

**T.C.
BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNDEN DOĞAN
MANEVİ TAZMİNAT DAVASI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN

Av. Sinem Aytın

TEZ DANIŞMANI

Prof. Dr. Fikret Eren

ANKARA – 2017

**T.C.
BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNDEN DOĞAN
MANEVİ TAZMİNAT DAVASI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN

Av. Sinem Aytın

TEZ DANIŞMANI

Prof. Dr. Fikret Eren

ANKARA – 2017



BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

YÜKSEK LİSANS / DOKTORA TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU

Tarih: 15.03/2017

Öğrencinin Adı, Soyadı : Sinem AYDIN

Öğrencinin Numarası : 21320124

Anabilim Dalı : HUKUK

Programı : Özel Hukuk

Danışmanın Unvanı/Adı, Soyadı : Prof. Dr. Fikret EREN

Tez Başlığı : Televizyon Yoluyla Kızlık Hakkı,
İhtilalinde Doğan Çaracı Tarzında
Davası

Yukarıda başlığı belirtilen Yüksek Lisans/Doktora tez çalışmamın; Giriş, Ana Bölümler ve Sonuç Bölümünden oluşan, toplam 156 sayfalık kısmına ilişkin, 09/02/2017 tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 19'dır.

Uygulanan filtrelemeler:

1. Kaynakça hariç
2. Alıntılar hariç
3. Beş (5) kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

"Başkent Üniversitesi Enstitüleri Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Usul ve Esaslarını" inceledim ve bu uygulama esaslarında belirtilen azami benzerlik oranlarına tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Öğrenci İmzası:.....

Onay

15.03/2017

Öğrenci Danışmanı Unvan, Ad, Soyad,

Prof. Dr. Fikret Eren

KABUL VE ONAY

Sinem Aytın tarafından hazırlanan "Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Manevi Tazminat Davası" adlı bu çalışma jürimizce Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

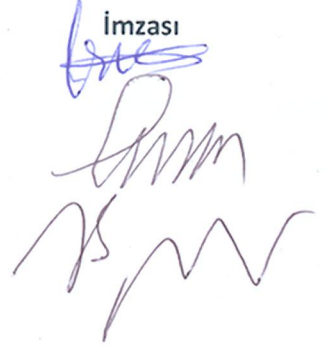
Kabul (sınav) Tarihi: 15/03/2017

(Jüri Üyesinin Unvanı, Adı-Soyadı ve Kurumu):

Jüri Üyesi : Prof. Dr. Fikret EREN, Başkent Üniversitesi

Jüri Üyesi : Prof. Dr. Mehmet ÜNAL, Başkent Üniversitesi

Jüri Üyesi : Prof. Dr. Veysel BAŞPINAR, Ankara Üniversitesi

İmzası


Onay

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

...../...../20....

Prof. Dr. Doğan TUNCER

Enstitü Müdürü

İÇİNDEKİLER

| | |
|------------------|------|
| İÇİNDEKİLER..... | II |
| KISALTMALAR..... | VIII |
| GİRİŞ..... | 1 |

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİ, KİŞİLİK VE KİŞİLİK HAKKI

KİŞİLİK HAKKININ KORUNMASI

KİŞİLİK HAKKININ ÖZELLİKLERİ VE KONUSU

| | |
|---|----|
| § 1. KİŞİ KAVRAMI VE İÇERİĞİ, KİŞİ TÜRLERİ | 3 |
| I. KİŞİ..... | 3 |
| A. KAVRAM VE İÇERİĞİ | 3 |
| B. KİŞİ TÜRLERİ..... | 4 |
| 1. Gerçek Kişiler..... | 5 |
| 2. Tüzel Kişiler..... | 5 |
| § 2. KİŞİLİK VE KİŞİLİK HAKKI KAVRAMI | 6 |
| II. KİŞİLİK VE KİŞİLİK HAKKI KAVRAMI | 6 |
| A. KİŞİLİK KAVRAMI | 6 |
| B. KİŞİLİK HAKKI KAVRAMI..... | 7 |
| § 3. KİŞİLİK HAKKININ KORUNMASI | 9 |
| III. KİŞİLİK HAKKININ KORUNMASI | 9 |
| A. İÇERİDE KAMU HUKUKU KURALLARIYLA KORUMA | 10 |
| B. ULUSLARARASI ALANDA KORUMA | 11 |
| C. ÖZEL HUKUK KURALLARIYLA KORUMA | 12 |
| 1. Kişiliğin İçe Karşı Korunması | 13 |
| 2. Kişiliğin Dışa Karşı Korunması | 14 |
| § 4. KİŞİLİK HAKKININ ÖZELLİKLERİ | 15 |
| IV. KİŞİLİK HAKKININ ÖZELLİKLERİ | 15 |
| A. KİŞİLİK HAKKI BİR ŞAHIS VARLIĞI HAKKIDIR | 15 |
| B. KİŞİLİK HAKKI BİR MUTLAK HAKTIR | 15 |

| | |
|---|-----------|
| C. KİŞİLİK HAKKI MÜNHASİR BİR HAKTIR..... | 16 |
| D. KİŞİLİK HAKKI ÜZERİNDE TASARRUFTA BULUNULAMAYAN BİR HAKTIR..... | 17 |
| § 5. KİŞİLİK HAKKININ KONUSU | 17 |
| V. KİŞİLİK HAKKININ KONUSU | 17 |
| A. FİZİKİ KİŞİLİK DEĞERLERİ..... | 19 |
| 1. Yaşam..... | 19 |
| 2. Beden Bütünlüğü..... | 21 |
| a. Vücut Bütünlüğü | 22 |
| b. Ruh Bütünlüğü | 22 |
| B. SOSYAL KİŞİLİK DEĞERLERİ..... | 23 |
| 1. Şeref ve Haysiyet..... | 23 |
| a. Kavram | 23 |
| b. Türleri..... | 25 |
| aa. İç Şeref ve Haysiyet/Dış Şeref ve Haysiyet..... | 25 |
| bb. Hukuki Anlamda Şeref ve Haysiyet..... | 26 |
| cc. Ahlaki Anlamda Şeref ve Haysiyet | 26 |
| dd. Toplumsal Şeref ve Haysiyet | 29 |
| 2. Ad..... | 30 |
| 3. Resim | 32 |
| C. DUYGUSAL KİŞİLİK DEĞERLERİ | 36 |
| 1. Ortak Yaşam Alanı..... | 37 |
| 2. Özel Yaşam Alanı | 37 |
| 3. Giz (Sır) Yaşam Alanı..... | 39 |

İKİNCİ BÖLÜM

TELEVİZYON KAVRAMI, TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLALİNİN ŞARTLARI, HUKUKA UYGUNLUK SEBEPLERİ, TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLLERİ

| | |
|---|-----------|
| § 6. TELEVİZYON KAVRAMI VE TELEVİZYON YAYINLARININ TOPLUMSAL YAŞAMDAKİ YERİ..... | 42 |
| I. TELEVİZYON KAVRAMI | 42 |
| A. GENEL BİLGİ | 42 |

| | |
|--|-----------|
| B. TELEVİZYON YAYINLARININ TOPLUMSAL YAŞAMDAKİ YERİ | 45 |
| 1. Televizyon Yayınları | 46 |
| 2. Televizyon Yayını Hizmeti İlkeleri | 47 |
| 3. Televizyon Yayınlarına Getirilen Sınırlamalar | 50 |
| § 7. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLLERİ | 52 |
| II. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLLERİ | 52 |
| A. KİŞİLİK HAKKININ SÖZLEŞMEYE AYKIRILIK YOLUYLA İHLÂLİ | 52 |
| B. KİŞİLİK HAKKININ HAKSIZ FİİL YOLUYLA İHLÂLİ | 55 |
| § 8. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNİN UNSURLARI | 55 |
| III. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNİN UNSURLARI | 55 |
| A. GENEL OLARAK | 55 |
| B. FİİL | 56 |
| C. HUKUKA AYKIRILIK | 57 |
| 1. Genel Olarak | 57 |
| 2. Hukuka Aykırılığı Ortadan Kaldıran Sebepler | 59 |
| a. Kişilik Hakkı İhlâl Edilenin Rızası | 60 |
| b. Üstün Nitelikte Kamu Yararı Veya Özel Yarar | 62 |
| c. Kanunun Verdiği Yetkinin Kullanılması | 65 |
| D. KUSUR | 67 |
| 1. Gerçek Kişilerde | 67 |
| a. Sübjektif Kusur Teorisi | 68 |
| b. Objektif Kusur Teorisi | 69 |
| 2. Tüzel Kişilerde | 69 |
| 3. Türleri | 70 |
| a. Kast | 70 |
| b. İhmal | 71 |
| E. ZARAR | 74 |
| 1. Maddi Zarar | 74 |
| a. Fiili Zarar | 75 |
| b. Yoksun Kalınan Kâr | 76 |
| 2. Manevi Zarar | 77 |
| F. İLLİYET BAĞI | 77 |
| 1. Genel olarak | 77 |
| a. Şart Teorisi | 78 |

| | |
|--|-----------|
| b. Uygun İliyet Bağı Teorisi..... | 78 |
| 2. İliyet bağı ile ilgili bazı durumlar..... | 80 |
| a. Ortak İliyet | 80 |
| b. Yarışan İliyet..... | 81 |
| c. Seçimlik İliyet | 81 |
| 3. İliyet Bağının Kesilmesi..... | 82 |
| a. Genel Bilgi..... | 82 |
| b. İliyet Bağını Kesen Sebepler..... | 83 |
| § 9. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK DEĞERLERİNİN İHLÂLİ..... | 84 |
| IV. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK DEĞERLERİNİN İHLÂLİ | 84 |
| A. FİZİKİ KİŞİLİK DEĞERLERİNİN İHLÂLİ | 84 |
| 1. Genel Olarak | 84 |
| 2. Yaşam ve Beden Bütünlüğünün İhlâli | 85 |
| B. SOSYAL KİŞİLİK DEĞERLERİNİN İHLÂLİ..... | 86 |
| 1. Şeref ve Haysiyet İhlâli | 86 |
| a. Genel Olarak..... | 86 |
| b. Televizyon Yoluyla Şeref ve Haysiyetin konusuna ve Kullanılan Araca Göre İhlâli | 88 |
| 2. Resim üzerindeki kişilik hakkının İhlâli | 91 |
| 3. Ad üzerindeki kişilik hakkının İhlâli..... | 94 |
| C. DUYGUSAL KİŞİLİK DEĞERLERİNİN İHLÂLİ | 96 |
| 1. Ortak Yaşam Alanının İhlâli | 96 |
| 2. Özel Yaşam Alanının İhlâli..... | 98 |
| 3. Giz Yaşam Alanının İhlâli..... | 100 |

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ, BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ VE TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNDEN DOĞAN MANEVİ TAZMİNAT DAVASI

| | |
|--|------------|
| § 10. İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ GENEL OLARAK VE TANIMI..... | 104 |
| I. İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ | 104 |
| A. GENEL OLARAK | 104 |
| B. TANIMI..... | 107 |
| § 11. BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ TANIMI | 109 |

| | |
|---|------------|
| II. BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ | 109 |
| A. GENEL OLARAK | 109 |
| B. TANIMI..... | 112 |
| C. KİŞİLİK HAKKININ KORUNMASI BAKIMINDAN BASIN ÖZGÜRLÜĞÜNÜN SINIRLARI..... | 113 |
| 1. Gerçeklik | 115 |
| 2. Güncellik | 117 |
| 3. Kamu Yararı ve Toplumsal İlgi | 118 |
| 4. Ölçülülük..... | 120 |
| III. MANEVİ TAZMİNAT DAVASI..... | 122 |
| A. HUKUKİ DAYANAĞI..... | 122 |
| B. MANEVİ TAZMİNATIN AMACI VE NİTELİĞİNİ AÇIKLAYAN GÖRÜŞLER..... | 123 |
| 1.Ceza Görüşü | 123 |
| 2.Tatmin Görüşü..... | 124 |
| 3.Telafi Görüşü..... | 125 |
| C. MANEVİ TAZMİNAT TALEBİNİN DEVRİ VE MİRASÇILARA GEÇİP GEÇMEYECEĞİ HUSUSU | 127 |
| § 12. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNDEN DOĞAN MANEVİ TAZMİNAT DAVASININ ŞARTLARI..... | 129 |
| IV. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNDEN DOĞAN MANEVİ TAZMİNAT DAVASININ ŞARTLARI | 129 |
| A. BİR OLAY AÇIKLAMASI (HABER VERME) VEYA ELEŞTİRİ KİŞİLİK HAKKINI İHLÂL ETMİŞ OLMALIDIR | 130 |
| B. BU İHLÂL FİİLİNDEN MANEVİ BİR ZARAR DOĞMALIDIR | 130 |
| C. İHLÂL FİİLİYLE MANEVİ ZARAR ARASINDA UYGUN İLLİYET BAĞI BULUNMALIDIR | 132 |
| D. ZARAR VERENİN KUSURLU BİR FİİLİ OLMALIDIR | 132 |
| E. KİŞİLİK HAKKI HUKUKA AYKIRI OLARAK İHLÂL EDİLMİŞ OLMALIDIR | 133 |
| V. MANEVİ TAZMİNAT TÜRLERİ VE MANEVİ TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİNDE DİKKATE ALINMASI GEREKEN HUSUSLAR | 134 |
| A. PARA ÖDEME ŞEKLİNDE MANEVİ TAZMİNAT..... | 135 |
| B. PARA ÖDEME DIŞINDAKİ MANEVİ TAZMİNAT TÜRLERİ | 135 |

| | |
|--|-----|
| C. MANEVİ TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİNDE DİKKATE ALINMASI GEREKEN HUSUSLAR | 136 |
| VI. MANEVİ TAZMİNAT DAVASINDA GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME.... | 138 |
| VII. MANEVİ TAZMİNAT DAVASININ TARAFLARI..... | 140 |
| A. DAVACI | 140 |
| B. DAVALI | 143 |
| VIII. ZAMANAŞIMI | 144 |
| SONUÇ | 147 |
| KAYNAKÇA | 151 |

KISALTMALAR

| | |
|---------------|--|
| AİHM | : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi |
| AİHS | : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi |
| AÜHF | : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi |
| AÜİBF | : Anadolu Üniversitesi İletişim Bilimler Fakültesi |
| AY | : Anayasa |
| AYM | : Anayasa Mahkemesi |
| BK | : 818 Sayılı Borçlar Kanunu |
| Bknz | : Bakınız |
| C. | : Cilt |
| CGK | : Ceza Genel Kurulu |
| E. | : Esas |
| f. | : Fıkra |
| FSEK | : Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu |
| HD | : Hukuk Dairesi |
| HGK | : Hukuk Genel Kurulu |
| GÜHFD | : Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi |
| İBD | : İstanbul Barosu Dergisi |
| İHEB | : İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi |
| İÜ | : İstanbul Üniversitesi |
| İÜHFM | : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası |
| İÜMHAM | : İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi |
| K. | : Karar |
| KİD | : Küresel İletişim Dergisi |
| m. | : Madde |
| No | : Numara |
| RG | : Resmî Gazete |
| RTÜK | : Radyo ve Televizyon Üst Kurulu |
| RTV | : Radyo ve Televizyon |
| S. | : Sayı |
| s. | : Sahife |
| SBF | : Siyasal Bilimler Fakültesi |

| | |
|-------------|--|
| T. | : Tarih |
| TBMM | : Türkiye Büyük Millet Meclisi |
| TBK | : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu |
| TCK | : Türk Ceza Kanunu |
| TMK | : Türk Medenî Kanunu |
| TRT | : Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu |
| TV | : Televizyon |
| vd. | : ve devamı |
| vs. | : vesaire |
| YİBK | : Yargıtay İçtihadi Birleştirme Kararı |
| YHGK | : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu |
| YKD | : Yargıtay Kararlar Dergisi |

GİRİŞ

Hukuk düzeninde kişi, en değerli ve üstün varlık olarak korunur. Kişilik hakkı, kişinin kişi olması nedeniyle sahip olduğu haktır. Günümüzde kişilik hakkının televizyon yoluyla ihlâli giderek artmaktadır. Özellikle yazılı ve görsel basın gelişmesi, internet kullanıcılarının geniş kitlelere yayılması ve gelişen teknolojiye bağlı olarak kişilik değerlerine saldırı sıradan olay haline gelmiştir. Bu itibarıyla, kişilik hakkını oluşturan değerler, insan hakları hukukunun koruma alanında yer almış temel değerler arasında bulunmaktadır. Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10 uncu maddesiyle koruma altına alınmış olan basın özgürlüğü ile bunun uzantısı olan iletişim özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde birçok karara konu olmuştur. Kişilik hakkını oluşturan değerler uluslararası düzenlemelere paralel olarak iç hukukumuzda da koruma altında bulunmaktadır. Kişilik hakkını koruyan hükümler Anayasa'da temel hak ve özgürlükler bölümünde, Türk Medeni Kanunu, Türk Borçlar Kanunu ve 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'da düzenlenmiştir.

İletişim özgürlüğü, haber alma, haber verme anlamında yazılı ve görsel basın ve yayın yoluyla düşüncelerin aktarılmasını ifade etmektedir. Demokrasinin vazgeçilmez unsurlarından biri olan televizyon, anayasal kapsamda korunan iletişim özgürlüğünün kullanım biçimidir. Toplumunu oluşturan bireylerin devlet yönetiminde söz sahibi olabilmesi, olayları tam olarak öğrenebilmesi, olup bitenlerden an ve an haberdar olması gerekir. Bu özgürlüğün amacı, doğru ve gerçek bilgileri kamuoyuna ulaştırmaktır. Tüm özgürlüklerde olduğu gibi, basın özgürlüğünün de kişi ve kamu yararı bakımından sınırlanacağı tartışmasızdır. Bu kapsamda basın özgürlüğünün sınırlarından birini kişilik hakkı oluşturur. Demokratik toplumda vazgeçilmez şart, basın; zorunlu unsur ise toplumun varlık sebebi olan kişidir. Bu iki değer arasındaki hassas dengenin bozulmaması gerekir. Bu kapsamda, kişilik hakkının hangi durumlarda korunacağı sorunu ortaya çıkmaktadır.

Kişilik hakkı ihlâli sonunda zarar görene ödenecek manevi tazminat, Türk Medeni Kanunu m. 24 ve 25 ile Türk Borçlar Kanunu m.58'de düzenlenmiştir. Televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinden doğan manevi tazminat davası; gerçek veya tüzel bir kişinin kişilik hakkının televizyon yoluyla ihlâl edilmesinden doğan manevi zararın giderilmesine yönelik koruyucu bir davadır.

Tezimizin konusu, televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinden doğan manevi tazminat davasıdır. Bu konu tezimizde üç bölüm halinde incelenmiştir. Birinci bölümde, kişi, kişilik, kişilik hakkı kavramları tanımlanarak, kişilik hakkının konusu ve özellikleri anlatılmıştır.

İkinci bölümde, televizyon kavramı hakkında genel bilgi verilerek, televizyon yayınlarının toplumsal yaşamda yeri, televizyon yayınları ve televizyon yayın hizmeti ilkeleri ile televizyon yayınlarına getirilen sınırlamalar incelenmiştir. Bunların yanında, televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinin şartları, ihlâli ortadan kaldıran hukuka uygunluk sebepleri ve televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlleri anlatılmıştır. Son bölümde ise, basın özgürlüğü, iletişim özgürlüğü ve televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinden doğan manevi tazminat davası ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

§ I. KİŞİ, KİŞİLİK VE KİŞİLİK HAKKI

KİŞİLİK HAKKININ KORUNMASI

KİŞİLİK HAKKININ ÖZELLİKLERİ VE KONUSU

§ 1. KİŞİ KAVRAMI VE İÇERİĞİ, KİŞİ TÜRLERİ

I.KİŞİ

A. KAVRAM VE İÇERİĞİ

Hak ve borçlara sahip olma yeteneğine sahip olan varlığa kişi denir¹. Bu tanımdan da anlaşıldığı gibi kişinin aktif ve pasif olmak üzere iki yönü vardır. Kişinin aktif yönü, onun hak sahibi olma, pasif yönü ise borç altına girmesidir. Nitekim, TMK m. 8'e göre "*her insanın hak ehliyeti vardır. Buna göre bütün insanlar, hukuk düzeninin sınırları içinde, haklara ve borçlara ehil olmada eşittirler.*" Aynı şekilde, TMK m. 48'e göre de, "*tüzel kişiler, cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara ehildirler*".

Kişi hukuki bir kavramdır; yani hangi varlıkların hak ve borçlara sahip olabileceği, dolayısıyla kişi sayılacağı, hukuk düzeninin belirleyeceği bir husustur. Hukuk düzeni için kişi, yalnız insanlardan ibaret değildir. Hukuk düzeni, belirli şartları yerine getirmek kaydıyla insanı veya insan ve mal topluluklarını kişi olarak nitelemektedir². Böylece, hukuk düzenine göre kişi, gerçek veya tüzel kişi olmak üzere ikiye ayrılmaktadır³.

¹ Tüfek, Faruk, Ömer, Basın Yoluyla Kişilik Haklarının İhlali, Ankara, 2007, s. 7; Bulut, Harun, Kişilik Hakları ve Kişilik Haklarına Saldırıdan Kaynaklanan Hukuk Davaları, Beta yayınevi, İstanbul, 2006, s.5; Zevkliler, Aydın/Ertas, Şeref/Havutçu, Ayşe/Gürpınar, Damla; Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk (Temel Bilgiler),Turhan kitabevi, 8. Bası, Ankara 2013,s.71; Belli, Bülent, Doğan; Basın Yolu ile Kişilik Haklarına Saldırıdan Doğan Hukuki Sorunluluk, Yetkin yayınları, Ankara, 2008, s.19; Akdemir, Pınar, Kişilik Haklarının İhlalinden Elde Edilen Kazancın İadesi Davası; Vedat kitapçılık, İstanbul 2014, s.3.

²Zevkliler/Ertas/Havutçu/Gürpınar,s.72;Oğuzman,Kemal/Seliçi,Özer/Oktay-Özdemir,Saibe,KişilerHukuku,Filizkitabevi, İstanbul, 2012, s.2; Keskin, Dilşad, Objektif Manevi Zarar Açısından Manevi Tazminat, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s.161; Öztan, Bilge, Medeni Hukukun Temel Kavramları, Turhan kitabevi, 41. Bası, Ankara, 2016, s.222; Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan; Türk Özel Hukuku II, Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2014, s.7.

² Eren, Fikret, Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s.802; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.2; Öztan, s.221. Dural/Öğüz, s.7.

³ Eren, Fikret, Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), Ankara, 2015, s.802; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.2; Öztan, s.221; Dural/Öğüz, s.7

Her kişi, ister gerçek kişi ister tüzel kişi olsun, kişilik hakkına ve bu hakkı oluşturan kişilik değerlerine sahiptir. Dolayısıyla, hem gerçek hem de tüzel kişiler kişilik hakkı ihlâlinden doğan zararın giderilmesini isteyebilirler⁴.

B. KIŐI TÜRLERİ

Kişi hukuken korunması gereken değerli bir varlıktır. Hukuki anlamda kişi, haklara ve borçlara ehildir⁵. Kişi olma özelliği ilk önce insana tanınmıştır. İnsan hukuk düzeninin doğal olarak kişi saydığı varlıktır. Ancak, daha önce de belirtildiği üzere, Türk Medeni Kanunu'nda gerçek kişilerin yanında, başlı başına bir varlığı olmak üzere örgütlenmiş kişi toplulukları ve belli bir amaca özgülenmiş olan bağımsız mal toplulukları da kişi olarak kabul edilmiştir (TMK. m.47/1)⁶. Bu bağlamda Türk Medeni Kanununda kişi kavramı gerçek kişiler (insanlar) ve tüzel kişiler (şirket, dernek, vakıf) olmak üzere ikiye ayrılır.

1. Gerçek Kişiler

Gerçek kişiler insanlardır. Çağdaş hukuk sistemlerinde doğuştan vazgeçilmez, devredilmez ve dokunulmaz temel haklara eşit olarak sahip olan insanlar hukukun en önemli öznesidir. Oysa, eski hukuk sistemlerinde rneğin Roma Hukukunda kölelik vardı ve köleler kişi olarak kabul edilmedikleri gibi, hukuk karşısında "şey" sayılıyorlar ve aynen eşya gibi haklara konu olabiliyor, örneğin alınıp satılabiliyorlar, kiraya verilebiliyorlar, hatta sahiplerince hiçbir sorumluluk olmaksızın ldrlebiliyorlardı⁷. Tüm insanların kişi olarak hukuken tanınması ancak köleliğin kaldırılmasından sonra mümkün olmuştur (İHEB 4, AİHS 4/b). Çağdaş hukuk sistemlerinde insanlar yerli-yabancı, kadın-erkek, yaşlı-genç farkı gözetilmeksizin kişi olarak kabul edilmiřtir⁸. Haklara ve borçlara sahip ve ehil olma bakımından insanlar birbirine eşitdir. Çağımızda hâkim olan ahlâk ve değer yargılarına bağlı olarak hukuk düzeni, tüm insanları kişi olarak kabul etmiştir.

⁴ Helvacı, Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Haklarını Koruyucu Davalar (MK m.24/a fıkra I/İMK m.28a fıkra I), İstanbul, 2001, s.99; Keskin; s.161.

⁵ Akipek,G.Jale/Akintrk, Turgut/Ateş,Derya; Türk Medeni Hukuku, Kişiler Hukuku, 12. Baskı, 1. Cilt, Beta, İstanbul, 2015, s.229-230; Yüzer, Dilara; 1982 Anayasasında Basın zgrlğ Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması, Yetkin, Ankara 2013, s.94; Oğuzman/Seliçi/Oktay-zdemir; s.2. Dural/ğz, s.11. Hatemi/Oğuztürk, Kalkan, Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler-Tüzel Kişiler), Vedat kitapçılık, İstanbul,2014, s.1; Keskin, s.161; Akdemir, s.3.

⁶ Dural, Mustafa/ğz, s.8; Yüzer, s.94; Ayan/Ayan, s.8; Bulut, s.5.

⁷ Dural/ğz, s.7; Akipek/Akintrk/Ateş, s.237,238; özel, ağlar, Kişiler Hukuku, (www.yunus.hacettepe.edu.tr) ,2007; Zevkliler/Ertay/Havutçu/Gürpınar; s.72; ztan, s.222.

⁸ Dural/ğz, s.7; Helvacı, s.24. Bulut, s.5; Akipek/Akintrk/Ateş, s.231,237.

2. Tüzel Kişiler

Tüzel kişiler, belli bir amacı gerçekleştirmek üzere bağımsız bir varlık halinde örgütlenmiş, hukuk düzenince kendilerine haklara ve borçlara sahip olma iktidarı tanınmış kişi ve mal topluluklarıdır⁹. Tüzel kişilik TMK m. 47’de düzenlenmiştir. Tüzel kişiler, *“kendileri ile ilgili özel hükümler uyarınca kurulan ve başlı başına bir varlığı olmak üzere örgütlenmiş kişi toplulukları veya belli bir amaca özgülenmiş olan mal topluluklarıdır.”* Dernekler, vakıflar, ticaret şirketleri başlıca tüzel kişi örnekleridir. Kanun koyucu kişi ya da mal topluluklarının tüzel kişi olarak kabulü için bazı niteliklere sahip olmasını aramıştır. Buna göre, kişi ve mal topluluğunun örgütlenmiş olması, sürekli ve belirli bir amaca sahip bulunması ve bunların tüzel kişilik kazanmalarına hukuken izin verilmesi gerekmektedir. Kişi toplulukları; bir tüzel kişinin belli bir amacı gerçekleştirmek amacıyla ve bağımsız bir varlığa sahip olmak üzere kişilerin bir araya gelmelerinden oluşan topluluktur. Bu tür tüzel kişilere örnek, dernekler, şirketler, devlet, belediyeler, köyler gösterilebilir. Mal toplulukları şeklindeki tüzel kişi ise, belli bir amacı gerçekleştirmek amacıyla ve bağımsız bir varlığa sahip olmak üzere kişilerin belli bir malı veya hakkı bu amaca tahsis etmelerinden meydana gelen topluluktur. Bu tür tüzel kişilere örnek, vakıflar, kamu kurumları, üniversiteler, YÖK gösterilebilir.

Kanun koyucu tüzel kişilerin TMK m. 48 gereğince tam hak ehliyetine sahip olacağını belirtmiştir. Başka bir deyişle, somut olayda, gerçek kişiler ile tüzel kişiler arasındaki fiziki ve sosyal farklılık, tüzel kişiler için bir sınırlama oluşturmadığı sürece, kanun koyucu tüzel kişilerin de tam hak ehliyetine sahip olduğunu kabul etmiştir. Ancak, kanunda belirtilen cins, yaş, hısımlık gibi gerçek kişilere özgü özellikler tüzel kişilerde yaradılışları itibariyle mevcut olmadığı için tüzel kişilerin hak ehliyeti, gerçek kişilerin hak ehliyetinden içerik olarak farklıdır¹⁰. Buna göre, tüzel kişi biyolojik bir varlık olmadığı için insana özgü haklar tüzel kişinin hak ehliyetine konu olamaz. Örneğin, nişanlanma (TMK m. 118), evlenme (TMK m. 124) ve boşanmaya (TMK. m. 167) ilişkin haklara tüzel kişiler sahip olamaz. Ayırt etme gücü, doğum, ölüm, gaiplik, tanıma, vasi tayini gibi haklara ilişkin kanunda öngörülen hükümler de tüzel kişilere uygulanmaz. Ayrıca gerçek kişilere özgü seçme ve seçilme

⁹ Dural/Öğüz, s.8; Gönen/Doruk, Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması, XII Levha, İstanbul, 2011, s.6; Dural/Öğüz, s.8. Helvacı, s.25; Taşkın, Alim, Tüzel Kişilerin Kişilik Haklarının Korunması; (www.dergiler.ankara.edu.tr) s.206; Bulut, s.5; Akipek/Akıntürk/Ateş; s.231; Oğuzman/Seliçi//Oktay-Özdemir, s.240. Ayan/Ayan, s. 8.

¹⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.256; Taşkın, s.210; Gönen, s.33.

haklarından tüzel kişiler yararlanamaz. Erginlik sadece gerçek kişilere özgü bir haktır. Hısmımlıktan doğan haklar da tüzel kişilerin sahip oldukları hakların dışında kalmaktadır. Tüzel kişiler, gerçek kişilere özgü, yaşam, vücut bütünlüğü gibi fiziki kişilik değerlerine de sahip olmadıkları için bu değerler üzerindeki hakkın korunmasından da yararlanamazlar¹¹. Tüzel kişinin kişiliği, üyelerinin kişiliğinden ayrı ve ondan bağımsızdır. Tüzel kişiler, iradelerini yasal organları aracılığıyla kullanırlar¹². Tüzel kişilerin hak ehliyeti, bir bakıma gerçek kişilere oranla daha geniştir. Tüzel kişiler gerçek kişilerden farklı olarak bazı haklara sahiptirler. Tüzel kişilere özgü bu haklara örnek olarak, bir dernekte üyeden aidat alma (TMK m.70), üyelerini dernekten çıkarma (TMK m.67), disiplin cezası verme, tüzüğe uygun davranma isteme hakkı (TMK m.71) ile kamuya yararlı vakıflarda vergi muafiyetinden yararlanma hakkı gösterilebilir.

Tüzel kişiler, gerçek kişilerin sahip olduğu, kamu hukukundan ve özel hukuktan doğan haklara ve borçlara bünyeleri elverdiği ölçüde sahip olurlar. Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerden de bünyelerine uygun düştüğü oranda yararlanırlar¹³.

§ 2. KİŞİLİK VE KİŞİLİK HAKKI KAVRAMI

II. KİŞİLİK VE KİŞİLİK HAKKI KAVRAMI

A. KİŞİLİK KAVRAMI

Kişilik kavramı, kişi kavramından daha geniş ve kapsamlı bir kavramdır. Kişinin hak sahibi olabilen, borç altına girebilen bir varlık olduğunu yukarıda ifade edilmiştir. Kişilik ise, hak sahibi olma, borç altına girme ehliyeti (hak ehliyeti) yanında, bu hak ve borçlara sahip olabilmek için hukuki işlemler yapma ehliyetini (fiil ehliyetini) de içermektedir. Bunların dışında kişilik kavramının kapsamına ayrıca hukuken korunan değerler ile kişisel durumlar da girmektedir¹⁴. Böylece kişilik, *“kişinin ehliyetleri, kişilik alanına giren değerleri ve kişisel durumlarından oluşan bir bütündür”*. Başka bir deyişle, kişilik kişinin kişi olması nedeniyle sahip olduğu hak ve fiil ehliyetleri ile yaşamı, vücut bütünlüğü, şerefi, haysiyeti, adı vb. üzerindeki haklarının tümüdür¹⁵. Görülüyor ki, kişi denildiği zaman, yalnızca hak ehliyetine

¹¹ Helvacı, Serap, Gerçek Kişiler; Legal, 5. Bası, İstanbul, 2013, s.105; Aktay, Gonca, Kişilik Haklarının Korunması, (www.UlusalTezMerkezi.com), s.10; Taşkın, s.210; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.257; Gönen, s.30; Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Gürpınar, s.105.

¹² Deryal, Yahya, Medeni Hukuk Bilgisi; Ankara, Seçkin, 2010, s.87; Taşkın, s.208.

¹³ Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Gürpınar, s.141-142; Gönen, s.29.

¹⁴ Ayan/Ayan, s.6-7; Yüzer, s.94-95.

¹⁵ Dural/Öğüz, s.9; Bulut, s.5. Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Gürpınar, s.72; Tüfek, s.11; Akdemir, s.4.

sahip olan varlığı, kişilik denildiği zaman ise, hukukun koruduğu değerleri ile birlikte kişiyi anlamak gerekir.

Kişilik kavramı, hem gerçek kişilere hem de tüzel kişilere ilişkin ortak bir kavramdır¹⁶. Türk Medeni Kanunu'nda kişilik biri dar, diğeri geniş olmak üzere iki anlamda tanımlanmıştır. Dar anlamda kişilik, hak ve borçlara sahip olma yeteneği, kısaca hak ehliyetidir (TMK m. 8)¹⁷. Kişinin sahip olduğu hakları kullanması için fiil ehliyetine sahip olması gerekir¹⁸. Geniş anlamda kişilik, yalnız hak ve fiil ehliyetini değil, bunlarla beraber kişiliği oluşturan ve hukuk düzenince korunan değerler bütününe ifade eder. Bu anlamda kişilik, TMK m. 23'de düzenlenmiş bulunan geniş anlamdaki kişiliktir¹⁹.

Kişiliğin kazanılmasında gerekli olan iki şart TMK m. 28/2'de düzenlenmiştir. Buna göre kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölüm ile sona erer. Dolayısıyla, gerçek kişiler açısından kişilik "sağ ve tam olarak doğmak" şartıyla kazanılır.

B. KİŞİLİK HAKKI KAVRAMI

Kişilik hakkı, Türk Medeni Kanunu'nda tanımlanmamış bir kavramdır. Bir kişinin kişiliğini oluşturan fiziki (yaşam, vücut bütünlüğü, beden ve ruh bütünlüğü) sosyal (şeref ve haysiyet, resim, ad) ve duygusal (ortak yaşam alanı, özel ve giz yaşam alanı) varlığı üzerinde kişi olma sıfatıyla sahip bulunduğu kişilik değerleri üzerindeki mutlak hak olarak tanımlanabilir²⁰. Bu anlamda kişilik hakkı her kişiye, maddi bütünlüğüne, duygusal bütünlüğüne ve sosyal bütünlüğüne yönelik saldırılardan kaçınılmasını istemek yetkisi verir²¹. Nitekim, TMK m. 24'e göre; "*Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir.*" Buna ilaveten kişilik hakkı sahibi, sahip olduğu hakkın herkes tarafından tanınmasını istemek ve bu sıfatla itibar görmek hususlarında yetkilidir. Kişilik hakkının konusunu oluşturan değerler, gerçek kişilerde, ana rahmine düştüğü andan itibaren doğumla, tüzel kişilerde ise hak ehliyetine sahip olmakla kazanılır²². Gerçek kişilerde kişilik ölüm ile sona erer ve sona erdiği için de miras yoluyla

¹⁶ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.233; Yüzer, s.95.

¹⁷ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.339; Açıkgöz, Aslı, Basın Yoluyla Gerçekleşen Kişilik Hakkı İhlallerinin Unsurları, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Yüksek Lisans Programı (Ekonomi Hukuku) İstanbul, 2009, s.4; Arpacı, Abdülkadir, Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler), 2.Baskı, İstanbul 2000, s.1; Bulut, s.5; Belli, s.20; Akdemir, s.3.

¹⁸ Dural/Öğüz, s. 8.

¹⁹ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.233; Açıkgöz, s.4. Yüzer, s.98; Tüfek, s.9; Belli, s.20. Akdemir, s.3.

²⁰ Tüfek, s.12; Gönen, s.161; Taşkın, s.213 (www.dergiler.ankara.edu.tr); Kılıçoğlu, Ahmet, M., Şeref ve Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırılardan Hukuksal Sorumluluk, 4. Bası, Turhan kitabevi, Ankara 2013, s. 3,4.

²¹ Helvacı, s.26; Oğuzman,/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.2.

²² Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s. 7; Akdemir, s.4.; Gönen, s.35,36.

mirasçılara geçmez. Daha önce de belirtildiği gibi, Kanun koyucu TMK m. 28/2’de kişiliğin kazanılmasını, ceninin sağ ve tam olarak doğması şartına bağlamıştır. Bu şart, hâkim görüşüne göre “geciktirici şart” niteliğindedir²³. Buna göre, kişilik ceninin sağ ve tam doğması ile birlikte kazanılacak fakat ana rahmine düştüğü ana kadar geçmişe etkili olacak, başka bir deyişle, cenin sağ ve tam doğmak şartıyla ana rahmine düştüğü andan itibaren hak ehliyetine sahip olacaktır²⁴.

Kişilik hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması nedeniyle başkasına devredilemez²⁵. Gerçek kişilerde kişilik hakkı ölüm veya gaiplik kararının kesinleşmesi ile sona erer. Tüzel kişilerde ise kişiliğin sona ermesi, TMK m. 52’ye göre, kamusal tasfiye sonunda veya ilgili sicilden terkin edilmeleri ile kendiliğinden ya feshedilerek ya da mahkeme kararıyla gerçekleşir²⁶.

Kişilik hakkı soyut bir kavramdır, İsviçre-Türk Medeni Kanununda tanımlanmış değildir. Kanunda içeriği ve unsurları belirlenmiş yasal bir kişilik hakkı tanımı yoktur. Esasen bu tür bir hakkın kanunda tanımını yapmak, onun sınırlandırılması sonucunu doğuracağı için böyle bir tanımlamanın yapılmamış olması isabetli olmuştur. Kişilik hakkının içeriği bilimsel ve teknolojik gelişmeler ve değişmelerle birlikte sürekli olarak yeni boyutlar kazanmaktadır²⁷. Bu nedenle, kanun koyucu kişilik hakkının tanımını doktrin ve yargıya bırakmıştır. Yargıtay; *“kişinin doğumla kazandığı, bağımsız varlığını ve bütünlüğünü oluşturan, hayat, beden ve ruh tamlığı, vicdan, din, düşünce ve çalışma özgürlüğü, onuru, ismi, resmi, sırları ile aile bütünlüğü ve duygusal değerlerinin tümü kişilik hakkını oluşturur”*²⁸.

Medenî haklardan biri olan kişilik hakkı doktrinde çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. *Kılıçoğlu*’na göre, kişilik hakkı “kişinin kişisel varlıkları üzerindeki haktır²⁹”. *Dural*’a göre, kişilik hakkı; “kişinin toplum içindeki saygınlığını ve kişiliğini serbestçe geliştirmesini temin eden varlıkların tümü üzerindeki haktır³⁰”. *Usluel*’e göre de, “kişilik hakkı genel olarak, bir

²³ Kılıçoğlu, Ahmet, M, “Medeni Hukuk Temel Bilgiler, Genel Olarak- Başlangıç Hükümleri- Gerçek Kişiler Hukuku- Tüzel Kişiler Hukuku- Aile Hukuku- Miras Hukuku- Eşya Hukuku”, Gözden Geçirilmiş-Güncelleştirilmiş, 2. Bası, Ankara , 2012, s.125,126; Dural/Öğüz, s.21. Akdemir, s.5.

²⁴ Dural/Öğüz, s.21; Akdemir, s.5

²⁵ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.7; Akdemir, s.4; Tüfek, s.15,16; Dural/Öğüz, s.104.

²⁶ Gönen, s.46; Akdemir, s.4.

²⁷ Yüzer, s.97; Serdar, İlknur, Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali ve Kişiliğin Korunması, Seçkin yayınevi, İstanbul 1999, s.23; Keskin, s.170,171.

²⁸ Dural/Öğüz, s.100; Kaya, Mine, Telekomünikasyon Alanında Kişilik Haklarının Korunması, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 68, S.2010-4, s.279; 4.HD 15.2.2001 T., 2000/10596 E, 2001/1501 K, (Kazancı Bilişim- İctihat Bankası- www.kazanci.com)

²⁹ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s. 3; Akdemir, s.4.

³⁰ Dural/Öğüz, s. 100; Akdemir, s.4. Gönen, s.19,20; Keskin, s.161.

kimsenin yaşamı, sağlığı, şeref ve haysiyeti, ismi, resmi, özel hayatı, özgürlüğü, başka bir ifade ile tüm kişisel değerleri üzerindeki mutlak hakkı olarak tanımlanabilir³¹”.

Doktrin ve uygulamada kabul gören ortak görüşe göre kişilik hakkı, kişinin yaşam, beden bütünlüğü, sağlık, şeref, haysiyet, isim, resim, özel yaşam ve özgürlükler gibi kişilik değerleri üzerindeki hakkı ifade eder³². Kişilik hakkı, “doğumla kendiliğinden kazanılan, doğrudan doğruya kişinin şahsına bağlı, devri mümkün olmayan ve hiçbir koşulda feragat edilemeyen bir haktır³³”.

§ 3. KİŞİLİK HAKKININ KORUNMASI

III. KİŞİLİK HAKKININ KORUNMASI

Kişilik hakkının ihlâl edilip edilmediğini tespit için, hâkim tarafından ilk başvurulacak kaynak yazılı hukuk kurallarıdır. Bu çerçevede, hâkim sadece özel hukuktaki hükümlerle sınırlı kalmamalıdır. Başta Anayasa olmak üzere tüm kamu hukuku kurallarını da dikkate almalıdır. İç hukukumuz bakımından insan hakları ile temel hak ve özgürlükler ve kişilik hakkını oluşturan bazı kişilik değerleri sadece yasalarla değil, Anayasa’yla da güvence altına alınmıştır. Dolayısıyla, kişilik hakkı, kişinin doğumla kazandığı, kendisinin dahi vazgeçemeyeceği, ancak daha üstün bir hakkın korunması amacıyla ve Anayasa’da belirtilen sebeplere bağlı kalınarak özüne dokunulmaksızın kanunla sınırlandırılabilir. Kişilik hakkı mutlak bir hak olduğu için ayrıca herkese karşı ileri sürülebilir.

Kişinin sahip olduğu temel hak ve özgürlükler yalnız Devlet organlarını değil, aynı zamanda özel hukuk kişilerini de bağlar. Bu söylenenlere uygun olarak Anayasa (AY) m. 12’de: “herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve özgürlüklere sahiptir.” denilmektedir. Türk Hukukunda, kişilik hakkı, başta anayasayla korunup güvence altına alınmıştır. Anayasada korunan temel hak ve özgürlüklerin başında kişilik hakkı gelmektedir³⁴. Temel haklardan sayılan kişilik hakkını korumak ve ona saygı göstermek hem devlet organları hem de kişiler için anayasal bir yükümlülüktür. Kişilik hakkı kavramı, ilk kez İsviçre Medeni Kanunu’nda ve sonra Türk Medeni Kanunu’nda yer

³¹ Usluel, Aslı E.Gürbüz, “Türk Özel Hukukunda Özellikle Anonim Şirketlerde Ticari Sırrın Korunması”, İstanbul 2009, s.94; Akdemir, s.4.

³² Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s. 3-4; Açıkgöz, s.5. Kaya, s.280; Gençcan, Uğur, Ömer, Türk Medeni Kanunu, Bilimsel Açıklama İçtihatlar- Mevzuat; Yetkin Yayınları, Ankara 2007, s.240; Köprülü, Bülent; Medeni Hukuk Genel Prensipler, Kişiler Hukuku, İstanbul, 1984, s.260.

³³ Hafizoğulları, Zeki; İnsan Hakkı Olarak ve Kişilik Haklarının Korunması, AÜHF Dergisi, C.46, S.1-4, 1997.

³⁴ Dural/Öğüz, s. 101; Yüzer, s.96.

almıştır³⁵. Anayasamızda korunan kişilik hakkı temel olarak Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenmiştir. Özel hukuk alanında kişilik hakkının korunmasına ilişkin düzenlemeler Türk Borçlar Kanunu'nda yer almakta, kamu hukuk alanında ise Ceza Kanunu ve Basın Kanunu'nda düzenlemeler bulunmaktadır. Bu bağlamda, kişilik hakkı kamu hukuku ve özel hukuk kurallarıyla kapsamlı bir şekilde korunmaktadır. Ancak, kişilik hakkı kapsamına dahil olan bazı kişilik değerleri niteliği ve taşıdığı önem nedeniyle uluslararası alanda da koruma (güvence) altına alınmıştır. Kişilik hakkını koruyan kuralları bu iki hukuk dalına göre ayrı ayrı incelemek gerekir.

A. İÇERİDE KAMU HUKUKU KURALLARIYLA KORUMA

Ülkemizde iç hukukta kişiliği ve kişilik hakkını koruyan en üst ve en önemli hukuk kuralları, Anayasa'nın ikinci kısmındaki "Temel Hak ve Özgürlükler" başlığı altında yer alan kurallardır. Bu hükümler (kurallar) arasında özellikle, kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı (m. 17); özel yaşamın gizliliği (m. 20); konut dokunulmazlığı (m. 21); haberleşme özgürlüğü (m. 22); düşünce özgürlüğü (m. 25-26); bilim ve sanat özgürlüğü (m.27); kişilerin şeref ve haysiyetine saldırı niteliğinde gerçek dışı yayınlara karşı cevap ve düzeltme hakkına (m. 32) ilişkin hükümler gösterilebilir. Anayasa'da tanınan bu temel hak ve özgürlüklere yine Anayasa'nın 13 ve 14'üncü maddeleri vasıtasıyla sınırlama getirilmiştir³⁶.

Kişilik hakkı, Anayasa dışında Türk Ceza Kanunu tarafından da korunmaktadır. Kişilik hakkını koruyan hükümler arasında (m. 25/1), kişilerin siyasi özgürlükleri (m. 114); din ve vicdan özgürlüğü (m. 115-125-126); iş ve çalışma özgürlüğü (m. 117-119); konut dokunulmazlığının ihlâli ile özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı suçlar (m. 116-119; 132), kişinin hatırasına hakaret (m.130) suçu ile hakaret suçlarına (m. 125 vd.) ilişkin hükümler sayılabilir.

Kişilik hakkı, basın yoluyla saldırılara karşı da, 9.6.2004 tarih ve 5187 sayılı Basın Kanunu ile korunmaktadır. Söz konusu Kanunda kişilik hakkını ağır bir şekilde ihlâl eden,

³⁵ Yüzer, s.96; Serdar, s. 22.; Özek, Çetin, Türk Basın Hukuku, İstanbul İ.Ü. Yayınları, No:2381, 1978, s.230.

³⁶ AY m.13: Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın 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".

AY m.14: Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması "Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz. Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz".

genel ahlâk ve adaba aykırı olan süreli yayınlarda bazı açıklamaların tamamının; bazılarında ise, mağdurun kimliğinin açıklanması yasaklanmış (m. 21); kişinin şeref ve haysiyetini ihlâl eden veya gerçek dışı olan açıklamalara karşı da etkin ve pratik bir koruma aracı olarak cevap ve düzeltme hakkı (m.14) tanınmıştır.

Ülkemizde radyo ve televizyon yayınlarını düzenleyen iki önemli kanun vardır. Bunlardan ilki, kamu tüzel kişiliğine sahip bir yayın organı olan Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumunun kuruluşuna ait 11.11.1983 tarih ve 2954 sayılı Kanundur. Bu Kanunla, devlet radyo ve televizyon yayıncılığının esasları belirlenmiştir³⁷. Kanununun 8/1. maddesine göre, tarafsız bir kamu tüzel kişiliğine sahip “Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu” kurulmuştur. Kısa adı TRT olup, merkezi Ankara’dadır. Kurumun genel müdürü ve yönetim kurulu Bakanlar Kurulu tarafından atanmaktadır (m. 11;13). TRT Kanunu yayın yoluyla kişilik hakkının ihlâli haline ilişkin hukuki sorumluluğu düzenleyen özel hükümler içermektedir. Kanunda, düzeltme ve cevap hakkı (m. 27); bu tür yayınlarla işlenen haksız fiiller ve suçlar nedeniyle sorumlu kişiler (m. 28) belirlemiş bulunmaktadır.

Radyo ve televizyon yayınları hakkındaki ikinci önemli kanun 3984 sayılı “RTÜK” olarak adlandırılan “Radyo Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun”un yerini alan 6112 sayılı “Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun”dur. Bu kanun, özel kişiler tarafından radyo ve televizyon yayınları yapmanın koşullarını düzenlemektedir. Kanun, özel radyo ve televizyon yayınları ile kişilik hakkının ihlâli halinde hukuki sorumluluğu öngören hükümler içermektedir. Aynı şekilde Kanunda düzeltme ve cevap hakkı (m. 18); idari yaptırımlar (m. 32) da yer almaktadır.

B. ULUSLARARASI ALANDA KORUMA

Kişilik hakkını koruyan ulusal alandaki hükümler dışında uluslararası alanda da bazı hükümler bulunmaktadır. Kişilik hakkının kamu hukukunda insan hakları bağlamında ortaya çıkması, bu hakkın uluslararası alanda büyük önem taşıyan temel nitelikteki uluslararası sözleşmelerde de yer almasını sağlamıştır. Bu sözleşmeler, 4 Kasım 1950 tarihli Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m.8)³⁸; 10 Aralık 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirisi (m.5, 12, 16 ve 17)³⁹; 27 Haziran 1929 tarihli Cenevre Sözleşmesi (m. 2, 3, 71-76, 112); 16 Aralık 1966

³⁷ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.19; Çolak, İlker, Nusret, Kitle İletişim Hukuku, XII Levha, İstanbul, 2013,s.31.

³⁸ Bu sözleşme Türkiye tarafından 10 Mart 1954 tarihinde onaylanmıştır. RG. İle Neşir İlanı: 19 Mart 1954- Sayı: 8662, Düstur 1, Tertip 3, C.35, S.1567. Dayandığı Kanun No ve Tarihi: 6366- 10 Mart 1950. Sözleşmenin Türkçe metni için; Nomer- Eski yurt, Avrupa Sözleşmeleri; İstanbul 1975, s.83 vd. Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.16; Gönen, s.22.

³⁹ Bu Beyanname, 6 Nisan 1949 tarih ve 3/9119 sayılı Kararname ile Türkiye tarafından kabul edilmiştir. Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.16; Gönen, s.22.

tarıhli Medeni ve Siyasi Haklar Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (m. 17)⁴⁰, 20 Kasım 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi (m. 16) ve 22 Ekim 1969 tarihli San Jose Paktı⁴¹(Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi) sayılabilir.

C. ÖZEL HUKUK KURALLARIYLA KORUMA

Kişilik hakkı, “Kişiliğin Korunması” başlığı altında Türk Medeni Kanunu m. 23 ve 24’de koruma altına alınmıştır⁴². Bunların dışında, kişilik hakkını koruyan başka bir hüküm de Türk Borçlar Kanunu’nda genel bir şekilde düzenlenmiştir. Böylece, özel hukuk kurallarıyla kişilik hakkının korunmasına ilişkin genel ve temel hükümler, TMK m. 23, 24 ve 25 ve TBK m. 58’de yer almaktadır⁴³.

Klasik doktrinde kişiliğin korunmasına ilişkin ikili bir ayırım yapılmıştır. Buna göre, kişilik hakkı TMK m. 23’de hukuki işlem yoluyla, kişinin kendisine karşı olan saldırılara, TMK m. 24’de ise hukuki işlem niteliğinde olmayan, yani kişiliğe dışarıdan gelebilecek saldırılara karşı korunmaktadır⁴⁴. Bu bağlamda, TMK m. 23’deki koruma, kişiliğin, kişinin kendisine karşı korunması (içe karşı korunma), TMK m. 24’deki koruma da, kişiliğin dışa karşı korunması (dışa karşı korunma) olarak adlandırılmaktadır⁴⁵. Ancak, böyle bir ayırım doktrinde tam olarak benimsenmemiş, aksine her iki hükmün (TMK m. 23 ve 24’ün) de kişiliği dışarıdan gelen tehlikelere karşı koruduğu fikri kabul görmüştür⁴⁶. Önemi nedeniyle bu konu aşağıda ayrıntılı bir şekilde incelenmiştir.

TMK m. 23-24 ile TBK m. 58’de kişilik hakkını genel olarak koruyan hükümler dışında, özel olarak koruyan hükümler de vardır. Bunlar arasında özellikle, ad hakkının korunması (TMK m.26); adın değiştirilmesi (TMK m. 27); evlenmenin butlanı (TMK m. 158/2); boşanmada maddi tazminat (TMK m. 174); ananın mali hakları (TMK m. 304); küçüklerin evlat edinilmesi (TMK m. 305); özel durumlar başlığı altında ölüm ve bedensel zarar (TBK m. 53), bedensel zarar (TBK m. 54), manevi tazminat (TBK m. 56) ile ilgili hükümler sayılabilir.

⁴⁰ Bu Antlaşmanın Türkçe metni: Tosun,Öztekin; Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Milletlerarası Antlaşma, MHAD 1973, S.10, s.281 vd; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.16.

⁴¹ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.16; Açıkgöz, s.17.

⁴² Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s. 22; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.154; Zevkliler/Ertay/Havutçu/Gürpınar, s.106.

⁴³ Dural/Öğüz, s.144; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.22; Açıkgöz, s.17.

⁴⁴ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.23; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.183; Helvacı, 143; Dural/Öğüz, s.145; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 354; Açıkgöz, s.20.

⁴⁵ Serozan,Rona, Medeni Hukuk, Kişiler Hukuku, Vedat kitapçılık, İstanbul,2015, s.456,457; Tüfek, s. 55.

⁴⁶ Dural/Öğüz, s.145; Zevkliler/Ertay/Havutçu/Gürpınar, s.106; Açıkgöz, s.20.

1. Kişiliğin İçe Karşı Korunması

Kişiliğin içe karşı korunmasında genel ve mutlak ilke, kişiliğin bizzat ait olduğu kişiye karşı korunması olup, bu düzenleme TMK m. 23’de yapılmıştır. Söz konusu düzenlemenin Kanundaki başlığı, “*vazgeçme ve aşırı sınırlamaya karşı*” adını taşımaktadır. Buna göre, “Kimse hak ve fiil ehliyetinden kısmen de olsa vazgeçemez.” (TMK m. 23/1). Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre de, “kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ve ahlâka aykırı olarak sınırlayamaz⁴⁷.”(TMK m. 23/2).

TMK m. 23’de kişilik, hak ehliyeti, fiil ehliyeti ve özgürlükler olmak üzere üç yönden korunmaktadır. Kişiliğin içe karşı korunmasına ilişkin genel ilkeye göre kişilik, kişiliği oluşturan tüm unsurları ve değerleriyle bir bütündür. Bu anlamda bu bütünü veya bir kısmını ortadan kaldıracak nitelikte kişiliğin maddi, manevi ve iktisadi bütünlüğünü kısıtlayan sözleşmeler yapılamaz. Başka bir deyişle kişi, kişilik hakkından tamamen feragat edemeyeceği gibi, bu haktan feragati içeren sözleşmeler de yapamaz. Örneğin, bir kimsenin bir siyasi partinin üyesi olamayacağına ilişkin bir sözleşme TMK m. 23/2 uyarınca kesin hükümsüzdür. Hak süjesi olan kişi, niteliği itibariyle bu haklardan vazgeçemez. Bu madde ile kişilik, kişinin rızasına rağmen yaptığı hukuk işlemlere karşı korunmak ve bu kapsamda yapılacak kısıtlamaların sınırı belirlenmek istenmiştir. Toplumsal yaşamın gereği temel hak ve özgürlüklerin belli oranda kısıtlanması mümkün olsa da, bunlardan tamamen feragat, özgürlüklerin sonu olacağından bunlardan tam feragat mümkün olmadığı gibi, yapılacak kısıtlamaların sınırını da hukuk ve ahlâk kuralları belirler⁴⁸. Bu maddenin amacı, kişilerin düzenleyecekleri hukuki işlemlerin sınırını belirlemek, bu suretle kişilik hakkından feragati veya hukuka ve ahlâka aykırı kısıtlamaları önlemektir⁴⁹. Bir kimse, kişilik değerleri üzerinde hukuka ve ahlaka aykırı olmayan kısıtlamalar yapabilir. Örneğin bir kişi, bazı resimlerini, mektuplarını, özel hayatına ilişkin bazı ayrıntıları başkalarına sunabilir; bunların kitap, TV programı, haber konusu yapılmasına rıza gösterebilir⁵⁰. Ancak, bunun tek şartı, rızanın hukuka ve ahlâka aykırı olmamasıdır. Bu bakımdan TBK m. 26, TMK m. 23’ü tamamlamaktadır. Şöyle ki, TBK m.26 kapsamındaki sınırların aşılması, yapılan hukuki

⁴⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.183; Kaya, s.291. Serozan, s.457. Dural/Öğüz; s.145; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.358; Helvacı, s.145.

⁴⁸ Helvacı, s. 145; Kaya, s.292.

⁴⁹ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s.183; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.359; Kaya, s.291.

⁵⁰ Helvacı, s.146; Kaya, s. 292.

işlemin, örneğin sözleşmenin, kanunun emredici hükümlerine, kamu düzenine, ahlâka, veya kişilik hakkına aykırı olması demektir.

TMK. m. 23'e göre aşılmaması gereken sınırlardan biri de kişilik hakkıdır. Kişilik hakkına aykırı olan sözleşmeler, TBK m. 27'ye göre kesin hükümsüzdür. Bir kimsenin, kişiliğini oluşturan değerler hakkında nereye kadar sözleşme yapılacağı, TMK m.23'de açıkça ifade edilmemiştir. Ancak, kişiliği maddi veya manevi bütünlüğü yönünden yok edebilecek, özellikle de kişilik değerlerini, bir bedel veya menfaat karşılığında, başkalarına devir ve temlik edecek veya bunlardan kısmen veya tamamen feragat edecek şekilde sözleşme yapmak mümkün değildir. Çünkü, bu değerler üzerindeki kişilik hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı olup, hak sahibi bunlardan kısmen de olsa vazgeçemez⁵¹.

2. Kişiliğin Dışa Karşı Korunması

Kişiliğin, üçüncü kişilerin haksız fiil oluşturan hukuka aykırı saldırılarına karşı korunmasına, “kişiliğin dışa karşı korunması” denir⁵². Nitekim, bu bağlamda TMK m. 24'de kişilik hakkı, üçüncü kişilerin hukuki işlem niteliğinde olmayan haksız fiilleriyle yaptıkları saldırılara karşı korunmuştur. Buna göre, “Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir (TMK m.24/1).” TMK m.24/1, kişiliği dışa karşı, yani üçüncü kişilerden gelecek hukuka aykırı saldırılara karşı koruma altına alan genel bir düzenlemedir. Bu bağlamda, başkasının kişilik hakkına saldırıda bulunanların kusurlu olup olmadıklarına bakılmaksızın, hak sahibi hâkimden saldırıda bulunanlara karşı korunma isteyebilir⁵³. Aynı maddenin ikinci fıkrasında, “Kişilik hakkı zedelenenin rızası, daha üstün nitelikte özel ya da kamusal yararı ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça her saldırı hukuka aykırıdır”. Burada sayılan hukuka uygunluk sebeplerinden biri bulunmadığı takdirde, her saldırı hukuka aykırı kabul edilir. Kişiliğin dışa karşı korunmasında en önemli yaptırım, uğranılan zararın giderilmesidir. Bu anlamda, kişilik hakkına yönelik hukuka aykırı saldırılara karşı hukuki koruma yolları TMK m. 25'de düzenlenmiştir⁵⁴.

⁵¹ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.359,360.

⁵² Akipek/Akıntürk/Ateş, s.379.

⁵³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.190; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.380. Dural/Öğüz, s.148.

⁵⁴ TMK m.25 : “Davacı, hâkimden saldırı tehlikesinin önlenmesini, sürmekte olan saldırıya son verilmesini, sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilir. Davacı bunlarla birlikte düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayımlanması isteminde de bulunabilir. Davacının, maddi ve manevi tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekaletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkı saklıdır. Manevi tazminat istemi, karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça

§ 4. KİŞİLİK HAKKININ ÖZELLİKLERİ

IV. KİŞİLİK HAKKININ ÖZELLİKLERİ

A. KİŞİLİK HAKKI BİR ŞAHIS VARLIĞI HAKKIDIR

Kişilik hakkı, şahıs varlığı haklarından ve para ile ölçülemediğinden maddi değere sahip değildir⁵⁵. Ancak kişilik hakkının malvarlığı değil de şahıs varlığı haklarından olması, bu hakka saldırı halinde yalnızca manevi bir zararın doğacağı, maddi zararın meydana gelmeyeceği anlamına gelmemektedir. Kişilik hakkı ihlâli, maddi veya manevi zarara yol açabilir⁵⁶. Zira İsviçre-Türk hukukunda kabul edilen hâkim görüş, şahıs varlıklarının manevi bir değer taşıdığı yönündedir⁵⁷. Kişiliğin dıştan gelen saldırılara karşı korunması amacıyla uğradığı manevi zararın tazminini isteme hakkı TMK m. 25’de düzenlenmiştir. Bu zararın tazminini isteme hakkının olması, ihlâl edilen bu hakkın parayla ölçülmezlik özelliğini ortadan kaldıran başka bir deyişle şahıs varlığı niteliğini ortadan kaldıran bir husus değildir⁵⁸.

B. KİŞİLİK HAKKI BİR MUTLAK HAKTIR

Kişilik hakkı bir mutlak haktır ve tüm mutlak haklar gibi herkese karşı ileri sürülebilir. Kişi, bu hakkın tanınmasını ve korunmasını, kısacası kişiliği oluşturan değerlere saygı gösterilmesini üçüncü kişilerden isteme hakkına sahiptir. Zira, söz konusu hakkın mutlak hak oluşu, hak sahibine bu hakkın ihlâl edilmemesini herkesten isteme hakkı vermektedir⁵⁹. Mutlak haklar, hak sahibine hak konusu mal ya da değerler üzerinde doğrudan hakimiyet sağlar.

devredilemez; miras bırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez. Davacı, kişilik hakkının korunması için kendi yerleşim yeri veya davalının yerleşim yeri mahkemesinde dava açabilir”.

⁵⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.155; Dural/Öğüz, s.103; Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Gürpınar,s.98; Helvacı, s.109; İmre, Zahit, Şahsiyet Haklarından Şahsın Özel Hayatının ve Gizliliklerinin Korunmasına İlişkin Meseleler, İÜHFİM, C.39 (1974), S.1-4, 147-168, (Özel Hayat) s.414; Ayan/Ayan; s.68; Demir, Peker,Esra, İnternet Aracılığı ile Kişilik Haklarına Saldırı Yüksek Lisans Tezi, Ocak, 2014, s.5; Serdar, s.27; Keskin, s.166; Akdemir, s.6.

⁵⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.155; Helvacı, s.109; Ayan/Ayan, s.68; Tüfek, s.17.

⁵⁷Türk hukukunda, “para eden kişilik değerleri” bahsi için Serozan, Rona: “Kişiyi Sıkı Biçimde Bağlı Sayılan Manevi Hakların Mirasçığa Geçebilirliği”, Prof.Dr. Özer Seliçi’ye Armağan, Ankara 2006, s.559-563; Keskin, s.166.

⁵⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.155; Helvacı, s.109; Bulut, s.10. Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Gürpınar, s.98; Tüfek, s.17; Serdar, s. 28.

⁵⁹ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.8; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir; s.155; Helvacı, s.109; İmre, s.46; Kaya, s.280; Tüfek,s.16; Ayan/Ayan, s.68; Demir, s.6; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.347; Tüfek, s.15; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.347; Serdar, s.29; Keskin, s.166,167, Akdemir, s.5; Gönen, s.26.

İsviçre Federal Mahkemesi de bir kararında; “Kişilik hakkı aynî haklar gibidir; bu hak herkese karşı ileri sürülebilir; herkes de bu hakkı ihlâlden kaçınmak zorundadır”⁶⁰ denilmektedir. Kanunda öngörülen mutlak haklar dışında mutlak hak yaratmak mümkün değildir. Alman Hukukunda bazı hukukçular, kişilik hakkının mutlak hak sayılmasına itiraz etmektedirler.

C. KİŞİLİK HAKKI MÜNHASİR BİR HAKTIR

Kişilik hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu için sahibine kişilik değerleri üzerinde hakimiyet sağlayan münhasır bir haktır. Hakkın içerdiği hakimiyet, yalnızca bu değerlere sahip kişiye aittir. Bu özelliği nedeniyle, kişilik hakkı yalnız bu hakkın sahibi tarafından kullanılır, başkalarına devredilemez, miras yoluyla geçmez, rehnedilemez, haczolunamaz ve iflas masasına kaydedilemez⁶¹. Kişilik hakkının devredilemeyeceği hususu, TMK m.23’te düzenlenmiştir. Buna göre, “Kimse, hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez”.

Kişilik hakkı kişinin sağ ve tam olarak doğumuyla birlikte kendiliğinden kazanıldığını ve hak sahibinin ölümü ile sona erdiğini daha önceden söylemiştik. Nitekim, TMK m. 28’de ölümle birlikte kişiliğin ve buna bağlı olarak kişilik hakkının son bulduğu düzenlenmiştir. Buna göre, kişilik hakkı ölümle ölenin mirasçılara geçmez⁶². Ölümünden sonra cesede yapılan saldırılar ölenin değil, onun yakınlarının kişilik hakkı ihlâlidir. Hak sahibinin ölümüyle birlikte kişilik hakkı sona erdiği için, artık korunan hukuki menfaat ölünün hatırasıdır. Kişilik hakkı ölümle mirasçılara geçmese de, kişinin ölmeden önce ileri sürdüğü maddi veya manevi tazminat alacağı mirasçılara geçer. Bu bağlamda mirasçılar, ölenin ölmeden önce TMK m. 25 gereğince açtığı tazminat davasına devam edebilir⁶³. Ancak mirasçılarının ölen tarafından açılmış olan saldırının durdurulması, önlenmesi veya hukuka aykırılığın tespiti davalarını ise takip etme hakları yoktur⁶⁴.

⁶⁰ Karar için bkz: Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.155,156; Helvacı, s.109; Bulut, s.9; Tüfek, s. 15-16.

⁶¹ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.7; Tüfek, s.16; Zevkililer/Ertay/Havutçu/Gürpınar, s.97; Kaya, s.280; Serdar, s.28. Dural/Öğüz, s.104; Tüfek, s.16; Akdemir, s.5.

⁶² Helvacı, s.110; Bulut, s.9; Ayan/Ayan, s.69; Tüfek, s.23; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.347.

⁶³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.156; Helvacı, s.110; Tüfek, s.16.

⁶⁴ Belli, s. 28; Bulut, s.9.

D. KİŞİLİK HAKKI ÜZERİNDE TASARRUFTA BULUNULAMAYAN BİR HAKTIR

Hak sahipleri kişilik hakkı üzerinde tasarrufta bulunamaz. Kişilik hakkı hukuka ve ahlâka aykırı biçimde sınırlanamaz. Nitekim, TMK m. 23/2’de “kimsenin özgürlüklerinden vazgeçmeyeceği ve onları hukuka, ahlâka aykırı biçimde sınırlandıramayacağı” düzenlenmiştir. Aksi halde sınırlandırmayı konu alan hukukî işlem bâtil sayılmaktadır⁶⁵. Hak sahibi kişilik hakkı üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunamaz⁶⁶. Bu bağlamda, yapılan tıbbi müdahalelerde kişinin rızası olsa bile, her müdahale farklı yorumlanmalıdır. Zira, hukuka uygun olmayan bir müdahale kişinin fiziki kişilik değerlerine yönelik (yaşam, vücut bütünlüğü, beden bütünlüğü gibi) hukuka aykırı saldırdır. TMK m. 23/3 ile 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkındaki Kanunu’nun 5. ve 6. maddeleri saklı kalmak kaydıyla, kişinin bedeni ve organları, satım veya bağışlama sözleşmesinin konusu olamaz. Esasen bu tür müdahalelerde alıcı ve verici konumunda olan kişilerin yaşam ve vücut bütünlüğü üzerindeki kişilik hakkı korunmaktadır.

§ 5. KİŞİLİK HAKKININ KONUSU

V. KİŞİLİK HAKKININ KONUSU

Kişilik hakkının konusu, hukuk düzenince korunan kişiliği oluşturan tüm unsurlar ve kişilik değerleridir. Kanun koyucu, kişilik değerlerini tek tek sayarak, hâkimi bağlamak istememiştir. Kişilik hakkının konusunu oluşturan bu değerler her somut olayda hâkimin takdirine bırakılmıştır. Kanun koyucunun bu şekilde düzenleme tarzı yani hükmün içinin doldurulmasını uygulama ile doktrine bırakması isabetli olmuştur. Zira, kişilik hakkının konusunu oluşturan kişilik değerlerinin kazustik bir şekilde önceden tek tek sayılması doğru değildir. Gerçekten de, kişilik değerlerinin zaman içinde ekonomik, sosyolojik, teknik ve kültürel gelişmeler sonunda değişmesi, yenilerinin ortaya çıkması mümkündür⁶⁷.

Yargıtay, bir kararında⁶⁸ “...kişinin hayatı, sağlığı, beden ve ruh tamlığı, düşün uğraşısı, omur ve ünü, saygınlığı gibi varlıklar kişiliği oluşturur” demek suretiyle bu değerleri saymaya çalışmıştır. Bu suretle, Türk hukuk sisteminde genel bir kişilik hakkı düzenlenerek

⁶⁵ Ayan/Ayan, s.69; Bulut, s.10. Tüfek, s.17; Belli, s.28.

⁶⁶ Kaya, s.280; Serdar, s.29; Belli, s.28.

⁶⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.157-158; Açıkgöz, s.10.Tüfek; s.19; Ayan/Ayan, s.71; Keskin, s.170,171. Gönen, s.55,56; Akdemir, s.6.

⁶⁸ 4 HD. 06.06.1972 T., E.14724,K.5389.

çerçeve bir hüküm kabul edilmiştir. Bu anlamda, TMK m. 23, 24 ve TBK m. 58 ile birlikte genel bir çerçeve hüküm niteliğinde ve hâkime takdir yetkisi veren hükümlerdir. Genel bir kişilik hakkı kavramının kabulü, bu hakkın içeriğini oluşturan kişilik değerlerinin korunması için yeterlidir⁶⁹.

Hâkim, kişilik hakkı ihlâlinde ihlâl edilen varlığın hukuk düzenince korunup korunmadığını araştırmalıdır. Bunu yaparken de araştırmasını yalnız özel hukukla sınırlandırmamalı, Anayasa ve Ceza Hukuku kuralları gibi kamu hukuku kurallarını da dikkate almalıdır⁷⁰. AY. m.12'ye göre “*herkes, kişiliğine bağlı dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder.*” Bu temel düzenleme ile kanun, tüzük, yönetmelik ve diğer bağlayıcı hukuk kuralları ile kişilik hak ve değerleri korunmaktadır. Anayasanın sözü geçen maddesinin gerekçesinde temel hak ve hürriyetlerin kişiliğin dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez unsuru olduğu belirtilmektedir. Kişilik hakkı kişilik değerlerinden oluşan bir hak olduğuna göre değerlere yönelik saldırılar kişilik hakkını ihlâl etmektedir.

Kişilik hakkını oluşturan kişilik değerleri ile bunların kapsamalarını belirleme görevi hâkime verilmiştir. Dolayısıyla, hâkim, kanunun çizdiği çerçevenin içini her somut olayda doldurmakla yükümlüdür. Kişilik değerlerini önceden kesin olarak sayıp belirlemek imkansız olsa da, doktrin ve yargı kararlarında bugüne kadar varlığı kabul edilmiş bazı kişilik değerleri bir sınıflandırmaya tâbi tutulmuştur. Kişilik hakkı çeşitli değerlerden oluşmaktadır. Bu değerler, hukuki korumanın konusuna göre, “fiziki (maddi) kişilik değerleri” “sosyal kişilik değerleri” ve “duygusal kişilik değerleri” olmak üzere üçe ayrılmaktadır⁷¹. İlgisi dolayısıyla bu ayrıma uygun olarak söz konusu değerler aşağıda kısaca açıklanmıştır.

⁶⁹ Yüzer, s.98,99; Serdar, s.24.

⁷⁰ Dural/ Ögüz, s.101; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.153; Helvacı, s.108. Yüzer, s.99.

⁷¹ Eren (Genel Hükümler), s.802; Açıkgöz, s.11; Demir, s.8; Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Gürpınar, s.98; Kaya, s.281; Küçükgüngör, Erkan, Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşamın Medya Araçlarıyla İhlali Halinde Hükmedilen Manevi Tazminat Miktarının Değerlendirilmesi, Ankara Barosu Dergisi, 1998/2, s.68; Aktay, (www.UlusalTezMerkezi.com), s.14.

A. FİZİKİ (MADDİ) KİŞİLİK DEĞERLERİ

Fiziki (fiziki) kişilik değerleri kişinin sahip olduğu maddi bütünlüğü üzerindeki haktır. Bu nedenle yalnız gerçek kişilerde (insanlarda) söz konusu olur. Tüzel kişiler insanlar gibi organik bir yapıya (vücut tamlığı) sahip olmadıklarından onların beden bütünlüğü, yaşamı, sağlığı gibi fiziki değerleri üzerinde herhangi bir kişilik hakkından söz edilemez⁷². Bu alana insanın sağlıklı ve eksiksiz bir bedenî varlığa sahip olmasını ve sürdürebilmesini sağlayan yaşam, beden bütünlüğü, sağlık ve cinsel ve hareket özgürlüğü gibi değerler girmektedir⁷³. Kişinin vücut bütünlüğünü oluşturan organları, dokuları üzerinde mutlak ve vazgeçilmez bir hakkı vardır. Fiziki kişilik değerleri, yaşam ve beden bütünlüğü gibi değerleri içerir. Beden bütünlüğü kendi içinde vücut ve ruh bütünlüğü olmak üzere ikiye ayrılır.

1. Yaşam

Yaşam, kişilik hakkının konusunu oluşturan en temel ve önemli kişilik değeridir. Kişi, kendi yaşam hakkından vazgeçemeyeceği gibi, başkalarının da bu hakka saygı göstermesini isteme hakkından vazgeçemez⁷⁴. Dolayısıyla, kişilik değeri üzerindeki bu hak, kişiye tanınmış bir kişilik hakkıdır. Anayasamızda, kişi dokunulmazlığı kapsamında yer alan yaşam hakkı, böylece anayasaca korunan haklar arasında yer almaktadır. Kişiliği oluşturan maddi ve manevi kişilik değerleri, temel olarak AY. m. 17 ile güvence altına alınmıştır. Buna göre, *“herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.”*

Temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılmasının istisnası olarak da, hiç kimsenin yaşam hakkına, maddi ve manevi bütünlüğüne dokunulmayacağı hükme bağlanmıştır (AY m. 15/2).

Yaşam, bir kişilik değeri olarak tanınmadığı sürece, kişiden ve kişilikten söz etmek mümkün olmaz. Aynı şekilde, bu değer kabul edilmezse, vücut bütünlüğünün, sağlığın, şeref ve haysiyetin de anlamı kalmaz. Bu nedenledir ki, en temel kişilik değeri olan yaşam hakkı, hem İnsan Hakları Evrensel Bildirisi gibi uluslararası düzenlemelerde, hem de Anayasa ve kanunlarda korunma altına alınmıştır⁷⁵. 3 Eylül 1952’ de yürürlüğe giren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS’nin) 2. maddesinin 1. fıkrasında; *“herkesin yaşam hakkı*

⁷² Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Gürpınar, s.142; Taşkın; s.210; Aktay, (www.UlusalTezMerkezi.com) s.14.

⁷³ Eren (Genel Hükümler), s.802; Küçükgüngör, s.68; Serdar, s.30; Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Gürpınar, s.98.

⁷⁴ Helvacı,s.111; Tüfek,s.20; Zevkliler/Ertaş/Havutçu/Gürpınar, s.98; Kaya, s.281; Aktay, (www.UlusalTezMerkezi.com), s.15; Yüzer, s.101.

⁷⁵ Ayan/Ayan, s.72; Tüfek, s.20; Helvacı, s.112.

yasanın koruması altındadır. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu ölüm cezasının yerine getirilmesi dışında hiç kimse kasten öldürülemez.” ifadesi yer almaktaydı. Ancak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 Mart 1985'te yürürlüğe giren 6 no.'lu Protokol'ü ile ölüm cezası kaldırılmıştır.

AİHS'nin 2/1. maddesinde yaşam hakkı koruma altına alınmakla birlikte, burada yaşam hakkı tanımlanmış değildir. Söz konusu hükme göre, *“herkesin yaşama hakkı hukuken korunmalıdır. Hiç kimse, kanunda cezası belirlenmemiş bir suçu işlemesi nedeniyle mahkeme kararının infazı amacıyla dahi olsa yaşama hakkından mahrum bırakılamaz.”* Hakkın nasıl ve hangi sınırlar içerisinde kullanılacağı AİHM kararlarına bırakılmıştır. Sözleşmenin bu maddesi, devletlere yaşam hakkının korunması görevini yüklemiş ve hiç kimsenin yaşama hakkından bilinçli olarak yoksun bırakılamayacağını hükme bağlamıştır⁷⁶. Başka bir deyişle, Sözleşme devlete, insan yaşamına saygı gösterme anlamında pozitif ve negatif bir yükümlülük koymuştur⁷⁷.

Negatif yükümlülük, devletin yargısız infaz yapmaması, pozitif yükümlülük ise devletin insan yaşamını etkin olarak korumak için gerekli adımları atması, bu kapsamda bireyleri diğer kişilerin hayati tehlike yaratan eylemlerinden korumak için uygun önlemleri alması, yaşama kasteden eylemleri caydırıcı ve etkin şekilde cezalandırmak için kanunlarında gerekli yaptırımlara yer vermesi, bu hükümlerin ihlâl edilmesini önlemeye ve cezalandırmaya yönelik ceza kovuşturmasını etkili şekilde organize ederek bu cezaların infazını sıkı şekilde takip etmesi ve uygulaması demektir⁷⁸. Yaşam hakkı, bireyin bir kişi olarak varlığını koruma ve sürdürme hakkıdır. Bu anlamda yaşam, kişiliği oluşturan değerlerin en önemlisidir. İnsanlar eşit olarak yaşam hakkına sahiptir; söz konusu hak üzerinde hiçbir şekilde tasarruf edemez⁷⁹. Televizyon yoluyla kişinin yaşam hakkına ve beden bütünlüğüne karşı saldırı kural olarak mümkün değildir. Televizyon yoluyla saldırıya maruz kalan maddi kişilik değeri, olsa olsa ancak kişinin ruhsal bütünlüğü olabilir.

⁷⁶ Besiri, Arzu, TBB Dergisi, Sayı 86, 2010 s.195,196; Çiftçioğlu, Topel,Cengiz, TBB Dergisi, 2012 (103) s.141.

⁷⁷ Çiftçioğlu, s.143; Akdemir, s.8.

⁷⁸ Çiftçioğlu, s.144-146.

⁷⁹ Ayan/Ayan, s.73; Helvacı, s.111-112; Belli, s.30; Tüfek, 20; Yüzer, s.102; Keskin, s.174.

2. Beden Bütünlüğü

Beden bütünlüğü, kişinin bedeni ile birlikte bu bedeni oluşturan maddi kısım ve organlarından meydana gelir. Bu anlamda, beden bir insanın baş, gövde, el, ayak, göz, burun, kulak vb. gibi maddi unsurlarından oluşur. Beden bütünlüğü, kişilik hakkının temel unsurlarından biridir. Bu nedenle, beden bütünlüğünün ihlâl edilmesi, aynı zamanda kişilik hakkının ihlâli anlamına gelir ve ortada bir hukuka uygunluk sebebi bulunmadıkça, hukuka aykırıdır⁸⁰. Örneğin, kişinin yaralanması, elin ve ayağın kesilmesi, koku ve duyu yeteneğinin kaybedilmesi, yumruk ve tokat atılması bedeni zararlarıdır⁸¹. Beden bütünlüğü her şeyden önce Anayasal güvence altına alınmıştır. Anayasamızda ve iç hukukumuzda genel anlamda kişilik değerlerini koruyan hükümler düzenlenmiştir⁸². Nitekim, AY m. 17/2 ve 3’de “*tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında kimsenin vücut bütünlüğüne dokunulamayacağı; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tâbi tutulamayacağı...*” hükme bağlanmıştır. Söz konusu hükümden de anlaşılacağı üzere, kişinin rızası olmaksızın beden bütünlüğüne yapılacak her türlü saldırı hukuka aykırıdır. Beden bütünlüğüne saldırı, ancak verilen rızanın ahlâka, adaba ve kamu düzenine aykırı olmaması halinde hukuka uygun sayılmaktadır. Böylece kişinin yaşamı ile beden bütünlüğü üzerindeki tasarruf imkanı, kişiliğine zarar verilmemesi şartına bağlı kılınmıştır⁸³. Zira, kişinin yaşam hakkı, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı, insan bedeninin dokunulmazlığı esası gereğince koruma altına alınmıştır.

İnsan hakları bakımından en temel hak ve özgürlüklerin başında, kişinin kendi bedeni üzerinde sahip olduğu hak ve özgürlükler gelir. İnsan hak ve özgürlüklerinin somut bir şekilde tanımlanmasında en önemli yeri, öncü metin niteliğinde, 30 maddeden oluşan 10 Aralık 1948 tarihinde Paris’te kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisi gelmektedir. Bildirinin 5. maddesine göre, “*Hiç kimseye işkence ya da zalimce, insanlık dışı ya da onur kırıcı davranış ve ceza uygulanmaz*”. Yine Bildirinin 12. maddesi kapsamında, “*hiç kimse özel ve aile*

⁸⁰ Hukuka aykırılık unsurunun beden bütünlüğü ihlâl edilen kimse açısından gerçekleşmiş olacağı, başkasının beden bütünlüğünün ihlâlinden uygun illiyet bağı olmaksızın yansıma maddi zarara uğrayanlar bakımından hukuka aykırılık bağının kurulmuş olmayacağı, bu sebeple bir kimsenin tecavüze uğradığını görüp heyecanlanan kimsenin kalp krizi geçirmesi veya çocuğunu düşürmesi gibi durumlarda, uygun illiyet bağı ve hukuka aykırılık bağının yokluğu sebebiyle, kalp krizi geçiren veya çocuğu düşüren kişinin manevi tazminat isteyemeyeceği yönünde bkz. Oğuzman/Öz; s.283. Keskin; s.211.

⁸¹ Antalya, Gökhan, O., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt II, Legal Yayıncılık, İstanbul,2015, s.187; Helvacı, s.114.

⁸² Gölcüklü,Feyyaz A./Gözübüyük,Şeref A., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi, Ankara III. Baskı, Turhan kitabevi, 2002, s.198; Kılıç, Muharrem, İnsan Haklarında Beden Bütünlüğünün Korunması, makale, s.397.

⁸³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.159; Dural/Öğüz, s.105; Keskin, s.175; Ahlâka, hukuka ve kamu düzenine aykırı olmakla birlikte, yaşam hakkına ve beden bütünlüğüne yönelik müdahaleye rıza gösterilmiş olması halinde bu durum, TBK m.52 hükmü gereğince, tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınabilir (Dural/Öğüz, s.105; Helvacı, s.114).

yaşamında, konutunda veya haberleşmesinde keyfi olarak müdahaleye maruz bırakılamaz. Herkesin şeref ve itibarı tecavüze karşı korunur. Herkes söz konusu müdahale ve tecavüzlere karşı hukuken korunma hakkına sahiptir". Görüldüğü üzere, anılan hükümde, kişinin maddi ve manevi varlığı haksız saldırılara karşı korunmuştur. Buna bağlı olarak yapılan sözleşme hükümlerine aykırılıklar, tazminat hukuku çerçevesinde yaptırımların uygulanmasını gerektirmiştir. Bu evrensel bildirge, bu kapsamda ortaya çıkan tüm uluslararası bildirilerin veya belgelerin temel kaynağını oluşturmaktadır.

a. Vücut Bütünlüğü

Vücut bütünlüğü maddi kişilik değerleri arasında yer alır ve kişinin doğuştan sahip olduğu organik bir bütünlüktür. Kişilik hakkının içerdiği bu değer aslında yaşam kadar önemli olup, korunması gereken mutlak bir değerdir. Vücudun iç ve dış tüm işlevlerinin düzenli olarak çalışması anlamına gelmektedir. Bir kimsenin vücut bütünlüğünün tam olması için fiziki bütünlüğünün yerinde olması, sağlıklı sayılabilmesi için fiziki bütünlüğünün yanı sıra ruh bütünlüğünün de yerinde olması gerekmektedir. Vücut bütünlüğünün ihlali, fiziki (maddi) veya ruhsal bir müdahale ve darbe sonucu, vücutta anatomik bir değişiklik ve bozulmaya neden olmaktadır⁸⁴. Zira, vücuttaki anatomik değişimler genellikle fiziki, istisnaen ruhsal bir saldırı ile bozulmaktadır. Bu bağlamda, kişinin vücut ve ruh bütünlüğünü bozan nitelikte her türlü saldırı kişilik hakkının ihlâlini oluşturmaktadır. Örneğin, silahtan çıkan kurşun sonucu kolun kırılması mekanik bir etki, uğradığı sinir hastalığı nedeniyle erken doğum veya çocuk düşürme eğiliminin baş göstermesinde psikik bir etki söz konusudur.

Vücut bütünlüğü ulusal ve uluslararası hukuk tarafından korunmaktadır. Kişinin vücudu üzerinde sahip olduğu hak ve özgürlükler, insan hakları açısından en temel hak ve özgürlükler arasında yer almaktadır.

b. Ruh Bütünlüğü

İnsanı, diğer varlıklardan ayıran başlıca özelliği vücudunun yanında kendine özgü bir ruha sahip olmasıdır. Kişilik yalnız bedeni bakımdan değil, ruhsal bakımdan da korunur. Ruh bütünlüğü, psikik hallere ilişkindir. Ruh bütünlüğünün ihlali ya mekanik bir etki ve güç ya da psikik bir etki ve güç sonucu meydana gelmektedir. Vücut anatomisinde değişiklik

⁸⁴Eren(Genel Hükümler),s.744-745; Vücut Bütünlüğünün İhlali Halinde Manevi Tazminat http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_645.htm.

olmamakta, psikişik hallerle ilgili değişiklik ya da bozulmaya neden olmaktadır⁸⁵. Dolayısıyla, burada zarar görenin duygu, irade ve zekâ yeteneklerinde meydana gelen değişiklikler ruh sağlığını bozmaktadır. Örneğin, kalp çarpıntısı, hafıza kaybı, sinir hastalığı, panik atak gibi haller ruh bütünlüğünün ihlâli sayılabilir⁸⁶.

B. SOSYAL KİŞİLİK DEĞERLERİ

Sosyal kişilik değerleri, kişinin ruh bütünlüğünü ifade etmektedir. Kişi, sosyal ve toplumsal ilişkilerinden doğmakta, bunlara bağlı olarak çeşitlilik ve değişkenlik göstermektedir. Sosyal kişilik değerleri, kişiye kişi olması nedeniyle tanınan ve korunan kişilik değerleridir. Bu değerlerin korunmasının amacı, toplum içinde insanların onurlu bir yaşam sürdürmesini sağlamaktır. Sosyal kişilik değerlerinin en önemlileri, kişilerin şeref ve haysiyeti, özel ve giz yaşam alanıdır. Aslında sosyal kişilik değerleri, kişinin şeref ve haysiyet, özel ve giz yaşam alanları, isim ve resim gibi kişilik değerlerinden oluşmaktadır. Sosyal kişilik değerleri kişisel özgürlüğün en önemli sınırını oluşturan ve yayın yoluyla sıklıkla ihlâl edilen, sosyal kişilik değerleridir.

1. Şeref ve Haysiyet

a. Kavram

Şeref ve haysiyet, kişinin ahlâki niteliklere sahip olması nedeniyle toplum tarafından verilen manevi değerlerin bütünü anlamına gelmektedir⁸⁷. Şeref ve haysiyet kişinin kişi olması nedeniyle sahip olduğu temel değerlerden biri olup, kişilik hakkı kapsamındadır. Şeref, kişinin toplum içinde sahip olduğu saygınlıktır. Başka bir deyişle, toplumun kişiye vermiş olduğu değere, şeref denir. Haysiyet ise, kişinin kendisine duyduğu saygıdır⁸⁸. Kişinin kendisini geliştirme ve olgunlaştırma çabaları sonucu sonradan elde ettiği manevi değerleri⁸⁹ ifade eder. Dolayısıyla kişi bu değerlerin bir kısmını doğuştan, bir kısmını kendi davranışlarıyla sonradan kazanır.

Şeref ve haysiyet, nispi ve değişken bir kavram olup, insanın içinde bulunduğu zamana ve çevreye göre değişmektedir. Bu nedenle, hâkim her somut olayda şeref ve haysiyet

⁸⁵ Eren (Genel Hükümler); s.745; Şahin, Ayşenur, Vücut Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Zarar ve Tazmini, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.XV, Y. 2011, Sa.2, s.127.

⁸⁶ Eren (Genel Hükümler), s.745; Şahin, s.127.

⁸⁷ Dural/Öğüz, s.127; Kaya, s.283; Tüfek, s.26; Yüzer, s.106; Öztan, s.279.

⁸⁸ Dural/Öğüz, s.127; Serdar, s. 33; Belli, s. 33; Ayan/Ayan, s.75; Yüzer, s.106.

⁸⁹ Dural/Öğüz, s.127; Belli, s. 33.

ihlâli olup olmadığını, meydana geldiği yer ve zamanda hâkim olan anlayışı dikkate alarak değerlendirmelidir⁹⁰. Şeref ve haysiyet hem gerçek hem de tüzel kişiler için korunan bir kişilik değeridir⁹¹. Tüzel kişilerin şeref ve haysiyeti TMK m. 48’de hükme bağlanmıştır⁹².

Kişinin temelde sahip olduğu ve sonradan toplum içinde ilişki ve davranışlarıyla kazandığı değerler, ulusal ve uluslararası hukukta koruma altına alınmıştır⁹³. Şeref ve haysiyet, Anayasa’da temel bir hak olarak düzenlenmiştir. Nitekim, AY.m. 17/3’de, “*kimseye eziyet ve işkence edilemez ve insan haysiyeti ile bağdaşmayacak ceza ... verilemez*” denilmektedir. Bundan başka, Anayasa’nın 28. maddesi atfıyla uygulanan 26. maddesi, basın özgürlüğü, “başkalarının şöhret ve haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sınırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi” amaçlarıyla sınırlandırılmaktadır⁹⁴. Bu sınırlandırma, basının Anayasa tarafından belirlenmiş olan kamuyu aydınlatma görevini yerine getirirken kişilerin şeref ve haysiyetini ihlâl etmeden özgür olmasını gerektirir⁹⁵. Bir kimsenin şeref ve haysiyeti, genellikle basın ve yayın yoluyla gerçekleşen saldırılara karşı korunur. Saldırı fiili, toplumun objektif değer yargılarıyla belirlenir⁹⁶. Burada, kişinin subjektif görüşünden bağımsız olarak, toplumun objektif değer yargısı dikkate alınır. Örneğin, gerçek dışı suçlama ve iftiralar, sövme veya belli bir olayı esas alıp hakaret yoluyla, aşağılayıcı fotomontaj ve karikatürler, aşağılayıcı eleştiri ve yorumlar, ekrandaki el, kol hareketleri ve mimikler şeref ve haysiyet ihlâlidir⁹⁷.

Devlet kişinin şeref ve haysiyetini, TCK’da “*Şerefe Karşı Suçlar*” başlığında hakareti suç saymakla koruma altına almıştır⁹⁸. Zira, yayın yoluyla işlenen hakaret suçunu cezayı arttıran bir hal saymış⁹⁹ ve ayrıca şeref ve haysiyetin korunmasına ilişkin olarak Basın Kanunu’nda özel hükümler düzenlenmiştir.

⁹⁰ Dural/Öğüz, s.128; Serdar, s.34; Belli, s. 34; Kaya, s.283; Yüzer, s.107; Keskin, s.178.

⁹¹ Zevkliler/Ertas/Havutçu/Gürpınar, s.101; Tüfek, s.26; Helvacı, 131.

⁹² Serozan, s.456; Dural/Öğüz, s.128; Tüfek, s.26; Zevkliler/Ertas/Havutçu/Gürpınar, s.101.

⁹³ Tüfek, s.26; Zevkliler/Ertas/Havutçu/Gürpınar, s.101.

⁹⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.169; Dural/Öğüz, s.13; .Helvacı, s.134.

⁹⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.169; Helvacı, s.135.

⁹⁶ Tüfek, s.27; Serdar, s.34; Yüzer, s.107.

⁹⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.168; Helvacı, s.133-134; Belli, s.34; Acabey, Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı (journal.yasar.edu.tr), makale, s.18.

⁹⁸ TCK m.125 “ Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden ya da yakıştırmalarda bulunmak veya sövmek suretiyle bir kimsenin onu, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır...”

⁹⁹ TCK m.125/4 “Ceza hakaretin alenen işlenmesi halinde, altıda biri; basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde, üçte biri oranında arttırılır. “

b. Türleri

Şeref ve haysiyet kavramı, TMK ve diğer kanunların ilgili maddelerinde tanımlanmış değildir, ancak doktrinde şeref ve haysiyet ile ilgili bir sınıflandırma yapılmıştır. Bazı yazarlar şeref kavramını, iç şeref ve haysiyet, dış şeref ve haysiyet olmak üzere¹⁰⁰ ikiye ayırmıştır. Diğer bir kısım yazarlar ise, bu ayrımı çoğaltarak hukuki ve ahlâki anlamda şeref ve haysiyet, toplum içinde sonradan kazanılan şeref ve haysiyet,¹⁰¹ mesleki ve ticari şeref ve haysiyet şeklinde bir ayırıma tâbi tutmuştur.

aa. İç Şeref ve Haysiyet/Dış Şeref ve Haysiyet

Kişinin toplumda yaşayan bir birey olarak sahip olduğu değere, haysiyet denir. İnsan haysiyeti, kişinin hangi şartlar altında bulunursa bulunsun, insan oluşunun kazandırdığı değer tanınmasını ve sayılmasını ifade eder¹⁰². İç şeref ve haysiyet, kişinin bizzat kendisine olan saygısı ve kendisi hakkındaki değer yargısı olup, sübjektif şeref ve haysiyet olarak da adlandırılmaktadır¹⁰³. Bu tür bir şeref ve haysiyet, yere ve zamana göre değişiklik göstermez ve üçüncü kişiler tarafından saldırıya uğramaz. Bu bakımdan iç şerefin hukuki korumadan yararlanıp yararlanmayacağı doktrinde tartışmalıdır¹⁰⁴. Bazı yazarlar, iç şeref ve haysiyetin başkaları tarafından saldırıya uğramayacağını, dolayısıyla, hukuki korumaya gerek olmadığını ileri sürerken, diğer bazı yazarlar ise, bunun da hukuken korunması gerektiğini savunmaktadırlar. Şeref ve haysiyet ihlâli tespit edilirken sübjektif değer yargısı esas alınmaz, dolayısıyla iç şeref ve haysiyet hukuki korumanın esas amacını oluşturmaz ve böyle bir korumadan da yararlanamaz.

Dış şeref ve haysiyet, kişiye toplum tarafından verilen değer yargısı olup¹⁰⁵, kişinin edindiği yeri ve değeri korumak için duyduğu kaygıyla davranma istemidir. Esasen, şeref ve haysiyet ile kastedilen dış şeref ve haysiyettir. Dış şeref ve haysiyet, objektif ve sübjektif olmak üzere iki unsurdan oluşur. Objektif unsur, kişiye toplum tarafından verilen değerdir.

¹⁰⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.168-169; Tüfek, s.27; Serdar, s.35, Belli, s.33.

¹⁰¹ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s. 92,93; Tüfek; 27; Serdar, s.36-37.

¹⁰² Dural/Öğüz, s.127; Kaya, s.283; Serdar, s. 35.

¹⁰³ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.91; Helvacı, s.75; Tüfek, s.27.

¹⁰⁴ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.91; Ayan/Ayan, s.75.

¹⁰⁵ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.92; Serdar, s.35; Belli, s.34; Yıldız, Handan, Şeref ve Haysiyetin İhlalinde Manevi Tazminat, Marmara Üniversitesi, yüksek lisans tezi, 2009.

Sübjektif unsur ise, kişinin değer yargısı nedeniyle saygı göreceğine dair güven duygusudur¹⁰⁶.

bb. Hukukî Anlamda Şeref ve Haysiyet

Hukuki anlamda şeref ve haysiyet, kişinin hukuki yükümlülükleri yerine getirmesini ve hukuk kurallarına uygun davranmasını gerektiren değerler bütünüdür¹⁰⁷. Hukuki yükümlülükler özel ya da kamu hukukundan doğabilir. Televizyon yayınlarında ticari bir şirketin ticari işlerinde kara para aklamakla, bir firmayı yerli malların sergilendiği bir fuarda yabancı mallar sergilediği için fuardan atılmakla, bir taciri TCK'da suç sayılan dolandırıcılık, silah ve uyuşturucu madde kaçakçılığı yapmakla itham etmek, hukuki anlamda şeref ve haysiyete saldırıdır.

cc. Ahlâki Anlamda Şeref ve Haysiyet

Toplum tarafından kişiye verilen ahlâki bir değer olup, ahlâki yükümlülüklerin yerine getirilmesidir. Ahlâki yükümlülükler, toplumda kabul gören bazı ahlâk kurallarına uygun davranışlar sonucu kazanılan toplumsal değerlerdir¹⁰⁸. Bu yükümlülüklere aykırı davranış nedeniyle uygulanacak hukuki bir yaptırım olmasa da bir kimseyi toplumda geçerli ahlâk kuralı veya anlayışına aykırı davranmakla ithâm etmek, ahlâki anlamda şeref ve haysiyet ihlâlidir. Örneğin, bir kimsenin başka bir kimseyi iki yüzlülükle, yalancılıkla ya da evlilik dışı ilişki içinde yaşamakla ithâm etmesi halinde durum böyledir. Bu tür ithâmlar, toplumun ahlâki değer yargılarına göre hoş karşılanmaz¹⁰⁹.

Ahlâkî anlamda şeref ve haysiyet genel veya özel olabilir. Herkesi ilgilendiren ve herkes için aynı olan toplumsal değer yargıları, genel anlamda şeref ve haysiyeti ifade eder. Bu tür şeref ve haysiyette “toplumsal değer” ölçüsü herkes için aynıdır. Özel anlamda şeref ve haysiyet ise, yalnız belli kişilerle olması gereken ve değer ölçüsü bazı kriterlere göre değişen ahlâki kurallardan oluşur. Bu kriterler ilgilinin yaşı, cinsiyeti, medeni hali gibi kişisel durumu veya onun mesleği, işi gibi sosyal durumu olabilir. Yaş yönünden; herkesin durumu aynı değildir. Gerçekten yetişkin biri ile bir çocuğu ahlâksızlıkla ithâm etmek aynı ölçülere tâbi olmaz. Çünkü yetişkin bir insan ahlâkî bir olgunluğa erişmiş olduğu için böyle bir itham

¹⁰⁶ Dural/Öğüz, s.128; Serdar, s.36.

¹⁰⁷ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.92; Serdar, s.36.

¹⁰⁸ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.93,94; Serdar, s.36; Keskin, s.178.

¹⁰⁹ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.94, 95.

karşısında daha ağır bir saldırıya uğramış olduğu kesindir. Cinsiyet yönünden ise; kadınların cinsel şeref ve haysiyetlerinin erkeklere oranla daha duyarlı olduğu kabul edilir.

Özel anlamda başka bir ahlâki şeref ve haysiyet türü de meslekî şeref ve haysiyettir. Bazı meslek kuruluşları kuruluş üyelerinin iş ilişkilerini bu amaçla düzenlemişlerdir. Meslek, sanat ve ticari şeref ve haysiyet, kişinin maddi varlığını geliştirme hakkı olarak AY m. 17/1 ile koruma altına alınmıştır¹¹⁰.

Meslekî şeref ve haysiyet; kişinin, belirli bir meslek veya sanata sahip ve bu meslek ve sanatın gerektirdiği davranış tarzına göre yaşaması nedeniyle, toplum tarafından ona verilen değerlerdir.

Kişinin, üyesi bulunduğu mesleğe ait şeref ve haysiyetin kurallarının gerektirdiği yükümlülüklerle uygun davranmaması mesleki anlamda şeref ve haysiyete saldırıdır. Özellikle avukatlık, doktorluk gibi kamu güvenini gerektiren mesleklerde, ağır sonuçlar görülür. Örneğin, Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinde, hekim ve diş hekimlerinin, meslektaşlarını kötüleyecek, küçük düşürecek davranışlarda bulunmaları yasaklanmıştır (m. 38/1). Bir diş hekiminin, başka bir diş hekiminin sırf para kazanmak amacıyla hastalarının sağlam dişlerini, çürük olduklarını ileri sürerek çektiği ithamında bulunması, böyledir. Avukatlarla ilgili meslek kuralları arasında, avukatların meslektaşlarını küçük düşürücü şekilde görüş bildirmeleri yasaklanmıştır¹¹¹ (Av. Kanunu m.1, 2 ve 34, 35). Örneğin, bir avukatın başka bir avukat hakkında, gerekli dikkat ve özeni göstermemesi nedeniyle müvekkilinin davasını kaybettiği şeklinde bir ithamda bulunması, meslekî şeref ve haysiyete ağır saldırıdır. Konuyla ilgili olarak, doktrinde savunman durumunda olan kişilerin mesleklerini geniş bir serbesti tanınarak icra etmeleri kabul edilmiştir. Buna göre, savunman durumunda olan kişiler ya da onları savunmakla görevli olan avukatlar karşı tarafın, tanıkların, bilirkişilerin kişilik hakkını ihlâl edici iddialar ileri sürebilirler. Avukat müvekkilinin verdiği bilgiden, bunların gerçeğe uygun olup olmadıklarını bizzat araştırmak zorunluluğu olmaksızın, davada yararlanmaya izinli olmalıdır. Zira, temsil ettiği tarafın çıkarlarını, öteki tarafın bundan doğabilecek zararlarını düşünmeden sert ve merhametsiz bir biçimde savunmak durumundadır. Çünkü

¹¹⁰ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.96; Antalya, s.165.

¹¹¹ 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 1,2 ve 34,35. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, avukatlık, kamu hizmeti niteliğinde serbest bir meslektir ve bu mesleğin amacı, avukatların hukuki bilgi ve tecrübelerini adalet hizmetine bağlama, tarafların hukuki ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların, hakka uygun olarak çözümlenmesinde ve genel olarak mahkemelerle diğer resmi mercilerde yasaların tam olarak uygulanması hususunda yardımda bulunmaktır. Zira, avukat, sözleşme ile üzerine aldığı işin yapılmasında ne müvekkilinin buyruğu altında ne de onun çıkarları ve yararları peşindedir (Feridun Müderrisoğlu-Avukatlıkta Vekalet ve Ücret Sözleşmesi- Ankara 1974- s.9 vd.). onun ödevi, kısaca hukukun üstün tutulmasında yargı organlarına, hakemlere, resmi ve özel kurumlara yardımcı olmak ve dolayısıyla müvekkilini bu doğrultuda yararlandırmaktır.

avukatın yüklendiği mesleki ve toplumsal görev bunu gerektirir. Nitekim, 5237 sayılı TCK m.128'e gereğince, iddia ve savunma dokunulmazlığı açıkça benimsenmiş ve bu bağlamda, savunma sınırını aşmamak, yersiz ve icapsız olmamak koşulu ile bir dava sırasında iki taraf veya vekillerince dava hakkında mahkemeye verilen dilekçelerle sözlü savunmada sarf edilen şeref ve haysiyet kırıcı sözlerden dolayı kovuşturma yapılamayacağı, başka bir deyişle cezai sorumluluğun doğmayacağı belirtilmiştir¹¹². Ne var ki, bu hak mutlak ve sınırsız değildir. Kişilik hakkını koruyucu davalar, örneğin maddi ve manevi tazminat davaları açılabilir.

Ticarî şeref ve haysiyet ya da ekonomik itibar da, bir mesleki şeref ve haysiyet türüdür¹¹³. Burada önemli olan, bir iş sahibinin veya işletmenin kazancını uygun yollarla elde edip etmediğinin araştırılmasıdır. Örneğin, bir şirketin baskı ve terörün uygulandığı ülkelere turizm yoluyla döviz sağladığı şeklinde itham, ticari şeref ve haysiyete saldırıdır¹¹⁴. Bu tür yayın yapılması kişinin ekonomik itibarının zarar görmesi sonucunu doğurur. Bir kimsenin meslekî ya da diğer türdeki kişilik hakkına ağır ve yersiz eleştiriler yöneltmek, gerçek dışı söylenti ve suçlamalar yapmak, onun toplum içindeki ticari varlık ve saygınlığını ihlâl eder. Ticarî kuruluşlar, şirketler ve bankalar hakkında gerçek dışı, “batıyor”, “kara para akıyor”, “ürettiği ürün dayanaksız” gibi nitelermelerde bulunmak, hukuka aykırıdır¹¹⁵. Şirket ya da meslek mensuplarının sırları, bir haber muhabirinin kameramamı kadar değerlidir. Bir şirketin, iş adamının ya da belli bir meslek mensubunun mesleki ve ticari gizli sırları vardır. Bunlar, ürün araştırmaları, satış kayıt ve belgeleri, hesapları, defterleri, üretim ve yönetim plan ve projeleri, müşteri liste ve adresleri olabilir. Bu tür sırların resmini çekmek, konuşmaları kasete almak, planları ya da listelerin fotokopisini çekmek, yayınlamak, sorumluluk hukuku yönünden tazminatı, ceza hukuku yönünden de hapis cezasını gerektirebilir¹¹⁶.

Bir bankanın, leasing veya faktoring kuruluşunun kendisinden istediği kredi için istihbarat ve bilgi toplaması bunun dışındadır. Tanınmış kişiler (politikacılar, sanatçılar, mankenler ya da sporcular) isim ya da resimlerinin izin alınmadan bir ürün veya kuruluş için kullanılması onların mesleki ve ticari haklarını ihlâl edebilir. Zirâ, izin alınmadan bu kişilerin isim ya da resimlerin yayınlanması; kamuoyunda bu kişilerin reklam gayesiyle, para

¹¹² 4. HD. T. 2.5.1975, E.1974/1160, K.1975/5782; (Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası- www.kazanci.com.)

¹¹³ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.97; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.171; Serdar, s.37.

¹¹⁴ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.97.

¹¹⁵ Avşar, Zakir/Öngören,Gürsel, Radyo ve Televizyon Hukuku, İstanbul, 2003, s.82.

¹¹⁶ Avşar/Öngören, s.82.

kazanması itibarını uyandırarak şeref ve haysiyetini ihlâl edebilir. Ekonomik itibar, bir kimsenin mali durumuna, maddi ödeme gücüne üçüncü kişilerin besledikleri güvendir¹¹⁷.

dd. Toplumsal Şeref ve Haysiyet

Toplumsal şeref ve haysiyet, bir kimsenin yaşadığı toplumda sahip olduğu nitelik ve yeteneklerine göre başkaları tarafından verilen değeri ifade eder. Toplumsal değerler, bedensel ve zihinsel nitelik ve yeteneklerdir. Bu tür nitelikler doğuma, bedene, zekâyâ, malvarlığına vs. değerlere ilişkin olabilir¹¹⁸. Örneğin, bir kişiyi evlilik dışı veya zina mahsulü çocuk sahibi olmakla itham etmek, doğumla ilgili; organik, estetik, psişik bazı bozukluk ve eksikliklerle itham etmek ise, beden yapısıyla ilgilidir. Yargıtay bir kararında¹¹⁹, kişilik hakkına saldırı niteliğinde sözler, *söz konusu yazıda “bu yazı sadece gerizekalılar için yazılmıştır. Bu gerizekalıların büyük çoğunluğu ampul sembollü bir partinin mensubudur”* ifadeleri tazminatı gerektirir demiştir. Bedensel (organik) eksiklik ve bozuklukları dile getirmek, örneğin bir kişiye “topal, kör”... gibi isnatlarda veya psişik bozukluk ve eksiklikleri içeren “ruh hastası, geçimsiz”... gibi ithamlarda bulunmak, toplumsal şeref ve haysiyete saldırı oluşturabilir. Yargıtay başka bir kararında¹²⁰; karşı oy yazısı, *“İnsanların bedenleri ve uzuvları medya mensuplarının ve siyasi düşüncelerinin açıklama malzemesi veya herhangi bir tartışmanın aracı olamaz”* ifadelerine yer verilmiştir. Esasen bu tür isnat ve ithamların muhatap alınan kişiyi toplumda küçük düşürmek ve hakaret amacıyla kullanılması gerekir. Aynı zamanda bu gibi ifadelerin hangi amaçla kullanıldığı değerlendirilirken, açıklamanın

¹¹⁷ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.103.

¹¹⁸ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.98; Gönen, s.128.

¹¹⁹ 4.HD. T. 2.10.2014, E.2013/18211, K.2014/12810: “Davacı AKP, kişilik hakkına saldırı yapıldığı iddiasıyla davalı aleyhine açtığı manevi tazminat davasında; yerel mahkemece, 13/06/2012 tarihli yazıda “Bu yazı sadece gerizekalılar için yazılmıştır başlığı atılmış. Bu gerizekalıların büyük çoğunluğu ampül sembollü bir partinin sembolüdür”. denilmek suretiyle kişilik hakkına saldırı saldırının gerçekleştiği benimsenerek tazminata hükmedilmiştir. Yerel mahkeme kararı Yargıtay tarafından usul ve yasaya uygun olan hükmün onanmasına oyçokluğuyla karar verilmiştir (Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası- www.kazanci.com) .

¹²⁰ 4.HD. T.12/05/2015, E. 2014/13806, K. 2015/6082, “Dava, kişilik haklarına yapılan haksız saldırı sebebiyle manevi tazminata ilişkindir. Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı kanıtlarla yasaya uygun gerektirici nedenlere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine, özellikle mahkemenin davaya konu sözlerin davacının babası ve siyasi kimliği olan Başbakanı yönelik eleştiri yönündeki değerlendirmesinin yerinde olup, öte yandan kullanılan yakışıksız ifadelerin davayı küçük düşürücü olmayıp, aksine sar eden milletvekili konumunda bulunan davalının kınanmasını gerektiren nezaketsiz kurallarına aykırı sözler olmasına göre, yerinde görülmeyen bütün temyiz itirazlarının reddiyle sonucu itibarıyla usul ve yasaya uygun olan hükmün onanmasına oybirliği ile karar verilmiştir. Ancak karşı oy yazısında; davalı Twitter adlı Sosyal Paylaşım Sitesi’nde gezi parkı olayları sırasında meydana gelen “palalı saldırgan” eyleminde polis saldırganı etkisiz hale getirmemesini eleştirmek amacıyla, Başbakan’ın kızın örnek vererek “Biri çıkıp Sümeyye’nin kışına palayla vurursa ne olurdu acaba” şeklinde ifadeyi paylaşmıştır. İnsanların bedenleri ve uzuvları medya mensuplarının ve siyasi düşüncelerinin açıklama malzemesi veya herhangi bir tartışmanın aracı olamaz. Davalının twit yazmak suretiyle sarfettiği sözler genel ahlak ve adaba aykırı olduğu gibi, kişilik haklarına saldırı teşkil eden hukuka aykırı bir fiildir. TBK’nun 58.maddesiyle, TMK’nun 24 ve 25. maddelerinden belirtilen manevi tazminat koşulları olduğundan yerel mahkeme kararının bozulması yönünde görüş ileri sürülmüştür. (Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası- www.kazanci.com) .

yapıldığı çevrede yaşayan kişilerin günlük dilde bunlara verdiği anlam esas alınmalıdır¹²¹. Dolayısıyla, bir kimsenin beden ve zekâ yeteneklerini hedef alan, küçümseyen, hor gören açıklamalar yapmak toplumsal şeref ve haysiyet ihlâlidir.

Toplumsal şeref ve haysiyet, ırk, din, mezhep veya düşünce tarzı gibi bazı değerleri de içerir. Bu gibi değerler hakkında yapılan bazı ithamlar kişiyi çevresinde küçük düşürme, alçaltma ve kötüleme amacı taşıyan açıklamalar toplumsal şeref ve haysiyeti ihlâl niteliğindedir. Örneğin, bir kimseyi yahudilikle, dinsizlik ve imansızlıkla itham etmek gösterilebilir¹²². Siyasi görüşlere yönelik saldırılar toplumsal şeref ve haysiyete saldırdır. Zirâ, kişinin siyasi görüşleri hakkında toplumsal değerler söz konusudur. Bu nedenle bir kişiyi toplum tarafından hoş karşılanmayan, reddedilen, kınanan veya yasa dışı olan bazı siyasi görüşlere sahip olmakla ithâm etmek toplumsal değerlere saldırdır¹²³. Örneğin, bir kişinin aşırı solun, terörizmin savunucusu olduğunu, komünistlik propagandası yaptığını ileri sürmek onun siyasi düşünce ve faaliyetleri ile ilgili toplumsal şeref ve haysiyet ihlâlidir¹²⁴. Ancak, unutmamak gerekir ki, siyaset adamları kamu faaliyetlerini yürüttükleri bir görev üstlenmiştir. Zira faaliyetlerinin sonuçları, ülkenin ve toplumun geleceğini etkileyeceğinin ve böyle bir göreve aday olanların, bu görevin gerektirdiği yetenek ve güvene sahip olup olmadığının bilinmesinde kamu yararı vardır. Buna göre, bir inşaat mühendisi politikaya girmişse, hele ülke yönetimini elinde tutuyorsa, kamuoyu için, onun akademik kariyeri; o alandaki başarı ve derecesi önemli olmasa da, işsizliğin, hayat pahalılığının, milli gelir paylaşımında haksızlıkların olup olmadığı, yani sistemin işleyip işlemediği; yöneticinin bu yoldaki başarı ya da başarısızlığı önem taşımaktadır.

2. Ad

Ad, gerçek ve tüzel kişileri diğer kişilerden ayırmaya yarayan ve kişiyi tanımlamaya, açıklamaya, bildirmeye hizmet eden başka bir deyişle toplumsal ilişkilerinde onu bireyselleştiren bir tanıtım, bir araçtır¹²⁵. Türk Medeni Kanunu'nda adın korunmasına özel önem verilmiştir¹²⁶. Adın kanunda özel olarak düzenlenmesinin iki sebebi vardır. Bunlardan birincisi, adın kişinin kişiselleştirilmesi ve bireyselleştirilmesinde çok önemli bir unsur

¹²¹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.100.

¹²² Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.101.

¹²³ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.102.

¹²⁴ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.102.

¹²⁵ Özdemir;Hayrinnisa, Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması; AÜHFD (dergiler.ankara.edu.tr); Yıl:2008 (www.dergiler.ankara.edu.tr) Sa.3; s.563; Dural/Öğüz, s.165; Yüzer, s.113; Belli, s.39. Serdar, s.45; Keskin, s.197; Gönen, s.61; Akdemir, s.10; Zevkliler/Ertas/Havutçu/Gürpınar, s.110.

¹²⁶ Serdar, s.46; Yüzer, s.113; Belli, s.39.

olması, ikincisi de adın korunmasında büyük bir hukuki yararın bulunmasıdır. İsim üzerindeki hakkın kapsamına, adın çeşitleri ve ad niteliğine sahip kişiyi toplum içerisinde diğer kişilerden ayırt etmeye yarayan unsurlar girer¹²⁷. Buna göre, takma ad, lâkap, mahlas, ticaret ünvanı, işletme adı, hatta evli kadınların evlilik öncesi sahip oldukları soyadları da ad üzerindeki hakkın korunma kapsamında değerlendirilmelidir. TMK m. 26 ve 27’de ve 2525 sayılı Soyadı Kanununda “ad” terimi kullanılmıştır. Ad üzerindeki hak, kişilik hakkıdır ve kişiliği oluşturan değerler başkasına devredilemez, hukuka ve ahlâka aykırı olarak sınırlandırılmaz. Ad üzerindeki hakkın kapsamına öncelikle nüfusa kaydedilen ad ve soyadlar girer. Soyadı Kanunu’nun 1.maddesine göre, “*her Türk öz adından başka soyadını da taşımaya mecburdur.*” Bu bağlamda, gerçek kişilerin önad (özad) ve soyad olmak üzere zorunlu iki adları vardır¹²⁸. Bunların dışında zorunlu olmayan ve ancak isteğe bağlı olarak kullanılan bazı adlar da vardır. Bunlar, takma ad, lâkap, mahlas, unvan, göbek adı gibi adlardır. Takma ad (müstear ad) kişinin belli bir faaliyet alanında gerçek kimliğini gizlemek amacıyla özellikle, edebiyat ve sanat alanında kullanmak üzere seçip kullandığı addır. Takma adlara TMK’da yer verilmemiştir¹²⁹. Buna karşılık, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 11.maddesinde, “*...o eserin sahibi olarak adını veya bunun yerine müstear adını kullanan kimse...*” denilmek suretiyle, takma ad (müstear ad) benimsenmiştir¹³⁰. Takma ad, genellikle yazarlar, sanatçılar ve artistler tarafından kullanılır¹³¹. Takma ad, TMK’da düzenlenmemiş olsa da, doktrinde kişinin o ad ile tanınmış olması, takma adın da bunu kullanan kişiyi belirtme ve ayırma işlevlerini gerçekleştirmesi halinde, TMK m.26’daki korumadan yararlanacağı kabul edilmiştir¹³². Ancak, takma ad, hukuka aykırı bir amaçla veya üçüncü kişilere zarar vermek amacıyla kullanılırsa, hukuki korumadan yararlanamaz. Lâkap ise, kişiye belirli fiziki özelliklerinden veya davranışlarından dolayı toplum tarafından yakıştırılan addır¹³³. Örneğin, tilki Gökhan, süslü Burcu gibi lâkaplar verilebilir. Takma adlar, kişilerin kendileri tarafından alınmakta, lâkaplar ise başkaları tarafından kişilere verilmektedir¹³⁴. Lâkaplar da tıpkı takma adlar gibi Türk Medeni Kanunu’nda

¹²⁷ Özdemir, s.564; Yüzer, s.114.

¹²⁸ Dural/Öğüz, s.165; Akdemir, s.13; Keskin, s.197; Helvacı, s.139.

¹²⁹ Dural/Öğüz, s.166; Özdemir, s.567; Belli, s.39; Helvacı, s.178; Akdemir, s.13.

¹³⁰ Dural/Öğüz, s.166; Özdemir, s.567.

¹³¹ Helvacı, s.178; Dural/Öğüz, s.166.

¹³² Dural/Öğüz, s.166; Özdemir, s.567; Helvacı, s.178; Gönen, s.64.

¹³³ Dural/Öğüz, s.166,167; Tüfek, s.45; Özdemir, s.565-566-567; Ayan/Ayan, s.129-130; Belli, s.39. Yüzer, s.114; Helvacı, s.178; Hatemi, Hüseyin, “Gerçek Kişiler Hukuku”, İstanbul 2005. s.55; Akdemir, s.13; Öztan, s.297.

¹³⁴ Helvacı, 178; Özdemir, s.567.

düzenlenmemiştir ancak doktrinde lâkabın hukuka, ahlâka ve adaba aykırı nitelik taşımaması koşuluyla TMK m.26 gereğince korumadan yararlanacağı kabul edilmiştir¹³⁵.

Anılan hükme göre, adın korunması iki halde mümkündür. Bunlar, adın korunmasının çekişmeli olması ve adın haksız kullanılmasıdır¹³⁶. Adın kullanılmasının çekişmeli olması halinde açılacak dava tespit davasıdır (TMK m.26/1). Davada, adı kullanmaya hakkı olmadığı iddia edilen kişi, hâkimden adı kullanmaya yetkisi olduğunun tespitini ister¹³⁷. Adın haksız kullanılması halinde ise, kişiliğin korunmasına ilişkin davalar açılmaktadır.

Bu davalar, durdurma davası, önleme davası, maddi ve manevi tazminat davası ile vekaletsiz iş görme yoluyla elde edilen kazancın iadesi davasıdır¹³⁸.

Yargıtay bir kararında¹³⁹; *davacılar, davalı gazetede, “sahte kimlikle yakalandılar, arkasından dinsel örgüt çıktı. Ankara’da yakalanan 9 kişinin Mesih İmanlılar Örgütüne mensup oldukları, çeşitli soygun, gasp ve hırsızlık olaylarına karıştıkları belirlendi”* içerikli haberde gerçeğe aykırı adlar kullanılmıştır. Davacılar, söz konusu haberde adları yazılmak suretiyle soygun ve hırsızlık olaylarının faili olarak gösterildiklerini, bu suretle kişilik haklarının ihlâl edildiğini ileri sürerek manevi tazminat ödenmesini talep etmişlerdir. Medya araçlarında verilen haberin hukuka uygun olması için gerçeğe uygun olarak verilmiş olması gerekir. Oysa dava konusu haberde davacıların herhangi bir soygun, gasp ve hırsızlık olayına karışmaları söz konusu değildir. Dolayısıyla, davalı gazetenin gerçeklere aykırı olarak davacıları adı geçen suçların faili olarak göstermesi hukuka aykırı olup, ad üzerindeki kişilik hakkını ihlâl etmiştir” ifadelerine yer verilmiştir.

3. Resim

Resim, kişinin dış yaşama yansıyan ve öteki kişiler için tanınabilir kılan harici görünümüdür¹⁴⁰. Fotoğraf, tablo, karikatür, heykel, görüntü “resim” olarak kabul edilir. Resim yalnız mekanik yolla elde edilmez; araç kullanılmadan yani fırça, kamera, fotoğraf makinesi, kalem, ya da farklı malzemelerle yapılanlar ile bilgisayar çizimleri de bu kavram

¹³⁵ Helvacı, s.178; Dural/Öğüz, s.167; Gönen, s.64; Akdemir, s.13.

¹³⁶ Özdemir, s.584; Akdemir, s.14; Gönen, s.66.

¹³⁷ Dural/Öğüz, s.176; Akdemir, s.14; Gönen, s.66. Adın korunması başlığını taşıyan TMK m.26/1 şöyledir; “Adının kullanılması çekişmeli olan kişi, hakkının tespitini dava edebilir”.

¹³⁸ Dural/Öğüz, s.177; Akdemir, s.14.

¹³⁹ 4.HD. T.14.6.1988, E.2485/K.5958.

¹⁴⁰ Dural/Öğüz, s.140;Avşar/ Öngören, s.84; Tüfek, s.35; Yüzer, s.112; Akdemir, s.14; Zevkililer/Ertaş/Havutçu/Gürpınar, s.101.

içinde değerlendirilmelidir¹⁴¹. Resmin elde edilmesinde kullanılan aracın önemi yoktur. Yayınlanan ya da kullanılan resmin amacı önemlidir. Resim üzerindeki hak kişilik hakkı olup, kişi bu hakkına dayanarak resminin çekilmesini, yapılmasını, basılmasını, yayınlanmasını ve dağıtılmasını yasaklama yetkisine sahiptir¹⁴². İhlâl filinin gerçekleşmesi için fotoğrafın aynen kullanılması zorunlu olmayıp; ticari veya politik amaçlarla ya da reklam amacıyla çoğaltılması da kişilik hakkına aykırılıktır¹⁴³. Esasen bu tür yetkiler için kişinin açık veya örtülü rızası gerekir. Bir sonraki bölümde ayrıntılı incelenecektir. Ancak bazı istisnai durumlar rızanın dışındadır. Resim üzerindeki hak, TMK m.24, m.25 ve TBK m.58 deki genel hükümlerle birlikte 5846 sayılı FSEK m.86 ve m. 87 resim üzerindeki hakkı koruyan diğer hükümlerle koruma altına alınmıştır. Mağdurun rızası bir hukuka uygunluk sebebidir, bazı istisnai durumlarda hukuka uygunluk sebebi sayılmaz. Rızanın hukuka uygunluk sebebi sayılmadığı durumlarda resim üzerinde kişilik hakkının ihlâli söz konusu olur. İkinci bölümde ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

Türk Hukukunda resim üzerindeki hak, ayrıntılı olarak düzenlenmemiştir. Yargıtay bir kararında şu şekilde karar vermiştir: *“bir kimsenin dış görünümü ve o kimsenin tanınmasını sağlayacak biçimde yansıyan yüzey bir cisimdir. Bu nedenle kişinin dış görünümünü yansıtan, onu tanıtan resim üzerinde kişilik hakkı bulunmaktadır. Kural olarak kişinin resminin rızası bulunmaksızın yayınlanması hukuka aykırıdır. Bu kural mutlak değildir. Kanunda belirtilen hallerde, kamu yararı, toplumun haber alma ihtiyacı gibi nedenlerle resmin izinsiz yayınlanması kabul edilmiştir. Fakat bu yayın amaca uygun olmalıdır; zira, resmin haber verme dışında ticari bir amaçla kullanılması kişilik hakkına yönelik hukuka aykırı saldırıdır¹⁴⁴.”* Bundan başka, FSEK m. 86/1’de kişilerin izinsiz olarak görüntülerinin alınması kapsamında kişilik hakkı koruma altına alınmıştır. Buna göre, kişinin resmi rızası bulunmadan yayınlanamaz ve alınmış görüntülerin yayılması cezalandırılır¹⁴⁵. Kişinin rızasının bulunması gereken hallerde, resimleri izinsiz yayınlayanlar TBK m.58’e göre sorumlu olur. Buna karşılık, FSEK m. 86/2’de, kanun koyucu, kişinin rızası bulunmamasına rağmen resminin

¹⁴¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.174; Avşar/Öngören, s.85; Tüfek, s.36; Helvacı, s.137; Ayan/Ayan, s.76; Kaya, s.283; Yüzer, s.112; Keskin, s.183.

¹⁴² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.175; Çetin,Erol, Basın Hukuku, Seçkin yayınevi, Ankara 2014,s.106; Dural/Öğüz, s.140; Serdar, s.44; Acabey, s.30; Yüzer, s.112; Akdemir, s.15; Zevkliler/Ertay/Havutçu/Gürpınar, s.101-102.

¹⁴³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.175; Keskin, s.183; Akdemir, s.14.

¹⁴⁴ 4. HD. 11.2.1985 T. 9517-958; Kaya, s.284.

¹⁴⁵ “Eser mahiyetinde olmasalar bile, resim ve portreler tasvir edilenin, tasvir edilen ölmüşse 19’uncu maddenin birinci fıkrasında sayılanların muvafakati olmadan tasvir edilenin ölümünden 10 yıl geçmedikçe, teşhir veya diğer suretlerle umuma arz edilemez.” Akdemir; s.18.

yayınlanabileceğini belirtmiştir¹⁴⁶. Bazen de kişinin rızası bulunmasına rağmen kişilik hakkı ihlâl edilmiş olabilir. Örneğin, bir kimsenin izni olmasına rağmen, onun suçlu, özürlü, hasta bir kişinin adıyla yayınlanması veya yanlış kanı uyandıracak biçimde ilgisi olmayan zamanda ve yerde yayılması sonunda kişilik hakkı ihlâl edilmiştir¹⁴⁷. Rızanın kapsamı aşılmadığı sürece resmin çekilmesi ya da yayınlanması hukuka uygundur¹⁴⁸. Bir kimsenin herhangi bir manzara resminde dekor ya da ayrıntı olarak görünmesi kural olarak hukuka aykırı değildir¹⁴⁹.

Yargıtay HGK bir kararında¹⁵⁰, bir kişinin rastlantı sonucu ayrıntı olarak içinde bulunduğu bir fotoğrafın bir sergide veya sanatla ilgili yayınlarda umuma arz edilmesi halinde resmi kullanılan tarafından izin alınmadığının ileri sürülmesinin “*hakkın kötüye kullanılması*” olarak nitelendirilebileceğinden bahsetmiştir. Esasen bu tür resimler, toplumsal yaşam gereği kaçınılmazdır. Örneğin, belirli bir manzaranın çekiminde bir karesinde kişinin gözükmesi, kültürel amaçla resim çekilmesi ya da kişinin adı ve fiziki görüntüsü verilmeden onun yaşamına ait olayların anlatılmasıyla, herkes tarafından tanınması¹⁵¹ gösterilebilir. Buna ek olarak bilim menfaati söz konusu olduğunda da saldırı oluşmaz. Örneğin, çok az görülen bir hastalığın resminin tıp albümlerine ya da dergilerine konu olması durumunda hukuka aykırılık söz konusu değildir¹⁵². Amacını aşmayan, haber nitelikli ve toplumu aydınlatma amacı güden resimlerin de rıza olmadan yayınlanması kişilik hakkı ihlali sayılmamaktadır. Kamu çıkarının ağır bastığı durumlar örneğin, şüpheli bir kişinin, aranması halinde resminin basılarak dağıtılması kişilik hakkı ihlali sayılmaz. Tanınmış kişiler, örneğin politikacılar, sporcular, sanatçılar da şeref ve haysiyetlerine ve özel yaşamlarına saldırı niteliğinde olmayan resimlerinin yayınlanmasına katlanmak zorundadır. Ancak bir sanatçının ya da politikacının resmi reklâm amacıyla kullanılamaz¹⁵³. Yargıtay HGK bir kararında¹⁵⁴; davacının da

¹⁴⁶ Memleketin siyasi ve sosyal hayatında rol oynayan kimselerin resimleri, tasvir edilen katıldıkları geçit resmi veya resmi tören yahut genel toplantılar gösteren resimler, günlük olaylarla ilgili resimlerle radyo ve film haberleri için rızanın alınmasına gerek yoktur. Dural/Öğüz, s.141.Tüfek, s.37.Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.175. **İLKİZ** Fikret, <http://www.fmd.org.tr/default.asp?page=45&id=42> YHGK kararında; “kamuoyunun ilgi ve merakı içinde bulunan ve toplumun sosyal hayatında rol oynayan kimselerin resimleri; iştirak ettikleri genel toplantılarda onları gösteren resimleri, veya günlük olaylarla ilgili resimlerle radyo ve film haberleri için izin alınmasına gerek olmadığı görüşü kabul edilmiştir.” <http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/ongorenradyoTV/bolum111.htm> Dural/Öğüz, s.141; Keskin, s.184.

¹⁴⁷ Dural/Öğüz, s.141; Tüfek, s.37; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.175.

¹⁴⁸ Dural/Öğüz, s.141; Tüfek, s.37.

¹⁴⁹ Dural/Öğüz, s. 141; Akdemir, s.16.

¹⁵⁰ HGK 3.10.1990 T. , 275-4598; Kaya, s.284.

¹⁵¹ Serdar, s.45; Belli, s.41.

¹⁵² Tüfek, s.36,37; Akdemir, s.16.

¹⁵³ Dural/Öğüz, s.141; Avşar/Öngören, s.87; Ayan/Ayan, s.76; Belli, s.41; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.175; Akdemir, s.16.

¹⁵⁴ HGK.03.10.1990-275/459; Çetin, s.113-114; Serdar, s.94; Acabey, s.31; Dava konusu, derginin reklamlarında kullanılan davacılara ait ve Anıtkabir içinde çekilmiş resimdir. Kullanılmanın izinsiz ve ticari amaçla olduğu tartışmasızdır. FSEK m.86, açıkça “resim ve portrelerin izin yayınlanması” yasaklanmıştır. Önemli olan kişinin dış görünüşünün yayınlanan

bulunduğu bir grup fotoğrafının ticari amaçlarla reklam aracı olarak kullanılması hukuka aykırı kabul edilmiştir¹⁵⁵. Bir kişinin diğer kişilerden gizlediği duvarlarla çevrili evinde ya da yatak odasında geçirdiği özel hayat alanını yayınlamak yahut ticari bir sırrını gizlice resim kullanarak açıklamak maddi ve manevi haklarına resim ile zarar vermektir¹⁵⁶.

Bölgedeki rakip bir milletvekilinin TBMM Genel Kurul Toplantısı'nda çalışmaktan yorgun- bitap düşmüş bir halde esnerken veya uyuklarken resmini çekip, seçim kampanyası esnasında “o sizi ancak, rüyasında temsil ediyor” diye kampanya yapmak veya “altın kızlar” gibi yatak, yorgan reklamlarında kullanmak kişilik hakkı ihlâlidir. Ancak kamuya mâl olmuş ya da mâl olmamış kişilerin resmi, haber vermek amacıyla yayında kullanılıyorsa ve haber verme ya da düşünceyi açıklama hakkı üstün tutuluyorsa hukuka uygundur.

Kamu düzeni ve güvenliğini sağlamak amacıyla kişinin resmi çekilebilir, videoya alınabilir ve yayımlanabilir. Örneğin, yasada suç sayılan suç tiplerini işleyenler veya kanunsuz bir gösteriye katılanlar kamera ile çekilebilir. Amaç suçu olanları yakalamak amacıyla resimlerini dağıtmak ve yayınlamaktır. Sokakta kavga edenlerin, çevreyi kirletenlerin, bir suç işleyenlerin, işyerlerine gösteri esnasında zarar verenlerin, trafik kurallarını çiğneyenlerin, haksız kazanç elde edenlerin resmi ya da görüntüsü yayımlanabilir¹⁵⁷.

Komedi programları resim üzerinde kişilik hakkı ihlâline neden olabilir. Özellikle Yasemin Yalçın'ın ve rahmetli Levent Kırca'nın ya da Plastik Show programlarında rastlanmıştır. Ekrandaki kişiler makyaj malzemeleri ile belli tanınmış kişilere benzetilerek komik eleştiriler yapılmıştır. Bu tür programların çoğunda, eleştiriden çok güldürme hedeflenmiştir. Dolayısıyla seviye düşmekte ve canlandırılan kişiye sövülerek, gülünç duruma düşürülerek espri yapılmıştır. Bu tiplene sırasında görüntüsü benzetilen kişiye hakaret ediliyorsa ya da sövülüyorsa ve gerçek dışı olaylar ileri sürülerek kişi halkın gözünde küçük düşürülmek isteniyorsa, resmi ve şerefi üzerinde kişilik hakkı ihlâli niteliğindedir¹⁵⁸.

resimde yer almış olmasıdır. Bir kişinin bir rastlantı sonucu, ayrıntı olarak içinde bulunduğu bir fotoğrafın, umuma arz edilmesi halinde, resmi kullanılan tarafından izin alınmadığının öne sürülmesi, “hakkın kötüye kullanılması” olarak nitelendirilebilir (TMK. m.2/2). Oysa kişinin dış görünüşünün ayrıntı olarak da olsa içinde bulunduğu fotoğrafın “ticari amaçlarla, reklam yoluyla” kamuya sunulmasında izin alınmaması hukuka aykırılığı oluşturmaktadır; iznin alınmadığını ileri sürme, hakkın kötüye kullanılması olarak nitelendirilemez. Olayımızda davacıların da içinde bulunduğu resim, poşet içinde satılan dergiler dahil çeşitli basın organlarında, duvar panolarında ticari amaçla gerçekleştirmek için reklam aracı olarak kullanılmıştır. Bu nedenle resmin izinsiz olarak ve ticari amaçlarla yayımlanması kişilik hakkına hukuka aykırı olarak bir saldırıdır.

¹⁵⁵ HGK. T. 3.10.1990 E., 4-275 K.459.

¹⁵⁶ Avşar/ Öngören, s.86; Tüfek, s.112.

¹⁵⁷ Avşar/Öngören, s.87; Serdar, s.95.

¹⁵⁸ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.113; Avşar/Öngören, s.88; Belli, s.72.

Törenler ve toplantılar, özel ve sınırlanmış olmak kaydıyla, bazı kişilerin resim ve görüntüsü haber de verilebilir. Resmi alınan bu kişiler, resmi ya da görüntüsü genel görünümün içinde ve ikinci planda kalarak yayınlanabilir. Bu halde çekilen resimler ve alınan görüntüler hukuka uygundur¹⁵⁹. Resmin yayınlanmasının kişilik hakkı ihlâli sayılmaması hukuka uygunluk sebeplerinin bulunmasına bağlıdır, istisnai durumlar bunun dışındadır¹⁶⁰.

C. DUYGUSAL KİŞİLİK DEĞERLERİ

Toplumda kişinin yakınlarıyla kurmuş olduğu ilişkiye saygı duyulmasını ve evlilik ilişkisinin sayılmasını istemesi ile ailesini sevme hakkıdır¹⁶¹. Duygusal kişilik değerleri arasında evlilik birliği ve aile bütünlüğü önemli unsurlardır. Kişilerin başkalarına karşı özel ve gizli olmasını istedikleri yaşam alanlarının tanınması ve bu alanın hukuk düzenince korunması gerekir. Konuya ilişkin Uluslararası Hukuk Kurallarında, Anayasa ve Türk Ceza Kanunu'nda hükümler yer almaktadır¹⁶². Uluslararası alanda, özel yaşam ilk defa İnsan Hakları Beyannamesi m. 12'de insan haklarından biri olarak kabul edilmiştir ve bunu İnsan Hakları ve Temel Hürriyetlerin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi m.8 takip etmiştir. Bundan başka, AY m. 20 ve 21'de "Özel hayatın gizliliğine dokunulamaz ve konut dokunulmazlığı" ilkeleri kabul edilmiştir. Ceza Hukuku kapsamında TCK m. 116 konut dokunulmazlığını ihlâl suçu hükme bağlanmıştır.

Doktrin ve uygulama insanın yaşama alanını ortak, özel ve giz alanı olmak üzere üçe ayırmaktadır. Kişinin özel ve giz yaşam alanları kişiliğe dahil ve onun koruması altındadır¹⁶³. Buna karşılık, kişilik hakkının kamuya açık yaşam alanlarda korunmasına gerek yoktur.

¹⁵⁹ Avşar/Öngören, s.89; Dural/Öğüz, s.141; Tüfek, s.113.

¹⁶⁰ Çetin, s.148; Dural/Öğüz, s.140-141.

¹⁶¹ Eren (Genel Hükümler), s.803; Kaya, s.281; Açıköz, s.11.

¹⁶² Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s. 116; Belli, s. 35; Helvacı, s.124; Tüfek, s.29.

¹⁶³ Antalya, s.162; Helvacı, s.125; Dural/Öğüz, s.135; Tüfek, s.28; Serdar, s.38.

1. Ortak Yaşam Alanı

Kişinin ortak yaşam alanı, toplum içinde herkesin izlemesine ve bilgisine açık olan yaşam olaylarından meydana gelir¹⁶⁴. Dolayısıyla, ortak yaşam alanı hukuken korunan ve herkesle paylaşılan yaşam alanıdır. İster toplum içinde meydana geldiği için, ister ilgili kişi belirli bir aleniyet verdiği için olsun herkesçe bilinen olaylardan oluşan yaşam çevresidir¹⁶⁵.

Kamuya açık alanlar, belirsiz ve sınırlı olmayan sayıdaki kişilere açık olan yerlerdir¹⁶⁶. Bunlara örnek olarak, meslek ya da uğraş sahibi olarak yapılan faaliyetler, sinema ve tiyatrolar, dernek üyesi olarak yapılan faaliyetler, konferans ve yarışmalar gösterilebilir¹⁶⁷. Ortak yaşam alanı, özel ve gizli yaşam da olduğu gibi kişilik hakkı korumasından yararlanmaz¹⁶⁸. Zira, bu tür bir yaşam alanında meydana gelen olaylar diğer kişilerce kolayca izlenir, paylaşılır ve bilinir olmasından dolayı bunların gizli kalmasında korunan bir hukuki menfaat yoktur. Bununla birlikte, bu alandaki olayların kişinin şeref ve haysiyetini ihlal edecek şekilde açıklanması halinde kişilik hakkı şeref ve haysiyete saldırı nedeniyle ihlale uğramış olur¹⁶⁹. Kişinin ortak yaşam alanı ile ilgili gerçek dışı söylentiler çıkarmak veya kişiyi küçük düşürmek amacıyla ortak yaşam alanına ilişkin bilgileri yaymak söz konusu olabilir¹⁷⁰. Bu halde, müdahaleye uğrayan kişinin hukuken korunan şeref ve haysiyetidir. Ortak yaşam alanında olayın izlenip, yayınlanması hukuka aykırı olmamak şartı ile mümkündür¹⁷¹.

2. Özel Yaşam Alanı

Özel yaşam alanı kişinin kendisine yakın olan kişilerce bilinmesini ve bu kişilerle paylaşmak istediği, kamudan saklı tuttuğu yaşam görünümünden oluşur¹⁷². Ortak alan ile gizli alan arasında kalır. Özel yaşam alanı gizli yaşam alanına göre daha alenidir. Özel yaşam yalnız yakın çevrede bulunan belirli sayıda yakınlar (aile, hısımlar, arkadaşlar, eş, dost) ile paylaşılır¹⁷³.

¹⁶⁴ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.119; Tüfek, s.29; Belli, s.36; Helvacı, s.126; Dural/Öğüz, s.135; Akdemir, s.20.

¹⁶⁵ Dural/Öğüz, s.135.

¹⁶⁶ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.119; Tüfek, s.29.

¹⁶⁷ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s. 119; Dural/Öğüz, s. 136; Gönen, s.84; Yüzer, 142; Öztan, s.278.

¹⁶⁸ Tüfek, s.30; Helvacı, s.129; Kaya, s.285; Keskin, s.181.

¹⁶⁹ Dural/Öğüz,s.136. Akdemir, s.20.

¹⁷⁰ Tüfek, s.30, Belli, s.36. Dural/Öğüz, s.136.

¹⁷¹ İmre, (Özel Hayat), 148; Özsunay, Ergün, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, İstanbul, 1982, s.127; Kaya, s.285.

¹⁷² Dural/Öğüz, s.136; Akdemir, s.20; Keskin, s.180. Gönen, s.84; Kaya, s.286.

¹⁷³ Dural/Öğüz, s.136; Tüfek, s.31; Serdar, s.39; Gönen, s.84.

Sır alanına giren olayların her nasılsa belirsiz kişiler tarafından öğrenilmesi dar anlamda özel yaşam alanını ifade eder. Yakından bağlı olan belirli kişilerle paylaşılan yaşam olaylarını kapsar. Yakından bağlı olan belirli kişiler, aile fertleri, çalışma arkadaşları, akrabalar, tanıdıklar, ziyaretçiler, bağlı olduğu derneğin üyeleri olabilir. Burada önemli olan özel yaşam alanı ile ilgili olayların belirli sayıdaki kişilerle paylaşılmasıdır¹⁷⁴. Bu tip olayların üçüncü kişilerle paylaşılması yani kamuya açıklanması hukuka uygun değildir. Aksi halde özel yaşam alanının ihlâli sonucu doğar. Kişinin rızası, hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir sebeptir. Bu nedenle, açıklamanın rıza doğrultusunda yapılması, gerçek dışı bilgiler içermemesi veya belli sınırlar içinde verilmesi gerekmektedir. Bu kapsamda kişisel bilgi ve verilerin hukuk dışı yollarla elde edilmesi kişilik değerlerine yönelik saldırıdır. Yazılı ve görsel basında verilerek, kamuya duyurulması ve iletişim araçları ile yayınlanması ihlâlin varlığı için gerekmemektedir¹⁷⁵.

Özel ve giz yaşam alanlarına yapılan müdahalenin haklı sayılabilmesi için ya kamusal bir yarar ya da üçüncü kişinin üstün yararının bulunması ya da kişilerin kamuya mâl oldukları hususlar işgal ettikleri makamla ilgili olmalıdır. Bunun ölçüsü, sosyal uygunluk ve yakışık almadır¹⁷⁶. Örneğin bir ilke karar niteliğinde olan AİHM'nin, Prenses Caroline davasında verdiği karar (Von Hannover/Almanya 24.6.2004), basın özgürlüğü ile kişilik hakkı arasında denge kurulması anlamında ışık tutmuştur. Bu davaya konu olan olay şu şekilde gelişmiştir. Prenses Caroline'in bazı fotoğrafları rızası alınmaksızın çekilmiş ve çeşitli Alman dergilerinde yayınlanmıştır. Bu fotoğraflarda Prenses alış veriş yaparken, ata binerken, tenis oynarken, ski yaparken, erkek arkadaşıyla otururken görüntülenmiştir. Prenses Caroline bu yayınların yasaklanmasını mahkemeden talep etmiş; dava Alman Anayasa Mahkemesine götürülmüştür. Alman Anayasa Mahkemesi kapalı alanlarda çekilen fotoğrafların yasaklanmasına hükmetmiş; ancak kamuya açık alanlarda çekilen fotoğrafların basında yer alabileceği sonucuna varmıştır¹⁷⁷.

AİHM anılan bu kararında; siyasetle uğraşan kişilerle ilgili olarak demokratik bir toplumda tartışmaya katkı sağlayabilecek yayınlarla, kamusal bir görevi olmayan kişilerin özel yaşamlarının ayrıntılarına yer veren yayınlar arasında önemli bir fark olduğuna;

¹⁷⁴ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s. 120; Tüfek, s.31; Serdar, s.39.

¹⁷⁵ Antalya, s.162; Belli, s.37.

¹⁷⁶ Dural/Ögüz, s.139; Acabey (Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı), <http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/1-Be%C5%9Fir-ACABEY>, s.28.

¹⁷⁷ Acabey, (Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı), s.29; Reisoğlu, Safa, Basın Özgürlüğü ve Kişilik Haklarının Korunması, Prof. Dr. Turgut Akıntürk'e Armağanı İstanbul 2008 (Kişilik Haklarının Korunması) s.301; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.179.180.

başvurucunun kraliyet ailesine mensup olmasına rağmen herhangi resmî bir görev ifa etmediğine; yalnız bir kısım okuyucunun merakını tatmin etmeye yönelik yayınların ve özel yaşamın ayrıntılarına ilişkin fotoğrafların yayınlanmasının toplumun geneline yarar sağlamayacağına hükmetmiş ve Prens Caroline'in dava konusu olan fotoğraflarının basında yer almasında “kamu yararı” bulunmadığı sonucuna varmıştır¹⁷⁸. Netice olarak, tanınmış bir kişinin, toplum içindeki mevkiine ilişkin önemli sonuçlar elde edilecekse, özel hayatının uygun biçimde öğrenilmesinde toplumun menfaati vardır ve bu oranda özel hayata ilişkin olarak yapılacak açıklamalar kişilik hakkına saldırı kabul edilmemektedir.

Siyasî yaşamın çalışmalarını anlatmak, karikatür ve portresini çizerek tanıtmak, devlet adamlarını tanıtmak için başvuru bir yoldur. Bu kişilerin bir biyografisi bile yayınlanabilir. Bu durum her tanınmış kişi için geçerlidir. Esas alınması gereken kriter “sosyal gereklilik” ve “yakışık alma”dır¹⁷⁹.

3. Giz (Sır) Yaşam Alanı

Giz yaşam alanı, kişinin herkes tarafından bilinmesini istemediği ve güvendiği kişilerle paylaştığı, mutlak sırları, değer yargıları ve düşüncelerine özgü yaşam görünüşlerinden oluşur¹⁸⁰. Kişi kendisine tanınan yaşam alanında serbestçe hareket etmek ve düşünmek isteyebilir. Hukuk düzenince kişinin yalnız kalma hakkı korunmuştur¹⁸¹. Esasen gizli yaşam, kişinin kendisine kalan bir alandır. Başkalarının görmesini, duymasını ve bilmesini istemediği ve gizli tuttuğu yaşam alanıdır. Dolayısıyla kişinin izni ve bilgisi dışında bu alana girilmesi, edinilen bilgilerin açıklanması, sızması veya duyurulması hukuka aykırıdır. Giz yaşam alanları, kişinin iç veya dış yaşamıyla ilgilidir. Söz konusu olay veya davranış kişinin aile hayatı, cinsel hayatı, düşünceleri, inançları, planları, hisleri iç yaşamıyla; sağlık ilişkileri (kanser hastası), mektup (aşk mektupları) telgraf, hatıra defteri dış yaşamı ile ilgilidir¹⁸². Sır alanına giren bir olay ancak kişinin rızasıyla TMK m.23 gereğince başkalarına açıklanabilir¹⁸³.

Bir olayın sır alanına girebilmesi ve bu sırrın hukuken korunması için objektif ve sübjektif olmak üzere iki şartın olması gerekir.

¹⁷⁸ Acabey (Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı), s.29-30; Reisoğlu, (Kişilik Hakkının Korunması) s.301-302.

¹⁷⁹ Helvacı, s.131; İmre, s.162. (Özel Hayat).

¹⁸⁰ Dural/Öğüz, s.136; Keskin, s.180; Akdemir, s.19; Gönen, s.85; Kaya, s.287.

¹⁸¹ Tüfek, s.32; Serdar, s.41; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.121; Belli, s.37.

¹⁸² Dural/Öğüz, s.136; Gönen, s.85; Akdemir, s.19; Kaya, s.287; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.177.

¹⁸³ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.122; Tüfek, s.34.

Objektif şart, herkes tarafından izlenemeyen ve bilinmeyen olay ve davranışlardır. Söz konusu “herkes” kavramı kişinin kendisi ve güven duyduğu kişiler dışındaki üçüncü kişileri ifade etmektedir. Gizli yaşam alanına giren olay veya davranış şeref ve haysiyet ile ilgili olmasa da gizli yaşam ihlâli, şeref ve haysiyet ihlâli sonucunu doğurur. Örneğin; bir kişinin sabıkasını açıklamak hem şeref ve haysiyetine hem de özel yaşam alanına saldırıdır¹⁸⁴. Bir kimsenin sırrını paylaştığı kişi ile arasında akdi bir yükümlülük (mesela vekillerin, doktorların olduğu gibi) olmaması, üçüncü kişilere sır alanına müdahale hak ve yetkisini vermez.

Sübjektif şart; sır sahibinde sır olarak verilen olayı gizli tutma iradesidir¹⁸⁵. Kişinin açık veya örtülü irade beyanlarından veya genel hayat tecrübelerinden anlaşılır. Örneğin, sır alanına girilmesini önlemek amacıyla kapı, tel, örgü, çit gibi maddi engeller koymak¹⁸⁶ sayılabilir. Bazı sırların saklı tutulmasında sır sahibinin iradesi onun yararınadır. Avukatların ve doktorların bazı sırları saklı tutulmasında yararı olduğu kesindir. Bir kimse, özel yaşam alanına giren olaylarda, paylaştığı kişilerin başkalarına açıklayabilecekleri ihtimalini öngörmektedir. Giz yaşam alanına giren olayların öğrenilmesi yönündeki iradesi ile bunların açıklanması yönündeki iradesi birbirinden farklıdır. Buna göre bu alandaki bir olayı güvendiği bir kişiye anlatmakla onun öğrenmesini öngörmesi aynı iradenin bu olayın başkalarına açıklanması hususunda da var olduğu sonucunu doğurmaz. Zira, gizli yaşam alanına giren olaylarda, sır sahibi, kendilerine güvendiği kişilerin bu olayları başkalarına açıklamama istek ve iradesine sahiptir. Ayrıca politikacı, sporcu, sanatçı gibi kimseler kamuya mal olmuş ve kamuya açık alanları diğer kişilere göre daha kapsamlı olsa da, bu onların gizli yaşam alanının bulunmadığı anlamına gelmez. Unutmamak gerekir ki, kişi ne kadar tanınmış olursa olsun bir gizlilik alanına sahiptir ve bu alana giren değerlerin korunmasını isteme hakkı vardır¹⁸⁷.

Kişinin resim ve konuşmasının, giz veya özel yaşam alanına rızası olmaksızın girilerek görüntülenmesi, kaydedilmesi ve ifşa edilmesi özel yaşam alanına saldırı olup kişilik hakkı ihlâlidir. Konuşma ve yazı, kişinin çeşitli sözcükleri kullanarak duygu ve düşüncelerini açıklaması veya sesle yaptığı her çeşit açıklama bir eser haline dönüşmüş ise FSEK ile dönüşmemiş ise kişilik hakkına ilişkin korumadan yararlanır¹⁸⁸.

Bir işletmenin, tacirin, meslek ya da sanat sahibinin iç işleyişine dair kayıt, belge, defter, hesap, çalışma ve işletme yönetimine ilişkin teknik bilgilerle, üretim durumu ve

¹⁸⁴ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.123; Tüfek, s.33; Belli, s.38.

¹⁸⁵ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.125; Tüfek, s.33; Belli, s.38.

¹⁸⁶ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.126; Acabey, (Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı) s.28; Zevkliler/Ertay/Havutçu/Gürpınar, s.104.

¹⁸⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.179; Kaya, s.287.

¹⁸⁸ Özsunay, s.142; Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.138; Kaya, s.288.

müşterileriyle olan ilişkileri gibi özellikler, onun mesleki ve ticari sırlarını oluşturur¹⁸⁹. Mesleki ve ticari sırlar; meslek ve ticaret hayatı, kişinin menfaati nedeniyle korumadan yararlanmaktadır. Ancak, ticari ve mesleki bilgilerin öğrenilmesi her durumda hukuka aykırı değildir. Örneğin, bankaların ve kredi kurumlarının kredi almak isteyen tacir ve işletmeye kredi vermek için bunların faaliyet ve işletmeleri hakkında bilgi edinmesi, finans durumları, borç ödeme yetenekleri, kâr payları gibi konularda bilgi alınması hukuka uygundur¹⁹⁰.

Aile hayatına ilişkin yaşam olaylarının rıza dışı üçüncü kişilerce öğrenilmesi, kaydedilmesi ve kamuoyuna duyurulması da hukuka aykırıdır. Ancak aile hayatının korunması, kişinin topluma mal olması, kamu yararı ve toplumsal ilgi gibi nedenlerle kişiden kişiye değişiklik göstermektedir¹⁹¹.

Başta Anayasa olmak üzere, ilgili diğer kanunlarda gizli yaşam hukuki koruma altına alınmıştır (TMK m.24, TBK m.58). Özel ve giz yaşam alanlarına müdahale kişinin rızası ve daha üstün bir kamusal ya da özel yararın bulunması (TMK m.24/2) halinde hukuka uygun sayılır¹⁹². Örneğin, kamunun ilgisini çekmek isteyen sanatçılar ile yapılan röportajlar böyledir. Bu halde, rıza ile yapılan açıklama gerçek ve doğru olmalı, açıklamaya sınırlama getirilmiş ise aşılmaması gerekir. Aksi halde yapılan açıklama hukuka aykırı olur. Diğer taraftan kamu görevlileri kamuya mâl olmuş kişilerdir. Bu kişilerin özel hayatlarına birçok halde müdahale zorunludur. Basının görevi kamuyu aydınlatmaktır. Basın görevi gereği bu kişilerin özel veya giz yaşam alanlarına müdahale etmek zorundadır.

Son yıllarda, teknolojik gelişmelerin ilerlemesiyle birlikte kişilerin yaşam alanına ulaşma imkânının arttığı görülmektedir. Çok küçük araçlarla ses ve görüntü kaydetme cihazları ile kişiye ait görüntünün tespiti, konuşmaları dinlemeye yarayan küçük elektronik aletler, aynı şekilde resim veya ses üzerine izinsiz montajlar ve bunların kitle iletişim araçları ile herkesin bilgisine sunulması örnek gösterilebilir. Bireyler için asıl güvensiz, tehlikeli sayılan bir diğer makine bilgisayardır¹⁹³. Zararsız olsa da, kişisel bilgilerin tek bir kaynaktan veya birbirlerine bağlı değişik bilgisayarlarda toplanması tehlike yaratmaktadır.

¹⁸⁹ Özsunay, s.144; Kaya, s.288.

¹⁹⁰ Özsunay, s.145; Kaya, s.288; Gönen, s.89.

¹⁹¹ Kaya, s.288.

¹⁹² Dural/Öğüz, s.138; Tüfek, s.104-105.

¹⁹³ Helvacı, s.128; bkz. 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun, RG. 23.05.2007, S.26530; Dural/Öğüz; s.138.

İKİNCİ BÖLÜM

§ I. TELEVİZYON KAVRAMI, TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLALİNİN ŞARTLARI, HUKUKA UYGUNLUK SEBEPLERİ VE TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLALLERİ

§ 6. TELEVİZYON KAVRAMI, GENEL BİLGİ VE TELEVİZYON YAYINLARININ TOPLUMSAL YAŞAMDAKİ YERİ

I. TELEVİZYON KAVRAMI

A-GENEL BİLGİ

Günümüzde televizyon, yaygın olarak kullanılan kitle iletişim araçlarının başında gelmektedir. İletişim, insanlıkla birlikte ortaya çıkan bir olgu ve gereksinimdir. Gelişmiş toplumlarda iletişim gereksinimi, kitle iletişim araçlarıyla sağlanmaktadır. Başlıca iletişim araçları arasında mektup, telgraf, gazete, dergi, kitap, radyo, televizyon, sinema, film sayılabilir. Herkes, bireysel varlığını, toplumsal ilişkilerini iletişim aracılığı ile sürdürmektedir.

Teknik anlamda iletişim; telefon, telgraf, televizyon, radyo vb. araçlardan yararlanarak yürütülen bilgi alışverişi, bildirim, haberleşme, muhabere, iletişim faaliyetleridir. İletişim kavramı, iletilmek istenen bilgi, düşünce ve tutumların belirli araçlar kullanmak suretiyle toplumu oluşturan birey, topluluk ve katmanlar arasında aktarılmasını ifade eder¹⁹⁴. Bu tanımdan da anlaşıldığı gibi, iletişimin oluşması için mutlaka bir “ileti”, “iletiyi gönderen” ve “iletiyi alan”ın bulunması gerekmektedir¹⁹⁵.

¹⁹⁴ Aziz, Aysel, Radyo ve Televizyona Giriş, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No:460 Ankara, Eylül 1976 Genişletilmiş 2.Basım, http://kitaplar.ankara.edu.tr/dosyalar/pdf/108.pdf_s.2; Belli, s.51. 52; İçel, s.36; Çolak, İlker, Nusret, Kitle İletişim Hukuku, İstanbul, Ekim 2013, XII. Levha Yayıncılık, s.3.

¹⁹⁵ İçel, s.36; Serdar, s.49.

İletişim, her şeyden önce iletinin alıcıya iletilmesi biçimine ve iletiyi alanların sayısına göre ikiye ayrılır. İletinin alıcıya iletilme biçimine göre iletişim, dolaylı (yüz-yüze olmayan) iletişim ve dolaysız (yüz-yüze) iletişim adlarını alır. Dolaylı iletişim, tarafların karşılıklı iletişim kurmalarının önünde maddi ve manevi engellerin olduğu iletişimdir¹⁹⁶.

Dolaylı iletişimin en belirgin özelliği iletiyi alanın, örneğin, tercüman aracılığıyla konuşan iki kişinin aynı anda ya da hemen akabinde cevap verme imkanının bulunmamasıdır. Bu tür iletişim, “yazılı veya görüntülü iletişim”, ”sesli iletişim” ve “sesli ve görüntülü iletişim” olarak üçe ayrılır. Yazılı iletişim; duygu ve düşüncelerin yazılı metinlerle muhataplara iletilmesi şeklinde gerçekleştirilen iletişim faaliyetidir. Duygu ve düşüncelerin harf, yazı, şekil, resim, çizgi ve karikatürlerle aktarılması durumu yazılı iletişimdir. Sesli iletişim, insanların duygu ve düşüncelerinin ses kaydının doğrudan veya dolaylı olarak iletilmesidir. Görüntülü iletişim, kişilerin duygu ve düşüncelerini, hareketlerle ve görüntülü konuşmalarda muhataplarına ulaştırmalarıdır. Sesli ve görüntülü iletişim ise, yalnız ses, yalnız görüntü veya ses ve görüntünün birlikte kullanılarak duygu ve düşüncelerin aktarılmasıdır¹⁹⁷. Yazılı veya sesli iletişim, posta ile iletişim ve basın; sesli iletişim, radyo; sesli ve görüntülü iletişim ise, televizyon, sinema filmleri, video bantları olabilir. Dolaysız iletişim ise, iki kişinin birbiriyle aralarında herhangi bir aracı olmaksızın konuşması, herhangi bir maddi veya manevi engel bulunmaması, kısacası tarafların rahatlıkla iletişim içerisinde olmasıdır; örneğin, konferanslar, toplantılar, demeçler, seminerler ve tartışma grupları şeklinde olan iletişimdir. Duygu ve düşüncelerin aktarılmasının önünde doğal maddi-manevi engellerin bulunması halinde dolaylı, engel bulunmaması halinde ise, dolaysız/doğrudan iletişim faaliyeti gerçekleşir. Telli veya telsiz telefon aracılığıyla yapılan dolaylı iletişim, elektronik posta, SMS (kısa mesaj), sosyal medya aracılığıyla yapılan iletişim (facebook, twitter, instgram gibi) de dolaysız iletişim sayılır¹⁹⁸.

İletiyi alanların sayısına göre yapılan iletişim ise, bireysel iletişim ve kitle iletişimi olmak üzere yine ikiye ayrılır¹⁹⁹. Bireyler arasında gerçekleşen duygu ve düşünce aktarımı, toplumun bütününe ya da bir bölümüne açık olmaksızın, yalnızca muhataplar arasında ve diğer kişilere karşı korunmalı olarak gerçekleştirilen iletişim türüdür. Başka bir deyişle, bireysel iletişim kişinin kendi iç dünyasında kendisine ve yaşamına ilişkin mesajlar üretip bunlara duygu ve düşünceleri ile karşılık araması olup, faks, telefon gibi araçlarla yapılan ve

¹⁹⁶ Çolak, s.4.

¹⁹⁷ Çolak, s.5.

¹⁹⁸ İçel, s.37-38; Serdar, s.49.

¹⁹⁹ Serdar, s.49; İçel, s.38.

iletiyi alanın belirli sayıda olduğu noktadan noktaya iletişimidir²⁰⁰. Anayasa koyucu bireysel iletişim faaliyetlerini temel bir hak olarak güvence altına almıştır. AY m. 22'ye göre; “herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır. Milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim kararını kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar”. Kitle iletişimi, radyo-televizyon, sinema filmleri, video bantları ve internet gibi araçlarla kullanılan iletiyi gönderenlerin (haberciler, programcılar, muhabirler, gazeteciler..) sayısının sınırlı ve belirli; iletiyi alan muhatap sayısının ise belirsiz ve sınırsız ölçüde çok olduğu, kitlesel bir özellik gösteren iletişimidir.

Kitle iletişim faaliyetlerinde iletişimin konusunu oluşturan duygu ve düşünceler açık bir şekilde, isteyen herkesin ulaşabileceği yöntem ve araçlarla gerçekleştirilir. Burada, uzman kişiler tarafından kitle iletişim araçlarından yararlanılarak, bilgi, düşünce ve tutumların aynı anda çeşitli insan gruplarına tek veya çok yanlı olarak ulaştırılması söz konusu olur. Bu itibarıyla, bu tür iletişimde içerik, bireysel iletişimde olduğu gibi özel kişi ya da kişilere özgü değildir²⁰¹.

Bir kitle iletişim aracı olan radyo-televizyon, dar ve geniş olmak üzere iki farklı anlamda tanımlanabilir. Dar anlamda RTV (radyo-televizyon); bir haberci, programcı gibi iletilerle bilgilerin ya da düşüncelerin basılı eserler dışında radyo-televizyon gibi kitle iletişim araçları kullanılmak suretiyle kamuoyuna açıklanmasıdır. Burada elektromanyetik dalgalar ve diğer yollarla organize olmuş ses ve görüntü, sınırlandırılmamış kişi alanına iletilmektedir²⁰². Dolayısıyla, RTV, radyodifüzyon ile eş anlamlı olup, hem ses hem de görüntü yayımını içermektedir. Geniş anlamda RTV ise; görüntünün ve görüntüyle ilgili seslerin elektrik sinyallerine dönüştürülerek, programların sınırlandırılmamış alıcı kitlesine

²⁰⁰ Çolak,s.6; Serdar, s.49.<http://www.egitirim.com.tr/docs/pr-bireyler-arasi-iletisim.pdf> (03.11.2010); Akalın,Ahmet, Radyo ve Televizyon Teknolojilerindeki Gelişmelerin Hukuki Düzenlemelere Etkisi, Uzmanlık Tezi (www.rtuk.org.tr). Ankara,2011,https://www.google.com.tr/?gfe_rd=cr&ei=uriJWMOQFsHAAOyPvvgB#q=ahmet+akal%C4%B1n%2C+radyo+ve+televizyon+teknolojilerindeki+geli%C5%9Fmelerin+hukuki+d%C3%BCzenlemelere+etkisi

²⁰¹ Serdar,s.49; İçel,s.43; Lazar,Judith, (Çeviren: Bıçakçı, İlker); Kitle İletişimi; İletişim Fakültesi Dergisi (www.journals.istanbul.edu.tr); s.283; Öncül, Gizem, Kitle ve Kitle İletişimi (<https://gzmoncl.wordpress.com>), 2012. Tüfek; s.47; Öztürk, Murat, Volkan, Radyo Televizyon Yayıncılığı ve Radyo ve Televizyon Üst Kurulunun Kuruluş ve İşleyişi, İzmir 1996, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s.16; Mallı; Ömer, Kişilik Hakkı Karşısında Basın Özgürlüğünün Sınırları, www.umut.org.tr; Çolak, s.7.

²⁰² Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.24; Serdar, s.51.

iletilmesini ve bu iletimde gerekli olan teknik teçhizat (donanım), kişi ve yayıma kadar olan olayların tümünü ifade etmektedir²⁰³.

B. TELEVİZYON YAYINLARININ TOPLUMSAL YAŞAMDAKİ YERİ

Televizyon 20. yüzyılın en etkili ve önemli buluşlarından biri olup, diğer kitle iletişim araçlarıyla kıyaslanamayacak kadar üstün niteliklere sahiptir. Zira, bir gazetenin okur sayısı binlerle on binlerle ifade edilirken, televizyon izleyicisi yüz binlerle hatta milyonlarla ifade edilmektedir²⁰⁴. Bunun gibi örneğin bir iletişim aracı olan sinemada, bir yılda izlenen film sayısı, televizyonda sadece birkaç gün içinde gösterilmektedir. Hatta, en çok satan bir kitabın okuyucusu sayısı bile, sıradan bir televizyon programı izleyicisinden daha azdır.

Modern çağda televizyon daha geniş bir kitleye ulaşabilmenin en etkili yoludur. Televizyon, kolay kullanımı ve uygun fiyatıyla herkese ucuz ve konforlu hizmet sunmaktadır. Gerçekten de, televizyon her şeyden önce izleyicisine, gazetelerden bir gün önce her konuda haber ve bilgi vermektedir. Özellikle de, canlı yayın teknolojisi sayesinde haber, olay daha yaşanmakta iken, toplumun, kamu oyunun bilgisine sunulmaktadır. Canlı yayın, haberin tamamını ya da bir bölümünü meydana geldiği yer ve zamanda naklen verdiği için televizyon haberlerine duyulan güven ve ilginin artmasına neden olmaktadır. Ayrıca, canlı yayınlar sayesinde, televizyon kişilere tarihe görgü tanıklığı yapma gibi heyecan verici bir imkan da sunmaktadır. Örneğin, Körfez Savaşı CNN'in canlı yayınları sayesinde anında tüm dünyada izlenmiştir²⁰⁵. Ayrıca, her okur her gazete için ayrı ücret ödemekte, oysa televizyon izleyicisi, onlarca kanalı, ek bir ücret ödemeksizin izlemektedir. Televizyon, bu üstün nitelikleri sayesinde toplumsal yaşam için vazgeçilmez hale gelmiştir. Yapılan etkinliklerde, daha fazla izleyiciye ulaşabilmek için, televizyonların yayın saatleri önem taşımaktadır. Bu bağlamda, uzay gemileri, televizyonun en çok izlendiği saatlerde fırlatılmakta, askeri müdahaleler televizyonların en çok izlendiği saatlerde başlatılmaktadır. Hatta terör örgütlerinin eylem planlarını haber bültenlerine göre ayarladığı da söylenmektedir²⁰⁶.

²⁰³ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.24; Serdar, s.52; Tüfek, s.47.

²⁰⁴ Toraman, Cüneyt, Türk Hukukunda Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Haklarının İhlali ve Korunması, İstanbul 2006, s.23. Arslan, Mehmet; Radyo ve Televizyon Yayınlarında Kişilik Haklarının İhlali ve Korunması (www.ulusaltezmerkezi.com), İstanbul, 2009, s.2.

²⁰⁵ Serdar, s.59; Parsa, Seyide; Televizyon Haberciliği ve Kuramları, İzmir 1993, s.24.

²⁰⁶ Serdar, s.61; Arslan, s.3.

1. Televizyon Yayınları

Türkiye, televizyon yayıncılığında dünyaya kıyasla son sıralarda yer almaktadır. 1950 yılında Türkiye’de ilk televizyon yayın şebekesini kurma girişimleri başlamıştır. Türkiye’ye gelen dört Amerikalı uzman, bu konuda yapmış oldukları incelemeleri rapor halinde Başbakanlığa sunmuşlardır. Bu kapsamda, ilk deneme televizyon yayını, 1952’de İstanbul Teknik Üniversitesi kanalıyla gerçekleştirilmiştir. Gece programları, haftada bir kez yayınlanarak büyük ilgi görmüştür. Bu alanda ilk önemli adım, Alman Hükümeti ile Dışişleri Bakanlığı arasında imzalanan ve Türkiye’de bir eğitim televizyonu merkezi kurulmasını öngören anlaşmayla atılmıştır. Bu çalışmaların sonucu olarak 1 Mayıs 1964 tarihinde, TRT kurulmuştur. TRT’nin sürdürdüğü çalışmalar sayesinde, Ankara Televizyonu, ilk yayını 31 Ocak 1968 tarihinde gerçekleştirmiştir. Ülke çapında 1980’li yıllarda televizyon yayınları izlenir hale gelmiştir. 1 Temmuz 1984 tarihinde renkli yayına geçilmiş, 6 Ekim 1986 tarihinde ise TRT-2 yayına başlamıştır. Bunları takip eden 2 Ekim 1990 tarihinde TRT-3 televizyonu ve aynı tarihte doğu ve Güneydoğu Anadolu’ya yönelik 22 ili kapsayan GAP-TV yayına başlamıştır. İlk kez uydu teknolojisinin kullanılmasıyla birlikte 28 Şubat 1990 tarihinden itibaren TRT-İNT Kanalı, 30 Temmuz 1990 tarihinde eğitim kanalı olarak TRT-4 yayına geçmiştir. 2009 yılı itibariyle TRT’nin yurt içinde televizyon yayını, biri Kürtçe olmak üzere 9 kanalda yapılmaktadır²⁰⁷.

Devlet himayesindeki televizyonların, devlet himayesinden çıkartılması amacıyla Anayasa değişikliği çalışmaları yapılırken (AY. m. 121, TRT Kanunu m. 35), 1990 yılı başlarında merkezi Avrupa’da bulunan bir şirket, uydu üzerinden Magic Box adıyla, Almanya’dan Türkiye’ye deneme yayınına başlamıştır. Magic Box’ın Star 1 Kanalı, 7 Mayıs 1990 tarihinde, günde 5 saat, 1991 Eylül itibariyle, günde 24 saat kesintisiz yayına geçmiştir. 1990 yılından itibaren, birçok özel televizyon kanalları örneğin, Show TV, Tele- On, Kanal 6, HBB TV, Flash TV, TGRT, Satel ve ardından filmlerin ve spor karşılaşmalarının yayınlandığı CINE-5 yayına başlamıştır²⁰⁸. Haberleşme uydularından kanal kiralamak suretiyle, bu yasağı yok saymışlardır. 1992 yılının sonlarında 300’ün üzerinde özel radyo ve televizyon yayın yapmaya başlamıştır. PTT kablo yolu ile belediyeler de çanak antenler yoluyla bu yayınların izlenmesine ve yayılmasına katkıda bulunmuşlardır²⁰⁹. RTÜK’ün hem PTT hem de

²⁰⁷ TRT-1, TRT 2, TRT 3, TRT 4, TRT Türk, TRT Gap, TRT Avaz, TRT Çocuk, TRT 6 (Kürtçe Yayın) olmak üzere 9 kanal yayındadır. Arslan, Mehmet; Radyo ve Televizyon Yayınlarında Kişilik Haklarının İhlali ve Korunması, (www.ulusaltezmerkezi.com), s.7.

²⁰⁸ Sarmaşık, Jale, Türkiye’de Radyo ve Televizyon Düzeni, İstanbul 2000, s.18; Arslan, s.7.

²⁰⁹ Toraman, s.29; Arslan, s.7.

belediyeler aleyhinde suç duyurusunda bulunmasıyla radyo ve televizyonlar üzerindeki devlet baskısı tartışılmaya başlanmıştır. Bu tartışmaların sonunda radyo ve televizyonlar üzerindeki devlet himayesine son veren hüküm AY. m. 133 ile değiştirilmiş ve ardından özel bir kanun olan 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun kabul edilmiştir. Bunu, 15 Şubat 2011 tarihinde 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun takip etmiştir. Böylece tüm radyo ve televizyonlar üzerinde hukuki statü sağlanmıştır.

2. Televizyon Yayın Hizmeti İlkeleri

Her televizyon kuruluşunun uymak zorunda olduğu bir takım kurallar vardır. Bu kurallar 15 Şubat 2011 tarihinde kabul edilen 6112 sayılı Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanunda “Yayın Hizmeti İlkeleri” başlığı altında düzenlenmiştir. Yayın hizmeti ilkeleri ile ilgili, Kanununun 8. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, radyo, televizyon ve veri yayınlarının, hukukun üstünlüğüne, Anayasanın genel ilkelerine, temel hak ve özgürlüklere, milli güvenliğe ve genel ahlaka uygun olarak kamu hizmet anlayışı içerisinde yapılması esastır. Ayrıca kamu ve özel radyo ve televizyon kuruluşlarınca Türk vatandaşlarının günlük yaşamda geleneksel olarak kullandıkları dil ve lehçelerde de yayın yapılabileceği belirtilmiştir.

Radyo ve televizyon yayınları, Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nin Anayasa’da belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı olmamalıdır. Yayın hizmeti ilkelerine uygun yayın yapmak, kişilik hakkını ihlâl etmemek, toplumun huzur ve düzenine olumlu katkı sağlamak bakımından önemlidir. Bu bağlamda, Devletin varlık ve bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne ve Atatürk ilke ve inkılaplarına aykırı yayın yapılamayacağı devlet ve millet arasındaki ilişkilerin bozulmaması bakımından özen gösterilmesini gerektirmektedir (6112 Sayılı Kanun m. 8/a).

Toplumda huzurun sağlanması bakımından, ırk, dil, din, cinsiyet, sınıf, bölge ve mezhep farkı gözeterek toplumu kin ve düşmanlığa tahrik etmeden veya toplumda nefret duyguları oluşturmadan yayın yapılmalıdır (6112 Sayılı Kanun m.8/b). Ayrıca, özürülere, siyasi felsefe ve düşünce gibi benzeri nedenlerle ayrımcılık yapan ve bireyleri aşağılayan yayınları içeremez ve teşvik edemez (6112 Sayılı Kanun m. 8/e).

Kişilik hakkının korunması ve kişilik hakkı ihlalinin önlenmesi bakımından, televizyon yayınlarında, insanların dil, din, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, mezhep ve benzeri nedenlerle hiçbir şekilde kınanmadan ve aşağılanmadan yayın yayılması gerekmektedir (6112 sayılı Kanun m. 8/e).

Yayımların toplumun milli ve manevi değerlerine ve aile yapısına aykırı olmaması ilkesi, millî ve manevi değerlerin korunması, özellikle Türk ailesinin korunması ve Türk kültürünün gelecek nesillere aktarılması bakımından çok anlamlıdır (6112 Sayılı Kanun m. 8/f).

Radyo ve televizyon kuruluşları yayımları sırasında kişilik hakkının korunması kapsamında özel hayatın gizliliğini ihlâl etmemelidir. Kişilerin kendilerine ait bu alan herkesin bilmemesi gerektiği gizli bir alandır, sır alanıdır ve dokunulmazlığı vardır ²¹⁰ (6112 Sayılı Kanun m. 8/ç).

Türkçenin; özellikleri ve kuralları bozulmadan konuşma dili olarak kullanılması; milli birlik ve bütünlüğün temel unsurlarından biri olarak çağdaş kültür, eğitim ve bilim dili halinde gelişmesinin sağlanması da yayın ilkeleri arasında yer almaktadır (6112 sayılı Kanun m.8/m).

Kişilerin manevi değerlerine yönelik eleştiri sınırları aşarak saldırıda bulunulmaması; cevap ve düzeltme haklarının yerine getirilmesi, basın meslek ilkeleri kapsamında araştırılması mümkün olan haberlerin araştırılmaksızın veya doğruluğundan emin olunmaksızın yayınlanmaması, saklı kalması kaydıyla verilen bilgilerin kamu yararı dışında yayınlanmaması, kişilik hakkının korunması bakımından önemli bir ilkedir.

Haksız bir amaç ve çıkar için yayıncılık yapılmaması ve haksız rekabete yol açılmaması, ilân ve reklam niteliğindeki yayımların bu niteliklerinin şüpheye yer bırakmayacak şekilde açıklanması, bir basın organının özel çabalarla yarattığı ürünün kendi ürünüymiş gibi sunulmaması, ajanslardan veya başka bir medya kaynağından alınan haberlerin kaynağının belirtilmesine özen gösterilmesi yayın ilkeleri bakımından zorunlu hale getirilmiştir.

Suçlu olduğu yargı kararı ile kesinleşmemiş kimselerin suçlu ilan edilmemesi veya suçluymiş gibi gösterilmemesi; kişileri suç işlemeye yönlendiren veya korku salan haberler yapılmaması, toplumda suçsuz insanların haklarının korunarak yargı kararlarına saygı gösterilmesi, uyulması gereken yayın ilkeleri arasındadır (6112 sayılı Kanun m.8/i).

Haberlerin yayınlanmasında tarafsızlık, gerçeklik ve doğruluk ilkelerine bağlı kalınması, özgürce kanaat oluşumunun engellenmemesi; halkı aldatacak, yanıltacak veya haksız rekabete yol açacak reklam yayımlarına yer verilmemesi; siyasi partiler ve demokratik gruplar arasında fırsat eşitliği sağlanması; tek yönlü, taraf tutan yayın yapılmaması; seçim dönemlerinde belirlenen seçim yasaklarına aykırı davranılmaması, yayımlarda eser ve

²¹⁰ Arslan, s.19.

bağlantılı hak sahiplerini 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile tanınan hakların ihlal edilmemesi gibi hususlar da yayıncılığın etik yönüyle ilgilidir (6112 sayılı Kanun m. 8/1).

Haberde konu ile ilgili olmayan görüntülerin verilmemesi, haberde öz ve biçimin korunması, uygun illiyet bağı ve orantının oluşması bakımından önemlidir. Haberle benzerlik gösteren görüntülerin arşiv niteliğinin belirtilmesi, yayın haklarının ihlal edilmemesi bakımından önemlidir. Program hizmetlerinin bütün unsurları insan onuruna ve temel insan haklarına saygılı olmak zorundadır. Aksi halde, kişilik hakkı ihlâl edilir.

Yayınlara müstehcen olmaması yayın ilkesi gereğidir (6112 Sayılı Kanun m.8/n). Müstehcenlik göreceli bir kavram olup, kişiden kişiye değişik algılanmaktadır. Müstehcenlik özellikle cinsel nitelikli çağrışımlarla, genel olarak toplumun utanma ve edep duygusunu inciten, cinsel arzuları tahrik ve istismar eden, şehvet duygusu uyandıran genel ahlaka aykırı yakışsız bir durum olarak nitelendirilmektedir. Yargı müstehcen bir yayın hakkında karar verirken o yayının genel izleyiciler üzerinde bırakacağı anlam ve etkiyi göz önünde bulundurmalıdır.

Bazı televizyon kuruluşları müstehcen yayın yaptıkları için Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'na şikayet edilmektedir. Üst Kurul tarafından verilen cezalar müstehcenlik kavramının farklı yorumlanmasından dolayı bazen idari yargıdan geri dönmektedir. Yargı karar verirken bilirkişilerin görüşlerine dayanmalıdır. Danıştay'ın ilgili kararı²¹¹ bu yöndedir.

Radyo ve televizyon yayınlarında kadınlara, güçsüzlere, özürlülere ve çocuklara karşı şiddetin ve ayrımcılığın teşvik edilmemesi; şiddet kullanımını özendirici veya nefret duygularını kışkırtıcı nitelikte olmaması gerekmektedir (6112 Sayılı Kanun m.8/ğ).

Şiddet içerikli programları inceledikten sonra Türk Psikologları Derneği şu görüşlere yer vermiştir: Şiddete maruz kalanların veya bu tür davranışları izleyenlerin, davranışları model alma yolu ile öğrendiği ve bu nedenle şiddet içeren davranışların frekansının arttığı görülmektedir. Şiddet karşısında bir süre duyarsızlaşmanın geliştiği ve bunu izleyen aşamada, sinme ve boyun eğme davranışlarının ortaya çıktığı da bilimsel bir gerçektir²¹². Türk Psikologları Derneği, şiddet unsuru taşıyan programların toplum üzerindeki ve kişinin ruhsal bütünlüğüne karşı olumsuz etkilerini ortaya koymaktadır.

²¹¹ Danıştay 13.Daire, T. 10.07.2007, E.2007(1849, K.2007/4460. (RTÜK 1.Hukuk Müşavirliği); Arslan, s.22.

²¹² Dağ,İhsan/Öktem,Ferhunde/Yazıcı, M.Kazım; Televizyon Programlarındaki Şiddet İçeriğinin, Müstehcenliğin ve Mahremiyet İhlallerinin İzleyicilerin Ruh Sağlığı Üzerindeki Olumsuz Etkileri, RTÜK Yayınları, Ankara 2005, s.18; Arslan, s.22.

Suç örgütlerinin korkutucu ve yıldırıcı özelliklerinin yayınlarda verilmemesi gerekir (6112 Sayılı Kanun m. 8/g). Aksi halde, halk gereksiz yere korku ve paniğe kapılmış ve suç örgütleri reklamları yapılarak amaçlarına ulaşmış sayılır.

Gençlerin ve çocukların fiziksel, zihinsel ve ahlaki gelişimini zedeleyen türden programların, bunların seyredilebileceği zaman ve saatlerde yayınlanmaması²¹³ da ayrı bir ilke olarak düzenlenmiştir (6112 Sayılı Kanun m. 8/2). Çocukların televizyon izledikleri saatlerde cinselliğin açık biçimde sergilendiği, özendiriciliği yüksek ve eyleme geçmeyi güçlendiren filmler sakıncalıdır. Ülkemizde düşük sosyo-ekonomik düzeyde ailelerde, çocukların yatma zamanının, daha eğitimli çevrelerdeki aileler kadar kontrol altında tutulmadığı dikkate alınarak yayıncıların bu konuda da büyük dikkat göstermeleri gerekmektedir²¹⁴.

3. Televizyon Yayınlarına Getirilen Sınırlamalar

Televizyon kuruluşları, kural olarak, istedikleri gibi program yayınlamakta özgür iseler de, kanunlarla çizilen çerçeveye uygun yayın yapmak zorundadırlar. Televizyon yayınlarıyla ilgili belli sınırlamalar kanun ve yönetmeliklerde düzenlenmiştir. Bu sınırlamalar, kişilik hakkının korunması kapsamında olup, toplumu ve kamu düzenini korumaya yönelik düzenlemelerdir. Televizyon yayınları, genel nitelikte sınırlamalara da tâbidir. Bunlar, milli güvenlik, genel sağlık ve kamu düzeni gibi konuları ilgilendirir. Bu konuda, kanunlarda hükümler mevcut olduğu gibi, gerektiği hallerde, mülki amirlere de yetki verilmiştir. Mülki amirler, millî güvenlik, genel sağlık ve kamu düzeni nedeniyle sınırlama yetkisine sahiptir. Ancak bu yetkinin kullanılabilmesi için sınırlamanın, zorunlu, geçici ve ölçülü olması gerekmektedir.

Ülkenin milli güvenliğini etkileyecek bir haber söz konusu olabilir. Bu gibi durumlarda, Hükümet veya mülki amirler, sınırlama getirebilmektedir. Şüphesiz ki, idarenin bu tasarrufları da yargı denetimine tâbidir. Yasaklı olmasına rağmen yayınlanan haberler, ancak bu haberlerin milli güvenlikle ilgisinin olmadığı anlaşılması halinde sorumluluk getirmez.

Genel sağlık, televizyon yayınlarının genel sınırlama sebepleri içerisinde yer alan ikinci sınırlama sebebidir. Genel sağlığın korunması da, yayınların sınırlamaya tâbi tutulmasını gerektirebilir. Buna örnek olarak, sigara içilmesinin sigara içilmesi görüntülerinin yasaklanması gösterilebilir.

²¹³ Zakir/Öngören, s.336; Arslan, s.23.

²¹⁴ Dağ/Öktem/Yazıcı, s.44; Arslan, s.23.

Kamu düzeni, televizyon yayınlarının genel sınırlama sebepleri içerisinde, üçüncü sınırlama sebebidir. Kamu düzeninin korunması bakımından yayınlar sınırlamaya tâbi tutulabilir. Bunun da, dolaylı bir sansür niteliğini içermemesi, zorunlu, geçici ve ölçülü olması gerekir.

Terörle Mücadele Kanunu, televizyon kuruluşlarına, kimliğin açıklanmasıyla ilgili sınırlamalar getirmekte, terörle mücadelede görev alan kamu görevlilerinin kimliğinin açıklanması halinde, cezai yaptırımlar öngörmektedir. Televizyon kuruluşları bu sınırlamalara dikkat etmelidir. Benzer hükümler, Basın Kanununda da yer almaktadır. Örneğin, evlenmeleri yasak olan kişiler arasındaki cinsel ilişkinin haber olarak yayınlanması, aynı şekilde sarkıntılık ve evlenme vaadiyle kandırma, 18 yaşını doldurmamış olan suç fail ve mağdurlarına ait haberlerin, kimlik ve fotoğraflarının yayınlanması, intihara teşvik niteliğinde yayınlar ve intihar olayları hakkında detaylı bilgi verilmesi ve fotoğraf yayınlanması yasaklanmıştır.

Televizyon yayınlarına getirilen sınırlamalardan bir diğeri de kişilik hakkı kapsamında aile birliğinin ve bütünlüğünün korunmasıdır. Bilindiği gibi, televizyon yayınları en çok çocuk ve gençleri etkilemektedir. Bilhassa, cinsel ve şiddet içerikli yayınlar, çocuklar ve gençler üzerinde olumsuz etki yaratmakta, zihinsel ve ruhsal gelişimini önemli ölçüde etkilemektedir. Bu bağlamda, çocuk ve gençleri cinsel içerikli yayınlardan koruma amacıyla hukuki düzenlemeler yapılmıştır.

Çocuk ve gençlerin bedeni, ruhî ve ahlâkî gelişiminde, şiddet içerikli, ırkçılığı ön plana çıkaran ve uyuşturucu kullanımını teşvik edici yayınlar da etkili olmaktadır. Şiddet, ırkçılık ve uyuşturucu kullanımını olumlu gösteren yayınların, çocuk ve gençler üzerindeki olumsuz etkileri, çok sayıda araştırma sonuçları, çocuk ve gençlerin bu tür yayınlardan oldukça ileri düzeyde etkilendiğini göstermektedir. Son zamanlarda yayınlanan dizilerde çete kuran, hırsızlık yapan, silahlı çatışmaya giren rollerde oynayan ve haklı gösterilen kişi ve kişiler çocuk ve gençlerin zihninde iyi bir örnek oluşturmaktadır. Buna bağlı olarak, dışarıda kötü olaylar yaşanmakta ve bu olaylar nedeniyle geri dönülmesi mümkün olmayan zararlar meydana gelmektedir.

Bazı ülkelerde, televizyonlarda, şiddet içerikli görüntüler, belli saatlerde yayınlanmamaktadır. Bu kapsamda ülkemizde de, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanunu m. 8/2 'e göre de, “*radyo ve televizyon yayın hizmetlerinde, çocuk ve gençlerin fiziksel, zihinsel veya ahlakî gelişimine zarar verebilecek türde içerik taşıyan programlar bunların izleyebileceği zaman dilimlerinde ve koruyucu sembol kullanılmadan yayınlanamaz*”. Bununla birlikte, isteğe bağlı yayın hizmetlerinde, yayın sağlayıcıları çocuk ve gençlerin fiziksel, zihinsel veya ahlakî gelişimini olumsuz etkileyebilecek nitelikteki yayın hizmetlerinin, bunların bu tür hizmetleri normal şartlar altında duymayacakları ve görmeyecekleri şekilde sunulmasını sağlamakla yükümlüdür (6112 Sayılı Kanun m. 8/3).

§ 7. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİ

II-TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİ

Televizyon yoluyla kişilik hakkı ya sözleşmeye aykırılık ya da haksız fiil yoluyla ihlâl edilir²¹⁵. Aşağıda önemleri nedeniyle bu ihlâl türleri, kısaca açıklanmıştır.

A. KİŞİLİK HAKKININ SÖZLEŞMEYE AYKIRILIK YOLUYLA İHLÂLİ

Sözleşmeye aykırılık sebebiyle kişilik hakkı ihlâli, taraflar arasında geçerli bir sözleşmenin bulunmasını gerektirir. Buna göre, bir televizyon kuruluşu ile bir kimse arasında herhangi bir kişilik değerini konu edinen bir sözleşme yapılabilir. Örneğin ünlü bir sanat, bilim veya iş adamı, yaptığı bir sözleşme ile bir televizyon kuruluşuna bilimsel, sanatsal ya da iş konularında özendirici veya öğretici reklâm veya haberlerde isim veya resmini kullanmasına izin verebilir. Böyle bir durumda televizyon kuruluşu, söz konusu kişinin isim veya resmini, toplumdaki itibar ve saygınlığını küçük düşürücü bir reklâm veya haberde kullanırsa, bu kişinin kişilik hakkı sözleşmeye aykırılık yoluyla ihlâl edilmiş olur. Aslında böyle bir sözleşmenin yapılması, kişilik hakkını hukuka veya ahlaka aykırı bir şekilde kısıtlamadığı için TMK m. 23 veya TBK m. 27'ye aykırı bir sözleşme değildir²¹⁶. Çünkü TMK m. 23, kişinin kişilik hakkını hukuka veya ahlaka aykırı şekilde kısıtlayan, “hukuki işlem” veya “sözleşmeleri” kişinin kendisine karşı koruyan bir hüküm içermektedir. Nitekim bu bağlamda bir kimsenin, bir televizyon kanalı ile para karşılığında müstehcen fotoğraflarını

²¹⁵ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.51; Tüfek, s.46; Acabey, (Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı), s.22; Belli, s.65.

²¹⁶ Serdar, s.69; Acabey, s.23; Belli, s.65; Tüfek, s. 54.

yayınlamak için yaptığı sözleşme TMK.m.23 anlamında kişilik hakkına aykırı bir sözleşme niteliği taşımaktadır.

İsviçre Federal Mahkemesi'nin, bir kararına konu olan bir menajerlik sözleşmesinde, menajer firmanın yetiştirdiği şarkıcının, kazancının %40 oranını ücret olarak ödemeyi kabul etmesi ve menajer firmanın rızası bulunmaksızın sahneye çıkamaması, sözleşme yapamaması, önerilen şarkıları seslendirememesi, firmanın talimatlarına uyma zorunluluğu gibi şarkıcının üstlendiği tüm yükümlülüklerini birlikte değerlendirerek, sözleşmenin TMK m.23/2'ye aykırı ve geçersiz olduğuna karar vermiştir²¹⁷. Bu açıklamalardan da anlaşıldığı üzere, bir kimsenin anılarının televizyonda yayınlanması konusunda bir televizyon kuruluşu ile sözleşme yapması TMK m. 23'e aykırı değildir. Ancak televizyonun, yayınlarında, sözleşmeye aykırı olarak anılarını yayınlatanın kişiliğini küçük düşürücü gerçeğe aykırı bazı eklemeler yapması durumunda kişilik hakkı TMK m. 23'e göre ihlâl edilmiş olur²¹⁸. Bir televizyon muhabiri ile özel yaşamına ilişkin bazı olaylar hakkında röportaj yapan kimsenin, röportajın yayını için bir sözleşme yapması ve yayında anlatılanlar dışında gerçek dışı bilgi ve haber verilmesi sözleşmeye aykırılık anlamında örnek gösterilebilir²¹⁹.

Kişilik hakkının sözleşmeye aykırı davranış nedeniyle ihlâli uygulamada çok sık karşılaşılan bir durum değildir. Türk hukukunda sözleşmeye aykırılıktan doğan manevi zararların tazminine ilişkin kanunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Her ne kadar TBK m.112'de borçlu, borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi halinde kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmediği takdirde, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlü olduğu düzenlenmişse de, burada sözü edilen zararın maddi zarar olduğu hususunda şüphe yoktur. Bu halde, kişilik hakkının sözleşmeye aykırı davranış yoluyla ihlâli durumunda meydana gelen manevi zararın tazmin edilmeyeceği ileri sürülebilirse de, böyle bir yorum, borca aykırılık yüzünden maddi zarara uğrayan kişi ile manevi zarara uğrayan kişi arasında haksız bir ayırım yapılması anlamına gelir ve doğru değildir²²⁰. Sözleşmeye aykırılıktan doğan manevi zararın tazmini hususunda hâkim görüş, TBK m.114/2' deki yollama nedeniyle haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hallerine de uygulanacağını düzenleyen hükümden bahisle, TBK m.56 veya TBK m.58 hükümlerinin

²¹⁷ Antalya, s.386.

²¹⁸ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s. 52; Tüfek, s.54-56; Acabey (Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı.), s.23.

²¹⁹ Tüfek, s.55; Serdar, s.69.

²²⁰ Keskin, s.225; Genç Arıdemir, Arzu, Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat, İstanbul, 2008, s.4.

uygulanacağı²²¹ yönündedir²²². Sözleşmeye aykırı davranışla şeref ve haysiyetin²²³, özel ve giz alanın²²⁴ ve kişinin cinsel hayatına ilişkin kişilik değerlerinin ihlali söz konusu olabilir²²⁵. Ancak manevi tazminat istemi için sadece sözleşmeye aykırı davranış yeterli olmayıp, aykırılığın niteliğine veya durumun özelliklerine göre aynı zamanda davacının kişilik hakkının TMK m.24 anlamında ihlâl edilmesi ve bu nedenle TBK m.49 gereğince, hukuka aykırı bir eylem olarak değerlendirilmesi gerekli olup, ayrıca TBK m.58 de yer alan şartların da gerçekleşmesi zorunludur. Buna göre, manevi zararın tazmini için, taraflar arasında borç ilişkisinden doğan yükümlülükler hiç veya gereği gibi yerine getirilmemiş ve bu yüzden kişilik hakkı ihlâl edilen kişi, manevi zarara uğramış olmalıdır²²⁶. Sözleşmeden doğan borç ilişkilerindeki yükümlülükler para ile ölçülebilen menfaatleri sağlama yanında, doğrudan ya da dolaylı olarak kişilik değerlerinin korunmasını ve geliştirilmesini de amaçlamaktadır. Sözleşmede yer alan ve doğrudan veya dolaylı olarak kişilik değerlerinin korunması veya teşvik edilmesi amacını taşıyan yükümlülüklere aykırı saldırı fiili sonunda kişilik hakkı ihlâl edilmiş olur. Sözleşmeye aykırılık nedeniyle kişilik hakkı ihlâlinin manevi zarara yol açması, manevi tazminat istemine dayanak oluşturur²²⁷. Beden bütünlüğü ve ölüm hali dışında kalan hallerde, kişilik hakkı, TMK m.25 ve TBK m.58 gereğince koruma altına alınmıştır.

Sonuç olarak, sözleşmenin ihlâli taraflardan birinin malvarlığında bir eksilme meydana getirmişse, bundan dolayı manevi tazminat istenemez. Zira, malvarlığını koruyan dolayısıyla, kişilik değerlerinin korunmasına yönelik olmayan bu hükümlere aykırı davranış, kural olarak kişilik hakkının ihlâline sebep olmayacağından, doğan zararlar maddi zarar

²²¹ Doktrinde bir görüşte, sözleşmeye aykırılıktan doğan manevi zararların tazmininde TBK m.112 hükmü kıyasen uygulanacağı savunulmuştur. Buna göre, TBK m.114/2'nin haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlerin sözleşmeye aykırılık hallerine kıyasen açıklanacağını açıkça öngören düzenleme, bu hususta bir kanun boşluğu bulunduğu kabulüne engel olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir. Ancak bilmek gerekir ki TBK m.114/2 hükmü olmasaydı, sözleşmeye aykırılıktan doğan manevi tazminat bakımından kanunda boşluk olacaktı ve hâkimin bu açık boşluğu TMK m.1 hükmü gereğince doldurması gerekecekti. Dolayısıyla mevcut durumda, TBK m.112'nin sözleşmeye aykırılıktan doğan manevi zararın tazminine kıyasen uygulanması mümkün değildir.(Genç Arıdemir, s. 59); Keskin, s.227.

²²² Eren (Genel Hükümler), s.1054; Genç Arıdemir, s.58; İnceoğlu, s.77; Keskin, s.227.

²²³ Genç Arıdemir, s.125; Keskin, s.229; Sürekli borç ilişkisi niteliği taşıyan sözleşmelerde, fesih hakkının da kullanılması da istisnai durumlarda karşı tarafın kişilik hakkının ihlâli sonucunu doğurabilir. Doktrinde, sözleşmenin sebepsiz olarak fesih edilmesinin şeref ve haysiyet ihlâline yol açtığı kabul edilmektedir (Genç Arıdemir, s.128).

²²⁴ Keskin, s.229; Borçlunun sır saklama yükümlülüğü bulunan sözleşmelerde, öğrenilen sırların bir hukuka uygunluk sebebi bulunmaksızın açıklanması, sözleşmeye aykırı davranış ile kişinin gizli alanı üzerindeki kişilik hakkının ihlâline neden olur (Genç Arıdemir, Manevi Tazminat, s.134); Keskin, s.229.

²²⁵ Genç Arıdemir, s.148; Keskin, s.230.

²²⁶ Keskin, s.228; Genç Arıdemir, s.84.

²²⁷ Keskin, s.229; Genç Arıdemir, s.99.

niteliği taşıyor ve bunların tazmini de sözleşmeye aykırılık hükümlerine tâbi olur²²⁸. Bundan başka, bazı istisnai durumlarda kişilik hakkının korunmasına yönelik olmayan sözleşme hükümlerine aykırılık da kişilik hakkı ihlâline yol açmaktadır. Buna, zarar vereninin sözleşmeye aykırı davranışı sebebiyle zarar görenin beden bütünlüğünün ihlâl edilmesi veya borçlunun borcunu gereği gibi ifa etmemesinden dolayı alacaklının ticari itibarının sarsılması örnek gösterilebilir. Buna karşılık, taraflardan biri aralarındaki sözleşmenin uygulanmasından doğan bir uyuşmazlık nedeniyle davacı kişilik değerlerin değerlerinin ihlâl edildiğini ispat ederse, TBK m. 56/2'ye göre manevi tazminata hükmedilebilir.

B. KİŞİLİK HAKKININ HAKSIZ FİİL YOLUYLA İHLÂLİ

Televizyon yoluyla kişilik hakkının ihlâli, daha çok haksız fiil yoluyla gerçekleştirilmektedir²²⁹. Örneğin, yapılan bir yayınla, kişileri yanlış bir ilâç kullanmaya veya bilimsel olmayan yollarla tedavi yöntemlerini denemeye sevk edip, sağlıklarının bozulmasına ve ölümlerine neden olma, kişilik hakkının haksız fiil yoluyla ihlâlidir²³⁰. Haksız fiil, sözleşme dışı sorumluluk olup, hem kusura dayanan sözleşme dışı sorumluluğu hem de kusura dayanmayan sözleşme dışı sorumluluğu kapsar²³¹. Haksız fiil, hukuka aykırı bir fiil ile başkasına zarar vermektir. Kişilik hakkına yönelik haksız (hukuka aykırı) fiil nedeniyle sorumluluğun doğması için hukuka aykırı bir saldırı (fiil), bu saldırı nedeniyle zarar, saldırı ile zarar arasında uygun illiyet bağı ve kusur unsurlarının bulunması gerekir. Bu unsurlardan birinin olmaması halinde sorumluluktan söz edilemez.

§ 8. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNİN UNSURLARI

III. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNİN UNSURLARI

A. GENEL OLARAK

Kişilik hakkı ihlâlinden bahsedebilmek için, kişilik değerlerine yönelik saldırının “hukuka aykırı “ (haksız) ve “kusurlu” olması gerekir. Saldırının haksız olması, müdahalenin TBK m. 49 ve TMK m. 24/1 de ifade edildiği üzere, “hukuka aykırı” olması anlamına

²²⁸ Keskin, s.230; .Bir kimse sözleşmeye aykırı davranış nedeniyle maddi menfaatlerinin ihlal edilmesi sonunda üzüntü ve sıkıntı duymuş olabilir. Bununla beraber, söz konusu üzüntü ve sıkıntı, bir kişilik hakkı ihlali sonunda meydana gelmiş olmadığından, teknik anlamda manevi zarar olarak nitelendirilemez. İnceoğlu, s.80; Genç Arıdemir, s.149.

²²⁹ Tüfek, s.56; Belli, s.65; Acabey, s.23; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.52.

²³⁰ Belli, s.66; Tüfek, s.58.

²³¹ Eren (Genel Hükümler), s.508; Tüfek, s.58. Kılıçoğlu, Mustafa, Sorumluluk Hukuku: Sözleşme Dışı Sorumluluk, Ankara, 2002. s.2.

gelmektedir²³². Burada kişilik hakkı ihlâlini oluşturan haksız fiil deyimindeki “fiil” sözcüğü, “insan davranışı”nı ifade etmektedir²³³.

Mutlak haklar, hukuk düzeninin koymuş olduğu emir ve yasakları doğrudan doğruya koruma amacı güden, herkese karşı ileri sürülebilen ve herkes tarafından uyulması gereken haklardır²³⁴. Mutlak hakkı ihlâl eden her fiil, hukuka uygunluk sebeplerinin varlığının ispat edilememesi halinde hukuka aykırıdır. Bu itibarıyla, mutlak hak olan kişilik hakkını ihlâl eden her fiil, haksız fiildir.

Kişilik hakkına saldırıdan doğan sorumluluğun unsurları; fiil, hukuka aykırılık, kusur, zarar ve fiil ile zarar arasında uygun illiyet bağıdır. Bu unsurlar aşağıda ayrıntılı bir şekilde incelenecektir²³⁵.

B. FİİL

Fiil, iradî bir insan davranışıdır²³⁶. Davranış (fiil), kişinin bir şey yapmaya veya yapmamaya yönelen bilinçli hareketidir. Fiil, olumlu ve olumsuz olmak üzere ikiye ayrılır. Olumlu fiil, aktif bir hareketi, olumsuz fiil ise, pasif bir durumu ifade eder²³⁷. Örneğin, A'nın yumrukla B'nin vücut bütünlüğünü ihlâl etmesi veya tabancasını ateşleyerek onu öldürmesi halinde, A'nın aktif bir hareketi nedeniyle haksız fiil gerçekleşmiş olur.

Televizyon yoluyla kişilik hakkının ihlâli için öncelikle bir yayın olmalıdır. Radyo ve Televizyon Yayınları Hakkında Kanun'da düzenlenen, radyo, televizyon ve veri yayıncılığına ilişkin temel kavramlar, RTÜK'ün yayınları düzenleme yetki ve görevi çerçevesinde uygulanan Kanun, 3 Mart 2011 tarihli ve 27863 Sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkındaki Kanun'dur. Ayrıca yayınlara ilişkin diğer teknik kavramlar da düzenleme kapsamında yer almaktadır²³⁸. 6112 Sayılı Kanunun²³⁹ 3 üncü maddesinde televizyon yayın hizmeti tanımlanmıştır. Buna göre, programların bir yayın akış çizelgesine dayalı olarak eş zamanlı izlenebilmesi amacıyla bir medya hizmet sağlayıcı tarafından sunulan şifreli veya şifresiz görsel-işitsel yayın hizmeti olarak tanımlanmıştır. Bu bağlamda, elektromanyetik

²³² Tüfek, s.58; Dural/Öğüz, s.149; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.189; Serdar, s.100; Helvacı, s.149; İşgüzar, s.864.

²³³ Antalya, s.16; Tüfek, s.59; Ayan/Ayan, s.95.

²³⁴ Eren; (Genel Hükümler), s.592; Tüfek, s.59; Serdar, s.107; Ayan/Ayan, s.68; Serozan, s.236; Tüfek, s.59; Açıköz, s.13; İşgüzar, s.864.

²³⁵ Eren (Genel Hükümler) s.516; Tüfek, s.59.

²³⁶ Eren (Genel Hükümler) s.517; Antalya, s.16.

²³⁷ Eren (Genel Hükümler) s.793; Antalya, s.17-18; Keskin, s.143.

²³⁸ Çolak, s.99.

²³⁹ 03.03.2011 tarihli ve 27863 Sayılı RG.

dalgalar, veri şebekeleri ve diğer yollarla halkın doğrudan alması maksadıyla yapılan hareketli ve sabit resimlerin (görüntü) sesli veya sessiz kalıcı olmayan yayınlarıdır²⁴⁰. Başka bir deyişle; ses ve görüntünün elektromanyetik dalgalar aracılığıyla veya diğer tekniklerle, belirli bir yerden (vericiden), özel alıcılar ile topluma aktarılmasıdır²⁴¹. Ses ve görüntünün elektromanyetik dalgalar yoluyla vericiden ayrıldığı andır. Yayın, niteliğine göre, söz ve müzik olmak üzere iki grupta toplanır. Söz yayınları, topluma söz ile ulaşırken, müzik yayınları müzik ile ulaşır. Yayın programları, üç grupta toplanmaktadır. Bunlar; haber (kültür, enformasyon) programları, eğlence programları ve reklam programlarından ibarettir. Haber programları; toplumun bilgi edinme ihtiyacını karşılamak amacıyla olay, konu ve gelişmeleri ayrıntılarıyla ele alan ve değerlendiren; olağan dışı durumlar haricinde belirli yayın gün ve saatinde ve genellikle belirli bir süreyle sınırlı olarak, düzenli biçimde izleyicilere sunulan program türüdür. Reklam programları; bir ürün veya hizmetin, alım, satım veya kiralanmasını geliştirmek, bir amaç veya düşünceyi yaymak veya reklamcının istediği başka etkileri oluşturmak amacıyla ücret veya benzeri bir karşılık ile iletim zamanı tahsis edilen kamuya yönelik duyuruların izleyicilere sunulmasıdır. Bunlar, doğrudan satış reklamları, gizli reklam, sanal reklâm, özel tanıtıcı- spot reklam veya alt yazı, logo ve çerçeve reklam olabilir²⁴². Eğlence programları ise, genellikle müzik, komedi, yarışma, dans gibi değişik eğlendirici unsurları bünyesinde toplayan program türleridir²⁴³.

C. HUKUKA AYKIRILIK

1. Genel Olarak

Hukuka aykırılık, haksız fiil sorumluluğunun kurucu unsurlarından biri olarak TBK m. 49/1 ve TMK m.24/1 de hükme bağlanmıştır. Hukuka aykırılık, hukuka uygunluk sebeplerinin bulunmaması halinde, başkalarına zarar vermeyi yasaklayan veya zararlı sonucu önlemeyi emreden hukuk kurallarına aykırı davranıştır. Başka bir deyişle, hukuka aykırılık kişilerin şahıs ve mal varlıklarını doğrudan doğruya veya dolaylı bir şekilde koruma amacı güden, yazılı ya da yazılı olmayan emredici davranış kurallarının ihlâlidir²⁴⁴. TMK m.24/1'e göre, kişilik hakkını korumaya yönelik her türlü hukuk kuralına aykırılık "hukuka aykırılık"

²⁴⁰ Çolak, s.100.

²⁴¹ Aziz, s.4; Parsa, s.19.

²⁴² Çolak, s.103.

²⁴³ Mutlu, Erol, Televizyonda Program Yapımı, Ankara, 1995, Ankara Üniversitesi İletişim Fakültesi Yayınları No.4, Sekizinci Bölüm, Diğer Program Türleri, s.151.

²⁴⁴ Eren (Genel Hükümler), s.586; Tüfek, s.64; Serdar, s.100; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.59; Bulut, s.131; Keskin, s.144.

anlamına gelir. Dolayısıyla, kişilik hakkı “hukuka aykırı” olarak ihlâl edilen kişi, saldırıda bulunanlara karşı hâkimden korunmasını isteyebilir²⁴⁵. Hukuka aykırılık, haksız fiilin kurucu unsurlarından biri olarak Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanununda düzenlenmiştir, ancak tanımlanmış değildir. Kanun koyucu hukuka aykırılık kavramının tanımını doktrin ve yargıya bırakmıştır. Doktrin ve yargı kararlarında hukuka aykırılığı açıklayan iki görüş vardır. Bunlar, sübjektif ve objektif hukuka aykırılık görüşleridir.

Sübjektif görüşe göre, hukuka uygunluk sebebi bulunmayan ve özel bir hakka dayanmayan her zarar verici davranış hukuka aykırıdır. Bu görüşe göre, “haksızlık” hukuka aykırılık ile eş anlamlıdır. Dolayısıyla, hukuka aykırı fiil, haksız olarak işlenen fiildir²⁴⁶. Buna karşılık, objektif görüşe göre hukuka aykırılık, kişilerin mal ve şahıs varlıklarını koruma amacı güden emredici hukuk kuralı niteliğindeki genel davranış kurallarının ihlâlidir. Bu teoriye göre hukuka aykırılığın belirlenmesinde zarar verme olgusu yerine failin davranışı esas alınmalıdır²⁴⁷. Buna karşılık objektif görüşe göre, hukuka aykırılık, kişilerin mal ve şahıs varlıklarını koruma amacı güden emredici hukuk kuralı niteliğindeki genel davranış kurallarının ihlâlidir. Hukuka aykırılığın belirlenmesinde zarar verme olgusu yerine failin davranışı esas alınmalıdır²⁴⁸. Hukuka aykırı fiil, hukukun koruduğu değerleri ihlâl ederek hukuk düzeninin bir kuralına uymayan fiili işaret etmektedir²⁴⁹. Başkalarına zarar vermeyi yasaklayan veya zararlı sonucu önlemek amacıyla belirli bir davranışı emreden genel davranış kurallarının ihlali halinde gerçekleşir²⁵⁰. Bu görüşe normatif teori de denilmektedir²⁵¹. Aslında bu iki görüş arasında bir pratik farklılık yoktur. Zira, hukuka uygunluk sebeplerinden birinin bulunmaması halinde, zarar verenin mutlak hakkı ihlâl eden her fiili hukuka aykırıdır.

Doktrinde, hukuka aykırılık unsurunun gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenmesinde, davranışın mı yoksa sonucun mu esas alınması gerektiği konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bu bağlamda, hukuka aykırılığın belirlenmesinde sonucun esas alınması gerektiğini ileri süren hukuka aykırılık sonuç görüşüne göre, fiilin sonucundan hareketle, hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir sebep bulunmadıkça, üçüncü bir kişinin hakkını ihlâl eden kimse hukuka aykırı davranmıştır. Bu anlamda, hukuka aykırılık, hukuka

²⁴⁵ Oğuzman/Seliçi/Özdemir,s.190; Helvacı, s.149; Dural/Öğüt, s.149.

²⁴⁶ Eren (Genel Hükümler), s.584; Antalya, s.40; Serdar, s.101; Keskin, s.144.

²⁴⁷ Eren (Genel Hükümler), s.584; Serdar, s.103; Keskin, s.145.

²⁴⁸ Eren (Genel Hükümler), s.584; Serdar, s.103; Keskin, s.145.

²⁴⁹ Eren (Genel Hükümler), s.584; Keskin, s.145.

²⁵⁰ Kaneti, Selim, Haksız Fiillerde Hukuka Aykırılık Sorunu, İstanbul 2007, s.84; Keskin, s.145.

²⁵¹ Eren (Genel Hükümler), s.586; Yıldız, Abik, Normun Koruma Amacı Teorisi, “Objektif teoriye göre, hukuka aykırılık, kişilerin mal ve şahıs varlıklarını koruma amacı güden emredici hukuk kuralı niteliğindeki davranış normlarına aykırılıktır. Bu bakımdan Objektif teoriye, Normatif Teori de denilmektedir”. AUHFD, 59(3) 2010, 315-348, s.371; Serdar, s.104.

uygunluk sebeplerinin bulunmamasını ifade eder. Buna karşılık, hukuka aykırılığın zarar verenin davranışında aranması gerektiğini savunan hukuka aykırı davranış görüşüne göre, bir kimse, hukuk düzenince korunan değerleri kasıtlı bir biçimde ihlâl ettiği veya bunların ihlâl edilmemesi için toplumsal düzenin gerekli ve yeterli gördüğü özeni göstermediği için sorumlu olur. Belirtmek gerekir ki, kurallara uyan ve kendisinden beklenen özeni gösteren bir kişinin davranışı, sonradan salt bir zarara neden olduğu gerekçesiyle hukuka aykırı olarak nitelendirilemez²⁵². Doktrinde bu iki görüşü birleştirmek üzere ileri sürülen karma görüş, mutlak hakların ihlâli nedeniyle hukuka aykırılığın belirlenmesinde hukuka aykırı sonuç teorisinin; mal varlığına ilişkin menfaatlerin korunması amacını güden hukuk kurallarının ihlâlinde ise hukuka aykırı davranış teorisinin benimsenmesi gerektiğini kabul etmiştir²⁵³. Buna göre, bir kimse, diğer bir kimsenin mutlak hakkını ihlâlâ yönelik olsun veya olmasın böyle bir hakkın ihlali sonucunu doğuran saldırı fiili, hakkın niteliği gereği hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir sebep bulunmadıkça hukuka aykırıdır²⁵⁴.

Sonuç olarak, TMK'nun m. 24/2'de yer alan ifadesi ile, kişilik hakkının mutlak hak niteliği birlikte değerlendirildiğinde, manevi zararlar yönünden hukuka aykırılığın belirlenmesinde "hukuka aykırı sonuç görüşü"nin geçerli olduğu kabul edilmelidir. Esasen de, kişilik hakkı ihlâli, mutlak hak ihlâlidir ve zarar gören sahibi olduğu hakkın ihlâlinden doğan manevi zararının tazminini ister. Böylece kişilik hakkını ihlâl eden her davranış, mutlak hakkı da ihlal ettiği için hukuka aykırıdır.

2. Hukuka Aykırılığı Ortadan Kaldıran Sebepler

Kişilik hakkı hukuk düzenince korunan bir hak olduğundan kişiliğe yönelik her saldırı kural olarak hukuka aykırıdır. Ancak, zarar veren, hukuka uygunluk sebeplerinden birinin varlığını kanıtladığı takdirde, zarar verici fiil hukuka uygun hale gelir. Hukuka uygunluk nedenlerinin neler olduğu TMK m. 24/2'de sayılmıştır. Bu bağlamda, zarar verenin TMK m. 24/2'de sayılan hukuka uygunluk nedenlerinden birinin varlığının kanıtlanması gerekmektedir. Aksi halde, kişiliğe yönelik hukuka aykırı saldırı söz konusudur. TMK m. 24/2'e göre, kişilik hakkına yapılan her saldırı "kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği bir yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle

²⁵² Tandoğan, Haluk, Türk Mesuliyet Hukuku, İstanbul 2010 (Mesuliyet) s.23; Keskin, s.145,146.

²⁵³ Eren (Genel Hükümler), s.596; Keskin, s.146.

²⁵⁴ Oğuzman/Öz, s.15,16; Serozan, Rona, "Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler", İÜMHAD 1977, S.14, s.104; Keskin, s.146.

haklı kılınmadıkça hukuka aykırıdır”²⁵⁵. Anılan hükümde belirtildiği gibi, hukuka uygunluk nedenlerinden birinin varlığı halinde ihlâl hukuka uygun kabul edilir.

a. Kişilik Hakkı İhlâl Edilen Kimsenin Rızası

Hukuka ve ahlâka aykırı olmayan, dolayısıyla TMK m.23/2 de yer alan sınırlamalara uygun olarak kişilik hakkı ihlâl edilen kimsenin açık veya örtülü rızası, hukuka aykırılığı ortadan kaldıran hukuka uygunluk sebeplerinden biridir²⁵⁶. Hâkim, rızanın öncelikle hukuka ve ahlâka aykırı olmadığını tespit etmelidir. Rızanın hukuken geçerli olması için her şeyden önce onun, kendisinden vazgeçilebilen bir kişilik değerine ilişkin olması gerekir²⁵⁷. Hakim görüşe göre, zarar görenin rızası, tek taraflı bir hukuki işlemdir²⁵⁸. Bu bağlamda, rızanın hukuki işlemlere ilişkin geçerlilik koşullarını taşıması gerekir. Dolayısıyla, zarar görenin fiil ehliyetine sahip olması²⁵⁹, irade sakatlığının bulunmaması, vazgeçmenin hukuka ve ahlâka uygun olması gerekir. Zarar gören fiil ehliyetine sahip değilse, rıza yasal temsilcisi tarafından verilmelidir. Rızanın geçerliliği şekil şartına tâbi ise, bu şekle uyulmadan verilen rıza geçerli değildir. Zarar gören rızasını vermeden önce saldırı fiilinin niteliği, kapsamı ve riskleri konusunda yeterince aydınlatılmalıdır. Fiziki kişilik değerleri (yaşam, vücut bütünlüğü...) ve sosyal kişilik değerleri (şeref ve haysiyet gibi), başkasına devredilemeyen kişilik değerleridir. Daha önce de belirtildiği gibi, kişilik hakkı, TMK m. 23’de kişinin kendisine karşı da korunmuştur. Dolayısıyla, kimse kişilik hakkından vazgeçemeyeceği gibi, hukuka ve ahlaka aykırı olarak da sınırlandırılmaz. Çünkü kişilik değerleri zarar görenin üzerinde tasarruf edebileceği değerlerden değildir²⁶⁰. Buna bağlı olarak, yaşama veya beden bütünlüğü haklarından vazgeçmeye ilişkin rıza geçersizdir. Aynı şekilde, şeref ve haysiyet gibi sosyal kişilik değerleri de vazgeçilemeyen, devredilemeyen kişilik değerlerinden oldukları için bunlara vaki bir saldırı ve ihlâl programının yayınına rıza gösterilmesi de geçerli olamaz. Örneğin; kamera şakası programlarında, şakaya maruz kalan kişilere, bu bandın yayınlanmasına izin verdikleri ve herhangi bir tazminat talep etmeyecekleri şeklinde bir beyan

²⁵⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.191; Dural/Öğüz, s.149; Tüfek, s.119; Serdar, s.111; Helvacı, s.150; Ayan/Ayan, s.95; Serozan, s.468; Keskin, s.148.

²⁵⁶ Eren (Genel Hükümler), s.794; Dural/Öğüz, s.149; Helvacı, s.151; Serdar, s.122; Tüfek; s.120; Akdemir, s.78; Oğuzman/Öz, s.22.

²⁵⁷ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.300; Serdar, s.123.

²⁵⁸ Kaneti, s.244; Keskin, s.149.

²⁵⁹ Helvacı, (Koruyucu davalar), s.105 “Tam ehliyetliler ve sınırlı ehliyetliler yanında, sınırlı ehliyetsizlerin de, geçerli olarak zarara rıza gösterebilecekleri kabul edilmektedir. Ayrıca sınırlı ehliyetsizin korunması bakımından, gösterdiği rızanın tüm sonuçlarını anlayabilecek durumda olmadıkları takdirde, bunların kanuni temsilcilerinin de rızasının aranması gerekir”. Keskin, s.149; Oğuzman/Öz, s.23.

²⁶⁰ Kaneti, s.245; Keskin, s.151; Tunçomağ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, İstanbul, 1976, s.437.

(rıza) alınmış olsa bile, eğer bu şaka şeref ve haysiyete saldırı niteliğinde ise, zarar görenin rızası, TMK m. 24/2 anlamında hukuka uygunluk sebebi olamaz.

Kişinin, özel yaşama ilişkin olaylar ile resmi veya ismi üzerindeki yayınlar hakkında verdiği rıza, TMK m. 23 sınırları içinde kalmak koşuluyla geçerlidir²⁶¹. Ancak, verilen rızanın kapsamı ve amacı aşarak kişiliği oluşturan değerlere saldırıda bulunulması halinde TMK m. 24/2 anlamında hukuka uygunluk nedeninden söz edilemez²⁶². Örneğin, bir magazin programı için yapılan röportaja ilişkin rıza, bu röportajın daha sonra reklam amaçlı bir yayın için kullanılması halinde hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilemez.

Kişinin fiil ehliyeti, rızanın geçerlilik şartları arasında yer alır. Temel kural, tam ehliyetsizler ile sınırlı ehliyetsizler fiil ehliyetine sahip olmadıkları için bunların rızası hukuki sonuç doğurmaz (TMK m. 14). Nitekim, TMK m. 16/1, c.1'de, ayırt etme gücüne sahip küçük ya da kısıtlıların fiil ehliyetine sahip olmadıkları belirtilmiş; TMK m. 16/1, c.2 ve ikinci fıkrada fiil ehliyetine sahip oldukları alanlar düzenlenmiştir. Buna göre, sınırlı ehliyetsizler kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmada tam fiil ehliyetine sahiptirler. Ancak, doktrinde hâkim görüş, bunların kişilik hakkına yönelik saldırıya TMK m. 23 anlamında rıza göstermelerinin geçerliliği yasal temsilcilerinin iznine bağlıdır²⁶³. Kanunda belirtilen durumlar dışında, temel kural yürür, yani sınırlı ehliyetsizin geçerli bir işlem yapabilmesi için yasal temsilcisinin rızası gerekmektedir²⁶⁴. Buna karşılık, tam ehliyetliler ile sınırlı ehliyetlilerin rızalarının geçerli olduğu konusunda bir şüphe yoktur²⁶⁵.

Rıza, kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına uygun olmalıdır. Özellikle, özel yaşam olaylarına ilişkin haber veya eleştiri TMK m. 23 sınırları içinde kalmalıdır. Aksi halde, kişilik hakkına veya ahlâka aykırı rıza, TBK m. 27 anlamında geçersiz olup, hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaz; olsa olsa TBK m. 52 anlamında tazminat miktarının indirimine yol açabilir²⁶⁶.

Rıza, açık veya örtülü olabilir²⁶⁷. Örneğin, kişinin bir TV çekimi yapıldığı sırada görüntüsünün alınmasına karşı çıkmayarak poz vermesi veya popülerliğini kaybetmekte olan bir şarkıcının, özel hayatına ilişkin büyük bir skandal haber yaratıp, magazin programlarına

²⁶¹ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.300; Tüfek, s.121; Serdar, s.123.

²⁶² Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.301; Serdar, s.123.

²⁶³ Helvacı, s.151; Serdar, s.124.

²⁶⁴ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.298, Dural/Öğüz, s.85.

²⁶⁵ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.298; Ayan/Ayan, s.103; Serdar, s.123.

²⁶⁶ Eren (Genel Hükümler), s.603; Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.300; Dural/Öğüz, s.149; Serdar, 122; Ayan/Ayan, s.104; Akdemir, s.78.

²⁶⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.195; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.297; Serdar, s.125; Tüfek, s.121; Helvacı, s.151.

sızdırması halinde, örtülü rızasının varlığı kabul edilebilir. Yargıtay bir kararında;²⁶⁸ televizyona çıkararak açıklamalar yapan ve bu yayının tüm Türkiye'ye ulaşacağını bilen davacının, sonradan bu görüntülerinin rızası dışında yayınlandığını iddia etmesini hayatın olağan akışına aykırı bulmuştur.

b. Üstün Nitelikte Özel Yarar-Kamu Yararı

Bir kimsenin kişilik hakkına yönelik hukuka aykırı saldırı, üstün nitelikte bir kamu yararının veya özel yararın bulunması halinde hukuka uygun kabul edilir. Bu durum, kanunlarda öngörülmuş ve düzenlenmiş hususlardır²⁶⁹. TBK m. 63/2, hukuka aykırılığı kaldıran sebepler arasında “daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar”ı düzenlemektedir. TMK m. 24/2 ise, bir kimsenin kişilik değerlerine saldırı nedeniyle meydana gelen kişilik hakkı ihlallerinde hukuka aykırılığı kaldıran sebepler arasında “üstün özel yarar ve kamu yararı”nı özel olarak hükme bağlamaktadır²⁷⁰. Hukuk kurallarının amacı, haksız saldırılar karşısında kişilerin mal ve şahıs varlıklarını korumaktır. Ancak, bazen bir kimsenin belirli bir hukuk kuralının koruduğu yararı ile diğer bir kimsenin hukukça korunan yararı arasında bir çatışma olabilir²⁷¹. Kişilik hakkı ile çatışan bu yarar, TMK m. 24/2’de hukuka uygunluk sebebi olarak düzenlenen özel bir yarar olabileceği gibi, kamu yararı da olabilir. Böyle bir durumda, mağdurun kişilik hakkı ile çatışan özel veya kamu yararı, kişilik hakkına oranla üstün nitelikte sayılabilirse, kişilik hakkına yapılan saldırı, hukuka uygunluk nedeni olan üstün yarar dolayısıyla, hukuka aykırı sayılmaz²⁷².

Üstün kamu yararı, özellikle kitle iletişim araçları ile kişiliğe yönelik saldırıların hukuka aykırı sayılıp sayılmamaları bakımından önem taşımaktadır²⁷³. Yayın organları, bir taraftan kamunun aydınlatılmasında yarar bulunan olaylar hakkında okuyucuları ve izleyicileri bilgilendirirken, diğer taraftan da toplumsal ilgi uyandıran olaylar hakkında düşünce açıklamasında bulunurlar. Buna göre, kitle iletişim araçları aracılığıyla yerine getirilen birinci görev olay bildirme, ikincisi ise eleştiri yapma şeklindedir. Bunların dışında yayın organlarının, toplumu eğlendirme ve oyalama görevinin de bulunduğu

²⁶⁸ 4 HD. 6.6.2013, 11745/10830.

²⁶⁹ Oğuzman/Öz, s.33; Akdemir, s.79; Keskin, s.153.

²⁷⁰ Oğuzman/Öz, s.33; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.196; Antalya, s.70.

²⁷¹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.155; Serdar, s.126.

²⁷² Serdar, s.126-127.

²⁷³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.201; Kılıçarslan,Kara, Seda, Üstün Nitelikte Özel ve Kamusal Yararın Basın Faaliyetlerinde Fikri Hak Sahipliğine Getirilen Sınırlamalar Bakımından Görünümü, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XX, Y.2016, Sa.1 s.141; s.141; Keskin, s.153; Oğuzman/Öz, s.33; Dural/Öğüz, s.151.

söylenmektedir²⁷⁴. Kitle iletişim araçlarının kullanılmasıyla bu görevlerin yerine getirilmesi sırasında şeref ve haysiyet, özel alan, gizli alan ve resim gibi kişilik değerlerine saldırı nedeniyle kişilik hakkı ihlâli söz konusu olabilir. Kişilik hakkının ihlâli niteliğindeki bu tür davranışlar, ancak basın özgürlüğü sınırları içinde kalmak koşuluyla hukuka uygun kabul edilir²⁷⁵.

Televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinde, en önemli hukuka uygunluk sebebi, daha sonra sorumluluk bölümünde ayrıntılı olarak incelenecek konularımızdan biri olan basın özgürlüğüdür. Basın özgürlüğü, üstün kamu yararının söz konusu olduğu bir alandır. Zira, Anayasa ile güvence altına alınan iki yarardan biri, kişilik hakkı, diğeri ise, basın özgürlüğünün bir uzantısı olan iletişim özgürlüğüdür. Bu noktada, çatışan iki yarardan hangisinin üstün sayılacağı çözülmesi gereken önemli bir sorun haline gelmiştir. Türk Medeni Kanununda kişilik hakkını ilgilendiren haber veya eleştirilerin, hukuka ne zaman uygun, ne zaman aykırı sayılacağı hususunda bir ölçü bulunmamaktadır. Hâkim, her olayda bütün hal ve şartları birlikte değerlendirip, tarafların çıkarlarını da dengeli bir şekilde göz önünde tutarak, saldırının hukuka aykırılığı veya uygunluğu konusunda karar vermelidir²⁷⁶. Çatışan yararlar, bir derecelenmeye tâbi tutularak tartılır ve saldırının üstün değerdeki bir amaç için uygun bir araç olup olmadığına bakılır. Bunun sonunda da yararlardan birinin değeri, diğerrinin karşısında üstün sayılırsa, artık daha az değerdeki yarar sahibi hukuki korumadan yararlanmadığı gibi hukuka aykırılık iddiasında da bulunamaz²⁷⁷. Örneğin, bir yayında verilen bir haberin, bir kimsenin kişilik hakkını ihlâl etmesi halinde, basın özgürlüğünün hukuka aykırılığı kaldırıp kaldırmayacağı, her olayda, ihlâl edilen kişilik hakkının korunmasına ilişkin yararı ile kamunun haber alma ve aydınlatılmasındaki yarardan hangisinin daha üstün olduğuna göre belirlenir. Hâkim, yayının basın özgürlüğünün sınırları içerisinde kalıp kalmadığı hususundaki takdir yetkisini objektif gerekçelere dayandırarak, dürüstlük kuralı çerçevesinde kullanmalıdır. Burada hâkim, doktrindeki ve daha önceki olaylar sebebiyle mahkeme içtihatlarında benimsenmiş çözümlerden de yararlanmalıdır. Buna karşılık, yararların tartılması sonunda, iki yararın eşit değerde olduğu kabul edilirse, kural olarak kamu yararına üstünlük tanınmalıdır. Ancak bu kural mutlak değildir. Örneğin, bir kimsenin yaşam hakkı ile kamu yararının çatışması durumunda, kamu yararı üstün

²⁷⁴ Helvacı (Koruyucu Davalar), s.122; Keskin, s.154; Akdemir, s.79.

²⁷⁵ Keskin, s.154.

²⁷⁶ Kılıçarslan, Kara, s.143; Serdar, s.130.

²⁷⁷ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.159; Serdar, s.128.

tutulamaz²⁷⁸. Kamu yararı, ancak üstün bir toplumsal ilgi veya yarar varsa, üstün tutulabilir²⁷⁹.

Hukuka uygunluk sebebi sayılan üstün nitelikte özel yarar, karşılıklı çatışan iki yarardan birine öncelik verilerek diğer tarafın fedakârlıkta bulunmasını gerektirir. Burada kural, kişilik hakkı ihlâlüne neden olan ihlâl fiilinin, zarar görenin rızası ile hukuka uygun hale gelmesidir. Zira, amaç zarar görenin üstün yararının korunmasıdır. Bu bağlamda, zarar görenin rızası bulunmaksızın da saldırı hukuka uygun kabul edilebilir²⁸⁰.

Doktrinde, çatışan yararlardan üstün kabul edilen hukuka uygunluk nedenine örnek olarak, haklı savunma veya zorunluluk hali içinde bulunan kimsenin yararı gösterilmektedir. Böylece, haklı savunmada bulunan üçüncü kişinin ya da zarar verenin yararı, kişilik hakkı ihlâl edilen kişinin yararına oranla üstün yarar sayıldığı için söz konusu fiil hukuka aykırı sayılmaz²⁸¹ (TBK m. 64). Hak arama özgürlüğünü kullanan kimse ile sır saklama yükümlülüğü bulunan avukat ve hekimin durumları da aynıdır²⁸². Bu özgürlük, AY'nın 36. maddesiyle hukuki koruma altına alınmıştır. Ancak, bu hakkın kötüye kullanılması saldırı fiilinin hukuka aykırılığını ortadan kaldırmaz. Belirtmek gerekir ki, yararlar çatışmasında kamu yararı üstün tutulduğu takdirde, özel yarara yapılan saldırı da hukuka uygun hale gelir. Başka bir deyişle, bu halde bir kimsenin kişiliğine yapılan saldırı fiili hukuka aykırı değildir (TMK m. 24/2)²⁸³. Nitekim, kamu yararının bazı istisnai hallerde üstün sayılacağı, AY'nın 13. maddesinde belirtilmiştir²⁸⁴.

c. Kanunun Verdiği Yetkinin Kullanılması

Kişilik hakkı, kanundan doğan bir yetkinin kullanılması suretiyle de sınırlandırılabilir. TBK m. 63/1'e göre kişilik hakkına yönelik fiil, yasal bir yetkiye dayanması ve bu yetkinin sınırları içinde kalması halinde zarara sebep olsa bile, hukuka aykırı sayılmaz²⁸⁵.

Kanundan doğan yetki, kamu hukukuna veya özel hukuka dayanabilir²⁸⁶. TBK m. 63'de, "kanunun verdiği yetkiye dayanan ve bu yetkinin sınırları içinde kalan bir fiil, zarara yol açsa

²⁷⁸ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.164; Serdar, s.129.

²⁷⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.202; Serdar, s.128; Bulut, s.161.

²⁸⁰ Helvacı (Koruyucu Davalar), s.127; Keskin, s.155.

²⁸¹ Dural/Öğüz, s.150; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.199; Helvacı, s.156; Keskin, s.155.

²⁸² Kılıçarslan,Kara, s.141; İşgüzar, s.870; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.199; Dural/Öğüz, s. 150; Helvacı, s.155; Oğuzman/Öz, s.38.

²⁸³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.200; Helvacı, s.156; Dural/Öğüz, s.151.

²⁸⁴ Kılıçarslan,Kara, s.141; Helvacı, s.156; Serdar, s.129; Ayan/Ayan, s.104.

²⁸⁵ Kartal, s.19; Ayan/Ayan, s.96; Helvacı, s.160; Dural/Öğüz, s.151; Antalya, s.67; Serdar, s.111.

²⁸⁶ İşgüzar, s.870; Antalya, s.67; Serdar, s.111.

bile, hukuka aykırı sayılmaz” ifadesi yer almaktadır²⁸⁷. Kamu hukukundan veya özel hukuktan doğan yetki kullanımının hukuka uygun olması için bunun yetkili bir kişi tarafından kullanılması, hakkın kötüye kullanılmaması ve yetki sınırlarının aşılması gerekir²⁸⁸. Bu hususta, AY. m. 19 kişinin hürriyetine, m.20 özel hayatın gizliliğine, m. 21 konut dokunulmazlığına, m.22 haberleşme hürriyetine ilişkin sınırlamalar öngörmüştür. Ancak kanunlarda belirtilen hallerde, kişilik hakkı, özüne dokunulmaksızın sınırlandırılabilir (AY. m.22).

Uygulamada, AY m. 74’de belirtilen şikâyet veya ihbar hakkı, “hak arama özgürlüğü” çerçevesinde değerlendirilmektedir. Esasen, bu hakkı kullanan kimseler, (dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı) şikâyet veya ihbar muhatabının kişilik hakkına hukuka aykırı bir saldırıda bulunmamaktadırlar. Zirâ kişiler, hak arama özgürlüğünün doğal bir sonucu olarak, kendilerine zarar verenlere karşı haklarının korunması suretiyle kanundan doğan bir yetkiyi kullanmaktadırlar. Ancak, şikâyet dilekçesinde gerçek dışı, uydurma, gerçekleştirme şekline uygun düşmeyen, hak arama sınırlarını aşan veya muhatabın kişiliğine yönelen aşağılayıcı ifadeler içeren anlatım tarzı kullanılmışsa, şikâyet eylemi hukuka aykırı bir nitelik kazanır²⁸⁹. Yargıtay bir kararında²⁹⁰, şikâyet dilekçesinin parti başkanına verilmesini, parti başkanı şikâyet mercii olmadığı için şikâyet hakkı kapsamında değerlendirilemeyeceğini bildirdikten sonra, dilekçede belediye başkanının yolsuzluk ve usulsüzlük yaptığına ilişkin iddialar kanıtlanamadığı için davalının kişilik hakkının ihlâl edildiğine hükmetmiştir.

Aynı ilkeler, iddia ve savunma hakkı bakımından da geçerlidir. İddia ve savunma hakkı, AY. m. 36 ile hak arama hürriyeti kapsamında güvence altına alınmıştır. Kişiler, hak arama özgürlüğünü kullanırken muhataplarının kişilik hakkına saygı göstermeli, savunmanın gerektirmediği ve kişilik hakkı ihlâli anlamına gelebilecek tutum ve davranışlardan kaçınmalıdır. Gerçeğe ulaşılabilmesi için savunma hakkının kısıtlanmaması gerekir. Nitekim, AY. m. 36’ya göre “herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılama hakkına sahiptir”. Ancak, iddia ve savunmanın dışında kalan, hakaret içeren sözlerin hak arama özgürlüğü veya savunma hakkıyla bir ilgisi yoktur²⁹¹.

²⁸⁷ Helvacı (Koruyucu davalar), s.119; Keskin, s. 152.

²⁸⁸ Bulut, s.172; Kartal, s.20; Dural/Öğüz, s.152; Ayan/Ayan, s.97.

²⁸⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.211; Ayan/Ayan, s.99.

²⁹⁰ 4 HD., 30.11.1988 T., 6386/9569 (YKD. 1999/5, s.613); Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.211.

²⁹¹ Bulut, s.172; Ayan/Ayan, s.98; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.211.

İfade özgürlüğü kapsamında, düzenlenen AY. m. 26 “herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar...” öngörmüştür. Bu özgürlük, ancak “başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının korunması” amacıyla sınırlandırılabilir (AY. m. 26/2).

AY. m. 83’e göre, “TBMM üyeleri, meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden bunları meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.” Ancak, milletvekili dokunulmazlığı, eylemin hukuka aykırılığını ortadan kaldırmadığı gibi, sorumsuzluk da mutlak bir şekilde sınırsız değildir²⁹². Bu nedenle, bir milletvekili, meclis kürsüsünde bile olsa, kişisel nefretini tatmin amaçlı başkasının kişilik değerlerine saldırı niteliğinde beyanlarda bulunamaz. Böyle bir davranışta bulunan milletvekilinin yasama dokunulmazlığını ileri sürmesi, hakkın kötüye kullanılması olup, dokunulmazlık kurumunun amacı ve nedeni ile bağdaşmaz²⁹³. Hatta, Yargıtay bir kararında²⁹⁴, yasama dokunulmazlığına sahip kişilerin, “kamu yararı dışında yersiz ve anlamsız, özellikle kişisel kin etkisiyle yapılan ve genel kurul, meclis çalışmalarıyla bir ilişkisi olmayan” ağır hakaretlerinden zarar görenin manevi tazminat talep edebileceği kabul edilmiştir. Anayasa’daki düzenlemenin amacı, milletvekilinin yasamaya ilişkin yetkisini özgürce kullanmasını sağlamak ve bu yöndeki çalışmalarını koruma altına almaktır. Yasama faaliyeti ile sınırlı olan eylemler, dokunulmazlık kapsamında değerlendirilmektedir. Bu faaliyetin sınırı dışına çıkılması durumunda dokunulmazlığın korunmasına yönelik amaç ortadan kalkar²⁹⁵. Buna göre, televizyon kuruluşları, Cumhurbaşkanı ve hükümetin, milli güvenlik, kamu düzenini, genel sağlık ve genel ahlak gerekleriyle ilgili bildirimlerini yayınlamakla yükümlüdür²⁹⁶.

D. KUSUR

1. Gerçek Kişilerde

Kusur, zararın ve sorumluluğun bir başkasına yükletilmesini geçerli kılan bir sorumluluk ilkesi ve sebebidir. TBK m.49/1’de kusur, haksız fiil (kusur) sorumluluğunda, sorumluluğun kurucu unsuru olarak yer almıştır. Ancak sözü geçen madde, kusur kavramını

²⁹² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.212; Ayan/Ayan, s.97; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.193.

²⁹³ Ayan/Ayan, s.97; Oğuzman/Öz, s.27.

²⁹⁴ 4.HD. 11.12.1978, 97/13883 (YKD. 1979/12, s.1706).

²⁹⁵ Ayan/Ayan, s.98.

²⁹⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.212.

tanımlamış değildir. Kusurun tanımı doktrin ve uygulamaya bırakılmıştır. Doktrin ve uygulamadaki hâkim görüşe göre, hukuk düzeninin kınadığı, kısaca hoş görmediği davranış biçimine kusur denir²⁹⁷. Başka bir deyişle kusur, “Hukuka aykırı sonucu bilerek istemek (kast) veya bu sonucu istemiş olmamakla beraber hukuka aykırı davranıştan kaçınmak için iradesini yeter derecede kullanmamaktır”²⁹⁸. Kusur her şeyden önce hukuka aykırı bir davranışı gerektirir. Bu nedenle, kusurlu olan bir davranış (kusurlu fiil), daima hukuka aykırı bir fiildir. Hukuka aykırı davranış olmadan kusurlu davranıştan söz edilemez²⁹⁹. Kusurlu bir davranışın ise, hukuka aykırı olmaması düşünülemez. Kusur, haksız fiilin sübjektif unsurunu oluşturur. Kusurun belirlenmesinde esas alınan kişi, her zaman zarar verendir³⁰⁰. Bir kimsenin uğradığı zararın başkasına yükletilebilmesi kural olarak zarar veren kusurlu ise mümkündür. Manevi zararın tazmini bakımından da aynı esas geçerlidir. Buna göre, bir kimsenin kişilik hakkını hukuka aykırı olarak ihlâl edenin, ihlâl fiili sonunda meydana gelen manevi zarardan sorumlu tutulması için kusurlu olması gerekir³⁰¹.

Kusurun objektif ve sübjektif olmak üzere iki yönü vardır. Kusurun objektif yönü, zarar verenin davranışının, aynı şartlar altında bulunan örnek (model) kişilerin ortalama davranış biçiminden sapmasıdır³⁰². Kusurun sübjektif yönü ise, ayırt etme gücü, fiil ehliyeti ile ilgilidir³⁰³. Ayırt etme gücü, kişinin makul surette hareket etme, fiillerinin sebep ve sonuçlarını idrak etme yeteneği olup, nispi bir kavramdır³⁰⁴. Fiil ehliyeti, ayırt etme gücü ile ilgili olduğundan, ayırt etme gücü bulunmayan kişinin davranışı kusurlu sayılmaz; bu nedenle de böyle bir kişi zararın tazmininden sorumlu tutulamaz³⁰⁵. Nitekim, TMK m. 15/1’e göre, “kanunda gösterilen istisnalar dışında, ayırt etme gücü bulunmayan kimsenin davranışı hukuki sonuç doğurmaz.”³⁰⁶. Fiil veya kusur ehliyeti, zarar verenin ayırt etme gücüne sahip olmasını gerektirir³⁰⁷. Buna bağlı olarak, ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlılar, fiil ehliyetine sahiptir (TMK m. 16/2).

²⁹⁷ Eren (Genel Hükümler), s.569; Tüfek, s.67; Sarıyar, Selçuk; Kusurun tanımı ve özneliği, Özel Hukukta Kusurun ve Ağırlığının Belirlenmesi, İstanbul 2008, s. 3; Bulut, s.91; Keskin, s.234.

²⁹⁸ Oğuzman/Öz, s.54.

²⁹⁹ Eren (Genel Hükümler), s.569; Tüfek; s.67; Antalya, s.22; Sarıyar, s.3.

³⁰⁰ Eren (Genel Hükümler), s.612; Keskin, s.234.

³⁰¹ Eren (Genel Hükümler), s.790, 794; Keskin, s.233.

³⁰² Eren (Genel Hükümler), s.572; Antalya, s.22; Sarıyar; s.10.

³⁰³ Eren (Genel Hükümler), s.572; Antalya, s.22.

³⁰⁴ Dural/Öğüz, s.57; Zevkliler/Ertay/Havutçu/Gürpınar, s.89; Öztan, s.253.

³⁰⁵ Eren (Genel Hükümler), s.572; Antalya, s.23; Dural/Öğüz, s.52.

³⁰⁶ Eren (Genel Hükümler), s.573; Antalya, s.24; Sarıyar, s.11.

³⁰⁷ Eren (Genel Hükümler), s.573; Sarıyar, s.11.

Ayırt etme gücü, TMK m. 13’de olumsuz bir şekilde tanımlanmıştır. Buna göre, yaş küçüklüğü veya akıl zayıflığı, sarhoşluk ya da bunlara benzer sebeplerden biriyle akla uygun biçimde davranma yeteneğinden yoksun olmayan herkes ayırt etme gücüne sahiptir.

Maddede sözü geçen, sarhoşluğun ayırt etme gücünü ortadan kaldırabilmesi için zarar verenin bu duruma kendi kusuruyla düşmemiş olduğunu ispat etmesi gerekir. Aksi takdirde zarar veren kusurlu sayılır ve sorumluluk doğar.

Ayırt etme gücünü ortadan kaldıran haller TMK m. 13 de sayılmıştır³⁰⁸.

Kusur kavramını açıklayan iki teori vardır. Bunlar, sübjektif ve objektif kusur teorileridir.

a. Sübjektif Kusur Teorisi

Sübjektif teori, kusur kavramını, haksız fiilin gerçekleştiği anda, zarar verenin içinde bulunduğu psikolojik durumunu, bilgi ve yeteneğini, eğitim düzeyini, bedensel ve fikri yeteneklerini ve diğer şartları dikkate alarak değerlendirmektedir³⁰⁹. Bu teoriye göre kusur, zarar verendeki irade zayıflığını ya da irade eksikliğini ifade eder³¹⁰. Zarar veren, davranışının zararlı sonucunu önceden görebilme, bundan kaçınma ve başka türlü davranma imkânına sahip iken, gerekli iradi çabayı göstererek bunu yapmadığı için kusurlu sayılır. Şu halde, kusur, zarar verenin ferdi özelliklerine, kişisel yeteneklerine ve mesleki becerilerine göre, somut olayda bir yandan davranışının zararlı sonuçlarını önceden görebilmeyi, diğer yandan da bundan kaçınabilmeyi gerektirmektedir.

b. Objektif Kusur Teorisi

Objektif teoriye göre, bir davranışın kusurlu olup olmadığı, zarar veren değil, objektif bir tip ele alınarak değerlendirilmektedir³¹¹. Bu tip, zarar verenin mensup olduğu sosyal grup içinde, aynı şartlar altında yaşayan orta düzeyde, dürüst ve makul bir insan tipidir.

Bu tipin davranışı, örnek (model) davranış olarak ele alınmakta ve bununla zarar verenin davranışı karşılaştırılıp kıyaslanmaktadır. Örnek davranış, belirli bir meslek veya iş çevresinde birlikte yaşayan kişilerin birbirleriyle ilişkilerinde belirli bir davranış şekline uygun olarak hareket etmeleridir. Kusur, zarar verenin davranışının, bu örnek davranıştan sapması, ona uymaması olarak nitelendirilmektedir. Bu anlamda zarar verenin kişisel durumu,

³⁰⁸ Eren (Genel Hükümler), s.573; Sarıyar, s.11; Koçhisarlıoğlu, Cengiz; Kusurun Objektifleştirilmesinin Ayırt Etme Gücünü Etkilemesi, s.2; Serdar; s.203.

³⁰⁹ Eren (Genel Hükümler), s.570; Antalya, s.25-26; Sarıyar, s.9.

³¹⁰ Eren (Genel Hükümler), s.570; Antalya, s.26; Bulut, s.91.

³¹¹ Eren (Genel Hükümler), s.570; Antalya, s. 26.

bireysel yetenekleri, fiziki gücü, mesleki becerileri yerine benzer şartlar altında aynı meslek veya sosyal çevrede yaşayan objektif bir insan tipinin, yetenek, durum, mesleki beceri, fizik ve fikri gücü esas alınmaktadır³¹².

2. Tüzel Kişilerde

Tüzel kişilerin de gerçek kişiler gibi fiil ehliyeti vardır. Tüzel kişilerin fiil ehliyetinin şartları TBK m. 49'da düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre, “tüzel kişiler, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmakla, fiil ehliyetini kazanırlar”³¹³. Bu anlamda, tüzel kişilerin fiil ehliyeti, organların kurulmasıyla doğar. Tüzel kişi, fiil ehliyetinden kaynaklanan yetkileri organları aracılığıyla kullanır. Tüzel kişilerde kusur, fiili işleyen organlarda aranır. Organın fiili tüzel kişinin fiilidir³¹⁴. Tüzel kişiler faaliyetleri sırasında başkalarına zarar vermeleri halinde sorumlu olurlar. Tüzel kişinin organlarının kusuru tüzel kişinin kusuru sayılır³¹⁵. Tüzel kişi, organın faaliyeti sırasında işlediği haksız fiillerden sorumludur. Zarar gören kişi, ister TBK m. 49 gereğince tüzel kişiye, isterse kusurlu organa başvurarak zararın tazminini isteyebilir. Ancak organlar kusurlarından dolayı kişisel olarak da sorumludurlar (TMK m.50/3).

Tüzel kişinin sorumlu tutulabilmesi için, her şeyden önce, TBK m. 49 da öngörülen şartların “organ” da gerçekleşmiş olması gerekir. Buna göre, tüzel kişinin organının fiilinden sorumluluğu, organın fiilinin hukuka aykırı olması, zararın meydana gelmesi, hukuka aykırı fiil ile zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması; organ sıfatını taşıyan kişinin fiilinin kusurlu olması (TBK m. 49) veya işlenen haksız fiil nedeniyle kusursuz sorumluluğu öngören bir kanun hükmünün bulunması halinde doğar³¹⁶.

3. Türleri

Manevi tazminat talebi için kusurun varlığı zorunludur. Ancak, kusurun derecesinin tazminat talebine etkisi yoktur. Zarar verenin en hafif bir kusuru dahi tazminat için yeterlidir³¹⁷. Kusurun türleri ve derecesi yalnız tazminat miktarının belirlenmesinde önem taşır. Kusur, kast ve ihmal olmak üzere ikiye ayrılır. Televizyon yoluyla kişilik hakkının ihlalinde kusurun, her iki türü de söz konusu olabilir.

³¹² Eren (Genel Hükümler), s.570; Antalya, s.26.

³¹³ Dural/Öğüz, s.249; Zevkliler/Ertas/Havutçu/Gürpınar, s.145; Dural/Öğüz, s.249; Hatemi/Kalkan Oğuztürk, s.6.

³¹⁴ Oğuzman/Öz, s.62; Ayan/Ayan, s.202; Zevkliler/Ertas/Havutçu/Gürpınar, s.146. Dural/Öğüz, s.255; Öztan, s.336.

³¹⁵ Oğuzman/Öz, s.62; Zevkliler/Ertas/Havutçu/Gürpınar, s.148.

³¹⁶ Oğuzman/Öz, s.63. Dural/Öğüz; s.259.

³¹⁷ Eren (Genel Hükümler), s.795; Oğuzman/Öz, s. 56; Keskin, s.236.

a. Kast

Zarar verenin hukuka aykırı eylemin sonuçlarını bilmesine ve istemesine kast denir³¹⁸. Başka bir deyişle, zarar verenin hukuka aykırı sonucun bilincinde olduğunu ve bu sonucu istediğini ifade eder. Burada hukuken korunan bir değere ilişkin hak, istenilerek, bilinçli olarak ihlâl edilmektedir³¹⁹.

Kasttan dolayı sorumlu olmak için hukuka aykırı sonucu bilmek, görmek (tasavvur etmek) ve bu sonucu istemek yeterlidir³²⁰. Gerçeğe aykırı olduğu bilinen bir haberin bilerek televizyonda yayınlanması, haberde gösterilen kişilerin kişilik hakkını ihlâl etmektedir. Gerçekleşmemiş bir olayın gerçekleşmiş gibi bir televizyon kanalında haber yapılmasına ses çıkarmayan zarar görenin bu tutumu, referans gösterilerek başka bir televizyon kanalı tarafından yayınlanamaz. Zira, hiç kimse yasayla kendisine tanınmış bir hakkı kullanmaya zorlanamaz³²¹. Örneğin, ticari amaçla reyting arttırmak için bir olay hakkında suni haber yayınlamak, objektiflik ilkesi dışında (kin, nefret, intikam, kıskançlık gibi duygularla) gereksiz yere kırıcı bir ifade içeren, aslından saptırılan, öneminin üzerinde abartılan, bir kişiyi karalama amaçlı eleştiri ve yayınlarda, kast söz konusudur. Aynı şekilde kimlik açıklaması yasak olduğu halde bazı suçların mağdurlarının kimliklerinin açıklanması (Basın Kanunu m.33); yayını mahkeme kararıyla yasaklanan veya kanundan dolayı yasak olan yargılama faaliyetlerinin nakledilmesi (CMK m.182,187) de buraya girer³²².

b. İhmal

İhmal; zarar verenin, hukuka aykırı sonucu istememekle birlikte, bu sonucun meydana gelmesini önlemek için, hal ve şartların gerektirdiği dikkat ve özeni göstermemesidir³²³. Burada zarar veren, hukuka aykırı bir sonucun meydana gelmesini istememekle birlikte bunu öngörebilecek durumdadır³²⁴. Doktrinde ihmal, zararlı sonucun meydana gelmemesi için somut olayının gerektirdiği özenin gösterilmemesi olarak tanımlanmaktadır. Somut olayın gerektirdiği özen, belirli bir yörede ya da belirli bir meslek grubunda durumun gerektirdiği

³¹⁸ Eren (Genel Hükümler), s.574; Serdar; s.205. Oğuzman/Öz, s.56; Bulut, s.91.

³¹⁹ Eren (Genel Hükümler), s.575; Antalya, s.28.

³²⁰ Eren (Genel Hükümler), s.575; Serdar, s.205.

³²¹ Tüfek, s.75; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.380; Kılıçoğlu, M., s.246.

³²² Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.403; Serdar, s.205.

³²³ Eren (Genel Hükümler), s.576; Antalya, s.30; Oğuzman/Öz, s.57; Bulut, s.91; Serdar, s.206.

³²⁴ Eren (Genel Hükümler), s.576; Bulut, s.91; Serdar, s.206.

makul davranış şeklidir³²⁵. Doktrinde bu konuda biri “sübjektif ölçü” diğeri ise “objektif ölçü” olmak üzere, iki kriter ortaya konulmuştur.

Sübjektif ölçüye göre, somut olayda zarar verenin irade, özellik ve nitelikleri, tecrübe ve bilgisi dikkate alınarak hukuka aykırı sonucu önceden görüp göremeyeceği, önleyip önleyemeyeceği belirlenir. Bu suretle zarar verenin taşıdığı özellikler göz önüne alınarak yapılan değerlendirmeler sonunda, hukuka aykırı sonucu önceden görüp önleyebileceği kanısına varılırsa, kusurun varlığı kabul edilir; aksi takdirde zarar verenin kusurunun bulunmadığı kabul edilir³²⁶. Ne var ki, bugün ihmalin ölçüsü objektif olup, doktrinde kabul gören hâkim görüş budur. Buna objektif kusur görüşü de denilmektedir. Objektif görüş, ihmalin belirlenmesinde tamamen objektif ölçüleri esas aldığı için artık ihmal objektifleştirilmiştir³²⁷. Bunun iki sebebi vardır. İlk sebep, insanların içsel niteliklerini, özellikle zekâ, irade gibi sübjektif yeteneklerini tam olarak belirlemeye imkan yoktur. Bu nedenle ölçü olarak ortalama bir tip esas alınmalıdır. Diğer sebep de, toplumsal yaşamın gerektirdiği güven ihtiyacı, bireylerin faaliyetlerinde kişisel yetenek ve nitelikleri ne olursa olsun, asgari derecede belirli bir özeni göstermelerinin zorunlu olmasıdır. İhmalin belirlenmesinde, zarar verenin sübjektif niteliklerinin dikkate alınmasına gerek yoktur. Objektif kusur teorisine göre, ihmalin belirlenmesinde, zarar verenin sübjektif niteliklerinin dikkate alınmasına gerek yoktur. Dolayısıyla, ihmal değerlendirilirken olaydaki failin değil, aynı durum ve şartlar altında, orta seviyede, dürüst ve makul üçüncü bir kişinin zararın önlenmesi için alacağı önlemler, göstereceği özen esas alınır³²⁸. Bu nedenle, hâkim önüne gelen sorunu çözerken, orta düzeyde, dürüst ve makul bir kişinin, genel özelliklerini, fiziki, ahlâki güç ve yeteneklerini, teknik ve mesleki becerilerini göz önünde tutmalıdır³²⁹. Bu suretle de gösterilmesi gereken özen derecesi, zarar verenin somut olaydaki davranış şekli ile aynı hal ve şartlarda orta düzeydeki makul ve dürüst örnek bir kişinin göstereceği varsayımsal davranış şekli karşılaştırılarak belirlenecektir.

Televizyon yayınlarında haber veya olay spikerinin ya da yorumcunun olay hakkındaki haberi verirken, yorumu yaparken makul, dürüst, orta düzeydeki bir spiker veya yorumcunun göstermesi gereken habercilik-yorumculuk dikkat ve özenini göstermesi gerekir. Buna göre de, bir televizyon mensubunun (spiker, muhabir, foto muhabiri v.s.nin) orta düzeyde, makul ve dürüst bir haber muhabirinin ya da yorumcunun anlatım, yazım,

³²⁵ Eren (Genel Hükümler), s.577. Antalya, s.30; Oğuzman/Öz, s.59-60.

³²⁶ Serdar, s.206.

³²⁷ Eren (Genel Hükümler), s.577; Oğuzman/Öz, s.60; Antalya, s.31.

³²⁸ Eren (Genel Hükümler), s.577; Antalya, s.31; Serdar, s.207.

³²⁹ Eren (Genel Hükümler), s.577; Serdar, s.209; Antalya, s.32.

değerlendirme biçiminden, davranışından sapan her davranışı, eleştirisi ve yorumu kusur olarak değerlendirilir³³⁰. Televizyon yoluyla kişilik hakkının ihlali diğer yollarla kişilik hakkı ihlalinden ağır olduğu için, yayınlarda gösterilmesi gereken özen de buna bağlı olarak daha fazla olmalıdır. Bunun dışında, gösterilmesi gereken özenin derecesi ve ağırlığı, yayın çeşidine göre değişir. Zira, banttan yapılan bir yayın için gösterilmesi gereken dikkat ve özenle, canlı bir yayında gösterilmesi gereken dikkat ve özen aynı değildir.

İhmal, ağırlık derecesine göre, ağır ihmal, hafif ihmal olmak üzere ikiye ayrılır. Ağır ihmal, fail veya borçlu tarafından somut olayda aynı durumda olan kişilerin zararın doğmasını engellemek için göstermesi gereken en basit önlemin alınmamış, en olağan özenin gösterilmemiş olmasıdır³³¹. Örneğin; gece geç vakit geldiği için araştırma yapmadan ertesi günün yayımlarını denetlemesi sonucu gerçek dışı haber verilmesi, yorum yapılması özen yükümlülüğünün ağır ihmalidir.

Hafif ihmal ise, doktrinde genel olarak ağır olmayan ihmal şeklinde tanımlanmaktadır. Burada da borçlu veya fail, hukuka aykırı sonucu önlemek için aynı durumdaki makul ve dürüst kişilerin göstermesi gereken dikkat ve özeni göstermemekte, alması gereken önlemi almamaktadır³³².

Yayın sorumluluğunun doğması için kusurun ağır veya hafif olması arasında herhangi bir fark yoktur. Zira, TBK m. 58'de sorumluluk şartı olarak kusurun ağırlığına ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. Televizyon yayınlarda, kusurun belirlenmesinde, yayının doğuracağı zararlı sonucun önlenmesi için gerekli özenin gösterilmesine, önlemlerin alınmasına gayret sarf edilmelidir. Örneğin, verilen haberin gerçek olmasına dikkat edilmeli ve haberin yayınlanmasından önce gerçek olup olmadığı araştırılmalıdır. Gerçeği araştırma yükümlülüğünden kastedilen, maddi gerçek değil, haberin verildiği andaki oluş ve beliriş biçimine uygunluktur.

Günümüzde kişiler, sanat, politika, spor, günlük sokak olayları, bilim konularına ilişkin tüm olaylarla ilgilenmekte, sadece Türkiye'de değil, dünyada olup bitenleri de anında öğrenmek istemektedir. Bu durumda televizyon, tüm bu olayları izleyici/dinleyici istekleri doğrultusunda, olabildiğince çabuk, ayrıntılı, doğru bir şekilde an ve an haber vermeye çalışmaktadır. Gösterilmesi gereken özen yükümlülüğü, özellikle haberin doğruluğu araştırılırken önemlidir. Haber resmi makamlarca kesin olarak verilmişse, bu durumda gerçekliğini tespit için araştırma yapılmasına belirli bir oranda gerek yoktur. Ancak, güvenlik

³³⁰ Tüfek, s.69; Serdar, s.208.

³³¹ Eren (Genel Hükümler), s.580; Antalya, s.37; Oğuzman/Öz, s.58; Serdar, s.208.

³³² Eren (Genel Hükümler), s.580; Antalya, s.36; Serdar, s.209.

kuvvetleri tarafından yapılan hazırlık soruşturmasıyla ilgili bir olay, güvenlik kuruluşundan dahi alınmış olsa, hazırlık soruşturması gereği henüz maddi gerçek tam ortaya çıkmadığı için, bu tür haberler verilirken kesin bir ifade kullanmaktan kaçınılmalıdır³³³. Örneğin, güvenlik kuvvetlerince bir kişinin gözaltına alındığı haberi verilse bile, yayında sadece kişi hakkındaki gözaltı durumu belirtilmeli, buna karşılık, kişi suçlu gibi gösterilmemelidir. Zira, ortada henüz kişinin suçlu olup olmadığını kanıtlayan kesinleşmiş bir mahkeme kararı bulunmamaktadır.

Duyumlardan ibaret olup, gerçekliğinden şüphe duyulan haberlerde televizyon kanalının özen yükümlülüğü, ya bu haberin hiç yayınlanmaması ya da isim verilmeksizin, sadece bir duyum alındığı belirtilerek, kesin ifadeler kullanılmadan yayınlanması olmalıdır. Zira, haberin gerçek dışı olma ihtimali de göz önünde bulundurularak sınırları aşılmamalıdır³³⁴. Özen yükümlülüğü yayının bant ya da canlı olmasına göre farklılık gösterir. Buna göre, çok stratejik, ciddi ya da hukuki bir konu canlı yayında ele alınıyorsa veya canlı yayın konusu olarak çok önemli bir kişiyle bağlantı kurulması gerekiyorsa, kişilik hakkının ihlâl edilme ihtimali daha fazladır. Canlı yayınlarda olası aksi durumların yaşanmaması için daha çok önlem alınmalıdır. Gerekli önlemler, söylenenlerin denetlenmek suretiyle yayınlanması veya bağlantı sırasında sesin hemen, yayına verilmeyerek, bağlantı bitiminden hemen sonra denetlenerek yayınlanması gibi teknik imkanların kullanılması gelir.

Haberin içeriğinin önemli olması ya da kişilik hakkına ağır bir saldırı içermesi hallerinde yayından önce haberin gerçek olup olmadığının araştırılması özen yükümlülüğü bakımından önemlidir. Örneğin, bir politikacı hakkında casusluk iddiasında bulunulması ya da başka bir devlet ile ilişkileri etkileyecek bir haberin yayınlanması gerekiyorsa, yayından önce, elde bulunanlar dürüstlük ve iyi niyet kuralları içerisinde kullanılarak, bu haberin gerçekliği araştırılmalı ve kanıtlanmalıdır. Aksi halde, özen yükümlülüğünün ihlâli sonucu doğabilir. Ancak, bir haber, yayınlanmadan önce, imkan ve şartların elverdiği ölçüde tüm araştırma ve incelemeler yapılmış, buna rağmen haberin gerçek dışı olduğu ortaya çıkmamışsa, artık özen yükümlülüğünün ihlâlinden söz edilemez. Belirtmek gerekir ki, bu tür araştırmalarda da basın mensubundan, mesleği, görevi ya da konumu itibarıyla bir hâkim gibi yargılama yapıp, maddi gerçeği bulması beklenemez.

³³³ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.379; Serdar, s.210.

³³⁴ Serdar, s.211.

E. ZARAR

TBK m.49'a göre manevi tazminat borcunun doğabilmesi için diğer bir şart da, kişiliğe yönelik saldırı sonunda mutlaka bir zarar meydana gelmiş olmasıdır. Kanun koyucu zarar kavramının tanımını doktrin ve yargıya bırakmıştır³³⁵. Doktrin ve uygulamada zarar, “dar anlamda zarar”, “geniş anlamda zarar” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Dar anlamda zarar, maddi zararı ifade etmektedir³³⁶. Maddi zarar, maddi tazminatın konusunu oluşturur. Geniş anlamda zarar ise “Bir kişinin malvarlığında veya şahıs varlığında iradesi dışında meydana gelen eksilme” olarak tanımlanmakta, böylece hem maddi, hem de manevi zararı kapsamaktadır³³⁷.

1. Maddi Zarar

Maddi zarar, malvarlığında bir kimsenin iradesi dışında meydana gelen azalmadır³³⁸. Zarar, zarar görenin malvarlığının, zarar verici olaydan sonraki durumu ile böyle bir olay meydana gelmeseydi, göstereceği durum arasındaki farkı ifade eder³³⁹. Maddi zararın oluşması için, malvarlığında bir azalma olmalı ve bu azalma kişinin iradesi dışında gerçekleşmelidir³⁴⁰. Malvarlığı, para ile ölçülebilen hukuki değerlerden oluşan bir bütündür³⁴¹. Malvarlığına dahil hukuki değerler, ayni haklar, nispi haklar (alacak hakları) ve fikri ve sınai haklar gibi gayri maddi mallar üzerindeki haklardan oluşur³⁴².

Kişilik hakkı ve bu hakkı oluşturan hukuki değerler, para ile ölçülebilen hukuki değerlerden olmadıkları için kural olarak malvarlığı kapsamına girmez³⁴³. Bu nedenle, kişilik hakkına saldırı sonunda zarar görenin malvarlığında ilke olarak maddi zarar oluşmaz. Kişilik hakkına saldırı, ancak, bazı durumlarda maddi kayıplara neden olabilir.

Maddi zarar, malvarlığının azalma durumu göz önünde tutulduğu takdirde iki unsurdan oluşur. Bunlar, fiili zarar unsuru ile yoksun kalınan kâr unsurudur. “Fiili zarar”, zarar görenin

³³⁵ Eren (Genel Hükümler), s.520; Tüfek, s.81; Bulut, s.30; Serdar, s.213.

³³⁶ Eren (Genel Hükümler), s.521; Serdar, s.213; Antalya, s.81.

³³⁷ Eren (Genel Hükümler), s.521; Serdar, s.213; Antalya, s.81.

³³⁸ Aybay, s.88; Serdar, s.214; Antalya, s.86.

³³⁹ Eren (Genel Hükümler), s.522; Antalya, s.87; Serdar, s.215; Şahin, s.128; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.363.

³⁴⁰ Eren (Genel Hükümler), s.521; Serdar, s.214.

³⁴¹ Eren (Genel Hükümler), s.521; Serdar, s.214.

³⁴² Eren (Genel Hükümler), s.522; Antalya, s.87.

³⁴³ Eren (Genel Hükümler), s.522; Serdar, s.214.

malvarlığının mevcudunda iradesi dışında meydana gelen azalmadır. Buna karşılık, malvarlığının çoğalmasına engel olunması da, “yoksun kalınan kâr”ı ifade eder³⁴⁴.

a. Fiili Zarar

Fiili zarar, malvarlığının aktifinde fiili bir azalma (bir malvarlığı değerinin yok olması veya değerinin azalması gibi) veya pasifinde fiili bir artma (borcun doğması veya artması) şeklinde ortaya çıkar³⁴⁵. Doktrinde, fiili zarara “olumlu zarar” (müspet zarar) adı da verilmekte ve malvarlığındaki fiili azalma dışında zararın önlenmesi veya çoğalmasını engellemek amacıyla yapılan masraflar ile de faili bulmak için ödenen “ödül” fiili zarar olarak kabul edilmektedir³⁴⁶. Konumuz açısından, televizyon yoluyla çok nadir de olsa, kişinin beden bütünlüğüne karşı yapılan saldırı sonunda fiili zarar meydana gelebilir. Örneğin, Japonya’da yayınlanan Pokemon “cep canavarları” adlı çizgi film kahramanının gözlerinde üst üste çakan renkli flaşların yarattığı optik uyarılar yüzünden bu filmi izleyen 600 çocuktan bir kısmı, görme fonksiyonlarını, ya geçici olarak ya da tamamen kaybetmiş, ayrıca bu çocukların tamamı yoğun baş ağrısı veya şiddetli titremelerden şikâyetçi olmuşlardır³⁴⁷.

Kişiye verilen zarar, beden bütünlüğüne karşı yapılan saldırı sonunda malvarlığında irade dışında meydana gelen eksilmedir³⁴⁸. Burada, insanın yaşamına, vücut ve ruh bütünlüğüne karşı yapılan saldırı sonucunda uğranılan zarar söz konusudur. Örneğin televizyon yoluyla yapılan bir saldırı sonunda bir sinema sanatçısının asılsız olarak fuhuş ile suçlanması sonunda ruh bütünlüğü zedelenmişse, tedavi kapsamında yapmış olduğu masraflar, fiili zararı oluşturur³⁴⁹.

Şeye veya şahsa verilen zararlar dışında kalan zararlar diğer zararlar olarak adlandırılmaktadır. Yaşam, beden bütünlüğü ve sağlık dışında kalan kişilik değerlerinin ihlâlinden kaynaklanan zararlara “diğer zararlar” denir³⁵⁰. Örneğin, bir kişinin şöhret ve itibarının ihlâlinden doğan zararlar³⁵¹, basın saldırısına karşı aldığı bazı önlemler nedeniyle

³⁴⁴ Eren (Genel Hükümler), s.524; Oğuzman/Öz, s.41; Bulut, s.33; Aybay, s.88; Antalya, s.92;

³⁴⁵ Oğuzman/Öz, s.41; Eren (Genel Hükümler), s.526; Serdar, s.215; Şahin, s.128. Antalya, s.93.

³⁴⁶ Eren (Genel Hükümler), s.526; Tandoğan/Haluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981, s.64; Serdar, s.215.

³⁴⁷ Serdar, s.216.

³⁴⁸ Tüfek, s.81; Serdar, s.216.

³⁴⁹ Serdar, s.216.

³⁵⁰ Eren (Genel Hükümler), s.528; Tandoğan, s.69; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.364; Tüfek, s.82; Keskin, s.70; Serdar, s.216.

³⁵¹ Eren, (Genel Hükümler), s.528; Tüfek, s. 82; Keskin, s.70.

gerçekleştirilen³⁵² veya bir eserin toplatılması için yapılan masraflarla zarar verici yayını önlemek için sarfedilen dava masrafları³⁵³ bunlara örnek gösterilebilir.

b. Yoksun Kalınan Kâr

Televizyon yoluyla kişilik hakkına saldırıda ortaya çıkan maddi zarar, genelde yoksun kalınan kâr şeklinde ortaya çıkar. Yoksun kalınan kâr, zarar görenin, hayatın olağan akışına göre malvarlığındaki artışların tamamen veya kısmen önlenmesi sonucu muhtemel bir kazançtan ya da kârdan yoksun kalmasını ifade eder³⁵⁴. Başka bir deyişle, bu suretle ya malvarlığının aktifindeki çoğalma ya da pasifindeki azalma engellenmektedir³⁵⁵. Örneğin bir televizyon programında, bir ses sanatçısının, uyuşturucu müptelası olduğunun iddia edilmesi üzerine sanatçının bir seri konser için anlaşmış olduğu bir işletmenin sözleşmeyi iptal etmesi; bir haber programında asılsız olarak bir firmanın hükümetteki yolsuzluk iddialarına adının karıştığı yayımlanması nedeniyle, firmanın anlaşma sağladığı diğer firmalarca söz konusu anlaşmaların askıya alınması ya da bozulması,³⁵⁶ bir şirketin gerçek dışı bir haberle iflas ettiğinin ya da kötü mallar sattığının açıklanması nedeniyle müşterilerini kaybetmesi³⁵⁷, televizyon yoluyla kâra verilebilecek örneklerdir.

2. Manevi Zarar

Manevi zarar, zarar görenin iradesi dışında kişilik hakkının ihlâli nedeniyle kişilik değerlerinde meydana gelen eksilmeyi ifade eder³⁵⁸. Manevi tazminatın talep edilebilmesi için, manevi zararın gerçekleşmiş olması gerekir. Televizyon kuruluşları kâr sağlamaya yönelik reyting mücadelesi içerisinde kişilerin şeref ve haysiyetlerine, özel yaşamlarına, başka bir deyişle, kişilik değerlerine saldırı nitelikli yayımlar yapmakta ve bu suretle manevi zarar meydana gelmektedir.

İhlâl fiili, kişilik değerlerinde bir eksilme meydana getirmemişse manevi bir zarar da doğmamıştır³⁵⁹. Manevi zarar, niteliği gereği maddi zararda olduğu gibi kolay ölçülmesi mümkün olmayan zarardır. Bu zararın ölçüsü hükmolunacak tazminata esas olmak üzere

³⁵² Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.364; Tüfek, s.82.

³⁵³ Tüfek, s.82.

³⁵⁴ Eren (Genel Hükümler), s.526; Serdar, s.217; Antalya (Cilt. II), s.93.

³⁵⁵ Eren (Genel Hükümler), s.527; Serdar, s.217; Karahasan; s.103; 4HD. 30.12.1964 T.E.869 K.6358, Karahasan (Tazminat), s.111.

³⁵⁶ Serdar, s.217.

³⁵⁷ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.365; Tüfek, s.82.

³⁵⁸ Eren (Genel Hükümler), s.804; Aybay, s.88; Şahin, s.144; Keskin, s.241.

³⁵⁹ Eren (Genel Hükümler), s.793; Tüfek, s.83.

hâkim tarafından belirlenir. Hâkim, TBK m.50'ye göre kıyasla hayat tecrübelerine ve hayatın olağan akışına göre, dava konusu olan haberin veya eleştirinin saldırıya uğrayan kişinin psikolojik durumunu dikkate alarak saldırıya uğrayanın ne ölçüde acı çekmiş olabileceğini hukuka ve hakkaniyete göre takdir eder.

F. İLLİYET BAĞI

1. Genel Olarak

İlliyet bağı, hukuki sorumluluğu doğuran unsurlar arasında büyük önem taşımakta ve sorumluluğun asli şartını, tazminat hukukunun temel ilkesini oluşturmaktadır. Bu şart olmaksızın bir kişinin sorumluluğundan bahsedilemez³⁶⁰. Fiil ile zarar arasında, böyle bir ilişkinin varlığı, önce mantık kurallarına göre tespit edilir. İnsanın düşünce tarzı, mantığı, sonucu doğuran zarar ile söz konusu fiil ya da olay arasında bir neden-sonuç ilişkisi bulunmasını gerektirir³⁶¹. Televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlalinde, yayınlanan haber veya eleştiri, meydana gelen zararın sebebi, zarar da fiili uygun sonucu olmalıdır³⁶². Böyle bir sonucun bir fiile bağlı olup olmadığına, aralarındaki mantıki ilişkiye bakarak veya “ somut olayda bu fiil olmasaydı, o sonuç da olmayacaktı” ilişkisi kurularak karar verilebilir³⁶³. Mantıki illiyet bağı, sonuca etkili her olayı sebep olarak kabul ettiğinden sorumluluğu genişletmekte, bu nedenle de adalet duygularına aykırı, adil bir dengeye uygun olmayan sonuçlar doğurmaktadır³⁶⁴. İlliyet bağında, zararı meydana getiren bir veya birden fazla sebep olabilir. Hukukta, sebep-sonuç ilişkisi bazı durumlarda açıkça ortaya çıkarken, bazen, hangi sebebin sonuca etkili olduğunu belirlemek zordur. Bu nedenle, mantıki illiyet bağının hukuki anlamda illiyet bağını açıklamaya elverişli olmadığı ileri sürülerek³⁶⁵, doktrinde çeşitli illiyet teorileri savunulmuştur. Bunlar aşağıda kısaca incelenecektir³⁶⁶.

a. Şart Teorisi

Şart teorisine göre, her olayın varlığı, zorunlu şekilde bu olayı meydana getiren birden çok şarttan her birinin varlığına bağlıdır. Bu şartlardan her biri, diğer şartlarla birlikte sonucu meydana getirir. Bu şartlardan biri mevcut olmadığı takdirde, olay meydana gelmez. Sonucu

³⁶⁰ Eren (Genel Hükümler), s.536; Serdar, s.223; Oğuzman/Öz, s.45; Keskin, s.247.

³⁶¹ Eren (Genel Hükümler), s.536; Serdar, s.223; Keskin, s.246.

³⁶² Eren (Genel Hükümler), s.804; Bulut, s.83; Aybay, s.89; Serdar, s.223.

³⁶³ Aybay, s.89; Oğuzman/Öz, s.46.

³⁶⁴ Antalya, s.207; Serdar, s.223.

³⁶⁵ Eren (Genel Hükümler), s. 538; Antalya, 206; Serdar, s.224.

³⁶⁶ Eren (Genel Hükümler), s.538; Antalya, s.207; Serdar, s.224.

meydana getiren şartlardan herhangi birini gerçekleştiren kişi, yalnız bu şartı gerçekleştirmiş olması nedeniyle zararlı sonuçtan sorumlu olur³⁶⁷. Şart teorisinde, sebep olarak nitelendirilen şart, zorunlu şarttır. Dolayısıyla somut olayda zararı doğuran zorunlu şart, aynı zamanda bu zararın sebebidir³⁶⁸.

b. Uygun İlliyet Bağı Teorisi

Somut olayda gerçekleşen türden bir sonucu, olayların normal akışına, genel hayat tecrübelerine göre, niteliği itibariyle meydana getirmeye genel olarak elverişli zorunlu şart ile zararlı sonuç arasındaki bağa, “uygun illiyet bağı” denir³⁶⁹. Bir zararla fiil arasında uygun illiyet bağının varlığını kabul edebilmek için hayat tecrübelerine ve olayların olağan akışına göre fiilin bu zararı meydana getirme ihtimalinin bulunması gerekir.

Türk-İsviçre ve Alman Hukukunda bugün hâkim görüş, uygun illiyet bağı teorisidir³⁷⁰. Televizyon yoluyla kişilik hakkının ihlâlinde olayların normal akışına, genel hayat tecrübelerine göre saldırı fiili, yani haber veya eleştiri, meydana gelen türden bir zararı gerçekleştirmeye niteliği itibariyle elverişli ise somut olayda uygun illiyet bağı gerçekleşmiş sayılır³⁷¹. Örneğin, bir firma hakkında yolsuzluk iddialarını içeren bir televizyon yayınının, genel hayat tecrübelerine ve olayların normal akışına göre bu firmanın müşteri kaybına sebep olacağından illiyet bağının varlığı genel olarak kabul edilebilir. Buna karşılık, bir televizyon programında, bir kişinin “salak” olarak nitelendirilmesi ile bu kişinin kalp krizi geçirmesi olayı arasında uygun illiyet bağının varlığından söz edilemez³⁷². Uygun illiyet bağının tespitinde iki husus değerlendirilmelidir. Birincisi, fiilin gerçekleşen zararlı sonucun zorunlu ve uygun şartlarından biri olup olmadığı; ikincisi ise fiilin somut olayda gerçekleşen türden bir sonucu meydana getirmeye niteliği itibariyle, elverişli olup olmadığı hususlarıdır³⁷³. Başka bir deyişle, ilk olarak somut olayın özellikleri de dikkat alınarak, zorunlu şart olan fiil veya olayın genel hayat tecrübelerine ve olayların normal akışına göre gerçekleşen türden bir zararı meydana getirmeye elverişli olup olmadığı tespit edilmelidir³⁷⁴.

³⁶⁷ Eren (Genel Hükümler), s.539; Serdar, s.224; Antalya, s.207.

³⁶⁸ Eren (Genel Hükümler), s.539; Serdar, 224.

³⁶⁹ Eren (Genel Hükümler), s.541; Antalya, s.209; Serdar, s.225; Uygur, Turgut, Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku; Cilt.2, Seçkin, Ankara,2013, s.1364.

³⁷⁰ Eren (Genel Hükümler), s.540; Antalya, s.211; Serdar, 224.

³⁷¹ Eren (Genel Hükümler), s.542; Serdar, s.225.

³⁷² Serdar, s.225, 226.

³⁷³ Eren (Genel Hükümler), s.542; Serdar, s.226; Keskin, s.247.

³⁷⁴ Eren (Genel Hükümler), s.542; Serdar, s.226; Oğuzman/Öz, s.46.

Üzerinde durulması gereken bir diğer sorun da, hâkimin uygunluk hükmünü verirken, sorumluluğu doğuran davranış ve olay yanında dikkate alınacak şartlar olarak failin önceden görebileceği şartları mı, yani “sübjektif olarak önceden tahmin görüşü (ex ante)” anlamında şartları mı, yoksa “objektif olarak sonradan tahmin görüşüne (ex post)” göre gerçekleşmesi tahmin edilen şartları mı dikkate alacağıdır³⁷⁵? Belirtmek gerekir ki, sübjektif olarak önceden tahmin görüşüne göre, genelleştirme işleminde dikkate alınacak şartlar, yalnız fiilin işlendiği sırada fail tarafından bilinen veya bilinebilecek olan şartlardır³⁷⁶. Objektif olarak sonradan tahmin görüşüne göre ise, uygunluk hükmünün verilmesinde, sorumluluğu doğuran davranış veya olay yanında dikkate alınacak şartların önceden değil sonradan değerlendirilmesi yapılmalıdır³⁷⁷. Örneğin, bir kişi hakkında gerçeğe aykırı olarak yolsuzluk yaptığı, rüşvet aldığı ve Devlet aleyhine bazı kuruluşları desteklediği yayınlanmış ve bunun sonunda da kişi şeker hastası olduğu için şeker komasına girerek felç olmuşsa, bu olayda televizyon yoluyla kişinin şeref ve haysiyetine saldırı, felç olma sonucunu doğurmaya elverişli bir sebeptir. Ayrıca acaba uygun illiyet bağının tespitinde, zarar görenin bünyevi yapısı da dikkate alınacak mı, bunlardan soyut sadece somut olaydaki sebebin, zararlı sonucu gerçekleştirip gerçekleştirilmeyeceğine göre mi karar verilecektir³⁷⁸? Uygun illiyet bağı, objektif olarak sonradan tahmin anlamında anlaşıldığı takdirde, her şeyden önce vücut bütünlüğünün ihlali sırasında mağdurun kişiliğinde mevcut ve esasen bilinen bütün şartlar değerlendirilmelidir. Doktrinde bu konuda çeşitli görüşler ileri sürülmüş olmakla birlikte, Türk-İsviçre Hukukunda uygun illiyet bağı teorisinin dayandığı “sonradan tahmin görüşü” hâkim teoridir³⁷⁹. Bu teoriye göre, hâkim değerlendirmesini yaparken, failce bilinen şartlar yanında, sonradan ortaya çıkan, failce bilinmeyen şartları da dikkate almak zorundadır. Söz konusu örneğimizde televizyon yoluyla saldırı fiiliyle şeref ve haysiyetine saldırılan şeker hastası kişinin komaya girip, felç olması sonucu arasında uygun illiyet bağı vardır. Failin sonradan ortaya çıkan şartları bilmemesi önem taşımamakta ve fail gerçekleşen sonuçtan sorumlu olmaktadır³⁸⁰. Federal Mahkeme de, olayların normal akışına ve genel hayat tecrübelerine göre, bir olayın gerçekleşen türden bir sonucu meydana getirmeye elverişli olup olmadığının tespitinde objektif olarak sonradan tahmin görüşünü esas almaktadır. Yüksek Mahkemece, sonucun

³⁷⁵ Eren (Genel Hükümler), s.543; Serdar, s.227; Oğuzman/Öz, s.47.

³⁷⁶ Eren, Fikret, Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi; Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:361, www.kitaplar.ankara.edu.tr, Sevinç Matbaası, Ankara, 1975, s.87.

³⁷⁷ Eren (Sorumluluk), www.kitaplar.ankara.edu.tr; s.92.

³⁷⁸ Serdar, s.227.

³⁷⁹ Eren (Genel Hükümler), s.544; Serdar, s.227; Aybay, s.90; Tandoğan (Mesuliyet), s.78.

³⁸⁰ Eren (Genel Hükümler), s.544; Serdar, s.227.

tahmin veya öngörülmesi, kusurla ilgili bir sorun olup bunun, illiyet bağı ile ilgisi yoktur³⁸¹. Yargıtay da kararlarında objektif olarak sonradan tahmin görüşünü benimsemiştir. Nitekim, şu kararda bu görüş açıkça kabul edilmiştir. “... Bilim alanında yer verildiği üzere halen hâkim olan görüşle mahkeme, sonucun meydana gelmesinden sonra bilinebilecek şartları (objektif ve ex post düşünce tarzı) göz önüne alarak ölüm sebebini açıklayan raporun ışığı altında ölümün çarpma olayının sonucu olduğunu kabul etmeli...”dir³⁸².

2. İlliyet Bağı İle İlgili Bazı Özel Durumlar

a. Ortak İlliyet

Tek başına yeterli olmayıp ancak diğer bazı sebeplerle bir araya gelmesi suretiyle zararlı sonucu doğuran sebepler topluluğuna ortak illiyet adı verilmektedir³⁸³. Başka bir anlatımla, zararlı sonuç birden çok kişinin kusurlu davranışıyla meydana gelmektedir. Bu duruma, birden çok kanalın aynı açıklamayı bir üçüncü kaynaktan alarak yayınlaması ve bu açıklamalardan hiçbirinin tek başına zararı meydana getirmeye elverişli olmaması örnek gösterilebilir³⁸⁴. Bu bağlamda, zararlı sonucun doğmasına kusurlu davranışlarıyla neden olan sorumlu kişiler hakkında TBK m.60 ve 61 uyarınca müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır³⁸⁵. Ortak illiyet, “kusurlu ortak illiyet” ve “yalın ortak illiyet” olmak üzere ikiye ayrılır³⁸⁶. Kusurlu ortak illiyet, birden çok kişi hem kusur hem de ortak illiyet ilişkisi içindedir. Bu tür bir illiyet ilişkisi içinde zararlı sonucun sebeplerini meydana getiren kişiler, zarar görene karşı TBK m.61 kapsamında tam teselsül hükümlerine göre sorumlu olmaktadır. Zararlı sonucun sebeplerini meydana getiren kusurlu davranışlar, kasda veya ihmale dayalı olabilir. Ortak kast halinde, birden çok kişi önceden anlaşmakta, iradeleri zararlı sonuca yönelmekte ve zararlı sonuç bilinerek ve istenilerek meydana gelmektedir. Buna karşın ortak ihmalde ise, taraflar birbirlerinden haberdar şekilde davranmış olmakla birlikte, zararlı sonucu istememektedirler³⁸⁷.

³⁸¹ Eren (Sorumluluk Hukuku), s.95.

³⁸² Eren (Genel Hükümler), s.544; YHGK. 24.6.1964. T. 508/D-4 E. 481 K. (Karahasan, s.281-285).

³⁸³ Eren (Genel Hükümler), s.546; Antalya, s.220; Aybay, s.90. Tunçomağ (Cilt.1), s.543; Bulut, s.85; Serdar, s.228; Oğuzman/Öz, s.52.

³⁸⁴ Serdar, s.228.

³⁸⁵ Uysal, Cüneyt; Mülkiyet Hakkına Dayalı Tehlikenin Önlenmesi Sorumluluğunda Dava Yolu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi 2015(120), s.475; Bulut; s.85.

³⁸⁶ Eren (Genel Hükümler), s.547; Antalya, s.220.

³⁸⁷ Eren (Genel Hükümler), s.547.

Yalın ortak illiyette, zararlı sonucun birden çok sebebini meydana getiren sorumlu kişiler birbirlerinin davranışlarından habersiz olup, hareket iradeleri yoktur³⁸⁸. Bununla birlikte, sebeplerden hiçbiri diğer sebep veya sebepler olmaksızın tek başına zararlı sonucu doğurmaya elverişli değildir.

b. Yarışan İlliyet

Birden çok sebepten her birinin tek başına aynı zararlı sonucu meydana getirmeye elverişli olduğu hallerde yarışan illiyetten bahsedilir³⁸⁹. Örneğin, birden çok televizyon kanalında, aynı saatlerde yayınlanan ana haber bülteninde, belirli bir kişinin şeref ve haysiyete saldırı niteliğinde bir haberin yayınlanması halinde yarışan illiyet vardır³⁹⁰. Burada her bir kanal verdiği haberle diğerlerinden bağımsız olarak söz konusu kişinin şeref ve haysiyetini ihlal etmiştir. Yarışan illiyet halinde müteselsil sorumluluk söz konusudur. Bu nedenle zararlı sonucun oluşmasına sebep olan faillerden (kanallardan) her biri “kendi davranışı olmasaydı bile, zararlı sonuç yine de meydana gelecekti” şeklinde bir savunmada bulunarak sorumluluktan kurtulamaz³⁹¹.

c. Seçimlik (Alternatif) İlliyet

Birden çok sebepten yalnız biri, zararlı sonucu fiilen meydana getirmiş olmakla birlikte, somut olayda, bu sebebin hangisi olduğu belirlenemiyorsa, “seçimlik illiyet”ten söz edilir³⁹². Söz edilen illiyet türünde önemli olan husus, zararlı sonucun, birden çok sebepten yalnız biri tarafından meydana getirildiğinin kesin olmasına rağmen, hangi sebep olduğunun tespit edilememesidir. Seçimlik illiyet halinde, zararlı sonucun hangi sebepten ileri geldiği kesin olarak belirlenemediği için ilke olarak sorumluluğun doğmadığı kabul edilmektedir. Başka bir anlatımla, bu halde delil yetersizliği söz konusu olmaktadır³⁹³. Ancak, istisnaen de olsa, zarara sebebiyet verenlerin davranışları birlikte hareket şeklinde ise müteselsil sorumluluk söz konusu olur³⁹⁴.

³⁸⁸ Eren (Genel Hükümler), s.547; Serdar, s.228.

³⁸⁹ Eren (Genel Hükümler), s.548; Bulut, s.86; Aybay, s.90; Tunçomağ (Cilt. 1), s.454; Serdar, s.228; Antalya, s.221; Oğuzman/Öz, s.52.

³⁹⁰ Serdar, s.229.

³⁹¹ Eren (Genel Hükümler), s.548; Serdar, s.229; Bulut, s.86; Tunçomağ (Cilt.1), s.454.

³⁹² Eren (Genel Hükümler), s.549; Serdar, s.229; Tunçomağ (Cilt.1), s.454; Bulut, s.86; Aybay, s.90; Antalya, s.222; Oğuzman/Öz, s.53.

³⁹³ Eren (Genel Hükümler), s. 549; Antalya, s.222.

³⁹⁴ Eren (Genel Hükümler), s.549; Antalya, s.223.

3. İlliyet Bağının Kesilmesi

a. Genel Bilgi

İlliyet bağının kesilmesi terimi teknik olarak doğru olmayan bir terimdir; zira sebeple zararlı sonuç arasında illiyet bağı ya mevcuttur ya da mevcut değildir. Mevcut olan bir illiyet bağının kesilmesi söz konusu olmaz³⁹⁵. Burada kesilen, sebeple sonuç arasındaki uygunluktur³⁹⁶.

Bazı durumlarda sebep ile zararlı sonuç arasındaki bağ, çeşitli nedenlerle uygun olmaması mümkündür. Buna doktrinde “uygun illiyet bağının yokluğu”, “uygun olmayan illiyet” adı verilmektedir³⁹⁷. Uygun olmayan illiyeti, uygunsuzluk veya yokluk nedeniyle uygunluk bağı kavramının karşıtı olarak tanımlamak mümkündür. Bir sebep, genel hayat tecrübelerine ve olayların normal akışına göre, somut olayda meydana gelen türden bir sonucu doğurmaya niteliği itibarıyla elverişli değil ya da elverişli olmakla birlikte ortaya çıkan başka bir sebeple arka plana atılmışsa, uygun olmayan illiyet söz konusu olur³⁹⁸. Sebeple zararlı sonuç arasındaki uygunsuzluk, illiyet bağının yokluğu ve illiyet bağının kesilmesi olmak üzere iki şekilde belirmektedir. İlliyet bağının yokluğunda, sebeple zararlı sonuç arasında yalnızca mantıki bir nedensellik ilişkisi bulunmaktadır³⁹⁹. İlliyet bağının kesilmesi ise, sebeple zararlı sonuç arasında uygunsuzluğun diğer bir görünüm şeklidir.

Önemi nedeniyle illiyet bağının kesilmesi aşağıda ayrıntılı bir şekilde incelenecektir.

b. İlliyet Bağını Kesen Sebepler

İlliyet bağını kesen sebepler, mücbir sebep, zarar görenin kusuru ile üçüncü kişinin kusuru olmak üzere üçe ayrılır⁴⁰⁰. Zarar görenin kusurunun illiyet bağını kesebilmesi için, öncelikle zarar verenin ilk fiili ile zararlı sonuç arasında illiyet bağının bulunması ve zarar görenin fiili yüzünden bu ilk sebep ikinci plana atılarak, zararlı sonucun zarar görenin fiilinden doğması gerekir. Başka bir deyişle, zarar görenin kusurlu davranışının, zarar verenin sorumlu olacağı olayı geri plana iterek, zararlı sonucun doğmasına tek başına elverişli, uygun

³⁹⁵ Eren (Genel Hükümler), s.556; Antalya, s.226.

³⁹⁶ Eren (Genel Hükümler), s.556; Antalya, s.226.

³⁹⁷ Eren (Genel Hükümler), s.555.

³⁹⁸ Eren (Genel Hükümler), s.555; Serdar, s.230.

³⁹⁹ Eren (Genel Hükümler), s. 555; Antalya, s.225.

⁴⁰⁰ Eren (Genel Hükümler), s.557; Serdar, s.229; Bulut; s.87; Antalya, s. 226.

sebebi yaratacak yoğunlukta ve ağırlıkta olması durumunda illiyet bağı kesilmekte ve zarar gören kişi kendi kusurundan kaynaklanan bu sonuca katlanmak zorunda kalmaktadır⁴⁰¹.

Bu halde, zarar gören tam kusurlu kabul edilmekte ve zarar görenin kusurunun illiyet bağı kesip sorumluluktan kurtulma sebebi dürüstlük kurallarına (TMK m.2) ve dolayısıyla ahlaki bir değer hükmüne dayanmaktadır. Hiç kimse kendi kusuruyla kendi aleyhine meydana getirmiş olduğu bir zararı başkasına yükleyemez, böyle bir zararın tazminini başkasından isteyemez⁴⁰². Zarar görenin kusuru, illiyet bağı kesilecek yoğunlukta değilse ve sonucun oluşmasında zarar görene bir kusur izafe ediliyorsa, bu durumda zarar veren, zararlı sonuçtan sorumlu olmakta; zarar görenin bu kusuru TBK m.51/1 anlamında ortak kusur olarak tazminatın indirilmesine veya tamamen kaldırılmasına sebep olmaktadır⁴⁰³.

İlliyet bağı kesen diğer bir sebep, üçüncü kişinin kusurudur. Zarar gören dışında, üçüncü kişinin kusuru da zarar verenin kusuruna nazaran daha nitelikli ve daha yoğun olabilir. Bu halde zarar veren bakımından illiyet bağı kesilir ve bu zararlı sonuçtan üçüncü kişi sorumlu tutulur. Doktrin ve uygulamaya göre, üçüncü kişinin kusurunun, illiyet bağı kesilmesi için bu kusurun yoğun olması gerekir⁴⁰⁴. Örneğin; bir televizyon kanalının ana haber bülteninde yer alan gerçek dışı, basit bir haberin, başka bir kanalın bir programında münhasıran ele alınarak, aşırı eleştirel yorumlarla yayınlanması halinde, ilk kanal, zararlı sonuçtan sorumlu değildir⁴⁰⁵. Üçüncü kişinin kusuru, illiyet bağı kesilecek yoğunlukta olmayıp, diğer sebeplerle (zarar görenin kusuru gibi) birleşerek zararlı sonucu doğuracak nitelikte ise ortak illiyet söz konusu olur.

⁴⁰¹ Eren (Genel Hükümler), s.563; Bulut, s.89; Serdar, s.230.

⁴⁰² Eren (Genel Hükümler), s.564; Serdar, s.230.

⁴⁰³ Eren (Genel Hükümler), s.563; Antalya, s.230; Serdar, s.230.

⁴⁰⁴ Eren (Hukuk Fakültesi Yayınları), s.202; Serdar, s.230.

⁴⁰⁵ Oğuzman, Kemal, İsviçre ve Türkiye’de Medeni Kanun ve Borçlar Kanununda Şahsiyetin Hukuka Aykırı Tecavüze Karşı Korunması ve Özellikle Manevi Tazminat Davası Bakımından Yapılan Değişiklikler Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan Ankara 1990, (makale) s.41; Serdar, s.231.

§ 9. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK DEĞERLERİNİN İHLÂLİ

IV. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK DEĞERLERİNİN İHLÂLİ

A. FİZİKİ KİŞİLİK DEĞERLERİNİN İHLÂLİ

1. Genel Olarak

Kişilik hakkının konusuna giren, maddi kişilik değerlerinden yaşam hakkı ve vücut bütünlüğü kişilik hakkı kapsamında yer alır. Maddi kişilik değerleri, hem ulusal hem de uluslararası hukukta korunmaktadır. Gerçekten de, vücut bütünlüğünün korunması ulusal hukukta Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17 nci maddesinin 2 nci ve 3 üncü fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, "*tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz. Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz*". Uluslararası hukukta, İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi'nin 5 inci maddesinde ise, "*Hiç kimseye işkence ya da zalimce, insanlık dışı ya da onur kırıcı davranış ve ceza uygulanmaz.*" denilmektedir. Buna benzer bir düzenleme de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde yer almaktadır. Sözleşmenin 3 üncü maddesinde "*Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz*"⁴⁰⁶.

Kanun koyucu kişiliğin haksız fiil yoluyla saldırılara karşı korunması için TMK m. 24'te genel düzenleyici bir ilkeye yer vermiştir. Gerçekten de, söz konusu düzenleme, kişiye kişiliğini oluşturan değerlerin korunmasıyla bu değerlere saldırılmamasını isteme yetkisini vermektedir. Bu yetki, kişiliği oluşturan tüm unsur ve değerleri koruma altına almaktadır⁴⁰⁷. TBK m. 53-55'de vücut bütünlüğüne yönelik haksız saldırılardan doğan maddi ve manevi zararlara karşı koruma sağlanmıştır. TBK m.53'de kişinin beden bütünlüğüne yönelik haksız saldırı sonunda ölmesi halinde desteğinden yoksun kalanlara tazminat hakkı tanınmıştır. Buna karşılık, beden bütünlüğünün ihlâli sonunda ortaya çıkan maddi zararların tazminine TBK m.54 manevi zararların tazminine ise TBK m.56 uygulanır. Aynı şekilde, zarar gören, kişilik hakkının korunması kapsamında (TMK m.24-25) TBK m. 56'ya göre şartları oluştuğu takdirde manevi tazminat davası açabilir.

⁴⁰⁶ Vücut Bütünlüğünün İhlâli Halinde Manevi Tazminat, www.turkhukuk sitesi.com.

⁴⁰⁷ Kılıç, Muharrem, İnsan Haklarında Beden Bütünlüğünün Korunması, s.16; www.muhammedkili.com

2. Yaşam ve Beden Bütünlüğünün İhlâli

Kişiliği oluşturan maddi değerler, kişinin yaşamı ve beden bütünlüğüdür. Yaşam, niteliği gereği kişinin kendisiyle birlikte toplumu da yakından ilgilendiren en temel kişilik değeridir⁴⁰⁸. Beden bütünlüğü, kişinin hem vücut hem de ruh bütünlüğünü ifade eder⁴⁰⁹. Kişi beden bütünlüğü üzerinde mutlak bir hakka sahip olduğundan herkes bu değeri ihlâlden kaçınmak zorundadır⁴¹⁰. Bu değerlerin herhangi bir şekilde ihlâl edilmesi kişilik hakkına saldırı sayılır. Ayrıca kişinin rızası olmadan bu değerlere yapılacak her türlü müdahale hukuka aykırıdır. Yaşam ve beden bütünlüğüne yönelik saldırıya, mağdurun rıza göstermiş olması da kişilik hakkına saldırıdan doğan sorumluluğu tamamen ortadan kaldırmaz. Mağdurun rızasının hukuka aykırılık unsurunu kaldırabilmesi için bu rızanın hukuka uygun olması gerekir⁴¹¹.

Zarar görenin beden bütünlüğü, uğradığı haksız saldırı sonunda ihlâl edilmiş olabilir. Beden bütünlüğünün ihlâli, vücut ve ruh bütünlüğünün maddi veya manevi bir zarar meydana getirecek şekilde bozulması anlamına gelir⁴¹². Bu bağlamda, sadece vücut bütünlüğünün ihlalinde değil, ruh bütünlüğünün ihlalinde de, “beden bütünlüğünün ihlâli” söz konusu olur. Beden bütünlüğü ihlali nedeniyle doğan zararların manevi tazminat yoluyla giderilmesi gerekir⁴¹³. Beden bütünlüğü, yalnız Anayasa Hukuku ile değil, Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku açısından da korunmaktadır. Türk Borçlar Hukuku açısından, ağır bedensel zarar veya ölüm halinde zarar görenin veya ölenin yakınlarının uğradığı manevi zararın tazminini özel hüküm niteliğindeki TBK m.56 ile; kişilik hakkının ihlâlinden doğan manevi tazminat talep hakkı ise genel hüküm niteliğindeki TBK m.58 ile korunmuştur⁴¹⁴. Bunların dışında, beden bütünlüğü ihlâl edilen kimsenin maddi zararlarının tazmini TBK m.54’de özel olarak düzenlenmiştir. Bu anlamda, estetik, zarar görenin mal varlığını veya ruh varlığını ya da her ikisini birden olumsuz etkileyen ve aynı zamanda ekonomik geleceğine etki edebilecek zararlar doğurabilir. Örneğin, kamera şakası nedeniyle üzüntüden saçları dökülen kişinin tedavi giderleri zarara sebep olanlar tarafından karşılanmalıdır.

⁴⁰⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.159; Ayan/Ayan, s.73.

⁴⁰⁹ Çakırca, İrem,Seda, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Ağır Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebi; Prof.Dr. Aydın Zevkiler’e Armağan, journal.yasar.edu.tr, İzmir, 2013, s.796; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.161.

⁴¹⁰ Ayan/Ayan, s.73.

⁴¹¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.160.

⁴¹² Eren (Genel Hükümler), s.744; Şahin, Ayşenur; Vücut Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Zarar ve Tazmini, GÜHFD, C.XV, Y.2011, Sa.2, s.126; Keskin, s.209.

⁴¹³ Eren (Genel hükümler), s.790; Keskin, s.211.

⁴¹⁴ Kılıçoğlu, Ahmet, M, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2015, s.448; Keskin, s.211.

Hâkim manevi tazminat talebi hakkında karar verirken “olayın özellikleri”, bilhassa olayın ve manevi zararın ağırlığı ile gerçekleşme biçimini göz önünde tutmak zorundadır⁴¹⁵. Bununla birlikte hâkim, zarar verenin zarar görene veya ölenin yakınlarına gösterdiği özel ilgi ve özen durumları da belirleyip değerlendirerek olayı özelliklerinin manevi tazminatı hakkı gösterip göstermediği hususlarında karar verme, takdir yetkisine sahiptir⁴¹⁶.

Bir kimsenin televizyon yoluyla beden bütünlüğüne, genellikle ruh bütünlüğüne yönelik hukuka aykırı müdahale çok istisnai hallerde söz konusu olabilir. Örneğin, yayında verilen gerçek dışı bir haberin kişide şok etkisi yaratıp kalp krizi sonucu ölüme yol açması veya bir basın açıklamasında tavsiye edilen bir ilacın kişinin hastalanmasına sebep olması halleri gösterilebilir. Ancak, bu gibi durumlarda televizyon kuruluşunun, açıklamada bulunanın sorumluluğuna sebep olması için açıklama ile meydana gelen zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekir⁴¹⁷. Böyle bir bağ yoksa kişilik hakkı ihlâlinden ve yayın yapan televizyon kuruluşunun sorumluluğundan söz edilemez. Şiddet içerikli çocuk programları nedeniyle, 4-5 yaşındaki bir çocuğun ruh bütünlüğünün bozulması (paranoyak hal göstermesi) ve bunun etkisiyle dört defa intihara kalkışması, yayını yapan kuruluşun sorumluluğunu gerektirebilir⁴¹⁸.

B. SOSYAL KİŞİLİK DEĞERLERİNİN İHLÂLİ

1. Şeref ve Haysiyetin İhlâli

a. Genel Olarak

Şeref ve haysiyet ihlâli, kişinin, toplumun bireyi olarak temelde sahip olduğu ve sonradan kendi davranışlarıyla kazandığı manevi değerlere saldırılması sonunda bunlarda bir azalma meydana gelmesidir⁴¹⁹. Bir kimse hakkında, toplumun o kimseden beklediği özelliklerden birine veya hiç birine sahip olmadığı fikrini uyandıracak, kişinin toplumdaki itibarını azaltacak, kişiden kaçılır duruma gelmesine sebep olacak, kırıcı, küçük düşürücü, alay konusu yapıcı, zedeleyici, hayli güç durumlara sokucu hukuka aykırı davranışlar ve benzer suçlamalar, o kimsenin şeref ve haysiyetine saldırı olarak değerlendirilir⁴²⁰.

⁴¹⁵ Eren (Genel Hükümler), s.790; Oğuzman/Öz, (Cilt2) s.285. Hatemi, Hüseyin/Gökyayla, Emre; Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2015, s.176; Keskin, s.211-213.

⁴¹⁶ Eren (Genel Hükümler), s.790; Oğuzman/Öz (Cilt 2), s.285. Keskin, s.213.

⁴¹⁷ Tüfek, s.91.

⁴¹⁸ Tüzecan, Timuçin, Medya ve Kişilik Hakları, Basın Kendisini Sorguluyor, Türkiye Gazeteciler Cemiyeti Yayınları, İstanbul 1996, s.166; Serdar, s.75.

⁴¹⁹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.105; Tüfek, s.92; Serdar, s.76.

⁴²⁰ Tüfek, s.94; Dural/Öğüz, s.129; Serdar, s.75.

Televizyon yoluyla şeref ve haysiyetin ihlalden söz edebilmek için, kişiye toplum tarafından verilen manevi değerlere yönelik saldırının yayın yoluyla olması gerekmektedir. Burada şeref ve haysiyete yönelik hukuka aykırı saldırılar söz veya yazı ile yapılabileceği gibi, resim, karikatür, fotomontaj gibi benzeri yollarla da gerçekleştirilebilir⁴²¹. Bu saldırılar, bir olay açıklaması veya değer yargısı (eleştiri) şeklinde karşımıza çıkmaktadır⁴²². Televizyon yayınlarında şeref ve haysiyete yönelen bu nitelikte saldırılar, bir kişinin hakkında gerçek olmayan kanılar uyandırarak açıklamalar yapmak,⁴²³ bilgi ve görüşleri bilerek, değişik yorumlara ve doğru olmayan kavramlara neden olabilecek şekilde kelime oyunları ile açıklamak⁴²⁴ ya da kişi hakkında gerçek dışı suçlama, iftira ve dedikodularda bulunmak⁴²⁵ veyahut bir kişiye açıkça küfrederek hakarete bulunmak şeklinde oluşabilir.

Şeref ve haysiyet yalnızca gerçek kişilere özgü değildir⁴²⁶. Tüzel kişilerin de, herkes tarafından saygı duyulması gereken şeref ve haysiyeti vardır.

Hukuka aykırı olmayan bir saldırı, şeref ve haysiyet ihlali sayılmaz. Bu bağlamda, yalan yanlış suçlamalar, iftira ve dedikodular, hakaretler, küfürler, bunların yöneltildiği kişi belirlenebilir ise her zaman hukuka aykırıdır⁴²⁷. Hakaret fiili ile şeref ve haysiyete yönelik saldırı mümkündür. Zira, hakaret fiilinin cezalandırılmasıyla korunmak istenen hukuki değer, kişilerin şeref, haysiyet ve ünü, toplum içindeki itibarı ve diğer bireyler nezdinde saygınlığıdır. TCK'da “bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldırmak” ifadesine yer verilmek suretiyle kişinin hem iç (sübjektif), hem de dış (objektif) şerefi koruma altına alınmıştır. Burada önemli olan husus, mağdurun o sözler duyulduğunda kim olduğunun bilinebilir ve hakaret fiilinin ortalama örf, adet kurallarına göre tahkir edici nitelikte olmasıdır. Yargıtay bir kararında⁴²⁸; “*hakaret içerikli sözler kişilik hakkı ihlali oluşturur ve tazminatı gerektirir*” ifadelerine yer vermiştir.

⁴²¹ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.386; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.106; Dural/Öğüz, s.129.

⁴²² Dural/Öğüz, s.131; Serdar, s.76; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.106.

⁴²³ Tüfek, s.92; Serdar, s.76.

⁴²⁴ Tüfek, s.92; Serdar, s.76.

⁴²⁵ Tüfek, s.92; Serdar, s.76.

⁴²⁶ Tüfek, s.92.

⁴²⁷ Helvacı, s.133; Tüfek; s.93; Çolak, İlker, Nusret, Kitle İletişim Hukuku, 3. Baskı, İstanbul, 2013, XII. Levha Yayıncılık, s.357; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.386.

⁴²⁸ 4HD. 01.10.2007, 11837/11308; Çetin, s.273. Karşı davacı Salih Kılıç, telefon ile katıldığı canlı televizyon programında yine programa telefon ile katılan Salim Uslu'nun kendisine karşı söylediği sözlerin hakaret içerikli olması nedeniyle manevi tazminat talebinde bulunmuştur. 28 Temmuz 2004 SKY Türk Haber 23 televizyonunda yayınlanan “Gece Baskısı” adlı canlı televizyon programındaki konuşma metninin bütünü incelendiğinde, davacı Salim Uslu tarafından davalı-karşı davacı Salih Kılıç'a yönelik “... bugüne kadar hükümetlerin kucağında, bürokratların yedeğinde, patronların yanında...”, “...televizyonda, sokaklarda, bakanlıkların kapılarında kapukululuk yapacağına...”, “...papağan gibi...”, “...çığırtkanlık yapma...” ifadelerinin kullanıldığı anlaşılmaktadır. Kullanılan ifadeler davalı-karşı davacının kişilik hakkını ihlal eden hakaret içerikli ifadeler olup manevi tazminatı gerektirmektedir.

Kişilerin şeref ve haysiyetini ihlal eder nitelikteki yayınların, bunların kişilik hakkını ihlâl edici nitelikte sayılabilmesi için, yapılan yayının, kamu yararı gözetilerek haber yapma ve eleştiride bulunma göreviyle bağdaşmayacak şekilde doğrudan kişiliği hedef alan biçimde olması gerekir. Bununla birlikte, yayınların kamu yararını gözetip gözetmediğini değerlendirirken, haber veya eleştiri konusu kişinin toplumdaki yeri ve görevi dikkate alınmalıdır..

b. Televizyon Yoluyla Şeref ve Haysiyetin Konusuna ve Kullanılan Araca Göre İhlâli

Televizyon yoluyla şeref ve haysiyete saldırı konuları bakımından değer yargısı açıklaması ve olay açıklaması olmak üzere iki şekilde gerçekleşir⁴²⁹. Olay açıklaması yolu ile şeref ve haysiyete saldırıda, televizyon yoluyla bir olayın ilk defa açıklanması veya tekrarlanması söz konusudur. Açıklanan olay, gerçek veya gerçek dışı, bilinen veya gizli bir olay olabilir⁴³⁰. Yargıtay bir kararında⁴³¹, *bir Cumhuriyet savcısının çalışmaları ile ilgili gerçeğe uygun olmayan açıklamalar yapmak kişilik hakkını ihlâl eder. Şeref ve haysiyete saldırı teşkil eden gerçeğe aykırı olay iddiası veya gerçeğe aykırı isnatlar ve yayınlanan bu tür haberler, daima hukuka aykırıdır*” ifadelerine yer vermiştir. Şeref ve haysiyete saldırı teşkil eden gerçek olan olay açıklamaları her zaman hukuka uygun değildir. Zira, bilinen gerçek olayların, aktüel olmaktan çıktıktan sonra, açıklanmalarında kamu yararı yoktur ve bu tür açıklamalar hukuka uygunluk sebebinden yararlanamazlar⁴³². Yargıtay bir kararında⁴³³; *televizyonda yayınlanan bir açık oturumda güncelliğini yitirmiş ve unutulmuş*

⁴²⁹ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.106; Serdar, s.76; Dural/Öğüz, s.131.

⁴³⁰ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.106; Serdar, s.76; Tüfek, s.94; Belli, s.69; Yüzer, Dilara, 198 Anayasası’nda Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması, Ankara, 2013, Yetkin Yayınları, s.137.

⁴³¹ 4HD. 2.7.2013 14304/12708. Çetin; s.201. Dava konusu edilen haberin 26/02/2011 tarihli Vatan Gazetesinde “Yargı daha geriye götürüldü” başlıklı ve “ilginç davaların hakim ve savcıları” alt başlığında Milletvekili Atilla Kart’ın hakkında uç duyurusunda bulunarak İETT’deki zimmet soruşturması ile Yasin El Kadı dosyalarını suçladığı Eyüp Başsavcısı V.D. ... Yargıtay’a seçildi.” şeklinde yer aldığı anlaşılmaktadır. Davalı Atilla Kart’ın gerek 15/01/2009 tarihli basın toplantısı metninde, gerek idari ve yargısal başvurularında isminin yer almadığı görülmüştür. Davaya konu haberde ise, diğer davalının açıklamaları ve bu açıklamalara dayanılarak yapılan haberlerde yer almayan Yasin El Kadı isimli kişi de eklenerek davacının Yargıtay üyeliğine seçilmesi ile soruşturmalar arasında bağlantı kurulmuş ve davacının ismine de yer verilmiştir. Basın özgür olsa da basında yer alan açıklamaların ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi için yargı otoritesini zayıflatmaya yönelik olmaması gerekir. Bu nedenle, yargı ile ilgili çalışmalar hakkında gerçeğe uygun olmayan açıklamalar yazılması davacının kişilik hakkını ihlal etmiştir. Şu halde, davalılardan Bağımsız Gazeteciler Yayıncılık A.Ş. hakkında manevi tazminat koşullarının olduğu kabul edilmiştir. Bu davalı yönünden davanın reddine karar verilmesi yerinde görülmeyle kararın bozulması gerekmiştir.

⁴³² Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.107; Serdar, s.78; Belli, s.69; Yüzer, s.138.

⁴³³ 4.HD. 28.03.1996-2110/2393; Çetin, s.245; Davacı 1978 yılında 03.07.1978-10.07.1978 tarihleri arasında göz altına alınmış ancak üzerine atılı suç nedeniyle Erzincan Devlet Güvenlik Mahkemesinin 1987/72 esas ve 1988/124 karar sayılı dosyasında açılan kamu davasında beraatine karar verilmiş ve bu karar Yargıtay aşamasından geçmek suretiyle kesinleşmiştir. Güncelliğini çoktan yitirmiş ve hatta unutulmuş bir olayı günün konusu yapmak suretiyle açık oturumda

bir olayı açıklamak hukuka aykırıdır” ifadelerine yer vermiştir. Şeref ve haysiyete saldırı teşkil eden olay açıklamasının, gerçekleşmesi mümkün olmayan bir olayla ilgili olması, hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaz. Buna göre bir kimsenin büyüclük yaptığıının açıklanması, şeref ve haysiyete saldırı olup, hukuka aykırıdır⁴³⁴.

Televizyon yoluyla şeref ve haysiyete saldırının diğer bir şekli ise değer yargısı açıklamasıdır. Bir kimsenin bir konudaki görüş ve değer yargılarını açıklaması düşünce açıklaması olarak ifade edilmektedir. Düşünce açıklamaları, meydana gelen bir olayla bağlantılı olarak ya da olaydan tamamen bağımsız bir şekilde kişisel değer yargılarının ve sübjektif görüşlerin açıklanması şeklinde ortaya çıkar⁴³⁵. Şu halde, şeref ve haysiyete bu yolla saldırı, ya meydana gelen olayla bağlı olmaksızın sübjektif bir değer yargısının ya da bir olayla bağlantılı, bir değer yargısının açıklanması şeklinde olur⁴³⁶. Kişiyi toplum tarafından verilen değerleri inkâr eden, kişiyi toplum huzurunda küçük düşüren örneğin, “ahmak”, “şerefsiz”, “haysiyetsiz”, “eşek”, “ayı”, “aptal”, “zalim”, “dolandırıcı” gibi bir takım sübjektif değer yargılarının açıklanması ile şeref ve haysiyete saldırı olabileceği gibi bir olayla bağlantılı olarak da, örneğin, (A) bankasını dolandıran (B) fuhuş yapan (C), zimmetine para geçiren (D), (A) yı öldüren (E), başış paralarını kötüye kullanan (F) gibi, televizyonda yapılan değer yargısı açıklama yoluyla da, şeref ve haysiyete saldırı mümkündür⁴³⁷. Buna göre, bir kimse hakkında toplumun o kimseden beklediği özelliklerden birine ve hiçbirine sahip olmadığı fikrini uyandıracak, kişinin toplumdaki itibarını azaltacak, kişiden uzak durma durumuna gelmesine sebep olacak, kırıcı, küçük düşürücü, alay konusu yapıcı, zedeleyici, hayli güç durumlara düşürecek hukuka aykırı davranışlar ve benzer suçlamalar, o kişinin şeref ve haysiyetine saldırı olarak değerlendirilir⁴³⁸.

Düşünce açıklamaları genellikle olayların incelenmesi ve eleştiri olarak karşımıza çıkmaktadır⁴³⁹. Şeref ve haysiyete yönelik hukuka aykırı saldırılar eleştiri yoluyla yapılmaktadır. Eleştiri ne kadar sert olursa olsun, şeref ve haysiyete yönelmiş hukuka aykırı

yapılan bu konuşmanın amacı davacıyı küçük düşürmek, yanlış tanıtmak, gülünç ya da zor duruma sokmak olduğunu kabul etmek gerekir. Kaldı ki davacının çalıştığı ASKİ’ye ait işyerinde haksız surette hizmet sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle sendikal haklarının tespit ve tahsili için iş mahkemesinde açılan dava, davacının lehine sonuçlanmıştır. Bu hale göre davacının kişisel yararlarının haleldar olduğu ve bu yüzden manevi zarara uğradığı bir olgudur. Kişilik hakkı ihlal edilen manevi tazminata hükmedilmesini isteyebilir. Bu sebeple olayın gelişimine söylenen sözlerin ağırlığına ve tarafların sosyo-ekonomik durumlarına göre davacı için uygun bir manevi tazminat hükmedilmesi gerekirken, yanlış değerlendirme sonucu davanın reddine karar verilmiş olması kararı bozmayı gerektirmiştir.

⁴³⁴ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.107; Serdar, s.79.

⁴³⁵ www.istanbulbarosu.org.tr. Medya Yoluyla Yapılan Kişilik Hakkı İhlalleri, makale; Yüzer, s.138; Belli, s.71.

⁴³⁶ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.107; Serdar, s.79.

⁴³⁷ Kılıçoğlu,(Hukuksal Sorumluluk), s.108; Serdar, s.79.

⁴³⁸ Tüfek, s.94.

⁴³⁹ www.istanbulbarosu.org.tr. Medya Yoluyla Yapılan Kişilik Hakkı İhlalleri, makale.

saldırı sayılmaz. Ancak belirtmeliyiz ki, bir eleştirinin şeref ve haysiyete saldırı teşkil etmemesi için gereksiz yere haysiyet kırıcı, küçük düşürücü, kötüleme ya da karalama amacı olmamalı, objektif esaslar aşılmamalı, yapıldığı an gerçek olaylara dayanmalı veya eleştiriye temel teşkil eden olayla birlikte verilmelidir⁴⁴⁰. Örneğin, bir meslek üyesinin mesleğini yerine getiremeyecek derecede yeteneksiz ve beceriksiz olduğunun ileri sürülmesinde eleştiri sınırı aşılmıştır⁴⁴¹. Eleştirinin dayandığı olay, herkesçe bilinmeli, eğer olay bilinmiyorsa haber olarak aynen aktarılmalı ve olay objektif bir şekilde gösterilmiş olmalıdır⁴⁴².

Düşünce açıklamalarında, televizyon yoluyla şeref ve haysiyete saldırı sözlü, görüntülü veya her ikisinin de kullanımı ile gerçekleşebilir. Söz deyiimiyle kastedilen, hangi dilde ve şekilde olursa olsun “ifade”dir. Görüntü, bir olay ya da değer açıklamasında bulunurken kullanılan anlatım aracıdır. Görüntülü açıklamalar sayesinde, seyircinin dikkati daha kolay çekilerek, yayınlanan haberde inandırıcılık etkisi sağlanır. Gerçek bir olay açıklamasında yayınlanmak isteyen kişi yerine yanlışlıkla olayla ilgisi olmayan başka bir kişinin resminin yayınlandığı durumlarda şeref ve haysiyete yönelik saldırıdır. Yalnızca görüntü yayını halinde, bu yayının, kişinin şeref ve haysiyetine saldırı niteliği taşıması gerekir, zira yalnızca görüntünün rıza dışı yayınlanması, şeref ve haysiyete saldırı sayılmaz. Şu halde orta düzeyde seyircinin söz konusu görüntü yayını için şeref ve haysiyete saldırı niteliği verip vermediğinin araştırılması gerekir. Görüntünün, şeref ve haysiyete saldırı aracı olarak kullanılması, kişinin beden yapısına ilişkin eksiklikleri göstermek şeklinde olabilir. Bir trafik kazası sonucunda, sakat kalan kişinin görüntüsünün rızası dışında yayınlanması, kişinin görüntüsünün, görüntüyle birleştiğinde kişiyi küçük düşürecek bir anlam kazanan bir müzik eşliğinde yayınlanması ya da cüce bir kişinin, bu özelliğiyle alay edilmesi örnek gösterilebilir⁴⁴³. Ayrıca, bir ithamı yayınlarken, gerçek dışı olabileceği ihtimalini de belirten bir ifade tarzının seçilmesi, o ithamın hukuka aykırılığını ortadan kaldırmaz. Bir kişinin bir olaya karıştığı yolunda tahminler yürütmek, bu yöndeki şüpheleri dile getirmek ve söylentileri belirtmek, basit ve sade ithamlardaki kadar şeref ve haysiyet kırıcıdır. İfade tarzının soru biçiminde oluşu, genellikle değişik bir üslubun seçilmesinden ileri gelir.

⁴⁴⁰ Dural/Öğüz, s.132-133; Serdar, s.79; Çolak, s.358; Helvacı, s.135; Belli, s.71.

⁴⁴¹ Serdar, s.80.

⁴⁴² Akipek/Akıntürk/Ateş, s.388; Serdar, s.80.

⁴⁴³ Serdar, s.81.

İthamları ileri sürenin iyi niyeti, kusuru belki ortadan kaldırılabir ama hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaz⁴⁴⁴.

2.Resim Üzerindeki Kişilik Hakkının İhlâli

Herkesin kendi resmi üzerindeki hakkı, bağımsız bir kişilik hakkı olup, koruma altına alınmıştır. Belli istisnalar dışında televizyon yoluyla kişinin resminin yayını, resmi üzerindeki hakka saldırı nedeniyle hukuka aykırılık oluşturmaktadır⁴⁴⁵. Hiç kimse hukuka aykırı olarak başkasının resmini çekemez, yapamaz, kaydedemez, yayınlamaz, teşhir edemez, çoğaltamaz, kullanamaz⁴⁴⁶. Bir televizyon kuruluşu tarafından bir kimsenin resminin izin alınmaksızın ticari amaçlarla kullanılması, hukuka aykırı olup, yayınlayanın sorumluluğunu doğurur. Aynı şekilde, bir genç kızın striptiz yapılan bir barı'nın önünde çekilmiş bir resminin striptiz dansçıları ile ilgili bir haberde kullanılması, TMK m.24 anlamında görüntüsü üzerindeki kişilik hakkını ihlal eder⁴⁴⁷. Yargıtay bir kararında⁴⁴⁸, "*davacının da bulunduğu bir grup fotoğrafının ticari amaçla reklam aracı olarak kullanılması hukuka aykırıdır*" ifadelerine yer vermiştir. Kişinin resminin reklam aracı olarak kullanılması da onun şeref ve haysiyetine saldırdır. Örneğin, bir jokeyin atın üstünde engeli aştığını gösteren resminin, seks gücünü arttıran bir ilaç reklamında kullanılması böyledir. Bir iş veya bilim kadınının resminin dansöz ve şantözler arasında yayını, bir güzellik kraliçesinin, bir futbolcu ya da bir ses veya sinema yıldızının resminin izin almaksızın çikolata veya ciklet paketleri içine ve dışına konması hallerinde de durum aynıdır⁴⁴⁹. Kişinin resminin reklam aracı olarak

⁴⁴⁴ Tüfek, s.97.

⁴⁴⁵ Tüfek, s.109; Çolak, s.356; Yüzer, s.149.

⁴⁴⁶ Helvacı, s.136; Yüzer, s.149; Dural/Öğüz, s.140; Tüfek, s.109.

⁴⁴⁷ Serdar, s.93.

⁴⁴⁸ HGK. 03.10.1990-275/459; Çetin, s.113. "Davaya konu, davacılar a ait Anıtkabir içinde çekilmiş resim, davalıya ait derginin reklamlarında kullanılmıştır. Kullanılmanın izinsiz ve ticari amaçlı olduğu açıktır. FSEK m.86'ya göre, "resim ve portrelerin izinsiz yayınlanması" yasaklanmıştır. Bu nedenle, sorumluluk için resim çekmenin amacı önem taşımaz. Davacıların dış görünüşleri resimde yer aldığına göre eylemin yasanın emredici kuralına açıkça aykırı olduğu kabul etmek gerekir. Davacıların dış görünüşünün resim için ikinci planda kalıp kalmaması da önemli değildir. Esas olan kişinin dış görünüşünün yayınlanan resimde yer almış olmasıdır. Bir kişinin bir rastlantı sonucu, ayrıntı olarak içinde bulunduğu bir fotoğrafın bir sergide veya sanatla ilgili yayınlarda umuma arz edilmesi halinde, resmi kullanılan tarafından izin alınmadığının öne sürülmesi, "hakkın kötüye kullanılması" olarak nitelendirilebilir (TMK m.2/2). Ancak, kişinin dış görünüşünün ayrıntı olarak da olsa içinde bulunduğu fotoğrafın "ticari amaçlarla, reklam yoluyla" kamuya sunulmasında izin alınmaması hukuka aykırılığı oluşturmaktadır. İzin alınmadığını ileri sürme, hakkın kötüye kullanılması olarak nitelendirilemez. Olayımızda davacıların da içinde bulunduğu resim, poşet içinde satılan dergiler dahil çeşitli basın organlarında, duvar panolarında ticari amaçları gerçekleştirmek için reklam aracı olarak kullanılmıştır. Bu nedenle resmin izinsiz olarak ve ticari amaçlarla yayınlanması kişilik hakkına hukuka aykırı olarak bir saldırı niteliğindedir."

⁴⁴⁹ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.112; Tüfek, s.111; Serdar, s.82.

yayımlanmasında, şeref ve haysiyetine saldırı söz konusu olmasa bile, rızası dışı kullanılmasından dolayı resim üzerindeki kişilik hakkının ihlâli söz konusu olabilir⁴⁵⁰.

Resim üzerinde kişiliğe yönelik ihlâl, hukuka uygunluk sebeplerinin bulunması halinde ortadan kalkar⁴⁵¹. Dolayısıyla, yayını haklı gösteren bir hukuka uygunluk sebebi bulunmadıkça, kişinin resminin izni dışında yayınlanması, kişilik hakkının ihlalidir.

Hukuka uygunluk sebepleri, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar veya kişinin rızası olabilir⁴⁵². Kişinin resminin daha üstün nitelikte kamu yararı sebebiyle yayınlanması durumunda hukuka aykırılıktan bahsedilemez. Örneğin, bir sağlık programında göğüs kanseri hakkında çekilen filminin, yüzünün gösterilmemesi şartıyla yayınına izin vermesi ve yayında da yüzü gösterilmediği takdirde, yayın hukuka uygundur. Buna karşılık, yayında yüzü de gösterilmişse, resim üzerindeki kişilik hakkı ihlâl edilmiştir⁴⁵³.

Televizyon programlarında kamuya mal olmuş kişilerin örneğin, devlet veya bilim adamlarının, politikacıların, sanatçıların veya sporcuların resimlerinin yayını, kamu yararı nedeniyle hukuka uygun kabul edilmektedir⁴⁵⁴. Ancak, kamuya mal olmuş bir kişi, sonraları genel yaşamdan çekilmiş ve artık yalnız kalmayı seven bir kişi olarak yaşamakta ise, resminin bir dedikodu dolayısıyla veya uygunsuz bir çerçeve içinde yayınlanması, resmi üzerindeki kişilik hakkının ihlâlidir. Bu gibi kişilerin rızası alınmaksızın resimlerinin ticari amaçlarla kullanılması da kişiliğe yönelik hukuka aykırı bir saldırdır⁴⁵⁵. Örneğin, kalp krizi sonucu yere yığılan bir politikacının yüzündeki acı ile oluşan hoş olmayan görüntüsünün kamuya gösterilmemesindeki yararı, kamunun bu görüntüleri görme konusundaki yararından daha fazla olduğu düşünülmelidir. A isimli bir şarkıcının kendi grubu ile birlikte katıldığı bir konserde, B isimli bir foto muhabiri tarafından bir fotoğrafı çekilmiş ve bu fotoğrafın bir kopyası bir süre sonra A'nın rızası olmadan B tarafından C firmasına satılmış, C firması da bu fotoğrafı kendi ürettiği bir mal için reklam olarak kullanmıştır. Burada, resim rızası alınmaksızın ve ticari amaçlarla kullanıldığı için A'nın kişilik hakkı ihlâl edilmiştir. Aynı şekilde, plajda röportaj veren bir oyuncunun çıplak resminin izni olmaksızın ve ticari (reklam) amaçlı kullanılması TMK m.24 anlamında hem şeref ve haysiyetine hem de özel yaşam alanına saldırı teşkil eder.

⁴⁵⁰ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.112; Tüfek, s.111.

⁴⁵¹ Tüfek, s.110.

⁴⁵² Tüfek, s.110.

⁴⁵³ Serdar, s.95.

⁴⁵⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.175; Yüzer, s.150; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.391; Tüfek, s.112.

⁴⁵⁵ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.391; Yüzer, s.150.

Resim üzerindeki hakla ilgili olarak 5 Aralık 1951 tarihli 5846 sayılı “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu”nda da özel hükümler yer almaktadır. Söz konusu Kanunun 86 ncı maddesine göre, “Eser mahiyetinde olmasalar bile, resim ve portreler tasvir edilenin, tasvir edilen ölmüşse 19 uncu maddenin birinci fıkrasında sayılan mirasçılarının rızası olmadan, tasvir edilenin ölümünden 10 yıl geçmedikçe, teşhir veya diğer surette umuma arz edilemez.” Şu halde, kanun koyucu, resimlerin yayınlanmasını sahibinin iznine tâbi tutmuştur. Resimlerin sahibinin veya ölmüş olması halinde mirasçılarının izni olmaksızın yayınlanması, aynı maddenin 3 üncü fıkrasıyla tazminat yaptırımına bağlanmıştır⁴⁵⁶. Yargıtay bir kararında⁴⁵⁷ “*eser niteliğinde olmasalar dahi, resim ve portreler, tasvir edilen kişinin muvafakati alınmaksızın teşhir veya başka şekillerde umuma arz edilemez. Bir parti mensubunun yer aldığı fotoğrafın, seçimlerde rakip durumunda bulunan partinin seçim broşüründe kullanılması; böylece seçmenler üzerinde, rakip partiye mensup o kişinin kendi partilerine destek verdiği görüntüsünün yaratılması, kişilik hakkına saldırı oluşturur*” ifadelerine yer vermiştir. Bununla beraber, kanun koyucu, söz konusu Kanunun 86 ncı maddesinde aşağıda sayılan resimlerin yayınlanması için ilgilinin rızasının alınmasının şart olmadığını belirtmiştir.

- a. Memleketin siyasi ve sosyal hayatında rol oynayan kimselerin resimleri,
- b. Tasvir edilen kimselerin katıldığı geçit resmi veya resmi tören yahut genel toplantıları gösteren resimler,
- c. Günlük olaylarla ilgili olan resimler ile radyo ve film haberleri için çekilen resimler.

Kişinin izni olan durumlarda da resmi üzerindeki hakkına saldırı oluşabilir. Örneğin, bir kişinin resmini izniyle yayınlarken, o kişinin resmini, suçlu, özürsüz, komik olan, hasta bir kimsenin ismiyle yayınlamak ya da resmin izin verilenden daha geniş bir çevreye yayılması yahut da kişinin resminin, hakkında yanlış kanı uyandırmaya elverişli biçimde ilgisi olmayan zamanda ve yerde yayınlanması gösterilebilir⁴⁵⁸.

⁴⁵⁶ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.391-392; Dural/Öğüz, s.141; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.175-176; Serdar, s.92; Tüfek, s.110.

⁴⁵⁷ HGK. 17.10.2001-926/742; Çetin, s.111.

⁴⁵⁸ Tüfek, s.109; Serdar, s.95.

3. Ad Üzerindeki Kişilik Hakkının İhlâli

Ad üzerindeki hak, kişilik hakkını oluşturan manevi kişilik değerleri arasında yer almaktadır. Dolayısıyla, ad hakkı da bir kişilik değeri olarak, Türk Medeni Kanununun kişiliğin korunmasına ilişkin hükümlerinden yararlanır⁴⁵⁹.

Kişiyi ayırt etmeye yarayan tüm ad ve işaretleri hukuki koruma altına alınmıştır. Gerçek kişilerde olduğu gibi tüzel kişilerin de isimleri Medeni Kanun, Dernekler Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu'nda korunmaktadır⁴⁶⁰. İsim hakkının dışa karşı korunması bakımından TMK m. 24, m. 25 dışında TMK m. 26 özel bir düzenlemedir⁴⁶¹.

Ad üzerindeki hak, adın doğru olarak anılmasını ve hitâp edilmesini gerektirir. Dolayısıyla, adın kullanılmasının çekişmeli olması veya haksız kullanılması, isim üzerinde kişilik hakkı ihlâlidir (TMK m. 26). İsim gerçek dışı bir yayında kullanılan bir kişinin adı üzerinde sahip olduğu kişilik hakkı, haksız kullanım nedeniyle ihlâl edilmiştir⁴⁶². Buna, isim gaspı da denilmektedir. Ad gaspı, adın yalnızca başka bir kişi tarafından haksız olarak kullanılmasıyla değil, aynı zamanda bir eşyaya verilmesi veya bir marka olarak kullanılması halinde de mümkündür. TMK m. 26'ya göre isim hakkının ihlali ya ismin kullanılmasının çekişmeli olması ya da haksız kullanılması hallerinde gerçekleşmektedir⁴⁶³. Bu iki tür saldırı şekli dışındaki diğer tüm saldırılar, TMK m. 24 çerçevesinde korunmaktadır. Adın çekişmeli olması; bir adı taşıyan kimsenin bu adı kullanmaya hakkı olmadığı itirazı karşısındaki durumdur. Yayınlanan bir haberde özellikle kişiliğe saldırı niteliğinde bir olayda başkasının isminin yanlışlıkla ve gerçeğe aykırı olarak kullanılması, hem isim hakkına, hem de şeref ve haysiyete saldırı teşkil eder⁴⁶⁴. Bu anlamda, ismin bir eserde veya yazıda, hayvanlar, eşyalar vs. için kullanılması durumunda da, isme ve kişinin şeref ve haysiyetine saldırı söz konusu olmaktadır⁴⁶⁵.

Adı haksız kullanılan kişinin korunmaya değer menfaatinin ihlâl edildiğini ispat etmesi gerekir⁴⁶⁶. Bu husus Türk Medeni Kanununda hem genel hem de özel düzenlemeler mevcuttur. Özel bir hüküm olarak kabul edilen TMK m. 26, adı haksız olarak kullanılan

⁴⁵⁹ Tüfek, s.97; Çolak, s.354; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.433; Yüzer, s.150.

⁴⁶⁰ Helvacı, s.140; Çolak, s.355.

⁴⁶¹ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.433.

⁴⁶² Avşar/Öngören, s.84; Tüfek, s.114; Serdar, s.96; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.124.

⁴⁶³ Helvacı, s.140; Serdar, s.96; Çolak, s.355; Ayan/Ayan, s.140.

⁴⁶⁴ Helvacı, s.140; Tüfek, s.114.

⁴⁶⁵ Helvacı, s.141; Tüfek, s.114.

⁴⁶⁶ Belli, s.40; Helvacı, s.191; Özdemir, (www.dergiler.ankara.edu.tr) s.587.

kişinin açacağı davaları düzenleyen özel bir hükümdür. Buna göre adı haksız olarak kullanılan kişi, adı üzerinde hakkının tespiti ile adının haksız kullanıldığının tespitini, haksız kullanmanın önlenmesini, ihlâl (haksız kullanma) başlamışsa, buna son verilmesini, haksız kullanma kusurlu ise, uğradığı maddi ve manevi zararın giderilmesini isteyebilir.

Bir kişinin isminin rızası olmadan reklam amacıyla kullanılması, kişinin ismi üzerindeki hakkının ihlâlidir. Örneğin, bir sinema yıldızının belirli bir marka araba kullandığı veya belirli bir marka giydiği haberinin ismi verilerek reklam konusu yapılması hukuka aykırıdır⁴⁶⁷.

Bir açıklamanın, bu açıklamayla hiçbir ilgisi olmayan bir kişinin isminin kullanılarak yayını halinde, bu açıklama, şeref ve haysiyeti ihlal edici nitelikte olmasa bile, kişinin rızası dışında kullanılması nedeniyle, isim hakkının ihlali sayılır. Hiç kimse isminin hiç ilgisi olmayan bir açıklamada kullanılmasına katlanmak zorunda değildir. Bir kişinin isminin, bu ismin kime ait olduğu anlaşılacak şekilde, bir romanda, piyeste, hikâyede kullanılması, “isme saldırı” olarak kabul edilir ve hukuka aykırıdır⁴⁶⁸. Kişilerin isimleri, tarihsel incelemeler, adli olaylarla ilgili inceleme ve araştırmalarda kullanılabilir. Ancak, böyle bir durumda dahi olay gerçeklere uygun olmalı, çalışma amacını aşmamalıdır⁴⁶⁹. Örneğin, bir hikaye yarışmasının yayınlandığı televizyon programında, yarışmaya katılan kişinin, o hikaye kendisine ait olmadığı halde yarışmayı kazandığı ilan edilerek, hikayenin yayınlanmaya başlanmasında durum böyledir. Zira, bu hikayede mafya bağlantılı bir ailenin gerçek yaşamı anlatıldığı için kişinin ismine hukuka aykırı saldırı oluşturur.

Bir kimsenin adının veya adı ile ilgili tanıtma işaretlerinin ticari amaçla televizyon yayınlarında izinsiz kullanılması hukuka aykırıdır, dolayısıyla böyle bir halde kişilik hakkı ihlâl edilmiş olur. Alman Yüksek Mahkemesi, vermiş olduğu bir kararda, ünlü sinema sanatçısı Marlene Dietrich’in adını bir parfüm markasına ve Fiat otomotivin o devirde çıkardığı bir modele verilmesi halinde sanatçının adı üzerindeki kişilik hakkının ihlâl edildiğine ve bu suretle sanatçının mirasçısının zarara uğratıldığına hükmetmiştir⁴⁷⁰. Bunun gibi örneğin, Sabancı veya Koç adları herhangi bir ticari malın, söz gelimi bir gömlek tanıtımında izinsiz kullanılarak reklam yapılamaz. Eğer yapılırsa hem kullanan firma hem de reklamı yayınlayan medya kuruluşu sorumlu olur. İzin alınmak suretiyle Sabancı veya Koç adının herhangi bir mal reklamında; Hülya Avşar adının çocuk bezleri tanıtımında

⁴⁶⁷ Tüfek, s.114; Yüzer, s.150.

⁴⁶⁸ Tüfek, s.114; Serdar, s.96; Yüzer, s.151.

⁴⁶⁹ Tüfek, s.114,115; Yüzer, s.151.

⁴⁷⁰ Avşar/Öngören, s.84.; Özdemir, s.585.

kullanılması mümkündür. Bir açıklamanın, bu açıklamayla hiç ilgisi olmayan bir kişinin izni alınmadan adı kullanılarak yayımlanması halinde de, kişilik hakkının ihlâli vardır⁴⁷¹.

C. DUYGUSAL KİŞİLİK DEĞERLERİNİN İHLÂLİ

1. Ortak Yaşam Alanının İhlâli

Ortak yaşam alanı kural olarak herkesin izlemesine ve bilgisine açık olan bir alandır. Bu alanda gerçekleşen olay ve faaliyetlerin başkalarına açıklanması kişinin yaşam alanına yönelik hukuka aykırı müdahale sayılmaz. Bu itibarla, üçüncü kişilerin bu alana müdahalelerine, bu müdahaleleri haklı kılacak bir neden göstermek zorunluluğunun bulunmadığı kabul edilir⁴⁷². Bu nedenle, burada kişilik hakkına ilişkin korumadan yararlanılamaz. Her ne kadar, ortak yaşam alanında yer alan faaliyetlerin televizyon yoluyla topluma açıklanması, hukuka aykırı bir müdahale oluşturmada da, kimi hallerde bunun tam tersi durumlarla da karşılaşılabilir. Şu halde, bu tür açıklamalar, kötü niyetle olayın sınırları aşılarak, kişiliğe zarar verici, küçük düşürücü bir şekilde topluma yapılmış veya hatırlatılmış ise, kişinin şeref ve haysiyeti ihlâl edilmiş sayılır⁴⁷³.

Ortak yaşam alanının, üçüncü kişilerin müdahalelerine açık olması, bazı durumlarda bu alanın kapsamının özel yaşam alanı lehine daraltılması ihtiyacını doğurmaktadır⁴⁷⁴. Böyle bir ihtiyaç, özellikle de kamuya mal olmuş, ünlü kişiler açısından gerekmektedir. Gerçekten de, bu tür kişilerden, günlük yaşamın zorunlu kıldığı ortak yaşama ilişkin olayların, içinde bulunduğu toplum tarafından izlenmesini hoş karşılaması istenebilir; ancak, bu olayların televizyon aracılığıyla sayısı belirsiz geniş kitlelere aktarılmasına tahammül etmesi, hoş karşılaması, hiç kimseden beklenemez⁴⁷⁵. Toplumda meşhur olan kişilerin şöhretleri, tek başına, özel hayatlarının ayrıntılarıyla, herkesin gözleri önüne serilmesini haklı kılmak için yeterli bir neden olamaz. Unutmamak gerekir ki, ortak yaşam alanı da sınırsız değildir. Bu bağlamda, kişinin içinde bulunduğu ortak yaşam alanının sürekli müdahale edilebilir nitelikte bir alan olduğu görüşü kabul edilemez. Özellikle de tanınmış kişilerin ortak yaşam alanlarında, sade birer vatandaş olarak yaptıkları faaliyetlerin rızaları olmaksızın

⁴⁷¹ Tüfek, s.114.

⁴⁷² Serdar, s.83; Yüzer, s.142; Açıkgöz; s.71.

⁴⁷³ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s. 130; Tüfek, s.98; Ayan/Ayan, s.78; Açıkgöz, s.71, 72.

⁴⁷⁴ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.130; Tüfek, s.98; Açıkgöz, s. 72.

⁴⁷⁵ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s. 130; Tüfek, s.98; Serdar, s.83.

resmedilmesi veya yayınlanması; örneğin bir politikacının plajda mayolu resimlerinin çekilip gazete ve televizyonlarda teşhir edilmesi, kişilik hakkının ihlâli sayılmalıdır⁴⁷⁶.

Ortak yaşam alanına giren olaylara televizyon yoluyla müdahalelerin sınırsız bir biçimde açık olmadığı görüşünden hareketle doktrinde bazı yazarlar, ortak yaşam alanını “açık ortak yaşam alanı” ve “özel ortak yaşam alanı” ya da yine aynı anlamda “basına kapalı ortak yaşam alanı” olmak üzere ikiye ayırmışlardır⁴⁷⁷. Açık olan ortak yaşam alanına giren olaylar, kişinin kendi rızasıyla toplumun bilgisine sunduğu olay ve faaliyetlerdir⁴⁷⁸. Örneğin, bir öğretim üyesinin bir konferansta konuşma yapması, bir sanatkârın bir eserini kamuoyuna sunması, bir mankenin bir defileye katılması, bir politikacının siyasi bir konuşma yapması gibi olay ve faaliyetler, ortak yaşam alanına giren olay ve faaliyetlerdir⁴⁷⁹. Televizyon kuruluşları, bu tür yaşam olaylarını, müdahaleyi haklı kılacak bir neden aramaksızın yayınlatabilir; böyle bir yayın kural olarak hukuka uygundur. Ancak, kişilerin ortak yaşam alanına ilişkin gerçek dışı söylentiler yaymak ya da kişiyi küçük düşürmek maksadıyla, kötü niyetle ortak yaşam alanına ait bilgileri başkaları ile paylaşmak kişilik hakkına yönelik hukuka aykırı saldırıdır⁴⁸⁰.

Özel ortak yaşam alanına giren olaylar ise, kişinin günlük yaşamının zorunlu kıldığı, herkes tarafından öğrenilmesi mümkün, ancak görüldüğü ve duyulduğu şekilde yapmanın kimliğini belirtmeden, herhangi bir kişi yapmışcasına yayınlanması gereken olay ve faaliyetlerdir⁴⁸¹. Bunlara, herhangi bir kişinin alışverişe çıkması, konser izlemesi, sinema ve tiyatroya gitmesi gibi kişisel olaylar örnek gösterilebilir⁴⁸². Bu tür olaylar, kamu yararı gerektiriyor ve haber değeri taşıyor ise, herhangi bir kişinin hareketi gibi, kimliği belirtilmeksizin, özellikle söz konusu kimsenin tanınmasını mümkün kılacak hususlar (isim, görüntü vs. gibi) belirtilmeksizin yayınlamaktadır⁴⁸³. Doktrinde belirtilen iki sebeple, kişinin özel ortak yaşam alanına giren olay ya da haber haksız bir saldırı sayılmamaktadır. Bunlardan ilki, günün önemli olaylarını içeren durumlarda, özellikle kaza ve cinayet haberlerinde birey, şahıs olarak istemese de kamuoyunun önüne çıkararak onun hakkında olaya karıştığı ölçüde bilgi verilmesine izin vermekte, bu ölçü dışında, olaya karışan kimselerin özel alanı gene

⁴⁷⁶ Ayan/Ayan, s.79; Açıkgöz, s.72.

⁴⁷⁷ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.131; Tüfek, s.98; Serdar, s.84.

⁴⁷⁸ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.131; Serdar, s.84; Tüfek, s.99; Açıkgöz, s.73.

⁴⁷⁹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.131; Serdar, s.84; Tüfek, s.99.

⁴⁸⁰ Serdar, s.84; Tüfek, s.101.

⁴⁸¹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.131; Serdar, s.85; Tüfek, s.99.

⁴⁸² Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.131; Tüfek, s.99; Serdar, s.85.

⁴⁸³ Serdar, s.85; Tüfek, s.100.

korunmaktadır⁴⁸⁴. Burada, dürüstlük kuralı (TMK m. 2) ve açık ortak yaşam alanında yerleşmiş adetler gereği somut olay ve davranış yayınlanmaktadır. Diğer durum ise, televizyon kuruluşlarının, günün önemli olaylarından sayılmayan ve kamuoyunun ilgisini çekmeyen ancak ilgi görmesi gerekli olaylara dikkati çekmek ve bunlar hakkında değer yargısında bulunmak hususundaki görevi gösterilebilir. Bu tür yayınlarda, kişilerin özel yaşam alanı sayılan ortak yaşam alanlarında, şahsi davranışlarından, yalnızca konuyla ilgili olduğu ölçüde söz edilmeli, fakat örneğin bir devlet kuruluşunda işlerin geç ve düzensiz yürütüldüğü konusuna ilişkin eleştiri yazısında görevlilerin isimleri belirtilmemelidir⁴⁸⁵. Aksi halde yayın, kişilik hakkına yönelik hukuka aykırı saldırı oluşturur.

2. Özel Yaşam Alanının İhlâli

Özel yaşam alanının ihlâli, bir kimsenin iş, aile, meslek çevresi gibi kendisine yakın olan kişilerle birlikte geçirdiği ve yalnız bunlarla paylaşmak istediği yaşam faaliyetlerini kapsayan alanına yönelik hukuka aykırı saldırıdır. Bu anlamda, özel yaşam alanını ve bu alana dahil kişileri, kişi kendi iradesi ile belirlemekte ve bu alandaki olaylar ve bilgiler yalnız bu kişilerce bilinmektedir. Özel yaşama dahil kişilerin öğrendikleri bilgileri başkalarına anlatmaları, konuşmaları hukuka uygundur. Ancak bu kişilerin özel yaşama alanına ilişkin olayların ya da bilgilerin bir TV kanalı aracılığıyla kamuya açıklanması hukuka aykırıdır⁴⁸⁶. Örneğin, bir kimsenin, genç kız ve kadınlarla ilişkisini, karısıyla tartışmasını ve geçimsiz bir yaşam sürdüğünü, çocuklarını ihmal ettiğini, başkalarına olan borç miktarını televizyon yoluyla açıklamak, kişinin özel yaşam alanına yönelik hukuka aykırı saldırıdır ve kişilik hakkı ihlâl edilmiştir⁴⁸⁷. Özel yaşama, televizyon yoluyla saldırı, görüntü, ses veya her ikisinin birlikte kullanımıyla olabilir. Görüntü kullanılması halinde, saldırı daha ağır niteliktedir ve kişi daha fazla korunmaya ihtiyaç duymaktadır.

Özel yaşam alanı, bu alana giren haberlerin verilmesinde üstün bir kamu ya da özel bir yararın bulunması ve özel yaşam alanının sahibinin rızası gibi hukuka uygunluk nedenleri dışında, kişilik hakkına ilişkin korumadan yararlanır⁴⁸⁸. Özel yaşam alanı oluşturan olaylar, kişinin rızasıyla veya rızası dışında bilgi edinilebilir⁴⁸⁹. Rıza dışı bilgi edinme, örneğin, uzaktan ses ve görüntü olan araçlar, fotoğraf makinesi (teknik araçlar) kullanılmak suretiyle

⁴⁸⁴ Tüfek, s.100.

⁴⁸⁵ Tüfek, s.100.

⁴⁸⁶ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.132; Yüzer, s.144; Serdar, s.85.

⁴⁸⁷ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.133; Serdar, s.86; Tüfek, s.101-102.

⁴⁸⁸ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.132; Serdar, s.85; Yüzer, s.144.

⁴⁸⁹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.133; Serdar, s.86; Tüfek, s.102.

veya başka yollarla (örneğin, gizlice bir konuşmaya kulak misafiri olmak, kapıları dinleme) veyahut olayları bilen ilgilinin yakınları tarafından yapılan açıklamalardır⁴⁹⁰. Yargıtay bir kararında⁴⁹¹; “davacının suç unsuru içermeyen dava dışı kişi ile yaptığı özel telefon konuşmaları kimliği de açıklanarak yayınlanmıştır. Konuşmaların iddianame ekinde yer almaları yayınlanmalarını gerektirmez. Kişinin rızası olmadan özel yaşam alanına ilişkin özel telefon görüşmelerinin yayınlanmasında kamu yararı bulunmadığı, böyle bir yayının davacının özel yaşam alanına ve haberleşme özgürlüğüne saldırı niteliği taşımakta ve bu nedenle kişilik hakkı ihlal edilmektedir”. Bundan başka, rıza ile bilgi edinme, örneğin, bir TV kanalı muhabirinin kimliğini gizleyerek veya arkadaş sıfatıyla özel yaşam alanına giren olayları öğrenmesi durumunda, rızayla bilgi edinilmiş olmakla birlikte yayını konusunda rıza alınmadığı için hukuka aykırı sayılmaktadır⁴⁹². Kamuya mal olmuş kişiler örneğin, politikacılar, tanınmış sporcular, sanatçılar özel veya giz yaşam alanlarına giren olaylarda rızaları olmaksızın açıklanması ya da bu alanlara ilişkin resimlerin yayınlanması hukuka uygunluk sebeplerinin bulunması halinde hukuka uygundur. Burada, üstün nitelikte kamu yararının bulunması, hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaktadır. Üstün nitelikte kamu yararı, kamunun bilgi edinmeye ilişkin menfaattir. Hâkim, topluma mâl olmuş kişilerin rızaları dışında çekilen ve yayınlanan fotoğraflarının, fotoğraf sahibinin kişilik hakkını ihlâl edip etmediğini, somut olayın koşullarına göre haber verme özgürlüğü ile kişilik hakkının korunmasına ilişkin menfaati tartarak tespit etmelidir⁴⁹³. Bunun dışında, söz konusu kişilerin rızaları olmaksızın kamu alanına ait resimlerinin yayımlanması da hukuka aykırı değildir. Bazen kişiler, özel yaşam olaylarının açığa çıkarılmasını isteyebilirler. Bu durumda, özel yaşam alanına ait olayların kamuya açıklanması, yaşam alanının ihlâli sonucunu doğurmaz. Burada ölçü, açıklamayı yapanın, açıklamaya kendisinden bir şeyler katmadan objektif bir şekilde yapmış olmasıdır. Açıklamanın ihlâl niteliğinde sayılmaması için, gerçek olması, özel

⁴⁹⁰ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.133; Serdar, s.86; Tüfek, s.102.

⁴⁹¹ 4. HD. 21.10.2010, 13923-10697. “Anayasanın Özel hayatın gizliliği başlıklı 20.maddesi gereğince, herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. Yine Anayasa'nın haberleşme hürriyeti başlıklı 22.maddesi gereğince, herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır. Bundan başka, TMK m.24 ve m.25 ile koruma altına alınmış olan bu hakların saldırıya uğramasının yaptırımını da TBK m.49 da belirtilmiştir. Dava konusu olayda; davacının suç unsuru içermeyen dava dışı kişi yaptığı özel telefon konuşmaları kimliği de açıklanmak suretiyle yayınlanmıştır. Bu konuşmaların iddianame ekinde yer alması onların yayınlanmalarını gerektirmez. Kişinin gizli alanını oluşturan özel yaşamın gizliliğine dokunulamaz; sıfatı ve konumu ne olursa olsun, kişinin rızası olmadan, özel yaşam alanına ilişkin olan haberleşme bilgileri kamu oyuna açıklanamaz. Davacının özel yaşam alanına ilişkin olan özel telefon görüşmeleri özel yaşam alanına ve haberleşme özgürlüğüne saldırı niteliği taşımakta ve bu nedenle kişilik hakkı ihlal edilmektedir. Yerel mahkemece, açıklanan nedenler dikkate alınarak, davacının yararına uygun bir tutarda manevi tazminat takdir edilmesi gerekirken, yerinde olmayan yazılı gerekçeyle istemin tümünden reddedilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir”. Çetin, s.121-122.

⁴⁹² Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.133-134; Tüfek, s.102; Serdar, s.86; Belli, s.74.

⁴⁹³ Yüzer, s.146.

yaşam alanını açığa çıkarmak isteyen kişinin istediği sınır içinde kalması ve yalnız onun açıklamak istediği kimselere yapılması gerekmektedir⁴⁹⁴.

Herhangi bir uyuşmazlık durumunda, televizyon kuruluşunun, rızanın varlığını kanıtlaması gerekir. Rızanın bir geçerlilik şartı yoktur. Fakat ispat açısından rızanın yazılı olarak verilmesi yararlı olacaktır. Rıza, yazılı olarak verilmemişse, tanıkla veya televizyon programının bant kayıtlarıyla ispatlanacaktır. İlgili televizyon programının bant kayıtları, hem programın yayınlandığı kurgu ve montajı yapılmış kayıtları hem de kurgu ve montaj sırasında kullanılmamış olan tüm kayıtları içerir. Bant kayıtlarında kişinin sözleri, ifadeleri, davranışları vs. rızasının bulunup bulunmadığının tespitinde önem taşır⁴⁹⁵.

3. Giz Yaşam Alanının İhlâli

Bir kimsenin giz yaşam alanına ilişkin olaylar herkesin bilgisine açık olmayan bilgiler olup, bunların yayınlanması gizli yaşam alanının ihlâlini oluşturmaktadır⁴⁹⁶. Burada güvenilen kişiler tarafından sır teşkil eden olayların belirli veya belirsiz kişilere açıklanması hukuka aykırıdır. Kişi bu alanı, ancak başkalarına açıklamayacaklarına güvendiği kişilerle paylaştığı için, bu güveni kötüye kullananların davranışı gizli yaşam alanının açık saldırı niteliğindedir⁴⁹⁷.

Kişinin giz yaşam alanına mektup, hatıra, özel yazışmalar, sağlık durumunu gösterir belgeler, hesap ve iş defterleri, aile ilişkileri gibi kişisel içerikli gizli olay, bilgi ve belgeler girmektedir⁴⁹⁸. Televizyon yoluyla gizli yaşam alanına yönelik saldırılar, kural olarak hukuka aykırıdır. Kişinin giz yaşam alanı, bir başkası tarafından kamuya açıklanmasına tamamen kapalıdır. Bu alan mutlak olarak kişilik hakkına ilişkin hukuki korumadan yararlanan son derece kişisel nitelikteki özel alandır⁴⁹⁹.

Giz yaşam alanındaki bilgilerin açıklanması hususunda kişinin rızasının bulunması hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaktadır. Ancak bunun için, yapılan açıklamanın doğru, eksiksiz, herhangi bir ekleme yapılmadan, verilen rızanın sınırları aşılmadan yapılması gerekmektedir⁵⁰⁰. Giz yaşam alanına ait bilgileri edinme, kişinin rızasıyla veya rızası dışında olabilir⁵⁰¹. Kişinin giz yaşam alanına ait bilgilerin, rıza dışında edinilmesi, teknik araçlar (örneğin, uzaktan ses ve görüntü alan dürbün, teleskop, fotoğraf makinesi, teyp, telsiz, video

⁴⁹⁴ Dural/Öğüz, s.139; Tüfek, s.105; Serdar, s.87.

⁴⁹⁵ Serdar, s.87.

⁴⁹⁶ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.134; Yüzer, s.147; Belli, s.74.

⁴⁹⁷ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.134; Belli, s.74; Yüzer, s.148.

⁴⁹⁸ Yüzer, s.147; Serdar, s.87.

⁴⁹⁹ Tüfek, 104; Serdar, s.88.

⁵⁰⁰ Yüzer, s.148.

⁵⁰¹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.134; Tüfek, s.104; Serdar, s.88.

vs.) kullanmak suretiyle mümkündür⁵⁰². Teknik gelişmelerle birlikte ortaya çıkan araçlar özellikle medya sektöründe kullanım alanı bulmuştur. Bu gelişim nedeniyle, kişinin yalnız kalma hakkı olarak ortaya çıkan giz yaşam alanı, yok denecek kadar azalmaktadır. Zira, teknik gelişmeler sayesinde kişiler hakkında onlara fark ettirilmeden konuşma ve görüntüler tespit edilebilmektedir. Örneğin, minyatür radyo alıcı ve aktarıcılarla, yüzlerce metre uzaktan, hatta enfaruj ışınlarıyla karanlıkta fotoğraf çekebilen, fotoğraf makineleriyle, gizli televizyon alıcılarıyla, düğme iliklerinde, şapka bantlarında telefon ağızlığında, dolma kalemde, gözlük saplarında bulunan fark edilmeyen mini alıcı ve aktarıcılarla, kişinin gizli yaşam alanına saldırı gerçekleştirilebilir⁵⁰³. Teknik araçların haricinde, kişinin evine ya da iş yerine girerek, mektuplarını, anılarını, gizli belgelerini alıp okumak veya yayımlamak gizli yaşam alanındaki olaylar hakkında rıza dışı bilgi edinmedir⁵⁰⁴. Bunun yanında, varsayalım ki, bir televizyon kuruluşuna mensup kişilerin örneğin, bir muhabirin bir olayı araştırmak üzere ilgili kişinin evine giderek röportaj yapmakta ve bu sırada ilgilinin iradesi dışında ona ait sırları öğrenmektedir. Bu da rıza dışı bilgi edinme olup, bu şekilde elde edilen sırların yayınlaması, bir meslek sırrını ifşası olarak hukuki sorumluluk gerektirmektedir⁵⁰⁵. Bir sır sahibinin sırrını açıkladığı kişinin, bir televizyon programında rıza dışında bu sırları açıklaması da kişilik hakkının ihlâlidir. Burada güvenilerek kendisine sır verilen bir kişi tarafından televizyon yayını yoluyla özel yaşam alanına saldırı söz konusudur⁵⁰⁶. Televizyon kuruluşunun sorumluluğu için, bu açıklamayı yapan kişinin kendisine güvenilen bir kişi ve açıkladığı bilgilerin de sır niteliğinde olduğunu bilmesi gerekir. Niteliği itibariyle, güvenilir kişilerden olması halinde, televizyon kuruluşu sorumluluktan kurtulamaz. Örneğin, bir kimyagerin çalıştığı ilaç firmasının üzerinde uğraştığı bir ilâcın formülünü anlatması, bir TBMM üyesinin aile sırlarının çok yakın olan diğer bir meclis üyesi arkadaşı tarafından kamuya açıklanması durumunda bu kişilerin güvenilir kişi olma sıfatlarını bilmediği düşünülemez. Kaldı ki, verilen bilginin niteliği itibariyle açıkça sır olduğu anlaşılmakta ise, televizyon kuruluşu yine sorumlu olacaktır. Örneğin, bir kimsenin cinsel yaşamıyla ilgili bilgilerin verilmesi halinde durum böyledir. Zira, cinsel yaşam niteliği itibariyle sır alanına girmekte, bu alana televizyon yoluyla saldırı televizyon kuruluşunun sorumluluğuna yol açmaktadır. Bunun dışında, bir kişiden kendi rızasıyla, giz yaşam alanına ait olaylar hakkında bilgi edinmek mümkündür. Kişinin belge, anı, konuşma görüntülerinin yayınlanmasına izin verdiği durumlarda, izin

⁵⁰² Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.134; Serdar, s.88.

⁵⁰³ Serdar, s.88.

⁵⁰⁴ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.134; Serdar, s.88.

⁵⁰⁵ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.135; Serdar, s.89.

⁵⁰⁶ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.136; Serdar, s.89.

verilen yayınlama biçiminden farklı ve çok daha kapsamlı biçimde yayınlama yoluna gitme de, giz alanına saldırı sayılır⁵⁰⁷. Bazı hallerde, televizyon muhabirleri gerçek kimliklerini gizleyerek sır sahibiyile kurdukları ilişki sonucu ona ait bazı sırları elde etmektedir. Bu tür durumlarda sır sahibinden rızaya dayanan bilgi edinme söz konusu olabilirse de elde edilen sırların haklı bir sebep olmadıkça yayınlanmasında kişinin rızasından bahsedilemez⁵⁰⁸. Bir kişinin giz yaşam alanına giren maddi nitelikteki şeylerin (mektup, belge, anı, film, fotoğraf vs.) başka kişilere aktarılması veya yayınlanması giz yaşam alanına saldırı teşkil eder⁵⁰⁹. Örneğin, bir mektubun alıcısı olan kişi, mektup içindeki sırları saklamakla yükümlüdür⁵¹⁰. Sır niteliğindeki bilgileri içeren bir mektubun, televizyon yoluyla yayını halinde, mektup alıcısı tarafından televizyon yoluyla saldırılmış olacaktır. Eğer mektup alıcısı ve göndericisinin rızası olmadan ele geçirilip yayınlanmışsa, hem alıcının hem gönderenin giz yaşam alanına, televizyon yoluyla saldırılmış olur⁵¹¹.

Giz yaşam alanına giren olaylar hakkında gerek rıza gerek rıza dışı bilgi edinilmiş olsun, haklı bir sebep, başka bir deyişle hukuka uygunluk sebepleri bulunmadıkça, bunların yayını hukuka aykırı kabul edilmelidir. Yargıtay bir kararında⁵¹², “*özel ve gizli alanda yer alan hususların açıklanması mümkün değildir. Davacılarından E.G’nin bilinen bir kişi olması durumu bile gizli ve özel yaşam konusunda yayına haklılık kazandırmaz*” ifadelerine yer vermiştir.

Doktrinde giz yaşam alanı ve özel yaşam alanı ayrımı yapılmış olsa da, aslında bu iki alan aynı hukuki korumadan yararlanmaktadır. Zira her iki alana da yapılan hukuka aykırı saldırı nedeniyle özel yaşam alanı ihlâl edilmektedir. Özel yaşam alanına saldırı yalnızca olay açıklaması şeklinde mümkündür, değer açıklaması ile mümkün değildir. Saldırı teşkil eden olay gerçek olabileceği gibi gerçek dışı da olabilir. Gerçek dışı olay açıklamaları, daha önceden de belirttiğimiz üzere her zaman hukuka aykırıdır. Özel yaşama, gerçek dışı olay açıklamalarıyla saldırı, ya kişi tarafından yaşanmamış olan hayali bir olayın yayını ile ya da

⁵⁰⁷ Tüfek, s.103; Serdar, s.90.

⁵⁰⁸ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.137; Tüfek, s.102; Serdar; s.90.

⁵⁰⁹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.137; Serdar, s.90; Tüfek, s.103.

⁵¹⁰ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.138; Tüfek, s.104; Serdar, s.90.

⁵¹¹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.138; Tüfek, s.104; Serdar, s.90.

⁵¹² 4.HD. 27.04.1999-9560/3743. Somut olayımızda, davaya konu edilen televizyon programında cezaevinde bulunan davacı E.G., ile onu ziyarete gelen diğer davacının cezaevindeki görüşme görüntüleri ile dudak okuma yöntemi kullanılarak konuşmaları yayımlanmış ve aralarında gönül bağı ilişkisi bulunduğu yönünde yorum yapılmıştır. Görüşme, konuşma ve yorumlar gerçek olsa bile davacıların yaşamlarının gizli ve özel alanlarının açıklanmasında kamu yararı bulunmamaktadır. Davacılarından E.G’nin bilinen bir kişi olması durumu bile, gizli ve özel yaşam alanı konusunda yayına haklılık kazandırmaz. Diğer davacının bilinen bir kişi olduğu da bellidir. Şu halde, davacıların kişilik hakkına saldırı bulunması nedeniyle davalıların sorumluluğuna karar verilmesi gerekirken, mahkemece davanın reddedilmiş olması bozmayı gerektirmiştir. Çetin, s.130.

aslında gerçek olayın değiştirilerek yayınlanmasıyla mümkündür⁵¹³. Gerçek olay açıklaması ise hukuka uygunluk sebeplerinin bulunması halinde hukuka aykırı sayılmaz.

⁵¹³ Serdar, s.90.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Ş I. İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ, BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ

VE

TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLALİNDEN DOĞAN MANEVİ TAZMİNAT DAVASI

Ş 10. İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ, GENEL OLARAK VE TANIMI

I. İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

A. GENEL OLARAK

İfade özgürlüğü, demokratik toplumun en önemli ilkelerinden biri olup, toplumsal ilerlemenin ve kişilerin gelişmesinin başlıca koşullarından birini oluşturmaktadır. Demokrasi temeli, düşüncelerin serbestçe açıklanabilmesine dayanır. Devletler iç hukuklarında bu özgürlüğü sağlamaya çalıştıkları gibi, uluslararası hukuk düzenlemelerinde de korumaya çalışmaktadırlar. İfade özgürlüğü, Birleşmiş Milletler’ce İnsan Hakları Evrensel Beyanname’sinde ilân edilen ve birçok ülke tarafından kabul edilen bir özgürlük ve haktır. Ülkemiz tarafından bu Beyanname, 6 Nisan 1949’da imzalanarak onaylanmıştır. Atılan bu imza ile insan haklarının güvence altına alınması, geliştirilmesi, bu konuda ülkemizde her bireyin bilgilendirilmesi ve insan hakları bilincinin yaygınlaştırılması sağlanmak istenmiştir⁵¹⁴. Düşünce ve ifade özgürlüğü, 10 Aralık 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirisi’nin 19. maddesinde de düzenlenmiştir⁵¹⁵. Buna göre, “*herkesin düşünce ve anlatım özgürlüğüne hakkı vardır. Bu hak, düşüncelerinden dolayı rahatsız edilmemek, ülke sınırları söz konusu olmaksızın, bilgi ve düşünceleri her şekilde araştırmak, elde etmek ve yaymak hakkını gerekli kılar*”. Her ferdin düşünce ve fikirlerini açıklama özgürlüğüne hakkı vardır. Bu hak, fikirlerinden dolayı rahatsız edilmemek, memleket sınırları söz konusu olmaksızın bilgi ve görüşleri her araçla aramak, elde etmek ya da yaymak hakkını içerir. Aslında uygulama imkanı olmayan bu bildiri, uluslararası hukukta siyasi ve moral gücü olan ve daha temel hak ve özgürlükleri düzenleyen tüm belgelerin temelini oluşturmuştur.

⁵¹⁴ Türkiye’de İfade Özgürlüğü, “İnsan Hakları Günü Etkinlikleri Kapsamında Türkiye’de İfade Özgürlüğü” Başlıklı Panel, www.barobirlik.org.tr.

⁵¹⁵ Bozkurt, Enver/Dost, Süleyman, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü ve Türkiye; www.dergipark.ulakbim.gov.tr. Süleyman Demirel Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Y.2000, C.7, S.1, s.47-74, s.50.

Avrupa Konseyi tarafından, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirisi örnek alınarak ve fakat denetim mekanizmasını da kurarak hazırlanan ve 4 Kasım 1950 tarihinde aralarında Türkiye'nin de bulunduğu on beş devlet tarafından Roma'da imzalanıp 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe giren İnsan Haklarını ve Temel Hürriyetleri Korumaya dair Sözleşme (AİHS)'nin 10.maddesi düşünce ve ifade özgürlüğü ile ilgilidir⁵¹⁶. Düşünce özgürlüğü kapsamında Amerika Birleşik Devletleri Anayasası'nın, ilk bakıldığında oldukça mutlak bir nitelik taşıdığı görülmektedir. Ne var ki, ABD'de, Anayasal düzende düşünsel özgürlüklerin mutlaklığına rağmen, bu özgürlükler, kamu düzeni, kamu barışının sağlanması ve özel hakların korunması bağlamında da çeşitli sınırlamalara tâbi tutulabilir. Düşünce özgürlüğü, her zaman ve her durumda mutlak niteliğe sahip değildir⁵¹⁷. Örneğin, kamu düzenini koruyup sağlamak amacıyla düşüncelerin izne bağlanması Anayasaya aykırı olamaz. 1787 tarihli ABD Anayasası'na 15 Aralık 1791'de çıkan kanuna ilave edilen Birinci ek değişiklik maddesine göre; *“kongre herhangi bir dini kurmak için, uygulamasını yasaklamak için, ifade ve basın özgürlüğünü ya da insanların barışçıl bir şekilde toplanmasını ve devlete acılarını anlatmasını kısıtlamak için kanun çıkartamaz”*. Böylece, Amerika'nın özgürlükler ülkesi olması sağlanmıştır.

Avrupa Birliği 7 Aralık 2000 tarihinde Nice'de temel kanun niteliğinde elli dört maddeden oluşan Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nı yayımlamıştır. Bu şartın, “ifade ve bilgilendirme özgürlüğü” başlıklı 11'inci maddesine göre, *“1. Herkes, ifade özgürlüğüne sahiptir. Bu hak; kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları dikkate alınmaksızın, görüş sahibi olma ve fikir ve bilgilere erişim ve yayma serbestisini içerir. 2. Özgürlük ve basın kuruluşlarının çoğulculuğuna saygı duyulmalıdır”*. Çin Halk Cumhuriyeti Anayasası'nın 35 inci maddesine göre; *“Çin Halk Cumhuriyeti vatandaşları ifade, basın, birleşme, ortaklaşma, ilerleme ve gösterme özgürlüğünden zevk alır.”* Ancak; Çin'de yoğun bir sansür hâkimdir. Bu durumdan, Wikipedia ve Google gibi web siteleri de etkilenmiştir. İnternet üzerine konulan sınırlamalar arasında Özgür Tibet Hareketi, demokrasi, Tayvan'ın bağımsız bir ülke olarak görülmesi, bir takım dini organizasyonlar ve Çin Komünist Partisi hakkındaki tüm yayımlar bloke edilmiştir⁵¹⁸. Danimarka'nın ifade özgürlüğü hakkında 77 sayılı kanunu şunu ilân etmiştir: *“Herkes adaleti sağlayan mahkemelere saygı duyarak, birinin düşüncelerini yayınlama, yazma ve bununla ilgili konuşma özgürlüğüne sahiptir.”*

⁵¹⁶ Odman, Tefik, “Düşüncüyü Açıklama Özgürlüğü Bağlamında Halkı Askerlikten Soğutma Suçu”, İnsan Hakları Merkezi Dergisi, İHM Yayını, C.III, S. 5, 1995, s.22; Bozkurt/Dost, s.50.

⁵¹⁷ Hakyemez, Şevki, Yusuf, Temel Hak ve Özgürlüklerde Objektif Sınır Kavramı ve Düşünce Özgürlüğünün Objektif Sınırları, Ankara Üniversitesi, SBF Dergisi, 57-2, s.27. (www.dergipark.ulakbim.gov.tr)

⁵¹⁸ www.wikipedia.org.

Fransa’da, ifade özgürlüğü, 26 Ağustos 1789 tarihinde çıkan İnsan ve Vatandaş Hakları Beyannamesi’nin 11’inci maddesi şöyledir: “Düşüncelerin ve fikirlerin paylaşılması; insanın en mühim haklarından biridir. Her vatandaş özgürce konuşmalı, yazmalı ve yayımlamalı; muhafaza etmeli, kanunların sunduğu imkanlarda özgürlüğünün çiğnenmesine cevap vermelidir.”

Türkiye’de ifade özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) “İfade özgürlüğü” başlıklı 10’uncu maddesine göre, “herkes ifade özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir...”. Bu anlamda, bireylerin hem bir kanaate sahip olmaları hem de kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın birbirleriyle bilgi ve fikir paylaşımında bulunmaları özgürlüğü temel bir hak olarak kabul edilmiştir. AİHM bir kararında, başvuruçuların (Nedim Şener- Ahmet Şık) AİHS’nin 10. maddesine göre ifade özgürlüğünün ihlâl edildiği ve ihlal edilen hakkın korunması nedeniyle tazminat ödenmesi gerektiği yönünde karar vermiştir⁵¹⁹. Başvuru neticesi olarak, AİHM, AİHS’nin dört maddesini (3,4,5 ve 10) ihlâl etmekten Türkiye’yi suçlu bulmuştur. AİHM’in ifade özgürlüğü konusunda Türkiye’yi suçlu bulduğuna ilişkin gerekçesi şudur: “Başvuruçuların (Nedim Şener-Ahmet Şık) yeterli ve ilgili sebep olmaksızın uzun süre tutuklu kalmalarının, kamu yararını ilgilendiren konularda fikirlerini ifade etmekten caydırmaya yöneliktir. Bu şekilde alınan tutuklama tedbiri, soruşturmacı tüm gazeteciler üzerinde devlet organlarının işleyiş ve uygulamaları için oto-sansürün oluşmasına neden olmuştur. Özellikle tutuklama tedbirinin (Nedim Şener- Ahmet Şık) yargılama öncesinde ve bir yıl boyunca uygulanması bir sosyal ihtiyaçtan kaynaklanmadığı açıktır. Zira, uygulanan tedbir, amaca uygun olmadığı gibi, demokratik bir toplumda gereklilik değildir. Dolayısıyla da AİHS’nin 10.maddesi ihlâl edilmiştir.” Görüldüğü üzere, AİHM, Nedim Şener ve Ahmet Şık’ın itirazlarını haklı bularak, ifade özgürlüğü kapsamında haklarının ihlâl edildiği yönündedir. Anayasa’nın “düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti” kenar başlıklı 26’ncı maddesi şöyledir: “herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar. Bu fıkra hükmü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayımların izin sistemine bağlanmasına engel değildir...”.

⁵¹⁹ AİHM Başvuru No: 53413/11, Şık/Türkiye Davası, 8 Temmuz 2014.

İfade özgürlüğü, “*düşünce ve görüşe sahip olma özgürlüğü*” ile birlikte sahip olunan “*düşünce ve görüşü açıklama ve yayma*” ve buna bağlı olarak da “*haber veya görüş alma ve verme*” özgürlüğünü de içermektedir. Buna göre, ifade özgürlüğü, bireylerin serbestçe haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine ulaşabilmesini, edindiği düşünce ve görüşlerden dolayı kınamamasını ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesini, anlatabilmesini, savunabilmesini, başkalarına aktarabilmesini ve yayabilmesini ifade etmektedir. İfade özgürlüğünün toplumsal ve bireysel işlevini yerine getirebilmesi için, AİHM’in ifade özgürlüğüne ilişkin kararlarında belirttiği gibi devletin ve toplumun olumlu, doğru ya da zararsız gördüğü “haber” ve “düşüncelerin” yanında, yine devletin veya toplumun bir kısmının olumsuz ya da yanlış bulduğu, rahatsız edici nitelikte haber ve düşüncelerin de serbestçe ifade edilebilmesi ve bireylerin bu ifadeler nedeniyle herhangi bir yaptırıma tabi tutulmayacağından emin olmaları gerekir. Anayasa’da düşünce ve kanaatler ile birlikte ifadenin tarzları, biçimleri ve araçları da koruma altına alınmıştır. Zira, Anayasa’nın 26 ncı maddesinde düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanımında başvuru araçları “*söz, yazı, resim veya başka yollar*” olarak ifade edilmiş ve “*başka yollar*” ifadesiyle her türlü ifade aracının kullanılabilmesi belirtilmiştir.

B. TANIMI

İfade özgürlüğü; bireylerin serbestçe haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınamaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelmektedir⁵²⁰. Bu anlamda, ifade özgürlüğü demokratik toplumun gelişmesi ve bireyin kendini geliştirmesi için olmazsa olmaz koşullar arasında yer almaktadır. İfade özgürlüğü, kendimizi ve başkalarını tanımlamada, anlamada ve algılamada, bu çerçevede başkalarıyla ilişkilerimizi belirlemede ihtiyaç duyduğumuz bir değerdir⁵²¹. Tanımından da anlaşıldığı üzere, ifade özgürlüğü kapsamına; bilgi ve haber alma hakkı dediğimiz haber veya görüş alma hakkı, Anayasa’nın 25’inci maddesinde yer alan düşünce ve kanaate sahip olma hakkı, Anayasa’nın 26’ncı maddesinde tanımlanan düşünce ve kanaati açıklama ve yayma hakkı, düşünce ve kanaati açıklama ve

⁵²⁰ AYM B.No: 2013/2602, T.23/1/2014 ,§40; Turabi, Selami, İfade Ve Basın Özgürlüğü Adalet Yayınevi, Ankara 2016, s.4; Erdoğan, Mustafa, Demokratik Bir Toplumda İfade Özgürlüğü, makale. (www.liberal.org.tr)

⁵²¹ AYM B.No: 2013/2602, T.23/1/2014 ,§40; Turabi, s.4. Özbey, Özcan; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında İfade Özgürlüğü Kısıtlamaları, TBB Dergisi 2013 (106), s.43. www.tbbergisi.barobirlik.org.

yayma hakkının araçlarından olan Anayasa'nın 28'inci maddesinde yer alan basın özgürlüğü girer.

Bir düşüncenin ifadesi niteliği taşıyan karikatürler, acaba ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmeli midir? sorusu üzerinde durulması gerekli ve ülkemizde de görülen bir sorundur. Zira, bu kapsamda, bir davanın konusu, bir dergide, Başbakan ile ilgili karikatürler yayımlanması ile ilgili olmuştur. Bu karikatürler, Başbakanı hayvan figürleri ile anlatmıştır. Bu olayın neticesi yargıda hakaret davası açılmıştır. Dava konusu, politikacılar hakkında karikatür çizilmeli midir? Ya da politik söylemlerin karikatür ile anlatılması sanatsal anlamda ifade özgürlüğü kapsamına girer mi?

Bu konuda bir Mahkeme kararının gerekçesinde şu ifadeler yer almaktadır:

“Geniş kitlelere ulaşan karikatürler madem ki, ülkenin Başbakanı ile ilgilidir o halde hukuka ve adalete güvenin sarsılmaması için Yargı ve Hâkim, siyasi düşünce ile hareket etmemeli, zamana, kişiye, şartlara göre değişiklik gösteren sübjektif bir değerlendirmeden ibaret olacak hüküm yerine, toplumu oluşturan her bir bireyin kendi düşünce evreninde yapacağı yargılama sonucu vereceği hükme uygun hukuk kurallarına göre uyumsuzluğa çözüm getirmelidir...” Kararın devamında; “ Karikatür, kişi ya da olayları gülünç alışılmadık, çelişkili yanlarını yakalayıp, bazen de yazı ile desteklenen, abartılmış çizgilerle mizaha dönüştürme sanatıdır. Amacı insanların anlık algılarına yönelerek güldürmek ve güldürürken düşündürmektir. Genellikle insanı konu olarak alır. Ancak, esasında ele aldığı insan değil, onun tutum ve davranışlarıdır. İnsanı konu alan karikatürler, kullandıkları mizah unsurları nedeniyle kişiyi gülünç duruma düşürebilirler. Bu açıdan bakıldığında, karikatürün kişiyi toplum içinde gülünç duruma düşürdüğü için kişilik hakkını ihlâl ettiği her zaman ileri sürülebilir. O zaman da karikatürün aslında bir sanat ürünü olmadığı, sadece hakaret etmenin bir yolu olduğu sonucu çıkar ki, bu sonuç da karikatürü tamamen yasaklamayı gerektirir.” denilerek karikatür tanımlanmıştır. Mahkeme kararında verilen cezayı değerlendirerek; “Tazminat hakkın kullanılmasında bir yoldur, bu yolu fikirlerin serbestçe ifade edilmesinin karşısında bir silah durumuna getirmemek gerekir. Zira bilim ve sanatçıları düşünürleri, yazarları, şairleri tazminat silahı ile susturulmuş bir toplumda ilerlemeyi sağlayacak fikir zenginliği ortamının oluşması beklenemez. Fikir öyle bir şeydir ki, kimine göre doğru olan öbürünün doğrusu olmamaktadır. Hatta bu doğrular zamana göre kişinin kendisinde bile değişebilmektedir. Düşünce ve fikirler olumluyu değil, olumsuzu da içerebilir. İncitici, aykırı ve yaratıcı da olabilir. Önemli olan değer yargılarına ilişkin düşünce ve fikirlerin serbestçe ifade edilebilmesidir. İnsanları, tüm varlıkları, sanatı seven kişilerin ilerleyip gelişmesi için gerekli ve zorunlu koşullardan, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin bir gereği

olduğu için demokratik toplumun temel taşlarından biri, hatta en önemlisi düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüdür. Sanatçıların fikir ve düşüncelerini serbestçe açıklayabilmesi ile demokratikleşme katkısı göz ardı edilemez. Ancak bu tüm özgürlüğün de tüm özgürlükler gibi sınırları vardır...” şeklindeki açıklaması ile karikatür nedeniyle fikirlerin serbest ifadesinin kısıtlanmaması gerektiğine değinmiştir. Mahkeme bu gerekçelere ek olarak ifade özgürlüğünün korunmasının nedenini belirttiği kararında; “Bu nedenle karikatürlerin toplumun tümünde veya bir kesiminde infiale sebebiyet vermemesi, gerçekte var olmayan bir durumu, olguları kasten saptırmak suretiyle varmış gibi göstermeye çalışılmaması, kişileri ya da kurumları toplum içinde küçük düşürücü ve bu durumdan maddi veya manevi çıkar sağlamayı amaçlamaması gerekir. Bu kriterler gözetilmeden çizilen karikatürler hukuka aykırı olur” açıklamasıyla davanın reddine karar vermiştir⁵²².

§ 11. BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ, GENEL OLARAK VE TANIMI

II. BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ

A.GENEL OLARAK

Basın özgürlüğü, Birleşmiş Milletler tarafından İnsan Hakları Beyannamesi’nde ilân edilen ve ülkemiz tarafından kabul edilen bir haktır. Basın özgürlüğünün, demokrasinin işleyişi için bireyleri çok yakından ilgilendirdiği ve yaşamsal öneme sahip olduğu hem AİHM hem de Anayasa Mahkemesi kararlarında belirtilmektedir. Demokratik toplumlar, temel hak ve özgürlüklere dayanır. Demokratik toplumlarda, devletin görevi, temel hak ve özgürlükleri korumak ve geliştirmektir⁵²³. Temel hak ve özgürlükler arasında basın özgürlüğü de tıpkı ifade özgürlüğü gibi görsel ve yazılı medya araçları yoluyla fikir, düşünce ve haberlerin yayılmasını sağlayan kullanılma araçlarından biri olarak Anayasal güvence altına alınmıştır. Nitekim, AYM bir kararında⁵²⁴, “*basın özgürlüğü, yalnız bu alanda çalışanlar yönünden değil, herkes için geçerli ve yaşamsal bir özgürlüktür.*”

Demokratik bir sistemde, kamu gücünü elinde bulunduranların yetkilerini hukuki sınırlar içinde kullanmalarını sağlamak açısından basın ve kamuoyu denetimi en az idari ve yargı denetimi kadar etkili bir rol oynamakta ve önem taşımaktadır⁵²⁵. Zira, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün en olağan yollarından biri basındır. Basının, düşünce ve kanaatlerin açıklanmasında oynadığı bu önemli rol göz önünde tutularak, çağdaş anayasalarda

⁵²²Ankara 1.Asliye Hukuk Mahkemesi kararı, E. 2005/105, K.2006/26, K.T. 14.02.2006.

⁵²³ İçel, s.94.

⁵²⁴ AYMK. T.23.10.1997, E.19, K.66. (RG. T. 16.01.1999, S.23585); Yüzer, s.175.

⁵²⁵ Turabi, s.6.

basın özgürlüğü, temel hak ve özgürlüklerin özel bir türü olarak düzenlenmiştir⁵²⁶. Bu anlamda basın özgürlüğü, demokratik toplumlarda olmazsa olmaz nitelikteki “ifade özgürlüğü” hakkının en önemli uzantısı olup, sadece basının özgürlüğünü değil, tüm medya araçlarının özgürlüğünü ifade etmektedir. Anayasamız da, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü düzenlediği 26. maddesinin ardından 28.maddesinde “*Basın Hürriyeti*” başlığı altında “*basın hürdür; sansür edilemez*” hükmünü getirmiştir. Anayasa’da basın özgürlüğü düzenlenirken, hem özgür basının varlığını koruması, hem de basının sorumluluk içinde hareket etmesini sağlamak için sınırlama ve düzenlemelere yer verilmiştir. Benzer bir hüküm de, 5187 sayılı Basın Kanununun 3. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, “*basın özgürdür. Bu özgürlük; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerir*”. Söz konusu maddede bu özgürlüğün içerdiği haklar sayılarak kapsamı ortaya konmuştur. Basın kavramı yazılı basın ve görsel-işitsel basın olarak ikiye ayrılmaktadır⁵²⁷. Basın özgürlüğünün, Anayasa’da ve Basın Kanunu’nda yasal bir tanımı verilmemiştir. Basın özgürlüğü, düşüncelerin basın yoluyla serbestçe açıklanabilme özgürlüğüdür, başka bir deyişle düşünceyi açıklama özgürlüğünün bir türüdür⁵²⁸.

Basının en önemli görevi, toplum menfaatini ilgilendiren olay ve konularda açıklamalar yapmak, haber ve bilgi vermek, eleştiri ve değer yargıları sunmak suretiyle kamuoyunu oluşturmak, toplumu aydınlatmaktır⁵²⁹. Zira demokratik toplumlarda basına, halkı yasama, yürütme ve yargı gibi devlet faaliyetlerinden, sosyal ve ekonomik alandaki oluşum ve gelişmelerden bilgi sahibi yapmak, bu alandaki aksaklık ve yolsuzlukları ortaya koymak hususunda büyük bir görev düşmektedir⁵³⁰. Yargıtay’ın, basın özgürlüğü kavramını açıklamak için basının görevine ve basın özgürlüğüne yönelik olmak üzere verdiği bir karar oldukça önemlidir. Karara göre, “*basının başlıca görevlerinden birisi ve en önemlisi, zamanında, gereken ayrıntıları ile ve doğru olarak ulaştırılmasında kamu yararı bulunan haberleri toplayarak halka, topluma ulaştırmak böylece toplumun düşünce ve kanaatlere ulaşmasını ve kamuoyunun serbestçe oluşumunu sağlamak, kamu gücünü elinde tutanlar üzerinde toplumun denetimine aracı olmaktır*”⁵³¹.

⁵²⁶ Eren (Genel Hükümler), s.800; Tüfek, s.51; Belli, s.59,60.

⁵²⁷ Çolak, s.21.

⁵²⁸ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.175; Tüfek, s.52.

⁵²⁹ Eren (Genel Hükümler), s.801; Akarcalı, Sezer, “Basının Görevleri ve Basın Özgürlüğü”, makale www.dergipark.ulakbim.gov.tr s.267,268.

⁵³⁰ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.175.

⁵³¹ Eren (Genel Hükümler), s.801; Koçyıldırım/Gökten, Medya Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırdan Doğan Hukuki Sorumluluk; www.ankarabarasu.org.tr.

Basın özgürlüğü ve bu özgürlükten yararlanma hakkı da tüm hak ve özgürlükler gibi mutlak ve sınırsız değildir⁵³². Anayasal temele dayanan bu özgürlüğün de, özel hukuk açısından belli bir kullanma sınırı ve makul bir ölçüsü vardır. Anayasa'nın 26 ve 27'nci maddeleri ile özel hukuk bakımından TMK m. 24 ve TBK m.58 hükümlerinin getirdiği düzenlemeler, bu sınır ve ölçüyü tayin ve tespit amacına yöneliktir⁵³³. Yargıtay'ın bir kararında⁵³⁴ bu husus; "... basın özgürlüğünün özel hukuk alanındaki sınırlarından biri gerçeklik ilkesidir. Söz konusu olan bir iddianın gerçek olmaması, kişilik hakkına saldırı niteliğindedir" ifadesiyle açık bir şekilde dile getirilmiştir.

Uluslararası hak bildiri ve anlaşmalarında, genel olarak "*düşünce açıklama özgürlüğü*" ve özel olarak "*basın özgürlüğü*" geniş ve kapsamlı bir şekilde düzenlenmiştir. Buna göre, İHEB (İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi) m.19'da "*araştırmak, elde etmek ve yaymak*" hakkı; AİHS (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi) m.10'da düşünce ve basın özgürlüğü geniş kapsamlı olarak yer almıştır.

Basın, görevi gereği, kamu yararı taşıyan olaylarda "toplumun bilgilene, gerçekleri öğrenme hakkı"nın gerçekleştirilmesini sağlayan bir değer olarak görülür. Bu hakkın varolabilmesi, somut doğruluk ilkesini öngören yasal yapının gerçekleştirilmesine bağlıdır.

⁵³² Koçyıldırım; www.ankarabarasu.org.tr ; Tüfek, s.53.

⁵³³ Günay, Erhan, Yayın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Basında Sorumluluk, Ankara Seçkin Yayınevi, 1999, s.150; Tüfek, s.53.

⁵³⁴ 4.HD. 14.4.2016 T., 2015/6354 E., 2016/5112 K. "Davaya konu haberde "Türkiye Cumhuriyeti tarihinde böyle kirlili dönem görülmedi. 17 Aralık yolsuzluk operasyonundan sonra 4 bakan hakkında fezleke hazırlanmıştı. Ardından yargıya müdahale gerekçesiyle Bakan Bozdağ için fezleke gönderildi. CHP'li..., eski...ve Hakkında da fezleke olduğunu iddia etti..... Genel Başkan Yardımcısı Günlerdir Türkiye gündeminden düşmeyen 17 Aralık yolsuzluk operasyonuna dair şok bir iddiada bulundu. Partisinin Merkezi Yönetim Kurulu (MYK) gündemiyle ilgili basın toplantısı düzenleyen Tekin, haklarında fezleke hazırlanan bakan sayısının 5 değil 7 olduğunu öne sürdü" İfadelerinin olduğu anlaşılmaktadır.Dosya kapsamından, davacı tarafından 5.2.2014 tarihinde'e noter aracılığıyla ihtarname ile davaya konu haberde yer alan iddialar ile ilgili olarak, başlatılacak hukuki sürece esas olmak üzere; haberde yer alan şekilde davacının ismini de zikretmek suretiyle hakkında fezleke olduğuna dair bir iddiada bulunup bulunmadığının, böyle bir iddiası yok ise, bahse konu yayın organından bu konuda Basın Kanunu gereği herhangi bir düzeltme talep edip etmediğinin bildirilmesinin istendiği, sözü geçen ihtarnamaya ...tarafından yine noter aracılığı ile gönderilen cevabı ihtarnamede ise, "Cumhuriyet Halk Partisi'nin Merkezi Yönetim Kurulu (MYK) gündemiyle ilgili düzenlediğim basın toplantısında, haklarında fezleke düzenlenen bakanların isimlerini zikretmedim. 2.2.2014 tarihli Sözcü Gazetesi'nin 4.sayfasında yer alan haberde, hakkında fezleke düzenlenen bakanların isimlerini vermediğim açık ve net bir şekilde belirlenmiştir. Bu bana yöneltilen iddiaları kabul etmiyorum" şeklinde açıklama yaptığı, Sözcü Gazetesi'nin 2.2.2014 tarihli nüshasında yer alan "Yazıcı'nın fezlekesi yokmuş" başlıklı haber ile davaya konu haberin yalanlandığı anlaşılmaktadır. Anayasal güvence altında bulunan basın özgürlüğünün özel hukuk alanındaki sınırı TBK m.58 ve TMK m.24 hükümleri ile belirlenmiştir. Bu bağlamda haber verme hakkı; gerçeklik, kamu yararı, güncellik, konu ile ifade arasında düşünsel bağlılık temel kuralları ile sınırlıdır. Bu kurallardan birisine aykırı davranış durumunda, haber verme hakkının kullanıldığından ve hukuka uygunluk nedeninin varlığından söz edilemez. Somut olayda; davaya konu haberde davacı Bakan hakkında fezleke bulunduğu dair iddialarda bulunduğu, haberin kaynağı olarak da ... Genel Başkan Yardımcısı...'ın basın açıklamasının gösterildiği, yapılan habere dair herhangi bir bilgi ve belgenin sunulmadığı, ancak söz konusu basın açıklamasında davacının isminin geçmediği gibi davalı gazete tarafından da iddianın gerçek olmadığına dair haber yapıldığı anlaşıldığına göre bu durumda, davaya konu haberde geçen iddialar davacının kişilik hakkına saldırı oluşturmaktadır. Mahkemece manevi tazminata karar verilmesi gerekirken, davanın reddine karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup kararın bozulması gerekmektedir. www.kazanci.com.

Televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinde, bir yanda yayın yoluyla serbestçe açıklamada bulunmaya ilişkin yarar; diğer yanda ise, bireyin kişilik hakkı korumasına ilişkin yarar yer alır. Hâkim, televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinde haber ya da açıklamanın hukuka uygun olup olmadığını değerlendirirken, basın özgürlüğünü göz önünde tutmak zorundadır. Burada basın özgürlüğü, kişilik hakkını koruyan TMK m. 24 ve TBK m.58 ile sınırlandırılmaktadır. Televizyon yoluyla kişilik hakkına dokunulmayacağına ilişkin kural mutlak ve sınırsız değildir. Başka bir deyişle, kişiliği korumaya yönelik hükümlerle, basın özgürlüğü sınırlanabilir. Sınırlamalar, kötüye kullanmayı karşılamak amacı dışında özgürlükten yararlanma sınırını azaltmak amacıyla getirilmiş yasaklardır. Gerek Anayasa'nın 26 ve 28. maddeleri, gerek AİHS m.10, gerekse AİHM kararları dikkate alındığında basın özgürlüğünün sınırlarını, “başkalarının şöhret ve haklarının korunması”, “devletin ve toplumun korunması” ve “ahlâkın korunması” olmak üzere üç genel kategori altında toplamak mümkündür⁵³⁵.

B. TANIMI

Basın özgürlüğü, elektronik veya basılı medya veya basın araçlarıyla (radyo, gazete, dergi, televizyon, internet, v.s.) görüş ve düşüncelerin iletilmesini ve yayılmasını gerçekleştirerek bireyin ve toplumun bilgilendirilmesini sağlayan bir ifade özgürlüğü aracıdır. Bu bağlamda, basın özgürlüğü bir yönüyle halkı ilgilendiren haber ve görüşleri iletmeye özgürlüğü iken, diğer yönüyle de halkın bu bilgi ve görüşleri alma özgürlüğüyle ilgilidir⁵³⁶. Bu bağlamda, basın özgürlüğü gazete, dergi, kitap gibi araçlar ile düşünce ve görüşleri açıklama, yorumlama, bilgi, haber ve eleştirilerin yayın ve dağıtım haklarını kapsar. Basın özgürlüğünün kapsamının belirlenmesi için onun sınırlarının bilinmesi gerekir.

C. KİŞİLİK HAKKININ KORUNMASI BAKIMINDAN BASIN ÖZGÜRLÜĞÜNÜN SINIRLARI

Basının görevi, kamuyu ilgilendiren ya da ilgilendirmesi gereken tüm olaylar hakkında objektif ve gerçekleri yansıtacak şekilde halkı aydınlatmak, toplumu düşünmeye yöneltmek için tartışmalar açmak, onu toplumsal ve siyasal oluşumlar üzerinde doğru ve gerçeğe uygun bilgilerle donatmak, yöneticileri eleştirmek ve uyarmak, bireyleri içinde yaşadığı toplumun ve tüm insanlığın sorunları yönünden bilinçlendirmektir⁵³⁷. Basına bu görevinin niteliği gereği Anayasa'da ve Basın Kanunu'nda ayrıcalıklı bir konum tanınmış ve basının özgür olduğu

⁵³⁵ Tüfek, s.55; Yüzer, s.85.

⁵³⁶ Turabi, s.5.

⁵³⁷ İçel, s.94,95.

kabul görmüştür. Elbette, basın bu ayrıcalıklı konumu ve hukuk düzenin kendisine tanıdığı özgürlük, tüm özgürlükler gibi yine hukuk düzenince çizilen sınırlara tâbidir. Basın yaptığı yayınlarda gerek Anayasa'nın temel hak ve özgürlükler bölümünde gerek Medeni Kanun ve ayrıca özel yasalarda güvence altına alınmış olan kişilik hakkına saygı göstermek, bunlara saldırı niteliği taşıyabilecek tutum ve davranışlardan kaçınmak zorundadır⁵³⁸. İfade özgürlüğünün kişi ve toplum açısından taşıdığı önem ve sahip olduğu ayrıcalıklı konum inkar edilmemekle birlikte, bu özgürlüğün kullanılması sırasında da tıpkı diğer özgürlüklerde olduğu gibi farklı değer ve menfaatlerin karşı karşıya gelmesi söz konusudur⁵³⁹. Bu tür uyuşmazlıkların çözümü, menfaatlardan birinin diğerini ortadan kaldırması değil, her ikisinin birlikte yaşamasının korunmasıdır. Birlikte yaşama, karşılıklı sınırlama ve dengenin sağlanmasıyla mümkündür. Ancak, özgürlük esas, sınırlama istisnadır, dolayısıyla, bu denge ve sınırlamanın ifade özgürlüğünün aleyhine işleyen ve onu etkisiz hale getiren bir sınırlama olmaması gerekmektedir. Basın özgürlüğünün sınırlanmasına AY m. 28 gereğince, AY m. 26 ve m. 27 hükümleri uygulanır. Buna göre özgürlük, “Milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçluların cezalandırılması, Devletin sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir”.

AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarına göre de ifade özgürlüğü, mutlak ve sınırsız değildir. Hangi haberin kamusal bir yarar olduğu ve demokrasiye katkı sağladığı, hangi haberin meşru olmayan şekilde kişilere ya da topluma zarar verdiği bu özgürlüğün demokratik toplumda gereken şekilde sınırlanmasında ve yaptırıma bağlanmasında önem taşımaktadır⁵⁴⁰. Basın özgürlüğünün sınırları, kullanılan ifadenin konusuna, ifadenin yöneldiği kişi ya da nesneye göre değişmektedir. Türk Hukuku'nda resmi kurumlara yönelik eleştirinin uygun görülebilir sınırları, kişilere ve politikacılara yönelik eleştirinin sınırlarından çok daha dardır. Kamuya mal olmuş kişiler bakımından toplumun bu kimseler hakkında bilgi alma hakkı da dikkate alınarak özel yaşam ve ifade özgürlüğü lehine değerlendirme yapılması gerektiği politikacılar açısından ise toplumun ve kamuoyunun önünde olmaları nedeniyle eleştirilere daha fazla tahammül göstermeleri ileri sürülmektedir.

⁵³⁸ YHGK . T. 10.3.2004, E.4-149, K.146 (www.kazanci.com; Kazancı-Bilişim- İtihat Bankası); Yüzer, s.122.

⁵³⁹ Yüzer, s.180.

⁵⁴⁰ Yüzer, s.181.

AİHM, kamu görevlileriyle ilgili olarak *Janowski* davasında, gazeteci olan başvuruçunun belediye görevlilerine karşı, “*aptal*” ve “*hödük*” ifadelerini kullanması sonucu yerel mahkemece cezalandırılmasını, ifade özgürlüğü kapsamında inceleyerek, başvuruçunun bu sözlerinin, kamuoyunu ilgilendiren konularda yapılan bir fikir alışverişi kapsamında olmadığını, bu nedenle başvuruçunun olayda gazeteci değil, sıradan bir vatandaş olarak kabul edileceğini, kamu görevlilerine yapılan bu hakaretin kabul edilebilir eleştiri sınırlarını aştığını ve ifade ve basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir⁵⁴¹. Buna karşın AİHM, politikacılarla ilgili *Lingens* davasında gazetecinin iddialarının gerçek olaylara dayanması nedeniyle politikacının eylemlerine “*adi fırsatçılık*”, “*ahlâk dışılık*” ve “*şerefsizlik*” şeklindeki ithamlarını ağır eleştiri sınırları içinde görerek basın ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirmiştir⁵⁴².

Gerek doktrinde ifade edilen görüşlerde gerekse yerleşik yargısal kararlarda özellikle de Yargıtay Genel Kurullarınca benimsenen ilkelere göre basın özgürlüğünün sınırları belirlenmiştir. Hukuka uygunluk konusunda yayınlarda aranan bu ilkeler, gerçeklik, güncellik, kamu yararı, toplumsal ilgi ve ölçülülük ilkeleridir. Yargıtay bir Hukuk Genel Kurulu kararında, bu ilkeleri şu şekilde belirlemiştir:

“Basın özgürlüğünün kişilik hakkına üstün tutulabilmesi için haberin gerçeğe uygun olması, gerçeğe uygun yayının haber niteliği taşıması, gerçeğe uygun haberlerin verilmesinde nesnel ölçütlere uyulması, haberin veriliş biçimi yönünden, özle biçim arasında ölçülülük bulunması gerekir. Bir yayının hukuka uygun olduğunun kabul edilebilmesi, ancak açıklanan bütün bu koşulların birlikte varlığı halinde mümkündür. Yapılan bir yayın, bu temel ilkelerden her hangi birine ters düşüyorsa, hukuka aykırılık unsuru gerçekleşmiş olacaktır. Önemle vurgulanmalıdır ki, yayınlanmasında kamu yararı bulunan, gerçek ve güncel bir haberin veya eleştirinin, özle biçim arasında denge kurulmak suretiyle verildiği durumlarda, manevi tazminat sorumluluğunun temel ögesi olan “hukuka aykırılık” gerçekleşmeyeceğinden, basının sorumluluğu da söz konusu olamaz⁵⁴³”. Haber verme, eleştiri, yorum, uyarma ancak bu sınırlar içinde kaldığı sürece hukuka uygun kabul edilir; bu kurallardan birine aykırı düştüğü takdirde hukuka aykırılığın doğumuyla birlikte kişilik hakkı ihlali söz konusu olur.

⁵⁴¹ AİHM B. No: 25716/94, 21/1/1999 T. (Janowski/Polonya); Yüzer, s.13.

⁵⁴² AİHM B.No: 9815/82, 8/7/1986 T., (Lingens, Avusturya); Yüzer, s.13.

⁵⁴³ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 6.3.2002 T, E.2002/4-115, K. 2002/151, (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Veri Tabanı, www.kazanci.com) Acabey; s.38. İlkiz, Fikret/Günaydın, Barış; Kişilik Hakları Medyada Etik ve Yargı Kararları, KİD, AÜİBF, S.2, Güz-2006. s.

1. Gerçeklik

Gerçeklik, haberin ya da bir olaya dayanan eleştirinin hukuka uygun olabilmesi için aranan ilk ve en önemli koşuldur. Gerçekten de, yayın hakkının sınırlarından ilkinin ve en önemlisini “gerçeklik” koşulu oluşturmaktadır⁵⁴⁴. Gerçeklik, verilen habere veya anlatılmak istenen amaca ve hedefe konu olan içeriğin, yayın sırasında olayla uygunluğunu ifade eder⁵⁴⁵. Bu anlamda aranan gerçeklik, haberin verildiği andaki belirli biçimine, görünürdeki gerçeğe uygunluktur⁵⁴⁶. Yargıtay bir kararında, o anda ve görünürde var olup da sonradan gerçek olmadığı anlaşılan olayların yayınından basın sorumlu tutulmayacağına hükmetmiştir⁵⁴⁷. Örneğin, bir TV muhabirinin, trafik kazası yapmış bir milletvekilinin kaza sebebi yanlış sollama olmasına rağmen, sansasyon yaratmak amacıyla alkollü olduğunun bir TV kanalında açıklanması, olayın veriliş anındaki belirli biçimine uygun olmadığı için milletvekilinin kişilik hakkı ihlâl edilmiştir. Gerçeklik, haberin verildiği tarihteki mevcut hal ve koşullar dikkate alınarak ve yalnız haberin anlatılmasında değil, aktarılmasında da aranmaktadır. Haberin gerçekliği, zaman içerisinde, hal ve koşullara göre değişiklik göstermez⁵⁴⁸.

Televizyon kuruluşlarında, yayın içeriğini oluşturan haberlerin gerçek olması kişilik hakkının korunması bakımından önem taşımaktadır. Gerçeğe aykırı yayınlar, kişiliğe yönelik hukuka aykırı saldırı niteliğindedir. Bu tür yayınlar, kamu yararını gerektirse bile gerçek dışı olması nedeniyle hukuka aykırıdır ve bir zarar ya da zarar tehlikesi meydana gelmişse, kişilik hakkı zedelenen kimse, zarar verenlerin hukuki ve cezai sorumluluğuna gidecektir⁵⁴⁹. Ceza hukuku alanında olduğu gibi, tazminat hukuku alanında da söz konusu hakkın varlığı, haberde veya bir olaya dayanan eleştiride, gerçeğe uygunluk şartına bağlanmıştır⁵⁵⁰. Bu bağlamda, kişiliğe yapılan müdahale ile ilgili haber ya da bir olaya dayanan eleştiri her şeyden önce doğru olmalı ve gerçeğe uygun bulunmalıdır⁵⁵¹. Zira, gerçek dışı haber vermek, yayında bulunmak içeriği ne olursa olsun her zaman hukuka aykırı iken, gerçek haber vermek, kural

⁵⁴⁴ Tüfek; s.127. Bulut; s.164.

⁵⁴⁵ Bulut; s.164. Tüfek; s.128.

⁵⁴⁶ Tüfek; s.127.Bulut; s.164. Yüzer; s.129. Doğan, Bahar, Pınar; Çatışan İki Değer: Haber Verme Hakkı ve Kişilik Hakkı, makale, www.ankarabaru.org.tr. s.488.

⁵⁴⁷ HGK T.06.05.2009, E.2009/4-100, K.2009/103;.. “ Yine basın, objektif sınırlar içinde kalmak suretiyle yayın yapmalıdır. O an için o olay veya konu ile ilgili olan, görünen bilinen her şeyi araştırmak, incelemek ve olayları olduğu biçimi ile yayınlamalıdır. Bu işlevi ile gerek yazılı gerekse görsel basın somut gerçeği değil, o anda belirlenen ve var olan ve orta düzeydeki kişilerce de yayının yapıldığı biçimi ile kabul edilen olguları yayınlamalıdır. O anda ve görünürde var olup da sonradan, gerçek olmadığı anlaşılan olayların ve olguların yayınından basın sorumlu tutulmamalıdır.” (4.HD. T.12.2.2002, E. 2001/10293, K.2002/1611).

⁵⁴⁸ Yüzer; s.129.

⁵⁴⁹ Çolak, s.342; Serdar, s.147.

⁵⁵⁰ Bulut, s.164; Tüfek, s.127.

⁵⁵¹ Eren (Genel Hükümler), s.807; Tüfek, s.127; Bulut, s.164.

olarak hukuka uygundur⁵⁵². Yayınlanan haberin hukuka uygun sayılabilmesi için gerçek olmaması yetmemekte, diğer hukuka uygunluk sebeplerinin de bulunması gerekmektedir. Bundan başka, gerçek dışı haberin, bilerek verilmesi ile bilmeden ya da bilebilecek durumda olmadan verilmesi hukuka aykırılık unsurunu etkilememekte, tazminat davalarında yalnızca kusur açısından önem taşımaktadır. Yargıtay, bir kararında⁵⁵³, “gerçeğe uygun olmayan yayın, hukuka aykırıdır ve tazminatı gerektirir” ifadesine yer verilmiştir.

Televizyon kuruluşlarının, haberini yaptığı olayların, doğruluğunu araştırmak yükümlülüğü vardır. Olayların gerçekliği araştırılmaksızın, kamuoyuna sunulması kişilik hakkına yönelik hukuka aykırı saldırı oluşturabilir. Bu nedenle, haberin güvenilir kaynaklardan alınması ve gerçek olup olmadığının iyice araştırıldıktan sonra yayınlanması gerekmektedir⁵⁵⁴. Yayınlanan haberlerin gerçeğe uygun olup olmadığının tespitinde, öncelikle haberin, veya açıklanan olayın, ne olduğu ve bundan ne anlatılmak istendiği belirlenmelidir. Bu belirleme, makul, dürüst ve orta düzeydeki bir izleyici veya dinleyicinin, söz konusu açıklamaya vereceği anlama göre yapılmalıdır.

Televizyon yayınlarının gerçeklik ilkesine uygunluğu, yayınların kaynağını, alınan bilgilerin çeşitli şekilde denetlenmesini, güvenilirliğine inanılan kaynaklardan bilgi alınmasını ve ön yargılardan kaçınılmasını gerektirir. Kısaca; haber, gerçek dışı, uydurma, söylentilere dayanmamalıdır. Bu nedenle, televizyon kuruluşları yayın öncesi haberlerle ilgili araştırmalarında kullandıkları kaynakları seçerken, güvenilirlik kapsamında dürüstlük, gerçekçilik, uzmanlık, samimilik, mantıklılık, özsezi gibi unsurlara da dikkat etmelidir.

2. Güncellik

Güncellik, haber konusu olayın, o sırada meydana gelmesi olmayıp, o olayın sonuçlarının, haberin verildiği sırada, halen canlı ve güncel olması demek olup, haberin yapıldığı dönemdeki kamu yararının belirlenme ölçütlerindedir⁵⁵⁵. Bir yayının haber

⁵⁵² Çetin, s.200; Yüzer, s.127; Tüfek, s.128.

⁵⁵³ 4.HD. 15.03.2010 2009/6250- 2010/2804. “Yerel mahkemece kişileri bilgilendirmek amacıyla yapılan yayın hukuka aykırı kabul edilmemiş ve bu nedenle istem reddedilmiştir. Bugün gazetesinin 26.05.2006 günlü sayısında yayınlanan “ Derin ilişkilerin aile fotoğrafına kimler girdi?” başlıklı yazıda; Danıştay saldırısına karıştığı iddia edilen kişiler ve bağlantıları çizim olarak gösterilmiş, çizimin başına da davacı şirketin sahibi olduğu Türk Solu dergisi yerleştirilmiştir. Dosyadaki kanıtlardan, Danıştay saldırısının azmettiricisi olarak adı geçen M.T.’in evinde Türk Solu dergisi bulunmuştur. Ancak, yalnız derginin bulunması davacı derginin Danıştay saldırısı ile bağlantılı olduğunu göstermez. Kaldı ki davacı hakkında bu konuda yapılmış bir soruşturma da bulunmamaktadır. Davacı ile dergiyi evinde bulunduran kişi arasındaki bağın okuyucu ve okuyucu olmaktan öteye gittiği kanıtlanamamıştır. Yerel mahkemece açıklanan olgular gözetilerek, hukuka uygunluğu söz konusu olmayan yayının, davacının kişilik hakkına saldırı oluşturacağı benimsenerek, davacı yararına uygun bir tutarda manevi tazminat takdir edilmemiş olması usul ve yasaya uygun düşmediği gerekçesiyle kararın bozulması gerekmiştir. Çetin, s.212.

⁵⁵⁴ Yüzer, s.128; Serdar, s.149.

⁵⁵⁵ Serdar, s.189; Çolak, s.343.

niteliğinde olması güncel olması koşuluna bağlıdır. Yayının yapıldığı sırada haber, yorum veya eleştirinin kamu ve toplum yönünden bir önemi yoksa, kişilik hakkını ihlâl eden böyle bir yayının hukuka uygunluğundan söz edilemez. Kamu yararı ve toplum ilgisinin bulunması, bir televizyon yayınının hukuka uygun olduğunu gösteren bir ölçüt olmakla birlikte, bu, yalnız olayın güncel olması halinde geçerlidir⁵⁵⁶. Haber veya eleştirinin güncel olması, hukuka aykırılığa engel olan, uygulamada diğer bir yayın ilkesidir. Bu ilke zamanla ilgilidir. Olaylar, daima meydana geldikleri zaman bölümü içinde önem taşımakta ve toplumun ilgisini çekmektedir. Televizyon kuruluşlarının, olayları çabuk bir şekilde kamuoyuna yansıtması önemli bir yükümlülüktür⁵⁵⁷. Çünkü, olaylar teknolojik ilerleme sayesinde daha yaşanırken topluma aktarılmaktadır. İçinde yaşadığımız teknoloji çağında, teknik imkanlar nedeniyle olaylar ve gündem hızla değişmektedir. Bu bağlamda yaşanan olayların bazıları bir gün içinde güncelliğini kaybetmektedir.

Güncellik nispidir; her olayın güncel olma şartı, olayın önemi, etkilediği bireyler gibi özelliklere göre değişiklik göstermektedir⁵⁵⁸. Geçmişte kalmış bir olayın tekrar gündeme getirilerek haber yapılması, kamu yararı bakımından bir gereklilik bulunması koşuluna bağlıdır⁵⁵⁹. Aksi halde kişilik hakkı ihlâli söz konusu olabilir ve yayın hukuka aykırı bir nitelik kazanabilir. Güncelliğini kaybetmiş haber ya da eleştiriler kural olarak üstün bir değer olma niteliğini taşımazlar. AİHM, Sunday Times/İngiltere kararında da “... haberin kolay bozulabilir mal kategorisine girdiğinden, yayımlanmasının kısa bir süre için bile olsa gecikmesinin haberin tüm değerini ve ilgi çekiciliğini kaybettireceğini”⁵⁶⁰ belirtmiştir. Dolayısıyla, güncelliğini yitirmiş bir olayın yayımlanması kişilik hakkı ihlâl edilen kişiye karşı keyfi davranıldığını göstermektedir. Yargıtay bir kararında⁵⁶¹, “... televizyondaki açık

⁵⁵⁶ Serdar, s.189; Çolak, s.343.

⁵⁵⁷ Serdar, s.189; Tüfek, s.126.

⁵⁵⁸ Serdar, s.190.

⁵⁵⁹ Çolak, s.343-344; Yüzer, s.124; Kartal, s.17; Çetin, s.244; İlkiz/Günaydın, s.8.

⁵⁶⁰ Yüzer, s.124.

⁵⁶¹ 4.HD. 28.03.1996- 2110/2393. “Davacı 1978 yılında 03.07.1978-10.07.1978 tarihleri arasında göz altına alınmış ancak üzerine atılı suç nedeniyle Erzincan Devlet Güvenlik Mahkemesinin 1987/72 esas ve 1988/124 karar sayılı dosyasında açılan kamu davasında beraatine karar verilmiş ve bu karar Yargıtay aşamasından geçerek kesinleşmiştir. Güncelliğini çoktan yitirmiş ve hatta unutulmuş bir olayı günün konusu yapmak suretiyle açık oturumda yapılan bu konuşmanın amacı davacıyı küçük düşürmek, yanlış tanıtmak, gülünç ya da zor duruma sokmak olduğunu kabul etmek gerekir. Kaldı ki davacının ASKİ’ye ait iş yerinde haksız surette hizmet sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle sendikal haklarının tespit ve tahsili için iş mahkemesinde açılan dava, davacının lehine sonuçlanmıştır. Buna göre, davacının kişisel yararlarının haleldar olduğu ve bu yüzden manevi zarara uğradığı bir olgudur. Kişilik hakkı hukuka aykırı olarak saldırıya uğrayan kimse manevi tazminata hükmedilmesini isteyebilir. Bu sebeple, olayın gelişimine, söylenen sözlerin ağırlığına ve tarafların sosyoekonomik durumlarına göre davacı için uygun bir manevi tazminat hükmedilmesi gerekirken, yanlış değerlendirme sonucu davanın reddine karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olduğundan bozmayı gerektirmiştir.” Çetin, s.245.

oturumda güncelliğini yitirmiş ve unutulmuş bir olayı açıklamak hukuka aykırıdır...”ifadelerine yer vermiştir.

Ancak, geçmişte yaşanmış bazı olaylar kamuoyunda tekrar önem kazanabileceği için gündeme getirilebilir. Esasen bu tür olaylar güncel olmasa da haberin güncel olduğu bilinmektedir. Bir siyasi parti liderinin ya da milletvekilinin siyasi hayata başlamadan önceki döneme ait görüntülerinin ya da hakkında beraatla sonuçlanmış bir ceza kovuşturmasının sansasyon yaratmak amacıyla gündeme getirilerek yayımlanması ve yorumlar yapılmasında güncellik koşulu bulunmamaktadır. Örneğin, 20-30 yıl üzerinden geçmiş bir olayın yeniden yayınlanmasında kamunun güncel bir yararı bulunmadığı için yayın bu yönüyle hukuka aykırı sayılmıştır⁵⁶².

3. Kamu Yararı ve Toplumsal İlg

Televizyon kuruluşlarının yayınlarında temel ilke, kamu yararı ilkesidir. Bir kimsenin şeref ve haysiyetini veya özel yaşamını ihlâl edici nitelikte bir televizyon yayını, ancak üstün nitelikte bir kamu yararına hizmet etmekte ise, hukuka uygunluk arzedebilir. Kamu yararı dışında bir amaca yönelmiş yayın hukuka aykırıdır. Kamunun bilgilenme, haber alma, düşünceyi açıklama ve yayma taleplerinin karşılanmasına yönelik gerçekleştirilen yayınlar “kamu yararı” amacını taşımaktadır. Devletin ve siyasi kuruluşların idari, sosyo-politik ve ekonomik faaliyetlerinin izlenmesi, duyurulması, değerlendirilmesi ve eleştirilmesi; siyasi yaşamda ve devlet kadrolarında kamusal görev üstlenmiş ve devlet yaşamında söz sahibi kişilerin bu görevin gerektirdiği şartlara ve güvene sahip olup olmadıkları konusunda bilgi verilmesi, yolsuzlukların, kaçakçıların, yasa dışı davranışların tespiti ve topluma duyurulması, televizyon kuruluşlarının yayıncılık faaliyetleri kapsamındadır, bu yayınlar nedeniyle kural olarak kişilik hakkına “haksız” bir saldırıdan söz edilemez⁵⁶³.

Siyasî kişiler, devlet memurları ve diğer kamu görevlileri, sanatçılar, sporcular gibi tanınmış kişiler kamuya mâl oldukları ve toplumun ilgisini çektikleri için bu kişiler hakkında yapılan eleştiri, verilen haberlerde kamunun bilgi edinme hakkı, kısacası kamu yararı mevcuttur⁵⁶⁴. Örneğin, bir vergi ve mal değerlendirme komisyonunda çalışan bir üyenin mali yükümlülüklerini yeri getirip getirmediğinin bilinmesinde kamu yararı vardır⁵⁶⁵.

⁵⁶² Çolak, s.344.

⁵⁶³ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.199; Tüfek, s.124.

⁵⁶⁴ Eren (Genel Hükümler), s.807; Tüfek, s.124; Bulut, s.160; Serdar, s.161.

⁵⁶⁵ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.200; Serdar, s.164.

Yargı kararlarına ilişkin televizyon haberleri verilmesi, eleştiri veya yorum yapılması mahkeme kararından önceki ve sonraki aşamalara göre ayrı ayrı incelenmesi gerekir⁵⁶⁶. Mahkeme kararından önceki aşamalarda, gerek hazırlık soruşturmalarının ve gizli duruşmaların yayınlanması yasağını koyan hükümlere, gerekse açık olan bir duruşmada mahkemenin yayın yasağına ilişkin kararına aykırı olarak yapılan yayınlar hukuka aykırıdır⁵⁶⁷. Bu yasaklara aykırı olarak yapılan yayınlar, kamu yararına dayanan hukuka uygunluk sebebinden yararlanamazlar ve kişinin şeref ve haysiyetini veya özel yaşamını ihlâl ettiğinden hukuki sorumluluk gerektirirler. Yargılaması devam eden bir çok olay, televizyon yoluyla adeta dizi filmine dönüştürülmekte, davanın mağdur ve sanıkları, haber programlarına, talk-show programlarına çıkarılmakta; burada adeta sorgulanıp yargılanmakta ve olaylar bu programı hazırlayanların bakış açısıyla yorumlanarak kamuoyuna sunulmakta, bu programın bakış açısına göre, kamu oyunun gözünde haklı bir kişi haksız, haksız bir kişi de haklı konuma getirilmektedir. Mahkeme kararı kesinleştikten sonra, değerlendirme şeklinde açıklamalar yapılmasında veya haberler verilmesinde kamu yararı vardır⁵⁶⁸. Yargı faaliyetlerine ilişkin haber ve eleştiri şeklindeki açıklamalar, bu faaliyetlere katılan kişilerle de ilgili olabilir.

Yargıtay'ın bir kararına göre⁵⁶⁹; “.. *dava dışı bir kadının yargıç olarak görev yapan davacıya duruşma salonunda hakaret etmesi üzerine, yapılan duruşma sırasında tutuklanmasının keyfi bir durum sayılabileceğinin duyurulmasında kamu yararı vardır*” ifadelerine yer verilmiştir.

Televizyon kuruluşları kültür aracı kuruluşlardır. Bu anlamda, bilim, sanat, edebiyat alanında yapılan açıklamaları, yorumları veya eleştirileri; ülkenin kültür, sanat, bilim alanında

⁵⁶⁶ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.202; Serdar, s.165.

⁵⁶⁷ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.204; Serdar, s.170.

⁵⁶⁸ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.205.

⁵⁶⁹4.HD. 4.6.2013 12309/10631. “Mahkemece, dava konusu yayınlar nedeniyle, hâkim olarak görev yapan davacının toplum nezdinde öfkeli bir kişiliğe sahip olduğu algısı oluşturulduğu, haberlerin veriliş şekli itibarıyla görünen gerçekliğe uygun olmadığı ve hukuka uygunluk unsurunun bulunmadığı kabul edilerek davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Dosya içeriğinde, davacının Çine Asliye Ceza Mahkemesi hakimi olarak görev yaptığı sırada duruşma salonunda dinleyici olarak bulunan dava dışı B.G. tarafından davacıya hakaret edildiği iddiası ile yapılan soruşturma sırasında 25/01/2001 tarihli Çine Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2001/25 E. 2001/25 K. Sayılı ilamıyla B.G.'in tutuklanmasına karar verildiği ve 23/02/2001 tarihinde tahliye edildiği anlaşılmaktadır. Dava konusu, yayın içerikleri bütün halinde değerlendirildiğinde; Bahar Güvenç'in, hâkim olarak görev yapan davacıya duruşma salonunda hakaret etmesi üzerinde yapılan soruşturma sırasında tutuklanması haber yapıldığı, haberlere konu olayın güncel ve kamuoyunun ilgisini çekecek nitelikte olduğu, olayın veriliş anındaki görünür gerçeğe uygunluğu, olayların kamuoyuna duyurulmasında kamu yararının bulunduğu, bu kapsamda yayının basın özgürlüğü kapsamında kaleme alındığı, davalılar yararına hukuka uygunluk nedeninin gerçekleştiği ve davacının kişilik hakkı ihlalinin oluşmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenlerle, istemin tümünden reddedilmesi gerekirken, yerinde olmayan yazılı gerekçe ile davalıların manevi tazminat ile sorumlu tutulmuş olmaları usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmektedir”. Çetin; s.248.

gelişmesi ve ilerlemesi bakımından topluma duyurulmasında, sosyal ve tabii olaylar (kaza, terör, deprem, yangın gibi olaylar) ile ilgili açıklamalarda kamu yararı mevcuttur⁵⁷⁰.

Toplumun çıkarı dışında, kişisel amaç güden ve ekonomik kaygılardan ötürü sansasyonel şekilde yayınlanan haberlerde, kamu yararı bulunmamaktadır. Dolayısıyla gerçek olayların yayınında, kamu yararının olmadığı veya çok az olduğu kişilik hakkı ihlâli oluşturan haber ya da açıklamalar sebebiyle basın özgürlüğü sınırlanabilir.

4. Ölçülülük

Haber ve eleştirinin veriliş ve yazılış şekli de, kişilik hakkını ihlâl edecek üslup ve tarzda olmamalıdır. Bir yayının biçim yönünden ölçülülük şartı konu ile ifade arasında düşünsel bir bağ bulunmasını ifade etmektedir⁵⁷¹. Konu ile ifade arasında bulunması gereken düşünsel bağ gereğince, kullanılacak dil ve ifade, yapılacak nitelendirme ve yorumlar, haberin verilişinin gerektirdiği ve zorunlu kıldığı biçim ve ölçüde yapılmalıdır⁵⁷². Bu nedenle haberin içeriği ne derecede gerçeğe uygun olursa olsun, haberin verilişinin gerektirmediği dil ve ifade kullanılmamalı, seçilen cümle ve kelimeler sınırı aşmamalı, kısacası varılmak istenen amaç için uygun olmalıdır⁵⁷³. Zira, bir olayın verilişinde veya eleştiride bulunmada kişilik hakkını ihlâl edecek nitelikte suçlayıcı, aşağılayıcı, kamuoyunu yanıltıcı, tahkir edici kelimeler kullanılmışsa, haber ve eleştiri doğru olsa ve bunda kamu yararı bulunsa bile, hukuka aykırı olabilir⁵⁷⁴. Yargıtay'ın bir kararında⁵⁷⁵; *yayın doğru olsa ve kamu yararı bulunsa bile; üslup uygun değilse, aşağılayıcı, küçük düşürücü, abartılı ise hukuka uygunluktan söz edilemez* ifadelerine yer verilmiştir. Yayın kuruluşları, her şekilde kamu yararına yönelik hareket etmek zorundadırlar. Kişilerin hak ve menfaatlerinin ihlâl edilmesine yönelik bir amaç kamu yararı olarak kabul edilemez.

⁵⁷⁰ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.213; Tüfek; s.125.

⁵⁷¹ Eren (Genel Hükümler), s.808; Yüzer, s.130; Tüfek, s.129.

⁵⁷² Bulut, s.165.

⁵⁷³ Yüzer, s.130; Bulut, s.166; Tüfek, s.129.

⁵⁷⁴ Eren (Genel Hükümler), s.808; Yüzer, s.130; Tüfek, s.129.

⁵⁷⁵ 4. HD. 7.4.2016 T., 2015/6266 E., 2016/4725 K. “ Dava basın yolu ile kişilik hakkına saldırıdan dolayı uğranılan manevi zararın ödetilmesine ilişkindir. Davalıların, kamuoyunu bilgilendirme ve ötesinde kamuoyu oluşturma hakkı çerçevesinde; davacı hakkında karşı görüş, düşünce ve eleştiride bulunabilmesi olağan kabul edilmelidir. Ancak, bu hakkın kullanılmasında; yayının konusu ile kullanılan sözler arasında düşünsel bağlılık anlamında öz ile biçim dengesi korunmalıdır. Yayın doğru olsa ve kamu yararı bulunsa bile; üslup uygun değilse, aşağılayıcı, küçük düşürücü, abartılı ise hukuka uygunluktan söz edilemez. Dava konusu yayında, davacı hakkında maymun lakaplı ibaresi kullanılmıştır. Sarf edilen bu sözle öyle biçim arasındaki denge bozulmuştur. Bu söz ve nitelendirme eleştiri kapsamında olmayıp davacının kişilik hakkına saldırı oluşturur. Şu durumda, yayının hukuka aykırı olduğu benimsenmelidir. Yerel mahkemece açıklanan yönler gözetilerek, davacı yararına uygun bir tutarda manevi tazminat takdir edilmesi gerekirken, yerinde olmayan yazılı gerekçeyle istemin tümünden reddedilmiş olması usul ve yasaya uygun düşmediğinden kararın bozulması gerekmiştir. www.kazanci.com.

Yayın kuruluşları içeriği itibariyle kişilik hakkı ile toplumun çıkarları arasındaki dengenin uyumlu olmasını gözetmek zorundadır. Bu denge ölçülülük ilkesi gereğidir. Ülkemizin siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel ve tarihi bütünlüğüne silahlı çatışmalarla kastetmiş ve bu süreçte kamu görevlisi sivil vatandaş ya da yaşlı, bebek, kadın erkek ayrımı yapmaksızın binlerce insanın öldürülmesine yönelik emirler vermiş bir vatan haininden bahsederken SAYIN diye bahsetmek ölçülülük ilkesi gereği uygun bir denge kabul edilemeyeceği gibi, ifadelerde geçen vatan haini tanımlaması da kişilik hakkı ihlâli anlamına gelmeyecekti⁵⁷⁶. Adli veya idari araştırma, soruşturma, veya ceza kovuşturmalarının sonuçları beklenmeden kişinin, hain, hortumcu, rüşvetçi ve benzeri sıfatlarla topluma sunulması durumunda da, ölçülülük ilkesine aykırı hareket edilmiş olacaktır. Yayınların ölçülü yapıp yapılmadığı değerlendirilirken, yayınların yapıldığı toplumun kabulleri, gelişmişlik düzeyi, ifade özgürlüğünün durumu, ülkede var olan siyasi sorunlar, yayının zamanlaması, yayının hedef kitlesi, yayına katılan kişinin durumu ve benzeri ayrıntılar dikkate alınmalıdır⁵⁷⁷.

III. MANEVİ TAZMİNAT DAVASI

A. HUKUKİ DAYANAĞI

Televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinde manevi tazminat talep edebilmek için kişilik hakkı ihlâli sonunda manevî zarar meydana gelmelidir. Manevi zarar, zarar görenin kişilik değerlerinde iradesi dışında meydana gelen eksilme ve bunun sonunda duyulan acı, elem ve ızdıraptır⁵⁷⁸. Manevî tazminat davası, zarar görenin kişilik değerlerinde iradesi dışında meydana gelen eksilmeye karşılık ya da kişilik hakkı hukuka aykırı olarak saldırıya uğrayan kimsenin duyduğu acı, elem ve ızdırabın giderilmesi amacıyla açılan bir davadır⁵⁷⁹. Başka bir deyişle, manevî tazminat davası, bozulan ruhî (manevî) dengenin düzelmesini ve kişinin duygusal olarak kendini iyi hissetmesini amaç edinen ve kanunun öngördüğü şekilde kişilik hak ve değerlerini koruma altına alan bir davadır. Türk Medenî Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu'nun (TMK. m. 24, 25; TBK m. 58) ilgili maddelerinde manevi tazminat öngörülmüş ve şartları düzenlenmiştir.

⁵⁷⁶ Çolak, s.345.

⁵⁷⁷ Çolak, s.347.

⁵⁷⁸ Eren (Genel Hükümler), s.780; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.228; Yüzer, s.160; Belli, s.92; İşgüzar, s. 872; Acabey, s.47.

⁵⁷⁹ Ayan/Ayan, s.115; Tüfek, s.144; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.228; Dural/Öğüz, s.158; Helvacı, s.167.

Özel hüküm bulunan haller dışında, TBK m. 58 kişilik hakkını koruyan genel bir hükümdür⁵⁸⁰. Söz konusu hükme göre, duygusal kişilik değerlerinin ve özellikle sosyal kişilik değerlerinin ihlâlinden doğan manevi zararların giderilmesi amacıyla manevi tazminat davası açılmaktadır⁵⁸¹. Sosyal kişilik değerlerine saldırıdan doğan manevi zararlar arasında özellikle şeref ve haysiyetin, özel hayatın, evlilik birliğinin, aile bütünlüğünün, ticari itibarın ve çeşitli özgürlüklerin ihlâlinden doğan zararlar yer alır. Buna karşın, TBK m. 56 fizik kişilik değerlerinin, yani yaşam hakkı ile beden bütünlüğünün ihlâlinden doğan manevi zararların tazminini düzenleyen özel bir hükümdür⁵⁸². TMK kapsamında manevi tazminat TMK m. 25/3 de kişilik hakkını koruma amacı güden davalar arasında sayılmıştır. Hukuka aykırı saldırılara karşı kişilik hakkı koruma altına alınmıştır. Kişilik hakkının zedelenmesinden dolayı zarar gören kişi TBK m. 58'e göre, uğradığı zarara karşılık manevî tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir.

B.MANEVÎ TAZMİNATIN AMACI VE NİTELİĞİNİ AÇIKLAYAN GÖRÜŞLER

Manevî tazminatın amacı, kişilik hakkının ihlâli sonunda oluşan manevi zararın giderilmesine yöneliktir⁵⁸³. Doktrinde manevi tazminatın niteliği itibariyle bir özel hukuk yaptırımını olduğu konusunda başlıca üç görüş bulunmaktadır.

1. Ceza Görüşü

Ceza görüşüne göre, manevi tazminat, cezalandırıcı ve önleyici nitelik taşır. Manevi tazminat parasının ödenmesiyle, zarar görenin intikam duygusu tatmin edilmiş, zarar verenin malvarlığındaki azalma, zarar göreni psikolojik olarak memnun etmiştir⁵⁸⁴. Ceza görüşünün temel gerekçesi manevi tazminatta, ihlâl sonucunda kusurun ağırlığının esas olduğu iddiasıdır. Başka bir deyişle, manevi tazminata hükmedilmesi için, esas olan failin kusurunun ağırlığıdır⁵⁸⁵. Doktrinde diğer bazı yazarlar, manevi tazminatın tatmin fonksiyonu yanında, kısmen de olsa, cezai fonksiyonunu da kabul etmektedirler. Buna göre, bir özel hukuk cezasının var olabilmesi için, üç unsurun aranması gerekir. Birinci unsur, tespit edilecek tazminat miktarının zararın kapsamından tamamen bağımsız olmasıdır (objektif unsur). İkinci

⁵⁸⁰ Eren (Genel Hükümler), s.781; Yüzer, s.161; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.230.

⁵⁸¹ Eren (Genel Hükümler), s.781; Serdar, s.291.

⁵⁸² Eren (Genel Hükümler), s.781; Serdar, s.291, İşgüzar, s.858.

⁵⁸³ Eren (Genel Hükümler), s. 782; Serdar, s.292.

⁵⁸⁴ Eren (Genel Hükümler), s.785; Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.392; Serdar, s.292; Belli, s.93.

⁵⁸⁵ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.392,393; Serdar, s.292; Keskin, s.120.

unsur, kusurdur (sübjektif unsur). Burada para cezası, kusurun ağırlığına göre hükmedilir. Üçüncü unsur ise, amaç unsuru olup, özel hukuk cezası ile tazminat arasındaki temel farklılığı belirler. Görülüyor ki, özel hukuk cezası zarar veren, tazminat ise zarar gören ile ilgilidir. Buna bağlı olarak, tazminatta amaç zarar giderilmesidir, özel hukuk cezası ise zarar vereni cezalandırmak üzere verilir. kusursuz sorumluluk hallerinde de manevi tazminatın kabul edilmesi ceza görüşünün aleyhinde bir delil sayılmaktadır. Zira, bu tür sorumlulukta, kusur olmadan da zarar veren manevi zarardan sorumlu tutulmaktadır. Oysa, manevi tazminat, cezai nitelikte bir yaptırım olsaydı, failin kusurlu olması gerekirdi⁵⁸⁶. Cezalarda şahsilik ilkesi, manevi tazminatta geçerli değildir ve ceza görüşüyle bağdaşmamaktadır⁵⁸⁷.

2. Tatmin Görüşü

Tatmin görüşü, manevi tazminat ile zarar görenin, uğradığı haksızlıktan doğan öfke ve nefret duygularının yatıştırılarak zarar görenin tatmin edilmesini kabul etmektedir⁵⁸⁸. Doktrinde baskın olan bu görüş, manevi tazminatta, zararın telafi edilmesini veya zarar verenin cezalandırılmasını değil, zarar görende uğramış olduğu manevi zararı; acı ve üzüntüleri dindirecek veya hiç olmazsa hafifletip azaltacak bir tatmin işlevi görmektedir⁵⁸⁹. Buna göre, manevi tazminat, ihlâl fiilinin etkilerini tamamen ortadan kaldırması mümkün değildir. Bununla birlikte, söz konusu saldırı fiilinin, haksız niteliği ve zarar görenin içinde bulunduğu durumun da bu haksız davranışın sonucu olduğunun, hâkim veya fail tarafından kabul edilmesi zarar görende bir tatmin duygusu sağlar. Şüphesiz ki, şahıs varlığında meydana gelen eksilme para ile ölçülemediği için para ile tamamen ortadan kaldırılamaz. Ancak, bu görüşe göre, zarar görene ödenecek bir miktar para, belirli oranda da olsa onun acı ve ızdıraplarını azaltır, dindirir. Her şeye rağmen, bu anlamda ödenen paranın, sakinleştirme, rahatlatma ve tatmin işlevleri vardır. Kaldı ki, bir an için tazminat olarak ödenecek para, kişilik değerlerinde meydana gelen eksilmeleri, acı ve ızdırapları tam olarak karşılamasa bile, onun meydana getirdiği olumsuz sonuçları, kötü etkileri hafifletebilir. Buna bağlı olarak, manevi tazminatın fizik ve psişik acıların belirli bir oranda giderilmesinde hiç etkili olmadığı iddia edilemez. Zarar görenin, zarar verenin belirli bir parayı ödemeye hükmedildiğini görmesi, onda hiç olmazsa belirli bir rahatlık ve huzur duygusu yaratır⁵⁹⁰.

⁵⁸⁶ Eren (Genel Hükümler), s.785; Serdar, s.293.

⁵⁸⁷ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.395; Serdar, s.295.

⁵⁸⁸ Reisoğlu, Safa, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2014, s.228; Keskin, s.127.

⁵⁸⁹ Eren (Genel Hükümler), s.784; Serdar, s.294; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.395; Demir, s.117.

⁵⁹⁰ Eren (Genel Hükümler), s.784; Serdar, s.294; Keskin, s.127.

Yargıtay'ın bir kararında⁵⁹¹; “*kişilik hakkı ihlâl edilmesi durumunda takdir edilecek tazminatın tutarı elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır*” ifadelerine yer vermiştir.

Diğer taraftan, manevi tazminat olarak hükmedilecek para, zarar görenin acılarını yenmesine, kaybettiği ruhi dengeyi tekrar kurmasına imkan vermektedir. Gerçekten, manevi tazminat olarak ödenen parayla, zarar gören ihlâl edilen değer yerine mümkünse, yeni bir değer koyarak, kişilik değerlerindeki eksilmeyi dengelemektedir. Bu yeni değer, genellikle bir malvarlığı değeridir. Bu suretle, zarar görenin kişilik değerlerinde bir azalma olurken, malvarlığında bir artma meydana gelir ve böylece zarar gören manevi bir tatmin, rahatlama ve huzur duyar. Bu duygu, zarar gören ile zarar verenin barışması, zarar görenin zarar vereni affetmesi hallerinde de doğar. Barışma ve af halinde, zarar görenin hissettiği acı ve elem sona erer. Bu durumda manevi tazminat talebi ileri sürülemez⁵⁹².

Sübjektif manevi zarar teorisi, tatmin görüşünü benimsemiştir. Bu görüşe göre, manevi zarara karşılık alınan paranın zarar gören de bir tatmin duygusu yaratabilmesi için, kişinin tatmin duygusu yeteneği olmalıdır. Ayırt etme gücü bulunmayanlar ile tüzel kişiler böyle bir duygu ve yeteneğe sahip olmadıklarından dolayı, ödenen paranın bu tür kişilerde bir tatmin duygusu yaratması düşünülemez⁵⁹³. Bu itibarıyla bu kişilerin manevi tazminat talep etme hakları yoktur.

3. Telafi Görüşü

Manevi tazminatın amacı, uğranılan manevi zararın aynen veya nakden telafi edilmesidir. Manevi zarar, nadiren aynen ödeme ile telafi edilse de, genellikle nakden telafi edilmektedir. Aynen tazminde, zarar verici olay meydana gelmeseydi, zarar görenin kişi varlığı, özellikle de kişilik değerleri hangi durumda bulunacak idiyse, o durum fiilen tekrar

⁵⁹¹ 4.HD. 29.5.2013 T. 7104/10175. “Kişilik hakkı hukuka aykırı olarak ihlâl edilen kimse, manevi tazminat isteminde bulunabilir. Hâkim, manevi tazminatın tutarını belirlerken, saldırı 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. Zira, yasanın takdir hakkı verdiği durumlarda hâkimin, hukuk ve adalete uygun karar vereceği TMK m.4 de belirtilmiştir. Takdir edilecek bu para, zarara uğrayanda manevi huzuru doğurmayı gerçekleştirecek tazminata benzer bir işlevi olan özgün bir nitelik taşır. Bir ceza olmadığı gibi malvarlığı değerlerine ilişkin bir zararın karşılanmasını da amaç edinmemiştir. O halde bu tazminatın sınırı onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek tutar, mevcut olan durumda elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır. Davaya konu olayda, internette var olan haberin niteliği, kullanılan ifadeler, tarafların ekonomik ve sosyal durumu ile yukarıdaki ilkeler gözetildiğinde, bu defa da davacı yararına manevi tazminat miktarı fazla takdir edilmiştir. Davacı yararına daha az miktarda manevi tazminata hükmedilmek üzere karar bozulmalıdır.” Çetin, s.382,383.

⁵⁹² Eren (Genel Hükümler), s. 784; Serdar, s.295.

⁵⁹³ Eren (Genel Hükümler), s.785; Serdar, s.295; Keskin, s.137-138.

sağlanmaktadır⁵⁹⁴. Örneğin, rıza alınmadan çekilen bir fotoğrafın negatifinin imha edilmesi ya da geri verilmesi halinde durum böyledir.

Manevi zararın giderilmesinde başvuru olan diğer yol, nakden (para ile) tazmindir. Manevi zararın zarar görene ödenecek bir miktar parayla tam olarak telafi edilmesi mümkün olmasa da, bu durum manevi zararın para ile tazmin fikrini bir tarafa bırakmak için yeterli bir neden değildir⁵⁹⁵. Zira kişilik değerlerinin ve bunların ihlâlinden doğan eksilmenin para ile ölçülememesi gerekçe gösterilerek, nakdi tazminat görüşünün reddedilmesi, zarar görenin hukuki korumadan yoksun bırakılması sonucunu doğurur. Bu bakımdan, manevi zararın nakden tazmini fikri, niteliği itibariyle, ne kadar eksik bir koruma olursa olsun, hiç korumamaktan daha iyidir⁵⁹⁶. Manevi zararın parayla tazminini, alçaltıcı bulan, ahlâken incitici gören, kişiye sıkı sıkıya bağlı değerlerin ticari bir mal haline getirildiğini iddia eden görüşe katılmak da mümkün değildir⁵⁹⁷. Zira, alçaltıcı ve kırıcı olan, kişilik değerlerinin, irade dışında ihlâl edilmesinden doğan zarara karşılık alınan tazminat değil, bu değerlerin, iradi olarak, parayla başkasına devredilmesi, bunlar üzerinde tasarrufta bulunulmasıdır. Kaldı ki, Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'nun ilgili maddelerinde, nakden tazmin ilkesi, açıkça kabul edilerek hükme bağlanmıştır⁵⁹⁸.

Telafi görüşü, tatmin ve ceza görüşleri gibi, niteliği itibariyle, sübjektif bir görüş olmayıp, tamamen objektif bir görüştür. Telafi görüşüne göre, zarar görene, uğramış olduğu zarara karşılık ödenecek para, onun zararı, acı ve elem şeklinde hissedip hissetmemesine bakılmaksızın ödenir. Zira objektif manevi zarar teorisi uyarınca, kişilik hakkı ihlâl edilenin duygu durumundan tamamen bağımsız bir kavramdır. Maddi tazminatta, zarar görenin zararının telafi edilmesi, onun bu zararı hissetmesine bağlı olmadığı gibi manevi tazminatta da durum farklı değildir. Aksi halde, yani malvarlığı değerlerine yönelik saldırı sonunda maddi tazminatı kabul edip, kişilik değerlerine yönelik saldırı sonunda manevi tazminatı kabul etmemek, malvarlığı değerlerini, kişilik değerlerinden üstün tutmak anlamına gelmekte, bu durumu hukuk sisteminde haklı gösterecek hukuki bir dayanak yoktur. Telafi görüşünün sonucu, zarar ve tazminat, zarar görenin sübjektif durumu ve niteliklerinden soyutlandığı için, manevi zararın tazminini hem tüzel, hem de ayırt etme gücüne sahip olup olmadıklarına bakılmaksızın zarar gören gerçek kişiler isteyebilirler⁵⁹⁹. Türk Medeni Kanunu ve Türk

⁵⁹⁴ Eren (Genel Hükümler), s.786; Serdar, s.295.

⁵⁹⁵ Eren (Genel Hükümler), s.786; Serdar, s.295.

⁵⁹⁶ Eren (Genel Hükümler), s.786; Serdar, s.296.

⁵⁹⁷ Eren (Genel Hükümler), s.786; Serdar, s.296.

⁵⁹⁸ Eren (Genel Hükümler), s.786; Serdar, s.296.

⁵⁹⁹ Eren (Genel Hükümler), s.787; Serdar, s.297.

Borçlar Kanunu, manevi tazminat isteyen kişinin gerçek kişi olma şartını öngörmemiştir. Buna göre, ayırt etme gücüne sahip olan ve olmayan insanlar gerçek kişi kavramı içinde yer alır. Nihayet, nakden tazmini reddeden her görüş, çağdaş hukuk ve anayasa da ifadesini bulan insan haysiyetine, kişilik hakkına ve bu hakkın korunması fikrine de aykırıdır. Bu nedenle, ihlâl edilen kişilik değerinin, aynen geri verilmesinin mümkün olmadığı hallerde, manevi zararın nakden tazminini kabul etmekten başka bir çare yoktur. Bu suretle, kişilik değerlerinde meydana gelen eksilmeye karşılık zarar görene ödenecek para, bir ceza veya tatmin olarak nitelendirilemez. Bu, niteliği itibariyle, telafi amacı güden bir tazminattır. Zarar gören zarar verenle barışmış olsa dahi, bu davayı açabilir.

Manevi tazminatın cezai niteliği kabul edilmese de, caydırıcı bir niteliğinin bulunduğu hususunda kuşku yoktur. Kişilik hakkının korunmasında, özellikle televizyon yoluyla kişilik hakkının hukuka aykırı olarak ihlal edilmesi durumunda uygulanacak hukuki korumaların başında manevi tazminat gelmektedir. Bu bağlamda, manevi tazminatın caydırıcı niteliğe sahip olması, dolayısıyla, ihlâl edilen kişilik hakkının korunması için mahkemece hükmedilecek manevi tazminat miktarının yüksek tutulması gerekir. Tazminat bakımından bir hüküm, 13 Nisan 1994 tarih ve 3984 sayılı Radyo ve Televizyon Kurumlarının Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunun 4756 sayılı kanunla değiştirilen 28. maddesinin 8. fıkrasında bulunmaktadır. Söz konusu hükme göre, gerçek ve tüzel kişinin ayrıca genel hükümlere göre ilgili yayın kuruluşuna kadar tazminat davası açma hakkı saklıdır. Tazminat davasının haklı görülmesi halinde tazminat miktarı 10 milyar liradan (10.000 TL) az olmamak üzere fiilin ağırlık derecesine göre belirlenir⁶⁰⁰. Ayrıca 6112 sayılı RTV Yayınları Hakkındaki Kanunu m.32 anlamında yayın hizmeti ilkelerine aykırılık nedeniyle ödenecek idari para cezası miktarı televizyon kuruluşları ve isteğe bağlı medya hizmet sağlayıcıları için onbin Türk Lirasından az olamaz. Bu kanun hükümlerine göre idari yaptırım kararlarına karşı, 6 Ocak 1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre yargı yoluna başvurulur. Ancak idare mahkemesinde, dava, işlemin tebliği tarihinden itibaren onbeş gün içinde açılır.

C. MANEVİ TAZMİNAT TALEBİNİN DEVRİ VE MİRASÇILARA GEÇİP GEÇMEYECEĞİ HUSUSU

Manevi tazminat talebinin devri ve mirasçılara geçmesi hususunda Türk Borçlar Kanunu herhangi bir düzenleme öngörmüş değildir. Doktrinde, bu konu tartışmalıdır. Bir

⁶⁰⁰ Dural/Öğüz, s.161; Serdar, s.312.

görüŖe göre, manevi tazminat talebi, kiŖiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır. Bu sebeple manevî tazminat talebinin başkasına devredilmesi veya mirasçılara geçmesi halinde, zarar görenin çekmiş olduğu manevi acıları dindirme, hafifletme amacı ortadan kalkmış olur. Zira, acı ve ızdırap, zarar gören kimsenin sübjektif niteliklerine ilişkindir. Böylece manevi tazminat talebi miras yoluyla mirasçılara geçemez; mirasçılar da bu talebi miras yoluyla elde edemezler. Dolayısıyla, manevi tazminat talebi, bir yandan bizzat yaşanan acı ve elemin karşılığı, diğer yandan da kiŖiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması nedeniyle başkasına devredilemez ve mirasçılara da geçemez⁶⁰¹.

İkinci bir görüşe göre ise, manevi tazminat talebi, kiŖiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olmayıp; malvarlığı niteliğinde bir alacak hakkıdır. Bu nedenle, her alacak hakkı gibi, manevi tazminat talebi de hiçbir sınırlamaya tâbi olmaksızın zarar gören tarafından üçüncü bir kiŖiye devredilebilir ve miras bırakan tarafından ileri sürülmemesine rağmen ölmesi halinde mirasçılara geçer⁶⁰².

Doktrinde kabul gören üçüncü ve karma görüşe göre, manevi tazminat istemi, başkasına devredilebilir ve mirasçılara da geçebilir. Dolayısıyla, bunun için zarar görenin tazminat isteme yönünde irade açıklamasında bulunması gerekir. Ancak zarar görenin iradesini bu yönde açıklamasıyla manevi tazminat istemi, malvarlıksal bir alacak hakkına dönüşür⁶⁰³.

Türk Medeni Kanunu, ilke olarak karma görüşü kabul etmiştir. Gerçekten de, TMK m. 25/4'e göre; “*manevi tazminat istemi karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez, miras bırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez*”. Belirtmek gerekir ki, Türk Medeni Kanunu, manevi tazminatın, mirasçılara geçmesini ilke olarak istememiş; ancak bazı şartların varlığı halinde buna izin vermiştir. Kanunî düzenlemeye göre, manevi tazminat alacağının devredilebilmesi, bu alacağın ancak zarar veren tarafça kabul edilmiş olmasına; mirasçılara geçebilmesi ise miras bırakan, yani manevi tazminat isteme hakkı olan kiŖi tarafından ileri sürülmüş olması şartına bağlanmıştır⁶⁰⁴.

Yargıtay bir kararında; vücut bütünlüğünün ihlali dolayısıyla açılan bir davada Ŗu şekilde karar vermiştir: Manevi tazminat isteme hakkı kural olarak zarar görene aittir. Ancak, zarar gören, ölmeden önce dava açmış veya dava açma iradesini belirtmişse, manevi tazminat

⁶⁰¹ Eren (Genel Hükümler), s.787; Serdar, s.321; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.411.

⁶⁰² Eren (Genel Hükümler), s.788; Serdar, s.321; Dural/Öğüz, s.162.

⁶⁰³ Eren (Genel Hükümler), s.788; Serdar, s.321.

⁶⁰⁴ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.440; Serdar, s.322; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.412; Dural/Öğüz, s.162; Belli, s.112.

isteme hakkı mirasçılara geçer; mirasçılar açılmış olan davaya devam edebilirler⁶⁰⁵. Manevi tazminat talebi, hak sahibi tarafından ileri sürülmedikçe, miras yoluyla geçmeyen, miras bırakanın bizzat kendisine aittir. Miras bırakanın ölümü dolayısıyla doğrudan mirasçılara ait olan manevi tazminat hakkı, miras yoluyla intikal etmeyen, ölüm sebebiyle onların şahsında doğan bir haktır. Görülüyor ki, TMK m. 25/4'e göre, manevi tazminat talep hakkı, hak sahibi tarafından sağlıklı ileri sürülmüş olması koşuluyla sadece mirasçılara geçer. Hak sahibine miras yoluyla geçmeyen, onun ölüm sebebiyle şahsında doğan manevi tazminat talebi için, ölenin mirasçısı olmak şart değildir. Buna göre, ölenin yakını TBK m. 56'ya göre manevi tazminat talep edebilir. Fakat ölenin nişanlısı TBK m.25/4 anlamında onun mirasçısı konumunda olmadığı için manevi tazminat talebinde bulunamaz.

§ 12. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNDEN DOĞAN MANEVİ TAZMİNAT DAVASININ ŞARTLARI

IV. TELEVİZYON YOLUYLA KİŞİLİK HAKKI İHLÂLİNDEN DOĞAN MANEVİ TAZMİNAT DAVASININ ŞARTLARI

Televizyon yoluyla kişilik hakkının ihlâlinden doğan manevi tazminat, TMK m. 25/3, TBK m. 58 ve Basın Kanunu m. 17'de düzenlenmiştir. Kişilik hakkının zedelenmesinden doğan manevi tazminat hakkını düzenleyen TBK m.58, genel hükümdür. Bu hükme göre, kişilik hakkının ihlâlinden zarar gören kimse, zarar verenden manevi tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir. Özel düzenlenmeler haricinde, kişilik değerlerine yönelik saldırılara karşı manevi tazminat TBK m. 49 daki şartların bulunması halinde talep edilebilir. Söz konusu hükme göre, manevi tazminat davası açabilmek için kişilik hakkının hukuka aykırı olarak ihlâl edilmiş olması, saldırıdan manevi bir zarar doğması, zarar verenin kusurlu olması ve ihlâl ile manevi zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekir. Televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinde daha çok manevi zarar meydana geldiği için manevi tazminat davası açılmaktadır.

A.BİR OLAY AÇIKLAMASI (HABER VERME) VEYA ELEŞTİRİ, KİŞİLİK HAKKINI İHLÂL ETMİŞ OLMALIDIR

Manevi tazminat davası açabilmek için ilk şart, bir kimsenin hukuka aykırı bir fiil ile bir başkasının kişilik hakkını ihlâl etmiş olması gerekir. Fiilden maksat, televizyonda

⁶⁰⁵ 4.HD. 2.6.1994, 1898/5093 (YKD 1994, c.XX, 427); Dural/Öğüz, s.162.

yayınlanan haber veya eleştiridir. Dolayısıyla, bir televizyonda yayınlanan bir haber veya eleştiri, haber ve eleştirinin muhatabı olan kişinin kişilik hakkını ihlâl ederek manevi zarara sebep olmalıdır. Ancak yayınlanan haberlerde veya eleştirilerde hukuka uygunluk nedenleri varsa, haber veya eleştiri sebebi ile zarar doğmuş olsa bile, hukuka aykırılık şartı gerçekleşmediğinden manevi tazminat davası açılmaz. Daha önce de belirtildiği üzere, Türk Medeni Kanununda sayılan hukuka uygunluk nedenleri kişilik hakkı zedelenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamu yararı veya kanunun verdiği yetkinin kullanılmasıdır. Fiilin, hukuka aykırı nitelikte olup olmadığı hâkim tarafından belirlenir. Hâkim bu tespiti yaparken önce kişilik değerlerinden birinin olup olmadığına bakar, daha sonra da fiili hukuka uygun kılan bir nedenin mevcut olup olmadığına bakar. Zira, bazen fiil, zarar verici nitelikte olmakla birlikte, hukuka uygunluk nedenlerinden birinin varlığı yüzünden hukuka aykırı nitelik taşımayabilir.

Televizyon yoluyla saldırıya uğrayan kişilik değerlerinin başında özellikle şeref ve haysiyet, özel hayata giren gizlilik alanı veya özel alan, mesleki ve ticari itibar, aile hayatı, cinsel gizlilik gibi sosyal ve duygusal kişilik değerleri gelmektedir⁶⁰⁶.

B. BU İHLÂL FİİLİNDEN MANEVİ BİR ZARAR DOĞMALIDIR

Televizyon yoluyla kişilik hakkının ihlâli sonunda zarar gören manevi bir zarara uğramalı ve böylece sosyal ve duygusal kişilik değerlerinde iradesi dışında bir eksilme meydana gelmelidir⁶⁰⁷. Manevi zarar, doktrinde objektif ve sübjektif teorilere göre farklı şekilde açıklanmıştır. Sübjektif manevi zarar teorisi, manevi zararın varlığını, kişilik hakkı ihlâli sonunda, hakkın sahibinin fizikî ve manevi acı duymasına, ruh dengesinin bozulmasına, yaşama zevk ve sevincinin, huzur, rahat ve mutluluk gibi duygularının azalmasına bağlamaktadır⁶⁰⁸. Buna göre, ihlâl fiili, kişilik hakkı sahibinin acı ve elem duymasına yol açmamışsa, kişilik hakkına yönelik bir saldırı gerçekleşmiş olsa bile, manevi zarar doğmamıştır⁶⁰⁹. Sübjektif teori iki yönden eleştirilmiştir. İlk önce, bu teoriye göre manevi zarar, ihlâl fiili sonunda zarar gören kişinin duyduğu acı, elem, ızdırap, bazen de döktüğü göz yaşıdır. Ne var ki, bu tür duygu ve durumlar kişiden kişiye değiştiği gibi, somut olayda zarar görenin duyduğu acı, elem ve ızdırabı ölçmek de mümkün değildir. Zira, acı, elem veya

⁶⁰⁶ Eren, (Genel Hükümler), s.804; Çetin, s.377.

⁶⁰⁷ Eren, (Genel Hükümler); s.804; Belli, s.105; Yüzer, s.160.

⁶⁰⁸ Antalya, s.153; Serdar, s.218; Keskin, s.241.

⁶⁰⁹ Tandoğan (Mesuliyet), s.330; Kocayusufoğlu, Necip; "Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (MK. M.24, BK m.49)", Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara 21-22 Ekim 1977, İstanbul 1980, 141-180, s.145.

yaşama sevincindeki azalma gibi olgular kişinin iç dünyasına ilişkindir. Bu gibi duygu ve durumları ölçen herhangi bir alet henüz icat edilmiş değildir. Ayrıca bu gibi duyguların, dış dünyaya yansıyan bazı işaretlerden hareketle değerlendirilmesi ve manevi zararın esası olarak nitelendirilmesi, sübjektif ve keyfi bir yaklaşımın benimsenmesi sonucunu doğurur ki, bu da isabetli değildir⁶¹⁰.

İkinci eleştiri ise, tüzel kişiler ile ayırt etme gücü bulunmayan gerçek kişilerin bu gibi duygulara sahip olup olmadıkları noktasında yoğunlaşmaktadır. Nitekim, sübjektif teori kabul edildiği takdirde tüzel kişilerle ayırt etme gücü bulunmayan gerçek kişilerin, bu tür duyguları olmadığı için bunların manevi zarara uğramaları kabul edilmeyecek, bunun sonunda da keyfi olarak bu tür kişiler manevi tazminat hakkından yoksun bırakılacaktır.

Objektif manevi zarar teorisine göre ise manevi zarar da aynen maddi zarar gibi objektif ölçülere göre değerlendirilmelidir. Manevi zarar, ihlâl fiili sonunda, kişilik hakkı hukuka aykırı olarak ihlâl edilen kişinin ruhsal ve duygusal durumundaki sübjektif eksilme, bozulma değil, şahıs varlığında meydana gelen objektif eksilmedir⁶¹¹. Buna göre kişilik hakkı ihlâl edilenin duygu durumu, manevi zararın dışındadır, manevi zararın meydana gelmesi için kişilik hakkı kapsamına giren değerlere yönelik bir ihlâl fiilinin gerçekleşmiş olması ve bunun sonunda kişilik değerlerinde objektif bir eksilmenin meydana gelmesi yeterlidir⁶¹². Ne var ki, elem, acı duyma ve yaşam sevincindeki bozulma gibi duygular olsa olsa uğranılan manevi zarar sonunda ortaya çıkan hususlardır. Bir televizyon programında fuhuş yaptığı iddia edilen bir sanatçının, manevi zarara uğraması için acı ve elem duyması, göz yaşı dökmesi mümkündür ancak, bu şart değildir. Böyle bir saldırı sonunda söz konusu sanatçının manevi zarara uğraması için toplumda sahip olduğu saygınlığın, sevgi ve inanırlığın sadece onun iradesi dışında azalmış olması yeterlidir. Hiç kuşku yok ki, böyle bir televizyon programı, sanatçının toplumda sahip olduğu saygı, sevgi ve inanırlıkta mutlaka bir azalmaya sebep olmuştur. İşte manevi zarar, bu azalmadır. Ülkede, hatta uluslararası arenada büyük bir saygınlığa sahip bir anonim şirketin, vergi kaçırdığı veya kara para yolsuzluğu ya da eroin kaçakçılığı yaptığı, terör gruplarına finansal yardımda bulunduğu iddialarının televizyonlarda haber olarak verilmesi halinde, bu şirketin, bunu algılama ve duyma duygusu olmadığı için

⁶¹⁰ Eren (Genel Hükümler), s.534; Keskin, s.242.

⁶¹¹ Antalya, s.155; Serdar, s.221; Yüzer, s.160; Yargıtay'ın da bu yönde kararları bulunmaktadır. 4.HD. 17.03.2008 E.8212 , K.3486 "Manevi zarar, kişilik değerlerinde oluşan objektif eksilmedir. Duyulan acı, çekilen ızdırap manevi zarar değil onun görüntüsü olarak ortaya çıkabilir. Acı ve elem manevi zarar olarak nitelendirilmesi sonucu, tüzel kişileri ve bilinçsizleri, öte yandan acılarını içlerinde gizleyenleri tazminat isteme haklarından yoksun bırakmamak için yasalar, manevi tazminat verebilecek olguları sınırlamıştır." (Kazancı- Bilişim- İctihat Bankası).

⁶¹² Eren (Genel Hükümler), s.534; Keskin, s.242.

acı çekmesi, göz yaşı dökmesi mümkün değildir, ancak, hiç şüphe yok ki, söz konusu şirket saygınlık ve inanırlığından bir şeyler kaybetmiştir. Görüldüğü üzere, objektif manevi zarar teorisi, sübjektif teoriden farklı olarak, ihlâl edilen hak sahibinin duygu durumunu manevi zarar kavramı içinde değerlendirmez⁶¹³. Bu bakış açısına göre, manevi zararın temel unsurunu kişilik hakkının ihlâli oluşturur. Manevi zarar, ihlâl fiilinin sonucu olarak kişilik değerlerinde meydana gelen eksilme olarak açıklandığından, manevi zararın belirlenmesinde belirsiz ve keyfi değerlendirmelere engel olunmuştur. Ayrıca ayırt etme gücü bulunmayanlar ile tüzel kişilerin de manevi zarara uğramaları kabul edilerek, bunların kişilik hakları bakımından da eşitlik ilkesine uygun bir koruma sağlanmasının yolu açılmıştır⁶¹⁴.

C.İHLÂL FİİLİYLE MANEVİ ZARAR ARASINDA UYGUN İLLİYET BAĞI BULUNMALIDIR

Hukuka aykırı ihlâl fiili ile uğranılan manevi zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Olayların normal akışına, genel hayat tecrübelerine göre ihlâl fiili, yani haber veya eleştiri, somut olayda meydana gelen türden manevi bir zararı meydana getirmeye niteliği itibarıyla elverişli olmalıdır. Aksi halde, uygun illiyet bağı söz konusu olmaz. Bazen zarar verici fiil örneğin, televizyonda yayınlanan bir haber veya eleştiri, doğrudan doğruya belirli bir kişinin kişilik hakkını ihlâl etmektedir. Ancak, bu ihlâl nedeniyle, saldırıya muhatap olan kişinin yakınları, örneğin, eşi, çocukları vs. de bundan zarar görebilir. Onların da kişilik hakkı, yansıma yoluyla zarar görebilir, onlar da manevi zarara uğrayabilirler ve uğradıkları zarar nedeniyle manevi tazminat isteyebilirler. Nitekim, ağır bedensel zarar veya adam öldürülmesi halinde, zarar görenin veya ölenin yakınlarına, kişilik hakkı ihlâli nedeniyle manevi tazminat isteme hakkı TBK m.56' da hükme bağlanmıştır.

Televizyon yoluyla kişilik hakkına yönelik saldırılarda meydana gelen zarar bazen saldırıya uğrayan kişinin fiili sonunda ortaya çıkar. Saldırıya uğrayanın fiili meydana gelen zararın tek sebebi olup da, kişilik hakkına saldırı teşkil eden ilk fiil ile manevi zarar arasındaki uygun illiyet bağını kesmiş ise, zarar görenin bu fiili zararın tek sebebi olduğu için artık kişilik hakkına saldırı teşkil eden ilk fiil ile zarar arasında illiyet bağı ortadan kalkmıştır. Ancak, zarar gören kişinin fiili zararın tek sebebi olmayıp, zarar verenin fiili ile birlikte sebep olmuş veya zararın artmasına etkide bulunmuş ya da zarar verenin durumunu ağırlaştırmış ise,

⁶¹³ Eren, (Genel Hükümler), s.534; Keskin, s.242.

⁶¹⁴ Bkz. Sübjektif manevi zarar teorisinin eşitlik ilkesine aykırılığıdır. Eren (Genel Hükümler), s.535; Keskin, s.242.

zararın birlikte sebebi olduğundan, TBK m.52 anlamında hâkim tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir.

D. ZARAR VERENİN KUSURLU BİR FİİLİ OLMALIDIR

Manevi tazminata hükmedebilmek için kişilik hakkını ihlâl eden kişinin fiili kusurlu olmalıdır. Kanun koyucu, BK m.49'da 3444 sayılı Kanun'la yaptığı değişiklikten sonra TBK m.58'de "*kusurun özel ağırlığı şartını*" kaldırmıştır⁶¹⁵. Söz konusu düzenlemede, kişilik hakkının ihlâli sonucunda doğan manevi zararın giderilmesi amacıyla hükmedilecek manevi tazminat türleri yer almaktadır. Bu bağlamda, manevi tazminat talebi için, kişilik hakkına yönelik kusurlu bir ihlâl fiilinin varlığı yeterlidir; ihlâlde bulunan kişinin kusurunun ağır veya hafif olması sonucu değiştirmez⁶¹⁶. Yayında haber verilirken yayıncılık ilkelerine uyulmaması veya aykırı davranılması, olay hakkında eksik veya yeterli olmayan bilgi ve istihbarata dayanılarak haber verilmesi ya da eleştiri yapılması kusurun varlığı için yeterli sayılır. Borçlar Kanunundaki değişiklikten sonraki bu uygulama, hükmedilecek tazminat miktarı bakımından önem taşımaktadır. Doktrin ve uygulamada kusursuz sorumluluk hallerinin de manevi tazminata hükmedilmesi kabul edilmektedir.

E.KİŞİLİK HAKKI HUKUKA AYKIRI OLARAK İHLÂL EDİLMİŞ OLMALIDIR

Kişilik hakkını ihlâl eden her davranış, her basın açıklaması, her haber veya eleştiri, kural olarak hukuka aykırıdır. Ancak, hukuka aykırılık bir değer hükmüdür. Konumuz bakımından, bu değer hükmü içinde iki şart dikkate alınmalıdır. İlk şart, kişilik hakkının ihlâli, ikinci şart, somut olayda hukuka uygunluk sebebinin bulunmamasıdır. Kişilik hakkını ihlâl eden bir haber veya eleştiri, ancak hukuka uygunluk sebeplerinin bulunması halinde hukuka aykırı değildir. Hukuka uygunluk sebepleri, daha önce de belirtildiği gibi TMK m. 24/2'de düzenlenmiştir. Hukuka uygunluğun tespitinde, somut olayda basın özgürlüğü ile kişilik hakkının birbiriyle çatışmasında, değerlerin birbirine üstünlüğü hususu önem taşır. Birbiriyle çatışan hukuki değerler, basın özgürlüğü ve kişilik hakkı olup, çatışan iki değerden biri diğerinden üstün sayılmaktadır. Bu itibarla, hâkim, özel olayı değerlendirirken, basın özgürlüğünün sınırlarını, haber ya da eleştirin gerçeğe uygunluğunu, güncelliğini, yazılış tarzını ve kamu yararı bulunup bulunmadığını birlikte değerlendirmelidir. Hâkim,

⁶¹⁵ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.410; Dural/Öğüz, s.159.

⁶¹⁶ Eren (Genel Hükümler), s.805; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.403.

televizyonun haber verme görevini yerine getirdiği, kamuoyunu bilgilendirdiği kanaatine varırsa, verilen haber kişilik hakkını ihlâl etmiş olsa bile, bu ihlâl hukuka uygun olduğu için açılan davayı reddeder⁶¹⁷.

Doktrin ve uygulamada, haber veya eleştiri yoluyla gerçekleşen ihlâl fiilinin hukuka uygun olması için şu unsurların bulunması gerekmektedir. Bunlar haber ve eleştirinin özü ve şekline ilişkin unsurlar olup, bunlardan doğruluk, kamu yararı ve güncellik, haber ve eleştirinin özüne ilişkin unsurlardır. Haber ve eleştirinin yazılış tarzı ve kullanılan üslup ise, şekle ilişkin unsurlardır.

V. MANEVİ TAZMİNAT TÜRLERİ

A. PARA ÖDEME ŞEKLİNDEKİ MANEVİ TAZMİNAT

Manevi tazminatın en çok uygulanan şekli, zarar verenin, zarar görene bir miktar para şeklinde nakden ödeme yapmaya mahkum edilmesidir⁶¹⁸. Para olarak manevi tazminatta en önemli sorun, ödenecek tazminatın miktarının belirlenmesi hususudur. Hükmedilecek tazminat miktarı, saldırıya uğrayan için olayı özlenecek hale getirmemeli ve haksız zenginleşme aracı olmamalıdır. Manevi tazminat bakımından TBK m. 56'da "uygun bir miktar para"nın manevi tazminat olarak ödenmesini düzenlemiştir⁶¹⁹. Buna karşılık, TBK m. 58'de diğer bir tazmin biçiminin de kararlaştırılacağı veya bu tazminata eklenebileceği, özellikle saldırıyı kınayan bir karar verilebileceği ve bu kararın yayımlanmasına hükmedilebileceği öngörülmüştür.

Hâkim, açılan manevi tazminat davalarında hükmedilecek tazminat miktarını belirlerken caydırıcılık işlevini göz önünde bulundurmalıdır. Özellikle, manevi tazminatın caydırıcılık işlevi, televizyon yoluyla oluşan kişilik hakkı ihlallerinde, açılan manevi tazminat davalarında ödenecek tazminat miktarına ilişkin olarak 13.04.1994 tarih ve 3984 sayılı Radyo ve Televizyon Kurumlarının Kuruluş ve Yayınları Hakkındaki Kanununun 4756 sayılı Kanunla değiştirilen 28. maddesinin 8.fıkrasında bir düzenleme yapılmıştır. Söz konusu düzenlemeye göre, "*gerçek ve tüzel kişinin ayrıca genel hükümlere göre ilgili yayın kuruluşuna karşı tazminat davası açma hakkı saklıdır. Tazminat talebinin haklı görülmesi*

⁶¹⁷ Eren (Genel Hükümler), s.806; Belli, s.104.

⁶¹⁸ Eren (Genel Hükümler), s.797; Serdar, s.304; Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.411.

⁶¹⁹ Kılıçoğlu, (Hukuksal Sorumluluk), s.412; Serdar, s.305; Keskin, s.285.

halinde tazminat miktarı 10 milyar liradan (10.000 TL) az olmamak üzere fiilin ağırlık derecesine göre belirlenir⁶²⁰”.

Uygulamada, Yargıtay kararlarında, özellikle manevi tazminat davalarında hükmedilen tazminat miktarları çok düşük belirlenmektedir. Bu nedenle, tazminat tutarlarının caydırıcı olmaması nedeniyle, kişiliğe yönelik ihlallerin sayısının arttığı, diğer taraftan da televizyon kuruluşları için cesaret verici olduğu ileri sürülmektedir.. Türk Hukukunda somut olayın şartlarına göre, miktarın belirlenmesinde hâkime geniş takdir yetkisi verilmiştir. Hâkim, bu yetkisini kullanırken, tazminat miktarını, caydırıcı niteliğini dikkate alarak kanunun öngördüğü şekilde ağırlaştırarak belirlemelidir. Zira, televizyon yoluyla kişilik hakkının saldırı tehdidi altında olması nedeniyle kişilerin televizyon karşısında güçlü bir durumda olmaması, televizyon kuruluşlarının mali olanaklarının, kamu üzerindeki etkilerinin, kamuya ulaşma imkanlarının fazla olması ile birlikte televizyon yoluyla kişilik hakkına saldırı sonunda kişilerin diğer yollarla kişilik hakkına saldırı ile kıyas yapılamayacak derecede fazla manevi zarara uğramaları nedenleri ile kişilik hakkı sahibinin korunması gerekir. Ancak, hâkimin bu yetkisi 4756 sayılı Kanunla televizyon yoluyla kişilik hakkına saldırı halinde belirlenecek manevi tazminat miktarına asgari bir sınır konularak kısıtlanmıştır. Buna göre, hâkim kanunda öngörülen kuralı lafzen değil, kanun koyucunun amacına uygun yorumlamalı; enflasyon gibi etkenleri dikkate alarak tazminat miktarının asgari seviyesini belirleyerek tazminat miktarını tayin etmelidir.

B. PARA ÖDEME DIŞINDAKİ MANEVİ TAZMİNAT TÜRLERİ

Manevi tazminat davalarında amaç, hukuka aykırı saldırı nedeniyle kişilik değerlerinde meydana gelen eksilmenin telafi edilmesi olduğuna göre, bu tazminatın bir miktar paranın ödenmesinden başka yollarla da sağlanabileceği kabul edilmelidir⁶²¹. Nitekim, hâkimin manevi zararın giderilmesi için bir miktar para ödenmesi yerine diğer bir tazmin türünü kararlaştırabileceği, TBK m. 58/2 ile düzenlenmiştir. Buna göre, hâkim, zarar görenin talep ettiği tazminat türü ile bağlı değildir. Para ödenmesi yerine başka bir tazmin türüne karar verebilir veya bir miktar para ödenmesine ek olarak diğer tazmin türüne hükmedebilir. Zarar görenin talep ettiği manevi tazminat miktarının ödenmesinin kabul edilmiş olması hâlinde ise artık başka bir tazmin türü buna eklenemez⁶²². Para dışındaki diğer tazmin türleri olarak, doktrinde ve mahkeme kararlarında zarar görenden özür dileme, zarar verenin sözlerini geri

⁶²⁰ Dural/Öğüz, s.161; Serdar, s.312;

⁶²¹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.422; Serdar, s.313.

⁶²² Antalya,O.Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt. I, İstanbul, 2015, s.507; Keskin, s.289; Oğuzman/Öz, s.276.

alması, mahkeme kararı ile zarar verenin davranışının kınanması ve bu kararın yayımlanması, açıklamanın alenen düzeltilmesi, açıklamaya karşı cevap ve düzeltme hakkının kullanılması, manevi tazminat olarak hükmedilecek paranın üçüncü bir kişiye ödenmesi, sembolik olarak düşük bir para ödemeye hükmedilmesi, gösterilebilir⁶²³. Ancak kişilik hakkı ihlal edilenden özür dilenmesi, söylenenin geri alınması, kazancın iadesi, zarar görene zarara veren tarafından memnun edecek bir şeyin verilmesi ve zarar görenin kendi hakkını bizzat sağlaması, kişilik değerlerindeki eksilmenin tatmin edilmesini sağlayan yöntemlerdir⁶²⁴. Bizim katıldığımız objektif manevi zarar teorisi kapsamında, bunların manevi tazminat olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Bununla birlikte, Türk hukukunda, saldırıyı durdurma davası tanınmış olduğu için diğer tazmin türlerinin, doktrinde manevi tazminat olarak nitelendirilmesinin bir önemi yoktur. Hatta bu tazmin türleri, hukuka aykırı saldırının tespiti veya böyle bir saldırının önlenmesi, durdurulması olarak düşünülmekte, durum böyle olunca da bunların şartları arasında kusur ve zarar aranmamaktadır⁶²⁵.

C. MANEVİ TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİNDE DİKKATE ALINMASI GEREKEN HUSUSLAR

Manevi tazminat miktarının belirlenmesinde hangi hususların dikkate alınacağı, kanunda açıkça sayılmış değildir. Manevi tazminat taleplerine ilişkin düzenlemelerde, kanun koyucu “uygun bir miktar” paranın ödenmesinden söz etmişse de “uygun miktar”ın nasıl tespit edileceği ile ilgili bir ölçüt getirmemiştir⁶²⁶.

Televizyon yoluyla kişilik değerlerine yönelik saldırıların diğer tüm saldırı araçlarına nazaran daha ağır sonuçlar doğurduğu bilinmektedir. Çünkü, televizyon yoluyla yapılan saldırıların ulaştığı kişi sayısı belirlenemeyecek kadar fazladır. Bu nedenle açılan manevi tazminat davalarında, tazminat miktarının belirlenmesinde, ilk önce ihlâl fiili sonunda meydana gelen manevi zararın objektif ağırlığı esas alınmalıdır. İhlâl fiili sonunda meydana gelen manevi zararın ağırlığını bazı faktörler etkileyebilir. Bu faktörler; saldırının yapıldığı

⁶²³ Eren (Genel Hükümler), s.797; Serdar, s.313; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.422,423. Keskin, s.289; Genç Arıdemir, s.68.

⁶²⁴ Zevkliler, Aydın/Acabey, M.Beşir/Gökyayla, Emre, Medeni Hukuk Giriş Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku Aile Hukuku, Ankara 1999, s.546; Keskin, 291.

⁶²⁵ Eren (Genel Hükümler), s.798.

⁶²⁶ Doktrinde bu yorum eşitliğe aykırı sonuçlar doğurmakta ve hükmün amacının dikkate alınmasının zorunlu olduğu, böylece manevi tazminat miktarının zarar vereni iktisadi açıdan sarsmayacak ve zarar göreni de manevi tazminata özendirilmeyecek ölçüde belirlenmesi gerektiği savunulmuştur (Genç Arıdemir; s.72). Nitekim, TBK m.58’de söz konusu düzenlemeye yer verilmemiş ve gerekçede de hakimin tazminat miktarını belirlerken durumun özelliklerini dikkate alacağı ve bu nedenle BK m.49/2’dekine benzer bir kural gerekli olmadığı ve bunların kanunda gereksiz yere belirtilmesi herkesin kanun önünde eşit olduğu ilkesine aykırı düşeceği belirtilmiştir (Genç Arıdemir, s.73); Keskin, s.316.

televizyon kanalının ulusal veya mahalli olması, saldırının yapıldığı programın ratingi, programın niteliği, saldırı oluşturan açıklamanın şekli, saldırıda kullanılan ifadeler gibi faktörlerdir.⁶²⁷ Bunlara ilâveten, ihlâlin konusu şeref ve haysiyet gibi sosyal veya özel yaşam alanı gibi duygusal değerler oluşturuyorsa, ihlalin ağırlığı oranında tazminatı miktarı da yüksek tutulmalıdır⁶²⁸.

Manevi tazminat miktarının belirlenmesinde, diğer bir unsur, zarar verenin durumudur⁶²⁹. Zarar verenin durumundan amaç zarar verenin kusuru ve ekonomik durumudur. Zarar vereninin kusuru, TBK m. 51/1’de, hâkimin tazminatın kapsamını ve ödeme biçimini belirlerken “özellikle kusurun ağırlığını” göz önünde bulunduracağına düzenlenmiş olması nedeniyle önemlidir. Buna göre, zarar verenin kusuru, kast veya ağır ihmal ise, manevi tazminat miktarı yüksek tutulmalıdır, zira bu durumda zarar gören ihlâlden daha çok etkilenmektedir. Buna karşılık, hafif kusur durumunda manevi tazminat miktarında indirim sebebi oluşturur. Örneğin, sorumlu müdürün gerçek dışı olduğunu bildiği bir haberi yayınlaması halinde hükmedilecek manevi tazminat miktarı, normal miktardan daha fazla olmalıdır⁶³⁰. Televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlallerinde, zarar verenin özen derecesi, yayın çeşitlerine göre farklılık göstermektedir. Bu bağlamda canlı yayınlarda gösterilen özen derecesi ile bant yayınlarda gösterilen özen derecesi aynı değildir. Belirtmek gerekir ki, canlı yayınlarda kontrol zorluğu ve risk fazlalığı gibi nedenlerle gerekli olan özen derecesi artmaktadır. Özellikle, kritik bir konunun işlendiği bir canlı yayında, kişilik hakkına yönelik ihlâl nitelikli açıklamalar yapacağı tahmin edilen bir kişi ile canlı yayın yapılması halinde yayın öncesinde, sorumlu kişi sesin yayına bir veya iki dakika sonra verilmesi gibi teknik imkanlardan yararlanmalı, bu mümkün değilse, bu kişiyle programın yayınından önce görüşüp, görüşmeyi programda verme yoluna gitmeli, bu da mümkün değilse, gerekirse o kişiyle yayında görüşmemelidir. Aksi halde, sorumlu kişinin ağır ihmalden, hatta istisnaen kastından söz edilebilir. Ayrıca, sorumlu kişinin zararı azaltmaya yönelik davranışlardan kaçınması tazminat miktarının belirlenmesinde etkilidir. Örneğin, sorumlu kişinin yayınlamaya yetkili olduğu halde, tekzip veya cevap ve düzeltme metnini yayınlamaması ağır kusurlu bir davranıştır⁶³¹. Buna karşılık, sorumlu kişinin düzeltme metnini kendiliğinden yayınlaması, tazminattan indirim sebebi olarak değerlendirilmelidir.

⁶²⁷ Serdar, s.307.

⁶²⁸ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.413.

⁶²⁹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.414; Serdar, s.308.

⁶³⁰ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.415; Serdar, s.309.

⁶³¹ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.415; Serdar, s.309.

Manevi tazminattan indirim yapılması hakimin takdirine bırakılmış olduğu için zarar veren yoksulluğa düşecek olsa veya hafif kusuru bulunsa dahi, hakim manevi tazminat miktarında indirim yapmayabilir. Bununla birlikte, hakim, zarar görenin ekonomik durumunu da değerlendirerek, onun da yoksulluğa düşeceği hallerde, TBK m. 52/2'deki indirim sebebinin uygulanamayabilir⁶³².

Zarar görenin durumu, manevi tazminat miktarının belirlenmesinde, çeşitli açılardan önemlidir. Gerçekten de, zarar görenin ortak kusuru başta olmak üzere, yaşı, cinsiyeti, ekonomik durumu, sosyal konumu, mesleği, ihlale rıza göstermiş olması ve bünyesel yapısı manevi tazminat miktarını etkileyen unsurlardır⁶³³.

Kişilik hakkının ihlali nedeniyle açılan manevi tazminat davalarında, tazminat miktarı belirlenirken esas alınması gereken bazı koşullar, kanunda yapılan değişiklikler sonunda kaldırılmıştır. Gerçekten de, artık TBK m. 58 hükmüyle, BK m. 49/2'de yer alan “sosyal ve ekonomik durum araştırması” manevi tazminat davalarında yapılmamaktadır. Çünkü, kişiler arasında, sıfat ve mevkileri, sosyal ve ekonomik durumlarına göre ayırım yapılırsa, bir milletvekili sosyal ve ekonomik durumu gereği, basit bir memura oranla daha fazla acı çekebilir ve daha fazla para ile acısını giderebilir. Ancak, şöyle bir yorum getirilebilir: Tarafların sıfatı, işgal ettikleri makam ibaresi, kişiliğe yapılan saldırıya katlanma yönünden ele alınabilir. İşte bu bağlamda hâkim, böyle bir kimsenin kişilik hakkına yönelik ihlâl fiili iddiası ile açılan manevi tazminat davasında, yürürlükten kalkan BK m.49/2 düzenlemesinden yararlanıp, manevi tazminata hükmetmede daha dikkatli davranarak, kişiliğe yönelik hakaret niteliğini almadığı sürece, sıfat ve işgal ettiği mevkii göz önünde bulundurarak, tazminata karar vermemelidir. Bunun gibi, tarafların sosyal ve ekonomik durumları ibaresi, tazminat ödeyecek kişi yönünden tazminat miktarının azami ve asgari ölçüsü olarak anlaşılabilir.

⁶³² Eren (Genel Hükümler), s.771; Keskin, s.331; Oğuzman/Öz; s.425.

⁶³³ Ertaş, s.92-100; Keskin, s.319,320.

A. MANEVİ TAZMİNAT DAVASINDA GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

Kişilik hakkını koruyan davalarda, yetkili mahkeme TMK m. 25/5’de belirtilmiştir. Bu anlamda davacı seçim hakkına sahiptir. Kişilik hakkı ihlal edilen davacı, TMK m. 25/5’e göre, davayı kendi yerleşim yerinde veya davalının yerleşim yerinde açabilir. Yargıtay bir kararında⁶³⁴; “*yayın yoluyla kişilik hakkına saldırı davalarında yayından zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de davaya bakmaya yetkilidir*” denilmektedir.

TMK m. 25/5 genel bir kuraldır. Ancak, TMK m. 25/5, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na göre, yetkili mahkemeleri bertaraf eden kesin bir yetki kuralı değildir⁶³⁵. Kişilik hakkı ihlâli aynı zamanda TBK m. 49 anlamında haksız fiilden kaynaklanıyorsa, davacı, isterse haksız fiilin işlendiği yer mahkemesinde de dava açabilir (HMK m.16)⁶³⁶. Yargıtay, bir kararında⁶³⁷; “*haksız eylemin gerçekleştirildiği ...gazetesi Ankara ilinde dağıtıldığına göre bu yer mahkemesinde dava açan davacı seçimlik hakkını haksız fiilin gerçekleştiği yer mahkemesinde dava açmak suretiyle doğru olarak kullandığı sonucuna varılmalıdır*” ifadelerine yer vermiştir. Bu bakımdan maddi tazminat davası ile manevi tazminat davası

⁶³⁴ 4.HD 22.2.2013, 2145/3086. Yerel mahkemece, davalının ikametgahı mahkemesi yetkili olduğundan mahkemenin yetkisizliğine dair verilen karar davacı tarafından temyiz edilmiştir. Davacı, 30.09.2011 tarihli Milliyet Gazetesindeki yazı nedeniyle kişilik hakkının saldırıya uğradığını belirterek manevi tazminat isteminde bulunmuştur. Dava haksız fiil esaslarına dayanmakta olup yetki uyuşmazlığı haksız fiile ilişkin kurallar çerçevesinde çözümlenmelidir. Haksız eylemden doğan tazminat davalarında yetki konusu yürürlükteki 6100 sayılı HMK m.16 uyarınca “Haksız bir fiilden doğan davalarda, haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği yahut gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir” öngörülmüştür. Davaya konu haber ülke genelinde yayın yapan Milliyet Gazetesinde yayınlanmıştır. Buna göre davacının yerleşim yeri olan Mersin ili aynı zamanda haksız eylemin gerçekleşeceği yer olarak kabul edilmelidir. Davacı eldeki parayı hem haksız eylemin gerçekleştiği yerde hem de kendi yerleşim yeri olan Mersin Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığına göre davanın esasına girilerek oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken yazılı biçimde yetkisizlik kararı verilmiş olması doğru olmayıp, kararın bozulması gerekmiştir.

⁶³⁵ Gönen, s.221; Dural/Öğüz, s.163.

⁶³⁶ Ayan/Ayan, s.121; Serdar, s.383; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.234.

⁶³⁷ 4.HD. 18.10.2011 2011/11323-2011/10700. “... Dava, basın yoluyla kişilik hakkına saldırı nedeniyle manevi tazminat istemine ilişkindir. Yerel mahkemece, mahkemenin yetkisizliği nedeniyle dava dilekçesi rededilmiş; karar davacı tarafından temyiz edilmiştir. Yayın gününde... davacı, Türkiye’nin her yerinde dağıtımı yapılan ... gazetesinin 03.12.2009 günlü sayısında yayınlanan haberin kişilik hakkına saldırı oluşturduğunu iddia etmiştir. Davalılar ise yerleşim yerleri olan İstanbul Mahkemelerinin yetkili olduğunu ileri sürerek yetki itirazında bulunmuşlardır. Yerel mahkemece “yetkisizlik nedeniyle dava dilekçesinin reddine, karar kesinleştiğinde dosyanın yetkili Nöbetçi İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesi” biçiminde yetkisizlik kararı vermiştir. HUMK m. 9 (HMK m.6) uyarınca genel yetkili mahkeme davalı gerçek kişinin yerleşim yeri mahkemesinde görülür. Daha özel bir düzenleme içeren HUMK m.21 (HMK m.16) uyarınca, haksız eylemden doğan dava, haksız eylemin gerçekleştiği yer mahkemesinde açılabilir. Ayrıca 4721 sayılı TMK m.25/5 uyarınca davacı kişilik hakkının korunması için kendi yerleşim yeri veya davalının yerleşim yeri mahkemesinde dava açabilir. Böyle bir durumda davayı hangi mahkemede açacağı konusunda seçimlik hakkı bulunan davacı, davasını dilerse davalının yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesinde, dilerse haksız eylemin gerçekleştiği yer mahkemesinde veya kendi yerleşim yeri mahkemesinde açabilir. Eldeki dava basın yolu ile kişilik hakkına saldırı nedeniyle manevi tazminat istemine ilişkin olup haksız eylem nedenine dayanmaktadır. Haksız eylemin gerçekleştiği ... gazetesi Ankara ilinde de dağıtıldığına göre Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi’nde dava açan davacının, seçimlik hakkını haksız eylemin gerçekleştiği yer mahkemesinde dava açmak suretiyle doğru olarak kullandığı sonucuna varılmalıdır. Yerel mahkemece, 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. Çetin, s.410.

arasında fark yoktur. Kişiliğe müdahalenin sözleşmeden kaynaklanması halinde ise, dava HMK m.10'da belirtilen yerlerde açılabilir.

Manevi tazminat davalarında görevli mahkeme, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu m.2/1 uyarınca, davanın konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın, asliye hukuk mahkemesidir. Maddi ve manevi tazminat davaları birlikte açılabilirdiği gibi, ayrı ayrı da açılabilir. Yargıtay'a göre, daha önce aleyhine maddi tazminat davası açılmış davalı, daha sonra ayrı bir mahkemede hakkında manevi tazminat davası açılırsa, aralarında bağlantı bulunan iki davanın birleştirilmesini ilk itiraz olarak ileri sürebilir⁶³⁸.

Kişilik hakkını koruyan davalarla birlikte maddi-manevi tazminat ve elde edilen kazancın geri verilmesi davası açılması halinde, TMK m. 25/5'de öngörülen yetkili mahkemelerde bu davaların açılıp açılmayacağı hususuna değinmek gerekir. Şu halde, saldırı tehlikesinin önlenmesi veya hukuka aykırılığın tespiti davası ile maddi tazminat, manevi tazminat veya kazancın geri verilmesi davaları birlikte açılmaz. Zira tehlikenin önlenmesi davası açılacak hallerde henüz saldırı meydana gelmemiştir, dolayısıyla maddi veya manevi zarar veya elde edilmiş kazanç henüz mevcut değildir. Maddi tazminat, manevi tazminat ve kazancın geri verilmesi davalarında tazminata hükmedilmesi için hukuka aykırı saldırının tespiti gerekmektedir. Bu nedenle, yalnızca tespit davasına ek bir tazminat davası veya kazancın geri verilmesi davası açılması mümkün değildir.

Maddi tazminat davası veya kazancın verilmesi davalarında kararın hukuka aykırılığını tespit eden kısmının ilan edilmesi, saldırının devam eden etkisinin bertaraf edilmesi için gerekli ise kararın ilanı ile birlikte talep edilebilir. Zira sona eren saldırının devam eden etkisinin bertaraf edilmesi için hukuka aykırılığın tespiti ve kararın yayınlanması talebi ile birlikte, şartları varsa, manevi tazminat davası da açılabilir⁶³⁹. Buna göre, sadece saldırıya son verilmesi veya kararın ilan edilmesi talebiyle birlikte açılan maddi ve manevi tazminat ile kazancın verilmesi davalarından birinin veya birkaçının yer aldığı dava, yetkili kılınan davacının veya davalının yerleşim yeri mahkemesinde birlikte açılabilir.

Maddi tazminat, manevi tazminat ve kazancın geri verilmesi davaları, tecavüze son verilmesi veya etkinin bertaraf edilmesi davasından ayrı olarak açıldıkları zaman, TMK m.25/5 uyarınca davacının yerleşim yeri mahkemesinin yetkisi söz konusu olmaz, yetkili

⁶³⁸ 4.HD. 15.2.2010, E.2009/499, K.2010/1268 (YKD., C.36, S.6, 2010,S.1015-1016); Ayan/Ayan, s.121.

⁶³⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.235; Serdar, s.384.

mahkeme, sadece Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yukarıda değinilen yetki kuralını düzenleyen hükümleri çerçevesinde belirlenir⁶⁴⁰.

Sorumlular birden çok ise, zarar gören her biri için ayrı dava açabileceği gibi, hepsine karşı tek dava da açabilir. Hepsine karşı tek dava, davalıların yerleşim yerleri farklı ise, ancak davacının yerleşim yerinde veya haksız fiilin işlendiği yerde açılabilir⁶⁴¹.

Aynı fiil birden fazla kişinin kişilik hakkına saldırı teşkil ediyorsa, zarar görenlerin her biri ayrı dava açabileceği gibi, birlikte de dava açabilirler (HMK m. 57). Birlikte dava açacak olanlar bu davayı, davalının yerleşim yerinde veya haksız fiilin işlendiği yerde açabilirler⁶⁴².

B. MANEVİ TAZMİNAT DAVASININ TARAFLARI

A. DAVACI

Kişilik hakkına yapılan saldırı sonucu manevi zarar gören kişi manevi tazminat davası açabilir⁶⁴³. Davacı gerçek kişi olabileceği gibi, tüzel kişi de olabilir⁶⁴⁴. Kanunda bir ayırım yapılmadan, kişilik hakkına saldırı halinde, bundan bir zarar gören kişinin, dava açma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Zarar gören fiil ehliyetine sahipse bu davayı kendisi, aksi halde yasal temsilcisi açar. Buna karşılık, sınırlı ehliyetliler, yani ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlılar da manevi tazminat davasını kanunî temsilcilerinin iznine tâbi olmaksızın açabilirler. Zira, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklara ilişkin davaların sınırlı ehliyetliler tarafından da açılacağı kanunda düzenlenmiştir (HMK m. 16/2). Bu tür hakların başında ise, kişilik hakkı, yani kişiye kişi olması sebebiyle tanınan haklar gelmektedir (TMK m. 24)⁶⁴⁵.

Tüzel kişilerin manevi tazminat davası açıp açmayacakları doktrinde tartışmalıdır. Hiç kuşkusuz, tüzel kişiler de kişilik hakkına sahiptir. Bu nedenle, tüzel kişileri manevi tazminat isteminden yoksun bırakmak, bu hakkı ayırım gözetmeksizin tüm kişilere tanıyan hukuki düzenlemeye aykırıdır⁶⁴⁶. Yargıtay tüzel kişilerin manevi tazminat davası açma haklarını kabul etmektedir⁶⁴⁷. Hâkim görüş de bu merkezdedir. Bu nedenle, tüzel kişiler de gerçek

⁶⁴⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.236; Serdar, s.385.

⁶⁴¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.236; Serdar, s.387.

⁶⁴² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.236; Serdar, s.388.

⁶⁴³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.231; Serdar, s.373; Tüfek, s.146; Gönen, s.214.

⁶⁴⁴ Helvacı, s.171; Serdar, s.373; Ayan/Ayan, s.118; Tüfek, s.146; Gönen, s.214.

⁶⁴⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.231; Dural/Öğüz, s. 93.

⁶⁴⁶ Taşkın, s.214; Serdar; s.380.

⁶⁴⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.232; 4.HD. ,24.9.2001 T., 4164/8421 (YKD. 2002/4, s.549). 4.HD. , 17.3.2008 T., E. 2007/8212, K.2008/3486 (Kazancı Bilişim- İctihat Bilgi Bankası); Helvacı, s.172.

kişiler gibi, kişilik haklarına vaki saldırıdan kaynaklanan manevi zararın giderilmesi için yetkili organları aracılığıyla tazminat davası açıp takip edebilirler (HMK m.52).

Tüzel kişiliği bulunmayan bir topluluğun, aktif dava ehliyeti yoktur. Ancak, bu topluluğu oluşturan kişilerin her birinin dava ehliyeti vardır. Dolayısıyla, tüzel kişiliği bulunmayan bu tür topluluklarda hukuki koruma tek tek bu topluluğa dahil kişiler üzerinden sağlanır. Yargıtay bir kararında⁶⁴⁸, bir köşe yazarı tarafından bir siyasi partinin milletvekilleri hakkında isim verilmeksizin yapılan açıklamada bu partinin mensubu milletvekillerinin açtıkları davada, davacıların aktif husumet ehliyetleri bulunduğuna ilişkin yerel mahkeme kararını onamıştır. Bu açıklamasında, köşe yazarı, siyasi partiyi değil de, bu partiye mensup milletvekillerine işaret etmiştir. Milletvekillerinin oluşturduğu meclis grupları, hukuken organize olmuş bir topluluk olmadığı için tüzel kişiliği de yoktur. Ne var ki, topluluk mensuplarının her birinin dava açma hakkına sahip olduğu kabul edilmiştir. Tüzel kişiler, şeref, haysiyet veya özel yaşam hakkına sahip oldukları için bu değerlerine yönelik her türlü saldırıya karşı dava açabilirler. Gerçek veya tüzel kişilerde saldırının aynı zamanda birden fazla kişiyi etkilemesi mümkündür. Başka bir deyişle, bazen zarar verici olay, örneğin yayınlanan bir haber veya eleştiri, doğrudan doğruya belirli bir kişinin kişilik hakkına saldırı oluştururken bu saldırıdan, saldırıya uğrayan kişinin yakınları, örneğin eşi, çocukları da zarar görebilir⁶⁴⁹. Bazen de zarar verici haber, yorum veya eleştiri aynı anda doğrudan doğruya birden fazla kişiye zarar verebilir. Birden çok kimsenin zarara uğradığı durumlarda, birden çok kişi davacı sıfatıyla hareket ederek tek dava dilekçesiyle birlikte dava açmaktadır (HMK m.59). Birden fazla kişi tarafından birlikte tek dava açılmalı veya birden fazla kişiye karşı yine birlikte dava açılmalıdır⁶⁵⁰. Davanın bir arada görülmesi nedeniyle usul ekonomisi bakımından olumlu sonuçlar alınır. Örneğin, yönetim kurulu üyelerine karşı yayınlanan hakaret dolu bir makale, tüm yönetim kurulu üyelerinin kişilik hakkını ayrı ayrı ihlâl eder, bu nedenle her birinin diğerlerinden bağımsız olarak kendi adına dava açma hakkı vardır; isterlerse birlikte de dava açabilirler⁶⁵¹.

⁶⁴⁸ 4. HD. 11.06.1991, E. 990/5580, K.991/6179 (Yayımlanmamıştır) Karara konu olayda, köşe yazarı, NI tarafından kaleme alınan köşe yazısında “Benim şaşırđım zavallı ANAP milletvekilleri, Özal’ın keyfiliğine omuz vere vere halkın yüzüne bakacak halleri kalmadı. Turgut bey onları ikide bir erken seçim olur ha ile tehdit ediyor. Onlar da PAVLOF’un şartlanmış köpekleri gibi (teşbihte hata olmaz) kuyruk sallamaya başlıyorlar... Özal ANAP milletvekillerini gütmeye o kadar alışmış ki...” ifadelerini kullanmış, ANAP’a mensup 102 milletvekili tarafından açılan manevi tazminat talebi kısmen kabul edilmiş, Yargıtay, 4.HD. bu kararı onamıştır); Kılıçoğlu, s.455.

⁶⁴⁹ Serdar, s.377; Ayan/Ayan, s.119; Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.463.

⁶⁵⁰ Gönen, s.216; Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet, Medeni Usul Hukuku, 2.Bası, Yetki Yayınları, Ankara, 2014, s.200.

⁶⁵¹ Helvacı, s.173.

Tüzel kişiliğe yönelik yayın nedeniyle, tüzel kişiliğin kurucuları, başkanı veya üyelerinin kişilik hakkı ihlâl edilebilir. Böyle bir açıklamanın, doğrudan doğruya tüzel kişiliğe mi, onun arkasındaki kişiye mi, yoksa her ikisine, birlikte mi yönelik olduğu, açıklamanın içeriğinin incelenmesiyle belirlenir. Tüzel kişiye yapılan saldırı sonunda tüzel kişiyle bağlılık içinde olan gerçek kişinin kişilik hakkının da dolaylı olarak saldırıya uğradığını kabul edebilmek için, bu ilişkinin izleyici ve dinleyiciler tarafından bilinmesi ve tüzel kişiyle ilgili bu açıklamanın, izleyici ve dinleyicilere, derhal bu kişileri çağrıştırması gerekir⁶⁵².

Yargıtay bir kararında⁶⁵³; “*davacı, belediye tüzel kişiliğinin değil belediye başkanı ve yardımcısının kişilik hakkını ihlal eden dava konusu yayımlar nedeniyle belediye tüzel kişiliği adına açılan davanın aktif sıfat yokluğu nedeniyle reddi gerekir*” ifadelerine yer verilmiştir. Zira, davacı tüzel kişiliğin ihlâl edilmiş bir hakkı ve buna bağlı olarak da davacı sıfatı bulunmamaktadır. Hayatta olan gerçek kişilere karşı saldırılarda, dolaylı olarak (yansıma yoluyla zarar) zarara uğrama söz konusu olabilir. Bunun en sık görülen örneği, aile fertlerine yönelik açıklamalardır. Bir eşin gerçeğe aykırı olarak zina yaptığını ilişkin bir haber, bir çocuğun zina mahsulü olduğuna ilişkin haber annenin kişilik hakkına saldırı teşkil eder⁶⁵⁴. Eser sahibi ile eser arasında sıkı bir ilişki vardır. Bu nedenle, kişinin eserine yönelik bir eleştiri, eleştiri sınırlarının aşılması halinde eser sahibine yönelik saldırı oluşturur⁶⁵⁵.

⁶⁵² Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.463-464; Serdar, s.381.

⁶⁵³ 4.HD.12.3.2013 5397/4493; “ Davacı, davalı Ali Rıza Yıldız’ın imtiyaz sahibi olduğu Flash haber adı ile yayımlanan günlük yerel bölge gazetesinin 15/07/2010 ve 19/07/2010 tarihli nüshalarındaki yayınlarda davacı Maltepe Belediyesinin kişilik hakkına saldırıda bulunulduğunu iddia ederek uğradığı manevi zararın ödetilmesi isteminde bulunmuştur. Yerel mahkemece, dava konusu yayımların Belediye Başkanlığı veya başkan yardımcılarını hedef almadığı, doğrudan doğruya Belediye Başkanlığının tüzel kişiliğini yıpratmak için yapıldığı kabul edilerek, davacı Belediye’nin kişilik hakkına saldırıda bulunulduğunun kabulü ile davalılardan A.R.Y. yönünden istemi bir kısmının ödetilmesine karar verilmiştir. Dava konusu yayımların içeriği incelendiğinde; yayımların Maltepe Belediye Başkanı ve yardımcısı hakkında olduğu anlaşılmaktadır. Dava, sübjektif bir hakkın ihlâli iddiası ile mahkemeden hukuki koruma istemine ilişkindir. Dava açma hakkı da, kural olarak sübjektif hakkın sahibine aittir. Davaya konu yayınlarda, davacı tüzel kişiliğe yönelik bir suçlamada bulunulmamıştır. Aksine, yönetici durumunda bulunan gerçek kişilerin eylem ve işlemleri yayına konu edilmiştir. Şu halde, davacı tüzel kişiliğin ihlâl edilmiş bir hakkı ve buna bağlı olarak da davacı sıfatı bulunmamaktadır. Mahkemece, davanın aktif sıfat yokluğu nedeniyle reddi kararı verilmesi gerekir. Aksine gerekçelerle yazılı biçimde karar verilmiş olması doğru görülmemiş ve bozmayı gerektirmiştir.” Çetin, s.431.

⁶⁵⁴ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.463; Serdar; s.381.

⁶⁵⁵ Kılıçoğlu (Hukuksal Sorumluluk), s.464; Serdar, s.381.

B. DAVALI

Manevi tazminat davasında davalı, kişilik değerlerine hukuka aykırı saldırıda bulunularak kişilik hakkı ihlâl edilen kişidir. Davalı gerçek kişi olabileceği gibi, tüzel kişi de olabilir⁶⁵⁶. Gerçek kişilerde insanın, tüzel kişilerde ise organın davranışının saldırıya yol açması gerekir. Saldırı fiili, davalının aktif veya pasif bir davranışıyla gerçekleşir. Saldırı fiili birden çok kişi tarafından işlenilmişse bunlar, birlikte davalı olurlar. Birden çok kişinin aynı fiilden sorumluluğu durumunda zarar gören, bunların tümüne ya da içlerinden birine karşı dava açabilir. Nitekim, TBK m.61'e göre birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır. Saldırı fiilini gerçekleştiren davalılar, saldırı fiilinden aynı veya benzer hukuki sebeplerle sorumlu tutulabilir. Böylece, davalılar arasında mecburi dava arkadaşlığı söz konusu olur. Dava arkadaşlarının farklı usul işlemi (taraf ehliyeti, dava ehliyeti, ilk itirazlar) veya iddia/savunma yapımları kural olarak, yalnız kendileri bakımından sonuç doğurur, diğer dava arkadaşlarının durumunu etkilemez⁶⁵⁷.

Davacı isterse saldırı fiilini işleyen kişiye haksız fiil hükümlerine göre (TBK m.49), isterse televizyon kuruluşu tüzel kişiliğine karşı TMK m.50 veya TBK m.66 uyarınca dava açabilir. 6112 sayılı Kanununun 18.maddesinin 6. bendi gereğince, gerçek kişilerin kişilik hakkını ihlâl eden yayınlar nedeniyle doğan maddi ve manevi zarardan dolayı televizyon kuruluşu ile birlikte programın yapımcısı müştereken ve müteselsilen sorumludur. Tek bir dava söz konusu olduğu için mecburi dava arkadaşlığı gereği dava arkadaşlarının birlikte hareket etmesi gerekir.

TMK m. 24 anlamında "saldırıda bulunanlar" kavramı geniş yorumlanmalıdır. Saldırıda bulunan kişinin yanında bu saldırıyı gerçekleştirmesine sebep olan, izin veren ya da teşvik eden herkese karşı davanın açılacağı kabul edilmektedir. Dava, saldırının gerçekleşmesinde, asli sorumluluğa sahip kişilere karşı açılabilmesi gibi, yardımcı kişilere karşı da açılabilir. Yardımcı kişiler, saldırının gerçekleşmesinde, saldırı fiilini işleyenlere yardımcı olan kişilerdir. Örneğin, kitap ya da gazetenin dağıtıcısı yardımcı kişilerdir.

Tüzel kişilerin fiil ehliyeti vardır (TMK m.49). Bu nedenle tüzel kişiler dava ehliyetine de sahiptir. Tüzel kişiler, davayı yetkili organları aracılığı ile takip ederler (TMK m.50, m.52). Tüzel kişilerin organları davada kanunî temsilci durumundadır. Tüzel kişinin üyelerine,

⁶⁵⁶ Ayan/Ayan, s.120; Serdar, s.382; Helvacı, s.173.

⁶⁵⁷ Arslan,Ramazan/Yılmaz, Ejder/Ayvaz, Taşpınar Sema, Medeni Usul Hukuku, 2.Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s.530; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s.199.

ortaklarına veya tüzel kişinin organlarına karşı açılan dava, tüzel kişiye karşı açılmış sayılamaz⁶⁵⁸. TRT bir kamu tüzel kişisidir ve kamu tüzel kişilerinin fiil ehliyetine sahip bulduklarından, bunların dava ehliyeti (TMK m. 51) vardır. Uygulamada, ilk sıradaki davalı, saldırıyı en etkili şekilde durdurabilecek ya da zararları karşılayabilecek durumda olan kişidir. Bu kişi, televizyon kuruluşunun sahibi olan tüzel kişi (A.Ş.) dir.

C. ZAMANAŞIMI

Kişilik hakkına yönelik saldırılar niteliği itibariyle TBK m.49 ve devamı maddeleri anlamında haksız fiildir. Burada, kanun koyucu, tazminat taleplerinin tâbi olduğu zamanaşımı bakımından alacak hakları için öngörölmüş olan genel zamanaşımı (TBK m. 146) süresinden ayrılmıştır. Tazminat davasına, özel kanun hükümleriyle öngörölmüş süreler saklı kalmak üzere TBK m.72’de öngörülen zamanaşımı süresinin uygulanması gerekir. TBK’nun 72’nci maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesine göre, “*tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her halde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar*”. Kanun koyucu burada, biri *iki* ve diğeri *on yıl* olmak üzere iki ayrı süre öngörmüştür⁶⁵⁹. Doktrinde birincisine kısa, ikincisine uzun zamanaşımı adı verilmektedir.

İki yıllık kısa zamanaşımı süresi, zarar görenin, zararı ve tazminat yükümlüsünü her ikisini birden öğrendiği tarihten itibaren işlemeye başlar. Bu sürenin işlemeye başlaması için hem tazminat yükümlüsünün hem de zararın öğrenilmesi gerekir. Kısa zamanaşımı süresi niteliği itibariyle sübjektif ve nispidir. Sübjektiflik, zamanaşımının işlemeye başlamasının zarar görenin bu iki şartı birlikte öğrenmesine bağlanmış olmasındandır. Öğrenme, niteliği itibariyle sübjektif bir olgudur. Demek ki, şartlardan biri, zararın öğrenilmesidir. Zararın öğrenilmesi, zararı doğuran olayın öğrenilmesinden farklıdır. Bu nedenle, kısa zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması için, zararı doğuran olayın zarar görenin kişilik değerleri üzerindeki olumsuz etki ve sonuçlarını doğurması ve bunun öğrenilmesi gerekir⁶⁶⁰. Bundan dolayı da kısa zamanaşımı süresi, ancak zararı doğuran olay sona erip, zararlı sonuç meydana geldiği zaman işlemeye başlar⁶⁶¹. İkinci şart, zarar veren tazminat yükümlüsünün

⁶⁵⁸ Serdar, s.382; Pekcanitez/Atalay./Özekes, s.184.

⁶⁵⁹ Eren (Genel Hükümler), s.830; Tandoğan, Türk Mesuliyet Hukuku, İstanbul, 2010, s.356; Keskin, s.353.

⁶⁶⁰ Eren (Genel Hükümler), s.831; Nomer, Haluk; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2015, s.241; Keskin, s.353.

⁶⁶¹ Eren (Genel Hükümler), s.831; Tandoğan (Mesuliyet), s.357; Keskin, s.354.

öğrenilmesidir. Tazminat yükümlüsü, kusur sorumluluğunda zararı doğuran kusurlu davranışın (fiilin) failidir⁶⁶². Zarar verenin kimliği kesin olarak bilinmelidir⁶⁶³.

On yıllık uzun zamanaşımı süresi, zararı doğuran olayın gerçekleştiği tarihte işlemeye başlar. Bu tarih bir zaman dilimi olduğu için on yıllık zamanaşımı uzun, mutlak ve objektif bir tazminat yükümlüsünün kimliği on yıllık süre geçtikten sonra öğrenilirse artık dava açılmaz. Açılrsa bile, davalı zamanaşımı def'inde bulunursa dava reddedilir. Ayrıca on yıllık süre azami süre olduğu için zarar gören bu süre geçtikten sonra zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrense bile, tazminat davası açma hakkı on yıllık sürenin dolmasıyla zamanaşımına uğradığından, zarar gören artık bu davayı açamaz⁶⁶⁴. On yıllık sürenin dolmasına 1 ay kala zarar gören zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrenirse, bu tarihten itibaren iki yıl içinde değil, ancak kalan bir aylık süre içinde davayı açmak zorundadır⁶⁶⁵.

TBK'nun 72'nci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesine göre, *“tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır⁶⁶⁶”*. Kişilik hakkına yönelik ihlâl fiili, Ceza Kanunlarında suç teşkil edip de bu suç için de söz konusu kanunda daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörülmüşse, zarar gören bu uzun süreden yararlanarak tazminat davasını açabilir⁶⁶⁷. Ceza zamanaşımı süresi, cezanın infazı olarak değil, dava zamanaşımı olarak anlaşılmalıdır. Bu sürenin uygulanabilmesi için, fiilin cezayı gerektiren bir fiil olması yeterlidir, zarar verenin bu fiil sebebiyle kovuşturulması veya cezaya mahkum edilmiş olması gerekmez⁶⁶⁸. Ceza zamanaşımı süresi, hem iki yıllık, hem de on yıllık zamanaşımı süresi yönünden uygulanır⁶⁶⁹.

Yargıtay bir kararında⁶⁷⁰, *“tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı süresi öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, olayda bu zamanaşımı süresi uygulanır”*

⁶⁶² Eren (Genel Hükümler), s.831; Keskin, s.354.

⁶⁶³ Eren (Genel Hükümler), s.832; Keskin, s.354.

⁶⁶⁴ Eren (Genel Hükümler), s.833; Keskin, s.354.

⁶⁶⁵ Oğuzman/Öz, s.432; Keskin, s.355.

⁶⁶⁶ 4.HD. 11.5.2009 T, E.2009/4932 K. 2009/6641 (YKD., C.35, S.9, 2009, s.1679-1680); 4.HD. 11.5.2009, E. 2008/11159 K.2009/6625 (YKD., C.35, S.11, 2009, s.2061-2062); Ayan,M./Ayan, s.123.

⁶⁶⁷ Tüzel kişilerin organlarının işledikleri haksız fiiller açısından da geçerlidir. HGK. 26.9.2012, E.2012/4-319 K.2012/619 (YKD., C.40, S.1,2014, s.7-10); Ayan, M./Ayan, s.123; Bulut, s.221.

⁶⁶⁸ Eren (Genel Hükümler), s.835; Tandoğan (Mesuliyet); s.361. Keskin, s.355.

⁶⁶⁹ Eren (Genel Hükümler), s.836; Oğuzman/Öz, s.430; Keskin, s.355.

⁶⁷⁰ 4. HD. 11.1.2016 T, 2015/13531 E., 206/113 K. “ Mahkemece, davacının suç tarihinde zarar ve faili öğrendiği 6098 sayılı TBK m.72'de öngörülen iki yıllık zamanaşımı süresinin geçtiği gerekçesiyle davanın zamanaşımı sebebiyle reddine karar verilmiştir. Olay tarihinde yürürlükte bulunan 818 sayılı eski TBK m.60 haksız fiil sebebiyle tazminat davasının ve sorumlunun öğrenildiği tarihten itibaren bir yıl, her halde zararı doğuran olayın gerçekleşmesinden itibaren on yıllık sürede zamanaşımına uğrayacağını düzenlemektedir. Haksız fiil aynı zamanda suç teşkil eden bir eylem ise ve Ceza Kanunu'nda daha uzun zamanaşımı süresi öngörülmüşse haksız fiil sorumluluğunda da bu uzun zamanaşımı süreleri uygulanır. 6098 sayılı TBK m.72 gereğince tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her halde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrayacağı düzenlenmiştir. Ancak

ifadesine yer vermiştir. Ancak, suç teşkil eden fiil, henüz kamu davası açılmadan önce veya açıldıktan sonra çıkarılan bir af kanunu kapsamına girmişse, TBK m. 72/1'in ikinci cümlesi uygulanmaz⁶⁷¹. Tüzel kişilerin organlarının işledikleri haksız fiil aynı zamanda suç teşkil ediyorsa, ceza zamanaşımı süresi tüzel kişi aleyhine açılan tazminat davasında da uygulanır. Çünkü tüzel kişi organlarının verdiği zarar nedeniyle tazminat yükümlüsüdür. Buna karşılık, kişilik hakkına vaki zarar sözleşmenin ihlâline dayanan bir manevi zarar ise açılacak tazminat davası, sözleşmenin ihlâlinden doğan bir dava olduğu uygulanacak zamanaşımı süresi TBK m.146'ya göre on yıldır⁶⁷². Buna karşılık, yakınların manevi tazminat taleplerinde, zarar gören ile tazminat yükümlüsü arasında bir sözleşme ilişkisi bulunsa dahi, yakınlar bu sözleşmenin kapsamına girmediği için artık TBK m.72'de düzenlenmiş olan iki yıllık zamanaşımı süresi uygulanır.

tazminat, ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı süresi öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, olayda bu zamanaşımı süresinin uygulanacağı açıkça hükme bağlanmıştır. Davaya konu olayda; davalının eylemi suç teşkil etmekte olup; zamanaşımı davaya konu haksız fiilin gerçekleştiği tarihten itibaren eylemin niteliği de gözetildiğinde 5237 sayılı TCK m.66/1-e maddesinde öngörölmüş 8 yıllık zamanaşımı süresine tabi olup dava tarihi itibarıyla bu süre de henüz dolmamıştır. Mahkemece işin esası incelenerek karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ve yanılgılı değerlendirme ile davanın zamanaşımı sebebiyle reddi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.

⁶⁷¹ Ayan/Ayan, s.123; Bulut, s.226.

⁶⁷² Genç Arıdemir, s. 267; Keskin, s. 356.

SONUÇ

Televizyon yoluyla verilen bir haber veya eleştiri bir kimsenin kişilik değerlerini ihlâl edilebilir ve bu ihlâl fiili, kişilik hakkı üzerinde olumsuz bir etki doğurabilir. Böyle bir durumda, kişilik hakkı, ihlâl edilen kimse TMK m. 24'e göre hâkimden saldırıda bulunanlara karşı korunmasını, özellikle de TMK m. 25/3'e göre kendisine manevi tazminat ödenmesini talep edebilir. Aynı şekilde, Türk Borçlar Kanunu da bedensel zarar veya ölüm halinde zarar görenin veya ölenin yakınlarının uğradığı manevi zararın tazminini özel hüküm niteliğindeki TBK m. 56 ile kişilik hakkı ihlâlinden doğan manevi tazminat isteme hakkını da genel hüküm niteliğindeki TBK m. 58 ile korumuştur.

Türk Madeni Kanunu ile Türk Borçlar Kanununda manevi zarar tanımlanmamıştır. Bu hususta, doktrinde manevi zararı açıklayan iki farklı görüş vardır. Bunlar, sübjektif manevi ve objektif manevi zarar teorileridir. Sübjektif manevi zarar teorisi, manevi zararın belirlenmesinde, zarar görenin ihlâl fiili sonunda duyduğu acı ve elemi, objektif manevi zarar teorisi ise, kişilik hakkının ihlâli sonunda kişilik değerlerinde meydana gelen objektif eksilmeyi esas almaktadır. Sübjektif manevi zarar görüşüne katılamıyoruz. Zira, bu görüşü savunan yazarların, zarar görenin iç dünyasında meydana geldiğini iddia ettikleri duygu bozukluklarını, elem acı ve ızdırabı objektif bir şekilde tespit edip ölçmek mümkün değildir. Oysa, objektif manevi zarar teorisinde, manevi zarar da tıpkı maddi zarar gibi teknik anlamda zarar kavramı içinde değerlendirilmekte ve manevi kişilik değerlerinde objektif olarak meydana gelen irade dışı objektif eksilme olarak değerlendirilmektedir.

Gerçek kişiler bakımından, doğumdan ölüme kadar, tüzel kişiler bakımından ise hak ehliyetinin kazanılmasından sona erme anına kadar sahip oldukları hukuken korunan kişilik değerleri kişilik hakkını oluşturur. Türk-İsviçre hukukunda, genel kişilik hakkı kabul edilmiştir. Genel kişilik hakkının kabulü anlamında kişilik değerleri kanunda belirtilenlerle sınırlı değildir.

Kişilik hakkının oluşturan kişilik değerleri, maddi, sosyal ve duygusal kişilik değerleri olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Bunlardan, kişinin yaşamı, beden bütünlüğü üzerindeki değerleri, maddi kişilik değerleridir. Bir kimsenin evliliği ve ailesinin korunması dahil olmak üzere aile bireyleri ve yakınlarıyla kurmuş olduğu ilişkiye ilişkin duygusal değerleri ise, duygusal kişilik değerlerini oluşturmaktadır. Bir kişinin yaşadığı toplumda sahip olduğu saygınlık, anılma ve inanılabilirlik da, şeref ve haysiyet olarak onun sosyal kişilik değerlerini meydana getirir.

Televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinden doğan manevi tazminat davası ile ilgili hükümler, TMK m. 24 ve 25/3 ile TBK m. 58’de düzenlenmiştir. Buna göre, TMK m. 24’de manevi tazminat talebinin genel şartları belirlenmiştir. TBK m.58 ise, kişilik hakkını koruyan genel bir hükümdür Kanunda özel bir düzenlemeyle koruma altına alınanlar dışında kalan kişilik değerlerine yönelik saldırı durumunda genel kuralı oluşturan TBK m.58 uygulanır. Ancak, Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanununda kişilik hakkı ihlâl edilen kimsenin manevi tazminat talebinde bulunabileceği halleri özel olarak düzenleyen hükümler de yer almaktadır. Bunlar arasında, adın korunmasına ilişkin TMK m. 26 ile beden bütünlüğünün ihlâli halinde zarar görenin veya ölenin ya da yakınlarının manevi tazminat talebine ilişkin TBK m. 56 gösterilebilir.

Televizyon yoluyla kişilik hakkı ihlâlinden söz edebilmek için her şeyden önce kişilik değerlerine yönelik bir saldırı fiili bulunmalı ve bu fiil hukuka aykırı olmalıdır. Ancak, hukuka uygunluk nedenleri varsa, yayınlanan haber veya eleştiri manevi bir zarara sebep olsa bile, hukuka aykırılık şartı gerçekleşmediğinden manevi tazminat davası açılmaz.

Manevi tazminat davası açılabilmesi için gerekli ikinci şart, zarara kusurlu bir davranışla sebep olmaktır. Kusur sorumluluğunda manevi tazminat davalarında kusur kurucu bir unsur olsa da, bunun derecesi önemli değildir. Bu nedenle, zarar verenin ihmali de sorumluluğun doğması için yeterlidir.

Manevi tazminat davası açmak için üçüncü şart, ihlâl fiili sonunda manevi bir zararın doğması şartıdır. Hâkim, manevi tazminata hükmederken TBK m.56’ya göre “olayın özelliklerini” göz önünde bulundurmakla yükümlüdür. Dolayısıyla, her somut olayda, manevi zararın manevi tazminatı haklı kılacak nitelikte olup olmadığı TBK m.58 kapsamında hâkim tarafından değerlendirilir.

Manevi tazminat davasının son şartı, kişilik hakkına vaki ihlâl fiili ile manevi zarar arasında uygun illiyet bağının bulunmasıdır.

Manevi tazminat talebinin üçüncü kişiye devri ve mirasçılara geçmesi mutlak olmayıp, TMK m. 25/4’ye göre sınırlandırılmıştır. Gerçekten de, sözü geçen maddeye göre manevi tazminat talebi karşı tarafça kabul etmedikçe üçüncü kişiye devredilemez, miras bırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez.

Manevi tazminat isteme hakkı, kişilik hakkı ihlâl edilen “zarar gören”e aittir. Manevi tazminat talebi, zarar görenin, kişilik değerlerinde bir eksilmenin meydana gelmiş olması şartına bağlıdır. Objektif manevi zarar teorisine göre ayırt etme gücü bulunmayan kimseler ile tüzel kişiler de manevi zarara uğrayacaklarından, bunlar da tazminat davası açabilirler. Bu

yönüyle de bu teori sübjektif teoriye göre kişiye ve kişilik hakkına önem ve değer veren hümanist bir teoridir.

TBK m. 56/2'ya göre ağır bedensel zarar ve ölüm halinde, zarar görenin veya ölenin yakınlarına manevi tazminat olarak uygun bir miktar para ödenmesi hükme bağlanmıştır. Sözü geçen maddede ileri bir adım olarak zarar görenin ölmesi veya ağır bedensel zarara uğraması halinde yakınları da manevi tazminat talep etme hakkına sahip olmuştur. Gerçekten de, zarar görenin yakınlarına uğradıkları manevi zararın tazminini isteme hakkı veren bu hüküm doktrin ve yargı kararlarında görülen bu yöndeki görüş ve eleştirileri kanunlaştırma arzusunun bir sonucudur. Bu hüküm, yakınlarının yansıma zararlarının tazminine imkan veren bir özel koruma kuralı niteliğindedir. Burada, yakınların isteyebilecekleri manevi tazminat, bizzat kendi kişilik haklarının ihlâl edilmiş olmasından doğan, aslî nitelikte bir tazminat hakkıdır.

Manevi zararın, zarar görene bir miktar para şeklinde ödenmesi kuraldır. Hâkim, davacının talebiyle bağlı değildir, ondan bağımsız olarak, TBK m.58/2 uyarınca, bir miktar para ödemek yerine diğer tazmin türlerinden birine de karar verebilir. Manevi tazminat türlerinden para ödenmesine hükmedilmesi, sübjektif manevi zarar teorisi ile manevi tazminatın tatmin fonksiyonunun bir sonucudur. Oysa objektif manevi zarar teorisi kapsamında, manevi zararın paradan başka bir yolla giderilmesi, örneğin düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayınlanması, kınama kararına hükmedilmesi de mümkündür.

Para ödenmesi halinde manevi tazminat miktarının belirlenmesinde, göz önünde bulundurulacak hususların objektif nitelikte olması gerekir. Objektif manevi zarar teorisi uyarınca, manevi zararın objektif ağırlığından bahsedilmelidir. Bu bağlamda, kişilik hakkına yönelik hukuka aykırı ihlâlin türü, boyutu, şiddeti, süresi ile zarar gören üzerindeki fiziki ve psikolojik etkileri “manevi zararın objektif ağırlığı” kapsamında değerlendirilmelidir. İhlâlin ağırlığının belirlenmesi zordur. Ancak, böyle bir durumda, objektif bir kişi tipi emsal ve kriter alınarak kolaylık sağlanması mümkündür. Manevi zararın objektif ağırlığı yanında, zarar görenin kusuru, zarara rıza göstermiş olması, ihlâl fiilinin etkisini arttırmasına katkıda bulunması, mesleği, bünyevi yatkınlığı ve bağımsız hareket özgürlüğüne sahip olup olmaması gibi unsurlar da manevi tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınması gereken hususlardır. Zarar veren bakımından ise, kusur önem taşımaktadır (TBK m. 51/1, TBK m. 52/2). Nitekim, TBK m.51/1'e göre, tazminatın kapsamı ve ödenme biçiminin tespitinde, hâkim zarar verenin kusurunun ağırlığını göz önünde bulundurulmalıdır. Buna karşılık, hafif kusuruyla zarara neden olan zarar verenin tazminatı ödemesi halinde yoksulluğa düşme

ihhtimali varsa, hâkim hakkaniyet gerektirdiği takdirde, TBK m. 52/2 anlamında tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir.

Manevi tazminat miktarını etkileyecek diğer hususlar arasında, kişilik hakkı ihlâl edilen lehine maddi tazminata hükmedilmiş olup olmadığı, tarafların ekonomik durumları ve taraflar arasındaki ilişkinin niteliği sayılabilir. Ancak, belirtilen hususlar, objektif manevi zarar teorisine göre, manevi tazminat miktarının belirlenmesinde ölçü değildir. Çünkü objektif manevi zarar teorisine göre, manevi tazminat telafi fonksiyonuna sahiptir.

Manevi tazminat miktarının indirilmesini gerektiren sebepler arasında zararın hatır işleri veya zarar görene yardım sırasında meydana gelmiş olması gibi haller sayılabilir. Hâkim, TBK m.51'e göre tazminat miktarını belirlemelidir. Buna bağlı olarak da hâkim, hakkaniyet gereği zarar verenin, bir menfaati olmaksızın, hatır için yaptığı faaliyetlerden doğan manevi zararlarda tazminat miktarını indirebilir.

Tazminat davasına, özel kanun hükümleriyle öngörölmüş süreler saklı kalmak üzere TBK m.72'de öngörölen zamanaşımı süreleri uygulanır. Buna göre, manevi tazminat talebi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Kişilik hakkını ihlâl eden fiilin aynı zamanda suç teşkil etmesi ve bu suçun takibine ilişkin olarak Ceza Kanununun daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörmesi halinde bu süre dikkate alınır. Sözleşmenin ihlâlinden doğan manevi tazminat davası ise, TBK m.146'da öngörölen on yıllık zamanaşımı süresine tâbidir. Buna karşılık, yakınların manevi tazminat taleplerinde, zarar gören ile tazminat yükümlüsü arasında bir sözleşme ilişkisi bulunsa dahi, kural olarak TBK m.72'de düzenlenen zamanaşımı süresi uygulanır.

KAYNAKÇA *

Acabey, Beşir ; Basın Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Bir Sınırı Olarak Kişilik Hakkı, makale (journal.yasar.edu.tr).

Açıkgöz, Aslı : “Basın Yoluyla Gerçekleşen Kişilik Hakkı İhlallerinin Unsurları”, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Yüksek Lisans Programı (Ekonomi Hukuku) İstanbul, 2009.

Akalın, Ahmet ; Radyo ve Televizyon Teknolojilerindeki Gelişmelerin Hukuki Düzenlemelere Etkisi, Uzmanlık Tezi, Ankara, 2011.

Akdemir, Pınar ; Kişilik Haklarının İhlalinden Elde Edilen Kazancın İadesi Davası, Vedat kitapçılık, İstanbul 2014.

Akipek, G.Jale/**Akıntürk**, Turgut/**Ateş**, Derya ; Türk Medeni Hukuku, Kişiler Hukuku, 12. Baskı, 1. Cilt, Beta, İstanbul, 2015.

Antalya, Gökhan, O.; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt II, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2015.

Arpacı, Abdülkadir ; Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler), 2.Baskı, İstanbul 2000.

Arslan, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Ayvaz**, Taşpınar Sema; Medeni Usul Hukuku, 2.Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016.

Arslan, Mehmet; Radyo ve Televizyon Yayınlarında Kişilik Haklarının İhlali ve Korunması, İstanbul, 2009.

Aktay, Gonca; Kişilik Haklarının Korunması, Antalya, 2011 .

Avşar, Zakir/**Öngören**, Gürsel; Radyo ve Televizyon Hukuku, İstanbul, 2003.

Ayan, Mehmet/**Ayan**, Nurşen; Kişiler Hukuku, Mimoza Basım, Konya, 2014.

Aziz, Aysel; Radyo ve Televizyona Giriş, 2.Baskı, Ankara, 1976.

Belli, Bülent, Doğan; Basın Yolu ile Kişilik Haklarına Saldırıdan Doğan Hukuki Sorunluluk, Yetkin yayınları, Ankara, 2008.

Besiri, Arzu; Ötenazi ve Yaşam Hakkı (makale), TBB Dergisi, Sayı 86, 2010.

Bulut, Harun; Kişilik Hakları ve Kişilik Haklarına Saldırıdan Kaynaklanan Hukuk Davaları, Beta yayınevi, İstanbul, 2006.

Çakırca, İrem,Seda; 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Ağır Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebi, Prof.Dr. Aydın Zevkliler’e Armağan, İzmir, s.785-807, 2013, makale.

- Çetin**, Erol; Basın Hukuku, Seçkin yayınevi, Ankara 2014.
- Çiftçioğlu**, Topel,Cengiz; Yaşama Hakkı (makale), TBB Dergisi, 2012 (103).
- Çolak**, İlker, Nusret; Kitle İletişim Hukuku, XII Levha, İstanbul, 2013.
- Dağ**,İhsan/**Öktem**,Ferhunde/**Yazıcı**,M.Kazım ; Televizyon Programlarındaki Şiddet İçeriğinin, Müstehcenliğin ve Mahremiyet İhlallerinin İzleyicilerin Ruh Sağlığı Üzerindeki Olumsuz Etkileri, RTÜK Yayınları, Ankara 2005.
- Demir**, Peker; Esra ; İnternet Aracılığı ile Kişilik Haklarına Saldırı Yüksek Lisans Tezi, Ocak,2014.
- Deryal**, Yahya; Medeni Hukuk Bilgisi; Ankara, Seçkin, 2010.
- Doğan**, Bahar, Pınar; Çatışan İki Değer: Haber Verme Hakkı ve Kişilik Hakkı, Ankara Barosu Dergisi, 2014/4 s.477-493, makale.
- Dural**, Mustafa/**Öğüz**, Tufan ; Türk Özel Hukuku II, Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2014.
- Erdoğan**, Mustafa ; Demokratik Bir Toplumda İfade Özgürlüğü, makale.
- Eren**, Fikret ; Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), Yetkin Yayınları, Ankara,2015.
- Eren**, Fikret ; Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi; Ankara, 1975.
- Ertaş**, Şeref ; “Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tespiti”, Prof.Dr. İlhan E. Postacıoğlu’na Armağan, İstanbul 1990, 65-111.
- Genç Arıdemir**, Arzu ; Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat, İstanbul, 2008.
- Gençcan**, Uğur, Ömer ; Türk Medeni Kanunu, Bilimsel Açıklama İçtihatlar- Mevzuat; Yetkin Yayınları, Ankara 2007.
- Gölcüklü**, Feyyaz A./Gözübüyük,Şeref A. ; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi, Ankara III. Baskı, Turhan Kitabevi, 2002.
- Gönen**, Doruk ; Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması, XII Levha, İstanbul, 2011.
- Günay**, Erhan ; Yayın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Basında Sorumluluk, Ankara Seçkin Yayınevi, 1999.
- Hafizoğulları**, Zeki; İnsan Hakkı Olarak ve Kişilik Haklarının Korunması, AÜHF Dergisi, C.46, S.1-4, 1997.
- Hakyemez**, Şevki, Yusuf ; Temel Hak ve Özgürlüklerde Objektif Sınır Kavramı ve Düşünce Özgürlüğünün Objektif Sınırları, Ulusal Hakemli, AÜSBF Dergisi, 57-2, 17-40, 2002.
- Hatemi**, Hüseyin; “Gerçek Kişiler Hukuku” , İstanbul 2005.

- Hatemi, Hüseyin/Gökyayla, Emre;** Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2015.
- Hatemi/Oğuztürk, Kalkan;** Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler-Tüzel Kişiler), Vedat kitapçılık, İstanbul, 2014.
- Helvacı, Serap ;** Gerçek Kişiler; Legal, 5. Bası, İstanbul, 2013.
- Helvacı, Serap;** Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Haklarını Koruyucu Davalar (MK m.24/a fıkra I/İMK m.28a fıkra I), İstanbul, 2001, (Kısaltılmışı: Koruyucu davalar).
- İlkiz, Fikret/Günaydın, Barış;** Kişilik Hakları Medyada Etik ve Yargı Kararları, KİD, AÜİBF, S.2, Güz-2006.
- İmre, Zahit;** Şahsiyet Haklarından Şahsın Özel Hayatının ve Gizliliklerinin Korunmasına İlişkin Meseleler, İÜHFM, C.39 (1974), S.1-4, 147-168 (Kısaltılmışı: İmre, Özel Hayat).
- İmre, Zahit;** “Şahsiyet Hakkının Korunmasına İlişkin Genel Esaslar, Özellikle İsim Hakkı ve İsim Hakkının Korunması”, A. Recai Seçkin Armağanı 1974, 797-845 (Kısaltılmışı: İmre, Şahsiyet Hakkının Korunması).
- İnceoğlu, M. Murat ;** “Yargıtay Kararları Işığında Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat Sebepleri”, Batider, 2008, C. XXIV, S.4, 77-121.
- İşgüzar, Hasan;** Kişilik Hakkının İhlali Nedeniyle Manevi Tazminat Davasının Şartları, ABD S.1990/6 Yıl.47, 855-877.
- Kaneti, Selami;** Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru, İstanbul 2007.
- Karahasan, M.R.;** Tazminat Davaları, İstanbul, 1976.
- Karahasan, M.R.;** Türk Borçlar Hukuku C.1, İstanbul 1992.
- Kaya, Mine;** Telekomünikasyon Alanında Kişilik Haklarının Korunması, ABD, Yıl: 68, 279-334, S.2010-4
- Keskin, Dilşad;** Objektif Manevi Zarar Açısından Manevi Tazminat, Yetkin Yayınları, Ankara 2016.
- Kılıç, Muharrem;** İnsan Haklarında Beden Bütünlüğünün Korunması, (www.muharremkilic.com) makale.
- Kılıçarslan, Kara, Seda;** Üstün Nitelikte Özel ve Kamusal Yararın Basın Faaliyetlerinde Fikri Hak Sahipliğine Getirilen Sınırlamalar Bakımından Görünümü, GÜHFD, C.XX, Y.2016, Sa.1.
- Kılıçoğlu, Ahmet;** Şeref ve Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, 4. Bası, Turhan kitabevi, Ankara 2013.

Kılıçoğlu, Ahmet, M.; “Medeni Hukuk Temel Bilgiler, Genel Olarak- Başlangıç Hükümleri- Gerçek Kişiler Hukuku- Tüzel Kişiler Hukuku- Aile Hukuku- Miras Hukuku- Eşya Hukuku”, Gözden Geçirilmiş-Güncelleştirilmiş, 2. Bası, Ankara 2012.

Kılıçoğlu, Mustafa; Sorumluluk Hukuku: Sözleşme Dışı Sorumluluk, Ankara, 2002.

Koçhisarlıoğlu, Cengiz; Kusurun Objektifleştirilmesinin Ayırt Etme Gücünü Etkilemesi.

Koçyıldırım/Göktan; Medya Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırıdan Doğan Hukuki Sorumluluk.

Köprülü, Bülent; Medeni Hukuk Genel Prensipler, Kişiler Hukuku, İstanbul, 1984.

Küçükgüngör, Erkan; Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşamın Medya Araçlarıyla İhlâli Halinde Hükmedilen Manevi Tazminat Miktarlarının Değerlendirilmesi, Ankara Barosu Dergisi 1998/2.

Lazar, Judith, (Çeviren: Bıçakçı, İlker); Kitle İletişimi; İletişim Fakültesi Dergisi.

Mallı, Ömer; Kişilik Hakkı Karşısında Basın Özgürlüğünün Sınırları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.

Mutlu, Erol; Televizyonda Program Yapımı, Ankara, 1995, Ankara Üniversitesi İletişim Fakültesi Yayınları No.4, Sekizinci Bölüm, Diğer Program Türleri.

Nomer, Haluk; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2015.

Nomer, Engin/ Eskiuyurt, Özer, Avrupa Sözleşmeleri; İstanbul 1975.

Odman, Tevfik; “Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü Bağlamında Halkı Askerlikten Soğutma Suçu”, İnsan Hakları Merkezi Dergisi, İHM Yayını, C.III, S. 5, 1995.

Oğuzman,Kemal/Seliçi,Özer/Oktay-Özdemir, Saibe;KişilerHukuku, Filizkitabevi,İstanbul, 2012.

Oğuzman, Kemal/Öz, M. Turgut; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt II, İstanbul 2016.

Oğuzman, Kemal; İsviçre ve Türkiye’de Medeni Kanun ve Borçlar Kanununda Şahsiyetin Hukuka Aykırı Tecavüze Karşı Korunması ve Özellikle Manevi Tazminat Davası Bakımından Yapılan Değişiklikler Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan Ankara 1990, (makale).

Öncül, Gizem; Kitle ve Kitle İletişimi, 2012.

Özbey, Özcan; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında İfade Özgürlüğü Kısıtlamaları, TBBD 2013 (106).

Özcan, G.Burcu/ **Özel**, Çağlar; “Kişilik Hakları- Hasta Hakları Bağlamında Tıbbi Müdahale Dolayısıyla Çıkan Hukuki İlişkide Hekimin Hastayı Aydınlatma Yükümlülüğü ve Aydınlatılmış Rızaya İlişkin Bazı Değerlendirmeler,

<http://www.sid.hacettepe.edu.tr/Makale/101.3.pdf>”, Hacettepe Sağlık İdare Dergisi, C. 10, s.49-73.

Özdemir, Hayrünnisa; Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması; AÜHFD, Yıl:2008, C.57, S.3, (561-598).

Özek, Çetin; Türk Basın Hukuku, İstanbul, No:2381, 1978.

Özel, Çağlar; Kişiler Hukuku, Ankara, 2007.

Özsunay, Ergun; Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, İstanbul 1982.

Öztan, Bilge; Medeni Hukukun Temel Kavramları, Turhan kitabevi, 41.Bası, Ankara, 2016.

Öztürk, Murat; Volkan, Radyo Televizyon Yayıncılığı ve Radyo ve Televizyon Üst Kurulunun Kuruluş ve İşleyişi, İzmir 1996 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

Parsa, Seyide; Televizyon Haberciliği ve Kuramları, İzmir,1993.

Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet; Medeni Usul Hukuku, 2.Bası, Yetki Yayınları, Ankara, 2014.

Reisoğlu, Safa; Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Baskı, İstanbul 2014.

Reisoğlu, Safa; Basın Özgürlüğü ve Kişilik Haklarının Korunması, Prof. Dr. Turgut Akıntürk’e Armağanı İstanbul 2008 (Kısaltılmışı: Kişilik Haklarının Korunması).

Sarıyar, Selçuk; Kusurun tanımı ve özneliği, Özel Hukukta Kusurun ve Ağırlığının Belirlenmesi, İstanbul 2008.

Sarmaşık, Jale; Türkiye’de Radyo ve Televizyon Düzeni, İstanbul 2000.

Serdar, İlknur; Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali ve Kişiliğin Korunması, Seçkin Yayınevi; Ankara, 1999.

Serozan, Rona; “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler”, İÜMHAD 1977, s. 93-112, S:14, C.11, makale.

Serozan, Rona; Medeni Hukuk, Kişiler Hukuku, Vedat kitapçılık, İstanbul, 2015.

Serozan, Rona; “Kişiye Sıkı Biçimde Bağlı Sayılan Manevi Hakların Mirasçuya Geçebilirliği”, Prof.Dr. Özer Seliçi’ye Armağan, Ankara 2006.

Şahin, Ayşenur; Vücut Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Zarar ve Tazmini, GÜHFD, C.XV, Y. 2011, Sa.2,

Şen, Ersan; Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, İstanbul, 1996.

Tandoğan, Haluk; Türk Mesuliyet Hukuku, İstanbul 2010 (Mesuliyet).

Tandoğan/Haluk; Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981.

- Taşkın**, Alim; Tüzel Kişilerin Kişilik Haklarının Korunması, AÜHFD, 1991-1992, C.42, S.1-4, s.201-218.
- Toraman**, Cüneyt; Türk Hukukunda Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Haklarının İhlâli ve Korunması, İstanbul 2006.
- Tosun**, Öztekin; Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Milletlerarası Antlaşma, S.10, MHAD 1973.
- Tunçomağ**, Kenan; Türk Borçlar Hukuku, Genel Hükümler,C.1, 6.Baskı, İstanbul, 1976.
- Turabi**, Selami; İfade ve Basın Özgürlüğü Adalet Yayınevi, Ankara 2016.
- Tüzecan**, Timuçin; Medya ve Kişilik Hakları, Basın Kendisini Sorguluyor, Türkiye Gazeteciler Cemiyeti Yayınları, İstanbul 1996.
- Tüfek**, Faruk, Ömer; Basın Yoluyla Kişilik Haklarının İhlâli, Adalet yayınevi, Ankara, 2007.
- Usluel**, Aslı E.Gürbüz; “Türk Özel Hukukunda Özellikle Anonim Şirketlerde Ticari Sırrın Korunması”, İstanbul 2009.
- Uygur**, Turgut; Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, Cilt.2, Seçkin, Ankara,2013.
- Uysal**, Cüneyt; Mülkiyet Hakkına Dayalı Tehlikenin Önlenmesi Sorumluluğunda Dava Yolu, makale, Türkiye Barolar Birliği Dergisi 2015(120).
- Yıldız**, Abik; Normun Koruma Amacı Teorisi, AÜHFD, 59(3) 2010, 315-348.
- Yıldız**, Handan; Şeref ve Haysiyetin İhlalinde Manevi Tazminat, (Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2009.
- Kocayusufpaşaoğlu**, Necip; “Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (MK. M.24, BK m.49)”, Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara 21-22 Ekim 1977, İstanbul 1980, 141-180.
- Yüzer**, Dilara; 1982 Anayasasında Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması, Yetkin, Ankara 2013.
- Zevkliler**, Aydın/Ertaş, Şeref/Havutçu, Ayşe/Gürpınar, Damla; Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk (Temel Bilgiler),Turhan kitabevi, 8. Bası, Ankara 2013.
- Zevkliler**,Aydın/Acabey,M.Beşir/Gökyayla,Emre; Medeni Hukuk Giriş Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku Aile Hukuku, Ankara 1999.

*Dipnotlarda adı geçen atıflar yazarlarının soyadı ile yazılmıştır. Aynı yazarın birden fazla eserine yapılan atıflar kısaltılmış şekliyle parantez içerisinde gösterilmiştir.

