

“... ”

C- MEVCUT DÜZENLEMENİN ANAYASAYA AYKIRILIK OLUŞTURDUĞUNU MAHKEMEMİZİN ÖNGÖRDÜĞÜ HUSUSLAR;

1- Aynı sayfada yayınlama zorunluluğu özellikle üç ayrı noktada çelişik durum oluşturmaktadır:

aa- Bunlardan ilki aslında cevap ve düzeltme metninin kesinleşmiş mahkeme kararında yer almış olan doğru içerikle ve fakat gazetenin bir başka sayfasında yayınlanmış olması halidir. Burada 14. maddede belirtilen usule kısmen uyulmaktadır. Uyulmayan nokta aynı sayfada ve aynı sütunda yayınlanmamak durumudur. Başvuruya sebebiyet oluşturup 2016/54 esas sayılı davada da görüldüğü üzere hakkında cevap ve düzeltme metni yayınlanmasına karar verilen temel yazı yani ilk yazı örneğin; burada olduğu gibi bir köşe yazısı ise ve o köşe yazısı her zaman aynı yerde aynı yazar tarafından sürekli olarak yazılmıyor ise sonuç ne olacaktır? Derdest davada Engin tarafından yayımın yapıldığı gün yazılmış bir köşe yazısı yoktur. Ancak yine de cevap ve düzeltme metni gazetede yayınlanmıştır. Burada gazetenin editöryal olarak düzenlenmesinden kaynaklanan mücbir sebepler vardır.

Yine başka davalarda görüldüğü gibi bazen gazeteler editöryal olarak temel yazının yayınlandığı sayfaya tam sayfa reklam almakta ama cevap ve düzeltme metni bir başka sayfada 14.maddedeki diğer koşullara uygun olarak yayınlanmaktadır.

Bazı durumlarda gazetelerin sayfa sayıları azaltılmaktadır. Örneğin; 16.sayfadaki temel yazıya gönderilen cevap ve düzeltme metni bu cevap ve düzeltme metninin yayınlandığı tarihte gazetede artık 16 sayfanın olmaması nedeniyle aynı sayfada yayınlanamayacaktır. Uygulamadaki diğer bir durum da genelde cevap ve düzeltme metinlerine sebebiyet veren siyasi içerikli yazıların yer aldığı sayfa numaraları ve bölümleri aradan geçen zaman içerisinde cevap ve düzeltme metninin yayınlanacağı zamanlarda editöryal değerlendirmeler ile değişmekte örneğin; o sayfalar artık ekonomi bölümüne ya da yaşamsal olaylar bölümüne özgülenmekte, gazetelerin cevap ve düzeltme metnini siyasi yazıların özgülediği bölümlerde yayınladıkları görülmektedir.

Tüm bu örneklerde olduğu gibi derdest davamız çerçevesinde de aslında cevap ve düzeltme metni yayınlanmaktadır. Ancak aynı sayfada ve sütunda yayınlanması konusundaki zorunluluk bir yukarıda bildirilen örneksemelerde olduğu gibi Anayasamızın 2.maddesindeki sosyal bir hukuk devleti olma ilkesine, 10.maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesine, 26 ve 28.maddedeki düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti ile basın hürriyeti ilkelerine aykırı düşmektedir.

bb- Bir diğer değerlendirme konusu sanıkların kasıtları yönündendir. Mutlak suretle aynı sayfada yayınlama zorunluluğu bazen sanıkların yukarıda 'aa bölümünde' izah edildiği üzere kendi iradeleri dışında olan hususlar nedeniyle editöryal olarak yada gazetenin tüzel kişiliğinin getirdiği bir takım zorunluluklar neticesinde gerçekleşmemektedir. Bu durumda genel kast ile suç işleyen sanıklar yönünden mutlak şekilsel koşulun aranması 'TCK yönünden ele alınan maddeler' ile değerlendirildiğinde Anayasamızın özellikle 38/7 maddesi yönünden engel oluşturmaktadır. Kaldı ki Anayasamızın 32/2 maddesi cevap ve düzeltmenin

Esas Sayısı : 2016/165

Karar Sayısı : 2017/76

yayınlanması için bir amir hüküm getirmekle birlikte şekilsel olarak çok katı davranmamıştır. Bu durumda aslında Anayasamızın 38/7 maddesini teyit eder şekildedir.

Yine cezai sorumluluğa bakıldığında aynı sayfada yayınlanma zorunluluğuna mutlak şekilsel anlamda bağlılık gerçekleştiğinde 5187 sayılı yasa 18.maddenin kapsamına göre sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin de cezalandırılıyor olması yine Anayasamızın 38/7 maddesine aykırı bir durumdur. Bu durum dahi aslında aynı sayfada yayınlanma zorunluluğunun ortaya çıkardığı haksızlıklardan birisidir.

Sonuçta Anayasamızın 26-28-32 ve 38. maddeleri kapsamında değerlendirme yapıldığında kasten işlenebilen bir suçta sanıkların iradelerini sakatlayacak yada aynı sayfada yayınlanma zorunluluk iradesini sanıkların elinden alacak şekilde gerçekleşen fiili durumlar karşısında tam kasıtlı olarak suç işledikleri yolundaki kabul iptal gerekçesini oluşturan nedenlerden birisidir.

cc- Anayasamızın 90. maddesine 5170 sayılı Yasa ile yapılan değişiklik sonucu eklenen son fıkra çerçevesinde AİHS'in 10. maddesi irdelendiğinde yine eğer cevap ve düzeltme metni yayınlanmış ise sadece aynı sayfada yayınlamamadan dolayı sanıkların (gazete sorumlu yazı işleri müdürü ve onun bağlı olduğu yetkili) hiç yayın yapılmamış gibi cezalandırılması aynı zamanda yine yapılan atıflar Anayasamızın 26 ve 28. maddelerine aykırılık oluşturacaktır.

SONUÇ VE TALEP: Mahkememizde derdest olan 2016/54 esas sayılı esnasında fiili durum neticesinde sanıkların 5187 sayılı Yasanın 14.maddesinde yer alan cevap ve düzeltme metninin 'ilgili sayfa ve sütunlarda' yayınlanmaması sonucu ceza alma olasılıklarının Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 2, 10, 26, 28, 32, 38/7, 90/son maddelerine aykırı olabileceği değerlendirilmekle;

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi tarafından 5187 sayılı yasanın 14/1. fıkrasında yer alan ‘...’ ilgili yayının yer aldığı sayfa ve sütunlarda’ ibaresinin iptaline karar verilmesi 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 152.maddesi uyarınca arz ve talep olunur.”