

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2003/40

Karar Sayısı : 2007/96

Karar Günü : 12.12.2007

Resmi Gazete Tarih ve Sayısı : 31.01.2008 - 26773

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 1 Nolu İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 13.4.1994 günlü, 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 4756 sayılı Yasa ile değiştirilen 13. maddesinin ikinci fıkrasının "...ödeme yapılıncaya kadar yayının durdurulmasına karar verilir. Yukarıdaki fıkra da belirtilen tarihlerden itibaren iki ay içinde ödeme yapılmazsa, Üst Kurulca yayın izninin ve lisansın iptaline karar verilir..." bölümünün, Anayasa'nın 10. ve 26. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Davacı televizyon kanalının 2002 Mayıs ayına ait Üst Kurul payı, eğitime katkı payı ve özel işlem vergisi tutarının ödenmesi ile ilgili yazının tebliği tarihinden itibaren yedi gün içinde gönderilmemesi halinde yedinci günü takip eden gün saat 00.00'dan başlayarak borcun tamamı ödeninceye kadar yayının durdurulmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırılığı savını ciddi bulan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 4756 sayılı Yasa ile değiştirilen itiraz konusu kuralı da içeren 13. maddesi şöyledir:

"12 nci maddenin birinci fıkrasının (b) bendinde öngörülen reklam gelirlerinden ayrılacak paylar, elde edildikleri ayı takip eden ayın en geç 20'sinde; (a) bendine göre ödenecek TV kanal ve radyo frekansı yıllık kira bedeli her yılın Ocak ayının en geç 20'sinde; 33 üncü maddede belirtilen idarî para cezaları da cezaların tahakkukunu müteakip ilgili yayın kuruluşları tarafından ödenir.

Ödemede gecikilmesi halinde, ilgili yayın kuruluşu uyarılarak yedi gün içinde ödeme yapması istenir. Yapılacak ihtarla rağmen ödeme yapılmaması halinde, Üst Kurulca **ödeme yapılıncaya kadar yayının durdurulmasına karar verilir. Yukarıdaki fıkra da belirtilen tarihlerden itibaren iki ay içinde ödeme yapılmazsa, Üst Kurulca yayın izninin ve lisansın iptaline karar verilir** ve ödenmeyen kurum geliri icra yoluyla tahsil olunur. Gecikilen ödemeler için 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uygulanır."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 10. ve 26. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Haşim KILIÇ, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU, Ahmet AKYALÇIN, Enis TUNGA ve Mehmet ERTEN'inkatılımlarıyla 27.5.2003 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında davada uygulanacak kural sorunu görüşülmüştür.

Anayasa'nın 152., 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddeleri uyarınca bir davaya bakmakta olan mahkemenin bir kanun veya kanun hükmünde kararname kuralını Anayasa'ya aykırı görmesi ya da davanın taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda itiraz yoluna başvurabilmesi için o kuralın bakılmakta olan davada uygulanacak kural olması zorunludur. Uygulanacak yasa kuralından amaç, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan yahut tarafların istek ve savunmaları çerçevesinde bir karar vermek için gözönünde bulundurulması gereken kurallardır.

Başvuran Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulayacağı kural, dava konusu işlemin, borcun tamamı ödeninceye kadar yayının durdurulmasına ilişkin olması ve ikinci tuncenin davanın açıldığı tarihte uygulanmasının söz konusu olmaması nedeniyle, itiraz konusu kuralın "...ödeme yapılınca kadar yayının durdurulmasına karar verilir." bölümüdür. Fıkranın devamındaki "Yukarıdaki fıkrada belirtilen tarihlerden itibaren iki ay içinde ödeme yapılmazsa, Üst Kurulca yayın izninin ve lisansın iptaline karar verilir" bölümü itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin davada uygulayacağı kural değildir.

Bu nedenle, 13.4.1994 günlü, 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 4756 sayılı Yasa ile değiştirilen 13. maddesinin ikinci fıkrasının "...Yukarıdaki fıkrada belirtilen tarihlerden itibaren iki ay içinde ödeme yapılmazsa, Üst Kurulca yayın izninin ve lisansın iptaline karar verilir..." bölümünün, itiraz başvurusunda bulunan Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu bölüme ilişkin başvurunun Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, dosyada eksiklik bulunmadığından, 13. maddenin ikinci fıkrasının "...ödeme yapılınca kadar yayının durdurulmasına karar verilir." bölümünün esasının incelenmesine, oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un Devlet, il özel idareleri ve belediyelere ait resim, harç, ceza tahkik ve takiplerine ait mahkeme masrafı, vergi cezası, gecikme zammı gibi fer'i amme alacakları ve aynı idarelerin, akitten, haksız fiilden ve haksız iktisaptan doğanlar dışında kalan ve amme hizmetleri tatbikatından mütevellit olan alacakları ile bunların takip ve masrafları hakkında uygulandığı, oysa, RTÜK'ün bir kamu tüzel kişisi ise de, 6183 sayılı Yasa kapsamına alınan

Devlet, il özel idaresi ve belediyelerin işlev ve özelliklerine sahip olmadığı, bu nedenle Üst Kurulu, benzer statü ve nitelikteki çok sayıda diğer kamu tüzel kişiliklerinden ayırarak farklı statüdeki Devlet, il özel idaresi ve belediye ile aynı kategoriye koymanın eşitlik ilkesi ve haber ve düşünceleri yayma araçlarının yayımını engellemek ilkeleri ile bağdaşmadığı, bu nedenlerle, itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 10. ve 26. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralda, RTÜK'e ait gelir ve cezaların tahsili ile ilgili hükümler düzenlenmekte olup, birinci fıkrada belirtilen tarihlerde ödenmesi gerekli gelir ve cezaların, bu hükme uyulmayarak ödemede gecikilmesi halinde, ilgili yayın kuruluşunun RTÜK tarafından uyarılarak 7 gün içinde ödeme yapılmasının isteneceği, yapılan bu uyarıya rağmen ödeme yapılmaması halinde ise ödeme yapılınca kadar yayının durdurulmasına karar verileceği belirtilmektedir.

Anayasa'nın 13. maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamanın Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

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 yararlanma veya kullanılmalarının olanaksızlığını anlatır.

Anayasa'nın "*Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti*" başlıklı 26. maddesinin birinci fıkrasında, "*Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmî 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*" denilerek düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kapsamı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 26. maddesinde düzenlenen "*düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti*"nin sınırları ise maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, bu özgürlüklerin kullanılması, milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, 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.

İtiraz konusu kural uyarınca ödeme yapılınca kadar yayının durdurulmasına karar verilmesi, Anayasa'nın 26. maddesinin güvence altına aldığı düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetine yapılmış açık bir müdahale niteliğindedir. Böyle bir sınırlamanın her şeyden önce Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlerden birine dayandırılmış olması gerekir. Oysa, itiraz konusu kural Anayasa'nın 26. maddesinde belirtilen sınırlama nedenlerinden herhangi birine dayanmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 26. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR ve Serruh KALELİ karara değişik gerekçelerle katılmışlardır.

Fulya KANTARCIOĞLU, A. Necmi ÖZLER, Şevket APALAK ve Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamışlardır.

İptali istenilen kuralın Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

VI- İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrasında, yasanın belirli kurallarının iptali, diğer kimi kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, bunların da Anayasa Mahkemesi'nce iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

13.4.1994 günlü, 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 4756 sayılı Yasa ile değiştirilen 13. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci tümcesindeki "...ödeme yapılincaya kadar yayının durdurulmasına karar verilir." bölümünün iptali nedeniyle, aynı tümcenin kalan, "Yapılacak ihtara rağmen ödeme yapılmaması halinde, Üst Kurulca..." bölümünün uygulama olanağı kalmadığından 2949 sayılı Yasa'nın 29. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca iptali gerekir.

VII- SONUÇ

13.4.1994 günlü, 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 15.5.2002 günlü, 4756 sayılı Yasa ile değiştirilen 13. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci tümcesinin;

A- "... ödeme yapılincaya kadar yayının durdurulmasına karar verilir." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Fulya KANTARCIOĞLU, A. Necmi ÖZLER, Şevket APALAK ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- İptal edilen bölümü nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan kalan bölümünün de 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrası gereğince İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

12.12.2007 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Haşim KILIÇ	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Sacit ADALI

Esas Sayısı : 2003/40
Karar Sayısı : 2007/96

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Ahmet AKYALÇIN

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

A. Necmi ÖZLER

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Şevket APALAK

Üye

Serruh KALELİ

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

KARŞIOY GEREKÇESİ

3984 Sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 15.5.2002 günlü 4758 sayılı Yasa ile değiştirilen 13. maddesinin ilk fıkrasında, ilgili yayın kuruluşlarına, Madde'de belirtilen reklam gelirlerinden ayrılacak payları, TV kanal ve radyo frekans yıllık kira bedeli ve idari para cezalarını belli sürelerde ödeme yükümlülüğü getirilmiş, ikinci fıkrada da ödemede gecikilmesi halinde, ilgili yayın kuruluşu uyarılarak yedi gün içinde ödeme yapması istenir. Yapılacak ihtarla rağmen ödeme yapılmaması halinde, Üst Kurulca ödeme yapılincaya kadar yayının durdurulmasına karar verilir..." denilmiştir. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin Anayasa'ya aykırılık savı, davada uygulayacağı kural olan "ödeme yapılincaya kadar yayının durdurulmasına karar verilir" bölümü ile sınırlı olarak incelenmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin bir çok kararında da belirtildiği gibi, yasa koyucu Anayasa'nın 7. maddesiyle kendisine verilen yasama yetkisi bağlamında toplumsal gereksinmelerin zorunlu kıldığı adli veya idari suç ve cezaları düzenlerken Anayasa'nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla hangi eylemlerin suç sayılacağı, bunlara uygulanacak yaptırımların türü ile nelerin ağırlaştırıcı veya hafifletici neden olarak kabul edileceği, ya da hangi eylemlerin idari yaptırıma bağlanacağı konularında takdir yetkisine sahiptir.

Yasa'nın, itiraz konusu kuralın yer aldığı 13. maddesinin ilk fıkrasında belirtilen gelir ve cezalar Üst Kurul'un gelir kaynakları olduğundan bunların diğer alacaklarla aynı tahsil usulüne bağlı tutulmasının söz konusu gelirlerin sağlanmasında gecikmelere yol açacağı bunun da Kurul'un faaliyetlerini olumsuz yönde etkileyeceği kuşkusuzdur. Bu nedenle tahsilâtı hızlandırmak amacına yönelik olarak yapılan uyarıya karşın yükümlülüğünü yerine getirmeyen yayın kuruluşlarına bu yükümlülüklerini yerine getirinceye kadar "yayının durdurulması" yaptırımını uygulanmasının hukuk devletinde suç ile ceza arasında bulunması gereken adil dengeyi bozduğu kabul edilemez.

Öte yandan, ilgili yayın kuruluşlarına uygulanan yaptırımın, Anayasa'nın 26. maddesi kapsamında düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğünün sınırlandırılması veya durdurulması olarak değerlendirilmesi olanaklı değildir. Çünkü her ceza doğası gereği bir kısıtlama içerir. Kuralın içerdiği kısıtlamanın, özgürlük sınırlaması sayılabilmesi için bir yükümlülüğe uyulup uyulmamasına bağlı olmaksızın özgürlükten yararlanabilecek herkes için aynı kısıtlamayı getirmesi gerekir. Özgürlüğün itiraz konusu kuralda olduğu gibi, bir yükümlülüğün yerine getirilmemesi veya bir yasağa uyulmaması sonucu kısıtlanması durumunda, şarta bağlı bir kısıtlama söz konusudur. Bu ise bir suç ve ceza ilişkisi olup, çoğunluk gerekçesinde belirtildiği gibi özgürlük sınırlaması olarak algılanamaz.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın hukuk devleti ilkesinin yer aldığı 2. maddesi ile suç ve cezalara ilişkin esasları belirleyen 38. maddesine aykırı bir yönü bulunmadığından iptal isteminin reddi gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

DEĞİŞİK GEREKÇE

3984 sayılı Kanunun "Gelir ve cezaların tahsili" başlıklı, itiraz konusu kuralın da bulunduğu 13. maddesinde;

"12 nci maddenin birinci fıkrasının (b) bendinde öngörülen reklam gelirlerinden ayrılacak paylar, elde edildikleri ayı takip eden ayın en geç 20'sinde; (a) bendine göre ödenecek TV kanal ve radyo frekansı yıllık kira bedeli her yılın Ocak ayının en geç 20'sinde; 33 üncü maddede belirtilen idari para cezaları da cezaların tahakkukunu müteakip ilgili yayın kuruluşları tarafından ödenir.

*Ödemede gecikilmesi halinde, ilgili yayın kuruluşu uyarılarak yedi gün içinde ödeme yapması istenir. Yapılacak ihtarla rağmen ödeme yapılmaması halinde, Üst Kurulca **ödeme yapılincaya kadar yayının durdurulmasına karar verilir.** Yukarıdaki fıkrada belirtilen tarihlerden itibaren iki ay içinde ödeme yapılmazsa, Üst Kurulca yayın izninin ve lisansın iptaline karar verilir ve ödenmeyen kurum geliri icra yoluyla tahsil olunur. Gecikilen ödemeler için 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunhükümleri uygulanır" denilmektedir.*

Buna göre, birinci fıkrada sayılan gelirlerin ödenmesinde gecikilmesi halinde ilgili yayın kuruluşu uyarılarak yedi gün içinde ödeme yapması istenecek, bu uyarıya rağmen ödeme yapmaması durumunda ise Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, ödeme yapılincaya kadar yayının durdurulmasına karar verebilecektir.

Yasa koyucu, ceza hukuku ile ilgili düzenlemeler yaparken Anayasanın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla suç sayılacak eylemleri, bu suçlara uygulanacak cezaların tür ve miktarı ile ağırlaştırıcı ve hafifletici sebepleri belirleme konusunda takdir yetkisine sahiptir.

Anayasanın 38. maddesinde, suç ve cezaların temel ilkeleri genel olarak gösterilmiş, idari ceza ile adli ceza arasında bir ayırım yapılmamış, sadece, idareye, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir yaptırımı uygulama yasağı getirilmiştir. Bu bakımdan, suç ve cezalara ilişkin temel ilkeler idari ve adli yaptırım ayırımı yapılmaksızın her ikisi için de geçerli kılınmıştır.

İdari yaptırımların ve bunları uygulanma yetkisinin idareye verildiğinin yasada açıkça gösterilmesi gerekir. Yayın durdurma kararı da 3984 sayılı Kanunun 13. maddesinde gösterilmiş ve uygulama yetkisi de Radyo ve Televizyon Üst Kuruluna verilmiş idari bir yaptırımdır. Yasa koyucunun böyle bir düzenlemeyi Anayasanın ve ceza hukukunun temel ilkelerine aykırı olmamak şartıyla yapma yetkisinin bulunduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Ancak; bir Kurumun diğer yasalarla da tahsili mümkün olan reklam gelirinin, yapılan uyarıya ve verilen süreye rağmen ödenmemesi fiilinin kamu düzeninde kaybına neden olduğu hukuki yararlar ödeme yapılincaya kadar çalışma ve haber alma özgürlüğünü sınırlayacak biçimde ilgili yayın kuruluşunun yayınının durdurulmasına ilişkin idari yaptırımın kaybına neden olduğu hukuki yarar karşılaştırıldığında, Devletin cezalandırma yetkisi bakımından suç ve ceza arasında kurulması gereken adil dengeyi tesis ettiğinden söz etmek olanaksızdır. Suç sayılan fiil ile bunun için öngörülen ceza arasında adil

Esas Sayısı : 2003/40
Karar Sayısı : 2007/96

dengeinin tesis edilmesi ceza siyasetinin ve aynı zamanda da hukuk devleti olmanın temel gereklerindendir.

Bu nedenle adil olmayan kural Anayasanın 2. maddesine aykırıdır.

İptale ilişkin çoğunluk kararına bu gerekçeyle katılıyorum.

Üye

Mehmet ERTEN

KARŞIOY YAZISI

Radyo ve televizyon yayınlarının özelliği, bunların kullanımı ve denetimi konusunda farklı düzenlemeler yapılmasını gerektirdiğinden, Anayasanın 133. maddesinde yapılan değişiklikle Radyo ve Televizyon Üst Kurulunun oluşturulması, görev ve yetkilerinin kanunla düzenlenmesi öngörülmüş, Üst Kurul, görevinin niteliği gereği 3984 sayılı Yasa ile özerk ve tarafsız bir kamu tüzel kişiliği olarak kurulmuştur.

Kurumun mali kaynakları ve bütçesi 3984 sayılı Yasanın 12. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddede gösterilen kurum gelirleri incelendiğinde; (a) bendinde belirtilen "Özel radyo ve televizyon kuruluşlarından alınacak TV kanal ve radyo frekansı yıllık tahsis bedelleri" ile (b) bendinde belirtilen "Özel radyo ve televizyon kuruluşlarının yıllık brüt reklam gelirlerinden %5 oranında ayrılacak payların" önemli bir yeri olduğu görülmektedir. Bu nedenle de Yasanın 13. maddesinin birinci fıkrasında anılan (b) bendindeki payların elde edildikleri ayı takip eden ayın en geç 20'sinde, (a) bendindeki yıllık kira bedelinin her yılın Ocak ayının en geç 20'sinde, Yasanın 33. maddesinde belirtilen idari para cezalarının da tahakkukunu müteakip ödenmesi öngörülmüştür. İtiraz konusu kuralın da yer aldığı 13. maddenin ikinci fıkrasına göre, bu ödemelerde gecikilmesi halinde, ilgili yayın kuruluşu uyarılarak yedi gün içinde ödeme yapılması istenilmekte ve yapılacak ihtarla rağmen ödeme yapılmaması halinde de Üst Kurulca ödeme yapılınca kadar yayının durdurulmasına karar verilmektedir.

3984 sayılı Yasanın 33. maddesinde, yükümlülüklerini yerine getirmeyen, izin şartlarını ihlal eden, yayın ilkelerine ve mevzuata aykırı yayın yapan özel radyo ve televizyon kuruluşlarına para cezası haricinde "uyarı, yayının durdurma ve yayının lisans izninin iptali" gibi yaptırımların uygulanabileceği kabul edilmiştir. Anayasa Mahkemesinin 21.9.2004 günlü ve E.2002/100-2004/109 sayılı kararı ile bu yaptırımlar anayasaya aykırı bulunmamıştır.

Ödenmesi gereken kurum gelirinin uyarıya rağmen ödenmemesi halinde uygulanan yayın durdurma yaptırımı da idari bir yaptırım niteliğindedir. Düzenlemenin cezaların düzenlendiği 33. maddede yer almamış olması veya yaptırımın nedeninin farklılığı bunun idari bir yaptırım olmadığı anlamına gelmez. Ödenmeyen gelirin öncelikle diğer takip usulleri ile tahsili öngörülmeyle itiraz konusu kuraldaki düzenlemenin yapılmış olması, kitle haberleşme aracı olarak radyo ve televizyon yayınları yapan kuruluşların özel durumu ile Üst Kurulun görev ve yetkilerinin niteliği gözetildiğinde yasakoyucunun takdir yetkisi içerisinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, kuralın anayasaya aykırı olmadığı görüş ve düşüncesinde olduğum için aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmadım.

Üye

A. Necmi ÖZLER

DEĞİŞİK GEREKÇE

1- Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin, Anayasa'nın 26. maddesinde belirtilen sınırlama nedenleri gözetilerek yasakoyucu tarafından sınırlanması mümkün olup, itiraz konusu hükümle getirilen yaptırımın "kamu düzenini" sağlamak amacıyla yasakoyucu tarafından getirilen bir sınırlama niteliğinde bulunduğu kuşkusuzdur.

Öte yandan, bir "idari yaptırım" niteliğindeki söz konusu kuralın, yasakoyucunun hangi eylemleri idari yaptırıma bağlama konusundaki sahip olduğu takdir yetkisi gözetildiğinde, salt bu özelliği nedeniyle Anayasa'ya aykırı düşüğü söylenemez. Dolayısıyla, Anayasa'nın 38. maddesi çerçevesinde bir Anayasa'ya aykırılık söz konusu edilemez. Ne var ki, devletin cezalandırma yetkisi bakımından, ihdas edilen suç (ya da kabahat) ile öngörülen ceza (ya da idari yaptırım) arasında adil bir dengenin bulunması gerektiği de kuşkusuzdur. Vergi benzeri bir mali yükümlülük mahiyetindeki dava konusu "İlgili yayın kuruluşu tarafından ödenmesi gerekli reklâm gelirleri üst kurul payının" (bu konudaki yükümlülüğün) yerine getirilmesini sağlamak amacıyla yasakoyucu tarafından idari yaptırım öngörülmesi -aşağıda incelenecek olan ölçülülük ilkesine aykırı düşmemek koşuluyla- Anayasa'nın 2., 26. ve 38. maddelerine aykırı düşmez.

2- 3984 sayılı Kanun'un 13. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen "...ödeme yapılınca kadar yayının durdurulmasına karar verilir..." şeklindeki kuralın konusu ile aynı kanunun Anayasa Mahkemesi'nin 21.9.2004 günlü, E.2002/100, K.2004/109 sayılı kararıyla Anayasa'ya aykırı görülmeyen 33. maddesindeki "bir ile on iki kez yayın durdurma" yaptırımının konusu aynı değildir. Mahkememizce hukuki denetimden geçen anılan kural kitle iletişim özgürlüğünün (haber ve düşünceleri yayma araçları yoluyla) özü ile ilgili bir davranış biçimine yayın durdurma idari yaptırımı öngörülürken, iptale konu kural bu özgürlük alanı

dışında bir konuda (RTÜK reklam gelirleri payını uyarıya rağmen ödememe), borcun tahsiline zorlamak için aynı idari yaptırım -yayın durdurma- öngörmektedir. Oysa, bir borcun tahsili ile ilgili olağan usul icra yolu ile borçluyu buna zorlamaktan ibarettir.

3- Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen "ölçülülük" ilkesi yönünden yapılan değerlendirmede; yayın durdurma şeklindeki yaptırımın konulma amacının bir an önce alacağın tahsilini sağlamaya yönelik olduğu görülmektedir. Bu durumda, bu yasal sınırlayıcı önlemin, sınırlama amacına ulaşma bakımından zorunlu olup olmadığının saptanması gerekmektedir. Oysa, yukarıda işaret edildiği üzere, bu alacağın olağan tahsil yöntemi olan icra yoluyla ödettirilmesi yerine bu yola hiç başvurmadan yayın durdurma şeklinde bir yaptırım öngörülmesi karşısında, kuralın sınırlama amacına ulaşma bakımından elverişli olsa da zorunlu olmadığı açıkça anlaşılmaktadır. Diğer bir deyişle, söz konusu yaptırım amacına ulaşma bakımından demokratik hak düzeni sayılan takip hukuku önüne koymak çerçeveyi aşan orantısız bir sınırlamadır.

4- Sonuç olarak, iptale konu kuralın Anayasa'nın 26., 2., 13. ve 38. maddeleri uyarınca bir idari kabahat olarak öngörülüp idari yaptırıma bağlanması yasakoyucunun takdirinde ise de, bu yapılırken ölçülülük ilkesine aykırı biçimde yayın durdurma yaptırımının konulması Anayasa'ya aykırı olduğundan; bu nedene dayalı biçimde kuralın iptali gerektiği kanısında olduğumuzdan, çoğunluk kararına bu gerekçeyle katılmıyoruz.

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Serruh KALELİ

AZLIK OYU

3984 sayılı Yasa'nın 5. maddesine göre kurulan, 8. maddesinde öngörülen görevleri yürüten Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, görsel ve duysal iletişim alanında sağlıklı bir yayın sürdürülmesini sağlayan özerk bir kamu tüzelkişisidir. Belirtilen amaçların yerine getirilmesi için Kurul'un gelirleri arasında özel televizyon ve radyo kuruluşlarından alınacak TV kanal ve radyo frekansı yıllık tahsis bedelleri ile yıllık reklam gelirlerinden alınacak %5 payda bulunmaktadır.

Üst Kurul'un yaşaması ve sağlıklı bir iletişim ortamının sürdürülmesi, belirtilen gelirlerin ödenmesine bağlıdır. Ödemelerin disiplin içinde yürütülmesi de bazı önlemlerin alınmasını gerektirir.

Bu bakımdan TV ve radyo yayınlarından gelir elde eden özel kuruluşların değinilen ödemeleri yapmalarını kendi tutumlarına bırakmadan ve yasal yollara başvurup gecikme ve ek ödemelere neden olmadan yönetsel önlemler geliştirerek gerçekleştirmek kamu düzenine ve kamusal yarara uygun düşmektedir.

Belirtilen nedenlerle, Anayasa'nın 26. maddesinde öngörülen sınırlamalarla çelişmeyen kuralda Anayasa'ya aykırılık yoktur. Davanın reddi gerekir. Karara bu gerekçeyle karşıyım.

Üye

Şevket APALAK

KARŞIOY GEREKÇESİ

İtiraza konu kural 13.4.1994 gün ve 3984 sayılı "Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 7.6.2001 gün, 4676 sayılı Yasa ile değiştirilen 13. maddesinin ikinci fıkrasının "... ödeme yapılınca kadar yayının durdurulmasına karar verilir. Yukarıdaki fıkarda belirtilen tarihlerden itibaren iki ay içinde ödeme yapılmazsa, Üst Kurulca yayın izninin ve lisansın iptaline karar verilir..." bölümüdür.

Özerk idari otoritelerin ortak özelliği kamu kurumu olmakla birlikte mali yönden bağımsızlıklarını pekiştiren kendilerine ait kamu gelirlerinin olması ve bu gelirlerin tahsil edilebilmesi için özel idari yaptırım imkanlarının bulunmasıdır. Bu bağlamda 3984 sayılı Yasanın 5. maddesinde Radyo Televizyon Üst Kurulu'nun (RTÜK) özerk ve tarafsız bir kamu tüzel kişiliği olarak radyo ve televizyon faaliyetlerini düzenlemek amacıyla kurulduğu, 12. maddesinde mali kaynaklarının tek tek sayıldığı, 13. maddesinde ise gelir ve cezalarının tahsili ile ilgili ayrıntılı düzenlemeler getirildiği görülmektedir.

Anayasa'nın 73. maddesinin başlığında ve ilk iki fıkrasında "vergi"den söz edilmekte, üçüncü ve dördüncü fıkralarında ise "resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler" yer almaktadır. Madde de sözü geçen "ve benzeri mali yükümlülükler" vergi, resim ve harçtan hangisinin benzeri ise onun tabii olduğu ilkelere tabi olacağı kuşkusuzdur. Ancak hepsinin ortak özellikleri yasayla konulmaları ve kamu gücüne dayanılarak gerektiğinde zorla alınmalarıdır.

3984 sayılı Yasa'nın 12. maddesinin (b) bendine dayalı olarak ilgili yayın kuruluşlarından kazandıkları reklam gelirlerinin % 5'i oranında alınan üst kurul payının ödenmesi ilgili yayın kuruluşları için bir yükümlülük olup, bu yükümlülüğe uyulmadığı takdirde, ödenmeyen kurum gelirinin icra yoluyla tahsil olunacağı, gecikilen ödemeler için ise 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerinin uygulanacağı gözönüne alındığında "vergi benzeri mali yükümlülük" olduğu anlaşılmaktadır.

Ödenmesi gereken reklam geliri üst kurul payının ödenmemesi ve yapılan uyarıya rağmen verilen süre içerisinde ödeme yapılmaması halinde RTÜK tarafından uygulanacak olan "ödeme yapılincaya kadar yayının durdurulmasına karar verilir" hükmü, idari bir yaptırımdır. RTÜK'nun yaptırım uygulama yetkisi 3984 sayılı Yasadan doğmakta ve yaptığı işlemlerin idari işlem niteliğinde olması nedeniyle de bu işlemlere karşı idari yargıda dava açılabilir.

Anayasa'nın 26. maddesinin birinci fıkrasında "düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti"nin kapsamı açıklandıktan sonra aynı fıkranın son cümlesinde "Bu fıkra hükmü radyo televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayımların izin sistemine bağlanmasına engel değildir." denilmekte olup, 133. maddesinin birinci fıkrasında ise; "Radyo ve televizyon istasyonları kurmak ve işletmek kanunla düzenlenecek şartlar çerçevesinde serbesttir." hükmü yer almıştır.

Bu hükümler gözönüne alındığında konu ile ilgili olarak Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un çıkarıldığı görülmektedir. Sözü geçen Yasada; RTÜK gelirlerinin tek tek sayıldığı bu gelirlerin tahsilinin ne şekilde olacağı açık bir şekilde belirtilmiş olup, bu koşullara uyulduğu takdirde yayının durdurulması söz konusu olmayacağına göre, itiraz konusu hükmün Anayasa'nın yukarıda yer alan hükümleri çerçevesinde düzenlendiği kuşkusuzdur. Öte yandan Yasanın verdiği yetkiye dayanarak idarenin uyguladığı yaptırımların bir tür ceza olması ve bu amaçla uygulanması ve Mahkemenin suça değil, cezaya ilişkin kurala itiraz etmesi nedeniyle konunun Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklere ilişkin 26. maddesi ile ilgisi bulunmamaktadır.

Netice olarak 3984 sayılı Yasa uyarınca özerk ve tarafsız bir kamu tüzelkişiliği olarak kurulmuş bulunan Radyo Televizyon Üst Kurulunun, Yasada sayılan gelirleri arasında yer alan reklam gelirlerinin % 5'i oranındaki üst kurul payının yapılan uyarıya ve verilen süreye rağmen ödenmemesi üzerine "ödeme yapılincaya kadar yayının durdurulması" şeklinde bir idari yaptırım öngörülmesinde hukuk devleti ilkesine aykırılık bulunmaktadır.

Açıklanan nedenle 13.04.1994 günlü, 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 4756 sayılı Yasa ile değiştirilen 13. maddesinin 2. fıkrasının "...ödeme yapılincaya kadar yayının durdurulmasına karar verilir." bölümünün Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal isteminin reddine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle verilen karara karşıyım.

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ