

RADYO ve TELEVİZYON ÜST KURULU*

Prof.Dr. İl Han ÖZAY**

"Kendi düşün ağlamaz!"

Önce Anayasa'nın ilgili 133 üncü maddesi değiştirilip özel yayın kuruluşlarına da izin verilmesi, daha sonra da 13 Nisan 1994 tarih ve 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un çıkmasıyla, bu yasanın öngördüğü "Üst Kurul"un oluşturulması geçen yasama yılının önemli olaylarındandı.

Radyo Televizyon Üst Kurulu için Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde yapılan

**Prof.Dr. Mesut Önen akademik kariyerine I.Ü. Hukuk Fakültesi'nde başlamış, Siyasal Bilgiler ve İletişim Fakültelerinde ise daha sonra görev almıştır. Ancak "iletişim" alanındaki geçmişi çok daha eskiye dayanır. Zira, 1961 yılında Roma "La Sapienza" Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne başladığımda da, Önen, doktora çalışmaları süresince yürütmüş olduğu RAI Türkçe yayımlarından da ayrılmaya hazırlanıyordu. Dolayısıyla onun bu alandaki 1960'lı yıllara uzanan deneyimini bildiğimden, adına çıkarılan Armağan için bu konuda bir yazı hazırlamanın daha anlamlı olacağını düşündüm.*

Dostluk ve saygıyla. I.Ö.

** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku öğretim üyesi.

seçim bu konudaki kuşkuları doğru çıkaran ve iktidarı oluşturan siyasi partiler arasında bile huzursuzluk yaratan bir uygulama oldu.

Bu konudaki kuşkuları belki ilk defa, ama kesinlikle yasanın çıkmasından önce, 26-27 Ekim 1993 tarihinde İstanbul'da yapılan "Radyo Televizyon Yayın Sorunları Hakkında Türk-İtalyan Sempozyumu"nda ortaya atmıştım. O vesile ile, Amerikan Federal Communications Commission (FCC) modelinden esinlenen böyle bir düzenlemenin bazı sakıncalar yaratabileceğini, özellikle de Avrupa ve ülkemizde iktidar-muhalefet partileri kavramının değişkenliği ve çoğu kez koalisyon hükümetleri nedeniyle bundan bir karışıklık doğması olasılığı üzerine dikkatleri çekmek istediğim noktalar olmuştu.

Kanun, Radyo Televizyon Üst Kurulu başlığını taşıyan Üçüncü Bölümündeki 6 ncı maddesinde bunun "...basın, yayın, iletişim ve teknoloji, kültür, din, eğitim, hukuk alanlarında birikimi olanlardan ve yüksek öğretim görmüş, Devlet memuru olma niteliğine sahip, beşi iktidar partisi veya partilerinin, dördü muhalefet partilerinin göstereceği adaylar arasından Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce seçilen dokuz üyeden oluşacağını" öngörmektedir. İşte yapılan ilk ve şimdilik son seçimde koalisyon ortağı Sosyal Demokrat Halkçı parti adaylarından hiçbiri Kurul'a giremediği için bu bir sorun olmuş ve giderek İdari Yargıda bir iptal davası bile düşünülmüştü. Gerçi bu düşünce gerçekleştirilmemiş yani konu yargı yerleri önüne getirilmemiştir ama, yine de, ilerisi için böyle bir olasılığın bulunup bulunmadığını irdelemekte yarar vardır.

Kurul için Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde yapılan seçimin "idare alanı"na ilişkin bulunduğu doğrudur. Zira, Kurul, tüzel kişiliğe de sahip olmakla İdare Hukukunun genel ilkelerine göre bir "hizmet yerinden yönetimi kuruluşu" ya da, daha kısa bir anlatımla bir "kamu kurumu" dur. Tıpkı T R T gibi. Ancak, yasa koyucu, bu "kişi" ve parası da olduğu için "mal" topluluğuna verdiği önem nedeniyle onu oluşturacakların, herhangi bir kamu kurumundaki gibi İdare tarafından değil de bir seçim sonucu Yasama organının "karar"ıyla atanmalarını istemiştir¹.

Yasama organı tarafından yapılsa da "idare işlevi" ne ilişkin bulunması nedeniyle bu "seçim" kuramsal açıdan bir iptal davasına konu

¹ Buna karşılık yukarıda anılan Türk-İtalyan Sempozyumunda bu Kurul'un meslek kategorisi tarafından seçilmesi ve üyeleri arasında da özel radyo ve televizyon mensuplarının da bulunmasını önermiştim.

olabilir. Yargı yerine gelince, Anayasa Mahkemesi bakacağı davalar belli ve sınırlı sayıda "özel yetkili bir kurum olduğundan, böyle bir başvurunun oraya yapılamayacağında duraksama yoktur. Dolayısıyla akla İdari Yargı gelmektedir. Ancak Anayasa Mahkemesi için söylenen Danıştay için de geçerlidir. Danıştay da ilk derece mahkemesi olarak kendi kuruluş yasasında öngörülmüş bulunanlar dışındaki davalara bakamaz. Hal böyle olunca akla İdari Yargılama Usulü Kanunu ve 32 nci madde gelmektedir. Bu madde, "... dava konusu olan idari işlem... yapan idari mercinin bulunduğu yerdeki idare mahkemesi(nin)" yetkili olacağını öngörmektedir.² Şu halde, eğer bu maddeyi uygulayacak olursak, "seçim" işlemine karşı Ankara İdare Mahkemesi'nde bir iptal davasının açılabilceğini söylememiz gerekir.

Bununla beraber, Meclis'in Sayıştay'a üye seçimi konusu da evvelce dava edilmişti. Bu olayda, ilk derece Ankara İdare Mahkemesi görevsizlik kararı vermiş, Danıştay'a yapılan temyiz başvurusu da oyçokluğuyla reddedilmişti³.

Kararın gerekçesinde, kuvvetler ayrılığından söz edilerek T B M M Genel Kurulunun ve o olayda içtüzüğe göre oluşturulmuş Plan ve Bütçe Komisyonu'nun Anayasa sistemi içinde "idari makam" olarak düşünülmesinin hiçbir şekilde mümkün olmadığı vurgulanmaktaydı. Karar, bunun istisnasının Meclis personeli hakkında yapılan işlemler olduğuna da işaret etmekle⁴ bu kurula pekiştirmek istemişti⁵.

O olayda Sayıştay'ın yine Anayasada öngörülmüş bir yüksek mahkeme olması nedeniyle görev konusunun farklılığı sözkonusudur diye düşünüp, bir an için, böyle

bir durumda bu sorunun aşılabileceği varsayımından hareket edersek, bu sefer de karşımıza iptal davasının dayandırılabilceği "hukuksal esas" konusu çıkar. Kanımca bu da son derece zayıftır.

Yasanın konuyu düzenleyen 6 ıncı maddesi sadece kimlerin ne sayıda aday gösterebileceğini öngörmektedir. Ancak, adaylar Kurul'un üye sayısından daha fazla olacağından Meclis Genel Kurulu bunlar arasından dilediklerini seçecektir. O halde, maddenin kaleme alınış biçimi böyle bir sonucun doğmasına elverişli görünmektedir. Bir diğer deyişle "seçim" ne yetki, ne biçim, ne de sebep-konu unsurları yönünden hukuka aykırı değil gibi gözükmektedir. Gizli oyla yapılan ve yasaya göre kime oy verileceğine dair görüşme yapılamıyacak ve karar alınamıyacak bir seçim sonucunda ortaya çıkan durumun "maksat" unsuru yönünden hukuka aykırılığını iddia ise pek doğru olmaz.

Özetle ve kanımca, yasanın bu hükmü biraz "talihsiz" bir şekilde kaleme alınmış ve daha önce de bir çok çevrede öngörülen bu olumsuz sonuç ortaya çıkmıştır. Söz Meclisten dışarı, başta da dediğim gibi: "Kendi düşen ağlamaz!"

² Bu maddede konumuzla ilgili olarak karşılaşılan bir güçlük hem işlem hem de merciden söz ederken "idari" nitelemine kullanılmış bulunmasıdır. Çünkü, "idare işlevi"ne ilişkin bulunması nedeniyle "seçim" in bir "idari işlem" olduğu düşünülse bile T B M M ve Genel Kurulu bu nitelikte bir "merci" değildir. Nitekim, biraz sonra değinileceği gibi bu nokta görevsizlik kararının başlıca gerekçesi olmuştur.

³ Danıştay, Beşinci Daire, 16.12.1987, BAŞ. E. 1987/2379 - K.1987/1785, in Danıştay Dergisi, 70-71. 1988, s.271-275. (Ankara 6 ıncı İdare Mahkemesi, 25.3.1987, E.1986/393 - K.1987/220)

⁴ Halbuki Meclis idari personelinin özlük işlerine ilişkin işlem ve kararlar Başkanın yönetimindeki idare birimlerinin yetkilileri tarafından alındığı için bu "kıyas" doğru değildir.

⁵ Karşı oy yazısında ise, Sayıştay'a üye seçimini düzenleyen yasanın geçici 3 üncü maddesinin Anayasa Mahkemesi önüne götürülmesi gerektiği ileri sürülmekteydi.