

MAHKEME KARARLARI KRONİĞİ

ANAYASA HUKUKU

Yabancı Yayınlar ve Türk Anayasası

T.C.

Anayasa Mahkemesi Kararı

Esas No. : 1963/170
Karar No. : 1963/178
Karar tarihi : 5/7/1963
R.G.de Yayın tarihi : 4/11/1963

Dâvacı : Türkiye İşçi Partisi

Dâvanın konusu : 5680 sayılı Basın Kanununun 31 inci maddesinin ve ayrıca diğer bazı kanunların bir kısım hükümlerinin Anayasaya aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İnceleme :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15 inci maddesi gereğince 11/3/1963 gününde yapılan ilk inceleme sonunda;

a) Türkiye Büyük Millet Meclisinde Temsilcisi bulunan Türkiye İşçi Partisi Genel Yönetim Kurulunun; Anayasaya aykırı kanunlar hakkında Anayasa Mahkemesinde iptal dâvası açılması, dâvaların konularının tâyini ve gerekli işlemlerin yapılması için Merkez Yönetim Komitesine tam yetki verilmesini kararlaştırdığı, Merkez Yönetim Komitesinin açılacak dâva konularını tesbit ederek Parti Genel Başkanına dâvaların açılması, takip ve intacı hususlarında tam yetki verdiği ve dâvanın bu yetki üzerine Parti Genel Başkanı Mehmet Ali Aybar tarafından açıldığı, Türkiye İşçi Partisi Tüzüğü'nün 17 nci maddesine göre Partinin en yüksek merkez organının da Merkez Yönetim Komitesi olduğu anlaşıldığından iptal dâvasının açılmasına bu Organ tarafından karar verilmiş olmasının 22/4/1962 gün ve 44 sayılı kanunun 25 inci maddesinin 1 numaralı bendine uygun olduğuna, Üyelerden İsmail Hakkı Ülkmen, İbrahim Senil, Celâlettin Kuralmen ve Muhittin Gürün'ün dâva açma kararının, (Parti Tüzüğü'nün 15 inci maddesi uyarınca Partinin en yüksek merkez organı olan Genel Yönetim Kurulunca) ve Üyelerden Şemsettin Akçaoğlu'nun (Partinin en yüksek organı olan Büyük Kongrece) verilmesi gerektiği yolundaki muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile;

b) Muhtelif kanunlarda yer alan hükümlerin iptalinin bir dilekçede istenilmesi, dâvaların çözümlenmesini güçleştireceğinden her kanuna ilişkin madde veya maddeler için örnekler çıkarılmak suretiyle ayrı birer dosya teşkili ile dâvaların ayrılmasına ve dosyada başkaca eksiklik bulunmadığı anlaşılma ile esasın incelenmesine oybirliği ile;

Karar verilmiştir.

Bu suretle 5680 sayılı Basın Kanununun 31 inci maddesinin Anayasa'nın 17., 20., 21., 22., 24 üncü maddelerine aykırı olduğundan iptali isteminden ibaret olan işbu dâvaya ilişkin rapor, dâva dilekçesi ve ekleri kâğıtlar ve iptali istenilen kanun maddesi, Anayasa'nın ilgili maddeleri, bu maddelerin gerekçeleri ile Temsilciler Meclisi Görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Gerekçe: 5680 sayılı Basın Kanununun iptali istenilen 31 inci maddesi aynen şöyledir:

Madde 31 — Yabancı memleketlerde çıkan basılmış eserlerin Türkiye'ye sokulması veya dağıtılması Bakanlar Kurulu Kararı ile men olunabilir.

Bu gibi basılmış eserlerin, Bakanlar Kurulundan acele karar alınmak üzere, İçişleri Bakanlığınca karardan evvel dağıtılmaları men olunabileceği gibi, dağıtılmış olanlar da toplattırılabilir.

Men edilmiş olmasına rağmen bunları Türkiye'ye bilerek sokanlar, dağıtanlar veya bu gibi eserleri kısmen veya tamamen iktibas ederek yayanlar 3 aydan 1 yıla kadar hapis ve 500 liradan 5000 liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar.

Dâva dilekçesinde bu konuda üzerinde durulması gereken önemli noktanın; yabancı memleketlerde çıkan hangi çeşit ve hangi cins konudaki eserlerin Türkiye'ye sokulmasının ve dağıtılmasının Bakanlar Kurulu kararıyla yasaklanabileceğinin gösterilmemiş olması ve İçişleri Bakanının yetkisi bakımından da bir sarahat bulunmaması olduğu belirtildikten sonra Bakanlar Kuruluna ve İçişleri Bakanına tanınan bu yetkilerin,

a) Anayasa'nın 17 nci maddesine aykırı olduğu, zira bu maddeye göre herkes haberleşme hürriyetine sahip olduğundan ve yabancı memlekette basılmış bir eserin Türkiye'ye getirilmesi de bu hürriyetin bir gereği bulunduğundan Bakanlar Kurulu Kararı veya İçişleri Bakanının tasarrufu ile basılı bir eserin Türkiye'ye girmesinin yasaklanmasının bu hürriyeti açıkça ihlâl etmekte olduğu,

b) Anayasa'nın 20 ve 21 inci maddelerine de aykırı olduğu, zira bu maddelerin, düşünce ve fikirlerini yayma hürriyetini herkese kayıtsız ve şartsız tanımış ve aynı hürriyeti bilim ve sanat yönünden de mutlak olarak kabul etmiş bulunduğu, bu hürriyetlerin neticesi olarak da bir çalışma mahsulünün yurda sokulmasında Bakanlar Kurulu ve İçişleri Bakanının yetkisinin hudutsuz olmaması icap ettiği halde yabancı memleketlerde basılmış eserlerin Türkiye'ye sokulması ve dağıtılmasında hiç bir ayırım yapılmaksızın mutlak olarak Bakanlar Kuruluna yetki tanınmış olmasının bu hürriyetleri ihlâl ettiği,

c) Basın Kanununun, Hükûmete, her nevi yayınların Türkiye'ye sokulmasının yasaklanması yetkisini, sınırsız bir surette veren 31 inci maddesi hükmünün, basının hür olduğunu belirtip sansürü yasaklayan Anayasa'nın 22 nci maddesinin 1 inci fıkrası hükmünü zedelediği ve Anayasa'nın 22 nci maddesinin 3 üncü fıkrası hükmü karşısında dışardan gelecek yayınların, yurt içindeki

yayınların bağılı bulunduğu kayıtlarla sınırlanmaları tabii olduğu halde, Basın Kanununun 31 inci maddesi ile Bakanlar Kuruluna ve İçişleri Bakanlığına, hiç bir hukukî esasa bağılı olmaksızın, Anayasa'nın 22 nci maddesinin 3 üncü fıkrası hükmü dışında bir sınırlama yetkisi tanınmasının Anayasa'nın sözü geçen 22 nci maddesi ve yine kitap ve broşürlerin yayımının izne bağılı tutulamıyacağını ve sansür edilemeyeceğini belirten 24 üncü maddesi hükümlerine aykırı bulunduğu;

ç) Basın Kanununun 31 inci maddesinin son fıkrasında yer alan müeyyidelerin ,Anayasa'nın yukarıda belirtilen 17., 20., 21., 22 ve 24 üncü maddeleri karşısında hiç bir hukukî mesnedi bulunmadığı, Türkiye'de yayınlanan bir eserin veya tercümesinin, Anayasa'nın 22 nci maddesine göre ancak kanunların açıkça gösterdiği suçlardan dolayı toplanmasına karar verilebildiği halde dışarıdan gelecek bir eserin, Bakanlar Kurulu tarafından yurda sokulmasının yasaklanması veya toplattırılması için, konusunun ceza kanunlarına göre suç sayılmasına ihtiyaç olmadığı, konusu yürürlükteki ceza hükümlerine göre suç olmıyan ve Anayasa'nın 22 nci maddesine göre de toplatma kararı verilemeyecek olan bir eserden dolayı yurda sokan ve dağıtan şahsa ceza verilmekte olduğu ve bu sebeplerle bu maddede yer alan müeyyidelerin de yukarıda açıklanan Anayasa hükümlerine aykırı bulunduğu,

İzah ve iddia edilmektedir.

Önce, dâvacı tarafından dayanılan Anayasa maddelerinin hiç birisinde yabancı memleketlerde basılan eserlerin yurda sokulmaları konusu ile ilgili açık veya kapalı herhangi bir hükmün mevcut olmadığını belirtmekte fayda vardır.

Zira yabancı memlekette basılmış gazete, kitap ve sair herhangi bir eserin Türkiye'ye gönderilmesi veya getirilmesi işinin Anayasa'nın 17 nci maddesinin hedef tuttuğu (Haberleşme hürriyeti) ile bir ilgisi mevcut değildir. Çünkü bir gazete veya kitabın bir şahsa gönderilmesi veya getirilmesi işi, bir haberleşme değildir.

Yine Anayasa'nın 22 nci maddesi de Türkiye sınırları içinde basılan ve yayılan eserlerle ilgili hükümleri kapsadığından yabancı memleketlerde basılan ve yayılan eserleri bu maddenin çevresi içerisinde görmekte isabet yoktur.

Anayasa'nın 24 üncü maddesi dolayısıyla Temsilciler Meclisinde yapılan görüşmelerin de konumuzu aydınlatması bakımından önemi vardır.

Gerçekten bu görüşmeler sırasında bir Temsilcinin, özet olarak (Türkiye'de mevcut mevzuata göre Bakanlar Kurulunun, zararlı saydığı yabancı kitap, dergi ve alelumum yabancı yayının yurda sokulmamasına karar verebildiğini, bu maddede yani 24 üncü maddede ve daha evvelki maddelerde, zararlı görülen yabancı yayın hakkında bir kayda rastlanmadığını, halbuki propagandanın modern dünyada geniş kitleler bakımından fevkalâde tesirli bir silâh olduğunu, bir takım felsefi telâkkileri ve hayat görüşlerini memleketimiz bakımından zararlı gördüğümüz için, bunları gaye bilen siyasî partilerin kurulmasına müsaade etmezken bunların propaganda yapmalarına imkân verecek bir kapının nasıl açık tutulabileceğini, bu sebeplerle Bakanlar Kurulunun millî menfaatler mülâhazasıyla yabancı bazı neşriyatı yurda sokmamaya karar verme yetkisinin nasıl saklı tutulduğunu) sorması üzerine Anayasa Komisyonu sözcüsü aynen (..... arkadaşımız, yabancı memleketlerin yayınları üzerinde durdular ve bunların yurda girmesine mani olamayacak mıyız? dediler. Mad-

de hükmü Türkiye'de çıkacak yayınlarla ilgilidir. Yurt dışındaki yayınlarla ilgili hükümleri, Yüksek Heyetimiz tamamen kanuna bıraktı. Bunların Türkiye'ye girmesi her zaman menedilebilir.) yolunda cevap vermiş ve bu açıklama üzerine madde oylanmıştır. (Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi Cilt: 3 Sahife: 206 - 210).

Görülüyorki Anayasamız, bir prensip olarak, yabancı memleketlerde basılan ve yayınlanan eserlerle ilgili olarak (Temel Haklar ve Ödevler) arasında bir hüküm koymamış, bu konunun düzenlenmesini kanuna ve kanun koyucunun takdirine bırakmıştır.

Anayasa'nın bu prensibi karşısında kanun koyucu, yabancı memleketlerde basılan gazete, dergi, kitap ve benzeri eserlerin yurdumuza ne suretle ve hangi şartlar altında sokulabileceğini tâyin ederken ve bu hususta gerekli gördüğü yasakları koyarken Anayasa'nın temel hak ve hürriyetlerle ilgili hükümlerini gözönünde bulundurmamak mecburiyetinde olmadığı gibi Anayasa'nın 11 inci maddesinde yazılı bulunan temel hakların ve hürriyetlerin özünü kanuna karşı dahi muhafaza eden kayıtlarla da bağlı değildir.

Bu itibarla Anayasanın temel hak ve hürriyetler arasına almadığı (Yabancı yayınların yurda sokulması) konusuna ilişkin bir hükmün temel haklara ve hürriyetlere aykırı bulunduğu yolundaki iddiada isabet yoktur.

Bu sebeplerle Anayasa'nın 20 nci ve 21 inci maddelerini de konu ile ilgili görmek mümkün değildir.

Kaldığı, bir an için, Anayasa'nın (Düşünce) ve (Bilim, sanat) hürriyetleri hakkındaki 20 nci ve 21 inci maddelerinin konu ile ilgili bulunduğunu ve bu sebeple yabancı memleketlerde basılan eserlerin yurda sokulması işinin bu maddelerin ve Anayasa'nın 11 inci maddesinin ışığı altında incelenmesi ve bu hususta konulacak hükümlerin 20 nci ve 21 inci maddelerdeki hürriyetlerin özüne dokunmaması gerektiğini düşünelim;

5680 sayılı Basın Kanununun 31 inci maddesi iddia edildiği gibi idareye kayıtsız ve şartsız yani keyfiliğe kadar gidebilecek olan bir yetki vermiş değildir. Her ne kadar madde metninde (Men) ve (Toplatma) konusunda idareye verilmiş bulunan yetkinin, bir sınırı yok gibi görülmekte ise de; bir hukuk rejiminde idare, kanunların maksadına ve amacına göre onları uygulamakla görevli olup hiç bir zaman bu maksat ve amaç dışına çıkamaz. Yani idarenin yetkisi, kanunların maksat ve amaçları ile sınırlıdır. Kanunların maksat ve amaçları ise gerekçelerinde gösterilir ve meclislerde geçen görüşmelerle belli olur.

5680 sayılı Basın Kanununun 31 inci maddesinin (Bu kanun tasarısında 35) gerekçesinde maddenin maksadı ve amacı şöylece belirtilmektedir:

(Tesiri seri ve sahası geniş olan basın ve yayın faaliyetinin düzenlenmesi işinin, millî sınırlar içindeki basın ve yayına hasredilmesi şüphesiz kâfi bir tedbir olarak mütalâa edilemez. Zira yabancı illerdeki her nevi faaliyetler de basın ve yayın vasıtalarından faydalanarak kolaylıkla başka illere intikal ve nüfuz edebilmektedirler. Dışardaki muzır ve yıkıcı faaliyetlerin yurda intikalinin mühim bir vasıtası olan bu gibi neşriyat hakkında uyanık bulunmak, tedbirler almak suretiyle savunma imkânlarını sağlamak icap eder. İşte bu zaruret ve ihtiyaca uyularak, yabancı memleketlerde çıkan, basılmış eserlerin Türkiye'ye sokulması veya dağıtılması Bakanlar Kurulundan acele karar alınmak kaydıyla İçişleri Bakanlığınca karardan evvel de toplattırılabilceği gibi dağıtımları da men olunabilecektir.)

Görülüyor ki Bakanlar Kurulunun yetkisi iddia edildiği gibi sınırsız olmayıp dışarıdaki muzır ve yıkıcı faaliyetlerin yurda intikaline vasıta olacak nitelikteki basına mahsus ve münhasır olup, bu maksat ve amaç ile sınırlıdır.

Muzır ve yıkıcı yayınların yurda sokulmasını önlemek için idareye verilmiş olan bir yetkinin de Anayasa'nın 20 nci ve 21 inci maddelerinde yazılı hürriyetlerin özüne dokunmadığı aşikârdır. Bu bakımdan da söz konusu 31 inci madde, Anayasa'nın 20 nci ve 22 nci maddelerine aykırı değildir.

Öte yandan 5680 sayılı Basın Kanununun 31 inci maddesinin Bakanlar Kuruluna böyle bir yetki vermiş olmasında, Anayasa'nın, yasama yetkisinin devrini yasaklayan 5 inci maddesine ilişkin bir yön de bulunmamaktadır. Zira Bakanlar Kurulunun bu yetkiye dayanarak vereceği kararlar, objektif kaide-ler koyan tanzimi tasarruflardan olmayıp belli bir veya bir kaç eserin yurda sokulmasını yasaklayan veya toplattırılmasını öngören idarî tasarruflardan ibarettir.

Bu sebeplerle 5680 sayılı Basın Kanununun 31 inci maddesi Anayasaya aykırı değildir ve dâvanın reddi gerekir.

Sonuç: 5680 sayılı kanunun 31 inci maddesinin Anayasaya aykırı olmadığına ve dâvanın reddine, Başkan Sünuhi Arsan, Üyelerden Rifat Göksu, İsmail Hakkı Ülkmen, Lûtfi Akadlı, Şemsettin Akçaoğlu, İbrahim Senil ve İhsan Keçecioğlu'nun muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile 5/7/963 gününde karar verildi.

Başkan	Başkan Vekili	Üye	Üye
<i>Sünuhi Arsan</i>	<i>Tevfik Gerçeker</i>	<i>Rifat Göksu</i>	<i>İ. Hakkı Ülkmen</i>
Üye	Üye	Üye	Üye
<i>Lûtfi Akadlı</i>	<i>Şemsettin Akçaoğlu</i>	<i>İbrahim Senil</i>	<i>İhsan Keçecioğlu</i>
Üye	Üye	Üye	Üye
<i>Salim Başol</i>	<i>Celâlettin Kuralmen</i>	<i>Hakkı Ketenoğlu</i>	<i>Fazıl Uluocak</i>
Üye	Üye	Üye	Üye
<i>Ahmet Akar</i>	<i>Muhittin Gürün</i>	<i>Lûtfi Ömerbaş</i>	

MUHALEFET ŞERHİ

Türkiye İşçi Partisi, 5680 sayılı Basın Kanununun 31 inci maddesinin, Anayasa'nın 17., 20., 22., ve 24 üncü maddelerine aykırı olduğunu ileri sürerek, iptaline karar verilmesini istemiştir.

Bu maddelerden, Basın hürriyetinden bahseden 22 nci maddenin Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında, sorulan bir sual üzerine Anayasa Komisyonu Sözcüsü, maddenin Türkiye'de çıkacak yayınlarla ilgili olduğunu, yurt dışındaki yayınlarla ilgili hükümlerin tamamen kanuna bırakıldığını bunların Türkiye'ye girmesinin her zaman menedilebileceğini beyan etmiştir.

Bu beyandan, yabancı yayınlar konusunun Anayasa dışında bırakıldığı ancak bu konunun, Kanun koyucu tarafından düzenlenmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Kanun Koyucu, Yeni Anayasa'dan önce 5680 sayılı Basın Kanununun 31 inci maddesinde dış yayınlar hakkında hükümler koymuştur. Maddenin bi-

rinci fıkrasında, yabancı memleketlerde çıkan basılmış eserlerin Türkiye'ye sokulmasının veya dağıtılmasının Bakanlar Kurulu Kararı ile men olunabileceği öngörülmüştür.

Bu fıkra, yasaklamanın ne gibi sebeplerle hangi eserler hakkında uygulanacağı açıklanmamış, böylece Bakanlar Kuruluna sınırsız, mutlak bir yetki verilmiştir. Bu yetki çok geniş bir şekilde kullanılmağa elverişlidir. Gerçi, maddenin gerekçesinde, dışardaki «muzır ve yıkıcı, faaliyetlerin yurda intikalinin önlenmek istendiği belirtilmiş ise de metnin itlâkı karşısında bu gerekçenin Bakanlar Kurulunu ne dereceye kadar bağlayacağı düşünülmeğe muhtaç bir mesele olmakla beraber» «muzır ve yıkıcı» tâbirleri de çok mübhem ve elâstik olduğundan tatbikata ışık tutabilecek ve aşırı yasaklamaları önleyecek nitelikte sayılamaz. Kanun Koyucu, yabancı yayınların Türkiye'ye sokulması hususunu sınırlamak üzere bir kanun konusu olarak ele aldığına göre, kendisinin, bu konuyu etraflı bir şekilde düzenlemesi, zararlı sonuçlar doğurabilecek uygulama ihtimal ve imkânlarını önlemesi ve bunun için de yasaklamanın şartlarını ve sebeplerini açıkça göstermesi zorunlu olduğu kanısındayız. Söz konusu kanun hükmü, yürürlükteki şekli ile, yasama organına ait olan yetkinin yürütme organına devrini tazammun etmekte ve bu itibarla Anayasa'nın 5 inci maddesine aykırı bulunmaktadır.

Bundan başka, Anayasa'nın 21 inci maddesinde, herkes bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahip olduğu yazılıdır. Öğrenmenin ve araştırmanın en önemli kaynaklarından birisi de yabancı yayınlardır. Bu bakımdan yabancı yayınların, özellikle toplumumuz için önemi ve faydası çok büyüktür. Bu faydanın yanı başında, gene toplumumuz için zararlı yönleri de olabilir. Bu itibarla yabancı yayınların kontrole tabi tutulması zaruridir. Ancak Basın Kanununun 31 inci maddesinin yürütme organına verdiği geniş yetkinin maksat dışında kullanılması halinde, bundan, öğrenme ve araştırma yapma hakkının lüzumsuz yere sınırlanmış olacağını kabul etmek gerekir. Bu hak temel haklardandır. Gene Anayasamızın 11. maddesi temel hak ve hürriyetlerin ,Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabileceği esasını koymuştur. Yabancı yayınların yurda sokulmasının yasaklanması, bir temel hak olan öğrenme ve araştırma yapma hakkının da sınırlanması sonucunu doğurduğuna göre bu yasaklamanın kanunla yapılması ve sınırlama niteliğini taşıması için de sebeplerinin ve şartlarının kanunda gösterilmesi lâzımdır. Bu suretle kanuna konacak belli esaslarla hem kişilerin öğrenme ve araştırma yapma hakları hem de toplumun muzır ve yıkıcı yayınlardan korunması açık ve dengeli bir şekilde sağlanmış olacaktır. Halbuki kanun koyucu yabancı yayınların yurda sokulmasını ve dağıtılmasını menetmek yetkisini Bakanlar Kuruluna vermekle yetinmiştir. Bu durum, Anayasa'nın 11 inci maddesine uygun bir sınırlama sayılamaz. Söz konusu 31 inci maddenin birinci fıkrası hükmü, bu bakımdan Anayasa'nın 11 inci maddesine de aykırıdır.

Bu sebeplerle çoğunluk kararına muhalifiz.

Başkan	Üye	Üye	Üye
<i>Sünuhi Arsan</i>	<i>Rifat Göksu</i>	<i>İ. Hakkı Ülkmen</i>	<i>Lûtfi Akadlı</i>
Üye	Üye	Üye	
<i>İbrahim Senil</i>	<i>Şemsettin Akçoğlu</i>	<i>İhsan Keçecioglu</i>	

Yukarıya metni nakledilen kararı ile, Anayasa Mahkemesi, yabancı memleketlerde basılmış eserlerin Türkiye'ye sokulması veya dağıtılmasının Bakanlar Kurulu kararı ile men olunabileceğini bildiren Basın Kanununun 31. maddesindeki hükmü Anayasa'ya aykırı bulmamıştır.

Karar Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan *haberleşme hürriyeti* ve 21. maddede yer alan *bilim ve san'at hürriyetlerinin* muhtevalarını belirtebilecek işaretleri, Türk Anayasa'sına göre basın hürriyetinin sùjelerinin kimlerden ibaret bulunduğunu göstermesi bakımından önem taşımakta ve karara verilen muhalefet şerhi ise, bilhassa, bahis konusu tahditlerin şartları hakkında belirttiğı görüş tarzı yönünden dikkati çeker nitelikte bulunmaktadır.

Kararın konusu :

Bilindiğı üzere Basın Kanununun 31. maddesi birinci fıkrasında, *yabancı memleketlerde çıkan basılmış eserlerin Türkiye'ye sokulması veya dağıtılmasının Bakanlar Kurulu kararı ile men olunabileceğı* ve 3. fıkrasında «men edilmiş olmasına rağmen bunları Türkiye'ye bilerek sokanlar, dağıtanlar veya bu gibi eserleri kısmen veya tamamen iktibas ederek yayanlar üç aydan 1 yıla kadar hapis ve 500 liradan 5.000 liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır» hükümlerini ihtiva etmiştir.

İkinci fıkrada «bu gibi eserlerin, Bakanlar Kurulundan acele karar alınmak üzere, İçişleri Bakanlığınca karardan evvel dağıtılmaları men olunabileceğı gibi dağıtılmış olanlar da toplattırılabilir» hükmü yer almış ve böylece acele hallerde sür'atle tedbir alabilmesi bakımından yürütme gücü için ek bir imkân da tesis edilmiştir.

Anayasa'ya aykırılık iddiasının dayanakları, iddia :

Maddenin Anayasa'ya aykırı bulunduğunu iddia eden İşçi Partisi dilekçesinde geçen ve kararda da yer alan gerekçeyi şöylece özetlemek mümkündür:

Yabancı bir memlekette basılan bir eserin Türkiye'ye getirilebilmesi haberleşme hürriyetinin bir gereğidir. Bir idarî tasarrufla bu imkânın sınırlanması haberleşme hürriyetini sakatlar. Mezkûr hüküm Anayasanın mutlak olarak kabul ettiğı, düşünce ve fikirleri bilim ve san'atı arama ve yayma hürriyetlerine de aykırıdır; zira bir çalışma mahsulünün yurda sokulup sokulmamasına karar vermek hususunda Bakanlar Kurulunun veya İçişleri Bakanlığının yet-

kisinin mutlak olması bu hürriyetleri ihlâl eder. Nihayet bu hüküm Basın hürriyeti yönünden, sansürü men eden Anayasa hükmünü de zedeler. 22. maddenin 3. fıkrası karşısında dışardan gelecek yayınların da, yurt içindeki yayınların bağlı bulunduğu kayıtlarla sınırlandırılması icap eder. Ayrıca kitap ve bürosürlerin yayımının izne bağlı tutulamıyacağını belirten Anayasa hükümleri karşısında 31. maddenin Anayasa'ya aykırı bulunduğu meydandadır. Basılı eserlerin toplatılabilmesi bakımından Anayasa'nın koyduğu hükümler yurt içinde ve yurt dışında yayınlanmış eserler bakımından aynen uyulması gereken esasları teşkil eder.

Kararın gerekçesi :

31. maddenin bütün fıkraları itibariyle Anayasa'ya aykırı bulunmadığını belirten kararın gerekçesi de şu suretle özetlenebilmektedir:

1° Anayasa'nın hiç bir maddesinde yabancı memleketlerde basılan eserlerin yurda sokulmaları konusu ile ilgili açık veya kapalı herhangi bir hüküm mevcut değildir.

2° Bir gazete veya kitabın bir şahsa gönderilmesi veya getirilmesi işi bir haberleşme işi olmadığından, 31. madde hükmünün haberleşme hürriyeti ile bir alâkası yoktur.

3° 22. madde Türkiye sınırları içinde basılan ve yayılan eserleri kapsar; yabancı memleketlerde basılan ve yayılan eserler bu maddenin çevresi içinde değildir. Anayasa, yabancı memleketlerde, basılan eserler konusunun düzenlenmesini kanuna ve kanun koyucunun takdirine bırakmıştır ve Temsilciler Meclisinde cereyan eden Anayasa projesi ile ilgili müzakereler de bu hususu teyid eylemektedir. Binaenaleyh kanun koyucu yabancı memleketlerde yayınlanan eserler bakımından gerekli gördüğü sınırlamaları yaparken Anayasa'nın temel hak ve hürriyetlerle ilgili hükümlerini gözönünde bulundurmak mecburiyetinde değildir ve gine Anayasa'nın 11. maddesinde yazılı bulunan temel hakların ve hürriyetlerin özünü kanuna karşı dahi muhafaza eden kayıtlarla bağlı değildir.

Özetlediğimiz gerekçe ortaya koymaktadır ki, yabancı memleketlerde basılmış eserlerin Türkiye'ye gelebilmesi ve Türk vatandaşlarına ulaşabilmesi konusunu, Anayasa mahkemesi, esasında, Anayasanın ne haberleşme, ne düşünce ve kanaat ne bilim ve san'atı öğrenme ve öğretme ve yayma ve ne de Basın hürriyetleriyle ilgili telâkki etmemektedir.

Ancak dikkate değer olan cihet şudur ki, görüşünü böylece tesbit eden mahkeme, konunun «bir an için Anayasa'nın (düşünce) ve (bilim, san'at) hürriyetleri hakkındaki 20. ve 21. maddelerinin konusu ile ilgili bulunduğunu» kabul ile 31. maddenin 20 ve 21. maddelerdeki hürriyetlerin özüne dokunup dokunmadığını araştırmaktadır. Yüksek mahkemeye göre, Bakanlar Kuruluna verilen bu yetki 20 ve 21. maddelerin özüne dokunmamaktadır; zira idare bir hukuk rejiminde kanunları maksadına ve amacına göre uygulamakla mükelleftir ve bu sınır dışına çıkamaz. Kanunların maksat ve amaçları ise, gerekçelerinde gösterildiğinden ve 31. maddenin gerekçesinde ise, Bakanlar Kurulunun yetkisinin dışardaki muzır ve yıkıcı faaliyetlerin yurda intikalinde vasıta olacak nitelikteki basına mahsus ve münhasır olduğu tasrih edildiğinden yani yetki bu maksat ve amaçla sınırlı olduğundan, böyle bir yetkiyi ihtiva eden 31. maddenin Anayasa'nın 20 ve 22. maddelerine aykırı bulunmadığı meydandadır.

Anayasa mahkemesi, 31. maddenin 3. fıkrasında gösterildiği gibi, Bakanlar Kurulunun kararına aykırı olarak men edilmiş bu gibi neşriyatı bilerek Türkiye'ye sokmak, dağıtmak, veya bunları kısmen veya tamamen iktibas ederek yaymak fiillerini üç aydan 1 yıla kadar hapis ve 500 liradan 5.000 liraya kadar ağır para cezasıyla karşılayan hükmü dahi, Anayasa'nın yasama yetkisinin devrini yasaklayan 5. maddesi ile ilgili bulmamıştır. Bu yetkinin 5. maddeye aykırı sayılmamış olmasında dikkate değer bir cihet yoktur; ancak gerekçe dikkati çekicidir ve buna nazaran, Anayasa mahkemesi, tanzim tasarrufları ile suç ihdası konusunda âdeta bir ayırma yapıyor gibi gözükmemektedir. Gerçekten şöyle deniliyor: «Zira Bakanlar Kurulunun bu yetkiye dayanarak vereceği kararlar, objektif kaideler koyan tanzimî tasarruflardan olmayıp belli bir veya birkaç eserin yurda sokulmasını yasaklayan ve toplattırılmasını öngören idarî tasarruflardan ibarettir». Adeta o intiba hâsıl olmaktadır ki, Bakanlar Kurulunun kanunların verdiği yetkiye dayanarak kanunun tâyin ettiği sınırlar içerisinde objektif kaideler vaz'etmesi Anayasa'nın 5. maddesine aykırı sayılmıştır.

Muhalefet şerhi :

Anayasa mahkemesinin kararı 15 üyeden 7 sinin muhalefeti ile ittihaz edilmiş olup muhalefet şerhi dikkati çekici iki gerekçeyi ihtiva etmektedir.

1° Azınlıktaki üyeler de yabancı yayınlar konusunun Anayasa dışında bırakıldığını ve kanun koyucu tarafından düzenlenmesi gerektiğini beyan eylemektedirler; 31. madde bu esasa göre konulmuş hükümlerdendir. Ancak, bu maddede yasaklamanın ne gibi sebeplerle ve hangi eserler hakkında uygulanacağı gösterilmemiş, Bakanlar Kuruluna sınırsız ve mutlak bir yetki verilmiştir. Maddenin itlâkı karşısında gerekçede gösterilen maksadın Bakanlar Kurulunu ne derece bağıyabileceği bir meseledir. Kaldı ki, gerekçede geçen muzır ve yıkıcı tâbirleri de çok müphemdir.

Muhalefet şerhinde aynen «kanun koyucu yabancı yayınların Türkiye'ye sokulması hususunu sınırlamak üzere bir kanun konusu olarak ele aldığına göre, kendisinin, bu konuyu etraflı bir şekilde düzenlemesi, zararlı sonuçlar doğurabilecek uygulama ihtimal ve imkânlarını önlemesi ve bunun için de yasaklamanın şartlarını ve sebeplerini açıkça göstermesi zorunlu olduğu kanısındayız. Söz konusu kanun hükmü, yürürlükteki şekli ile, yasama organına ait olan yetkinin yürütme organına devrini tazammun etmekte ve bu itibarla Anayasa'nın 5. maddesine aykırı bulunmaktadır» denilmektedir.

2° Öğrenmenin ve araştırmanın en önemli kaynaklarından birisini yabancı yayınlar teşkil ettiğinden 31. maddenin verdiği yetki, maksat dışında kullanılırsa öğrenme ve araştırma yapma hakkı lüzumsuz yere sınırlanmış olur; binaenaleyh yabancı yayınların yurda sokulup sokulmaması konusundaki yasaklamaların kanunla yapılması ve sebepleri ve şartlarının kanunda gösterilmesi lâzımgelir. Yani kanuna belli esaslar konulmalıdır. Binnetice, 31. maddenin 1. fıkrası mevcut hali ile Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

31. Maddenin ilgili bulunduğu haklar :

Kamu hak ve hürriyetleri, elbetteki, tamamiyle birbirinden ayrı ve müstakil hak kategorileri olarak telâkki olunmamak icap eder. Belirli bir kamu hak veya hürriyetinin tanzimi veya sınırlanmasını belirten bir kanun hükmünün veya tasarrufun aynı zamanda diğer bir takım kamu hak ve hürriyetleri ile de ilgili bulunması ve müteaddit âmme hak ve hürriyetlerini aynı zamanda ilgilendirmesi elbette mümkündür. Kaldı ki, bir kamu hak ve hürriyeti yerine göre başka kamu hak ve hürriyeti olarak da vasıflandırılabilir.

Basın Kanununun 31. maddesindeki sınırlama da böyledir ve kanaatimizce başta gelmek üzere düşünce ve kanaat, ilmi ve san'atı öğ-

renme ve öğretme hak ve hürriyetleri ile ilgili ve hattâ basın hürriyeti ile de geniş mânada alâkalı bulunmaktadır.

Filhakika Basın hürriyeti muhtevası itibariyle diğer bir takım haklardan terekküp eder (Bk.: *Sulhi Dönmezer*, Basın Hukuku, Genel Prensipler, Basın Hürriyeti, c. 1, İkinci Bası, Yıl 1964, s. 71 ve son, 172 ve son.). Haberleri bilmek, haberlere ulaşmak ve bunları toplamak hakkı mahfuz olmadan Basın hürriyeti elbette ki, teminat altında bulunmuş olmaz. Bu itibarla haberlere ulaşmak hakkı da ancak Anayasa'nın 22. maddesinin 3. fıkrasında gösterilen hallerde sınırlandırılabilir.

Türk Anayasası, Mahkemenin kararında da belirtildiği üzere, ancak Türk vatandaşları için ve Türkiye'de yapılacak yayınlar bakımından Anayasa'nın konu ile ilgili hükümlerine tâbidir.

Basın hürriyetinin tesis eylediği hakların aktif süjesi lehlerine bu hakkın teminat altına alınmış bulunduğu kişilerdir; bu hakların pasif süjesi ise, Devlettir (Bk.: *Jean Koelliker*, Liberté et Statut de la presse moderne, Lausanne 1955, s. 39; *Bourquin*, La liberté de la presse, 1950, s. 155).

Türk Anayasasına göre aktif süjeler ise, Türk vatandaşlarıdır. Anayasadaki hükümlerden Türk vatandaşlarının Türkiye'de yaptıkları yayınlar faydalanır. Anayasa 22 ve 24. maddelerinin son fıkralarında belirttiği teminatı Türkiye'de yapılan yayınlar bakımından kabul eylediğini tasrih etmektedir (Bk.: *Sulhi Dönmezer*, s. 171).

Bu itibarla Basın Kanununun 31. maddesinde yürütme gücüne tanınan yetkinin Basın hürriyetini tesbit eden Anayasamız hükümlerine aykırı bulunmadığı muhakkaktır.

Fransız hukukunda durum :

31. maddemizin muhtevasını açıklamak ve ilgili bazı meselelerin belirtilmesini sağlamak yönünden Fransız hukukuna bir göz atmak faydalı olacaktır.

Fransız Basın Kanununun 14. maddesi de bizdekine benzer bir yetkiyi kabul etmiş bulunmaktadır (Tafsilât için Bk : *Juris Classeurs Pénal*, c. 1 bis, Art, App. aux arts 283 à 294, fasc. VI, no. 453 ve son).

Buna nazaran İçişleri Bakanlığı, yabancı dilde yazılmış mevkute ve gayrimevkutelerin Fransa'da tevziini, satışını veya tedavülünü men edebilir. Bu yasaklama yabancı memlekette veya Fransa'da Fransız dilinde basılmış, yabancı menşeli eserler hakkında da tatbik olunabilir. Bu nevi eserlerin bilerek satışı, satışa arzı, tevzii ve-

ya iktibas 6 günden 1 seneye kadar hapis cezasını ve para cezasını müstelzim bir fiil teşkil eder. Böylece men edilmiş olan gazete veya dergi nüshaları veya gazete veya yazıların iktibas edilmiş şekillerini ihtiva eden basılmış eserler idarî yolla zaptolunur.

Açıklamalıyız ki, 14. maddenin 1939 yılında aldığı bu son şekil, kanunun ilk şekline nazaran daha da genişletilmiş, filhakika evvelce Bakanlar Kuruluna verilmiş olan yetki, tâdilden sonra İçişleri Bakanlığına, daha da genişletilerek, verilmiştir. 6 Mayıs 1939 tarihli kararname dolayısıyla Cumhurbaşkanına sunulan raporda bilhassa Fransa'yı ifsat edici, zarar verici yabancı neşriyata karşı korumak zaruretinden bahsedilmiştir.

Kanunun müzakeresi sırasında çok eleştirilmiş olan bu hüküm üzerinde Fransa'da bugün hemen de mutabakat vardır; hükmün faydası kabul edilmektedir: Gerçekten her hükûmetin, memleket için zararlı, ifsat edici propagandaları önlemekle görevli bulunduğu, yabancı gazetelerin yayınlanacağı Fransız makamlarına bildirilmediğinden, kanun hükümleri dairesinde Fransız gazeteleri bakımından yürütülmesi mümkün bir murakabenin dahi, yabancı gazeteler yönünden icrasının mümkün bulunmadığı, suç işlendiğinde, satıcıların, Fransa'da takibi mümkün ise de, yabancı memlekette bulunan yazı işleri müdürlerini ve diğer sorumluları takip etmenin mümkün olmadığı ve bütün bu mucip sebeplerin, bu nevi yayınları men etmek hususunda idareye tanınan yetkileri haklı gösterecek, tabii saydıracak nitelikte bulunduğu açıklanmaktadır.

Fransada dört Danıştay kararı 14. maddenin muhtevasını belirli şekilde tâyin etmiştir :

1° Yabancı menşeden olan bir mevkutenin Fransada tedavülünün men edilmesi, gençlerde askerî hizmeti ret etmek duygusunu tahrik edecek mahiyette veya daha genel olarak, kamu düzeni için bir tehlike yaratabilecek nitelikte bulunduğu hallerdedir ki, men olunabilir; neşriyatın kamu düzeni bakımından bir tehlike teşkil edip etmediği konusu ise Danıştay huzurunda münakaşa olunamaz (*Gazette du Palais*, 1954, 2. 199).

2° Kamu düzeni kavramı genel olarak ele alınmak icap eder ve umumî adap aleyhine olan kitapları da ihtiva eder (Cons d'etat. 19 fevr. 1958).

Bununla beraber, 14. maddenin tâdiline ait gerekçenin sadece siyasî yayınları ihtiva eylediği, bu sebeple umumî adaba aykırı yabancı yayınların bu madde ile men olunamayacağı hususunda bazı Danıştay kararları da vardır.

3° Yabancı memlekette, bir Fransız tarafından fransızca dilinde basılmış bir kitap 14. maddenin anlamında menşei yabancı memleket olan bir eser telâkki edilemez (*Gaz. pal.* 1954. 2. 199).

4° Buna mukabil, yabancı bir müellifin eserinin fransızcaya çevrilmesi, 14. madde anlamında yabancı olan bir eser telâkki edilmek icap eder (*Rec. Dr. Pén.* 1958, 133).

Görülüyor ki, Fransız Danıştayı İçişleri Bakanlığınca 14. maddeye göre ittihaz edilmiş men kararlarının hukukiliğini kontrol etmek ve bahsolunan şartları ihtiva etmeyen men kararlarını iptal etmek yetkisini haiz bulunmakta ve bu yetkiyi icabında kullanmaktadır. İçişleri Bakanlığınca men olunan eserleri Fransa'da tevzi edenler hakkında 14. maddenin ceza koymuş bulunduğunu yukarıda belirtmiştik; acaba ceza mahkemesi, İçişleri Bakanlığınca ittihaz edilen kararın, 14. maddenin hükümlerine ve gerekçesine aykırı bulunduğu mucip sebebi ile, fail hakkında cezayı hükmetmekten çekinebilir mi?

Fransız Yargıtayı 6 Mayıs 1959 tarihli bir kararı ile bu konuyu halletmiş ve kontrol yetkisinin Danıştaya ait bir imtiyaz olduğunu, ceza mahkemelerinin men'in gerekçesini değerlendirmek yetkisine sahip bulunmadıklarını ve İçişleri Bakanlığı kararı şekil bakımından kanuna uygun olduğu takdirde bunun ihlâlinden mütevellit suçun teşekkül edeceğini tesbit etmiştir (*Cass, crim.* 6 mai, 1959).

Görülüyor ki, Fransız hukukunda, bizim kanunumuzun 31. maddesine uygun olan tahdidin Anayasaya aykırı olduğu iddiası öne sürülmüş değildir. Sadece, Danıştay'ın muhtelif kararlarında da gösterdiği esaslara riayet etmek lâzımdır.

31. Maddeye olan ihtiyaç :

Gerçekten yabancı yayınlarla suç işlendiğinde faileri takip etmenin mümkün olamaması karşısında, yabancı yayınlar bakımından, Türkiye'deki neşriyata nazaran, münzam bazı korunma tedbirlerinin alınması zaruretini yukarıda nakledilen ve Fransa'da belirtilen gerekçe kâfi derecede açıklıkla ortaya koymaktadır. Gerçekten Türkiye'de yayınlanmış suç teşkil edici, ifsat edici mızır neşriyatı toplam bakımından, bu nevi yayınların tedavülünü önlemek için, idareye yetki verilmesine ihtiyaç yoktur. Çünkü mevcut ceza kanunlarını yargı yolu ile tatbik ederek faileri cezalandırmak ve suçu ihtiva eden yazıları da gine kazaî kovuşturmanın ve ceza usulü kanunlarının verdiği imkânlar ve müeyyidelerle ortadan kaldırmak müm-

kündür. Halbuki yabancı ülkelerde yapılan ve Türkiye'ye sokulan yayınların faillerini Türkiye'de cezalandırmak imkânı olmayacağından 31. maddenin belirttiği şekilde istisnaî bir yetkiyi idare bakımından kabul etmekten başka çıkar yol olamaz. Aksi takdirde yabancı memleket neşriyatına Türkiye'de cezasızlık imtiyazı tanımak gibi bir vaziyet imkânı hazırlanmış olur idi. Bu itibarla idarî makamlara yurt içinde mevkuteleri veya diğer basılı eserleri toplamak yetkisi verilmediğine göre yabancı neşriyat bakımından da böyle bir yetkinin mevzubahis olamayacağı hakkındaki mütalâalar da isabetli olamaz.

Düşünce ve kanaat hürriyeti ve 31. madde :

Anayasamızın 20. maddesinde ifadesini bulan düşünce ve kanaat hürriyeti hakkındaki esasları Anayasa Mahkemesi 1963/16 Esas ve 1963/83 Karar sayılı ve 8.4.1963 tarihli kararında açıklamıştır (Bu kararın metni ve karar üzerindeki bir analiz yazımız için Bk.: *Sulhi Dönmezer*, Anayasa Hukuku, Düşünce ve Kanaat Hürriyetinin Sınırı; Hürriyetlerin özüne dokunan Sınırlamalar, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, c. XXIX, sy. 3).

Bu karara nazaran düşünce ve kanaat hürriyetine taallük eden 20. madde mutlak değildir ve Anayasa'nın 11. maddesinde gösterilen esaslar dairesinde ve kanunla sınırlanabilir. Düşünce ve kanaat hürriyeti haricileştiği andan itibaren kullanılan vasıtaya göre Basın Hürriyeti şeklini de alabilir. Buna göre 31. maddenin uygulandığı hallerde düşünce ve kanaatları yayma hürriyeti, Basın Hürriyeti halini alacaktır. Basın Hürriyeti bakımından 31. maddenin Anayasa'ya ne için aykırı telâkki edilemeyeceğini ise, yukarıda açıklamış bulunmaktayız.

İlim ve san'atı öğrenme ve öğretme hak ve hürriyeti ve 31. madde :

Anayasa'mızın 21. maddesinde yer alan ilim ve san'at hürriyeti «*herkesin, bilim ve san'atı elbette öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hürriyetine sahip*» olması demektir. Anayasa Mahkemesi kararına ekli muhalefet şerhinde de belirtildiği üzere «öğretmenin ve araştırmanın en önemli kaynaklarından birisini yabancı yayınların teşkil ettiği» elbette ki, doğrudur.

Belirtmelidir ki, ilim ve san'atı öğrenme ve öğretme hürriyeti de netice itibariyle düşünce ve kanaat hürriyetinin bir tezahür şekli

olmaktadır (*Georges Burdeau*, *Les Libertés Publiques*, İkinci Bası, 1961, s. 193; *Maurice Duverger*, *Droit Public Paris* 1957, s. 199; *Robert E. Cushman*, *Civil Liberties'in the United States*, New York, 1956, s. 70 ve son).

İlim ve san'atı öğrenme ve öğretme hürriyeti üç mefhumu ihtiva eder: Öğretme hürriyeti, öğrenme hürriyeti ve hocasını seçme hürriyeti. Kişi, ilmini veya inanç yahut kanaatını diğer kişilere nakledebilmek hakkına sahip olduğu zaman öğretme hürriyeti mevcut olur. Öğrenme hürriyeti ise, her kişinin, fikrî kabiliyetleri derecesi mahfuz kalmak kaydı ile, servet sahibi kişilerin malik olabilecekleri öğrenme imkânlarını ve kültürü iktisap edebilmek hakkını öne sürebildiği takdirde mevzubahis olur... Bu sebeptendir ki öğrenme ve öğretme hürriyeti fikir ve düşünce hürriyetinin, kişilerin eşitliğinin, vicdan hürriyetinin mevzubahis olmasını icap ettiren mürekkep bir hürriyettir (Bk.: *Burdeau*, s. 263).

Bu itibarla denilebilir ki, Basın ve düşünce ve kanaat hürriyetlerini tesbit eylemiş olan bir Anayasa, zarurî olarak öğretme ve öğrenme hürriyetini de ihtiva eylemiş olur.

Böyle olunca, öğrenme ve öğretme hürriyetinin de düşünce hürriyetinin tâbi tutulduğu sınırlamalarla mahdut bulunduğu hususu şüpheli bir cihet teşkil etmez. Düşünce ve kanaat hürriyeti gibi ilmi öğrenme ve öğretme hürriyeti dahi Anayasa'nın 11. maddesinde gösterilen esaslar dairesinde ve kanunla sınırlanabilir. Ancak bu sınırlamanın 11. maddenin hükümleri çerçevesinde ilmi öğrenme hürriyetinin özüne dokunmaması lâzımdır.

Bu itibarla Anayasa Mahkemesi kararına ait gerekçede «Anayasa'nın hiç bir maddesinde yabancı memlekette basılan eserlerin yurda sokulma konusu ile ilgili açık veya kapalı herhangi bir hüküm bulunmadığı, kanun koyucunun yabancı memleketlerde neşredilen eserler bakımından gerekli gördüğü sınırlamaları yaparken Anayasa'nın temel hak ve hürriyetleri ile ilgili hükümleri gözönünde bulundurmak mecburiyetinde olmadığı ve 11. maddede yazılı bulunan temel hakların ve hürriyetlerin özünü kanuna karşı muhafaza eden kayıtlarla bağlı bulunmadığı hakkındaki» mütalâalara elbette ki, iştirak olunamaz. Böyle bir telâkki tarzı yabancı memleketlerde basılmış eserlere ulaşabilmenin düşünce ve kanaat hürriyeti, ilim ve san'atı öğrenme hak ve hürriyeti bakımından olan görünüşünü bütünü ile bertaraf eden bir telâkki tarzı teşkil eder ve bu bakımdan elbette ki, kabule şayan değildir. Bu bakımdan karara ait muhalefet şerhindeki mütalâanın çok daha yerinde olduğu muhakkaktır.

Sonuç :

Sonuç olarak, yabancı memleketlerde yapılmış olan yayınların yurda sokulup sokulmamaları konusunda karar ittihazı hususunda Bakanlar Kuruluna yetki verilebilmesi ancak kanunla mümkün olur ve Kanunun Anayasa'nın 11. maddesi dairesinde, düşünce ve kanaat, öğretme ve öğrenme hak ve hürriyetlerinin özüne dokunmayacak bir surette, tahdidin sebep ve şartlarını tâyine imkân verebilecek işaretleri ihtiva etmesi lâzımgelir.

İmdi yürürlükteki 31. madde yabancı memleketlerde çıkan basılmış eserlerin Türkiye'ye sokulması veya dağıtılması bakımından Bakanlar Kuruluna mutlak bir yetki vermiş ve men olunacak eserlerin hususiyetleri bakımından herhangi bir işareti ihtiva eylememiştir. Buna mukabil hükümet gerekçesinde «.... dışardaki muzır ve yıkıcı faaliyetlerin yurda intikalinin mühim bir vasıtası olan bu gibi neşriyat hakkında uyanık bulunmak, tedbirler almak suretile savunma imkânlarını sağlamak icap eder...». Görülüyor ki, aynen Fransız Kanununun 14. maddesinde olduğu gibi, bizim kanunumuzda da, ne çeşit yabancı neşriyat hakkında men kararı verilebileceği gösterilmiş değildir. Bu bakımdan Fransız kanunu ile kanunumuz arasında bir fark yoktur. Bununla beraber Fransız Anayasasından farklı olarak bizim Anayasa'mızda bir 21 ve 11. maddenin mevcut bulunduğu gözönüne alınacak olursa, 31. maddenin ihtiva eylediği sınırlama yetkisinin hürriyetin özüne dokunan bir sınırlama mahiyetini alması için, sebeplerinin kanunda gösterilmesi lâzımgeldiği kanaatına varmak icap eder.

Bununla beraber, çoğunluk mütalâasında, 31. maddenin hükümet gerekçesine atıf suretiyle gösterilen işaret, Danıştay'ın uygulamaları bakımından değerli bir kayıt teşkil etmiştir. Gerçekten buna nazaran muzır yıkıcı faaliyetlerin yurda intikalini önlemek için yapılmış tahditler kanuna uygun, diğer maksatlara dayanan tahditler ise kanuna aykırı sayılmak icap edecektir. Ancak bundan çıkan netice şu olmaktadır ki, ithal tahditleri sadece siyasî maksada dayanmak lâzımgelcektir. Böyle olunca diğer muzır maksatlara taallük eden, ezcümle umumî adâba aykırı olan eserlerin yurda ithalini men eden kararlar, kanuna aykırı mahiyet iktisap edebilecek demektir. Bu itibarla, azınlık mütalâasına uygun olarak 31. maddenin daha tafsilâtlı ve sosyal korunmayı daha ziyade sağlayıcı şart ve sebepleri ihtiva eden hükümlerle ikmali çok yerinde olur. Böylece hem Anayasa'ya uygunluk ve hem de içtimaî müdafaa sağlanmış olur.

CEZA HUKUKU

Meclisler müzakerelerinin basında yayınlanması ve hakaret cürmü

T.C.

İstanbul Toplu Basın Asliye Ceza

Mahkemesi Kararı

Esas : 968/32

Karar : 963/251

C.M.U.: 63/4356

Reis : Fehmi Çağıl 6007

Hâkim : Sadık Güney 6357

Hâkim : Saadet Hergüner 6972

Kâtip : İhsan Örgün 769

Şahsî dâvacı Kızıltoprak Kayışdağ caddesi 87/10 No.da mukim Emekli Albay Celâl Dora'yı madde tâyini suretile neşren tahkir eylediği iddiasile maznun Üsküdar Hâkimiyeti Milliye caddesi Mektep sokak 8 No.da oturur, Yeni İstanbul Gazetesi sorumlu müdürü, lise tahsilli, bekâr, sabıkasız, Hikmet'den doğma 938 Üsküdar doğumlu, Ahmet Oğlu Hasan Tuncay hakkında müşteki vekili avukat Münir Araslı tarafından verilen 28/3/963 tarihli şikâyet dilekçesi üzerine şahsî dâva dosyası son tahkikatın açılmasına dair İstanbul birinci sorgu hâkimliğinin 18/4/963 gün ve 963/86-104 sayılı kararnamesine müsteniden mahkememize tevdi olunmakla C. savcılığının iştiraki olmaksızın icra kılınan açık duruşma sonunda gereği görüşülüp düşünöldü:

Sanık'ın sorumlu müdürü bulunduğu İstanbul'da münteşir Yeni İstanbul gazetesinin 17/2/963 tarihli nüshasının birinci sahifesinin baş tarafında 6, 7 ve 8. sütunlarında başliyerek 5. sahife 1 ve 2. sütunlarında nihayet bulan (Korede T. Yazıcı değil C. Dora kaçtı) başlığı altında 15/2/963 tarihinde Millet Meclisinde Adalet bütçesi müzakeresi esnasında muhtelif partilere mensup Milletvekilleri arasında cereyan eden siyasi konuşmalardan A.P. li bir Milletvekilinin (Korede Tahsin Yazıcı değil Celâl Dora kaçtı) şeklindeki konuşması büyük puntolu harflerle yazı başlığı intihap edilmek suretile adı geçen müşteki Celâl Dora'ya Kore harbinden kaçmak gibi halkın husumetine maruz kılacak fiil isnadı ile askerlik şeref ve haysiyetine taarruz edildiği, 28/3/963 tarihli müddetinde verilen şikâyet dilekçesi, dâva konusu yazıyı ihtiva eden 17/2/963 tarihli Yeni İstanbul gazetesi ve yazının haber verme fonksiyonu dışında mütalâa edileceğine dair 11/7/963 tarihli yeminli bilirkişi raporu duruşma zabıtnamesi ve tekmil dosya münderecatı ile anlaşılmıştır.

Sanık sorgu ve müdafaasında, Millet Meclisinde bütçe müzakereleri esnasında cereyan eden konuşmaların haber şeklinde intişar ettiğini, müştekiyi tanımadığını, Celâl Dora hakkında en alâka çekici söylenen bahis mevzuu sözlerin gazetede haber olarak büyük harflerle belirtilmiş olduğunu ve müdafii de, Parlâmentoda cereyan eden konuşmalar gazeteye aynen alınmak suretile

sadece gazetecilik fonksiyonunun ifa edildiğini, hususî suç kastının bulunmadığını bildirmişler ise de, isnat olunan harpten kaçmak fiili buna muhatap olan bir kimse için ve bilhassa Kore harbine iştirak ettiği halk tarafından bilinen bir komutan için askerlik şeref ve haysiyetine tecavüz olup halkın husumetine maruz kılacak madde isnadı suretile hakaret fiilini teşkil etmektedir. Bizatihî hakaret teşkil eden böyle bir isnat her nerede mevzuubahis olursa olsun büyük puntolu harflerle başlık yapılarak gazetede neşretmek suretile tekrar edilmesi de haber verme fonksiyonu dışında muhatabını tahkir etmek kasdının mevcudiyetine delâlet eder; yazının umumî hey'etinden istihraç edilen, gazetenin tutumu da bu noktaî nazarı teyit eder mahiyettedir. Bu itibarla yazıda hususî hakaret kastının bulunmadığına dair maznun ve müdafii tarafından sebmeden müdafaa gayrı varit görülmüş, ancak müştekiyi tahkir edici sözlerin bir başka yerden alınarak aynı kast altında yayınlanmış olması maznun lehine takdiri tahfif sebebi olarak kabul edilmiştir.

Yukarda yazılan sebep ve delillere göre sanık ve müdafinin kasta dokunan bilcümle müdafaalarının reddile sanık Hasan Tunçay'ın hareketine uyan Basın Kanununun 16 cı maddesi delâletile T.C.K. nunun 480 inci maddesinin son fıkrasına tevfiikan tâyin olunan altı ay hapis ve 1000 lira ağır para cezasının takdiri tahfif sebebi dolayısıyla 59 uncu madde ile altıda bir nisbetinde indirilmek suretile neticeten *Beş ay hapsine ve 833 lira 30 kuruş ağır para cezası ile mahkûmiyetine* 49 lira 15 kuruş yarım duruşma harcı ile (6650) kuruş mahkeme masrafının sanıktan tahsiline, takdir olunan 400 lira vekâlet ücretinin sanıktan alınarak müştekiye verilmesine şikâyet dilekçesinde şahsî haklarını mahfuz tutmuş olduğundan tazminat takdirine mahal olmadığına ve bu hususda müştekinin ait olduğu hukuk mahkemesine müracaatta muhtariyetine, kayden sabıkası bulunmayan sanığın cezasının tecili halinde ilerde suç işlemeyeceğine kanaat getirilmekle T.C.K. 89. maddeye tevfiikan *cezasının teciline* temyizi kabil olmak üzere 23/10/1963 tarihinde oybirliği ile karar verilerek müşteki vekili Av. Münir Araslı ve sanık vekili Atalay Peközün yüzlerine karşı açıktan anlatıldı.

Y A R G I T A Y

Dördüncü Ceza Dairesi

Esas No. : 5841
 Karar No. : 165
 Tebliğname : 4-B/4306

Emekli Albay Celâl Dora'ya neşren hakaretle bulunmaktan sanık Yeni İstanbul gazetesi sorumlu müdürü Hasan Tunçay'ın yapılan duruşması sonunda T.C.K. nunun 480/Son, 59 ve 89 uncu maddeleri gereğince Beş ay hapis, 833 lira 30 kuruş ağır para cezaları ile mahkûmiyetine, 400 lira avukatlık ücretinin sanıktan alınarak müdahile verilmesine ve cezasının ertelenmesine dair (İstanbul) Toplu basın asliye ceza mahkemesinden verilen 23/10/1963 tarihli hükmün Yargıtayca incelenmesi sanık vekili tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı C. başsavcılığında Anayasanın 87 inci maddesinin son fıkrası muvacehesinde sanığın sorumlu müdürü bulunduğu gazetede yayınlanan suç konusu yazıdaki sözlerin Millet Meclisinde, açık oturumda bir Milletvekili tarafından söylenmiş olup olmadığının tesbiti bakımından Meclis müzakere tutanaklarının celbi ve tetkiki gerektiğinden zuhul olunarak noksan soruştur-

ma ile mahkûmiyet kararı verilmesinin yolsuzluğundan bozma isteyen tebliğname ile daireye gönderilmekle gereği görüldü:

Yarım harcın bir kuruş eksik tâyini aleyhe temyiz olmadığından bozma sebebi sayılmamıştır.

Tebliğnamede Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 87 inci maddesinin son fıkrası karşısında sanığın sorumlu müdürü bulunduğu gazetede yayınlanan suç konusu yazıdaki sözlerin Millet Meclisinde açık oturumda bir Milletvekili tarafından söylenmiş olup olmadığının tesbiti bakımından Meclis müzakere tutanaklarının celp ve tetkiki gerektiğinden zuhul olunarak noksan soruşturma ile mahkûmiyet kararı verilmesinin kanuna aykırı olduğu bildirilerek hükmün bu sebepten dolayı bozulması istenilmiştir.

Tebliğnamede açık olarak ifade edilmemekle beraber Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 87 inci maddesinin son fıkrası hükmüne işaret edilmiş olmasına göre, bir Milletvekili tarafından Millet Meclisinde açık oturumda söylenmiş ve Meclis tutanağına geçirilmiş olan sözler hakaret niteliğinde olsa bile bunların yayınlanmasından dolayı mezkûr fıkra hükmü karşısında gazetenin sorumlu müdürü hakkında takibat yapılamıyacağı ve ceza verilemeyeceği düşüncesinin benimsenmiş olduğu anlaşılmaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 87 inci maddesinin son fıkrası şöyledir. (Meclislerdeki açık görüşmelerin her türlü vasıta ile yayımı önlenemez).

Temsilciler Meclisi Anayasa komisyonu raporunda maddenin gerekçesi (Görüşmelerin açıklığını teminat altına alan bu maddenin son fıkrası Meclis görüşmelerine yasaklar konulmasını önlemektedir.) şeklinde yazılmıştır. Son fıkranın maddeye konulmasındaki amaç Meclis görüşmelerine yasaklar konulmasını önlemekten ibarettir. Ve bu fıkra şahıslara hakaret niteliğinde olan sözleri, haber hüviyet ve hususiyetinden ve bunun hududundan ayrılarak bir maksatla yayınlayanlar, suç unsurları tekevvün etmiş olsa dahi ceza sorumluluğu terettüp etmiyeceği yolunda yorumlamağa müsait bir hükmü taşımamaktadır.

Bu itibarla dâvaya konu olan sözlerin Millet Meclisinde açık oturumda bir Milletvekili tarafından söylenmiş ve tutanak dergisine yazılmış olup olmadığının araştırılması sonuna etkili olmadığından tebliğnamede bozma isteyen düşüncenin ve dosya münderecatına, toplanan delillere, gerekçeye ve mahkemenin takdirine göre sanığın yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle *hükümün ONANMASINA*, depo parasının gelir yazılmasına ve onama harcı olarak müstedi sanıktan 98 lira 33 kuruş alınmasına 24/1/1964 gününde çoğunlukla karar verildi.

Olay :

Yargıtay kararının ilgili bulunduğu olay, bir gazetenin, Millet Meclisinin açık oturumunda bir Milletvekilince söylenmiş olup, hakaret teşkil edici nitelik taşıyan sözleri yayınlamasından ibarettir.

Hukukî problem :

Olay dolayısı ile bahis konusu olan hukukî problemi şu suretle açıklayabiliriz: Millet Meclisi veya Senatoda yapılıp muayyen bir kişi hakkında hakaret niteliği taşıyan bir beyanın, gazete veya der-

gilerde tekrarlanarak yayınlanması suç teşkil eder mi ve hakarete uğrayan, hakaret dolayısıyla dâva açarak gazeteyi mahkûm ettirebilmek imkânına sahip olur mu? Yoksa Anayasa'nın 87. maddesinin son fıkrası karşısında, bir Milletvekili tarafından Millet Meclisinde açık oturumda söylenmiş ve Meclis tutanağına geçirilmiş olan sözler hakaret niteliğinde olsalar bile bunların yayınlanmasından dolayı sorumlu müdürün suçluluğuna hükmolunabilir mi?

Mercilerin hâl tarzı :

İstanbul Toplu Basın Asliye Ceza Mahkemesinin, 963/32 sayılı ve 23.10.1963 tarihli kararında bir tefrik yapıldığı anlaşılıyor: Bu gibi hallerde Mecliste cereyan eden müzakerelerin basında aksettiriliş tarzının haber verme fonksiyonu içinde mütalâa edilebilip edilemeyeceğini araştırmak lâzımgelir. 87. maddenin son fıkrasındaki hüküm, Mecliste cereyan eden bir müzakerenin, ne tarzda ve şekilde olursa olsun Basın'da aksettirilebilmesi hakkını vermemektedir. Şahıslara karşı hakareti tazammun eden ve bir milletvekilinden veya Senato üyesinden sâdır olan beyanlar, hakikata uygun şekilde aksettirilseler dahi, bir haber verme maksadını aşan ve vesileden yararlanarak beyanın ilgili bulunduğu kişiyi halkın husumetine maruz kılmaya imkân verecek yollara ve tertiplere başvurulurarak neşredilecek olursa, hakaret cürmünü teşkil ederler ve Anayasa'nın 87. maddesi bu konuda gazetenin sorumsuzluğunu sağlamağa imkân verecek, hukuka aykırılığı kaldırıcı bir sebep de teşkil etmez.

Asliye Mahkemesinin böylece özetlenebilecek çözüm yolunu Yargıtay 4. Ceza Dairesi de, yukarda sunulan karardan da anlaşılacağı üzere, kabul ve teyid etmektedir. Yargıtay kararında bilhassa dikkati çeken cihet, Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu raporundaki bir açıklamaya da dayanmak suretiyle, Anayasa'nın 87. maddesinin son fıkrasına verilen anlamdır. Gerçekten şöyle deniliyor: Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu raporuna göre 87. maddenin son fıkrasının vaz'ı sebebi görüşmelerin açıklığını teminat altına almaktır; bunun içindir ki, son fıkraya, Meclis görüşmelerine yasak konulmasını önlemek için mezkûr hüküm vaz'edilmiştir. Binaenaleyh amaç bu olunca şahıslara hakaret niteliğinde olan sözleri, haber hüviyeti ve hususiyetinden ayrılarak bir maksatla yayınlayanlar 87. maddenin son fıkrasına dayanmak suretiyle sorumluluktan kurtulamazlar.

, Görülüyor ki, Yargıtay Dairesine nazaran da, Meclis müzakerelerinde yapılan beyanları Basın'da aksettirmek bakımından, yasama

dokunulmazlığı sadece milletvekili veya Senato üyesiyle ilgilidir ve gazeteci böyle bir dokunulmazlığa sahip değildir; dokunulmazlık onu kavramaz. Gazetecinin yayınında hukuka aykırılığı kaldıran cihet, haberleri toplamak ve yaymak hususundaki sübjektif meslekî hakkıdır (Bu konuda Bk.: *Sulhi Dönmezer - Sahir Erman*, Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku, s. II/1, II. bası, İstanbul 1961, s. 46). Sorumsuzluk da bu meslekî hak içinde kalındığı ölçüde mevcuttur.

Yargıtay kararının analizi sonunda çıkarılabilecek gerekçesi bundan ibarettir.

Tartışma ve kanaatımız :

Tetkik konusu hukukî meselenin muhtelif yönleri vardır:

Önce *yasama dokunulmazlığı bakımından* problemin incelenmesi lâzımgelir. Gerçekten dokunulmazlığın milletvekilinin veya Senato üyesinin şahsına râci olduğu, bu itibarla işlenen fiilden dolayı milletvekili veya Senato üyesi sorumlu olmamakla beraber, fiilinin gine de hukuka aykırılık vasfını taşıyacağı malûmdur (Bk.: *Sulhi Dönmezer - Sahir Erman*, Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku, II. Bası, c. I, s. 248).

Böyle olunca, yani mutlak yasama dokunulmazlığı ve sorumsuzluk sadece milletvekili veya Senato üyesine râci şahsî bir muafiyet sebebi teşkil edeceğinden, milletvekili veya Senato üyesi sıfatını taşımayanlar için ortada bir sorumsuzluk sebebi mevcut bulunmaz. Binaenaleyh yasama dokunulmazlığı prensipi, meclislerde yapılan ve hakaret teşkil edici mahiyette bulunan beyanların basında tekrarı dolayısıyla sorumsuzluk neticesine götürecektir bir hukukî temel ihtiva etmemektedir. Anayasa'nın 79. maddesinin ilk fıkrasındaki «*Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden ve bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar*» hükmü Meclis dışındaki tekrardan dolayı sadece milletvekilinin mes'ul olamayacağını ifade eder.

Anayasa'nın 87. maddesinin son fıkrasındaki hükmün anlamı ise, Yargıtay kararında da isabetle belirtildiği üzere, Meclis müzakerelerinin yayımı bakımından, bu yayımı önleyecek herhangi bir yasak kararının ittihazına imkân bulunmayacağından ibarettir. Mezkûr fıkranın *occasio legis* i hatırlanacak olursa, başka türlü mânalandırılmıyacağı kolaylıkla anlaşılır.

Verilen izahlardan anlaşılacağı üzere, Meclis müzakerelerini aksettiren gazetecinin ceza sorumluluğu konusunu, gazetecilik mesle-

ğine ait sübjektif haklar yönünden mütalâa etmek lâzımgelir. Filhakkâ bir meslek veya san'atın icrasına yetki veren hukuk kaidesi, bu meslek veya san'atın sahibine sübjektif bir hak vermiş olur (Bk.: *Sulhi Dönmezer - Sahir Erman, Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku, c. II/1, İkinci Bası, İstanbul 1961, s. 34, 44*).

Gazetecilik mesleğinin icrası da, haber verme fonksiyonunun ve buna bağlı yetkilerin kullanılmasını zorunlu kılar. Gazete, haber yayan bir vasıta olduğundan, gazetenin hakaret dahi teşkil etse, Meclis müzakerelerini aksettirmesi lâzımdır ve bunu yapan gazete, mesleğe bağlı sübjektif bir hakkı kullanmış olacağı için hukuka aykırılık teessüs etmiş olmaz ve binnetice fiil de suç teşkil etmez. Burada dikkat edilecek cihet, haber verme hususundaki sübjektif hakkın sınırlarının aşılmamış olmasıdır.

Fransız 1881 Basın Kanununun 1958 yılında tâdil edilmiş olan 41. maddesinin 2. fıkrasında, Fransız Meclisleri müzakerelerinin gazetelerde kontrandüleri yapılarak yayınlanmasının, sorumluluğu sonuçlamıyacağı belirtilmiş, ancak bunun hüsnüniyetle yapılmış bulunmasının şart olduğu ayrıca belirtilmiştir. Kötü niyetle yapılan yayınlar 41. maddedeki sorumsuzluktan faydalanamaz (Bk.: *Juris classeur Pénal, c. 1 bis, Art. 283 à 294, fasc. XIV, No. 2168*).

Kanaatımızca Fransız Kanununun 41. maddesindeki kıstas, yani yayının hüsnüniyetle yapılmış olması, Türk hukukunda da, gazetecinin haber verme fonksiyonunu, hakkının hududunu aşıp aşmadığını tâyin bakımından yeterli bir usur sayılabilir. Gerçekten gazeteci Mecliste geçen müzakereleri aksettirmek amacı ile ve bu maksadı ifade eden şekil ve yönler içinde yayında bulunmuş, kullandığı bütün kelimeler, olayları belirtiş şekli, sadece haberi nakletme amacının varlığını göstermekte bulunmuş ise, gazeteci sadece haber verme fonksiyonu içinde kalır ve hakaret dahi teşkil eden isnadın tekrarı bu bakımdan cürmü vucuda getirmiş olmaz.

Böyle olmayıp ta, haber verme fonksiyonunu aşan bir maksat izlenerek ve vesileden yararlanmak suretiyle hakaretin tekrarı ve hattâ, Meclis dışına taşırılması amacı güdülmüş ve âdeta muhatabı tahkir için, Mecliste geçen müzakereler bir fırsat sayılarak kullanılmış olursa, hakaret cürmü, yayını yapan gazeteci bakımından da gerçekleşmiş olur.

Belirttiğimiz esaslardan da anlaşılacağı üzere Yargıtay Kararını yerinde bulmaktayız.

Ord. Prof. Dr. Sulhi DÖNMEZER