

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas : 2016/336
Karar : 2021/115
Tarih : 14.01.2021

TEMYİZ EDENLER (DAVALI) : ... Kurulu

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ... Haber Radyo ve Televizyon Yayın İletişim ve Reklam A.Ş.

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davacı şirkete ait "... " logosuyla yayın yapan televizyon kanalında 11/02/2014 tarihinde yapılan yayında, ana muhalefet partisi grup toplantısında dinletilen ve Başbakan, oğlu ve bazı iş adamları arasında geçtiği iddia edilen ses kayıtlarının yayınlanması suretiyle 6112 sayılı Kanun'un 8. maddesinin 1. fıkrasının (c) ve (ç) bentlerinin ihlâl edildiğinden bahisle uyarı yaptırımını uygulanmasına ilişkin ... tarih ... sayılı toplantıda alınan 4 sayılı Radyo ve Televizyon Üst Kurulu (Kurul) kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; uyuşmazlık konusu yayında 11/02/2014 tarihinde TBMM'de gerçekleştirilen ... grup toplantısının canlı olarak ekrana getirildiği, ... Genel Başkanı ... tarafından Başbakan, oğlu ve bazı iş adamları arasında geçtiği iddia edilen telefon konuşmalarının dinletildiği, söz konusu kayıtların dinletilmesine hazır bulundurulan bilgisayar ortamından yapılan sunumun ve ...'nun yorumlarının eşlik ettiği, söz konusu ses kayıtlarını içeren yayının haber olarak aktarılmadığı, grup toplantılarının rutin bir şekilde her hafta canlı olarak yayınlandığı ve canlı olarak yayınlanan grup toplantılarında yapılacak konuşmaların önceden tahmin edilmesinin mümkün olamayacağı anlaşıldığından, yayıncı kuruluşun sorumlu tutulmasının mümkün olmadığı, bu durumda 6112 sayılı Kanun'un 8. maddesinin birinci fıkrasının (c) ve (ç) bentlerinin ihlâl edildiğinden söz edilemeyeceği sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle, hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, canlı yayında ekrana taşınan ses kaydının gerçek olmayabileceği, gerçek olduğu varsayıldığında bile hukuk dışı yöntemlerle elde edilmiş veya bir soruşturmanın hazırlık aşamasındaki bir dosyadan alınmış olabileceği, yayının canlı olarak yayınlanmasının bir muafiyet ya da istisna oluşturmayacağı, teknolojik gelişmelerle canlı yayın sırasında dahi yayının ekrana getirilmesinin engellenmesinin mümkün olduğu, ilgili ses kayıtlarının medya aracılığıyla ifşa edilmesinin hukuka aykırılık teşkil ettiği, bahsi geçen kayıtların hangi kaynaktan alınırsa alınsın kişilerin özel hayatına müdahale teşkil ettiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

ESAS YÖNÜNDE:

MADDİ OLAY : 11/02/2014 tarihinde gerçekleştirilen ana muhalefet partisi grup toplantısının bir kısmında Başbakan ile bazı iş adamları arasında, bazı işadamlarının kendi aralarında ve Başbakanın oğlu ile işadamları arasında geçen telefon konuşmalarına ait olduğu iddia edilen ses kayıtlarının dinletildiği ve bunların içeriğinin yazılı olarak ekrana yansıtıldığı, bu anların davacı şirkete ait "Kanal B" logosuyla yayın yapan kuruluş tarafından canlı olarak yayınlandığı, dava konusu Kurul kararıyla, söz konusu yayının 6112 sayılı Kanun'un 8. maddesinin birinci fıkrasının (c) ve (ç) bentlerinde düzenlenen yayın ilkelerini ihlâl ettiğinden bahisle uyarı yaptırımı uygulandığı ve bunun üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İLGİLİ MEVZUAT:

6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un "Yayın Hizmeti İlkeleri" başlıklı 8. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde, yayın hizmetlerinin, hukukun üstünlüğü, adalet ve tarafsızlık esasına aykırı olamayacağı; (ç) bendinde ise, yayın hizmetlerinin, insan onuruna ve özel hayatın gizliliğine saygılı olma ilkesine aykırı olamayacağı, kişi ya da kuruluşları eleştiri sınırları ötesinde küçük düşürücü, aşağılayıcı veya iftira niteliğinde haberler içermeyeceği; "İdari Yaptırımlar" başlıklı 32. maddesinin ikinci fıkrasının işlem tarihindeki hâlinde, 8. maddesinin birinci fıkrasının (c) ve (ç) bentlerinin de aralarında bulunduğu maddelerde belirlenen ilke, yükümlülük veya yasaklara aykırı yayın yapan medya hizmet sağlayıcılarının uyarılacağı, uyarının ilgili kuruluşa tebliğinden sonra ihlâlin tekrarı hâlinde medya hizmet sağlayıcıya ihlalin ağırlığı ve yayının ortamı ve alanı göz önünde bulundurularak, ihlalin tespit edildiği aydan bir önceki aydaki brüt ticari iletişim gelirinin yüzde birinden üçüne kadar idari para cezası verileceği kurala bağlanmıştır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Uyuşmazlık, yayınlanan ses kaydının gerçek olmayabileceği, gerçek olduğu varsayıldığında bile hukuk dışı yöntemlerle elde edilmiş olabileceği veya bir soruşturmanın hazırlık aşamasındaki bir dosyadan alınmış olabileceği hususları dikkate alındığında, ilgili ses kaydının medya aracılığı ile ifşa edilmesinin hukuka aykırılık teşkil ettiği ve hangi yollarla elde edilmiş olursa olsun veya hangi kaynaktan alınırsa alınsın ve yapılan telefon konuşmasının içeriği ne olursa olsun, kişiler arasında geçtiği iddia edilen telefon konuşması kayıtlarının, yayın kuruluşu tarafından bu şekilde yayınlanmasının kişilerin özel hayatlarına müdahale niteliği taşıdığı ve "özel hayatın gizliliği" ilkesinin ihlâl edildiğinden bahisle davacı kuruluş hakkında idari yaptırım uygulanmasından kaynaklanmaktadır. Bu noktada, idari yaptırımı konu alan dava konusu Kurul kararıyla, davacının düşüncesi açıklama ve yayma özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin bulunduğu açık olduğundan, söz konusu müdahalenin, Anayasa'da güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlâline sebep olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasına göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinden ve bu bağlamda ifade özgürlüğünü kullananların uyması gereken görev ve sorumluluklardan biri de başkalarının şöhret veya haklarının korunmasıdır. Bireyin şeref ve itibarı, kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünün bir parçasını oluşturur ve Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının korumasından faydalanır (AYM kararı, İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, Karar tarihi:30/06/2014, §44). Devlet, bireyin şeref ve itibarına keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür (AYM kararları, Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, Karar tarihi: 16/07/2014, §41; Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, Karar tarihi: 02/10/2013, §33; Önder Balıkçı, B. No: 2014/6009, Karar tarihi: 15/02/2017, §44).

Müdahalenin, Anayasa'nın 13. maddesi açısından "kanunla öngörülmüş" olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının korunması yönünde "meşru bir amaç" taşıdığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, ihlâlin tespiti için söz konusu müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü" olup olmadığı değerlendirilmelidir. Anılan değerlendirmeye esas olmak üzere, öncelikle, uyuşmazlık konusu yayının içeriğini oluşturan ses kayıtlarının elde edilmesi ve yayınlanmasına ilişkin süreç ele alınmalıdır.

İhlâlê konu yayın yapılmadan önce, basın ve yayın organlarında "17-25 Aralık Operasyonu" olarak isimlendirilen ve ülke gündemini uzun süre meşgul eden bir dizi olay yaşanmıştır. 17/12/2013 ve 25/12/2013 tarihlerinde, İstanbul Cumhuriyet Savcılığının talimatıyla aralarında siyasilere ve iş adamları gibi tanınmış kişilerin de bulunduğu pek çok kişi gözaltına alınmıştır. Gözaltına alınan kişilere rüşvet, görevi kötüye kullanma, ihaleye fesat karıştırma ve kaçakçılık gibi suçlamalar yöneltilmiştir. Hükûmet ise yaşananları adli soruşturma kılıfına dayanılarak ve hukuk alet edilerek siyasal iktidarı düşürmeye yönelik bir operasyon olarak nitelendirmiş ve bu operasyonun devlet içinde örgütlenmiş, devletin imkânlarını kullanarak siyaseti dizayn etmeye çalışan Fetullah Gülen'in liderliğini yaptığı gizli bir yapılanma tarafından yürütüldüğünü ifade etmiştir. Hükûmet, devleti ele geçirmek isteyen bir paralel yapıya vurgu yapmış ve bu yapı ile bağlantılı olduğu değerlendirilen çok sayıda bürokrati görevden almıştır. Bu tarihten sonra Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olarak tanımlanan bu yapılanmaya karşı çok sayıda adli soruşturma başlatılmıştır (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2017/1848, K:2018/545, Karar tarihi: 17/01/2018; Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2017/1828, K:2018/544, Karar tarihi: 17/01/2018).

15/07/2016 tarihinde bir grup asker; Cumhurbaşkanı'na suikast, Türkiye Büyük Millet Meclisinin ve devlet binalarının bombalanması, sivil vatandaşlar ile güvenlik güçlerinden oluşan yüzlerce kişinin ölümü ve binlerce kişinin yaralanması ile neticelenen başarısız bir darbe girişiminde bulunmuştur (AYM Kararı, Hakan Yiğit, B. No:2015/3378, Karar tarihi: 05/07/2017, §10). Kamu makamları ve yargı organlarıncaya, olgusal temellere dayanarak yapılan değerlendirmelerden, Türkiye'nin 15/07/2016 tarihinde karşı karşıya kaldığı askerî darbe teşebbüsünün arkasında Türkiye'de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve son yıllarda Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) olarak isimlendirilen örgütün olduğu anlaşılmaktadır (AYM Kararı, Aydın Yavuz ve diğeri [GK], B. No: 2016/22169, Karar tarihi: 20/06/2017, §§ 12-25).

17-25 Aralık soruşturmalarının ardından siyasal alanda sert tartışmaların başladığı ve ülkenin 30 Mart 2014 tarihinde yapılacak olan mahalli idareler genel seçimlerine odaklandığı bu süreç içerisinde, aralarında Başbakan ve bazı bakanların olduğu birçok hükûmet yetkilisine, bürokrata ve iş adamına ait olduğu iddia edilen ses kayıtları internet ortamında yayımlanmıştır (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2017/1848, K:2018/545, Karar tarihi:17/01/2018; Aynı yönde: AYM kararı, Hakan Yiğit, B. No: 2015/3378, Karar tarihi: 05/07/2017, § 11).

Gayri hukuki iletişimin dinlenmesi kararları aracılığıyla elde edilmiş hukuka aykırı bulgulara dayandığı ve suç unsurlarının da oluşmadığı gerekçeleriyle kovuşturmayaya yer olmadığı kararlarına konu olan 17-25 Aralık 2013 tarihli operasyonlar, 7 Şubat 2012 tarihli MİT krizi ve 1 Ocak ve 19 Ocak 2014 tarihli MİT tırlarının durdurulması hadiseleriyle birlikte, devleti ve hükûmeti açıkça hedef alma amacıyla örgüt tarafından gerçekleştirilen ve kamuoyunun gündemini uzunca bir süre meşgul edip yoğun bir şekilde tartışılan sansasyonel olaylar arasında sayılmıştır (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E:2019/6-330, K:2020/296, Karar tarihi: 18/06/2020).

"25 Aralık Operasyonu" olarak bilinen soruşturma sonunda 25/07/2014 tarihinde, "17 Aralık Operasyonu" olarak isimlendirilen soruşturma hakkında ise 16/10/2014 tarihinde kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararlar verildiği anlaşılmaktadır (bkznz: Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E: 2017/1828, K:2018/544, Karar tarihi: 17/01/2018).

Kişiler arasında gerçekleşen telefon konuşmalarına ait olduğu iddia edilen ses kayıtlarının radyo ve televizyon aracılığıyla yayınlanması, özel hayata yapılmış bir müdahale niteliği taşıdığından ve söz konusu kayıtların içerikleri itibarıyla insan onuruna ve kişilik haklarına zarar verici olduğu anlaşıldığından, davacının ifade özgürlüğü bakımından gerçekleştirilen müdahalenin, demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olup olmadığı, ses kayıtlarının tarafı olduğu iddia edilen kişilerin konumu da göz önünde bulundurularak değerlendirilmelidir.

Öncelikle, uyuşmazlık konusu yayında, Başbakan, oğlu ve bazı işadamları arasında geçtiği iddia edilen ses kayıtları yayınlanırken, bunların gerçek olmadığına, gerçek olsalar dahi hukuka aykırı olarak elde edilmiş olduklarına ilişkin mevcut durum göz önüne alınmamış, söz konusu kayıtların doğrudan ekrana getirilmesi, izleyicide bunların tartışmasız bir şekilde gerçek olduğu algısına yol açılmasına sebep olmuştur. Başka bir anlatımla, uyuşmazlık konusu yayında, anılan kayıtların içeriğinden yola çıkılarak kişisel görüş ya da fikirlerin dile getirilmesi değil, bir olgu isnadı söz konusudur.

Çatışan hakların dengelenmesi bakımından maddi olgular ile değer yargıları arasında yapılması gereken ayırım büyük bir önem taşımaktadır. Bu ehemmiyet maddi olguların ispatlanabilmesine ancak değer yargılarının doğrulanmasının mümkün olmamasına dayanmaktadır [benzer yönde bkz. İlhan Cihaner(2), § 64] (AYM kararı, Safure Güneş, B. No: 2016/24905, Karar tarihi: 08/09/2020, §40).

Gerçek dışı olgulara dayalı iddia olarak nitelenen açıklamalar bakımından AİHM, başvuruçuların bu tür ifadelerin ortaya konulmasından ve yayımlanmasından sorumlu olup olmadıklarını ve bu tür bilgilerle diğer kişileri aldatmayı amaçlayıp amaçlamadıklarını dikkate almaktadır. AİHS'nin 10. maddesinin 2. fıkrası gereğince, başta basın ve yayın organları olmak üzere, ifade özgürlüğünü kullananların, bu özgürlüğü kullanırken, "görev ve sorumlulukları" da vardır ve AİHM'e göre, AİHS'nin 10. maddesinin basına tanıdığı güvence, gazetecilerin "iyi niyetli ve doğru olgular temelinde" hareket etmeleri ve gazetecilik etiğine uygun biçimde "doğru ve güvenilir" bilgi sunmaları koşuluna bağlıdır (Fatullayev/Azerbaycan, B. No: 40984/07, Karar tarihi: 22/04/2010).

Ruokanen ve diğerleri/Finlandiya davasında, başvuruçular gazeteciler, bir öğrencinin bir beyzbol takımı oyuncuları tarafından tecavüze uğramış olduğu hakkında haber yapmıştır. Bu haber, öğrencinin iddia konusu olaydan kısa bir süre sonra okul yönetimine vermiş olduğu bir ifadeye dayandırılmış, ismi verilmeyen birçok tanıkla da desteklenmiştir. Ne var ki gazeteciler ağırlaştırılmış hakareten mahkum edilmiştir. AİHM, bu davada, AİHS'nin 10. maddesine yönelik bir ihlâl bulunmadığına karar vermiştir. AİHM, mağdurun konuyu polise taşımamış olması nedeniyle beyanının güvenilir olmadığını saptamış ve haberde yer alan suçlamaların, başvuruçuların doğruluğunu daha dikkatli bir şekilde soruşturmasını gerektiren ciddi bir nitelik taşıdığı sonucuna varmıştır. AİHM'e göre başvuruçular; mağdur, oyuncular ve takım ile iletişim kurarak meseleyi aydınlayabilirdi. Ayrıca, iddialar ciddi bir nitelik taşımakta olup, değer yargısı olarak değil, olgusal beyanlar olarak sunulmuştu. Haber sadece oyuncuların suçluluğu ispatlanana dek masum sayılma haklarını ihlâl etmekle kalmayıp, henüz kanıtlanmamış bir şeyi gerçekmiş gibi ortaya koyarak oyuncuların adını da lekelemekteydi. Sonuç olarak AİHM, ulusal mahkemeler tarafından dayanılan gerekçelerin yeterli olduğu kanaatine varmıştır (Ruokanen ve diğerleri/Finlandiya, B. No:45130/06, Karar tarihi: 06/04/2010).

AİHM, bir gazeteci tarafından "Belediye Başkanlığında İki Kurnaz Galatı'deki Maxi-taxi Mafyasını Koruyor" başlığıyla yayımlanan bir makalede, başvuruçunun şeref ve itibar hakkının ihlâl edilip edilmediğini değerlendirmiştir. Somut olayda, bu başlığın altında başvuruçunun fotoğrafına yer verilmesinin yanı sıra daha önce belediyede ulaştırma müdürü olduğu bilgisi de bulunmaktadır. Daha sonra gazetecinin gerçek olduğunu iddia ettiği şu olaylarla makale devam etmiştir: "Başuruçunun halefinin oğlunun bölgede bulunan maxi-taxi ulaşım sağlayıcılarının en büyük şirketlerinden biri olan S. Şirketinde müdür olarak istihdam edilmesi tesadüf değildir. Bunun amacı şirketin yoldaki güvenliğini ve kârlılığını garanti altına

almaktır." Ayrıca başvuruçunun bu tür "sinsi işlerde" yer alan "eski bir tilki olduğu" ve maxi-taxi güzergâhında faaliyet yapan birçok aracın sahibi olduğu ileri sürülmüştür. Son olarak başvuruçunun ulaşım hizmetlerinin gelişimiyle değil banka hesaplarını doldurmakla meşgul olduğu gibi iddialarda bulunulmuştur. AİHM başvuruya konu olayda; olgu isnadı ve değer yargılarının ifade edilmesi arasında ayırım yapılması gerektiğini, bu davadaki iddiaları değer yargısı olarak görmediğini, kamu görevlilerinin katlanmaları gereken eleştiri marjının sıradan vatandaşlara göre daha geniş olduğunu ancak bu olayda başvuruçuya yönelik yolsuzluk ve hukuksuzluk iddialarının onun performansını etkileyebileceğini, yargılamalar esnasında iddiaların doğruluğuna ilişkin bir kanıt sunulmadığını, mahkemelerin de bu yönde bir tespiti olmadığını, makaledeki ifadelerin kabul edilebilir sınırları aştığını tespit etmiş ve gazetecinin ifade özgürlüğünün başvuruçunun itibarının korunmasına nazaran ağır bastığı konusunda ileri sürdüğü gerekçelerin yetersiz olduğuna ve "özel ve aile hayatına saygı hakkı"nın güvence altına alan 8. maddenin ihlâl edildiğine karar vermiştir (AİHM kararı, Jalba/Romanya, B. No:43912/10, Karar tarihi: 18/05/2014, §§ 32-44).

AİHM, gazetede yayımlanan bir makalenin toplumu yanıltacak nitelikte unsurlar içerdiğini tespit ettiği bir davada da, konunun makalede ele alınma şeklinin sorumlu gazetecilik normlarına uygun olarak değerlendirilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır. Gazetede "Üzerinde Beş Şehidin Kanı Var" başlığıyla yayımlanan makalede, başvuruçunun PKK için bilgiler topladığı ve 2005 yılında beş askerin hayatına mal olan bir saldırıya yardım ettiği belirtilmiştir. AİHM öncelikle ihtilaf konusu makalenin başlığında kullanılan ifadelerin sıradan bir okuyucuya, tespit edilen bir olayın söz konusu olduğu izlenimi verdiği kanaatine varmıştır. AİHM, gazetecinin makalede dayanak yaptığı iddiaların doğruluğunu araştırmadığının ve bu iddialarla başvuruçuya yöneltilen suçlama hakkında bağımsız bir araştırma yapmadığının anlaşıldığını belirtmiştir. AİHM'e göre basının kişilere yönelik onur kırıcı, olgusal ifadelerin doğruluğunu araştırma konusunda kendilerine düşen olağan yükümlülüklerinin kaldırılabilmesi için özel gerekçelerin bulunması gerekir [Worm/Avusturya, B. No: 22714/93, 29/08/1997, §55, Bladet Tromso ve Stensaas/Norveç, 21980/93, 20/05/1999, §65]. Bu bağlamda, somut olayda olduğu gibi özellikle söz konusu hakaretin niteliği ve derecesi ile medyanın hangi noktada iddialara ilişkin kaynaklarını makul bir şekilde, güvenilir olarak değerlendirebileceği hususu ihtilaf konusu olmaktadır [Bladet Tromso ve Stensaas/Norveç, §66; Pedersen ve Baadsgaard/Danimarka [BD], B. No: 49017/99, §78] (AİHM Kararı, Seferi Yılmaz/Türkiye, B. No: 38776/09, Karar tarihi: 13/02/2018, §84-92).

Yayınlanan ses kayıtlarının taraflarının "başbakan ve oğlu ile bazı işadamları olduğu" yönündeki iddia ise çatışan haklar arasında dengeleme yapılırken kullanılacak ölçütlerden bir diğeri olan "hedef alınan kişinin kim olduğu, ünlülük derecesi ile ilgili kişinin önceki davranışları; katlanması gereken, kabul edilebilir eleştiri sınırlarının sade bir vatandaş ile karşılaştırıldığında daha geniş olup olmadığı" yönündeki kıstas bakımından önem arz etmektedir. Kişinin şöhretinin ve manevi varlığının korunması hakkı bakımından herkes aynı düzeyde korumaya sahip değildir. Bu bağlamda, kişinin kamuya açıldığı oranda, özel hayatına ilişkin korunması gereken alanın kapsamı sınırlanmaktadır. Siyasetçilerin ve hükûmette bulunanların kişilik hakları ve özel hayatları ise, ifade özgürlüğü karşısında en az korunan alanlardan biridir. Bu bağlamda, "özel hayatın gizliliği" kavramının yerine göre sınırlı anlaşılması gerektiği, kişinin uğraşısı ve kişiliği açısından kamuya açıldıkça, özel hayatının da kamuya açılış nedeni ile bağlantılı ve ölçülü olarak sınırlandırılmış olduğu açıktır.

Bununla birlikte; Cumhurbaşkanı, Başbakan, bakanlar, milletvekilleri, politikacılar, bürokratlar, diplomatlar, bilim adamları, sanatçılar, sporcular gibi kamuoyu tarafından tanınan kişilere yönelik eleştirilerin izin verilen sınırlarının, toplumda yer alan diğer kişilere oranla daha geniş olmasının, bu kişilerin özel hayatlarına, onur, şeref ve saygınlıklarına ağır ve haksız saldırılarda bulunulabileceği anlamına gelmediği de gerek iç hukukumuzda gerek AİHM kararlarında yerleşmiş bir ilkedir. Buna göre ifadenin muhatabının konumu, ifadeyi kullananlar açısından sınırsız bir ifade özgürlüğü alanı bahşetmez. Bu nedenle demokratik toplumların çoğunda; ifade özgürlüğü kalkını arkasına gizlenerek, kişileri yalnızca karalamak, aşağılamak,

asılsız suçlamalarda bulunmak, kişilerin özel hayatlarına ölçsüz saldırıda bulunmak gibi ifade özgürlüğü hakkının açıkça kötüye kullanıldığı durumlar hukuken korunmamaktadır. Bu anlamda; iftira, küfür, onur, şeref ve saygınlığı zedeleyici keyfi söz ve beyanlar ile özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı saldırılar, müstehcen içerikli söz, yazı, resim ve açıklamalar, savaş kışkırtıcılığı, hukuk düzenini cebir yoluyla değiştirmeyi hedefleyen, nefret, ayrımcılık, düşmanlık ve şiddet yaratmaya yönelik olan ifadeler, ifade özgürlüğü kapsamı dışında değerlendirilebilmektedir (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2017/1848, K:2018/545, Karar tarihi: 17/01/2018).

AİHM'in Radio Twist A.S./Slovakya kararında; radyo yayıncısı olan başvurucunun, Adalet Bakanı ile Başbakan Yardımcısı arasındaki telefon görüşmesine ait kayıtları bir haber programında yayınlamaktan suçlu bulunmasının, içeriğin tamamen politik olduğu ve politikacıların özel hayatıyla bir ilgisi bulunmadığından bahisle, AİHS'in 10. maddesinin ihlâlüne yol açtığı sonucuna ulaşılmışsa da anılan ihlâl kararının dayandığı gerekçeler incelendiğinde, başvuruya konu olayın, bakılan davaya konu somut olaydan önemli noktalarda ayrıştığı, bu itibarla, anılan ihlâl kararının bakılan davada -salt ulaştığı sonuç itibarıyla- emsal teşkil etmediği anlaşılmaktadır. Birincisi, söz konusu başvuruda AİHM, ihlâl kararına ulaşırken, ilgili kayıtların ulusal düzeyde bir soruşturmaya konu edilmediğini göz önünde bulundurmuştur. Bu bağlamda, telefon kayıtlarının doğru olmadığı, bilgilerin çarpıtıldığı ya da ifade edilen bilgi ve fikirlerin kişisel itibarı zedelediğinin yerel mahkemeler önünde ortaya konulmadığı hususuna da dikkat çekilmiştir. Somut uyuşmazlıkta ise ilgili kayıtların gerçek dışı olduğu ve hukuka aykırı yolla elde edildiklerine dair yayın tarihinde dahi somut iddiaların bulunduğu, bu hususun iç hukukta sonradan yargı kararlarıyla da tespit edildiği anlaşılmaktadır. İkinci olarak AİHM, Yerel Mahkemelerin böyle bir kaydın sırf yayınlanmış olmasının dahi kişisel bütünlüğünün korunması hakkını ihlâl ettiği sonucuna ulaştıkları belirterek, müdahale için gösterilen gerekçeleri dar ve yetersiz bulunmuştur.

Yargıtay içtihadına göre kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması suçu, Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) dokuzuncu bölümündeki özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı suçlardan olup, salt gazetecilik mesleğini icra etmek ya da haber içerikli bir internet sitesi kurmak, kişilerin özel hayatlarına şartsız ve sınırsız şekilde müdahalede bulunma hakkı vermez. Bilinmesinde kamu yararı olan bir bilgiye ulaşmak saikiyle hareket edilmesi ya da tesadüfen böyle bir bilginin öğrenilmiş olması hâlinde dahi bu sonuç değişmez. Aynı şekilde; Cumhurbaşkanı, Başbakan, bakanlar, milletvekilleri, politikacılar, bürokratlar, diplomatlar, bilim adamları, sanatçılar, sporcular gibi içinde buldukları konum, mesleki faaliyetleri veya görevleri nedeniyle kamuoyu tarafından tanınan kişilerin, özel hayatlarının dokunulmaz ve gizli alanlarının, toplumda yer alan diğer kişilere oranla, daha sınırlı olması, bu kişilerin özel hayatlarına, ağır, ölçsüz ve haksız müdahalede bulunulabileceği anlamına gelmez. Aksinin kabulü, kişilerin özel hayatlarını, Anayasal ve yasal korumadan yoksun bırakır. Basın ve yayın organları; bilgi edinme, bilgiyi yayma, eleştirme, yorumlama ve eser üretme haklarını kullanırken ve habere ulaşırken kamu yararını gözetmek zorunda oldukları gibi, haber içeriğinin görünür gerçeğe uygun ve güncel olup olmadığını özenle irdelemek, haberin verilisinde tahkir edici bir dil kullanmayıp, ölçülülük ilkesine de uygun davranmak mecburiyetindedirler. Bu bağlamda, mağdurun, (orgeneral olan) eşi hakkında yürütülen (Ergenekon adı verilen) adli soruşturma ile ilgili hoşnutsuzluğunu ve güncel konulara ilişkin yorumlarını dile getirdiği aleni olmayan konuşmalarının ifşa edilmesinde, eylemin haksızlık unsurunu bertaraf edecek şekilde kamu yararı bulunmaması nedeniyle sanığın haber verme hakkı sınırları içerisinde hareket ettiği ve hukuka uygun çerçevenin dışına çıkmadığı kabul edilemeyeceği gibi, yasa dışı faaliyetlerle kaydedildiği sabit olan mağdurun konuşmalarının, sanık tarafından kaydedilmemiş ve daha önce farklı bir internet sitesinde yayımlanmış olmasının, sanığa, mağdurun rızasına aykırı olarak yasal olmayan ses kaydını tekrar ifşa etme hakkı vermeyeceği ve alıntı yapan sanığın hukuki sorumluluğunun devam ettiği anlaşılmakla, sanığın sübut bulan eylemine uyan TCK'nın 133/3. maddesindeki kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması suçundan mahkumiyetine karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2014/4920, K:2014/20965, Karar tarihi: 27/10/2014).

Davacının suç unsuru içermeyen dava dışı kişi ile yaptığı özel telefon konuşmaları kimliği de açıklanmak suretiyle yayınlanmasından doğan hukuk davalarında Yargıtay'ca verilen kararlar da aynı yöndedir: "Bu konuşmaların iddianame ekinde yer alması onların yayınlanmalarını gerektirmez. Kişinin gizli alanını oluşturan özel yaşamının gizliliğine dokunulamayacağından, sıfatı ve konumu ne olursa olsun, kişinin oluru bulunmadan, özel yaşam alanına ilişkin olan haberleşme bilgileri kamuoyuna açıklanmaz. Davacının özel yaşam alanına ilişkin olan özel telefon görüşmelerinin yayınlanmasında kamu yararı da bulunmadığından, böyle bir yayın davacının özel yaşamının gizliliğine ve haberleşme özgürlüğüne saldırı niteliği taşır ve onun kişilik haklarına saldırı oluşturur." (Yargıtay 4. Hukuk Dairesi; E:2009/13923, K:2010/10697, Karar tarihi: 21/10/2010; Aynı yönde: E:2009/14234, K:2010/12711, Karar tarihi: 09/12/2010; E:2009/14515, K:2011/1353, Karar tarihi: 16/02/2011).

Yayınlandığı anda gerçekliği tartışmalı olan, hukuka aykırı olduğu noktasında ciddi iddia ve açıklamalar bulunan, gerçeğe aykırı olduğu ve yasa dışı yollarla ele geçirildiği daha sonra yargı kararıyla da tespit edilmiş olan, soruşturma öncesi bir hazırlık dosyasından hukuka aykırı elde edildiği noktasında ciddi şüpheler bulunması sebebiyle güvenilirliği bulunmayan ses kayıtlarının, basının sahip olduğu sorumluluk ve yükümlülüklerle bağdaşmayacak şekilde, gerekli özen ve hassasiyet gösterilmeden yayınlanması; kişilik haklarının ihlalinin yanı sıra, hukukun üstünlüğü ve adalet esaslarına da aykırılık teşkil etmektedir.

Basın ve yayın organları, yürütülmekte olan adli bir soruşturma ya da devam etmekte olan bir ceza davası ile ilgili haber, yorum ve eleştiri yaparken sorumluluk anlayışıyla hareket etme ve özen gösterme yükümlülüğüne sahiptir. Zira, yargılama faaliyetinin hukuk kuralları uyarınca gerçekleştirilmesi, yargı mercilerinin görev ve yetkisindedir. Basının, gerçekliği ve hukuka uygun olarak elde edilip edilmediği tartışmalı olan, aynı zamanda adli bir soruşturmaya ait olması muhtemel olan bilgi ve belgeleri tartışmasız gerçekmiş gibi izleyiciye sunması söz konusu yükümlülükle bağdaşmaz. Aksi takdirde, sadece ilgili şahısların suçsuzluk karinesi değil, kamu düzeni açısından varlığı zorunlu olan hukukun üstünlüğü ilkesi ve yargı otoritesi de zarar görür.

AİHM'e göre; eğer uyuşmazlıkta ortaya çıkan sorunlar, halkın peşin hükümlere varmasına yol açacak bir biçimde açığa vurulacak olursa, mahkemeler kendilerine duyulan saygı ve güveni kaybedebilirler. Ayrıca halkın, basın ve yayın organlarında sahte yargılamaları düzenli olarak görmeye alışmasının, mahkemelerin hukuki uzlaşmazlıkların çözümü için uygun bir forum oldukları anlayışına karşı uzun dönemde kötü sonuçlar doğurabileceği gözden uzak tutulamaz (Sunday Times/Birleşik Krallık, B.No: 6538/74, Karar tarihi: 26/04/1979).

Worm/Avusturya davasında, gazeteci olan başvuru, eski bir Başbakan Yardımcısı ve Maliye Bakanı hakkında vergi kaçaklığı suçlamasıyla devam eden ceza yargılaması ile ilgili kaleme aldığı bir yazıdan dolayı "devam etmekte olan bir ceza yargılamasını yasaklanan bir şekilde etkilediği" gerekçesiyle Basın Kanunu'nun 23. maddesi gereğince mahkum edilmiştir. Başvuru, yazısında geçen "...beyan edilmemiş para içeren yedi hesap ve bu hesaptan yapılan fon akışı, vergi yetkililerine onun vergi kaçırdığı yorumundan başka yorum bırakmamıştır." ibarelerinin, duruşma esnasında Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan açıklamalardan bir alıntı olduğunu, yazısının konusunun eski bir Maliye Bakanı'nın görevdeyken işlediği vergi suçlarından ötürü yargılanması olduğu için, tartışmasız olarak kamu yararı bulunması nedeniyle eleştiri sınırlarının daha geniş olması gerektiğini ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür. AİHM, yargılanmakta olan kişinin suçlamalardan sorumlu olduğunu açık şekilde ifade eden ve kullanılan mutlak sözcüklerle okuyucuya ceza mahkemesinin imkan dahilinde yargılananı mahkum etmekten başka bir şey yapamayacağı izlenimi veren "beyan edilmemiş para içeren yedi hesap ve bu hesaptan yapılan fon akışı, vergi yetkililerine onun vergi kaçırdığı yorumundan başka yorum bırakmamıştır." ibarelerinin, Cumhuriyet savcısından alıntı yapılması halinde dahi alıntı yapıldığının açıkça gösterilmesi gerektiğini, kişileri suçlamanın başvurucağın değil, Cumhuriyet savcısının görevi olduğunu, ayrıca, kamuya mal olmuş kişilerin de diğer vatandaşlarla aynı ölçüde adil yargılanma haklarının

olduğunu, kabul edilebilir eleştiri sınırlarının, kasten olsun veya olmasın, kişiyi adil yargılanmaktan alıkoyacak veya yargı organlarına olan güveni sarsacak ifadeleri kapsamayacağını, bu durumun devam eden cezai yargılama işlemleri hakkında yorum yaparken gazeteciler tarafından göz önünde bulundurulması gerektiğini vurgulamış, AİHS'nin 10. maddesinin ihlâl edilmediğine karar vermiştir (Worm/Avusturya, B. No:22714/93, Karar tarihi: 29/08/1997).

Öte yandan, davacı yayın kuruluşu hakkında uygulanan idarî yaptırım, telefon görüşmelerinin yasa dışı yollarla kayıt altına alınması veya ses kayıtlarının usulsüz olarak dosyadan elde edilmesi gibi fiillerden değil, gerçek dışı ve hukuka aykırı elde edilmiş olan bu kayıtların yayınlanmasından kaynaklanmaktadır. 6112 sayılı Kanun'un "Medya hizmet sağlayıcının bağımsızlığı ve sorumluluğu" başlıklı 6. maddesinin dördüncü fıkrasında, ticarî iletişim ile üçüncü şahıslar tarafından üretilenler de dâhil olmak üzere, yayınlanan tüm yayın hizmetlerinin içeriğinden ve sunumundan, medya hizmet sağlayıcıların sorumlu olduğu açıkça kurala bağlanmıştır. Uyuşmazlık konusu yayın bakımından, anılan ses kayıtlarının ve bunlara ait deşifre metinlerin ekrana getirilmesinin, yayıncı kuruluşun müdahale ve hukukî sorumluluk alanı içinde olduğu açıktır. Nitekim, ana muhalefet partisi grup toplantısının, iddia edilen ses kayıtlarının dinletilmesine ve kayıtlara ait deşifre metinlerin ekrana yansıtılmasına ayrılan yaklaşık on dakikalık bir kısmının, davacının da aralarında bulunduğu bazı kuruluşlar tarafından yayınlandığı; diğer televizyon kanallarının ise, bu bölümde canlı yayına ara verdiği, ardından yeniden grup toplantısına bağlanılarak ekrana getirildiği görülmektedir. Bu bağlamda, uyuşmazlık konusu olayda hukuka aykırı olan ve dava konusu yaptırım gerekçesini oluşturan fiillerin, siyasî bir partinin grup toplantısının veya onun genel başkanının açıklamalarının ya da siyasî nitelikli yorumlarının yayınlanması olmayıp genel başkan tarafından herhangi bir yorum ya da müdahalede bulunulmadan, doğrudan ve sadece iddia edilen ses kayıtlarının dinletilmesine ve deşifre metinlerin ekrana getirilmesine ilişkin yaklaşık on dakikalık kısmının yayınlanması olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, anılan ses kayıtlarının yayınlandığı dönemde, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olarak tanımlanan yapının emniyet, yargı gibi devletin önemli kurumları içerisinde örgütlenerek hukuka aykırı faaliyetlerde bulduklarına ve hukuka aykırı yöntemlerle soruşturma dosyası hazırladıklarına dair ciddi iddialar bulunduğu, bu iddiaların sonrasında kesinleşen yargı kararları ile sübut bulduğunun anlaşıldığı, Yargıtay kararlarında ifade edildiği üzere ses kayıtlarının devleti ve hükûmeti açıkça hedef alma amacıyla örgüt tarafından gerçekleştirilen 17-25 Aralık soruşturmalarının ardından internet üzerinden yayınlandığı, toplumun genelinin de bu iddialardan haberdar olduğu, söz konusu dönemde -başta Başbakanlık tarafından yapılan resmî açıklamalarda olmak üzere- ses kayıtlarının montaj ve gerçek dışı olduğu hususlarının ifade edildiği, nitekim, 17-25 Aralık olarak adlandırılan soruşturmalarda, gayri hukukî iletişimin dinlenmesi kararları aracılığıyla elde edilmiş hukuka aykırı bulgulara dayandığı ve suç unsurlarının da oluşmadığı gerekçeleriyle kovuşturmaya yer olmadığı yönünde kararlar verildiği dikkate alındığında;

Uyuşmazlık konusu yayının davacı kuruluş tarafından gerçekleştirildiği tarihte dahi, anılan ses kayıtlarının gerçek olmadığı yönünde güvenilirliklerinin sorgulanmasını gerektiren ciddi verilerin bulunduğu, ana muhalefet partisinin grup toplantısının bir bölümünde -herhangi bir kişisel değer yargısı belirtilmesi, fikir açıklanması, yorumda bulunulması söz konusu olmaksızın- ses kayıtlarının doğrudan dinletilip içeriklerinin deşifre metin olarak ekrana getirilmesi ve bu anların davacı tarafından yayınlanması suretiyle olgu isnadına sebep olduğu, ses kayıtlarının hukuka aykırı olduğuna ve adlî bir soruşturmanın hazırlık dosyasına ait olabileceğine ilişkin kuvvetli ihtimal ve somut açıklamaların dikkate alınmadığı, yayının içeriğini oluşturan hukuka aykırı kaynakların güvenilirliğinin sorgulanmadığı, bu hususta basının sahip olması beklenen asgarî özen ve sorumluluğun gösterilmediği, kamuya mal olmuş kişilerin -özellikle siyasetçilerin ve hükûmettekilerin- özel yaşam alanları oldukça sınırlı olmasına rağmen, anılan ilkenin bu kişilerin özel hayatlarına, onur, şeref ve saygınlıklarına ağır ve haksız saldırılarda bulunulabileceği anlamına gelmediğinden, uyuşmazlık konusu yayının, hukukun üstünlüğü ile insan onuruna ve özel hayatın

gizliliğine saygılı olma ilkelerine aykırı olduğuna ve Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararlarında belirtilen genel ilkelerin, yukarıda aktarılan biçimde somut olaya uygulanması sonucunda, yaptırımın ağırlığı da göz önünde bulundurularak, söz konusu aykırılık nedeniyle uygulanan yaptırımla davacının ifade ve basın özgürlüğüne yapılan müdahalenin, hukukun üstünlüğünü ve ilgililerin kişilik haklarını korumak bakımından demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Nitekim, anılan ses kayıtlarını konu alan haberlerin yayınlanmasından kaynaklanan davalara ilişkin Yargıtay tarafından verilen kararlarda da her ne kadar haberler yayımlandıkları tarihe göre güncel ise de yayımlanan haberlerdeki ifadeler ister "olgu isnadı" ister halkın hâlihazırda bildiği geneli ilgilendiren bazı olaylar, siyasi gelişmeler ve hükümetin tasarrufu ile ilgili görüş ve yorumlardan ibaret "değer yargıları" olarak tasnife tâbi tutulsun, her iki durumda da gazetecilerin, "yeterli bir olgusal temel"e dayanmaları, "iyi niyetli ve doğru olgular temelinde" hareket etmeleri ve gazetecilik etiğine uygun tarzda "doğru ve güvenilir" bilgi sunmaları gerektiğine ilişkin görev ve sorumlulukları kapsamında, haberler yayımlanmadan önce ifadeler üzerinde asgarî bir denetim yapma imkânları bulunmasına rağmen bu yönde hiçbir çaba göstermeyen sanıkların, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olarak tanımlanan yapının emniyet, yargı gibi devletin önemli kurumları içerisinde örgütlenerek hukuka aykırı faaliyetlerde bulduklarına ve hukuka aykırı yöntemlerle soruşturma dosyası hazırladıklarına dair ciddi iddialar bulunduğu ve toplumun genelinin de bu iddialardan haberdar olduğu dönemde, bu iddiaları da dikkate alıp, konuyu titiz bir şekilde değerlendirmek üzere gerekli adımları atmaları, en azından haberlerin dayanağı olan ve bir kısmı internet ortamında ifşa edilen hukuka aykırı kaynakların güvenilirliğini sorgulamaları gerekirken, aksine, bu hususu tamamen göz ardı edip, yolsuzluk gibi suçları yöneten biri şeklinde hedef gösterdikleri Türkiye Cumhuriyeti Başbakanının yaşanan süreçle ilgili açıklamalarını ve konunun diğer yönünü hiç nazara almaksızın, bu denli ağır suçlamaların ciddiyeti ile bağdaşmayacak biçimde tartışmasız bir gerçekmiş gibi sundukları suçlayıcı ifadelerle, hakkında soruşturma dahi açılmayan katılana yönelik olumsuz bir algı oluşturmak, onu lekelemek, 17-25 Aralık 2013 tarihinde yapılan operasyonlarla bu operasyonların ardından gelişen süreci peşin hükümlerle ele alarak, Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı olan katılan hakkında karalama kampanyası yürütmek, bu yolla da kısa süre sonra 30 Mart 2014 tarihinde yapılacak olan mahalli idareler genel seçimlerinde seçmenleri aldatmak amacıyla kötüniyetle hareket ettiklerinin anlaşıldığı sonucuna ulaşarak, haberlerde doğrudan Başbakanı suçlayan ve lekeleyen ifadelerin, kullanıldığı zaman, ifade ediliş şekli ve sanıkların kastı da göz önüne alındığında, açıkça katılanın onur, şeref ve saygınlığını rencide edici boyutta olması nedeniyle hakaret suçunun unsurlarının oluştuğuna karar verilmiştir (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E:2017/1848, K:2018/545, Karar tarihi: 17/01/2018; Aynı yönde: E:2017/1828, K:2018/544, Karar tarihi:17/01/2018).

Belirtilen tüm bu sebeplerle, dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin kabulüne;
2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,
3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
4. 2577 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 14.01.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.