

## 1982 ANAYASASI ÇERÇEVESİNDE ÖZEL HAYATIN GİZLİLİĞİNİN KORUNMASI

Arş.Gör.Vahdettin AYDIN\*

### ÖZET

*İnsan hayatının maddi ve manevi bir bütün olarak korunabilmesi için bu bütünlüğün önemli bir parçasını oluşturan "özel hayatın gizliliği" nin taviz verilmeksizin korunması zorunludur. Bu anlamda başta Anayasa ve diğer kanuni düzenlemeler ortaya koyduğumuz genel kavram ve çerçeve içinde irdelenmeye çalışılmıştır.*

*Özel Hayat, Kişilik Hakları, Konut Dokunulmazlığı, Haberleşme Özgürlüğü.*

### GİRİŞ

Hukuk kurumları çoğunlukla kendiliğinden ortaya çıkmış ve kurumsallaşmış değerlerdir. Pek çok hüküm ve kurumun geniş bir zaman dilimi içinde çeşitli evrelerden geçerek bugünlere geldiği bilinmektedir. Bu gelişim içerisinde hukuk, her türlü ölçüsüzlük, düzensizlik ve keyfiliklerin karşısında olmak durumunda kalmıştır. Şekil şartlarına sahip olsa bile pozitif hukuk kuralları bu dengeyi sağlayamıyorsa amaç bakımından hukukilik kazanamayacaktır.<sup>1</sup> İnsan temel hak ve özgürlükleri içinde önemli bir yeri olan özel hayatın gizliliğinin korunması hakkı, tarih boyunca korunmaya çalışılmış ve bunun sağlanması için uzun mücadeleler verilmiştir. Kişilerin özel hayatlarının korunmadığı, gizliliğinin ihlal edildiği bir toplumda hukuk güvenliğinden ve kişi güvenliğinden bahsetmek mümkün değildir.

### 1. ÖZEL HAYAT KAVRAMI

#### 1.1. Genel Olarak

Kişilik kavramı, kanun koyucular tarafından öncelikle sahip olunan hak ve yükümlülüklerin sahibi şeklinde tanımlanırken diğer yandan sahip olunan ve hukuk düzeninin koruması gerekli maddi veya manevi varlıklar şeklinde anlaşılmaktadır.<sup>2</sup> Burada unutulmaması gereken tüm insanlarda var olduğunu kabul ettiğimiz edep ve ölçülü olma duygu ve ihtiyacı özel hayatın korunmasını gerekli kılmaktadır.<sup>3</sup> Zaten bunların sağlanması, insanın maddi ve manevi varlığını geliştirmesi açısından da bir zorunluluktur. Kişilerin en doğal hakkı "*..öz varlığını korumaktır. Bunun sağlanması da ancak özel hayatın güvence altına alınması ve gizliliğine riayet edilmesiyle mümkündür.*"<sup>4</sup>

\* Süleyman Demirel Üniversitesi İİBF Kamu Yönetimi Bölümü Hukuk Bilimleri Anabilim Dalı Öğretim Elemanı.

<sup>1</sup> Orhan ÖZDEŞ, "Tabii Hukuk Açısından Özel Hayatın Gizliliği", *Danıştay Dergisi*, Y. 4, S. 14-15(1974), s. 87 vd.

<sup>2</sup> Ahmet DANIŞMAN, *Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması*, Selçuk Üniv. Hukuk Fak. Ya. No. 10, Konya, 1991, s. 13-14.

<sup>3</sup> DANIŞMAN, s. 1 vd.

<sup>4</sup> ÖZDEŞ, s. 93.

Özel hayatın gizliliği, kişilik hakları kavramından ayrılması mümkün olmayan daha ikincil bir ayrımdır. Bu yüzden insanın insan olması hasebiyle sahip olduğu hakların tümüne "kişilik hakları" denmektedir. Doğrudan insan ve ona gösterilmesi gereken saygıyla ilgili olduğu kabul edilen ve çoğu zaman duygusal bir yaklaşımla incelenen kişilik hakkı kavramı "*..ne yazık ki uygulamada kendisine bağlanan umutları geniş ölçüde boşa çıkarmış(tır).. Korunacak kişilik değerlerinin bedelinin toplumun egemen çevrelerinin 'seçkinci' değer yargılarıyla belirlenmesi, (ayrıca) kişilik haklarının ağırlığının Yargıtay'a göre, işgal edilen mevki ve şöhret ile doğru orantılı bir biçimde artırılması, bu uygulamanın göze batan başlıca tersliklerindedir. Özellikle kişilik hakkının ihlaline bağlanan manevi tazminat yaptırımını kişilik hakları efsanesinin üzerine kapkara gölgeler düşüren bir hukuksal leke olarak göze batmaktadır.*"<sup>5</sup>

Teknolojinin hızlı gelişimi karşısında özel hayat kavramı da günden güne farklı sınırlara sahip olmakta ve bu yüzden net bir tanıma kavuşturulamamaktadır. Belki de bunun için doktrinde özel hayat kavramı tanımlanmaktan çok sınıflara ayrılarak hem çerçeve tanımlar elde edilmeye çalışılmakta hem de korunmak istenmektedir. Özel hayatın bu sınıflandırma içinde odak noktasını teşkil eden noktaları; kişinin aile hayatı ile kendi iç alemi ve buna ait belgeler olmaktadır. Dolayısıyla kişinin aile ilişkileri, fizyolojik ve psikolojik durumu ideolojik, siyasi ve dinsel inançları hatta mesleği ile ilgili önemli bilgi ve sırları bu kavram içinde yer almaktadır.

Kişinin böylesi koruma gören özel hayatının başkalarına açılması ve açıklanması mümkün olamayacağı gibi şeref ve haysiyeti, aile ilişkileri ile ilgili olarak yanlış bilgi vermek veya bu bilgileri kötü niyetli olarak kullanmak ta bu koruma sayesinde mümkün olamayacaktır. Dolayısıyla bu genel kavramın içine maddi anlamda insanın ismi, resmi vb. girerken manevi anlamda da şeref ve haysiyeti, sırları ile özel hayatı girmektedir.<sup>6</sup> Bu anlamda şeref ve haysiyet kavramlarından ilki olan şeref kavramı, kişinin kendisine karşı olan saygınlığı -ki buna daha çok iç şeref denmektedir- ile bulunduğu çevredeki saygınlığı ve toplumda kendi hakkında oluşmuş olan intiba ve itibarından -buna da toplumsal itibar denilebilir- oluşmaktadır. Bu kavramların bizim toplumumuzda başka toplumlara oranla daha büyük anlamlar da ifade etmektedir. Ayrıca toplumsal itibar içinde kişinin mesleki ve ticari itibarı da bulunmaktadır. Bütün bunlara karşı yapılan tecavüz ve haksız davranışlar ise kanuni müeyyidelerle karşılık göreceklerdir.

Görüldüğü üzere insanın maddi ve manevi varlık ve bütünlüğü içinde görülmesi gereken özel hayatına yapılan tecavüz ve haksız davranışlar kişinin şeref ve haysiyetini doğrudan zedelemektedir. Daha önce belirttiğimiz gibi özel hayat içinde değerlendirilen olay, bilgi ve belgelerin gizlice öğrenilmesi ve başkalarına aktarılması kişilik haklarının ihlali anlamına gelecektir. Gizlice öğrenilme ifadesi burada özellikle vurgulanmalıdır. Çünkü kişinin kendi rızası ile anlattığı olay ve bilgilerin bir anlamda gizli alandan çıktığı özel ya da ortak alana geçtiği kabul edilmelidir. Bu tür yayınların kişiler tarafından yapılmasının yanında yazılı, işitsel ve görsel medya tarafından da yapılması mümkündür. Fakat kişilerin özel hayatları hakkında şeref ve haysiyet kırıcı gerçeğe aykırı yayınlarda bulunmak hukuka tamamen aykırıdır. Böylesi yayınlar gerçeğe uygun olsa bile kamuyu ilgilendirmek durumundadır.

<sup>5</sup> Rona SEROZAN, "Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler", **MHAD**, Y. 11, S. 14(1978), s. 99.

<sup>6</sup> İbrahim KAPLAN, "Kişilik Haklarının Kitle Haberleşme Araçları Karşısında Korunması", **Adalet Dergisi**, S. 1-2(1979), s. 201.

Böylesi bir alan daralmasının söz konusu olduğu durumlarda bile insanın kendisine ait gizli bir alanı, ailesi ve yakınları ile oluşturduğu ortak alanı olmak durumundadır. Doktrinde kabul gören ve 'Sferler Teorisi' (ya da Alanlar Teorisi) denilen üçlü ayrıma göre özel hayat alanı; *ortak alan*, *özel alan* ve *gizli alan* olarak sınıflandırılmaktadır.<sup>7</sup> Bu şekilde hayat alanları ayrımı, kişinin hukukten korunması gereken bölümünü gösterdiği için yerindedir. Bu ayrımda özel ve gizli alanlar korunan kişilik alanları olmaktadır.<sup>8</sup>

Ortak alan, herkesin görüp bilebileceği bir şekilde kamuoyunun önünde meydana gelen olaylardan oluşmaktadır. Zaten insanlar günlük davranış ve işlerinin pek çoğunu kamuoyunun önünde yapmaktadır. Ayrıca dikkat çekmek gibi bir amaçla yapılan davranışların da bu ortak alanda veya çoğunlukla özel alan içinde kişinin rızası ile izlenebileceğini ifade edebiliriz. Kişilerin genel olarak ortak alandaki yaşantısında bir gizlilik yoktur.<sup>9</sup>

Özel alan veya özel hayat alanı ise daha çok, ilgili kişiler yani yakın akraba ve arkadaşlarla paylaşılan yer ve zamanı ifade etmektedir. Bu alanda yapılan hareketlerin zaman zaman kamusal yerlerde olması mümkündür. Fakat bu özel alan kavramı ve bu alanda yapılan davranış bütününe korumaya engel değildir. Çünkü bu tür davranışların ortak alanda yapılan davranışlardan ayırt edici özelliği *"herkese herhangi bir kimsenin gayri şahsi bir davranışı gibi gözükmezlerdir; ancak kişiyi yakından tanıyanlar için bu davranış o kişinin şahsi davranışı niteliğindedir."* almasıdır.<sup>10</sup> Kişilerin belli bir zaman önce yaşadıkları uygunsuz nitelikteki davranış, suç ve başarısızlıkları gibi olaylar bir süre sonra özel alan içinde değerlendirilebilir.<sup>11</sup>

Gizli alan daha önce de belirtmeğe çalıştığımız gibi kimsenin bilmesi istenmeyen ve gerekmeyen gizli olay, bilgi ve belgelerden oluşmaktadır. Özellikle kişinin sağlık durumu, aile mahremiyeti, özel yazışmaları ve psikolojik durumunu gösteren olaylar bu alan içinde anılmaktadır.<sup>12</sup> Zaten gizlilik kavramı ya da ilkesi de; *"..üçüncü kişilerin ilgi alanı dışında tutulan varlık ortamı olup, her bireyin kişisel ve ailevi hayat alanına dışarıdan müdahaleye (dış ve yabancı girişe) karşı mahremiyeti"*<sup>13</sup> yani korunmasıdır.

Kişilerin özel hayatı ve hayatındaki gizlilikler kavram olarak birbirinden ayrılmakla beraber bir çok hallerde bu iki kavramın birbirine karıştığı görülmektedir. Çünkü her ikisinin de hukuka aykırı olarak öğrenilmesi ve açıklanması genel anlamda kişilik haklarının ihlali niteliğinde olacaktır.<sup>14</sup> Özel hayatın korunması hakkının alanı, korunması araçları ve genel ilkeleri özellikle sınırlamalar bu özgürlüğün hukuki yapısının karmaşıklığını göstermektedir.<sup>15</sup>

<sup>7</sup> SEROZAN, s. 107; KAPLAN, s. 215.

<sup>8</sup> İlhan ULUSAN, "Bir Demeğin Kişilik Haklarının Zedelenesi ile İlgili 3.Haziran.1971 Tarihli İsviçre Federal Mahkemesi Kararı", *MHAD*, Y. 7, S. 10(1973), s. 212.

<sup>9</sup> Zahir İMRE, "Şahsiyet Haklarından Şahsın Özel Hayatının Korunması ve Gizliliklerinin Korunmasına İlişkin Meseleler", *İÜHF*, C. 39, S. 1-4(1974), s. 147-148.

<sup>10</sup> Bunlara "özel-aleni davranışlar" denilmektedir. KAPLAN, s. 217.

<sup>11</sup> KAPLAN, s. 215.

<sup>12</sup> KAPLAN, s. 214-215.

<sup>13</sup> İbrahim Ö. KABOĞLU, *Özgürlükler Hukuku İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı Üzerine Bir Deneme*, Afa Ya., İstanbul, 1994, s. 164. vd.

<sup>14</sup> İMRE, s. 153.

<sup>15</sup> KABOĞLU, s. 164.

Kişilerin özel hayat ve gizliliklerinin ihlal edilmesi; hem bu alanın araştırılması hem de burada öğrenilen bilgi ve belgelerin açıklanması şeklinde olmaktadır. Yani sadece bu özel alana müdahale bile hangi niyetle olursa olsun tecavüz kabul edilecektir.<sup>16</sup>

Gizli alandaki bilgilerin açıklanması hususunda kişilerin rızaları bulunuyor ise hukuka aykırılık ortadan kalkmaktadır. Bunun için yapılan açıklamaların doğru olması, herhangi bir ekleme yapılmaması yine verilen rızanın dışında bir aşkınlığın söz konusu olmaması gereklidir.<sup>17</sup>

Tüzel kişilerin de özel hayatlarının olup olamayacağı tartışma konusu olmuş bunlarında gizlilik alanlarının olabileceği kabul edilmiş bulunmaktadır. Tüzel kişilerin Medeni Kanun'un (MK) 46. maddesi hükümlerine göre kişilik haklarından gayelerine uygun bir biçimde yararlanabilecekleri söylenebilir.<sup>18</sup> Burada Serozan tüzel kişilerin bu hakkının elden geldiğince dar tutulması -sadece adı ile ekonomik hareket serbestliği-gerektiğini vurgulamaktadır.<sup>19</sup>

## 1.2. Özel Hayatın İçeriği

Genel olarak gizlilik ve bağımsızlık ilkeleriyle izah edilen özel hayatın gizliliğinin korunması hakkının kişi dokunulmazlığı ve güvenliğinden ayrı düşünülmemeyeceği ortadadır. Dolayısıyla kişilik hakkı önemli bir içerik olarak karşımıza çıkmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu da almış olduğu kararlarında; özel hayatın kişilik hakları arasında sayılan beden ve moral bütünlüğü ile cinsel hayatını da içerdiğini ortaya koymaktadır.<sup>20</sup>

Kişilik hakkı, "kişinin kişiliğini oluşturan kendisini insan kılan maddi ve manevi tüm değerlere, özel olarak, yaşamına, beden bütünlüğüne, saygınlığına, onuruna, saygınlığına, özel yaşamının gizliliğine, sözüne, resmine, adına, eserlerine, özgürlüğüne, bu arada ekonomik hareket serbestliğine ilişkin haklar"dır ve mutlak hak niteliğindedir.<sup>21</sup> Kişisel varlıklar ise kişiliğin çeşitli şekillerde dışı vurumundan başka bir şey değildir. Kişisel varlıklar iki temele oturtularak izah edilmektedir. Bunlardan ilki; kişinin insan varlığından oluşanlar, diğeri ise toplum içindeki yerine ve etkinliğine göre oluşan varlıklardır. Toplumsal işleve göre şekillenenler arasına kişinin şeref ve saygınlığı, özel hayatı, mektupları girmektedir.<sup>22</sup>

Kişilik hakları modern anayasalarda da ayrıntılı düzenleme imkanına kavuşmuştur. Pek çok anayasada mevcut ve temeli doğal hukuktan gelen; "herkes, kişiliğine bağlı dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir"<sup>23</sup> Yine anayasalar bu hakların neler olduğu yolunda da yol gösterici hükümler koymuşlardır. 1961 Anayasası, ikinci bölümünde 14. madde, 1982 Anayasası'nda da

<sup>16</sup> İMRE, s. 154.

<sup>17</sup> Mustafa Reşit KARAHASAN, **Sorumluluk ve Tazminat Hukuku**, Sevinç Matbaası, C. 1-2, Ankara, 1981, s. 1177.

<sup>18</sup> İMRE, s. 157.

<sup>19</sup> SEROZAN, s. 109.

<sup>20</sup> KABOĞLU, s. 165.

<sup>21</sup> SEROZAN, s. 93; KARAHASAN, s. 1163. vd.

<sup>22</sup> Ergun ÖZSUNAY, **Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu**, Der Ya., 5. Basım, İstanbul, 1982, s. 115; KARAHASAN, s. 1165.

<sup>23</sup> 1789 Fransız İnsan ve Vatandaşlık Hakları Bildirgesi'nin önemli hükümlerinden olan bu hüküm 1961 Anayasası'nın 10. maddesi, 1982 Anayasası'nın da 12. maddesinde ifadesini bulmaktadır.

17. maddeyle başlayan hükümler bu yöndedir. Bunlar arasında özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı ve haberleşme özgürlüğü de sayılmaktadır. Anayasal hükümlerle garanti altına alınan temel hak ve özgürlükler içinde kişi dokunulmazlığı ile maddi ve manevi varlığın, “..anayasa koyucu tarafından en üst basamakta olduğu..” kabul edilmektedir.<sup>24</sup> Anayasaların üstünlüğü ilkesi gereği tüm temel hak ve özgürlükler yalnızca “..salt devlete karşı dikey planda etkili haklar sayılmakla kalmayacak, fakat aynı zamanda yatay bir etki ile özel hukuk ilişkileri alanında da doğrudan doğruya geçerli olabileceklerdir. Özellikle kişilik haklarının ne ölçüde daraltılabileceği sorununun çözümünde (..) anayasal değer yargılarına..” bakılacaktır.<sup>25</sup>

## 2. ÖZEL HAYATIN KORUNMASI

### 2.1. 1982 Anayasası'nda Özel Hayatın Korunması

1982 Anayasası'nın Temel Hak ve Ödevler başlığı altında ikinci bölümünü oluşturan hükümleri, özel hayatın gizliliği ve korunmasına yönelik 20. madde ile *özel hayatın gizliliği*, 21. madde ile *konut dokunulmazlığı* ve 22. madde ile *haberleşme özgürlüğünü* düzenleme altına almıştır.

Anayasanın 'özel hayatın gizliliği' başlığını taşıyan 20. madde hükmü şöyledir;

*“Herkes özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. Adli soruşturma ve kovuşturmanın gerektirdiği istisnalar saklıdır.*

*Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan mercinin emri bulunmadıkça kimsenin üstü, özel kağıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz”*

Maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi özel hayat kavramı aile hayatıyla birlikte değerlendirilmiş ve birbirinden ayıramayacağı ifade edilmiştir. “Bu anlamda özel hayatın korunması her şeyden önce bu hayatın gizliliğinin korunması, başkalarının gözleri önüne serilememesi demektir. Bu cümleden olarak mesela basın özgürlüğü sınırlandırılabilir yani kişinin özel hayatı gazete sayfalarında hikaye edilemeyecektir. Söz konusu gizliliğin korunması, ikinci olarak kişinin üstünün özel kağıtlarının ve eşyasının aranmaması ile sağlanacaktır.

Bu gizliliğin kaldırılması ancak hakim kararıyla olacak; ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, mesela suç delillerinin kaybolmasını önlemek için bu yetki hakimden başka bir makama -kolluk kuvvetleri yahut savcı- tanınabilecektir. Birinci fıkrada yer alan özel sınırlama sebebi yani gizliliğin kaldırılmasında 'adli kovuşturma' gereklerinin saklı tutulması esasen bu hususu da içermektedir. Bununla beraber adli kovuşturma gerekleri kişinin üstünün, kağıtlarının, eşyalarının aranmasından daha geniş kapsamlı olduğu için (mesela yargılama sırasında kişinin özel hayatın açıklanması) adli kovuşturmanın gerektirdiği istisnalar saklıdır hükmü birinci fıkraya ayrıca eklenmiştir. Bu şekilde oluşturulmaya çalışılan dokunulmazlık alanı, “..özel hayatın gizliliğinin ve bağımsızlığının gerçekleşmesi ortamı..”nı hazırlamaktadır.<sup>26</sup>

<sup>24</sup> Zafer GÖREN, “Türk-Alman Hukukunda Kişiliğin Korunması”, **Anayasa Yargısı-9**, 25-27 Nisan **Anayasa Mahkemesi'nin 30. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu**, AYM. Ya. No. 27, Ankara, 1993, s. 165.

<sup>25</sup> SEROZAN, s. 95. Yaşar KARAYALÇIN, “Türk Hukukunda Şeref ve Haysiyetin Korunması”, **AÜHFĐ**, C: 19, S. 14(1962), s. 257.

<sup>26</sup> KABOĞLU, s. 167.

Özel hayatın korunmasının diğer bir yönü de resmi makamların özel hayata müdahale edememesi, yani kişinin ferdi ve aile hayatını kendi anladığı gibi düzenleyip yaşayabilmesidir. Maddenin birinci fıkrasında 'herkes özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini istemek hakkına sahiptir demek suretiyle bu husus da sağlanmışır.<sup>27</sup> Madde metninde yer alan adli soruşturma ifadesi ise Milli Güvenlik Kurulu tarafından gerekçeye eklenmiştir.

Konut dokunulmazlığı ilkesi ise 21. madde hükmünde; *"Kimsenin konutuna dokunulamaz. Kanunun açıkça gösterdiği hallerde usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşya ya el konulamaz"* şeklinde ifade edilmiştir.

Bu maddenin gerekçesinde; *"..(B)İlindiği gibi konut dokunulmazlığı da özel hayatın korunmasına ilişkin diğer bir unsurdur. Konut, her türlü ihlalden masum tutulmadıkça kişinin özel hayatı korunmuş olmayacaktır. Çünkü özel hayatın belli başlı sahnesini konut teşkil etmektedir. (..) Konut dokunulmazlığının kaldırılması da ancak hakim kararıyla olacak; istisnaen hakimden başka bir merci de gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bu dokunulmazlığı kaldırabilecektir."* denilerek özel hayatın gizliliğinin diğer unsuru belirlenmiş ve istisnai haller aynen sayılmıştır. Kanaatimce birbirinden ayrılması mümkün görünmeyen bu iki kavram tek bir madde altında birleştirilerek ifade edilebilir ve gereksiz tekrarlardan kaçınılabildi.

Yine madde gerekçesinde özel hayatın unsuru olduğu belirtilen haberleşme özgürlüğüne ait hüküm 22. maddede yer almaktadır.

- *"Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir.*
- *Haberleşmenin gizliliği esastır.*
- *Kanunun açıkça gösterdiği hallerde usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz.*
- *İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir."*

Bu maddenin gerekçesinde de, *"..haberleşme, kişilerin kendi aralarında PTT aracılığıyla serbestçe haberleşebilmesidir. Bu husus dahi özel hayatın bir unsurunu teşkil etmektedir; bu sıfatla haberleşmenin de gizliliğini korumak gerekir ve bu gizlilik maddenin ikinci fıkrasıyla hüküm altına alınmıştır.*

*Özel hayatın gizliliğinin korunması ve konut dokunulmazlığında olduğu gibi, haberleşmenin gizliliği de ancak hakim kararıyla kaldırılabilir; fakat kanunun açıkça yetkili kıldığı başka bir merci dahi acele hallerde, istisnaen bu yolda emir verebilecektir. Bu suretle gereğinde kişilerin kendi aralarında haberleşmeleri engellenebilecek yahut bu haberleşmenin içeriğinden resmi makamlar bilgi sahibi olabilecektir."* denilmiştir. Maddenin 4.fıkrası hükmü ise Milli Güvenlik Kurulu gerekçesinde belirtildiği gibi sonradan eklenmiştir.

Kanaatimce maddenin gerekçesi bir çok ifade yanlışlıkları yanında büyük eksiklikleri de içermektedir. Haberleşmeyi sadece PTT kurumu vasıtasıyla yapılan bir işlem olarak kabul etmek ve bu şekilde tanımlamak doğru kabul edilemez. Ayrıca

<sup>27</sup> Burhan KUZU, *Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1988, s. 28 - 29.

genel olarak özel hayatın gizliliği ile haberleşme özgürlüğüne ait müdahalelerde sadece hakim kararını aramak, daha anlaşılabilir bir çözüm getirecektir. Belki özel hayatın gizliliği içinde yapılan kişilerin üstünün ve eşyalarının aranması genel kolluk görevi içinde düşünülerek kabullenilebilir. Ama konuyla ilgili aramalarda kesintisiz takip veya suç üstü halleri gibi bazı olağanüstü durumların dışında hakim kararı olmaksızın yapılacak tüm müdahalelerin engellenmesi gerekliliği ortadadır. Daha önemlisi haberleşme özgürlüğü içinde gecikmesinde sakınca bulunan hallerde haberleşmenin gizliliğine müdahale edilebileceğini gösterir istisnanın daha dar kapsamlı değerlendirilmesine yönelik hükümler getirilmesi mecburiyeti vardır. Çünkü özgürlük ihlal edildikten sonra görülen çoğu zaman müdahalenin gereksiz olduğudur. Ayrıca kolluk kuvvetleri veya istihbarat birimlerince takip edilen kişiler hakkında ciddi şüpheler var ise bunlar hakkında mahkemelerden gerekli takip ve dinleme izinlerini almak pekala mümkündür.

Son madde ile ilgili olarak belirtilmesi gereken diğer bir konuda, son fıkra hükmü; yani *"İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir"* ifadesidir. Madde metninden anlaşılan bazı kurum ve kuruluşların haberleşme özgürlüklerine istisnalar getirilebileceğidir. Ya da hemen öncesindeki 3. fıkra hükmüyle birlikte değerlendirildiğinde asla haberleşme gizliliğine müdahale edilemeyecek olan kuruluşların kanun tarafından belirleneceği anlaşılmaktadır. Hangisi tercih edilirse edilsin böylesi istisnalar kabul edilemez. En azından kanun koyucudan bunun açıklığa kavuşturulması hiç değilse gerekçede bu istisnaların neler olabileceğini belirtmesi beklenirdi.

Anayasanın 28. maddesinde düzenlenen "Basın ve Yayınla İlgili Hükümler" içinde basın özgürlüğünün sınırlanması ile ilgili olarak 26 ve 27. maddelere atıf yapılmaktadır. "Düşünceyi Açıklama ve Yayma Hürriyeti" başlığını taşıyan 26. maddenin 2. fıkrasında *"..başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin yerine getirilmesi amacıyla sınırlanabilir"* denilmektedir. İfade özgürlüğü hakkında getirilen özel sınırlama sebepleri aynen basın özgürlüğü içinde kabul edilmiştir.<sup>28</sup> 28. maddenin gerekçesinde; *"..Gerçekten basın hürriyeti, düşünceyi yayma hürriyetinin belli bir kullanım şeklini ve hatta, yaygınlığı nedeniyle uzantısını teşkil etmektedir. Bu nedenle düşünceyi açıklama hürriyetine ilişkin genel esasların ve özellikle bu hürriyetin sınırlandırılmasında geçerli özel sebeplerin basın hürriyeti konusunda da uygulanması doğaldır. Unutmamak gerekir ki, basın hürriyeti kaynağını 26. madde hükmünden almaktadır.."* denilmektedir.

Kişilerin özel hayatlarının gizliliği hiçe sayılarak herhangi bir mahkeme kararı olmadan özel mektupların açılması, gizlice telefonlarının dinlenilmesi veya gizli görüntülerinin elde edilmesinin kamu güvenliği gibi bir gerekçe ardına saklanılarak savunulması 'hukuk devleti' ilkesine gölge düşürmektedir.

Devletin insan onurunu savunmak ve imkan ölçüsünde korumasını üstlenmek görevi, her türlü kamu faaliyetine bir sınır getirmektedir. Gören, böylesi önemli bir hak olan insan onurunun korunması ilkesinin *"..Türk anayasa hukukunda genel sınırlama sebepleri dışında ek bir sınırlama kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir."*<sup>29</sup>

<sup>28</sup> KUZU, s. 34-37.

<sup>29</sup> GÖREN, s. 171.

İnsan onurunun düşünce ve inanç özgürlüğü, konut dokunulmazlığı ilkeleriyle ilişkisi de ortadadır.

## 2.2. Kanunlarımızda Özel Hayatın Korunması

Kişilerin kendileri hakkında özel nitelik taşıyan veya aile mahremiyetini ilgilendiren olay ve bilgileri başkalarından korumaları tabiidir. Kişinin kendi özel hayatını koruma çabaları karşısında rıza dışında haksız olarak elde edilen bilgilerin kullanılması halinde telafisi mümkün olmayacak zararların doğması kuvvetle muhtemeldir. İşte burada demokratik düzenler özel hayatın korunması ve bu korumanın kişi tarafından devletten talep edilebilmesi hakkını, kişilik hakları ve özellikle maddi ve manevi varlığını geliştirme hakları içinde düzenleme yolunu seçmişlerdir.

İster tanınmış ister sıradan insan olsun kişilik hakkının, özel hayatın gizliliklerinin korunması kanun koyucuların görevleri arasına girmektedir. Kişilik haklarına yönelik saldırılarda pek çok araç kullanılabilir.

Kişilere ait mektup ve anılar üzerindeki haklar 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile teminat altına alınmaya çalışılmıştır. Özellikle 85. madde hükmünde; "Eser mahiyetinde olmasa bile mektup, hatıra ve buna benzer yazılar yazarların ve bunlar ölmüş ise (yakınlarının) muvafakatı olmadan yayınlanamaz. Meğer ki yazarın ölümünden itibaren on yıl geçmiş bulunsun" denilmektedir.<sup>30</sup>

Yine kişilerin özel hayatı ve buna ait sırları Medeni Hukuk'ta genel koruma görmektedir.<sup>31</sup> MK'ya 3444 sayılı kanunla eklenen 24 ve 24 (a) maddeleriyle kişilik haklarının zarara uğradığını iddia edenlere, bu müdahalelerin önlenmesini, tespitini gerekli olan hallerde buna dair mahkeme ilamlarının yayınlanmasını, eğer maddi ve manevi olarak zarar görmesi söz konusu ise bu zararların giderimini talep imkanı tanınmıştır.

MK'nın değişiklikten sonraki 24. madde düzenlemesine göre; "*Hukuka aykırı olarak şahsiyet hakkına tecavüz edilen kişi hakimden, tecavüzde bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir.*" Yeni 24 (a) hükmünde ise yukarıda belirtilen dava hakları sayılmaktadır. Maddenin ikinci fıkrası ise kişilik haklarına yönelik tecavüzlerde hukuka aykırılığı kural olarak kabul etmiş ve bunu kaldıran sebepleri de göstermiştir. Buna göre; Mağdurun rızası, üstün nitelikte bir özel yarar, üstün nitelikte korunacak bir kamu yararı ve kanunun verdiği bir yetkinin kullanılması hali kişilik hakları ihlallerinde hukuka uygunluk sebebi olmaktadır.<sup>32</sup>

Belirtmemiz gereken önemli bir fark, burada zikredilen mağdurun rızası, Borçlar Kanunu (BK) 44. maddede ki mağdurun zarara önceden rızasından farklıdır. Çünkü basın yoluyla kişiliğe yapılan müdahalelerde mağdurun buna rıza göstermesi bu tecavüzü hukuka uygun hale getirmektedir. Yani hukuka aykırılık söz konusu olmamaktadır. BK. 44. maddedeki rıza ise hukuka aykırılığı ortadan kaldırmamaktadır.

Üstün nitelikteki korunan bir kamu yararının bulunması, menfaatlerin dengelenmesi teorisiyle tespit edilmelidir. Basın yoluyla kişilik haklarını veya özel hayatın gizliliğini ihlal eden açıklamanın kamu yararı amacı taşıdığı görülürse kişisel hakkın

<sup>30</sup> KARAHASAN, s. 1178; Çetin ÖZEK, *Türk Basın Hukuku*, İÜHF Ya. No. 538, İstanbul, 1978, s. 258.

<sup>31</sup> İMRE, s. 147.

<sup>32</sup> Ahmet KILIÇOĞLU, "Kişilik Haklarına Basın Yoluyla Saldırılar Bakımından Medeni ve Borçlar Kanunumuzda Yapılan Değişiklikler", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Y. 3, S. 3(1990), s. 377 vd.



ihlaline tahammül edilmesi gerekecektir.<sup>33</sup> Kişilik haklarının korunması, basın özgürlüğünden doğan haklarının zedelenmesi, kullanılamaz olması sonucunu doğurmamak durumundadır. Basın özgürlüğünün belli bir kamusal nedeni ve fonksiyonu söz konusudur. Kişilik haklarının korunması amacı da bu kamusal değerlerin yok edilmesi sonucunu doğurmamalıdır.<sup>34</sup> Bunun tespitinde ise kamu yararının uygun amaçla elde edilip edilmediğine bakılmalıdır. Yani yapılan açıklamaların sübjektif nitelikte olmayıp geniş bir kitleyi ilgilendirmesi veya hakkında açıklama yapılan kişinin toplumdaki yeri de önem taşır. Basın organlarının yaptığı açıklama ve yayınladıkları haberlerin gerçeğe uygun olması da kamu yararının tespitinde önemli bir unsurdur.<sup>35</sup> Haber toplama ve yayınlamanın adeta bir yarışmaya dönüştüğü günümüz medyasında elde edilen bilgilerin doğruluğunun tam manasıyla araştırılmasına zaman olmadığı iddiası kişilik hakları karşısında kabul görmemelidir. Dolayısıyla medya mensuplarının kendilerine düşen dikkat ve özen gösterme borcu azalmamaktadır. Son olarak yayınlanan haberlerin sunumu da ele alınmalıdır. Sansasyon, kişisel husumet, kin gibi amaçlarla yapılan yayınların gerçeğe uygun olsalar bile şekil olarak kişisel haklara tecavüzde bulunduğu kabul edilmektedir.<sup>36</sup>

Serozan bu noktada “başta düşünce açıklama, basın, sanat ve bilim özgürlükleri olmak üzere tüm anayasal hak ve özgürlükler salt hukuka uygunluk nedenleri ya da karşıt haklar oluşturmayıp kişilik haklarını önceden ve içten sınırlamış sayılırlar” diyerek kişilik haklarını ikinci planda doğmuş ve kendisinden önce var olan haklarla sınırlanmış olduğunu kabul etmektedir.<sup>37</sup> Ayrıca menfaatler dengelemesi içinde öncelikle kamu yararı gibi üstün nitelikli menfaatler karşısında “..daha hafif çeken kişisel çıkar geri çekilecektir” hükmüne varmaktadır. Kanaatimce bu geline noktanın biraz daha ilerisi kişisel haklardan toplum lehine feragat olacaktır ki bu kabul edilebilir bir durum değildir. Doktrinde baskın olan görüşte olduğu gibi iki değer arasında bir orta yolun bulunması kamu vicdanına daha uygun düşecektir.

Ayrıca basın konusunda, “..kamuyu aydınlatma ve kamuoyu oluşturma görevi dolayısıyla kitle iletişim araçlarının belli bir ayrıcalığının söz konusu olacağı kuşkusuzdur. Özel olarak basın özgürlüğü kişinin onuruna ve özel yaşamına ilişkin hakkını daha geniş ölçüde sınırlayabilecektir. Kişiler hakkındaki haberler ancak gerçek dışı olduklarında hukuka aykırı sayılabilirler. Değer yargıları (yorumlar) ise ancak haksız ve ölçsüz olduklarında (sağlıksız, çarpık bir amaç-araç ilişkisi görünümüne büründüklerinde sözgelişi aşağılama, karalama, sövme, yersiz abartma, özel yaşamın gizliliğine gereksiz sızma ve sataşma biçimini aldıklarında) hukuka aykırı sayılır” diyerek önemli bir tespit yapmaktadır.<sup>38</sup> Buna rağmen bugün gelinen noktada Serozan’ın yaptığı tespit, ancak sorumlu basın ve medya kuruluşları için geçerli olmak durumundadır ve ne yazık ki görülen bu sorumluluğun yerine imtiyaz sahibi olduğu imajı yerleşmiş bulunmaktadır.

<sup>33</sup> Ahmet KILIÇOĞLU, “Sorumluluk Açısından Basın Özgürlüğünün Özel Hukuktaki Yeri”, **Yargıtay Dergisi**, C. 13, S. 1-2(1987), s. 88 vd.

<sup>34</sup> ÖZEK, s. 141.

<sup>35</sup> Alman ve Türk Fikir ve Sanat Eserleri Kanunlarına göre, ünlülerin rızaları olmaksızın resimleri yayınlanabilmektedir. KILIÇOĞLU, “Kişilik Haklarına ..”, s. 383.

<sup>36</sup> KILIÇOĞLU, “Kişilik Haklarına ..”, s. 385 - 386.

<sup>37</sup> SEROZAN, s. 104.

<sup>38</sup> SEROZAN, s. 106.

Toplumdaki ünlü kişilerin özel hayatlarının daraldığı bir gerçektir. Fakat bu kişilerin sahip oldukları popülerite, hiçbir zaman gizli alanlarının kamunun gözleri önüne serilmesini haklı kılmamaktadır.<sup>39</sup> Dönmezer, genel hayata karışmamış kişilerin özel hayatları hakkında yapılan yayınların yasaklanması gerektiğini buna karşılık genel hayata karışmış özellikle kamu hizmetlerinde çalışanların böyle bir kontrol altında tutulması gerektiğini ifade etmektedir.<sup>40</sup> Kabul edilmelidir ki, kamu hizmetinde çalışan veya daha geniş anlamda toplumun gözü önünde gerek yaptığı hizmetler gerekse ailevi veya şahsi şöhretleri nedeniyle bulunan kişilerin de bir özel hayatı ve kimsenin bilmesini istemediği, bilinmesinin de kamu yararına herhangi bir katkısının olmadığı bir alan ve özel bilgiler bulunmaktadır ve bunların gizliliğine herkesin saygı göstermesi bir zorunluluktur.

Zaten kişilik haklarına yapılan tecavüzlerle zarar gördüğü kabul edilen manevi haklara ait zararın BK. 49. maddesi hükümlerine göre talep edilebileceği belirtilmiştir. Bunun yanında Ceza Kanunu (TCK) 193 ve devamı maddelerinde konut dokunulmazlığını ihlal suçu düzenlenmiştir. Yine 195 ve devamı maddelerde de haberleşme özgürlüğüne müdahale ve gizliliğine yönelik tecavüzler ile mesleki sırların açıklanması halleri ayrı suçlar olarak düzenlenmiştir. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun (CMUK) 92. maddesinde başkalarının konuşmalarının dinlenmesi hakkında yazılı bildirim ve savcılık kararı gerektiği belirtilmektedir. Bu hükmün özel hayatın gizliliği ile haberleşme özgürlüğünü koruduğu söylenemez.

Yine haysiyet ve şeref kavramları birer kişisel hak olarak Ceza Hukuku tarafından da koruma görmektedir. TCK'nın 480 ve devamı maddelerinde genel olarak hakaret ve sövme fiilleri düzenlenmiştir. Çünkü hukuk düzeni "her insanın haysiyet ve şeref sahibi olduğu.."nu kabul ederek toplum halinde yaşayabilmenin asgari şartını sağlamaya çalışmaktadır. Bu anlamda TCK'nın cürüm olarak düzenlediği hakaret ve sövme fiillerinin kamuya duyurulması durumunda bunu ağırlaştırıcı sebep kabul etmiştir. 480. madde son fıkraya ile 482. madde 4. fıkraya hükümleri genel olarak, bu cürümlerin umuma herhangi bir basın aracı ile yayılması ve açıklanması halini etkisinin yoğunluğu sebebiyle cezanın ağırlaştırılması için yeterli saymıştır.<sup>41</sup> 6 Haziran 1991 tarih ve 3756 sayılı kanunla TCK' na eklenen bazı maddelerle "Bilişim Alanında Suçlar" başlığıyla yeni düzenlemeler getirilmiştir. 525 (a) ve (b) maddeleriyle; bilgilerin otomatik işleyen bilgisayar programı veya diğer unsurların hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi, kullanımı, nakli ve çoğaltılması sisteme zarar verilmesi, çıkar sağlanması ve sistem marifetiyle dolandırıcılık ve sahtecilik cürümleri cezalandırılmaktadır.<sup>42</sup> Cezai müeyyideler koymanın dışında kişisel verilerin bilgisayarlarla haksız elde edilmesi tehlikesi karşısında öngörülen üç tür denetim türü daha vardır. Bunlardan ilki, merkezi idarenin toplamış olduğu bilgileri denetlemek, ikincisi özel kuruluşların topladığı bilgilerin idare tarafından denetlenmesi, üçüncüsü ise hem kamu hem de özel kuruluşların topladığı bilgilerin denetlenmesi imkanıdır.<sup>43</sup>

<sup>39</sup> Haluk TANDOĞAN, "Şahsiyetin Akit Dışı İhlallere Karşı Korunmasının Tarzı ve Basın Yoluyla Olan İhlallere Karşı Özel Hayatın Korunması", **AÜHFD**, C. 20, S. 1-4(1963), s. 32.

<sup>40</sup> Sulhi DÖNMEZER, **Basın ve Hukuku**, İÜHF Ya. No. 500, 4. Bası, İstanbul, 1976, s. 208 vd.

<sup>41</sup> Sulhi DÖNMEZER, **Ceza Hukuku Özel Kısım Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, Beta Ya., 13. Bası, İstanbul, 1990, s. 230-231.

<sup>42</sup> **Ceza Kanunu**, Alkim Ya., Ankara, 1993, s. 312.

<sup>43</sup> Durmuş TEZCAN, "Bilgisayar Karşısında Özel Hayatın Korunması", **Anayasa Yargısı**, 25 - 27 Nisan 1991 **Anayasa Mahkemesinin 29. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu**, AYM. Ya. No. 21, Ankara, 1991, s. 389.

1950 tarihli 5680 sayılı Basın Kanunu'nda özel hayatın ifşa edilmesinin cezalandırılması yönünde teklif edilen 31. madde hükmünün varlığına işaret etmek isteriz. Teklif edilen metinde; "*rıza hilafına şahısların hususi veya aile hayatları hakkında ima tarikiyle dahi olsa yayında bulunmalar, suçtan zarar görenin şikayeti üzerine.. cezalandırılır*" denmekteydi. Bu hüküm kanun metnine alınmamış ve gerekçe olarak ta; "*..açılan yeni devirde basın ne isterse onu yazabilmelidir. Oysa böyle bir madde konulursa hiç kimse hakkında bir şey yazılamaz. Memleket hizmetinde, kamusal hayatta görev alanların özel hayatları açıktadır, bir kimsenin resmi hayatıyla özel hayatı birbirinden ayrılamaz, kamu hizmeti görenler her yönden basının kontrolü altında olmalıdır*" denilmiştir.<sup>44</sup> Fakat özel hayatın ifşa edilmesi ve basın yayın araçlarıyla işlenen hakaret ve sövme fiillerinin cezalandırılarak engellenmesi yönünde 1950 tarihinde yer verilmeyen hükümlere 1954 yılında "Neşir Yoluyla veya Radyo ile İşlenecek Bazı Cürümler" hakkında yer verilmiş ve bu kanunun 1. maddesi 3. bendinde; "*..rıza hilafına hususi veya ailevi ahvalin teşhir olunması..*" suç haline getirilmiştir. Yine "*namus, şeref veya haysiyete tecavüz veya hakaret..*" halinde ağır cezalar öngörülmüştür.<sup>45</sup> Bu yönde CMUK'nın 344. maddesi ile hakaret ve sövme fiillerinin basın yayın yoluyla yapılması halini ayırmış ve bu durumda yetkili savcılara kamu davası açma imkanı tanınmıştır.

Yukarıda adı geçen 1954 tarihli kanunun kaldırılmasıyla birlikte halen ceza hukuku mevzuatı içinde özel hayatın gizliliğine yapılan müdahale ve ifşayı suç sayan herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

Son dönem görsel medyanın öncülüğünü yaptığı suç ve adliye haberleri, reality showlar çokça ilgi çekse dahi soruşturma ve yargılamanın sağlıklı bir şekilde yapılmasını zora sokmaktadır. Centel'in isabetle belirttiği gibi "bu tehlike önceleri kişilik haklarının ihlali açısından değerlendirilirken şimdi medyanın yargılamanın dürüstlüğü de etkileyebileceği düşünülmeye başlanmıştır."<sup>46</sup> Çünkü medyanın özellikle ele geçirdiği bilgileri tek yanlı ve taraflı bir şekilde yayınlamak yargılamayı, hakimleri, bilirkişileri etkilemesi dolayısıyla sanığın masumiyet karinesini tersine işletmesi tehlikeli boyutlara ulaşmış bulunmaktadır.

Kişilerin şeref ve haysiyetleri ile özel hayatlarının gizliliğinin ihlal edilmesi tehlikesi karşısında sınırlandırılacak önemli anayasal ilkelerden birisi de 'yargılamanın aleniyeti' ilkesidir. Bilindiği ceza muhakemesinde savunmanın haklarının daha kuvvetle korunabilmesi amacıyla ortaya konulan yargılamanın aleniyeti ilkesiyle duruşmaların yapılması sırasında isteyen herkesin bunu izleyebilmesi, zabıtlarının kitle iletişim araçları aracılığı ile yayınlanabilmesi imkanı tanınmış bulunmaktadır. Bu hak BM İnsan Hakları Evrensel Beyanname'sinin 10. maddesinde de ifade edilmiştir. Bu ilkeyle korunmaya çalışılan savunmanın korunması hedefi bazen aksi tesirle yargılanan kişilerin haklarının zedelenmesi sonucunu doğurabilmektedir. Özellikle yargılama güvenliği, kamu düzeninin bozulması ve yargılanan kişinin şeref ve haysiyetinin ihlali tehlikelerine karşı hazırlık soruşturmasında gizlilik esası CMUK'nın 54, 143, 162 ve 165/5. maddesinde zikredilmektedir. Son soruşturma aşamasında ise kural olarak kalkan gizlilik istisnai olarak devam ettirilebilmektedir. CMUK. 373. madde ile Askeri

<sup>44</sup> DÖNMEZER, **Basın ve Hukuku**, s. 308.

<sup>45</sup> Bu kanun 6 Ekim 1960 tarih ve 94 sayılı kanunla kaldırılmıştır. DÖNMEZER, **Basın ve Hukuku**, s. 308-309; KARAYALÇIN, s. 259.

<sup>46</sup> Nur CENTEL, "Dürüst Yargılama ve Medya Bakımından Demokrasi Kültürü", **AÜSBFD (Prof. Dr. Yılmaz Günel'a Armağan)**, C. 49, S. 3-4, (Haziran-Aralık 1995), s. 57 vd.

Mahkemelerin Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 142. maddesi mahkemelere "genel ahlakın korunması veya kamu güvenliğinin gerekli kıldığı hallerde duruşmanın gizli yapılmasına karar verme yetkisi" tanınmaktadır.<sup>47</sup> Böylece getirilen duruşmanın aleniliğinin kaldırılması sonuçta basına da yayın yasağı anlamına gelmektedir. Aynı yönde 5680 sayılı Basın Kanunu 33. madde hükmünde de; genel ahlak ve aile düzeni aleyhine işlenen cürümler ile 18 yaşından küçük tüm mağdur ve sanıklara ait haber ve yazılarda mağdurun açık kimlik ve resminin yayınlanması yasaklanmaktadır. Yine mahkemelerin yukarıdaki gerekçelerle mahkeme tutanaklarına kısmen veya tamamen yayın yasağı koyma yetkisi bulunmaktadır.

5680 sayılı Basın Kanunu'nun 19 ve devamı maddelerinde basın yayın araçlarıyla yapılan özel hayata müdahalelere ait düzenlemeler yapılmıştır. Cevap ve düzeltme hakkı bunlar arasında sayılabilir. Bunların dışında kişilik hakları arasında önemli bir yeri olduğunu ifade ettiğimiz özel hayata ve ona bağlı haklara yapılan müdahalelerde "*..Basın Kanunu sessiz kalmış ve bu çeşit tecavüzlerin MK'da yer alan 24 ve 24 (a) maddeleri hükümlerine göre ve hukuk mahkemelerinden talep edilmesi imkanını zımni bir şekilde tanımıştır.*"<sup>48</sup>

Basın Kanunu'nun 31. maddesinde yer alan yurt dışında basılmış ve yayınlanmış eserlerin yurt içine alınmaması noktasında idareye keyfi tutum takınma imkanı veren hüküm, bir yönü ile düşünce ve haberleşme özgürlüğüne aykırıdır. Çünkü kişilere zarf içinde gönderilmiş olsa bile bu tür gönderilere el konulması mümkün olabilmektedir. Ne yazık ki Anayasa Mahkemesi 1963 tarihli kararında herhangi bir ayrıma gitmeksizin bu hükmü Anayasaya uygun bulmuştur.<sup>49</sup>

Kişilik haklarına basın yayın ve diğer kitle iletişim araçlarıyla yapılan saldırılar diğer ihlallere göre daha büyük etki ve kalıcılık gösterirken aynı zamanda yayımları kolay olmaktadır. Bu etki genişlemesinde görsel iletişim araçlarının göze hitap eden sunumu da önemli pay sahibidir. Bu yüzden meydana gelen zararın daha ağır olduğu kabul edilmektedir.<sup>50</sup>

## SONUÇ YERİNE

Tarihsel gelişimi içinde insanlığın varoluşu ile başlayan bir olgu olarak özel hayat kavramı, herkesin daha çok aile bireyleri ile oluşturduğu özel alan ve bu alanda yaşanan hayat olarak tanımlanabilir. Kişinin özel hayatının üçlü bir ayrıma tabi tutularak ortak, özel ve gizli alan şeklinde sınıflandırıldığı görülmekte ve bunlardan özel ve gizli alanların koruma gördüğü kabul edilmektedir.

Genel olarak kişi ve aile gizliliğine karışılmaması ve bu alanda olup bitenlerin kamuoyuna açıklanılmaması şeklinde teminatlara sahip olan özel hayatın korunması, 1982 Anayasası'nın 20 ve devam eden maddelerde yerini almıştır.

Kişilik hakları bütünü içinde değerlendirmeye çalıştığımız özel hayatın gizliliğinin korunması, MK. hükümleri içinde kişilik haklarını düzenleyen hükümlerle birlikte

<sup>47</sup> Hasan BİYİKLİ, "Duruşmaların Açıklığı İlkesi ve Haber Yasağı", **Gazetecilik ve Halkla İlişkiler Yüksek Okulu İletişim Dergisi**, S. 4, AİTİA. Ya. No. 200, 1982. s. 133; CENTEL, s. 60.

<sup>48</sup> Ersan ŞEN, "Gizli Dinleme ve Görüntüleme Fiillerinin Türk Hukuku'ndaki Yeri Üzerine Bir İnceleme", **İstanbul Barosu Dergisi**, C 68, S 7-9(1993), s. 514.

<sup>49</sup> Ersan İLAL, "Düşünceleri Açıklama Özgürlüğü, Yığınsal İletişim Araçları ve Anayasa Mahkemesi Kararları", **Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi 24. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu**, AYM. Ya. No. 7, Ankara, 1987, s. 70 - 71.

<sup>50</sup> KILIÇOĞLU, "Kişilik Haklarına ..", s. 375 - 377.

ele alınmış, Ceza ve Usul kanunlarında doğrudan düzenleme bulunmamakla birlikte kişi şeref ve haysiyeti ile konutunun korunması, basın yoluyla yapılan ihlallerin önlenmesini merkez alan düzenlemelerle koruma altına alınmaya çalışılmıştır. Özel hayatın gizliliği ile çatışma halinde olan diğer yapılardan özellikle kitle iletişim araçları ve bunların kullandığı basın özgürlüğü, değerler teorisiyle bağdaştırılmaya çalışılmaktadır. Tabii özel hayatı sadece kitle iletişim araçları değil siyasal iktidarlar da ihlal edebilmekte veya çoğu zaman bu temayül içinde olmaktadır.

Buraya kadar inceleme imkanı elde ettiğimiz kanuni düzenlemeler sınırlı olabilmektedir. Çalışmanın devamında kişilerin özel hayatı ve gizliliğinin korunmasına dair hükümler içeren diğer düzenlemelere, yine bu yönde mahkeme uygulamaları ile mukayeseli hukukta özel hayatın gizliliğinin korunmasına dair düzenlemeler ortaya konulmaya çalışılacaktır.

#### KAYNAKÇA

1. BIYIKLI Hasan, "Duruşmaların Açıklığı İlkesi ve Haber Yasağı", **Gazetecilik ve Halkla İlişkiler Yüksek Okulu İletişim Dergisi**, AİTİA. Ya. No 200, Ankara, S. 4(1982).
2. CENTEL Nur, "Dürüst Yargılama ve Medya Bakımından Demokrasi Kültürü", **AÜSBFD** (Prof. Dr. Yılmaz GÜNAL'a Armağan), C. 49, Ankara, S. 3-4(1995).
3. DANIŞMAN Ahmet, **Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması**, Selçuk Üniv. Hukuk Fak. Ya. 10, Konya, 1991.
4. DÖNMEZER Sulhi, **Ceza Hukuku Özel Kısım Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, Beta Ya. 13. Bası, İstanbul, 1990.
5. DÖNMEZER Sulhi, **Basın ve Hukuku**, İÜHF. Ya. No. 500, 4. Bası, İstanbul, 1976.
6. GÖREN Zafer, "Türk-Alman Hukukunda Kişiliğin Korunması", **Anayasa Yargısı**, **25-27 Nisan 1992 Anayasa Mahkemesi'nin 30. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu**, AYM. Ya. No. 27, Ankara, 1993.
7. İLAL Ersan, "Düşünceleri Açıklama Özgürlüğü, Yığınsal İletişim Araçları ve Anayasa Mahkemesi Kararları", **Anayasa Yargısı**, **Anayasa Mahkemesi 24. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu**, AYM. Ya. No. 7, Ankara, 1987.
8. İMRE Zahit, "Şahsiyet Haklarından Şahsın Özel Hayatının Korunması ve Gizliliklerinin Korunmasına İlişkin Meseleler", **İÜHF** C. 39, İstanbul, S. 1-4(1974).
9. KABOĞLU İbrahim Ö. **Özgürlükler Hukuku, İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı Üzerine Bir Deneme**, Afa Ya. İstanbul, 1994.
10. KAPLAN İbrahim, "Kişilik Haklarının Kitle Haberleşme Araçları (Basın, Radyo ve Televizyon) Karşısında Korunması", **Adalet Dergisi**, Ankara, S. 1-2(1979).
11. KARAHASAN Mustafa Reşit, **Sorumluluk ve Tazminat Hukuku**, C. 1-2, Sevinç Matbaası, Ankara, 1981.

12. KARAYALÇIN Yaşar, "Türk Hukukunda Şeref ve Haysiyetin Korunması", **AÜHFD**, C. 19, Ankara, S. 1-4(1962).
13. KILIÇOĞLU Ahmet, "Sorumluluk Açısından Basın Özgürlüğünün Özel Hukuktaki Yeri", **Yargıtay Dergisi**, C. 13, Ankara, S. 1-2(1987).
14. KILIÇOĞLU Ahmet, "Kişilik Haklarına Basın Yoluyla Saldırıları Bakımından Medeni ve Borçlar Kanunumuzda Yapılan Değişiklikler", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Y. 3, Ankara, S. 3(1990).
15. KUZU Burhan, **Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1988.
16. ÖZDEŞ Orhan, "Tabii Hukuk Açısından Özel Hayatın Gizliliği", **Danıştay Dergisi**, Y. 4, Ankara, S. 14-15(1974).
17. ÖZEK Çetin, **Türk Basın Hukuku**, İÜHF. Ya. No. 538, İstanbul, 1978.
18. ÖZSUNAY Ergun, **Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu**, Der Ya. 5. Basım, İstanbul, 1982.
19. SEROZAN Rona, "Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler", **MHAD**, Y. 11, İstanbul, S. 14(1978).
20. ŞEN Ersan, "Gizli Dinleme ve Görüntüleme Fiillerinin Türk Hukuku'ndaki Yeri Üzerine Bir İnceleme", **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 68, İstanbul, S. 7-9(1993).
21. TANDOĞAN Haluk, "Şahsiyetin Akit Dışı İhlallere Karşı Korunmasının Tarzı ve Basın Yoluyla Olan İhlallere Karşı Özel Hayatın Korunması", **AÜHFD**. C. 20, Ankara, S. 1-4(1963).
22. TEZCAN Durmuş, "Bilgisayar Karşısında Özel Hayatın Korunması", **Anayasa Yargısı**, 25-27 Nisan 1991 **Anayasa Mahkemesinin 29. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu**, AYM. Ya. No. 21, Ankara, 1991.
23. ULUSAN İlhan, "Bir Derneğin Kişilik Haklarının Zedelenesi ile İlgili 3 Haziran 1971 Tarihli İsviçre Federal Mahkemesi Kararı", **MHAD**, Y. 7, İstanbul, S. 10(1973).