

" ...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ :

Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin başvuru kararının gerekçe bölümü aynen şöyledir:

"Olayda, cezalandırılan şirketin, Türk Ticaret Yasası'na göre kurulmuş bir tüzel kişi olup başkasının eyleminden dolayı ve hem de kendini yeterince savunamamasına karşın, 26.5.1988 günlü, 3445 sayılı Yasa ile 5680 sayılı Basın Yasası'nın 16. maddesine eklenen son ve Türk Ceza Yasası'nın 481. maddesinin değişik 8. fıkraları uyarınca sorumlu tutulmuştur.

Gerçekten davada uygulanmış ve uygulanacak olan bu Yasa kuralları şöyle düzenlenmiştir:

5680 sayılı Basın Yasası'nın 16. maddesine 26.5.1988 günlü, 3445 sayılı Yasa'yla eklenen son fıkra: "Bu kanun ile diğer kanunların basılı eserin sahip veya yayınlatanını cezai veya hukuki bakımdan sorunlu kıldığı hallerde, sahip veya yayınlatan tüzel kişi ise, temsilen bir gerçek kişi gösterilmiş olsa bile, sorumluluk tüzel kişiye aittir" ve Türk Ceza Yasası'nın aynı Yasa ile değiştirilen 481. maddesinin 8. fıkrasında: "Ayrıca mevkute sahibi veya mevkute olmadığı takdirde yayınlatan hak-kanda yirmimilyon liradan yüzmilyon liraya kadar ağır para cezası verilir" denilmektedir.

Basın Yasası'na eklenen bu fıkra söz konusu edilen "öbür yasalar"dan birinin de Türk Ceza Yasası olduğunda kuşku yoktur. Nitekim inceleme konusu davada, hakaret eylemine Türk Ceza Yasası'nın 480. maddesi aracılığıyla 481/8. maddesi uygulanmıştır. Bu uygulama ise, Ceza Yargılama Yasası'nın ve Türk Ceza Yasası'nın Anayasal düzeydeki ilkeleriyle çatışma durumundadır.

İlkin, Türk Ceza Yasası'nın 480. maddesindeki hakaret cürmü, sözle ya da yazıyla işlenebilen bir suçtur. Suçun faili olabilecek kimseler ancak ceza yeterliliği bulunan gerçek kişilerdir. Bu suçun tüzel kişi tarafından işlenmesi olanaksızdır. Oysa, yürürlükteki Yasa hükümlerine göre dava konusu olayda tüzelkişi cezalandırılmıştır. Zira, Türk Ceza Yasası'nın 481. maddesinin değişik 8. fıkrasına göre basın yoluyla işlenen hakaret suçundan dolayı, ayrıca "mekute sahibi" yada bu olmadığı takdirde "Yayınlatan" cezalandırılmakta. Basın Yasası'nın 16. maddesinin son fıkrasına göre de , sorumluluk tüzelkişiye ilişkin bulunmaktadır.

İkinci olarak madde, yalnızca haklarında dava açılmadığı için mevkute sahibiyle yayınlatana ceza sorumluluğu getirmeyen Basın Yasası'nın sistemine; bir olay yükleyerek hakaret cürmünde (Türk Ceza Yasası, md. 480) hukuka uygunluk nedenini yok olması ya da var olmakla birlikte sınırının aşılması durumlarında, sanığın isteği üzerine, iddiayı temsil edenin karşı çıkmaya çağırılması nedeniyle yaratılan "karşılıklı yargılama" sonucu failin cezadan kurtulmasını sağlayan "kanıtlama hakkı" kurumunun (md. 481) mevkute sahibi ve yayınlatan iddia makamında temsil edilmediği için, yüzüne; sanık olarak hakkında dava açılmadığı, sorguya çekilmediği, kendisini savunmadığı, sanığın yokluğunda yargılamayı öngördüğü ve yasal yollara bizzat başvurmadığı -nitekim olayımızda tüzelkişi olan şirketin yönetim kurulu başkanı ile yardımcısı temyiz yoluna başvurmuşlardır- için Ceza Yargılama Yasası'nın morfolojik yapısına ve temel mantığına (ratio legis) aykırı değil, bunda ötesinde Ana-yasa'nın savunma hakkını ve cezanın kişiselliğini vurgulayan 36. ve 38. maddelerine de aykırıdır. Şöyle ki:

1) Anayasa'nın "hak arama özgürlüğünü" düzenleyen 36. maddesine göre "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı merciileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir". Buna karşın, mevkute sahibi ya da yayınlatan, kendine hiç savunma hakkı tanınmadığı halde; Basın Yasası'nın 16. maddesine eklenen son fıkrasıyla Türk Ceza Yasası'nın 481. maddesinin değişik sekizinci fıkrası gereğince cezalandırılmaktadır. Olayımızda bir tüzelkişi olan mevkute sahibi şirket, bu hükümlere göre, savunma hakkı tanınmadan cezalandırılmıştır. Oysa savunma hakkı, ceza yargılamasında susmayı bile hukuka uygun ve sanığı nesne ve yüklem olmaktan çıkarıp yargılamanın öznesi kılan, yargılamanın olmazsa olmaz kuralı sayılan ve bu yüzden de evrensel ve uluslararası nitelikteki bir çok insan hakları bildiri ve sözleşmelerinde yer alan, doğal, hatta kutsal bir haktır. O nedenle de, bu hakka ilişkin düzenlemelere yalnızca yargılama yasalarında değil, anayasal düzeyde korunma sağlanması için, Anayasa'nın hakların korunması ile ilgili hükümleri arasında ve "adil ve hakkaniyete uygun" yargılamayı amaçlayan 36. maddesinde de yer verilmiştir.

2) Anayasa'nın, temel hakları düzenleyen ikinci Kısmı'nın yine hakların korunması ile ilgili hükümleri arasında yer alan 38. maddesinin altıncı fıkrasına göre "Ceza sorumluluğu şahsidir" denilmektedir. Buna göre, bir suç nedeniyle ancak suçun faili cezalandırılabilir; failin dışındaki kişiler cezalandırılmayacaktır. Çağdaş ceza hukuku kusur ilkesine dayanmaktadır. Buna göre, kusursuz suç ve de kusursuz ceza olmaz (nullum crimen sine culpa, nulla poena sine culpa). Failin sorumlu olabilmesi için, suçun işlenmesine katılması ve suçtan doğan sonuç ile failin davranışı arasında maddi ve psikik nedensellik bağının bulunması zorunludur. Bu koşullar gerçekleşmedikçe toptancı yöntemlerle yargılanarak adalet dağıtmak suretiyle bir kimse cezalandırılmaz.

Oysa, olayda uygulanan 5680 sayılı Yasa'nın 16. maddesinin son ve Türk Ceza Yasası'nın 481. maddesinin değişik sekizinci fıkralarına göre cezalandırılan fail, yani mevkutenin sahibi olan tüzelkişi, yazıda yer alan küçük düşürücü olayların gerçek olduğunu kanıtlayamayan bir yazarın, hukuksal deyişle, başkasının eylemi nedeniyle sorumlu tutulmaktadır. Üstelik sorumlu tutulan kişi, çağdaş ceza hukukunda ancak ekonomik suçlarda fail olabilecekleri ileri sürülen bir insan olmamaları nedeniyle yapılan gereği sövme suçunu işlemeleri olanaksız bulunan tüzelkişilerdendir.

Görülüyor ki, sözü edilen maddeler uyarınca, inceleme konusu olayda gazetenin (mevkutenin) sahibi olan Şirket, Anayasa'nın savunma hakkı ve cezaların kişiselliği ilkelerini düzenleyen 36. ve 38. maddelerine aykırı olarak cezalandırılmıştır.""