

## BASIN YOLU İLE KİŞİLİK HAKLARI İHLÂLLERİNDE MANEVÎ TAZMİNAT

Oğuz Sadık AYDOS\*

### ÖZET

*Basın hürriyeti ve kişilik haklarının ihlâli arasındaki ince dengenin basın ve yargı tarafından dikkatle gözetilmesi gerekir. Zira bu hâllerde ihlâl nedeniyle genellikle manevî zarar doğmaktadır.*

*Manevî tazminat için, basın yolu ile kişilik haklarına yapılan haksız saldırı nedeniyle manevî zararın doğması ve kusurun mevcut olması gerekir.*

*Sorumlu olan kişiler süreli ve süresiz yayınlar şeklinde ikili bir ayrımla incelenir. Süreli yayınlar açısından eser sahibi ve yayın sahibi süresiz yayınlar açısından ise eser sahibinin yanı sıra yayımcı, yayımcının belli olmaması hâlinde ise basımcı müştereken ve müteselsilen sorumlu olmaktadır.*

*Para olarak veya para dışında talep edilecek manevî tazminat davası, davalının veya davacının yerleşim yeri ya da basılmış eserlerin ulaştığı yerlerdeki Asliye Hukuk Mahkemelerinde açılacaktır.*

**Anahtar Kelimeler :** *Basın, Kişilik Hakları, Manevî Zarar, Tazminat, İhlâl*

### **MORAL COMPENSATION IN THE VIOLATION OF PERSONALITY RIGHTS VIA PRESS.**

### **ABSTRACT**

*The sensitive balance between the freedom of press and the violation of personal rights should be observed by press and adjudication. Because the damage that is made up in these circumstances is generally non-pecuniary damage and causes results which are very difficult to compensate.*

*For non-pecuniary damage, the unfair attack on personal rights by way of press because of the emergence of non-pecuniary damage and the defect must be present or strict liability.*

---

\* Yrd. Doç.Dr., Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

**Oğuz Sadık AYDOS**

*Subjects of responsibility in the form of periodicals and publications are examined with a binary distinction. The owner of the work and publisher for periodicals in addition to the owner of the work if the publisher is not certain typographer for indefinite publishers will be responsible jointly and severally.*

*Action for compensation in money or without money demanded will be sued in the locations where the defendant or the plaintiff are or in the locations where the works have been printed by the Court of First Instance.*

**Key Words :** *Press, Personal Rights, Non-pecuniary damage, Compensation, Violation.*

## **GİRİŞ**

Basın yolu ile kişilik hakkı ihlalleri, günümüzde çok sık karşılaşılan bir hukukî sorun hâline gelmiştir. Basının, gelişen teknoloji sayesinde daha geniş kitlelere ulaşması etki gücünün artmasına ve bu nedenle meydana gelen zararın büyümesine yol açmaktadır.

Basın hürriyeti ile basın yoluyla kişilik hakkı ihlalleri arasında çatışan menfaatler söz konusudur. Basın hürdür ve insanların haber alma özgürlüğüne hizmet eder. Ancak bu hürriyetin sınırlarının belirlenmesi gerekir. Aksi hâlde, kişilik hakkının basın yoluyla zarar görmesine yol açılmaktadır.

5187 sayılı Basın Kanunu, zarara uğrayan kişiler için genel hükümlerin yanında özel bir koruma getirmiştir. Sorumlu olan kişileri belirleyen Basın Kanunu, zarar gören kişilerin daha geniş bir çerçevede korunmasına hizmet etmektedir.

Basın yolu ile kişilik hakkı ihlallerinin cezaî ve hukukî müeyyideleri bulunmaktadır. Hukukî müeyyidelerden biri manevî tazminattır. Manevî tazminat Borçlar Kanununun 47. ve 49. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu çalışmada konu sadece hukukî açıdan ve manevî zarar ile bunun tazmini bağlamında incelenmiştir.

## **I- BASIN YOLU İLE KİŞİLİK HAKLARI İHLÂLLERİNDE MANEVÎ TAZMİNATIN ŞARTLARI**

### **A) Kişilik Haklarına Basın Yolu İle Yapılan Haksız Saldırı**

Bu çerçevede kişilik hakkı ve basın kavramı hakkında kısa açıklamalar yapıldıktan sonra tazminatın bu koşulu incelenecektir.

#### **1. Kişilik Hakkı**

Kişilik hakkı, bir kişinin doğuştan sahip olduğu, devredilemeyen, hacedilemeyen ve miras yolu ile intikal etmeyen hakkıdır. Mutlak haklardan olan kişilik hakkının para ile ölçülmesi mümkün değildir. Bu hakkın hızlı ve etkin bir şekilde korunması gerekmektedir.

Kişisel varlıkların başlıcalarını; hayat, sağlık – vücut tamlığı, şeref ve haysiyet, resim üzerindeki hak ile meslek, sanat ve ticaret hayatındaki haklar şeklinde ifade edilmektedir<sup>1</sup>.

Kişilik hakkı, şahsın hayat alanı (giz alanı, özel alan ve kamuya açık alan) olarak da tasnif edilmekte ve buna göre kişilik hakkı ihlâlinin sınırları belirlenmektedir.

Kişisel varlıkların tespitinde değişen koşullar ve ihtiyaçlar da dikkate alınmaktadır. Bu bağlamda sınırlayıcı bir ifade kullanmak yerinde olmayacaktır<sup>2</sup>. Eşyaya verilen zararlar nedeniyle dahi kişilik hakkının ihlâli mümkün olmaktadır<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. OĞUZ, s. 12 vd.; AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ KARAMAN, s. 340 vd.

<sup>2</sup> GÜVEN, s. 79 vd.; SIRABAŞI, s. 27. Bu anlamda olmak üzere bir kişinin kaydedilen görüntüleri veya sesi de resim üzerindeki hak olarak algılanmalıdır: OĞUZMAN/ÖZ, s. 681.

<sup>3</sup> ÜNAL, s. 399. Eşyaya verilen zararın kişilik haklarına etkisi ve kişilik hakları konusunda genişletici yorum ilkesine dayanan Yargıtay'a göre. "Davacılar, yangın olayı nedeniyle maddi zararlarının yanında manevî zarara da uğradıklarını belirterek talepte bulunmuşlardır. Mahkemece maddî tazminat isteği kısmen kabul edilirken, manevî tazminat talebi tümden reddedilmiştir. Davacılar yanan evin maliki olup, aynı zamanda burada oturmaktadırlar. Yangın nedeniyle büyük bir şok ve panik yaşamışlardır. Olay karşısında davacıların yaşadıkları bu korku, panik ve şok davacılar acı ve üzüntü veren, onların gerek ruh gerekse vücut sağlığını etkileyen unsurlardır. Kaldı ki davacı, manevî tazminat istemini bazı özel bir yeri olan eşyaların yanması nedeniyle de istediği anlaşılmaktadır.

## 2. Basın Kavramı

### a) Tanım

Basın, “Gazete, dergi gibi belirli zamanlarda çıkan yazılı yayınların bütünü, matbuat” şeklinde tanımlanmaktadır<sup>4</sup>. Bu tanım dar anlamda basını ifade etmektedir. Geniş anlamda basın ise, haberlerin, bilgilerin veya fikirlerin, yazı ya da resim görünümünde çeşitli aletler aracılığıyla sınırsız sayıda basılması ve bunun kamuya açıklanması olarak tanımlanır<sup>5</sup>. Basın günümüzde radyo, televizyon, sinema gibi görsel veya işitsel kitle iletişim

---

*Hukukumuzun yazılı kurallarına göre manevî tazminatın, kişilik haklarının, kişinin kişilik değerlerinin saldırıya uğraması durumunda hükmedileceği genel bir kural olarak yer almıştır. Yasal dayanağı Medeni Kanununun 24, 24/a ve Borçlar Kanununun 49.maddesidir. Anılan yasa maddelerine göre, manevî tazminat istemi için, öncelikle kişinin vücut ve ruh bütünlüğünün saldırıya uğraması, toplum içindeki yerini belirleyen kişilik değerlerinin bozulmasıdır. Sorun bu ilkelerin somut olaya nasıl ve hangi durumlarda uygulanacağı noktasında toplanmaktadır. Öncelikle sorunun çözümü için, kişilik hakkının sınırlarının da belirlenmesi gerekir. Yasalarda kişilik hakkının bir tanımı yapılmadığına göre, bu hakların kişiye var olmak, gelişmek, özgür olmak, saygı ve hürmet görmek, gibi kişinin ruh bütünlüğünü koruyan, yaşama bağlayan üretici bir kimse olmasını sağlayan haklar olduğu söylenebilir. Açıklanan şu duruma göre kişilik haklarını fiziki, duygusal ve sosyal kişilik değerleri koruyan haklar olarak gruplandırılmak olasıdır. Yine bu haklar, mali bir değer taşıyamaları nedeniyle, saldırıya uğramaları durumunda, tazminatı gerektirmeyeceği sonucu çıkarılamaz. Hükmolunan tazminat, saldırıya uğrayan kişilik hakkının karşılanması, eski hâle getirilmesi amacını değil, saldırı ile kişinin kişilik değerlerinde meydana gelen zararı gidermeye yönelik bulunmaktadır. Somut olayda, davalının hukuka aykırı eylemi ile davacıların oturduğu evin ve içindeki eşyanın yandığı tartışmasızdır. Tartışmalı olan yön, bu hâlde de zarar gören yararına manevî tazminata da karar verilip-verilemeyeceği noktasında toplanmaktadır. Yanan eşyalar arasında davacının kişisel ve özel eşyaları olduğu gibi, kendisi ve ailesi gibi sosyal çevresi için manevî değer taşıyan ve özellik arz eden eşyalar da bulunmaktadır. Bu bağlamda eşyalar arasında, çeyiz olan işlentili yastık, dantel, iç çamaşırlar, vazo takımı, el örgüsü gümüşlük, el örgüsü sehpa takımı gibi özelliği ve hatıra değeri olan eşyalar yer almaktadır. Bundan dolayıdır ki kişinin bu ölçüde özel ve özellik arz eden eşyaların gözünün önünde yanarak yok olması, onun eşya ile onun gönül bağlılığının oluşturduğu ruh bütünlüğü ve rahatlığının sonucundaki mutluluğunun olumsuz yönde etkilenmemesi düşünülemez.*

*Açıklanan şu duruma ve somut olaydaki olgulara göre, olayda hukukun genel ilkeleri ve bunun yanında Borçlar Kanununun 49.maddesinde öngörülen koşulların gerçekleştiğinin kabulü gerekir. Bu nedenle, yerel mahkemesinin davacıların kişilik değerlerinin zarar görmediği gerekçesi ile manevî tazminat isteminin reddine ilişkin bulunan gerekçe, yukarıda yazılan nedenlerle, yerinde görülmediğinden kararın bu yönden de bozulması gerekmektedir” Y. 4. HD 14.12.1998 T., 1998/7259 E., 1998/10232 K.; KILIÇOĞLU, Mustafa, s. 4 – 5.*

<sup>4</sup> TÜRK DİL KURUMU, Türkçe Sözlük, s. 204.

<sup>5</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 20 vd.

### *Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevi Tazminat*

araçları yoluyla yapılan yayınları da kapsayacak şekilde algılanmaktadır. Hâl böyle olmakla birlikte basmak fiilinden gelen basın kavramı kitap, gazete ve dergiyi ifade etmektedir<sup>6</sup>. Bu çalışmada radyo, televizyon ve sinema ile günümüzün en etkin iletişim araçlarından olan internet kapsam dışı tutulmuş ve sadece basılmış eserler ele alınmıştır.

#### **b) Basın Hürriyeti**

Devlet ve/veya başka herhangi bir erkin müdahaleleri olmaksızın serbestçe faaliyette bulunma hakkını temin eden basın hürriyeti, düşüncelerin maddî ve şeklî anlamda serbestçe açıklanmasına hizmet eder. Bu hürriyetin kapsamına, bilgi edinme, bu bilgileri değerlendirme ve elde edilen sonuçları bağımsız olarak topluma duyurma da girer<sup>7</sup>.

Basın hürriyeti ve basına sansür uygulanamayacağı Anayasa ile güvence altına alınmıştır (m. 28). Bu hürriyetin temel dayanağı da toplumun haber alma özgürlüğü, başka bir deyişle kamu yararıdır<sup>8</sup>. Bunun yanı sıra, basın hürriyeti demokrasinin de olmazsa olmaz koşullarından birisi olarak ifade edilir. Bu hürriyetin içeriği Anayasanın 26. maddesinde şu şekilde ifade edilmiştir: “Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmî makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar.”

Basın hürriyetinin çalışmamızı ilgilendiren sınırı, “başkalarının şöhret veya haklarının korunması” olarak belirlenmiştir (Anayasa m. 26/II). Daha önce ifade ettiğimiz kişisel varlıklara saldırı bu sınırı teşkil eder<sup>9</sup>. Basın Kanunu genel gerekçesinde bu durum çok açık bir şekilde ifade edilmiştir:

<sup>6</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. SALİHPAŞAOĞLU, s. 22 vd.

<sup>7</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. SALİHPAŞAOĞLU, s. 27 vd.; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 173 vd.

<sup>8</sup> Bu özgürlük, Basın Kanununda da hükme bağlanmıştır. “Basın özgürdür. Bu özgürlük; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerir.

*Basın özgürlüğünün kullanılması ancak demokratik bir toplumun gereklerine uygun olarak; başkalarının şöhret ve haklarının, toplum sağlığının ve ahlâkının, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğünün korunması, Devlet sırlarının açıklanmasının veya suç işlenmesinin önlenmesi, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması amacıyla sınırlanabilir.” (m. 3).*

<sup>9</sup> Y. 4. HD 11.2.1985 T., 1985/9517 E., 1985/958 K.; YHGK 26.3.2003 T., 2003/161 E., 2003/201 K.; ÇETİN, s. 140 vd.

**Oğuz Sadık AYDOS**

*“Düşüncelerin toplumda dolaşımı, kanın vücuttaki dolaşımına benzer bir işlev yerine getirmekte ve sosyal hayata gerekli oksijeni sağlamaktadır. Bu dolaşımın, en geniş, en hızlı ve en nüfuz edici şekilde gerçekleşmesini sağlarken, başkalarının düşünce özgürlüğüne, iyi niyetine, şerefine, itibarına veya toplumun temel değerlerine ve inançlarına zarar verebilen durumların giderilmesi de zorunludur.”*

### **3. Kişilik Hakkının Basın Yoluyla İhlâli**

Kişisel varlıklara yapılan saldırılar kişilik hakkının ihlâli anlamına gelir. Mutlak nitelik taşıyan kişilik hakkına yönelik her saldırı hukuka aykırılık arz eder.

Kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişi dışındaki diğer kişilerin yansımaya<sup>10</sup> yoluyla uğradıkları manevî zararlar için tazminat talep edip edemeyecekleri ihtilâflı bir husustur. Ölüm hâlinde, ölenin ailesinin manevî tazminat talep edebileceği pozitif hukuk tarafından koruma altına alınmıştır (BK m. 47)<sup>11</sup>. Sorun kişilik hakkı ihlâllerinde yansımaya yoluyla manevî tazminatın talebindedir. Kural olarak doğrudan zarar gören dışındaki üçüncü kişiler manevî tazminat talep edemezler<sup>12</sup>. Günümüz uygulaması da cismanî zararlar dışında kişilik hakkı ihlâli nedeniyle yansımaya suretiyle meydana gelen zararın talep edilemeyeceği yönünde gelişmiştir<sup>13</sup>. Hâl böyle olmakla birlikte doktrinde, mutlak hakkı ihlâl eden fiiller nedeniyle ortaya çıkan

<sup>10</sup> Haksız fiil mağduru dışında diğer kişilerin uğradığı zarar yansımaya zarar olarak tanımlanır. Örneğin, haksız fiil neticesinde cismanî zarara uğrayan bir sporcunun, lisansının bulunduğu spor kulübünün, bu sporcuyla müsabakalarda oynatamaması nedeniyle uğradığı zarar yansımaya zarardır. Failin yansımaya zarar nedeniyle sorumlu tutulabilmesi fiille zarar arasında uygun illiyet bağının ve hukuka aykırılık bağının bulunmasına bağlıdır. Biraz önceki örneğimizde sporcunun yaralanması ile spor kulübünün uğradığı zarar arasında illiyet bağının bulunduğu kabul edilse dahi hukuka aykırılık mevcut değildir. Zira bu olayda spor kulübünün menfaatlerini koruyan bir norm Türk hukukunda bulunmamaktadır: OĞUZMAN/ÖZ, s. 517.

<sup>11</sup> 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ağır bedensel zararlarda da zarar görenin yakınlarının da manevî tazminat isteyebileceğini hükme bağlamıştır (m. 56/II).

<sup>12</sup> ÖZEL, s. 93. Bu ilkenin temel nedeni, fail için çok ağır olabilecek sonuçları hafifletmektir. Zira aksi hâlde, fail öngöremediği bir çok sonuçtan sorumlu olacaktır: TANDOĞAN, Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini, s. 17.

<sup>13</sup> AYİM 2. D 13.7.1994 T., 1993/848 E., 1994/1449 K.; AYİM 2. D 1.3.1995 T., 1994/1292 E., 1995/141 K.; AYİM 2. D 13.10.2004 T., 2004/155 E., 2004/735 K.; AYİM 2. D 29.9.2004 T., 2003/856 E., 2004/662 K.; [www.msb.gov.tr/ayim/ayim\\_ana.asp](http://www.msb.gov.tr/ayim/ayim_ana.asp), 10.9.2011.

### ***Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevi Tazminat***

zararların yansıma değil dolayısı ile zarar olarak nitelendirileceği ve tazminin gerektiği ileri sürülmektedir<sup>14</sup>.

Hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı fiilin bir yaptırıma tâbi olmasını engeller<sup>15</sup>. Bu hukuka uygunluk nedenlerinden çalışmamız açısından önemli olanları incelenmiştir.

Bilimsel eleştiriler çalışma alanımız açısından önemli bir hukuka uygunluk nedenidir. Eleştiri ile hakaret arasında çok ince bir çizgi vardır<sup>16</sup>. Eleştiri hakkının, ahlâki değerlere saygı çerçevesinde, toplumun daha ileri götürülmesi amacıyla kullanılması gerekir. Eleştiride amaç daima kamuoyunu olumlu yönde oluşturmak ve bilgilendirmek olmalıdır. Hâkim, kullanılan ifadenin eleştiri amacıyla mı hakaret amacıyla mı yapıldığını ve ayrıca somut olayda amacı aşan bir sonucun ortaya çıkıp çıkmadığını hassas bir şekilde değerlendirmelidir.

Basın yolu ile kişilik hakkı ihlâli ile kamunun haber almadaki yararı karşı karşıya geldiğinde, hangisinin korunmaya değer olduğu her somut olaya göre ayrı değerlendirilmelidir. Bu değerlendirme hâkimin takdir

<sup>14</sup> HATEMİ, s. 85; OĞUZMAN/ÖZ, s. 682. Hakkaniyet düşüncesi de bazı hâllerde yansıma zarara uğrayan kişilerin de manevî tazminat talep edebilmesini gerektirmektedir. Bu noktada MK m. 1 uyarınca hâkime tanınan hukuk yaratma yetkisi imdada yetişebilir: TANDOĞAN, Mes'uliyet Hukuku, s. 365 vd.

<sup>15</sup> “*Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır*” MK m. 24/II. Burada şu hususa dikkat edilmesi gerekir, zarar görenin rızasının fiilden önce verilmesi gerekir. Fiilden sonra verilecek rıza hukuka uygunluk nedeni değil tazminat hakkından feragat olarak nitelenir. Konuyu bir örnekle açıklayacak olursak, bir kişi giz alanına giren bir bilgiyi kendisi basın mensuplarına açıklar ve bunun yayınlanmasını isterse bu yayın hukuka uygun nitelik taşıyacaktır. Ancak, giz alanına giren bir hususun basın tarafından rıza olmaksızın yayınından sonra kişi, bu nedenle dava açmaz ise tazminat hakkından feragat edildiği kabul edilecektir. “...Davacının bu eylemi onun ağır kusurunu oluşturur. Şu durumda davalıların, davacının bu davranışına karşı yayında yer aldığı biçimde değerlendirme yapmaları, ağır biçimde de olsa davacıyı eleştirmelerinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Böyle bir değerlendirme davacının ağır kusurunun bir sonucudur. Hiç kimse kendi kusurlu eylemine dayanarak tazminat isteyemez...” : Y. 4. HD 18.3.2004 T., 2004/2684 E., 2004/3475 K.; BELLİ, s. 274 – 278.

<sup>16</sup> “Devletin çok önemli bir mevkiinde görev yapan bir kişinin İslâmî kuralların Devlet yapısında egemen olduğunu ifade etmesi konumu itibarıyla o kişiyi eleştirilerin odağı hâline getirecektir” YHGK 27.9.2006 T., 2006/4 – 550 E., 2006/570 K.; BELLİ, s. 139 – 146.

yetkisi doğrultusunda yapılmalıdır (MK m. 4). Hâkime takdir yetkisinin kullanımı esnasında yol gösterecek bazı ölçütler vardır. Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında haber verme hakkı “*gerçeklik, kamu yararı ve toplumsal ilgi, güncellik, konu ile ifade arasında düşünsel bağlılık*” temel kuralları ile sınırlandırılmıştır. Bunların bir arada bulunması hâlinde ancak verilen haber hukuka uygun nitelik taşıyacaktır. Verilen haberin hukuka uygun olması, bu koşulların bir arada bulunmasına bağlıdır.

#### **a) Görünür Gerçeklik**

Haberin, hukuka uygun olmasının birinci şartı, “*gerçek*” olmasıdır<sup>17</sup>. Gerçeklikten somut gerçeğin değil, haberin verildiği andaki görünür gerçekliğin anlaşılması gerekir. Haber verildikten sonra somut gerçeğin farklı oluşu basın sorumluluğunu gerektirmez<sup>18</sup>. Yargıtay bu yerleşik içtihadında basın özgürlüğünü korumaktadır. Zira basının somut gerçeği araştırmasını ve hakikate ulaştığı anda bunu yayınlamasını istemek basından beklenen haber verme yükümlülüğünün kısıtlanması sonucunu doğuracaktır. Ayrıca AİHM de bu yönde kararlar vermektedir<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> Amerikan Hukukunda da basın özgürlüğünün en önemli sınırlarından birini “*iftira*” oluşturmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. İNCEOĞLU, s. 90 vd.

“...*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 ve 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...*” YYGK 12.10.2005 T., 2005/4 – 568 E., 2005/548 K.; BELLİ, s. 164 – 167. Aynı doğrultuda bkz. Y. 4. HD 29.3.2006 T., 2005/4857 E., 2006/3445 K.; BELLİ, s. 305 – 308. Yargıtay 4. HD bu konuda daha da ileri gitmiş ve somut gerçeğin farklı olduğu anlaşılmasına rağmen, eski görünür gerçeğin tekrar yayınının hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edileceği yönünde ilginç bir karar vermiştir. Ancak bu karar YHGK tarafından bozulmuştur. YHGK 12.5.2004 T., 2004/4 – 253 E., 2004/270 K.; BELLİ, s. 124 – 127.

<sup>19</sup> Evrensel Gazetesi, “*Gözaltında Kayıp İtirafı*” ve “*Savcıdan Sahte Rapor*” başlıklı iki yazıda, savcının sahte rapor verdiği yönünde haber yapmıştır. Kişilik haklarına saldırı nedeniyle savcı tarafından gazete aleyhine açılan davada mahkeme gazetenin tazminat ödemesine hükmetmiştir. AİHM, oybirliği ile verdiği kararında mahkeme hükmünün basın özgürlüğünü ihlâl ettiği sonucuna vardı ve Türkiye’yi Gazeteye tazminat ödemeye mahkûm etti. AİHM bu karara gerekçe olarak da, kamuyu ilgilendiren bir konuda Gazetenin, bu olayla ilgili olarak verilmiş olan AİHM kararına (İrfan BİLGİN Kararı) ve Savcının bu konuda tanık dinleme amacıyla Türkiye’ye gelen Avrupa İnsan Hakları



### ***Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevi Tazminat***

Görünür gerçeklik kavramı, basına dilediğince hareket etme özgürlüğü de tanımaz. Her görüntünün de yayınlanmaması gerekir. Aksi hâlde telafisi çok güç zararlar ortaya çıkabilir. Bu durumu bir örnek ile açıklayacak olursak, bir derste başarısız olan bir öğrenci, o dersin öğretim üyesi hakkında kendisine tacizde bulunduğu iddiası ile suç duyurusunda bulunduğunu ve ilgili öğretim üyesinin de, Cumhuriyet Savcısının daveti üzerine huzura gittiğini ve ifade verdiğini farz edelim. Bununla ilgili olarak “... *Hoca, kendisine taciz iddiası ile ifade verdi. Çocuklarımız kimlere emanet?*” şeklindeki bir haber, görünür gerçeğe uygundur. Daha sonradan, iddianın bir iftiradan ibaret olduğu ortaya çıkmış ve aynı basın organı bu sonucu da kamuya duyurmuş olsun. Bu örnekte, adı geçen öğretim üyesinin kişilik hakkı hiç şüphesiz ihlâl edilmiştir. Ancak yayın görünür gerçeğe uygun olduğu için sorumluluk söz konusu değildir. Bu durum adalete uygun değildir. Zira doğruluğu tartışmalı bir atasözü olan “*ateş olmayan yerden duman çıkmaz*” kamuoyunda yanlış bir algıya yol açacaktır. Ayrıca ilk haberi öğrenen ancak sonuç hakkında bilgi sahibi olmayan kişilerin adı geçen öğretim üyesi ile ilgili kanaatleri de düzelmeyecektir. Burada Yargıtay’ın bu ölçütü her somut olay için farklı ele alması ve bu konudaki mevcut içtihadını biraz daha esnetmesi gerektiğini düşünüyoruz. Sonuç olarak, sıradan bir kişi açısından basının olaya daha özenli yaklaşması, gerçeğin ta kendisini araştırması<sup>20</sup> dahi özellikle de kamunun dikkatini çekmeyen kişiler açısından en azından soruşturma aşamasının tamamlanıp kovuşturmayaya başlanmasını beklemesi gerektiğini düşünüyoruz.

Basının haber yayınlama konusundaki hızlı hareket etme gerekliliği, gerçeğe uygun olmayan haberleri yayınlama konusunda mazeret olamaz<sup>21</sup>.

#### **b) Kamu Yararı ve Toplumsal İlgî**

Hukuka uygunluğun ikinci şartı, haberin “*kamu yararı ve toplumsal ilgi*”ye uygun olmasıdır. Burada kamu yararının yanı sıra, kamuoyunun

---

Komisyonu Heyeti’ne verdiği ifadeye dayandığını göstermiştir. Gazeteciden ayrıca bunların doğruluğunu araştırması istenemez; Saygılı ve Diğerleri – Türkiye Davası, 8.4.2008.

<sup>20</sup> RAMONET, s. 74 vd.

<sup>21</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 370.

yaygın ilgisine mazhar olan haberler de kamuya yararlı olmasa da hukuka uygunluk çerçevesinde değerlendirilmelidir.

Giz alanı, sahibi tarafından açıklanması istenilmeyen hayat olaylarıdır<sup>22</sup>. Bir ya da birkaç kişi ile paylaşılmış olması bu alanın giz niteliğini etkilemez. Kamuya mal olmuş kişiler için mevcut olan istisna giz alanında yoktur. Daha açık anlatımla, toplumdaki herkesin giz alanı ilgilinin rızası olmadan topluma duyurulamaz. Kişinin yakın çevresi ile paylaştığı alan ise özel alan olarak nitelendirilir. Haberi yayınlanan kişinin, kamuya mal olmuş olması ve bunun derecesi, kişinin hayat alanından özel alanına yapılan müdahaleler bağlamında önem taşımaktadır<sup>23</sup>. Şöyle ki, sanatçılar<sup>24</sup>, üst düzey bürokratlar<sup>25</sup>, siyasetçiler<sup>26</sup>, sporcular<sup>27</sup>, gazeteciler<sup>28</sup> gibi toplumun yakından ilgilendiği kişilerin özel alanı daha dardır<sup>29</sup>. Kamuya açık alan ise herkesin bilgisine açıktır ve bu alanda herhangi bir kısıtlama söz konusu değildir.

### **c) Güncellik**

Haberin “*güncel*” olması hukuka uygunluğun üçüncü koşulunu oluşturmaktadır<sup>30</sup>. Yayın konusu olayın yakın zamanda gerçekleşmiş olması veya bu olayın doğurduğu sonuçların hâlâ canlılığını koruyor olması gerekir.

<sup>22</sup> ÖZEL, 32.

<sup>23</sup> ZELEZNY, s. 184; KAPLAN, s. 212. Bu yönde bkz. Y. 4. HD 28.4.1987 T., 1987/2077 E., 1987/3267 K.; ÖZEL, s. 233 – 234.

<sup>24</sup> “...Sanatkâr, her yerde ve her devrede toplumun dikkatini üzerinde toplar...”: Y. 4. HD 12.7.1974 T., 1974/18497 E., 1974/4662 K.; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 238.

<sup>25</sup> Y. 4. HD 18.7.2007 T., 2006/10801 E., 2007/9686 K.; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 232.

<sup>26</sup> Y. 4. HD 29.3.2006 T., 2005/4857 E., 2006/3445 K.; BELLİ, s. 305 – 307; Y. 4. HD 1.11.2007 T., 2006/10218 E., 2007/13321 K.; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 237.

<sup>27</sup> Y. 4. HD 20.9.2007 T., 2006/11054 E., 2007/10385 K.; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 238.

<sup>28</sup> Y. 4. HD 17.6.2003 T., 2002/14395 E., 2003/7877 K.; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 238.

<sup>29</sup> Kamuya mal olmuş kişilerin özel alanına müdahalenin hangi hukuka uygunluk nedenine girdiği konusunda tartışma vardır. Bir görüş, kamuya mal olan kişilerin özel hayatları konusunda basının haber yapmasını peşinen kabul ettiklerini, bunun “*zarar görenin rızası*” olarak nitelendirilebileceğini savunmaktadır: TANDOĞAN, Özel Hayatın Korunması, s. 31; ÖZEK, s. 254. Diğer bir görüş ise burada üstün nitelikte kamu yararı olduğunu ileri sürmektedir: KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 240. Biz ikinci görüşe katılmaktayız. Zira toplum böylesi kişilerin özel yaşamı ile yakından ilgilenmekte, özel yaşamlarında nasıl davrandıkları hakkında büyük merak duymaktadır.

<sup>30</sup> YHGK 13.1.1988 T., 1987/4 – 405 E., 1988/27 K.; BELLİ, s. 149 – 154.

### ***Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevî Tazminat***

Üzerinden çok uzun zaman geçmiş bir olayın haber olarak yayınlanması, bunun ulaştığı kişilerde olayın yeni cereyan ettiği izlenimi uyandırır.

#### **d) Konu ile İfade Arasında Düşünsel Bağlılık**

Hukuka uygunluğun son şartı olan “*konu ile ifade arasında düşünsel bağlılık*”tan kasıt, şeklin esasa uygun olmasıdır<sup>31</sup>. Şöyle ki, kullanılan ifadeler, haberin sunulduğu yeri, ifadelerin vurgusu ile bu haberin verilme amacıyla uyum olması gerekmektedir. Sıradan bir üçüncü sayfa haberinin manşetten verilmesi bu bağlamda hukuka uygun değildir.

#### **B) Manevî Zarar**

Bir kişinin, kişilik hakkına yapılan saldırı nedeniyle, elem, ızdırıp, keder gibi psikik âleminde meydana gelen değer eksilmelerine manevî zarar denir. Bu zarar, kişinin yaşama sevincini kaybetmesine yol açmaktadır<sup>32</sup>. Manevî tazminat, zarara uğrayanın huzura kavuşması ve ruhî ızdırabını<sup>33</sup> dindirmeyi amaçlamaktadır<sup>34</sup>.

Manevî zarar, Anayasa’da teminat altına alınan kişilik haklarının<sup>35</sup> sonucu olarak, Medenî Kanunda (m. 24 ve 25), Borçlar Kanununda (m. 47 ve 49), Basın Kanununda (m. 13) ve diğer bazı kanunların özel hükümlerinde düzenlenmektedir<sup>36</sup>.

<sup>31</sup> YHGK 6.3.2002 T., 2002/4 – 115 E., 2002/151 K., YHGK 11.5.2005 T., 2005/4 – 170 E., 2005/316 K.: BELLİ, 130 – 139; YHGK 18.2.2004 T., 2004/4 – 74 E., 2004/88 K.; BELLİ, s. 146 – 149.

<sup>32</sup> ÜNAL, s. 414; OĞUZMAN/ÖZ, s. 344, 679.

<sup>33</sup> “Dosya içindeki kanıtlara göre davalının bir yılı aşkın süreden bu yana evinde işçiler vasıtasıyla onarım yaptırdığı, işçilerin çıkardığı aşırı gürültü ve toz nedeniyle özellikle bu dairenin altında oturan davacının aşırı ve uzun süre devam eden onarım nedeniyle rahatsızlık ve sıkıntı duyduğu anlaşılmaktadır. Onarımın normal sürenin çok üstünde devam ettiği ve adeta hakkın kötüye kullanıldığı görülmüştür. Böylece davacının oturduğu evdeki, huzur ve sükûnunun bozulduğu, sinir sistemindeki dengenin sarsıldığı kabul edilmelidir. Bunun sonucu olarak da davacının kişilik değerleri içinde yer alması gereken ruh bütünlüğü de bozulmuş olacağı için, kişilik haklarına saldırının varlığı kabul edilmeli ve karar gösterilen ve açıklanan nedenlerle onanmalıdır” (Y. 4. HD 15.2.2001 T., 2000/10596 E., 2001/1501 K.; KILIÇOĞLU, Mustafa, s. 1.

<sup>34</sup> Y. 4. HD 24.1.1990 T., 1990/6049 E., 1990/257 K.; UYGUR, s. 666.

<sup>35</sup> TC Anayasası m. 5, 12, 15, 17, 18, 19 vb.

<sup>36</sup> TTK m. 58; haksız rekabet, KTK m. 90; manevî tazminat konusunda BK’ya atf, TKHK m. 24/a; olduklarından farklı görünüm mallar, MK m. 26/II; adın korunması, MK m. 121; nişanın bozulmasının sonuçları, MK m. 174; boşanmada tazminat vb.

Kişilik hakkına yapılan saldırılar nedeniyle oluşan manevî zarar esas itibariyle BK m. 49'da<sup>37</sup> düzenlenmektedir<sup>38</sup>. Borçlar Kanununun 47. maddesinde ise bedensel bütünlüğün ihlâli hâlinde meydana gelen zararın tazmini hükme bağlanmıştır. Bu nedenle çalışmamızda kişilik hakkının ihlâli hâlinde manevî zararı ve tazminatı düzenleyen Borçlar Kanununun 49. maddesi temel alınmaktadır.

Manevî tazminatın hukukî niteliği konusunda doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmektedir<sup>39</sup>. Bir görüş, manevî tazminatın “*tatmin sağlama*”yı amaçladığını<sup>40</sup>, diğer bir görüş zarar vereni “*cezalandırma*” niteliği taşıdığını<sup>41</sup>, başka bir görüş ise “*telafi*” yönünün<sup>42</sup> ağır bastığını savunmaktadır. Biz bu görüşlerden “*telafi*”ye katılıyoruz. Tazminatın iki fonksiyonu bulunmaktadır. Tazminat telafî amacı yanında önleme amacı da taşımaktadır.

Tüzel kişilerin ve ayırt etme gücüne sahip olmayanların manevî zarara uğrayıp uğramayacağı tartışmalı bir konudur<sup>43</sup>. Tamamen objektif bir görüş

<sup>37</sup> “*Şahsiyet hakkı hukuka aykırı bir şekilde tecavüze uğrayan kişi, uğradığı manevî zarara karşılık manevî tazminat namıyla bir miktar para ödenmesini dâva edebilir. Hâkim, manevî tazminatın miktarını tayin ederken, tarafların sıfatını, işgal ettikleri makâmı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını dikkate alır. Hâkim, bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir tazmin sureti ikame veya ilâve edebileceği gibi tecavüzü kınayan bir karar vermekle yetinebilir ve bu kararın basın yolu ile ilânına da hükmedebilir (Değişik: 4.5.1988 – 3444/8 m.) (BK m. 49).*

<sup>38</sup> ÜNAL, s. 408.

<sup>39</sup> KIRCA, s. 244 vd.; OĞUZ, s. 170 vd.

<sup>40</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 655 vd.; TANDOĞAN, Mesuliyet Hukuku, 330 vd. bu görüşe uygun yargı kararları, “*...Paranın manevî zararları karşılamak üzere kullanılabilmesi, hiçbir zaman manevî kaybı geri getirip yerine koyduğu yahut manevî varlığın bir bölümünün onunla mübadele edildiği anlamını taşımaz. Paranın bu alanda gördüğü iş, kişilik hakları ve yararları zedelene kimsenin duyduğu ağır manevî acıyı bir dereceye kadar yumuşatıp yatıştırılmaktan; bozulan manevî dengeyi onarıp düzeltmekten; bir teselli, bir avunma, bir ruhî tatmin aracı olmaktan ibarettir...*” Anayasa Mahkemesi 11.2.1969 T., 1968/33 E., 1969/12 K.: RG. 2.7.1969, S. 13238; “*... önemli bir manevî zarar (elem, ızdırap) husule gelmeli, yani gerçekten manevî bir tatmin ihtiyacı doğmuş bulunmalıdır...*” YİBK 22.6.1966 T., 1966/7 E., 1966/7 K.; RG. 28.7.1966, S. 12360.

<sup>41</sup> FRANKO, s. 32; HATEMİ, s. 86.

<sup>42</sup> EREN, s. 482 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 655 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 679.

<sup>43</sup> Bir görüş, bu kişilerin manevî zarara uğramayacağını ileri sürmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 667 vd.; FRANKO, s. 190.

### ***Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevî Tazminat***

olan telafi görüşüne göre manevî tazminat elem, ızdırıp ve kederin hissedilip hissedilmemesine bakılmaksızın ödenir. Zira kişilik değerlerine yapılan saldırı objektif bir eksilmeyi ifade eder<sup>44</sup>. Bunun sonucu olarak, tüzel kişiler veya ayırt etme gücüne sahip olmayanlar herhangi bir üzüntü duymasa dahi manevî tazminat davası açabilecektir.

#### **C) İlliyet Bağı**

Kişilik hakkına haksız saldırı ile manevî zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Hayatın olağan akışı ve yaşam tecrübelerine göre haksız saldırının talep edilen manevî zararı meydana getirecek nitelikte olması gerekir<sup>45</sup>.

İlliyet bağı kesen nedenler, manevî zarardan sorumluluğu ortadan kaldırır. Gerçek olmayan bir beyan sonrasında başka bir kişinin bu beyandan yola çıkarak abartılı bir şekilde ve etki alanı daha çok olacak nitelikte bir haber yapması illiyet bağı kesen bir nedendir.

Ortak illiyet<sup>46</sup> durumlarında, nedenler bir birlerinden haberdar ise tam teselsül, bir birlerinden bağımsız olarak hareket etmişler ise eksik teselsülden bahsedilir. Örneğin, aynı medya kuruluşuna ait iki gazete, bir birine atıf yaparak haksız saldırı gerçekleştirir ise tam teselsül hâlinde sorumluluk söz konusu olur. Farklı gazetelerin farklı haber kaynaklarına atıf yaparak aynı gün yaptığı gerçek dışı haberler ise eksik teselsüle yol açacaktır.

---

Manevî tazminatın aynı zamanda faili cezalandırma fonksiyonu olduğunu kabul edenler ise bu kişilerin de manevî tazminat davasından davacı taraf sıfatına sahip olacağını savunmaktadırlar: Ayrıntılı bilgi için bkz. TANDOĞAN, Mes'uliyet Hukuku, s. 331; HATEMİ, s. 97. Tüzel kişilerin manevî tazminat talep edebilecekleri hakkında bkz. TAŞKIN, s. 242. Y. 4. HD 24.9.2001 T., 2001/4164 E., 2001/8421 K.: [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com), (14.9.2008). Ayırt etme gücü bulunmayan kişilerin manevî tazminat talep edebileceği hakkında bkz. Y. 2. HD 10.11.1999 T., 1999/9947 E., 1999/12050 K.: [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com), (14.9.2008).

<sup>44</sup> EREN, s. 483.

<sup>45</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, s. 492 vd.

<sup>46</sup> Birden çok nedenin ancak bir araya gelerek zararlı sonucu doğurması ortak illiyet olarak tanımlanır. Ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, s. 506; OĞUZMAN/ÖZ, s. 524.

#### D) Kusur

Manevî tazminatı düzenleyen hüküm kusura dayanan bir sorumluluk hâlidir<sup>47</sup>. Kusur, hukukun kınadığı davranış olarak tanımlanır. Bir davranışın kusurlu olup olmadığının tespitinde fail değil failin mensup olduğu sosyal çevre içinde aynı şartlar altında yaşayan ortalama bir insan tipi ele alınmalıdır. Bu ortalama davranıştan sapan davranış kusurlu olarak değerlendirilir<sup>48</sup>. Hukuka aykırılık objektif bir ölçüye göre belirlenmektedir. Oysa kusur failin subjektif bir durumunu ifade eder<sup>49</sup>. Sonuç olarak kusur, benzer şartlar altında bulunan kişilerden beklenen ortalama davranış şekline uymayan davranış biçimidir. Kusurun her derecesi manevî tazminattan sorumluluk için yeterlidir<sup>50</sup>.

Basın yolu ile kişilik hakkına saldırılar niteliği gereği ağır sonuçlar doğurduğundan, yayın yapan kişi/kişilerin göstermesi gereken dikkat ve özenin seviyesi daha yüksektir. Buradaki özen yükümlülüğü, yayının gerçeğe uygunluğunu araştırma bağlamında özel bir önemi haizdir<sup>51</sup>. Gerçekliği ve doğruluğu her türlü şüpheden uzak olan olayların veya fiillerin yayınlanması gerekir<sup>52</sup>. Haberin, üçüncü kişiden ya da başka bir basın organından alınmış olması, gerekli özenin gösterildiği yönünde haklı bir savunma teşkil etmeyecektir<sup>53</sup>. Güvenilir kaynaklardan<sup>54</sup> alınan haberler

<sup>47</sup> TBMM Adalet Komisyonu tasarısında mevcut olan “*Ancak bu zararı doğuran tecavüz basın ve yayın yoluyla vuku bulduğu takdirde dava açılması için kusur şartı aranmaz*” ifadesi kanunlaşmamıştır: ÖZEL, Sibel, s. 75.

<sup>48</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, s. 531.

<sup>49</sup> ÜNAL, s. 418.

<sup>50</sup> Borçlar Kanununda 4.5.1988 tarihinden önce 3444 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce, manevî tazminatın söz konusu olabilmesi için kusurun özel ağırlığı şartı vardı. Daha açık anlatımla, failin kast veya ağır ihmalle hareket etmesi gerekiyordu. Hafif ihmal hâlinde sorumluluk söz konusu olmuyordu. Ayrıntılı bilgi için bkz. ÜNAL, s. 419 vd.

<sup>51</sup> ÖZEL, Sibel, s. 76; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 367 – 368.

<sup>52</sup> “... bu itibarla dava konusu yayın yapılmadan önce bu şüpheli durumun gereken ölçüde araştırılarak görünür gerçeklik itibariyle netleştirilmesinden sonra konunun yayınlanması gerekirken...” Y. 4. HD 24.9.2001 T., 2001/4164 E., 2001/8421 K.: KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 369.

<sup>53</sup> Yargıtay, daha önce başka bir gazetede yayınlanan ve kişilik hakları saldırıya uğrayan kişi tarafından tepki verilmeyen bir haberin tekrar yayınlanması durumunda, gerçeklik anlamında gerekli özenin gösterildiğini kabul etmiştir: Y. 4. HD 28.11.1978 T., 1978/2147 E., 1978/13296 K.; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 375. Yargıtay’ın bu görüşüne katılmak pek mümkün gözükmemektedir. KILIÇOĞLU’nun da haklı olarak belirttiği

### *Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevî Tazminat*

açısından durum farklılaşır ve basının sorumluluğu azalır. Hâl böyle olmakla birlikte, daha önce de ifade ettiğimiz gibi, sıradan insanlar açısından özellikle, basının somut gerçeği yayınlamasının hakkaniyete daha uygun olacağını düşünüyoruz.

Kusurun aranmadığı sorumluluk hâllerinden çalışmamız açısından uygulama alanı bulacak olanı istihdam edenin sorumluluğudur (BK m. 55)<sup>55</sup>. Burada sorumluluğun kurucu unsurları (haksız saldırı, manevî zarar ve uygun illiyet bağı) hiç şüphesiz ki aranmakla birlikte, failin kusuru şart değildir. Müstahdem kusuru olmasa bile istihdam edenin sorumluluğu söz konusu olacaktır. İstihdam edenin kurtuluş kanıtı<sup>56</sup> getirme hakkı saklıdır (BK m. 55/D). Burada sorumlu olan kişinin hukukî statüsünü çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde inceleyeceğiz.

#### **II- SORUMLU OLAN KİŞİLER**

Basın yoluyla kişilik hakkı ihlalleri nedeniyle ortaya çıkan manevî zararlardan, süreli yayınlarda eser sahibi ile yayın sahibi ve varsa temsilcisi, süresiz yayınlarda ise eser sahibi ile yayımcı, yayımcının belli olmaması hâlinde ise basımcı müştereken ve müteselsilen sorumludur (Basın Kanunu m. 13/D). Kanun görüldüğü üzere, yayınları süreli ve süresiz yayın olmak üzere ikiye ayırarak düzenleme yapmıştır. Belli aralıklarla yayımlanan gazete, dergi gibi basılmış eserler ile haber ajansı yayınları Kanunda süreli yayın olarak tanımlanmıştır (Basın Kanunu m. 2/c). Süresiz yayın ise belli

---

gibi “Hiç kimseye kişiliğine saldıran gerçek dışı haberlere karşı reaksiyonda bulunma; bir başka ifadeyle, yalanlamada, cevap ve düzeltmede bulunma zorunluluğu yüklenemez. Hiç kimsenin kanunlarla kendisine tanınmış olan bir hakkı kullanmak zorunluluğu yoktur”; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 376.

<sup>54</sup> Kolluk güçleri (emniyet ve jandarma), kamuoyunda haklı bir güven oluşturmuş olan haber ajanslarını güvenilir kaynak olarak ifade edebiliriz: Y. 4. HD 8.2.2007 T., 2006/1079 E., 2007/1248 K.;Y. 4. HD 28.1.2008 T., 2007/14979 E., 2008/720 K.; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 373 – 374.

<sup>55</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. OĞUZMAN/ÖZ, s. 590 vd.; EREN, s. 574 vd. Bunun yanı sıra, ayırt etme gücü olmayanların da hakkaniyet gerektiriyorsa sorumlu olacağına ilişkin olarak BK m. 54’ün burada da uygulanacağına ilişkin görüşe katılıyoruz. Ayrıntılı bilgi için bkz. ÜNAL, s. 427.

<sup>56</sup> Gerekli dikkat ve özeni gösterdiğini veya gerekli dikkat ve özeni gösterse dahi zararlı sonucun kaçınılmaz olduğunu ispat ve bu suretle sorumluluktan kurtulma kurtuluş kanıtı olarak tanımlanmaktadır.

*Oğuz Sadık AYDOS*

aralıklarla yayımlanmayan kitap, armağan gibi basılmış eserlerdir (Basın Kanunu m. 2/h).

### **A) Süreli Yayınlar Açısından**

#### **1. Eser Sahibi**

Süreli veya süresiz yayının içeriğini oluşturan yazıyı veya haberi yazan, çeviren veya resmi ya da karikatürü yapan kişi eser sahibidir (Basın Kanunu m. 2/1). Basın yolu ile haksız saldırıyı gerçekleştiren ve doğan zarar nedeniye esas olarak sorumlu olan kişiler eser sahipleridir.

Bir kitle iletişim aracında faaliyette bulunan çeşitli kişiler vardır. Bunlar, bir genel yönetmenin idaresinde, haberleri araştıran, toplayan, yazan, yayın için işleyen, değerlendiren, resimleyen, haber yorumları yapan ve diğer günlük yazıları sağlayan kişilerdir. Haberci, haber fotoğrafçısı, yazar, bölüm yönetmenleri ve yardımcıları ile teleksçi, ressam, karikatürist, arşivci, düzeltmen gibi sanatçıların yanı sıra teknik işlerde çalışanlar da yayın faaliyetinde emek sahibi olan kişilerdir<sup>57</sup>. Ayrıca, herhangi bir yayın organına bağlı olmamakla birlikte, günlük olarak haber veren veya günün olayları ile ilgili olarak yazı yazan serbest gazeteciler de vardır<sup>58</sup>.

Yayınlanan haberi bizzat yazan kişiler eser sahibidir. Bu bağlamda, kendi gazetesi için yazı yazan köşe yazarı bu nedenle eser sahibi olarak nitelendirilecektir. Ancak bu yazının rızası dışında başka bir yayın organında yayınlanması hâlinde eser sahibi olarak sorumluluğu söz konusu olmayacaktır<sup>59</sup>. Aynı haber için birden çok farklı fotoğraf çeken haber fotoğrafçısı, bunları söz konusu haberle ilgili olarak yazı yazan haberciye verdi ve haberci de bu fotoğraflardan bir tanesini seçerek gazetede yayınladı. Bu fotoğraf nedeniyle fotoğrafçı mı haberci mi sorumlu olacak sorusunun cevaplanması gerekir. Burada temel ölçüt, dış dünyaya duyurma, yayına hazırlamadır. Sonuçta, yayınlanan fotoğraf her ne kadar fotoğrafçı tarafından çekilmiş olsa da haberci tarafından uygun görülmüş ve seçilmiştir. Bu örneğe başka bir açıdan bakacak olursak, fotoğrafçının sadece bir fotoğraf

---

<sup>57</sup> ATILGAN, s. 25.

<sup>58</sup> ATILGAN, s. 27.

<sup>59</sup> Y. 4. HD 8.2.2007 T., 2006/1079 E., 2007/1248 K.; www.kazanci.com.tr, erişim 16.11.2011.



### ***Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevi Tazminat***

vermesi ve bunun da haberci tarafından yayınlanması durumunda yukarıdaki sorunun cevabı değişmeyecektir. Zira bu fotoğraf haberci tarafından yayınlanmıştır. Bu noktadan hareketle, fotoğrafçının hangi koşulda sorumlu olacağına incelenmesi gerekir. Çektiği fotoğraf, herhangi bir denetimden geçmeden, kendi özgür iradesi sonucu, bizzat kendisi tarafından yayınlanır ve bu fotoğraf nedeniyle kişilik hakkı ihlâl edilirse fotoğrafçının sorumluluğu söz konusu olacaktır.

Sahibinin bilgisi veya arzusu dışında yayınlanan ya da değişikliğe uğrayan eserler nedeniyle bu eserin ilk sahibi sorumlu olmayacaktır. Zira üçüncü kişinin fiili illiyet bağına kesmiştir. Artık eser sahibi, eseri yayımlayan veya eser üzerinde değişiklik yapan kişi olacaktır.

#### **2. Yayın Sahibi**

Sürelî yayın üzerinde telif hakkı olan kişi yayın sahibidir. Gazetelerin genellikle iç sayfalarında yayın sahibinin kim olduğu belirtilmektedir<sup>60</sup>. Yayın sahibi ile yayınevi sahibinin farklı kişiler olması hâlinde sorumluluk gene yayın sahibinde olacaktır<sup>61</sup>. Basın Kanununda yer alan bu düzenleme olmasaydı dahi BK m. 55'e dayanarak yayın sahibinin sorumluluğuna gidilebilirdi<sup>62</sup>.

Sürelî yayın sahibinin tüzel kişi olması durumunda, tüzel kişinin temsilcisi – A.Ş. için yönetim kurulu başkanı, diğer şirketlerde en üst yönetici<sup>63</sup> – şirket ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu olacaktır<sup>64</sup>.

<sup>60</sup> Örneğin, Milliyet Gazetesi için Yayın Sahibi DK Gazetecilik A.Ş.: Milliyet Gazetesi, 20.9.2011, s. 20; Sabah Gazetesi için İmtiyaz Sahibi Turkuvaz Gazete Dergi Basım A.Ş. adına Ahmet ÇALIK: Sabah Gazetesi, 20.9.2011, s. 16.

<sup>61</sup> “Bu hüküm, süreli veya süreli olmayan yayınlarda yayın sahibi, marka veya lisans sahibi, kiralyan, işleyen veya herhangi bir sıfatla yayımlayan, yayımcı gibi hareket eden gerçek veya tüzel kişiler hakkında da uygulanır. Tüzel kişi şirkette, anonim şirketlerde yönetim kurulu başkanı, diğer şirketlerde en üst yönetici, şirket ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumludur.” (Basın Kanunu m. 13/II).

<sup>62</sup> ÖZEK, s. 281; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 471.

<sup>63</sup> Bu hükme kıyas yoluyla derneklerde yönetim kurulu başkanı, vakıflarda ise mütevellî heyeti başkanı temsilci olarak tanımlanır.

<sup>64</sup> “Zararı doğuran fiilin işlenmesinden sonra yayının her ne surette olursa olsun devredilmesi, başka bir yayımla birleştirilmesi veya sahibi olan gerçek veya tüzel kişinin herhangi bir surette değişmesi halinde, yayını devir alan, birleşen ve her ne surette

## ***Oğuz Sadık AYDOS***

Her süreli yayının bir sorumlu müdürü bulunur. Sorumlu müdür, birden fazla ise her birinin sorumlu olduğu bölüm belirtilir (Basın Kanunu m. 5). 5680 sayılı Basın Kanunu sorumlu müdürleri de sorumlu olacak kişi olarak kabul etmişti (m. 17). Sorumlu müdürlerin meydana gelen zararlar nedeniyle sorumluluğuna ilişkin bir düzenleme 5187 sayılı Basın Kanununda mevcut olmadığı için, zarar görenin talebini sorumlu müdüre yöneltme imkânı günümüzde mevcut değildir. Sorumlu müdürü tüzel kişinin organı olarak değerlendirmek ve organın fiillerinden dolayı da tüzel kişiye sorumluluk yüklemek (MK m. 50/II) amacı aşan genişletici bir yorum olarak kabul edilir. Zira burada kasıtlı susma vardır<sup>65</sup>. Eski Kanunda mevcut olan ve yeni Kanunda da cezaî açıdan sorumlu olacak kişi olarak kabul edilen sorumlu müdürün hukukî sorumluluğunun kanun koyucunun dikkatinden kaçtığını düşünmek iradeye saygısızlık olarak nitelendirilecektir<sup>66</sup>. Bu son tâhlilde, yayın sahibinin zarar görene tazminat ödemeye mahkûm olması hâlinde, yayın sahibi aralarındaki hukukî ilişki çerçevesinde sorumlu müdüre rücu hakkına sahip olacaktır. Ancak, zarar görenin doğrudan doğruya sorumlu müdüre dava açması için bir kanunî dayanak yoktur.

### **B) Süresiz Yayınlar Açısından**

Süresiz yayınlarda, eser sahibinin yanı sıra yayımcı, yayımcının belli olmaması hâlinde ise basımcı müştereken ve müteselsilen sorumlu olacaktır. Eser sahibi ile ilgili olarak yukarıda yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir.

Yayımcı, bir eseri basılmış eser durumuna getirip yayımlayan gerçek veya tüzel kişidir (Basın Kanunu m. 2/j). Bir eseri basım araçları ile basan veya diğer araçlarla çoğaltan gerçek veya tüzel kişi ise basımcı olarak tanımlanmaktadır (Basın Kanunu m. 2/k). Yayımcı ile basımcının aynı kişi olması durumunda, zarar gören bu kişiye gidecek, farklı kişiler olması

---

*olursa olsun yayın sahibi gibi hareket eden gerçek ve tüzel kişiler ve anonim şirketlerde yönetim kurulu başkanı, diğer şirketlerde üst yönetici, bu fiil nedeniyle hükmedilecek tazminattan birinci ve ikinci fıkrada sayılanlarla birlikte müştereken ve müteselsilen sorumludur.”* (Basın Kanunu m. 13/III). Y. 4. HD 21.10.1993 T., 1993/7562 E., 1993/12112 K.; BELLİ, s. 203 – 204.

<sup>65</sup> Kasıtlı susma konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. EDİS, s. 124 vd.; OĞUZMAN/BARLAS, s. 93 – 94.

<sup>66</sup> Karşı görüş için bkz. KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 472 – 473.

### *Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevi Tazminat*

hâlinde ise talebini yayımcıya yönlendirecektir. Zira yayının kamuya ulaşmasını sağlayan kişi yayımcıdır. Basımcı daha ziyade bedenî bir faaliyet icra etmektedir ve sorumluluğu talîdir. Eser sahibi ile yayımcının aynı kişi olması durumunda ise sorumluluk eser sahibi ve yayımcı olmaya bağlanmıştır. Zarar gören burada seçimlik bir hakka sahiptir ve dilerse eser sahibi veya dilerse yayımcı sıfatına binaen bu kişiye talebini yönlendirebilir. Zira yayın da en az eser sahipliği kadar önemlidir. Haksız nitelik taşıyan bir eserin hiç kimse tarafından yayınlanmaması durumunda saldırı gerçekleşmemiş olacaktır<sup>67</sup>.

Basımcının, kurulacağı yerin en büyük mülkî amirine beyanname vererek matbaa açması gerekir (Matbaa Kanunu m. 1 ve 3)<sup>68</sup>. Basım esnasında karar verme yetkisi olan kişiler basımcı olarak değerlendirilir. Bu anlamda olmak üzere, ciltçi, lakçı<sup>69</sup>, düzeltmen, dizgici gibi kişiler basımcı olarak tanımlanamaz ve basılan bir eser nedeniyle açılacak bir davada davalı sıfatına sahip olamaz. Hâl böyle olmakla birlikte, haksız saldırı niteliği taşıyan unsur bu kişilerin kusurlu bir davranışı nedeniyle ortaya çıkmışsa Borçlar Kanununun haksız fiile ilişkin hükümleri uyarınca sorumlulukları söz konusu olabilecektir.

### **III- MANEVÎ TAZMİNATIN ŞEKLİ**

Manevî tazminat genellikle bir miktar paranın davalıdan alınarak davacıya ödenmesi şeklinde tezahür etmektedir (BK m. 49/I). Bunun yanı sıra hâkimin, takdir yetkisi doğrultusunda, paranın yanı sıra veya paradan ayrı olarak başka bir şekilde tazmine hükmetmesi de mümkündür. Ayrıca, saldırıyı kınayan bir karar verilebileceği gibi bu kararın gene basın yoluyla ilânı yönünde de bir hüküm tesis edilebilir (BK m. 49/III).

<sup>67</sup> KILIÇOĞLU, eser sahibi ile yayımcının aynı kişi olması hâlinde yayımcının sorumluluğunun bizzat eser sahibi olmasına dayandığını ileri sürmektedir: KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 480.

<sup>68</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. İÇEL/ÜNVER, s. 133 vd.

<sup>69</sup> Laka veya vernik süren kişiye lakçı denir. Lak ise, Uzak Doğu'da yetişen Amerika elmasından çıkan zamk. Boyacılıkta kullanılan, kırmızı böceğinin üst deri bezlerinin salgıladığı madde: TDK, s. 1295.

### A) Para Olarak

Para hiç şüphe yok ki, uğranılan manevî zararın tamamen giderilmesi şeklinde bir sonuç doğuramaz. Manevî varlığın para ile ölçülmesi mümkün değildir. Ancak uğranılan manevî zararın kısmen de olsa giderilebilmesi, manevî dengenin tekrar sağlanması ve bir çeşit teselli sağlanması bağlamında para, uygun bir araç niteliği taşımaktadır<sup>70</sup>. Beşerî adaletin sınır çizgisinde yer alan manevî tazminat, daha iyisi olmadığı için müracaat edilen ve zarar görene yardım etme amacı güden bir kurumdur<sup>71</sup>.

Maddî tazminattan farklı olarak manevî tazminatta, kesin bir hesabın yapılması mümkün değildir. Bu nedenle, manevî tazminat somut olayın özelliği, tarafların sosyal ve ekonomik durumları dikkate alınarak hâkim tarafından geniş takdir yetkisi doğrultusunda tayin edilecektir<sup>72</sup>. Bu tazminat türünde somut verilere dayanma imkânı olmayan hâkimin takdir yetkisi kullanımında dikkatli hareket etmesi gerekir<sup>73</sup>.

Her ne kadar manevî tazminata ilişkin hükümlerde manevî zararın ağırlığı aranmasa da basit ve sıradan acılar nedeniyle manevî tazminata hükmedilmesi adalete uygun değildir<sup>74</sup>.

Manevî zarar, genellikle haksız saldırının yayınlandığı tarihte ortaya çıktığı için yayın tarihi ile hüküm tarihi arasındaki süreçte işleyecek faizin de hâkim tarafından dikkate alınması gerekir. Bu sayede hüküm tarihindeki değerler ile uygun bir orantı kurulmuş olur<sup>75</sup>.

<sup>70</sup> Anayasa Mahkemesi 11.2.1969 T., 1968/33 E., 1969/12 K.; RG. 2.7.1969, S. 13238.

<sup>71</sup> DESCHENAUX/TERCIER, s. 61.

<sup>72</sup> YHGK 14.11.2001 T., 2001/21-993 E., 2001/1019 K.; KILIÇOĞLU, Mustafa, s. 24.

<sup>73</sup> KILIÇOĞLU, Mustafa, s. 18. "...Eksik inceleme ve araştırma ile hüküm kurulamaz. Şu durumda mahkemece yapılacak iş davalı tarafından sunulan kanıtlar saptanmalı ve varılacak sonuca göre karar verilmelidir. Bu yönün gözetilmemiş olması bozmayı gerektirmiştir...": YHGK 29.3.2006 T., 2006/4-4 E., 2006/110 K.; <www.ictihatlar.net>, erişim 20.10.2011.

<sup>74</sup> ÜNAL, s. 413 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 656.

<sup>75</sup> Y. 4. HD 4.3.2004 T., 2003/13345 E., 2004/2752 K.; BELLİ, s. 286 – 288; KILIÇOĞLU, Mustafa, s. 22. KILIÇOĞLU, ülkemiz gibi enflasyonist baskının olduğu ülkelerde hüküm tarihine göre manevî tazminat miktarını tespitin adaletli olacağını, aksi hâlde manevî tazminatın bölünmezliği ilkesi nedeniyle tek dava açma hakkı olan davacının uygun bir tatmin aracı sağlamayacağını savunmaktadır: KILIÇOĞLU, Mustafa, s. 22.

### ***Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevî Tazminat***

Tarafların sıfatı, işgal ettikleri makam ve diğer sosyal ve ekonomik durumları da manevî tazminatın miktarını belirlerken hâkimin dikkate alması gereken hususlardır (BK m. 49)<sup>76</sup>. Toplum içinde, bir kişinin adının önüne koyduğu niteleme O'nun sıfatıdır. Örneğin, oyuncu, sporcu, yazar sıfatları ilgili kişinin nitelemesidir. Toplumun kişilere verdiği anlam ve nitelik bu sıfatlara göre şekillenecektir<sup>77</sup>. Sıfatın manevî tazminatın belirlenmesine etkisi hem davacı hem de davalı açısından ayrı ayrı değerlendirilir. Davacı açısından, çalışmanın daha önceki bölümlerinde incelendiği gibi, kamuya mal olmuş kişiler açısından, tazminat miktarında indirim gidilebilecek ve hatta yapılan fiil hukuka uygunluk nedeni dahi sayılabilecektir<sup>78</sup>. Bunun yanı sıra davacının sıfatı tazminatın artmasında da rol oynayabilir<sup>79</sup>. Davalının, toplumda güven duygusu oluşturmuş, sözüne itibar edilen bir kişi niteliği taşıması haksız saldırının etkilerini artıracaktır<sup>80</sup>. Bu bağlamda, güvenilir bir gazetecinin yaptığı haber, manevî zararın büyümesine yol açar.

<sup>76</sup> Bu hüküm 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda yer almamıştır. Bu düzenlemenin kanun metninde çıkarılma gerekçesi de şu şekilde ifade edilmiştir: “Gerçekten, 818 sayılı Borçlar Kanununun 43 üncü ve Tasarının 51 inci maddeleri uyarınca, hâkim tazminat miktarını belirlerken, “hâl ve mevkiin icabını / durumun gereğini”, yani saldırının kişilik hakkı zedelenen kişinin manevî kişilik değerlerinde sebep olduğu eksilmeyi göz önünde tutmalıdır. Bu eksilmenin ise, sıfatı ve makamı daha yüksek ve ekonomik durumu daha iyi olan taraf bakımından çok, diğer taraf için az olduğu şeklinde bir kurala bağlanması yanlış olur. Bu nedenle, Tasarının 57 nci maddesinde, hâkimin manevî tazminat miktarını belirlerken, tarafların sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumları da dikkate alması gerektiğinin belirtilmesinde bir zorunluluk yoktur. Ayrıca, bunların maddede gereksiz yere tekrar edilmesi, herkesin kanun önünde eşit olduğu ilkesine de aykırı görülmüştür.”

<sup>77</sup> AYRANCI, s. 2.

<sup>78</sup> “...Davacının fındık ihracatı yapması ve Başbakan danışmanı olması nedeniyle fındık taban fiyatını belirlemesi konusunda etkili olma olasılığı düşünüldüğünden basının bu yönde yorumu ve eleştiri hakkı bulunduğu kabulü gerekir. Bunun dışında, davacı için açık bir suçlama ve hakaret bulunmamaktadır...”: Y. 4. HD 29.3.2006 T., 2005/4857 E., 2006/3445 K.; BELLİ, s. 305 – 307.

<sup>79</sup> YHGK 09.02.1983 tarih ve 1979/4-1871 E. 1983/121 K. “...Yayında sözü edilen kararın Yargıtay 8. Ceza Dairesi kararı olduğu açıkça belirtilip, kararın yargı kararı niteliği taşımadığı, bu karar ile milletin kararının gaspedildiği, kararın hukuki ayrıntı niteliğinde olduğu açıklanmıştır. Davacı Yargıtay 8. Ceza Dairesinin üyesi olup yayına konu kararda imzası vardır. Bir yüksek yargı mensubu olarak imzasını taşıyan kararın bu şekilde nitelendirilmesi kişilik haklarına saldırı niteliğinde olup, manevî tazminatın koşulları oluşmuştur...”: YHGK 17.1.2007 T., 2007/4-5 E., 2007/6 K.; www.kararara.com/yargitay/hgk/k4626.htm, erişim 18.12.2011.

<sup>80</sup> HOVLAND/WEISS, s. 239.

İşgal edilen makam ifadesi ile gerek kamuda ve gerekse özelde kişilerin hiyerarşik konumları kastedilmektedir. Örneğin, dekan, genel müdür gibi konumlar. Burada işgal edilen makamın toplumca ne şekilde algılandığı tazminat miktarını tayinde önem taşıyacaktır<sup>81</sup>.

Davacı ve davalı tarafların aynı sıfatta olmaları veya aynı makamı işgal etmeleri de manevî tazminat miktarının düşük belirlenmesinde etkili olacaktır<sup>82</sup>.

Tarafların diğer sosyal ve ekonomik durumları<sup>83</sup>, daha açık anlatımla öğrenim dereceleri, sosyal konumları ve ekonomik düzeyleri de manevî tazminatın miktarını tayinde hâkimin dikkate alması gereken bir husustur. Sosyal durum, her somut olay için hâkim tarafından farklı bir şekilde değerlendirilecektir<sup>84</sup>. Ödenecek tazminatın davacıyı zor durumda bırakacak olması ve davacının ağır kusurunun bulunmaması durumunda da hâkim tazminat miktarında uygun bir indirimde gidecektir (BK m. 44/II)<sup>85</sup>.

Haksız saldırının ve bunun neticesinde doğan zararın ağırlığı da tazminat miktarının belirlenmesinde etkili olacaktır. Saldırının basın yoluyla yapılması, saldırının ağır sayılması için başlı başına bir nedendir. Saldırının basında yer alış şekli<sup>86</sup>, yayın süresi<sup>87</sup>, hangi amaçla yer aldığı<sup>88</sup>, yer alma amacının uygun araçla sağlanıp sağlanmadığı<sup>89</sup>, saldırılan kişisel varlığın

<sup>81</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Y. 4. HD 16.3.1995 T., 1994/7441 E., 1995/2279 K.; Y. 1. HD 27.12.1994 T., 1994/6988 E., 1994/11776 K.; Y. 4. HD 21.09.1999 T., 1999/3689 E., 1999/7367 K.; Y. 4. HD 8.10.1998 T., 1998/3837 E., 1998/7526 K.; AYRANCI, s. 2.

<sup>82</sup> Y. 4. HD 8.10.1998 T., 1998/3837 E., 1998/7526 K.: AYRANCI, s. 2.

<sup>83</sup> ÖZEL, Sibel, s. 78.

<sup>84</sup> Y. 4. HD 12.6.1997 T., 1997/704 E., 1997/6634 K.; Y. 4. HD 8.4.1999 T., 1999/1256 E., 1999/2966 K.; Y. 4. HD 16.2.1995 T., 1995/1285 E., 1995/1365 K.: AYRANCI, s. 2.

<sup>85</sup> Maddî tazminat için düzenlenen bu hükmün, manevî tazminat için de evleviyetle uygulanması gerekir: AYRANCI, s. 3.

<sup>86</sup> Haksız saldırı olarak vasıflandırılan bir haberin gazete manşetinde yer alması ile iç sayfalarda yer alması zararın büyümesini belirleyen çok temel bir unsurdur. Ayrıca, ulusal basında yer alan ihlâl yerel basına göre daha büyük zarara yol açacaktır: CAREY, s. 68.

<sup>87</sup> Haksız saldırının belirli bir süre her gün tekrarlanması ile bir defa yayımlanması da duyulan manevî zararın miktarını belirleyecektir.

<sup>88</sup> Haberin, eleştiri amacıyla yapılmasına rağmen amacın aşılması ve hakarete ulaşması ile doğrudan hakaret amacıyla yapılması durumları ihlâlin ağırlığını belirler.

<sup>89</sup> Basit bir üçüncü sayfa haberinin manşetten verilmesi uygun araç kullanılmaması olarak tanımlanır.

### *Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevî Tazminat*

değeri<sup>90</sup>, hâkimin tazminat miktarını belirlerken dikkate alması gereken unsurlardır<sup>91</sup>.

Haksız saldırıyı gerçekleştiren kişinin kusurunun ağırlığı ve bunun yanı sıra zarara uğrayanın müterafik kusuru da tazminat miktarının tayininde etkilidir<sup>92</sup>.

Son olarak, manevî acının dindirilmesi ile manevî zararın özendirici hâle getirilmemesi arasındaki dengenin hâkim tarafından sağlanması gerekir. Bu bağlamda manevî tazminatın amacı gözden kaçırılmamalıdır<sup>93</sup>. Tazminat asla zenginleşme aracı olamaz<sup>94</sup>.

#### **B) Para Dışında**

Manevî tazminat davalarında hâkim, paranın yanı sıra veya paradan ayrı olarak başka bir şekilde tazmini de hüküm altına alabilir. Hâkimin taleple bağlı olması ilkesinin istisnalarından birini oluşturan bu durumda hâkim, neden böyle bir karar verdiğini, nasıl hareket ettiğini de gerekçe bölümünde ifade etmelidir<sup>95</sup>.

Diğer tazmin şekillerine, özür dileme, geri alma, kınama, düzeltme, cevap verme, tespit, sembolik bir meblağın davalı tarafından ödenmesi gibi örnekler verilebilir. Bunların yanı sıra, mahkeme kararının yayınlanması da kanunda ifade edilen bir diğer tazmin türüdür.

<sup>90</sup> Kişinin özel alanının ihlali ile giz alanının ihlali farklı sonuçlara yol açacaktır.

<sup>91</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 410 – 411.

<sup>92</sup> ÜNAL, s. 436.

<sup>93</sup> “Hükmedilecek bu para, zarara uğrayanda manevî huzuru doğurmayı gerçekleştirecek tazminata benzer bir fonksiyonu olan özgün bir nitelik taşır. Bir ceza olmadığı gibi mamelek hukukuna ilişkin zararın karşılanması da amaç edinmemiştir. O halde bu tazminatın sınırı onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut hâlde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır.

Davaya konu olan yazıda, davacı için kullanılan sözler ve yukarıdaki ilkeler gözetildiğinde hüküm altına alınan miktar azdır. Daha üst düzeyde tazminata hükmedilmek üzere karar bozulmalıdır...” Y. 4. HD 8.2.2001 T., 2001/755 E., 2001/1157 K.; [www.ankarabarasu.org.tr/Siteler/1944-2010/Dergiler/.../2006-1.pdf](http://www.ankarabarasu.org.tr/Siteler/1944-2010/Dergiler/.../2006-1.pdf), erişim 20.11.2011.

<sup>94</sup> Y. 1. HD 27.12.1994 T., 1994/6988 E., 1994/11776 K.; YHGK 24.10.2001 T., 2001/4-1016 E., 2001/757 K.; AYRANCI, s. 3.

<sup>95</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 416.

**Oğuz Sadık AYDOS**

Özür dileme ve sözlerini geri alma, icra kabiliyeti olmayan mahkeme kararlarıdır. Bundan dolayı Yargıtay, bu şekilde karar verilmemesi yönünde hüküm tesis etmiştir<sup>96</sup>. Mevzuatta buna ilişkin bir düzenlemenin olmaması, hükmü yerine getirmeyen davalıya karşı bir yaptırım uygulanamamasına yol açmaktadır. Kişilik hakkının korunması açısından, özür dileme veya sözlerini geri alma önemli bir husustur. Zira manevî tazminat müessesesinde doğan zararın telafisi önem taşıdığından hâkim doğan zararın bu şekilde giderilmesi yönünde takdir yetkisi kullanması hâlinde, hukukun da bu ihtiyaca cevap verecek şekilde bir düzenleme yapması gerektiğini düşünüyoruz.

Kınama ve sembolik meblağ ödemelerinin manevî tazminatın bir türü olmadığı doktrinde savunulmaktadır<sup>97</sup>. Bu görüşe katılmıyoruz. Şöyle ki, tazminatın amacı doğan zararın giderilmesidir. Manevî zararın parasal bir karşılığı olmadığı ve manevî tazminatın “*telafi etme*” amacı olduğuna göre, zararın kınama kararı veya sembolik bir meblağa hükmedilmesi ile telafisi mümkün ise bunlar da tazminat niteliği taşımaktadır.

Basın Kanununda hükme bağlanan düzeltme ve cevap verme (m. 14) de manevî tazminatın diğer görünümleri olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>98</sup>. Haksız saldırının düzeltilmesi ve/veya davalının bu konuda cevap hakkını kullanması kişide bir iç huzur, tatmin olma sağlayacaktır. Kişilik hakkı haksız saldırıya uğrayan kişiyi, her zaman için malvarlığının artması ve/veya davacının malvarlığının azalması tatmin etmez<sup>99</sup>. Kaybolan itibarın iadesi, yapılan haksızlığın kamuya ve – mahkeme kararının davacı tarafından bizzat gösterilmesi suretiyle – yakın çevredeki kişilere duyurulması, bu suretle davalıya olan güvenin sarsılması ve hatta davacının kendi öz benliğini bu konuda tatmin etmesi de kişiyi huzura kavuşturabilir.

<sup>96</sup> Y. 4. HD 22.2.1965 T., 1965/2793 E., 1965/927 K.; KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 418.

<sup>97</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 493.

<sup>98</sup> Karşı görüş için bkz. KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 323 vd.

<sup>99</sup> “...manevî tazminatın zarar vereni bir daha böyle bir eylemde bulunmaktan alıkoyması gibi olguları karşıladığı bir gerçektir. Manevî tazminat, kişinin çekmiş olduğu fiziksel ve manevî acıları dindirmeyi, hafifletmeyi amaçlar. Bu tazminat bizzat yaşanan acı ve elemi karşıladığıdır...”: YHGK 14.11.2001 T., 2001/21-993 E., 2001/1019 K.; KILIÇOĞLU, Mustafa, s. 22 vd.



#### **IV- USUL HÜKÜMLERİ**

##### **A) Yetkili ve Görevli Mahkeme**

Kişilik hakkı ihlâli nedeniyle açılacak olan manevî tazminat davalarında, davalının yerleşim yeri mahkemesinin genel yetkisi pek tabii ki burada da devam etmektedir (HMK m. 6/I). Türkiye’de yerleşim yeri bulunmayanlar hakkında genel yetkili mahkeme, davalının Türkiye’deki mutad meskeninin bulunduğu yer mahkemesidir (HMK m. 9/). Basın yoluyla kişilik hakkı ihlallerinde davalı sıfatı birden fazla kişiye ait olabileceği için, davacı bunlardan birinin yerleşim yerinde davasını açma hakkına sahiptir (HMK m. 7/I). Hâl böyle olmakla birlikte, davacının hakkını kötüye kullanarak, davalılardan birini kendi mahkemesinden başka bir mahkemeye getirmek amacıyla davayı farklı bir yerde açması durumunda davalının itirazı üzerine hâkim bu davalı açısından yetkisizlik kararı verme hakkına sahiptir (HMK m. 7/II). Örneğin, eser sahibinin yerleşim yeri Diyarbakır, yayın sahibinin yerleşim yeri İstanbul, davacının yerleşim yeri ise Kocaeli olduğunu kabul edelim. Daha açık anlatımla, Diyarbakır’da yerleşik olan bir köşe yazarı merkezi İstanbul olan bir gazetede yazılarını yayımlatmaktadır. Davacının duruşmalara katılımı açısından da en rasyonel tercih Kocaeli veya İstanbul olacaktır. Bu davanın Diyarbakır’da açılması hâlinde hâkim yayın sahibi açısından davayı ayırma ve bu davalı açısından yetkisizlik kararı verme hakkına sahiptir.

Davanın yayın sahibine açılması hâlinde, yayın sahibinin genellikle bir tüzel kişi olduğu dikkate alındığında, dava tüzel kişinin işlerinin yönetildiği yerde açılacaktır. Zira işlerin yönetildiği yer tüzel kişinin yerleşim yeri olarak kabul edilir (MK m. 51). Kuruluş belgelerinde yerleşim yerine ilişkin olarak farklı bir hüküm olması hâlinde bu hükme göre tüzel kişinin yerleşim yeri belirlenecektir. Yayın sahibi şirketin çeşitli yerlerde şubelerinin bulunması durumunda, o şubelerin haksız saldırıları nedeniyle şubenin bulunduğu yer mahkemesinde de manevî tazminat davası açılabilecektir (HMK m. 14/I).

Bu genel yetkili mahkemenin yanı sıra, kişilik hakkının üst düzeyde koruma altına alınması amacıyla, davacıya kendi yerleşim yerinde de bu davayı açma hakkı tanınmıştır (MK m. 25/V). Kişilik hakkı saldırıya

**Oğuz Sadık AYDOS**

uğrayan bir kişi, ekonomik koşulları veya ulaşım zorlukları nedeniyle davalının yerleşim yerinde dava açma konusundaki arzusunu kaybedebilir. Kanun koyucu bu hükümle bunun önüne geçmiş ve davacıya seçimlik bir yetki vermiştir<sup>100</sup>.

Basın yolu ile kişilik hakkı ihlalleri, temelinde bir haksız fiil niteliği taşıdığı için, davanın haksız fiilin gerçekleştiği yer mahkemesinde de açılma imkânı vardır (HMK m. 16). Örneğin, gazete yoluyla yapılan ihlaller açısından söz konusu gazetenin dağıtımının yapıldığı tüm yerler haksız fiilin gerçekleştiği mahal olarak değerlendirilebilir.

Manevî tazminat davaları, şahıs varlığına ilişkin olduklarından dolayı, Asliye Hukuk Mahkemelerinin görevindedir (HMK m. 2/I).

### **B) Tazminat Talebinin Mirasçılara Geçmesi**

Basın yoluyla kişilik hakkı ihlallerinde davacı taraf, haksız saldırıya maruz kalan kişidir. “*Manevî tazminat istemi, karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez; mirasbırakan tarafından ileri sürülmemiş ise mirasçılara geçmez*” (MK m. 25/IV). Bu hükme göre, manevî tazminat talebinin sağlararası bir işlem ile devri, haksız saldırıda bulunduğu iddia edilen kişinin bunu kabul etmesine bağlıdır. Miras olarak geçebilmesi için ise zarar görenin sağlığında bu talebini ileri sürmüş olması gerekir. Bu ileri sürme, sadece dava şeklinde algılanmamalı, zarar görenin bu konudaki rahatsızlığını herhangi bir şekilde ifade etmesi (noterden ihtar çekme, bu konu ile ilgili olarak avukat görüşmesi yapma ve avukata vekâlet verme) yeterli sayılmalıdır. 743 sayılı MK’nın ilk hâlinde, manevî tazminat davası açma hakkının mirasçılara hiçbir şekilde geçemeyeceği kabul edildiği hâlde, 3444 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik çerçevesinde miras yoluyla geçer ifadesi yer almıştır. Mevcut düzenlemeden farklı olarak burada mirasbırakanın bu talebini ileri sürmesi şartı aranmamıştır. 3444 sayılı Kanun ile değişik 743 sayılı Medenî Kanunda yer alan “*miras yoluyla intikal*

---

<sup>100</sup> “*Yayın yoluyla kişilik haklarına saldırılan davacının, yetkili mahkemeye ilişkin seçim hakkı bulunduğu gözetilmeden, yetkisizlik kararı verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.*” Y. 4. HD 9.11.1999 T., 1999/10296 E., 1999/10912 K.; www.kazanci.com, erişim 21.10.2011.

### ***Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevî Tazminat***

eder” hükmünün mevcut düzenlemeden daha adil olduğunu düşünüyoruz<sup>101</sup>. Şöyle ki, miras hukukuna hâkim olan ilkelerden küllî halefiyet gereği, mirasçılar mirasbırakanın tüm hak ve borçlarına başkaca herhangi bir işlem yapılmasına gerek kalmaksızın bir bütün hâlinde sahip olacaklardır. Hiç şüphe yok ki, manevî tazminat talebi şahsa sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Ancak tatmin edilememiş bir manevî zararın mirasçılar üzerinde olumsuz bir etki yapacağı da muhakkaktır. Telif edilememiş bu zarar için mirasçıların dava açması ölenin hatırasına saygı çerçevesinde de değerlendirilebilir. Bu görüşümüz, manevî zarara uğradıktan sonra bu konuda talepte bulunmadan ölen kişinin haksız saldırıyı gerçekleştiren kişiyi affettiği ve bu surette tazminat hakkından feragat ettiği şeklinde bir eleştiriye uğrayabilir. Bu konuda da ispat yükü ters dönmüş bir iddia söz konusu olacaktır. Şöyle ki, manevî zarara uğrayan ve herhangi bir talep ileri sürmeden ölen kişinin mirasçıları dava açtığında davalı, zarar görenin kendisini affettiği şeklindeki duygu açıklamasını her türlü delille ispatlayabilir ise bu durumda dava reddedilecektir.

#### **C) İspat Kuralları**

Davacı, basın yoluyla yapılan fiilin haksız olduğunu, kişilik hakkının ihlâl edildiğini, haksız saldırı ile uğranılan manevî zarar arasında illiyet bağının olduğunu ve davalının kusurlu olduğunu ispat külfeti altındadır (MK m. 6). Bununla birlikte, haberin gerçek olmadığı yönünde bir iddiada bulunulması durumunda ise ispat yükü, genel kuraldan ayrı olarak, davalıya düşer. Başka bir deyişle, açıklamada bulunan kişi bu haberin gerçek olduğunu ispat etme yükümü altındadır. Davalının buradaki durumu külfet

---

<sup>101</sup> Karşı görüş için bkz. KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 425 vd. KILIÇOĞLU, bu hükmü, Manevî zararın niteliğiyle uyumsuz olduğu ve nişanın bozulması nedeniyle talep edilecek manevî tazminatla mevcut durumun çelişki olduğunu belirttiikten sonra “...bir kimse nişanın bozulmasından dolayı manevî tazminat talebini dava etmeden ya da bu talep karşı tarafça kabul edilmeden ölmüşse bu talep hakkı mirasçılara intikal edemeyecektir. Buna karşılık, örneğin: Boşanma hâlinde manevî tazminat hakkına sahip olan kişi öldüğünde hiçbir kayıt ve şarta bağlı olmaksızın bu talep hakkı mirasçılara intikal edebilecektir...” ifadelerini kullanmıştır. Burada kanun içinde bir çelişki olduğu ve bu durumun da örtülü boşluk olduğu açıktır. Ancak bu çelişkinin nişanın bozulması nedeniyle talep edilecek manevî tazminatın da zarar gören tarafından talep edilmese dahi mirasçılara intikal edebileceği şeklinde değiştirilerek giderilmesi de mümkündür.

değil yükümlülüktür. Zira davalının yapılan açıklamanın gerçek olduğunu ispat edememesi sorumluluğuna yol açacaktır.

#### **D) Belirsiz Alacak**

Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile getirilen “*belirsiz alacak*” (m. 107/I-II) davaları maddî tazminat için geçerli olduğu hâlde, manevî tazminat taleplerinde uygulanmamaktadır. Yerleşik içtihat hâline gelen bu uygulama Yargıtay’ın 2001 yılında vermiş olduğu bir karar ile pekişmiştir<sup>102</sup>. Yargıtay’ın bu yerleşik içtihadına katılmıyoruz. Yasal temeli olmayan bu anlayış, manevî tazminat ile amaçlanan, telafi fonksiyonuna hizmet etmemektedir<sup>103</sup>. Zira manevî zararın para olarak karşılığının tam olarak

<sup>102</sup> “...Davacının, maddî ve manevî tazminattan fazla haklarını saklı tutmak suretiyle 300.000.000TL.lık manevî tazminat davası açtığı, yargılama sırasında Anayasa Mahkemesince HUMK.nun 87/son maddesinin iptal edildiğinden bahisle 2.2.2001 tarihli dilekçe ile dava dilekçesini ıslah ettiğini ve manevî tazminat talebini 1.000.000.000 TL.na çıkardığı uyusmazlık konusu değildir.

Uyusmazlık manevî tazminatın bölünüp bölünemeyeceği noktasında toplanmaktadır. Gerçekten hukuka aykırı bir eylem yüzünden çekilen elem ve üzüntüler o tarihte duyulan ve duyulması gereken bir hâldir. Başka bir anlatımla, üzüntü ve acıyı zamana yaymak suretiyle manevî tazminatın bölünmesi bir kısmının dava konusu yapılması kalanın saklı tutulması olanağı yoktur. Niteliği itibariyle manevî tazminat bölünemez. Bir defada istenilmesi gerekir... manevî zarar, haksız eylemin sonucunda, uğranılan kişilik değerlerindeki azalmanın karşılığı olduğu ve zarar gören tarafından da takdir ve tayin edilebilir bulunduğu için birden fazla bölümler hâlinde istenemez. Bu tazminat bizzat yaşanan acı ve elemine karşılığı olduğu için, haksız eylemin meydana geldiği anda gerçekleşir. Acı ve elemine bölünerek bir kısmın açılacak kısmı dava ile kalanının açılacak başka bir davada talep edilmesi, manevî tazminatın özüne ve işlevine aykırı düşer. Ödetmenin uzaması, para değerindeki düşüşler, enflasyon nedeniyle alım gücünün azalması gibi nedenlerle hükmedilecek miktarın faizi ile birlikte tahsil zararı karşılamağın uzak olması, manevî tazminatın bölünerek istenmesini haklı göstermez. Şartları varsa faizi aşan zarar isteme olasılığı düşünülebilir... Manevî zararda, zarar görenin daha önce belirttiği istemi ile zararını açıkladığı ve belirttiği için artık geriye bir alacağı kalmadığı için gerek ayrı bir dava ve gerekse ıslah yoluyla bir istemde bulunamaz... Manevî tazminatın takdirinde hâkime çok geniş takdir yetkisi verilmiştir. Hâkimin takdir yetkisi bölünemez... Bu durumda yukarıda yazılı gerekçelere ve Hukuk Genel Kurulu’nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır”: YHGK 14.11.2001 T., 2001/21-993 E., 2001/1019 K.; KILIÇOĞLU, Mustafa, s. 22 vd.

<sup>103</sup> YHGK 14.11.2001 T., 2001/21-993 E., 2001/1019 K.’ya karşı oy yazısı: “...Uygulamada davaların uzaması paranın satın alma değerinin düşmesi gibi sorunlar manevî tazminatı moral değerlerinin telafisi olan amacına ulaştırmaktan uzaktır. Yargıtay bir taraftan hükmedilecek tazminatın hakkaniyete uygun olması gerektiğini kararlarında vurgularken (Örneğin Yargıtay 9.HD., 17.10.1989-6402/8274, Uygur: s. 665). Öte yandan

### ***Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevî Tazminat***

tespiti mümkün değildir. Haksız saldırı gerçekleştiği anda hissedilen acı, bazı insanlarda zaman içinde azalırken bazılarında ise artar. Saldırıdan sonraki bir süreçte ne ölçüde acı çekileceğini başlangıçta kişinin kendisi dahi tahmin edemez. Bu nedenlerle, “...zarar görenin daha önce belirttiği istemi ile zararını açıkladığı ve belirttiği için artık geriye bir alacağı kalmadığı için..” ifadelerine katılamıyoruz.

#### **V- ZAMANAŞIMI**

Basın Kanunu açılacak hukuk davalarına dair zamanaşımına ilişkin özel bir düzenleme içermemektedir. Bu durumda Borçlar Kanununun zamanaşımına ilişkin hükmü burada uygulama alanı bulacaktır. Bu anlamda olmak üzere manevî tazminat davaları zararın ve failin öğrenildiği tarihten itibaren bir yıl ve her halükarda haksız yayının yapıldığı tarihten itibaren on yıl içinde açılmalıdır (BK m. 60). Bir yıllık süre hem zararın hem de failin öğrenilmesinden itibaren başlayacaktır. Zarar çoğu zaman yayın anında ortaya çıkar ve yayının derhal öğrenildiği yönünde de bir karine vardır. Bu hâllerde yapılan yayını daha sonraki bir tarihte öğrendiğini ispat davacıya düşer. Bununla birlikte, zararın yayından sonraki bir tarihte ortaya çıkması durumunda bir yıllık süre yayın değil zararın öğrenilmesi ile başlayacaktır. Bir yıllık sürenin işlemeye başlaması için saldırıya uğrayan kişinin aynı zamanda bu saldırı nedeniyle sorumlu olacak kişileri de öğrenmesi gerekir. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi özellikle süreli yayınlarda kural olarak yayın sahibi ve eser sahibi açıkça belirtilmektedir. Bu hâllerde, saldırıya uğrayan kişinin zararını öğrendiği anda sorumlu olan kişiyi de öğrendiği kabul edilecektir.

---

*hakkaniyete ulaşacak yolları “manevî tazminatın bölünmezliği ilkesi” ile tıkamaktadır... Anayasa Mahkemesi'nin 20.7.1999 tarih 1/33 sayılı kararı HUMK. m. 87'nin son cümlesini iptal ederek konumuza indirgenildiğinde, manevî tazminatın bölünmezliği ilkesini ortadan kaldırarak, dolayısıyla en üst norm olan hakkaniyeti yaşama geçiren muhtemelen bir karardır... Davacının 06.02.2001 tarihli harçlı dilekçesi ile manevî tazminat isteğini 300.000.000 TL.'den 1.000.000.000 TL.'ye çıkarırken bazı gerekçeler göstermiş olması, dilekçenin ıslah dilekçesi olarak vasıflandırılmasına da engel değildir. Zira hâkim tarafların tavsifi ile bağlı olmayıp “resen Türk Kanunları mucibince hüküm verir.” (HUMK 76). Hâkim Medenî Kanunun 4 ve Borçlar Kanununun 49. maddesine uygun manevî tazminata hükmetmiştir. Sayın çoğunluğun bozma kararına bu sebeplerle katılmıyoruz.” (Tahir Alp 2. HD. Başkanı Mustafa Kılıçoğlu 9. HD.): KILIÇOĞLU, Mustafa, s. 25 vd.*

Haksız saldırı aynı zamanda bir suçun unsurlarını da bünyesinde barındırıyor ve ceza hükmü içeren normlar bu fiil için daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörmüş ise uzun olan bu süreler uygulanacaktır (BK m. 60/II). Bu hükmün basın yoluyla işlenen suçlar açısından uygulama alanı yoktur<sup>104</sup>. Şöyle ki “*Basılmış eserler yoluyla işlenen veya bu Kanunda öngörülen diğer suçlarla ilgili ceza davalarının günlük süreli yayınlar yönünden iki ay, diğer basılmış eserler yönünden dört ay içinde açılması zorunludur.*” (Basın Kanunu m. 26/I) hükmü burada süreleri kısaltmıştır. Madde gerekçesinde de basın özgürlüğünün güvence altına alınmasını sağlamak açısından TCK’da yer alan genel zamanaşımı sürelerinden ayrıksı bir durum oluşturulduğu açıkça ifade edilmiştir<sup>105</sup>.

<sup>104</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet, s. 492 – 493. Yargıtay, suç teşkil eden basın açıklamaları için açılacak hukuk davalarında TCK’da yer alan daha uzun sürelerin uygulanacağı yönünde karar vermiştir: Y. 4. HD 3.4.2006 T., 2006/2747 E., 2006/3593 K.; ÇETİN, s. 566. Yargıtay, bu kararı da şu gerekçe ile açıklamaktadır, “*Basın Kanununda hükmü bağlanan iki ve dört aylık süreler ceza davası açılabilmesinin şartıdır. Basın yolu ile işlenen suçun TCK m. 66’da belirlenen genel dava zamanaşımı süresi anlamında değildir. Basın Kanunu, “Kovuşturulması şikâyete bağlı suçlarda dava açma süreleri, suç için kanunun öngördüğü dava zamanaşımı süresini aşmamak şartıyla, suçun işlendiğinin öğrenildiği tarihten başlar.” (m. 26/V) hükmünün de bu sonucu doğruladığı Yargıtay kararında belirtilmiştir. İlgili kararlar için bkz. “Davalı dava konusu yazıyı yazan kişidir. Olay tarihi 9/5/2001 olup, eldeki dava 4/7/2002 gününde açılmıştır. Davalı, yazı nedeniyle ceza mahkemesinde yargılanıp TCK’nun 482/son maddesi gereğince mahkum olmuştur. Davalının eylemi aynı zamanda cezayı gerektiren bir suç oluşturuyorsa, olayda uzamış ceza zamanaşımı uygulanır. Davalı yönünden henüz beş yıllık ceza zamanaşımı süresinin dolmadığı gözetilerek, mahkemeye işin esasının incelenip sonucuna göre bir karar verilmesi gerekir.” Y. 4. HD 6.3.2006 T., 2006/491 E., 2006/2156 K.; www.kararci.com, erişim 14.11.2011. “Sorumlu yazı işleri müdürü ve yazar olan davalılara isnad edilen haksız eylemin aynı zamanda suç olup olmadığı yönünden bir araştırma yapılmadan ve bu davalılar için BK. 60/2’de ceza zamanaşımı süresinin uygulanmasının gerekip gerekmediği incelenmeden, ceza davası açılmadığından bahisle davanın reddedilmiş olması bozmayı gerektirmiştir.” Y. 4. HD 20.9.1979 T., 1979/4725 E., 1979/9975 K.; www.kararci.com, erişim 14.11.2011.*

<sup>105</sup> “*Madde ile, basılmış eserler yoluyla işlenen veya bu Kanunda öngörülen diğer suçlardan dolayı bu alanda faaliyet gösterenleri uzun süre ceza tehdidi ile karşı karşıya bırakmamak ve böylece basın özgürlüğünü güvence altına almak amacıyla söz konusu suçlar nedeniyle açılacak davalar iki aylık ve dört aylık sürelerle bağlanmıştır. Bu süreler hak düşürücü süre olarak düzenlenmiş ve böylece Türk Ceza Kanununun dava zaman aşımı ile ilgili hükümlerinin bu süreler yönünden uygulanması önlenmiştir.*”

## SONUÇ

Basın özgürlüğü ile kişilik hakkı arasındaki denge hukukî düzenlemeler tarafından sağlanmaya çalışılmıştır. Hâl böyle olmakla birlikte, kişilik hakkının ne olduğu ve bunun sınırını tam olarak tespit etmenin güçlüğü karşısında, mevcut düzenlemelerin yorumunda uygulamanın gerektiğinde bu dengeyi kişilik hakkı lehine bozması gerekir.

Hukuka uygunluk nedenleri arasında zikredilen “*gerçeklik*” kavramına uygulamanın yüklediği anlamın biraz daha esnetilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Görünür gerçekliğin hukuka uygunluk nedeni olduğu yönündeki anlayışın daha farklı algılanması ve bu bağlamda özellikle sıradan insanlar açısından basit bir resmî girişimin yayınlanmaması adalete daha uygun bir çözüm tarzı olacaktır. Bu hususta basının biraz daha sabırlı davranarak, mevcut iddialar hakkındaki soruşturmaların olgunlaşmasını beklemesi gerekir. Hukuka uygunluk nedenleri arasında gösterilen “*eleştiri*” vasıflandırması konusunda hâkimin çok dikkatli davranarak, basın açıklamasında bulunan kişinin gerçek iradesini ve amacı aşan bir sonucun somut olayda ortaya çıkıp çıkmadığını titizlikle değerlendirmesi gerekir.

Manevî zararın hukukî niteliği konusundaki görüşlerden “*telafi*” şeklindeki anlayışın somut olay adaletini sağlamada, ayırt etme gücü olmayan kişilerin veya tüzel kişilerin manevî zararlarının tazmini konusunda daha tutarlı bir sonuca ulaştıracığı kanaatindeyiz. Bu çerçevede, para dışındaki diğer tazmin yollarının da gerçek anlamda bir manevî tazminat olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira bu yollarla da zarar telafi edilmiş olacak ve zarar gören bir şekilde iç huzura kavuşacaktır.

Basın Kanunu hükümlerinin gerek lafzî ve gerekse amaçsal yorumu sonucunda “*sorumlu müdür*”ün hukukî sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Kanun, sorumlu olan kişileri sınırlı sayıda saymış ve önceki hâlinde sorumlu olarak gösterdiği sorumlu müdürü bu kategorinin dışına itmiştir.

Manevî tazminat talebi, zarar gören tarafından ileri sürülmüş olmasa bile mirasçılara intikal etmeli ve yasal süreye sadık kalınarak mirasçılar tarafından dava açılabilmelidir. Burada mirasçıların mirasbırakan nedeniyle doğan zararının tatmini söz konusu olmakla birlikte kişilik hakları

**Oğuz Sadık AYDOS**

konusunda üst düzey bir koruma sağlanmış olacaktır. Ayrıca haksız saldırıda bulunan da kader faktörü nedeniyle sorumluluktan kurtulamamalı ve fiil yaptırımsız kalmamalıdır.

Manevî tazminatta amacın zarar görenin tam tatmini, zararın etkilerinin giderilmesi olması karşısında bu davanın da “belirsiz alacak” şeklinde açılması gerektiğini düşünüyoruz. Şöyle ki, manevî zarar parasal karşılığının tespiti mümkün olmayan zarardır. Ayrıca, olay gerçekleştiği anda kişinin gelecekte ne kadar daha üzülmeye devam edeceği, farklı elem veya kederlerin de ortaya çıkıp çıkmayacağı kesin olarak bilinemez. Uygulamanın, manevî zararın bölünmezliği konusundaki tutumunu terk etmesi, manevî tazminatın amacına daha çok hizmet edecektir.

Basın özgürlüğü bağlamında, cezaya ilişkin sürelerin kısaltılması karşısında, cezaya ilişkin daha uzun sürelerin hukuk davalarında da uygulanacağı şeklindeki Borçlar Kanunu hükmü uygulama kabiliyetini kaybetmiştir. Süre sadece hukuk davasının süresi olarak dikkate alınmalıdır.

## BİBLİYOGRAFYA

AKİPEK, Jale G./AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ KARAMAN, Derya: **Türk Medenî Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku Yeni Medenî Kanuna Uyarlanmış**, C. I, B. 7, İstanbul 2009.

ATILGAN, Semra: **Gazetecilerin Korunması**, İstanbul 1991.

AYRANCI, Hasan: “Yargıtay Uygulaması Işığında Manevî Tazminat Miktarının Belirlenmesinde Tarafların Sıfatı, İşgal Ettikleri Makam, Diğer Sosyal Ve Ekonomik Durumlar”, e – akademi, Nisan 2006, S. 50, <www.e-akademi.org>, 14.9.2011.

BELLİ, Doğan Bülent: **Basın Yolu ile Kişilik Hakkına Saldırlardan Doğan Hukukî Sorumluluk**, Ankara 2008.



*Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevi Tazminat*

CAREY, Peter: **Media Law**, Second Edition, London 1999.

ÇETİN, Erol: **Son Değişikliklerle Basın Hukuku, Hukuk – Ceza Açıklamalı – İctihatlı**, B. 3, Ankara 2007.

DESCHENAUX, Henri/TERCIER, Pierre: **Sorumluluk Hukuku**, (Çev. ÖZDEMİR, Salim), Bern 1982.

EDİS, Seyfullah: **Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri**, B. 6, Ankara 1997.

EREN, Fikret: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, B. 13, Ankara 2011.

FRANKO, Nisim: **Şeref ve Haysiyete Tecavülden Doğan Manevî Zararın Tazmini**, Ankara 1973.

GÜVEN, Kudret: **Kişilik Hakları ve Ötenazi**, Ankara 2000.

HATEMİ, Hüseyin: KOCAYUSUFPAŞAOĞLU /HATEMİ/ SEROZAN /ARPACI: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. II, Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku**, İstanbul 1997.

HOVLAND, Carl I./WEISS, Walter: “**Kaynağın Güvenilirliği ve Haberleşmenin Etkinliği Üzerindeki Etkisi**”: OSKAY, Ünsal: **Kitle Haberleşmesi Teorilerine Giriş**, B. 5, İstanbul 2000, s. 239 – 259.

İÇEL, Kayıhan/ÜNVER, Yener: **Kitle Haberleşme Hukuku Basın Radyo-Televizyon Sinema-Video İnternet**, B. 6, İstanbul 2005.

İNCEOĞLU, Yasemin: **Uluslararası Medya**, İstanbul 2004.

KAPLAN, İbrahim: “**Kişilik Haklarının Kitle Haberleşme Araçları (Basın, Radyo ve Televizyon) Karşısında Korunması**”, AD, Y. 7 (1970), S. 3-4, İstanbul 1979, s. 200 – 230.

KILIÇOĞLU, Ahmet M.: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, B. 10, Ankara 2008.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip/HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdülkadir: **Borçlar Hukuku Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku**, B. 2, İstanbul 1998.

*Oğuz Sadık AYDOS*

KILIÇOĞLU, Ahmet M.: **Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk**, B. 3, Ankara 2008. (Ahmet).

KILIÇOĞLU, Mustafa: “**Cismanî Zarar ve Ölüm Hâllerinde Manevî Zarar ve Manevî Tazminat**”, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Y. 2004, C. VII, S. 4, s. 1-30. (Mustafa).

KIRCA, Çiğdem: “**Manevî Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği**”, YD, C. XXV, Temmuz 1999, S. 3, s. 243 – 268.

OĞUZ, Habip: **İnternet Ortamında Kişilik Haklarının İhlâli ve Korunması**, Ankara 2010.

OĞUZMAN, M. Kemal/BARLAS, Nami: **Medenî Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar**, B. 16, İstanbul 2010.

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, B. 8, İstanbul 2010.

ÖZEL, Cevat: **Türk Medya Hukuku**, İstanbul 1999.

ÖZEL, Çağlar: “**Sözleşme Dışı Sorumlulukta Yansıma Zarar ve Giderimine İlişkin Bazı Düşünceler**”, AÜHFD, Y. 2001, C. L, S. 4, s. 81-106. (Çağlar).

ÖZEL, Sibel: **Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması**, B. 2, Ankara 2004. (Sibel).

SALİHPAŞAOĞLU, Yaşar: **Türkiye’de Basın Özgürlüğü**, Ankara 2007.

SIRABAŞI, Volkan: **İnternet ve Radyo – Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku)**, B. 2, Ankara 2007.

TANDOĞAN, Halûk: **Türk Mes’uliyet Hukuku**, Ankara 1961 (Mes’uliyet Hukuku).

TANDOĞAN, Halûk: **Mukayeseli Hukuk, Hususiyle Türk – İsviçre ve Alman Hukuku Bakımından Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini**, Ankara 1963 (Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini).

*Basın Yolu İle Kişilik Hakları İhlallerinde Manevi Tazminat*

TANDOĞAN, Halûk: **Şahsiyetin Akit Dışı İhlâllere Karşı Korunmasının İşleyiş Tarzı ve Basın Yoluyla İhlâllere Karşı Özel Hayatın Korunması**, AÜHFD, Yıl 1963, C. XX, S. 1 – 4, s. 1-36 (Özel Hayatın Korunması).

TAŞKIN, Âlim: “**Tüzel Kişilerin Kişilik Haklarının Korunması**”, AÜHFD, Yıl 1991 – 1992, C. XLII, S. 1 – 4, s. 201-243.

TEKİNAY, Selâhattin, S./AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Halûk/ALTOP, Atillâ: **Tekinay Borçlar Hukuku**, B. 7, İstanbul 1993.

TÜRK DİL KURUMU: **Türkçe Sözlük**, B. 10, Ankara 2005.

UYGUR, Turgut: **Borçlar Kanunu**, C. I, Ankara 1990.

ÜNAL, Mehmet: “**Manevî Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü**”, AÜHFD, Y. 1978, C. XXXV, S. 1 – 4, s. 397-437.

ZELEZNY, John D.: **Communications Law/Liberties, Restraints, and the Modern Media**, Second Edition, USA 1997.

**KISALTMALAR**

<b>AD</b>	: Adalet Dergisi
<b>AİHM</b>	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
<b>AÜHFD</b>	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>AYİM</b>	: Askerî Yüksek İdare Mahkemesi
<b>B.</b>	: Bası
<b>BK</b>	: Borçlar Kanunu
<b>bkz</b>	: bakınız
<b>C.</b>	: Cilt
<b>Çev.</b>	: Çeviren

*Oğuz Sadık AYDOS*

<b>Dr.</b>	: Doktor
<b>E.</b>	: Esas
<b>HD</b>	: Hukuk Dairesi
<b>HMK</b>	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
<b>K.</b>	: Karar
<b>KTK</b>	: Karayolları Trafik Kanunu
<b>m.</b>	: madde
<b>MK</b>	: Türk Medenî Kanunu
<b>org.</b>	: organization
<b>RG.</b>	: Resmî Gazete
<b>S.</b>	: Sayı
<b>s.</b>	: sayfa
<b>T.</b>	: Tarih
<b>TDK</b>	: Türk Dil Kurumu
<b>TKHK</b>	: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
<b>TTK</b>	: Türk Ticaret Kanunu
<b>vb.</b>	: ve benzeri
<b>vd.</b>	: ve devamı
<b>www.</b>	: world wide web
<b>Y.</b>	: Yargıtay
<b>YHGK</b>	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
<b>YİBK</b>	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı