ Helvacı, Gerçek Kişiler Age, s.160-161.

²⁶⁹ Tüfek, Age, s.140.

²⁷⁰ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.130.

²⁷¹ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.162.

Öğretide, saldırının hukuka aykırılığının tespiti davası açabilmek için, tecavüzün sona ermesini beklemenin şart olmadığı, kişisel değerlerden birine yönelik haksız bir saldırının devam etmekte olduğunu ya da saldırının yapılacak olduğunu belirleme amacıyla da bu davanın açılabileceği şeklinde görüşler bulunmaktadır.²⁷²

Saldırının etkisinin devam etmesi genellikle, üçüncü kişilerin mağdurun kişilik hakkına yapılan saldırıyı öğrenmeleri ve bu durumun kişinin şeref ve haysiyetine dokunması veya toplumun gözünde yanlış izlenimlere sebep olması söz konusu olduğunda saldırının etkisinin devam ettiğini belirtmek gerekir.²⁷³

Kişilik haklarına saldırı durumunun, yalnız taraflar arasında da etkisini sürdürmesi mümkündür. Örnek olarak; bir kimsenin ekonomik özgürlüğüne yapılan saldırının sona erdiği ve ciddi bir saldırı tehdidinin de söz konusu olmadığı bir durumda, taraflar arasında davalının davranışının hukuka aykırılığı konusunda şüpheler mevcut olabilir. Mağdur bu durumda, aynı sorunun tekrar yaşanmaması adına, saldırının oluşturduğu bir hukuki güvensizliğe son vermek isteyebilir. Bu durumda da tespit davası açması gerekecektir.

3.1.4. Kararın Yayınlanması Veya Üçüncü Kişilere Bildirilmesi

Medeni Kanun'un 24. maddesinin 2. fıkrasında; *“Davacı bunlarla birlikte, düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayımlanması isteminde de bulunabilir.”* hükmü düzenlenmiştir. Bu hüküm, davacı veya gerektiğinde üçüncü kişi tarafından hazırlanmış bir düzeltme metninin yayınlanmasını veya üçüncü kişilere bildirilmesini kapsamaktadır. Uyuşmazlık söz konusu olduğunda, düzeltmenin içeriği üzerine karar verme yetkisi ise hâkime aittir.²⁷⁴

Bu başvuru yolunda, düzeltme metni saldırının yapıldığı yolla yayınlanır. Eğer söz konusu saldırı basın faaliyetleri ile yapıldıysa bu durumun düzeltilmesi yine basın yolu ile yapılacaktır. Fakat bu durum cevap hakkından farklıdır.²⁷⁵

Doktrinde, kararın ilanı veya üçüncü kişilere bildirilmesi, koruyucu davalar ile birlikte istenen tedbir nitelikli bir istemdir. Saldırıyı öğrenen üçüncü kişiler davacıya

²⁷² Helvacı, Koruyucu Davalar, s.132.

²⁷³ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.163

²⁷⁴ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.136-137.

²⁷⁵ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.137.

karşı oluşan güvensizlik duygusunun yanlış izlenimlerin ortadan kalkmasına veya hiç oluşmamasına yarayan dolaylı bir tedbirdir. Bağımsız bir başvuru yolu veya dava değildir.²⁷⁶

Kararın yayınlanması ve üçüncü kişilere bildirilmesi için, yukarıda bahsedilen üç koruyucu davanın herhangi birinde, saldırının önlenmesi, durdurulması veya hukuka aykırılığının tespiti hakkındaki kararın yayınlanması veya üçüncü kişilere bildirilmesi için talep hakkı mevcuttur.

Bu ek başvuru yolu için örnek vermek gerekirse; saldırı henüz başlamadığı halde, saldırının yapılacağına dair örneğin bir internet haber sitesinde kişilik haklarına saldırı oluşturacak bir yazı dizisinin yakında başlayacağını bildiren çeşitli ilanlar oluşursa, açılacak dava önleme davası olacaktır. Söz konusu önleme davası açılırken saldırıya konu kişi hakkında, üçüncü kişiler haberi okuduğunda hissedecekleri güvensizlik duygusu yada oluşacak yanlış izlenimleri silmek için, kararın yayınlanması veya üçüncü kişilere bildirilmesini talep etme imkânı doğacaktır.

Kararın Yayınlanması ve üçüncü kişilere bildirilmesi yolunu kullanabilmek için öncelikle birlikte talep edildiği koruyucu davanın şartlarının oluşması gerekmektedir. Durdurma davası açılacaksa, bu durumda ilk önce bu davanın açılması için gerekli olan şartların oluşması gerekir. Ayrıca burada da kusur şartı aranmayacaktır. Özel şartlar ise; davacının talebi, saldırıdan üçüncü kişilerin haberdar olması ve saldırının etkilerini ortadan kaldıracak nitelikte olmasıdır.

Kararın yayınlanmasına veya üçüncü kişilere bildirilmesine yönelik bir karar verildiğinde, hâkim ayrıca yayının nerede ve nasıl gerçekleşeceğini de belirlemek durumundadır. Bu şekiller, süreli bir yayında yayınlanması, ek olarak konulması, afiş yolu ile duyurulması, kararın mektup şeklinde gönderilmesi, bilgisayar ile ulaştırma, televizyon ve radyo ile duyurma şeklinde ayrılabilir. Hâkim kararın tümünün ya da bir bölümünün yayınlanmasına karar verebilir. Ayrıca eğer etkisi sınırlı kişiler üzerinde olduysa bu yollar aracılığıyla sadece söz konusu kişilere bildirilmesi yönünde de karar verebilir.

Yayınlanan veya bildirilen kimin tarafından yapılacağı hususunda da hâkim yetkili olup, hükmünde bu görevi davacıya da davalıya da verebilir. Diğer

²⁷⁶ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.137.

yandan, eğer söz konusu kişilik haklarını ihlal eden saldırı bir kitle iletişim aracı ile gerçekleşmiş ise, davalının da söz konusu kitle iletişim araçlarında yetkili bir konumda olması durumunda, hâkim davalıdan bu yayını yapmasını isteyebilir.²⁷⁷

3.2. Tazminat Davaları

Türk Medeni Kanunu'nun 25. maddesinde; *“Davacının, maddi ve manevi tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekaletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkı saklıdır.”* hükmü ile kişilik haklarının ihlalinde kanun tarafından öngörülen durumlarda maddi ve manevi tazminat davasının açılabileceği hükme bağlanmıştır.

Tazminat davaları, geçmişte meydana gelmiş bir saldırı sebebiyle oluşan zararı konu alır ve saldırının sonucunu yok etmeyi, düzeltmeyi ve onarmayı amaçlar.

Genel olarak tazminat davalarının 3 ortak özelliği bulunmaktadır:

*Bütün tazminat davaları için öncelikle saldırı sona ermiş olmalıdır. Henüz gerçekleşmemiş veya devam etmekte olan bir saldırı için tazminat davası açılması mümkün değildir.

*Tazminat davaları saldırıyı değil, saldırının sonucu olarak saldırıya uğrayan kişinin uğradığı zararları ve neticeyi düzeltmek için açılırlar.

*Dava neticesinde, saldırıda bulunan kişi, bir edimi ifa etme borcuna girer. Bu edim ise genellikle bir miktar paradır.

Yukarıda belirtilen Medeni Kanun maddesi hükmüne göre bu kapsamdaki davalar da, maddi ve manevi tazminat davaları ile kazancın geri verilmesi davası olarak ayrılır.

Bu noktada tazminat davalarının niteliklerinden de bahsetmek gerekir. Tazminat davalarının nitelikleri; tamamlayıcı, genel ve parayla ölçülebilen malvarlığına ilişkin davalar olmalarıdır.²⁷⁸

Tazminat davalarının genel nitelikleri aşağıda incelenecektir:

²⁷⁷ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.144.

²⁷⁸ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.178.

1) Tazminat davalarının birinci niteliği tamamlayıcı dava olmalarıdır. 25. madde de belirtildiği üzere, talep etme hakkının saklı bulunduğu bu davalar, kişiliğin korunması ile ilgili getirilen düzenlemede koruyucu davalar gibi özel bir niteliğe sahip değildirler. Diğer bir deyişle, tazminat davaları kişiliğe saldırının sonuçlarını gidermeye yönelik açılan davalar olmakla beraber, kullanım alanları yönünden bütün alanlara uygulanabilen genel davalardır. Bu nedenle tamamlayıcı nitelikte davalardır.

2)Tazminat davaları genel davalardır. Maddi ve manevi tazminat davaları, bu Borçlar Kanunu hükümlerine göre açılır. Kişilik hakkına saldırının söz konusu olduğu durumda eğer özel bir düzenleme mevcut ise ilgili hükümler uygulanır. Eğer özel bir düzenleme mevcut değil ise, bu durumda BK'nın tazminata ilişkin genel hükümleri uygulanacaktır.

3)Tazminat davaları parayla ölçülebilen, mal varlığına ilişkin davalardır. Davacı tazminat davalarında davalıdan belirli bir miktar para ödenmesini talep eder. Kural olarak, bu davalarda davalı paraya çevrilebilir bir edime mahkum olduğu için tazminat davalarının parayla ölçülebilen malvarlığına ilişkin davalardır.²⁷⁹

Kitle iletişim faaliyetleri açısından değerlendirildiğinde de, koruyucu davalardan farklı olarak tazminat davaları için, ihlallerde bizzat içeriği sağlayan kişiye, örnek olarak Instagram'dan kişilik haklarını ihlal edecek bir fotoğraf ekleyen veya bir blog sayfası hazırlayarak bir kişi hakkında asılsız iddialarda bulunan kişiye yönelik bir dava açılmalıdır. İçerik sağlayıcının kimliği bazen belli olmayabilir. Örneğin Twitter düşünüldüğünde, binlerce hesap çok sınırlı bilgi ile sadece bir takma isim aracılığıyla faaliyet göstermektedirler. Dolayısıyla böyle bir durumda kimlik tespit edilemediğinde, servis veya erişim sağlayıcısına da dava açılıp açılmayacağı yönünde bir tespit yapılması gerekmektedir. Türk Hukukunda özel bir düzenleme olmamasına rağmen, ABD, İngiliz ve Alman Hukukunda kabul edilen esas, Türk Hukuku açısından da genel hükümlere göre geçerli olacaktır. Buna göre Medeni Kanun'un yukarıda bahsedilen 25. Maddesinde öngörülen davalar, Borçlar Kanunu'nda md.41'de²⁸⁰ kabul

²⁷⁹ Helvacı, Koruyucu Davalar, s.179.

²⁸⁰ Temsil yetkisinin içeriği ve derecesi

MADDE 41- Başkası adına ve hesabına temsil kamu hukukundan doğmuşsa, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi bu konudaki yasal hükümlere; temsil hukuksal bir işlemde doğmuşsa, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi o hukuksal işleme göre belirlenir.

Temsil yetkisi üçüncü kişilere bildirilmişse temsil yetkisinin içeriği ve derecesi, bu bildirim göre belirlenir.

edilen esaslara göre yürütülür. Dolayısıyla eğer kişilik hakkına saldırı neticesinde saldırıya uğrayanın bir zararı varsa, bu zararın tazmin edilmesi gerekecektir. Eğer ki internette erişim sağlayıcısı olarak görev yapanın içeriği bilme imkânı yoksa, bu durumda sorumlulukları da olmayacaktır.²⁸¹

3.3. Maddi Tazminat Davaları

Maddi tazminat davası, kişilik hakkı hukuka aykırı olarak ihlale uğrayan bir kişinin, bu saldırı yüzünden malvarlığında bir azalma meydana geliyorsa bunun giderilmesini sağlama amacı ile açtığı dava türüdür. Maddi zararın giderilmesi hedeflenir.

Kişilik hakkı ihlallerine yönelik olarak ise, MK'nın 25. maddesinde öngörülen bazı durumlarda maddi tazminat davasının açılabilceği hükme bağlanmıştır. Kişilik haklarının ihlalinde maddi tazminat davasını düzenleyen hükümler arasında ismin korunmasıyla ilgili MK md. 20, boşanma ile ilgili MK md. 174, babalık davası ile ilgili olarak MK md. 304 sayılabilir. Bunlar haricinde ise, haksız fiillerde BK'nın 49. maddesinde²⁸² tazminata ilişkin geniş kapsamlı hüküm düzenlenmiştir. Kitle iletişim araçları ile yürütülen faaliyetlerde kişilik haklarına ihlal söz konusu olduğunda maddi tazminat talebinin dayanağı da BK'nın 49. maddesi olacaktır.²⁸³

Maddi tazminat davalarında amaç incelendiğinde, özü itibarıyla hukuka aykırı bir fiil söz konusu olduğunda doğan zararın telafisi amaçlanmaktadır. Dava hukuka aykırı bir kitle iletişim faaliyeti nedeniyle doğmuş maddi bir zararı ortadan kaldırmayı, kişinin eski durumuna gelmesinde onarıcı bir rol üstlenmeyi amaçlar. Neticede, buradaki zarar, kitle iletişim faaliyeti nedeniyle kişilik haklarında saldırı olan kişilerin malvarlığında meydana gelen azalma söz konusudur. İhlale konu eylem söz konusu olmadan önceki durum ile eylem meydana geldikten sonraki durum arasındaki fark, kişinin maddi zararıdır.

²⁸¹ Durak, Age, s.115.

²⁸² BK. Madde 49- Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.

Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür.

²⁸³ Kılıçoğlu, Age, s.361.

Yukarıda tazminat davalarının ortak özelliklerinde belirtilen koşullara ek olarak bu davanın açılabilmesi için;

- Birinci bölümde işlenen kişisel değerlerden bir veya bir kaçına saldırıda bulunulması,
- Hukuka aykırı bir fiilin bulunması,
- Kusurun veya kusursuz sorumluluk hallerinden birinin varlığı,
- Zararın gerçekleşmiş olması,
- Saldırı ile zarar arasında bir nedensellik bağının bulunması,

gereklidir. Burada hukuka aykırı saldırıdan kastedilen şeref, haysiyet veya özel yaşamı ihlal eden ya da kişilik haklarından başka birine saldırıda bulunan bir kitle iletişim faaliyetidir.

Ayrıca, kişilik hakkında en sık karşılaşılan kusursuz sorumluluk hali, TBK 66. maddesinde belirtilen adam çalıştırmanın sorumluluğudur. Özellikle bu sorumluluk kitle iletişim araçlarından olan basın faaliyetlerinde kişilik hakkının ihlalinde gazete sahibinin sorumluluğu açısından söz konusu olmaktadır.²⁸⁴

Konuyla ilgili Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 13.03.2001 tarihli 2000/10087 Esas, 2001/2354 Karar sayılı bir kararı mevcuttur. Karara konu olayda; telefon konuşmalarının dinlenmesi veya dinlenen görüşmelerin yayımlanmasının özel yaşamın gizliliğine ağır bir saldırı oluşturduğu, kişinin toplumca bilinen birisi dahi olsa özel yaşamına ilişkin bilgilerin onun izni olmadan açıklanamayacağı ve bunda bir kamu yararının da bulunmadığı; ele geçen telefon görüşmelerinin kasetinin basın toplantısında dinletilerek dağıtılmasının ağır kusurlu bir eylem olduğu; davalının bu şekilde kendi kusurlu davranışları sonucunda aleyhine açılan davalar nedeniyle mali açıdan zor durumda kalmasının davacının kişilik hakkına yapılan türden bir ağır saldırı karşısında indirim nedeni olamayacağı; kusurun ve eylemin ağırlığı dikkate alınarak daha üst düzeyde tazminata hükmedilmesi gerektiği belirtilerek bu hususları göz önünde tutmamış olan yerel mahkemenin kararının bozulmasına karar verilmiştir.

²⁸⁴ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.164.

Bu kararda da görüldüğü üzere, meydana gelen kişilik hakkı ihlalinin boyutu, sebep olduğu zararlar ve malvarlığındaki azalma somut olaya göre değerlendirilip, maddi tazminat hükmedilmesine karar verilebilmektedir.

3.3.1. Zarar Kavramı

Tazminat davalarında zararın giderilmesi söz konusu olduğundan zarar kavramını da incelemek gerekir. Zarar, bir kimsenin kişilik haklarına saldırı sonucu malvarlığında meydana gelen eksilme ile söz konusu saldırı yapılmadan önceki malvarlığı durumu arasındaki farktır.

Zarar, fiili zarar ve mahrum kalınan kar şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Kitle iletişim araçları ile kişilik haklarına saldırılması halinde maddi zarar bu iki başlıkta ele alınmalıdır.²⁸⁵

Fiili zarar, kişilik hakları saldırıya uğrayan kişinin saldırı sonunda malvarlığının aktifinde meydana gelen azalma ya da pasifindeki çoğalma durumudur.

Burada ya şahsa ilişkin ya da malvarlığına ilişkin bir zararın meydana gelmesi aranır. Şahsa ilişkin olarak genellikle yapılan bir saldırı sonucu şeref ve haysiyete yönelik bir ihlal söz konusu olduğunda, kişinin duruma üzülmeye, sinirlenmesi sonucu bazen sağlığı üzerinde olumsuz etkileri olmasıdır. Söz konusu saldırının ciddiyetine göre kişinin yaşadığı üzüntü veya sinir nedeniyle kalp krizi geçirmesi de bu durumlara örnektir.

Malvarlığına ilişkin zararlarda bir eşyanın kaybolması bozulması veya işlevini yitirmesine yol açması sonucu doğan zararlardır. Kitle iletişim araçları düşünüldüğünde, bu araçlarla bir kişinin malvarlığına doğrudan bir zarar ancak internet yoluyla yukarıda incelediğimiz bazı zararlı yazılımlarla kişinin kullandığı laptop veya başka bir elektronik eşyasına doğrudan saldırılması ve bozulması şeklinde meydana gelebilir. Basın ve radyo ile televizyon yoluyla ise bu nitelikte bir saldırının doğması mümkün değildir. Bunun haricinde kişinin ihlale karşı yaptığı tedbirlere ilişkin bazı masraflar maddi tazminat davasına konu edilebilir. Bunlar ise ihlal sonrası düzeltme amaçlı yaptığı yazışma, telefon, dilekçe vb. masraflardır.²⁸⁶

²⁸⁵ Kılıçoğlu, Age, s.363.

²⁸⁶ Kılıçoğlu, Age, s.364.

3.3.2. Mahrum Kalınan Kar

Kitle iletişim araçları ile yapılan kişilik hakkı ihlallerinde, saldırıya uğrayan kişinin maddi anlamdaki asıl zararı, ihlal nedeniyle yaşadığı kazanç kayıplarıdır. Sosyal medyada hakkında çıkan iddialar yüzünden anlaşma yaptığı firmaların anlaşmadan vazgeçmesi, bir mağazada satılan ürünler hakkında kötü ve sağlıksız oldukları yönünde bildirilerde bulunduktan sonra mağazanın iflas etmesi, bir tacirin poliçe veya bono bedelini ödemesi nedeniyle protesto edildiğine ilişkin gerçek dışı bir yayım sonucu bankalar tarafından kredisinin kesilmesi ve başka firmaların tacirin siparişi iptal etmeleri, ya da bir fırıncının zührevi bir hastalığı bulunduğuyla ilişkin gerçek dışı bir açıklama sonucu müşterilerini kaybetmesi durumları kazanç kayıpları olup, maddi tazminat davasının konusu olabilirler.²⁸⁷

3.4. Manevi Tazminat Davası

Kişilik haklarının ihlalinde yapılan saldırı sonucu doğan zararın tazmininin istenebileceği, MK md. 25 ve BK md. 58’de ifade edilmiştir. Ancak Medeni Kanun’un 25. maddesinde (Eski Medeni kanun md.24/a) “maddi manevi tazminat” davalarının açılabilmesi belirtilmiştir. ²⁸⁸ Burada, kişilik hakkını ihlal eden saldırılar özellikle maddi değerlerle ölçülemeyen kişilik haklarına yönelik olduğundan, genellikle manevi tazminatı gerektirmektedir. Maddi bir zarar oluşmuşsa, elbette ki bu zarar da istenebilecektir.²⁸⁹

Manevi Tazminat davası, kişilik hakkı hukuka aykırı olarak tecavüze uğrayan kişinin duyduğu üzüntünün, acının, elem ve ızdırabın, bir diğer deyişle uğradığı manevi zararın giderimi için kanunda yer alan bir davadır. ²⁹⁰

Türk-İsviçre Hukukunda hakim olan ve bize de uygun görünen subjektif teoriye göre, manevi zarar, kişilik haklarına saldırıdan dolayı zarar gören kişinin psikolojik varlığı üzerindeki etkisidir. Bir diğer deyişle, saldırı sonucu manevi acı

²⁸⁷ Kılıçoğlu, Age, s.364-365.

²⁸⁸ BK. Madde 58- Kişilik hakkının zedelenmesinden zarar gören, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir.

Hâkim, bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir giderim biçimi kararlaştırabilir veya bu tazminata ekleyebilir; özellikle saldırıyı kınayan bir karar verebilir ve bu kararın yayımlanmasına hükmedebilir.

²⁸⁹ Tüfek, Age, s.143.

²⁹⁰ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.165.

duyan, ruhsal dengesi bozulan, zevklerinde ve sevincinde azalma duyan kişi manevi zarar uğramıştır.²⁹¹

Manevi giderimin amacı, içsel ve manevi huzuru sağlayarak kişinin eski durumuna getirilmesidir. Maddi giderimler bazı kişiler için yeterli olabilirken, bazı kişiler için hiç bir şekilde yeterli olmamaktadır. Ayrıca zaten mal varlığı yerinde olan zengin kişiler için maddi giderimin bir yararı da olmayacaktır. Örnek olarak; bazı kişiler için, toplum önünde saldırı yaptığı kişiden özür dilediğini duymak çok daha tatmin edici bir yoldur. Özellikle de tüzel kişilere yapılan saldırılarda paranın dışındaki yöntemler daha uygundur.²⁹² Bu nedenle MK 25. maddenin aksine BK'nın 58. maddesinde yukarıda da belirtilen “*Hâkim, bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir giderim biçimi kararlaştırabilir veya bu tazminata ekleyebilir; özellikle saldırıyı kınayan bir karar verebilir ve bu kararın yayımlanmasına hükmedebilir.*” maddesi ile hâkim manevi tazminat olarak bir miktar paranın yerine veya parayla birlikte başka bir tazmin yolu için karar verebileceği düzenlenmiştir. Burada hâkimin taleple bağlı olması kuralının bir istisnası söz konusudur. Hâkim, somut olayın niteliği para olarak talep edilen manevi tazminat ile beraber, başka bir tazmin türüne karar verirken haklı gerekçelerini ortaya koymak durumundadır.²⁹³

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 2014/4393 Esas, 2015/182 Karar Sayılı, 14.01.2015 tarihli ilamında ve yine Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 2015/3224 Esas, 2015/5412 Karar sayılı, 30.04.2015 tarihli ilamında ise özetle;

“Zararın tazmin yöntemleri arasında manevi tazminatın yanı sıra, “haksız saldırının kınanması” veya “kınama kararıyla birlikte bu kararın basın yoluyla ilan edilmesi” yöntemlerine başvurulabileceğini, ancak bu yöntemlerin sınırlı olmadığını ve hâkimin takdirine bırakıldığını, bu bağlamda, “özür beyanının”, “isnadın geri alınması” vb. bir tazmin şeklinin benimsenmesinin de düşünülebileceği” ifade edilmiştir.²⁹⁴

Manevi Tazminat davasının açılabilmesi için aranan şartlar da şu şekildedir:

²⁹¹ Kılıçoğlu, Age, s.397.

²⁹² Tüfek, Age, s.145.

²⁹³ Kılıçoğlu, Age, s.422.

²⁹⁴ <http://www.hukukihaber.net/yargitay-kararlari-isiginda-basin-yoluyla-kisilik-haklarina-saldiri-durumunda-hukmedilebilecek-yaptirimlar-makale,5565.html> (Erişim Tarihi: 02.09.2018)

- Hukuka Aykırı Saldırı: Kişisel değerlere karşı yapılan saldırının hukuka aykırı olması gerekir.
- Kusur: Kusur bu davalarda aranmakla birlikte özel ağırlık şartı yoktur, dolayısıyla kasten veya ihmâl ile de olsa olsa tazminat davası açılabilir.
- Zarar: Kişilik hakları saldırıya uğrayan kişinin yukarıda bahsedilen manevî zarar tanımına uyan bir zararının oluşması gerekir.
- İliyet Bağı: Zarar kişilik haklarına saldırı sonucunda meydana gelmiş olmalıdır. Bir diğer deyişle, saldırı ile meydana gelen zarar arasında nedensellik bağı bulunmalıdır.²⁹⁵

Kitle iletişim araçları ile yapılan faaliyetlerde kişilik haklarının ihlali ise çeşitli manevî tazminat davalarına konu olmuştur.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 17.02.2016 tarihli bir kararında²⁹⁶, başkasının bilgilerini kullanarak onun adına Facebook hesabı oluşturup, onun adına paylaşımlarda bulunulmasının; manevî tazminat sorumluluğunu doğuracağını belirtmiştir. İlgili karara konu olayda, davacı davalıyı tanımadığını, davalının davacı adına elektronik posta adresi aldığını, Facebook'ta sayfa açtığını, sayfada davacı adına fotoğraflar paylaştığını, davacının MSN adresinden davacının arkadaşı ile yazışmalar yaptığını, özel hayatı ile ilgili gerçek dışı ve hakaret nitelikli iletiler gönderdiğini, olay nedeniyle acı ve üzüntü yaşadığını beyan ederek uğradığı manevî zararın ödetilmesi isteminde bulunmuştur.

Kararda; *“Kişilik hakları ihlal edilen kimsenin manevî tazminat talep edebileceği, hâkimin manevî tazminatın bedelini tespit ederken, ihlal oluşturan eylem ve olayın özelliği yanında tarafların kusur oranını, sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını dikkate alınması gerektiği, manevî tazminat tutarının her olayda özel durum ve koşullara göre gözetilerek takdir hakkını etkileyecek nedenleri karar yerinde objektif olarak gösterilmesi gerektiği, hâkimin hukuk ve adalete uygun karar vereceği hususunun TMK'nın 4. maddesinde yer aldığı belirtilmiştir. Ayrıca takdir edilecek tazminatın, zarar uğrayanda manevî huzuru doğurmayı gerçekleştirecek tazminata benzer bir fonksiyonu olan özgün bir nitelik*

²⁹⁵ Çolak, Age, s.380.

²⁹⁶ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 17.02.2016 Tarihli 2015/2991 E., 2016/1881 K. Sayılı Kararı

taşıdığı, bir ceza olmadığı gibi malvarlığı hukukuna ilişkin bir zararın karşılanmasını da amaç edinmediği” de belirtilmiştir.

Söz konusu somut olayda da davacı adına hesap açarak yaptığı yazışmalarda davacı gibi davranarak gönderdiği iletilerin suç nitelikli olması nedeniyle özel hayatı ihlal suçundan cezalandırılması, olay tarihi, tarafların ekonomik ve sosyal durumları ile diğer ilkeler gözetildiğinde daha üst düzeyde bir manevi tazminata hükmedilmesi gerektiği tespiti ile Yargıtay tarafından bozulmuştur.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi’nin 05.10.2015 tarihli başka bir kararında²⁹⁷ ise, davacının Facebook sayfasında paylaştığı fotoğrafın izinsiz olarak ve haber değeri taşımaksızın gazetede yayınlanmasında; davacıya makul bir oranda manevi tazminat ödenmesi gerektiği yönünde hüküm kurmuştur. Somut olayda, basın yoluyla kişilik haklarına saldırıdan kaynaklanan tazminat istemi söz konusudur. Yerel mahkeme açılan davanın kısmen kabulüne karar vermiş, hüküm taraflar vekillerince temyiz edilmiştir.

Olayda, davacı iş dünyasında tanınan ve saygın bir iş adamı olduğunu gazetesinde yayınlanan bir haberde 2013 Nisan ayından itibaren babası İ.Y. ile sahip oldukları şirketler hakkında kişilik haklarına, şeref ve saygınlıklarına ağır saldırı teşkil eden yayınlar yaptığını son olarak da kendisinin arkadaşlarıyla bir eğlence mekanındaki özel görüntülerini yayınlarak fotoğrafın altına da alaycı bir dille yazılar yazdığını bu durumun kişilik haklarına haksız saldırı teşkil ettiğini iddia ederek, uğranılan zararın tazminini istemiştir. Davalı ise davacının fotoğrafının kamuya açık ve herkesçe gidilen popüler bir mekanda çekildiğini ve hatta fotoğrafı kendi Facebook sayfasında yayınlarak fotoğrafa aleniyet kazandırdığını, davacıyı küçük düşürme gibi bir amaçları olmadığını, tanınmış bir iş adamı olan davacı hakkında basının haber verme hakkı kapsamında yayın yapıldığını beyanla, davanın reddi gerektiğini savunmuştur. Mahkemece salt davacının resmi konu edilerek, haber değeri ve niteliği taşıyan bir olay ve olguya yer verilmediği gerekçesiyle istemin kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Yargıtay; kişilik hakları hukuka aykırı olarak saldırıya uğrayan kimse manevi tazminat ödenmesini isteyebileceğini, hâkimin manevi tazminatın tutarını belirlerken

²⁹⁷ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi’nin 05.10.2015 Tarihli, 2014/13318 E., 2015/10712 K. Sayılı Kararı.

saldırı oluşturan eylem ve olayın özelliği yanında tarafların kusur oranını, sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ekonomik durumlarını dikkate almaları gerektiğini burada belirtmiştir. Davaya konu edilen olayda *olay tarihi, haberin içerik itibarıyla* görünür gerçeğe uygun olması ve konu ile ilgili ilkeler dikkate alındığında davacı yararına hüküm altına alınan tazminat miktarının burada fazla olduğunu, daha alt düzeyde tazminata hükmedilmesi gerektiğini belirterek kararı bozmuştur.

Görüldüğü üzere birinci ve ikinci bölümde işlenen kişilik hakları ile kişilik haklarına yapılan ihlallerde, incelenen ilke ve kıstaslara özellikle dikkat edilmekte, her somut olay için bağımsız bir değerlendirme yapılarak saldırının ağırlığı ve sonuçları birlikte değerlendirilerek bir karar verilmektedir.

Diğer bölümlerde kişilik haklarının ihlali söz konusu olduğunda, belli sınırlar içinde kalmak kaydıyla bazı özel durumu olan, kamuya mal olmuş kişilerin yani politikacıların, sporcuların veya sanatçıların iş hayatlarına dair bazı yazılarda, haberlerde eleştirilere ve iddialara daha fazla katlanmak zorunda olduğu konusu sıklıkla işlenmişti. Burada önemli olan, kamu yararı ve kişilik hakları ihlali arasındaki dengenin iyi ayarlanması üzerine idi.

Bu konuya dair Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 01.10.2014 tarihli kararında²⁹⁸, belediye başkanı olan davacının Facebook sayfasına görüşlerini yazan davalı beyanlarının, davacının şahsına ait değer yargılarına, siyasi ve sert eleştiri mahiyetinde olduğuna hükmetmiştir. İlgili olayda davacı belediye başkanı olduğunu, yaptığı hizmetleri sosyal medya aracılığı ile duyurmak amacıyla Facebook sayfası açtığını, davalının sayfaya yazdığı yorumla kişilik haklarını ihlal ettiğini belirterek manevi tazminat istemiştir. Davalı, davanın reddi gerektiğini savunmuştur. Mahkeme'ce, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Davalı, ... Belediye Başkanıdır. Siyasi hüviyete sahiptir. Mahkeme'ce davalının konuşmasında söylediği, “bu adam tam bir şark kurnazıdır, yüreği yerse gitsin aday olsun” gibi ifadelerle davacının kişilik haklarını ihlal ettiğini kabul ederek talebi kısmen kabul etmiş ve manevi tazminata hükmetmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarında da belirtildiği üzere siyasi hüviyete sahip şahısların kendilerine yönelik sert, ağır ve incitici eleştirilere de katlanmaları gerekir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile güvence altına alınan ifade özgürlüğünün sadece “zararsız ve ilgilenmeye değmez olarak görülen bilgi ve fikirler

²⁹⁸ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 01.10.2014 Tarihli 2014/9434 E. 2014/13476 K. Sayılı Kararı.

değil aynı zamanda rahatsız eden, şaşırtan, gücendiren ifadelerinde bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği” belirtilmiş ve bu ifadeler var olmadan “demokratik bir toplumdur” söz edilemeyeceği vurgulanmıştır. Dava konusu olayda Belediye Başkanı olan davacının Facebook sayfasına görüşlerini yazan davalının beyanları, davacının şahsına ait değer yargıları, siyasi ve sert eleştiri mahiyetinde olduğundan kararın bozulmasına hükmedilmiştir.

Buradaki olayda verilen kararda da, kararın gerekçesinden de anlaşılacağı üzere, kişilik hakkı ihlali söz konusu olduğunda eğer ki kamuya mal olmuş bir kimse söz konusu ise, normal bir kişiye karşı yapılan ihlale kıyasla daha geniş davranılabildiği AİHM kararları çerçevesinde de sabit olduğundan, somut olaya göre incelenip kamu yararı ile kişilik ihlali arasındaki denge gözetilerek bir karar verilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

3.5. Kazancın Geri Verilmesi Davası

MK md. 25/3, kişilik hakkı ihlal edilen kimsenin, eğer ihlalde bulunan kişi bu ihlalden dolayı bir kazanç elde etmiş ise, vekaletsiz iş görme kurallarına göre bu kazancı talep edebileceğini düzenlemiştir. Bu dava ise BK 530’daki gerçek olmayan vekaletsiz iş görmeden kaynaklanmaktadır.²⁹⁹

Gerçek olmayan vekaletsiz iş görmenin varlığından bahsedebilmek için, bir kimsenin bilerek ya da bilmeyerek, başkasının işini kendi işiymiş gibi ve kendisine menfaat sağlamak amacıyla görmesi gerekmektedir. Gerçek olmayan vekaletsiz iş görme, vekaletsiz iş görenin, işi kendi yararına uygun biçimde görmek suretiyle elde etmiş olduğu kârı alıkoymasının, hakkaniyete aykırı kabul edilmesi fikrine dayanmaktadır. Bu doğrultuda kazancın iadesi talebinde bulunabilmek için kişilik hakkını ihlal eden kimsenin bu fiilinin hukuka aykırı olması yeterli olacaktır.

Vekaletsiz iş görme, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme durumlarıyla benzerlik taşımakla birlikte aralarında önemli farklılıklar vardır. Burada en önemli fark ise, vekaletsiz iş görme yoluyla talep edilebilecek menfaatin, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmedeki gibi davacının malvarlığında bir azalma şartı aramayıdır.³⁰⁰ Bununla birlikte, vekaletsiz iş görme yoluna başvuran davacı, şartları oluşmuş ise,

²⁹⁹ Dural, Öğüz, Age, s.156.

³⁰⁰ Pınar Akdemir, Kişilik Haklarının Vekaletsiz İş Görme Yoluyla Korunması, İstanbul 2014, s.93.

fakirleşmesini veya zararını aşan menfaatleri de iş görenden talep etme hakkına sahip olacaktır.³⁰¹

Vekaletsiz iş görme ile ilgili olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 30/11/2011 tarihli bir kararı mevcuttur.³⁰² Söz konusu kararda da kişilik haklarına saldırı olgusunun varlığı halinde vekaletsiz iş görme davasının açılabilmesinin mümkün olduğu, başlangıçta vekaletsiz iş görme niteliği taşıyan olgunun, verilen icazetle birlikte yetkili müvekkili adına gerçekleştirdiği bir iş haline dönüşeceği ve bu yetkinin işin yapıldığı andan itibaren geçerli olacağı vurgulanmıştır.

Söz konusu karara ilişkin somut olay incelendiğinde, oğlunun düğünü için düğün salonu kiralayan ve bu doğrultuda bir şirketle anlaşma yapan baba, düğün sırasında fotoğraf ve düğün videosu çekimlerinin de aynı şirket tarafından yapılması için sözleşme imzalamıştır. Düğün sonrasında video kasetlerinin hatalı çekildiğinin ve aileye teslim edilmesinin mümkün olmadığının belirtilmesi üzerine, sözleşmeyi yapan baba, oğlu, gelini ve kendisi adına maddi ve manevi tazminat talebi konulu dava açmıştır.

Olayda, dava dayanağı sözleşmenin diğer iki davacının düğün törenleri için yapılmış olduğu, fakat sözleşmeye taraf olmadıkları, çünkü babanın bu sözleşmeyi imzalamış olduğu anlaşılmaktadır. Fakat sözleşme konusu düğün kendi törenlerine ilişkin olduğundan her ne kadar taraf olmasalar da törene katılmış olmaları ve dava açıldığında baba ile beraber dava açmış olmaları sebebiyle esasında kendileri adına sözleşme yapılmasına ve yapılan işe rızalarının bulunduğu anlaşılmaktadır.

Bu doğrultuda HGK, vekaletsiz iş görmeye ilişkin “*O halde, davacı A... İ... ile diğer davacılar arasındaki ilişkinin vekaletsiz iş görme olduğu, verilen icazet karşısında da bu ilişkiye başından itibaren vekalet hükümlerinin uygulanması gerektiğinde duraksama bulunmamaktadır. Bu hali ile davacılara vekaleten yapıldığı kabul edilen sözleşmenin karşı tarafı davalı Ş... ve O... Ltd. Şti, akdettiği bu sözleşme nedeniyle davacılara karşı da sorumludur. Dolayısıyla davanın yasal dayanağının çok açık bir içimde haksız fiil değil, sözleşme hükümleri ve bu sözleşmenin eksik ifası oluşturmaktadır.*” tespitinde bulunmuştur.

³⁰¹ Cevdet Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul 2007, s.527.

³⁰² Yargıtay HGK. 30.11.2011 Tarihli, 2011/13-606 Esas, 2011/717 K. Sayılı Kararı.

Dolayısıyla sözleşmeye taraf olmayan davacılar ile diğer davacı arasında vekaletsiz iş görme hükümlerinin mevcut olduğu kabul edilmiştir.

Vekaletsiz iş görme hükümlerine dayanılarak açılacak kazancın geri verilmesi davasının şartları ise şu şekildedir:

- Kişisel değerlerden birine saldırıda bulunulması,
- Saldırının hukuka aykırı olması,
- Failin, mağdurun elde etmek istemediği veya elde edemeyeceği bir kazancı elde etmesi,
- Saldırı ile kazanç arasında nedensellik bağının bulunmasıdır.³⁰³

Kazancın geri verilmesi davasının amacı; kazanç elde etmek için başkasının kişilik haklarına saldırılmasını engellemektir. Bir başka ifadeyle, kişilik hakkı ihlale uğrayan kişinin elde etmek istemediği ya da elde etmesinin mümkün olmadığı bir kazancın, ihlali yapan kişide bırakılmaması bu dava yoluyla sağlanır.³⁰⁴

Burada kazancın geri verilmesi davası ve maddi tazminat davası arasındaki farkı belirtmek gerekirse; dikkat edilmesi gereken nokta, mağdur olan kişinin elde etmek istemediği ya da elde edemeyeceği bir kazancın söz konusu olmasıdır. Kusur ve zarar gerektirmeyen bir dava olması nedeniyle davacının bu davada ispatlaması gereken uğramış olduğu zarar değil, sorumlu kişinin bu yolla elde ettiği kazanç olacaktır.

Örnek olarak; bir kişi bir sosyal medya hesabından hazırladığı ürünleri satışa çıkarmayı planladığı sırada, ürünlerin kopyalarının başka bir kişi tarafından çalınarak çalan kişinin sosyal medya hesabından satılmaya başlanmışsa, mağdur kişi elde edilen ya da elde edilecek kazancı maddi tazminat davası ile talep edebilir, çünkü ürünlerin kopyalarının çalınması sebebiyle elde edeceği kazançtan mahrum kalmıştır. Fakat aynı olayda ürünleri satışa çıkarmayı düşünmemişse ve böyle bir niyeti hiç olmamışsa, çalan kişi bu ürünleri çalıp yine kendisi satışa çıkarmışsa bu durumda mağdur vekaletsiz iş görme hükümlerine dayanarak kazancın geri verilmesi davasını açacaktır.

³⁰³ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.168.

³⁰⁴ Dural, Ögüz, Age, s.157.

Çünkü meydana gelen olay ile kişilik hakları ihlal edilmiş ve bu suretle elde etmeye niyeti olmadığı bir kazancı başkası elde etmiştir.

Konu ile ilgili bir başka örnek ise; X isimli bir trompetçi kendi grubuyla bir konsere katılmış, Y isimli bir muhabir X'in konser sırasında güzel bir fotoğrafını çekmiştir. Bir süre sonra bu fotoğrafın bir kopyası X'in rızası olmadan Z firmasına satılmıştır. Z firması da bu fotoğrafı kendi ürettiği mallar için reklam olarak yarım gazete sayfası büyüklüğünde kullanmıştır.³⁰⁵ Burada bir kimsenin resim üzerindeki bağımsız kişilik hakkının basın yoluyla ihlali söz konusudur. Hukuka aykırı bir saldırı açık bir şekilde söz konusu olduğundan, burada kişilik hakkı ihlale uğrayan X'in açabileceği dava, resmi rızası dışında hukuka aykırı olarak yayımlanan kişi için gerçek olmayan anlamda vekaletsiz iş görme davası açmaktır. Bu şekilde, resmi rızası dışında yayımlanan X, yayıma sözleşme ile rıza göstermesi durumunda normal olarak elde etmesi mümkün olan meblağı talep edebilecektir.

Davaya konu olabilecek bir olaya örnek olarak; bir internet sitesinde yapılan reklamda, bir kimsenin adının veya resminin hukuka aykırı olarak kullanılması ya da bir kimsenin kamuya sunmak istemediği sırlarının bir başkası tarafından kitap şeklinde yayınlanması söz konusu olduğunda kazancın geri verilmesi davası açılabilir.³⁰⁶

Konu ile ilgili olarak Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin de 07.02.2002 tarihli bir kararı mevcuttur.³⁰⁷ Söz konusu kararda; kişilerin rızaları olmadan resimlerinin çekilip afiş haline getirilmesi ve bu resimler için herhangi bir ödeme yapılmaksızın reklam amacıyla kullanılması, bu bağlamda elde edilen gelirin ise vekaletsiz iş görme hükümleri uyarınca geri verilmesi gerekliliğine ilişkindir. Somut olayda, davacıların bir mağazanın Ankara Şubesinde alışveriş yaparken bilgileri dışında çekilen fotoğraflarının reklam amaçlı olarak kullanılması sonucu açılan maddi ve manevi tazminat talebine ilişkindir. Yerel mahkeme maddi tazminat ispatlanamadığından reddine, manevi tazminat talebinin ise kısmen kabulüne karar vermiştir. Davacılar davalı şirketin herhangi bir gidere katlanmadan reklam yaptığını ve hedeflediği tüketici kesimini anlatmak için resimlerini kullandığını belirterek maddi tazminat isteminde bulunmuşlardır. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi ise kararında, eylemin kişilik

³⁰⁵ İlgili örnek için bkz. Kılıçoğlu, Age, s.358.

³⁰⁶ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.168.

³⁰⁷ Akdemir, Age, s.124.

haklarına saldırı teşkil ettiğinin açık olduğunu ve Medeni Kanun'un 25/3. maddesinde açıklandığı üzere davacıların vekaletsiz iş görme hükümleri uyarınca davalının elde ettiği kazancı talep edebileceklerini belirtmek suretiyle yerel mahkemenin maddi tazminat istemlerinin reddine dair verdiği kararın bozulmasına karar vermiştir.

Bir diğer örnekte ise bir genç kızın mayolu resimlerinin kendisinin rızası olmaksızın bir firmanın broşürlere ve duvar afişlerine koyması sonucunda satış gelirlerini önemli ölçüde artırmış olması karşısında vekaletsiz iş görme hükümleri uyarınca yine davalının elde ettiği kazancın geri verilmesi davasının açılacağı belirtilmektedir.³⁰⁸

Kazancın geri verilmesi davasında, TBK'nın 50/2. maddesi³⁰⁹ de kıyasen uygulanır. Bu sebeple geri verilecek kazanç miktarını hâkim takdir edecektir.³¹⁰

3.6. Başvurulabilecek Diğer Yollar

3.6.1. Unutulma Hakkı Kapsamında Başvuru Yolları

Unutulma Hakkı, temel olarak bireyin kendisi ile ilgili ve başkalarının ulaşmasını istemediği bir bilginin erişimden kaldırılması talebidir.³¹¹ Bir diğer ifadeyle unutulma hakkı, birey hakkında internet ortamında bulunan, birey için rahatsız edici içerikleri veya üzerinde hak sahibi olduğu bazı kişisel verilerin kaldırılmasını talep etme imkânı vererek daha fazla yayılmasını önleme hakkı tanıyan bir haktır. Diğer bir ifadeyle kendisi hakkındaki verileri kontrol etme yetkisi veren bir haktır.³¹² Fakat hukukumuzda unutulma hakkı olarak düzenlenmiş bir hak bulunmamaktadır. Mevcut hukuki düzenlemeler incelendiğinde, bazı hükümlerin unutulma hakkına dayanak teşkil etmesi mümkündür. Bu hükümler, 1982 Anayasası, Türk Medeni Kanunu, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Adli Sicil Kanunu'nun ilgili hükümleridir.

³⁰⁸ Akdemir, Age, s.125.

³⁰⁹ II. Zararın ve kusurun ispatı

BK Madde 50/2: Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler.

³¹⁰ Helvacı, Gerçek Kişiler, s.168.

³¹¹ Eren Sözüer, Unutulma Hakkı, İstanbul 2017, s.7.

³¹² Şebnem Ahi, Unutulma Hakkı, 01/02/2014 Tarihli Yazısı

<http://www.bilisimhukuk.com/2014/02/unutulma-hakki-the-right-to-be-forgotten/> (Erişim Tarihi: 11.09.2018)

Unutulma Hakkı esasında bireyin kişilik haklarını korumak için mevcut olan bir haktır. Bu hak, dijital çağın öncesinde de var olmakla birlikte internetin getirmiş olduğu, her türlü bilgiye çok hızlı erişim imkânından doğan çeşitli olumsuz etkileri engellemek açısından büyük önem kazanmıştır. Çünkü zaman zaman bireylerin geçmişinde yaşadıkları fakat unutmak istedikleri bir takım olaylar internet ortamında gündeme gelmekte, kişileri sosyal veya ekonomik olarak etkilemekte, neticede kişilik haklarını ihlal ederek manevi zararlara sebep olmaktadır. Bu da unutulma hakkının önemini ortaya koymaktadır.

Kişilik hakkı kapsamında değerlendirilebilecek olan unutulma hakkı talebi ise, Medeni Kanunumuzun 24. maddesine dayandırılmaktadır. Önceki bölümlerde de incelediğimiz üzere 24. madde, kişilik haklarına bir saldırı gerçekleştiren eylemlere karşı koruma sağlamaktadır. Unutulma hakkına konu bilgilerin yayılması niteliği itibarıyla hukuka uygundur. Bununla birlikte hukuka uygunluk, rızasının olması durumunda ya da rızayı gerektirmeyen bir durumun söz konusu olmaması hallerinde gerçekleşir. Dolayısıyla bu hak kullanılırken hukuka aykırı bir saldırının mevcut olup olmadığı tespit edilmelidir. Buradan çıkarılacak sonuç ise, unutulma talebine konu edilen bilgi rıza ile ortaya çıkmışsa ve üstün bir kamu yararı varsa hukuka aykırı bir saldırıdan söz edilemeyeceği, dolayısıyla hakkın kullanılamayacağıdır.³¹³ Yani kamu yararı ile kişilik haklarının ihlali arasındaki dengenin burada da çok iyi gözetilmesi gerekecektir. Aksi takdirde, bireyin geçmişine ilişkin bir haber doğru dahi olsa, uygun bir amaca yönelik olarak açıklanmadıysa ya da kişinin şeref ve haysiyetini zedeleyecek şekilde açıklandıysa, kişilik haklarına haksız bir saldırı söz konusu olacaktır.

Unutulma hakkının hukuk sistemimizde resmen geçtiği kararlardan biri, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 17/06/2015 tarihli kararıdır.³¹⁴ Davaya konu olay incelendiğinde, davacının isminin rumuzlanmadan bir kitapta yer almasının, unutmak istediği bir olayı tekrar gündeme getirmesi nedeniyle kişilik haklarını ihlal ettiği görülmektedir.

Davada, cinsel taciz mağduru olan davacı; söz konusu manevi tazminat davasını cinsel tacize maruz kaldığı olayı anlatan yargı kararını, ismini rumuzlamadan açık ve net bir şekilde bir kitapta yayınlayan davalılara karşı kişilik haklarını ihlal

³¹³ Sözüer, Age, s.169.

³¹⁴ Bkz. Yargıtay HGK 17/06/2015 Tarihli, 2014/4-56 Esas, 2015/1679 K. Sayılı Kararı.

ettikleri gerekçesiyle açmıştır. İlk derece mahkemesi, ismini herhangi bir şekilde kodlamadan açık bir şekilde yazmaları sebebiyle kişilik haklarını zedelediğini kabul etmiş ve kısmen manevi tazminat talebinin kabul edilmesine hükmetmiştir. Temyiz başvurusunda ise Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, yargı kararının geçtiği kitabın bilimsel bir eser olduğunu, kararın aleniyet kazandığını ve kamu malı haline geldiğini, dolayısıyla kişilik haklarına saldırının da söz konusu olamayacağını belirterek davanın reddedilmesi gerektiğini belirtmiştir. Hukuk Genel Kurulu'na intikal eden davada, HGK yukarıda da özellikle değindiğimiz denge unsuruna dikkat çekerek; “Sorunun çözümünde; bilim ve sanat özgürlüğü ile bireyin temel hakları arasında adil bir denge olması gerektiği” hususunu belirtmiştir. Devamında ise unutulma hakkını zikrederek;

“Unutulma hakkı ile geçmişinde kendi iradesi ile veya üçüncü kişinin neden olduğu bir olay nedeni ile kişinin geleceğinin olumsuz bir şekilde etkilenmesinin engellenmesi sağlanmaktadır. Bireyin geçmişinde yaşadığı olumsuz etkilerden kurtularak geleceğini şekillendirebilmesi bireyin yararına olduğu gibi toplumun kalitesinin gelişmişlik seviyesinin yükselmesine etkisi de tartışılmazdır.

Unutulma hakkı; üstün bir kamu yararı olmadığı sürece, dijital hafızada yer alan geçmişte yaşanan olumsuz olayların bir süre sonra unutulmasını, başkalarının bilmesini istemediği kişisel verilerin silinmesini ve yayılmasının önlenmesini isteme hakkı olarak ifade edilebilir. Bu hak bir yandan kişiye “geçmişini kontrol etme”, “belirli hususların geçmişinden silinmesini ve hatırlanmamayı isteme hakkı” sağladığı gibi, diğer yandan muhataplarına kişi hakkındaki bir kısım bilgilerin üçüncü kişilerin kullanmamasını veya üçüncü kişilerin hatırlamamasına yönelik önlenmeleri alma yükümlülüğü yükler. Bu hakkın; bireylerin fotoğraf, internet günlüğü gibi kendileri hakkındaki içerikleri silmek için üçüncü şahısları zorlamayı içermesinin yanında geçmişteki cezalarına ilişkin bilgilerin veya haklarında olumsuz yorumlara neden olabilecek bilgi ve fotoğraflarının kaldırılmasını isteme hakkını tanıdığı kabul edilmektedir. Diğer taraftan bu hak, bireyin geçmişindeki belirli yönlerinin mümkün olmayacak biçimde hatırlanmaması için önlemler alınmasını gerektirmektedir.

Kişiye unutulma hakkının sağlanması ile birlikte özel hayatının gizliliği korunmuş olacaktır.”

Bu gerekçelerle HGK; somut olayda davacının, yaşıadığı ve unutmak istediği bir olayın toplum hafızasından da silinmesini istediğini, unutulma hakkını kullanarak bunu başaraabileceğini ve böylece geleceğini özgürce şekillendirebileceğini, bir başka ifadeyle hayatında yeni bir sayfa açmak istediğine dikkat çekmiştir. Davacı, unutulma hakkını kullanarak özel hayatına ilişkin bazı kişisel verilerin toplum tarafından bilinmemesini ve olay tarihinden itibaren 4 yılın da geçmiş olması nedeniyle hafızalardan silinmesini talep etmektedir.

HGK karar gerekçesinde, kitapta adının açık bir şekilde yazılmış olmasının özel hayatının gizliliğini ihlal ettiğinin kabul edilmesi gerektiğini, söz konusu olayın toplum için önemli ve üstün bir kamu yararını gerektiren özel bir durumunun bulunmadığını, dolayısıyla bilimsel bir eserde olsa kişisel verilerin açık bir şekilde yer almaması gerektiğini belirtmiştir.

HGK, unutulma hakkı için önemli bir örnek teşkil edecek bu kararında, davacının isminin açıkça ve rumuzlanmamış olarak söz konusu kitapta yer almasının unutulma hakkını ve dolayısıyla özel hayatın gizliliğini ihlal ettiğini belirterek davacı lehine manevi tazminat koşullarının gerçekleştiğini belirtmiştir.

Kanaatimizce bu karar; unutulma hakkının medeni kanun kapsamında korunduğunu, kişilik hakları kapsamında değerlendirildiğini ve ihlale konu olabileceğini göstermek açısından önemli bir karardır. Fakat unutulma hakkı daha çok dijital verilere yönelik gibi algılansa da, bu hakkın özellikleri ve insan hakları ile ilişkisi de değerlendirildiğinde, unutulma hakkının bu kararda olduğu gibi toplumun ulaşabileceği herhangi bir kitle iletişim aracının faaliyetinde geçebilmesi nedeniyle sadece dijital dünyadaki uygulamalarda söz konusu değerildir.

Diğer yandan HGK, kararında olay tarihi üzerinden zaman geçmiş olmasına dikkat çekmişse de, davacının talebinin esasında bu zamanla alakalı olmayan, hayatının hangi döneminde olursa olsun yineleyeceği bir taleptir. Çünkü burada esas olan davacı mağdurun adının rumuzlanmadan açık bir şekilde yazılmış olmasıdır. Yani kanaatimizce, zamandan bağımsız olarak adın rumuzlanmadan kullanılmış olması, kişilik hakkına saldırı için yeterlidir.

Unutulma hakkına ilişkin olarak ulusal hukukumuz dışında, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın da önemli bir kararı bulunmaktadır. ABAD'ın unutulma hakkı ile

ilgili kararına esas oluşturan somut olayda, bir bireyin arama motoru Google’da “Mr Costeja González” isimli avukatı arattığında, “La Vanguardia” isimli gazetenin iki farklı tarihli sayfasına yönelik sonuç bulmasına ve sonuçlarda çıkan sayfalarda anılan şahsın sosyal güvenlik borçlarının iyileştirilmesi için mülkünü satmak durumunda kalmasına ilişkin bilgiler yer almaktadır.³¹⁵ Bu doğrultuda İspanyol makamları şikayet doğrultusunda inceleme yapmış ve 2010 yılında, Google’dan söz konusu sonuçları kaldırmasını istemişlerdir. Fakat Google sonuçları kaldırmamış ve temyize gidilmiştir. İspanya Yüksek Mahkemesi de davayı ABAD’a götürmüştür.

Google sonuçları kaldırmama gerekçesi olarak, kamunun kişisel verilerde söz konusu olsa bilgi edinme hakkının bulunduğunu ve bu şekilde kaldırılma talebi söz konusu olursa bu hakkın engelleneceğini savunmuş, mahkeme ise kişinin özel hayatının gizliliğinin, arama motorunun ekonomik menfaatleri ile söz konusu kişinin ismiyle yapılan aramada kamunun bilgi edinmesi hakkının üzerinde olduğunu, bu konudaki tek istisnanın ise kamunun üstün yararı olduğunu belirtmiş ve savunmayı yerinde bulmamıştır. Kararda da, kişinin ismine ilişkin yapılan aramalarda yasal olarak işlenmiş ve yayınlanmış çeşitli kişisel verilerin “geçersiz, eksik, tamamen ilgisiz veya sonradan ilgisiz hale gelmiş” ise, söz konusu kişisel verilerin ve buna ilişkin arama sonuçları ile bilgilerin silinmesi gerektiğini belirtmiştir.³¹⁶

Neticede “Google kararında” Divan, kişinin geçmişte yaşadığı bir olaya ilişkin bilgilerin çıkacağı bir arama sonucu verilmesinin kabul edilemez olduğunu, böyle bir durumda, kişilik hakkına saldırının söz konusu olacağını ve unutulma hakkının kullanılabileceğini belirtmiştir.

Bu kararlardan çıkartılacak ortak sonuç ise, internet ve sosyal medyanın kullanımındaki artış ile kişilik haklarının ihlalleri de buna paralel olarak artıyor olacağından, kişiler unutulma hakkı kapsamına girecek bir fülle karşı karşıya kaldıklarında bu başvuru yolunu kullanabilecek olmalarıdır.

Tüm bu veriler ışığında, unutulma hakkının öncelikle Anayasamızın 17. maddesindeki kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi ile 20. maddesindeki özel hayatın gizliliği hükümlerine uygun olduğu, MK 25. madde ve

³¹⁵ Aydın Akgül, “*Kişisel Verilerin Korunmasında Yeni Bir Hak: Unutulma Hakkı ve AB Adalet Divanı’nın Google Kararı*”, TBB Dergisi 2016-116, s.30.

³¹⁶ Akgül, Agm, s.32.

diğer ilgili düzenlemelerle beraber ileri sürülebileceği anlaşılmaktadır. Çünkü unutulma hakkı ile korunan değerler esasında çalışmamızın önceki bölümlerinde de bahsettiğimiz kişinin şeref ve haysiyeti ile özel yaşam alanını ilgilendiren kişilik hakkının konusunu oluşturan değerlerdir. Dolayısıyla korunması gereken *kişisel verilerdir*. Ulusal mevzuatımızda unutulma hakkını içeren bir düzenleme olmamakla beraber, kişisel verilerin korunması söz konusu olduğundan, bu hakkın kişisel verilerin korunmasına ilişkin düzenlemelerde yer alması, ya da doğrudan unutulma hakkına dair bir düzenlemenin yapılması, hakkın kullanımı açısından isabetli olabilecektir. Bununla birlikte yukarıdaki HGK kararında da görülebileceği üzere özellikle bilgilendirme hakkı ve basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilerek toplum için önemli ve üstün kamu yararını gerektiren bir durum olup olmadığına dikkat etmek gerekecektir. Bir diğer deyişle kamu yararı ile kişilik haklarının ihlali arasındaki denge gözetilecektir. Eğer üstün bir kamu yararı yoksa ve toplumun bilgilendirilmesinin gerekliliği kişinin geçmişinin unutulmasına ilişkin talebinden üstün değilse, unutulma hakkının varlığının kabulünün gerekeceği düşüncesindeyiz.

3.6.2. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Talepler

Anayasamızın 20. maddesine 2010 yılında eklenen üçüncü fıkrada³¹⁷ kişisel verilerin korunması hususu temel bir hak olarak kabul edilmiş ve koruma altına alınmıştır. Bu temel hak, niteliği itibarıyla kişilik hakkının bir alt kategorisi olarak değerlendirilmekte ve özü itibarıyla da kişinin modern veri işleme teknolojilerinden doğan tehlikelere karşı korunmasını amaçlamaktadır.³¹⁸ Özellikle teknolojiye gelişmeler ve yukarıda da bahsettiğimiz gibi kitle iletişim araçları ile yapılan faaliyetlerin çok hızlı bir şekilde gelişmesi sonucu, bir bireyin kişisel verisinin nerede, nasıl ve ne amaçla işlendiği ya da saklandığı hususunda bilgisi olmazsa, hareket serbestisi sınırlanacaktır. Bu sınırlamada kişilik hakkının ihlali olarak değerlendirilecektir.

³¹⁷ IV. Özel hayatın gizliliği ve korunması başlıklı Anayasa md.20/3: (Ek fıkra: 7/5/2010-5982/2 md.) “Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.”

³¹⁸ Mesut Serdar Çekin, *Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kişisel Verileri Koruma Kanunu*, İstanbul 2018, s.12.

Bu değişiklik doğrultusunda 07.04.2016 tarihinde kabul edilen 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nda özel hayatın gizliliği öncelikli olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlükleri koruma altına alınmak istenmiştir. Bu kanunda asıl amaç kişisel verilerin kendisini korumak değil, kişisel verileri koruyarak temel hak ve özgürlüklerin korunmasıdır. Ancak kanunda sadece bu temel hak ve özgürlükler değil, özellikle kişilik hakkı, konut dokunulmazlığı ve serbest iradenin korunması da amaçlanmıştır. Çünkü bu haklar da kişisel verilerle sıkı bir bağ içinde olan temel haklardandır. Bu konuda örnek olarak, kişisel verisi elde edilen ve işlenen kişinin hareket serbestisinin kısıtlanması, bu doğrultuda kişiliğini geliştirme ve geleceğini şekillendirme imkânının elinden alınması söylenebilir. Çünkü kişisel verileri istem dışı olarak elinden alınan ve ifşa edilen veya ifşa edilmekle tehdit edilen kişiler, mahrem ve paylaşılmasını istemedikleri bazı bilgilerin bu şekilde rızaları dışında kullanılacağı korkusuyla, iradeleri doğrultusunda hareket edemezler.³¹⁹

Bu noktada “kişisel veri” kavramına bakıldığında KVKK md.3/f’de; “*Kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi*” olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla kanun ile sadece gerçek kişilerin koruma altına alındığı anlaşılmaktadır. Kişisel verilerin nelerden ibaret olabileceği hususunda ise Avrupa Adalet Divanı’nın farklı kararlarında; parmak izlerinin, çalışma saatlerinin, kişinin kameraya kaydedilen resminin, vergi beyannamelerinin ve kişinin paylaşılan bilgiler ışığında kolayca tespit edilebilmesi halinde basın açıklamasında yer alan bilgilerinin kişisel veri niteliği taşıyabileceğine hükmedilmiştir.³²⁰

Diğer bir önemli kavram ise Kişisel Verilerin İşlenmesi kavramıdır. Yine 3. maddede kanun bu kavramı; “*Kişisel verilerin tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi, açıklanması, aktarılması, devralınması, elde edilebilir hâle getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlem*” olarak tanımlamıştır. Bu doğrultuda çok geniş kapsamlı bir işlem tanımlanmaktadır. Örnek olarak Avrupa Adalet Divanı

³¹⁹ Çekin, Age, s.19.

³²⁰ Çekin, Age, s.37.

Kararlarında, kişisel verilerin internet sitelerine yüklenmesi, kişisel verilerin işlenmesi olarak tanımlanmıştır.³²¹

KVKK'da önemli bir konuma sahip bir diğer kavram ise veri sorumlusu kavramıdır. Veri sorumlusu yine kanunun 3. maddesinde; *“Kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişi”* olarak tanımlanmıştır. Bu bağlamda veri sorumlusu kamu kurum ve kuruluşları, gerçek ya da tüzel kişiler, veri üzerinde hakimiyet kurabilecek her türlü çalışan, müşteri ve tedarikçi olabilmektedir. Bir gerçek veya tüzel kişinin veri sorumlusu olarak nitelendirilmesinin en önemli sonucu ise, bu kişinin KVKK'da düzenlenen yükümlülüklerin ilgisi haline gelmesi, dolayısıyla bu yükümlülüklerin ihlali söz konusu olduğunda da yine kanunda öngörülen yaptırımların da muhatabı olmasıdır. Burada öne çıkan bir diğer kavram da veri işleyendir. 3. maddede veri işleyen; *“Veri sorumlusunun verdiği yetkiye dayanarak onun adına kişisel verileri işleyen gerçek veya tüzel kişi”* şeklinde düzenlenmiştir. Bu sebeple veriyi doğrudan işleyen üçüncü kişi ile veri sorumlusu ayrımı da önemlidir.³²²

Kişisel verilerin korunmasına ilişkin, Anayasamızın 20. maddesi gereğince kural olarak kişisel verilerin işlenmesi yasaktır. Kişisel verilerin işlenmesi ancak KVKK'da belirtilen hallerde mümkün olmaktadır. Söz konusu haller ise kişisel verilerin işlenmesini meşru hale getiren kişinin rızası ve kanunda öngörülen diğer haklı sebeplerdir.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 11. maddesinde ilgili kişinin hakları düzenlenmiştir. Kişiye burada tanınan haklar, veri işleme faaliyetinin meşru olup olmadığının ilgili kişi tarafından denetlenebilmesi için çok önemli bir imkân sağlamaktadır. Çünkü bu haklar sayesinde, veri sorumlusunun kanuna uygun davranıp davranmadığı tespit edilebilecek, ilgili kişi ise veri işleme faaliyetinde hukuka uygun olmayan bir durum varsa bunun düzeltilmesini ya da hukuka aykırı işlemde doğan zararının tazminini talep edebilecektir. Bu doğrultuda ilgili kişiye KVKK'nın 11. maddesinde tanınan haklar;

- Kişisel Veri İşlenip İşlenmediğini Öğrenme Hakkı,

³²¹ Çekin, Age, s.40.

³²² Çekin, Age, s.40-41.

- Kişisel Verileri İşlenmişse Buna İlişkin Bilgi Talep Etme Hakkı,
- Kişisel Verilerin İşlenme Amacını ve Bunların Amacına Uygun Kullanılıp Kullanılmadığını Öğrenme Hakkı,
- Yurt İçinde veya Yurt Dışında Kişisel Verilerin Aktarıldığı Üçüncü Kişileri Bilme Hakkı,
- Kişisel Verilerin Eksik veya Yanlış İşlenmiş Olması Halinde Bunların Düzeltmesini İsteme Hakkı,
- Kişisel Verilerin Silinmesini veya Yok Edilmesini İsteme Hakkı,
- Düzeltme ya da Silme veya Anonim Hale Getirme Taleplerinin Üçüncü Kişilere Bildirilmesi Hakkı,
- İşlenen Verilerin Münhasıran Otomatik Sistemler Vasıtasıyla Analiz Edilmesi Suretiyle Kişinin Kendisi Aleyhine Bir Sonucun Ortaya Çıkmasına İtiraz Etme Hakkı,
- Kişisel Verilerin Kanuna Aykırı Olarak İşlenmesi Sebebiyle Zarara Uğraması Halinde Zararın Giderilmesini Talep Etme Hakkı,

olarak düzenlenmiştir.

Konumuz kişilik haklarının ihlali halinde başvuru yolları üzerine olduğundan özellikle tazminat talebine ilişkin fıkra önem arz etmektedir. Çünkü, 11.maddenin “ğ” fıkrası incelendiğinde kişinin verilerinin hukuka aykırı olarak işlenmesi ile oluşan zarara karşı tazminat talep edebileceği düzenlenerek bir başvuru yolu düzenlenmiştir. Burada tazminat talep edebilmek için öncelikle bir haksız fiil söz konusu olmalı, bu haksız fiil sebebiyle oluşan hak ihlali ile hukuka aykırı veri işleme faaliyeti arasında bir illiyet bağı olmalı ve bir zarar meydana gelmelidir. Bununla birlikte kişisel verilerin hukuka aykırı işlenmesi sebebiyle kişinin maddi bir zarara uğraması ender rastlanacak bir durumdur. Örnek vermek gerekirse, söz konusu kişisel verinin işlenmesi sebebiyle ilgili kişinin bir işe alınmaması, bir ihaleye katılamaması, bankadan kredi çekememesi gibi durumlar maddi tazminata konu olabilmektedir.

Diğer yandan, kişisel verileri hukuka aykırı olarak işlenen kişi, BK. md.58 uyarınca, uğradığı manevi zararın giderilmesini talep edebilecektir. Özellikle işlenen verinin niteliği, ilgili kişide meydana gelen manevi zarar ve veri sorumlusunun

kusurunun ağırlığı, tazminat miktarının belirlenmesi için tespit edilmesi gereken unsurlar olacaktır.³²³

3.6.3. İçeriğin Yayından Çıkarılması ve İnternete Erişimin Engellenmesi

5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi Ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'da kişilik haklarının ihlali sebebiyle içeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi düzenlenmiştir. Esasında bu madde kanunun ilk yayınlandığı halinde “İçeriğin Yayından Çıkarılması ve Cevap Hakkı” olarak düzenlenmiş iken 6 Şubat 2014 tarihinde 6518 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik çerçevesinde “İçeriğin Yayından Çıkarılması ve Erişimin Engellenmesi” olarak değiştirilmiştir. Buna göre kişilik haklarının ihlale uğradığını düşünen kişi:

- Öncelikle içerik sağlayıcısına, ulaşamaması halinde ise yer sağlayıcısına başvurabilir ve uyarı yöntemi kapsamında ihlale konu içeriğin yayından kaldırılmasını isteyebilir.
- Sulh ceza hâkimliğine başvuruda bulunup, internet ortamındaki içeriğe erişimin engellenmesini talep edebilir.

Bu noktada 5651 sayılı kanun, konuya dair özel bir düzenleme olduğundan görev yönünden Sulh Ceza Mahkemelerinin görevli olacağını belirtmiştir.

İnternet ortamında yapılan bir yayında kişilik haklarının saldırıya uğradığını düşünen kişilerin konu ile ilgili talepleri doğrultusunda erişimin engellenmesine karar verilebilir. Hâkim, 9. madde kapsamında vereceği bu kararında, yalnızca kişilik hakkını ihlale uğratan ilgili kısma, fotoğrafa, videoya veya yayına ilişkin olarak (URL şeklinde) erişimin engellenmesi kararı verir. Fakat, URL adresi belirtilmek suretiyle ihlalin engellenemeyeceğine kanaat getirirse, internet sitesindeki tüm yayının erişimine engellenmesine de karar verebilir.³²⁴ Hâkimin kararı üzerine erişimin engellenmesi kararı Erişim Sağlayıcıları Birliği'ne gönderilir. Birlik, erişim

³²³ Çekin, Age, s.102-103.

³²⁴ Tüm sayfaya erişim engellenmesi çoğu defa teknolojik imkansızlıklardan kaynaklanmaktadır. Birçok örnekte yurt dışı kaynaklı siteler mahkeme uyarılarına rağmen URL bazlı içerikleri çıkarmamakta mahkeme de URL'ye ulaşamadığından tüm siteye erişim engel kararı vermek zorunda kalmaktadır.(Bu yorumum geçtiği makale için bkz:

M.Süheyl Karakaya, “5651 Sayılı Kanun’un 9. maddesi Ve Erişimin Engellenmesi: Koyun Postunda Kurt Hükmü”, TBB Dergisi 2018 (137), s.111.

sağlayıcıya içeriğin engellenmesi kararını ulaştırır, bu doğrultuda erişim sağlayıcı kararın uygulanmasını derhal ve en geç dört saat içinde yerine getirmelidir.

2014 yılında yapılan 6518 Sayılı Kanun kapsamında gelen bir başka değişiklik ve yeni bir başvuru yolu ise; 9/A maddesinin kanuna eklenerek, özel hayatın gizliliği nedeniyle erişimin engellenmesi yolunun düzenlenmesidir. Bu kapsamda 9/A(1) maddesi³²⁵ ile özel hayat ihlallerinde erişimin engellenmesi tedbiri getirilmiştir. Bu maddeye göre; internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişiler Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'na doğrudan başvurarak içeriğe erişimin engellenmesi tedbirinin uygulanmasını talep edebilirler.

Kanuna getirilen 9/A maddesi burada bireylere İnternet ortamında yapılan özel hayat ihlallerinde adli makamlara başvurmaksızın doğrudan BTK'ya başvuru imkânı getirilmiştir. Bu imkân sayesinde mağduriyetin bir an önce giderilmesi açısından hızlı bir mekanizma getirilebildiği söylenebilir. Fakat doktrinde yargı organlarının da bilgi ve iletişim teknolojilerini kullanmaya başladığı göz önüne alındığında bu gerekçeyi yetersiz görenler de bulunmaktadır.³²⁶

Özel hayat ihlallerinde BTK'ya yapılan başvurularda hakkın ihlaline neden olan yayının tam adresi (URL), hangi açılardan hakkın ihlal edildiğine ilişkin açıklama ve kimlik bilgilerini ispatlayacak bilgilere yer verilir. Bu bilgilerde eksiklik olması halinde talep işleme konulmayacaktır. Burada ilgili ihlali yapan adresin tam olarak verilmesi doğru ve hızlı işlem tesisi açısından önem taşımaktadır. Başkanlık, kendisine gelen özel hayatın ihlalinin giderilmesine yönelik talepleri gereği yapılmak üzere Erişim Sağlayıcıları Birliği'ne gönderir, bu talep derhal ve en geç 4 saat içerisinde yerine getirilmek zorundadır.

Erişimin engellenmesi, özel hayatın gizliliğini ihlal eden yayın, ilgili bölüm, resim veya video ile ilgili URL'ye erişimin engellenmesi yolu ile uygulanır. Yani yalnızca hak ihlalinin gerçekleştiği içeriğe erişim kısıtlanır. Erişimin engellenmesini talep eden kişiler, söz konusu taleplerini 24 saat içerisinde sulh ceza hâkimine

³²⁵ 5651 Sayılı Kanun Md.9/A "Özel hayatın gizliliği nedeniyle içeriğe erişimin engellenmesi"

(1) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişiler, Kuruma doğrudan başvurarak içeriğe erişimin engellenmesi tedbirinin uygulanmasını isteyebilir.

³²⁶ Kılınç, Age, s.62.

sunmalıdırlar. Hâkim, internet ortamında yapılan yayının içeriğinden dolayı özel hayatın gizliliğinin ihlale konu olup olmadığını değerlendirir, buna yönelik kararını 48 saat içerisinde açıklar. Bu kararı doğrudan BTK'ya gönderir, aksi takdirde erişimin engellenmesi tedbiri kendiliğinden kalkacaktır. Burada temel hak ve özgürlüklere yönelik bir sınırlama yapıldığından yargı organı devreye girmektedir.³²⁷

Hâkim tarafından verilen bu karara karşı ise Başkanlık tarafından 5271 sayılı Kanun hükümlerine göre itiraz yolu açıktır. Erişimin engellenmesine konu içerik yayından çıkarılırsa, bu durumda ise hâkim kararı kendiliğinden hükümsüz hale gelecektir.

Bir diğer düzenleme ise, özel hayatın gizliliğinin ihlaline bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde doğrudan BTK Başkanı'nın emri ile erişimin engellenmesi BTK tarafından yapılabilir. Bu durumda kararın Başkanlık tarafından 24 saat içerisinde Sulh Ceza Hâkiminin onayına sunulması gerekir. Hâkim 48 saat içerisinde kararını açıklar. Karar onaylanır ise engelleme işlemi devam eder, aksi halde içerik tekrar erişime açılır.

Kanunun 9/A maddesinde tanıdığı bu başvuru yolu; BTK'nın internet sitesinde yer alan bağlantı ile açılan formların doldurulması suretiyle hızlı ve etkin bir şekilde yapılabilmektedir.³²⁸

Erişimin Engellenmesi ile ilgili olarak Yargıtay 19. Ceza Dairesi'nin 05.11.2015 tarihli bir kararı mevcuttur.³²⁹ Karara konu olayda; avukat olan mağdur G... Ş....'nin kendi ismi, açık bir şekilde "www.... magdurlari.com" isimli bir internet sitesi açılarak ve Facebook'ta G.... Ş... isimli sahte bir hesap açılarak kullanılmış, hakkında yayımlanan yazılar ve içerikler nedeniyle söz konusu sitelere erişimin engellenmesi talebi ile Sulh Ceza Hâkimliği'ne başvuru yapmış fakat yerel mahkeme tarafından talep reddedilmiştir. Karara karşı itiraz yoluna başvurulmuş, buna göre yapılan incelemede;

³²⁷ Kılınç, Age, s.63.

³²⁸BTK'ya ilgili başvurular için <https://www.ihbarweb.org.tr/ohg/index.php> adresinde bireysel başvuru klavuzu hazırlanmış olup, gerekli formların doldurulup gönderilmesi suretiyle başvuru yapılabilmektedir. (Erişim Tarihi: 16.09.2018)

³²⁹ Yargıtay 19. Ceza Dairesi 05.11.2015 Tarih, 2015/233 Esas, 2015/6748 K. Sayılı Kararı (<https://emsal.yargitay.gov.tr/>)

“5651 Sayılı Kanun’un 9/1 ve 9/3. Maddeleri gereğince söz konusu internet sitesi ve Facebook hesabının, avukat olan G. Ş.’in mesleki onur ve şerefini tahkir etmek amacıyla kurulup bu doğrultuda yayın yaptığıının anlaşılması karşısında itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmediği gerekçesiyle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesi uyarınca anılan kararın kanun yararına bozulması isteminde bulunulmakla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kanun yararına bozma istemine dayanan ihbarname içeriği yerinde görüldüğünden yerel mahkeme kararının 5271 sayılı CMK’nın 309/4. Maddesi uyarınca bozulmasına ve şikayetçinin kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia ettiği www....magdurları.com isimli web sitesindeki ve www.facebook.com sitesindeki ilgili URL adresinde yer alan hukuka aykırı içeriğe 5651 sayılı Kanun’un 9/1 ve 4. maddeleri gereğince erişimin engellenmesine 05/11/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verilmiştir.” şeklinde hüküm kurulmuştur.

Görüldüğü üzere kişilik haklarının ihlal edildiği iddiasıyla erişimin engellenmesi yoluna 5651 Sayılı Kanun uyarınca başvuran kişinin talebi bu kararda Yargıtay tarafından yerinde görülmüş ve ilgili sitelere erişimin engellenmesi sağlanmıştır.

Yargıtay 19. Ceza Dairesi’nin 17/05/2017 tarihli bir başka kararında³³⁰ ise; “scholaryya.com/2016/05/17/turkey-fake-journals-fake-conferences” isimli bir sitede yayınlanan bir yazıda, kişilik haklarına ihlalde bulunulduğunu iddia eden ilgili, içeriğe erişimin engellenmesi talebinde bulunmuş, Sulh Ceza Hâkimliği ise bu talebi reddetmiştir. Karar karşı itiraz yoluna gidilmiştir.

Somut olayda, bir blog sitesi olan www.scholaryya.com sitesinde, şüpheli tarafından yayınlanan ve siteye üye olan, akademik ilgisi sebebiyle yazıya isteyen herkesin erişebileceği İngilizce yazılmış bir eleştiri yazısı bulunmaktadır. Kanun yararına bozma yolu ile itiraz hakkını kullanan ilgili, şüphelinin “fake associate professor (Sahte Doç. Dr.) başlığı ile, şikayetçinin “kendi kurduğu dergilerde baş yazar ve genel müdür olarak çalıştığı, kendi alanıyla ilgisiz ve alakasız makaleler yazdığı, makalelerin yağmacı dergilerde yayınlandığı, dergilerin de konuyla ilgileri olmayan alanlarda yazılar yayınladığı, hiç bir alanda doktora diploması olmamasına rağmen

³³⁰ Yargıtay 19. Ceza Dairesi’nin 17.05.2017 Tarihli, 2017/710 E., 2017/4575 K. Sayılı Kararı (<https://emsal.yargitay.gov.tr/>)

kendini Doç. Dr. olarak tanıttığı, uluslararası bilimler konseyinin (ICSU) müdürünün de bir yazısında belirttiği üzere şikayetçinin hiç bir zaman akademide çalışmadığı ve kurum personeli olmadığı, tüm bu iddialara dair delil mahiyetinde açıklama linkleriyle birlikte örnekler gösterilerek, şikayetçinin bilimsel makalelerinin dikkate alınmaması gerektiği” şeklinde eleştiriler yapılmıştır.

Bu doğrultuda şikayetçi vekili, müvekkilinin kişilik haklarının ihlal edildiğini ve 5651 Sayılı Kanun çerçevesinde ilgili URL adresinin derhal erişime engellenmesi gerektiğini belirtmiştir. Sulh Ceza Mahkemesi ise “yazıda yapılan haber ve yorumların düşünce açıklama ve eleştiri sınırları içinde kaldığı, kişilik haklarını ihlal edici mahiyette olmadığı” şeklinde değerlendirme yaparak talebi kabul etmemiştir.

Yargıtay ise kişilik haklarının ihlali ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirme yapmış ve neticede:

“Şüphelinin, başvuruya konu makale eleştirisinde; şikayetçinin makalelerinden birisine karşı aynı akademik forum sitesinde, aynı dilde "İngilizce" bir yazı kaleme aldığı görülmektedir. Yazılan yazının aynı bilimsel makale ve eleştiri sitesinde bulunması, yazı içeriğinde şikayetçinin akademik geçmişine ve yazılarına dair bilgi, yorum ve eleştirilere yer verildiği, bu iddialara dair açıklayıcı ve nesnel ek bilgiler de sunulduğu, bu sebeple yazının amacının daha çok şikayetçinin bilimsel tezlerinin neden dikkate alınamaması gerektiğine yönelik olduğu, öte yandan yazılan eleştiride öne sürülen iddiaların tümünde, şikayetçi hakkında sadece herkesçe bilinen ve sadece şikayetçinin bilmesini istediği bilgilerin yer alması gerekmediği gibi, şikayetçinin bilimsel yazıları hakkında gerçek olup olmadığı hususunda ilgililerinde dikkat, merak ve hatta şaşkınlık uyandıracak bilgilerin de paylaşılabileceği, eleştiriye kaleme alan kişinin, şikayetçi hakkındaki bilgileri ve fikirlerini aktarırken şikayetçiyi veya onu tanıyan pek çok kişiyi şok edebilecek, kışkırtıcı bir takım ifadeler de kullanabileceği, tüm bu koşullar içinde yazıyı yazan kişinin ulusal ve uluslararası mevzuatta yazılı düşünce ve ifade özgürlüğü hakkını kullandığı tespit edildiğinden ve bu hakkı kullanırken başvuruya konu yazı içeriğinin şikayetçinin kişilik haklarını ihlal etmediği kanaatine varılmakla, kanun yararına bozma isteminin reddine” karar vermiştir.

Yargıtay’ın bu kararında görüldüğü üzere, kişilik haklarının ihlaline konu olabilecek durumu, ifade özgürlüğü hakkının kullanılması yönünden de

değerlendirilmiş, bazı şaşkınlık, dikkat veya merak uyandıracak bilgilerin sunulmasını ve bu bilgileri destekleyici nesnel ek bilgilerin sunulmasını eleştiri kapsamında değerlendirmiştir. Dolayısıyla kişilik haklarının ihlal edilmediği kanaatine varılmıştır. Yukarıda incelenen, aynı ceza dairesinin bir önceki kararında ise doğrudan bir kişinin mesleki onur ve şerefini tahkir etmek amaçlandığından erişimin engellenmesi kararı verilmesi uygun bulunmuştur. Bu örneklerden de görüldüğü üzere, 5651 Sayılı Kanun kapsamında erişimin engellenebilmesi için kişilik haklarının ihlal edilip edilmediği hususu her olay için ayrıca değerlendirilmeli ve ihlalin mevcut olup olmadığı net bir şekilde tespit edilmelidir.

3.6.4. Siber Zorbalık Yolu ile Kişilik Haklarının İhlalinde Başvuru Yolları

Siber zorbalık söz konusu olduğunda konu ile ilgili hem dünyada hem de ülkemizde yasaların yetersiz kalması, sosyal medya sitelerinin denetimlerinin çok zayıf olması, saldırıda bulunan kişilerin internette kimliklerini yansıtmamaları ve anonim bir şekilde hareket etmeleri nedeniyle suçun tespiti zorlaşabilmektedir. Ayrıca siber zorbalık kapsamında 2.bölümde de incelendiği üzere, bu genel kavram içerisinde birçok kişilik hakkı ihlaline yol açacak eylem bulunmaktadır. Bu nedenlerle henüz hukukumuzda buna yönelik bir suç tanımı da bulunmamakla birlikte, böyle bir durumda, Türk Ceza Kanunu'nda siber zorbalığa ilişkin uygulanabilecek diğer hükümler bulunmaktadır. Bunlar arasında; Eziyet, Tehdit, Ayrımcılık, Kişilerin Huzur ve Sükununu Bozma, Hakaret veya Sövme, Haberleşmenin Gizliliğini İhlal, Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali, Kişisel Verilerin Kaydedilmesi gibi suçlar yer almaktadır.³³¹

Ceza hukuku haricinde, ayrıca Medeni Kanun'da da hukuku uygunluk söz konusu olmadığı sürece yapılan her türlü kişilik hakkına hukuka aykırı saldırı teşkil eden fiillere karşı da özel hukuk hükümlerine göre başvuru yollarına gitmek mümkündür. Bu bağlamda, siber zorbalık yolu ile kişilik hakkı ihlale uğrayan kişi bu ihlale karşı yukarıda incelenen saldırıya son verilmesi, saldırının önlenmesi ve

³³¹Fatih Özdemir, "Bir Hukukçu Gözüyle Siber Zorbalık Kavramı", www.hukukihaber.net, 12 Şubat 2017, ilgili yazı için: <http://www.hukukihaber.net/makale/bir-hukukcu-gozuyle-siber-zorbalik-kavrami-h87753.html> (Erişim Tarihi: 20.09.2018)

saldırının tespiti davalarını açabileceği gibi, maddi veya manevi zararı söz konusu olursa bu zararlarına karşı da tazminat davaları açabilecektir.³³²

Bu veriler doğrultusunda İnternet aracılığıyla yapılan siber zorbalık eylemlerine ilişkin olarak mevcut ceza hukuku düzenlemelerimiz bazen yeterli olabilmekle birlikte, eylem tiplerinin çok çeşitli olması ve suçların tespitinin yukarıda belirtilen nedenler çerçevesinde zor olması nedeniyle yeni düzenlemelere de ihtiyaç duyulabileceği sonucuna ulaşılabılır. Bununla birlikte her geçen gün kişilik ihlaline yol açan yeni siber zorbalık yöntemlerinin ortaya çıkması nedeniyle yapılabilecek yeni düzenlemelerin, karşılaştırmalı hukuktaki örnekler de incelenerek kapsamlı ve geleceğe yönelik bir şekilde yapılması önemlidir. Aynı zamanda bu düzenlemelerin özgürlükleri sınırlama amaçlı değil, internetin sağladığı bilgi ve özgürlük ortamının korunması amacıyla yapılması gerekmektedir.

4) Kişiliğe Hukuka Aykırı Saldırı Halinde Açılacak Davalarda Görev ve Yetki

4.1. Yetkili Mahkeme

Kişilik haklarına saldırı nedeniyle açılacak olan manevî tazminat davalarında, HMK md.6 uyarınca, davalının yerleşim yeri mahkemesinin genel yetkisi burada da geçerlidir. Türkiye’de yerleşim yeri bulunmayanlar hakkında genel yetkili mahkeme ise, HMK md.9 uyarınca davalının Türkiye’deki mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesidir.³³³

HMK uyarınca yukarıda düzenlenen genel yetkilerle beraber, kişilik haklarının özel bir koruma altına alınması amacıyla, davacıya kendi yerleşim yerinde de bu davayı açma hakkı Türk Medeni Kanun’da verilmektedir.

Türk Medeni Kanunu md. 25’in son fıkrasında düzenlenen;

“Davacı, kişilik haklarının korunması için kendi yerleşim yeri veya davalının yerleşim yeri mahkemesinde dava açabilir.”

özel hüküm, kişilik hakkı saldırıya uğrayan bir kişinin ekonomik koşulları veya ulaşım zorlukları gibi nedenlerle dava açma arzusunu yitirebileceği düşünülerek

³³² Özdemir, Agm, hukukihaber.net.

³³³ Oğuz Kağan Aydos, “Basın Yolu ile Kişilik İhlallerinde Manevi Tazminat”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVI, Y. 2012, Sa. 2, s.25-26.

düzenlenmiştir. Kanun koyucu bu hükümle bunun önüne geçmiş ve davacıya seçimlik bir yetki vermiştir.³³⁴. Dolayısıyla davalının ve davacının yerleşim yeri mahkemesinin her ikisi de yetkili olacaktır.

Kitle iletişim araçları ile yapılan kişilik ihlallerinin temelinde bir haksız fiil bulunduğu için, manevi tazminat davasının bu eylemin gerçekleştiği yerde de açılma imkânı HMK'nın 16. maddesi³³⁵ uyarınca bulunmaktadır. Basın yolu ile yapılan ihlaller ele alınırsa, örneğin bir gazetenin dağıtımı ile ihlal olduğu düşünülüyor ise, söz konusu gazetenin dağıtımının yapıldığı yerlerin hepsi haksız fiilin gerçekleştiği yer olarak nitelendirilebilecektir.

Bu konu ile ilgili Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 22.12.2014 tarihli bir kararında³³⁶, sosyal medya sitelerinden Twitter yoluyla kişilik haklarına saldırıdan dolayı açılan bir manevi tazminat davasında, yerel mahkemece yetki itirazında bulunan davalının ikamet ettiği yer olan Bakırköy Mahkemeleri'nin yetkili olduğu gerekçesiyle, mahkemenin yetkisizliği nedeniyle dava dilekçesinin reddine karar verilmiştir. Olayda davacı, davalının Twitter üzerinden kişilik hakkına saldırdığını belirterek manevi tazminat istemiştir. Uyuşmazlık yasal düzenlemelere göre yetkili mahkemenin belirlenmesi ile ilgilidir. Yargıtay yaptığı incelemede, *“Hukuk Muhakemeleri Kanunu 6. maddesi gereğince her dava, yasada aksine hüküm bulunmadığı sürece davanın açıldığı tarihte davalının Türk Medeni Kanunu gereğince yerleşim yeri sayılan yer mahkemesinde görülür. Ayrıca özel bir düzenleme içeren aynı Yasa'nın 16. maddesi gereğince haksız eylemden doğan dava, haksız eylemin gerçekleştiği veya zararın meydana geldiği yer mahkemesinde açılabilir. Böyle bir durumda davacının seçimlik hakkı meydana gelmektedir. Somut olayda eldeki davanın açılmasına neden olan haksız eylem ve zarar, Ankara ilinde de gerçekleştiğine göre Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi'nde dava açan davacının, seçimlik haklarını haksız eylemin gerçekleştiği ve zararın meydana geldiği yer mahkemesinde dava açmak suretiyle doğru kullandığı anlaşılmaktadır. Ulusal ve Uluslararası çaptaki sosyal medya (Twitter.com) üzerinden yapılan yayının ulaştığı her yerde zararın gerçekleşmesi söz konusudur.*

³³⁴ Oğuz Kağan Aydos, Agm, s.26.

³³⁵ Haksız fiilden doğan davalarda yetki Hukuk Usul Muhakemeleri Kanunu'nda aşağıdaki gibi düzenlenmiştir:

Madde 16- (1) Haksız fiilden doğan davalarda, haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği yahut gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir.

³³⁶ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 22.12.2014 Tarihli 2014/13098 E. ve 2014/17547 K. sayılı Kararı.

Dolayısıyla yetki itirazının reddedilmesi gerekirken kabul edilmesi bozmayı gerektirmiştir.” şeklinde hüküm vererek yetkili mahkeme yönünden de bu şekilde bir karar vermiştir.

Bununla birlikte söz konusu kararda Türk Medeni Kanunu’nun 25. maddesinde davacı için verilen yukarıda da belirttiğimiz seçimlik hakkı Yargıtay belirtmemiştir. Her ne kadar haksız eylemden doğan bir dava söz konusu olduğu gerekçesiyle yine haksız eylemin gerçekleştiği veya zararın meydana geldiği yer mahkemesinde açılacağından hareketle aynı sonuca ulaşılabilese de, Türk Medeni Kanunu’nun 25. maddesi bu konuda özel bir düzenleme olduğu için ve özellikle “*kişilik haklarının korunması için*” ibaresini kullandığından, somut olaydaki dava bu hüküm uyarınca da davacının ikametgahında açılması mümkündür.

4.2. Görevli Mahkeme

Görevli mahkeme kavramı, kitle iletişim araçları ile kişilik haklarına karşı ihlal gerçekleştiren yayınlara karşı açılacak hukuk davalarında, mahkeme türlerinden hangisinde dava açılacağına belirlenmesine yönelik olarak getirilen düzenlemeyi ifade etmektedir. Yukarıda incelenen yetkili mahkeme kavramında, kitle iletişim araçlarıyla gerçekleştirilen ihlallerde açılacak davalarda hangi yerdeki mahkemenin davaya bakılacağı söz konusu olurken, görevli mahkemeden kasıt, uyuşmazlığın hukuk siteminde yer alan hangi mahkeme türünde çözümleneceğini ifade etmektedir. Bu bağlamda görevli mahkemeler; hukuka aykırı saldırıların durdurulmasını sağlayan davalarda da, hukuka aykırı saldırıların doğurduğu zararların giderilmesini sağlayan davalarda da, HMK md.2 uyarınca Asliye Hukuk Mahkemeleridir.³³⁷

4.3. Zamanaşımı

Yukarıda açıklanan kusuru şart koşan davalardan maddi ve manevi tazminat davaları ile vekaletsiz iş görmeden doğan davalarda zamanaşımına ilişkin düzenleme Borçlar Kanunu md. 72’de³³⁸ yer almaktadır. Bu maddeye göre kişilik hakları ihlale

³³⁷ HMK, Madde 2- (1) Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir.

³³⁸ Borçlar Kanunu’nda Zamanaşımı aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir:

Madde 72- Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Ancak, tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır.

uğrayarak zarar gören kişi, zararı ve faili öğrendiği tarihten itibaren iki yıl içerisinde ve her halde ihlale konu fiilin işlendiği tarihten itibaren on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrayacaktır.

Koruyucu (saldırıya yönelik) davalarda ise tazminat davalarından farklı olarak bir zamanaşımı söz konusu değildir. Ayrıca hiç bir hak düşürücü süreye de tabi değildirler. Eğer şartlar elvermişse, kişilik hakkı ihlale uğrayan kişi her zaman dava açma hakkına sahiptir. Dikkat edilmesi gereken nokta, koruyucu davaların ihlalin belirli evrelerinde açılmak zorunda olmaları sebebiyle, ihlale uğrayan kişi davayı belli bir sürede açmak zorundadır. Örnek olarak; saldırının önlenmesi davası, saldırı tehdidi yakın ve ciddi olduğu sürece açılabilir. Bu tehdit ortadan kalktıktan sonra kişinin dava açma hakkı sona ermiş olur.³³⁹

5. Ceza Davaları

Kişilik haklarına yapılan saldırılar; yukarıda incelendiği gibi kişilerin özgürlüğü, şeref ve haysiyeti, özel hayatı, ismi, resmi, sesi, özel hayatının gizliliği, iktisadî meslekî şeref ve haysiyeti, meslekî sır çevresi gibi kişisel değerlerine yönelik olabilmektedir. Bu ihlaller bazı durumlarda hukuki sorumlulukla birlikte cezaî sorumluluğa da yol açmaktadır.

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda, kişilik haklarının ihlali durumlarında cezai sorumluluğa ilişkin olarak; hakaret, konut dokunulmazlığını ihlal, özel yaşamın gizliliğini ihlal, haberleşmenin gizliliğini ihlal, ticari sırların ifşası ve soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları düzenlenmiştir. Ayrıca ceza kanununda ve özel kanunlarda suç olarak düzenlenmiş fiillerin işlenmesi durumunda kitle iletişim faaliyeti yürüten şahısların ve sorumluların cezai sorumluluğuna gidilecektir. Cumhurbaşkanlığı Makamına hakaret, devletin egemenlik işaretlerinin aşağılanması, FSEK'te yer alan suçların işlenmesi, bankalar kanununda düzenlenmiş bulunan yayın yasaklarına aykırı hakaret edilmesi vb. durumlarda ilgili kişilerin cezai sorumluluğuna gitme yolu söz konusu olacaktır.³⁴⁰

³³⁹ Tüfek, Age, s.149.

³⁴⁰ Çolak, Age, s.391.

SONUÇ

Kitle iletişim araçları hayatımıza birçok kolaylık ve pratiklik sağlamakla beraber incelememizde de görüldüğü üzere çeşitli kişilik hakkı ihlallerine de yol açabilmektedir. Medeni Kanunumuzda kişilik hakkının tanımının yapılmaması bu bakımdan yerinde olmuştur. Çünkü özellikle son dönemde internet ve buna bağlı olarak sosyal medya kullanıcılarının sayısındaki inanılmaz artışla beraber her geçen gün yeni bir kişilik hakkı ihlali gündeme gelmektedir.

2000'li yıllara gelene kadar yazılı basında ve radyo ile televizyon aracılığıyla yapılan kitle iletişim faaliyetlerinde de kişilik hakkı ihlalleri devamlı söz konusu olmuş, buna ilişkin olarak hem ulusal hem de uluslararası mevzuatta kişilik haklarını koruyucu düzenlemeler yerini almıştır. Bu düzenlemeler rızanın var olması, üstün kamu yararı gibi kanunda sayılan durumlar ile ifade özgürlüğü ve haberleşme özgürlüğü gibi anayasa ile düzenlenmiş özgürlükler çerçevesinde gözetilerek uygulamada yerini bulmuş, özgürlük ve ihlaller arasındaki sınır da korunmaya çalışılmıştır. İnternetin ise, erişim sağlayıcı, içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı vb. kavramları beraberinde getirerek kitleler tarafından kullanılmaya başlaması ile, alan adları, elektronik posta, web siteleri, çeşitli zararlı yazılımlar ve siber zorbalık yolu ile kişilik hakkı ihlallerine sebep olduğu görülmüştür. Bu karmaşık yapıdaki her bir unsurun elbette hukuki anlamda da karşılığını bulması gerektiği, aynı zamanda teknolojiye paralel olarak devamlı büyüyen bu yapıya hukuki düzenlemelerin de uyum sağlaması gerektiği bir gerçektir.

Çalışmamızda yazılı basın, radyo ve televizyon aracılığı ile yapılan kişilik hakkı ihlallerinin çeşitleri, bunlara ilişkin düzenlemeler ile mevcut yargı kararları incelendiğinde, daha sistemli ve oturmuş bir yapının olduğu görülmüştür. Bu durumdaki en önemli etken bu araçlar aracılığıyla yapılan kitle iletişim faaliyetlerinin geçmişinin daha eski olması ve daha çok uygulama alanı bulmasıdır. 5187 sayılı Basın Kanunu, 2954 Sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu, 6112 Sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun uygulaması hukuk sistemimizde problemlerin çözümünde etkin olarak devam etmektedir. Bununla birlikte İnternet ile yapılan faaliyetlerde ise bu durum aksini göstermektedir. İnternetin çok yakın bir geçmişe dayanması ve çok daha yoğun bir kavram trafiğine sahip olması, kapsamlı düzenlemeleri gerektirmektedir. İncelememizde değinilen, unutulma hakkı

ve siber zorbalık gibi kavramlardan bundan 10 sene önce bahsedilmezken, şimdi kişilik hakkı ihlallerine yol açmaktadırlar. Aynı şekilde yine internetin getirdiği kavramlardan kişisel verilerin korunmasının bir gereklilik olması veya kişilik hakkı ihlali söz konusu olduğunda internete erişiminin engellenebileceğine ilişkin düzenlemeler çok yenidir. Bu hususların yargı kararlarına yansımaları da zaman alacaktır. Örnek olarak “unutulma hakkı” terimi çalışmamızda incelenirken, henüz yalnızca bir kaç yargı kararında geçtiği görülmüştür. Elbette zaman içerisinde artacaktır. Önemli olan internete dair hukuki çerçevenin devamlı güncel tutulmasıdır. Halihazırda 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi’ne ilişkin Kanun’a 2014 yılında 6158 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklikler bu güncel tutulmaya bir örnek teşkil edebilir. Çünkü İnternet aracılığıyla yapılan ve özel hayatın gizliliğine aykırılık teşkil eden fiiller sonucunda internete erişimin engellenebileceği de bu kanunun 9. maddesine yapılan düzenlemeler ile getirilmiştir.

İnternet ile yapılan kitle iletişim faaliyetlerinde, günümüzdeki en önemli sorunlardan birinin de yine internete bağlı olarak sosyal medyanın kullanımı ile ilgili olduğu görülmektedir. Kişilik haklarına saldırıların en sık görüldüğü kitle iletişim aracı internete bağlı olarak sosyal medyadır. Basitçe ve hiç bir kimlik bilgisi bildirmeden bir sosyal medya hesabı açan herkes, hedef aldığı kitleler ile bilgi paylaşımı içine girmekte ve çeşitli boyutlarda kişilik ihlallerine yol açabilmektedir. Bu doğrultuda bu faaliyet aracılığıyla kişilik hakkı ihlallerinde özel hukuki düzenlemelerin kapsamlı ve geleceğe dönük olarak yapılması, başvuru yollarının her bir eyleme karşı açıkça belirtilmesi, en önemlisi de internet ile her geçen gün yenisi eklenen kavramların ilgili kurumlarca yakından takip edilmesi, başvuru yollarının belirlenebilmesi açısından önemlidir.

Çalışmamızın neticesinde; kitle iletişim faaliyetleri ile meydana gelebilecek kişilik hakkı ihlallerine karşı başvurulabilecek yollar mevzuatımıza eklenen güncel düzenlemeler çerçevesinde incelenmiş ve her bir ihlale karşı gidilebilecek genel ve özel yollar ortaya konmaya çalışılmıştır. Sonuç itibarıyla, her ne kadar ulusal ve uluslararası düzenlemeler ile kitle iletişim araçları ile yapılan kişilik hakkı ihlallerine karşı hukuki bir koruma sağlanmaya çalışıldığı görülse de, özellikle internet ve internete bağlı sosyal medya gibi kitle iletişim araçları ile yapılan ihlallere karşı kapsamlı ve geleceğe yönelik hukuki düzenlemelerin yapılması ve bu alandaki

gelişmelerin devamlı takip edilmesi olası risklerin önüne geçilebilmesi bakımından önem arz etmektedir.



KAYNAKÇA

Acabey, Mehmet Beşir, Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı olarak Kişilik Hakkı, Journal of Yaşar University, , Cilt: 8, Özel Sayı, 2013.

Açıkgöz, Aslı, Basın Yolu ile Gerçekleşen Kişilik Hakkı İhlallerinin Unsurları, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü-Ekonomi Hukuku Yüksek Lisans Tezi, 2009.

Altunç, Mehmet Sinan, “Cevap ve Düzeltme Hakkı”, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Yüksek Lisans Tezi, 2004.

Akdemir, Pınar, Kişilik Haklarının İhlalinden Elde Edilen Kazancın İadesi Davası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2004.

Akipek, Jale / Akıntürk, Turgut / Ateş, Derya, Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri – Kişiler Hukuku Birinci Cilt, Beta Yayınevi, İstanbul 2018.

Aydos, Oğuz Kağan, Basın Yolu ile Kişilik İhlallerinde Manevi Tazminat, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt:16 , Sayı:2, Ankara 2012.

Aziz, Aysel, İletişime giriş, Hiperlink Yayınları, İstanbul 2016.

Aziz, Aysel, Toplumsallaşma ve Kitleli İletişim, Ankara Üniversitesi Basın Yayın Yüksekokulu, Ankara 1982.

Belli, Doğan Bülent, Basın Yolu ile Kişilik Haklarına Saldırılarından Doğan Hukuki Sorumluluk, Yetkin Yayınları, Ankara 2008.

Bozbel, Savaş, İnternet Alan Adlarının (Domain Names) Korunmasında ICANN Tahkim Usulü, Seçkin Yayınları, Ankara 2006.

Coşkun, Sema, Radyo ve Televizyon Yayın Hizmetlerinde Denetim, Adalet Yayınları
Ankara 2018.

Çankaya, Özden / Yamaner, Melike Batur, Kitle İletişim Özgürlüğü, Beta Yayınları,
Ankara 2012.

Çekin, Mesut Serdar, Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kişisel
Verileri Koruma Kanunu, Oniki Levha Yayınları, İstanbul 2018.

Çolak, Nusret İlker, Kitle İletişim Hukuku, İstanbul: Oniki Levha Yayınları, İstanbul
2013.

Durak, Yasemin, İnternet Yolu ile Kişilik Haklarına Saldırı ve Korunma, Selçuk
Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:22, s.1. , 2014.

Dural, Mustafa / Oğuz, Tufan, Türk Özel Hukuku Cilt: II Kişiler Hukuku, Filiz
Kitabevi, İstanbul 2017.

Duymaz, Erkan, İfade Özgürlüğünün Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde
Korunması Üzerine Bir İnceleme, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C17, Sayı
1-2, 2013.

Dülger, Murat Volkan, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, Seçkin Yayınları,
Ankara 2018.

Gedik, Ömer, Türk Yargı Kararları Çerçevesinde Türkiye’de Kitle İletişim Özgürlüğü,
Seçkin Yayınları, Ankara 2008.

Gönen, Doruk, Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması, Oniki Levha Yayınları,
İstanbul 2011.

Güngör, Müberra / Evren, Gökhan, İnternet Sektörü ve Türkiye İncelemeleri, Ankara 2002 .

Gürkan, Merve, Cevap ve Düzetme Hakkı, İstanbul Barosu Dergisi, Mart-Nisan Sayısı, 2014.

Hatemi, Hüseyin, Kişiler Hukuku, İstanbul: Oniki Levha Yayınları, 2017.

Helvacı, Serap, Gerçek Kişiler, İstanbul: Legal Yayınları, 2017.

Helvacı, Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, Beta Basım Yayın, İstanbul 2001.

İçel, Kayıhan, Kitle İletişim Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 2017.

Karakaya, M.Süheyl, “5651 Sayılı Kanun’un 9. Maddesi Ve Erişimin Engellenmesi: Koyun Postunda Kurt Hükümü”, TBB Dergisi 2018 (137), s.111.

Kılıçoğlu, Ahmet, Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yolu ile Saldırılarda Hukuksal Sorumluluk, Turhan Kitabevi, Ankara 2016.

Kılınç, Doğan, İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İfade Hürriyeti, Adalet Yayınları, Ankara 2016.

Lee, Laurie Thomas, Journalism and Mass Communication Vol:1 History and Development of Mass Communications (<http://www.eolss.net/sample-chapters/c04/e6-33-02-06.pdf>).

Mutlu, Mustafa, Kitle İletişim Araçları Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı, The Journal of Academic Social Science Studies, Number: 46, Spring IV 2016.

Oğuzman, Kemal / Seliçi, Özer / Özdemir-Oktay, Saibe, Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016.

Özek, Çetin, Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1972.

Özek, Çetin, Türk Basın Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1978.

Özel, Cevat, Kitle İletişim Araçları ve Kişilik Haklarının Korunması, Arion Yayınevi, İstanbul 2003.

Özel, Sibel, Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004.

Serozan, Rona, “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler,” İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi , Sayı 14, İstanbul 1977.

Soysal, Tamer, İnternette Servis Sağlayıcılarının Hukuki Sorumlulukları, TBB Dergisi, Sayı:61, 2005.

Soysal, Tamer, Elektronik Posta Yolu ile Kişilik Haklarına Müdahaleden Doğan Sorumluluk, Ankara Barosu Dergisi, Sayı 1, 2007.

Sözüer, Adem, Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, Alfa Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 1996.

Sözüer, Eren, Unutulma Hakkı: İnsan Hakları Hukuku Perspektifinden Bir İnceleme, Oniki Levha Yayınları, İstanbul 2017.

Tüfek, Ömer Faruk, Basın Yolu ile Kişilik Haklarının İhlali ve Bu İhlale Karşı, Özel Hukuk, Ceza Hukuku ve İ.H.A.S. Koruması, Adalet Yayınları, Ankara 2007.

Yavuz, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), Beta Yayınları, İstanbul 2007.

Yüksek, Mehmet, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde İfade Özgürlüğünün Sınırları, TAAD Yıl:7 Sayı:25, Ankara 2016.

Yüzer, Dilara, 1982 Anayasası'nda Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması, Ankara: Yetkin Yayınları, Ankara 2013.

Zevkiler, Aydın / Ertaş, Şeref / Havutçu, Ayşe / Acabey, Beşir / Gürpınar, Damla, Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk – Temel Bilgiler, Turhan Kitabevi, Ankara 2018.



INTERNET ADRESLERİ

<https://www.britannica.com/science/persona-psychology>

<https://emsal.yargitay.gov.tr/>

<http://www.tdk.gov.tr>

<http://www.socialmediatr.com/blog/sosyal-paylasim-sitelerinin-tanimi/>

<http://www.businessdictionary.com/definition/mass-communications.html>

<http://www.eolss.net/sample-chapters/c04/e6-33-02-01.pdf>

<https://www.techopedia.com/definition/2493/cyberspace>

<http://www.danistay.gov.tr/upload/insanhaklarievrenselbeyannamesi.pdf>

http://www.canaktan.org/hukuk/insan_haklari/magna-carta/fransiz_insan.htm

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin133.pdf

<https://tihv.org.tr/bm-siyasi-ve-medeni-haklar-uluslararası-sozlesmesi/>

<https://burakgemalmaz.files.wordpress.com/2015/05/02.pdf>

<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-91-655>

<https://www.merriam-webster.com/dictionary/Internet>

<http://www.internetarsivi.metu.edu.tr/tarihce.php>

<https://www.internetworldstats.com/stats.htm>

<http://www.socialmediatr.com/blog/turkiyede-internetin-kisa-tarihi/>

<http://www.mfa.gov.tr/elektronik-ticaret.tr.mfa>

http://www.elektronikticaretrehberi.com/e-ticaret_genel_bilgiler.php

<http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=27819>

<https://dijilopedi.com/2018-turkiye-internet-kullanım-ve-sosyal-medya-istatistikleri/>

<http://digitalage.com.tr/facebook-ve-instagram-turkiye-istatistikleri-ile-dikkat-cekıyor/>

<http://internet.btk.gov.tr/turkiye-de-internet-hukuku-detay-71.html>

www.udhb.gov.tr/images/kurumsal/ec37f3c74200d9d.doc

<http://www.hgm.gov.tr/tr/sayfa/21>

<https://www.cnnturk.com/bilim-teknoloji/internet/her-internet-kullanicisinin-bilmesigereken-kavramlar>

<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5651.pdf>

<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/04/20170411-3.htm>

https://www.verisign.com/tr_TR/domain-names/domain-name-system/index.xhtmll

<https://shiftdelete.net/internet-rtuk-denetimine-girdi>

<http://uk.businessinsider.com/russia-bans-linkedin-court-ruling>

<https://www.cloudwards.net/internet-censorship/>

<https://www.telegraph.co.uk/news/2017/09/20/saudi-arabia-lifts-ban-skype-whatsapp-voice-calls/>

<https://www.webtekno.com/cin-de-7-yildir-yasakli-olan-google-tekrar-cin-de-hizmete-acilabilir-h26495.html>

<http://www.fortuneturkey.com/cin-hukumetinin-sosyal-medya-nefreti-34054>

<http://www.hukukihaber.net/yargitay-kararlari-isiginda-basin-yoluyla-kisilik-haklarina-saldiri-durumunda-hukmedilebilecek-yaptirimlar-makale,5565.html>

https://freedomhouse.org/sites/default/files/FOTN_2018_Final%20Booklet_11_1_2018.pdf