

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı: 1992/36

Karar Sayısı: 1993/4

Karar Günü: 20.1.1993

R.G. Tarih-Sayı :19.03.1993-21529

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Karacabey Sulh Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 13.6.1952 günlü, 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun'un 20. ve 28. maddelerinin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 26., 27., 28. ve 29. maddelerine aykırılığı savıyla iptaline karar verilmesi istemidir.

I OLAY :

Günlük olarak yayımlanan "Karacabey MELTEM" gazetesinin Kurban Bayramı'nın ikinci günü olan 24 Haziran 1991 tarihinde yayımlanması nedeniyle 5953 sayılı Yasa'nın 20. ve 28. maddelerine aykırı davranıldığı savıyla gazete sahibinin aynı Yasa'nın 28. maddesi gereğince cezalandırılması için Karacabey Sulh Ceza Mahkemesi'nde kamu davası açılmıştır.

Sanık, yargılanması sırasında, Yasa'nın değişik 20. ve 28. maddelerinin Anayasa'ya aykırılığını ileri sürmüştür. Mahkeme de bu savın ciddi olduğu kanısına vararak iptali istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur.

III YASA METİNLERİ :

A 13.5.1952 günlü, 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun'un İptali İstenen Maddeleri Şunlardır :

1. "Madde 20. (Değişik 12/2/19546253/1 md.)

Günlük gazetelerin Şeker Bayramının ikinci ve üçüncü günleriyle Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde intişar etmeleri memnudur. Bu günlere mahsus gazete neşri hakkı, her vilayette, gazetecilerin bağlı buldukları mesleki teşekküllerden basın kartı hamili azası en fazla olanına aittir.

Birinci fıkrada bahsi geçen gazete neşri hakkının tesbiti için alakalı mesleki teşekküllerin Şeker ve Kurban bayramlarının ikinci günlerinden en az (15) gün evvel mahallin en büyük mülkiye amirine müracaat ederek aza durumlarını tevsik ettirmeleri mecburidir. Mülkiye amirine yapılacak müracaat tarihinden sonra basın kartı hamili aza sayısında vaki olabilecek değişiklikler neşir hakkının tesbitinde nazara alınmaz.

İki veya daha fazla mesleki teşekkülün basın kartı hamili azalarının sayıları arasında eşitlik görüldüğü takdirde, gazete neşri hakkı bu teşekküller tarafından müştereken kullanılır. Bu vaziyette bulunan mesleki teşekküller gazeteyi müştereken çıkarmak hususunda anlaşamadıkları takdirde kur'aya müracaat olunur. Kur'a en büyük mülkiye amirinin veya vazifelendireceği zatın huzurunda yapılır.

Gazete neşir hakkının tesbit ve tevsiki işlerinin ne suretle yapılacağını Çalışma Vekaleti tayin eder.

Birinci fıkrada bahsi geçen bayram günlerinde çalışılmamış olması sebebiyle gazetecilerin ücretlerinden hiçbir suretle eksiltme yapılamaz."

2. "Madde 28. (Değişik : 4/1/1961212/1 md.)

Bu Kanununun 20 nci maddesiyle konulan neşir memnuiyeti mevcut günlerde memnuiyete tabi gazetelerin veya mezkur maddede yazılı mesleki teşekküllerden gayri şahıslar tarafından o günlere mahsus gazete neşri halinde neşredenler ve basanlar hakkında her baskı için (10.000) liradan aşağı olmamak üzere ayrı ayrı ağır para cezası hükmolunur.

Mükerrirler hakkında verilecek ceza iki katı olarak hükmolunur."

B Dayanılan Anayasa Kuralları :

1. "BAŞLANGIÇ

Ebedi Türk vatan ve milletinin bütünlüğüne ve kutsal Türk Devletinin varlığına karşı, Cumhuriyet devrinde benzeri görülmemiş bölücü ve yıkıcı kanlı bir iç savaşın gerçekleşme noktasına yaklaştığı sırada;

Türk Milletinin ayrılmaz parçası olan Türk Silahlı Kuvvetlerinin, milletin çağrısıyla gerçekleştirdiği 12 Eylül 1980 hareketi sonucunda, Türk Milletinin meşru temsilcileri olan Danışma Meclisince hazırlanıp, Milli Güvenlik Konseyince son şekli verilerek Türk Milleti tarafından kabul ve tasvip ve doğrudan doğruya O'nun eliyle vazolunan bu ANAYASA:

Türkiye Cumhuriyetinin kurucusu, ölümsüz önder ve eşsiz kahraman Atatürk'ün belirlediği milliyetçilik anlayışı ve O'nun inkılap ve ilkeleri doğrultusunda;

Dünya milletler ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak; Türkiye Cumhuriyetinin ilelebet varlığı, refahı, maddi ve manevi mutluluğu ile çağdaş medeniyet düzeyine ulaşma azmi yönünde;

Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmağa yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı;

Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetkilerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu;

Hiçbir düşünce ve mülahazanın Türk milli menfaatlerinin, Türk varlığının Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihi ve manevi değerlerinin, Atatürk milliyetçiliği, ilke ve inkılapları ve medeniyetçiliğinin karşısında korunma göremeyeceği ve laiklik ilkesinin gereği kutsal din duygularının Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılmayacağı;

Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak milli kültür medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu;

Topluca Türk vatandaşlarının milli gurur ve iftiharlarda, milli sevinç ve kederlerde, milli varlığa karşı hak ve ödevlerde, nimet ve külfetlerde ve millet hayatının her türlü tecellisinde ortak olduğu, birbirinin hak ve hürriyetine kesin saygı, karşılıklı içten sevgi ve kardeşlik duygularıyla ve "Yurtta sulh, cihanda sulh" arzu ve inancı içinde, huzurlu bir hayat talebine hakları bulunduğu;

FİKİR, İNANÇ VE KARARIYLA anlaşılacak, sözüne ve ruhuna bu yönde saygı ve mutlak sadakatle yorumlanıp uygulanmak üzere,

TÜRK MİLLETİ TARAFINDAN, demokrasiye aşık Türk evlatlarının vatan ve millet sevgisine emanet ve tevdi olunur."

2. "MADDE 2. Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

3. MADDE 5. Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

4. "MADDE 26. Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar. Bu fıkra hükmü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayımların izin sistemine bağlanmasına engel değildir.

Bu hürriyetlerin kullanılması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir.

Düşüncelerin açıklanması ve yayılmasında kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dil kullanılamaz. Bu yasağa aykırı yazılı veya basılı kağıtlar, plaklar, ses ve görüntü bantları ile diğer anlatım araç ve gereçleri usulüne göre verilmiş hakim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınan merciin emriyle toplattırılır. Toplatma kararını veren merci bu kararını, yirmidört saat içinde yetkili hakime bildirir. Hakim bu uygulamayı üç gün içinde karara bağlar.

Haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümler, bunların yayımını engellemek kaydıyla, düşüncüyü açıklama ve yayma hürriyetinin sınırlanması sayılmaz."

5. "MADDE 27. Herkes, bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahiptir.

Yayma hakkı, Anayasanın 1 inci, 2 nci ve 3 üncü maddeleri hükümlerinin değiştirilmesini sağlamak amacıyla kullanılamaz.

Bu madde hükmü yabancı yayınların ülkeye girmesi ve dağıtımının kanunla düzenlenmesine engel değildir."

6. "MADDE 28. Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz.

Kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dilde yayım yapılamaz.

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır.

Devletin iç ve dış güvenliğini, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden veya suç işlemeye ya da ayaklanma veya isyana teşvik eder nitelikte olan veya Devlete ait gizli bilgilere ilişkin bulunan her türlü haber veya yazıyı yazarlar veya bastırıcılar veya aynı amaçla basanlar, başkasına verenler, bu suçlara ait kanun hükümleri uyarınca sorumlu olurlar. Tedbir yolu ile dağıtım hakim kararıyla; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle önlenir. Dağıtımı önleyen yetkili merci, bu kararı en geç yirmidört saat içinde yetkili hakime bildirir. Yetkili hakim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, dağıtımını önleme kararı hükümsüz sayılır.

Yargılama görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi için, kanunla belirtilecek sınırlar içinde, hakim tarafından verilen kararlar saklı kalmak üzere, olaylar hakkında yayım yasağı konamaz.

Sürelili veya süresiz yayınlar, kanunun gösterdiği suçların soruşturma veya kovuşturmasına geçilmiş olması hallerinde hakim kararıyla; Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli güvenliğinin, kamu düzeninin, genel ahlakın korunması ve suçların önlenmesi bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle toplatılabilir. Toplatma kararı veren yetkili merci, bu kararı en geç yirmidört saat içinde yetkili hakime bildirir; hakim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, toplatma kararı hükümsüz sayılır.

Sürelili veya süresiz yayınların suç soruşturma ve kovuşturma sebebiyle zapt ve müsaderesinde genel hükümler uygulanır.

Türkiye'de yayımlanan sürelili yayınlar, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Cumhuriyetin temel ilkelerine, milli güvenliğe ve genel ahlaka aykırı yayımlardan mahkum olma halinde, mahkeme kararıyla geçici olarak kapatılabilir. Kapatılan sürelili yayının açıkça devamı niteliğini taşıyan her türlü yayın yasaktır; bunlar hakim kararıyla toplatılır."

7. "MADDE 29. Süreli veya süresiz yayın önceden izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz.

Süreli yayın çıkarabilmek için kanunun gösterdiği bilgi ve belgelerin, kanunda belirtilen yetkili mercie verilmesi yeterlidir.

Bu bilgi ve belgelerin kanuna aykırılığının tesbiti halinde yetkili merci, yayının durdurulması için mahkemeye başvurur.

Süreli yayınların çıkarılması, yayım şartları, mali kaynakları ve gazetecilik mesleği ile ilgili esaslar kanunla düzenlenir.

Kanun, haber, düşünce ve kanaatlerin serbestçe yayımlanmasını engelleyici veya zorlaştırıcı siyasal, ekonomik, mali ve teknik şartlar koyamaz.

Süreli yayınlar, Devletin ve diğer kamu tüzelkişilerinin veya bunlara bağlı kurumların araç ve imkanlarından eşitlik esasına göre yararlanır."

IV İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Yılmaz ALİFENDİOĞLU, Servet TÜZÜN, Mustafa GÖNÜL, Mustafa ŞAHİN, Oğuz AKDOĞANLI, İhsan PEKEL, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER ve Haşim KILIÇ'ın katılmalarıyla 7.7.1992 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında "dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, sınırlama sorununun bu evrede ele alınmasına" oybirliğiyle karar verilmiştir.

V ESASIN İNCELENMESİ :

İşin esasına ilişkin rapor, başvuru kararıyla ekleri, iptali istenilen Yasa kuralları ile dayanılan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Sınırlama Sorunu :

Anayasa'nın 152., 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu e Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesi uyarınca , bir davaya bakmakta olan mahkeme, bir yasa veya yasa gücünde kararname kuralını Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa iptali istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için söz konusu kuralın davada uygulanacak kural olması gerekir. Bu nedenle, 5953 sayılı Yasa'nın 20. ve 28. maddelerinin hangi kurallarının davada uygulanacakları saptanmalıdır.

1 Yasa'nın 20. maddesi yönünden :

Maddenin birinci fıkrasının ilk tümcesiyle günlük gazetelerin, Şeker Bayramının ikinci ve üçüncü günleri ile Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günleri yayımlanmaları yasaklanmaktadır. Maddenin öteki tümce ve fıkralarıyla yayım yasağı bulunan günlerde gazete çıkarma yetkisinin her ilde kime ait olduğu, yetkili meslek kuruluşunun nasıl saptanacağı,

yayımların yasaklandığı günlerde çalışmayan gazetecilerin ücretlerinin hesaplanma biçimine ilişkin düzenlemeler getirilmektedir.

Dava, günlük "Karacabey Meltem" gazetesinin Kurban Bayramının ikinci gününe rastlayan 24.6.1991 günü yayımlanması nedeniyle dava açıldığına göre, Mahkemenin uygulayacağı yasa kuralı, sözü edilen maddenin birinci fıkrasının birinci tümcesidir. Bu nedenle esasa ilişkin incelemenin, 20. maddenin birinci fıkrasındaki "Günlük gazetelerin Şeker Bayramının ikinci ve üçüncü günleriyle Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde intişar etmeleri memnudur." tümcesiyle sınırlı olarak yapılması gerekir.

Güven DİNÇER "Sınırlamaya gerek olmadığı"nı, Yekta Güngör ÖZDEN, Mustafa GÖNÜL ve Mustafa ŞAHİN ise "incelemenin birinci fıkrası ile sınırlandırılması gerektiği"ni belirtmişlerdir.

2 Yasa'nın 28. maddesi yönünden :

28 maddenin ilk fıkrasında dini bayram günlerinde günlük gazetelerin yayımını sürdürmesi ya da 20. maddede belirtilen hak sahibi meslek kuruluşları dışındaki kişilerce bu günlerde gazete yayımlanması durumunda uygulanacak ikinci fıkrasında ise, mükerrirlere verilecek yaptırım öngörülmektedir.

Dava 20. maddenin ilk tümcesinde yer alan Şeker ve Kurban Bayramlarının belirli günlerinde günlük gazetelerin yayımlanması yasağına uyulmaması nedeniyle açıldığından bu suç konusu eylem 28. maddenin birinci fıkrasındaki "Bu Kanunun 20 nci maddesi ile konulan neşir memnuiyeti mevcut günlerde memnuiyete tabi gazetelerin... neşri halinde neşredenler ve basanlar..."ı kapsamaktadır. Bu nedenle esasa ilişkin incelemenin alınan bölümüyle sınırlı olarak yapılması gerekir.

B. İtiraz Konusu 20. ve 28. Maddelerin İncelenmesi :

1 Yasa'nın 20. Maddesinin Birinci Fıkrasının İlk Tümcesinin Anlam ve Kapsamı :

Bu tümcede "Günlük gazetelerin Şeker Bayramının ikinci ve üçüncü günleriyle Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde intişar etmeleri memnudur." denilmektedir.

Ramazan (Şeker) ve Kurban Bayramları günlerinin tatillerle kutlanması geleneği, 27.5.1935 günlü, 2739 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkındaki Kanun'la "yasal" bir nitelik kazanmıştır.

17.3.1981 günlü, 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanun'un 2. maddesinin son fıkrasına göre, bu günlerden yalnızca 29 Ekim'de özel işyerlerinin de kapanması zorunludur.

Ancak, Ramazan ve Kurban Bayramı günlerinde çoğu özel işyerlerinin kendi istekleriyle kapandıkları ve bu tatillerden yararlandıkları bilinmektedir. 5953 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girmesine kadar, günlük gazeteler de genellikle bu yolda hareket etmişlerdir.

Böylece, Şeker ve Kurban Bayramlarının kimi günlerinde günlük gazetelerin yayımlanmayarak bunun yerine o günlerde bir dernek yararına gazete çıkarılması "gelenek" halini almıştır. Bu geleneğe her zaman uyulmamış, gazete sahipleri arasındaki yarışma

yüzünden, bayram günlerinde yayımların tatili konusunda görüş birliğine varılamamış, bunun sonucunda da gazetecilerin bir bölümü bu tatillerden yararlanamamışlardır. Gerekçesine göre 5953 sayılı Yasa, bu olanağı tüm gazete çalışanlarına sağlamak ve bu geleneğe yasal bir temel hazırlamak, bir başka anlatımla, "kurumsallaştırmak" amacıyla çıkarılmıştır.

Yasa'nın 20. maddesiyle 6253 sayılı Yasa'yla değişinceye kadar, Şeker Bayramının ilk iki, Kurban Bayramının da ilk üç günü günlük gazetelerin yayımlanmaması, bu günlerde gazete yayımlama hakkının, gazetecilerin bağlı buldukları mesleki kuruluşlara ait olduğu öngörülmektedir.

Bu madde, 6253 sayılı Yasa'yla değiştirilmiş, yayım yasağı, Şeker Bayramı'nın ikinci ve üçüncü, Kurban Bayramı'nın ise ikinci, üçüncü ve dördüncü günleriyle sınırlandırılmış, ayrıca bu günlerde gazete çıkarma yetkisi her ilde gazetecilerin bağlı buldukları mesleki kuruluşlardan basın kartı sahibi üyesi en çok olanına verilmiş ve bunun nasıl saptanacağı ayrıntılarıyla kurala bağlanmıştır. 20. maddedeki bu değişiklikte, gazetelerin daima bir gün önceden hazırlanmaları zorunluluğu yanında, gazetecilerin de her yurttaş gibi anılan bayramların ikinci gününden itibaren tatillerden yararlanmaları düşüncesi egemen olmuştur.

2 Yasa'nın 28. Maddesinin Anlam ve Kapsamı :

Yasa'nın değişik 20. maddesinde yasak eylemi belirlenmekte, 4.1.1961 günlü, 212 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle değişik 28. maddesinde ise, yasağa uymayanlar hakkında uygulanacak yaptırım öngörülmektedir. Buna göre, 20. madde uyarınca gazete yayınlanmasının yasaklandığı günlerde mevcut gazetelerin yayımının sürdürülmesi ya da basın kartı sahibi üye sayısı en fazla olan mesleki kuruluş dışında bir kuruluşun ya da bir kişinin bu günlerde gazete yayımlaması durumunda yayımlayanlarla basanlar hakkında, her baskı için onbin liradan az olmamak üzere, ayrı ayrı ağır para cezası hükmolünür.

C ANAYASA'YA AYKIRILIK SORUNU :

Başvuruda bulunan Mahkeme, 5953 sayılı Yasa'nın itiraz konusu 20. ve 28. maddelerinin kimi temel hak ve özgürlükleri sınırlamasının Anayasanın Başlangıcıyla 2., 5., 26., 27., 28. ve 29. maddelerine aykırılık oluşturduğunu belirterek kuralların iptalini istemektedir.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin birinci fıkrası hükmü gereğince Anayasa Mahkemesi, Anayasa'ya aykırılık konusunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. Bunun gibi, dava konusu kurallar hakkında ilgililerin yaptıkları anayasal nitelemeler de Anayasa Mahkemesi'ni bağlamaz.

Mahkeme, başvurusunda, itiraz konusu 20. maddedeki düzenlemenin Anayasa'nın 26., 27., 28. ve 29. maddelerinde öngörülen kimi temel hak ve özgürlükleri sınırladığını kabul ederek bu sınırlamanın

Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmektedir.

Temel hak ve özgürlüklerin tümü için geçerli olan genel sınırlama nedenleri ve ölçütleri Anayasa'nın "Genel Hükümler" bölümündeki 13. maddesinde belirtilmiştir. Temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının durdurulması ve bunun koşulları ise 15. maddede düzenlenmiştir.

Temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması ile kullanılmalarının durdurulmasının anayasal koşulları ve ilkeleri birbirinden farklıdır. Bu nedenle, öncelikle itiraz konusu 20. maddeyle yapılan düzenlemenin kimi temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması ya da kullanılmalarının durdurulması olup olmadığının saptanması gerekir. Temel hak ve özgürlüklere yönelik yasal düzenlemelerde bunları sınırlamanın veya kullanılmalarını durdurmanın söz konusu olup olmadığının saptanabilmesi için, öncelikle, düzenlemenin içeriğine bakılmalıdır.

Sınırlama, belirli bir temel hak ve özgürlüğün Anayasa'da öngörülen ya da belirlenen alanı içinde kişiye sağlanan olanakların Yasakoyucu tarafından daraltılmasıdır. Başka bir anlatımla, sınırlamada, belirli bir temel hak ve özgürlüğün kullanım olanakları sınırlamadan sonra da devam eder. Buna karşılık, temel hak ve özgürlüklerin durdurulması, bunlardan belirli bir süre içinde yararlanılma veya kullanılmalarının olanaksızlığını anlatır. Bu nedenle, temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını durdurma, onları sınırlamanın ötesinde ve onu aşan bir kavramdır. Temel hak ve özgürlüğü ortadan kaldırmaksızın veya kullanılmaz duruma getirmeksizin bunlardan yararlanılmasının ertelenmesi durdurmadır. Adından da anlaşılacağı gibi, durdurma sürelidir. Diğer yönden yaşam hakkı, kişi ve konut dokunulmazlığı, işkence ve eziyet yasağı, sansür yasağı, gibi kimi hak ve özgürlüklerin durdurulmaları bunların nitelikleri gereği olanaksızdır. Toplantı ve gösteri yürüyüşü, seyahat özgürlüğü, grev gibi belli tekrarlar biçimde kullanılabilen kimi hak ve özgürlükler durdurulabilir.

İtiraz konusu 20. maddenin birinci fıkrasının birinci tümcesinde "Günlük gazetelerin Şeker Bayramının ikinci ve üçüncü günleriyle Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde intişar etmeleri memnudur." denilmektedir. Böylece, günlük gazetelerin Yasa'da belirtilen günlerde yayımlanmaları yasaklanmaktadır. Bu yasaklama, kuşkusuz gazete sahipleri yönünden basın özgürlüğü (Any. M. 28) ve süreli yayın hakkı (Any. M. 29), gazete okuyucusu yönünden haber alma özgürlüğü (Any. M. 28), gazete yazar ve çizerleri yönünden de düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü (Any. M. 26) ile doğrudan ilişkilidir. Gazetelerin yayımının belli günlerde yasaklanması da yukarıda belirtilen kimi hak ve özgürlüklerin durdurulması niteliğindedir. Yasağın sona ermesinden sonra gazetelerin yayımlarını sürdürmelerini, belirli günlerde durdurulan kimi hak ve özgürlüklere sınırlama niteliği vermez. Bu nedenle, itiraz konusu 5953 sayılı Yasa'nın 20. maddesiyle getirilen yasaklama basın özgürlüğünün, süreli yayın hakkının, haber alma ve düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün sınırlanması olmayıp, bunların durdurulması niteliğindedir.

Temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının durdurulmasının koşulları ve ölçütleri Anayasa'nın "Temel Haklar ve Ödevler" başlıklı ikinci kısmında düzenlenmiştir. Anayasa'nın 15. maddesinin birinci fıkrasında, "Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir." denilmektedir. Buna göre, temel hak ve özgürlüklerin kullanılması, ancak olağanüstü durumlarda durdurulabilir.

Anayasa'da sayılan olağanüstü durumlar dışında, başka bir anlatımla olağan dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılması durdurulamaz. Olağan dönemlerde temel hak ve özgürlükler yalnızca sınırlanabilir.

İtiraz konusu 20. maddenin birinci fıkrasının birinci tümcesiyle Şeker ve Kurban Bayramlarının belirli günlerinde günlük gazetelerin basımı ve yayımı yasaklanarak olağanüstü durum söz konusu olmaksızın olağan dönemler için kimi hak ve özgürlüklerin kullanılması durdurulmaktadır. Bu nedenle 20. maddenin birinci fıkrasının birinci tümcesi ve tümceyle

getirilen yasağa uymayanlar için yaptırım öngören 28. maddenin birinci, fıkrası Anayasa'nın 15. ve 2. maddelerine aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 15. ve 2. maddelerine aykırı görülen 5953 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinin birinci fıkrasının birinci tümcesi ile, bu maddenin yaptırımını oluşturan değişik 28. maddesinin iptali gerekir.

D. Sınırlama Dışındaki İlgili Kuralların İncelenmesi :

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrasında, "Ancak başvuru, kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya İçtüzüğün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhinde yapılmış olup da, bu belirli madde veya hükümlerin iptali kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya İçtüzüğün bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesi, keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartıyla, kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya İçtüzüğün bahis konusu öteki hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir." denilmektedir.

5953 sayılı Yasa'nın sınırlamaya tabi tutulan 20. maddesinin birinci fıkrasındaki "Günlük gazetelerin Şeker Bayramının ikinci ve üçüncü günleriyle Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde intişar etmeleri memnudur." biçimindeki ilk tümce ile sınırlanan 28. maddesinin birinci fıkrasındaki "Bu Kanunun 20 nci maddesiyle konulan neşir memnuiyeti mevcut günlerde memnuiyete tabi gazetelerin... neşri halinde neşredenler ve basanlar..." biçimindeki ibaresinin Anayasa'nın 15. ve 2. maddelerine aykırı olmaları nedeniyle iptal edilmelerinin gerektiği kanısına varılmıştır. Ancak, anılan kuralların iptali halinde, varlık nedenleri bunlara bağlı olan 20. maddenin birinci fıkrasının ilk tümcesi dışında kalan kuralları ile bu maddenin ikinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkralarının ve anılan Yasa'nın 28. maddesinin birinci fıkrasının iptali gerekli ibaresi dışında kalan kurallarının uygulanamaması sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle bunların da iptalleri gerekir.

Mustafa GÖNÜL ve Selçuk TÜZÜN, (C) ve (D) bölümlerindeki irdelemelerle varılan İPTAL kararına DEĞİŞİK GEREKÇE ile katılmışlardır.

VI SONUÇ :

13.6.1952 günlü, 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun'un değişik:

I. a) 20. maddesinin, birinci fıkrasının ilk tümcesiyle sınırlı olarak incelenmesine, Güven DİNÇER'in "Sınırlamaya gerek olmadığı", Yekta Güngör ÖZDEN, Mustafa GÖNÜL ile Mustafa ŞAHİN'in "İncelemenin birinci fıkrası ile sınırlandırılması" gerektiği yolundaki karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b) 28. maddesinin, birinci fıkrasının "Bu Kanunun 20 nci maddesi ile konulan neşir memnuiyeti mevcut günlerde memnuiyete tabi gazetelerin... neşri halinde neşredenler ve basanlar..." ibaresi ile sınırlı olarak incelenmesine, OYBİRLİĞİYLE,

II. a) 20. maddesinin birinci fıkrasının ilk tümcesini oluşturan "Günlük gazetelerin Şeker Bayramının ikinci ve üçüncü günleriyle Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde intişar etmeleri memnudur." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

Esas Sayısı: 1992/36
Karar Sayısı: 1993/4

Güven DİNÇER, Servet TÜZÜN, Mustafa ŞAHİN ile İhsan PEKEL'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b) 28. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Bu Kanunun 20 nci maddesi ile konulan neşir memnuiyeti mevcut günlerde memnuiyete tabi gazetelerin neşri halinde neşredenler ve basanlar..." ibaresinin, fıkranın sonunda yer alan "...neşri halinde neşredenler ve basanlar hakkında her baskı için (10.000) liradan aşağı olmamak üzere ayrı ayrı ağır para cezası hükmolunur." hükmü yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Güven DİNÇER, Servet TÜZÜN, Mustafa ŞAHİN ile İhsan PEKEL'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

III. a) 20. maddesinin birinci fıkrasının iptal edilen ilk tümcesi dışında kalan hükümleri ile maddenin ikinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkralarının,

b) 28. maddesinin birinci fıkrasının iptal edilen hükümleri dışında kalan hükümleri ile ikinci fıkrasının,

Yukarıda bu kararın II. sırasında iptal edilen kurallar nedeniyle uygulanmalarına olanak kalmadığından 2949 sayılı Yasa'nın 29. maddesi gereğince İPTALLERİNE, OYBİRLİĞİYLE,

20.1.1993 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Yekta Güngör ÖZDEN	Güven DİNÇER	Servet TÜZÜN
Üye	Üye	Üye
Mustafa GÖNÜL	Mustafa ŞAHİN	İhsan PEKEL
Üye	Üye	Üye
Selçuk TÜZÜN	Ahmet N. SEZER	Haşim KILIÇ
Üye		Üye
Yalçın ACARGÜN		Mustafa BUMİN

KARŞIOY GEREKÇESİ

Esas Sayısı : 1992/36

Karar Sayısı : 1993/4

Esas inceleme evresinin başlangıcında, 5953 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasının birinci tümcesiyle sınırlı olarak inceleme yapılmasına ilişkin kararda karşıoy kullanılmamın gerekçesi şudur:

Esas Sayısı: 1992/36
Karar Sayısı: 1993/4

Sözü edilen birinci fıkranın ilk tümcesi günlük gazetelerin yayımının yasaklanmasına, ikinci tümcesi de yayımı yasaklanan bu gazeteler yerine ya da kendi adlarına kimlerin gazete yayımlama hakkına sahip olabileceklerine ilişkindir. İki tümce nedensoneuç bağlantısıyla birbirini tamamlamakta, fıkra böylece yapı ve anlam yönünden tümlük kazanmaktadır. Yasaklamanın karşıtı bir tutumla derneklere hak verilmektedir. Birinci tümce olmayınca ikinci tümcenin uygulanması gereksizdir. Mahkemenin bakmakta olduğu dava da yalnız yasağa ilişkin tümce değil, yayım hakkının kişilerden alınıp ölçütü belirlenen derneğe verilmesi de uygulanacaktır. Sanık, salt yasaklanan yayım eylemiyle değil, onunla birlikte derneğe verilen hakkı da kullandığı için sorumludur. Kaldı ki, cezalandırılması

yalnız birinci tümceye değil, maddeye aykırı davranması nedeniyle istenmiştir. İkinci tümce, birinci tümceyle uygulama yeteneğini taşıyacağından sınırlamayı daraltmanın yararı da yoktur. Konu üzerinde daha kapsamlı düşünüp tartışmayı da engelleyebilir. Yayın yasağı, derneklere ayrıcalık taşıyan kural korunarak kapsamlı biçimde tartışılmaz. Red durumunda ikinci tümceye yönelik dava gelebilir, bu da birinci tümcenin varlığında hukuksal yarar sağlamaz. İptal durumunda da ikinci fıkranın dayanağı ve nedeni bulunamaz. O zaman 2949 sayılı Yasa'nın 29. maddesine başvurmak gerekir.

Başkan

Yekta Güngör ÖZDEN

AYRIŞIK OY

Esas Sayısı : 1992/36

Karar Sayısı : 1993/4

Basın hürriyeti, bu hürriyeti doğrudan kullanan basın organları ve basın mensupları kadar toplumu ve toplum bireylerini çok yakından ilgilendirmektedir. Basın hürriyeti, hürriyet düzeninin güvencesi olarak hürriyetler içinde ayrı bir yere sahiptir.

Bugün basının ulaştığı ekonomik ve teknolojik düzey ile iletişimin kazandığı hız, yoğunluk ve güç karşısında basın hürriyeti, basının ve basın mensuplarının siyasi iktidarlara karşı korunması işlevini çoktan aşmıştır.

Basında çalışanlar ile toplumun ve bireylerin, basındaki iç ve dış sermaye gruplarına ve basın tekellerine karşı korunmaları basın hürriyetinin yeni boyutlarıdır.

Basın mensupları ile basında çalışanların tatil ihtiyaçları birlikte ele alınıp çözümlenmesi gerekli bir konudur. Basın mensupları ile basında çalışanların, aynı zamanda tatil yapmaları bir zarurettir. Geleneklerle ve toplumsal alışkanlıklarla düzenlemeyen konunun, ülkemizde kanunlarla düzenlenmesi doğaldır. Yılın belirli günlerinde günlük gazetelerin

Esas Sayısı: 1992/36
Karar Sayısı: 1993/4

yayınlarnın dzenlenmesi basın hürriyetinin, basın, basın mensupları, toplum ve bireyler yönünden durdurulması değil, ekonomideki bir sektörün çalışanlar yönünden dzenlenmesidir.

İptal gerekçesinde, konunun yalnız klasik basın hürriyeti ve hürriyetler açısından ele alınması ve yapılan dzenlemenin temel hakların durdurulması olarak nitelendirilmesi, basın hürriyetinin olası ve gerçek tehdidini oluşturan basının yerli tekellerce ve yabancı sermaye gruplarınca ele geçirilmesi tehlikesine karşı önlem alınması da dahil olmak üzere gelecekte yapılacak gerekli yasal dzenlemeleri engelleyici niteliktedir.

Bu nedenlerle iptal kararına karşıyım.

Başkanvekili

Güven DİNÇER

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1992/36

Karar Sayısı : 1993/4

Anayasa Mahkemesi'nin daha önceki E: 1978/54, K: 1979/9 sayılı ve 8.2.1979 günlü kararında da belirtildiği üzere; basının giderek kamu hizmeti niteliğini alması, büyük ölçülerde ayrıcalıklardan yararlanması, buna karşın gazetelerin genellikle özel işletmeler niteliğinde olmaları ve basında çalışanlarla çalıştıranlar arasındaki ilişkilerin uyum içinde sürdürülmesinin gereği, bu hakkın kullanılması konusunda yasal bir dzenleme yapılmasını zorunlu kılmıştır.

5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkındaki Kanun'un 20. ve 28. maddelerinin bu zorunlu ortam içinde değerlendirilmesi gerekir.

Bu yasal kurallar; gerçekte gerek basın mesleğinde çalışanlar, gerekse çalıştıranların arzularına dayalı olarak daha önceleri yerleşik duruma gelen bir geleneğin çok azınlıkta kalanlarca bozulması üzerine çıkarılmış ve gazete çıkarılması yasaklanan günlerde gazete çıkarma hakkı, gazetecilerin bağlı buldukları mesleki teşekküllere bırakılmıştır. Söz konusu dzenlemede; basın topluluğunun çok ihtiyaç duyduğu mesleki beraberlik, dayanışma, çalışanlarla çalıştıranlara bayram günleri kısmen tatil olanağı verilmesi, mesleki kuruluşlarının desteklenerek ülke içi ve uluslararası kamuoyunun güçlendirilmesi, birkaç günlüğüne bayramların birleştirici, hoşgörölü havasının, sevinç ve neşesinin beraberce yaşanması gibi kamu yararları hedeflenmiştir. Önceleri geleneğe dayalı olan sonra da yasaya bağlanan bu uygulamanın devamının, bugün için de basın mesleğinde çalışanlarla çalıştıranların çoğunluğunca istendiği görölmektedir. Bunun, geleneğe bağlı olarak sürdürülmesi düşünce, kanı, basın ve haber alma özgürlüklerinin engellenmesi sayılamayacağı gibi, bir yasaya bağlanması da aynı savları geçerli kılmaz.

Günlük gazeteler, düşünce ve kanıları yayma araçlarından bir bölümünü oluşturmaktadır. İnceleme konusu yasal düzenleme ile, ramazan ve kurban bayramı günlerinde düşünce, kanı, basın ve haber alma özgürlüklerinin başka yollarla kullanılması engellenmiş değildir. Örneğin, bayram gazeteleri, kitap, günlük olmayan süreli yayın, bildiri, broşür, radyo, televizyon, resim, söz ile düşünce ve kanıların açıklanması olanağı vardır. Buna karşın, günün her saatinde yürütülen çoğu kez fazla çalışma yapmayı gerektiren basın mesleğinde yıpratıcı ve güç bir görev yapmak durumunda bulunan gazeteciler, gazetelerin yönetim, ulaşım, basım ve dizgi işleminde çalışanlar ve diğer ilgililer bu düzenleme ile geleneklerimize göre özenle kutlanan bayram günlerini evlerinde geçirmek ve dinlenmek olanağını bulacaklardır. Görüldüğü gibi söz konusu bayram günlerinde günlük gazete çıkmaması ile yalnız gazeteciler değil, sayısı yüzbinlerle ifade edilebilecek çalışan bir kesime dinlenme ve bayramı kutlama olanağı sağlanmaktadır. Bu biçimde Anayasa'nın 50. maddesinin üçüncü fıkrasında geçen "Dinlenmek, çalışanların hakkıdır." kuralı ile aynı maddenin son fıkrasında geçen "...bayram tatili... kanunla düzenlenir." kuralının gereği yerine getirilmiştir.

Kamu görevlilerine tam olarak tanınmış olan bayram tatilleri, işin önemi gözetilerek basın mensuplarına kısmen tanınmıştır. Çok yönlü olumlu etki ve yarar sağlayan bayram tatillerinin başka bir gün izin verilerek veya para ile karşılanması kaybedilene denk veya doyurucu görülemez.

Düşünce ve kanıların inceleme konusu Yasa kuralında belirlenen bayram günleri, bayram gazetelerinde veya başka iletişim araçlarıyla açıklanması engellenmediğinden yasaklamanın düşünce, kanı, yayın ve yayımın kendisine değil, sadece yayım aracına ve şartlarına ilişkin olduğu, bu itibarla Anayasa'nın 26. ve 29. maddelerinde geçen "engelleme"den söz edilemeyeceği ortaya çıkmaktadır. Buna dayanak olan Anayasa'nın, 26. maddesinin son fıkrasında "Haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümler" getirilmesi öngörülmüş ve 29. maddesinin üçüncü fıkrasında da "Süreli yayınların çıkarılması, yayım şartları, mali kaynakları ve gazetecilik mesleği ile ilgili esaslar kanunla düzenlenir." kuralı getirilmiştir. 26. maddenin gerekçesinde, son fıkrası ile ilgili olarak "Buna örnek olarak Basın Kanunu'nun yazılı yayımı düzenleyen hükümlerini gösterebiliriz." ifadesi yer almaktadır. Görüldüğü üzere, yukarıdaki kurallarla 5953 sayılı Yasa'nın 20. ve 28. maddeleri Anayasa güvencesine bağlanmıştır.

Yukarıda açıklandığı üzere; basın topluluğunun büyük çoğunluğunca devamı halen arzulanan geleneklere dayalı, kamu yararına yönelik, Anayasa'da dayanağı olmakla birlikte temel hak ve özgürlüklerden birini engelleyici yönü de bulunmayan, yayımla değil yayım aracıyla ilgili itiraz konusu, yasal düzenlemenin; ancak savaş, sıkıyönetim yahut olağanüstü halin usulüne uygun olarak ilan edildiği yerlerde uygulanacak olan Anayasa'nın 15. maddesinde geçen yayımın içeriği yayımdan kaynaklanan "durdurma" niteliğinde olmadığı açıktır.

Bu nedenlerle Anayasa'ya aykırılık göremediğimizden iptal kararına katılmıyoruz.

Üye

Servet TÜZÜN

Üye

İhsan PEKEL

DEĞİŞİK GEREKÇE YAZISI

Esas Sayısı : 1992/36

Karar Sayısı : 1993/4

Karar Günü : 20.1.1993

5953 sayılı "Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun"un değişik 20. maddesinin birinci fıkrasının sınırlamaya tabi tutulan ilk tuncesindeki "günlük gazetelerin Şeker Bayramının ikinci ve üçüncü günleriyle Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde intişar etmeleri memnudur." kuralının Anayasa'ya uygunluk denetimi sırasında, olağan yönetim dönemlerinde yürürlükte bulunan bu kural, Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ve olağanüstü yönetim türlerine özgü temel hak ve özgürlüklerin "uygulanmasının durdurulması" gibi değerlendirilmiştir. Sözü edilen Yasa kurallarının sonuç olarak iptallerine katılmakla beraber, dini bayram günlerinde günlük gazete yayımlanması yasağının, temel hak ve özgürlüklerin uygulanmasının durdurulması biçimindeki değerlendirmeye katılmıyoruz.

Kanımızca, 5953 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesiyle getirilen Şeker ve Kurban Bayramlarına özgü günlük gazete çıkarma yasağı, Anayasa'nın 13. maddesinin öngördüğü "genel" ve 26., 28. ve 29. maddelerinin kendi koşullarına uyum içinde düzenleme getirdiği "özel" nitelikteki temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmaları kapsamında irdelenmesi gerekir.

Öğretiye göre, Anayasa'nın 13. maddesindeki temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması ile 15. maddesindeki temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının durdurulması arasındaki farklılık, "...genellikle yetkinin temel hak üzerindeki etkisi, genişliği yönünden vurgulanmaktadır. Buna göre, sınırlama belli bir temel hakkın "norm alanının" daraltılması sonucunu verir, durdurma ise kullanılmaması sonucunu doğurur." (Tekin AKILLIOĞLU, Temel Hakların Durdurulması, BAHRİ SAVCI'YA ARMAĞAN, Ankara/1988, s.58). Şu halde, sınırlamada hak ve özgürlüklerin kullanım alanları daraltılmakla beraber, yaşayan ve uygulamada kalan, hakkın özünü yaşatan az ya da çok bir alan dilimi kalmaktadır. Durdurmada ise kullanım alanı kısmen ya da tümüyle kapatılmaktadır.

Anayasa'nın 13. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, "Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörülükleri amaç dışında kullanılamaz." Bu kural, sınırlamanın da sınırını çizmektedir. 15. maddede ise "Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir." kuralına yer verilmiştir. Demek oluyor ki, 13. maddede sınırlamalar için getirilen "demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz" ve "öngörülükleri amaç dışında kullanılamaz." biçimindeki koşullar, anayasal bir güvence olarak "sınırlamayı da sınırlamasına" karşın, 15. maddedeki "... temel hak ve hürriyetler için... Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir." kuralı, "durdurma" yetkisinin boyutlarını takdire bağlı olarak yoğunlaştırıp yaygınlaştırabilmektedir.

Her iki uygulama türü arasındaki fark için zaman ögesi oldukça önemli rol oynar. Sınırlamada zaman ögesi "düzenli"dir, "sürekli"dir ve "belirgin"dir. Durdurmada ise, bu öge, "geçici" ve "belirsiz" özelliindedir. 15. maddenin öngördüğü savaş, seferberlik sıkıyönetim ya

da olağanüstü durumların ne zaman, hangi boyutlarda ortaya çıkacağı ve ne kadar süreceği önceden kestirilemez. Bazen aynı yıl içinde bir kez ya da birden çok uygulanma zorunluluğu ortaya çıkabileceği gibi, bazen da uzun yılları kapsayan bir zaman diliminde hiç uygulanma gereksinimi duyulmayabilir.

Bu karşılaştırmalı açıklamaların ortaya koyduğu gerçek şudur: 5953 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesiyle Şeker ve Kurban Bayramlarının belli günlerinde günlük gazetelerin yayımlanmalarının yasaklanması, bir temel hakkın uygulanmasının durdurulması kapsamında değil, bir kesimi yine yürürlükte kalan bir hak alanının daraltılması, yani sınırlanması kapsamında irdelenmesi gerekir.

Yasaklama kuralı, her yıl, anılan bayram günlerinde periyodik olarak yürürlüğe girdiği için zaman ögesi bakımından "belirgin"dir, "sürekli"dir, "düzenli"dir. Olağanüstü yönetim dönemlerine değil, olağan yönetimlere özgüdür ve "kalıcı" özelliindedir. Bir başka anlatımla, yılın 365 günü var olması gereken günlük gazete çıkarma hakkı, zaman ögesi bakımından beş günlük bir daraltmaya, sınırlamaya tabi tutulmaktadır.

Hemen belirtmek gerekir ki, anılan yasa kuralının öngördüğü yayım yasağı, Anayasa'nın 13. maddesinin birinci fıkrasında sayılan ve temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına olur veren genel nedenlerin dışında kalmaktadır. Bu durumda, yine davalı kuralın, 13. maddede sözü edilen ve Anayasa'nın temel hak ve özgürlükleri belirleyen, aynı zamanda değişik gerekçemizle ilgili maddelerindeki "özel sınırlama nedenleri"yle uyum içinde olup olmadığının irdelenmesi zorunluluğu doğmaktadır.

1. Anayasa'nın 26. Maddesi Yönünden İnceleme :

Düşünce özgürlüğünün üstün önemi ve vazgeçilmez değeri, sadece ona sahip olmakla değil, aynı zamanda bu hak ve özgürlüğün her türlü meşru araçlardan yararlanarak dışa vurulup yayabilme olanağında belirginleşir. Bu nedenle öğretilerde, "düşüncelere ulaşabilme", "düşüncelerden ötürü kınanmama" ve "bunları özgürce yayabilme" hakkının dayandığı üç alanın bir bütün oluşturduğu "düşünce özgürlüğü"nden. "düşünce ve açıklama özgürlüğü"nden ya da sadece "açıklama ifade özgürlüğü"nden söz edilmektedir. (Bülent TANÖR, Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, İstanbul/1990. s.89).

Anayasa'nın 26. maddesine göre "Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar..."

Anayasa'nın 26. maddesinin öngördüğü bu hak ve özgürlüğe ilişkin kural, ülkemizin de uygulama yükümlülüklerini 6366 sayılı Yasa ile üstlendiği Avrupa İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'nin 10. maddesinde şöyle ifade edilmektedir:

"Herkesin, anlatma özgürlüğüne hakkı vardır. Bu hak, görüş edinme ve resmi makamlarca karışılmaksızın ve ülke sınırlarına bakılmaksızın bilgi ve düşüncelerin alınıp verilme özgürlüğünü de içerir..."

Görülüyor ki, anayasal güvence altındaki düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün niteliği, "ulusal" olmanın ötesinde aynı zamanda "evrensel"dir. Bu hak ve özgürlüğün kullanım alanının kapsamında olduğu kadar, sınırlanmalarının koşullarında da evrensel benzerlikler

görülmektedir. Anayasa'nın "Temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması" başlığı altındaki 13. maddeyle getirdiği ve "temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerli" olan "genel sınırlama sebepleri" yanında, yine her temel hak ve özgürlüğü düzenleyen özgün maddelerde de, bu arada 26. madde için de "özel sınırlama nedenleri" öngörülmektedir. Anılan 26. maddenin ikinci fıkrasındaki "özel sınırlama nedenleri şöyle belirlenmiştir:

"Bu hürriyetlerin kullanılması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir."

Avrupa İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. bendinde öngörülen sınırlama nedenleri ise şöyle açıklanmıştır.

"Kullanılması ödev ve sorumluluklar içeren bu özgürlükler, demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, ülke bütünlüğü, kamu güvenliğinin gerekleri ile ve kamu düzeninin korunması ya da suçun önlenmesi, genel sağlık ve ahlakın, başkalarının ün ve haklarının korunması, gizliliği olan bilgilerin açıklanmasının önlenmesi ya da yargının otorite ve yansızlığının sağlanması için gerekli olan ve yasayla konulan kural, koşul, kısıtlama ve cezalara bağlanabilir."

"Anayasa'nın, gerek 13. maddede öngördüğü "genel", gerek 26. maddedeki "özel" sınırlama nedenlerini içeren "ulusal" kural metni ile, anılan Sözleşme'nin sınırlamaya ilişkin "ulusal üstü" (supra national) kural metni tam bir uyum içindedir. Bir başka anlatımla, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün sınırlanabilmesi her iki kaynaktan da belirgin ve sayılı koşullara bağlanmıştır. Yine Sözleşme'nin 10. maddesine yönelik Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ile Avrupa İnsan Hakları Divanı kararlarına göre, sınırlamaya yol açan istisnalar, dar biçimde yorumlanmalı ve sınırlama için gereklilik, inandırıcı olmalıdır.

5953 sayılı Yasa'nın itiraz yoluna başvuran Mahkemece iptal istemine konu edilen değişik 20. maddesiyle, Şeker Bayramının ikinci ve üçüncü günleriyle Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde günlük gazetelerin yayımlarının yasaklanması, Anayasa'nın 26. maddesiyle düzenlenmiş bulunan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanma alanını daraltmaktadır. 26. maddede sayılan düşünceyi açıklama ve yayma araçlarından birinin de günlük gazeteler olduğu kuşkusuzdur. Anılan Bayramların yasaklı günlerinin yıl içinde toplam beş gün gibi kısa bir süreyi aşmaması ya da aynı günlerde yetkili basın meslek kuruluşlarının gazete çıkarması, bireyin düşünce ve kanısına uygun gazetelerden haber alma ya da kendi gazetesini çıkarmadığından haber verme hak ve özgürlüğünden yoksun kalma sakıncasını gideremez. İtirazlı Yasa kuralının getirdiği bu yasaklama, Anayasa'nın 13. maddesinin birinci fıkrasındaki "genel", 26. maddesinin ikinci fıkrasındaki "özel" sınırlama nedenlerinden hiçbirine uymamaktadır. Yine 26. maddenin son fıkrasındaki "Haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümler" in, bunların yayımını engelleyemeyeceği biçimdeki buyurucu kuralla da bağdaşmamaktadır.

Yasakoyucu böylesine katı ve ağır sonuçlar doğuran bir yolu tercihe götüren ve Anayasa Mahkemesi kararlarına göre "anlaşılabilir", "amaçla ilgili", "makul ve adil" ölçütlerle hukuksal biçim ve içerik kazanmış olan "haklı neden" ve "kamu yararı" da bulunmamaktadır.

Basın meslek kuruluşlarının dini ya da resmi bayramlarda kendi özgür istençleriyle ortaklaşa günlük gazete çıkarabilmeleri, kuşkusuz olanaklıdır. Ancak, bu tür mesleki dayanışmaya katılması için özgür istenci dışında kimse zorlanamaz.

Yaptığımız açıklamalar nedeniyle, 5953 sayılı Yasa'nın değişik 20. maddesinin birinci fıkrasındaki "Günlük gazetelerin Şeker Bayramının ikinci ve üçüncü günleriyle Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde intişar etmeleri memnudur." biçimindeki tümcenin, yine 20. maddenin yaptırımını oluşturan değişik 28. maddenin birinci fıkrasındaki "Bu Kanunun 20 nci maddesi ile konulan neşir memnuiyeti mevcut günlerde memnuiyete tabi gazetelerin...neşri halinde neşredenler ve basanlar..." ibaresinin Anayasa'nın 26. maddesine aykırılıkları nedeniyle iptali gerekir.

2. Anayasa'nın 28. Maddesi Yönünden İnceleme :

Anayasa'nın "Basın hürriyeti" başlığı altındaki 28. madde düzenlemeleri, daha çok yayım sonrasına ilişkindir. Bu aşamada sakıncalı görülen süreli ya da süresiz yayınların tedbir yolu ile dağıtımının önlenmesi ya da toplatılabilmesi "yargıç kararı", gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda ise Yasa'nın açıkça yetkilendirdiği "merciin emri" koşuluna bağlanmıştır. Bu kapsamdaki bir düzenlemeden "genel" ya da "özel" sınırlama nedenlerine uyumsuzluk sonucuna varılamaz. Ancak, bu maddenin üçüncü fıkrasında yer alan "Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır." kuralının, Devlete bu konuda önleyici, sınırlayıcı görevlerden çok, temel hak ve özgürlükleri kısıtlamalardan, sınırlamalardan olabildiğince arındıracak yükümlülükler getirdiği kuşkusuzdur. Davalı kuralın gerekliliğinin, böylesine bir gelişme sürecine uyum içinde olduğu söylenemez.

Avrupa İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. bendindeki sınırlamaya yol açan istisna kurallarıyla ilgili Avrupa İnsan Hakları Divanının ilke kararlarına göre, basın özgürlüğü söz konusu olduğunda bu kısıtlamalar, diğerleri yanında, "ulusal güvenliğin sağlanması" ya da "yargı erkinin otoritesinin ve yansızlığının sağlanması" için konan sınırları aşmamalıdır. Sözleşme'nin yine aynı kuralındaki "demokratik bir toplulukta zorunlu önlemler" ifadesi, "gerekli" ve "ivedi toplumsal bir gereğin varlığı anlamında algılanmalıdır. Bu durumda, 5953 sayılı Yasa'nın itirazlı kuralının, ulusal üstü (supra national) ilke sınırlarının da dışında kaldığı görülmektedir.

Anayasa'nın 28. maddesinin dördüncü fıkrası, basın özgürlüğünün sınırlanmasında, yine Anayasa'nın 26. ve 27. maddelerine göndermede bulunmaktadır. 28. madde yayımdan önce yasaklama getirilemeyeceğini öngörmesine karşın, bu amaçla bağdaşmayacak biçimde basın özgürlüğüne ilişkin temel bir hak alanını daraltan davalı kurala yönelik olarak, 26. maddeyi irdelerken ortaya konan Anayasa'ya aykırılık gerekçesi, 28. madde için de geçerlidir. Bu nedenlerle Anayasa'nın 28. maddesine aykırı olan 5953 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin ilk tümcesi ile yine aynı Yasa'nın sınırlamaya tabi tutulan 28. maddesinin birinci fıkrasındaki daha önce sözü edilen ibarenin iptali gerekir.

3. Anayasa'nın 29. Maddesi Yönünden İnceleme :

Anayasa'nın 29. maddesine göre, "Süreli veya süresiz yayın önceden izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz." Süreli yayınlardan günlük gazete çıkarma hakkı da, kuşkusuz bu "ilkekural" kapsamındadır. Yasaların, haber, düşünce ve kanaatlerin özgürce yayımlanmasını engelleyici ya da zorlaştırıcı siyasal, iktisadi, mali ve teknik koşullar koyamayacağı da bu maddenin bir buyruğudur. Oysa, 5953 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin

sınırlamaya tabi tutulan birinci fıkrasının ilk tümcesiyle getirilen Şeker ve Kurban Bayramlarının belirli günlerinde günlük gazetelerin yayımlanmasını yasaklayan, 28. maddesiyle de bunu ağır para cezası yaptırımına baēlayan kuralları, Anayasa'nın 29. maddesinin ngrdēu süreli yayınlardan günlük gazete çıkarma hakkının zaman ögesi bakımından kullanım alanını daraltmakta, yayımdan uzak kalınan günler için de akçalı zorluklar doēurmaktadır. Buna karşılık; Anayasa'nın aynı maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci tümcesindeki kesin ve baēlayıcı kurala göre, "Kanun, haber, düşünce ve kanaatlerin serbestçe yayımlanmasını engelleyici veya zorlaştırıcı siyasal, ekonomik, mali ve teknik Şartlar koyamaz."

Sözü edilen günlük gazete yayım yasaēının uygulandıēı günlerin, basında çalışan iŐçilerin de dinlenmeleri için yasal dayanak ve olanak saēladıēı, dolayısıyla yasaklamada bir kamu yararının bulunduēu savı da yetersiz kalmaktadır. Çünkü, Anayasa'nın "alıŐma Şartları ve dinlenme hakkı" baŐlıēı altındaki 50. maddesinin son fıkrasında yer alan "cretli hafta ve bayram tatili ile ücretli yıllık izin hakları ve Şartları kanunla düzenlenir." kuralıyla, tüm çalıŐanları kapsayan "dinlenme hakkı" anayasal güvenceye kavuŐturulmuŐtur. Günlük gazete çalıŐanları için bu güvenceler, 1475 sayılı İÇ Kanunu ve 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanun hükümlerinde biçim ve öz olarak somutlaŐmakta, Toplu Sözleşme yöntemiyle de kurulan uzlaŐma dengeleriyle gerçekleŐmektedir. Yasaklı Bayram günlerinde, basın meslek kuruluşlarından yesi en fazla olana tanınan gazete çıkarma ayrıcalıēı, bu kuruluşların Anayasa'nın 135. maddesinde ngrlen "Kamu kurumu niteliēindeki meslek kuruluşları"ndan sayılmamaları, çalıŐmalarını özel hukuk kuralları içinde yürütmeleri nedeniyle kamu yararına dayandırılmaz.

Ayrıca ēretide de iŐaret edildiēi gibi, her temel hak ve özgürlük için Anayasa maddeleriyle yapılan düzenlemeler, sınırları belli ve birbiriyle karıŐtırılmaması gereken "koruma alanları" oluŐturmuŐtur. Buna göre Anayasa'nın 50. maddesinin sınırlarını izdiēi koruma alanındaki "dinlenme hakkı"nın, 26., 28. ve 29. maddelerdeki temel hak ve özgürlüklere ilişkin koruma alanlarına girmemesi gerekir.

Anayasa'nın 29. maddesinde, itirazlı Yasa kuralının Anayasa'ya uygunluēunu geçerli kılacak herhangi bir "zel sınırlama nedeni" de bulunmamaktadır.

Bu durumda, 5953 sayılı Yasa'nın deēiŐik 20. maddesinin birinci fıkrasının sınırlamaya tabi tutulan ilk tümcesi ile, 20. maddenin yaptırım kuralını oluşturan aynı Yasa'nın 28. maddesinin birinci fıkrasındaki sınırlamaya tabi tutulan "Bu Kanunun 20 nci maddesi ile konulan neşir memnuiyeti mevcut günlerde memnuiyete tabi gazetelerin neşri halinde neşredenler ve basanlar ..."biçimindeki ibare, Anayasa'nın 29. maddesine de aykırı olduēundan iptali gerekir.

Anılan Yasa'nın sınırlamaya tabi itirazlı kurallarının Anayasa'nın 26., 28. ve 29. maddelerine aykırılıkları nedeniyle iptalleri sonucunda, varlık nedenleri bunlara baēlı olan 20. maddenin birinci fıkrasının ilk tümcesi dışında kalan kuralları ile bu maddenin ikinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkralarının ve anılan Yasa'nın 28. maddesinin birinci fıkrasının iptali gerekli ibaresi dışında kalan kuralları da uygulanamaz hale geleceēinden 2929 sayılı Yasa'nın 29. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca iptalleri gerekir.

Buraya kadar yaptıēımız açıklamalar nedeniyle deēiŐik gerekçe kullanıyoruz.

Mustafa GÖNÜL

Selçuk TÜZÜN

Üye

Üye

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1992/36

Karar Sayısı : 1993/4

13.6.1952 günlü, 5953 sayılı "Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun"un değişik 20. ve 28. maddelerinin Anayasa'nın 2., 5., 26., 22., 28. ve 29. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülerek, iptali talep olunmuştur.

Yasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında "Günlük gazetelerin Şeker Bayramı'nın ikinci ve üçüncü günleriyle Kurban Bayramı'nın ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde intişar etmeleri memnudur. Bu günlere mahsus gazete neşri hakkı, her vilayette, gazetecilerin bağlı buldukları mesleki teşekkülden basın kartı hamili azası en fazla olanına aittir...." denilmektedir.

Yasanın bu maddesi, nitelikçe, basın özgürlüğüne ilişkin haber, düşünce ve görüşleri açıklamak, yorumlamak, analizini yapmak ve eleştirilerde bulunmak özgürlüğünü belirli organların izin ve denetimine bağlı kılmadığı gibi, serbestçe yayım faaliyetinde bulunulmasına engel olacak, bir içerik de taşımamaktadır. Aksine, başta düşünce üretenler olmak üzere, basında çalışanlarla, onları çalıştıranlar arasındaki dirliği ve birliği bozmadan, üretilen düşüncenin sürekliliğini koruma amacına yönelik bulunmaktadır.

Maddenin yazılışı hernekadar ilk bakışta basın özgürlüğünün belli süreler içinde durdurulması gibi bir izlenim vermekteyse de, gerçekte kısıtlama, düşünce ve basın özgürlüğünün ardına gizlenmek istenen gazetelerin belli günlere ait kazancı kaygısına ilişkindir.

Bayramlar, ulusal yaşamın ferah ve sevinç dolu dostluk ve beşeri ilişkilerin pekiştirildiği günlerdir. Kamuoyunun oluşturulmasında ve yansıtılmasında büyük rolü olan ve aralıksız çalışma zorunda kalan basın mensuplarının da diğer vatandaşlar gibi, bu günlerin manevi haz ve mutluluğundan pay almasını sağlamak, bayram gazetesinin gelirinden örgütlerinin güçlenmesine katkıda bulunmak, dolaylı olarak yine basın mensuplarının hizmetine yönelik bir uygulamadır. Bu haliyle yasanın, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen maddeleri, Anayasa'nın temel düzeni, hukuki, siyasi ve ekonomik sistemi içinde, sosyal adalet kavramı ve hukuk devleti ilkeleri doğrultusunda Anayasa'ya uygun bir yoruma müsaittir.

Soruna bu açıdan bakıldığında, kamu yararına ve kamu düzeninin gereklerine ve bu nedenle Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmayan yasa hükümlerine karşı yapılan başvurunun reddi gerekeceği inancıyla, aksi yönde kararı oluşturan çoğunluk görüşüne katılmadım.

Esas Sayısı: 1992/36
Karar Sayısı: 1993/4

Mustafa ŞAHİN

Üye