

**SOSYAL MEDYA YOLUYLA ŞEREF VE HAYSİYET ÜZERİNDEKİ
KİŞİLİK HAKKININ İHLÂLİ VE KİŞİLİĞİN KORUNMASI**

ABDULKADİR GÜRBÜZ



**YEDİTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İSTANBUL, 2023**

**SOSYAL MEDYA YOLUYLA ŞEREF VE HAYSİYET ÜZERİNDEKİ
KİŞİLİK HAKKININ İHLÂLİ VE KİŞİLİĞİN KORUNMASI**

ABDULKADİR GÜRBÜZ

DANIŞMAN

DR. TUĞÇE TEK BEN

**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ'NE SUNULAN BU TEZ
HUKUK
YÜKSEK LİSANS
DERECESİ İÇİN KISMİ YETERLİLİKLERİ KARŞILAMAKTADIR**

**YEDİTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İSTANBUL, 2023**

İNTİHAL SAYFASI

Yüksek lisans tezi olarak sunduğum, bu çalışmayı, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yol ve yardıma başvurmaksızın yazdığımı, yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bu eserleri her kullanışımında alıntı yaparak yararlandığımı belirtir; bunu onurumla doğrularım.

Enstitü tarafından belli bir zamana bağlı olmaksızın, tezimle ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçlara katlanacağımı bildiririm.

04.05.2023

ABDULKADİR GÜRBÜZ

ÖZET

Web 2.0. tabanlı internet teknolojisine geçilmesiyle, bireylerin birbirleriyle olan iletişimi ve etkileşimi, son dönemde oldukça popüler olan ve kullanıcı sayılarının milyarları aştığı sosyal medya platformları ile sağlanmaya başlanmıştır. Öyle ki sosyal medya platformları gündelik hayatın sıradan bir parçası haline gelmiştir. Söz konusu platformlar, kullanıcıların sadece birbirleriyle iletişim kurabilme imkânının ötesine geçerek yeni hobiler edinilmesine, sosyal ve mesleki bilgi ve becerilerin artırılmasına, ekonomik ve ticari ilişkilerin ulusal ve uluslararası alanda geliştirilmesine, yeni iş alanlarının kurulmasına, hatta alternatif bir medya kaynağı olarak güncel ve toplumsal olaylara ilişkin haber ve analiz yapılmasına imkân vermekte, bireysel ve toplumsal düşüncelere etki etmektedir.

Sosyal medyanın sağladığı tüm bu imkânların yanında, kullanıcıların “Youtube”, “Twitter”, “Facebook” gibi mecralar üzerinden birbirleriyle kolayca iletişim kurabilme elverişlilikleri, bireylerin kişilik hakkını oluşturan değerlerden biri olan şeref ve haysiyetin son derece kolay, basit ve etkili yollarla ihlâl edilmesine sebebiyet vermektedir. Şeref ve haysiyet üzerindeki kişilik hakkı, kişinin toplumsal hayattaki yerini ve itibarını belirleyen bir hak olup, bu hakkın sosyal medya mecralarında korunması hususu oldukça önem arz etmektedir. Çalışmamızda, kişilik kavramı, şeref ve haysiyeti üzerindeki kişilik hakkına yönelik ihlâl türleri ve kişiliğin özel hukuk kapsamında korunma yolları ele alınmıştır. Bu doğrultuda sosyal medya üzerinden kişilik hakkına yönelik gerçekleştirilen saldırılar, kanun sistematığı ile uyumlu şekilde incelenmiş ve yargı kararları ile kişilik hakkının etkin koruma yollarının somutlaştırılması amaçlanmıştır.

Anahtar kelimeler: Kişilik hakkı, şeref ve haysiyet, sosyal medya, hukuka aykırılık, kişiliği koruyan davalar

ABSTRACT

Since the transition to internet technology based on Web 2.0, communication and interaction between individuals has become a common part of everyday life through social media platforms, which have become increasingly popular and now have user numbers in the billions. These platforms not only allow users to communicate with each other, but also provide opportunities to acquire new hobbies, increase social and professional knowledge and skills, develop economic and commercial relationships domestically and internationally, establish new business areas, and even provide an alternative source of news and analysis on current and social events, influencing individual and societal thoughts.

Along with all these opportunities provided by social media, the ease with which users can communicate with each other through platforms such as YouTube, Twitter, and Facebook, has led to the easy, simple, and effective violation of the right to honor and dignity, which is one of the personality rights. Since the right to honor and dignity is a vital right that determines a person's place and reputation in society, the protection of this right in social media platforms is particularly important. Our study aims to concretize the attacks on this right through social media by providing detailed information on the scope, types of violations, and private law protection mechanisms of the right to honor and dignity within the framework of personality rights, and by examining the social media use in daily life together with the teachings and judicial decisions.

Keywords: Right to personality, honor and dignity, social media, illegality, personality protection lawsuits

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL SAYFASI	i
ÖZET	ii
ABSTRACT.....	iii
İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR	viii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİLİK HAKKI İLE ŞEREF VE HAYSİYETE İLİŞKİN TEMEL

KAVRAMLAR

1.1. Kişilik Hakkına İlişkin Temel Kavramlar	2
1.1.1. Kişi Kavramı.....	2
1.1.1.1. Kişi Türleri	4
1.1.1.1.1. Gerçek Kişi.....	4
1.1.1.1.2. Tüzel Kişi	4
1.1.1.1.3. Üçüncü Kategori Kişiler Tartışması (Yapay Zekâlı Robotlar/Elektronik Kişiler).....	5
1.1.2. Kişilik Kavramı.....	6
1.1.3. Kişilik Hakkı Kavramı.....	8
1.1.4. Kişilik Hakkının Özellikleri.....	8
1.1.5. Kişilik Hakkının Kapsamı ve Konusu	10
1.1.6. Kişilik Hakkının İhlâli.....	11
1.1.7. Kişilik Hakkının Korunması	12
1.1.8. Kişinin Maddi, Manevi, Mesleki ve Ekonomik Varlığına İlişkin Değerleri Üzerindeki Hakları.....	14
1.1.8.1. Kişinin Maddi Varlığına İlişkin Değerleri Üzerindeki Hakları... ..	14
1.1.8.2. Kişinin Manevi Varlığına İlişkin Değerleri Üzerindeki Hakları.. ..	17
1.1.8.3. Kişinin Mesleki ve Ekonomik Varlığına İlişkin Değerleri Üzerindeki Hakları.....	22
1.2. Şeref ve Haysiyete İlişkin Temel Kavramlar	23
1.2.1. Şeref ve Haysiyet Kavramı	23
1.2.2. Şeref ve Haysiyet Kavramının Tarihsel Açıdan Gelişimi	25
1.2.3. Şeref ve Haysiyet Türleri	27

1.2.3.1. İç/Dış Şeref ve Haysiyet	27
1.2.3.2. Hukuki Şeref ve Haysiyet.....	28
1.2.3.3. Ahlaki Şeref ve Haysiyet	29
1.2.3.4. Mesleki Şeref ve Haysiyet.....	30

İKİNCİ BÖLÜM

SOSYAL MEDYA KAVRAMI, SOSYAL MEDYA YOLUYLA ŞEREF VE HAYSIYET ÜZERİNDEKİ KİŞİLİK HAKKININ İHLALİ VE HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİ

2.1. Sosyal Medya	31
2.1.1. Sosyal Medya Kavramı	31
2.1.2. Tarihsel Gelişimi.....	32
2.1.3. Sosyal Medyanın Temel Nitelikleri	33
2.1.4. Sosyal Medya Araçları	34
2.1.4.1. Başlıca Sosyal Medya Araçları	35
2.1.4.1.1. Sosyal Ağlar	35
2.1.4.1.2. Fotoğraf, Ses ve Video Paylaşım Siteleri.....	36
2.1.4.1.3. Blog ve Mikro Bloglar.....	37
2.1.5. Sosyal Medyada İçerik Kavramı.....	38
2.2. Sosyal Medya Yoluyla Şeref ve Haysiyet Üzerindeki Kişilik Hakkının İhlâli ve Hukuka Aykırılık	39
2.2.1. Sosyal Medya Yoluyla Şeref ve Haysiyet Üzerindeki Kişilik Hakkının İhlâline Neden Olabilecek Davranışlar	39
2.2.1.1. Genel Olarak	39
2.2.1.1.1. Hakaret.....	40
2.2.1.1.2. Tehdit.....	43
2.2.1.1.3. İftira.....	44
2.2.1.1.4. Taciz ve Müstehcenlik.....	45
2.2.2. Sosyal Medya Yoluyla Şeref ve Haysiyet Üzerindeki Kişilik Hakkının İhlâlinin Belirlenmesi.....	46
2.2.2.1. Matufiyet Şartının Gerçekleşmesi	46
2.2.2.2. İhlalin Varlığının ve Ağırlığının Belirlenmesine Etki Eden Unsurlar	48
2.2.2.2.1. Açıklamada Bulunan Kişinin Kimliği ve Ehliyeti	48
2.2.2.2.2. Açıklamaya Maruz Kalan Kişinin Kimliği	49

2.2.2.2.3. Açıklamada Kullanılan İfadeler ve Açıklamanın Şekli	50
2.2.2.2.4. Açıklamada Kullanılan İçeriğin Yayıldığı Çevre	51
2.3. Sosyal Medya Yoluyla Şeref ve Haysiyet Üzerindeki Kişilik Hakkının İhlâlinde Hukuka Uygunluk Nedenleri	52
2.3.1. Genel Olarak	52
2.3.2. Rıza	52
2.3.3. Daha Üstün Nitelikte Özel Yarar	54
2.3.4. Daha Üstün Nitelikte Kamusal Yarar	55
2.3.5. Kanunun Verdiği Yetki	56

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SOSYAL MEDYA YOLUYLA ŞEREF VE HAYSİYET ÜZERİNDEKİ KİŞİLİK HAKKININ İHLÂLİ KARŞISINDA KORUNMA YOLLARI

3.1. Genel Olarak	58
3.2. Koruyucu Davalar	59
3.2.1. Saldırının Önlenmesi Davası	59
3.2.2. Saldırıya Son Verme Davası (Durdurma Davası)	61
3.2.3. Saldırının Tespiti Davası	62
3.2.4. Kararın Yayınlanması veya Üçüncü Kişilere Bildirilmesi	64
3.2.5. Düzeltme ve Cevap Hakkı	66
3.2.6. Koruyucu Davalarda Görev ve Yetki	67
3.3. Vekâletsiz İş Görmeden Doğan Kazancın İadesi Davası	68
3.4. Tazminat Davaları	71
3.4.1. Maddi Tazminat Davası	71
3.4.1.1. Maddi Tazminat Kavramı ve Maddi Tazminatın Amacı	71
3.4.1.2. Maddi Tazminat Davasının Şartları	72
3.4.1.3. Maddi Tazminat Miktarının Belirlenmesi	78
3.4.2. Manevi Tazminat Davası	81
3.4.2.1. Manevi Tazminat Kavramı ve Manevi Tazminatın Amacı	81
3.4.2.2. Manevi Tazminat Davasının Şartları	82
3.4.2.3. Manevi Tazminat Miktarının ve Biçiminin Belirlenmesi	84
3.4.2.4. Kınama Kararının Yayınlanması	86
3.4.3. Tazminat Davalarında Görevli ve Yetkili Mahkeme	87
3.4.4. Tazminat Davalarında Taraflar	88
3.4.5. Tazminat Davalarında İspat	90

3.4.6. Tazminat Davalarında Zamanaşımı	91
SONUÇ.....	93
KAYNAKÇA.....	96



KISALTMALAR

AHBVÜ-HFD	: Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AY.	: Anayasa
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch
BK	: 818 sayılı eski Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
E.	: Esas
E.T	: Erişim Tarihi
f.	: fıkra
FSEK	: 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
GPS	: Global Positioning System
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 Hukuk Muhakemeleri Kanunu
IP	: Internet Protocol
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar
KTK	: 6047 sayılı Karayolları Trafik Kanunu
m.	: madde
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
MK	: eski Medeni Kanun
OECD	: Organisation for Economic Co-operation and Development
RG.	: Resmî Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih

TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCK	: 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
TMK	: 4271 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vd.	: ve devamı
YİBK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
ZGB	: Schweizerisches Zivilgesetzbuch



GİRİŞ

İnternet teknolojisinin gelişmesiyle ortaya çıkan sosyal medya mecralarında, bireyler arasındaki etkileşim ve iletişim arttıkça, mutlak hak niteliğinde olan kişilik hakkı kolayca ihlâlê konu olabilmektedir.

Şüphesiz, sosyal medya yoluyla ihlâlê en çok maruz kalan kişilik hakkı değerlerinden en önemlisi, şeref ve haysiyettir. Sosyal medya platformlarının çeşitlenmesi ve sağladığı imkânların artmasıyla beraber, bu tür sanal mecralar üzerinden şeref ve haysiyetin tecavüze maruz kalması ihtimali de artmakta ve bu durum, kişilerin toplum hayatındaki itibar ve saygınlığının korunması ihtiyacını doğurmaktadır. Bu tür ihlâllerin sıradan bir çevre yerine sosyal medyada gerçekleşmesi ise, etkisinin geniş kitlelere yayılmasına neden olmakta ve kişilerin toplumdaki saygınlık ve itibarlarının daha fazla zedelenmesine sebebiyet vermektedir. Bu durum karşısında kanun koyucu şeref ve haysiyet üzerindeki kişilik hakkının korunmasına yönelik düzenlemeler getirmiş ve yürürlükte olan kuralları da çağın ihtiyaçlarına göre yeniden şekillendirmiştir.

Çalışmamızın ilk bölümünde kişilik hakkı ile şeref ve haysiyete ilişkin temel kavramlar başlığı altında kişi, kişilik ve kişilik hakkı ile şeref ve haysiyet kavramları incelenerek, hukukumuzdaki düzenlemelere yer verilmiş, devamında şeref ve haysiyet üzerindeki kişilik hakkının konusu ve kapsamı ele alınmıştır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde sosyal medya kavramı ele alınarak, başlıca sosyal medya araçlarının günümüzdeki uygulamalarına değinilmiş, devamında bu mecralar yoluyla gerçekleşen şeref ve haysiyet ihlâllerinin ne şekilde gerçekleştiğini, ihlâllerin ağırlıklarına etki eden hususları ve hukuka uygunluk nedenlerinin hangi durumlarda söz konusu olabileceği öğreti ve içtihatlar ışığında değerlendirilmiştir.

Çalışmamızın son bölümünde, şeref ve haysiyetin özel hukuk kapsamında korunması ele alınmış, esas olarak Türk Medeni Kanunu'nda koruyucu davalar başlığı altında düzenlenen, saldırıyı önleme, saldırının tespiti ve saldırının sona erdirilmesi davaları, vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası ile hem bu kanunda hem de Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen maddi ve manevi tazminat davalarının açılabilme şartları, hukuki dayanaklar çerçevesinde değerlendirilmiş, gündelik hayatta kullanılan sosyal medya kavramları güncel yargı kararlarıyla somutlaştırılmış ve çalışmamız tamamlanmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİLİK HAKKI İLE ŞEREF VE HAYSIYETE İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR

1.1. Kişilik Hakkına İlişkin Temel Kavramlar

1.1.1. Kişi Kavramı

Hukuk sistemlerinin çekirdeğini meydana getiren “kişi” kavramı, hukukun varlık nedeni olarak ifade edilmektedir. Zira kelime anlamı itibariyle haklar anlamına gelen hukukun¹, bir özne ihtiyacı bulunmaktadır. İşte hukukun varoluş sebebini, diğer bir ifadeyle öznesini, kişi oluşturmaktadır.

Türkçede “kişi” olarak kullanılan “*persona*” kavramı, Roma-Cermen hukuk sisteminde yer alan Türk Medeni Hukukunun, pek çok kavramında olduğu gibi, kaynağını Roma Hukukunda bulmaktadır. Söz konusu kavram, ilk olarak Roma tiyatrolarında bireylerin sahneye çıkarken teatral kimliklerini öne çıkarmak için yüzlerine taktıkları bir tür maske anlamını karşılamaktaydı². Zamanla Roma hukuk dilinde “*persona*”, bireylerin tümünün hayatta temsil ettiği hukuki durumu ifade etmek amacıyla kullanılmaya başlanmıştır³. Nitekim Roma Hukukunda köleler bir hak süjesi sayılmasa da, Klasik Hukuk Dönemi ve sonrasında kölelerin de insan olması sebebiyle “*persona*” kavramı, hür ya da köle olan “insanı” karşılar anlamda kullanılmıştır⁴.

Bir diğer ifadeyle, Roma Hukukunda “*persona*”, ayırım gözetilmeksizin insanların tümünü bünyesinde barındıran bir hukuk süjesi şeklinde ifade edilmiştir⁵.

¹ YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 9.Baskı, Ankara, 2005, s. 490.

² AKİPEK, Jale / AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya, Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, C. I, 14. Baskı, İstanbul, 2018, s. 229-230. Bu yönde özellikle *persona* kelimesinin etimolojik kökeninde meydana gelen değişim ve karşıladığı hukuki anlam hakkında detaylı bilgi için bkz. KARAMAN, Başak., Roma Hukukunda ‘*Persona*’ Kavramı, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 127, Y. 2015, s. 92 vd.

³ KARAMAN, Başak., s. 97.

⁴ KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan, Roma Hukuku, 17. Baskı, Ankara, 2014, s. 125; GÜNEŞ PESCHKE, Seldağ, Roma Hukukundan Günümüze Kişilik hakkının Korunması (INIURIA), 1.Baskı, Ankara, 2014, s. 28-29.

⁵ KARAMAN, s. 98.

Modern Hukukta ise kişi kavramı, Roma Hukukundaki düzenlemelere paralel olarak, hak ve borçlara sahip olan bir hukuk süjesi olarak karşımıza çıkmaktadır⁶. Öte yandan iki hukuk sisteminde kişiye ilişkin en temel farklardan biri, Roma Hukukunda ancak insanların kişilik vasfını haiz olabilmesi, ayrıca bu gerçek kişilerin mutlak şekilde “hür”lerden olması gerekliliği şeklinde ifade edilebilir⁷.

Her iki hukuk sisteminde de, pozitif hukuk çerçevesinde, bir hukuk kuralının tanıdığı yetkilerden faydalanan ve ona yüklenilen ödevlere tabi olan varlıklar, “kişi” olarak tanımlanmaktadır⁸.

Günümüzde kişi, hukuka yabancı olan kimseler için sadece gerçek kişiyi ifade etse de, hukuk düzeni dernekler, vakıflar ve şirketler gibi bazı kuruluş veya mal topluluklarına da kişi vasfı vermektedir⁹. Nitekim özel hukuk bağlamında kişi, haklara ve borçlara ehil olabilen insanlar ile belirli bir amaca yönelmiş kişi veya mal toplulukları şeklinde ele alınmaktadır¹⁰. Dolayısıyla kişi kavramı, modern hukukta gerçek kişiler ve tüzel kişiler olarak ikili bir şekilde ayrılmış ve bu kavramların sınırları çizilerek, kişi vasfı ortaya koyulmuştur.

Son yıllarda dijitalleşmenin hızlanması ve yapay zekânın toplumsal yaşamda vazgeçilmez bir unsur olarak kendisine yer bulmasının bir sonucu olarak, yapay zekâ/elektronik kişilerin de hukuksal anlamda kişi sayılabileceği ile alakalı ihtilaflı meseleler gündeme gelmeye başlamıştır¹¹. Bu doğrultuda yapay zekânın hukuki statüsü ile alakalı tartışmalara da aşağıda kısaca temas edilecektir¹².

⁶ TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Medeni Hukuka Giriş Dersleri, 1.Baskı, İstanbul, 1970, s. 178-179; ATAAY, Aytekin, Kişiler Hukuku, 3.Bası, İstanbul, 1978, s. 20; KÖPRÜLÜ, Bülent, Medeni Hukuk, 2.Bası, İstanbul, 1984, s. 188 ; ARPACI, Abdülkadir, Kişiler Hukuku, Gerçek Kişiler, 2.Baskı, İstanbul, 2000; KARADENİZ ÇELEBİCAN, s. 123; HELVACI, Serap, Gerçek Kişiler, 8.Baskı, İstanbul, 2017, s. 21; OĞUZMAN, Kemal / SELİÇİ, Özer / OKTAY- ÖZDEMİR, Saibe, Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 17. Baskı, İstanbul, 2021, s. 2, DURAL, Mustafa/ ÖĞÜZ, Tufan, Türk Özel Hukuku Kişiler Hukuku C.2, 22. Baskı, İstanbul, 2021, s. 5, HATEMİ, Hüseyin, Kişiler Hukuku, 9. Baskı, İstanbul, 2021, s. 4; ÖZTAN, Bilge, şahsın Hukuku Hakiki Kişiler, 10. Bası, Ankara, 2001, s. 4.

⁷ KARADENİZ ÇELEBİCAN, s. 124-125; GÜNEş PESCHKE, s. 20.

⁸ Hak sahipliği irade kuramına göre hukuk düzeni tarafından korunan kişi iken menfaat teorisine göre hukuk düzenin koruduğu menfaatten yararlanan kişidir. BİLGE, Necip, Hukuk Başlangıcı, 32.Bası, Ankara, 2014, s. 231.

⁹ TEKİNAY, s. 178.

¹⁰ OĞUZMAN/ SELİÇİ/OKTAY- ÖZDEMİR, s. 2; DURAL/ÖĞÜZ, s. 5, HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 19; ÖZTAN, s. 4.

¹¹ B. SOLUM, Lawrance, Yapay Zekânın Hukuki Kişiliği, 1. Bası, İstanbul, 2020; s. 567; BAK, Başak, “Medeni Hukuk Açışından Yapay Zekânın Hukuki Statüsü ve Yapay Zekâ Kullanımından Doğan

1.1.1.1. Kişi Türleri

1.1.1.1.1. Gerçek Kişi

Çağdaş hukuk sistemlerinde, kişiler hukukuna hâkim olan eşitlik ilkesi uyarınca gerçek kişi; kişinin cinsiyeti, dini inançları, gelenek ve görenekleri gözetilmeksizin hak ve borçlara sahip olabilen bir hukuk süjesi şeklinde tanımlanmaktadır¹³. Dolayısıyla, insanlar arasındaki sosyal ve bireysel farklılıkların gerçek kişi vasfı bakımından bir önemi bulunmamaktadır¹⁴. Bu bağlamda, gerçek kişi kavramı ile kastedilen insanlardır. Öte yandan bir hayvan ya da eşya, kişi olmadığı ve kişi olarak tanımlanmadığı için kişinin sadece medeni hukukun değil, tüm hukukun öznesi olduğu açıktır¹⁵. Roma hukukunda ise köleler, insan olmalarına rağmen kişi olarak değerlendirilmemekte ve eşya statüsünde kabul edilmekteydi. Bu sebeple, hakkın konusunu oluşturan köle üzerinde her türlü hukuki işlemin yapılabilmesi mümkündür¹⁶.

1.1.1.1.2. Tüzel Kişi

Tüzel kişi (hükmi şahsiyet)¹⁷, temelde bir araya gelen gerçek kişilerin, kendi kişiliklerinden bağımsız olarak bireyler arasındaki ilişkilerin yoğunlaşmasını¹⁸

Hukuki Sorumluluk”, TAAD, Yıl. 9, S35, 2018, s. 217.; KARA KILIÇARSLAN, Seda “Yapay Zekânın Hukuki Statüsü ve Hukuki Kişiliği Üzerine Tartışmalar”, YBHD, Y. .4, S. 2019/2, s. 365.

¹² (Bkz. aşağıda, Üçüncü Kategori Kişiler Tartışması başlığı 1.1.1.3).

¹³ VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet, Türk Medeni Hukuku, C.1, 5.Bası, İstanbul, 1956 s. 254; ATAAY, s. 24; ARPACI, s. 2; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 20-21; OĞUZMAN/ SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 2; DURAL /ÖĞÜZ, s. 8; HATEMİ, s. 5.

¹⁴ ARPACI, s. 2; SEROZAN, Medeni Hukuk, Genel Bölüm / Kişiler Hukuku, 5. Bası, İstanbul, 2014, s. 480.

¹⁵ Bu konu hakkında geniş bilgi için (bkz. ÇELEBİ, Özgün, Kişi ve Eşya Ayrımı Bağlamında Hayvanların Hukuki Statüsü, İstanbul Hukuk Mecmuası, C. 76, S. 2, Y. 2018, s. 599 vd).

¹⁶ KOSCHAKER, Paul/ AYİTER, Kudret, Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları, 7.Bası, Ankara, 1983, s. 74.

¹⁷ Tüzel kişiye ilişkin kanuni tanımlar için bkz. MK m.45/I “Başlı başına mevcudiyeti haiz olmak üzere teşekkül eden cemiyet ve şirketler ile kendilerine has bir mevcudiyeti ve muayyen bir gayesi bulunan müesseseler, sicillerine kayıtlarını icra ettirmekle şahsiyet iktisabederler.”. (RG). 04.04.1926, S. 339; TMK m.47/I “Başlıbaşına bir varlığı olmak üzere örgütlenmiş kişi toplulukları ve belli bir amaca özgülünmüş olan bağımsız mal toplulukları, kendileri ile ilgili özel hükümler uyarınca tüzel kişilik kazanırlar”. (RG) 08.12.2001, S. 24607.

¹⁸ “Bireyler arasındaki ilişkilerin yoğunlaşması” temelde gerçek kişilerin bir amaç doğrultusunda oluşturdukları bağımsız kişilik, sanatsal, bilimsel, kültürel ve eğitimsel gibi ihtiyaçlarının daha etkin

sağlayarak ortaya çıkardıkları, belirli bir amaca yönelmiş kişi veya mal toplulukları olan hukuk süjesi olarak tanımlanmaktadır¹⁹. Tüzel kişilerin bir hak süjesi olarak kabul edilmesi, gerçek kişiler ile karşılaştırıldığında bazı kapsam ve nitelik farklılıkları haricinde (TMK m.48) aralarında eşitlik bulunması sebebiyle, gerçek kişilerden ayrı olarak bağımsız bir kişiliğe ve hak ehliyetine sahip oldukları anlamına gelmektedir²⁰.

1.1.1.1.3. Üçüncü Kategori Kişiler Tartışması (Yapay Zekâlı Robotlar/Elektronik Kişiler)

Tüm çağdaş hukuk sistemleri kişileri, gerçek ve tüzel kişi olarak ikili şekilde sınıflandırmışsa da yapay zekâ²¹'nin gelişmesiyle mevcut hukuk kurallarının yetersiz kaldığını ve yapay zekânın hukuki statüsünün tartışılmasının gerekliliğini savunan görüşler ortaya çıkmıştır²².

Yapay zekânın kişi olarak kabul edilmemesi gerektiğini savunan eşya görüşü²³ ve onun özel bir görünümü olan “köle” görüşü²⁴, kişilik statüsü olmadan söz konusu varlığa hak ve sorumluluk verilemeyeceği yönünde şekillenmektedir²⁵. Öte yandan, Avrupa Parlamentosu 31 Mayıs 2017’de, yapay zekâ sisteminin, gerçek ve tüzel kişilerin yanında özellikle sorumluluk ve haklar bakımından ele alınmasının bir

biçimde ortaya çıkarılması açısından sosyal hayatta bir zorunluluk teşkil eder. Konuya ilişkin detaylı bilgi için (bkz. KÖPRÜLÜ, s. 393-394; ARPACI, s. 3; ÖZTAN, s. 8).

¹⁹ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 289; DURAL/ÖĞÜZ, s. 215; ARPACI, s. 3; ÖZTAN, s. 8; HELVACI, Serap/ERLÜLE, Hülya, Medeni Hukuk, 4.Bası, İstanbul, 2016, s. 53; KILIÇOĞLU, Ahmet, Medeni Hukuk, Ankara, 2016, s. 476; SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 484.

²⁰ ARPACI, s. 3; ÖZTAN, s. 8; DURAL/ÖĞÜZ, s. 215.

²¹ Yapay zekâ kavramı, kapasiteleri bakımından zayıf yapay zekâ, genel yapay zekâ ve güçlü yapay zekâ olarak 3 kategoride ele alınabilir. Zayıf yapay zekâ, yalnızca tek bir konuda uzmanlaşabilen ve insana özgü birçok kabiliyetten uzak olan yapay zekâ türüdür. Genel yapay zekâ, kompleks düşünebilen ve insana en yakın olan yapay zekâ türünü ifade eder. Süper yapay zekâ ise, insan üstü kabiliyetlere sahip olabilecek, derin öğrenme yeteneği sayesinde insanlık için tehlike oluşturabilecek olan yapay zekâ türüdür. Konuya ilişkin detaylı bilgi için (bkz. KARA KILIÇARSLAN, s 366-367).

²² BAK, s. 215-217.

²³ Bu görüşe göre yapay zekânın tıpkı bir alet gibi gerçek ve tüzel kişilerin mülkiyetlerinde yer alarak şahsi eşyası olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. BOZKURT YÜKSEL, Armağan Ebru, BAK, Başak, “Yapay Zekâ”, Futurist Hukuk, İstanbul, 2018, s. 18; ALEXANDRE, Maria, ‘The Legal Status of Artificially Intelligent Robots’, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2985466, E.T. 20.01.2022.

²⁴ Bu görüş, yapay zekânın eşya olması fikrinden ileri gelip, yapay zekâyı basit bir eşya olarak görüp ancak hukuken eşya statüsünün dahi verilemeyeceğini ifade eder. Konuya ilişkin detaylı bilgi için (bkz. ALEXANDRE, s. 16; BOZKURT YÜKSEL/ BAK, s. 18).

²⁵ PERENNOU, Thomas, “State of the Art On Legal Issues”, <https://ethicaa.greyc.fr/media/files/ethicaa.delivrrable.1.pdf>, E.T. 20.01.2020; ALEXANDRE, s. 20.

gereklilik olduğunu ve dolayısıyla yapay zekanın elektronik kişilik olarak tanımlanabileceğini rapor etmiştir²⁶. Bu rapor, yapay zekanın kişi olabileceğine dair ilk hukuksal metinlerden biri olduğundan, gelecekte böyle bir kişiliğin, hukuki zemininin de oluşması halinde, 3. bir tür olarak benimsenmesi mümkün görülmektedir.

Yapay zekâ sistemlerinin, kişiler hakkında soruşturma ve kovuşturmalarda etkin rol oynaması, bireylerin toplum için tehlike oluşturabileceğini raporlaması, hatta kişilerin işlerini elinden alabilecek bir algoritmaya sahip olma potansiyellerinin var olduğu göz önüne alındığında²⁷, yapay zekâyâ üçüncü bir tür olarak kişi vasfının verilmesi, özellikle gerçek kişilerin kişilik hakkını zedeleyeceği için, yapay zekânın kişilerin mülkiyetindeki bir araç olarak kabul edilmesi gerektiğini savunan eşya görüşünün isabetli olacağı kanaatindeyiz.

1.1.2. Kişilik Kavramı

Kişilik kavramı, öğretilerde çeşitli esaslar gözetilerek tanımlanmaktadır. Söz konusu tanımlardan biri kişiliği, bir anlamda kişinin sahip olduğu hak ve yükümlülükler şeklinde tanımlarken, diğer anlamda hukuk düzenince korunan şahsa bağlı varlıkların tümü olarak ifade etmektedir²⁸. Diğer bir tanıma göre ise kişilik, kişi olunması sebebiyle sahip olunan hak ve fiil ehliyeti, yaşamı, sağlığı, beden bütünlüğü, şeref ve haysiyeti ve kişinin diğer değerleri üzerindeki hakların tamamını ifade etmektedir²⁹.

Kişilik kavramının başlangıcını kanun koyucu net bir şekilde ortaya koymuştur. TMK m.28'e göre, "*Kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer.*". Kanun metninden de anlaşılacağı üzere, kişiliğin başlaması sağ ve tam doğum şartlarına bağlıdır³⁰. Tam doğum şartının gerçekleşmesi için, çocuğun annesinden bağımsız olarak yaşamaya başlayıp çocuğun yaşayabilmesi

²⁶ İlgili rapor hakkında bkz. Report With Recommendations To The Commission On Civil Law Rules On Robotics, European Parliament, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0005_EN.html, E.T. 28.12.2021.

²⁷ Özellikle yapay zekâ sistemlerinin, kişilik hakkını zedeleyebilme potansiyeli hakkında detaylı bilgi için (bkz. BÜYÜKSAĞIŞ, Erdem, Hukuk Perspektifinden Yapay Zekâ, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s. 65-73).

²⁸ ÖZTAN, s. 9.

²⁹ ARPACI, s. 2; DURAL/ÖĞÜZ, s. 9; AKİPEK/ AKINTÜRK / ATEŞ, s. 233.

³⁰ ARPACI, s. 5; AKİPEK/ AKINTÜRK / ATEŞ s. 241, KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 201; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 9; DURAL/ÖĞÜZ, s. 17.

için annesine muhtaç olmaması gerekmektedir³¹. Sağ doğum şartının gerçekleşmesi için ise, çocuğun doğum anı ve devamında nefes alıp vermesi, kalp atışının gerçekleşmesi gibi temel hayat fonksiyonlarını kısa bir süre için de olsa yerine getirmiş olması gerekmektedir³².

Hukuk düzeni bakımından hayatın, doğumla başlayıp ölüm ile sona ereceği kanunda açık şekilde belirtilmiştir (TMK m.28). Şüphesiz ki, kişiliğin son bulmasının en bilinen hali ölümdür. Ölüm anının tespiti özellikle Miras Hukuku bakımından son derece önemli olduğundan, bu husus öğretide tartışılmış ve biyolojik ölüm-beyinsel ölüm görüşleri ortaya atılmıştır³³. Biyolojik ölüm görüşüne göre ölüm, kişinin kalp atışlarının, kan akışının ve solunumunun durması sebebiyle hayati fonksiyonların yerine getirilememesi halidir³⁴. Beyinsel ölüm görüşüne göre ise ölüm, beyin fonksiyonlarının sona ermesiyle birlikte kişinin bir daha geri dönülemez biçimde hayati fonksiyonlarını kaybetmesidir³⁵. Günümüzde öğretide kabul edilen ve kanaatimizce isabetli olan görüş, hayati fonksiyonların bir daha geri gelme ihtimalinin olmayışı gerekçesiyle beyinsel ölüm görüşüdür³⁶.

“Bir kimse, ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumlar içinde kaybolursa, cesedi bulunamamış olsa bile gerçekten ölmüş sayılır.” (TMK m.31). Bir kimsenin ölüm tehlikesi içinde kaybolması veya kendisinden uzun bir süreden beri haber alınamaması ve ölümü konusunda bazı tereddütlerin bulunması şeklinde maddi şartları içeren gaiplik kararı da (TMK m.32/I) kişiliği sonlandıran bir diğer durumdur³⁷. Gaiplik kararının verilebilmesi için yukarıda belirtilen maddi şartların yanı sıra, kanunda ifade edilen sürenin geçmesi (TMK m.33/I), mahkemeye başvuru yapılması (TMK m.33/II), ilan gerçekleştirilmesi (TMK m.33/II-III) ve bu ilanın

³¹ ZEVLİLİLER, Aydın, Medeni Hukuk Giriş Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku Aile Hukuku, 4. Basım, Ankara, 1988, s. 175; ARPACI, s. 5; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 25; AKİPEK/ AKINTÜRK / ATEŞ, s. 241; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 9; DURAL/ÖĞÜZ, s. 17.

³² ARPACI, s. 5; ZEVLİLİLER 176; AKİPEK/ AKINTÜRK / ATEŞ, s. 242; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 9; DURAL/ÖĞÜZ, s. 17.

³³ ARPACI, s. 188; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 30; ZEVLİLİLER, s. 484; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 18; DURAL/ÖĞÜZ, s. 23.

³⁴ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY- ÖZDEMİR, s. 18.

³⁵ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY- ÖZDEMİR, s. 18; DURAL/ ÖĞÜZ, s. 24.

³⁶ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY- ÖZDEMİR, s. 19; DURAL/ ÖĞÜZ, s. 24; ÖZTAN, s. 22.

³⁷ ARPACI, s. 188; ÖZTAN, s. 30; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 34-35; AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s. 252; ZEVLİLİLER, s. 492; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY- ÖZDEMİR, s. 30-31.

sonuçsuz kalması ve nihayetinde mahkemenin gaiplik kararı vermesi (TMK m.35) yönünde şekli şartların da gerçekleşmesi gerekmektedir³⁸.

1.1.3. Kişilik Hakkı Kavramı

Kişilik hakkı, öğretide çeşitli şekillerde ifade edilmektedir. Bir görüşe göre kişilik hakkı, her insanın sahip olduğu hayat ve sağlık, vücut bütünlüğü, şeref ve haysiyet, resim ve ses, ad, sosyal ve ekonomik itibar gibi kişinin maddi ve manevi bütünlüğünü ifade eden değerlerin tümüdür³⁹. Diğer bir görüşe göre ise kişilik hakkı, kişinin toplum içindeki yerini belirleyen, var olmak, özgür olmak ve saygın olmaya yarayan değerlerinin tamamıdır⁴⁰. Esasında söz konusu iki görüş, tanımları itibarıyla birbirleri içine geçmiş olup, insanın sahip olduğu değerler üzerinden kişilik hakkı kavramını ortaya koymuştur⁴¹.

Kanun koyucu ise, kişilik hakkının doğrudan bir tanımını yapmamış olsa da kanunun kişiliğin korunması başlığı altında, TMK m.23 ve devamında, kişilik hakkına karşı yapılan saldırılara karşı çeşitli davaların usul ve esaslarını düzenleyerek kişilik hakkını koruyucu hükümler getirmiştir.

1.1.4. Kişilik Hakkının Özellikleri

Kişilik hakkı, gerçek bir kişiye sağ ve tam doğumu ile sadece kişi olması nedeniyle tanınır⁴². Kişilik hakkı, ileri sürülebileceği çevre açısından bir mutlak hak⁴³

³⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY- ÖZDEMİR, s. 32- 34.

³⁹ VELİDEDEOĞLU, s. 242; DURAL, Mustafa, Türk Medeni Hukukunda Gerçek Kişiler, 4.Bası, İstanbul, 1995, s. 6-7; HATEMİ, s. 66; DURAL/ ÖĞÜZ, s. 99-100; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 300; ARPACI, s. 103; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY- ÖZDEMİR, s. 178; AKİPEK/ AKINTÜRK / ATEŞ, s. 341.

⁴⁰ ÖZSUNAY, Ergun, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, 4. Baskı, İstanbul, 1979, s. 97.

⁴¹ Kişilik hakkı kavramına ilişkin olarak Alman Medeni Kanunu kişi varlığına dahil edilen değerlerin, tamamını sayma yolunu tercih etmiştir (BGB §823). Türk hukukunda ise, TMK m. 24 hükmü ile kişilik hakkı ifadesi tercih edilmiş ve kişiliğe bağlı değerlerin üzerinde tek bir kişilik hakkının varlığı kabul edilmiştir. (KESKİN, A. Dilşad, Medeni Hukuk Açısından Bizzat Karar Verme Hakkı (Selbstbestimmungsrecht), Ankara, 2022, s. 51 vd).

⁴² KÖPRÜLÜ, s. 63; ÖZTAN, s. 116; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 318.

⁴³ Öğretide hak kavramı, ileri sürülebileceği çevre açısından, mutlak haklar ve nisbi haklar şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Kişilik hakkı, mutlak haklar arasında yer aldığı için mutlak hakların sahip olduğu her zaman ve herkese karşı ileri sürülebilme gibi bütün özelliklerini bünyesinde barındırmaktadır. Öte yandan nisbi haklar ise, zamanaşımına uğrayan ve yalnızca ilgisine karşı ileri sürülebilen nitelik taşıdığı için sahibine tanıdığı koruyuculuk, mutlak haklara kıyasla sınırlıdır. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. OĞUZMAN, Kemal/ BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, 28. Baskı, İstanbul, 2022, s. 161-162, VELİDEDEOĞLU, s. 209; ZEVLİLİLER, s. 102-103; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 53-54; HATEMİ, s. 123-132, DURAL/ÖĞÜZ, s. 103.

olduğu için, herkese karşı ileri sürülebilir⁴⁴. Kişi, herkesten kişilik hakkına saygı gösterilmesini isteyebilir ve başkalarının müdahale etmesini önleyebilir⁴⁵. Nitekim Türk Medeni Kanunu, bu durumu “*Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir*” hükmüyle düzenlemiş ve kişilik hakkı ihlâl edilen kimseye süre sınırı olmaksızın başvuru imkânı vermiştir (TMK m.24).

Kişilik hakkı, para ile ölçülebilir olup olmamasına göre kişi varlığı hakları arasında yer aldığından, herhangi bir maddi değere sahip değildir⁴⁶. Ancak kişilik hakkına karşı gerçekleştirilecek bir saldırı durumunda ortaya çıkan maddi veya manevi zarar; para ile ölçülebilir bir değer taşır ve kişinin malvarlığına etkisi bulunur⁴⁷.

Kişilik hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak⁴⁸ olduğu için şahsen kullanılması zorunludur⁴⁹. Bu sebeple, kural olarak bu haktan vazgeçilmesi ve bu hakkın devredilmesi mümkün değildir⁵⁰. Kanun koyucu bu hususu “*Kimse, hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez ve kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlayamaz*” şeklinde düzenlemiştir (TMK m.23). Ancak fotoğraf ve ad gibi bazı kişisel değerlerin üçüncü kişiler tarafından kullanılmasına izin verilmesi, ifade edilen kural kapsamına girmemektedir⁵¹.

Kişilik hakkı inhisari nitelik taşıyan bir hak olması sebebiyle, bu hak üzerindeki hakimiyet yetkisi, yalnızca bu değerlere sahip olan kişinin kullanımına

⁴⁴ ÖZTAN, s. 117; OĞUZMAN/ SELİÇİ/ OKTAY- ÖZDEMİR, s. 175; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 103.

⁴⁵ VELİDEDEOĞLU, s. 210; ATAAY, s. 124; KÖPRÜLÜ, s. 63; DURAL, s. 101; ÖZTAN, s. 117; DURAL/ÖĞÜZ, s. 103; OĞUZMAN/ SELİÇİ/ OKTAY- ÖZDEMİR, s. 175; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 107; SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 446.

⁴⁶ OĞUZMAN/ SELİÇİ/ OKTAY- ÖZDEMİR, s. 175; DURAL/ÖĞÜZ, s. 103; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 103.

⁴⁷ DURAL, s. 101; ARPACI, s. 106; ÖZTAN, s. 116; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 175; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 105-106.

⁴⁸ “*Bir hakkın kullanılmasına, mutlaka hak sahibinin kendisinin karar vermesi ve hakkın kullanılmasının doğrudan doğruya onun iradesine dayanması durumunda bu tür haklara kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar denir.*” bkz. OĞUZMAN/BARLAS, s. 170.

⁴⁹ KÖPRÜLÜ, s. 63; DURAL, s. 101; ARPACI, s. 106; ÖZTAN, s. 116; OĞUZMAN / SELİÇİ/ OKTAY- ÖZDEMİR, s. 175-176; HELVACI, s. 106.

⁵⁰ ÖZTAN, s. 116; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 106.

⁵¹ ÖZTAN, s. 116; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 106.

aittir⁵². Örneğin, bir mal üzerinde birden fazla kişi birlikte mülkiyet hakkına sahip olabilir ancak bir kişinin sahip olduğu şeref ve haysiyete başka bir kişi ortak olamaz⁵³. Bu sebeple, şeref ve haysiyet gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı değerler bakımından başka bir kişinin bu değerler üzerinde malik olma imkânı bulunmamaktadır⁵⁴.

1.1.5. Kişilik Hakkının Kapsamı ve Konusu

Kanun koyucunun kişilik hakkı kapsamına dahil değerleri sınırlı sayıda göstermemesi sebebiyle, bu haklar konusunda “*numerus clausus*”⁵⁵ (sınırlı sayıda olma) ilkesi geçerli olmayacaktır⁵⁶. Öte yandan, kişilik hakkı bakımından kanun koyucunun kapsam olarak bir değerlendirme yaptığı yukarıda ifade edilmişti⁵⁷. Bu kapsam, TMK m.23, 24, 25 ve TBK⁵⁸ m.19/2 hükümleri ile bir çerçeve çizilmek suretiyle ortaya koyulmuştur⁵⁹. Kapsam bakımından değerlendirme yapılmasının sebebi, insanın varlığını meydana getiren değerlerin teker teker sayılmasının imkânsız oluşudur⁶⁰. Ancak insan için en temel olan kişilik hakkını oluşturan başlıca kişisel değerler; kişinin yaşamı, beden bütünlüğü, sağlığı, şeref ve haysiyeti, ad ve resim üzerindeki hakkı, özel yaşam alanı ve mesleki onur ve saygınlığı örnek olarak sayılabilir.

Kişilik hakkına dair bir uyuşmazlıkta, hâkim önüne gelen somut olayı incelerken, ilk olarak ihlâlê konu hakkın bir kişilik hakkı olup olmadığını belirlemeli, ardından kanunun çizdiği sınırlar dahilinde hükmü kurmalıdır⁶¹.

Hâkimin bağlı olduğu kurallar, şüphesiz sadece Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu’nun ilgili hükümleri olmayıp, normlar hiyerarşisinde en üstte bulunan Anayasa’nın 12. maddesi ile temel hak ve ödevlerin düzenlendiği 17 ile 40. maddeleri

⁵² VELİDEDEOĞLU, s. 211; ATAAY, s. 124; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 107.

⁵³ HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 107.

⁵⁴ HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 107; ÖZTAN, s. 116-117.

⁵⁵ Bu ilkeye göre kişilik hakkının kapsamı kesin olarak çizilmediği ve tek tek sayılmadığı için kişilik hakkı bu kapsamda sınırlanamaz. Detaylı bilgi için GÜNEŞ PESCHKE, s. 66.

⁵⁶ ARPACI, s. 107; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 178; AKİPEK/ AKINTÜRK/ ATEŞ; SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 446.

⁵⁷ Bkz. dn. 41’de yaptığımız açıklamalar.

⁵⁸ 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, (RG). 04.02.2011, S. 27836.

⁵⁹ ARPACI, s. 107; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 178.

⁶⁰ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 178.

⁶¹ ARPACI, s. 107; DURAL, s. 99.

ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası sözleşmeler, hâkim için bağlayıcı ve yol gösterici nitelikte olacaktır⁶².

Kişilik hakkının belirlenmesinde kesin bir ölçüt bulunmaması ve zaman, yer, somut olay, toplumsal ve teknolojik gelişmelere bağlı olarak sürekli değişim halinde olması sebebiyle, hâkimin uygulayacağı hukuk bakımından mevzuatta hüküm bulunmaması halinde, TMK m.1 hükmü uyarınca, hâkimin hukuk yaratma yoluna başvurması gündeme gelebilecektir⁶³. Örneğin, yapay zekânın gelişmesiyle, sanal evrenlerde oluşturulan karakterlerin bu tür mecralarda maruz kalacağı bazı ihlaller, kişilik hakkı ihlalleri sayılabilecek olup, yakın gelecekte meydana gelebilecek ve hâkimin bizzat çözüm getirilmesi gereken uyuşmazlıklar olarak ortaya çıkması, kuvvetle muhtemeldir.

1.1.6. Kişilik Hakkının İhlâli

Bir kişinin, herhangi bir biçimde, başka birisinin kişilik değerlerini koruyan haklarının ihlâline sebebiyet vermesi, kişilik hakkının ihlâli anlamına gelmektedir. Söz konusu ihlâl, hem öldürme ve yaralama gibi dış dünyaya yansıyabilecek bir davranış ile hem de sözlü veya yazılı şekilde hakaret ve tehdit gibi kişinin iç dünyasına etki edecek bir fiil ile gerçekleştirilebilir⁶⁴.

Kişilik hakkının hukuka aykırı bir davranış ile meydana gelen ve kişinin dış dünyasına yansıyan ihlaller çoğunlukla, beden tamlığı, sağlık gibi kişisel varlıkların zedelenmesiyle ortaya çıkarken; kişinin iç dünyasına etki edecek ihlaller ise, şeref ve haysiyet ile özel yaşamın gizliliği gibi değerlerin ihlâl edilmesiyle kendisini göstermektedir⁶⁵. Ancak, örneğin, bir kimseye karşı ağır ve sözlü bir hakaret neticesinde kişinin hastalanarak sağlığının bozulması, kişinin hem dış dünyasına hem de iç dünyasına etki edecek bir saldırıdan söz edilmesini mümkün hale getirmektedir⁶⁶.

⁶² ARPACI, s. 107; DURAL, s. 99; SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 448.

⁶³ AKKURT, Sinan Sami, Sosyal Medyada Gerçekleşen İhlaller Karşısında Kişilik Hakkının Korunması, Ankara, 2020, s. 38-39; ÖZTAN, s. 118; ARPACI, s. 108.

⁶⁴ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 323; AKKURT, s. 30.

⁶⁵ Öğretide bazı yazarlar, kişinin iç ve dış dünyasına yönelik saldırıları oluşturan kişilik değerlerini, kişinin maddi, maddi olmayan (ruhi), toplum içindeki yeri ve diğer kişilik ile ilgili değerleri olarak tasnif etmiştir. Bkz. ARPACI, s. 109-141; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 324.

⁶⁶ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 324.

Fiziki bir müdahale ile kişinin şeref ve haysiyetinin ihlâl edilmesi, hem iç dünyaya, hem de dış dünyaya etki edecek bir saldırı kapsamında değerlendirilebilir⁶⁷. Yine, kişinin yüzüne tükürülmesi eylemi, vücut bütünlüğünün ihlâli niteliği taşısa da, kişinin onuruna, şerefine ve haysiyetine büyük bir zarar getireceğinden bu eylem daha ziyade kişinin iç dünyasına yönelik bir tecavüz niteliği taşımaktadır⁶⁸. Öte yandan, meydana gelen müdahaleler ile kişisel varlıklara bir tecavüz bulunmayan hallerde kişilik hakkına karşı haksız bir saldırıdan bahsetmek mümkün değildir. Örneğin, bir kişinin kişisel mallarına yapılacak haksız bir müdahale, kişinin malvarlığına yönelik bir saldırı teşkil edeceğinden, bu hareket kişiliğe yapılmış bir müdahale olarak nitelendirilmeyecektir⁶⁹. Ancak, manevi değerleri olan anı defterleri, günlükler, kişisel bilgileri içeren yazılar ve fotoğraflar gibi eşyaların gizlice alınıp başkalarıyla izinsiz olarak paylaşılması, kişilerin özel alanına saldırı teşkil edecek olup, aynı zamanda şeref ve haysiyeti de zedeleyecek bir fiile sebep olabilir.

1.1.7. Kişilik Hakkının Korunması

Hukukun üstünlüğü ilkesi, hukuk devletinin temel unsurlarından birini oluşturmaktadır. Söz konusu ilkenin etkin şekilde uygulanması, kişilik hakkına verilen önemle ve bu hakkın etkin şekilde korunmasıyla mümkün olabilecektir⁷⁰. Bu doğrultuda hukukumuzda kişilik hakkının korunmasına ilişkin hükümler özel hukuk ve kamu hukukunda ayrıntılı olarak düzenlenmiştir⁷¹. Çalışma konumuz, özel hukuka ilişkin sınırlı bir koruma alanına yönelik olduğu için, yalnızca TMK'nın 23, 24 ve 25. maddeleri ile TBK'nın 49. ve 58. maddeleri hükümleri incelenecektir.

Kişiliğin korunması başlığı altında yer alan TMK m.23 hükmü, hukuki işlem sebebiyle meydana gelen tecavüzlere karşı, kişilere özgürlükler, hak ve fiil ehliyeti bakımından koruma sağlamaktadır⁷². TMK m.23/I'e göre; “*Kimse, hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez.*”. TMK m.23/II'ye göre ise; “*Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak*

⁶⁷ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 324; AKKURT, s. 31.

⁶⁸ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 324.

⁶⁹ ÖZTAN, s. 146; AKKURT, s. 29.

⁷⁰ SEROZAN, Rona, “Kişilik hakkının Korunmasıyla ilgili Bazı Düşünceler”, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.11, S. 14, Y. 1977, s. 93 vd.

⁷¹ ARPACI, s. 143; DURAL/ÖĞÜZ, s. 148; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 214-215; AKİPEK/ AKINTÜRK, / ATEŞ, s. 351; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 327.

⁷² ARPACI, s. 144; DURAL/ÖĞÜZ, s. 148; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 214-215; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 137; ZEVKLİLER, s. 413.

sınırlayamaz.”. Söz konusu hükümlerin varlığı ile, irade serbestisinin sınırının çizilerek, hukuki işlemler ile kişilerin hak ve fiil ehliyetlerinin korunmasına imkân sağlanmıştır⁷³.

Kişilik hakkının hukuka aykırılık⁷⁴ unsurunu taşıyacak şekilde haksız fiil ile ihlâl edilmesi halinde, TMK m.24/I hükmüyle hâkimden, kişinin hukuka aykırı olarak meydana gelen saldırılara karşı korunma isteği düzenlemiştir⁷⁵. TMK m.24/II hükmünde belirtildiği üzere “*Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik hakkına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır.*”. TMK m.24 hükmü yaşam, sağlık, şeref ve haysiyet, resim ve ses gibi değerleri üzerinden, kişilik hakkı zedelenen kimseye karşı yapılacak saldırıda, hakkın sahibine korunmayı isteme imkânı getirmektedir⁷⁶.

Kişiliğin korunmasına ilişkin davalar ise, TMK m. 25 hükmü ile düzenlenmektedir. Buna göre kişiliğe karşı saldırı halinde hak sahibine tanınan davalar; saldırının önlemesi, saldırıya son verilmesi, saldırının tespiti, vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası ile maddi ve manevi tazminat davalarından oluşmaktadır.

Ayrıca TBK’nın kişilik hakkının zedelenmesi başlıklı 58.maddesine göre, “*Kişilik hakkının zedelenmesinden zarar gören, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir.*” Maddede ifade edilen zedelenme kavramı, hem kişinin geçerli olmayan rızasına dayanan saldırıları hem de kişilik hakkına yapılan müdahaleleri kapsamaktadır⁷⁷.

⁷³ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 216; ARPACI, s. 144; DURAL/ÖĞÜZ, s. 149; AKİPEK/ AKINTÜRK, / ATEŞ, s. 358; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 139.

⁷⁴ Hukuka uygunluk sebeplerinin birinin somut olayda bulunmaması halinde, başkalarına zarar vermeyi yasaklayan veya zararlı sonucu önlemek amacıyla belirli bir davranışı emreden hukuk kurallarına aykırı her davranış, hukuka aykırı kabul edilmektedir. Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, Fikret, Borçlar Kanunu Genel Hükümler, 26. Baskı, Ankara, 2021, s. 586-587.

⁷⁵ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 228-229; ÖZTAN, s. 146; DURAL/ÖĞÜZ, s. 152; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 142; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 322.

⁷⁶ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 229; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 143; DURAL/ÖĞÜZ, s. 149.

⁷⁷ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 322.

1.1.8. Kişinin Maddi, Manevi, Mesleki ve Ekonomik Varlığına İlişkin Değerleri Üzerindeki Hakları

1.1.8.1. Kişinin Maddi Varlığına İlişkin Değerleri Üzerindeki Hakları

Kişinin maddi varlığını oluşturan değerler, temel olarak yaşam, sağlık ve bedensel bütünlüğünden oluşmaktadır⁷⁸. Kişinin yaşamı üzerindeki hakkı, kişinin sahip olduğu en kutsal ve en temel hak şeklinde ifade edilmektedir. Zira bu hakkın ihlâli sonucunda, diğer kişilik hakkı değerlerinin hayat bulmasından söz edilmesi mümkün değildir. Nitekim Anayasanın 17. maddesi⁷⁹ ve AİHS⁸⁰'in 2/1-c. maddesinde⁸¹ yaşam hakkının kapsamı ve önemi vurgulanmıştır. Öte yandan yaşam hakkının ihlâli durumunda ortaya çıkan hukuki müeyyide TBK m. 53 ve 55 hükümlerinde, cezai müeyyide ise TCK⁸² m.81 hükmünde düzenlenmiş olup, söz konusu hak hem özel hukuk, hem de kamu hukuku hükümleri uyarınca korunmaya çalışılmıştır.

Yaşam hakkı, kişinin kendisi üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği bir hak olmaması sebebiyle, devletin ve üçüncü kişilerin yanı sıra yaşam hakkına sahip olan kişinin dahi ihlâl edebileceği bir hak değildir⁸³. Yaşam hakkının kişinin üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği haklardan oluşunun bir örneğini, ötenazi⁸⁴ oluşturmaktadır. Ötenazi, dünya çapında uygulama alanı bulmasa da, Hollanda, Belçika, Lüksemburg ve ABD'nin Teksas eyaletinde yasal düzenlemeler çerçevesinde

⁷⁸ Bu haklar, kişilerin maddi dünyalarına ilişkin esaslı oluşturduğundan diğer maddi değerlere ilişkin haklara değinilmeyecektir.

⁷⁹ AY. m.17/I hükmü: “Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.” şeklindedir.

⁸⁰ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) 4 Kasım 1950 tarihinde Avrupa Konseyine üye ülkelere imzalanan, esasen insan hakları ile temel özgürlüklerin korunmasını ve geliştirilmesini amaçlayan uluslararası nitelik taşıyan bir sözleşmedir. Sözleşmeye ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf , E.T. 19/03/2022.

⁸¹ AİHS 2/1-c hükmü “Herkesin yaşam hakkı yasa ile korunur.” şeklindedir.

⁸² 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu, (RG). 12/10/2004, S. 25611.

⁸³ ATAAY, s. 126; AKİPEK / AKINTÜRK / ATEŞ, s. 360.

⁸⁴ Temel anlamda pasif, aktif ve dolaylı ayrımı ile ifade edilen ötenazi; kişinin acılarına son vermek için ölümü istemesi anlamına gelmektedir. Pasif ötenazi, ölümcül hastalığı bulunan bir kişinin özgür iradesine bırakılarak tedavisi için alması gereken ilaçları almamasını ifade eder. Aktif ötenazi ise, özgür irade çerçevesinde hekimin hastaya uygulayacağı bir ilaç sayesinde ölümün hızlı bir şekilde meydana gelmesi ile söz konusu olmaktadır. Dolaylı ötenazide ise, özgür irade çerçevesinde hekimin bir ilaç ile hastanın ömrünü kısaltabilecek ilacı hastaya vermesi kastedilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. GÖKCAN, Hasan, Tahsin, Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, 2.Bası, 2014, Ankara, s. 58.

uygulanmaktadır. Türk Hukukunda ötenazinin yasal dayanağı bulunmadığından, diğer birçok ülkede olduğu gibi bu eylem, diğer şartların varlığı halinde kasten öldürme suçunu meydana getirecektir⁸⁵. Nitekim, bir kimsenin dayanılmaz acılarına son vermek amacıyla hayatına son verilmesini kabul etmesi hali olarak ifade edilse de, hukukumuzda ötenazi hukuka aykırılık sonucunu doğurmaktadır⁸⁶.

Yaşam hakkı ile iç içe geçen kişinin maddi varlığına ilişkin bir başka değer ise, kişinin sağlığıdır. Hayat ve sağlık birbirleriyle doğrudan bağlantı içinde bulunduğundan, sağlık üzerindeki hakkın ihlâli de yaşam hakkının ihlâli sonucunu doğurabilmektedir. Sağlık hakkı, kişinin ruh sağlığı ve beden sağlığına ilişkindir⁸⁷.

Sağlık hakkı, yaşam hakkı gibi kişinin mutlak biçimde üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği bir hak değildir⁸⁸. Kişinin tıbbi zorunluluk sebebiyle vereceği rıza⁸⁹ sonucu sağlığına yönelik gerçekleştirilecek müdahaleler, o eylemi hukuka uygun hale getirebilecektir⁹⁰. Öte yandan kişinin her türlü rızası, sağlığı üzerinde gerçekleştirilecek eylemi hukuka uygun hale getirmez. Nitekim kişinin ayırt etme gücünün bulunmaması, rıza açıklamasının yanıltma, aldatma ve korkutma gibi nedenlerden ileri gelmesi, rızanın hukuka ve ahlaka aykırı olması durumlarında, eylemin hukuka aykırılığı ve kişilik hakkı ihlâli söz konusu olacaktır.

Kişinin maddi varlığını oluşturan kişilik değerlerinden bir diğeri ise, beden bütünlüğü ya da vücut tamlığıdır. Tıbbi müdahaleler, organ ve doku nakilleri, cinsi hayat ve üreme fonksiyonlarına yönelik müdahaleler ve cinsiyet değişiklikleri, beden bütünlüğü üzerindeki müdahaleler kapsamında sayılabilir⁹¹. Kişinin benden bütünlüğü üzerinde gerçekleşen rıza dışı müdahaleler, kişilik hakkının ihlâli anlamına

⁸⁵ ERMAN, Hasan, Medeni Hukuk Dersleri Başlangıç Hükümleri ve Kişiler Hukuku, 6.Bası, İstanbul, 2016, s. 172; ATAAY, s. 126; ARPACI, s. 110.

⁸⁶ ÖZTAN, s. 120; DURAL/ÖĞÜZ, s. 105.

⁸⁷ ARPACI, s. 111.

⁸⁸ AKKURT, s. 47.

⁸⁹ Ergin olan ve ayırt etme yeteneğine sahip olan herkes rıza açıklama ehliyetine sahiptir. Akıl hastalığı ve yaş küçüklüğü sebebiyle rıza açıklama ehliyeti bulunmayan kişiler ancak kanuni temsilcileri vasıtasıyla rıza verebilirler. Bunun yanı sıra, rızanın konusunun hukuka ve ahlaka aykırı olmaması gerekmektedir. Tıbbi girişimde bulunulmasına yönelik bir rızanın, en geç ilgili işlem sırasında verilmesi gerekir. İradenin bilgilendirme sonucu elde edilmesi kapsamında rızayı verecek olan kişinin; tıbbi müdahalenin gerekliliği, içeriği, zamanı gibi hayati konularda bilgi sahibi olması ve kural olarak bu irade açıklamasını bilinçli bir şekilde yapması gerekmektedir. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. GÖKCAN, s. 176-211; DURAL/ÖĞÜZ, s. 106-109.

⁹⁰ AKKURT, s. 47.

⁹¹ Hangi şart ve durumda beden bütünlüğü üzerindeki müdahalelerin hukuka aykırı olacağına ilişkin detaylı bilgi için (bkz. DURAL/ÖĞÜZ, s. 106).

gelmektedir. Tıbbi bir zorunluluk nedeniyle yahut hukuka ve ahlaka uygun bir eylem için verilen rıza neticesinde, beden üzerinde meydana gelen müdahaleler ise, hukuka uygunluk arz edebilmektedir⁹². Öte yandan bazı durumlarda, kişinin rızası alınmaksızın, ancak daha üstün özel ya da kamusal yarar gereği, (TMK m. 24/II) beden bütünlüğü üzerinde gerçekleştirilen bazı müdahaleler⁹³ de hukuka uygun kabul edilebilmektedir⁹⁴.

Anayasanın 17/II hükmüne göre: “*Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tâbi tutulamaz.*”⁹⁵. Anayasanın atıf yaptığı ilgili kanunlara örnek olarak, “*Umumi Hıfzısıhha Kanunu m.72/I-II*⁹⁶ ile *Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun m.70*⁹⁷” hükümleri sayılabilir. Esasında söz konusu kanunlar olağanüstü hâl ve şartlarda kişilerin rızası olmaksızın kişilere tıbbi müdahalede bulunmayı, zorunlu aşı ve tecrit gibi uygulamaları düzenlemektedir.

⁹² ARPACI, s. 114; ÖZTAN, s. 121; DURAL/ÖĞÜZ, s. 106.

⁹³ Anayasanın 17.maddesinde belirtildiği üzere; “*Genel sağlığın korunmasının gerektiği durumlarda kişi rıza göstermese bile, kanunlara uygun olarak gerçekleştirilen müdahaleler hukuka aykırılık teşkil etmez.*”. Örneğin, salgın hastalıklara karşı aşı yaptıрма yükümü Umumi Hıfzısıhha Kanunu’nun 63, 73, ve 90. maddelerinde belirtildiği üzere kişinin rızası olmadan aşılansması hukuka aykırı olmayacaktır (bkz. DURAL/ÖĞÜZ, s. 106. Covid-19), *Umumi Hıfzısıhha Kanunu’nun* 57.maddesinde sayılan zorunlu aşı kapsamında değerlendirilmese bile, 64. ve 72.maddeler uyarınca kişilerin rızası aranmaksızın karantina uygulanmıştır (bkz. OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 185).

⁹⁴ Kişilere rızası olmadan müdahalede bulunmanın en yaygın halini, kişinin hayati tehlikesi bulunması nedeniyle yapılan tıbbi müdahaleler oluşturmaktadır. Varsayılan rıza kavramı ile açıklanan bu durum ameliyat öncesinde veya esnasında baygın olan, şok geçiren, koma halinde bulunan bir kişinin yakınlarının vereceği rıza çerçevesinde müdahalenin gerçekleşmesini kapsamaktadır. Eğer rıza açıklanmasında bulunamayan kişinin yanında kanuni temsilcisi veya bir yakını bulunmaz ise de, acil tıbbi müdahale niteliği taşıyan tıbbi müdahaleler, hukuka uygun kabul edilecektir. Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. KÖPRÜLÜ, s. 269; GÖKCAN, s. 219. Ayrıca (bkz. TBK m. 505 hükmü).

⁹⁵ İnsan üzerinde yapılan deneylerin kişilik hakkı ile ilişkilendirilmesi hakkında detaylı bilgi için bkz. YÜKSEL, Hilal, *Kişilik Hakkı İhlali Kapsamında İnsan Üzerinde Yapılan Deneyler ve Hukuki Sonuçları*, 1. Baskı, İstanbul, 2017, s. 75-85.

⁹⁶ “*Kanunun 57. maddesinde zikredilen hastalıklardan biri zuhur ettiği veya zuhurundan şüphelenildiği takdirde aşağıda gösterilen tedbirler tatbik olunur: 1-Hasta olanların veya hasta olduğundan şüphe edilenlerin ve hastalığı neşrü tamim eylediği tetkikatı fenniye ile tebeyyün edenlerin fennen icap eden müddet zarfında ve sıhhat memurlarınca hanelerinde veya sıhhi ve fenni şartları haiz mahallerde tecrit ve müşahede altına vaz’ı. 2-Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı tatbiki.*” (Bkz. *Umumi Hıfzısıhha Kanunu*, (RG). 06.05.1930, S. 1489).

⁹⁷ “*Kanunun 70. maddesine uyarınca tabipler, diş tabipleri ve dişçiler yapacakları her nevi ameliye için hastanın, hasta küçük veya tahtı hacirde ise veli veya vasisinin evvelemirde muvafakatini alırlar. Büyük ameliyat ve cerrahiyeler için bu muvafakatin tahriri olması lazımdır.*” (Bkz. *Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun*, (RG). 14.04.1928, S. 863).

Anayasa m.17’de belirtilen tıbbi zorunluluk ise *Hasta Hakları Yönetmeliği’nin*⁹⁸ m.24/7 ile doğrudan bağlantı içindedir. Söz konusu maddeye göre, “*Hastanın rızasının alınamadığı hayati tehlikesinin bulunduğu ve bilincinin kapalı olduğu acil durumlar ile hastanın bir organının kaybına veya fonksiyonunu ifa edemez hale gelmesine yol açacak durumun varlığı halinde, hastaya tıbbi müdahalede bulunmak rızaya bağlı değildir... ”.*

Özellikle geçerli bir rıza sonucunda organ ve doku aktarımının⁹⁹ hukuka uygunluğunu düzenleyen ve Anayasa m.17 ile doğrudan bağlantılı başka bir husus da, TMK m.23’de düzenlenmiştir. Bu kapsamda “*hukuka ve ahlaka uygun bir rıza sonucunda insan kökenli biyolojik maddelerin alınması, aşılınması ve nakli, rızayı verenin edimini yerine getirmeme hakkı saklı kalmak üzere, mümkündür*” (TMK m.23/III).

1.1.8.2. Kişinin Manevi Varlığına İlişkin Değerleri Üzerindeki Hakları

Kişinin manevi varlığı içinde yer alan haklardan birini, kişilerin sahip olduğu ehliyet ve özgürlükler oluşturmaktadır. Zira hukukta kişilere tanınmış ehliyetlerin hak ve fiil ehliyeti (TMK m.23/I) olmak üzere ikili ayrımla ele alınması, kişinin manevi varlığın içindeki hakların, aslında kişinin sahip olduğu en değerli ve en önemli kişilik hakkı değerlerinden olduğu görülmektedir¹⁰⁰. Hak ve fiil ehliyeti (TMK m.8, m.9), kişilerin hak sahibi olabilmesi ve borç altına girebilmesini sağlayarak kişilerin sosyal hayattaki faaliyetlerini sürdürebilmelerine imkân tanımaktadır.

Kişinin özgürlükleri de (TMK m.23/II) kişilik hakkı kapsamında değerlendirilmelidir¹⁰¹. Anayasanın ikinci kısmında düzenlenen “Temel Hak ve Özgürlükler”, devletin kişilere korumayı vadettiği en önemli ve en temel

⁹⁸ *Hasta Hakları Yönetmeliği* için bkz. (RG). 01.08.1998, S. 23420.

⁹⁹ Canlıdan veya cesetten organ ve doku alınması, bir başkasına sağlık kazandırmak için üstün bir çıkara hizmet ederken, diğer yandan verici yönünden kişilik hakkına müdahale söz konusu olmakta ve bu iki çıkarın çatışması gündeme gelmektedir bkz. DURAL/ÖĞÜZ, s. 113; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 186. Ayrıca (bkz. Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanunun için (RG). 29/05/1979, S. 16655).

¹⁰⁰ ARPACI, s. 108; AKİPEK / AKINTÜRK / ATEŞ, s. 340.

¹⁰¹ ARPACI, s. 108; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 317.

özgürlüklerdir¹⁰². Zira bu özgürlüklerin bazılarına asla dokunulamazken, bazılarına ise, ancak özel sınırlamalar çerçevesinde müdahale edilebilmektedir¹⁰³.

Söz konusu özgürlüklerin korunması ve kapsamı sadece Anayasa, TMK ve TBK'da ele alınmamış olup, özellikle TCK'nın suçu tanımlamasındaki hassasiyeti, tarafların özgürlük sınırlarının nerede ve ne şartlarda başlayıp bittiğini düzenlemesi açısından hayati öneme sahiptir¹⁰⁴. Örneğin, hakaret fiilinin gerçekleşmesi ile şeref ve haysiyetin ihlâli için aranan şartlar, hangi durumlarda cezanın arttırılacağı, hangi hallerde bu suçun cezasız kalabileceği gibi hususlar, iki tarafın da özgürlüklerinin sınırlarını belirlemektedir.

Kişiyi toplum içinde diğer kişilerden ayırmaya yarayan, kişiyi belirten ve kendisini tanıtmaya aracı olarak kullanılan ad (ya da isim), kişinin sahip olduğu çok önemli bir manevi varlıktır¹⁰⁵. Kişinin adı, ikili ilişkilerde önemli olduğu kadar, kişilerin aile bağları, yayın ve yayımları, ticaret hayatları, sosyal statüleri gibi diğer pek çok toplumsal ilişkilerde, onları bireyselleştirmeye yarayan mutlak bir zorunluluktur¹⁰⁶.

¹⁰² Bir görüşe göre özgürlükler; şahsi, iktisadi, siyasi, din ve vicdan ve diğer hürriyetler şeklinde incelenmelidir. Şahsi hürriyetler, esas anlamıyla Anayasa ve TCK bünyesinde düzenlenmiş, iktisadi özgürlüklere ise TBK kapsamında kişilerin iktisadi özgürlüklerini koruyucu maddelerde yer verilmiştir. İster din ve vicdan özgürlüğü ister siyasi hürriyet olsun her kişinin meşru yollardan faaliyetlerini sürdürebilmesi, devlet veya üçüncü kişilerden bu özgürlüklere karşı gelinmemesini isteme hakkı vardır. Ayrıntılı bilgi için bkz. ATAAY, s. 142-143. Başka bir görüş ise özgürlükleri, kişinin iç dış faaliyetlerinin tamamıdır şeklinde ifade etmektedir. Buna göre kişinin hayatının, vücut tamlığının, sağlığının, şeref ve haysiyetinin korunması tek başına yeterli değildir. Ayrıca kişinin gerek inanç ve düşünce özgürlüğünün gerek iradesiyle hukuki eylem ve işlemlerde bulunabilme serbestliğinin hem korunması hem de sağlanabilmesi gerekmektedir. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. KÖPRÜLÜ, s. 279.

¹⁰³ Anayasa madde 13'e hükmü "*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*" şeklindedir. Yine Anayasa madde 15/II'ye göre; "*Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler (...)11 dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz...*" şeklindedir.

¹⁰⁴ KÖPRÜLÜ, s. 279; ATAAY, s. 142; ARPACI, s. 108.

¹⁰⁵ AKİPEK / AKINTÜRK / ATEŞ, s. 418.

¹⁰⁶ ATAAY, s. 171; KÖPRÜLÜ, s. 305; ARPACI, s. 165; AKİPEK / AKINTÜRK / ATEŞ, s. 418; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 179; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 135; ÖZTAN, s. 164.

Adın hukuki niteliği ile alakalı meseleler günümüze kadar ayrıntılı bir şekilde tartışılmıştır¹⁰⁷. Adın bir mülkiyet hakkı olduğunu savunan görüş, özellikle Fransız hukukunda hâkim olmuştur¹⁰⁸. Öte yandan adın, kişinin şahsiyeti açısından vazgeçilmez bir parçası olması, ihlâli durumunda adı kullanan kişiye güçlü hukuki savunma mekanizmalarının verilmesi ve toplum içinde kişiyi bireyselleştirmesi gibi nedenlerle, Türk hukukunda hâkim görüş, ad üzerindeki bu hakkın bir kişilik hakkı olduğu yönündedir¹⁰⁹.

Türk ve İsviçre Medeni Kanunlarının adı, kişiliğin korunmasını düzenleyen maddeler arasında ele alması (TMK m.26, İMK m.29), her iki sistem bakımından hâkim olan anlayışın, bu hakkın bir kişilik hakkı olarak değerlendirdiğini göstermektedir¹¹⁰. Bu anlayışla TMK m. 27'ye göre, “*Adının kullanılması çekişmeli olan kişi, hakkının tespitini dava edebilir. Adı haksız olarak kullanılan kişi buna son verilmesini isteyebilir.*”.

Ad sadece ön ad ve soyaddan meydana gelmeyip, gerçek ve/veya tüzel kişilerin müstear adlarını, lakaplarını, ticari unvanlarını ve işletmelerini tanıtmaya aracı olarak kullanılmaktadır¹¹¹. Dolayısıyla, ada ilişkin tanımlamalar ve kapsamlar sadece TMK’da değil “*Soyadı Kanunu*”¹¹², “*Nüfus Hizmetleri Kanunu*”¹¹³ ve “*Türk Ticaret Kanunu*”¹¹⁴ gibi diğer birçok kanunlarda düzenlenmiştir.

Resim, kişinin toplum içindeki yeri ile ilgili olan ve kişilik hakkını oluşturan değerlerden biri olup, kişiyi toplum içinde diğer kişilerden ayırmaya yarar. Kişinin resmi ya da fotoğrafı üzerindeki kişilik hakkı, fikir ve sanat eserleri hukuku alanında sıklıkla uyuşmazlık konusu olur¹¹⁵. Kişinin bir fotoğrafta, videoda, televizyonda veya

¹⁰⁷ ATAAY, s. 166; DURAL, s. 164.

¹⁰⁸ AKİPEK / AKINTÜRK / ATEŞ, s. 432.

¹⁰⁹ ATAAY, s. 171; DURAL, s. 164; ÖZTAN, s. 163; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 451.

¹¹⁰ ÖZDEMİR, Hayrunnisa, “Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması, AÜHFD, C.57, S. 3, Y. 2008, s. 581; AKİPEK / AKINTÜRK / ATEŞ, s. 432.

¹¹¹ HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 136; ÖZTAN, s. 163.

¹¹² (RG). 02.07.1934, S. 2741.

¹¹³ (RG). 24.05.2006, S. 26153.

¹¹⁴ (RG). 13.01.2011, S. 27846.

¹¹⁵ ARPACI, s. 130.

filimde gösterilmesi, fırça ve kalem gibi eşyalar kullanılarak portresinin ve karikatürünün yapılması da bu kapsamda değerlendirilir¹¹⁶.

Kişilerin resimlerinin ve fotoğraflarının rızaları olmadan yayınlanması, kural itibariyle, hukuka aykırılık teşkil etse de, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu¹¹⁷ m.86/2 hükmü uyarınca toplum hayatında ön planda olan kişilerin resimlerinin yayımlanması, şeref ve haysiyet ihlâli olmaması şartı ile kişilik hakkına saldırı teşkil etmeyecektir¹¹⁸. Basının haber verme görevi kapsamında kişilerin resimlerini yayınlaması, TMK m.24 kapsamında bir hakkın kullanılmasını teşkil etse de, ünlü ve kamuya mal olmuş kişiler bakımından özel hayatlarına dair resimlerinin ilgili kişinin topluma küçük düşürücü şekilde arz edilmesi hukuka uygun değildir¹¹⁹.

Kişilik hakkını oluşturan değerlerinden bir diğeri de, kişilerin sesidir. Kişilerin sesinin rızası olmaksızın kaydedilmesi, yayınlanması, reklamlarda kullanılması veya gizli şekilde ses kaydının alınması da, hukuka aykırı olup, tıpkı resim gibi TMK ve FSEK kapsamında belirtilen korumalara sahiptir¹²⁰.

Kişinin manevi dünyasına ait olan ve sıkça ihlâlê konu olan başka kişilik değeri ise, hayat alanıdır. Kişilerin hayat alanları; herkese açık olan ve bilinmesinde bir sakınca görülmeyen kamuya açık alanından, sadece ailesinin ve yakınlarının bilmesinin yeterli görüldüğü özel hayat alanından ve üçüncü kişiler tarafından bilinmesinin istenmediği ancak duyurulmak koşuluyla ortaya çıkmasının arzulandığı gizli hayat alanından oluşmaktadır¹²¹. Dolayısıyla, kişinin kamuya açık alanına dahil olayların diğer insanlar tarafından bilinmesi, kişinin kendi rızasıyla paylaştığı hayatına aleniyet kazandıracağı için, bu durum hukuka uygun olsa da, gizli hayat ve özel hayat alanına yönelik müdahaleler, şartların varlığı halinde kişinin hayat alanına dair ihlâllere konu olabilecektir¹²².

¹¹⁶ ÖZTAN, s. 138-139; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 315; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 134; ANTALYA, Gökhan, Medeni Hukuk Giriş, Temel Kavramlar Türk Medeni Kanunu'nun Başlangıç Hükümleri, C.1, 4.Bası, İstanbul, 2021, s. 165.

¹¹⁷ (RG). 05.12.1951, S, 7981.

¹¹⁸ AKİPEK/AKINTÜRK / ATEŞ, s. 391; ARPACI, s. 130-131; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY-ÖZDEMİR, s. 205; ÖZTAN, s. 138; DURAL, s. 137.

¹¹⁹ KÖPRÜLÜ, s. 282; ARPACI, s. 130; OĞUZMAN/ SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 205; ÖZTAN, s. 140; SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 466.

¹²⁰ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 206; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 318.

¹²¹ KÖPRÜLÜ, s. 283-284.

¹²² OĞUZMAN / SELİÇİ/ OKTAY- ÖZDEMİR, s. 208.

Toplumca tanınan şahsiyetlerin özel hayat alanının olup olmadığı veya bu konunun hangi ölçütler ile belirleneceği, ifade edilmesi gereken bir husustur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, “*Caroline Kararı*” olarak da bilinen davada, toplumda tanınmış bir şahsiyet de olsa kişinin dar bir özel hayatının olduğunu, bu kişilerin kamuya açık alanları ile özel hayat alanlarının iç içe geçebileceği için bu kişilerin devlet tarafından korunması gerektiğini ifade ederek, toplumun bu tür şahsiyetlerin hayatlarını bilme haklarının sadece onların merak duygusunu tatmin etme amacı ile fotoğraf ve resimlerinin yayınlanmasının toplum için bir menfaat oluşturmayacağına karar vermiştir¹²³.

Gizli hayat alanı ile özel hayat alanı mutlak bir koruma altında olup, ilgili olmayan kişinin hukuka aykırı müdahalesi, kişinin şeref ve haysiyetini ihlâl edip etmediğine bakılmaksızın kişilik hakkını zedeler¹²⁴. Ayrıca kendilerine sır verilen kişiler sırrı veren kişinin gizli ve özel hayat alanlarına saygı göstermek, özellikle üçüncü kişilerin sırda vakıf olup, ihlâli gerçekleştirmemesi için bu sırları imtina ile korumak mecburiyetindedirler¹²⁵. Bu bakımdan, “sır saklama ödevi” çerçevesinde hekimler, avukatlar, eczacılar, ebeler ve noterler gibi mesleği icabı diğer kişilerin gizlilik alanına dahil olan kişilerin, sırrı yaymama ve kendilerine verilen belgeleri ifşa etmeme gibi mesleki yükümlülükleri de bulunmaktadır¹²⁶.

¹²³ İlgili karar için bkz. <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-61853%22%5D%7D>, E.T. 20.02.2022.

¹²⁴ ARPACI, s. 141; ÖZTAN, s. 135; DURAL/ ÖĞÜZ, s. 140.

¹²⁵ ARPACI, s. 141; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 207; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 125; AKİPEK / AKINTÜRK/ ATEŞ, s. 390.

¹²⁶ AKİPEK / AKINTÜRK/ ATEŞ, s. 391. Bu durum bazen bir sözleşme ilişkisi çerçevesinde sadakat yükümlülüğünden doğmaktadır. Örneğin TBK m.506/II, “*Vekil üstlendiği iş ve hizmetleri, vekâlet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlüdür*” şeklindedir. Vekâlet ilişkisinde tarafların uymak zorunda olduğu sadakat ve sır saklama yükümlülükleri hakkında detaylı bilgi için (bkz. TEKBEN, Tuğçe, Vekâlet İlişkilerinde Vekâlet Vereninin Talimatı ve Hukuki Sonuçları, 1. Baskı, İstanbul, 2021, s. 110-113). Ayrıca, özellikle bir hekimin, tedavi kapsamında hastasına karşı yükümlülüklerini yerine getirirken uymakla zorunlu olduğu sadakatle ifa ve sır saklama borcu hakkında detaylı bilgi için (bkz. TEKBEN, Tuğçe, Hekim ile Hasta İlişkisinin Vekâlet Sözleşmesi Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi, YÜHFD, C. VIII, S. 2 (2011) – YÜHFD, C. IX, S. 1 (2012), s. 878-885). Öte yandan, basının kamuyu aydınlatma görevi kapsamında olduğu gibi, daha üstün kamusal ya da özel bir yararın var olduğu durumlarda, kişilerin başkalarının sırlarını açıklaması hukuka uygun hale gelir. (Bkz. DURAL/ÖĞÜZ, s. 142).

Son olarak belirtmek gerekir ki, bu başlık altında yer alan ve kişilik hakkını oluşturan başlıca kişilik değerlerinden biri olan şeref ve haysiyet, çalışma konumuzun esasları ile ilgili olması sebebiyle, ileride¹²⁷ detaylı bir şekilde ele alınacaktır.

1.1.8.3. Kişinin Mesleki ve Ekonomik Varlığına İlişkin Değerleri Üzerindeki Hakları

Kişinin icra ettiği meslek ve sanat dolayısıyla üçüncü kişiler tarafından iktisadi faaliyetlerine yönelik bir saldırının, o kimsenin kişilik hakkına saldırı olarak değerlendirilmesi gerekmektedir¹²⁸.

Anayasanın 17/I maddesine göre; “Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.”. Yine Anayasanın 48. maddesine göre; “Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir.” Anayasanın bu hükümlerinden, bir kimsenin meslek hayatındaki faaliyetlerini serbestçe yapabileceği, ve ticari ve sanatsal faaliyetlerinin korunması gerektiği yorumu yapılabilecektir¹²⁹.

Aynı veya benzer faaliyetlerde bulunan kişilerin mesleki faaliyetlerini devam ettirirken rekabet ortamının meydana gelmesi, hayatın olağan akışı içerisinde her an ortaya çıkabilir¹³⁰. Öte yandan kişilerin ticari faaliyetlerini özenli ve dürüstlük kuralına uygun bir şekilde yürütmesi için TTK’nın 54 ile 63.maddeleri arasında ve TBK’nın 57, 444, 553 ve 623. maddelerinde haksız rekabet ve rekabet serbestisi bakımından koruyucu hükümler getirilmiştir¹³¹. Söz konusu hükümler, kişinin mesleğine dair olan müşteri çevresi, ticari ve teknik sırları, işletme yöntemleri, ticaret unvanları ve defterleri gibi pek çok husus bakımından, rekabet serbestisi ortamında haksız rekabetten doğacak iktisadi faaliyetlerin, kişilerin ticari hayatının devamlılığını koruyucu nitelikler taşımaktadır¹³². Aynı şekilde, ticari hayatını devam ettiren kişinin haksız ve hukuka aykırı şekilde boykota¹³³ maruz kalması, adının ve faaliyetlerinin

¹²⁷ (Bkz. Şeref ve Haysiyet Kavramı Başlığı 1.2).

¹²⁸ ARPACI, s. 132; ATAAY, s. 141.

¹²⁹ ÖZTAN, s. 140; DURAL/ÖĞÜZ, s. 144. Her iki görüş de kişinin meslek ve ekonomik (ticari) faaliyetlerinin yanında sanatsal faaliyetlerin de bu kapsamda korunması gerekliliğine vurgu yapmaktadır.

¹³⁰ ÖZTAN, s. 140; DURAL/ÖĞÜZ, s. 145.

¹³¹ ATAAY, s. 143; KÖPRÜLÜ, s. 287; ÖZTAN, s. 140; DURAL/ÖĞÜZ, s. 145; ARPACI, s. 132.

¹³² ÖZTAN, s. 140; DURAL/ÖĞÜZ, s. 145.

¹³³ Boykot, hukukumuzda açık bir şekilde düzenlenmese de, bir ticari faaliyetin belli bir hareket tarzına zorlanarak önceki faaliyetlerinden dolayı cezalandırılmasının ve o kimse ile ticari faaliyetlerin

asılsız ithamlar ile kirlenmesi, kişinin şahsi ve ticari varlığına yönelik bir kişilik hakkı ihlâli meydana getirecektir¹³⁴. Dolayısıyla, yukarı bahsedilen şekilde kişilerin mesleki ve ticari hayatlarına yönelik, kişilik hakkı ihlâline varan saldırılar, ayrıca onların toplumsal hayattaki saygınlıklarının da zedelenmesine neden olacağı için, şeref ve haysiyet değerlerinin ihlâl edilmesi söz konusu olacaktır.

1.2. Şeref ve Haysiyete İlişkin Temel Kavramlar

1.2.1. Şeref ve Haysiyet Kavramı

Şeref ve haysiyet, kişinin manevi varlığına ilişkin olan kişilik hakkını oluşturan temel değerlerdendir¹³⁵. Öte yandan, özellikle kişilerin manevi, mesleki ve ekonomik varlığına ilişkin kişilik haklarından birisinin ihlâl edilmesi durumunda, aynı zamanda şeref ve haysiyetin de zedelenmesi mümkün olduğundan bu hakkın, diğer kişilik hakları ile doğrudan veya dolaylı olarak güçlü bir bağı olduğu görülmektedir.

Bir tanıma göre şeref, başkasının, birine gösterdiği saygının dayandığı kişisel değer; haysiyet ise, değer, saygınlık, itibar olarak ifade edilmektedir¹³⁶. Diğer bir tanıma göre ise, şeref ve haysiyet, bir şahsa toplum tarafından bahsedilen manevi değerlerin bütünüdür¹³⁷. Şeref ve haysiyet yalnızca gerçek kişiler için gözetilecek bir değer olmayıp, tüzel kişiler faaliyetlerini gerçekleştirirken, onların ticari itibar ve istikrarının sağlanması bakımından da şeref ve haysiyetin varlığından söz edilebilecektir¹³⁸.

Anayasa Mahkemesi de, bir kararında şeref ve haysiyetin hayati önemini vurgulamış olup, kararda şeref ve haysiyet; “İnsanın hangi durum ve şartlar altında bulunursa bulunsun sırf insan oluşunun kazandırdığı değerlerin tanınmasını ve

ilişkisinin kesilmesinin amaçlanması şeklinde tanımlanabilir. (Detaylı bilgi için bkz. ÖZTAN, s. 140; KÖPRÜLÜ, s. 288; ARPACI, s. 132-133, DURAL/ÖĞÜZ, s. 147).

¹³⁴ KÖPRÜLÜ, s. 288; ÖZTAN, s. 140.

¹³⁵ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 195; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 125.

¹³⁶ <https://sozluk.gov.tr/>, E.T. 22/02/2022.

¹³⁷ VELİDEDEOĞLU, s. 102; AKİPEK / AKINTÜRK/ ATEŞ, s. 385.

¹³⁸ ÖZSUNAY, s. 118; AKİPEK/ AKINTÜRK/ ATEŞ, s. 542-543; KILIÇOĞLU, Ahmet, Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, (Basın), 4.Bası, Ankara, 2013, s. 448-449; DURAL/ÖĞÜZ, s. 131.

sayılmasını anlatır. Bu öyle bir davranış çizgisidir ki ondan aşağı düşününce muamele ona muhatap olanı insan olmaktan çıkarır” şeklinde ifade edilmiştir¹³⁹.

Şeref ve haysiyet (itibar) kişiye doğuştan bahşedilmiş bir değer olsa da, bu değer, kişinin kendi çabalarıyla sonradan kazandığı ve toplumda değer görmesini sağlayan “mesleki itibar” ve “ilmi itibar” gibi görünüşleri de mevcuttur¹⁴⁰. Şeref ve haysiyet üzerindeki kişilik hakkı, kişinin sosyal hayatta elde ettiği kazanımlar ve statüsü nedeniyle toplum tarafından objektif değerlendirmeler sonucu sınırları çizilen bir kişilik hakkıdır¹⁴¹. Öğretide bir görüşe göre, bu hak sırf insan olabilme ile kazanıldığından, zamana ve şartlara göre değişmemesi gereken, kişinin sahip olduğu en yüce değerlerdendir¹⁴². Diğer bir görüşe göre ise, her ne kadar bütün insanların şeref ve haysiyetinin asgari ölçüde var olması söz konusu olsa da bu hakkın nispi bir özellik taşıması sebebiyle, mevcudiyeti her insanın içinde bulunduğu özel şartlara göre belirlenmelidir¹⁴³. Kanaatimizce de, şeref ve haysiyet, insan olarak doğma ile kazanılan belirli bir değeri ifade etse de, çağın ihtiyaçlarına cevap verecek şekilde sosyal hayattaki kapsamının yeniden değerlendirilmesi gerekmektedir.

Kişinin şeref ve haysiyeti üzerindeki hakkı, insana insan olması sebebiyle bahşedilen ve doğuştan sahip olunan üstün bir değere ilişkin olduğu için, hukuka aykırı olan müdahalelere karşı, TMK m. 24 kapsamında korunması gerekmektedir¹⁴⁴. Bu kapsamda AİHS m.3’e göre: “*Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.*”. Anayasanın 17/3 maddesinde ise, AİHS’e benzer bir düzenleme olarak “*Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz.*” hükmünü düzenlenmiştir. Öte yandan kişilere yönelik şeref ve haysiyetin ihlali, TCK’da “hakaret” suçu olarak düzenlenmiş ve cezai müeyyidesine ayrıntılı olarak yer verilmiştir (TCK m.125-131).

¹³⁹Bkz. Anayasa Mahkemesi’nin 28/6/1966 tarih, E. 963/132, K. 966/29 sayılı kararı, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/1966-29-nrm.pdf>, E.T. 16.10.2022.

¹⁴⁰ VELİDEDEOĞLU, s. 102-103; ARPACI, s. 133-134; AKİPEK / AKINTÜRK/ ATEŞ, s. 386; DURAL/ÖĞÜZ, s. 131; KILIÇOĞLU, Basın, s. 304-305.

¹⁴¹ ARPACI, s. 124; ÖZTAN, s. 138.

¹⁴² ARPACI, s. 124.

¹⁴³ ÖZTAN, s. 128; DURAL/ÖĞÜZ, s. 132; KILIÇOĞLU, Basın, s. 306.

¹⁴⁴ ZEVKİLER, s. 387-388; ÖZSUNAY, s. 116; ARPACI, s.134; DURAL/ÖĞÜZ, s. 132.

1.2.2. Şeref ve Haysiyet Kavramının Tarihsel Açıdan Gelişimi

Şeref ve haysiyet, her ne kadar insanın doğuştan sahip olduğu manevi bir değeri olsa da, bu değerın günlük hayattaki karşılığının, toplumların yüzyıllar boyunca geliştirdiği örf ve adetlerine dair bazı davranış kalıplarına göre belirlendiği görülmektedir. Bu kapsamda, antik toplumların zamanla geliştirdiği hukuksal mekanizmalar ile, devletin ve diğer kişilerin şeref ve haysiyetin sınırlarını ihlâl etmemesi için bazı ilkeler ve kurallar koyduğu görülmektedir.

Antik Yunanda meydana gelen ekonomik, siyasal ve sosyal gelişmeler neticesinde toplum ve birey adına tartışılan meseleler, yerini zamanla felsefenin uğraş alanından demokrasi ilkelerinin geliştirilmesine ve demokrasi kavramının üstünlüğüne bırakmıştır¹⁴⁵. Bu uğraşlar neticesinde insanın sahip olduğu onur, şeref ve haysiyet gibi değerler kişinin sınıfsal konumuna bağlı olmadan değişmiştir¹⁴⁶. Öte yandan bu manevi değerlerin korunması ve sistematik olarak hukuksal bir zemine kavuşması Roma döneminde gerçekleşmiştir¹⁴⁷.

Roma Hukukunda XII Levha Kanunlarının kabulü ile kişinin vücut bütünlüğüne verilen zararlar, ilerleyen dönemlerde şeref ve haysiyete yönelik saldırıları da içine alacak şekilde genişletilmiştir¹⁴⁸. Roma Hukukunda başkasının kişiliğine kasten ve hukuka aykırı şekilde saldırıda bulunulması anlamını taşıyan “*Iniura*”¹⁴⁹ kavramının genişlemesiyle beraber; fiziksel saldırıların yanında söz ve yazı ile kişinin manevi bütünlüğüne, dolayısıyla şeref ve haysiyetine yönelik saldırılar hak ihlâli sayılmıştır¹⁵⁰.

Kişiyeye karşı iftirallarda bulunulmak, ticari itibarını yok etmeye yönelik faaliyetler içinde olmak, toplumda kişiyi küçük düşürmek için sahip olduğu borcu

¹⁴⁵ KURU, Gonca, “Tarihsel Süreçte İnsan Onuruna Kısa Bir Bakış”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.16, S. 1-2, Y. 2017, s. 190; KARAOSMANOĞLU, Fatih, İnsan Hakları, 2. Baskı, Ankara, 2011, s. 79.

¹⁴⁶ KURU, s. 190.

¹⁴⁷ KURU, s. 194.

¹⁴⁸ TAHİROĞLU, Bülent, Roma Hukukunda İniura, 1. Bası, İstanbul, 1969, s. 23; GÜNEŞ PESCHKE, s. 75; KARADENİZ ÇELEBİCAN, s. 283.

¹⁴⁹ İniura kelimesi, XII Levha kanunlarından önce yalnızca maddi tecavüzleri ifade etse de, bu kanundan sonra hukuka, hakkaniyete ve adalete aykırılığı ifade eder hale gelmiştir. Detaylı bilgi için (bkz. TAHİROĞLU, s. 6-12; GÜNEŞ PESCHKE, s. 46).

¹⁵⁰ TAHİROĞLU, s. 6-12; GÜNEŞ PESCHKE, s. 46.

alenen topluma duyurmak gibi bugün de şeref ve haysiyete yönelik saldırı kabul edilen eylemler, Roma Hukukunda “*Iniura*” sayılmaktaydı¹⁵¹.

Yakın çağ döneminde ise, kişilerin şeref ve haysiyetlerini dışa karşı koruyabilmesinin modern hukuktaki karşılığı olan ve 1789’da ilan edilen “*İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi*” ile, bu bildirinin özel ve uluslararası bir görünümünü oluşturduğu Birleşmiş Milletler nezdinde kabul edilen ve 1948 yılında duyurulan “*İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi*”, insan hayatının onurunun önemine vurgu yapmıştır¹⁵².

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinin 5. maddesine göre; “*Hiç kimseye işkence ya da zalimce, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele ya da ceza uygulanamaz*”. Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan ve 1953 yılında yürürlüğe giren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 3.maddesi de oldukça benzer bir hüküm getirmiştir. Buna göre; “*Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz*.”.

Şeref ve haysiyeti özel bir şekilde korumayı amaçlayan “*İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi*”, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 9 Aralık 1975 yılında kabul edilmiştir¹⁵³. Sözleşmenin giriş kısmı şu şekildedir: “*Bu sözleşmeye taraf olan devletler; Birleşmiş Milletler Anlaşmasında ilan edilen ilkelere uygun olarak insanlık aleminin tüm mensuplarının eşit ve vazgeçilmez haklarının tanınmasının, dünyada hürriyetin, adaletin ve barışın temelini oluşturduğunu düşünerek, bu hakların, kişinin haysiyetine bağlı olarak meydana geldiğini kabul ederek... aşağıdaki maddeler üzerinde anlaşmışlardır*.”. Sözleşmede taraf ülkelerden, insan hakları ilkelerine bağlı kalarak özellikle işkence yasağı üzerinden iç hukuklarında düzenleme yapmaları istenmiştir. Türkiye gerek yukarıda sayılan sözleşme ve bildirilere taraf olarak, gerekse AY m. 12, TMK m. 24/25, TBK m. 58 ve

¹⁵¹ GÜNEŞ PESCHKE, s. 79.

¹⁵² CİVELEK, Jale, “1789 Fransız Bildirisi ve 1948 Evrensel İnsan Hakları Bildirisi” Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C.9, S. 1, s. 1-8; KARAYALÇIN, Yaşar, Türk Hukukunda Şeref ve Haysiyetin Korunması, 1.Bası, İstanbul, 1963, s. 257.

¹⁵³ Sözleşmeye ilişkin detaylı bilgi için (bkz. <https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/2053/protocoloturco-2007.pdf>, E.T. 09/03/2022).

TCK m. 125 gibi Anayasa ve kanun maddeleri ile kişinin sahip olduğu şeref ve haysiyeti koruyucu hükümler getirmiştir¹⁵⁴.

1.2.3. Şeref ve Haysiyet Türleri

Şeref ve haysiyet öğretide birçok açıdan farklı tasniflere tabi tutulmuştur. Öğretide ağırlıklı tartışılan ve sınıflandırılan ölçütlere göre şeref ve haysiyet çalışmamızda, iç/dış şeref ve haysiyet, hukuki şeref ve haysiyet, ahlaki şeref ve haysiyet ve mesleki şeref ve haysiyet olmak üzere dört bölümde ele alınacaktır.

1.2.3.1. İç/Dış Şeref ve Haysiyet

Öğretide en sık karşılaşılan tasniflerden biri iç/dış şeref ve haysiyet ayırımıdır¹⁵⁵. Öğretide hâkim görüşe göre iç şeref, kişinin kendisine duyduğu saygıyı ifade ederken; dış şeref, kişinin sosyal hayatında saygı gösterilmesine yarayan şerefi ifade etmektedir¹⁵⁶.

Sübjektif şeref ve haysiyet olarak da tanımlanan içsel şeref ve haysiyetin¹⁵⁷ ölçüsüne, kişinin kendisine karşı olan tüm değerler ve saygınlıklar girmektedir¹⁵⁸. Bu durumda kişinin içsel şeref ve haysiyeti kişiye özel alanda kaldığından, ihlâlê konu olup olamayacağı öğretide tartışılmaktadır¹⁵⁹.

Bir görüşe göre, iç şeref ve haysiyet, kişinin sübjektif ve kendine özgü değerlerine ait olması, toplumun kişi hakkındaki değer yargısının objektif nitelik taşıması ve dışsal yönden meydana gelecek olan saldırının zaten kişinin içsel dünyasına yönelik doğrudan bir etkiye sahip olmasından bahisle; içsel şeref ve haysiyetin tek başına ihlâlê konu olamayacağını dolayısıyla iç/dış şeref ve haysiyet ayırımının yapılmasının doğru olmadığı görüşündedir¹⁶⁰. Aksi görüşe göre ise kişiye

¹⁵⁴ CİVELEK, s. 8.

¹⁵⁵ KILIÇOĞLU, Basın, s. 91.

¹⁵⁶ ÖZSUNAY, s. 117; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR s. 196; DURAL/ÖĞÜZ, s. 130; AKİPEK / AKINTÜRK / ATEŞ, s. 388; KILIÇOĞLU, Basın, s. 91-92.

¹⁵⁷ Konuya ilişkin detaylı için bkz. KILIÇOĞLU, Basın, s. 91.

¹⁵⁸ PETEK, Hasan, Kişilik Değerlerinin Ölümünden Sonra Korunması, 1.Baskı, Ankara, 2015, s. 65; AKYASAN BİRSEN, Gönül, Sosyal Medyada Paylaşılan İçerik Nedeniyle Kişilik Hakkı İhlalleri, 1.Baskı, Ankara, 2020, s. 81.

¹⁵⁹ SERDAR, İlknur, Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali ve Kişiliğin Korunması, 1.Baskı, Ankara, 1999, s. 35; PETEK, s. 63; KILIÇOĞLU, Basın, s. 91.

¹⁶⁰ ÖZEL, Sibel, Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, 2.Baskı, Ankara, 2004, s. 37; TOKBAŞ, Hakan, Türk Mevzuatında Şerefi İhlal, 1.Baskı, Ankara, 2009, s. 48-49; ZEVLİLİLER, s. 389; KILIÇOĞLU, Basın, s. 91-92.

karşı insanlık dışı davranışlarda bulunmak, işkence ve eziyet etmek, hakaret etmek, hor görmek ve kişiyi toplum nezdinde küçük düşürecek hareketlerde bulunmak doğrudan doğruya içsel şeref ve haysiyete yönelik saldırı niteliği taşıdığı için bu anlamda içsel şeref ve haysiyetin ihlâli mümkündür¹⁶¹.

Dışsal şeref ve haysiyet ise, toplumun kişiye atfettiği değer yargıları üzerinden anlam kazandığı için, kişinin meslek hayatı, yaşam tarzı, düşünce ve fikirlerinin açıklama biçimi, sosyal statüsü gibi durumlar ihlâlin varlığında belirleyici unsurları oluşturmaktadır¹⁶².

1.2.3.2. Hukuki Şeref ve Haysiyet

Kişinin özel veya kamu hukukundan doğan hukuki sınırlar içerisindeki yükümlülüklerini yerine getirmesi ve hukuk kurallarına karşı olan davranışlardan oluşan toplumsal değerlerinin tümü, hukuki anlamda şeref ve haysiyeti oluşturur¹⁶³.

Hukuki şeref ve haysiyet, birçok farklı yol ve yöntem ile ihlâl konusuna olabilmektedir. Örneğin, medya yoluyla, bir şirketin kara para aklamakla ve naylon fatura işi yapmakla itham edilmesi ya da gerçek bir kişinin dolandırıcı olduğunu ve uyuşturucu kaçakçısı olduğunun dile getirilmesi hukuki anlamda şeref ve haysiyete saldırı teşkil edecektir¹⁶⁴. Kişinin bölücülük yaptığı, faşist olduğu ve komünist partisine üye olduğu gibi kişiyi toplumda benimsenmeyen ve karşı durulan görüş ve eylemler ile suçlamak da, hukuki anlamda şeref ve haysiyete saldırı oluşturacağından, kişilik hakkının ihlâline sebebiyet verecektir¹⁶⁵.

Yargıtay bir kararında¹⁶⁶, davacı hakkında uyuşturucu ticareti ve benzeri suçları işlediği yönündeki iddialar nedeniyle başlatılan soruşturma sonucunda kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verildiğini, bu kararın varlığına rağmen davalının internet sitesinde söz konusu olaydan yaklaşık 3 sene sonra davacı aleyhinde asılsız suçlamalarda bulunduğunu, bu eylemin kişinin hukuksal

¹⁶¹ ÖZSUNAY, s. 117.

¹⁶² ÖZEL, s. 37.

¹⁶³ KILIÇOĞLU, Basın, s. 91.

¹⁶⁴ AKYASAN BİRSEN, s. 82.

¹⁶⁵ REİSOĞLU, Safa, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Bası, İstanbul, 2014, s. 247; KILIÇOĞLU, Basın, s. 92.

¹⁶⁶ Yargıtay 4. HD., T. 07.06. 2016, E .2016/6877, K. 2016/7495, www.karararama.yargitay.gov.tr, E.T. 09/03/2022.

yükümlülüklerini yerine getirmemesinden bahisle yapılan bir saldırı olarak kabul ederek, kişilik hakkı ihlâlüne sebebiyet verdiğine hükmetmiştir.

1.2.3.3. Ahlaki Şeref ve Haysiyet

Ahlaki şeref ve haysiyet, hukuken yaptırımı öngörülme, ancak toplum tarafından oluşturulan bazı ahlak kalıplarına uygun davranışlar neticesinde ortaya çıkan toplumsal değerlerin bütünüdür¹⁶⁷. Diğer bir ifade ile, burada hukuka aykırılık söz konusu olmamakla beraber, toplumun değer yargıları üzerinden kişi hakkında verilen bir düşünce ortaya çıkarılmaktadır¹⁶⁸. Dolayısıyla insan toplum nezdinde anlamı olan bir varlık olduğu için, kişi hakkında toplumun ahlaki değer yargılarına aykırı ithamlarda bulunmak, onun ahlaki anlamda şeref ve haysiyetine saldırı teşkil edecektir.

Örneğin bir kişiyi yalancılıkla, ikiyüzlülükle, utanmazlık ve hayasızlıkla suçlamak bu manada kişinin ahlaki şeref ve haysiyetini ihlâl edici davranış sayılır¹⁶⁹. Yine, kişinin ajan olduğunun veya eşini aldattığının iddia edilmesi, benzer şekilde kişilik hakkını ihlâl eder¹⁷⁰. Kişinin eşini aldattığını veya zina yaptığının söylenmesi, eşlerin birbirlerine karşı sadakat borcu içinde olmaları nedeniyle ahlaki şeref ve haysiyet ihlâlinin yanında, hukuki şeref ve haysiyetin ihlâlüne de sebebiyet verecektir¹⁷¹.

Ahlaki anlamda şeref ve haysiyet, toplumdaki herkesi ilgilendirecek şekilde genel nitelikte olabileceği gibi yalnızca belli başlı kişilere yönelik olacak şekilde özel nitelik de teşkil edebilir¹⁷². Bu bakımdan genel nitelik taşıyan şeref ve haysiyet ihlâlinin temel ölçüsü, toplumsal değer ve yargılar iken özel nitelik taşıyan şeref ve haysiyet ihlâlinin ölçüsü kişinin cinsiyeti, medeni hali, yaşı, mesleği gibi şahsi özelliklerine vurgu yapan sosyal durumudur.

¹⁶⁷ KILIÇOĞLU, Basın, s. 94; AKYASAN BİRSEN, s. 83; SERDAR, s. 36.

¹⁶⁸ KILIÇOĞLU, Basın, s. 94.

¹⁶⁹ Ahlaksal şeref ve haysiyet, toplumun sahip olduğu ahlak anlayışı çerçevesinde geliştiği için bireylerin ahlaki görüşlerinden daha çok, toplumda uygunsuz söz ve davranış kalıplarının bireylere indirgenmesiyle anlam kazanmaktadır. Bkz. KILIÇOĞLU, Basın, s. 94.

¹⁷⁰ AKYASAN BİRSEN, s. 83.

¹⁷¹ KILIÇOĞLU, Basın, s. 95.

¹⁷² KILIÇOĞLU, Basın, s. 95; AKYASAN BİRSEN, s. 83; SERDAR, s. 36.

1.2.3.4. Mesleki Şeref ve Haysiyet

Daha önce belirtildiği üzere¹⁷³ “mesleki şeref ve haysiyet” kişinin manevi varlığı içerisinde yer alan kişilik değerlerindendir. Kişinin belli bir sanat ve meslek ile uğraşması nedeniyle, uğraşı alanının gerektirdiği davranış tarzının dışarıya yansıtılması sonucu toplum tarafından o kişiye karşı verilen değerlerin bütününe mesleki şeref ve haysiyet denir¹⁷⁴. Bir kimsenin mesleki anlamda şeref ve haysiyetin gerektirdiği yükümlülükleri yerine getirmediğinin açıklanması, bu anlamda mesleki şeref ve haysiyet üzerindeki kişilik hakkının ihlâlini oluşturacaktır¹⁷⁵. Örneğin bir tacirin borçlarını ödemekten aciz olduğunun iddia edilmesi nedeniyle tacirin ticari itibarının sarsılması veya bir yazara veya sanatçıya yöneltilecek asılsız iddialar neticesinde kişinin edebi şeref ve haysiyetinin zedelenmesi, mesleki anlamda şeref ve haysiyetin ihlâl edilmesi anlamına gelmektedir¹⁷⁶.

Ekonomik itibar ise, mesleki şeref ve haysiyetin bir türü olup, kişinin maddi ödeme yeteneğine üçüncü kişilerin duydukları güveni ifade etmektedir¹⁷⁷. Örneğin, bir kişinin alacaklılardan mal kaçırmak amacıyla mallarını muvazaalı şekilde bir yakınına devrettiğine, kredi alabilmek için bankalara rüşvet teklif ettiğine veya iflas etmek üzere olduğuna yönelik itham ve açıklamalar kişinin ekonomik itibarını sarsıcı özellikler taşır¹⁷⁸. Ayrıca TTK m.55’de sayılan “başkalarının mallarını kötülemek, başkalarının ekonomik ve mali gücü hakkında asılsız bilgiler vermek ve beyanlarda bulunmak” gibi haksız rekabet hali oluşturacak fiiller de, kişinin ekonomik itibarını sarsacak niteliktedir¹⁷⁹.

¹⁷³ (Bkz. Kişinin Manevi Varlığına İlişkin Değerleri Üzerindeki Haklar başlığı 1.1.5.2.).

¹⁷⁴ ATAAY, s. 141; DURAL, s. 125.

¹⁷⁵ AKYASAN BİRSEN, s. 83-84; ÖZTAN, s. 129. Aynı yönde yapılan açıklamalar için (bkz. Kişinin Meslek ve Ekonomik Varlığına İlişkin Değerleri Üzerindeki Haklar başlığı 1.1.5.3.).

¹⁷⁶ DURAL/ÖĞÜZ, s. 131, ÖZTAN, s. 129.

¹⁷⁷ KILIÇOĞLU, Basın, s. 103.

¹⁷⁸ AKYASAN BİRSEN, s. 84.

¹⁷⁹ KILIÇOĞLU, Basın, s. 105.

İKİNCİ BÖLÜM

SOSYAL MEDYA KAVRAMI, SOSYAL MEDYA YOLUYLA ŞEREF VE HAYSİYET ÜZERİNDEKİ KİŞİLİK HAKKININ İHLALİ VE HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİ

2.1. Sosyal Medya

2.1.1. Sosyal Medya Kavramı

Dijitalleşme ve elektronik haberleşme sistemlerinin gelişmesiyle beraber insanların birbirleriyle anlık iletişime geçebileceği, aktif olarak sosyalleşebileceği ve veri alıp aktarabileceği sanal bir dünya gerçekliği dünyanın her tarafında yaygınlaşmaktadır. Bu teknolojik altyapıyı kullanabilen herkes, iletişim kurmanın ötesinde artık hayatının vazgeçilmez bir unsuru olan ve sosyal medya olarak adlandırılan sanal dünyalarda, toplumsal olayları takip etme ve değerlendirmenin yanı sıra finansal işlerin de takibini yapılabilmektedir. Sosyal medyanın geniş kullanım alanlarının olması, geleneksel medya¹⁸⁰ türünden ayrılması ve hızlı bir şekilde değişime uğraması sebebiyle öğretide uzlaşmış bir tanıımı bulunmamaktadır¹⁸¹. Sosyal medyanın iletişim, medya, pazarlama ve eğitim temelli bakış açıları nedeniyle farklı tanımları yapılabilecek olsa da, sosyal medyanın web 2.0¹⁸² teknolojisine dayanan bir internet altyapısına dayanması nedeniyle teknoloji temelli bir tanımının yapılmasının daha kapsayıcı olacağı kanaatindeyiz. Dolayısıyla sosyal medya, web 2.0 teknolojisi içinde kullanıcı sıfatları oluşturan kişilerin düşüncelerini, duygularını, sosyal ve siyasi eğilimlerini, ticari ve mesleki girişimlerini ve benzeri faaliyetlerini karşılıklı etkileşim içerisinde aktarılabilirdiği ve belli esaslara bağlı kalarak kurulan dijital platformlar olarak tanımlanabilmektedir¹⁸³.

¹⁸⁰ Sosyal Medya ve Medya ilişkisi kapsamında detaylı bilgi için bkz. ÖZKEPİR, Ramazan/ KOCAMAN, Salih Zeki / KART Erkal Hilmi, Sosyal Medya ve Basın Hukuku, 1.Baskı, ANKARA, 2020, s. 48-50.

¹⁸¹ AKKURT, s. 95; AKYASAN BİRSEN, s. 31; KAYA, Mine, Elektronik Ortamda (Elektronik Haberleşme- İnternet- Sosyal Medya) Kişilik Hakkının Korunması, 1. Baskı, Ankara, 2015, s. 75.

¹⁸² Web 2.0, O'Reilly Media şirketi tarafından 2004'te kullanılmaya başlayan bir sözcüktür ve ikinci nesil internet hizmetlerini, toplumsal iletişim sitelerini iletişim araçlarını, folksonomileri diğer bir ifadeyle internet kullanıcılarının paylaşılarak yarattığı sistemi tanımlamaktadır. <https://www.oreilly.com/pub/a/web2/archive/what-is-web-20.html>, E.T. 15.10.2021.

¹⁸³ KAYA, Mehmet Bedii, İnternet Hukuku, 2.Baskı, İstanbul, 2021, s. 24-25; AKKURT, s. 98.

2.1.2. Tarihsel Gelişimi

Sosyal medyanın ticari anlamda ilk örneği, 1963 yılında Illinois Üniversitesinde, Control Data Corporation tarafından duyurulan “*PLATO*” sistemi olup, bu sistem zaman ile anlık mesajlaşmalara, çevrim içi sohbet odalarına, çevrim içi gazeteye ve dosyaların belli gruplarla paylaşılabilirdiği uygulamaları içeren bir yapıya evrilmiştir¹⁸⁴.

Sosyal medyanın günümüzdeki amaçlarına daha uygun ve en yaygın olarak kullanılmaya başlayan ilk platform ise, 1997 yılında duyurulan “*Six Degrees.Com*” adlı internet sitesidir¹⁸⁵. Bu site kullanıcılara bir profil oluşturma, arkadaşlarını listelemeyi ve onlar ile sohbet edebilme imkânı tanımaktaydı. Her ne kadar bu site insanların birbirleriyle iletişim kurmasına olanak verse de, site 1 milyon aboneye ulaştığında artık sürdürülebilir bir iş modeli olmaktan çıkıp 2000 yılında kapanmıştır¹⁸⁶.

2001 yılına kadar, “*LiveJournal*” ve “*CyWorld*” gibi benzer amaçlarla kurulan ve esas nitelikleri insanları bir araya getirip, onların paylaşım yapabildikleri siteler sunulsa da, 2001 yılından sonra kullanıcılara kişisel ve mesleki bağlantı kurabilecekleri daha özel nitelikte internet siteleri yaygınlaşmaya başlamıştır¹⁸⁷. İnsanların mesleki bağlantılarını kullanabildiği “*Ryze.com*” ve “*LinkedIn*”, sanatçılar ile hayranlarının iletişim kurabildiği “*MySpace*”, aktivistlerin organize olabildiği “*Care2*”, videoların paylaşılıp kullanıcıların yorum yapabildiği “*Youtube*”, bu sitelere örnek gösterilebilir¹⁸⁸. 2005 sonrası sunulan ve yeni medyanın örneği kabul edilen “*Facebook*” “*Twitter*” ve “*Instagram*” ise, daha önceki sosyal medya platformlarını kapsayıcı nitelikte, teknoloji ve sosyolojik gelişimlere hızlı ayak uydurabilen ve halen oldukça yaygın olarak kullanılan sosyal medya platformlarından olmuştur.

¹⁸⁴ AKKURT, s. 99.

¹⁸⁵ BODY, Danah M./ ELLİSON, Nicole “Social Network Sites: Definition, History, and Scholarship”, *Journal of Computer Mediated Communication*, Volume 13., Y. 2008; s. 214; AKKURT, s. 99.

¹⁸⁶ BODY/ ELLİSON, s. 214.

¹⁸⁷ KAYA, Elektronik, s. 83.

¹⁸⁸ BODY/ ELLİSON, s. 214-215.

2.1.3. Sosyal Medyanın Temel Nitelikleri

Web 2.0 sistemine entegre olan bir dijital platformun sosyal medya kavramı kapsamında değerlendirilebilmesi için katılım, açıklık/erişilebilirlik, konuşma/iletişim, topluluk ve bağlantılılık unsurlarının hepsini veya büyük bir kısmını içeriyor olması gerekmektedir¹⁸⁹.

Sosyal medya içeriğinin meydana gelmesinde kullanıcılara bırakılan alan ve yetki sayesinde, içeriğin büyük bir kısmı başlangıçta tüketici olan katılımcıların bir sosyal medya katılımcısı haline gelmesine sebebiyet vermektedir¹⁹⁰. Katılım unsuru içerisinde değerlendirilen tüm bu olanaklar neticesinde kendilerine sanal kimlik oluşturan katılımcılara, ilgisine katkı yapma ve geri dönüş sağlama imkânı verilmektedir¹⁹¹.

Bir dijital platformun sosyal medya olarak adlandırılabilmesi için, bu imkânın zamana ve mekâna bağlı kalmaksızın genel bir kitleye hitap edebilmesi gereklidir¹⁹². Dolayısıyla açıklık/erişilebilirlik unsuru olarak tanımlanan bu husus sayesinde yorum yapma, oylamaya katılma ve bilgi aktarımı teşvik edilmektedir¹⁹³. Öte yandan, bir sosyal medya içeriğinin belli meslekler için kısıtlanması veya yalnızca belirli bir bölgeye veyahut bir topluluğa erişiminin açık olması, o mecranın sosyal medya platformu olarak değerlendirilmesine engel teşkil etmemektedir¹⁹⁴.

Web 1.0 tabanlı internet altyapısı yalnızca içeriğin tek yönlü olarak aktarımına olanak sağlamakta olup, web 2.0'ın aksine yorum yapma, yazışma ve konuşma imkânlarını tanımamaktadır¹⁹⁵. Konuşma/iletişim unsuru, sosyal medya için hayati önem taşıyan ve web 2.0 tabanlı internet teknolojisinin getirdiği yenilik kapsamında kullanıcılara mesaj, görüntülü konuşma, sesli konuşma ve chat gibi yollarla

¹⁸⁹ MAYFIELD, Antony, WhatIsSocialMedia, http://crmexchange.com/uploadedFiles/White_Papers/PDF/What_is_Social_Media_iCrossing_ebook.pdf, s. 5, E.T. 16.10.2022.

¹⁹⁰ AKKURT, s. 101; MAYFIELD, s. 5.

¹⁹¹ MAYFIELD, s. 5.

¹⁹² AKKURT, s. 100.

¹⁹³ MAYFIELD, s. 5.

¹⁹⁴ AKKURT, s. 101; MAYFIELD, s. 5.

¹⁹⁵ Web 1.0 ve Web 2.0 ayrımı ve ayrıntılı bilgi için (bkz. AKAR, Erkan, Sosyal Medya Pazarlaması, Sosyal Web'de Pazarlama Stratejileri, Ankara, 2021, s. 44-46).

birbirleriyle anlık ya da elektronik posta iletimi vasıtasıyla karşılıklı iletişime geçme imkânı vermektedir¹⁹⁶.

Sosyal medyanın topluluk unsuru ise, katılımcıların birbirleriyle olan etkileşimlerinin neticesinde bireysellikten ziyade ortak ilgi, duygu, düşünce, siyasi ve felsefi eğilim, fikirsel ve sanatsal yatkınlık, ticari faaliyet gibi benzeri faaliyetlerin ortak alanlarda meydana gelmesine sebebiyet vermektedir¹⁹⁷.

Bağlantılılık unsuru ise, sosyal medyanın web 2.0 tabanlı teknolojik altyapısı sayesinde diğer sosyal mecraları, internet siteleri ve kişiler ile paylaşılan linkler neticesinde çeşitli bağlantılar kurulması ile ilişkilendirilmiştir¹⁹⁸.

2.1.4. Sosyal Medya Araçları

Sosyal medya kavramı ile dünyada oldukça yaygın olarak kullanılan “Facebook”, “Instagram”, “Twitter”, “Youtube” ve “Whatsapp” gibi platformlar akla gelse de gelişen teknoloji, internet altyapısı ve artan nüfus nedeniyle bu sosyal ağlara her gün yenisi eklenmektedir. Bahsedilen bu sosyal medya platformları, platformun kurulma ihtiyaçları, kullanıcılara sağlanan imkân ve içerikler, teknik özellikler ve kullanılan uygulamalara göre çeşitlilik arz etmekte ve dolayısıyla sınıflandırılması gerekmektedir.

Söz konusu sosyal medya araçları; sosyal ağlar, bloglar, mikro bloglar, forumlar wikiler, podcasting, fotoğraf, ses ve video paylaşım siteleri, sanal oyun dünyaları ve elektronik posta gruplarından oluşmaktadır¹⁹⁹.

Yukarıda zikredilen sosyal medya araçları tüm yönleri ile bir bileşen olsa da çalışmamızda en yaygın olarak kullanılan sosyal medya araçlarından sosyal ağlar, fotoğraf, ses ve video paylaşım siteleri ve blog ve mikro bloglara değinilecek olup, bu sosyal medya araçlarının kapsadığı sosyal medya platformlarından bazıları üstünde genel hatlarıyla durulacaktır.

¹⁹⁶ AKKURT, s. 103.

¹⁹⁷ MAYFIELD, s. 5; AKKURT, s. 102.

¹⁹⁸ MAYFIELD, s. 5; AKAR, s. 53.

¹⁹⁹ Öğretideki çeşitli sınıflandırmalar için (bkz., ÖZAYDIN, Özlem, Sosyal Medya Aracılığıyla Kişilik Haklarının İhlali, Fasikül Hukuk Dergisi, C.11, S. 111, Y. 2019, s. 513; MAYFIELD, s. 14; BODY/ ELLISON, s. 221; KAYA, Elektronik, s. 88; AKAR, s. 21).

2.1.4.1. Başlıca Sosyal Medya Araçları

2.1.4.1.1. Sosyal Ağlar

Öğretide bir görüşe göre sosyal ağlar, kullanıcıların şahsi bilgileriyle oluşturdukları profiller üzerinden, arkadaş ve meslektaş gibi ortak paydada bulunduğu diğer profiller ile anlık mesajlaşmaya ve e-posta göndermeye imkân veren online uygulamalardır²⁰⁰. Diğer bir görüşe göre ise sosyal ağlar, sınırları çizilmiş bir sistemde kullanıcıların oluşturduğu herkese açık, yarı açık veya kapalı profiller üzerinden diğer profillerin görüntülenmesine ve listelere eklenmesine izin veren web tabanlı hizmetlerdir²⁰¹. Sosyal ağlar, web 2.0 tabanlı hizmet altyapısını kullandığı için bunlardan bazısı, akıllı telefonların sahip olduğu GPS sistemi ile entegre olup anlık konum bilgisi paylaşılabilmek özelliğine sahiptir²⁰².

Sosyal ağlara katılım, kural olarak ücretsiz ve serbest olsa da değişen ihtiyaçlar çerçevesinde ağlara, kendine özgü erişim, güvenlik, erişilebilirlik konularında bazı yenilikler ve sınırlamalar getirilebilmektedir. Profillerin yalnızca belirli kişi veya grup tarafından görüntülenebilmesi, paylaşılan bazı içerik ve yorumların sadece özel oluşturulan listelerde görüntülenebilmesi ve özel mesajlaşmaya yarayan gizli sohbet uygulamasının sosyal ağa entegre olması bu yenilik ve sınırlamalara örnek verilebilir²⁰³.

Günümüzde küresel kapsamda en popüler olan sosyal ağlara, “Facebook”, “Whatsapp”, “Google Plus”, “MySpace” ve “LinkedIn” örnek verilebilir. 2022 yılı itibarıyla 3.1 milyardan fazla kullanıcısıyla en popüler sosyal medya platformu olan “Facebook”²⁰⁴, dünyada “Google”²⁰⁵den sonra en çok ziyaret edilen ikinci internet sitesi konumunda bulunmaktadır. Mark Zuckerberg tarafından 2004 yılında “paper

²⁰⁰ KAPLAN, Andreas M./ HAENLEINI, Michael, “Users of the World, Unite! The Challenges and Oppurtunities of Social Media” Bussines Horizons, Vol. 53, Issue 1, Y. 2010, https://www.researchgate.net/publication/222403703_Users_of_the_World_Unite_The_Challenges_and_Oppurtunities_of_Social_Media, s. 63, E.T. 19.10.2022.

²⁰¹ BODY/ ELLISON, s. 221.

²⁰² Konum tabanlı sosyal ağlar hakkında ayrıntılı bilgi için (bkz. AKAR, s. 201).

²⁰³ AKAR, s. 122.

²⁰⁴ “Facebook”, “Whatsapp”, “Instagram” ve bazı diğer sosyal medya platformları 28 Ekim 2021 tarihinde Meta Inc. çatısı altında birleşmiştir. <https://about.meta.com/>; E.T. 17.10.2022.

²⁰⁵ 1998 yılında kurulan ve 2004 yılında halka arz olunan “Google”, dünyanın en çok ziyaret edilen internet sitesidir. “Google” bir arama motoru olmasının yanı sıra çeviri, harita, bulut bilişim sistemi, elektronik posta gibi uygulamalarıyla geniş bir hizmet sağlayıcı şirket konumundadır.

facebook” adıyla kurulan forum, başlangıçta Harvard Üniversitesi öğrencilerinin kendi aralarında iletişim kurmaya yarayan bir platform olarak ortaya çıkmış ancak daha sonra bir e-mail doğrulaması ile herkesin dahil olabildiği bir internet sitesine dönüşmüştür²⁰⁶.

“*Facebook*”un milyarlarca kullanıcıya sahip bir mecra olması, onu sosyal hayatta sosyal ve ekonomik açılardan vazgeçilmez bir fenomen haline getirmiştir²⁰⁷. Başlangıçta insanların oluşturduğu profiller ile daha çok arkadaş ve aile ortamı içerisinde birbirini listelere ekleme ve sohbet etme eylemleri ile başlayan bu etkileşim; daha sonraları dünyada olup biten olayları takip edebilme, iş dünyasındaki gelişmelere dahil olabilme, gazetecilik faaliyetlerini daha etkin şekilde kullanılabilme ve toplumsal olaylarda kitleleri etkileyebilme gibi nitelikleri ile önemli dönüşümlere uğramıştır²⁰⁸.

“*Facebook*”, kurulduğu yıldan bu yana sürekli olarak sunduğu hizmet kalemlerini çeşitlendirmektedir. Bunun bir örneği olarak 2014 yılında, anlık mesajlaşma ve haberleşme uygulaması olan “*Whatsapp*”ı bünyesine dahil etmiştir. Günümüzde 1.5 milyardan fazla kullanıcısı olan “*Whatsapp*”, akıllı telefon doğrulamasıyla sisteme dahil olunan, mesajlaşma, görüntülü ve sesli haberleşme, dosya yükleme ve paylaşımı imkânı veren en çok kullanılan anlık haberleşme uygulamasıdır.

2.1.4.1.2. Fotoğraf, Ses ve Video Paylaşım Siteleri

İnternetin bir alternatif medya kaynağı olmaya başladığı 1990’lı yıllardan bu yana, insanlar alışılmışın dışında olan bu sanal dünyaya büyük bir merak içerisinde. Bu sanal dünya, insanlara yalnızca bir yazılı bir belgeye erişme imkânından başka onlara fotoğraf, ses ve videolara erişme şansı vermiştir. Özellikle videoların 2000 yılı öncesi oldukça az sayıda örneğinin olması ve buna erişim sağlayabilecek insanların oldukça sınırlı olduğu göz önüne alındığında, bugün neredeyse herkesin sahip olduğu cihazlarla söz konusu imkânın sıradanlaştığı görülmektedir. Bu imkânı sunan internet siteleri, kullanıcılarının multimedya içeriği

²⁰⁶ KAYA, Elektronik, s. 91.

²⁰⁷ AKAR, s. 173.

²⁰⁸ AKAR, s. 173-174.

oluşturmasına, yüklemelerine, paylaşımlarına ve diğer kullanıcıların bu içerikleri görüntüleyip yorum yapmasına olanak veren sosyal medya platformlarıdır²⁰⁹.

2005 yılında piyasaya sürülen ve “Kendini Yayınla” sloganıyla yola çıkan “*Youtube*”, güncel olarak 2.3 milyar kullanıcıya sahip olup, dosyaların bir çok formatta yüklenmesine, sıkıştırılmasına, video içeriğin yayınlanmasına ve izleyenlerin içeriklere yorum yapıp not verme özelliğine imkân sağlayan bir internet sitesi haline gelmiştir²¹⁰.

“*Youtube*”, günümüzde bir video paylaşım sitesi olmanın ötesine geçerek, insanların yabancı dil öğrenip, ders dinleyebildiği ve yeni hobiler edinebildiği birçok hizmet alanları oluşturur hale gelmiştir. Ayrıca “*Youtube*”, alternatif medyanın merkezlerinden biri haline gelerek, insanların televizyon ve gazeteleri günlük takip etme rutinlerini sarsacak şekilde çeşitli haber ve bilgi kaynaklarının bant veya canlı yayın üzerinden hizmet verebildikleri, dünyada en çok erişime sahip video paylaşım sitesi konumunu almıştır.

Fotoğraf paylaşım mikroblogu sınıflandırılmasına²¹¹ da dahil edilebilen “*Instagram*” ise, kullanıcıların ücretsiz olarak yüklediği fotoğraf ve videolarını paylaşabildiği, diğer kullanıcıların da bu gönderileri izleyip yorum yapabildiği bir sosyal platformdur. Başlangıçta fotoğraf paylaşma özelliği ile tanınan uygulama, daha sonraları video yükleme ve özel mesajlaşma özelliklerinin gelmesiyle geniş kullanıcı kitlesine ulaşmıştır.

2.1.4.1.3. Blog ve Mikro Bloglar

Blog, çoğunlukla zaman olarak eski tarihlere doğru sıralanmış yazı ve bilgilerin yayınlandığı, gönderilerin video, fotoğraf ve ses dosyalarıyla birleştirilebildiği, gönderi sonunda yazar adının ve içerik zamanının gösterildiği ve duruma göre okuyucuların bu içeriklere yorum yapabildiği bir sosyal platformdur²¹².

²⁰⁹ AKAR, s. 132.

²¹⁰ AKYASAN BİRSEN, s. 49; KAYA, Elektronik, s. 93. Ayrıca, “*Youtube*” içeriği ve pazarlama stratejileri gibi detaylı bilgiler için (bkz. AKAR, s. 136-142).

²¹¹ KAYA, Elektronik, s. 89. Ayrıca sosyal medyanın farklı türleri ve örnekleri hakkında detaylı bilgi için (bkz. AKAR, s. 55-59).

²¹² AKKURT, s. 106. Benzer tanımlar için (bkz. KAYA, Mine, “Sosyal Medya ve Sosyal Medyada Üçüncü Kişilerin Kişilik hakkının İhlali”, TBB Dergisi, Y. 2015, S119, s. 383; MAYFIELD, s. 16-18).

Mikro blog ise, bloglar gibi bir web güncesi türünde olup diğer kullanıcılar ile anlık ve kısa içeriklerin paylaşılabilirdiği, verilen bilgiler hakkında güncelleme, değişiklik yapma, konum, ses, video ve anlık metinlerin aktarılabilirdiği, dosya büyüklükleri açısından bloglardan ayrılan bir sosyal mecra²¹³.

“Twitter”, blog türünde dünyada en yaygın olarak kullanılan, kullanıcıların en fazla 140 harf ile²¹⁴ oluşturduğu “tweet” isimli paylaşımlarda bulunabilirdiği bir mikro blogtur. Çoğu sosyal medya aracı gibi kullanıcılara anlık sohbet ve paylaşımda bulunma imkânı veren “Twitter”, son yıllarda özellikle sanatçı, gazeteci, yazar, politikacı ve kamuyu yakından ilgilendiren kişilerin özel hayatlarının ve şahsi düşüncelerinin düzenli olarak takip edilebilirdiği; bu yönü ile “*dünyada olup biten aynı anda Twitter’da da gerçekleşiyor*” sloganı ile kullanıcılara ulaşan ve “re-tweet” adıyla paylaşılan gönderilerin diğer kullanıcıların hesaplarında paylaşılabilirdiği, özellikle toplumsal olayların yakından takip edildiği bir sosyal mecra haline gelmiştir²¹⁵.

2.1.5. Sosyal Medyada İçerik Kavramı

Sosyal medya içeriği, sanal topluluğun ürettiği, paylaştığı, değiştirdiği ve tükettiği “kullanıcı tabanlı içerik” ve “tüketici tarafından üretilen içerik” olmak üzere ikiye ayrılan bir sosyal medya bileşenidir²¹⁶. Sosyal medya içeriğinin büyük bir kısmı bizzat kullanıcılar tarafından oluşturulmaktadır²¹⁷. Bunun nedeni ise kullanıcıların sahip olduğu sanal kimlikler ile üretilen sosyal medya içeriğinin özelliklerini²¹⁸ haiz,

²¹³ MAYFIELD, s. 27.

²¹⁴ 2017 yılına kadar kullanıcıların paylaşımı 140 harf ile sınırlı iken, bu tarihten sonra sınır, 280 harf olmuş ve özel abonelere 4000 harf ile paylaşım yapabilme imkânı getirilmiştir.

²¹⁵ KAYA, Elektronik, s. 90.

²¹⁶ KAYA, Elektronik, s. 82; AKKURT, s. 101.

²¹⁷ AKKURT, s. 101; KAYA, Elektronik, s. 82.

²¹⁸ “Sosyal medya içeriğinin dijitallik, hiper nedensellik, etkileşim, ağsallık, sanallık ve simülasyon özellikleri bulunmaktadır. Dijitallik yüklenen metin, ses ve video gibi içeriklerin kodlara dönüştürülerek elektronik ortamda depolanması durumudur. Hiper nedensellik, içeriğin diğer verilere bağlanarak kullanıcıların, paylaşılan içeriklere ulaşmasına onu değiştirmesine imkân tanımaktadır. Etkileşim, web 2.0.tabanlı internet altyapısının bir yeniliği olarak, kullanıcının girdiği dijital ortamda sadece izleyici konumunda kalmayıp içeriğe katkı sağlama ve dönüş alabilmesini sağlamaktadır. Ağsallık, oluşturulan içeriğin kablo lu veya kablosuz olarak dünya sınırlarını aşacak şekilde içeriğin ulaşabileceği yerlerin sınırlarının oldukça geniş olmasıyla ilişkilidir. Sanallık, fiziki dünya realitesinin ardında yazılım ile oluşturulan gerçeklik hissiyatının verilmeye çalışıldığı, kendine has terimleri ve özellikleri olan fiziki olmayan durumu ifade eder. Simülasyon, sanallık özelliği ile iç içe olacak şekilde bir modelleme yaparak fiziki dünyanın gerçekliklerini sanal ortama yansıtılmaya çalışılması durumudur.” Konuyla ilgili ayrımlar ve ayrıntılı bilgi için (bkz. AKKURT, s. 102-103; KAYA, Elektronik, s. 80-81).

isim, resim, video, yaş, cinsiyet, meslek, konum gibi şahsi bilgilerin paylaşılması ve bu içeriğe yapılan yorum ve eklemeler dolayısıyla içerik sayısının hızlı bir şekilde artmasıdır²¹⁹.

2016 yılında yayınlanan OECD raporu²²⁰, kullanıcı tabanlı içeriğin hangi özellikler taşıması gerektiğine değinmiştir. Buna göre bir içeriğin kullanıcı tabanlı bir içerik sayılabilmesi için, kullanıcının yeni bir içerik üretme veya içerik uyarlaması yapacak şekilde belirli bir oranda yaratıcılık özelliğini kullanması, içeriğin profesyonel rutin ve uygulamalar dışında kurumsal veya ticari bir amaç gütmeyen kullanıcının akranlarla bağlantı kurmak belirli bir ün veya prestij düzeyine ulaşmak ve kendini ifade etme arzusu içerisinde olması gerekmektedir²²¹.

2.2. Sosyal Medya Yoluyla Şeref ve Haysiyet Üzerindeki Kişilik Hakkının İhlâli ve Hukuka Aykırılık

2.2.1. Sosyal Medya Yoluyla Şeref ve Haysiyet Üzerindeki Kişilik Hakkının İhlâline Neden Olabilecek Davranışlar

2.2.1.1. Genel Olarak

Hukuka aykırılık, esas itibarıyla hukuk düzeni tarafından oluşturulan kurallara aykırı olarak gerçekleştirilen bir davranış ve fiili ifade eder²²². TMK m.24 kapsamında kişilik hakkının korunmasının talep edilebilmesi için, şeref ve haysiyete yönelik ihlâl edici davranışın hukuka aykırı olması gerekmektedir. Nitekim Yargıtay da kararlarında kişilik hakkının saldırıya maruz kalabilmesi için hukuka aykırılık şartının gerçekleşmesi gerekliliğini ifade etmektedir²²³.

Hukuk düzeni, şeref ve haysiyete yönelik saldırılara karşı bireyin korunması amacıyla hem cezai hem de hukuki düzenlemeler getirmiştir. Her ne kadar 5271 sayılı TCK “Şerefe Karşı Suçlar” bölümü altında cezai sorumluluk kapsamında sadece

²¹⁹ BLUNTY, Joshua/ HELENEK, Katherine, Social Media Investigation of Law Enforcement, Forensic Studies For Criminal Justice, Massachusetts, Y. 2013, s. 2.

²²⁰ <https://www.oecd.org/sti/38393115.pdf>, E.T. 21/10/2022.

²²¹ OECD Raporu, s. 8.

²²² Öğretide hukuka aykırılığın tanımı ve şartları kapsamında sübjektif ve objektif teori olmak üzere ikili bir ayrım bulunmaktadır. Bu teoriler ile ilgili ayrıntılı bilgi için (bkz. EREN, s. 606-609; KILIÇOĞLU, Basın, s. 61-77).

²²³ Yargıtay HGK., E. 2019/4-423, K. 2022/804, T. 12/02/2020; Yargıtay 4. HD., E. 2017/3989, K. 2020/510, T. 12/02/2020 (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 02.06.2022.

hakaret suçunu düzenlemiş olsa da, yargı içtihatları, hukuki sorumluluk kapsamında, özellikle sosyal medyada sıkça gerçekleşen tehdit, iftira, taciz ve müstehcenlik ve bunlar ile bağlantılı eylemlerin kişilik hakkını zedelediğini; kişilerin onurlarının ve saygınlıklarının diğer insanlar tarafından tecavüz edilmesini, şeref ve haysiyetin ihlali sayılacağını belirtmiştir²²⁴. Çalışma konumuz, şeref ve haysiyetin özel hukuk kapsamında korunmasını içerdiğinden saldırıya konu hakaret, tehdit, iftira, taciz ile müstehcenlik ve bunlarla bağlantılı eylemlerin esas olarak hukuki boyutuna odaklanılacak olup, cezai sorumluluk boyutuna yeri geldiğinde kısaca temas edilecektir.

2.2.1.1.1. Hakaret

Bireylerin toplum karşısındaki saygınlıklarının saldırıya uğraması olarak ifade edilen hakaret²²⁵, bir Yargıtay kararına göre “*Kişilerin şeref ve haysiyetine zarar vermek amacıyla yapılan ve içerisinde aşağılama veya sövme olan bir fiil yahut olgu isnat edilmesidir*” şeklinde tanımlanmıştır²²⁶. TCK m.125 hükmü de, bir fiil veya olgunun hakaret sayılabilmesi için kişinin şeref ve saygınlığının zedelenmesi şartını aramaktadır²²⁷. Hakaret fiilinin cezalandırılabilmesi için bir kişi ile herhangi bir olayı irtibatlandırma şartı olmadan ve somut fiilin gerçek olup olmamasına bakılmadan bir kişiyi toplum nezdinde küçük düşürmeye matuf fiil ve olguların isnat edilmesi gerekmektedir²²⁸. Bu isnatlar somut şekilde, kişinin bedensel engeline veya hastalığına dair “*kör*”, “*şası*”, “*kel*”, “*topal*”, “*kambur*” gibi ifadelerle gerçekleşebileceği gibi; “*hırsız*”, “*sahtekâr*”, “*rüşvetçi*” gibi soyut isnatlar şeklinde de gerçekleşebilmektedir. Öte yandan, içerisinde kişiyi toplum nezdinde küçük düşürmeye matuf; “*rüşvetçi*” ve “*hırsız*” gibi ifadelerin hukuken gerçek olması ve

²²⁴ KAYA, Elektronik, s. 37-38. Ayrıca, siber zorbalık yoluyla şeref ve haysiyetin ihlali konusunda detaylı bilgi için (bkz. GEDİKLİ, Ahmet Talha, Kitle İletişim Faaliyetlerinde Kişilik Haklarına Saldırı Hallerinde Başvuru Yolları, 1. Basım, İstanbul, 2019, s. 78-79).

²²⁵ YILMAZ, s. 1153.

²²⁶ Yargıtay 4.CD. E. 2013/4514, K. 2013/20257, T.25/06/2013. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 03.07.2022.

²²⁷ TCK m.125 hükmü: “*Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.*” şeklindedir.

²²⁸ (Bkz. TCK m.125 gerekçesi şu şekildedir: “*Hakaret fiillerinin cezalandırılmasıyla korunan hukukî değer, kişilerin şeref, haysiyet ve namusu, toplum içindeki itibarı, diğer fertler nezdindeki saygınlığıdır...*”).

ispatlanması durumunda şartlara göre cezai sorumluluk ortadan kalksa bile, hukuki sorumluluk varlığını devam ettirmektedir²²⁹.

Şüphesiz, kişinin onur, şeref ve saygınlığına zarar verecek her türlü fiil veya olgu isnadı kişilik hakkına saldırı teşkil edecektir. Yargıtay da, siyasi bir kişiliğe hakaret edildiği iddiasıyla açılan manevi tazminat talepli bir davada kişilik hakkının hakaret yoluyla zedelendiğinin kabulü için kişinin toplum nezdinde edindiği itibarın sarsılması gerektiğine hükmetmiştir²³⁰.

Kişinin hakaret yoluyla toplum nezdinde itibarının sarsıldığı olaylara örnek olarak Yargıtay, sosyal medya üzerinden kişiler hakkında kullanılan “*sahtekâr*” ve “*kalpazan*”,²³¹ “*adi insan*”²³², “*şerefsiz*”²³³, “*lezbiyen, psikopat, kleptoman, bir manyak kadın bozuntusu*”²³⁴, “*düzenbaz ve yalancı*”²³⁵ gibi kelimelerin kaba ve incitici sözün sınırlarını aşarak şeref ve haysiyeti zedelemek suretiyle kişilik hakkını ihlâl ettiğine yönelik hüküm kurmuştur.

Kişilere karşı kullanılan ifadelerin kaba ve incitici söz niteliği taşıyıp taşımadığının nitelendirilmesi, somut olayın özelliklerine göre hâkim tarafından belirlenecektir. Anayasa m.25 ve devamında koruma alanı bulan, ifade ve eleştiri özgürlüğünün kriterleri²³⁶ kapsamında değerlendirilebilecek bu durum karşısında

²²⁹ AKKURT, s. 259.

²³⁰ Yargıtay 4. HD., E. 2014/166, K. 2014/461, T. 30.03.2016: “*Kişilik hakkı, kişinin kendi hür ve bağımsız varlığının bütünlüğünü sağlar. Kişilik hakkı, kişinin şeref ve haysiyetiyle ilgili olarak değerlendirilir. Kişinin şeref ve haysiyeti, dahil olduğu toplumun gerekli saydığı ahlaki niteliklere sahip olduğu için kişiye verilen değeri ifade eder. Kişinin şeref (onur) ve haysiyeti (saygınlığı) onun toplum içindeki tüm manevi değerlerinden oluşur. Her kişinin içinde yaşadığı toplumda ve ilişkiler kurduğu çevrelerde kişisel onuru ve saygınlığı mevcuttur. Kişiyi küçük düşürmek, yanlış tanıtmak, gülünç ya da zor duruma sokmak gibi davranışlar kişinin manevi değerlerini zedeleyen davranışlar olarak algılanır ve kişilik hakkına saldırı teşkil eder*”. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 04.09.2022.

²³¹ Yargıtay 4. HD., E. 2015/9575, K. 2016/9976, T. 13/10/2016. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 05.09.2022.

²³² Yargıtay 4. HD., E. 2015/254, K. 2015/14120, T. 03/12/2015. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 05.09.2022.

²³³ Yargıtay 4. HD., E. 2018/62, K. 2020/1077, T. 04/03/2020. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 08.09.2022.

²³⁴ Yargıtay 4. HD., E. 2015/13568, K. 2017/6043, T. 18/10/2017. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 09.09.2022.

²³⁵ Yargıtay HGK., E. 2019/4-423, K. 2022/804, T. 02.06.2022. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 11.09.2022.

²³⁶ Yargıtay HGK., E.2019/4-423, K.2022/804, T. 02.06.2022 tarihli kararda belirttiği üzere bu kriterler şu şekildedir: “...İfade özgürlüğü demokratik bir toplumun en önemli temellerinden birisi olup, toplumsal ilerlemenin ve her bireyin gelişiminin başlıca koşullarından birini teşkil etmektedir. AİHS'nin 10. maddesinin ikinci fıkrası saklı kalmak koşuluyla, ifade özgürlüğü yalnızca iyi karşılanan

hâkim, olayın tarafları olan kişilerin şahsi itibar ve konumlarını (sübjektif kriter) görmezden gelmeyerek, o fiil hakkında toplumsal değer yargılarını (objektif kriter) bir arada değerlendirecektir²³⁷. Şeref ve haysiyet kavramları, mekâna ve zamana bağlı olarak değişebildiği ve belirli kişi, grup veya olay nezdinde hususi olarak incelenmesi gerektiğinden, somut olayda sadece toplumsal değer yargılarının dikkate alınması isabetli olmayacaktır.

Örneğin, Yargıtay, taraflarının gazeteci olduğu ve sosyal medya üzerinden mesleki yazışmaların tartışmaya döndüğü bir uyuşmazlıkta²³⁸ kullanılan “yavşak” sözcüğünü mesleki eleştiri kapsamında söylenen bir değer yargısı ifadesi olarak kabul etmiştir. Yine bir diğer kararında²³⁹, spor camiasındaki transfer işlemlerinin iki taraf arasında husumete varması nedeniyle “Twitter” üzerinden bir spor kulübü yöneticisinin diğer spor kulübünü hedef almak suretiyle “emek hırsızları” ifadesinin kullanılmasının sübjektif kriterleri de göz önünde bulundurarak, kişilik hakkına saldırı teşkil etmediğine hükmetmiştir.

Sübjektif kriterin bir sonucu olarak, toplum nezdinde tanınmış siyasetçi, sanatçı, yazar gibi insanların diğer insanlardan daha fazla eleştiriye katlanması gerektiği hususu²⁴⁰, toplumsal değerler kapsamında bakıldığında, şeref ve haysiyetin ihlâlüne sebebiyet verebilecekken; somut olayın özellikleri dikkate alındığında, söz konusu fiilin hukuka uygun hale gelmesine neden olabilmektedir.

ya da zararsız veya önemsiz olduğu düşünülen değil, aynı zamanda kırıcı, hoş karşılanmayan ya da kaygı uyandıran “bilgiler” ya da “düşünceler” için de geçerlidir. Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleri olup, bunlar olmaksızın “demokratik toplum” olmaz. (Handyside /Birleşik Krallık/Başvuru No: 5493/72, 07.12.1976/parag. 49).” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 15.09.2022.

²³⁷ DURAL/ÖĞÜZ, s. 132; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 69.

²³⁸ Yargıtay 4. HD., E. 2014/1195, K. 2015/8294, T. 22/06/2015, (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 15.09.2022. Yargıtay’ın benzer kararları hakkında detaylı bilgi için (bkz. ERDEM, Ümit, / ULUSLU, Çağrı Şükrü/ DUMANLI, Gökberk, Yargıtay (2014-2016) Kararlarında Sosyal Medya, 1. Bası, 2016, İstanbul, s. 53-84).

²³⁹ Yargıtay 4. HD., E. 2015/8212, K. 10120, T. 17/09/2015, (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 15.09.2022.

²⁴⁰ Yargıtay 4. HD., E. 2015/13568, K. 2017/6043, T. 18/10/2017: “Kabul edilebilir eleştiri sınırları hususunda AİHM, sıradan bir kimse ile karşılaştırıldığında bu sınırların, halka mal olmuş bir kişi olarak hareket eden siyaset adamları için daha geniş olduğunu birçok kez kabul etmiştir. Siyasetçilerin fiil ve davranışları, kaçınılmaz olarak ve bilinçli bir şekilde, gazetecilerin olduğu kadar vatandaşların, hepsinden çok da siyasi rakibinin sıkı bir denetimine tabidir. Bir siyaset adamı, özellikle de kendisi eleştiriye yol açabilecek halka açık konuşmalar yaptığı zaman daha fazla hoşgörü göstermelidir. Elbette siyaset adamının namını koruma hakkı vardır, hatta özel yaşamının dışında bile, fakat ifade özgürlüğüne getirilen istisnalar dar bir yorumu zorunlu kıldığından, bu korumanın gerektirdikleri ile siyasi sorunların özgürce tartışılmasının getirdiği yararlar denge içinde olmalıdır. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 20.09.2022.

2.2.1.1.2. Tehdit

Tehdit eylemi sözlükte, “*gözdağı vermek veya tehlikeli bir durum yaratmak*” şeklinde tanımlanmıştır²⁴¹. Tehdit eylemine konu davranış, yalnızca kişinin veya yakınlarının vücut bütünlüğüne ve sağlığına yönelik fiziki karşılığı olan fiillerden oluşmayıp, kişiyi ve çevresini toplumda küçük düşürecek, onların şeref ve haysiyetini zedeleyecek davranış, söz ve düşünceleri de kapsayacak şekilde kişilik hakkının ihlâlüne sebebiyet vermektedir²⁴².

Bir tehdit fiilinin hukuken sorumluluk kapsamına alınması için, eylemin gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmaksızın karşı tarafta sonuç almaya elverişli, durumun ciddiyet arz etmesi ve vukuu bulma ihtimalinin yüksek olması objektif açıdan mümkün olmalıdır²⁴³.

Tehdit ve onun özel bir görünümü olan şantaj fiillerinin kişilik hakkı ihlâllerine yol açması, özellikle de şeref ve haysiyete saldırı niteliği içermesi, sosyal medyada sıklıkla gündeme gelmektedir. Tehdit eylemi ile şeref ve haysiyetin ihlâl edilmesinin ölçütü, somut olayın özellikleri de dikkate alınarak, kişiyi toplum nezdinde küçük düşürücü, onur kırıcı veyahut aşağılayıcı ifadelerin kullanıp kullanılmamasının tespiti. Bu tespit, çoğu zaman açık ve kolay bir şekilde yapılsa da, temyiz ve istinaf nezdinde somut olaylara bakış farklılık arz etmekte ve ilk derece mahkeme kararlarının bozulmasına sebebiyet verebilmektedir. Örneğin, sosyal medya üzerinden kişilik hakkına saldırıda bulunulduğu iddiası üzerine açılan bir davada, Yargıtay’ın ilgili dairesi, davacı hakkında kullanılan “*Bu numaraları gözüne sokarım, seni işinden ederim, benim kim olduğumu biliyor musun?, arabanı parçalatırım lan*” şeklinde kullanılan ifadelerin nezaket dışı ve icapsız sözler olduğuna ve hukuka aykırılık oluşmadığına hükmetse de, ilk derece mahkemesinin kararında direnmesi üzerine HGK, bu sözlerin kişilik hakkına saldırı teşkil ettiğine ve tazminat gerektirdiğine hükmetmiştir²⁴⁴.

²⁴¹ (Bkz. <https://sozluk.gov.tr>, E.T. 19.01.2022).

²⁴² Nitekim TCK, tehdit eylemini, kişinin kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlıklarına yönelik bir saldırı tehlikesi ile malvarlığı veya sair kötülük yapılması tehlikesi ihtimallerine ayırarak, farklı cezai yaptırımlar öngörmüştür. (Bkz. TCK m.106 vd).

²⁴³ AKKURT, s. 270-271.

²⁴⁴ Yargıtay HGK., E. 2017/4-2926, K. 2021/1341, T. 04/11/2021 sayılı kararına göre: “...Kullanılan sözlerin davacıyı küçük düşürücü nitelikte olduğu, toplum önünde rencide ettiği ve emeği ile para kazanan davacı açısından üzüntü verici olduğu ve tazminat gerektirdiği açıktır. Hâl böyle olunca;

2.2.1.1.3. İftira

İftira, “*bir kimseye kasıtlı ve asılsız suç yükleme, kara çalma, bühtan*” şeklinde tanımlanmaktadır²⁴⁵. İftira eyleminde, kişi veya kişilerin, söz konusu iddiaya neden olan olgu ve eylemlerin gerçek olmadığına bilinmesine rağmen, bazı gerekçeler ile hukuka aykırı şekilde isnad söz konusudur. Bu gerekçeler, çoğunlukla kişilerin cezai yaptırımlara maruz kalınmasının istenmesi şeklinde kendisini göstermektedir²⁴⁶.

İftira eyleminin konusu hukuka aykırılık teşkil etse de, bu eylem suç unsuru barındırmak zorunda olmayıp, kişiler hakkında idari yaptırım sağlayacak şekilde bir disiplin yaptırımını da kapsayabilir²⁴⁷.

İster cezai, isterse idari yaptırım nedeniyle olsun, iftira eylemi sonucunda kişilerin şeref ve haysiyetlerinin toplum içinde dejenere olduğu ve iç huzursuzluk meydana getirerek bir kişilik hakkı ihlâlüne sebebiyet verdiği açıktır.

Örneğin, bir üniversite öğrenci topluluğunun çektiği bir kısa filmin ardından mevcut kostümleriyle fotoğraf çekip bunları bir sosyal medya platformu üzerinden yayımlamasının akabinde, bir gazetecinin bu fotoğrafı kullanarak öğrencileri PKK’lı gibi göstererek haber yapmasının konu edildiği bir Yargıtay HGK kararında²⁴⁸, söz konusu eylem açıkça iftira kapsamında kabul edilerek kişilik hakkının ihlâl edildiğine hükmedilmiştir.

Belirtmek gerekir ki, iftira eylemi ile şeref ve haysiyetin ihlâlinin tespiti her zaman sarıh olmayıp, hâkimin somut olayın özelliklerine göre yorum yapması ve hukuka uygunluk nedenlerini de değerlendirmesi gerekmektedir. Örneğin “*Facebook*” üzerinden yapılan ve “*Midyat'taki bir mağaza müdürü tarafından namaz kılan personellere baskı ve işten çıkarma gibi keyfi tutumlarını şiddetle kınıyorum...*”

davalının bu eylemleriyle davacının kişilik hakkına saldırıda bulunduğunu kabul eden direnme kararı yerinde olduğu gibi, tarafların sosyal ve ekonomik durumları ile olayın gerçekleşme şekli ve sarf edilen sözlerin ağırlığına göre hükmedilen tazminat miktarı da yerindedir.” E.T. 02.10.2022. (Ulusal Yargı Ağı Projesi). E.T. 12.01.2022.

²⁴⁵ (Bkz. <https://sozluk.gov.tr>, E.T. 19.01.2022).

²⁴⁶ İftira, TCK m.267’de şu şekilde tanımlanmıştır: “*Yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak ya da basın ve yayın yoluyla, işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*”.

²⁴⁷ AKKURT, s. 273.

²⁴⁸ Yargıtay HGK., E., 2019/4-496, K., 2022/681, T.,18.05.2022, (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 20.09.2022.

şeklindeki bir paylaşımı ilk derece mahkemesi, davacı hakkında sarf edilen sözlerin davacının iç huzurunu bozacak nitelikte olduğuna, sosyal çevrenin yazılanlar hakkında düşündükleri konusunda davacıda üzüntü ve kaygı yaratabileceğine, davalılar ile davacının konumları gereği davalıların yazdıkları sözlerin eleştiri ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceğine hükmetse de; Yargıtay, kararında²⁴⁹ davalıların davacıya yönelik olarak yazdıkları ifadelerin kişisel değer yargısı niteliğinde, eleştiri amaçlı kullanılmış olduğuna, bütün olarak ve olayın bağlamı içinde değerlendirilmesi sonucunda davacının kişilik hakkına saldırı niteliğinde olmadığına karar vermiştir.

2.2.1.1.4. Taciz ve Müstehcenlik

Taciz, “*tedirgin etme ve rahatsız etme*”; müstehcenlik ise, “*açık saçıklık, edebe aykırılık ve yakışsızlık*” şeklinde sözlüğümüze girmiştir²⁵⁰.

Sosyal medyada özellikle fotoğraf ve video gönderimine imkân veren platformlarda, kişiler sıklıkla taciz ve müstehcenlik eylemlerine maruz kalmaktadır. Sosyal medya üzerinden gerçekleştirilen bu taciz eylemleri, cinsel taciz şeklinde işlendiğinde kişilerin şeref ve haysiyetlerine açık bir saldırı teşkil etse de, kişinin sürekli rahatsız edilerek, profiline cinsel içerikli olmayan mesaj, fotoğraf ve video gönderilmesi eylemleri de, şeref ve haysiyet yönünden kişilik hakkı ihlâline sebebiyet verebilmektedir²⁵¹.

Tacizin özel bir görünümü olan ve içerisinde cinsellik barındıran müstehcenlik fiilinden etkilenen kişilerin, insan onuruna yakışmayan, etik ve ahlak dışı davranışlar ile şeref ve haysiyetleri ihlâl edilmektedir. Yargıtay, buna ilişkin bir kararında, davalı tarafından davacının ismi ve profil resmi kullanılarak açılan sosyal medya hesabı içeriğinde de müstehcen fotoğraflar, videolar ve davacının telefon numarasının yer almış olmasının kişilik hakkının ihlâline sebebiyet verdiğinden bahisle, manevi tazminata hükmetmiştir²⁵². Yine Yargıtay başka bir kararında²⁵³, sosyal medya

²⁴⁹ Yargıtay 4. HD., E.2016/11398, K., 2018/7307, T., 21.11.2018., (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 20.09.2022.

²⁵⁰ (Bkz. <https://sozluk.gov.tr>, E.T. 19.01.2022).

²⁵¹ AKKURT, s. 277.

²⁵² Yargıtay 4. HD., E. 2015/2991, K. 2016/1881, T. 17/02/2016, (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 20.09.2022.

²⁵³ Yargıtay 4. HD., E. 2015/4457, K. 2016/3439, T. 17/03/2016, (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 20.09.2022.

hesabının başka bir kişi tarafından ele geçirilip, bu hesap üzerinden müstehcen fotoğraf ve video paylaşılmasını, kişilik hakkı ihlâli kabul etmiştir.

2.2.2. Sosyal Medya Yoluyla Şeref ve Haysiyet Üzerindeki Kişilik Hakkının İhlâlinin Belirlenmesi

Sosyal medya üzerinden şeref ve haysiyetin hakaret, tehdit, iftira, taciz ve müstehcenlik ve bunlarla bağlantılı eylemler ile ne şekilde ihlâl edilebileceğinden bir önceki başlıkta bahsettik. Tüm bu haksız eylemlerin yanında şeref ve haysiyet kavramının her şart ve durumda aynı yönde algılanmayabileceği ifade edilmelidir. Zira, zaman ve mekân bakımından son yıllarda özellikle internet mecrasında kavramın sıkça değişime uğradığı açıktır. Bu doğrultuda hâkimin somut olayın özelliklerine göre eylemin, bir kişilik hakkı ihlâline sebebiyet verip vermediğini değerlendirirken objektif-subjektif kriterler kapsamında karar vermesinin gerekliliği de önemle yinelenmelidir²⁵⁴.

Söz konusu haksız eylemlerin tek başına şeref ve haysiyetin ihlâline sebebiyet vermede yeterli olmadığı; bu kapsamda matufiyet şartı, açıklamada bulunan kişinin kimliği, açıklamaya maruz kalan kişinin kimliği, açıklamada kullanılan ifadeler ve açıklanma şekli ile açıklamada kullanılan içeriğin yayıldığı çevrenin söz konusu ihlâlin tespiti açısından detaylı şekilde değerlendirilmesi gerekmektedir.

2.2.2.1. Matufiyet Şartının Gerçekleşmesi

Matufiyet kelimesinin anlamı “*bir şeye yöneltilmek, yöneliklik ve yönelmiş olmaklık*” şeklinde açıklanmaktadır²⁵⁵. Hukuki uygulamaya Yargıtay kararlarıyla giren bu kavram, bir eylemin kişilik hakkı ihlâline sebebiyet verebilmesi için doğrudan bir kişi veya gruba yönelikliğinin belirli veya belirlenebilir olmasının objektif açıdan mümkün olmasını sağlamaya yaramaktadır²⁵⁶.

²⁵⁴ (Bkz. Hakaret başlığı 2.2.1.1.1.).

²⁵⁵ YILMAZ, s. 565.

²⁵⁶ Yargıtay 4. HD., E. 2014/4-85 K. 2015/1774, T. 16/09/2015: “*Matufiyet şartı içtihatlarında adı, samî, kimliği belli olmasa da ona yöneldiği konusunda kuşku bırakmayacak şekilde ithamlara, yönelimlere yer veren ifadeler olarak kabul edilmektedir. Matufiyet yargısal kararlarda yayın ile şeref ve haysiyetine veya özel yaşamına dolayısıyla kişilik hakkına saldırıda bulunulduğunu iddia eden yönünden varlığı aranan önemli bir koşul olarak tarif edilmiş, matufiyetin varlığını kabul için o yayında veya konuşmada, ya kişinin adından açıkça söz edilmesi ya da konumunun, sıfatının gösterilmesi veya bunlardan söz edilmese dahi yayın içeriğinden bu kişinin amaçlandığı, sözlerin ona*

Eylemin yöneldiği kişinin belirlenebilirliğinin ölçütü, bir görüşe göre²⁵⁷, saldırıya uğrayan kişinin kim olduğunu anlayabilen “ortalama bir kişi” iken, benzer bir şekilde Yargıtay’ın görüşüne göre²⁵⁸ ise “normal veya orta düzeydeki kişi” dir.

Özellikle sosyal medya üzerinden gerçekleşen şeref ve haysiyet ihlallerinde matufiyet şartının varlığının tespitinde hâkim; normal veya orta düzeydeki bir insanın, saldırının kime karşı gerçekleştirildiğini anlaması yönüyle esas almalı, sosyal medya kullanıcılarının sosyal, siyasi ve toplumsal etki alanlarını göz ardı etmeden kullanılan tabir ve ithamların ne şekilde algılanması gerektiğini belirlemeli, dolayısıyla bu ölçüte göre ihlâlin gerçekleşip gerçekleşmediğine karar vermelidir²⁵⁹.

Sosyal medya içeriklerinin çeşitlenmesi ve teknik kapasitesinin sürekli olarak kendisini güncellemesi nedenlerinden dolayı, paylaşılan içeriğin kime yönelik olduğunun anlaşılması bazen zor hale gelebilmektedir. Örneğin, “re-tweet” gibi bazı paylaşımlarda, kişinin kendi içeriği olmasa bile, paylaşılan içeriği kendi hesabından yayınlanması, hukuki sorumluluk doğurabilmektedir. Yargıtay bir kararında²⁶⁰ “re-tweet” yoluyla yapılan paylaşımı normal nitelikte bir paylaşım olarak kabul etmiş, kasıt ve ifadelerin karşı tarafın kişiliğine yönelik olmasının açık bir şekilde

yönelik olduğunun anlaşılması veya anlaşılabilir olması şartları aranmıştır. Hukuka aykırı eylemde bulunan kişi mağdurun ismini açıkça belirtmemiş veya isnat ettiği fiili üstü kapalı bir biçimde geçiştirmişse, isnadın mahiyetinde ve mağdurun şahsına matufiyetinde tereddüt edilmeyecek derecede karineler varsa hem isim zikredilmiş hem de hakaret vaki olmuş sayılır.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 05.05.2021.

²⁵⁷ Detaylı bilgi için (bkz. KILIÇOĞLU, Basın, s.446).

²⁵⁸ Yargıtay 4. HD., E. 2004/11934, K. 2005/6575, T. 16.05.2005, E.T. 28.10.2022 (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 07.11.2022.

²⁵⁹ Yargıtay 4. HD. E. 2014/16454, K. 2015/13460, T. 23/11/2015: “Davacı, Facebook adlı internet sitesinde, dava dışı kişinin kendisine ait profilinde yazmış olduğu yazının altına, davalı tarafından yazılan yorum içeriğinde şahsına karşı ağır hakaretlerde bulunduğu iddiası ile uğramış olduğu manevi zararın giderilmesini istemiştir. Davalı, dava dışı kişinin sitesinde yazmış olduğu yazıya karşılık genel anlamda sözler kullandığını, dünyada ve ülkede olumsuz giden meselelere ilişkin eleştirel anlamda yorumda bulunduğunu, yazılan sözlerde davacıyı hedef aldığına dair emare dahi olmadığını belirterek davanın reddini savunmuştur. Mahkemece, davalı tarafından yazılan yazıda kullanılan sözlerde Sendikası’nın yönetiminde bulunan davacı ve diğer arkadaşlarının kastedilmiş olduğu, davacının dava açma ehliyeti olduğu ve davacının kişilik hakkının ihlâl edilmiş olduğu gerekçesi ile davalının kınanmasına karar verilmiştir. Dava konusu yazı içeriği incelendiğinde, davacının isminin geçmediği görülmektedir. Bununla beraber davalı tarafından yazılan yazının, öncesinde ve sonrasında başkaları tarafından yazılan yazılarla beraber değerlendirilmesi durumunda da dava konusu yazı ile davacının kastedildiği anlaşılamamaktadır. Normal düzeydeki bir kişinin dava konusu yazıyı okuduğunda davalının davacıyı hedef aldığı sonucuna varamayacağından yazının davacıya matuf olduğu ve matufiyet unsurunun gerçekleştiğinden söz edilemez...” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 01.01.2022.

²⁶⁰ Yargıtay 18. CD., E. 2016/12944, K. 2018 /5756. T. 18.04.2018. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 12.02.2021.

anlaşılması sebebiyle, söz konusu paylaşımın küçük düşürücü, onur, şeref ve saygınlığı rencide edici boyutta olduğuna hükmetmiştir.

2.2.2.2. İhlalin Varlığının ve Ağırlığının Belirlenmesine Etki Eden Unsurlar

Sosyal medya mecraları üzerinden kişilik hakkı ihlalleri gündeme geldiğinde, haksız eylem ve matufiyet unsurlarının yanı sıra; paylaşımında bulunan kişinin kimliği, paylaşımına maruz kalan kişinin kimliği, paylaşımında sarf edilen ifadeler ve açıklanma şekli ile paylaşımın sergilendiği mecrası unsurları, hâkimin somut olaya göre her defasında özen ve dikkatle değerlendirmesi gereken hususlardır. Zira hâkimin ihlâlin varlığının tespitinde yapacağı yorumda bahse konu eylem, bir kimsenin şeref ve haysiyetine yönelik bir saldırıyı içerse de, ifade özgürlüğü, unutulma hakkı veya değer yargısı gibi nedenler eylemi hukuka uygun hale getirebilecektir. İhlalin varlığının tespitinin yanı sıra, özellikle manevi ve maddi tazminat davalarında sıklıkla uyuşmazlığa neden olan ihlâlin ağırlığı da, kesin olarak belirlenmesi güç ve her somut olaya göre ele alınması gereken bir unsurdur²⁶¹.

2.2.2.2.1. Açıklamada Bulunan Kişinin Kimliği ve Ehliyeti

Sosyal medya paylaşımında bulunan kişi, eğer TMK m.15'e göre ayırt etme gücüne sahip bir kişi değil ise, kural olarak haksız fiil sorumluluğundan ve dolayısıyla fiilin o kişiye isnat edilebilirliğinden bahsedilemeyecektir.²⁶² Sosyal medya hesapları oldukça kolay bir şekilde oluşturulduğu, özellikle çocukların kontrolsüz bir biçimde açık hesaplara yorum yapabilmesi veya gönderi paylaşabilmesi mümkün olduğu için, bu şekilde gerçekleşecek hakaret veya tehdit eylemlerinde, sınırlı ehliyetsizlerin haksız fiil sorumluluğu gündeme gelebilecektir (TMK m.16). Başka bir deyişle, kişi kısıtlı veya küçük dahi olsa, ayırt etme gücü bulunduğu sürece, sosyal medyada kişilik hakkı ihlâline sebebiyet vermesi halinde hukuki sorumluluğu gündeme gelebilecektir.

²⁶¹ Yargıtay 4. HD., E. 2014/13318, K. 2015/10712, T. 05.10.2015: "... Yargıç, manevi tazminat miktarını belirlerken, saldırıyı oluşturan eylem ve olayın özelliği yanında tarafların kusur oranını, sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını da dikkate almalıdır. Tutarın belirlenmesinde her olaya göre değişebilecek özel durum ve koşulların bulunacağı da gözetilerek takdir hakkını etkileyecek nedenleri karar yerinde objektif olarak göstermelidir." (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 04.11.2022.

²⁶² Ayırt etme gücü bulunmayan kişilerin haksız fiil sorumluluğu olmasa da, bu durumun bazı istisnaları vardır. Konuya ilişkin detaylı bilgi için (bkz. DURAL/ÖĞÜZ, s. 71-75).

Açıklamada bulunan kişinin kimliğinin bir anonim veya bot hesap niteliğinde olduğu durumlarda ise, gerek IP adresi gerek Port bilgisi sorgulamalarıyla paylaşımda bulunan kişinin veya bot hesap sahiplerinin gerçek kimliği ortaya çıkarılabilmektedir.

Bunun yanı sıra, açıklamada bulunan kişinin kimliği, sosyal statüsü yüksek, toplumun değer verdiği veya sözlerinin itibar edildiği bir kişi ise, bu kişinin sosyal medya üzerinden yapacağı bir paylaşımın görüntülenmesi, normal bir kişinin paylaşımının görüntülenmesinden daha fazla olacağı için, söz konusu paylaşımın etkisi ile meydana gelecek ihlâlin ağırlığı da artacaktır²⁶³.

2.2.2.2.2. Açıklamaya Maruz Kalan Kişinin Kimliği

Sosyal medya üzerinden kullanıcılar sürekli şekilde birbirleriyle etkileşim halinde olup, diğer kullanıcıların özel alanlarına müdahale ederek hem özel ve gizlilik alanını hem de şeref ve haysiyetini zedelemek suretiyle kişilik hakkını kolaylıkla ihlâl edebilmektedir. Bu ihlâl maruz kalan kişi eğer toplumda tanınan bir kişi ise, ihlâlin etkisi, normal bir kişiye karşı gerçekleştirilecek saldırının neticesinde meydana gelecek etkiden daha fazla olacağı ve çok daha fazla kişi tarafından dikkat çekeceği için, bahse konu ihlâlin ağırlığı artacaktır²⁶⁴. Söz konusu saldırı, özellikle ünlü olarak ifade edilen kişilere karşı gerçekleştirildiğinde, kişinin toplum nezdindeki değer ve itibarı kolaylıkla sarsılabilmekte, hatta sahip oldukları konum ve görevlerden bu saldırılardan dolayı uzaklaşabilmektedirler. Yukarıda bahsedilen hususlar, toplumda tanınan kişilere karşı gerçekleştirilen bu saldırıların objektif açıdan açık, bariz ve ağır olduğu durumlar için geçerlidir. Zira toplumda tanınan kişilerin, kendileri hakkında yapılan eleştiri ve düşüncelere katlanma eşikleri, normal kişilere göre daha fazladır²⁶⁵.

AIHM de, siyasi bir kişiliğin kişilik hakkına saldırıda bulunulduğu iddiasıyla açılan bir dava sonucu verdiği kararında²⁶⁶, siyasetçilerin, ünlülerin hatta memurların araştırılmaya ve eleştirilmeye katlanma eşiklerinin sıradan insanlara göre daha yüksek olması gerektiğine, bunun ifade özgürlüğü ve demokratik bir toplum için vazgeçilmez

²⁶³ AKYASAN BİRSEN, s. 82.

²⁶⁴ KILIÇOĞLU, Basın, s. 115.

²⁶⁵ OĞUZMAN/ SEÇİLİ/ OKTAY ÖZDEMİR, s. 209.

²⁶⁶ AIHM, Tuşalp/Türkiye Kararı, B.No:41617/08., T., 21/12/2012., [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22tu%C5%9Falp%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001109189%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22tu%C5%9Falp%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001109189%22]}), E.T. 28.03.2023.

olduğuna hükmetmiştir. Benzer bir şekilde Yargıtay da bir kararında²⁶⁷, siyasi ve siyasetçi kişilere yönelik kabul edilebilir eleştiri sınırının, özel bir şahsa kıyasla daha geniş olduğunu, siyasi partilerin konumları gözetildiğinde ülkede gelişen olaylar nedeniyle yapılan eleştirilere katlanılmasının çoğulculuğun ve hoşgörünün gereği olduğuna hükmetmiştir.

2.2.2.2.3. Açıklamada Kullanılan İfadeler ve Açıklamanın Şekli

Sosyal medyada, çoğunlukla hakaret içeren ifadelerle²⁶⁸, özellikle anonim ve bot hesaplar üzerinden diğerk kullanıcıların onur, şeref ve haysiyetlerinin ihlâl edildiği görülmektedir.

Bunun yanında, özellikle sosyal medya haberciliğinde gündeme gelen ve paylaşım matuf kişinin geçmişte yaşadığı olaylara değinilerek yapılan paylaşım da kullanılan ifadelerin, kişiyi toplum nezdinde tekrardan küçük düşürmeye yönelik nitelik kazanabildiğı görülmektedir. Unutulma hakkı²⁶⁹ kapsamında değerlendirilebilecek bu durum, bir kişinin geçmişte yaşadığı ve kendisini huzursuz edecek olaylara dair bir paylaşım yapılması veya paylaşımın tekrarlanması, şeref ve haysiyetin ihlâli bakımından somut olayın özelliklerine göre tartışılması gereken bir husustur²⁷⁰.

Sosyal medyanın artık alternatif bir medya kaynağı olması, anlık gelişen haberlerin televizyon, radyo gibi geleneksel iletişim araçlarından daha sık kullanılması ile habercilik faaliyetleri kapsamında kişilerin geçmişte yaşadıkları olaylara atıf yapılarak meydana getirilen haberler veya ithamlar da, kişilik hakkı ihlâline sebebiyet verebilmektedir. Basının haber verme özgürlüğü ile çatışma halinde

²⁶⁷ Yargıtay 4. HD., E. 2019/1566, K. 2019/4304, T. 02/10/2019. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 16.06.2022.

²⁶⁸ Çalışmamızın önceki bölümlerinde, kullanılan bazı ifadelerin, kabul edilebilir eleştiri, ifade özgürlüğü, değer yargısı, mesleki tartışma kapsamında kaldığından dolayı somut olayın özelliklerine göre bir ihlâl sebebiyet vermeyebileceklerinden bahsettiğimiz için, bu hususlara burada tekrar değinilmeyecektir. (Bkz. Hakaret başlığı 2.2.1.1.1.).

²⁶⁹ Yargıtay HGK., E. 2014/4-56, K. 2015/1679., T. 17/6/2015: “Unutulma hakkı; üstün bir kamu yararı olmadığı sürece, dijital hafızada yer alan geçmişte yaşanan olumsuz olayların bir süre sonra unutulmasını, başkalarının bilmesini istemediğı kişisel verilerin silinmesini ve yayılmasının önlenmesini isteme hakkı olarak ifade edilebilir...” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 29.03.2022.

²⁷⁰ Unutulma hakkının yalnızca kişilerin dijital verilerin internet mecrasında yayılmasının korunduğına dair tartışma için (bkz. YILMAZ, Çiğdem, Kişiliğın Korunmasında Unutulma Hakkı, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 4 <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, E.T. 20.01.2023).

bulunan bu hak ile kişinin geçmişte yaşadığı kötü tecrübelerin yaşadığı çevrede defaatle paylaşılması onun saygınlığını tekrardan rencide edici bir özellik taşımaktadır.

Yargıtay bir kararında²⁷¹, 2005 yılında uyuşturucu suçlamasıyla yargılanan ve hapis cezası alan bir kişi hakkında 2019 yılında “Facebook” üzerinden bu durumu hatırlatıcı bir paylaşım yapılmasının hukuka aykırı olduğuna, unutulma hakkı, basın ve ifade özgürlüğü ile şeref ve itibar arasındaki dengenin sağlanması gerektiğine, güncelliğini yitirmiş paylaşımın bu dengeyi sağlamaktan uzak ve gereksiz olduğuna işaret ederek, paylaşımın kişilik hakkını zedeleyici olduğuna hükmetmiştir. Bunun yanı sıra açıklamada kullanılan ifadelerin niteliği şeref ve haysiyete yönelik saldırılarda, ihlâlin ağırlığının somut olaya göre değişmesine neden olacaktır²⁷². Bir kimse için kullanılan “gerizekâlı”, “acemi” veya “yeteneksiz” şeklindeki ifadelerin karşı tarafta bırakacağı etki birbirinden farklı olacağı için ihlâlin ağırlığı da farklılık gösterecektir²⁷³. İhlalin ağırlığına etki eden başka bir husus ise, söz konusu paylaşımı içeren açıklamanın yanı sıra aynı zamanda ihlâle matuf kişinin görüntüsünün de kullanılmasıdır²⁷⁴. Bu durum, kişilik hakkı ihlâlinin, kişinin görüntüsünün de kullanılmasıyla daha geniş kitlelere yayılıp, ağırlaşmasına neden olacaktır²⁷⁵.

2.2.2.2.4. Açıklamada Kullanılan İçeriğin Yayıldığı Çevre

Sosyal medya platformlarının çeşitlenmesi ve kullanıcı sayılarının milyarlar ile ifade edilmesiyle birlikte sosyal medyanın bir kitle iletişim faaliyeti kapsamında değerlendirilmesi, geleneksel medya ile yarışabilir halde olması, oluşturulan veya paylaşılan içeriklerin milyonlarca kişi tarafından takip edilebilir olması artık sıradan hale gelmiştir. Söz konusu içeriklerin büyük kitleler tarafından takip edilmesi, olası şeref ve haysiyet ihlallerinin ağırlığının da artmasına sebebiyet verecektir²⁷⁶. Örneğin, “Youtube”da az sayıda kişinin takip ettiği bir içerik üreticisinin kanalı ile milyonlarca takipçiye sahip bir kanalın etki düzeyi ve erişilebilirliği arasında büyük

²⁷¹ Yargıtay 19. CD., E. 2019/2249, K. 2021/1700, T. 17/02/2021, (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 12.02.2022.

²⁷² KILIÇOĞLU, Basın, s. 114, AKYASAN BİRSEN, s. 98.

²⁷³ KILIÇOĞLU, Basın, s. 114.

²⁷⁴ SIRABAŞI, Volkan, İnternet ve Radyo-Televizyon Aracılığıyla Kişilik hakkına Tecavüz (İnternet Rejimi), 2.Baskı, Ankara, 2003, s. 76.

²⁷⁵ SIRABAŞI, Volkan, s. 76.

²⁷⁶ KILIÇOĞLU, Basın, s. 114.

farklar bulunmaktadır. Özellikle toplumsal ve siyasi konuların hararetli bir şekilde tartışıldığı “Twitter”da mavi tik alan kullanıcıların paylaşımları, normal hesapların erişilebilirliğinin ve tanınırlığının ötesine geçerek, etki alanlarını genişletmekte ve olası ihlallerin ağırlığı, bu sebeple ağırlaşabilmektedir.

2.3. Sosyal Medya Yoluyla Şeref ve Haysiyet Üzerindeki Kişilik Hakkının İhlâlinde Hukuka Uygunluk Nedenleri

2.3.1. Genel Olarak

Şeref ve haysiyete yönelik tüm saldırılar, kural olarak hukuka aykırı olsa da, somut olayda “*hukuka aykırılığı kaldıran haller*” veya başka bir deyişle “*hukuka uygunluk nedenleri*” mevcutsa, eylem hukuk düzeninde haksız bir eylem olarak değerlendirilmez. TMK m.24/II²⁷⁷ ve TBK m.63/II²⁷⁸’de ifade edildiği üzere, söz konusu eylem rıza, üstün nitelikte özel yarar, üstün nitelikte kamusal yarar ve kanunun verdiği yetkiye dayanıyorsa hukuka uygun hale gelecektir.

2.3.2. Rıza

Rıza, hem TMK m. 24/II’de hem de TBK m. 63/II’de kapsamında hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmiş olup, kural olarak, hukuka aykırılık unsurunu ortadan kaldıran bir unsur niteliği taşımaktadır. Ancak her durumda verilen rızanın mutlak ve genel anlamda TMK m.24 kapsamında kaldığı söylenemez²⁷⁹. Nitekim rızanın geçerli olabilmesi için, öncelikle kişinin bilinçli ve serbest bir şekilde, kullanabileceği bir hukuki işlem kabiliyetinin var olması gerekmektedir²⁸⁰.

Tam ehliyetliler bakımından verilen rıza, kural olarak kendilerinin ayırt etme gücüne sahip olması açısından yeterli olsa da, tam ehliyetsizler ve sınırlı ehliyetsizler açısından başka şartların da mevcudiyeti gerekmektedir. Tam ehliyetsizlerin (TMK m.13) ayırt etme gücünün olmaması nedeniyle, bu kimselerin fiilleri hukuki sonuç

²⁷⁷ TMK m. 24/II hükmü: “*Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik hakkına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır.*” şeklindedir.

²⁷⁸ TBK m. 63/II hükmü: “*Zarar görenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar, zarar verenin davranışının haklı savunma niteliği taşıması, yetkili kamu makamlarının müdahalesinin zamanında sağlanamayacak olması durumunda kişinin hakkını kendi gücüyle koruması veya zorunluluk hâllerinde de fiil, hukuka aykırı sayılmaz.*” şeklindedir.

²⁷⁹ ARPACI, s. 142; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 103; DURAL/ÖĞÜZ, s. 153.

²⁸⁰ KILIÇOĞLU, Basın, s. 298; DURAL/ÖĞÜZ, s. 66.

doğurmayacağı, bu nedenle verdikleri rızanın da geçerli olamayacağı açıktır (TMK m.15). Sınırlı ehliyetsizler, kişiye sıkı sıkıya bağlı olan hakları, kural olarak tek başlarına kullanabildikleri için (TMK m. 16), kendilerinin verdiği rıza eylemin hukuken geçerli olmasını sağlarken, somut durumun özelliği gereği zarara uğrama ihtimali var ise, kanuni temsilcinin de rızası gerekmektedir²⁸¹. Sınırlı ehliyetliler ise, bazı hukuki işlemleri (TMK m.429) tek başına yapamamaları nedeniyle tam ehliyetlilerden ayrılrsa da, kural olarak her türlü hukuki işlemi kendi başlarına yapabileceklerinden dolayı, hukuka uygun şekilde verilecek rızanın da geçerli olacağı açıktır²⁸².

Rızanın geçerli olabilmesi için kişinin serbestçe tasarruf edebildiği ve vazgeçebildiği varlıklarına ilişkin olması ve rızanın hukuka ve ahlaka aykırı olmaması gerekmektedir²⁸³. Bunun yanında, özellikle tıbbi müdahalelerde söz konusu olan, tedavi maksadıyla yapılacak eylemlere ilişkin verilen rızanın, serbest bir şekilde ve irade sakatlığına uğramadan verilmesi, yalnızca somut olayı kapsayacak şekilde olması ve hekimin açıklama yükümlülüğünü yerine getirmesi şartlarına uygun olarak verilmesi gerekmektedir²⁸⁴.

Öte yandan, şeref ve haysiyete yönelik saldırılara karşı verilecek rızanın hukuken geçerli olup olamayacağı hususu gündeme gelmektedir. Şeref ve haysiyet kişinin kendisinin dahi vazgeçemediği hukuksal varlığına ilişkin bir kişisel değer olduğundan, ona yönelik saldırılara karşı verilen rıza geçerli değildir. Ancak kişinin özel yaşamını, özellikle herkesin görebileceği şekilde paylaşarak alenileştirmesi halinde, şeref ve haysiyete yönelik saldırı taşıyabilecek bir eylemin, somut olayın şartlarına göre hukuka uygun olması söz konusu olabilir²⁸⁵.

Sosyal medya paylaşımlarında kişilerin özel fotoğraf veya videolarını bilerek ve isteyerek paylaşması durumunda, diğer kullanıcılar tarafından bu paylaşımlara özellikle sosyal medyaya özgü tabirler kullanarak yorumlar yapılması veya üçüncü kişilerin söz konusu paylaşımlara kendi hesaplarında yer vermesi, somut olayın özelliklerine göre özel yaşama ilişkin verilen bilgilerin alenileştirilmesi sayılabileceği gibi, şeref ve haysiyete ilişkin bir saldırı niteliği de taşıyabilmektedir. Aynı şekilde

²⁸¹ KILIÇOĞLU, Basın, s. 299; AKKURT, s. 381.

²⁸² ARPACI, s. 40; HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 62; DURAL/ÖĞÜZ, s. 66.

²⁸³ DURAL/ÖĞÜZ, s. 153; KILIÇOĞLU, Basın, s. 179; SERDAR, s. 123.

²⁸⁴ DURAL/ÖĞÜZ, s. 108.

²⁸⁵ KILIÇOĞLU, Basın, s. 300; SERDAR, s. 122.

sosyal medyada oyun oynamak veya sohbet etmek gibi ortak bir amaç için bir araya gelen kullanıcıların, birbirlerini nezaket dışı söylem ve hareketlere maruz bırakması durumunda, söz konusu mecranın durum ve şartları göz önüne alınarak verilen rızanın hukuka uygunluğu ayrıca değerlendirilmelidir.

2.3.3. Daha Üstün Nitelikte Özel Yarar

TMK m.24/II’de zikredilen daha üstün nitelikte özel yarar, kişinin kamusal olmayan yararları ve diğer kişilerin aynı yahut benzer özellikteki yararlarını birbirleriyle çatışması durumunda, tercihen diğerine göre korunan bireysel menfaatleri olarak tanımlanmaktadır²⁸⁶. Korunan bu bireysel menfaat, kişilik hakkı ihlâl edilen kişiye, saldırgana ve hatta üçüncü kişiye ait olabilmektedir²⁸⁷. Kişilik hakkına yönelik bir saldırıda üstün nitelikli özel yararın varlığı bir hukuka uygunluk sebebi olarak düzenlenmiş olsa da, feda edilen diğer menfaatin durumunun yok sayılması nedeniyle özel yararın varlığı hakkında aksi görüşler de mevcuttur²⁸⁸.

Daha üstün nitelikte özel yararın sosyal medyada yansıması, çoğunlukla şeref ve haysiyetin ihlâli ile ifade ve düşünce özgürlüğü hakkının çatışmasında kendisini göstermektedir. Bu haklardan hangisinin diğerine göre üstün tutulacağı konusunda uygun bir amaç ve araç nitelendirilmesinin yapılması ve bu yönde çatışan menfaatlerden birinin diğerine tercih edilmesi gerekmektedir²⁸⁹. AYM bir kararında²⁹⁰, “*haddini bilmez kadına sesleniyorum*” şeklindeki bir sosyal medya paylaşımının şeref ve haysiyetin ihlâline sebebiyet verdiğine hükmeden ilk derece mahkemesinin kararını, ifade özgürlüğü ile şeref ve haysiyet arasında bir denge kurulması kapsamında bir değerlendirme yapılmaksızın kişinin üstün yararının gözetilmemesini, Anayasa’nın 26. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün ihlâli şeklinde değerlendirmiştir. Bunun yanı sıra, kişilerin menfaati sınırsız olduğu için üstün nitelikteki özel yararın söz konusu olduğu durumlarda, mutlak şekilde çatışan menfaatlerden birinin diğerine üstün tutulmasına ilişkin sınırın çizilmesi, her zaman

²⁸⁶ AKKURT, s. 401.

²⁸⁷ OĞUZMAN/SEÇİLİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 238-240.

²⁸⁸ Detaylı bilgi için (bkz. ARPACI, s. 150; HATEMİ, s. 104).

²⁸⁹ KILIÇOĞLU, Basın, s. 173.

²⁹⁰ AYM. Başvuru No: 2014/5584, Karar Tarihi: 9/1/2018, (RG). Tarih ve Sayı: 1/2/2018-30319 (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 07.07.2021.

mümkün değildir. Dolayısıyla, hâkimin her somut olayın özelliğine göre ayrıca değerlendirme yapması gerekmektedir²⁹¹.

2.3.4. Daha Üstün Nitelikte Kamusal Yarar

TMK m.24/II'de bahsedilen daha üstün nitelikte kamusal yarar, özellikle kitle iletişim araçları yoluyla yapılan yayınlarda, basın ve yayın özgürlüğü ve bununla bağlantılı olarak bilgilendirme özgürlüğünde gündeme gelmektedir²⁹². Anayasa m.28'de güvence altına alınan basın özgürlüğü ile özellikle kişinin şeref ve haysiyetine yönelik kişilik hakkının alanları iyi çizilmelidir²⁹³. Tıpkı özel yararda olduğu gibi daha üstün nitelikte kamusal yararın başka bir hak ile çatışma halinde olduğu ve bir hakkın diğerine tercih edileceği açıktır²⁹⁴.

Günümüzde haber kanallarının ve bireysel faaliyet gösteren gazetecilerin sosyal medya hesapları üzerinden haber ve bilgilendirme yapıldığını dikkate alacak olursak, yürütülen bu faaliyetin hukuka uygun olması için kural olarak bu haberlerin, toplumu ilgilendirecek şekilde gerçek ve güncel olması gerekmektedir²⁹⁵. Bu kriterlerin yanında basının toplumu aydınlatma görevi çerçevesinde yaptığı haberlerin kamu ya da üçüncü kişinin üstün yararı/ kamu yararı ve toplumsal ilgi kriterlerine uygun olması gerekliliği ifade edilmektedir²⁹⁶.

²⁹¹ AKKURT, s. 398.

²⁹² HELVACI, Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik hakkını Koruyucu Davalar, 1.Baskı, İstanbul, 2001, s. 119.

²⁹³ Özellikle siyasi ve ünlü kişilerin eleştiriye katlanma yükümlülüğü doğrultusunda, normal kişilere göre tahammüllerinin daha geniş olması ve bu kapsamda basının, haklarında haber yaparak şeref ve haysiyetin ihlâlinin tespitinde daha esnek davranılması gerekliliği hakkında (bkz. Hakaret 2.2.1.1.1. başlığı altında yapılan açıklamalar).

²⁹⁴ Yargıtay HGK., E. 2019/4-423, K. 2022/804, T. 02.06.2022: “Basın özgürlüğü ile kişilik değerlerinin karşı karşıya geldiği durumlarda; hukuk düzeninin çatışan iki değeri aynı zamanda koruma altına alması düşünülemez. Bu iki değerden birinin diğerine üstün tutulması gerektiği, bunun sonucunda da daha az üstün olan yararın daha çok üstün tutulması gereken yarar karşısında o olayda ve o an için korumasız kalmasının uygunluğu kabul edilecektir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 12.02.2022.

²⁹⁵ ÖZTAN, s. 131; HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 121-125.

²⁹⁶ EREN, s. 832-833; DURAL/ÖĞÜZ, s. 137; OĞUZMAN/SEÇİLİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 197. Yargıtay 4. HD., E. 2017/3989, K. 2020/510, T. 12/02/2020: “Gerek yazılı ve gerekse görsel basın bu işlevini yerine getirirken, özellikle yayının gerçek olmasını, kamu yararı bulunmasını, toplumsal ilginin varlığını, konunun güncelliğini gözetmeli, haberi verirken öze biçim arasındaki dengeyi de korumalıdır. Yine basın, objektif sınırlar içinde kalmak suretiyle yayın yapmalıdır. O anda ve görünürde var olup da sonradan gerçek olmadığı anlaşılan olayların yayınından da basın sorumlu tutulmamalıdır.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 06.11.2022.

Sosyal medyanın etkili bir propaganda aracı olarak kullanıldığı günümüzde hem ülkemizde hem de dünyada bot, anonim veya gerçek kişilerin hesaplarından “Fake News” olarak adlandırılan sahte haber ve bilgilendirmeler oldukça yaygın bir hal almaktadır²⁹⁷. Ülkemizde “Dezenformasyon” veya “Sosyal Medya Yasası” olarak bilinen “Basın Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un²⁹⁸ “Halkı Yanıltıcı Bilgiyi Alenen Yayma” başlıklı 29.maddesi²⁹⁹ ile her ne kadar yanıltıcı bilgi hakkında kapsam ve tanım itibariyle bir açıklık olmasa da, yalan haber ve dezenformasyon ile mücadele kapsamında cezai yaptırım öngören bir düzenlemeye gidilmiştir.

2.3.5. Kanunun Verdiği Yetki

Kamu hukukundan veya özel hukuktan kaynaklanan ve hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir diğer unsur, kanunun verdiği yetkinin kullanılmasıdır³⁰⁰.

Sosyal medyada gazetecilik faaliyeti gösteren basın organlarının, kişilerin toplum nezdinde itibarını sarsabilecek şekilde kimliğinin açık edilmesi, özellikle kişilere dair verilen ceza mahkemesi kararlarını paylaşması, bir suçun faili, mağduru veya suçtan etkilenen kişi olarak haber ve bilgilendirmelerinde yer alması, kamu hukukundan doğan bir yetkinin kullanılmasına örnek teşkil etmektedir³⁰¹.

Özel hukuktan doğan yetki, TMK m.24/II ve TBK m.63 hükmünde yer alan hukuka uygunluk nedenlerinin arasında yer alsada da, TBK m. 64’de düzenlendiği üzere ortada bir zorunluluk hali veya haklı savunma³⁰² varsa, sınırın aşılması şartı ile, bu

²⁹⁷ Sahte (gerçeğe aykırı) haberin sosyal ağlardaki etkisi, ülkelerin yalan haber ve dezenformasyon ile mücadele konusundaki düzenlemeleri hakkında ayrıntılı bilgi için (bkz. KENT, Bülent/ KULULAR, İbrahim/ MERVE, Ayşegül, Sosyal Medya Hukuku ve Yalan Haber, 1.Baskı, Ankara, 2020, s. 10-11.

²⁹⁸ (RG). 18/10/2022, S. 7418).

²⁹⁹ Madde 29: “Sırf halk arasında endişe, korku veya panik yaratmak saikiyle, ülkenin iç ve dış güvenliği, kamu düzeni ve genel sağlığı ile ilgili gerçeğe aykırı bir bilgiyi, kamu barışını bozmaya elverişli şekilde alenen yayan kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır.”.

³⁰⁰ ÖZTAN, s. 150; AKKURT, s. 394.

³⁰¹ Basın yayın organlarının kişiler hakkında bu tür yayınlar yapılabilmesi aynı zamanda bir görevin ifası kapsamında değerlendirilebilmektedir. (Bkz. KILIÇOĞLU, Basın, s. 172.).

³⁰² TBK m. 64: “Haklı savunmada bulunan, saldıranın şahsına veya mallarına verdiği zarardan sorumlu tutulamaz. Kendisini veya başkasını açık ya da yakın bir zarar tehlikesinden korumak için diğer bir kişinin mallarına zarar verenin, bu zararı giderim yükümlülüğünü hâkim hakkaniyete göre belirler. Hakkını kendi gücüyle koruma durumunda kalan kişi, durum ve koşullara göre o sırada kolluk gücünün yardımını zamanında sağlayamayacak ise ve hakkının kayba uğramasını ya da kullanılmasının önemli ölçüde zorlaşmasını önleyecek başka bir yol da yoksa, verdiği zarardan sorumlu tutulamaz.”.

iki durum da söz konusu davranışın hukuka uygun hale gelmesine neden olmaktadır³⁰³.

Özel hukuktan doğan yetkinin sosyal medyaya yansması özellikle kullanıcıların birbirleri hakkında karşılıklı hakaret ve tehdit eylemleri neticesinde bir haklı savunmanın varlığı konusunda kendisini göstermektedir. Örneğin, bir sosyal medya kullanıcısının başka bir kullanıcı hakkında onun şeref ve haysiyetine zarar verecek hakaret veya tehditte bulunmasına karşı olarak, yalnızca söz konusu saldırıdaki tehlikeyi bertaraf etmek ve yalnızca o konuyla ilgili olmak koşuluyla, hakaret veya tehdit sayılabilecek bir paylaşımın saldırgana cevap olarak yöneltilmesi, haklı savunma neticesinde eylemin hukuka uygun hale gelmesine neden olabilecektir³⁰⁴.

³⁰³ AKKURT, s. 395-396.

³⁰⁴ AKKURT, s. 396.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SOSYAL MEDYA YOLUYLA ŞEREF VE HAYSİYET ÜZERİNDEKİ KİŞİLİK HAKKININ İHLÂLİ KARŞISINDA KORUNMA YOLLARI

3.1. Genel Olarak

Şeref ve haysiyetin kişilik hakkını oluşturan en önemli değerlerden biri olması ve sosyal medyanın etki ettiği çevrenin geniş olması ile paylaşımların hızlı yayılması, sosyal medya yoluyla şeref ve haysiyetin ihlaline karşı kişilerin farklı alanlarda pek çok farklı kanuni düzenlemeler ile korunmasını gerekli kılmıştır.

Örnek olarak, şeref ve haysiyetin idari yoldan korunmasına imkân veren 5651 sayılı Kanun³⁰⁵ uyarınca, özellikle son yıllarda internet yayınları aracılığıyla kişilik hakkı ihlâline neden olan içeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi sosyal medya paylaşımları bakımından da sıkça uygulanmakta olup, söz konusu kanunda yapılan son yıllardaki değişiklikler ile teknolojik gelişmelerin imkân ve tehlikelerine karşı kişilik hakkını koruyucu güncel düzenlemeler getirildiği görülmektedir³⁰⁶.

Yine, sosyal medyanın alternatif bir medya kaynağı haline gelmesiyle basın faaliyetlerinin bu mecralar üzerinden yapılması, hiç şüphesiz Basın Kanunu kapsamında başkalarının şöhret ve hakkına uygun bir yayın yapılması, yayını yapan ve maruz kalan kişilerin şeref ve haysiyetlerinin korunması ile basın özgürlüğü arasındaki dengenin sağlanması için, kişilere cevap ve düzeltme hakkı getirmesi bakımından önem arz etmektedir³⁰⁷. Bununla bağlantılı olarak “*Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun*”³⁰⁸ ise, medya hizmet sağlayıcılarına yayınlarında uyması gereken yayın ilkeleri kapsamında, yayınların

³⁰⁵ “*İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun*” (RG. 24/05/2007, S. 26530).

³⁰⁶ 5651 sayılı yasa kapsamında internet yoluyla yapılan yayınlarda içeriğin çıkarılması ve erişimin engellenmesi hakkında detaylı bilgi için bkz. AKKURT, s. 322-330; KAYA, Elektronik, s. 369-380.

³⁰⁷ KAYA, Elektronik, s. 383.

³⁰⁸ “*Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun*” (RG. 15.02.2011, S. 27863).

insan onuruna uygun şekilde kişileri küçük düşürücü, aşağılayıcı ifadelerle yer verilmeden yapılması gerektiğine yönelik düzenlemeler içermektedir³⁰⁹.

Türk hukukunda TMK m.25 hükmü uyarınca, kişilik hakkına yönelik saldırılarda, kişiliğin korunmasını sağlayan davalar ise;³¹⁰ saldırının önlenmesi, saldırıya son verilmesi (saldırının durdurulması), saldırının tespiti davaları ve vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası ile maddi ve manevi tazminat davalarından meydana gelmekte olup, söz konusu davalar, şeref ve haysiyetin korunması bakımından kişilere sağlanan TMK kapsamındaki korunma yollarını oluşturmaktadır.

Çalışmamızın son bölümünde, özel hukuk kapsamında sosyal medyada gerçekleşen şeref ve haysiyet ihlalleri, koruyucu davalar³¹¹ olarak da adlandırılan saldırının önlenmesi, saldırıya son verilmesi, saldırının tespit edilmesi davalarının yanı sıra vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası ile hem Türk Medeni Kanunu'nda hem de Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen maddi ve manevi tazminat davaları üzerinde durulacaktır.

3.2. Koruyucu Davalar

3.2.1. Saldırının Önlenmesi Davası

Saldırı tehlikesinin önlenmesi olarak da adlandırılan bu dava türü, TMK m.25 uyarınca, kişilik hakkına saldırının başlamadığı fakat başlama tehlikesinin bulunduğu hallerde açılabilen bir davadır³¹². Bu davanın açılış amacı henüz kişilik hakkına yönelik bir tecavüz gerçekleşmeden, mağdura karşı gelecekte gerçekleşebilecek saldırı tehlikesinin önlenmesidir³¹³.

³⁰⁹ Medya hizmet sağlayıcılarının uyması gereken yayın ilkeleri hakkında detaylı bilgi için bkz. KAYA, Elektronik, s. 388-389.

³¹⁰ Öğretideki bazı görüşlere göre, her ne kadar TMK.25'te isimleri zikredilmese bile sebepsiz zenginleşme davası da kişilik hakkının ihlâlinde başvurulacak bir dava türüdür, zira TMK 25'teki davaların sınırlı olarak kabul edilmemesi gerekmektedir (bkz. ARPACI, s. 150; ÖZTAN, s. 162).

³¹¹ Koruyucu davalar ile tazminat davalarının, amaç, şart, zamanaşımı ve yetkili mahkeme gibi unsurlar yönünden karşılaştırılması hakkında detaylı bilgi için bkz. HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 180-185.

³¹² HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 128; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 269; DURAL/ÖĞÜZ, s. 157; KILIÇOĞLU, Basın, s. 324.

³¹³ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 128; DURAL/ÖĞÜZ, s. 157; KILIÇOĞLU, Basın, s. 325.

Söz konusu tehlikenin bu dava türü kapsamında değerlendirilebilmesi için, mevcut olması, aynı zamanda “ciddi” ve “yakın”³¹⁴ olması gerekmektedir³¹⁵. Tehlikenin varlığı söz konusu olduğunda saldırı ihtimalinin yeniden doğması veya geçmişteki bir olayın tekrarı niteliğinde olmasının bir önemi olmayıp; saldırı tehlikesi doğmuş, sona ermiş veya devam eden tecavüz niteliğinde olmamalıdır³¹⁶.

Bu davanın açılabilmesi için saldırıyı gerçekleştirenin kusurlu olması aranmadığı gibi, mağdurun zarara uğraması şartı da bulunmamaktadır³¹⁷.

Sosyal medyada gerçekleştirilen ve kişilerin şeref ve haysiyetine yönelik bir saldırı tehlikesinin var olabilmesi için, saldırganın kişisel durum ve saldırıyı yapabilme ciddiyeti araştırılmalı, söz konusu eylem için hazırlık hareketlerini icra edebilmesi açısından bir girişimi olup olmadığı tespit edilmelidir³¹⁸. Örneğin, eşlerin sosyal medyada birbirlerine gönderdikleri özel mesaj ve paylaşımlar, normal şartlarda saldırı tehlikesinden çok risk barındırır da, eşlerin olası ayrılık veya dava süreçlerinde birbirlerine karşı bu yazışmaları kullanma riskini aşp, saldırı tehlikesinin var olduğuna yönelik yeterli bir sebep olarak gösterilebilir³¹⁹. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi, bir kararında³²⁰ evlilik dışı ilişki yaşayan taraflardan birinin, eşinden boşanmaması halinde aralarında geçen özel ilişkiyi çevresine söyleyeceği ve bu

³¹⁴ Söz konusu olası saldırının ciddi ve yakın sayılabilmesi için saldırganın tecavüze konu eyleminin hazırlık hareketlerine giriştiğinin anlaşılması gerekmektedir (bkz. KILIÇOĞLU, Basın, s. 329).

³¹⁵ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 128; ARPACI, s. 151.

³¹⁶ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 129; DURAL/ÖĞÜZ, s. 157. Yargıtay 4. HD, E. 2001/234, K. 2001/3858, T. 16/04/2001: “...Mahkemece; saldırı tehlikesinin önlenmesi için saldırının devam etmesinin gerektiği, dava konusu olayda ise saldırının gerçekleşip bittiği dosyada kapsamından anlaşılma ile konusuz kalan davanın reddine karar verilmiştir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 09.02.2022.

³¹⁷ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 128; DURAL/ÖĞÜZ, s. 157; KILIÇOĞLU, Basın, s. 325.

³¹⁸ AKKURT, s. 370; KILIÇOĞLU, Basın, s. 329.

³¹⁹ AKKURT, s. 370.

³²⁰ Yargıtay 4. HD., E. 2017/53, K. 2017/53, T. 25/01/2017: “Davalının şikayeti üzerine davacı hakkında gerek darp gerekse tecavüz iddiaları kapsamında yürütülen soruşturmalar neticesinde davacı hakkında kovuşturmayla yer olmadığına karar verilip kesinleştiğini, davalının davacıya yönelik şikayet süreci ve sonrası değerlendirildiğinde; davalının elinde yeterli bir bulgu bulunmaksızın davacı hakkında ileri sürdüğü isnatlar, tanık ifadelerinde de açıkça beyan edildiği gibi, bunların haber konusu yapılması için davalının özel çabaları ve yetkili makamlar dışında davacının ailesi ile tüm kamuoyuna duyurma girişimleri gözetildiğinde, davalının eylemlerinin, Anayasal güvence altında bulunan hak arama ve şikayet hakkı kapsamı dışına çıkarak davacının kişilik hakkına saldırı boyutuna ulaştığı kanaati oluştuğunu gerekçe göstererek davalının davacıya yönelik kişilik hakkına saldırı teşkil edebilecek ve herhangi bir yargı kararıyla ispatlanmamış olan saldırı tehlikesinin önlenmesi ile 100.000,00TL manevi tazminatın davalıdan tahsiline, fazlaya ilişkin istemin reddine karar verilmiştir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 21.09.2022.

bilgileri “Facebook” üzerinden yayınlacağı iddiasıyla açılan davada, ilk derece mahkemesi davacının bu girişimlerinin kişilik hakkının ihlâlüne sebebiyet verdiği gerekçesiyle saldırı tehlikesinin önlenmesine ilişkin verilen kararı uygun bulmuştur. Dava konusu olan kişilik hakkına yönelik bir saldırı tehlikesinin önlenmesine dair verilen kararda, sonuç olarak davalının söz konusu fiili gerçekleştirmesi yasaklanmaktadır³²¹.

3.2.2. Saldırıya Son Verme Davası (Durdurma Davası)

Tecavüzün durdurulması davası olarak da adlandırılan bu dava ile, bir süre önce başlamış ve devam eden saldırıya son verilmesi sağlanmaktadır³²². Önemle belirtmek gerekir ki, saldırının sona ermesi durumunda hayata etkisi devam ediyorsa, bu halde açılacak dava saldırıya son verme davası değil, tespit davasıdır³²³. Saldırı devam ettiği sürece söz konusu davanın açılabilmesi, herhangi bir zamanaşımı ve hak düşürücü süreye bağlı kalınmadan tecavüzü ya da saldırıyı durdurmanın talep edilebileceği anlamı taşımaktadır³²⁴.

Son verme davasının açılabilmesi için, söz konusu eylemin haksız olması yeterli olup, saldırıyı gerçekleştirenin kusurunun bulunması veya bir zararın meydana gelmesi şart değildir³²⁵. Örneğin, sosyal medya üzerinden bir kullanıcının, diğer bir kullanıcıya sürekli olarak mesaj atarak onu rahatsız etmesi, müstehcen fotoğraf ve videolar atması ve onun hakkında onur kırıcı paylaşımlarda bulunması durumlarında, saldırıya son verme davası açılabilir.

Hâkim, somut olayda saldırının varlığını tespit edecek ve bu saldırının tekrar eder nitelik taşıması halinde, davalının saldırıya son vermesine karar verecektir³²⁶.

Söz konusu davanın sosyal medya üzerinden gerçekleşen bir saldırıya dayanması halinde ise, saldırıya konu sosyal medya paylaşımının içeriğinin yayından

³²¹ DURAL/ÖĞÜZ, s. 158; KAYA, Elektronik, s. 125.

³²² DURAL/ÖĞÜZ, s. 156; ARPACI, s. 143; HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 130; KILIÇOĞLU, Basın, s. 335.

³²³ DURAL/ÖĞÜZ, s. 156; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 266; HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 130.

³²⁴ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 268.

³²⁵ DURAL/ÖĞÜZ, s. 156; KILIÇOĞLU, Basın s. 338.

³²⁶ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s.268; KILIÇOĞLU, Basın, s. 333.

kaldırılmasına karar verilmelidir³²⁷. Eğer davalı kesinleşen bu mahkeme kararını yerine getirmezse, İİK m.30 hükmü kapsamında ilama koyulan hükme muhalefet dolayısıyla İİK 343 gereği tazyik hapsine karar verilebilecektir³²⁸.

Özellikle şeref ve haysiyete yönelik saldırılarda yargılamanın uzaması nedeniyle kişilerin dava yoluna gitmesi çoğu zaman istenen faydanın hayata geçirilmesine engel olabilmektedir³²⁹. Hem saldırının önlenmesi hem de saldırıya son verilmesi davalarında talep edilebilen, HMK m.389 kapsamında yer alan ihtiyati tedbir kararı, davanın sonucunun beklenmesine gerek kalmaksızın kişinin toplumda itibarının sarsılmaması adına etkili bir hukuki yol olarak kabul edilmektedir³³⁰.

3.2.3. Saldırının Tespiti Davası

Saldırının tespiti davası, kişilik hakkına yönelik bir saldırının geçmişte yaşanmış ve bitmiş olmasına rağmen etkisinin devam ettiği durumlarda, hâkimden hukuka aykırılığın tespitinin talep edildiği dava türüdür³³¹. Dikkat edileceği üzere, bu davanın diğer koruyucu davalardan temel farkı, saldırının sona ermiş olmasına rağmen, yalnızca etkisinin devam etmesinin tespitidir.

Saldırının tespiti davası genel itibarıyla, kişilerin şeref ve haysiyetlerine yönelik yapılan saldırılarda, mağdurun bu saldırıyı öğrenmesi ve kendisi hakkında

³²⁷ AKKURT, s. 375. Yargıtay HGK., E. 2013/11-1138, K. 2104/16, T.15/01/2014: “Bu durumda, yukarıda açıklandığı üzere davalıya tebliğ olunan dava dilekçesinin içeriği itibarıyla tecavüzden haberdar olan ve buna rağmen üçüncü kişiler tarafından davalıya ait web sitesindeki ihlâl oluşturan dava konusu içeriğin web sitesinden çıkartılması ya da erişimin engellenmesi şeklinde olumlu bir davranışta bulunmayarak, tecavüz teşkil eden içeriği işletmecisi olduğu www....com adlı web sitesinden çıkartmamak suretiyle kusurlu davranan davalının, iştirak halinde sorumluluğu nedeniyle davacının tescilli marka hakkına tecavüzün durdurulması, önlenmesi ve tecavüzün sonuçlarının ortadan kaldırılması talepleri bakımından eda hükmü oluşturulması gerekirken; davanın husumetten reddine ilişkin yerel mahkeme direnme kararının yukarıda açıklanan değişik gerekçe ile bozulması gerekmiştir.” şeklinde konuya ilişkin hüküm tesis etmiştir.

³²⁸ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 268; AKKURT, s. 375. Ayrıca, 5651 sayılı yasa ile, internet üzerinden kişilik hakkı ihlâl edilen gerçek ve tüzel kişilere söz konusu içeriğin yayından kaldırılmasını isteme imkânı getirilmiştir. 5651 sayılı kanunun 9/I. maddesi şu şekildedir: “İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşlar, içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması hâlinde yer sağlayıcısına başvurarak uyarı yöntemi ile içeriğin yayından çıkarılmasını isteyebileceği gibi doğrudan sulh ceza hâkimine başvurarak içeriğin çıkarılmasını ve/veya erişimin engellenmesini de isteyebilir.”.

³²⁹ KAYA, Elektronik, s. 328; AKKURT, s. 373.

³³⁰ KAYA, Elektronik, s. 328.

³³¹ ARPACI, s. 143; HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 131; DURAL/ÖĞÜZ, s. 158.

toplumda yanlış bir intiba uyanmaması için, tecavüzün etkilerinin sona erdirilmesinin istenmesi durumunda açılmaktadır³³².

Söz konusu dava türü, genel nitelik taşıyan tespit davasının TMK m.25/I kapsamında kişilik hakkının korunmasını amaçlayan özel hukuki bir yolu olarak ifade edilmektedir³³³. Nitekim özel tespit davası, genel nitelikteki tespit davasının bir uzantısı olsa da, kendine özel şartlarına tabii olması bakımından farklılık göstermektedir³³⁴. Bu durum, kural olarak, özel nitelikteki hüküm genel nitelikteki hükümden önce gelir ilkesi neticesinde, saldırıya uğrayan kişinin özel tespit davası açması durumunda, genel nitelikteki tespit davasının açabilmesinin engellenmesine sebebiyet vermektedir³³⁵.

Kanunda ifade edildiği üzere, TMK m.25/I kapsamında özel bir tespit davası açılabilmesi için yakın ve ciddi bir saldırı tehlikesinin tespiti bakımından hukuki yararın bulunması şartı vardır³³⁶. Diğer koruyucu davalar gibi, burada da saldırganın kusuru veya meydana gelecek bir zarar şartı aranmamaktadır³³⁷. Koruyucu davaların bu özelliği tazminat davalarının bir uzantısı olmadığını, söz konusu davaların özellikle amaçları ve şartları bakımından birbirlerinden kati farklılıklar arz ettiğini göstermektedir. Eda davası açılabilir durumlarında, kural olarak tespit davasının açılmayacağı görüşü³³⁸ gereği, eğer ortada TBK m.58 kapsamında bir tazminat davası mevcutsa, bu dava sonucunda verilecek eda hükmü aynı zamanda, hukuka aykırılığın tespiti mahiyetinde olduğundan, iki dava türü aynı anda açılmayacaktır³³⁹.

Sosyal medyada kişilik hakkına, özellikle de şeref ve haysiyete yönelik saldırı boyutundaki paylaşımların diğer kullanıcılar tarafından eleştirilmesi, toplum tarafından kamuoyu baskısının oluşması veya saldırıda bulunan kişinin içeriğin yeterli

³³² HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 132.

³³³ ÖZTAN, s. 154; HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 131-132.

³³⁴ ÖZTAN, s. 154; HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 134.

³³⁵ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 134.

³³⁶ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 134

³³⁷ DURAL/ÖĞÜZ, s. 158.

³³⁸ KURU, Baki, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 3. Baskı, Ankara, 2019, s. 139; PEKCANITEZ, Hakan, Medeni Usul Hukuku, C.2, 15. Bası, İstanbul, 2017, s. 979-980; YIBK, E. 1966/19, K. 1966/10, T. 21.11.1966. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T.02.09.2022. Kişilik hakkına yönelik gerçekleştirilen tecavüzlerde bu kuralın istisnası olarak hukuki yararın varlığının aranması açısından tespit davasının açılabilmesi için tecavüzün sona ermesinin kesin olarak beklenmesi şartının aranmaması gerektiğine yönelik görüş için (bkz. KILIÇOĞLU, Basın, s. 317-321).

³³⁹ AKKURT, s. 376.

etkiyi oluşturmaması gibi nedenler ile söz konusu paylaşımın kısa süre sonra kaldırılması oldukça yaygın olarak gözlemlenmektedir. Ancak, söz konusu paylaşım kaldırılrsa bile, diğer kullanıcılar tarafından kayıt altına alınması yahut başka mecralarda konuşuluyor veya tartışılıyor olması, sonra ermiş bile olsa saldırının etkisinin devam etmesi anlamına geleceği için, TMK m.25/I kapsamında tespit davası açılması olanaklı hale gelmektedir³⁴⁰.

Yargıtay bir kararında³⁴¹ “Twitter”da anonim bir hesap üzerinden davacıya karşı asılsız ithamlarda bulunan kişinin tespitinin talep edildiği davada, davacının bu isteminin ileriye yönelik bir eda davası açma niyeti sayılacağına, mahkemenin bu hususu göz ardı ederek söz konusu talebin eda davasına dair bir delil başlangıcı sayılması gerekirken davanın bir tespiti davası olarak görülmesinin doğru olmadığına hükmederek, kararı bozmuştur. Kanaatimizce de bu karardan da anlaşıldığı üzere, dava konusu talep yalnızca saldırıda bulunulan kişinin tespitine yönelik olmayıp ileride tazminat davasında kullanılacak bir talep içeriyor ise tespit davasının açılmasında hukuki yararın olmadığı açıktır.

Tespit davası sonucu saldırının hukuka aykırı olduğunun tespit edilmesi, saldırı sonucu doğacak zararın tazminin istenmesine imkân vermeyecek bu dava ile sadece saldırının hukuk dışı olduğunun belirlenmesi sağlanacaktır³⁴².

Tespit davasının kabul edilmesi sonucu hâkim, kişilik hakkına yönelik saldırının hukuka aykırı olduğunun tespitine karar vermekle beraber eğer davacı tarafından talep edilmiş ise, TMK m. 25/II uyarınca bu kararın üçüncü kişilere bildirilmesine veya yayımlanmasına da hükmedecektir³⁴³.

3.2.4. Kararın Yayımlanması veya Üçüncü Kişilere Bildirilmesi

Hâkim, talep üzerine TMK m.25/II kapsamında kişilik hakkını koruyucu davalar neticesinde verdiği kararın bir kısmının veyahut tamamının yayımlanmasına

³⁴⁰ AKKURT, s. 378.

³⁴¹ Yargıtay 4. HD., E. 2016/13712, K. 2017/165, T, 12/01/2017, (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 17.11.2022.

³⁴² YILMAZ, Gökhan Oğuz, Kişilik Hakkı Kavramı ve Medeni Kanun Kapsamında Kişiliğin Korunması, Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, C.7, S. 1, Y.2020, s. 143; ÇAKIR, Cihangir, Sosyal Medyada Kişilik Hakları İhlalleri ve Korunma Yolları, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.7, S. 2, Y. 2017, s. 184; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 460.

³⁴³ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 272-273; KILIÇOĞLU, Basın, s. 321.

veya üçüncü kişilere bildirilmesine karar verebilir³⁴⁴. Bir görüşe göre³⁴⁵ kararın yayımlanması ve bildirilmesi müessesesinin hukuksal niteliği son verme davasının bir uzantısı iken öğretideki baskın görüşe göre³⁴⁶ ancak koruyucu davalar ile birlikte istenebilen ve bağımsız olmayan tedbir nitelikli bir istemdir. Kanaatimizce, maddenin düzenlenme yeri ve lafzına dikkat edildiğinde, bu talebin bağımsız bir niteliği olmadığı, ancak koruyucu davalardan herhangi biri için açılacak dava ile talep edilebilmesi, isabetli görülmektedir.

Kararın yayımlanma veya bildirilmesinin uygulanmasının genel şartları, koruyucu davalardaki gibi yalnızca hukuka aykırılığın varlığının yeterli olması, kusur ve zarar şartlarının aranmamasıdır. Özel şartlar ise; davacının talebinin varlığı, tecavüzün üçüncü kişiler tarafından duyulması ve bunun, tecavüzün etkilerinin ortadan kaldırılacak şekilde yapılmasıdır³⁴⁷.

Koruyucu davalarından herhangi birisinin sonucunda, kişilik hakkına yönelik bir saldırının varlığına ilişkin verilecek bir karar, onun hâkim tarafından re'sen bildirim ve yayım yoluyla duyurulmasına imkân vermez³⁴⁸. Dolayısıyla, kararın yayımlanması veya bildirilmesi tedbirine başvurulabilmesi (TMK m.25/II'nin sözünden de anlaşılacağı üzere) taleple bağımlılık ilkesi gereği hâkimden istenmelidir.

Tecavüzün üçüncü kişiler tarafından duyulması şartı, bu hukuki müessesenin amacına yöneliktir. Nitekim saldırının yalnızca davacı ve davalı arasında kalmadan üçüncü kişilere duyurulması, davalının yaşamış olduğu olumsuz tecrübenin etkilerini azaltarak onun toplum içindeki itibarının yeniden tesisine yarayacaktır³⁴⁹.

Kararın üçüncü kişilere bildirilmesinin birçok şekli mevcuttur. Hâkim, kararın gazete ve dergi gibi süreli bir yayında yayımlanmasına, mahkemenin hazırlayacağı bir afiş ile duyurulmasına, mektup veya e-posta yoluyla tevdiine, internet aracılığı ile duyurulmasına ve özellikle söz konusu tecavüzün bu yol ile gerçekleştirilmesi durumunda, televizyon ve radyo yollarıyla ilan edilmesine hükmedebilir³⁵⁰. Buna

³⁴⁴ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 136.

³⁴⁵ KILIÇOĞLU, Basın, s. 347.

³⁴⁶ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 139; KAYA, Elektronik, s. 332; ÖZEL, s. 67; SERDAR, s. 261.

³⁴⁷ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 141.

³⁴⁸ DURAL/ÖĞÜZ, s. 159; HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 142; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY-ÖZDEMİR, s. 272; KAYA, Elektronik, s. 332.

³⁴⁹ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 142.

³⁵⁰ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 143.

bağlı olarak ifade edilmelidir ki, “*Twitter*” üzerinden bir kişi hakkında onun şeref ve haysiyetine yönelik bir saldırı nedeniyle açılacak bir davada, hâkimin talep üzerine kararı üçüncü kişilere tirajı az olan bir gazete veya dergi üzerinden bildirilmesini sağlaması, bu müessesinin etkili şekilde uygulanmasını engelleyebilir. Zira, bu halde ihlâlin yayıldığı çevrenin farklı olması ve saldırıyı “*Twitter*” üzerinden öğrenen kişilere tam olarak ulaştırılamaması ihtimali söz konusu olmaktadır.

Hâkim, kararın yayımlanması ve bildirilmesi görevini kimin yapacağını, masrafların kime ait olacağını ve eğer bu görevi davalı veya davacı taraftan birine verecek ise, bu hususları hükümde açıkça ifade etmelidir³⁵¹.

3.2.5. Düzeltme ve Cevap Hakkı

Kararın yayımlanması veya bildirilmesi kurumuna benzer nitelikte ve amaçta olan başka bir düzenleme ise, Anayasa m.32³⁵²,’de yer alan “*Düzeltme ve Cevap Hakkı*” dır. Düzeltme ve cevap hakkının hukuki konumunun niteliği öğretide tartışmalıdır. Bir görüş³⁵³, bu hakkı, TBK m.58 anlamında bir tazminat türü olmadığı için yalnızca son verme davası ile istenebileceğini savunurken; bir diğer görüş³⁵⁴ ise, düzeltme ve cevap hakkının, kişiliği koruyan ve kendine özgü bağımsız şekilde talep edilebilen bir hak olduğunu savunur. Kanaatimizce de, bu hakkın Anayasada düzenlenmesi ve lafzı dikkate alındığında son verme davasından bağımsız şekilde talep edilebilen bir hak olduğu yönündeki görüş isabetlidir.

Anayasada m.32’de düzeltme ve cevap hakkının, kişilerin yalnızca şeref ve haysiyetine yönelik saldırılarda veya kendileriyle alakalı gerçeğe uymayan yayınlar söz konusu olduğunda kullanılabilen bir hak olduğu ifade edilmiştir.³⁵⁵ Her ne kadar düzeltme ve cevap hakkı İsviçre Medeni Kanunu’nda düzenlenmiş olsa da, söz konusu hukuki müesseseye TMK’da yer verilmemiş, bunun yerine Basın Kanunu

³⁵¹ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 144; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 273; ÖZTAN, s. 156.

³⁵² AY. m.32 hükmü: “*Düzeltme ve cevap hakkı, ancak kişilerin haysiyet ve şereflerine dokunulması veya kendileriyle ilgili gerçeğe aykırı yayınlar yapılması hallerinde tanınır ve kanunla düzenlenir. Düzeltme ve cevap yayımlanmazsa, yayımlanmasının gerekip gerekmediğine hâkim tarafından ilgilinin müracaat tarihinden itibaren en geç yedi gün içerisinde karar verilir.*” şeklindedir.

³⁵³ ÖZTAN, s. 157-158; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 448.

³⁵⁴ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 147.

³⁵⁵ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 144; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, s. 448.

³⁵⁵ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 147.

m.14'te (eski 19. m) ile ve “*Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunu*” m.18'de (eski 28. m) özel olarak düzenlenmesi tercih edilmiştir³⁵⁶.

Bu hususta sosyal medya üzerinden de hesapların güncel olarak kullanıldığı internet gazeteciliğinin, Basın Kanunundaki düzenlemelerden yararlanıp yararlanamayacağı meselesi tartışmalıdır³⁵⁷. Öte yandan 18 Ekim 2022 tarihli “*Basın Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun*”³⁵⁸ ile internet haber sitesinin tanımı³⁵⁹ da dahil olmak üzere, Basın Kanunu'nda internet haberciliğinin faaliyet ve koruma alanlarından bahsedilmiş, düzeltme ve cevap hakkının internet siteleri üzerinden gerçekleşen şeref ve haysiyetin ihlâlüne neden olan yayınlarda sağlanabileceği hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla, internet haberciliği kapsamında sosyal medya üzerinden gazetecilik faaliyetinde bulunan yayınlarda neticesinde kişilerin şeref ve haysiyetlerine yönelik ihlâllerde düzeltme ve cevap hakkının kullanılabilmesinin mümkün hale geldiği ifade edilmelidir.

3.2.6. Koruyucu Davalarda Görev ve Yetki

Koruyucu davalarda, şahısların kişilik hakkı korunmak istendiğinden ve bu hakkın bir bütün olarak kişi varlığı sayılmasından dolayı, HMK 2/1 maddesi³⁶⁰ gereği, saldırının tespiti, önlenmesi ve son verilmesi davalarında görevli mahkeme, genel görevli mahkeme olan asliye hukuk mahkemesi olacaktır.

Bu davalarda yetki açısından TMK m.25/V hükmü³⁶¹ özel bir düzenleme öngörse de, genel yetki kuralının düzenlendiği HMK m. 6/I³⁶² hükmüne aykırı bir içerik taşımamakta, bilakis bu iki kural kısmen örtüşmektedir³⁶³. Bir diğer ifadeyle, kişilik hakkı ihlâl edilen kişi davayı, HMK m.6/I gereği davalının yerleşim yerinde

³⁵⁶ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 144; KAYA, Elektronik, s. 333-334.

³⁵⁷ AKKURT, s. 414-415.

³⁵⁸ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/10/20221018-1.htm>, E.T. 17.02.2023.

³⁵⁹ Kanunun 2. maddesine göre: “*İnternet haber sitesi: İnternet ortamında, belirli aralıklarla haber veya yorum niteliğinde yazılı, görsel veya işitsel içeriklerin sunumunu yapmak üzere kurulan ve işletilen süreli yayını...*” ifade etmektedir.

³⁶⁰ HMK m. 2/I hükmü: “*Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, kişi varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir.*” şeklindedir.

³⁶¹ TMK m. 25/V hükmü: “*Davacı, kişilik hakkının korunması için kendi yerleşim yeri veya davalının yerleşim yeri mahkemesinde dava açabilir.*” şeklindedir.

³⁶² HMK m. 6/I hükmü: “*Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir.*” şeklindedir.

³⁶³ HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 144; AKKURT, s. 405.

açması gerekirken, TMK m.25, bu yetkili mahkeme dışında davacıya kendi yerleşim yerinde de açma imkânı getirmektedir. Dolayısıyla bu hüküm, görev yönünden iki farklı yerde, koruyucu davaların açılabilmesini düzenlemektedir.

Sosyal medya üzerinden şeref ve haysiyete yönelik saldırılara ilişkin koruyucu davalarda, yetkili mahkemenin yukarıda bahsedilen kurallara göre tespit edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla yabancılık unsuru³⁶⁴ bir kenara konulacak olursa, sosyal medya üzerinden böyle bir ihlâlin yapılması halinde, davacının ve davalının yerleşim yerleri birbirlerinden farklı yetki alanlarında olan bölgelerde olsa bile, zarar ve kusur durumlarına bakılmaksızın, yetkili mahkemenin her iki tarafın yerleşim yeri mahkemesi olabileceği açıktır. Öte yandan, uygulamada bu tür ihlâller neticesinde kişilik hakkı zedelenen kişiler, kayıplarını daha çok maddi ve manevi tazminat davalarıyla gidermeye çalışmaktadır. Bu nedenle, sosyal medya yoluyla şeref ve haysiyetin ihlâlinde yetkili mahkemenin belirlenmesi hususu, çalışmamızın tazminat davaları kısmında detaylı olarak ele alınacaktır.

3.3. Vekâletsiz İş Görmeden Doğan Kazancın İadesi Davası

TMK m.25/III³⁶⁵, de, kişilik hakkına saldırılarda açılacak davalardan biri olarak öngörülen vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası, kişilik hakkı tecavüze uğrayan kişinin, saldırı sonucunda, saldırganın elde ettiği haksız kazancın talep edilebilmesine imkân vermektedir³⁶⁶.

³⁶⁴ Yabancılık unsuru, herhangi bir hukukî olay veya ilişkiyi hâkimin mensup olduğu devletin hukuk düzeni dışında, en az bir veya daha fazla hukuk düzeni ile irtibatlı hale getiren unsurdur. (DOĞAN, Vahit, Milletlerarası Özel Hukuk, 8.Baskı, Ankara, 2022, s. 25). Davacının vatandaşlığı ve açıklamanın yapıldığı yer bakımından bir yabancılık unsuru var ise medya yoluyla kişilik hakkı ihlâlinde uygulanacak hukukun belirlenmesi için kişilik hakkının oluşum anı ve yeri doğru belirlenmeli ve bu doğrultuda milletlerarası hukuk kuralları olaylara tatbik edilmelidir. Medya yoluyla yapılan kişilik hakkı ihlâllerinde uygulanacak hukukun belirlenmesi hakkında detaylı bilgi için bkz. ETLİOĞLU ERÇETİNGÖZ, Seçil, İnternet Ortamında Şeref ve Haysiyetin Korunmasında Uygulanacak Hukuk (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 92-96, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, E.T. 20.01.2023; ÖZEL, s. 82-117.

³⁶⁵ TMK m. 25/III hükmü: “Davacının, maddî ve manevî tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekâletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkı saklıdır.” şeklindedir.

³⁶⁶ DURAL/ÖĞÜZ, s. 159-160; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 283; KILIÇOĞLU, Basın, s. 354-355.

TMK m.25/III'deki vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası, eski Medeni Kanun'a 3444 sayılı kanun ile eklenmiş ve yürürlükte olan Türk Medeni Kanun'una aynı şekilde tatbik edilmiştir³⁶⁷.

Bu dava, saldırı sonunda elde edilen kazancın, mağdurun elde edemeyeceği veya elde etmek istemediği türden bir kazanç olması durumunda mağdurun talep edebilmesini sağlamaktadır³⁶⁸. Eğer söz konusu kazanç, mağdur tarafından elde edilebilecek veya istenebilecek bir kazanç olursa, bu durumda vekâletsiz iş görmeden kaynaklanan kazancın iadesi davası değil şartları varsa maddi veya manevi tazminat davaları açılabilir³⁶⁹. Dolayısıyla, bu davanın açılabilmesi için ihlâl maruz kalan kişinin fakirleşmesi veya maddi zarara uğraması gerekmez³⁷⁰. Yine, saldırganın zararın meydana gelmesinde kusurlu olması şart değildir³⁷¹. Öte yandan, aynı olayda mağdurun maddi zarar kapsamında yoksun kalınan kazancının olması ve bu zararı aşan ve mağdur tarafından elde edilemeyecek kısmın, saldırgan tarafından elde edilmesi durumunda, hem maddi tazminat davası, hem de vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası, aynı anda açılabilir³⁷².

TMK m.25/III'de düzenlenen bu dava, TBK m.530³⁷³'daki gerçek olmayan vekâletsiz iş görme³⁷⁴den kaynaklanmaktadır³⁷⁵. Gerçek olmayan (caiz olmayan) vekâletsiz iş görme hali, bir kişi kendisine menfaat sağlamak amacıyla, bilerek veya bilmeyerek, bir başkasının işini kendisinin işiymiş gibi görmesi durumunda söz

³⁶⁷ DURAL/ÖĞÜZ, s. 159-160; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 283; KILIÇOĞLU, Basın, s. 354-355.

³⁶⁸ DURAL/ÖĞÜZ, s. 159-160; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 283.

³⁶⁹ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 160- 161.

³⁷⁰ AYDIN, Gülşah Sinem, Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Vekâletsiz İş Görme, 1. Baskı, İstanbul, 2017, s. 54. Ayrıca vekâletsiz iş görme davasının açılabilmesi için, kusurun bir şart olarak aranıp aranmayacağına ilişkin görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. HELVACI, Serap/ AYDIN, Gülşah Sinem, Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Vekâletsiz İşgörmeye Kusurun Bir Şart Olarak Aranıp Aranmayacağı Sorunu, MÜFD-HAD, C. 23, S. 1, Y. 2015, s. 275-287.

³⁷¹ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 283.

³⁷² AYDIN, s. 36; DURAL/ ÖĞÜZ, s. 160- 161. Karşıt görüş için bkz. ARPACI, s. 162, SERDAR, s. 264.

³⁷³ TBK m.530 hükmü: “İşsahibi, kendi menfaatine yapılmamış olsa bile, işgörmeden doğan faydaları edinme hakkına sahiptir; ancak zenginleştiği ölçüde, işgörenin masraflarını ödemek ve girdiği borçlardan onu kurtarmakla yükümlüdür.” şeklindedir.

³⁷⁴ Gerçek olmayan vekâletsiz iş görme ile gerçek vekâletsiz iş görme arasındaki farklar için (bkz. EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 5. Baskı, Ankara, 2017, s. 902; ZEVLİLİLER, Aydın/ GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Bası, Ankara, 2017, s. 641).

³⁷⁵ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 16; KILIÇOĞLU, Basın, s. 356.

konusu olur³⁷⁶. Bir işin bu dava türü kapsamına alınabilmesi³⁷⁷ ve TMK m.25/III uyarınca kişilik hakkı kapsamında korunabilmesi için, TBK m. 530'daki şartların sağlanması gerekmektedir³⁷⁸. Dolayısıyla, hukuka aykırı şekilde, kişilik hakkına saldırı sonucunda bir kazanç elde edilmesi ve saldırı ile kazanç arasında illiyet bağı olması durumunda TMK m. 25/III'da öngörülen vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası açılabilir³⁷⁹. Bu durumda, tıpkı diğer kişilik hakkı değerlerinde olduğu gibi şeref ve haysiyete yönelik saldırılarda da, ihlâli gerçekleştirenin, kazanç elde etmesi durumunda söz konusu kazancın talep edilebilmesi mümkündür³⁸⁰.

Sosyal medyada haksız kazanç sağlama yollarının çeşitlendiği ve arttığı göz önüne alındığında, bir kimsenin şeref ve haysiyetini zedeleyecek paylaşımlar sonucunda elde edilecek kazancın, vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası ile talep edilmesi mümkün hale gelmektedir. Örneğin, bir kimsenin kendisinden gizli olarak hayat hikayesinin alınıp, Youtube ve/veya benzeri sosyal medya mecralarında kısa film haline getirilip, filmde kişinin şeref ve haysiyetini zedeleyecek ifadeler veya görüntüler kullanılması halinde bu film üzerinden para kazanan kişinin vekâletsiz iş görmüş olması nedeniyle, sosyal medya yoluyla şeref ve haysiyeti ihlâl edilen kişi, söz konusu kazancın iadesini bu yolla isteyebilecektir.

Yine bir kimsenin fotoğrafını gizlice çekilip, şeref ve haysiyetini ihlâl edici tarzda siyasi veya ticari amaçla yapılan reklamların sosyal medya mecraları yoluyla paylaşılması ve bu paylaşım nedeniyle bir kazanç elde edilmesi durumunda da, TMK m. 25/III kapsamında düzenlenen vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası açılacaktır.

³⁷⁶ TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. II, 5. Basım, İstanbul, 2010, s. 677; YAVUZ, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 13. Baskı, İstanbul, 2014, s. 756.

³⁷⁷ Hangi eylemlerin gerçek olmayan vekâletsiz iş görme kategorisine sokulacağı hakkında (bkz. TANDOĞAN, s. 677).

³⁷⁸ AYDIN, s. 54; KILIÇOĞLU, Basın, s. 356.

³⁷⁹ HELVACI, Gerçek Kişiler, s. 168; KILIÇOĞLU, Basın, s. 358-359. bkz. bu hususa ilişkin Yargıtay 4. HD., E.2018/3182, K. 2018/8325, T. 24/12/2018 kararı şu şekildedir: “...Davalı tarafından hazırlanan kitapçıktaki ifadelerin davacının rızası olmaksızın kullanılması sebebiyle davaya konu eylemin kişilik haklarına saldırı teşkil ettiği, davacı yararına daha ilımlı seviyede manevi tazminata hükmedilmesi gerektiği, davalının bu eylem nedeniyle sağladığı kazancı davacının vekâletsiz iş görme hükümlerine göre talep edebileceği ve bilirkişi raporuyla zarar miktarının tam olarak hesaplanmasının mümkün olmaması nedeniyle hakkaniyete uygun olarak maddi zararın belirlenmesi gerektiği gerekçesiyle bozulmuştur.”

³⁸⁰ AYDIN, s. 93; KILIÇOĞLU, Basın, s. 355.

3.4. Tazminat Davaları

Maddi ve manevi tazminat davaları, TMK ve TBK gibi genel kanunlarda düzenlenmiş olsa da, olayın hukuki özelliklerini ve şartlarını göz önüne alan kanun koyucu, KTK³⁸¹, FSEK gibi özel kanunlarda da maddi veya manevi zararın giderilmesi amacıyla bazı durumlarda özel olarak tazminat davalarının açılabilceğini düzenlemiştir³⁸².

3.4.1. Maddi Tazminat Davası

3.4.1.1. Maddi Tazminat Kavramı ve Maddi Tazminatın Amacı

Maddi zarar, bir kimsenin kendi iradesi dışında mal varlığı bakımından meydana gelen azalmayı ifade etmektedir³⁸³. Maddi tazminat ise, bu zararın telafisi amacıyla, hukuka aykırı bir fiil ile bir başkasına zarar verenin, zarar görenin malvarlığındaki eksilmenin telafi edilmesini ifade eder³⁸⁴. Kişilik hakkına yönelmiş bir saldırıda, saldırı neticesinde meydana gelen malvarlığındaki eksilmenin talep edilebilmesi, Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu kapsamında özel biçimde düzenlenen maddi tazminat davası ile mümkün kılınmaktadır³⁸⁵.

Kişilik hakkına yönelmiş bir saldırının sosyal medya üzerinden gerçekleşmesi durumunda ise, maddi tazminat, hukuka aykırı açıklama neticesinde meydana gelen maddi zararın tazminini sağlamaya yönelik olacaktır³⁸⁶. Örneğin, sosyal medya üzerinden, bir kişinin rüşvetçi olduğuna dair yapılan bir paylaşım neticesinde, kişinin, duyduğu üzüntü ve keder nedeniyle sağlığının bozulması neticesinde ortaya çıkabilecek tedavi masrafları, maddi bir zararın doğmasına neden olacak ve maddi tazminat talebine konu olabilecektir.

TMK m.25/III'de ifade edildiği üzere kişilik hakkına yönelmiş bir saldırı durumunda, şartların sağlanması halinde maddi tazminat davasının açılabilceği

³⁸¹ Karayolları Trafik Kanunu, (RG. 13.10.1983, S. 18185).

³⁸² Örneğin, TMK ve TBK dışında KTK'da kusursuz sorumluluk halinde araç işletenin sorumluluğu kapsamında özel bir maddi tazminat davasının açılabilceği öngörülürken, FSEK'de ise, manevi hakların koruması kapsamında özel bir manevi tazminat davası düzenlenmiştir.

³⁸³ EREN, s. 548; OĞUZMAN Kemal/ ÖZ Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 16. Baskı, İstanbul, 2021, s. 42; KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 392; KICALIOĞLU, s. 197.

³⁸⁴ EREN, s. 784.

³⁸⁵ OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 273; KILIÇOĞLU, Basın, s. 361; KAYA, Elektronik, s. 337; HELVACI, Koruyucu Davalar, s. 177; SERDAR, s. 274.

³⁸⁶ KILIÇOĞLU, Basın, s. 362; SERDAR, s. 274.

görülmektedir³⁸⁷. TBK m.49 hükmü ise, haksız fiil sorumluluğu kapsamında, kişilik hakkına yönelmiş bir saldırıda meydana gelen zararın tazmini için, kusur ve hukuka aykırılık şartlarının bulunması halinde maddi tazminat davasının açılabilmesine imkân vermektedir³⁸⁸. Bu durumda TMK m.25/III ile TBK m.49'un uygulanması açısından birbirleri yerine kullanılması veya özel-genel hüküm durumunda uygulanabilirliği sorunu gündeme gelmektedir.

Öğretideki genel kabule göre, TMK, TTK ve TBK'da özel olarak düzenlenen hükümler³⁸⁹ dışında TBK m.49'un genel hüküm ihtiva etmesi nedeniyle, haksız fiil ile meydana gelen kişilik hakkına yönelik ihlaller nedeniyle açılacak maddi tazminat davasının açılmasının şartları, TBK m. 49'a göre belirlenecektir³⁹⁰. TMK m.25/III'de düzenlenen maddi tazminat davası ise, adın gasbında olduğu gibi Türk Medeni Kanunu'nda açık olarak düzenlenen kişilik değerlerinin korunması bakımından uygulama alanı bulacaktır³⁹¹. Tüm bu açıklamalar ışığında, şeref ve haysiyetin sosyal medya yoluyla ihlâl edilmesinde maddi tazminat davasının şartlarının gerçekleşmesi hususu, ağırlıklı olarak TBK m.49'a göre değerlendirilecektir³⁹².

3.4.1.2. Maddi Tazminat Davasının Şartları

Hukukumuzda TBK m. 49'da ifade edildiği üzere, kusur³⁹³ ve hukuka aykırı fiil ile meydana gelen zarar, maddi tazminat davasının şartlarını oluşturmaktadır.

³⁸⁷ KILIÇOĞLU, Basın, s. 361; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 273; DURAL/ÖĞÜZ, s. 159.

³⁸⁸ KILIÇOĞLU, Basın, s. 361; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 273; SERDAR, s. 274.

³⁸⁹ TMK'da düzenlenen adın gasbı (m.26), TBK'da düzenlenen ölüm hali ve bedensel zarar (m.53, 54) ile TTK'da düzenlenen haksız rekabet halinde (m. 55), kişilik hakkına tecavüzlerde, maddi tazminat özel olarak düzenlendiği ve özel hükmün genel hükme göre önceliği olduğundan; TBK' m.49'daki maddi tazminatın şartları bu durumlarda aranmayacaktır. KILIÇOĞLU, Basın, s. 361; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 274; SERDAR, s. 274-275.

³⁹⁰ KILIÇOĞLU, Basın, s. 361; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 273; SERDAR, s. 274.

³⁹¹ TBK m.49'un varlığının, TMK m.25/III hükmünün uygulama alanını daralttığı ve onun işlevinin uygulamada pek anlamı kalmadığına dair görüş için bkz. KILIÇOĞLU, Basın, 361, SERDAR, s. 273.

³⁹² KILIÇOĞLU, Basın, s. 361; SERDAR, s. 273.

³⁹³ Kişilik hakkının ihlâlinden doğan maddi zararın tazmininde TBK m.49 anlamında kural olarak kusur şartı bulunsa da, adam çalıştırmanın sorumluluğu ve motorlu taşıt işletenin sorumluluğunda olduğu gibi kusursuz sorumluluk hallerinde, kusur olmasa dahi, maddi tazminat talep edilebilecektir. DURAL/ÖĞÜZ, s. 161.

Kusur, hukuka aykırılık ve zararın yanında öğretide uzlaşıldığı şekilde fiil ile zarar arasında uygun bir illiyet bağının da olması gerekmektedir³⁹⁴.

Sosyal medya yoluyla şeref ve haysiyetin ihlâlinde hukuka aykırılık unsuru, ihlâl konu olan davranışın başka bir deyişle, söz konusu içerikteki paylaşımın gerçekleşmesidir³⁹⁵. Öte yandan sosyal medyaya konu olan ihlâlde, hukuka aykırılığı ortadan kaldıran hallerden, mağdurun rızası, kanunun verdiği yetki ve daha üstün nitelikte özel ve kamusal yarar unsurlarından birinin var olması halinde eylem, hukuka uygun hale gelecektir³⁹⁶. Çalışmamızın ikinci bölümünde sosyal medya yoluyla gerçekleşen şeref ve haysiyetin ihlâlinde hukuka uygunluk sebepleri incelendiği için, bu hususa tekrar değinilmeyecektir.

Kanun koyucu, TBK m.49 hükmünde maddi tazminat davasının açılması için kusurlu bir davranışın gerektiği belirtmişse de, kusurun tanımı yapılmamış, bu husus uygulamaya ve öğretiye bırakılmıştır³⁹⁷.

Kusur kavramı³⁹⁸, bir görüşe göre³⁹⁹, hukuk düzeninin tasvip etmediği ve uygun bulmadığı bir davranış türünü ifade etmektedir. Benzer bir görüşe göre⁴⁰⁰, kusur, hukuk düzeni tarafından kınanan ve hukuka uygun olmayan bir irade ve irade noksanlığıdır. Bir başka tanıma göre kusur, kişi iradesinin hukuka aykırı bir fiile yönelmesini veya hukuka aykırı fiilin önlenmesinde gerekli davranışın gösterilmemesini ifade eder⁴⁰¹. Dolayısıyla kusurun, hukuka aykırı davranışın istenerek (kasten) gerçekleştirilmesi yahut sonucu istememiş olmakla, gerçekleşmesini engelleyecek iradenin gösterilmemesi (ihmal) şeklinde unsurlarının

³⁹⁴ KILIÇOĞLU, Basın, s. 362; KAYA, Elektronik, s. 337; AKKURT, s. 417.

³⁹⁵ KILIÇOĞLU, Basın, s. 362.

³⁹⁶ AKKURT, s. 417-418.

³⁹⁷ EREN, s. 591; OĞUZMAN, Kemal/ ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Borçlar Hukuku), C. 2, 16. Baskı, İstanbul, 2021, s. 58.

³⁹⁸ Öğretide kusur kavramını açıklayan objektif ve sübjektif olarak iki teori bulunmaktadır. Objektif kusur teorisine göre, bir davranışın kusurlu olup olmamasının belirlenmesinde zararı veren failden ziyade, failin mensup olduğu sosyal ve mesleki çevre içinde yaşayan makul, dürüst ve orta zekâlı bir insan tipinin davranışı esas alınmalıdır. Sübjektif kusur teorisine göre ise, kusurun belirlenmesi failin içinde bulunduğu psikolojik ve ahlaki şartlara göre değerlendirilmeli, failin kişisel özellikleri, fiziki şartları, eğitim ve öğrenim düzeyi gibi unsurları esas alan birey merkezci bir anlayış esas alınmalıdır. Kusur teorileri hakkında ayrıntılı açıklamalar için (bkz. EREN, s. 592-593; ANTALYA, Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, 2.Baskı, İstanbul, 2019, s. 67).

³⁹⁹ KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 407.

⁴⁰⁰ REİSOĞLU, s. 171.

⁴⁰¹ KICALIOĞLU, Mustafa, Haksız Fiillerden Doğan Tazminat Davaları, 1.Baskı, Ankara, 2015. s. 453.

olduğu belirtilmektedir⁴⁰². Özen yükümlüğünün ihlâli olarak da adlandırılan ihmal, ağır ve hafif ihmal olarak ikiye ayrılmaktadır⁴⁰³. İçinde bulunduğu durum itibarıyla herkesten beklenecek asgari özen ve dikkatin, kişi tarafından gösterilmemesi durumunda ağır ihmal, kendisinden beklenen tüm özen ve yükümlülüğü göstermese de kayda değer bir tedbirin varlığı halinde hafif ihmalden söz edilir⁴⁰⁴.

Sosyal medya yoluyla şeref ve haysiyetin ihlâli halinde sıradan bir vatandaş tarafından yapılan söz konusu paylaşımın karşı tarafa salt zarar verme amacıyla gerçek dışı ifadelerin kullanılmasında kast; gerçekliği kesin olmamakla beraber, bu yönde gerçekleştiğine yönelik bir iradenin ortaya konularak ve yeteri kadar araştırma yapılmadan bir paylaşım yapılması durumunda ise ihmalden bahsedilebilir⁴⁰⁵. Örneğin “Twitter” üzerinden, siyasi bir kişiliği toplumda küçük düşürmek için onun geçmişte birçok cinayete karıştığına ve kriminal bir kişilik olduğuna yönelik iftira atılması durumunda kasttan; hakkında rüşvet ve ihalelere fesat karıştırma suçlarından soruşturma başlatıldığına dair dedikoduların olduğuna yönelik bir paylaşım yapılması durumunda ise, ihmalin varlığından bahsedilebilir. Öte yandan, gazetecilerin, normal bir kişiye insana nazaran özen yükümlülüğünün daha ağır olduğu ve mesleki bilgi ve tecrübelerine uygun davranma yükümlülükleri olduğu göz önüne alındığında, basın faaliyetleri kapsamında sosyal medya üzerinden, kişilerin şeref ve haysiyetlerine yönelik saldırı niteliğinde değerlendirilebilecek bir paylaşımın yapılması, gazetecilik mesleğinin etik kurallarına uygun düşmeyecektir⁴⁰⁶.

Sosyal medya şirketlerinde çalışan, verilerin işlenmesi veya muhafazasından sorumlu kişilerin şirket adına paylaşımında bulunması durumunda TBK m.116⁴⁰⁷ gereğince, ifa yardımcısı sıfatıyla hem paylaşımında bulunan hem de çalıştıran açısından sorumluluk doğabilmektedir⁴⁰⁸. Nitekim Yargıtay bir kararında⁴⁰⁹ şirket

⁴⁰²EREN, s. 596; OĞUZMAN/ÖZ, s. 59-60; KILIÇOĞLU, Basın, s. 370; REİSOĞLU, s. 172; ANTALYA, s. 67; FURRER, Andreas, /MULLER-CHEN, Markus/ ÇETİNER, Bilgehan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1.Baskı, İstanbul, 2021, s. 364.

⁴⁰³ OĞUZMAN/ÖZ, s. 62, REİSOĞLU, s. 172, KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 410.

⁴⁰⁴ OĞUZMAN/ÖZ, s. 62, REİSOĞLU, s. 172, KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 410.

⁴⁰⁵ AKKURT, s. 418.

⁴⁰⁶ KILIÇOĞLU, Basın, s. 371.

⁴⁰⁷ TBK m.116/1 hükmü: “Borçlu, borcun ifasını veya bir borç ilişkisinden doğan hakkın kullanılmasını, birlikte yaşadığı kişiler ya da yanında çalışanlar gibi yardımcılara kanuna uygun surette bırakmış olsa bile, onların işi yürüttükleri sırada diğer tarafa verdikleri zararı gidermekle yükümlüdür.” şeklindedir.

⁴⁰⁸ AKKURT, s. 418.

çalışanının şirketi temsilen diğer rakip firmalara yolladığının iddia edildiği iletinin, kişilik hakkının ihlâl edilmesi sonucu, davalı şirket sahibinin üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmediği, dolayısıyla ihlâlin gerçekleşmesinde ihmalinin bulunduğu hükmetmiştir.

Kural olarak, kişilik hakkı ihlâlinden doğan tazminat davalarında kusur şartı aranrsa da, kusursuz sorumluluk halinin olduğu durumlarda, kusur olmadan da maddi tazminata hükmedilebilir⁴¹⁰. Örneğin, özellikle siyasi veya ünlü kişilerin sosyal medya hesaplarını yönetmek için hesabını geçici olarak bir başkasına devredilmesinin yaygın olduğu günümüzde, TBK m.66⁴¹¹ hükmüne göre, adam çalıştırmanın sorumluluğu kapsamında sosyal medya üzerinden gerçekleştirilen kişilik hakkı ihlâllerinde, kusur şartı aranmadan tazminat davasının açılabilmesi mümkündür.

Yine, Yargıtay bir kararında⁴¹², bir blog sitesi üzerinden davacı hakkında kullanılan aşağılayıcı ifadelerin, kişilik hakkını ihlâl edici olduğuna, söz konusu internet sitesi sahibinin 5651 sayılı Kanun gereği uyar-kaldır sistemini işletmediğine, bu yüzden sorumluluklarını yerine getirmediğine ve bu tür ihlâller karşısında internet adresi sahibinin kusursuz sorumlu olduğuna hükmetmiştir.

⁴⁰⁹ Yargıtay 4. HD., E. 2005/366, K. 2005/1918, T. 28/02/2005: “Davalının sorumluluğu altında bulunan internet adresi kaynaklı iletilerin, şirket çalışanı veya üçüncü kişiler tarafından gönderildiğini kanıtlayamamış ve bu yöndeki savunmasını ispatlayamamıştır. O nedenle, genel ve soyut bu ihmali davacı aleyhine ve davalı lehine değerlendirilmesi kabul edilemez. Şu durumda, olayların saptanan ve yukarıda açıklanan gelişim biçimi karşısında iletilerin davalı tarafından gönderildiği, en azından sorumluluğu altında bulunan internet adresinden gönderilmemesi için üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirdiğini kanıtlayamadığı benimsenmelidir. Davanın yasal dayanağını oluşturan BK m. 41 vd hükümleri ile yalnızca kasıtlı eylemler ile değil savsama(ihmal) boyutundaki tutum ve davranışlar da tazminat sorumluluğu için gerek ve yeter koşul niteliğindedir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 21.05.2022.

⁴¹⁰ Bkz. dn. 393’de yaptığımız açıklamalar.

⁴¹¹ TBK m.66 hükmü: “Adam çalıştırarak, çalışanın, kendisine verilen işin yapılması sırasında başkalarına verdiği zararı gidermekle yükümlüdür. Adam çalıştırarak, çalışanın seçerken, işiyle ilgili talimat verirken, gözetim ve denetimde bulunurken, zararın doğmasını engellemek için gerekli özeni gösterdiğini ispat ederse, sorumlu olmaz.”.

⁴¹² Yargıtay 4. HD., E. 2013/18163, K. 2014/12640, T. 30/09/2014: “Dosya kapsamından davacı hakkında davalı şirketin sahibi olduğu sitede 2011 yılı şubat ayından itibaren saldırgan ve aşağılayıcı ifadeler kullanıldığı, 28.2.2011 tarihli ihtarnameyle davacının çalıştığı şirket adıyla davacının da ismi belirtilerek ve onun hakkında da geçerli olacak şekilde uyarıda bulunduğu, buna rağmen uyar-kaldır sisteminin işletilmediği ve uzun bir süre yayına devam edildiği, makul süre ilkesinin de aşıldığı, ayrıca site sahibi olan davalının yorumların içeriğini denetleme yükümlülüğünün bulunduğu anlaşılmaktadır. Zira zararı doğuran saldırı eyleminin gerçekleşmesi elverişli ortamı hazırlayan-kullanıma sunan site sahibidir. Ayrıca bu tür durumlarda site sahibinin sorumluluğunun türü kusursuz sorumluluktur. Şu durumda, davacının kişilik hakkının ihlâl edildiği benimsenerek uygun bir miktar manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken yanılğıya dayalı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 07.07.2022.

Maddi tazminat davasının bir başka şartı ise, kusurlu ve hukuka aykırı bir fiil ile maddi bir zararın ortaya çıkma zorunluluğudur. Maddi zarar, fiili zarar ve yoksun kalınan kar şeklinde ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır⁴¹³. Fiili zarar, meydana gelen zarar neticesinde kişinin malvarlığının miktar ve değer olarak yok olmasını veya azalmasını ifade ederken; yoksun kalınan kar ise kişinin malvarlığında gerçekleşecek muhtemel veya kesin artışın kısmen veya tamamen önüne geçilmesi durumunda ortaya çıkmaktadır⁴¹⁴.

Sosyal medya yoluyla şeref ve haysiyetin ihlâlinde maddi zararın meydana gelmesi şahsa ilişkin hallerden ziyade, servet kaybı olarak, bir işletmenin karalanması şeklinde ortaya çıkmaktadır⁴¹⁵. Örneğin, sosyal medya üzerinden herkesçe bilinen bir işletmenin kara para akladığına ilişkin iftira niteliğinde bir paylaşımın yapılması sonucunda, işletmenin hisse değerlerinin azalması ve toplumdaki saygınlığının sarsılması halinde, meydana gelecek maddi zararın tazmini istenebilecektir. Benzer bir şekilde, Yargıtay bir kararında⁴¹⁶ ünlü bir kişinin, bir kafede yemek yerken uygunsuz görüntülerinin sosyal medyada paylaşılması ve davacının mesleki şeref ve haysiyetine yönelik kişilik hakkını ihlâl edici davranışta bulunduğu iddiasıyla açılan davada, davacıya ait görüntülerin izinsiz şekilde kullanılmasının maddi tazminata sebebiyet vereceğine hükmetmiştir.

Maddi tazminat davasının açılabilmesi için gerekli son şart, zarar ile hukuka aykırı fiil arasında illiyet bağının var olması zorunluluğudur⁴¹⁷. Uygun illiyet bağı ise

⁴¹³ KILIÇOĞLU, Basın, s. 363; ANTALYA, s. 92. Bazı yazarlar, maddi zararın fiili zarar ve yoksun kalınan kar haricinde, doğrudan-dolaylı zarar, somut- soyut zarar gibi türlerinin olduğunu ifade eder. Maddi zararın türleri hakkında (bkz. EREN, s. 548; OĞUZMAN/ÖZ, s. 44).

⁴¹⁴ EREN, s. 548; ANTALYA, s. 93; OĞUZMAN/ÖZ, s. 44-45.

⁴¹⁵ KILIÇOĞLU, Basın, s. 364-365.

⁴¹⁶ Yargıtay 11. HD., E. 2016/4922, K. 2017/3681, T. 13/06/2017: “Hükme esas alınan ek raporda, davacının başka bir reklam nedeniyle aldığını beyan ettiği ücret esas alınarak davaya konu kullanımın özelliğine göre dergi reklamındaki kullanım için 195.000 TL, restoran menülerindeki kullanım için ise 39.000 TL olmak üzere davacının talep edebileceği toplam bedelin 234.000 TL olabileceği görüşü açıklanmıştır. Ancak mahkemece ek raporda belirtilen miktara hükmedilmişse de davacının emek vermeden hazırlıksız çekilmiş bir fotoğrafının kullanımı nedeniyle maddi tazminat miktarından makul bir indirim yapılması gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış, kararın davalı yararına bozulması gerekmiştir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 21.01.2022.

⁴¹⁷ EREN, s. 558; OĞUZMAN/ÖZ, s. 48; REİSOĞLU, s. 175; KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 400; KICALIOĞLU, s. 482. Öğretide zarar ile hukuka aykırı fiilin sebep sonuç ilişkisi içerisinde olma durumu, şart teorisi ve uygun illiyet teorisi olarak iki görüş çerçevesinde açıklanmaktadır. Şart teorisine göre, zararın meydana gelmesinde zorunlu bulunan bütün fiiller göz önüne alınıp zarar ile ilişkilendirilmesi gerekliliğini savunurken, öğretide genel kabul gören, uygun illiyet teorisine göre zarar

hayatın olağan akışında meydana gelen ve objektif açıdan zarar doğurmaya elverişli fiil ile zarar arasındaki bağın varlığını ifade eder⁴¹⁸. Zararlı sonucu birden çok sebebin meydana getirmesi mümkündür. Bu halde sonuç birden fazla sebebe bağlı olmaktadır. Sebeplerin toplanması şeklinde ifade edilen söz konusu halde ortak illiyet, yarışan illiyet ve seçimlik illiyet halleri mümkün olmaktadır⁴¹⁹. Örnek olarak, sosyal medyada şeref ve haysiyete yönelik bir paylaşımın yapılması ve bu paylaşımın diğer kullanıcılar tarafından, değerlendirilmesi, beğenilmesi ve paylaşılması, kamuoyunun daha fazla dikkatini çekerek zararın birçok kişi tarafından paylaşılmasına neden olabilecektir⁴²⁰. Özellikle “Twitter” da kişi veya kişiler hakkında hakaret, tehdit, iftira gibi açıklamalar içeren paylaşımların, “re-tweet” yoluyla kitlelere ulaştırılıp, daha fazla insan tarafından öğrenilmesi durumunda, hangi ortak sebebin var olduğunun tespitini hâkim somut olayın özelliklerine göre değerlendirecektir.

Zararın meydana gelmesinde mağdurun veya üçüncü bir kişinin fiillerinin zarara etkisi var ise, hâkim, TBK m. 52⁴²¹ uyarınca tazminatın indirilmesine hatta tamamen kaldırılmasına hükmedebilir. Buna ilişkin olarak, Yargıtay da bir kararında, “Facebook” üzerinden tartışan tarafların kullandıkları ifadelerin hukuka uygun olmamakla beraber, tarafların müterafik (bölüşük) kusurlarının⁴²² olduğuna ve tazminatın tümünden kaldırılmasının gerekli olduğuna karar vermiştir⁴²³.

ile fiilin arasındaki sebep sonuç ilişkisi hayatın olağan akışına göre en uygun olanının tespit edilmesiyle ilişkilendirilmelidir. İlliyet teorileri hakkında detaylı bilgi için bkz. EREN, s. 560-568.

⁴¹⁸ EREN, s. 563; OĞUZMAN/ÖZ, s. 49; KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 401; REİSOĞLU, s. 176; KICALIOĞLU, s. 483.

⁴¹⁹ Ortak illiyet, söz konusu zararın yalnızca sebeplerin hepsinin toplamıyla meydana gelebilecek sebepler topluluğunu; yarışan illiyet, birden çok sebebin var olmasına rağmen bir tanesinin zararın meydana getirmesinin elverişliliğini; seçimlik illiyet ise, zararlı sonucun tek bir fiil ile meydana gelmesinin bilinmesine karşılık, hangisinin olduğunun tespit edilememesini ifade etmektedir. (Bkz. EREN, s. 568-572).

⁴²⁰ AKKURT, s. 425.

⁴²¹ TBK m.52/I hükmü: “Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir.” şeklindedir.

⁴²² Müterafik (Ortak Kusur), makul bir kimsenin kendi yararına sakınmak zorunda olduğu, özensizliği sebebiyle meydana gelen zarardan dolayı sorumluluk doğuran, tazminatın indirilmesine veya kaldırılmasına neden olabilecek bir kusurdur. Özellikle tazminatta indirim veya red sebepleri hakkında detaylı bilgi için bkz. EREN, s.788-792; KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 537-539.

⁴²³ Yargıtay 4. HD., E. 2014/1984, K. 2014/16293, T.01/12/2014, (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 12.06.2022.

3.4.1.3. Maddi Tazminat Miktarının Belirlenmesi

Maddi tazminat miktarının belirlenebilmesi için, tazminat yükümlülüğü doğan failin meydana getirdiği zararın hesaplanması gerekir⁴²⁴. Hem öğretide⁴²⁵, hem de içtihatlarda⁴²⁶ belirtildiği üzere, burada amaç, zararın tazminini gerçekleştirmek olduğu için, belirlenecek maddi tazminat miktarı meydana gelen zarardan fazla olamayacaktır.

Zararın varlığının tespiti için hâkim, sahip olduğu yaşam tecrübelerini ve hayatın olağan akışındaki düzeni göz önüne alarak, söz konusu olaydaki zararın gerçek hayatta doğmasının elverişliliğini araştıracaktır⁴²⁷. Sosyal medyanın kendine has özellikleri neticesinde kullanıcıların kendilerini ifade ediş biçimleri normal hayata göre anlaşılması zor ve karmaşık olduğundan, bu mecralar üzerinden meydana gelen zararın tespitinde, açıklamaların ne kasıtlı yapıldığı konusunda ayrıca bir değerlendirme yapılması gerekebilmektedir.

Sosyal medya yoluyla meydana gelen zararlarda olduğu gibi, gerçek zararın miktarını tam olarak belirlemek bazı hallerde oldukça güç ve hatta imkânsızdır⁴²⁸. Hâkim zarara uğrayanın aldığı önlemleri ve işlerin olağan akışını göz önünde bulundurarak zararın miktarını hakkaniyet ölçüsünde belirlemelidir⁴²⁹.

Sosyal medya aracılığı ile meydana gelen maddi zararlar, genellikle yoksun kalınan kar şeklinde gerçekleşmektedir⁴³⁰. Örneğin, bir iş adamının şeref ve haysiyetine yönelik bir saldırı sonucu meydana gelecek zarar neticesinde ticari kâr kaybının tespiti tahmini bir değerlendirmeye dayanacak olup, zarar meydana

⁴²⁴ EREN, s. 746; ANTALYA, s. 454; SERDAR, s. 276.

⁴²⁵ OĞUZMAN/ÖZ, s. 118; ANTALYA, s. 454.

⁴²⁶ Yargıtay 4. HD., E. 2019/835, K. 2020/3372, T. 13/10/2020: “Tazminat miktarı hiçbir zaman zararı aşamaz. Oluşan zararın kapsamı belirlenirken ise, tarafların zararın oluşumuna hangi oranda etki ettikleri yani müterafık (bölüşük) kusurlarının olup olmadığı belirlenerek, davacının zararın artmasında kusuru varsa, tazminat miktarı 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 52. maddesine göre indirilmeli veya tamamen ortadan kaldırılmalıdır. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 29.07.2022.

⁴²⁷ KILIÇOĞLU, Basın, s. 366.

⁴²⁸ REİSOĞLU, s. 214; KILIÇOĞLU, Basın, s. 366.

⁴²⁹ ANTALYA, s. 372; REİSOĞLU, s. 214; KILIÇOĞLU, Basın, s. 366.

⁴³⁰ SERDAR, s. 277; KILIÇOĞLU, Basın, s. 366. Yoksun kalınan kar ile ilgili yukarıda (bkz. dn.413' de yaptığımız açıklamalar).

gelmeseydi eski malvarlığının durumunun miktar yönünden ne olacağının değerlendirilmesi yapılacaktır⁴³¹.

Maddi zararın belirlenmesinde kusurun derecesi, olayın meydana geliş şekli ve ağırlığı, her olayda ayrıca değerlendirilmesi gereken ölçütlerdir. Nitekim TBK m.51⁴³² hükmünde, tazminatın belirlenmesinde kusurun ağırlığının etkisi özellikle vurgulanmıştır. Ayrıca saldırının ağırlığı arttıkça, meydana gelen zararın büyüklüğü de artacaktır⁴³³.

Bunun yanında, açıklamada bulunan ve açıklamaya maruz kalan kişilerin kimlikleri, açıklamanın gerçekleştirildiği yer ve kullanılan ifadeler de saldırının ağırlığına etki eden unsurlardır⁴³⁴.

Tarafların sosyal medya üzerinden birbirlerine karşı hakaret veya tehdit içeren paylaşımlarda bulunması, kusurun her iki tarafa ait olmasına ve tazminat hakkının doğmamasına sebebiyet verebilecektir. Buna ilişkin olarak Yargıtay bir kararında⁴³⁵, “Facebook” üzerinden tartışan tarafların kullandıkları ifadelerin hukuka uygun olmamakla beraber, tarafların müterafik kusurlarının olduğuna ve tazminatın tümden kaldırılmasının gerekli olduğuna karar vererek mağdurun fiillerinin tazminatın belirlenmesinde etkili olduğunu vurgulamıştır. Öte yandan, öğretide mağdurun rızasının zarara etkisinin hukuka uygunluk nedenleri kapsamında tazminat miktarına etkisinin olacağı kabul edilse de şeref ve haysiyetin kişinin vazgeçemeyeceği ve devredemeyeceği kişisel hukuksal varlığı olduğundan, bu anlamda verilen bir rızanın tazminatın hesaplanmasında dikkate alınamayacağı görüşüne katılmaktayız⁴³⁶.

⁴³¹ Örnek için bkz. SERDAR, s. 277.

⁴³² TBK m.51/I hükmü: “Hâkim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler.” şeklindedir.

⁴³³ EREN, s.786; KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku, s.535; SERDAR, s. 279.

⁴³⁴ (Bkz. Sosyal Medyada Yoluyla Şeref ve Haysiyet Üzerindeki İhlalin Belirlenmesi Başlığı 2.2.2).

⁴³⁵ Yargıtay 4. HD., E. 2014/1984, K. 2014/16293, T. 01/12/2014: “Bölüşük kusurun mevcudiyeti halinde tazminat miktarından indirim yapılabileceği gibi; istemin tümden reddine de karar verilebilir (BK m.44/1). Bu konudaki takdir hakkının ise, hakkaniyete uygun olması gerekir (TMK m.4). Dava konusu sözler, hukuka uygun olmamakla birlikte; sosyal paylaşım sitesinde davacı tarafından başlatıldığı anlaşılan karşılıklı tartışma ortamı içinde söylenilmiştir. Yukarıda gösterilen ilkeler göz önünde tutulduğunda, davacının bölüşük kusuru nedeniyle istemin reddi gerekir. Mahkemece, kısmen kabul kararı verilmesi yerinde görülmemiş ve bozmayı gerektirmiştir. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 02.02.2022.

⁴³⁶ KILIÇOĞLU, Basın, s. 300-301.

Zararın tespitinde TBK m.52/II⁴³⁷ gereği, tazminat yükümlüsünün yalnızca hafif kusuruyla sebep olduğu zarar neticesinde, ekonomik şartlarının elverişsizliği durumunda, hâkim hakkaniyet gereği tazminatın bir kısmının indirilmesine hükmedebilir⁴³⁸. Dolayısıyla kast veya ağır kusur ile meydana gelen zararın tazmininde hâkim, fail lehine ekonomik elverişsizlikten dolayı bir indirim yapamayacak hatta kastın varlığı halinde tazminat miktarını hafif kusura kıyasla daha ağır şekilde belirlemek zorunda kalacaktır⁴³⁹. Ayrıca, olayın özellikleri veya hal ve şartlar olarak adlandırılan, zararın beklenmedik olay çerçevesinde gerçekleşmesi, zarar görenin çok yüksek bir gelire sahip olması, hatır için yapılan işler gibi durumlar da, tazminatın belirlenmesine etki edecek diğer sebeplerdendir⁴⁴⁰. Bunun yanı sıra, TBK m.52/II’de yer alan şartlar neticesinde hâkim tazminat miktarını azaltabilse de TBK m. 51/I’de yer alan düzenlemede olduğu gibi tazminatın tamamen kaldırılmasına hükmedemeyecektir⁴⁴¹.

Zararın miktarının ve meydana geliş anının hesaplanması hususu, öğretide tartışmalıdır⁴⁴². Bu kapsamda gerçekleştirilecek hesaplamada esas alınan zaman; olayın gerçekleştiği tarih, davanın açıldığı tarih veya kararın açıklandığı tarih olabilir⁴⁴³. Ancak, hesaplanan zarar miktarının kararın açıklandığı tarihteki zarar miktarı olarak esas alınması, mağdurun kayıplarının telafisi bakımından daha uygun olacaktır⁴⁴⁴. Özellikle enflasyonun yüksek olduğu hal ve şartlarda, zararın karar tarihi çerçevesinde belirlenmesi daha hakkaniyetli olacaktır⁴⁴⁵.

Maddi tazminat davası sonucunda mahkeme, şeref ve haysiyete yönelik bir saldırının var olduğuna kanaat getirir ise bu zararın giderilmesi için nakden veya aynen tazmin yönünde karar vermesi gerekecektir⁴⁴⁶.

⁴³⁷ TBK m.52/II hükmü “Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir.” şeklindedir.

⁴³⁸ EREN, s. 791; REİSOĞLU, s. 219.

⁴³⁹ UÇAKHAN GÜLEÇ, Sema, Maddi Tazminat Esasları ve Hesaplanması, 8. Baskı, Ankara, 2017, s. 536.

⁴⁴⁰ EREN, s. 792-796; REİSOĞLU, s. 219.

⁴⁴¹ ANTALYA, s. 459.

⁴⁴² EREN, s. 748; OĞUZMAN/ÖZ, s. 91.

⁴⁴³ EREN, s. 748.

⁴⁴⁴ OĞUZMAN/ÖZ, s. 92; EREN, s. 749.

⁴⁴⁵ OĞUZMAN/ÖZ, s. 92; EREN, s. 749.

⁴⁴⁶ “Aynen tazmin, meydana gelen zararın para dışında başka bir yol ile başlangıçta aynı olan durumun meydana getirilmesini sağlarken; nakden tazmin, zarar verici olay ile meydana gelen malvarlığındaki değer farkının parasal olarak karşılanmasına imkân verir.” (Bkz. EREN, s. 796-797).

Sosyal medya yoluyla kişilik hakkına saldırılarda maddi zararın tazmini, maddi tazminatın amacının mal varlığının eski hale getirilmesinin amaçlanması olduğundan, nakden tazmin yerine aynen tazmin yolunun tercih edilmesi mümkün görünmemektedir⁴⁴⁷. Genellikle yoksun kalınan kar şeklinde ortaya çıkan, davalının davacıya bir miktar para ödenmesini öngören nakdi tazmin, bu kapsamda amacın gerçekleşmesinde en uygun tazmin yöntemi olacaktır⁴⁴⁸.

3.4.2. Manevi Tazminat Davası

3.4.2.1. Manevi Tazminat Kavramı ve Manevi Tazminatın Amacı

Manevi tazminat, kişilik hakkına yönelmiş bir saldırı sonucunda kişide meydana gelen üzüntü, keder ve acıyı gidermek veya ruhsal sarsıntıları azaltmak amacıyla zararın giderilmesinin amaçlandığı bir tazminat türüdür⁴⁴⁹. Manevi tazminatın niteliği ve işlevinin tanımı hakkında, öğretide farkı yazarlar tarafından “tatmin”, “telafi” ve “cezalandırma” görüşünün savunulması nedeniyle bir birlik bulunmamaktadır⁴⁵⁰. Bunun yanında HGK bir kararında⁴⁵¹, manevi tazminatın amacının mevcut görüşleri bir arada değerlendirecek şekilde, yalnızca telafi ve tatmin duygularının ortaya çıkarılmasını değil, ayrıca zararı meydana getiren kişinin davranışının gerekli dikkat ve özeni göstermemesi nedeniyle bir yaptırıma bağlayarak caydırıcı olmasını sağlamak olduğunu belirtmiştir.

Manevi tazminat, kişilik hakkına yönelik saldırılara karşı koruma sağlayan hukuki bir müessese olması nedeniyle bu korumanın, gerçek kişilerin yanında, tüzel kişiler için de geçerli olması gündeme gelecektir. Tüzel kişiler, tıpkı gerçek kişiler gibi kişilik hakkına ve dolayısıyla şeref ve haysiyet değerine sahip oldukları için, saldırılara karşı hukuksal koruma yöntemlerine başvurabilir. Ancak, tüzel kişilerin

⁴⁴⁷ KILIÇOĞLU, Basın, s. 382; SERDAR, s. 277.

⁴⁴⁸ SERDAR, s. 277.

⁴⁴⁹ REİSOĞLU, s. 228; DURAL/ÖĞÜZ, s. 162.

⁴⁵⁰ Manevi tazminatın nitelik ve işlevini açıklayan görüşler için (bkz. EREN, s. 806-811).

⁴⁵¹ Yargıtay HGK., E. 2021/188, K. 2022/87, T. 08/02/2022: “Hakimin bu takdir hakkını kullanırken, ülkenin ekonomik koşulları tarafların sosyal ve ekonomik durumları paranın satın alma gücü, tarafların kusur durumu olayın ağırlığı olay tarihi gibi özellikleri göz önünde tutması, bunun yanında olayın işverenin sağlığı ve güvenliği önlemlerini yeterince alınmamasından kaynaklandığı da gözetilerek gelişen hukuktaki yaklaşıma da uygun olarak tatmin duygusu yanında caydırıcılık uyandıran oranda manevi tazminat takdir edilmesi gerektiği açıkça ortadadır.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 02.02.2023.

manevi tazminat davası açıp açamayacağı öğretide tartışmalıdır⁴⁵². Bir görüşe göre⁴⁵³, tüzel kişiler, gerçek kişilere özgü olan bedensel bütünlüğün korunması gibi durumlar haricinde kişilik hakkına yönelik saldırılarda manevi tazminat davası açabilir. Diğer bir görüşe⁴⁵⁴ göre ise tüzel kişiler her ne kadar bir kişiliğe sahip olsa da gerçek kişiler gibi manevi acı, ızdırap ve elem duyamayacakları, manevi tazmin yolu ile zarardan dolayı bir tatmin duyguları olamayacağından bu davayı açamayacaklardır⁴⁵⁵. Kanaatimizce, tüzel kişilerin, insana özgü özelliklerin dışında kalan hususlar haricinde, şeref ve haysiyetinin zedelenmesi mümkün olup, manevi tazminat davası ile saldırılara karşı koyabilme hakkının olduğu görüş, isabetlidir.

Kişilik hakkına yönelik bir saldırıda, TMK m.25/III kapsamında manevi tazminat davasının açılabilmesi düzenlense de, TBK m. 58, bu anlamda genel norm niteliği taşıyacağından, manevi tazminat davasının şartları bu anlamda genel norm niteliği taşıyan TBK m.58'e göre belirlenecektir⁴⁵⁶. Bunun yanında TBK m.56⁴⁵⁷, da manevi tazminat başlığı altında düzenlenen hüküm, yalnızca bedensel zarar ve ölüm halinde meydana gelen manevi zararın tazminini düzenlenme altına aldığı için, şeref ve haysiyete yönelik kişilik hakkının ihlâlinden doğan manevi tazminatın kapsamı bu hüküm çerçevesinde ilişkilendirilemeyecek; dolayısıyla, şeref ve haysiyetin sosyal medya aracılığıyla ihlâl edilmesinde, manevi tazminat davasının açılabilmesinin şartları esas olarak TBK m. 25/III ve TBK m.58'e göre değerlendirilecektir.

3.4.2.2. Manevi Tazminat Davasının Şartları

Manevi tazminat davasını açabilme şartları, maddi tazminat için öngörülen şartlar ile benzerlik göstermektedir. Dolayısıyla, kişilik hakkı ihlâli nedeniyle manevi tazminat davası açılabilmesi için, ihlâle konu davranışın hukuka aykırı ve kusurlu

⁴⁵² OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 240; KILIÇOĞLU, Basın, s. 449.

⁴⁵³ GÖNEN, Doruk, Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması, 1.Baskı, 2011, s. 197; KARAHASAN, Mustafa Reşit, Tazminat Hukuku Manevi Tazminat, 1.Baskı, İstanbul, 2001, s. 231; REİSOĞLU, s. 232.

⁴⁵⁴ HATEMİ/ GÖKYAYLA, s. 191; KILIÇOĞLU, Basın, s. 453.

⁴⁵⁵ DURAL/ÖĞÜZ, s. 163. Tüzel kişilere yönelik saldırılar, onların kişisel değerlerinde bir azalmaya, saldırı ile tüzel kişilerin toplumda sahip olduğu yerin sarsılmasına ve diğer kişilerde yarattığı mevcut algının zarar görmesine neden olacağı için, objektif anlamda oluşan bir manevi zararın, tüzel kişiler için de söz konusu olabileceğine yönelik karşıt görüş için bkz. GÖNEN, s. 197.

⁴⁵⁶ EREN, s. 803; KILIÇOĞLU, Basın, s. 392-393; KAYA, Elektronik, s. 342.

⁴⁵⁷ TBK m.56/I hükmü; “Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir.” şeklindedir.

olması⁴⁵⁸, söz konusu fiil ile meydana gelen bir zarar olması ve nihayetinde zarar ile fiil arasında illiyet bağının bulunması gerekmektedir⁴⁵⁹. Bu dava türünde hukuka aykırılık ve illiyet unsurlarının şartları, maddi tazminat davası için aynı özellikleri taşıdığından bu hususlara tekrar değinilmeyecektir⁴⁶⁰.

Yine benzer şekilde maddi tazminat davası bahsinde kusur şartı için söylenen hususlar, manevi tazminat davası için de geçerli olsa da, mevcut kanuni düzenlemeden farklı olarak, 818 sayılı eski BK'da kast, ağır kusur ve hafif kusur bakımından her iki dava türü için aynı şartlar öngörülmemekteydi. 818 sayılı eski Borçlar Kanunu'nun 49. maddesine göre, manevi tazminat davasının açılabilmesi için kusurun kast veya ağır ihmal ile meydana gelmesi şartı aranıp, hafif ihmalin bu anlamda koruma alanı içinde kalmayacağı düzenlenmekteydi⁴⁶¹. TBK m.58 ise, kast veya ağır ihmalin haricinde, hafif ihmallerin de manevi tazminat kapsamına alınmasını sağlamıştır. Dolayısıyla kusur yönünden, maddi tazminat ile manevi tazminat davası için özel bir şart kalmamış, kast ve ihmalin varlığı, yalnızca hükmedilecek tazminatın miktarının belirlenmesinde değerlendirilecek bir husus olarak düzenlenmiştir⁴⁶².

Manevi tazminatın şartlarından bir diğeri ise, malvarlığının eksilmesi veya artmasında olduğu gibi, maddi değil gayri maddi özellik taşıyan manevi zararın varlığının zorunluluğudur⁴⁶³. Manevi zarar, bir kimseye karşı onun kişiliğine yapılan tecavüz neticesinde kişinin, ruhsal yaşamının sarsılmasını, bu fiilden dolayı elem, acı ve üzüntü duymasını ifade eder⁴⁶⁴. Sosyal medya üzerinden de sıklıkla gerçekleşen kişinin saygınlığına, toplumdaki yerine, ticari itibarına yönelik saldırılar genellikle kişilerin ruhsal dünyalarına etki ettiği için meydana gelen zararın daha çok manevi zarar olduğu görülebilir. Kişilere karşı hakaret, tehdit, iftira gibi eylemler ile bir kimsenin şeref ve haysiyetine saldırı ile manevi zararın meydana gelmesi gibi

⁴⁵⁸ Kişilik hakkının ihlâlinden doğan manevi zararın tazmininde TBK m.58 anlamında kural olarak kusur şartı bulunsa da, kusursuz sorumluluğun varlığı halinde, kusur olmasa dahi, manevi tazminat talep edilebilecektir. (Bkz. DURAL/ÖĞÜZ, s. 163).

⁴⁵⁹ EREN, bkz. s. 815-819; KILIÇOĞLU, Basın, s. 396; KAYA, Elektronik, s. 344.

⁴⁶⁰ AKKURT, s. 433.

⁴⁶¹ EREN, s. 817; KILIÇOĞLU, Basın, s. 402; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY- ÖZDEMİR, s. 280; SERDAR, s. 289; AKKURT, s. 433.

⁴⁶² KILIÇOĞLU, Basın, s. 403.

⁴⁶³ EREN, s. 815; REİSOĞLU, s. 240; AKKURT, s. 436; AYDOS, Oğuz Sadık, "Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevî Tazminat", AHBVÜ-HFD, C. 2, S. 16, Y. 2012, s. 7.

⁴⁶⁴ OĞUZMAN/ ÖZ, s. 44; KILIÇOĞLU, Basın, s. 397; ANTALYA, s. 148.

kişilerin cinsel yaşamına, sağlık durumuna, özel haberleşmelerine ait gizli bilgilerinin topluma duyurulmasında da manevi zarar gündeme gelebilir⁴⁶⁵. Öte yandan maddi ve manevi zararların aynı olayda vukuu bulması nadir de olsa gündeme gelebilmektedir. Örneğin sosyal medya hesabında bir kişinin fotoğrafları hakkında şeref ve haysiyetine saldırı niteliğinde aşağılayıcı ifadelerin kullanılmasında, manevi zarar meydana gelecek iken; saldırıya maruz kalan kişinin mesleki yönden etkilenmesi ve ticari itibarının etkilenmesi halinde aynı zamanda maddi zararın varlığından da bahsedilebilir.

3.4.2.3. Manevi Tazminat Miktarının ve Biçiminin Belirlenmesi

Maddi tazminat miktarının belirlenmesinde bahsedilen zararın tespiti ve miktarın artırılmasına veya indirilmesine ilişkin durumlar⁴⁶⁶, bu tazminat türünde de geçerli olacağı için bu hususlara tekrar değinilmeyecektir. Uygulamada, sosyal medya yoluyla şeref ve haysiyete yönelik saldırılarda daha çok manevi zararın gerçekleşmesi nedeniyle açılan dava türü, çoğunlukla manevi tazminat davası olmaktadır. Maddi zararın aksine manevi zararın somut olarak ölçülebilmesi mümkün olmadığı için, hâkim, TMK m.4 kapsamında manevi tazminatın belirlenmesinde serbest bir şekilde tespit ve takdir hakkına sahiptir⁴⁶⁷. Yargıtay HGK bir kararında⁴⁶⁸, “*Manevi tazminatın belirlenmesi her somut olaya göre değerlendirilmeli ve hâkimin takdir hakkının hukuka ve hakkaniyete uygun şekilde kullanılmalıdır*” şeklinde hüküm vermiştir.

Uygulamada manevi tazminat davasına ilişkin Yargıtay’ın bozma sebeplerinden en yaygın olanı, ilk derece mahkemelerinin manevi tazminat miktarının

⁴⁶⁵ AKKURT, s. 446-437.

⁴⁶⁶ (Bkz. Maddi Tazminat Miktarının Belirlenmesi Başlığı 3.3.1.3.).

⁴⁶⁷ KILIÇOĞLU, Basın, s. 397.

⁴⁶⁸ Yargıtay HGK., E. 2019/4-496, K. 2022/681, T. 18/05/2022: “*Hâkim manevi tazminatın miktarını tayin ederken saldırı teşkil eden eylem ve olayın özelliği yanında tarafların kusur oranını, sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını da dikkate almalıdır. Miktarın belirlenmesinde her olaya göre değişebilecek özel hal ve şartların bulunacağı da gözetilerek takdir hakkını etkileyecek nedenleri karar yerinde objektif olarak göstermelidir. Çünkü kanunun takdir hakkı verdiği hususlarda hâkimin hukuka ve hakkaniyete göre hüküm vereceği Türk Medeni Kanunu’nun 4. maddesinde belirtilmiştir. Hükmedilecek bu para, zarara uğrayanda manevi huzuru doğurmayı gerçekleştirecek tazminata benzer bir fonksiyonu olan özgün bir nitelik taşır. Bir ceza olmadığı gibi malvarlığı hukukuna ilişkin bir zararın karşılanmasını da amaç edinmemiştir. O halde bu tazminatın sınırı onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut halde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır.*” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 12.01.2023.

tespitine ilişkin olduğu görülmektedir. Nitekim Yargıtay bir kararında⁴⁶⁹, “Facebook” uygulamasıyla sahte bir hesap üzerinden, bir kişinin profil resmini kullanarak gayri ahlâki yazışmaların ve müstehcen fotoğrafların yayınlanması iddiası üzerine açılan manevi tazminat davasında, ilk derece mahkemesinin belirlemiş olduğu manevi tazminat miktarını az bulmuş ve olayın meydana gelmesinde birçok ağırlaştırıcı neden olduğunu tespit ederek bozma kararı vermiştir.

Yargıtay başka bir kararında⁴⁷⁰ ise, sosyal medya üzerinden tarafların bağlı bulunduğu dernekte yürütülen bazı işlerde usulsüzlük yapıldığına ilişkin paylaşımın manevi tazminatı gerektirdiğine hükmederken aynı zamanda ilk derece mahkemesinin manevi tazminatın miktarını olması gerekenden fazla tespit ettiğine, tarafların aynı spor kulübüne üyeliklerinin bulunmasının miktarı hafifletici bir sebep olduğuna işaret ederek bozma kararı vermiştir.

Manevi tazminat davasında, davacı, yalnızca bir miktar paranın kendisine verilmesini isteyebilecek olsa da, hâkim, mağdurun kişilik hakkının zedelendiğine ve zararı gidermeyi amaçlayacak şekilde takdir hakkını kullanarak, bir miktar para veya para dışında bir tazminata hükmedecektir⁴⁷¹. TMK m.25 hükmü manevi tazminat için yalnızca belirli bir meblağın istenmesini göz önünde tutarken, TBK m.58/II hükmü⁴⁷², hâkim tarafından manevi tazminatın para ile veyahut onunla birlikte veya yalnız başka bir tazminat şeklinde hüküm kurulmasına olanak tanımaktadır⁴⁷³. Para dışında belirlenecek manevi tazminatın şekli, kanunda (TBK m. 58/II) örnek niteliğinde

⁴⁶⁹ Yargıtay 4. HD., E. 2015/4457, K. 2016/3497, T. 17/03/2016: “Somut olaya gelince; olay tarihi, olayın oluş şekli, davalı tarafından davacının ismi ve profil resmi kullanılarak açılan sosyal medya hesabı içeriğinde; davacıya ait olmamakla birlikte müstehcen fotoğraf, videolar ve davacının telefon numarasının yer almış olması, tarafların ekonomik ve sosyal durumları ile yukarıda anılan ilkeler gözetildiğinde davacı yararına takdir edilen manevi tazminat tutarı azdır. Daha üst düzeyde manevi tazminata karar verilmesi gerekirken yazılı biçimde karar verilmiş olması doğru değildir. Bu nedenle kararın bozulması gerekmiştir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 16.01.2023.

⁴⁷⁰ Yargıtay 4. HD., E. 2015/9575, K. 2016/9976, T.13/10/2016: “Somut olaya gelince; tarafların aynı spor kulübünde üye olmaları, olayın oluş şekli, tarafların sosyal ve ekonomik durumları ve ile yukarıda açıklanan ilkeler gözetildiğinde, davacı yararına hüküm altına alınan manevi tazminat miktarı çok fazladır. Davacı yararına daha alt seviyede manevi tazminata karar verilmesi gerekirken yazılı biçimde karar verilmiş olması doğru değildir. Bu nedenle kararın bozulması gerekmiştir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 06.01.2023.

⁴⁷¹ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 163; EREN, s. 819; ANTALYA, s. 174; AKKURT, s. 447; REİSOĞLU, s259-260; OĞUZMAN /SELİÇİ /OKTAY- ÖZDEMİR, s. 277.

⁴⁷² TBK m.58/II hükmü: “Hâkim, bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir giderim biçimi kararlaştırabilir veya bu tazminata ekleyebilir; özellikle saldırıyı knayan bir karar verebilir ve bu kararın yayımlanmasına hükmedebilir.” şeklindedir.

⁴⁷³ KILIÇOĞLU, Basın, s. 410-411.

zikredilmiş olup, hâkim, bir miktar para ile birlikte ya da para yerine başka bir tazminat şekline de karar verebilir. Örneğin, para dışında, saldırının kınanması kararı ve ilanı, saldırganın mağdurdan özür dilemesi veya saldırganın bir miktar parayı hayır kurumlarına bağışlaması kararı verilebilir⁴⁷⁴. Bunun yanı sıra, siyasi kişilerin birbirlerine açtığı özellikle sosyal medya aracılığı ile gerçekleşen kişilik hakkı ihlallerinden doğan manevi tazminat davalarında, tarafların talebine binaen sembolik miktarların davalı tarafa yükletilebildiği görülmektedir. Hâkim, manevi tazminatın türünü ve miktarını, takdir hakkını da kullanarak, somut olayın özellikleri, ihlâl konuları, açıklamaların ağırlıkları, tarafların ekonomik durumları gibi önemli hususları tarafların istemlerini göz önüne alarak hakkaniyete göre belirleyecektir⁴⁷⁵.

3.4.2.4. Kınama Kararının Yayınlanması

Para dışında manevi tazminat türü kapsamında kalan kınama kararı TBK m.58 de düzenlendiği üzere, maddi tazminat taleplerinin aksine yalnızca manevi tazminat talebine konu olabilmektedir. Her ne kadar maddenin lafzi yorumuna bakıldığında yalnızca saldırıyı kınayan kararlar birlikte bu kararın yayımlanabileceği anlamı çıkarılabilse de, maddenin amacı yayımlanma şartının yalnızca kınama kararıyla verilmesine uygun düşmemektedir⁴⁷⁶. Öğretide, manevi tazminat olarak belirlenen bir miktar para ile de kınama kararının yayınlanması uygun görülmektedir⁴⁷⁷. Öte yandan, uygulamada en sık karşılaşılan manevi tazminat talebi, bir miktar para ile birlikte kınama kararının verilerek bu kararın yayınlanması şeklinde görülse de; bir miktar para şeklinde belirlenen tazminat ile aynı anda kınama kararının verilmesi manevi zararın karşılanma sınırını aştığı gerekçesiyle uygun görülmemektedir⁴⁷⁸.

⁴⁷⁴ HATEMİ, Hüseyin / GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4. Bası, İstanbul, 2017, s. 195-196; EREN, s. 819.

⁴⁷⁵ GÜNAY, Erhan, Kişilik hakkına Saldırıdan Kaynaklanan Tazminat Davaları, 2.Bası, Ankara, 2017, s. 70; KILIÇOĞLU, Basın, s. 412; KAYA, Elektronik, s. 346.

⁴⁷⁶ KILIÇOĞLU, Basın, s. 429.

⁴⁷⁷ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 163.

⁴⁷⁸ OĞUZMAN/ÖZ, s. 75; Yargıtay 4. HD., E. 2018/952, K. 2020,1756, T. 09/06/2020: “Manevi zarar, kişilik değerlerinde oluşan objektif eksilmedir. Kişide oluşan manevi zararın giderilmesi bakımından hâkimin olayın özelliklerine, fail ve mağdur durumlarına, kişilik değerlerinde meydana gelen eksilmenin niteliğine göre manevi tazminat olarak bir miktar paranın ödenmesine veya TBK’nın 58/2 (Borçlar Kanunu 49/3.) maddesi gereğince tazminat yerine diğer bir tazmin yoluna başvurmaları mümkündür. Bahsedilen madde gereği diğer tazmin yöntemleri konusunda örnekseme yapılarak haksız saldırının kınanması ve kınama kararıyla birlikte bu kararın basın yoluyla ilan edilmesi yöntemlerine değinilmişse de bu yöntemler sınırlı olmayıp hâkimin takdirine bırakılmıştır. Bu bağlamda, özür beyanı, isnadın geri alınması vb. bir tazmin şeklinin benimsenmesi de düşünülebilir. Somut olayda,

3.4.3. Tazminat Davalarında Görevli ve Yetkili Mahkeme

Tıpkı koruyucu davalarda olduğu gibi maddi ve manevi tazminat davalarında görevli mahkeme de, HMK m.2/I gereği dava konusunun değerine ve miktarına bakılmaksızın asliye hukuk mahkemesi olacaktır.

Tazminat davalarında yetkili mahkeme ise, TMK m.25'in öngördüğü şekilde davacının yerleşim yeri yahut davalının yerleşim yeri mahkemesidir⁴⁷⁹. Bunun yanı sıra, maddi ve manevi tazminat davaları içerisinde haksız fiil ve zarar unsurlarının barındırması nedeniyle, HMK m. 16⁴⁸⁰'nın uygulanabilirliği gündeme gelmektedir.

Dolayısıyla davacı, maddi ve manevi tazminat davasını isterse davalının veya kendisinin yerleşim yeri mahkemesinde, isterse haksız fiilin gerçekleştirildiği veya zararın oluştuğu yer mahkemesinde açabilmektedir⁴⁸¹.

Sosyal medyada şeref ve haysiyete yönelik bir saldırıda, davacı ve davalının yerleşim yerinin her durumda belirlenebilmesinin zor olması yanı sıra, haksız fiilin işlendiği yerin ve zararın meydana geldiği yerin tespit edilmesi de oldukça zor olabilir. Zira, sosyal medyada bir kişiye hakaret edilmesi durumunda, söz konusu paylaşım, şehir ve ülkeleri aşp farklı coğrafyalarda, ilgili veya ilgisiz milyonlarca kişi tarafından görüntülenebilmektedir. Bu hususa örnek olarak, Yargıtay bir kararında⁴⁸²,

davaya konu sözlerle ilgili olarak hakaret suçu nedeniyle davalı hakkında verilmiş olan mahkûmiyet kararı TBK'nun 74 (BK'nın 53.) maddesi gereğince hukuk hakimini bağlayıcı nitelikte bir olgudur. Mahkemece, tazminat ve yayın yaptırımı yerine TBK'nun 58/2 (BK.49/3.) maddesinde bahsedilen diğer yaptırımlardan olan tecavüzün kınanmasına dair kararlar yetinilmesi gerekirken manevi tazminata ve kınama kararının yayınlanmasına hükmedilmesi usul ve yasaya aykırı olduğundan kararın bozulması gerekmiştir. (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 02.02.2023.

⁴⁷⁹ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 166. Davalının davayı açtığı tarihteki yerleşim yeri olarak genel yetkili mahkemenin düzenlendiği HMK m.6, koruyucu davalarda olduğu gibi tazminat davaları için de TMK m.25/V'in düzenlemelerini bertaraf etmeyecek bilakis birbirleriyle örtüşecektir. Konuya ilişkin açıklamalar için bkz. Koruyucu Davalarda Görev ve Yetki Başlığı 3.5.3.

⁴⁸⁰ HMK m.16 hükmü: “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.” şeklindedir.

⁴⁸¹ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 166; OĞUZMAN/ÖZ, s. 75-76; REİSOĞLU, s. 265; OĞUZ, Habip, İnternet Ortamında Kişilik Hakkı İhlallerinin Sonuçları, 2. Bası, Ankara, 2012, s. 186.

⁴⁸² Yargıtay 4. HD., E. 2014/13098, K. 2014/17547, T. 22/12/2014: “Uyuşmazlık, yasal düzenlemelere göre yetkili mahkemenin belirlemesi ile ilgilidir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 6. maddesi gereğince her dava, yasada aksine bir düzenleme bulunmadıkça, davanın açıldığı tarihte davalının Türk Medeni Kanunu gereğince yerleşim yeri sayılan yer mahkemesinde görülür. Daha özel bir düzenleme içeren aynı Yasa'nın 16. maddesi gereğince de haksız eylemden doğan dava, haksız eylemin gerçekleştiği veya zararın meydana geldiği yer mahkemesinde açılabilir. Böyle bir durumda davayı hangi mahkemede açacağı konusunda seçimlik hakkı bulunan davacı yan, davasını dilerse davalının

hakaret açıklamasını içeren paylaşımı yapan davalının yerleşim yerinin İstanbul, davalının yerleşim yerinin ise Ankara olduğu manevi tazminat talepli davada, bu tür mecralar üzerinden yapılan yayınların ulaştığı her yerde zararın meydana gelebileceğine, dolayısıyla o yer mahkemelerinin de yetkili olacağına hükmetmiştir.

Sosyal medyada gerçekleştirilen bu türden ihlallerin hukuki sonuç doğurması, o paylaşımın kullanıcı veya kullanıcılar tarafından görüntülediği an olduğu için haksız fiilin gerçekleştiği yer ile zararın meydana geldiği yer yetki kuralları açısından birbirleriyle örtüşecektir. Bu durumda söz konusu paylaşımın görüntülediği her yer, aynı zamanda hem zararın hem de haksız fiilin gerçekleştiği yer olacaktır⁴⁸³.

3.4.4. Tazminat Davalarında Taraflar

Tazminat davasında davacı, haksız fiil sonucu zarara uğradığını iddia eden kişidir⁴⁸⁴. Kural olarak, yalnızca doğrudan zarara maruz kalan kişiler davacı sıfatını alabilecek olsa da, yansıma yoluyla meydana gelen zararlarda üçüncü kişiler için hukuka aykırılık bağı var ise, bu kişiler de davacı sıfatını haiz olabilirler⁴⁸⁵.

Örneğin, sosyal medya üzerinden bir kişinin şeref ve haysiyetine yönelik gerçekleştirilen bir saldırı sonucunda, saldırıdan etkilenen kişinin yalnızca saldırıya uğrayan kişi olmaması ve aynı zamanda, onun ailesindeki kişilerin de zarara uğrayabilmesi mümkündür.

Buna ilişkin Yargıtay bir kararında, sosyal medya yoluyla yapılan haberde, davacının rüşvet aldığına yönelik ithamlara ilişkin olarak açılan manevi tazminat davasında, davacının eşi ve çocuğunun davacı olamayacağına yönelik verilen ilk

yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesinde, dilerse haksız eylemin gerçekleştiği yer mahkemesinde açabilir. 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 olarak kullandığı anlaşılmaktadır. Ulusal ve uluslararası çaptaki sosyal medya (twitter.com) üzerinden yapılan yayının ulaştığı her yerde zararın gerçekleşmesi söz konusudur. Şu durumda yerel mahkemece, davalının yetki itirazı reddedilerek işin esası incelenip varılacak sonuca uygun bir karar verilmesi gerekirken, yerinde olmayan gerekçeyle yazılı biçimde karar verilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 11.01.2023.

⁴⁸³ AKKURT, s. 407.

⁴⁸⁴ OĞUZMAN/ÖZ, s. 74; REİSOĞLU, s. 266; AKKURT, s. 439.

⁴⁸⁵ Davacı sıfatında zarar gören kişinin yakınları kavramına yalnızca zarar görenin ailesi değil, üvey baba, üvey anne kardeşler, nişanlı, büyükanne, büyükbaba, torunlar, yakın akrabalar ve hatta akrabalık bağı olmayan kişiler ve gayri resmi eş ve çocuk da girerek, duruma göre manevi tazminat davasında davacı olabilirler. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. GÖKCAN, Hasan Tahsin, Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuk,3. Baskı, Ankara, 2010, s. 801-803; OĞUZMAN/ÖZ, s. 74.

derece mahkemesinin kararını bozarak, haberin, aile bütünlüğüne yönelik olması sebebiyle çocuk ve eşin sosyal kişilik değerlerinin zarar gördüğüne hükmetmiştir⁴⁸⁶.

Tazminat davalarında doğrudan zarara maruz kalmadığı halde kişilerin davacı sıfatını haiz olabilmesindeki başka bir hukuki müessese ise, dava hakkının devri ve intikalidir. Maddi tazminat davasında, tazminat isteme hakkı sağlararası işlemler ile cüz'i haleflere devir ile cüz'i halefler tarafından; ölüm durumunda ise külli haleflere intikali ile davacının mirasçıları tarafından kullanabilecektir⁴⁸⁷. Manevi tazminat davalarının devir ve intikalinin mümkün olabileceği, TMK m.25/IV⁴⁸⁸ hükmünde düzenlenmiştir. İlgili hükme göre, manevi tazminatın mirasçılar tarafından talep edilebilmesi için mutlaka bu talebin dava yoluyla ileri sürülmesi şart değildir⁴⁸⁹. Zira madde gerekçesi incelendiğinde, kişilik hakkı ihlâl edilen taraf bu talebini noter aracılığıyla veya mektup gibi bir yol ile saldırgandan talep etmiş ise, bu talepten mirasçıların da yararlanabileceğinin belirtildiği görülmektedir⁴⁹⁰. Davacının mirasçılarına bu yönde bir talebinin olduğunu beyan etmesi başka bir deyişle, dava açmasa bile iradesini bir şekilde açığa vurmuş olması yeterlidir⁴⁹¹.

⁴⁸⁶ “Kişilik hakkının sosyal ve duygusal kişilik değerlerini de kapsadığı tartışmasızdır. Sosyal kişilik değerlerinin ise şeref ve haysiyet, evlilik birliği, aile bütünlüğü, ticari itibar, özel hayat ve benzeri değerlerden oluştuğu gerek yargısal kararlarda gerek öğretide kabul edilmektedir. Somut olayda, davacıların eşi ve babası M'ye yönelik iddia ve ithamların gerçek olmadığına belirlenmesi durumunda haberin aile bütünlüğüne yönelik olması nedeniyle davacıların sosyal kişilik değerlerinin de doğrudan zarar göreceği açıktır.” (Bkz. GÖKCAN, Haksız Fiil, s. 855).

⁴⁸⁷ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 166; AKKURT, s. 425.

⁴⁸⁸ TMK m.25/IV hükmü: “Manevî tazminat istemi, karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez; miras bırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez.” şeklindedir.

⁴⁸⁹ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 165; OĞUZMAN/ÖZ, s. 75; REİSOĞLU, s. 266.

⁴⁹⁰ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 166; OĞUZMAN/ÖZ, s. 75; REİSOĞLU, s. 266; AYDOS, s. 26.

⁴⁹¹ Kanun koyucu 25/IV'de yer alan değişiklikleri şu gerekçelerle açıklamaktadır; “Yürürlükteki maddenin üçüncü fıkrası “Manevî tazminat talebi karşı tarafça kabul edilmedikçe devredilemez, ancak miras yoluyla intikal eder.” şeklindedir. Madde bu şekliyle manevî tazminat istemlerinin hak sahibi tarafından ileri sürülmemesine rağmen ölümü hâlinde mirasçılarına intikal etmesini kabul etmiştir. Böyle bir çözüm tarzının manevî tazminat istemlerinin niteliğiyle bağdaştırılması mümkün değildir. Zira manevî tazminat istemleri ileri sürülmediği sürece kişilik hakkına yönelik saldırıdan elde edilen kazancın istem hakkının başkasına intikal etmesi düşünülemez. Böyle bir istem ileri sürüldükten sonra, malvarlığı niteliği kazanabilir ve miras yoluyla intikal edebilir. Nitekim bu gerçeği göz önünde tutan İsviçre Medenî Kanunu da 93 üncü maddesinin ikinci fıkrasında manevî tazminat isteminin ileri sürülmedikçe miras yoluyla intikal edemeyeceğini kabul etmektedir. Buna uygun olarak maddenin dördüncü fıkrası yeniden kaleme alınıp, değiştirilmiştir. Bu değişiklik sonucu olarak manevî tazminat istemlerinde iki nitelik önemle vurgulanmıştır: a) Manevî tazminat istemlerinin bir başkasına devredilebilmesi için, bundan sorumlu olan kişi ya da kişilerin bu istemi kabul etmeleri gerekir. b) Manevî tazminat istemlerinin miras yoluyla mirasçılara geçebilmesi için, kişilik hakları saldırıya uğrayan kişinin tazminat istemini ileri sürmüş olması gerekir. Maddeye göre ileri sürmenin mutlaka dava yoluyla gerçekleşmesi şart olmayıp saldırıya uğrayan kişinin bunu ortaya koyan ve kanıtlanabilen

Tazminat davalarında davalı ise, haksız fiil ile zarara yol açan, maddi veya manevi zararın tazmini ile yükümlü olan kişidir⁴⁹². Bunun yanında haksız fiilin birden fazla kişi tarafından işlenmesi veya adam çalıştırmanın durumundaki gibi kusursuz sorumlu tutulmuş kimseler var ise, dava bunlardan birisine, birkaçına veyahut hepsine karşı açılabilir⁴⁹³. Ayrıca, haksız fiilden sorumlu olan kişi ve kişiler, tazminat davaları açılmadan önce veya dava devam ederken ölürse bu davalar onların mirasçıları aleyhine sürdürülebilir⁴⁹⁴. Son olarak belirtmek gerekir ki, her iki tazminat türünde de sosyal medya site sahiplerinin, kullanıcıların kişilik hakkı ihlallerine yönelik yaptığı paylaşımlar neticesinde, özellikle uyar-kaldır yöntemine başvurmaması ve paylaşımın halen görüntülenebilir olması nedeniyle, kendileri hakkında tazminat yükümlülüğü doğabileceği kabul edilmektedir⁴⁹⁵.

3.4.5. Tazminat Davalarında İspat

Genel ispat kuralı olarak düzenlenen TMK m.6⁴⁹⁶ ile haksız fiilden doğan zararın ispatının özel olarak düzenlendiği TBK m.50/I⁴⁹⁷ çerçevesinde, tazminat davalarında ispat yükü kişilik hakkı saldırıya uğrayan ve zarar gören kişiye aittir⁴⁹⁸.

Şeref ve haysiyetin ihlâlinde olduğu gibi, zararın varlığının ve miktarının tam olarak ispat edilememesi oldukça olağan bir durumdur⁴⁹⁹. Şayet ispat yükü kendisinde olan davacının, davaya konu zararı kesin olarak belirleyebilmesi mümkün değil ise o

hür iradesi yeterli görülmüştür. Madde bu konuda dava şartını öngören kaynak Kanundan ayrılmıştır.”

⁴⁹² EREN, s. 822; OĞUZMAN/ÖZ, s. 75; REİSOĞLU, s. 267; AYDOS, s. 26.

⁴⁹³ EREN, s. 822; OĞUZMAN/ÖZ, s. 75; REİSOĞLU, s. 267.

⁴⁹⁴ OĞUZMAN/ÖZ, s. 75; REİSOĞLU, s. 267; AKKURT, s. 444.

⁴⁹⁵ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 167; AKKURT, s. 444. Ayrıca 7481 Sayılı Kanun’un 34.maddesinin 15.fıkrasına göre: “Sosyal ağ sağlayıcı, başlık etiketleri ve öne çıkarılan içeriklerin uyarı yöntemiyle kaldırılması için Kurumla işbirliği içinde etkin bir başvuru mekanizması kurmakla yükümlüdür. Sosyal ağ sağlayıcı, başlık etiketleri veya öne çıkarılan içerikler aracılığıyla ortam sağladığı başkasına ait yayın yoluyla işlenen suçtan, kendisine hukuka aykırı içeriğin bildirilmiş ve buna rağmen içeriğin bildiriminden itibaren derhal ve en geç dört saat içinde kaldırılmamış olması durumunda söz konusu içerikten doğrudan sorumludur.”

⁴⁹⁶ TMK. m.6 hükmü: “Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.” şeklindedir.

⁴⁹⁷ TBK m.50/I’ hükmü: “Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır.” şeklindedir.

⁴⁹⁸ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 167; FURRER/ MULLER-CHEN/ ÇETİNER, s. 479

⁴⁹⁹ DURAL/ ÖĞÜZ, s. 167; ANTALYA, s. 202.

halde hâkim TBK m.50/II⁵⁰⁰ kapsamında zararın miktarını kendisi belirleyecektir⁵⁰¹. Hâkimin takdir yetkisiyle belirleyeceği zararın tespitinde, zarar görenin aldığı önlemlerin göz önüne alınmasından kasıt, zarar görenin zararın daha fazla artmaması için aldığı önlemlerden ziyade onun kazanç elde etmek için yaptığı işlerin tespitidir⁵⁰². Yargıtay bir kararında⁵⁰³, hakaret ve mala zarar verme eylemleri sonucu kişilik hakkının ihlâl edildiği gerekçesiyle maddi ve manevi tazminat talepli açılan davada, ilk derece mahkemesinin, taraflar arasında sonuçlanan ceza mahkemesi kararını da esas alarak yalnızca manevi tazminata hükmedip, maddi tazminata ilişkin talebin reddine yönelik verdiği kararı bozmuştur.

Uygulamada, özellikle tarafların, “Whatsapp” ve “Facebook” üzerinden yaptığı yazışma veya konuşmalarda sarf edilen hakaret, tehdit ve şantaj gibi açıklamalar neticesinde, ihlâl maruz kalan kişinin, konuşma veya yazışmaların bir kaydını alarak ve bu hususu mahkeme huzuruna getirerek, şeref ve haysiyetinin tecavüz edildiğine yönelik iddiaları içeren belgelerin, bir delil sayılmak suretiyle ispatın talep edilmesi, yaygın şekilde uyuşmazlıklara konu olmaktadır.

3.4.6. Tazminat Davalarında Zamanaşımı

Zamanaşımı, kanunda belirlenen süre içinde kullanılmayan alacak hakkının, dava edilebilme niteliğinin kaybolmasını ifade eder⁵⁰⁴. Zamanaşımı, borcun sona ermesine neden olmayıp, yalnızca alacak hakkının talep ve dava edilebilirliğinin

⁵⁰⁰ TBK m.50/II hükmü: “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.” şeklinde ifade edilmiştir.

⁵⁰¹ DURAL/ ÖGÜZ, s. 167; ANTALYA, s. 202; REİSOĞLU, s. 214; FURRER/ MULLER-CHEN/ ÇETİNER, s. 480.

⁵⁰² FURRER/ MULLER-CHEN/ ÇETİNER, s. 480.

⁵⁰³ Yargıtay 4. HD., E. 2016/2547, K. 2017/8044, T. 07/12/2017: “Dava konusu olayda, davacı, davalının bir kısım mallarına zarar verdiğini iddia ederek ayrıca maddi tazminat isteminde bulunmuştur. Dosyadaki mevcut deliller ve özellikle ceza mahkemesinin olaya ilişkin mala zarar verme suçundan verdiği mahkumiyet kararına esas deliller dikkate alındığında, maddi zarar kapsamının belirlenerek hüküm altına alınması gerekir. Şu halde mahkemece yapılacak iş; davacının uğradığı maddi zarar kapsamının belirlenmesi, zararın tam olarak belirlenememesi halinde ise, TBK’nın 50. maddesinin de gözetilerek, hakkaniyet ölçüsünde ve olayın oluşuna uygun bir maddi tazminata karar vermektir. Aksi yönde hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmektedir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 12.01.2023.

⁵⁰⁴ KILIÇOĞLU (Basın), s. 491; ANTALYA, s. 501.

kaybına, başka bir anlatımla, icrasına engel teşkil eder ki, bu da, zamanaşımı savunmasının, def'i yoluyla ileri sürülmesi suretiyle gerçekleşir⁵⁰⁵.

Sözleşmeye aykırılık dışındaki kişilik hakkının ihlâlinden doğan tüm maddi ve manevi tazminat taleplerinde zamanaşımı, TBK m.72/I⁵⁰⁶,de iki ve on yıl olarak belirlenmiştir. Maddede belirtilen ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörmesi hali, zarara uğrayanın lehine bir durum oluşturmaktadır.⁵⁰⁷ Buna ilişkin olarak, Yargıtay bir kararında⁵⁰⁸ , kişilik hakkına yönelik haksız fiil neticesinde istenen tazminat talebinde, ilk derece mahkemesinin, davacının , saldırganı ve fiili öğrenme tarihinin iki yılı aştığına ve istemin zamanaşımına uğradığına ilişkin verdiği kararı bozarak, hâkimin, TCK'da düzenlenen hakaret suçunun zamanaşımı süresi olan sekiz yılı, TBK m.72 hükmü gereği somut olayda değerlendirmesi gerektiğine hükmetmiştir.

Bir tür ödemezlik def'i niteliğinde olan TBK m. 72/II hükmü gereği, borcun haksız fiil nedeniyle doğması halinde, tazminat talebi zamanaşımına uğramış olsa bile borçlu her daim borcunu ifadan kaçınabilecektir⁵⁰⁹. Dolayısıyla haksız fiilden sorumlu kişinin bu türden bir zararı kendiliğinden ödemesi durumunda, kişi, ödediği parayı geri isteyemeyecek ve sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvuramayacaktır⁵¹⁰.

⁵⁰⁵ EREN, s. 1307; ANTALYA, s. 501; FURRER/ MULLER-CHEN/ ÇETİNER, s. 693.

⁵⁰⁶ TBK m.72/I hükmü: “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.” şeklindedir.

⁵⁰⁷ KILIÇOĞLU (Basın), s. 492; REİSOĞLU, s. 270.

⁵⁰⁸ Yargıtay, 4. HD., E. 2016/12827, K. 2016/12073, T. 12/12/2016: “Olay tarihinde yürürlükte bulunan BK'nın 60/2. maddesinde (TBK.72) tazminat isteminin, ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı süresini öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuş olması halinde bu zamanaşımı süresinin uygulanacağı düzenlenmiştir.5237 sayılı Türk Ceza Kanunu 125. maddesinde bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişinin, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Aynı Yasa 66. maddesinde ise hakaret suçu yönünden dava zamanaşımı süresi sekiz yıl olarak belirlenmiştir. Davaya konu olayda; haksız fiil 18/03/2010 tarihinde gerçekleşmiş olup, olay sebebiyle davalı hakkında Mahkemesi'nin esas sayılı dosyasında kamu davası açılmış, yapılan yargılama sonunda cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Şu halde; yukarıda belirtilen yasa maddeleri gereği davacının haksız fiil tarihinden itibaren sekiz yıl içinde tazminat davası açma hakkı vardır. Mahkemece, davanın esastan incelenerek bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ve yanlış değerlendirme ile istemin zamanaşımından reddi doğru olmamış, bu durum kararın bozulmasını gerektirmiştir.” (Ulusal Yargı Ağı Projesi), E.T. 12.03.2023.

⁵⁰⁹ EREN, s. 1308; ANTALYA, s. 501; AKKURT, s. 446.

⁵¹⁰ EREN, s. 1309; ANTALYA, s. 501; REİSOĞLU, s. 268.

SONUÇ

İnternet ve bilgi çağı olarak adlandırılan 21.yüzyılda, modern toplumun her türlü alışkanlık ve ihtiyaçları çağa uygun olarak değişmiş, söz konusu değişime bireylerin birbirleriyle kurdukları iletişim türleri ve amaçları da dahil olmuştur. 20.yüzyılın sonlarından itibaren gelişmekte olan internet altyapısı, başlangıçta yalnızca tek yönlü olarak web 1.0 tabanlı teknolojisi ile ilerlerken, sonrasında sadece bilgi almaya değil aynı zamanda bilginin çift taraflı etkileşimine olanak tanıyan web 2.0 tabanlı teknolojiye evrilmiştir. Bu yeni teknoloji sayesinde internet sitelerinde kullanıcıların çift yönlü iletişime geçtiği ve sosyal hayatta karşılığı olan bazı olguları paylaşmalarına yarayan “sosyal medya” platformları doğmaya başlamıştır. Kurulan söz konusu sosyal medya platformlarını kullanan kişi sayısı zamanla milyonlar ve hatta milyarlarla ifade edilmeye başlanmıştır. Öyle ki, iletişim kurma amacının ötesine geçerek; sosyal ve mesleki becerilerin geliştirildiği, yeni iş alanlarının oluştuğu, topluma yön veren kişi ve kurumların takip edildiği, yeni bir medya kaynağı olarak haberlerin ve toplumsal olayların paylaşarak etkileşim alındığı bir “sanal dünya” haline gelmiştir.

Sosyal medya bu yönde gelişirken, bireylerin bu kadar kolay bir şekilde iletişime geçebilmesi, hukuken kişilik hakkının kolayca ihlâl edilebilmesi gibi olumsuzluklar oluşturmaya başlamıştır. Kişilik hakkı, kişiye sırf insan olduğu için bahşedilen, kişinin sahip olduğu bireysel özellikler ile kişiyi toplumdaki diğer bireylerden ayırmaya yarayan, çoğu durumlarda kişinin dahi bu varlığından vazgeçemediği bir mutlak haktır. Bu hakkın görünümü, çoğunlukla, kişinin maddi varlığına ilişkin yaşam, sağlık ve vücut bütünlüğü üzerindeki hakları; kişinin manevi varlığına ilişkin ad, resim, şeref ve haysiyet, özel hayat nihai olarak meslek ve ekonomik değerleri üzerindeki hakları olarak karşımıza çıkmaktadır.

Şüphesiz ki sosyal medya üzerinden kişilik hakkına yönelik olarak en çok ihlâl konu olan değerlerden biri, şeref ve haysiyettir. Şeref ve haysiyet, bir kişide hakkı oluşturan değerlerden biri olması sebebiyle mutlak hakların sağladığı imkânlardan da faydalanarak, yalnızca kişinin toplumdaki itibarının diğer bireyler tarafından kişiye atfettiği değerlerin dış dünyaya yansması olarak değil aynı zamanda içsel, hukuksal, ahlaksal hatta mesleki yönlerden karşılık bulan ve korunması son derece önemli değerlerden biridir.

Sosyal medya mecralarının türleri ve sayısının artmasıyla özellikle Facebook, Youtube ve Twitter üzerinden kullanıcılar hakaret, tehdit, iftira ve taciz ve müstehcenlik gibi açıklamalara maruz kalmakta, bu durum, şeref ve haysiyetin ve dolayısıyla kişilik hakkının kolayca ihlâl edilmesi sorununu gündeme getirmektedir.

Sosyal medya üzerinden gerçekleştirilen şeref ve haysiyetin ihlâlinin ve ağırlığının tespiti her somut olayın özelliklerine göre hâkimin mutlaka dikkatle değerlendirmesi gereken bir durumdur. Zira, şeref ve haysiyetin ihlâlinde, somut olayda genel hukuka uygunluk sebeplerinin var olması halinde veya söz konusu açıklamaların, bir kimsenin şeref ve haysiyetine yönelik bir saldırıyı içerse de ifade özgürlüğü, unutulma hakkı ve değer yargısı gibi özel durumlarda veya basın yoluyla şeref ve haysiyetin ihlâlinde Yargıtay'ın ölçütlerine uygunluk halinde hukuka uygun hale gelebilmesi mümkündür.

Sosyal medya yoluyla gerçekleşenler de dahil olmak üzere şeref ve haysiyet ihlâline karşı kişiler birçok farklı alanda korunmaya çalışılmıştır. Şeref ve haysiyetin korunması, Anayasa, Türk Ceza Kanunu, 5651 sayılı kanun, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Basın Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu gibi değişik alanlardaki hukuki düzenlemelerle sağlanmıştır.

Çalışmamızın konusu sosyal medya yoluyla gerçekleşen şeref ve haysiyetin özel hukukta korumasını içerdiği için, esas olarak Türk Medeni Kanunu'nun 25. maddesinde düzenlenen ve kişilik hakkını koruyucu davalar olarak adlandırılan saldırıyı önleme, saldırının tespiti ve saldırının sona erdirilmesi ve vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davaları ile hem bu maddede hem de Türk Borçlar Kanunu'nun 49. ve 58. maddelerinde düzenlenen maddi ve manevi tazminat davaları incelenmiştir.

Şeref ve haysiyetin ihlâlinde koruyucu davaların açılabilmesinin en önemli şartı kişilik hakkına yönelik gerçekleşen hukuka aykırı bir fiilin varlığıdır. Başka bir deyişle, bu davalar kusur ve zarar şartından bağımsızdır. Hukuka aykırı fiilin gerçekleşme tehlikesinin olması, geçmişte yaşanmış olması, etkilerinin devam edip etmemesi hususları göz önüne alınarak somut olayla ilişkili olan koruyucu davaların açılması gerekmektedir.

TMK m.25/III'de düzenlenen vekâletsiz iş görmeden doğan kazancın iadesi davası, kusur şartına bakılmadan, kişilik hakkının ihlâl edilmesi sonucu meydana

gelen kazancın, mağdurun elde edemeyeceği veya elde etmek istemediği bir kazanç olarak, saldırgandan talep edilebilmesini sağlamaktadır. Saldırı sonucu elde edilen haksız kazancın iadesi, TBK m.530 uyarınca gerçek olmayan vekâletsiz iş görme hükümlerine göre istenecektir.

Maddi ve manevi tazminat davaları ise, kişilik hakkına yönelmiş hukuka aykırı bir fiilin yanında kusur, zarar ve illiyet bağının varlığı halinde açılabilen dava türleridir. Sosyal medya yoluyla şeref ve haysiyetin ihlâlinde meydana gelen zarar çoğunlukla manevi zarar şeklinde meydana geldiğinden, bu hakkı ihlâl edilen bireylerin istemleri söz konusu eylemin karşılığında bir miktar paranın ödenmesini talep edebilse de hâkim, kınama kararının yayımlanması şeklinde olduğu gibi para dışında bir tazminata da hükmedebilir.

Kanaatimizce, şeref ve haysiyetin sosyal medya mecralarında ihlâl edilmesi ve insan onurunun kolay bir şekilde zedelenmesi karşısında kanun koyucunun öngördüğü koruyucu davalar, kazancın iadesi davası ile maddi ve manevi tazminat davaları, bu tür ihlâllere karşı koymada oldukça çeşitli ve yeterli düzenlemeler olup, kişilerin ihlâlle birlikte toplum nezdinde sarsılan saygınlık ve itibarlarının yeniden tesis edilmesi adına hayati öneme sahiptirler.

KAYNAKÇA

Kitap ve Süreli Yayınlar

AKAR Erkan, Sosyal Medya Pazarlaması, Sosyal Web’de Pazarlama Stratejileri, Ankara, 2021.

AKİPEK Jale / AKINTÜRK Turgut / ATEŞ Derya, Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, C. I, 14. Baskı, İstanbul, 2018.

AKKURT Sinan Sami, Sosyal Medyada Gerçekleşen İhlaller Karşısında Kişilik Hakkının Korunması, Ankara, 2020.

AKYASAN BİRSEN Gönül, Sosyal Medyada Paylaşılan İçerik Nedeniyle Kişilik Hakkı İhlalleri, 1.Baskı, Ankara, 2020.

ANTALYA Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, 2.Baskı, İstanbul, 2019.

ANTALYA Gökhan, Medeni Hukuk Giriş, Temel Kavramlar Türk Medeni Kanunu’nun Başlangıç Hükümleri, 4.Bası, İstanbul, 2021.

ARPACI Abdülkadir, Kişiler Hukuku, Gerçek Kişiler, 2.Baskı, İstanbul, 2000.

ATAAY Aytekin, Kişiler Hukuku, 3.Bası, İstanbul, 1978.

AYDIN Gülşah Sinem, Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Vekâletsiz İş Görme, 1. Baskı, İstanbul, 2017.

AYDOS, Oğuz Sadık, "Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlâllerinde Manevî Tazminat" AHBVÜ-HFD, C. 2, S. 16, Y. 2012, s. 1-36.

B. SOLUM Lawrance, Yapay Zekanın Hukuki Kişiliği, 1. Bası, İstanbul, 2020.

BAK Başak, “Medeni Hukuk Açısından Yapay Zekanın Hukuki Statüsü ve Yapay Zekâ Kullanımından Doğan Hukuki Sorumluluk”, TAAD, C. 9, S. 35, Y. 2018. s. 211-232.

BİLGE Necip, Hukuk Başlangıcı, 32.Bası, Ankara, 2014.

BLUNTY Joshua/ HELENEK Katherine, Social Media Investigation of Law Enforcement, Forensic Studies For Criminal Justice, Massachusetts, 2013.

BODY Danah M/ ELLİSON Nicole “Social Network Sites: Definition, History, and Scholarship”, Journal of Computer Mediated Communication, Volume 13, 2008.

BOZKURT YÜKSEL Armağan Ebru, BAK Başak, “Yapay Zekâ”, Futurist Hukuk, İstanbul, 2018.

BÜYÜKSAĞIŞ Erdem, Hukuk Perspektifinden Yapay Zekâ, 1. Baskı, İstanbul, 2022.

CİVELEK Jale, “1789 Fransız Bildirisi ve 1948 Evrensel İnsan Hakları Bildirisi, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni”, C.9, S.1, Y. 1989, s. 1-9.

ÇAKIR Cihangir, “Sosyal Medyada Kişilik Hakları İhlalleri ve Korunma Yolları”, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.7, S.2, Y. 2017.

ÇELEBİ Özgün, “Kişi ve Eşya Ayrımı Bağlamında Hayvanların Hukuki Statüsü”, İstanbul Hukuk Mecmuası, C. 76, S. 2, Y. 2018., s. 559-622.

DOĞAN Vahit, Milletlerarası Özel Hukuk, 8.Baskı, Ankara, 2022.

DURAL Mustafa/ ÖĞÜZ Tufan, Türk Özel Hukuku Kişiler Hukuku C.2, 22. Baskı, İstanbul, 2021.

DURAL Mustafa, Türk Medeni Hukukunda Gerçek Kişiler, 4.Bası, İstanbul, 1995.

ERDEM Ümit, / ULUSLU Çağrı Şükrü/ DUMANLI Gökberk, Yargıtay (2014-2016) Kararlarında Sosyal Medya, 1. Bası, 2016, İstanbul.

EREN Fikret, Borçlar Kanunu Genel Hükümler, 26. Baskı, Ankara, 2021.

EREN Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 5. Baskı, Ankara, 2017.

ERMAN Hasan, Medeni Hukuk Dersleri Başlangıç Hükümleri ve Kişiler Hukuku, 6.Bası, İstanbul, 2016.

ETLİOĞLU ERÇETİNGÖZ Seçil, İnternet Ortamında Şeref ve Haysiyetin Korunmasında Uygulanacak Hukuk (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı Ulusal Tez Merkezi.

FURRER Andreas, /MULLER-CHEN Markus/ ÇETİNER Bilgehan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1.Baskı, İstanbul, 2021.

GEDİKLİ Ahmet Talha, Kitle İletişim Faaliyetlerinde Kişilik Haklarına Saldırı Hallerinde Başvuru Yolları, 1. Basım, İstanbul, 2019.

GÖKCAN Hasan Tahsin, Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuk, 3. Baskı, Ankara, 2010.

GÖKCAN Hasan Tahsin, Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, 2.Bası, Ankara, 2014.

GÖNEN Doruk, Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması, 1.Baskı, 2011.

GÜNAY Erhan, Kişilik hakkına Saldırıdan Kaynaklanan Tazminat Davaları, 2.Bası, Ankara, 2017.

GÜNEŞ PESCHKE Seldağ, Roma Hukukundan Günümüze Kişilik Hakkının Korunması (INIURIA), 1.Baskı, Ankara, 2014.

HATEMİ Hüseyin / GÖKYAYLA Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4. Bası, İstanbul, 2017.

HATEMİ Hüseyin, Kişiler Hukuku, 9.Baskı, İstanbul, 2021.

HELVACI Serap, Gerçek Kişiler, 8.Baskı, İstanbul, 2017.(Gerçek Kişiler)

HELVACI Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik hakkını Koruyucu Davalar, 1.Baskı, İstanbul, 2001.

HELVACI Serap/ AYDIN Gülşah Sinem, “Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Vekâletsiz İşgörmede Kusurun Bir Şart Olarak Aranıp Aranmayacağı Sorunu”, MÜFD-HAD, C. 23, S.1, Y. 2015.

HELVACI Serap/ERLÜLE Fulya, Medeni Hukuk, 4.Bası, İstanbul, 2016.

KARA KILIÇARSLAN Seda “Yapay Zekanın Hukuki Statüsü ve Hukuki Kişiliği Üzerine Tartışmalar”, YBHD, Y. 4, S. 2019/2, s. 363-389.

KARADENİZ ÇELEBİCAN Özcan, Roma Hukuku, 17. Baskı, Ankara, 2014.

KARAHASAN Mustafa Reşit, Tazminat Hukuku Manevi Tazminat, 1.Baskı, İstanbul, 2001.

KARAMAN Başak, “Roma Hukukunda ‘Persona’ Kavramı”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 127, Y. 2015, s. 81-114.

KARAOSMANOĞLU Fatih, İnsan Hakları, 2. Baskı, Ankara, 2011.

KARAYALÇIN Yaşar, Türk Hukukunda Şeref ve Haysiyetin Korunması, 1.Bası, İstanbul, 1963.

KAYA Mehmet Bedii, İnternet Hukuku, 2.Baskı, İstanbul, 2021.

KAYA Mine, “Sosyal Medya ve Sosyal Medyada Üçüncü Kişilerin Kişilik hakkının İhlali”, TBB Dergisi, Y. 2015, S. 119.

KAYA Mine, Elektronik Ortamda (Elektronik Haberleşme- İnternet- Sosyal Medya) Kişilik Hakkının Korunması, 1. Baskı, Ankara, 2015, (Elektronik).

KENT Bülent/ KULULAR İbrahim/ MERVE Ayşegül, Sosyal Medya Hukuku ve Yalan Haber, 1.Baskı, Ankara, 2020.

KESKİN A. Dilşad, Medeni Hukuk Açısından Bizzat Karar Verme Hakkı (Selbstbestimmungsrecht), Ankara, 2022.

KICALIOĞLU Mustafa, Haksız Fiillerden Doğan Tazminat Davaları, 1.Baskı, Ankara, 2015.

KILIÇOĞLU Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Baskı, Ankara, 2019. (Borçlar Hukuku).

KILIÇOĞLU Ahmet, Medeni Hukuk, Ankara, 2016. (Medeni Hukuk).

KILIÇOĞLU Ahmet, Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, 4.Bası, Ankara, 2013, (Basın).

KOSCHAKER Paul/ AYİTER Kudret, Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları, 7.Bası, Ankara, 1983.

KÖPRÜLÜ Bülent, Medeni Hukuk, 2.Bası, İstanbul, 1984.

KURU Baki, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 3. Baskı, Ankara, 2019.

KURU Gonca, “Tarihsel Süreçte İnsan Onuruna Kısa Bir Bakış”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.16, S.1-2, Y. 2017, s. 179-208.

OĞUZ Habip, İnternet Ortamında Kişilik Hakkı İhlallerinin Sonuçları, 2. Bası, Ankara, 2012.

OĞUZMAN Kemal / SELİÇİ Özer / OKTAY- ÖZDEMİR Saibe, Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), 20. Baskı, İstanbul, 2021.

OĞUZMAN Kemal/ BARLAS Nami, Medeni Hukuk, 28. Baskı, İstanbul, 2022.

OĞUZMAN Kemal/ ÖZ Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 16. Baskı, İstanbul, 2021.

ÖZAYDIN Özlem, “Sosyal Medya Aracılığıyla Kişilik Haklarının İhlali”, Fasikül Hukuk Dergisi, C.11, S.111, Y. 2019.

ÖZDEMİR Hayrunnisa, “Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması”, AÜHFD, C.57, S.3, Y. 2008, s. 561-598.

ÖZEL Sibel, Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, 2.Baskı, Ankara, 2004.

ÖZKEPİR Ramazan/ KOCAMAN Salih Zeki / KART Erkal Hilmi, Sosyal Medya ve Basın Hukuku, 1.Baskı, Ankara, 2020.

ÖZSUNAY Ergun, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, 4. Baskı, İstanbul, 1979.

ÖZTAN Bilge, Şahsın Hukuku Hakiki Kişiler, 10. Bası, Ankara, 2001.

PEKCANITEZ Hakan, Medeni Usul Hukuku, C.2, 15. Bası, İstanbul, 2017.

PETEK Hasan, Kişilik Değerlerinin Ölümden Sonra Korunması, 1.Baskı, Ankara, 2015.

REİSOĞLU Safa, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Bası, İstanbul, 2014.

SERDAR İlknur, Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali ve Kişiliğin Korunması, 1.Baskı, Ankara, 1999.

SEROZAN Rona, “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler”, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.11, S.14, Y. 1977, s. 93-112.

SEROZAN Rona, Medeni Hukuk, Genel Bölüm / Kişiler Hukuku, 5.Bası, İstanbul, 2014.(Medeni Hukuk)

SIRABAŞI Volkan, İnternet ve Radyo-Televizyon Aracılığıyla Kişilik Hakkına Tecavüz (İnternet Rejimi), 2.Baskı, Ankara, 2003.

TAHİROĞLU Bülent, Roma Hukukunda İniura, 1. Bası, İstanbul, 1969.

TANDOĞAN Haluk, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. II, 5. Basım, İstanbul, 2010.

TEKBEN Tuğçe, “Hekim ile Hasta İlişkisinin Vekâlet Sözleşmesi Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, YÜHFD, C. VIII, S. 2 (2011) – YÜHFD, C. IX, S. 1 (2012).

TEKBEN Tuğçe, Vekâlet İlişkilerinde Vekâlet Veren Talimatı ve Hukuki Sonuçları, 1. Baskı, İstanbul, 2021.

TEKİNAY Selahattin Sulhi, Medeni Hukuka Giriş Dersleri, 1.Baskı, İstanbul, 1970.

TOKBAŞ Hakan, Türk Mevzuatında Şerefi İhlal, 1.Baskı, Ankara, 2009.

UÇAKHAN GÜLEÇ Sema, Maddi Tazminat Esasları ve Hesaplanması, 8. Baskı, Ankara, 2017.

VELİDEDEOĞLU Hıfzı Veldet, Türk Medeni Hukuku, C.1, 5.Bası, İstanbul, 1956.

YAVUZ Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 13. Baskı, İstanbul, 2014.

YILMAZ Çiğdem, Kişiliğin Korunmasında Unutulma Hakkı, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü, İstanbul, 2019, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı Ulusal Tez Merkezi.

YILMAZ Ejder, Hukuk Sözlüğü, 9.Baskı, Ankara, 2005.

YILMAZ Gökhan Oğuz, “Kişilik Hakkı Kavramı ve Medeni Kanun Kapsamında Kişiliğin Korunması”, Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, C.7, S.1, Y. 2020.

YÜKSEL Hilal, Kişilik Hakkı İhlali Kapsamında İnsan Üzerinde Yapılan Deneyler ve Hukuki Sonuçları, 1. Baskı, İstanbul, 2017.

ZEVLİLİLER Aydın, Medeni Hukuk Giriş Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku Aile Hukuku, 4. Basım, Ankara, 1988.

ZEVLİLİLER, Aydın/ GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Bası, Ankara, 2017.

Elektronik Kaynaklar

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2985466, **ALEXANDRE**, Maria, The Legal Status of Artificially Intelligent Robots.

http://crmexchange.com/uploadedFiles/White_Papers/PDF/What_is_Social_Media_iCrossing_ebook.pdf, **MAYFIELD**, Antony, WhatIsSocialMedia.

https://www.researchgate.net/publication/222403703_Users_of_the_World_Unite_The_Challenges_and_Opportunities_of_Social_Media , **KAPLAN**, Andreas M./

HAENLEINI, Michael, “Users of the World, Unite! The Challenges and Oppurtunities of Social Media” Bussines Horizons, Vol. 53, Issue 1, Y. 2010.

<https://ethicaa.greyc.fr/media/files/ethicaa.delivvable.1.pdf>REPORT, **THOMAS**,
Pérennou, State of the Art On Legal Issues.

<https://www.oreilly.com/pub/a/web2/archive/what-is-web-20.html>.

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=//EP//TEXT+REPORT+A8-2017-0005+0+DOC+XML+V0//EN>, WITH RECOMMENDATIONS TO THE COMMISSION ON CIVIL LAW RULES ONROBOTICS, European Parliament.

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22\%22CASE%20OF%20VON%20HANNOVER%20v.%20GERMANY\%22%22\],%22documentcollectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-140341%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20VON%20HANNOVER%20v.%20GERMANY\%22%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-140341%22])

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi>

<https://sozluk.gov.tr/>

<https://www.resmigazete.gov.tr/>

<https://karararama.yargitay.gov.tr>

<https://uyap.gov.tr/>