

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
RADYO TELEVİZYON YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

**TÜRKİYE'DE RADYO TELEVİZYON VE İNTERNET YAYINCILIĞINDA
HUKUKSAL DURUM**

Yüksek Lisans Tezi

SABRİ KUŞKONMAZ

İSTANBUL-2008

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
RADYO TELEVİZYON YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

**TÜRKİYE'DE RADYO TELEVİZYON VE İNTERNET YAYINCILIĞINDA
HUKUKSAL DURUM**

Yüksek Lisans Tezi

SABRİ KUŞKONMAZ

TEZ DANIŞMANI : PROF. DR. AHMET ŞAHİNKAYA

İSTANBUL-2008

Marmara Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Tez Onay Belgesi

(İLETİŞİM BİLİMLERİ) Anabilim Dalı RADYO TV, Bilim Dalı Yüksek Lisans öğrencisi SABRİ KUŞKONMAZ'ın TÜRKİYE'DE RADYO TELEVİZYON VE İNTERNET YAYINCILIĞINDA HUKUKSAL DURUM adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 22.05.2008 tarih ve 2008-8/42 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oybirliği/oyçokluğu ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

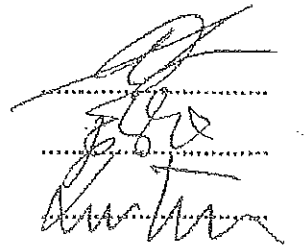
İmzası

Tez Savunma Tarihi : 28.05.2008

1) Tez Danışmanı : PROF. DR. AHMET ŞAHİNKAYA

2) Jüri Üyesi : PROF. DR. ESRA BİRYILDIZ

3) Jüri Üyesi : YRD. DOÇ. DR. LEVENT ELDENİZ



ÖNSÖZ

Radyo televizyon ve internetin Türkiye'deki hukuksal durumu ve hukuksal yapısı konusundaki bu yüksek lisans çalışmam, Marmara Üniversitesi, İletişim Fakültesi Radyo Televizyon bölümünde oldukça gecikmiş olarak yaptığım yüksek lisans öğrenciliğimin son evresi.

Bu evreye beni getiren tüm hocalarıma, başta tez danışmanım Prof. DR. Ahmet Şahinkaya olmak üzere, Prof. Dr. Şükran Esen, Prof. Dr. Nurçay Türkoğlu, Prof. Dr. Esra Biryıldız, Doç Dr. M. Cem Pekman, Doç. Dr.ç Serpil Kirel, Doç. DR. A. Bilge Gürsoy, Yrd. Doç. Dr. Vildan İyigüngör'e teşekkürü borç bilirim

İÇİNDEKİLER

Önsöz	
Giriş	9
I. BÖLÜM: TARİHSEL SÜREÇ	13
I.1. Radyo	13
I.1.1. Türkiye’de Radyo	18
I.1.2. Televizyon	20
I.1.3. Türkiye’de Televizyon	22
I.3.1.1 Türkiye’de Radyo Televizyonda Alanında Yeni Hukuksal Düzenleme	24
I. 2. Radyo Televizyon Yayıncılığında Temel Sistemler	25
I.2.1. Kamu Hizmeti Yayıncılığı	25
I.2.1.2. Kamu Hizmeti Yayıncılığının Özellikleri	26
I.2.2. Ticari Yayıncılık	28
I.2.2.1. Ticari Yayıncılığın Özellikler	29
I.2.3. Karma sistem	30
I.3. İnternet	31
I.3.1. Dünyada İnternet	31
I.3.1.2. İnternetin Temel Kavramları	32
I.3.1.2.1. TCP/IP Protokolü	33

I.3.1.2.2 Worl Wide Web (www)	33
I.3.1.2.3. Bilgisayar Programı	33
I.3.1.2.4. Arayüz	33
I.3.1.2.5. FTP	33
I.3.2. Türkiye’de İnternet	34
I.3.2.1. İnternet Kurulu	35
II. BÖLÜM: HUKUSAL DURUM VE HUKUKSAL DÜZENLEMELER	36
II.1. Radyo Televizyon ve İnternet Alanındaki Hukuksal Düzenleme	36
II.2. Radyo Televizyon Alanındaki Temel Kavramlar	36
II.2.1. Temel Yasal Düzenlemeler; Kurumsal ve Yasal Boyut	40
II.2.1.2. Radyo Televizyon Üst Kurulu	40
II.2.1.3. Üst Kurulun Oluşumu	41
II.2.1.4. Üst Kurulun Görev ve Yetkileri	42
II.2.2. Radyo ve Televizyonların Kuruluş Hükümleri	44
II.2.2.1. TRT	44
II.2.2.2. Özel Radyo ve Televizyonların Kuruluşu	45
II.2.2.3. Radyo-TV Kurucusu Olamayacak Olanlar	46
II.2.2.4. ŞirketÖzellikleri	46
II.2.3. Yayın İlkeleri ve Program İçeriği	48
II.2.3.1. Yayın İlkeleri	49
II.2.3.2. Program İçeriği	52
II.2.3.3 Kanal ve Frekans Bandı Tahsisi	53
II.2.3.4. Reklamların Yayın Düzeni	54

II.2.3.5. Programlarda Sponsorluk	55
II.2.4. Kamusal Hükümler ve Kamusal Yükümlülükler	56
II.2.4.1. Seçimlerle ilgili Yayınlar	56
II.2.4.2. Yayınların Yasaklanması	57
II.2.4.3. Düzeltme ve Cevap hakkı	57
II.2.4.4. Telif Hakkına İlişkin Hükümler	59
II.2.4.5. Yaptırımlar	59
II.2.5. Yayıncılıkla İlgili Diğer Hukuksal Hükümler	61
II.2.5.1. Anayasa	61
II.2.5.2. Türk Ceza Kanunu	69
II.2.5.3. Basın Kanunu	76
II.2.5.4. Tüketiciyi Koruma Kanunu	77
II.2.5.4.1. Reklam Kurulu	78
II.2.5.4.2. Kurulun Oluşumu	78
II.2.5.5. FSEK Hükümleri; Telif Hakları ve Kullanılması	80
II.2.5.5.1. Kavramlar	81
II.2.5.5.2. Eser Türleri	82
II.2.5.5.3. Manevi ve Mali Haklar	83
II.2.5.5.4. Bağlantılı Haklar	85
II.2.5.5.5. Televizyon Programlarının Hukuksal Niteliği	86
a) Tanım Sorunu	86
b)Televizyon Programları Hangi Türe Girer	87

II.2.5.5.6. FSEK Kapsamında İlim Edebiyat Eserlerinin İnternet ortamında Kullanılması	92
II.3. Tazminat Davaları ve Sorumluluk	102
II.4. Ceza Davaları ve Sorumluluk	104
II.5. Uluslararası Oluşumlar Sözleşmeler; Genel Bakış	105
II.6. Türkiye’de İnternet Alanında Yeni Yasal Düzenleme	108
II.6.1 Genel Bakış	108
II.6.2. Yeni İnternet Yasası	109
II.6.2.1 Yasada Yer Alan Yükümlülükler	112
II.6.2.1.1. Bilgilendirme Yükümlülüğü	112
II.6.2.1.2. Yer sağlayıcının Yükümlülükleri	112
II.6.2.1.3 Erişim sağlayıcının yükümlülükleri	113
II.6.2.1.4. Toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülükleri	114
II.6.2.1.5. İçerik sağlayıcının yükümlülükleri	114
II.6.3. Erişimin engellenmesi kararı ve bu kararın yerine getirilmesi	115
II.6.4. İnternet Yayınlarında içeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı	117
II.6.5. İnternet Yasasının getirdiği idari yapı ve görevler	119
II.6.6. İlgili kanunlarda yapılan değişiklikler	120
III. BÖLÜM: DEĞİŞEN YAYINCILIKTA KÜRESEL SORUNLAR, YENİ TEHLİKELER	121
III.1. Değişen Yayıncılık	123
III.2. Atıf Sorunu	124
III.3. Okuryazarlık- Medya Okuryazarlığı Sorunu	124

III.4. İnternet ve Pornografi	128
III.5. İletişim Değişim ve Küresel Sorunlar	129
III.6. İletişim Değişim ve Demokrasi Sorunu	136
III.6.1. Demokrasi	137
III.6.2. Özgürlükler Sorunu	141
III.6.3. Yeni Sınırlar yada Sınır Ötesi	144
SONUÇ ve DEĞERLENDİRME	147
Kaynakça	150

GİRİŞ

İnsanoğlu önce işaretler yolu ile iletişim kurmaya başladı. Sonra ses temel iletişim aracı haline geldi. Biçimlendirilmiş sesle iletişim insanlık için büyük bir aşama olmuştur. Ses ile iletişimi sürekli kılmanın yolu da yine uzun bir tarihsel süreç sonrasında bulgulanmıştır: Harf ve Yazı. İnsan, sesi denetim altına alarak, bu sesi görsel biçimlere dönüştürerek bugünü yarına bağlamayı başarmıştır. Tarihsel, toplumsal süreklilik bu yolla kesin, kalıcı ve sürekli hale gelmiştir. Daha başlangıçtaki temel etken bir görüşe göre ekonomik kaynaklıydı:

“İlk yazı, yiyecek üreticisi köylülerin desteğiyle ayakta duran seçkinler sınıfının tekelindeydi, ekonomik ve toplumsal açıdan karmaşık toplumların (saltanat propagandası, mal envanteri, bürokrasi kayıtları tutma gibi) amaçlarına hizmet ediyordu”.¹

Yazının bu niteliği ilerde karşımıza “silah” olarak da çıkacaktır. Avrupa’nın dünyayı sömürgeleştirmesindeki önemli bir silah².

Gelişim sürecinde temel etkenin ekonomik nitelikli olması, yazının bir erk ve iktidar aracı olması, hatta daha kesin bir hükümle yazının bir sömürü aracı olması, insanlığa kazandırdığı olağanüstü kültürel, sosyal gelişme gücünün önemini azaltmaz. Toplumsal sürekliliği başlatma aşaması, insanlık için çok büyük bir sıçramadır. İletişim ve bellek bu süreçte temel belirleyici olmuştur. Günümüzde ise dünya tamamen bilgi temelli “e-@” haline gelmiş olması, sürecin geldiği aşamayı göstermektedir.

“Çünkü, eğitim süreci içinde üretilen ve dolaşıma sokulan bilgi belirli siyasal tarihi ve ekonomik koşullar içerisinde üretilmektedir”³

¹ Jared Diamond; *Tüfek, Mikrop ve Çelik*, s. 247

² Diamond, *age*, s.89

Sesin elektro manyetik dalgalara aktarımında, öncelikle harf ve yazı ile aktarım deneyimi başlamış olmakla birlikte, harf ve yazı ile aktarım şimdi bize basit görünse de, elektro manyetik dalgalarla ses iletimine göre çok daha karmaşıktır. İlk bakışta, teknolojik ayrıntılar ve yeni buluşların etkisi ile elektro manyetik dalgalarla ses iletimi daha çapraşık görülebilir. Ancak, gelişme sürecindeki bu dikey sıçramaya karşın, sesin harfe aktarılması çok daha tarihsel bir öneme sahiptir.

*“Ses açığa çıkarır. Görüntüden daha fazlasını açığa çıkarır, çünkü görüntüyle oynayabilirsiniz”.*⁴ Ama sesle oynayamazsınız. Görüntüyle oynandığı gibi bir anlamında olmak üzere sesle oynayamazsınız, en fazla, sesi yok edebilirsiniz

Ses, harf ile aktarımında aynı kaynağın sesi olmamakla birlikte, hem art zamanlı hem eş zamanlı olarak farklı kaynaklarla aynı sesin yeniden üretimi/aktarımı harf ile mümkün olmuştur. Harf ile ses yeniden “üretilerek” aktarılmaktadır. yeniden üretilerek aktarıldığı anda, ilk kaynaktaki ses olmaktan çıkmaktadır; “A” sesi artık bir soluk, dil damak bireşimi ürünü olan fiziksel sonuçtan öte “Ademin” “A”sı olmuştur.

Şimdiki zamandan geriye baktığımızda, sesin yazıya dönüştürülmesi bize çok karmaşık gelmemektedir. Hatta çok kolay ve olağan bir yol olarak algılanabilmektedir. Oysa o tarihsel dönemde, toplumsal gelişme aşaması, teknoloji/kültürel düzey itibariyle yazı süreci son derece zor ve karmaşıktı. Eski Mısır’da, yazıcılar çok önemli bir toplumsal katman üyeliği konumundaydılar. Ancak o konuma gelmek için yine eski bir Mısır atasözü olan “öğrencinin kulağı sırtındadır” gerçekliğini yaşamak zorundaydılar. Yani yoğun bir eğitim süresinde dayak yenilerek öğrenme dönemi olan oldukça sert/vahşi bir öğrenme dönemini aşmak zorundaydılar.

Zamanımızda, teknolojinin kurallarının yanı sıra, ülkesel ve küresel iç içe geçmiş kullanım ile birlikte hukuksal kurallar da en az teknolojinin kural ve yasaları kadar önemlidir. Öyle ki, artık bilim/teknik yasaları endüstriyel uygulamalar içinde ele aldığımızda, üretim tek tek ilkelerin incelenmesi yerine tam bir kendiliğindenlik/olağanlık içinde yürümektedir. Alıcılar vericiler alışıldık üretim prosedürleri içinde üretilmekte, teknikerler bu üretim sürecini altındaki bilimsel

³ Mutlu Binark- Mine Gencel Bek; *Eleştirel Medya Okuryazarlığı*, s. 17

⁴ Pascal Bonitzer, *Bakış ve Ses*, s. 34,

kuralları düşünme gereği bile duymamaktadır. Kullanıcılar da, tuşlara klavyelere basarak, kullanım düzeneğini/aşamasını harekete geçirmektedir.

Hukuksal kural ve yasa metinleri konusunda ise bu denli bir olağanlık, kendiliğindenlik söz konusu değildir. Tam tersine, yeni gelişmeler karşısında hukuksal alanda tam bir yerine oturmamışlık yaşanmaktadır. Hukukun tutucu ruhu, gelişmeler karşısında olumlu anlamda hızlı refleksi engellemektedir.

Bu sürece yararı olması düşünülerek, temel iletişim mecraları olan radyo televizyon ve internet yayıncılığının hukuki durumunu, yapısını incelemek, yürürlükteki hukukun gerekliliklerini öğrenmek, bu anlamda önemlidir. Bu nedenle bu çalışmada, iletişim temelinde, Türkiye’de radyo televizyon ve internet yayınının hukuksal yapısı ve mevcut hukuksal durumu incelenmiştir.

*“İletişimle sosyal bilimler arasında bağ kurarak sözlü, yazılı ve görüntülü geleneği anlatabilmek, iletişimle; siyaset bilimi, sosyoloji, sosyal psikoloji, hukuk arasında bağ kurarak iletişim fakültesinde ders anlatabilmek için ciddi bir iletişim eğitiminden geçmek gerekir”*⁵

Özellikle yukarda yer verilen görüşler göstermektedir ki, bilginin ekonomik, teknolojik, sosyal ve kültürel gelişim süreci, aynı zamanda bir iletişim süreci olarak, kendiliğindenlik içermemektedir. Tam tersine hep bir “müdahale” yaşanmıştır. Bu müdahalelerden en temelli olanlardan birisi de hukuksal alandaki müdahalelerdir.

Radyo televizyon ve internet yayınlarının hukuksal niteliklerini bir bütün olarak ele almak için, birkaç farklı yöntem uygulamak mümkündür. Radyo, televizyon ve internet olarak; her üç mecra da aslolan bir yayın faaliyeti ve bu yayın faaliyetinin içeriği olduğundan, başka bir deyişle ileti/ileten ve iletilen üçlüsü temel yapıyı oluşturduğundan, bu üç mecranın da hukuksal yapı ve özelliklerini bir bütün olarak incelemek mümkündür. Esasen, mevzuat açısından radyo ve televizyonla ilgili yasal düzenlemeler içinde temel kanun 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun’dur. İnternet olarak adlandırdığımız digital/sayısal mecra

⁵ İrfan Erdoğan – Korkmaz Alemdar, *Öteki Kuram*, s.130,

ise, başlangıçta gerek ülkemizde gerekse tüm dünyada tam bir kodifikasyona sahip olmadığından, en yakın komşu olan radyo ve televizyonlara ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanmaya başlanmıştır. Türkiye’ de 23.5.2007 tarihinde yürürlüğe giren 5651 sayılı kanun ile, internet alanında yeni bir kanun dönemi başlamıştır. Ancak bu kanunun tam adının “İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun” olması, hala yukarda belirttiğimiz “kıyasen uygulama” anlayışın geçerli olduğunu göstermektedir. Zira alanın düzenleyen temel bir “İnternet Kanunu” yerine, suça ve suçla mücadelede vurgu ile, kanun amacı da baştan belirtilmiş olmaktadır. Zaten, alanın özelliği de farklı hukuksal metinlere de referansı da zorunlu kılmaktadır.

“Öte yandan basın kanunlarının, radyo televizyon ile ilgili kanunların sinemaya ilişkin pozitif hukuk kaynaklarının yanı sıra, Ceza Hukuku, Ceza Mahkemesi Hukuku, Anayasa Hukuku, İdare Hukuku, Medeni Hukuku, Borçlar Hukuku, Ticaret Hukuku, Fikri Hukuk, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku ve Vergi Hukuku gibi hukuk dallarının pozitif hukuk kaynakları da kendi açılarından kitle haberleşmesinde uygulama yeri bulur”⁶

Bu çalışmada, konu birinci bölümde “Tarihsel Süreç” başlığı altında ele alınmıştır. Asıl inceleme alanı hukuksal boyut olmakla, tarihsel bakış oldukça özet tutulmaya çalışılmıştır.

Yayıncılık alanında Radyo Televizyon Üst Kurulu’nun temel düzenleyici ve belirleyici kurum olması nedeni ile ikinci bölümde bu kurumdan başlayarak alan diğer boyutlarıyla incelenmiştir. Bu bölümde, kuruluş, yayın ilkeleri, program içeriği, kamusal hükümler ve yükümlülükler gibi konular uygulama ve öğreti için önemli başlıklardır. Yine, telif hakkı, tazminat ve ceza davaları ile ilgili yasal düzenlemeler de yine bu bölümün temel başlıklarıdır. Bölümün son inceleme başlığı da internettir.

Yayıncılık alanındaki hukuksal süreci, tarihsel arka planın bir özeti olarak vermeyi uygun bulduğumuzdan, geçmiş dönemdeki yasal uygulamalar konusunda ayrıntılı bir bilgi ve yasal düzenlemelerin iç dinamiklerinin incelenmesi yerine,

⁶ Kayıhan İçel, *Kitle Haberleşme Hukuku*, s.17

yasal/hukuksal bir yol haritası anlayışı ile kısa bir tarihsel özetle yetinilmiştir. Radyo televizyon ve internet yayıncılığında yürürlükte bulunan hukuksal metinler temel alınmış, mevcut durumda yayıncılığın kurulmasının tabi olduğu, kuruluşa ve işleyişe tabi hukuksal düzenlemelere ayrıntılı olarak yer verilmiştir. Asıl amaç, radyo televizyon ve internet alanındaki yürürlükte bulunan temel düzenlemelere ilişkin bir bilgilendirme çalışması olduğundan, mevcut hukuksal düzenlemelerin ayrıntılı değerlendirmesi ve eleştirisinden uzak durulmuştur. Bu nedenle çalışmamız eleştirel bir çalışma değil, mevcut durumu sergileyen ve özellikle 3984 sayılı Radyo Televizyon yasasının yasa metnini ve ayrıca, 5651 sayılı İnternet Yasasını esas alan bir bilgi çalışmasıdır. Ancak, çalışmada sadece sayılan bu iki yasa ile yetinilmemiştir. Zaten böylesi bir yöntemi eksik ve yetersiz olurdu. Kuruluş ve işleyişte temel olan bu temel yasa metniyle birlikte, uygulamada en az bu metinler kadar önemli olan 5846 sayılı Fikir Ve Sanat Eserleri Kanunu hükümlerinin de radyo televizyon ve internet yayıncılığında uygulama bulan hükümlerine de ayrıntılı olarak yer verilmiştir. Bunların yanısıra, bu alandaki üçüncü çember olan Türk Ceza Kanunu, Borçlar Kanunu, Medeni Kanun, Basın Kanunu Tüketicuyu Koruma Kanunu'nun ilgili hükümlerine de çalışmada yer verilmiştir.

I. Birinci Bölüm; TARİHSEL SÜREÇ

I.1. Radyo

Radyoyu bir bütün olarak tanımlamak gerekirse; elektromanyetik dalgalar aracılığıyla ses iletimi ve bu iletimdeki kod çözücü aygıt/aygıtlar sistemidir.

“Radyo yayını (radio broadcasting (İng.), radio diffusion (Fr.), hörren (Alm.) Elektromanyetik dalgalar (Hertz dalgaları) enerjisi aracılığıyla bir olayın, bir iletinin (söz-müzik) topluma ses yolu ile aktarılmasıdır”⁷

Radyo frekansları aracılığı ile yayılan ses sinyallerini kulağımız “çözemez”. Bu ses sinyallerini çözecek nitelikte geliştiren radyo alıcıları kulakla duyulacak çözümü yani duymamızı sağlarlar.

⁷ Aysel Aziz; Televizyon ve Radyo Yayıncılığı, s. 16

İnsanlık tarihinde pek çok bilimsel buluşta olduğu gibi, radyo ve radyo yayıncılığında da başlangıçta tam anlamıyla şimdiki teknolojik nitelik ve aşamada öngörülen bir modelden yola çıkılmamıştır.

Önceden belirlenen tek bir model hedeflenerek radyo bulunmadığı gibi, bu bilimsel buluş için de doğrudan veya dolaylı çalışan pek çok bilim insanı olmuştur. Tarihsel gelişim süreci içinde, 1860' lı yıllara gelindiğinde radyo konusunda amaca/hedefe çok yaklaşan bazı isimler öne çıkmıştır. Bunlar; İngiliz James Clerk Maxwell, Alman Heinrich Hertz, İtalyan G. Marconi, Fransız Lee de Forest, Edouard Branly olarak sayılabilir.

Bu kişilerden James Clerk Maxwell, elektromanyetik (radyo) dalgalarının varlığını 1860 yılında ilk bulan kişidir. Maxwell bu radyo dalgalarının boşlukta hareket edeceğini öngörmüştür. Ancak, bu bilgileri deneysel olarak kanıtlamamıştır. Onun eksik bıraktığını Alman Heinrich Hertz tamamlamıştır. Hertz 1885-1895 yılları arasındaki yaptığı deneysel çalışmalarla radyo dalgalarının varlığını ve ses titreşimlerinin elektromanyetik alanda ışık hızı ile yayılmasını kanıtlamıştır.⁸ Hertz bir adım daha ileri giderek, elektro manyetik dalgaların uygun metal yüzeylerde radyo dalgalarına dönüştüğünü de kanıtlamıştır. Hertz'in bu buluşuyla birlikte elektromanyetik dalgalara onun adı ile anılmaya başlanmıştır: Hertz dalgaları.

1890 yılında E. Branly ilk elektromanyetik dalga iletkenini geliştirilmiştir. 1984'de ise Marconi, Mors alfabesiyle uzaktan haberleşme denemelerini gerçekleştirmiştir. 1899'da ise yine Marconi Mors üzerinden ilk bağlantıyı kurup, ilk denizaşırı mesajı göndermiştir.⁹

1901'de bu kez Hertz dalgaları ile Atlantik aşılmıştır. Bunu başaran, daha önce de Manş'ı aşan Marconi'dir.¹⁰ Atlantik'in aşılması teknolojik bir başarıdan daha öte bir basamak ve önemli bir sonuçtur; yazılı iletişimin küresel ölçekte sesli iletişime evrildiği bir noktadır bunun anlamı. Başka bir deyişle, günümüzde internete değin uzanan küresel

⁸ Aysel Aziz; age, s.17

⁹ Jeanneney, Jean-Noel; Başlangıcından Günümüze Medya Tarihi, s. 143

¹⁰ Jeanneney, age, 144

iletişim ağı içinde Atlantik'in aşılması, kıtalararası niteliği ile küresel aşamanın önemli bir basamağıdır.

Fransız Lee De Forest ise üç elektrodlu lambayı icat ederek bir adım daha ileri gitmiştir. Yapılan, dalgalarla kendisine ulaştırılan insan sesinin yeniden sese dönüşümünü sağlayan bir amplifikatör modeliydi.

İnsan sesinin aktarıldığı ilk bağlantı ise 1908'de gerçekleştirilmiştir.

Radyonun ilk kez iletişim aracı olarak kullanılması önce denizcilikte olmuştur. Gemiden gemiye yapılan haberleşme, kısa sürede gemiden karaya, arkasından da pek çok haberleşmede kullanılmaya başlanmıştır.¹¹

Kullanımın hızla yayılması, ilk yasal düzenlemeleri de peşinden getirmiştir. Amerika'da 1910 yılında Telsiz Gemi Yasası ıkarılmıştır Almanya'da 1914 yılında telsiz kullanımı başlamıştır. Böylece, telgraftan, telsiz telgrafa ve radyoya hızlı bir geçiş yaşanmıştır. Bu hızlı geçişin i dinamiklerinden biri de, Sanayi Devrimi'nin etken olduğu bir hızdır. Sanayi Devrimi ile dünya/pazar genişlemiş, ancak paradoksal bir biçimde daralması da gerekmiştir. İşte bu daralmayı iletişim araçları/ortamı sağlamıştır.

Radyonun nclerinden Lee De Forest, Fransa'da başladığı çalışma ve denemelerini Amerika'da srdrmştir. 1916 yılında New York'da deneme radyo istasyonu'nda haberler vermeye başlamıştır. Almanya'da ise 1917 yılında cephedeki askerlere radyodan müzik yayını yapılmıştır.

Dünya'da sürekli ilk radyo vericisi 1920'de ABD'de yayına başlamıştır. Bir yıl sonra ABD'de düzenli yayın yapan istasyon sayısı dörde çıkmıştır.

İlk ticari yayının başladığı 1922 yılında ABD'de istasyon sayısı ise 392'dir.¹²

Radyo öylesine hız kazanmıştır ki, 1921 yılında ABD'de 50.000 radyo alıcısı vardır. Bu sayı 1924'de 4 milyon, 1929 yılında 10 milyon, on sene sonra ise 31 milyon olmuştur.

¹¹ Aysel Aziz; age. s. 18

¹² Jean-Noel Jeanney; age

Gerek yayın, gerekse alıcı üretimi satışı konusunda devasa bir sektör doğmuştur. Ancak, 1927 yılına kadar ABD’de kamusal bir müdahale yapılmamıştır. İzin ve vergi kavramları dahi bu alanda yer bulamamıştır. Ancak, frekans karmaşası da baş gösterdiğinden, 1927 yılında ABD’de Radyo Yasası yürürlüğe girmiştir. Bu yasa ile birlikte, verici yerleştirmek için izin gerekliliği getirilmiştir. Kurumsal bir oluşum olarak da Federal Radyo Komisyonu kurulmuştur. Bu komisyon Başkan tarafından atanan beş üyeden oluşmaktaydı. Görevleri arasında, hakemlik, vericilerin gücünü denetlemek, yayınların ahlaka uygunluğunu denetlemek vardı.

Düzenli radyo yayınları İngiltere’de 1922 yılında, Fransa ve Sovyetler Birliği’nde 1923 yılında başlamıştır.

1927 yılına gelindiğinde ise, Arjantin, Avustralya, İtalya, Japonya, Norveç Yeni Zelanda, Hollanda, İsveç, İsviçre, Çekoslovakya, Güney Afrika’da radyo yayınları düzenli olarak yayına başlamıştır.¹³

Almanya’da Amerika’nın tersine radyo yayıncılığında, savaş sırasındaki uygulamaların da etkisiyle tam bir devlet hakimiyeti vardı. Halka yönelik yayınlar konusunda, ilk izinler 1923 yılında verilmiştir. Bu izinler az sayıda şirket yararına çıkarılmıştır. 1925’de dokuz bölgesel kurum Reich Radyo Kurumu (Reichs RudFunk Gesellschaft, RRG) bünyesinde toplanmıştır.¹⁴ Bu oluşum da, bütün Almanya içi eğitici yayınlar yapmakla görevli Deutsche Welley kurulması sonucu elde edilmiştir.

Almanya’da o dönem, Posta Bakanlığı tekniği düzenliyor, İşçileri Bakanlığı da içerik denetimi yapıyordu. Almanya’da alıcılardan aylık bir vergi alınmaya başlandı. Vergilerle mali sorun çözüldüğü için de, reklam yasaklandı. Reklam ve dolayısıyla reklama göre –halka göre- yayın yapma zorunluluğu olmaması, yayın kalitesini yükseltmiştir.

Almanya’da 1929’da 10.2 milyon alıcı vardı. Bu sayı dünyada ABD’den sonra en çok alıcı demektir.

¹³ Aysel Aysel; age s. 19

¹⁴ Jeanneney, age, s. 148

İtalya'daki sistemde Almanya ile benzerlik göstermiştir. 1924'te ilk verici istasyonu kurulmuştur. Devlet bu istasyonu kuran şirketin çoğunluk hisselerine sahipti. 1926 yılında Radio Milano, 1928 yılında Radio Roma kurulmuştur. Mussolini iktidara geldiğinde, Ente Italiana Auditone Radiofanie (EİAR) kurulmuş ve yayın haklarını 25 yıl için devralmıştır. Bu dönemde İtalya'da da alıcı vergisi vardı. Kısıtlı ve denetimli reklama izin verilmiştir.¹⁵

İngiltere'de özgün bir örnek olarak, 1922 yılında BBC oluşumu ortaya çıkmıştır. Devlet özel girişime müdahale ederek, özgün bir örneğin doğumuna sağlamıştır. British Broadcasting Company (BBC) devletin zorlamasıyla birleşen, radyo elektrik malzeme üreten 6 şirket ve 200 küçük üreticinin birleşmesiyle kurulmuştur. Altı büyük şirketin hissesi %60 idi. Devlet ilk aşamada sıkı bir denetim sağladıktan sonra, radyo yayıncılığını yine kendi inisiyatifi ile birleşmiş olan özel sektöre bırakmış gibi görünüyordu. Ama kısa sürede, yeni doğan bu güçten endişe duymaya başladı. Sykes Komisyonu devlete daha sıkı bir bağımlılık önerdi. Amerika'ya gözlemciler gönderildi ve radyoculukta baskın olan reklamın programın sıradanlığı üzerindeki etkileri titiz İngilizleri endişelendirdi. Amerika'nın geliştirmekte olduğu dinleyicilerin ilgisini ölçmeye yönelik sistemlerin devreye sokulması karşısında da kararsız görünüyorlardı, çünkü bu sistemde önemli olan, ticari yayıncılığın temel ilkesiydi. Oysa, İngiltere'de anlayış farklıydı.

*"... 'halka istediğini değil, ihtiyaç duyduğunu vermek'ti. Crawford komisyonu raporu, 1927'de on yıl içinde radyo tekelinin oluşması sonucunu doğurdu. Bu tekel, krallık yargısıyla British Broadcasting Company'nin yerine geçen, British Broadcasting Corporation'a verilmiştir. Devlet bu aşamada kurumun mallarını satın alarak, kamu mülkiyetine geçirmiştir."*¹⁶

Bu gelişmeler sırasında ve aynı zamanda vergi ve reklamın yasaklanması ilkesi getirilmiştir. BBC kurumunu, yürütme tarafından atanan genel müdürler konseyi tarafından yürütölmeye başlanmıştır.

¹⁵ Jeanneney, age, s. 149

¹⁶ Jeanneney, age, s. 149-150

Ticari anlayışın tamamen “reddine” karşın, 1939 yılında İngiltere’de alıcı sayısı 8.3 milyondur.

Fransa’da ilk verici istasyonu Eiffel Kulesi’nde kurulmuştur. Bu askeri bir istasyondur. Radyo alıcıların satışını attırmak için üzere kurulan Radiola istasyonu, sonradan Radio Paris adını almıştır. Bu istasyon 1933 yılında devlet tarafından satın alınmıştır.

Fransa’da başlangıçta kamu sektörü ile özel sektör birlikte hüküm sürmüştür. 1937’ye kadar kamu ağırlığıyla geçen bir dönem ve 1937’de özel istasyonlara imtiyazların verilmesi ile yine rekabetçi bir dönem yaşanmıştır.

Fransa’da verici 1933’de getirilmiştir. Bu dönemden sonra da reklam devlet yayınlarından “giderek kaybolmuştur”.¹⁷

Radyo yayıncılığı konusunda değinilmesi gereken bir alt başlık da “korsan”¹⁸ radyo yayıncılığı, veya daha açık bir ifade ile “özgür radyo”¹⁹ yayıncılığıdır. Avrupa’da kamusal denetimin dışında ve özellikle denizden yapılan yayınlar, radyoculuk tarihinde ilginç bir yönelim olduğu kadar, 1968’de doruğa çıkan dünyadaki özgürlük arayışları ile de ilintilidir.

İlk örneği Hollanda kıyılarından yayın yapan Radyo Veronica’yı 1964 yılında Radyo Caroline izlemiştir. Radyo Caroline da İngiltere açılarında bir gemiden yaptığı yayınlarla oldukça ünlenmiş, arkasında pek çok örnekler birbirini izlemiştir.

Türkiye açısından, 1993 ve öncesine kadar yaşanan “yasadız” radyoculuk dönemini, özgür radyo anlayışından daha çok bir “de facto” dönem olarak değerlendirmek doğru olacaktır. Nitekim, aşağıda değinileceği gibi, bu alandaki yasal düzenleme ile birlikte tüm radyolar yasal statüyü derhal kabul etmişlerdir.

¹⁷ Jeanneney, age, s.152

¹⁸ Asa Briggs-Peter Burke, *Medyanın Toplumsal Tarihi*, s.247

¹⁹ Jeanneney, age, s. 250

1.1.1. Türkiye’de Radyo

Ülkemizde radyo yayını 1927 yılında yapılmaya başlanmıştır. İlk yayınlar, bir Fransız şirketinin kurmuş olduğu telsiz istasyonları ile Ankara ve İstanbul’dan yapılmaya başlanmıştır.

“Allo allo... Muhterem samiin (dinleyiciler)... Burası İstanbul Telsiz Telefonu... 1200 metre tül-i mevc, 250 kilosikl. Deneme yayınına başlıyoruz...” anonsu ile 6 Mayıs 1927’de ilk anons yapılmıştır.²⁰

Bu dönemde telsiz istasyonlarından yapılan yayınlara uygulanan yasa, 4 Şubat 1924 tarihli 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu hükümleridir. Bu kanuna göre, telsiz istasyonlarının işletilmesi Posta, Telgraf ve Telefon İdaresi’nin yetkisindeydi. Yasal görünüm bu olmakla birlikte, 1926 yılında kurulan Telsiz-Telefon Türk Anonim Şirketi (TTTAŞ) 1926 yılında devletten radyo yayıncılığı imtiyazını almıştır. Bu şirkete verilen 10 yıllık imtiyaz nedeni ile ülkemizde radyo yayıncılığı üçlü bir görünüme sahip olmuştur. Vericiler yönünden PTT (PTT, Bayındırlık Bakanlığı’na bağlıydı). Program içeriği yönünden İçişleri Bakanlığı, stüdyo işleri açısından da TTTAŞ yetkiliydi

TTTAŞ’ne verilen imtiyaz süresi bittiğinde, radyo yayıncılığı, 1936 yılında Bakanlar Kurulu Kararı ile PTT’ye devredilmiştir. 1936 yılından 1940 yılına kadar, radyo yayıncılığını düzenleyen yasal metin, 1936 yılında alınmış olunan Bakanlar Kurulu Kararı olmuştur.

1940 yılında 3837 sayılı Başvekaletle bağlı Matbuat Umum Müdürlüğü Teşkiline ve Vazifesine Dair Kanun” ile bu alan özel kanununa kavuşmuştur. Bu kanunla kurulmuş bulunan “Matbuat Umum Müdürlüğü”ne radyo idaresi verilmiştir.

Bu arada, 1937 yılında 3222 sayılı Telsiz Kanunu kabul edilmiştir. Radyo yayıncılığında, vericiler ve alıcılar yönünden bu kanunda düzenlemeler yer almıştır. Çeşitli dönemlerdeki tali değişikliklerden sonra bu kanun ile ilgili köklü değişiklik, 5 Nisan 1983 tarih ve 2813 sayılı Telsiz Kanunu ile yapılmıştır. Bu kanunda da her türlü radyo televizyon yayınında frekans planlama, tahsis ve tescil yetkisi düzenlenmiştir.

²⁰ Ratem Dergisi, Mart-Nisan 2007, sayı 2, s. 4

Matbuat Umum Müdürlüğü 1943 yılına kadar radyo yayıncılığını yönetmiştir. İkinci Dünya Savaşı yılları içinde radyo yayıncılığının önemin de artmasıyla 1943 yılında 4475 sayılı Kanun ile Basın-Yayın Umum müdürlüğü kurulmuştur.

Basın-Yayın Umum Müdürlüğü 1949 yılına kadar çalışmıştır. 1949 yılında 5392 sayılı kanun ile “Basın-Yayın ve Turizm Genel Müdürlüğü” adını almıştır. Bu düzenleme ile, ulusal ve uluslararası düzeyde radyo yayıncılığının işleyişini düzenlemek hedeflenmiştir. Bu kurum 1960 da yaşanan 27 Mayıs İhtilaline kadar faaliyette bulunmuştur.

27 Mayıs ihtilalinden sonra, radyo yine 5392 sayılı (Basın Yayın ve Turizm Genel Müdürlüğü Yasası) yasa hükümlülerine göre yönetilmiştir. Ancak, kurumsal yapıda önemli değişiklik ve yeniliklere gidilmiştir. Yine bu dönemde, 5392 sayılı yasa ve sonrasında 265 sayılı “Turizm ve Tanıtma Bakanlığı” Kanunu hükümleri ile radyo yayıncılığı düzenlenmiştir.

I.1.2. Televizyon

Radyo gibi televizyonun da ilk “mucitleri” telgrafçılar olmuştur. Radyo dalgaları ile ses iletimi konusunda çalışmalar sürerken, bir yandan görüntünün de iletimine kafa yoran bilim adamları vardı.

Televizyon öncesi çalışmalar açısından önemli isimlerden biri İtalyan Casali’dir. Casali, 1856 yılında “Pantelegraf”ı icat etmiştir. Bu icat Fransız Posta İdaresi tarafından el yazısıyla kısa mesajlar ve çizgi halinde ki resimler göndermek için kullanılmıştır.²¹ Bu çalışmalardaki temel espri; Televizyon, elektrik enerjisinin ışık enerjisine dönüştürülmesi noktasında bulunmuştur.

Alman bilim adamı Paul Nippon 1880’li yıllarda, ilk görüntü aktarımı sağlayan “Döner Disk’i” bulmuştur. Bu döner disk geliştirilerek televizyona ulaşılmıştır. Döner disk’in ikinci aşamasına, 1907 yılında İngiliz Alan Campbell ile Rus Boris Noring sağlamıştır. Bu iki bilim adamı ayrı ayrı olarak, hafif ışınların görüntü aktarılmasında kullanılacağını bulmuştur.

²¹ Jeanneney, age, s. 261

1923 yılında, çalışmalarını, Amerika'da sürdüren Rus Vladimir Zwayhin, ikonoskop adlı bir araç yaparak, elektronik tarama ile yayını gerçekleştirmiştir. Zwayhin, Westinghouse şirketi adına çalışmaları geliştirip buluşunun patentini almıştır.. Ancak, koşullar ticari üretim için tam oluşmamıştır.

Gelişmeler belli bir olgunluğa ulaştığında, 1928 yılında ABD'de NBC Amerika'nın bir kıyısından diğerine televizyon yayını gerçekleştirmiştir.

1930'lu yıllarda. radyo frekans kanalları ile karışıklıktan kurtulmanın yolu olan VHF '(Very High Frequency- çok yüksek frekans)'a geçilmesi, FM (Frequency Modulation) yayınlar başlaması önemli gelişmelerdi.

İngiltere'de ilk düzenli televizyon yayını 1936 yılında başladı. Ancak, 1939 yılında 2. Dünya Savaşı'nın başlaması, ilk yayının 3 yıllık bir süre ile sınırlı kalmasına neden oldu. Bu dönemde alıcı sayısı da başlangıçta oldukça azdı. Bu nedenle, başlangıçta yaygın bir izleyiciye ulaşamadı. Ancak, 1939'da Londra bölgesinde 20.00 alıcı sayısına ulaşılmıştı.²²

Amerika'da RCA 1936 yılında deneme yayınlarına başladı. İlk resmi yayın ise 1939 New York Dünya Fuarından yapıldı. Amerika'da reklam, 1941 yılında televizyona girdi.

1939 yılında televizyon yayınlarının başladığı bir başka ülke Sovyetler Birliği'dir. 2. Dünya Savaşı nedeniyle Sovyetler Birliği'nde yayınlara ara verilmiştir.

Savaş, Almanya ve Fransa'daki televizyon çalışmalarını sekteye uğratmıştır. Her iki ülkede 1938 yılında başlayan deneme yayınları savaş nedeniyle ertelenmek zorunda kalmıştır.

Asya'da Japonya 2. Dünya Savaşı sonrasında, 1952 yılında televizyon yayına başlamıştır. Çin'de ise 1958 yılında televizyon yayını başlamıştır.

²² Jeanneney, age, s. 261

Tüm bu farklı gelişmeler içinde, toplu bir özet çıkarmak gerekirse;Televizyon yayınlarının gelişimini Prof .Dr. Aysel Aziz şu şekilde gruplandırmaktadır;²³

- 1938-1945 :Deneme ya da başlangıç dönemi,
- 1945-1960 :Gelişme ya da olgunluk dönemi,
- 1960-1980 : Televizyonun altın dönemi,
- 1980 sonrası : Uydu çağı.

Bu gruplandırmaya bir ekleme, teknolojik açıdan, dijital çağı da eklemek doğrudur. Daha da önemli bir ekleme ise kendini internet alanında göstermektedir. İnternet ortamında yapılacak televizyon yayıncılığı, yukarıdaki gruplandırmanın en üst noktasını oluşturacaktır.

*“Televizyon bilimsel ve teknik araştırmalar sonucunda icat edilmiştir. Onun elektronik bir iletişim aracı olarak doğasındaki özellikleri bizim gerçeklikle ilgili temel algılamamızı ve bu nedenle de birbirimizle ve dünya ile olan ilişkilerimizi değiştirmiştir”*²⁴

1.1.3. Türkiye’de Televizyon

Ülkemizde deneme niteliğinde ilk televizyon yayını 1952 yılında İstanbul Teknik Üniversitesinde yapılmıştır. Eğitim amaçlı ve amatör nitelikli bu yayınlar1971 yılına kadar devam etmiştir.²⁵

Devletin kamusal bir kurumu olarak Türkiye Radyo Televizyon Kurumu kurulduktan sonra, 1968 yılında ilk devlet televizyonu yayını Ankara’da başlatılmıştır. Devlet eliyle televizyon yayını çalışmalarına esasen daha önce başlanmıştır. 1952 yılında yurt dışı girişimlerine başlanmış, ancak bu süreç çeşitli etkenlerle uzun sürmüş, bu nedenle ilk yayın 31 Ocak 1968 yılında yapılabilmektedir.

²³ Aysel Aziz, age

²⁴ Raymond Williams, Televizyon, Teknoloji ve Kültürel Biçim, s.11

²⁵ Jale Sarmaşık, Türkiye’de Radyo Televizyon Düzeni, s.18

Dünyada kamusal yayıncılık ve kamusal tekel, öncelikle de facto olarak aşılmış, arkasından da hukuksal düzenleme yapılmıştır. Aynı süreç, ülkemiz açısından da geçerli olmuştur.

*“1961 Anayasası 121. maddesi ve 1982 Anayasası 133. maddesi radyo televizyon alanında devlet tekeli öngörülmüştür.”*²⁶

1 Ekim 1990 yılında Türkiye’nin ilk özel televizyonu “Star 1” televizyon kanalı uydu yayın sistemi ile yurt dışından yapılan yayınlara, ülkemizde televizyon yayınına başlamıştır. Bu kanalı 19 Ocak 1992 yılında Teleon Televizyon kanalı. 1 Mart 1992 yılında Show TV Televizyon Kanalı izlemiştir.

Bu “de facto” dönemde Radyo yayıncılığı alanında da, tüm il ve ilçelerde 700 dolayında özel radyo istasyonu kısa sürede kurulup, faaliyete geçmiştir. Kısacası, radyo televizyon alanındaki devlet tekeli fiilen kırılmıştır. Bu kırılma sürecinde elbette bir dizi sorun yaşanmıştır. Küreselleşmenin açık ya da örtük etken olduğu bu sorunların giderilmesi ve kamuoyu baskısı ile, eski sistemin terki zorunlu hale gelmiştir. 1993 yılına gelindiğinde, Türkiye’de 800 dolayında özel radyo yayındaydı. Hukuksal düzenleme henüz yapılmamıştı. Ulaştırma Bakanlığı bir genelge ile tüm özel radyoların 1 Nisan’a kadar yayınlarını durdurmasını istemiştir.²⁷ Ancak bu genelge bir sonuç vermemiştir. Bu gelişmeler sonrasında özel yayıncılık galip geldi. Böylelikle, devlet tekeli öngören Anayasa’nın 133 maddesi değiştirilmiş, radyo/televizyon yayıncılığı alanında devletin tekel yetkisini ortadan kaldıran ve çoğulcu sisteme geçişi sağlayan 13 Nisan 1994 tarihli 3984 sayılı “*Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun*” kabul edilmiştir. Aradan geçen süre içinde bazı hükümlerinde önemli değişiklikler yapılmış olmakla birlikte, halen yürürlükte bulunan kanun 3984 sayılı kanundur.

3984 sayılı Kanun, 42 madde, 5 ek madde, 15 geçici maddeden oluşmaktadır. Radyo televizyon alanında son derece yeni ve köklü bir anlayış değişikliğine gidilerek oluşturulmuş olan bu kanunda, mevcut TRT Kurumu da bu maddelere tabidir. Ancak, özellikle ek madde veya geçici maddelerde bu konuyu açıkça düzenleyen atıf

²⁶ Kayıhan İçel, age, s.302

²⁷ Kayıhan İçel, age s. 347.

hükümlerine yer verilmemiştir. Ancak, Geçici 8. madde ile TRT kuruluş ve işleyiş yasası olan 2954 sayılı kanuna bir atıf yer almaktadır. Bu atıf hükmüne göre, 2954 sayılı kanunda yeni düzenlemeler yapılincaya kadar, TRT kurumunun yurt dışında yeni büro açabileceği, bu bürolarda eleman istihdam edebileceği hükmüne yer verilmiştir. Bu atıftan anlaşılan 2954 sayılı yasanın da TRT Kurumu açısından yürürlükte olacağı gerçeğidir. Bu durumda, TRT Kurumu açısından ülkemizde radyo televizyon alanını düzenleyen iki yasa bulunmaktadır. Buradaki ilginç bir buluşma, görüldüğü gibi Türkiye’de yayıncılık alanında ikili bir sistem gerçeğidir.²⁸ Bu konudaki yasal durumun tartışmalı olduğu genel olarak kabul görmektedir.²⁹ Özellikle, 3984 sayılı yasanın kabulünden sonra, 2954 sayılı TRT kanununda buna uygun düzenleme yapılmaması da eleştiri konusudur.³⁰

1.1.3.1. Türkiye’de Radyo Televizyon Alanında Yeni Hukuksal Düzenleme

27 Mayıs ihtilalinden sonra hazırlanarak kabul edilen 1961 Anayasası, 121. maddesi ile “*Radyo ve televizyon yayınlarının idaresi özerk bir kamu tüzel kişiliği halinde düzenlenir*” hükmü ile bu alanda özerk bir kurumsal kamu örgütüne olanak verilmiştir.

1963 tarihli ve 359 sayılı “Türkiye Radyo Televizyon Kurumum Kanunu” ile Anayasa’nın ön gördüğü özerk kurum olan “Türkiye Radyo Televizyon Kurumu” kurulmuştur.

359 sayılı kanun 1971 yılına kadar ülkemizde radyo-televizyon yayıncılığını düzenleyen bir yasal metin olarak uygulamaya yön vermiştir. 1971 yılı 12 Mart Muhtırası ile birlikte “özgürlüklerin topluma bol geldiği” anlayışı ile birlikte Anayasa’nın 121. maddesinde değişikliğe gidilmiş, özerklik niteliğini veren hükümler daraltılmıştır.

²⁸ D. Beybin Kejanlioğlu, Türkiye’de Medyanın Dönüşümü, s. 452

²⁹ Nusret İlker Çolak; Kitle İletişim Hukukü s.41

³⁰ Kayıhan İçel, age, s. 349

1972 yılında çıkartılan 1568 sayılı kanun ile 359 sayılı kanunun bazı maddeleri değiştirilmiştir. Böylece, 359 sayılı kanunun değiştirilmeyen hükümleri ile 1568 sayılı kanunun hükümleri birlikte uygulanmaya başlanmıştır.

12 Eylül 1980 hareketinden sonra hazırlanıp, yürürlüğe konan 1982 Anayasa'sının 133. maddesinde "*Radyo ve televizyon istasyonları, ancak devlet eli ile kurulur ve idareleri tarafsız bir kamu tüzel kişiliği halinde düzenlenir*" hükmüne yer verilmiştir. Böylece, 1961 Anayasası'nda yer alan özerklik niteliği zaman içinde daralarak, tarafsızlığa dönüşmüştür.

Yeni Anayasa ile birlikte 1983 yılında, 2954 sayılı "Türkiye Radyo Televizyon Kanunu" kabul edilmiştir. Devlet tekeli ve kamusal yayıncılığın temel ilke olarak sürdürdüğü 1994 yılına kadar bu alanın yasal metni 2954 sayılı kanun olmuştur. 1994 yılında sonra özel ve kamusal alanda tek kanunlu bir uygulamayı içeren aynı yasal düzenleme yürürlüğe girmiştir.

Bu yeni düzenleme ile birlikte, yeni bir döneme girilmiştir. Ticari yayıncılığa yasal düzlemde olanak tanıyan bu düzenleme, eski sistemi de tamamen ortadan kaldırmadığından, radyo televizyon alanında yeni yasaya karşın, karma bir nitelikte hukuksal ortamın olduğunu söylemek mümkündür.

I.2. RADYO TELEVİZYON YAYINCILIĞINDA TEMEL SİSTEMLER

Radyo televizyon yayıncılık sistemlerinde iki farklı yayıncılık modeli temel alınır: Amerikan Modeli ve Avrupa Modeli. Avrupa modelinde ülkeden ülkeye farklılıklar yaşanmakla birlikte "kamu hizmeti" yayıncılığı esastır. Diğer uçta ise, Amerika Modeli ya da ticari yayıncılık yer almaktadır.

Son dönemlerde üçüncü yol ortaya çıkmıştır; karma yayıncılık. Her iki akımın birleşmesinden çok, kamu yayıncılığının ticari yayıncılığa "yaklaşması" sözkonusudur.

1.2.1. Kamu Hizmeti Yayıncılığı

Avrupa'daki yayıncılık sistemi 1980'li yılların başına kadar kamu yayıncılığı, ya da kamu hizmeti yayıncılığıdır.³¹

*“Avrupa Ülkelerinin çoğunda da radyo yayınları özel girişimciler tarafından başlatılmış fakat radyo yayınlarının kontrolü kısa zamanda devlet tarafından ele alınmıştır. Bu kontrol çeşitli modeller çerçevesinde uygulanmış olsa da, ortak niteliği radyo yayıncılığının devlet tekeli altında doğrudan veya dolaylı olarak devlet eliyle yürütülen ‘kamu hizmeti’ olarak görülmüş olmasıdır.”*³²

Avrupa ülkelerindeki merkezi otoritenin tarihsel niteliği, devletin kamusal alana ve ticari hayata doğrudan müdahalesi ve bu yöndeki toplumsal örgütlenmeler kamu hizmeti yayıncılığının nedenlerindendir. *“Kamu hizmeti yayıncılığı anlayışı, ‘iletişim araçlarının topluma karşı sorumlu olduğu’ inancına dayalıdır”*³³

Amerika Birleşik Devletlerinde, liberal ekonomik yapının tam olarak oturmuş olması, devletin kuruluşu ile liberalizmin özelliği ve bundan dolayı da özel girişim ve pazar ekonomisinin birincil planda olması, yayıncılığın biçimini de belirlemiştir; ticari yayıncılık.

1.2.1.2. Kamu Hizmeti Yayıncılığının Özellikleri;

1. Kamu hizmeti yayıncılığında birincil amaç, adından da anlaşılacağı gibi kamusal hizmettir.
2. Yayınlarda kar amacı öncelikli değildir.
3. Radyo ve Televizyon da devlet denetimi uygulanmaktadır.

³¹ Cem Pekman; Televizyonda Özelleşme, s.3

³² İ. C. Taşer'den aktaran Pekman, age s. 7

³³ Sevdâ Alankuş; Habecinin El Kitabı/ Radyo ve Radyoculuk, s. 60

4. Kurumsal yapıda ve program üretiminde de merkezi bir nitelik vardır.

5. Birincil amaç kar olmadığı için, programlarda eğitim, kültür, toplumun değerler sisteminin ve bilinç düzeyinin yükseltilmesi gibi üstün amaçlar gözetilir.

6. En fazla izleyici değil, en doğru içerik ön plandadır.

Kamu hizmeti yayıncılığı için sayılan genel ilkeler bir yana, iletişim anlayışı ve biçimlerini değişim geçirmesi – ya da değiştirilmesi- ile sistemler biribire yaklaşımaya başlamıştır.

“Açıktır ki; özel/ticari medya, ne pahasına olursa olsun izleyicilerini azamileştirmeyi emreden yasaya uyacaktır... Güçlü kamu yayıncılığı gelenekleri bulunan, özel/ticari medyanın yakın zamanlarda başladığı Avrupa Ülkelerinde kamu yayıncıları programlarını, formatlarını ve mizansenlerini özel rakiplerine benzetme eğilimindedir”³⁴

Belki de bu yaklaşmayı, kamu hizmeti yayıncılığının ticari yayıncılık karşısında bir gerileme ve alan kaybı olarak kabul etmek daha doğru olacaktır.

Kamu hizmeti yayıncılığının gerilemesinin sayısal verileri de bu görüşü doğrulamaktadır; Avrupa ölçeğinde 80’li yılların başında %5 olan ticari yayıncılık, 90’ların sonunda %60 oranına ulaşmıştır.³⁵

Bizdeki son yasal düzenlemeler de daha çok bu ticari yayıncılık alanının düzenlenmesi temellidir. Bu konuda Avrupa uygulamalarında³⁶ görülen içeriğin düzenlenmesi, kamusal sorumluluk gibi konular bizim yasalarımızda da yer olmaktadır. Ancak, temel yaklaşım ticari yayıncılık paralelindedir. Bunun bir nedeni, ticari yayıncılığın daha çok yeni olması ve bu alandaki hukuksal uygulamanın da yeni olmasıdır.

³⁴ Thomas Meyer, Medya Demokrasisi – Medya Siyaseti Nasıl Sömürgeleştirir – s.10

³⁵ Mine Gencel Bek, AB ve Türkiye’de İletişim Politikaları, s.23

³⁶ Mine Gencel Bek, age, s. 34

*“1980’lerden itibaren ticari kanalların ortaya çıkışı ve etkisini arttırmasıyla birlikte, kamu hizmeti yayıncılığı gerilemiştir”.*³⁷

Kamu hizmeti yayıncılığının gerilemesinin pek çok olumsuz sonuçları vardır. Medyanın etkisi ve önemi göz önüne alındığında, demokrasi ve katılım konuları ön plana çıkmaktadır.

*“Kitle iletişiminin yaygınlaşması ve yoğunlaşmasıyla eşit, demokratik katılım hakkına ulaşma şansı azalmıştır”.*³⁸

Bir başka bakış açısı da düşünce özgürlüğü noktasındandır;

*“Kısıtlamasız dünya pazarı olgusu ‘ticari düşünce özgürlüğü’ ile demokratik düşünce özgürlüğünü gerilim içine sokar”*³⁹

*“Yaratıcı düşünceye ihtiyacımız var, statükoya özel sermayeden başka alternatif olmayacağı düşüncesine hapsolmamak gerekir”.*⁴⁰

Yani kamusal girişim özgürlük karşıtlığı değildir. Bu nedenle de, neoliberal anlayış içinde, özgürlüklerle, kamusal işlev ve yükümlülüklerle parayı çok fazla eşit görmemek gerekmektedir. Medyanın hegemonik gücünü elinde tutan bir kesim bu güce, yani bu kesin iktidar olma haline dayalı olarak, özel girişimin özgürlükle eşit olduğuna dair düşünce üretmesi, aslında ideolojik bir üretimdir. Bu bakışı savunanlar, İdeolojik bir seçilmiş tutum sergilemektedir.

Böylesi bir tutum; yaşanan toplumu tüm yönleri, boyutları ile ele almayan tutum, hem bireysel, hem de toplumsal açıdan son derece tehlikeli sonuçlar doğuracaktır.

*“Belleğini yitirmiş, toplumsal tasarıdan yoksun bir modernlik adına yürürlükten kalkmayan hiç bir şey kalmaz”*⁴¹

³⁷ Mine G. Bek, age, s.23

³⁸ Thomas Meyer, age, s.10

³⁹ Armand ve Michel Mattelart, İletişim Kuramları Tarihi, s. 136

⁴⁰ Robert W. McChesney, Medyanın Sorunu, s. 9

⁴¹ Armand Mattelart; Bilgi Toplumunun Tarihi, s. 113

Bilgi toplumu söyleminde, toplumsal/sosyal boyut göz ardı edilip, salt mekanik ve ticari/piyasa temelinde bir yaklaşım, bu sonucu doğurur. Böylesi bir toplum, değil bilgi toplumu olmak, çağdaş bir toplum olmak özelliklerinden dahi yoksundur.

I.2.2. Ticari Yayıncılık

Bu sisteme kısaca Amerikan sistemi de denilebilir. Bu sistemde, yayıncılık faaliyeti bir özel girişim ve yatırım alanı olarak ele alınmıştır. Devletin katkısı ya da müdahalesi en alt düzeyde ve genel düzenleyici niteliği ile sınırlıdır.

Amaç, adı üzerine ticari yayıncılık olduğu için, yayıncılıkta beklenen amaç da en fazla kar, en fazla kar içinde en çok izleyici demektir. Bu özellik de programı içeriğine doğrudan etki etmektedir.

“Televizyon kurumlarının başlangıçtaki temel gelişimlerini ‘Kamu hizmeti’ ve ‘Ticari kurumlar’ arasındaki bir karşılık ya da rekabet olarak özetlemek mümkündür”⁴²

I.2.2.1. Ticari Yayıncılığın Özellikleri;

- a) Temel amaç kardır,
- b) Yayıncılık özel kişi ve kurumların elindedir,
- c) Devlet/kamusal denetim en az düzeydedir.
- d) Ekonomideki sınırsız sayıda yatırımcı gereği, çok fazla temel istasyon mevcuttur,
- e) Gelir kaynağı reklamlardır,
- f) Amaç gelir olduğu için, en çok izleyiciye ulaşmayı sağlayan bir program anlayışı hakimdir. Bunun içinde rating önemlidir,

⁴² R. Williams, age, s. 30

g) Ticari girişimin doğal sonucu, ulusal/yerel, küçük/büyük sayısız yayıncı mevcuttur,

h) Yönetim de yine serbest ticaret hayatının koşulları gereği, özel ve ticaridir.

Ticari yayıncılık sisteminde temel etken kar biçin ticari yatırım olduğundan,⁴³ bunun da tek temel yolu reklamlardan geçer. Reklam dışındaki yayın hakları, telif gelirleri gibi gelir kalemlerinin de belirleyeni yine reklama gelip dayanmaktadır.

*“Televizyonu, reklamlarla kesilen bir program gibi görmekten çok, içinde reklamların ayrılmaz bir parçayı oluşturduğu ardışık bir düzen gibi görmek, tabii ki olanaklıdır”*⁴⁴

*“Reklam tüketici toplumun yarattığı kültürdür. Toplum böylece kendine olan inancını imgeler yoluyla çoğaltarak sürdürür.”*⁴⁵

Televizyonun günlük hayatın bir simülasyonu haline gelmiş olması, reklamın izleyiciyi/tüketiciyi doğrudan etkilemesi, izleyici yerine geçerek tüm karar mekanizmalarını belirler hale gelmesi son derece düşündürücüdür.

*“Reklamcılık, tüketimi demokrasinin yerine geçen bir şeye dönüştürmüştür... Reklam toplumda demokratik olmayan her şeyi örtbas etmeye, bu eksikliklerin bedelini ödemeye de yardım eder. Üstelik dünya'nın geri kalan kesiminde ve olan olayları da gözlerden siler.”*⁴⁶

Aktarılan görüşler ve yapılan değerlendirmeler ışığında gelinen aşama son derece çarpıcıdır;

*“İzleyiciye program satan sinema endüstrisinin tersine, ticari televizyon kuruluşları reklamcılara izleyici satar”.*⁴⁷ Reklamcılar da bu izleyiciyi reklamverene satar. Bu döngü, tamamen ticari bir döngüdür. Bu döngüde, özgürlük kavramı, yada duyarlılığı söz konusu değildir.

⁴³ Alankuş, age, s. 62

⁴⁴ R. Williams, age, s. 57

⁴⁵ John Berger, Görme Biçimleri, s. 139

⁴⁶ John Berger, age, s.149

⁴⁷ Tania Modleski, Eğlence İncelemeleri; s. 68

I.2.3. Karma Sistem

Günümüzde, özellikle Batı Avrupa Sisteminin kısmen ticarileşmesi, karma sistemin varlığını gündeme getirmiştir. Özellikle, kamu hizmeti yayıncılığının en kristalize örneği BBC'nin 1980'li yıllardan sonra, reklam olmaya başlaması, bu yayın ve iletimin teknolojik ortağı ile, tüm dünyanın kanallarına ulaşması sonucu, diğer ticari kanallarla rekabet zorunluluğu gibi nedenlerle öncelikle reklam ve program içeriğinden başlayarak, kamu hizmeti yayıncılığında deyim yerindeyse bir "gevşeme" başlamıştır.

Kamu hizmeti yayıncılığı kadar olmasa da, ticari yayıncılıkta da, somut liberalizm koşulları, gerek sivil toplum örgütlerinin "sivil" denetim ve zorlamaları gerekse uluslar arası yasal düzenlemeler, ticari yayıncılıkta da bazı kayıtlama ve kısıtlamaları gündeme getirmiştir. Böylelikle artık, karma sistemden söz edilmeye başlanmıştır. Buradaki temel etken ve dinamiğin 70'li yılların sonu ve 80'li yılların başında dünya kapitalizminin "deregülasyon" süreci olduğunu kestirmeden söylemek doğru olacaktır.⁴⁸

I. 3. İNTERNET

I.3.1. Dünyada İnternet

Radyo ve televizyon sanayi devriminin bir ürünüdür. Her iki yayın mecrası için yapılacak ilk değerlendirme; radyo ve televizyon arasında bir öncüllük ardılık söz konusu olmasıdır. Sesin ve görüntünün mekandan bağımsız bir biçimde iletilmesi ile, iletişimde temel bir dönüşüm yaşanmıştır. Bu dönüşüm, internet ile çok farklı, çok boyutlu dikey bir düzlem aşması haline gelmiştir.

⁴⁸ Cem Pekman, *Televizyonda Özelleşme*, s. 22

İnternet, 20. yüzyıl sonu, 21. yüzyıl başı için temel iletişim yollarından biri ve “bilgi çağına”, iletişim çağına “harika” çocuğudur. Teknoloji olarak, radyo ve televizyonun çizgisel sonucu değil, bir sıçramadır.

“İnternet, diğer telekomünikasyondan çok daha hızlı bir şekilde bütün dünyaya yayılmıştır. Radyonun elli milyon kişiye ulaşması 38 yıl, televizyonunki 13 yıl sürmesine karşılık, internet bu rakama 4 yıl içinde ulaşmıştır.”⁴⁹

İnternetin bu denli hızlı yaygınlaşması, sesin harfe dönüşmesi, matbaanın dünyada iletişim değiştirip dönüştürmesi, telgraf, telefon ve radyo-televizyon buluşlarının toplamından fazla bir etkiyi şimdiden yarattığını söylemek mümkündür. Bu alandaki oluşumları da yine hızla gündeme girmiştir.

“Bu yoğunluktaki kapsam nedeniyle, internet alanında uluslararası üst örgütler de kurulmuştur. “İnternet Society (ISOC) dünya çapında kapsayıcılığı olan bir üst organizasyon niteliğindedir.”⁵⁰

Günümüzde internetin gerek günlük dilde, gerekse yasal anlamda tam bir nitelenmesi ve tanımlanması yapılamamıştır. Sistemin işleyişinden çıkan bir sonuca göre tanım yapılmaya çalışılmaktadır. Buna göre, İnternet, bilgiye erişimi sağlayan birbiriyle bağlantılı bir ağlar sistemidir.

İnternet Amerika’da 50’li yıllarda, soğuk savaşın da etkisiyle, askeri amaçlı bir bilgi ağı olarak başlamıştır. Amerikana ordusunun bir kurumu olan Advanced Research Project Agency (ARPA) tarafından bir bilgi ağı geliştirilmiştir.

Bu bilgi ağı 1969 yılında Advanced Research Project Agency Network (ARPANET) adıyla işletilmeye başlamıştır. En genel görünümüyle, bilgisayardaki bilgilere karşılıklı erişim ve bilginin paylaşılması esasına dayanmaktadır.

Bilgisayarın atasını, tarihini milattan öncesinden beri kullanılan abaküslere⁵¹, hatta doğrudan çizgisel yazıya kadar dayandırmak mümkündür. 1800’lü yıllarda

⁴⁹ Yavuz Kaplan, İnternet Ortamında Fikri Hakların Korunmasında Uygulanacak Hukuk, s. 42

⁵⁰ Kaplan, age, s. 42

⁵¹ Gürsel Öngören, İnternet Hukuku, s. 8

kullanılmaya başlayan hesap makineleri ikinci aşamadır. 1945’de askeri amaçla geliştirilen bilgisayarlar, ARPANET ile hızlı bir gelişim göstermiştir. Öyle ki; Radyo başlangıcından sonra, elli milyon kişiye ulaşması için 38 yıl gerekmiştir. Bu süre televizyon için 13 yıl iken, internet için elli milyon kişiye ulaşması için 4 yıl yetmiştir.⁵² Radyo teknolojisi 80 yılda “eskimiş” iken, bu süre internette ilk başlarda 6 aya inmiştir. Günümüzde ise, bu süre nerdeyse günlerle ölçülecek bir düzeydedir.

I.3.1.2. İnternetin Temel Kavramları:

İnternet konusunda tüm dünyayı kapsayan yaygın kullanıma karşın, bu mecra yeni zamanlarda hayatımıza girmiştir. Bu nedenle daha anlaşılır olması için internet ile ilgili temel kavramların belirtilmesinde yarar vardır. İnternet yeni bir teknoloji olmakla birlikte, radyo televizyon gibi teknolojik bir makineden öte bir yöntem, dahası bilgisayarlar arası ağ/ bilgi paylaşım yöntemi olduğundan, çok farklı yön ve yüzlere sahiptir. Bu açıdan da temel kavramların bilinmesi yararlıdır. Başka bir deyişle internet bu temel kavramlardan oluşmaktadır.

I.3.1.2.1. TCP/IP Protokolü

Başlangıçta Arpanet ile geliştirilen bilgi transferi, Arpanet’e bağlı bilgisayarların farklılıkları nedeni ile internet iletişiminin bugünkü düzeyine gelmesini sağlayan TCP/IP adlı bir dil geliştirilmiş, bu sayede bilgisayarlar arası iletişim kurulabilmiştir. TCP/IP protokolü, 1980 yılında askeri alan dışında sivil alanda da kullanıma açılmıştır. Bu ortak dil, bilgisayarlar arası iletişimi sağlamaktadır.

“İnternet aracılığı ile bilgi iletimi ve paylaşım hızı bazı kurallara uyulmak suretiyle gerçekleştirilmektedir. Bu kurallara kısaca ‘internet protokolleri’ ya da ‘TCP/IP Protokoller ailesi’ denir”.⁵³ Bunun açılımı, Transmission Control Protokol/İnternet protokolüdür. Bu protokoller, bilgisayarlar arası iletişim anlamına gelen, veri iletişiminin, veri alışverişinin kurallarını koymaktadır

⁵² Kaplan, age. 42

⁵³ Kayıhan İçel, age, s. 411

I.3.1.2.2. World Wide Web (WWW)

Kısaca web olarak adlandırılan “dünyayı saran bir ağ” olan bu çoklu sistemde, yazı, mim, ses vb. gibi pek çok farklı verilere ulaşılmaktadır.

I.3.1.2.3. Bilgisayara Programı

Bilgisayar sisteminin özel bir işlem veya görev yapmasını sağlamak biçimde düzene konmuş emirler sistemidir.⁵⁴

I.3.1.2.4. Arayüz

Bilgisayarın makine ile ilgili donanımı ile yazılım/program arasında karşılıklı etkilenme ve bağlantıyı oluşturan program bölümlerine arayüz denir.

I.3.1.2.5. FTP

FTP (File Transfer Protokol) dosya alma/gönderme protokolü, SMTP (Simple Mail Transfer Protokol) elektronik posta iletim protokolü, http (Hyper Text Transfer Protokol) ağ ortamında linkle arası iletimi sağlayan protokolüdür.⁵⁵

I.3.2. Türkiye’de İnternet

Türkiye’de İnternet erişimi, internet bağlantısı 1993 yılında başlamıştır. TÜBİTAK İLE ODTÜ arasında yapılan bir işbirliği çerçevesinde bu üniversite üzerinden dünya ile internet bağlantısı sağlanmıştır.

ODTÜ’nün bu ilk olma nedeniyle, uzun süre bu kanal tek bağlantı kanalı olduğu gibi, alan adı vb gibi konularda da ilk ve tek başvuru noktası bu üniversite olmuştur. Denilebilir ki, üniversitenin kamu kurumu olması nedeniyle, başlangıçta kamusal nitelikli bir işlev ve yaklaşım söz konusu olmuştur.

⁵⁴ Gülsel Öngören, age, s. 150

⁵⁵ Kayihan İçel, age, s. 411

ODTÜ'den sonra yine üniversiteler öncü olmuştur. Bu kapsamda, Ege Üniversitesi, Bilkent Üniversitesi, İTÜ uluslararası internet erişimi ve bağlantılarını gerçekleştirmiştir.

Üniversitelerin internet ilgisi ile birlikte kamuoyunun da ilgisi aynı oranda çok hızlı olmuştur. Bu itibarla, bu alanda ivedilikle düzenlemelere gidilmesi zorunluluğu doğmuştur. Bu nedenle 1996 yılında Türk Telekom bir ihale açmış, bu ihale çerçevesinde TURNET adıyla bir konsorsiyum oluşturulmuştur. Bu sırada TÜBİTAK da bu alanda çalışmalarda bulunmuş ve bir merkez "Ulusal Akademik Ağ ve Bilgi Merkezi-ULAKBİM" kurulmuştur.

İnternetin ülkeye girmesinden altı yıl sonra 1999 yılında bu alandaki kurumsal ve ticari oluşumlar önemli bir değişim/gelişim evresine girmiştir. Konsorsiyum oluşumu olan TURNET, yerini TTnet'e bırakmıştır. İnternet erişimi bu kanaldan yapılmaya başlanmıştır.

Erişim kanalları açısından bu gelişmeler olurken, kamusal alanda da düzenlemeler gidilmiş ve Ulaştırma Bakanlığı faaliyeti çerçevesinde İnternet Kurulu oluşturulmuştur. RTÜK'den dolayı başlangıçta İnternet Üst Kurulu olan bu kurul, sonradan İnternet Kurulu adını almıştır.

1.3.2.1. İnternet Kurulu

İnternet Kurulu, Ulaştırma Bakanı başkanlığında, konuyla ilgili uzman, akademisyen, içerik ve servis sağlayıcılar, kullanıcılar, ilgili şirket yetkilileri gibi farklı kesimlerden oluşturulmuştur. Bu kurulun görevlerinin başlıcaları olarak;

- Koordinasyonu sağlamak,
- Uygulamayı izlemek,
- Tüm kesimlere yönelik öneriler oluşturmak,
- Küresel gelişmeleri izlemek ve ülkesel çıkarları korumak,

- Eğitim çalışmaları yapmak, bilgi, birikim ve deneyim konusunda çalışmalar yapmak, öneriler sunmak,

olarak sayılabilir.

Dünyada ve Türkiye’de yeni bir mecra olan internet konusunda çalışmalar büyük bir hızla ilerlemektedir. Bu alanda hem yoğun bir kodifikasyon, hem de kurumsallaşma çalışmaları yapılmaktadır. Ancak, gerek Türkiye için, gerekse dünyada, bu alanda görece hızlı çalışmalar yapılmasına karşın, hızla çoğalan sorunlar karşısında daha şimdiden geride kalınmaktadır. Radyonun ortaya çıkıp, teknolojisinin eskimesi için yaklaşık 80 yıl geçmiştir. Bu nedenle, görece yavaş gelişmenin yasal ve kurumsal düzenlemeleri gerek kamusal müdahale yoluyla, gerekse ticari hayatın şartlarının gereği olarak kendiliğinden oluşmuştur. İnternet ve internetin ayrılmaz parçaları olan bilgisayar ve genel anlamda bilişim alanındaki teknolojik yeniliklerin süresi neredeyse altı aya inmiştir. Bu nedene, yasal ve kurumsal çalışmalar ne denli hızlı olursa olsun, Türkiye’de ve dünyada yeni sorunlar her gün artmaktadır.

Bu konuda, Bölüm II’de ayrıntılı bilgi verilecektir.

II.BÖLÜM; HUKUKSAL DURUM VE HUKUKSAL DÜZENLEMELER

II.1. RADYO TELEVİZYON VE İNTERNET ALANINDAKİ HUKUKSAL DÜZENLEME

Türkiye’de radyo televizyon ve internet ile ilgili hukuksal düzenlemeler konusunda, birinci bölümde daha çok tarihçe niteliğinde özet bilgilere yer verilmişti. Bu bölümde özellikle uygulamada geçerli hukuksal düzenlemeler temelinde, alan ile ilgili tüm metinler ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Yasaların anlaşılması ve yasal metinlerde yer alan tanımlamaların esas olarak ne anlama geldiğini anlamak açısından, 3984 sayılı yasa rehberliğinde öncelikle bu alandaki temel kavramlara yer verilmiştir. Ayrıca

belirtmek gerekir ki; internet konusunda henüz çok yeni bir yasa çıkmış olup, bu yasaya göre de uygulama yeni başlamıştır. Bu aşamada, bir geçiş aşamasında olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Bu geçiş aşamasında mevcut yasa tam olarak “oturuncaya” değin ve gereken ek düzenlemeler ve kurumsal alt yapı tamamlanıncaya değin radyo televizyon ve hatta basın ile ilgili yasalar da kıyas yolu ile internete uygulanma yolu bulabilecektir. Bu nedenle, radyo televizyon için açıklanan hukuksal düzenlemelerin, aynı zamanda internet ile de ilgili olduğu dikkate alınmalıdır. Mevcut durum bu yönde olmakla birlikte, bölüm sonunda “internet hukuku”nun daha iyi anlaşılması için ayrı bir başlıkta konu özellikle bir kez daha ve yeni yasa çerçevesinde ele alınmıştır.

II.2. RADYO TELEVİZYON ALANINDAKİ TEMEL KAVRAMLAR

Türkiye’de radyo televizyon yayıncılığının yürürlükteki temel metni olan, 3984 sayılı yasada bu alanla ilgili tanımlar yapılmıştır. Dünyadaki bilişim teknolojilerindeki son gelişmeler ve buna bağlı sosyal ve yönetsel yaklaşım değişiklikleri de dikkate alınarak bu yasada, 2002 yılında yenileşme çalışmaları yapılmış, bu çerçevede yasanın 3. maddesi de değiştirilerek, aşağıdaki tanımlar yapılmıştır;

a) Üst Kurul: Yasada geçen “Üst Kurul” Radyo ve Televizyon Üst Kurulu’nu ifade eder. Bu kurulun oluşma, çalışma koşullarına aşağıda yer verilmiştir. Radyo-televizyon alanının temel kurumu niteliğinde olduğundan son derece önemli bir kurumdur.

b) Radyo yayını: Elektromanyetik dalgalar, veri şebekeleri ve diğer yollarla halkın doğrudan alması maksadıyla yapılan ses yayınları, olarak yasada tanımlanmıştır. Diğer yolların içine sayısal/digital iletim de girmektedir. Ancak, bu denli yeni bir kavramlaştırma olmasına karşın, daha şimdiden önemli bir mecra olan internet üzerinden radyo ve televizyon yayıncılığında sayısal iletme yer verilmemesi önemli bir eksikliktir. Ayrı bir yasal düzenlemenin olması, bu eksikliği ortadan kaldırmamaktadır.

c) Veri yayını: Günlük yaşamda veri yayını, radyodan alınan ileti, duyulan sestir. Radyo ve televizyon yayını ile birlikte, radyo ve televizyon programlarıyla ilintili ve radyo ve televizyon programlarından bağımsız verilerin, elektromanyetik dalgalar, veri şebekeleri ve diğeri yollarla halkın doğrudan alması maksadıyla yapılan yayınlar anlamına gelmektedir.

d) Televizyon yayını: Elektromanyetik dalgalar, veri şebekeleri ve diğeri yollarla halkın doğrudan alması maksadıyla yapılan, hareketli veya sabit resimlerin (görüntü) sesli veya sessiz kalıcı olmayan yayınlarını, ifade eder. Kısacası, günlük hayattaki televizyonlardan izlenen tüm yayınları ifade etmektedir.

e) Elektromanyetik dalga: Boşlukta veya kablo, cam iletken ve benzeri bir fiziki ortamda ışık hızı ile yayılan suni olarak üretilmiş ve manyetik özellikleri olan dalgayı, ifade eder. Bu tanım, bu alandaki yayın faaliyetlerinde radyomanyetik dalga dışındaki iletimler ağıısından önemlidir.

f) TV kanalı: Televizyon ve veri yayını yapmak üzere bir televizyon vericisinden yayılan elektromanyetik dalgaların işgal edeceğı frekans alanını, ifade eder.

g) Radyo frekansı: Radyo ve veri yayını yapmak üzere bir radyo vericisinden yayılan elektromanyetik dalgaların işgal edeceğı frekans alanını, ifade eder.

h) Radyo ve televizyon vericisi: Radyo, televizyon ve veri yayınlarının doğrudan alınmasına imkan veren yer veya uzaydaki hareketli veya sabit her türlü verici, aktarıcı, yansıtıcı ve güçlendirici cihaz ve sistemleri, ifade eder. Tanım içeriğinden anlaşılağı gibi, uydu vericileri dahil, tüm vericiler bu tanım içinde yer almaktadır.

i) Kablo lu yayın: Radyo, televizyon ve veri yayınlarının kablo, cam iletken ve benzeri bir fiziki ortam üzerinden abonelere ulaştırılmasını sağılayan yayın türünü, ifade eder.

i) Kapalı devre yayın sistemi: Ulusal, bölgesel ve yerel yayınlar dışında eğitim, ğretim, güvenlik ve turizm gibi belirli amaçlar için bir bina dahilinde veya birbiri ile ilişkili binalar grubunda hedef kitleye ulaştırmak üzere genellikle kablo ile yapılan radyo, televizyon ve veri yayını, ifade eder.

j) Radyo alıcısı: Radyo ve veri yayınları almaya ve dinlemeye yarayan cihazları, ifade eder. Günlük hayatta kullanılan tüm aygıt olan “radyo”lar bu tanımın içine girer.

k) Televizyon alıcısı: Televizyon ve veri yayınları almaya ve izlemeye yarayan cihazları, ifade eder.

l) Ulusal yayın: Bütün ülkeye yapılan radyo, televizyon ve veri yayını, ifade eder.

m) Bölgesel yayın: Birbirine komşu en az üç il ve en çok bir coğrafi bölge alanının asgari yüzde yetmişine yapılan radyo, televizyon ve veri yayını, ifade eder.

n) Yerel yayın: İdari/Mülki bölümler olarak en az bir ilçe –buna merkez ilçeler de dahildir- veya bir ilin alanının en az yüzde yetmişine yapılan radyo, televizyon ve veri yayını, ifade eder.

o) Ek yayın hizmetleri: Televizyon yayınlarına tahsis edilen kanal içinde kalmakla birlikte kullanılmayan bölümler üzerinden, radyo yayınlarında ise tahsis edilen frekans içinde ek taşıyıcılar aracılığıyla, televizyon ve radyo program yayınlarıyla birlikte yapılan radyo veri sistemi (AMDS, RDS), veri yayıncılığı, teleteks ve benzeri bağımsız hizmetleri, ifade eder.

p) Uydu yayını: Radyo ve televizyon programlarının yetkili yayıncı veya hizmeti temin edecek kişi veya kuruluş tarafından şifreli veya şifresiz olarak uzayda sinyal iletebilen herhangi bir araç vasıtasıyla yapılan ilk yayını, ifade eder.

r) Yeniden iletim: Yetkili yayın kuruluşu tarafından kullanılan teknik araç ne olursa olsun, halkın izlemesi amacıyla yayınlanan radyo ve televizyon program hizmetlerinin değişiklik yapılmaksızın bütününe veya bir bölümünün alınmasını ve aynı anda veya daha sonra iletilmesini, ifade eder.

s) Yayıncı: Kamu tarafından izlenmesi için radyo, televizyon program ve veri hizmetleri tertip eden ve ileten veya değişiklik yapılmadan ve tam olarak üçüncü tarafa iletilmesini sağlayan gerçek veya tüzel kişiyi, ifade eder. Kimlerin yayıncı olabileceği de yasa metninde ayrıntısı ile yer almıştır.

t) Program hizmeti: Radyo televizyon yayın içeriği anlamında, belirli alanlarda belirli bir yayıncı tarafından sağlanan ve tek bir hizmet içindeki tüm unsurları, ifade eder.

u) Reklam: Bir ürün veya hizmetin alım, satım veya kiralanmasını geliştirmek, bir amaç veya düşünceyi yaymak veya reklamcının istediği başka etkileri oluşturmak amacıyla, ücret veya benzer bir karşılık ile iletim zamanında reklamcıya tahsis edilen kamuya yönelik duyuruları, ifade eder. Reklam, ticari yayıncılığın temel hedefi olmakla, bu alandaki en önemli kategorilerden biridir.

v) Eser ve/veya bağlantılı hak sahipleri: Eser, icra, fonogram ve yapımlar üzerindeki manevi ve mali hakları, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile düzenlenen gerçek veya tüzel kişileri ifade eder. Bu tanım da yasaya, FSEK dolayısıyla girmiştir. Tüm yayınlarda FSEK ile bu anlamda doğrudan bir bağlantı vardır. Çünkü yayına konu tüm içerikler –hükümetin resmi duyuruları dışında- bir eser niteliğindedir. Bu nedenle, eser ve bu eserle ilgili yayıncı kuruluşların bağlantısı açısından bu tanım son derece önemlidir. Nitekim yasanın 33. maddesinde de, telif hakları ihlali de yayıncı kuruluşlar için bir cezalandırma nedeni olarak yer almıştır.

y) Tematik kanal: Haber, belgesel, spor, müzik ve benzeri türlerde olmak üzere yalnızca belli bir konuda yayın yapan kanalı, ifade eder.

z) İletişim ortamı: Radyo ve televizyon programlarının üretildiği merkez çıkışındaki sinyali herhangi bir teknik kullanarak tek veya birden fazla radyo ve televizyon yayını bir arada olarak radyo, televizyon ve veri dağıtım sistemlerine ileten her türlü ortamı, ifade eder.

Yasada yer alan tanımların çokluğu dikkat çekicidir. Tanımların çokluğu, alanın karmaşıklığını ve dolayısıyla da olası sorunların yoğunluğunu göstermektedir. Ancak, sadece tanımlar konusundaki duyarlılık, sorunların çözümü için yeterli değildir. Tüm alanı ve mecraları eşgüdümle ele alan bir düzenleme ve yaklaşım mevcut olmadığı sürece sorunlar yaşanacaktır.

II.2.1. Temel Yasal Düzenlemeler; Kurumsal ve Yasal Boyut

II.2.1.2. Radyo Televizyon Üst Kurulu

Radyo televizyon yayıncılığında, gerek kamusal kurum olan TRT Kurumu açısından, gerekse özel yayıncı kuruluşlar açısından yaşamsal öneme haiz kamusal kurum “Radyo ve Televizyon Üst Kuruludur”. Bu kurul, yayıncılık alanını düzenleyen ve son derece geniş yetkilerle donatılmış olarak, alana hakim bir üst kurum olması itibariyle, inceleme sistematığımız içinde ayrı bir başlıkla ele alınmıştır. Esasen, 3984 sayılı yasanın ilk hükümlerinden sonra, Üst Kurul ile ilgili hükümlere yer verilmiş olması da ayrıca önemini ve kanun koyucunun bu kuruma verdiği ağırlığı göstermektedir.

RTÜK benzeri kurumsal yapılara örnek; ABD ‘de Federal İletişim Komisyonu (FCC), İngiltere’ de Kamu Yayıncılığı Kurumu, Bağımsız Televizyon Kurulu (ITC), Fransa’ da Yayıncılık Yüksek Konseyi (CSA), Almanya’ da, Alman Kamu Yayıncılık İstasyonları Birliği (ARD), Japonya’ da Japon Yayın Kurumu (NHK).⁵⁶

Yasada bu kurulun, özerk ve tarafsız bir kamu tüzel kişiliği niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

II.2.1.3. Üst Kurulun Oluşumu;

Radyo Televizyon Üst Kurulu, en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş, meslekleriyle ilgili konularda kamu veya özel kuruluşlarda en az on yıl görev yapmış, mesleki açıdan yeterli bilgiye, deneyime ve Devlet memuru olma niteliğine sahip, otuz yaşını doldurmuş kişiler arasından Türkiye Büyük Millet Meclisince seçilen dokuz üyeden oluşur.

⁵⁶ A. Rıdvan BÜLBÜL, İletişim ve Etik, s.191

Seçimde, TBMM’de gurubu bulunan siyasal partiler temel alınarak, bir siyasal temsil esasına göre temsilci belirlenmesi yoluna gidilmektedir. st Kurula seçim için, siyasal parti gruplarının ye sayısı oranında belirlenecek ye sayısının ikişer katı aday gösterilir ve st Kurul yeleri bu adaylar arasından her siyasal parti grubuna düşen ye sayısı esas alınmak suretiyle Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunca seçilir.

Yukarda da değinildiği gibi, temel yaklaşım siyasal temsil olmakla birlikte, bu siyasal temsili sadece mecliste grup kuracak çoğunluğa hasredilmesi, pozitif ayrımcılığı temel ilke edinen ağdaş demokratik yaklaşım ve anlayış için oldukça tartışmalı bir durum ve önemli bir eksikliktir.

st Kurul yelerinin görev süresi altı yıldır. Üyelerin üçte biri iki yılda bir yenilenir. Üyelerin görev süresinin bitiminden iki ay önce; üyeliklerde herhangi bir sebeple boşalma olması halinde ise, boşalma tarihinden veya boşalma tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi tatilde ise tatilin bitiminden itibaren bir ay içinde aynı usulle seçim yapılır.

st Kurul yeleri, seçim sonuçlarının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihten itibaren onbeş gün içinde toplanarak kendi aralarından bir başkan ve bir başkan vekili seçer. Başkanlık süresi iki yıldır. İki yıl sonunda veya herhangi bir şekilde yenilenme sırasında başkan veya vekilinin yeliği sona ererse, üyeler onbeş gün içinde toplanarak yeni başkan veya vekili için seçim yapar.

II.2.1.4. st Kurul’un Görev ve Yetkileri;

Radyo ve Televizyon st Kurulu’nun görevlerini aşağıdaki gibi sıralayabiliriz;

- Yayın izni için başvuruda bulunan yayıncı kuruluşlara, tarafsızlık ve hakkaniyet ölçüleri dahilinde yayın izni ve lisans vermek, 16 ncı maddeye uygun olarak ulusal, bölgesel ve yerel planlamalardaki kanal ve frekans bandlarının Türkiye Radyo ve Televizyon kurumu eliyle kullanılan kanal ve frekans bandları dışında kalanların en az % 50’sinin zaman paylaşımlı ve bölgesel dengelere uygun biçimde kullanımını gözeterek kanal ve frekans bandları tahsis etmek.

- Radyo ve televizyon kuruluşlarına, ulusal, bölgesel ve yerel yayınları için ulusal kanal ve frekans bandı planlamalarına uygun olarak tahsis edilen yayın alanlarını kapsayacak verici tesisleri kurma ve işletme iznini 2813 sayılı Telsiz Kanunu hükümlerine uygun olarak vermek ve denetlemek.

- Radyo ve televizyon kuruluşlarının ulusal ve yerel yayınlarına imkân verecek, ulusal kanal ve frekans bandı planında öngörülen radyo ve televizyon vericileri ile sabit veya hareketli yayın yerleri arasında mevcut telekomünikasyon şebekesi yanında, uydu aracı ile bağlantı kurabilmeleri amacıyla ve öngörülen amaçlar için kullanılması kaydıyla uç linkleri kurabilmesi için Telsiz Kanunu hükümlerine uygun şekilde telekomünikasyon tesisleri kurma ve işletme izni vermek ve denetlemek.

- Zaman paylaşımli program kanallarının tahsisinde bölgesel dengeleri gözeterek, kuruluşları ülkenin değişik bölgelerinde yayın yapmaya teşvik etmek.

- Yurt içinden yayın yapacak kamu ve özel radyo-televizyon kuruluşlarının yayın izni ve lisans talebinde bulunabilmek için yerine getirmeleri gerekli önşartlar ve standartları Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesi ilkeleri göz önünde bulundurularak tespit etmek ve kamuoyuna duyurmak.

- Kanal ve frekans bandı tahsisinde gerekli şartları ve tahsis hakkı alanların yayına geçme süresini ve radyo ve televizyon istasyonu kuranların ödeyecekleri yayın izni ve lisans ücretlerini ilgili yönetmeliklerle belirlemek.

- Radyo-televizyon yayınlarını izleme sistemleri kurarak, yayınların 4 üncü maddeye ve bu alanda Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası andlaşmalara uygunluğu açılarından denetlenmesini yapmak.

- Yayın kuruluşlarının, kanun hükümlerine aykırı yayın yapması ve tahsis şartlarına uymaması halinde, gerekli müeyyideleri uygulamaya karar vermek.

- Yurt içinde, yayınların ulaşamadığı yerlerde, yerel imkânlarla radyo ve televizyon vericisi kurulmasına izin vermek.

- Uydu aracılığı ile yurt içinden veya yurt içine yapılacak yayınların ulusal ve uluslararası ilke ve esaslara uygunluğunu gözetmek, bu amaçla diğer ülkelerdeki yetkili kuruluşlarla işbirliği yapmak.

- Şifreli yayınlarla kablolu radyo ve televizyon tesis ve yayınları ile ilgili kurulları kanundaki ilkeler çerçevesinde ve Posta, Telgraf ve Telefon İdaresi Genel Müdürlüğünün kablolu radyo ve televizyon tesislerini atıl bırakmamayı gözeterek belirlemek.

- Radyo ve televizyon yayınları ile ilgili olarak kamuoyunda doğan tepki, beğeni ve hassasiyetleri sürekli olarak izlemek ve gerekli yönlendirmelerde bulunmak amacıyla gerekli kamuoyu araştırmalarını yapmak ve yaptırmak.

- Telekomünikasyon Kurumunun görevleri saklı kalmak kaydıyla, radyo ve televizyon yayınlarıyla ilgili olan milletlerarası hukuk tüzelkişiliğine sahip kuruluşlar nezdinde Devleti temsil etmek, radyo ve televizyon yayıncılığı alanında faaliyet gösterip milletlerarası hukuk tüzelkişiliğine sahip olmayan uluslararası kuruluşlarda temsil görevini yerine getirmek.

- Radyo ve televizyon konusunda ilgili kurum ve kuruluşlarla periyodik istişarelerde bulunarak, kamuoyu eğilimlerini değerlendirmek.

Bu görevlerin açılım dikkate alındığında, yukarda belirtildiği gibi, karam nitelikli görünümle birlikte, radyo televizyon alanındaki “devlet tekelinin” RTÜK “tekeli” olarak yeniden gündeme geldiğini söylemek mümkündür.

Bu saptamanın bir olumsuzluk olarak değerlendirildiğini şimdiden söylemek yanlıştır. Ancak, böylesi güçlü bir tekel yetkisinin bir kurumun tekelinde olması halinde, kamusal ve sivil denetim için de gerekli güçlü denetim mekanizmalarının gerekliliği ortadadır. Sadece yargısal denetim yeterli olmayacaktır. Nitekim uygulamada yaşanan, özellikle ağır yaptırım içeren kararlar nedeniyle yapılan eleştiriler dikkati çekmektedir.

II.2.2. Radyo ve Televizyonların Kuruluş Hükümleri

II.2.2.1. TRT

Tarihsel süreçte, TRT Kurumunu oluşturan hukuksal düzenlemeler içinde en son tarihli olan 1983 tarihli 2954 sayılı kanundur. 3984 sayılı kanun bu alanın yeni yasal metni olmakla birlikte, TRT'nin kuruluşu, görev, yetki ve sorumluluklar açısından 2954 sayılı kanun hükümleri –bu konuda tartışmalı görüşler olmakla birlikte- geçerlidir. her iki yasanın da yürürlükte ve geçerli olması nedeniyle, TRT Kurumu her iki kanun hükümlerine de uymak zorundadır. Kanunlar ihtilafı halinde ise, yeni düzenleme olması itibarıyla 3984 sayılı kanun hükümlerine öncelik tanınacaktır. TRT, kuruluş, görev yetki ve sorumluluk dışında, yayın ilkeleri, yayın sorumlulukları, cevap hakkı vb tüm alanlarda ve RTÜK hükümleri açısından da 3984 sayılı kanunun uygulama kapsamındadır.

2954 sayılı yasanın kurumsal hükümleri TRT için geçerliğini korumaktadır. yasada TRT'nin örgütsel yapısı; “*Yönetim Kurulu, Genel Müdürlük, Koordinasyon Kurulu olarak belirlenmiştir.*”⁵⁷

Yasada dikkat çeken bir üst organ, Radyo Televizyon Yüksek Kuruludur. Bu kurul, yayınların denetimi, TRT Genel Müdürlüğü için üç adayın Bakanlar Kuruluna sunulması gibi görevleri yerine getirir.

TRT'nin en üst karar organı Yönetim Kuruludur. Yönetim Kurulu, kurumun programına, yayınlara, teknik ve idari işlere ilişkin tam yetkili karar organıdır.

TRT Yönetim Kurulu'na, Radyo Televizyon Yüksek Kurulu tarafından önerilen üç aday arasından bir aday Bakanlar Kurulu tarafından atanır.

TRT'nin üçüncü kurulu olan Koordinasyon kurulu, Genel Müdür, ve diğer bazı üst düzey yöneticilerden oluşur. Kurumun birimleri arasında işbirliğinin sağlanması, farklılıkların giderilmesi gibi konularda görevlidir.

⁵⁷ Özden Çankaya-M. Batur Yamaner; Kitle İletişim Özgürlüğü, s. 192

Yukarda da değinildiği gibi, TRT açısından ikili bir yasa yürürlüğü söz konusudur. Özellikle belirtmek gerekir ki, 2954 sayılı yasada temelli değişiklikler yapılması gündemdedir.

II.2.2.2. Özel Radyo ve Televizyonların Kuruluşu

Özel radyo ve televizyonların kuruluşu ile ilgili hükümler 3984 sayılı yasanın 29. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Özellikle yayıncı şirket yapısı, kapsama alanı konularında dikkat çekici düzenlemelere yer verilmiştir. Bu konuda tekeli önleyici lafze ve ruha karşın, uygulamada farklı sonuçlar doğabilmektedir.

“RTÜK’ün yaptırdığı bir araştırmaya göre, 29. maddesi hükmüne göre, bir kişinin 244 yerel ve bölgesel televizyon ile orta büyüklükte 30 ulusal televizyona bir arada sahip olması olanaklı hale gelebilecektir.”⁵⁸

Özel radyo ve televizyon yayını yapacak kuruluşların Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre Anonim şirket olarak kurulmuş özel hukuk tüzel kişileri olmaları zorunludur. Bu Kanuna göre radyo ve televizyon yayın izni, Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre sadece radyo ve televizyon yayıncılığı, haberleşme, eğitim, kültür ve sanat amacıyla kurulmuş anonim şirketlere verilir. Aynı şirket ancak bir radyo ve bir televizyon işletmesi kurabilir

Özel radyo televizyon kuruluşları, yasanın 18. maddesi uyarınca, Üst Kuruldan ulusal yayın izni aldığı tarihten itibaren en geç ikinci yıl sonunda Türkiye alanının %70’ine yayınlarını ulaştırmak zorundadırlar. Bu kuruluşlar, haftada asgari seksen saat yayın yapmak zorunluluğuna tabi tutulmuştur. Bu yükümlülükler, keyfi frekans işgalinin önüne geçilmesini ve bu alanda yaygın ciddi kurumsal oluşumu sağlamak amacıyla konmuştur.

Bu alanda faaliyet gösterecek anonim şirketlerin hisse oranları ve şirket yapısıyla ilgili uyulması gereken koşullar belirlenirken, öncelikle radyo-tv kurucusu olamayacak

⁵⁸ Özden Çankaya-M. Batur Yamaner, age, s. 240

olanlara ilişkin hususu belirtmekte yarar var. Aşağıda bu husustan sonra yayıncı şirkete ilişkin özellikler de ayrıntılı bir biçimde belirtilmiştir.

II.2.2.3. Radyo-tv kurucusu olamayacak olanlar;

a) Siyasi partiler, dernekler, sendikalar, meslek kuruluşları, kooperatifler, vakıflar, mahalli idareler ile bunlar tarafından kurulan veya bunların ortak oldukları şirketler, iş ortakları, birliklere yayın izni verilmez.

b) Üretim, yatırım, ihracat, ithalat, pazarlama ve finans kurum ve kuruluşlarına radyo ve televizyon yayın izni verilmez; bu kuruluşlar radyo ve televizyon yayın izni almış şirketlere ortak olamazlar.

II.2.2.4. Şirket özellikleri;

Özel radyo televizyonların kurucusu olan şirketin, anonim şirket niteliğinde olması gerekmektedir. Anonim şirketler, Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre kurulurlar. Kaynağını aldıkları kanuna da atfen, özel televizyonlara ticari radyo ve televizyon demek de yanlış olmayacaktır.⁵⁹

a) Özel radyo ve yayın kuruluşlarının hisseleri nama yazılı olmak zorundadır. Bu şirketlerde herhangi bir kişi lehine intifa senedi ihdas edilemez.

b) Üst Kurul tarafından düzenlenecek yönetmeliğe uygun olarak her yıl yapılacak yıllık ortalama izlenme oranı ölçümlerine göre yıllık ortalama izlenme veya dinlenme oranı %20'yi geçen bir televizyon veya radyo kuruluşunda bir gerçek veya tüzel kişinin veya bir sermaye grubunun sermaye payı %50'yi geçemez. Gerçek kişinin hisselerinin hesaplanmasında üçüncü derece dahil olmak üzere üçüncü dereceye kadar kan ve sıhrı hısımlara ait hisseler de aynı kişiye aitmiş gibi hesaplanır.

c) Bir gerçek veya tüzel kişi veya bir sermaye grubu %50'den fazla hissesine sahip olduğu bir televizyon veya radyonun yıllık ortalama izlenme veya dinlenme payı %20'yi geçerse Üst Kurul tarafından yapılan bildirimden itibaren doksan gün içinde, ortağı bulunduğu televizyon veya radyodaki hisselerinin bir bölümünü halka arz ederek veya

⁵⁹ Jale Sarmaşık, Türkiye’de Radyo ve Televizyon Düzeni, s.132

bir kısım hisselerini satarak, sermaye payını %50'nin altına indirir. Yıllık izlenme veya dinlenme oranının aşımı birden fazla televizyon ve radyodaki hisselerin toplamı nedeniyle meydana gelmişse, bu oranı %50'nin altına indirecek biçimde yeterli sayıda şirketi satar. Bu yükümlülüğün ihlali durumunda kuruluşun yayın izni iptal edilir.

Ulusal izlenme oranları, Üst Kurul tarafından her takvim yılı için tespit edilir ve o yılı izleyen Ocak ayı içinde açıklanır.

d) Özel radyo ve televizyon yayın kuruluşlarının hisse senetlerinin halka arzında 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununa göre Sermaye Piyasası Kurulundan izin almadan önce Üst Kurulun onayının alınması şarttır.

e) Bir özel radyo ve televizyon yayın kuruluşunda yabancı sermayenin payı ödenmiş sermayenin %25'ini geçemez.

f) Bir özel radyo ve televizyon yayın kuruluşunda ortak olan gerçek veya tüzel yabancı kişi bir başka radyo ve televizyon kuruluşuna ortak olamaz.

g) Yerli veya yabancı hissedarlar hiçbir şekilde imtiyazlı hisse senedine sahip olamazlar.

h) Radyo ve televizyon yayını izni verilen bir anonim şirketin hisse devirleri, devir tarihinden itibaren bir ay içinde, ortakların ad ve soyadları ile şirketin devri sonucunda oluşan ortaklık yapısı ve oy payları hakkındaki bilgilerle Üst Kurula bildirilir. Bu şirketlerin bir başka şirkete devri, bir başka şirketin devralınması, bir başka şirketle birleşme işlemlerinden önce, Üst Kuruldan gerekli bilgi ve belgelerle izin alınması zorunludur. Bu işlemler sonucunda şirket yapısında bu Kanun hükümlerinde öngörülen hususlara aykırılık olduğu takdirde Üst Kurulun vereceği süre zarfında bu aykırılık giderilmek zorundadır. Aykırılığın giderilmemesi halinde yayın izni iptal edilir.

ı) Radyo ve televizyon yayın izni verilen veya verilecek anonim şirketlerde bulunması gereken diğer asgari idari, mali ve teknik şartlarla yayın alanı, yayın saat ve süreleri ile ilgili esaslar her yıl Üst Kurul tarafından tespit olunur. Şirketler yapılarını

verilen süre içinde tespit olunan şartlara uydurmak zorundadır. Aksi halde yayın izni iptal edilir.

i) Radyo ve televizyon yayın kuruluşları, yayın izninin verilmesinden sonra da esas sözleşmelerine bu Kanundaki esaslara aykırı hükümler koyamazlar; iştilal konularına, radyo ve televizyon yayıncılığı ile bağdaşmayan faaliyetleri dahil edemezler.

j) Yurt dışından Türkiye'ye yönelik yayın yapan radyo ve televizyon kuruluşlarına kanal, frekans ve kablo kapasitesi tahsis edilemez. Bunlara Türkiye'de vergi mükellefi olanlar tarafından verilen reklam ve ilan bedelleri vergi matrahlarından düşülemez. Ancak, uydu platformu ve kablo sisteminden iletilen ve yurt dışından yapılan yabancı kaynaklı yayınların Türkçe seslendirilmelerine, birkaç dilden aynı anda yayın yapılmasına ve Türkçe reklam girişine olanak tanınır. Türkçe reklam girişi yapılan yayınlar için Üst Kurulun ilgili reklam yönetmeliği uygulanır.⁶⁰

II.2.3. Yayın İlkeleri ve Program İçeriği

3984 sayılı yasanın program içeriği ve yayın ilkelerine ilişkin hükümleri hem özel yayıncı kuruluşlar için hem de TRT Kurumu için geçerlidir. Yayıncı kuruluşların uymakla zorunlu oldukları bu ilkelerin ihlali halinde yaptırımlara tabi olacağı kuşkusuzdur. İhlaller ve yaptırımlar da ilgili başlık altında ayrıca incelendiğinden, metnin sistematığı açısından tekrara yer vermemek için burada yer verilmemiştir.

II.2.3.1. Yayın İlkeleri

Yasada, yayın ilkeleri belirlenirken, önce genel ilkeler olan hukukun üstünlüğü, Anayasanın genel ilkeleri, temel hak ve özgürlükler, milli güvenlik ve genel ahlaka uygunluk ilkeleri sayılmıştır. yasanın 4. maddesinde, bu ilkeler sayıldıktan sonra "kamu hizmeti anlayışı çerçevesinde" yayın yapılacağından söz edilmiştir. Ki bu

⁶⁰ Jale Sarmaşık, age 153 vd

hüküm, özel yayın kuruluşları için de geçerli olmakla, ilginç bir yaklaşımın gözetildiğini göstermektedir.

Radyo televizyon yayıncılığında yayınların Türkçe yapılması esastır. Bu ilke, 2002 tarihli 4771 sayılı yasa ve 15.7.2003 tarihli 4928 sayılı yasa ile değişikliğe uğramıştır. Değişiklik hükümleri ; *“Ancak, evrensel kültür ve bilim eserlerinin oluşmasına katkısı olan yabancı dillerin öğretilmesi veya bu dillerde müzik veya haber iletilmesi amacıyla da yayın yapılabilir. Ayrıca, Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerde de yayın yapılabilir. Ayrıca, kamu ve özel radyo ve televizyon kuruluşlarınca Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerde de yayın yapılabilir. Bu yayınlar, Cumhuriyetin Anayasada belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı olamaz. Bu yayınların yapılmasına ve denetimine ilişkin usul ve esaslar, Üst Kurulca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.”* Olarak yasada yer almıştır. Bu değişiklik sonrasında TRT radyo ve televizyonlarında Arapça ve Kürtçe dillerinde yayınlar yapılmaya başlanmıştır.

Bu temel yaklaşımın dışında, yayın ilkeleri aşağıdaki gibi sıralanmıştır.

a) Türkiye Cumhuriyeti Devletin varlık ve bağımsızlığına, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Atatürk ilke ve inkılaplarına aykırı yayın yapılamaz..

b) Toplum şiddete, teröre, etnik ayrımcılığa sevk eden veya halkı sınıf, ırk, dil, din, mezhep ve bölge farkı gözeterek kin ve düşmanlığa tahrik eden veya toplumda nefret duyguları oluşturan yayınlar yapılamaz.

c) Yayıncılığın, gerek yayın organı, gerekse hisse sahipleri ve üçüncü derece dahil olmak üzere üçüncü dereceye kadar kan ve sıhrı hısımları veya bir başka gerçek veya tüzel kişinin haksız çıkarları doğrultusunda kullanılmaması gerekir.

d) İnsanların dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri nedenlerle hiçbir şekilde kınanmaz ve aşağılanmaz..

e) Yayınların toplumun milli ve manevi değerlerine ve Türk aile yapısına aykırı olmamalıdır.

f) Özel hayatın gizliliğine saygılı olunmalı, kamu çıkarlarının gerektirdiği durumlar dışında kişilerin özel hayatının yayın konusu yapılmamalıdır.

g) Özel hayatın gizliliğine saygılı olunmalıdır.

h) Türk milli eğitiminin genel amaçlarının, temel ilkelerinin ve milli kültürün geliştirilmesine özen gösterilmelidir.

ı) Türkçenin; özellikleri ve kuralları bozulmadan konuşma dili olarak kullanılmalı; milli birlik ve bütünlüğün temel unsurlarından biri olarak çağdaş kültür, eğitim ve bilim dili halinde gelişmesi sağlanmalıdır.

i) Kişilerin manevi kişiliklerine eleştiri sınırları ötesinde saldırıda bulunulmamalı, cevap ve düzeltme haklarına saygılı olunmalı, soruşturulması basın meslek ilkeleri çerçevesinde mümkün olan haberlerin soruşturulmaksızın veya doğruluğuna emin olunmaksızın yayınlanmamalı, saklı kalması kaydıyla verilen bilgilerin kamu yararı ciddi bir biçimde gerektirmedikçe yayınlanmamalıdır.

Buradaki “ciddi biçim gerekliliği” son derece öznel bir ölçüt olarak karşımıza çıkmaktadır.

j) Yayıncılığın haksız bir amaç ve çikara alet edilmemeli ve haksız rekabete yol açılmamalı, ilan ve reklam niteliğindeki yayınların bu niteliklerinin şüpheyeye yer bırakmayacak şekilde açıklanmalı, bir basın organının özel çabalarla yarattığı ürün kendi ürünüymüş gibi sunulmamalı, ajanslardan veya başka bir medya kaynağından alınan haberlerin kaynağının belirtilmesine özen gösterilmelidir.

k) Suçlu olduğu yargı kararı ile kesinleşmedikçe hiç kimsenin suçlu ilan edilmemeli veya suçluymuş gibi gösterilmemeli; kişileri suç işlemeye yönlendirecek ya da korku salacak yayın yapılmamalıdır.

l) Haberlerin yayınlanmasında tarafsızlık, gerçeklik ve doğruluk ilkelerine bağlı olunmalı; özgürce kanaat oluşumu engellenmemeli; haber kaynaklarının kamuoyunun yanıltılmasının amaçlandığı haller dışında gizliliği korunmalıdır.

m) Halkı aldatacak, yanıltacak veya haksız rekabete yol açacak reklam yayınlarına yer verilmemelidir.

n) Siyasi partiler ve demokratik gruplar arasında fırsat eşitliği sağlanmalı; tek yönlü, taraf tutan yayın yapılmamalı; seçim dönemlerinde belirlenen seçim yasaklarıyla ilgili ilkelere aykırı davranılmamalıdır.

o) Yayınlarda, mevzuatın eser sahiplerine tanıdığı haklar ihlal edilmemelidir.

ö) Yayınlarda, eser ve bağlantılı hak sahiplerine 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile tanınan hakların ihlal edilmemelidir.

p) Bilgi iletişim telefonları yoluyla yarışma ve benzeri yöntemler, ve bunların sonucunda dinleyici ve seyircilere ikramiye verilmesi, veya ikramiye verilmesine aracılık edilmesi, lotarya yapılması yasaktır. Bilgi iletişim telefonları yoluyla yapılacak anket ve kamuoyu yoklamalarının, hazırlık aşamasından sonuçlarının ilanına kadar noter nezaretinde gerçekleştirilmesi gerekir.

r) Televizyonda bölünür ekran yoluyla ana program ile ilgili veya ilgisiz bilgiler veren konuları işleyen yayınların yapılmamalı, çerçeveler veya alt yazı tekniği kullanılarak sürekli yayın yapılmamalı, haberde konu ile ilgili olmayan görüntüler verilmemeli, haberle benzerlik arz eden görüntülerin arşiv niteliğinin belirtilmelidir.

s) Program hizmetlerinin bütün unsurları insan onuruna ve temel insan haklarına saygılı olmalıdır.

t) Yayınlar müstehcen olmamalıdır.

u) Kadınlara, güçsüzlere, özürlülere ve çocuklara karşı şiddet ve ayrımcılık teşvik edilmemelidir.

v) Yayınların karamsarlık, umutsuzluk, kargaşa ve şiddet eğilimlerini körükleyici veya ırkçı nefret duygularını kışkırtıcı nitelikte olmamalıdır.

y) Suç örgütleri korkutucu ve yıldırıcı özelliklerle yansıtılmamalıdır.

z) Gençlerin ve çocukların fiziksel, zihinsel ve ahlaki gelişimini zedeleyecek türden programların, bunların seyredilebileceği zaman ve saatlerde yayınlanmaması gerekir.

Görüldüğü gibi, yasa metnine olabildiğince sadık kalarak aktardığımız yayın ilkeleri son derece geniş ve ayrıntılı bir düzenleme içermektedir. Yasanın sistematığında sık sık tekrarlara yer verilmesi, en küçük bir gözden kaçmayı engelleme gayretinin varlığına yorumlanabilir.

Bu düzenlemeler, özellikle yerel medyanın desteklenmeme niteliğinde olduğu ve bu durumun da “*çağdaş bir iletişim ortamı açısından*” olumlu olmadığı yönüyle eleştiri bulmaktadır.⁶¹

II.2.3.2. Program İçeriği

Program içeriğini düzenleyen hükümlerde yeni teknolojilerin kullanılmasına da vurgu yapılmış olması oldukça dikkat çekicidir. Çoğulcu sisteme geçerken dahi eski devlet tekeli anlayışından kolay vazgeçilmemektedir. Çoğulcu sistem, liberal siyaset ve ekonomi anlayışının bir uygulaması olduğundan, esasen piyasa kuralları içinde ve ekonomik yarışmacılığın, rekabetin zorunlu koşulları nedeniyle, yeni teknolojilere yönelmesi ekonomik hayatın bir zorunluluğu olarak ortaya çıkacaktır.

Yasa hükmüne göre; radyo ve televizyon kuruluşları, yayınlarında belli oran ve saatlerde eğitim, kültür, Türk halk ve Türk sanat müziği programlarına yer vermek zorundadırlar. Bu programların tür ve oranlarıyla ilgili esaslar Üst Kurul tarafından tespit edilir. Tematik kanallar, bu zorunluluktan muaf tutulur. Tematik yayın yapmak isteyen kuruluşlar, başvuru sırasında bu hususu belirtir. Bu kanallar, Üst Kurulun izni olmadan yayın türünü değiştiremez. Tematik kanallarla ilgili usul ve esaslar Üst Kurulca belirlenmektedir. Bu belirlemede, tanıtıma ve verilen tematik kanal nitelikleri göz önüne alınır.

Her türlü teknoloji ile ve her tür iletişim ortamında yapılacak yayın ve hizmetlerin usul ve esasları, Haberleşme Yüksek Kurulunun belirleyeceği strateji çerçevesinde Üst

⁶¹ Çankaya-Yamaner, age, s. 239

Kurulca tespit edilip, Haberleşme Yüksek Kurulunun onayına sunulur. Bu yayın ve hizmetlerin mevzuata uygunluğu Üst Kurulca denetleneceği de yasada hüküm altına alınmıştır.

II.2.3.3. Kanal ve Frekans Bandı Tahsisi

Kanal ve frekans bandı tahsisi konusunda, diğer pek çok alanda olduğu gibi yetkili ve görevli kurum “Üst Kurul”dur.

2813 Sayılı Telsiz Kanununun hükümleri saklı kalmak kaydıyla, kamu ve tüm özel radyo ve televizyon kuruluşlarına kanal ve frekans bandı tahsisi ile yayın izni ve lisansı vermek ve bu tahsis ve izni iptal etmek yetkisi, münhasıran Üst Kurula aittir.

Ulusal kanal ve frekans bandı planlamasındaki kanal ve frekans bandlarının dörtte biri Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumuna tahsis edilir. Kanal sayısı üçten, frekans bandı sayısı dörtten az olamaz. Bu kanalların birinden Türkiye Büyük Millet Meclisi faaliyetleri yansıtılır. Hangi faaliyetlerin ne ölçüde yayınlanacağına Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı karar verir. Bu hüküm uyarınca TRT-4 Kanalından günün belli saatlerinde “Meclis TV kanalı” canlı ya da bandan yayın yapmaktadır.

Geriye kalan ulusal, bölgesel ve yerel kanal ve frekans bandlarının yarısı tam gün üzerinden, diğer yarısı ise istek halinde zaman paylaşımli ve gerekirse dönüşümlü olarak tahsis edilir.

Yayıncı kuruluşlara tanınan tahsis süresinin beş yılı aşamayacağı da yine yasanın amir hükümlerindendir.

II.2.3.4. Reklamların Yayın Düzeni

Radyo ve televizyon yayınlarında çoğulcu sisteme geçilmesiyle birlikte, reklam alanında temel düzenlemelerin yapılması zorunlu olmuştur. Zira, özel radyo ve televizyonların ticari nitelikte kuruluşlar olduğu gerçeği ve bu ticari niteliğin de reklam gelirleri ile var olabilmesi hususu, bu alanda köklü kuralları zorunlu kılmıştır.

Yayınlarda reklam düzeni konusunda yasa metninden yararlanarak ve yasanın sistematüğini izleyerek aşğıdaki ana noktaları sıralamak mümkündür. Kanun koyucu, bu alanda da son derece ayrıntılı kural ve ilkeler koyma yolunu seçmiştir. Buna göre;

a) Bütün reklamlar adil ve dürüst olacak, yanıltıcı ve tüketicinin çıkarlarına zarar verecek nitelikte olmayacak, çocuklara yönelik veya içinde çocukların kullanıldığı reklamlarda, onların yararlarına zarar verecek unsurlar bulunmayacak, çocukların özel duyguları gözönünde tutulacaktır.

b) Reklamlar günlük yayın süresinin % 15'ini geçemeyecektir. Bu oran, ürünlerin alımının, satımının, kiralanmasının veya hizmetlerin topluma doğrudan sunulmasını sağlamak üzere, bu oran spot reklamların % 15'ini aşmaması kaydıyla % 20'ye çıkarılabilir. Bir saatlik yayın içerisinde spot reklamlara ayrılan süre % 20'yi aşamaz.

c) Ürünlerin alımını, satımını, kiralanmasını veya hizmetleri halka doğrudan sunan türdeki reklamların yayını günde bir saati geçemez.

d) Reklamlar program hizmetinin diğer unsurlardan açıkça ve kolaylıkla ayırdedilebilecek ve görsel ve işitsel bakımdan ayrılığı fark edilecek biçimde düzenlenecek, bilinçaltı ile algılanan reklamlara izin verilmeyecektir.

e) Haber veya güncel programları düzenli olarak sunan kişilerin görüntü ve seslerine reklamlarda yer verilmeyecektir.

f) Reklamlar program arasına yerleştirilir. Programın bütünlüğü, değeri ve hak sahiplerinin hakları zedelenmeyecek biçimde bir program içine de yerleştirilebilir.

g) Birbirinden bağımsız bölümleri olan programlarda veya spor programları ile benzer yapıda aralar içeren olay ve gösteri programlarında, sadece bölüm veya devre aralarına yerleştirilebilir. Reklamlar arasında en az yirmi dakika süre bulunmalıdır.

h) Konulu filmlerin veya televizyon filmlerinin (diziler, eğlence programları ve belgeseller hariç) süreleri kırkbeş dakikadan fazla olması halinde, her kırkbeş dakikalık süre sonunda bir kez olmak üzere reklam için kesinti yapılabilir. Film kırkbeş dakikadan

fazla ise kırkbeş dakika n dan sonraki zamanda her yirmi dakika aralıkla reklam yerleştirilebilir.

1) Hiçbir dinî tören yayınına reklam alınamaz. Haber bültenleri, güncel programlar, çocuk programları otuz dakikadan kısa oldukları takdirde reklamlarla kesilemezler.

i) Her türlü yayında gizli reklam yapılması yasaktır.

j) Alkol ve tütün ürünleri reklamlarına izin verilemez. Reçete ile satışına izin verilen ilaç ve tedavilerin reklamı yapılamaz. Diğer ilaç ve tedavilerin reklamları dürüst, gerçeği yansıtan ve doğrulanması mümkün unsurlardan oluşacak ve ferdin zarardan korunması gereklerine uygun olacaktır.

II.2.3.5. Programlarda Sponsorluk

3984 sayılı yasanın 23. maddesi ile, programların sponsorlarına ilişkin durum düzenlenmiştir. Başka bir deyişle, sponsorlu programların nasıl olacağı hüküm altına alınmıştır.

- Bir program veya dizi tamamen veya kısmen malî destek görmüşse, bu husus programın başında ve/veya sonunda uygun ibarelerle belirtilir.

- Destekleyen taraflar, programın içeriğine ve yayınlanış biçimine, yayıncının sorumluluğunu ve bağımsızlığını etkileyecek hiçbir müdahalede bulunamazlar.

- Desteklenen programlarda, destek verene veya üçüncü bir kişiye ait mal ve hizmetlere atıfta bulunulması ve bunların alınması, satılması ve kiralanması teşvik edilmeyecektir.

- Programlar yirmiikinci maddede yasaklanmış olan mal ve hizmetlerin üretimi veya satışıyla iştigal eden özel veya tüzelkişilerce desteklenemez. Haber ve güncel programlarda malî desteğe izin verilemez.

Gerek buraya kadar sayılan yayın ilkeleri, program içeriği ve diğer konularda ve gerekse aşağıda yer alan kamusal hükümler ve yükümlüler açısından son derece ayrıntılı

bir düzenlemeye gidilmiş olduğu görülmektedir. Bu düzenleme, uygulamada amaçlanan sonuca ulaşmаса da, yayın mecrası açısından zorunludur, Çünkü;

*“Radyo televizyon yayıncılığı kamusal bir hizmeti yerine getirmektedir. Radyo ve televizyon kuruluşlarının, ticari bir işletme olarak kurulmuş olmaları işin niteliğini değıştirmez. Çünkü; ticari (özel) radyo ve televizyon kuruluşları da kamuya ait lan frekans ve kanalları kullanmaktadır.”*⁶²

II.2.4. Kamusal Hükümler ve Kamusal Yükümlölükler

Ele almış olduğumuz yasa metni sistematığında esasen kamusal hükümler veya kamusal yükümlölükler konusunda bir başlık yer almamaktadır. Ancak, seçim dönemlerindeki yayın sistemi, yayınların yasaklanması, cevap ve düzeltme hakkı gibi hükümler ve koşullar kamusal niteliğe sahip olduğu için böyle bir niteleme anlaşılabilirlik açısından uygun görülmüştür.

II.2.4.1. Seçimlerle ilgili Yayınlar

Seçim dönemlerindeki yayınlara ilişkin usul ve esaslar kanunla Yüksek Seçim Kuruluna verilen yetkiler çerçevesinde Yüksek Seçim Kurulu tarafından düzenlenir.

Üst Kurul, radyo ve televizyon yayın kuruluşlarının seçim dönemlerindeki yayınlarını Yüksek Seçim Kurulunun kararları doğrultusunda izler, denetler ve değerlendirir.

Seçimlerde oy verme gününden önceki "yirmidört saat içinde" her türlü haber, röportaj gibi programlar veya reklamlar yoluyla kamuoyu araştırmaları, anketler, tahminler, bilgi iletişim telefonları yoluyla mini referandum gibi adlarla siyasi bir partinin veya adayın lehinde veya aleyhinde veya vatandaşın oyunu etkileyecek yayınlarda bulunulmasına izin verilemez. Bu yasaklara uymayanlar yayın ilkelerini ihlal etmiş sayılırlar.

⁶² Çankaya-Yamaner, age, s.240-241

II.2.4.2. Yayınların Yasaklanması

Yargı kararları dışında yayınlar önceden denetlenemez ve durdurulamaz. Ancak, millî güvenliğin açıkça gerekli kıldığı hallerde yahut kamu düzeninin ciddî şekilde bozulması kuvvetle ihtimal dahilinde ise Başbakan veya görevlendireceği bakan yayını durdurabilir. Radyo ve televizyon kuruluşları, Cumhurbaşkanının veya Hükümetin; millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel sağlığın ve genel ahlakın gerekleriyle ilgili bildirilerini yayınlamakla yükümlüdür.

Yayınların yasaklanması, durdurulması kararlarına karşı açılacak iptal davaları doğrudan doğruya Danıştay'da açılır. Danıştay bu davalara öncelikle bakar ve öncelikle karara bağlar. Yürütmeyi durdurma talepleri hakkında 48 saat içerisinde karar verir.

II.2.4.3. Düzeltme ve Cevap Hakkı

Yayınlarda, kişilik haklarına saldırı oluşturan yayınlar ile gerçeğe aykırı olduğu iddia edilen yayınlara karşı cevap ve düzeltme hakkı tanınması için ilgililer yargı yoluna başvurabilirler.

Yayın kuruluşları yaptıkları her yayının bandını bir yıl saklamak zorundadır. yayınlara ilgili olanlar dava açmaya esas olmak üzere, yazılı olarak Üst Kurula başvurarak yayın bandından ücretini ödeyerek bir kopya isteyebilir.

Yargıya yapılan başvuru üzerine yargı gerekli incelemeyi yapar. Başvuru yerinde görülürse düzeltme ve cevap, saldırı teşkil eden veya gerçeğe aykırı yayının yapıldığı aynı saatte, aynı program içinde yayınlanır.

Kişilerin yargıya başvurmaları yayından itibaren 10 gün içinde yapılır. Mahkeme 3 gün içinde karar verir. Verilen karara karşı tebliğden itibaren 3 gün içinde bir üst mahkemeye itiraz edilebilir. Üst mahkeme 3 gün içinde karar verir. Verilen karar kesindir.

Mahkeme kararı ilgili kuruluşa tebliğ edildiğinin ertesi günü yayın yapılır.

Yayın kuruluşu yayının yapmazsa veya mevcut mahkeme kararına uygun biçimde yapmazsa veya, geciktirirse, bu kuruluşun yayınlarından sorumlu en üst yöneticisi ile kuruluşun sahibi olan anonim şirketin yönetim kurulu başkanına otuz milyar liradan doksan milyar liraya kadar ağır para cezası verilir. Ayrıca, kuruluşu Üst Kurulca eylemin ağırlığına göre üç aya kadar gelir getirici yayın yapma yasağı verilebilir. İkinci kez tekrarı halinde yayın izni iptal edilir ve en yüksek para cezasına hükmolunur. Bu cezalar ertelenemez. Başvuru ve karar için yetkili ve görevli mahkeme ulusal yayın yapan kuruluşlar için Ankara Sulh Ceza Mahkemesi, bölgesel ve yerel yayın yapan kuruluşlar için başvuru sahibinin ikametgâhı sulh ceza mahkemesidir. Gerçek ve tüzelkişilerin ayrıca genel hükümlere göre ilgili yayın kuruluşuna karşı tazminat davası açma hakkı saklıdır.

Kişiler ayrıca genel hükümlere göre ilgili yayın kuruluşuna karşı tazminat davası da açarak, maddi ve manevi zararların tazminini isteyebilirler. Yayın kuruluşu ile birlikte şirketin yönetim kurulu başkanı da müştereken ve müteselsilen sorumludur. Zarar doğurucu fiilin işlenmesinden sonra yayın kuruluşunun devredilmesi, başka bir kuruluşla birleşmesi veya sahibi olan şirketin herhangi bir surette değişmesi halinde yayın kuruluşunu devralan, birleşen ve her ne suretle olursa olsun yayın kuruluşunun sahibi veya hissedarı olan şirket ve şirketin yönetim kurulu başkanı da bu fiil nedeniyle hükmedilen tazminattan yayın kuruluşu ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumludur. Bu hüküm özellikle yayınlarda zarar verici unsurlara yer verildikten sonra, yapılan devirler, el değiştirmeler nedeniyle ortaya çıkabilecek olumsuzluklar karşısında hak sahiplerini korumak amacıyla getirilmiş olan doğru ve yerinde düzenlemelerdir.

II.2.4.4. Telif Hakkına İlişkin Hükümler

3984 sayılı kanunla getirilen yeni hükümlerden birisi de, telif hakkın ihlallerini önlemeye yönelik hükümlerdir. Öyle ki, telif kültürünün yerleşmesi ve telif hakkına saygı gösterilmesi kamusal nitelikli bir düzenleme ile yasada yer almıştır. İhlal halinde kapatmaya kadar giden yaptırımların gündeme getirilecek olması, hükmün kamusal niteliğini göstermektedir.

AB müktesebatı uyarınca telif haklarının etkin korunması hükümetlere bir yükümlülük olarak verildiğinden, bu müktesebata uygun olarak yasada telif hakkı ihlallerine yönelik hükümler yer almıştır.

Yayıncı kuruluşlar, yayınlarında eser, icra, fonogram ve yapımları kullanabilmek için, eser sahipleri, bağlantılı hak sahipleri veya bu kişilerin üyesi oldukları meslek birlikleri ile izin almak üzere sözleşme yaparlar ve bu sözleşme ile belirlenen mali hak bedellerini öderler. Telif hakkının ödenmemesi, ihlal edilmesi halinde ise, yasanın 33. maddesinde yer alan ceza hükümleri ve yaptırımla uygulama alanı bulacaktır.

II.2.4.5. Yaptırımlar

Yasaya aykırı yayın yapılması, yayın ilkelerinin çiğnemesi halinde Üst Kurulca verilecek ceza ve yaptırımlar aşağıda sıralanmıştır;

- Üst Kurul, yükümlülükleri yerine getirmeyen, izin şartlarını ihlal eden, yayın ilkelerine ve diğer esaslara aykırı yayın yapan özel radyo ve televizyon kuruluşlarını uyarır veya aynı yayın kuşağında açık şekilde özür dilemesini ister. Bu talebe uyulmaması veya aykırılığın tekrarı halinde ihlale konu olan programın yayını, bir ile oniki kez arasında durdurulur. Bu süre içinde programın yapımcısı ve varsa sunucusu hiçbir ad altında başka bir program yapamaz. Yayını durdurulan programların yerine, aynı yayın kuşağında ve reklamsız olarak, ilgili kamu kurum ve kuruluşlarına Üst Kurulca hazırlatılacak eğitim, kültür, trafik, kadın ve çocuk hakları, gençlerin fiziksel ve ahlaki gelişimi, uyuşturucu ve zararlı alışkanlıklarla mücadele, Türk dilinin güzel kullanımı ve çevre eğitimi konularında programlar yayınlanır.

Aykırılığın tekrarı halinde ise çeşitli oran ve miktarlarda idari para cezası uygulanır.

- İhlalin, ihlal tarihinden itibaren, takip eden bir yıl içinde tekrarı halinde bu idari para cezaları yüzde elli oranında artırılır. İhlalin, ihlal tarihinden itibaren takip eden bir yıl içinde üçüncü kez tekrarında ihlalin ağırlığına göre izin uygulaması bir yıla kadar geçici olarak durdurulur.

- Yasanın 4. üncü maddenin ikinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerindeki ilkelere aykırı yayın yapılması halinde uyarı yapılmaz ve yayın kuruluşunun yayını bir ay durdurulur. İhlalin tekrarı halinde yayın süresiz olarak durdurulur ve yayın lisans izni iptal edilir.

- Yayın izninin verilmesi için gerekli şartlardan birini kaybeden veya şartların uygunluğunu hile ile elde eden kuruluşların yayın lisans izni iptal edilir.

- Kanunda belirtilen istisnalar dışında, Üst Kuruldan izin alınmadan radyo ve televizyon yayını yapan ya da izni Üst Kurul tarafından geçici ya da sürekli iptal edilmesine rağmen yayında bulunan kişi veya kuruluşların sahip ve yöneticilerine fiilin ağırlığına göre altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ve yüz milyon Türk lirasından on milyar Türk lirasına kadar para cezası verilir. Yayın bantlarını bir yıl süre ile muhafaza etmeyen ve bu süre içerisinde Cumhuriyet Savcılığınca istenmesine rağmen sesli ve görüntülü olarak teslim etmeyen yayın kuruluşlarının sahip veya yöneticileri, bir yıldan beş yıla kadar ağır hapis ve yüz milyon liradan bir milyar liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılırlar. Ayrıca bir aydan üç aya kadar yayınların durdurulmasına da karar verilir.

Yukarda da belirtildiği gibi bu denli ayrıntılara yer verilen yasanın, “*çok kısa süre içinde, gerekli tartışmalar ve değerlendirmeler yapılmadan*”⁶³ yasalaşması nedeniyle, Üst Kurulun işlemleri sürekli bir tartışma onusu olmaktadır. Benzer biçimde, yasada nesnel olmayan ölçütler de yine tartışma konusu oluşturmaktadır.⁶⁴

II.2.5. Yayıncılıkla İlgili Diğer Hukuksal Hükümler

Giriş bölümünde de belirtildiği gibi, radyo televizyon ve internet yayıncılığında, bu alanları doğrudan ilgilendiren pek çok hukuksal düzenleme mevcuttur. Bu hukuksal düzenlemeler içinde ilk ele alınması gereken Anayasa’dır. Anayasa dışında, TCK, Basın Kanunu, 5846 sayılı FSEK, Tüketiciyi Koruma Kanunu özellikle önemlidir.

⁶³ Çankaya/Yamaner, age, s.229

⁶⁴ Çankaya-Yamamer, age, s.232

Programların çok büyük bir kısmında farklı kategorilerdeki eserin yayını/iletimi esas olduğundan, tüm yayın süresi boyunca fikir mülkiyet hukuku (telif hakkı) hükümleri ile yayıncılık paralel gitmektedir. Bu nedenle, diğer yasal metinler irdelenirken genel olarak ilgili hükümlere dikkat çekmekle yetinilmiş, telif ile ilgili olarak daha ayrıntılı bir bakış esas alınmıştır. Çünkü, telif hakları ve telif yasası kapsamındaki tüm eserler, radyo televizyon ve internet yayıncılığının temel, vazgeçilmez unsuru, olmazsa olmazdır.

FSEK dışında, yayınlarda suç işlenmesi halinde başta TCK olmak üzere bazı ceza hükümleri, haksız fiilden kaynaklanan tazminat davarlarında ise Borçlar Kanunun ve Türk Medeni kanunun hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

Yayıncı kuruluşların kurulmasında Türk Ticaret kanunun hükümlerine göre anonim şirket olarak kurulması zorunluluğuna yer verilmiştir. Bu açıdan, bu bilgi ile yetinilmiş olup, ayrıca TTK hükümleri irdelenmemiştir.

II.2.5.1. Anayasa

Türkiye Cumhuriyetin temel hukuksal dayanağı olan Anayasası, 1982 tarihli Anayasa'dır. Radyo televizyon ve internet alanındaki hukuksal düzenlemeler konusunda öncelikle Anayasa'ya ve Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklere öncelik vermek doğru olacaktır. Anayasa metnindeki sınırlama maddeleri için bir ilkeyi akılda tutmakta yarar vardır; *"in dubio pro libertate – kuşkulu durumlarda özgürlüklerden yana olmak- . Bu ilke özellikle düşünce özgürlüğünün koruyucu meleşidir"*⁶⁵

Anayasa'da, 2. Bölüm "Kişinin hak ve ödevleri" başlığı altında, haklar ve ödevler konusunda temel düzenlemeler getirmiştir.

Anayasa'da genel olarak, bu tür içerik itibariyle radyo televizyon ve internet yayımına uygulanacak, bu yayınlara yol gösterecek hükümler vardır. Bunun yanında, AY. madde 2 ve sonrasındaki maddelerde yer alan genel hükümlerin yanında ve bunlarla birlikte, doğrudan konuyu ilgilendiren bölümler ve hükümler vardır. Bu konuyu düzenleyen bölümün başlığı "Basın ve Yayım ile ilgili hükümler"dir. Temel

⁶⁵ Hayrettin Ökçesiz, *Düşünce Özgürlüğü*, s. 122

yasa yapılırken, basın ve yayının önemi dikkate alınarak bu alan bir bölüm ile düzenlenmiştir.

Anayasa madde 17/I'de yer alan "Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir" hükmünü, tüm toplumsal, kişisel alana yaymak mümkün olduğu gibi, özellikle maddi ve manevi varlığın geliştirilmesinin anayasal güvencesi olarak algılamak olasıdır.⁶⁶

Anayasa'nın 20/I maddesinde yer alan "Herkes özel hayatına ve hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz" hükmü, daha çok, bireyin kamusal otoriteye, siyasal otoriteye karşı korunması amaçlıdır. Ancak, kamusal otoritenin uymakla yükümlü olduğu ve anayasal güvence altına alınmış olan özel hayatı ve aile hayatı gizliliği, her türlü yayın faaliyeti açısından da bir uygulama alanı bulmaktadır.

Çünkü bu maddenin yer aldığı dördüncü bendin başlığı "Özel hayatın gizliliği ve korunması" olup, "Özel hayatın gizliliği" alt başlığı ile 20. madde düzenlemiştir.

Bu bendi izleyen madde "Konut dokunulmazlığı" olup, sonraki başlık ise "Haberleşme Hürriyeti" dir. Anayasa madde 22/I'de "Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır" hükmünü getirmiştir. Buradaki haberleşme, eskiden beri süre gelen posta, telefon, telgraf, mektup gibi başlıklarla sıralayabileceğimiz "klasik" haberleşmedir. 1982 yılında Anayasa'yı oluşturan iradenin interneti öngörmesi elbette beklenemezdi. Ancak, haberleşmenin bir "hürriyet" olarak, temel özgürlük olarak Anayasa'da yer alması, yeni haberleşme yol yöntem ve tekniklerinin de Anayasal güvence altında olduğunu göstermektedir. "*İletişim Özgürlüğü yeni bir özgürlüğün temelidir*"⁶⁷. Anayasa hükümlerine de bu temelden bakmak, dahası bu bakış açısıyla yorumlamak gerekmektedir.

Haberleşme özgürlüğünün düzenlendiği 22. maddenin ikinci fıkrasında, "istisna hükümler" olarak adlandırılan, bu hürriyetin kısıtlama halleri yer almıştır.

⁶⁶ Nusret İlker Çolak, age s. 96

⁶⁷ Hayrettin Ökçesiz, age, s.128

Anayasanın 22. maddesi 2. fıkrasına göre sayılan istisnai hükümler şöyledir;

- Hakim kararı olmadıkça,
- Gecikmesinde sakınca görülen hallerde yetkili mercii yazılı emri olmadan, haberleşme engellenemez.

Yine aynı hükme göre haberleşmenin gizliliğine dokunulamaz. Hakim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınmış mercii aşağıdaki sayılan nedenlerle haberleşmeyi engelleyebilir, aynı şekilde haberleşme gizliliğine de dokunabilir;

- milli güvenlik nedeniyle,
- kamu düzeni nedeniyle,
- suç işlenmesinin önlenmesi nedeniyle,
- genel sağlık nedeniyle,
- genel ahlak nedeniyle,
- başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması nedeniyle,

haberleşme özgürlüğü ve gizliliği engellenebilir. Engellenme nedenleri de anayasada yer almak koşuluyla, engellemeye de anayasal bir güvence getirilmek istenmiş, başka bir deyişle engellenmenin sınırları anayasada gösterilmek istenmiştir.⁶⁸

Böyle bir durumda yetkili mercii, kararını 24 saat içinde görevli hakimın onayına sunar. Hakim de, bu konuda ki kararını 48 saat içinde açıklamak durumundadır. Aksi halde engelleme kararı kendiliğinden ortadan kalkar.

Bu maddenin son fıkrasında “İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir” denmiştir. Bunun anlamı, 2. fıkradaki resmi kurumların müdahalesi olmadan haber almak, vermek, fikir almak ve vermenin de serbest olduğu

⁶⁸ Çolak, age, s.31

belirterek, özgürlüğün sınırlarının genişliğine önem verildiğini göstermiştir. Ancak, ayrı bir fıkra ile gerek duyulmadan istisnai hükmü de hemen arkadan gelmiştir. “Bu fıkra hükmü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri” yollarla yapılan yayınların izin sistemine bağlanmasına engel değildir.⁶⁹

Metinde açıkça yer aldığı gibi, radyo, televizyon, sinema, internet iletiminde, yasal model “izin sistemidir”. Anayasanın olanak verdiği izin sistemi yasal mevzuat ile “lisans” sistemi ile tamamlanmaktadır.

Türkiye’de özel radyo ve televizyonların kuruluşu “*hemen bütün Dünya ’da olduğu gibi izin ve lisans sistemi*”⁷⁰ usulüne tabidir. Bu husus 3984 sayılı yasanın 16. maddesinde yer almıştır.

Anayasanın 26/II. maddesinde sınırlama nedenleri aşağıda ki gibi sayılmıştır;

- Milli güvenlik,
- Kamu düzeni,
- Kamu güvenliği,
- Cumhuriyetin temel nitelikleri,
- Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması,
- Suçların önlenmesi,
- Suçluların cezalandırılması,
- Devlet sırrının açıklanmaması,
- Başkalarının şöhretleri, haklarının, özel ve aile hayatları ile meslek sırlarının korunması,

⁶⁹ Tanilli, s. 60 vd.

⁷⁰ Kayıhan İçel, age, s. 350

- Yargılama görevinin gereği gibi yerine getirilmesi, nedenleri ile sınırlama gündeme gelebilecektir.

Görüldüğü gibi, sınırlama gerekçeleri oldukça geniş tutulmuştur. “Genel engelleme” hallerinin dışında ve bu yönetime bağlı olmayan bazı istisnalarla da haberleşme özgürlüğü ve gizliliğinin engellenebileceğidir. Örneğin, RTÜK, bu anlamda yasa ile bu istisnaların uygulanacağı bir kurum olarak belirtilmiştir.

Anayasanın 2. bölüm 6. bendinde, madde 24’te yer alan “Din ve vicdan hürriyeti”ni düzenleyen maddenin, 3. fıkrası yine konumuz açısından dikkate değer bir hüküm taşımaktadır. “Din ve ahlak eğitim ve öğretimi Devletin gözetimi ve denetimi altında yapılır”. Bu hüküm, radyo, televizyon ve internetteki yayın içeriği açısından önemlidir. Özellikle denetim ve yasaklama uygulamalarında bu maddenin anayasal bir dayanak olacağı şüphesizdir.

7. bend’de yer alan “düşünce ve kanaat hürriyeti” ile, bu hürriyetin ayrılmaz parçası olan ve sekizinci bende yer alan “Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti” son derece önemlidir.

Anayasanın 26. maddesi “Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir.” hükmünü taşımaktadır. Anayasa, izleyen cümle ile bu özgürlüğü özel bir vurgu yaparak, bu özgürlüğün kullanılmasında, 26. maddenin 3. fıkrası ile yine bir istisna hükmüne yer verilmiştir. “Haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümler, bunların yayımını engellemek kaydıyla, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin sınırlaması sayılmaz”

26. maddenin son fıkrası da, oldukça ilginç bir nitelik ve içeriğe sahiptir. Bir başka deyişle, maddenin tüm metnini “bertaraf” eden bir niteliktedir. “Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir”. Bu hüküm, madde içeriğinde yer alan hem özgürlükleri hem de bu özgürlük sınırlamalarını bir kalemde ortadan kaldırmakla ve bu alanın kanunla düzenleneceğini öngörmektedir. Temel metin olan, üst çerçeve metin olan Anayasa için, bu düzenleme çağdaş anlayışa son derece aykırıdır. Oysa bu maddede yer alan düşünce

ve kanaat özgürlüğü ve düşünceyi yayma özgürlüğü “kitle iletişim faaliyetlerinin temel işlevini ifade etmektedir”⁷¹

26. maddeden sonra gelen 27. madde ile “Bilim sanat hürriyeti” düzenlenmiştir. Bu madde ile, herkesin bilim sanat öğrenme, öğretme, açıklama, yayma hakkına sahip olduğu, bu alanlarda araştırma yapma hakkının bulunduğu işaret edilmiştir.

Bu maddenin 2. ve 3. fıkraları ile de, yine oldukça geniş bir sınırlama hükümlerine yer verilmiştir.

Sınırlama hükümleri ile, yayma hakkının, Anayasanın 1. 2. 3. maddesi. hükümlerinin değiştirilmesini sağlamak amacıyla kullanılamayacağı, ayrıca, yabancı yayınların ülkeye girmesinin ve dağıtılmasının da kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

Anayasanın ikinci bölümünün onuncu bendinin başlığı “basın ve yayın ile ilgili hükümler” başlığını taşımaktadır.

“Basın hürriyeti” başlıklı 28. madde, Kanuni Esasi’den beri tanıdık bir hüküm içermektedir. “Basın hürdür, sansür edilemez, Basımevi kurmak izin alma ve mali teminat yatırma şartına ağılanamaz. Madde açık ve kesin bir özgürlük “yanlısı” vurgu yapılmıştır. “Devlet basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirler alır”. Bu hüküm ile hak öznesi olan⁷² kişi ve kurumların hakları, kamu otoritesi karşısında güvence altına alınmak istenmiştir.

Bu iki fıkradan sonra, sınırlama ve daraltma fıkraları yer almıştır.

İlk olarak 3. fıkroda, basın hürriyetinin sınırlamasında, önceki iki maddeye atıf yaparak, geniş bir sınırlama perspektifi göstermiştir. “Basın hürriyetinin sınırlamasında, Anayasa’nın 26. ve 27. maddeleri hükümleri uygulanır”.

Bu genel sınırlama ile yetinilmemiş, 4. fıkra ile ceza ve sorumluluk hükümlerine yer verilmiştir.

⁷¹ Çolak, age, s. 32

⁷² İbrahim Ö. Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.170

- Devletin iç ve dış güvenliğini,
- Ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit edenler,
- Suç işleme ve teşvik,
- Ayaklanmaya teşvik,
- isyana teşvik eder nitelikte olan,

- Devlete ait gizli bilgilere ilişkin bulunan, her türlü haberi, yazıyı yazanlar, bu haber veya yazıyı bastıranlar, bu amaçla bu yazıları basanlar, başkasına verenler, bu suçlara ait kanun hükümleri uyarınca sorumlu tutulacakları Anayasa'da iyice "teyit" edilmiştir.

Bu tür suç niteliği olduğu düşünülen "mecraların" dağıtımı, tedbir yoluyla hakim kararı ile önleneyeği, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunun açıkça yetkili kıldığı merciilerce dağıtımın engelleneceği hükmü de yine bir "uygulama hükmü" olmasına karşın Anayasa'da yer almıştır.

Dağıtımın önlenmesi kararı hakim kararı ile olmamış ise, yetkili mercii 24 saat içinde yetkili hakime durumu bildirmek zorundadır. Yetkili hakim 24 saat içinde verilen kararı onaylamadığı takdirde, karar kendiliğinden ortadan kalkar.

28. madde, 5. fıkranın sonu "yayın yasağı konamaz" olarak biten bir cümle ile bitmektedir. Ancak fıkranın başlangıcında, "saklı kalma" ölçütleri ;

- yargılama görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi için,
- kanunda belirtilecek sınırlar içinde,
- hakim tarafından verilecek kararlarla,

biçiminde gösterilmiş, yayın yasağının konma şekli gösterilmiştir.

5. ve izleyen fıkra yayın yasağına ilişkin olmakla birlikte, izleyen 6. fıkroda süreli ve süresiz yayınların toplatılması, müsadere hükmelerini birer uygulama hükmü olarak göstermiştir.

Buna göre ;

- Süreli ve süresiz yayınlar hakim kararı ile toplatılabilir. Ayrıca, Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün, milli güvenliğinin, kamu düzeninin, genel ahlakın korunması, suçların önlenmesi için e gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yetkili mercii eliyle toplatılabilir. Bu halde de 24 saat içinde yetkili hakime başvuru ve hakimnin de 48 saat içinde karar verme gerekliliği vardır. 28. maddenin son fıkrasında, Türkiye'deki süreli yayınların kapatılması hükümlerini içermektedir.

Anayasa madde 29, süreli ve süresiz yayın hakkını düzenlemiştir.

Bu maddeye göre ;

- Süreli veya süresiz yayın için önceden izin alma, mali teminat yatırma şartı olamaz,

- Süreli yayın için, kanuni bilgi ve belgelerin, yetkili mercie verilmesi yeterklidir.

- Kanun (Basın Kanunu), haber, düşünce ve kanaatlerini serbestçe yayımlanmasını, engelleyici, zorlaştıracı, siyasal, ekonomik, mali veya teknik şartlar koyamaz..

- Süreli yayınların, devletin veya diğer kamu kurumlarının araç ve olanaklarından yararlanmasında eşitlik ilkesi temeldir.

Anayasa 30. madde ile basın araçlarının korunması hükmü getirilmiştir Bu hükme göre, mahkumiyet dışında, basın araçlarına el konulamaz, işletilmekten alıkonulamaz.

Anayasa 30. madde ile, kişilerin ve siyasi partilerin kamu tüzel kişilerinin elindeki basın dışı kitle iletişim araçlarından yararlanacağı hükmüne yer verilmiştir.

Bu hüküm, daha çok radyo televizyon anlamında TRT'nin sahip olduğu kitle iletişim araçlarına işaret etmektedir. Çünkü anayasa metnin hazırlandığı dönem itibariyle tek radyo/tv mecrası TRT idi.

Anayasa “Düzeltilme ve Cevap hakkına” madde 32 ile yer vermiştir.

Kişilerin haysiyet ve şereflerine dokunulması veya gerçeğe aykırı yayınlar halinde düzeltme ve cevap hakkının tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu konuda da, hakkın kanun ile düzenleneceği ifade edilmekle birlikte, 2. fıkra ile yine uygulama hükmü getirilerek, düzeltme veya cevap yayınlanmaması halinde, ilgilinin müracaatı halinde hakim 7 gün içinde karar vereceği belirtilmiştir.

Başta da belirttiğimiz gibi, Anayasada gerek içerik ve bağlantı ve gerekse doğrudan hürriyetler olması itibariyle, radyo televizyon internet yayının ilgili olduğu düzenlemeler genel olarak bu sayılanlardır. Ancak, yinelemek gerekirse, yasalar hiyerarşisinin en üstünde yer alan bir hukuk metni olmakla, anayasanın tüm hükümleri, hukuktaki deyimle, “amir” hüküm niteliğindedir.⁷³ Ayrıca, hakları koruma konusunda temel ve “biricik araç”⁷⁴ olması, önemini ortaya koymaktadır.

II.2.5.2. Türk Ceza Kanunu

Anayasa’dan sonra, en önemli hukuksal düzenlemeler Türk Ceza Kanununda yer almaktadır. Gerek radyo televizyon alanında gerekse internet alanında özel yasalar düzenlenmiş ve bu yasalarda ceza hükümlerine yer verilmiş olması, Türk Ceza Kanunu hükümlerinin önemini veya uygulanma koşullarını ortadan kaldırmaz. Çünkü, temel cezai düzenleme olduğu için, her üç mecradaki tüm suç fiilleri için genel geçerli metin Türk Ceza Kanunu’dur. Adı üzerine ceza hükümleri içeren bu madde, “*Düşüncelerin oluşumunda kitle iletişim araçlarının tabi olduğu rejim önem taşır*”⁷⁵ değerlendirmesine uygun biçimde son derece önemlidir. Açıktır ki, özgürlükçü bir hukuk rejimi söz

⁷³ Tanilli, age, s. 77

⁷⁴ Kaboğlu, age, s. 33

⁷⁵ Kaboğlu, age, s. 191

konusu değilse, özgürlük ve hoşgörü geleneği yoksa, düşüncelerin oluşumu da buna bağlı olarak doğrudan etkilenecektir.⁷⁶

Türk Ceza Kanunu'nda radyo televizyon ve internet yayınına ilişkin hükümler daha çok, suçun ağırlatıcı nedeni olması açısından metne girmiştir. Bazı suçlar yasada tarif edilip, cezası da belirlendikten sonra, bu suçların basın yoluyla işlenmesi özel bir ağırlatıcı neden olarak gösterilmiştir.

Türk Ceza Kanunu 84/3. maddesi ile intihara dair ceza hükmü düzenlenmiştir. Buna göre “Başkalarını intihara alenen teşvik eden kişi üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu fiilin basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde kişi dört yıldan on yıla kadar hapisle cezalandırılır.” Suçun basın yayın yoluyla işlenmesi bir ağırlatıcı nedendir. Bu hüküm, kıyas yolu ile internet alanında da uygulama koşullarına sahiptir.

Bu suçun basın yoluyla nasıl işlenebileceği tartışmalı olabilir. Çünkü TCK'nun da suçun oluşumu için gereken unsurlardan biri manevi unsur yani suç işleme kastıdır. Bu kastın belirlenmesi kolay değildir.

Türk Ceza Kanunu madde 124 içeriği, bu alandaki önemli bir madde niteliğini taşımaktadır. Bu maddenin üst başlığı “haberleşmenin engellenmesi”dir. Bu maddede yer alan haberleşmenin engellenmesi suçu, kişinin hürriyetine karşı suçların yer aldığı yasanın 7. bölümünde yer almaktadır. Yani haberleşmenin engellenmesini yasa koyucu ciddi bir kişi özgürlüğü ihlali olarak değerlendirmiştir. Günümüzün iletişim ortamı dikkate alındığında bu yaklaşım son derece yerinde ve doğru bir yaklaşımdır. Buradaki engelleme, anayasa incelenirken değinilen “kamusal “engelleme” değil, kişilerin suç niteliğindeki engellemelerdir.

Madde oldukça yeni bir anlayışla ve 26.09.2004 tarihinde kabul edilen 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanununda yer almıştır. Eski kanunda bu içerikteki metinler dört ayrı maddeye (196. 200. 390 ve 391. maddelere) serpiştirilmişken yeni düzenlemeyle tek ve

⁷⁶ Tanilli, age, s. 33

bütün bir madde olarak ele alınmıştır. Yeni haliyle TCK 124. maddede yer almıştır. Bu maddedeki ceza hükümleri şu şekilde sıralanmıştır;

1) Kişiler arasındaki haberleşmenin hukuka aykırı olarak engellenmesi halinde altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur.

2) Kamu kurumları arasındaki haberleşmenin hukuka aykırı olarak engelleyen kişi; bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

3) Her türlü basın ve yayın organının yayınının hukuka aykırı bir şekilde engellenmesi halinde, ikinci fıkra hükmüne göre cezaya hükmolunur.

Kişileri koruyan bir başka düzenleme, Türk Ceza Kanunu 8. bölümünde “şerefe karşı suçlar” ile ilgili düzenleme ve yaptırımlar olarak yer almıştır.

Yasanın 125. maddesi hakaret suçu ile ilgilidir. Kişinin onur ve saygınlığına, söverek, gerçekdışı yakıştırmalarda bulunmak hakaret olarak kabul edilmiş ve üç aydan iki yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür.

Yasanın 125. maddesinin 2. fıkrası, hakaret suçunun sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde yine 3 aydan 2 yıla kadar hapisle cezalandırılmasını öngörmüştür. Buradaki ince ayrıntı şudur: Birinci fıkrada, mağdurun yokluğunda bir hakaretin cezalandırılması şartı için hakaret fiilinin en az üç kişinin bir araya gelmesi (yasadaki deyimle ihtilatı) ile işlenmesi gerekiyorken, yazılı, sesli veya görüntülü ileti için üç kişi şartı aranmamıştır. Yasa koyucu, iletişim araçları ile suçun işlenmesini yeterli saymış, üç kişiden ve daha fazla kişiye ulaşmayı ön kabul olarak ele almıştır.

Türk Ceza Kanunu Dokuzuncu Bölüm “özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı suçlar” başlığı altında, radyo televizyon ve internet mecralarını doğrudan ilgilendiren hükümler içermektedir.

Türk Ceza Kanunu 132. maddede, kişiler arasındaki haberleşmenin gizliliğini ihlalde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Bu suçta, gizlilik ihlali, haberleşme içeriklerinin kaydının yapılması biçiminde gerçekleştirilirse ceza bir yıldan üç yıla kadar haptir. Eğer bu haberleşme içerikleri hukuka aykırı olarak ifşa edilirse,

bu kez yine ceza bir yıldan üç yıla kadar haptir. Kişiler arasındaki haberleşmenin içeriği basın yayın yoluyla ifşa edilirse bu durumda cezalar yarı oranında artırılır.

TCK 133. maddede bir önceki maddeye yakın ama farklı bir suç nitelemesi yer almıştır; kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması da suç sayılmış ve iki aydan altı aya kadar hapisle ceza öngörülmüştür. Bu suçun konusuna giren bilgileri yarar sağlamak amacıyla kullanmak veya başkalarına vermek, elde etmesini sağlamak için öngörülen ceza biraz daha fazladır; altı aydan iki yıla kadar. Bu suçun basın yayın yoluyla işlenmesi halinde yine aynı ceza öngörülmüştür.

TCK 134. madde, özel hayatın gizliliğini koruma altına alan bir içeriğe sahiptir. Özel hayatın gizliliğini ihlal eden kişi hakkında altı aydan iki yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür.

Kişilerin özel hayatına ilişkin görüntüleri veya sesleri açıklaya kimse bir yıldan üç yıla kadar hapis ile cezalandırılmaktadır. Böyle bir suçun basın yayın yoluyla işlenmesinde yine ağırlaştırıcı durum vardır. Ceza yarı oranda arttırılmaktadır.

TCK 135. madde, kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesini altı aydan üç yıla kadar hapisle cezalandırılmaktadır. Burada söz konusu olan kişisel veriler, kişilerin dini siyasi felsefi ırki kökenleri cinsel yaşamları ahlaki kökenleri sendikal bağlantıları gibi bilgilerdir.

Bu maddenin uygulanmasında basının yayının haber verme, basın yayın işlevi nedeniyle, bir “hukuka uygunluk” nedeni olup olmayacağı tartışmalıdır. Çünkü bu maddede suçun basın yayın alanında işlenmesine dair bir açıklayıcı düzenlemeye gidilmemiştir.

Bu hükümlerde dikkat çeken, yasa koyucunun en geniş kapsamlı bir yaklaşımda bulunmasıdır. Ki bu durum, gerekçede eleştirilen “panik mevzuatı” tuzağına düşüldüğünü göstermektedir.⁷⁷

⁷⁷ Erdener Yurtcan, Yeni Türk Ceza Kanunu, Derleme, s.5

TCK 136. madde bir önceki maddenin devamı gibidir. Kişisel verileri hukuka aykırı olarak başkasına vermek yaymak ele geçirmek de bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile karşılanmıştır. Bu maddeden sonra gelen ve 9. bölümdeki suçların “nitelikli hallerini” düzenleyen 137. maddede bu suçların “ belirli bir meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle” işlenmesini bir ağırlatıcı neden saymıştır. Bu genel nitelik haline göre basın yayın mesleğinde bulunan ya da web tasarımında uzman bir kişinin verilere ulaşması yayması gibi hallerde ağırlatıcı bir yaptırımla karşılaşabileceği düşünmek olasıdır.

TCK 141. maddede hırsızlık suçunun yaptırımı düzenlemiştir. Hırsızlık suçunun “ nitelikli hırsızlık” hallerini hüküm altına alan 142. maddesinin ikinci bendinin (e) cümlesinde bilişim sistemlerinin kullanılarak hırsızlık yapılmasını ağırlatıcı bir neden saymıştır. Ağırlatıcı nedenin varlığı halinde verilecek ceza oranları 3 ile 7 yıl arasında değişmektedir. Burada sözü edilen bilişim sistemleri ile hırsızlık; internet aracılığı ile banka hesaplarına girilerek paraların hesaplara geçirilmesi, kredi kartlarının bilişim araçları kullanarak kötüye kullanılması gibi fiillerdir.

Cezayı ağırlatıran bir başka düzenleme TCK de nitelikli dolandırıcılık suçunda kendini göstermektedir. TCK 158. madde basın yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle nitelikli dolandırıcılık suçu işlenmesi halinde 2 ile 7 yıl arasında hapis cezası öngörülmüştür. Basit dolandırıcılıkta, yani basın yayın araçları kullanılmadan işlenen bir dolandırıcılık suçunda bu oran 1- 5 yıldır.

TCK madde 163 ‘de “karşılıksız yararlanma” düzenlemiştir. Bu maddenin birinci fıkrası, orta mallarda bedelsiz yararlanmayı yaptırıma bağlamıştır. İki ile altı ay arasında yaptırım söz konusudur.

Maddenin ikinci fıkrası; “telefon hatları ile frekanslarından veya elektromanyetik dalgalarla yapılan şifreli veya şifresiz yayınlardan sahibinin veya zilyedinin rızası olmadan yararlanan kişi altı aydan iki yıla kadar hapisle cezalandırılır” denilerek, “pay tv” “kablo tv”, “uydu tv” gibi belli bir bedelle yararlanan yayın faaliyetlerinden bedelsiz yararlanmanın önüne geçilmek istenmiştir. Bu maddenin de eski metindeki karşılığı 521/a ve 521 /b maddelerdeki bilişim suçlarıdır. İlginçtir, eski

yasaya yeni bir düzenleme ile “bilişim suçu” kavramı girmişken, bu kavramı da kısa sürede değiştirmek deyim yerindeyse güncellemek gerekmiştir.

Yasanın 190. maddesi uyuşturucu madde kullanılmasını kolaylaştırmayı suç saymıştır. Bu maddenin son fıkrasına göre uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını açıkça özendirecek nitelikte yayın yapmanın cezası 2- 5 yıl hapis cezasıdır.

Türk Ceza Kanunu 3. kısım 5. bölüm “kamu barışına karşı suçlar” olarak nitelendirilmiştir. Bu bölümde madde 213 ile halk arasında korku ve panik yaratmak amacıyla tehdit, 214. madde ile suç işlemeye tahrik, 215. madde ile suçu ve suçluyu öven, 216. madde ile halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama, 217. madde ile kanunlara uymamaya tahrik suçları düzenlemiştir. Bu suçlarda 6 aydan 24 yıla kadar çeşitli cezalar öngörülmüştür. İzleyen 218. madde ile sayılan suçların basın veya yayın yoluyla işlenmesi halinde yarı oranda artırım hükmü getirmiştir. TCK 220. maddesi suç işlemek amacıyla örgüt kurmayı düzenlemektedir. Bu maddenin son fıkrasına göre örgüt veya amacının propagandasının basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde 1 -3 yıl cezanın yarı oranında arttırılmasını hüküm altına almıştır.

TCK 226. maddeyle müstehcenlikle ilgili fiillerin cezalandırılma konusu ayrıntılarıyla yer almıştır. Maddede öncelikle çocukların müstehcenlik fiillerinde kullanılmasını önlemek amacıyla çocukların korunmasına öncelik verilmiştir.,

Bu maddeye göre çocuklara müstehcen görüntü söz yazı içeren ürün veren okutan dinleten kişiler ayrıca bu tür ürünleri çocukların görebileceği biçimde gösteren sergileyen satışa sunan bu ürünleri dağıtan bu ürünlerin reklâmını yapan kişi 6 aydan 2 yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır. Bu tür materyalleri basın yayım yoluyla yayınlayan veya yayımlanmasına aracılık eden kişi de aynı ceza ile cezalandırılır.

Dikkat edilirse burada çocukların kullanılması değil çocukları bu ürünlerin yöneltilmesi halinde bir cezalandırma söz konusu olmaktadır. Aynı maddenin 3. bendi müstehcen görüntü yazı ve sözleri içeren ürünlerin oluşturulmasında çocukların kullanılması halinde 5 yıldan 10 yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Bu suçun basın yayım yoluyla işlenmesi halinde 6 yıldan 10 yıla kadar haptir.

Yasada bilişim alanında suçlar başlığı altında 243. 244. 245. maddelerde düzenlemeye gidilmiştir. Maddenin başlığı bilişim olmakla birlikte içerik olarak bilişim sistemlerindeki verileri ayrıca banka kredi kartlarını kötüye kullanmalarını önlemekle sınırlı kalmıştır. Bu hükümlerde bilişim sistemine girme ve sistemi ve engelleme daha çok internet iletimi alanında başvurulacak hükümler olarak göze çarpmaktadır.

Türk Ceza Kanunu 267. madde hükmüne göre işlenen bir iftira suçu, basın yayın yoluyla işlenirse bu suçtan dolayı mahkûmiyet halinde bu karar aynı basın yayın mecrasında veya eşdeğer mecrada ilan olunur.

Türk Ceza Kanunu 4. kısım 3. bölümü, kamuoyunda da çok yankı bulan "devletin egemenlik alametlerine organlarına karşı suçlar" başlığını taşır. Madde 299-316 arası, altıncı bölüme kadar suçlar cumhurbaşkanına hakaret (1-4 yıl), devletin egemenlik alametlerini aşağılama (md. 300 1-3 yıl), Türklüğü cumhuriyeti devletin kurum ve organlarını aşağılama (TCK 301 6ay 3yıl), devletin birliği ve ülke bütünlüğünü bozmak (TCK 302 müebbet hapis), Temel milli yararları karşı hakaret (3 yıl 10 yıl hapis), devlete karşı silahlı isyana tahrik (TCK 313 20 yıl 25 yıl), gibi suçlar başlıcalarıdır. Bu sayılan suçlar genel bir ifadeyle hüküm altına alınmış olup, basın yayın yolu ile işlenmesi hali için özel bir düzenleme öngörülmemiştir. Yasa yeni olmakla birlikte, günün hızlı gelişmeleri karşısında değişikliğe gidileceği şüphesizdir. Çünkü, bu hükümlerin, yeni ihtiyaçların baskısı altında kalacağı⁷⁸ şüphesizdir.

TCK. 318'de halkı askerlikten soğutma suçu için öngörülen ceza 6 aydan 2 yıla kadar hapis olup bu suçun basın yayın yoluyla işlenmesi halinde cezası yarı oranında artırılmaktadır.

Yasada tüm bu suçların dışında devlet sırrı ticari sır ve bilgiler başta olmak üzere basın yayın yoluyla işlenmesi olası kimi suç ve bu suçların yaptırımlarının da yine radyo televizyon ve internet yayınıyla doğrudan ilgili olduğunu söylemek mümkündür.

⁷⁸ Yurtcan, age, 7

II.2.5.3. Basın Kanunu

Basın kanunu adı üzerinde yazılı basın ile ilgili alanı düzenleyen bir hukuksal metindir. Kanunun birinci maddesi Anayasadan kaynağını alan bir temel ilke ile başlar; “Basın serbesttir”. Birinci kuşak özgürlüklerden olan bu ilke⁷⁹ radyo televizyon ve internet için de genel bir ilke olarak kabul edilebilir.

Basın Kanununun birinci maddesini birinci fıkrası bir özgürlük vurgusu ile başladıktan sonra, kanunun kapsamı ikinci fıkrada belirtilmiştir; “Basılmış eserlerle, bunların bu kanunda yazılı hükümlere tabidir.” Basılmış eserlerle radyo- televizyon ve internet arasındaki ilişki oldukça farklı olmakla birlikte, her iki gruptaki mecranın temel bileşkeni “iletişim aracı” olması nedeni ile, çoğu zaman benzer-paralel düzenlemelere tabi tutulduğu görülmektedir. Özellikle internet alanında başlangıçta daha belirgin olan hukuksal boşluk döneminde kıyas yolu ile internet alanına basın kanunu hükümlerinin uygulanması söz konusu olmuştur.

Mevcut halde de, hukuksal ve cezai sorumluluk, cevap ve düzeltme hakkı, kişilik hakkı ihlalleri gibi sorun ve uyuşmazlıklarda oldukça benzer hukuksal çözümlerin uygulandığı görülmektedir. Özellikle cevap ve düzeltme hakkı, “*demokratik toplumlarda dengeli bir biçimde korunması*”⁸⁰ gerekliliğinden dolayı oldukça benzer ve ayrıntılı bir biçimde düzenleme bulmuştur.

II.2.5.4. Tüketiciyi Koruma Kanunu

Tüketiciyi Koruma Kanunu özellikle reklamlar alanında getirdiği yeni ve dünyadaki benzer uygulamalar ile eşgüdümlü düzenlemeleri ile dikkat çekici hükümlere sahiptir.

Bu kanunda yasal tanımların içinde “reklam veren” ve “reklam” “mecra kuruluşu” gibi tanımlar girmiştir. Bu tanımlar doğrudan radyo, televizyon ve interneti ilgilendirmektedir.

Yasanın 16. maddesi konumuz açısından son derece önemlidir. 16. maddede reklam

⁷⁹ Kaboğlu, age. s.37

⁸⁰ Çankaya-Yamaner, age, s.148 vd.

ve ilanların uymakla yükümlü oldukları yasal çerçeve ve sınırlar çizilmiştir. Bu maddeye göre ticari reklam ve duyurular;

- Kanunlara,
- Reklam Kurulunca belirlenen ilkelere,
- Genel ahlaka,
- Kamu düzenine,
- kişilik haklarına uygun, dürüst ve doğru olmaları esastır.

Yasa, tüketicin korunmasını ön olana alan çağımızın “tüketici” ikonunun çıkarlarını temel alan bir yaklaşımla;

- Tüketiciyi aldatıcı, yanıltıcı veya onun tecrübe ve bilgi noksanlıklarını istismar edici,
- Tüketicinin can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü,
- Şiddet hareketlerini ve suç işlemeyi özendirici,
- Kamu sağlığını bozucu,
- Hastaları, yaşlıları, çocukları ve özürlüleri istismar edici reklam ve ilanlar ve örtülü reklam yapılamayacağını kesin olarak emretmiştir.

Yasaya göre reklamda rekabet serbesttir; “ Aynı ihtiyaçları karşılayan ya da aynı amaca yönelik rakip mal ve hizmetlerin karşılaştırılmalı reklamları yapılabilir”.

Reklamlarda reklam verene, ticari reklam veya ilanda yer alan somut iddiaları ispat yükümlülüğü yüklenmiştir.

II.2.5.4.1. Reklam Kurulu:

Yasanın 17. maddesi ile çok önemli bir kurumun kuruluşuna kaynaklık etmiştir. Bu madde ile “Reklam Kurulu” kurulmuştur. “Ticari reklam ve ilanlarda uyulması gereken ilkeleri belirlemek, bu ilkeler çerçevesinde ticari reklam ve ilanları incelemek ve inceleme sonucuna göre, 16’ncı madde hükümlerine aykırı reklam ve ilanları üç aya kadar tedbiren durdurma ve/veya para cezası verme hususlarında görevli bir Reklam Kurulu oluşturulur” hükmü ile kurulan Reklam Kurulu’nun kararları da ilgili Bakanlık olan Ulaştırma Bakanlığı’nca uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

Reklam Kurulu, ticari reklam ve ilanlarda uyulması gereken ilkeleri belirlemede; ülke koşullarının yanı sıra, reklamcılık alanında evrensel kabul görmüş tanım ve kuralları da dikkate almakla görevlidir.

Reklam Kurulu Başkanlığı, Bakanın görevlendireceği bir Genel Müdür tarafından yürütülür.

II.2.5.4.2. Kurulun Oluşumu

Kurulun oluşumunda yer alacak üyeler aşağıdaki gibi sıralanmıştır;

- a) Bakanlıkça ilgili Genel Müdür Yardımcıları arasından görevlendirilecek bir üye,
- b) Adalet Bakanlığınca, bu Bakanlıkta idari görevlerde çalışan hakimler arasından görevlendirilecek bir üye,
- c) TRT Kurumunca görevlendirilecek reklam konusunda uzman bir üye,
- d) Yükseköğretim Kurulunun reklamcılık alanında uzman üniversite öğretim elemanları arasından seçeceği bir üye,
- e) Türk Tabipleri Birliği Merkez Konseyinin görevlendireceği doktor bir üye,
- f) Türkiye Barolar Birliğinin görevlendireceği avukat bir üye,
- g) Türkiye Odalar ve Borsalar Birliğinin değişik sektörlerden görevlendireceği dört üye,
- h) Türkiye’deki tüm gazeteciler derneklerinin kendi aralarında seçeceği bir üye,
- i) Reklamcılar derneklerinin veya varsa üst kuruluşlarının seçeceği bir üye,

- j) Tüketici Konseyinin Konseye katılan tüketici örgütü temsilcileri arasından seçeceği veya üst örgütlerinin görevlendireceği bir üye,
- k) Türkiye Ziraat Odaları Birliğinin görevlendireceği bir üye,
- l) Türkiye Esnaf ve Sanatkarlar Konfederasyonunun görevlendireceği bir üye,
- m) Türk Standartları Enstitüsünden bir üye,
- n) Diyanet İşleri Başkanlığından bir üye,
- o) Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliğinden bir üye,
- p) İşçi sendikaları konfederasyonlarından bir üye,
- r) Memur sendikaları konfederasyonlarından bir üye,
- s) Türkiye Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları Birliğinin görevlendireceği bir üye,
- t) Ankara, İstanbul ve İzmir Büyükşehir Belediyelerinin kendi aralarından seçeceği bir üye,
- u) Türk Eczacılar Birliğinden bir üye,
- v) Türk Dış Hekimleri Birliğinden bir üye,

Olmak üzere yirmibeş üyeden oluşması hüküm altına alınmıştır. Görüldüğü gibi, tüm toplumsal katman ve kesimlerden geniş bir katılımıla kurulun oluşturulması düşünülmüştür.

Kurul üyelerinin görev süreleri üç yıldır. Süresi bitenler yeniden görevlendirilebilir veya seçilebilir. Üyelikleri herhangi bir sebeple boşladığı takdirde boşalan yerlere bir ay içerisinde görevlendirme veya seçim yapılır.

Kurul en az ayda bir defa veya ihtiyaç duyulduğu her zaman Başkanın çağrısı üzerine toplanır. Kurul, Başkan dahil en az on dört üyenin hazır bulunması ile toplanır ve toplantıya katılanların çoğunluğu ile karar verir.

Kurul, gerekli görülen hallerde sürekli ve geçici olarak görev yapmak üzere özel ihtisas komisyonları kurabilir.

Kurulun sekretarya hizmetleri Bakanlık tarafından yerine getirilir. Reklam Kurulu kararları, tüketicilerin bilgilendirilmesi, aydınlatılması ve ekonomik çıkarlarının korunması amacıyla Reklam Kurulu Başkanlığınca açıklanır.

II.2.5.5. FSEK Hükümleri; Telif Hakları ve Kullanılması

Radyo televizyon ve internetin “içini” dolduran tüm veriler/ürünler/iletiler fikri mülkiyet hukukunun konusunu oluşturur. Dolayısıyla Türkiye’de fikri mülkiyet alanındaki temel düzenleme olan 5846 sayılı Fikir Ve Sanat Eserleri kanunun, bu alanda üzerinde ayrıntılarıyla durulması gereken bir yasal metindir. Bu nedenle, bu alandaki hukuksal yapı incelenirken, fikri mülkiyete özel bir önem verilmesi gerekmektedir. Telif hakları ile doğrudan ilgisi olan “bilgi”nin de korunması bu yasa içinde sayılabilir. Bilgi içerik niteliği yanında aynı zamanda “yeni bir ulusal kaynak”⁸¹ olarak korunması gerekmektedir. Bilgi toplumunun bilme toplumuna⁸² dönüşmesi için de binlini paylaşımının hukuksal bir düzenlemeye ihtiyaç duyacağı açıktır.

Bu anlayış ve yaklaşım içinde, Fikri ve Sanat Eserleri Kanunu’nun önemine bağlı olarak bu kanun çerçevesinde bir sistematik izlenmesi uygun görülmüştür.

II.2.5.5.1. Kavramlar

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu uygulaması ile ilgili olarak, öncelikle yasada yer alan bazı temel kavramları belirtmekte yarar vardır. Yasa koyucu, eseri ve eser sahibini sıkı bir koruma rejimine alarak, bu alanda yaratımın önünü açma düşüncesiyle hareket etmiştir. Bu nedenle, özellikle FSEK sistematğinde her bir tanım ve kavramın çok önemli bir özelliği vardır. Eseri eser sahibini ve mali manevi hakları sıkı koruma anlayışı, formel bir kodifikasyonu zorunlu kılmıştır. Bu alandaki temel tanımlardan başlamak gerekirse;

⁸¹ Armand Mattelart, *Bilgi Toplumunun Tarihi, İletişim*, s. 88

⁸² Armand Mattelart, *age*, s. 97

a) Eser; Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musıki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsullerini, ifade eder.

b) Eser sahibi ; Eseri meydana getiren gerçek kişiyi, ifade eder.

c) İşlenme Eser; Diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilip de bu esere nispetle müstakil olmayan ve işleyenin hususiyetini taşıyan fikir ve sanat mahsullerini, ifade eder.

d) Derleme Eser; Özgün eser üzerindeki haklar saklı kalmak kaydıyla, ansiklopediler ve antolojiler gibi muhtevası seçme ve düzenlemelerden oluşan ve bir düşünce yaratıcılığı sonucu olan eseri, ifade eder.

e) Tespit; Seslerin veya ses temsillerinin veya ses ve görüntülerin anlaşılabilir, çoğaltılabilir veya iletilebilir şekilde bir araca kaydedilmesi işlemini, ifade eder.

f) Fonogram; Sinema eseri gibi görsel-işitsel eserler içindeki ses tespitleri hariç olmak üzere, bir icrada yer alan seslerin veya diğer seslerin veya ses temsillerinin tespit edildiği ses taşıyıcısı fiziki ortamı, ifade eder.

g) Bilgisayar programı; Bir bilgisayar sisteminin özel bir işlem veya görev yapmasını sağlayacak bir şekilde düzene konulmuş bilgisayar emir dizgesini ve bu emir dizgesinin oluşum ve gelişimini sağlayacak hazırlık çalışmalarını, ifade eder

h) Arayüz; Bilgisayarın donanım ve yazılım unsurları arasında karşılıklı etkilenme ve bağlantıyı oluşturan program bölümlerini, ifade eder.

i) Araişlerlik; Bilgisayar program bölümlerinin fonksiyonel olarak birlikte çalışması ve karşılıklı etkilenmesi ve alışverişi yapılan bilginin karşılıklı kullanım yeteneği, ifade eder.

j) Bağlantılı Haklar; Eser sahibinin manevi ve mali haklarına zarar vermemek kaydı ile komşu hak sahipleri ile filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren film yapımcılarının sahip oldukları haklar, bağlantılı haklardır.

k) Komşu Haklar; eser sahibinin manevi ve mali haklarına zarar vermemek kaydıyla ve eser sahibinin izniyle bir eseri özgün bir biçimde yorumlayan, tanıtan, anlatan, söyleyen çalan veya sair sesleri ilk defa tespit eden fonogram yapımcıları ile radyo televizyon kuruluşlarının sahip oldukları hakları ifade eder.

II.2.5.5.2. Eser Türleri;

FSEK’de, dört türlü eser kategorisi vardır;

- İlim ve Edebiyat Eserleri; kitaplar, bilgisayar programları, kareografi, mim, sözsüz sahne eserleri, teknik fotoğraflar, plan ve projeler, mimarlık tasarımları vb. bu gruba girer.⁸³

- Musiki Eserleri: her çeşit sözlü ve sözsüz besteler bu gruba girer.

- Güzel Sanat Eserleri: Estetik değere sahip olan her türlü tablo, resim, desen, gravür, tezhip, oyma, kakma, serigrafi, kaligrafi, heykeller, mimarlık eserleri, moda tasarımları, fotoğraf ve slaytlar, karikatür ve her türlü tipler bu gruba girer.

- Sinema Eserleri: Her çeşit estetik, bilimsel teknik nitelikte veya günlük olayları tespit eden filmler veya sinema filmleri, kısacası, tespit edildiği materyale bakılmaksızın elektronik veya mekanik veya benzeri araçlarla gösterilebilen sesli veya sessiz, birbiriyle ilişkili hareketli görüntüler dizisidir. Sinema eserlerinde, yasanın 8. maddesinde yapılan değişiklikle, eser sahibi olarak, yönetmen, senarist/diyalog yazarı, besteci ve animasyonlarda da animatör birlikte eser sahibidir.

II.2.5.5.3. Manevi ve Mali Haklar;

Yasada, koruma altına alınan iki türlü hak grubu vardır. Birinci grupta manevi haklar yer alır. Manevi haklar;

- Umuma Arz Selahiyeti: Eserin kamuya sunulup sunulmaması, sunulma zamanı, biçimi ve yöntemi münhasıran eser sahibin yetkisindedir.

⁸³ Ünal Tekinalp, Türk Fikri Mülkiyet Hukuku, ayrıca Erel age, s. 38 vd., Üstün, age, s. 3 vd.

- Adın Belirtilmesi Selahiyeti: Eserin, eser sahibinin kendi adı veya takma adı ile veya adsız olarak kamuya sunma yetkisi demektir.

-Eserde Değişiklik Yapılmasını Menetmek; Eser sahibin izni olmadıkça eserde veya eser sahibin adında değiştirme, kısaltma ekleme veya başka bir değişiklik yapılamaz.

Bu sayılan manevi haklar, eser sahibine sıkı sıkıya bağlı, sözleşme ile dahi devredilemez haklardandır. Hatta, bu haklardan vazgeçmeye ilişkin sözleşmeler dahi geçersizdir.

İşte, radyo televizyon ve internet yayınlarında yayınlanan/iletilen tüm eserlerde yukarıda sayılan manevi hakların ihlal edilmemesi gerekir. İhlal halinde, yayın kuruluşunun sahibi ve yayın sorumlusu tazminatın yanında, hapis ve para cezasına da mahkum edilir. Bu mecralarda yayın faaliyetinin sürekliliği dikkate alındığında her an ihlal tehlikesi ile karşılaşmak mümkündür.

Fikri mülkiyet hukukunda ikinci hak grubu mali haklardır. Mali haklar, eseri parasal ederi ile ilgilidir. Eser sahibi, eseri yaratımı ile birlikte sahip olduğu bu mali hakları yazılı sözleşme ile üçüncü kişilere devredebilir. Mali hakları devralan üçüncü kişiler bu hakları ancak ve ancak sözleşmede yazılı koşul ve sınırlar içinde kullanabilirler. Aksi halde yine hak ihlali ve bunun sonucunda da hukuki ve cezai yaptırım söz konusudur.

Mali haklar aşağıda sayılmıştır;

- İşleme hakkı: Bir eseri başka bir eser türüne dönüştürme (çeviri, senaryonun filme çekilmesi vb.) hakkı tamamıyla eser sahibine aittir.

- Çoğaltma hakkı: Eserin aslını veya kopyalarını çoğaltma (örneğin kitapların basılması, filmin birden fazla kopya olarak hazırlanması çoğaltmadır) hakkı eser sahibine aittir.

- Yayma hakkı: Eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını satışı sunmak, kiralamak vb yollarda dağıtımına sunma yama hakkının konusuna girer. Bu hak da tamamen eser sahibine aittir.

- Temsil hakkı: Bir eseri doğrudan doğruya veya bir araçla kamusal alanlarda okumak, çalmak, oynamak, göstermek temsil hakkı kapsamına girer. Bu hak da eser sahibine aittir.

- İşaret ses ve/veya Görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı: Eserin aslı veya çoğaltılmış nüshalarının radyo televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar aracılığıyla, veya dijital iletim dahil olmak üzere, işaret sevse/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlanması, yayınlanan bu esrelerin bu kuruluşların yayınların alınarak yeniden yayınlaması umuma iletim hakkı kapsamında olup, bu hak da münhasıran eser sahibine aittir.

Sayılan tüm bu mali hakları içeren programları/filmleri yayıncı kuruluşların kullanabilmesi için eser sahibi ile yazılı sözleşme yapmak zorunluluğu vardır. Özellikle belirtilmesi gereken bir husus da, gerek mali hakların gerekse manevi hakların, 70 yıllık koruma süresine tabi olduğudur. Bu süre, eser sahibinin ölümünden başlar. yani, esert sahibi ölmüş olsa bil mirasçılar bu mali haklara sahip olacağından, hak ihlaline neden olmamak için yine mirasçılarla veya mali hakları elinde bulunduran diğer kişilerle sözleşme yapma zorunluluğu vardır.

II.2.5.5.4. Bağlantılı Haklar;

Yasada komşu haklar denen, uygulama ve öğretilde bağlantılı haklar denilen bir başka hak grubu da FSEK 80. maddede düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, yukarıda belirtilen eser sahiplerinin haklarına zarar vermemek kaydı ile, ve bu eser sahiplerinin izni ile, bir eseri özgün bir biçimde yorumlayan, tanıtan, anlatan, söyleyen, çalan ve çeşitli biçimlerde icra eden sanatçılarla, bir icra ürünü olan veya sair sesleri ilk defa tespit eden fonogram yapımcıları ile radyo televizyon kuruluşların sahip oldukları hakka komşu haklar veya bağlantılı haklar denir. bağlantılı hak, asıl eser sahibi ile olan bağlantıyı, komşu hak da, asıl eser sahibi ile olan hukuksal yakınlık/ilişkiyi ifade eden tanımlardır.

Radyo televizyon kuruluşlarının, gerçekleştirdikleri yayınlar üzerindeki bağlantılı hakları;

- Yayınların tespit edilmesine, diğer yayın kuruluşlarınca eş zamanlı/gecikmeli/yeniden iletimine, uydu veya kablo ile dağıtımına izin vermeye veya yasaklama hakkı vardır.

- Çoğaltma veya dağıtımına izin verme veya yasaklama hakkı vardır.

- Yayınların umuma açık mahallerde iletiminin sağlanmasına izin verme veya yasaklama hakkı vardır.

- Tespit edilmiş yayınların, gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda yayınlarına ulaşılmasını sağlamak suretiyle umum iletimine izin verme hakkı vardır. Bu hak, internet üzerinden digital yayın anlamına gelmektedir.

- Uydu ile umuma iletilmesi veya şifreli yayınların çözülmesine izin verme veya yasaklama hakkı vardır.

Bağlantılı hakların ihlalinde de yine bu mali hakların sahiplerinin, hakların ihlal edilmesi halinde hukuksal ve cezai yollara başvuru hakları bulunmaktadır.

II.2.5.5.5. Televizyon Programlarının Hukuksal Niteliği;

Günümüzde yirmidört saat yayın yapan televizyonlarda, çok çeşitli, yoğun bir program akışı göze çarpmaktadır. Programların çok çeşitliliği, bu programlarla ilgili hukuksal sorunlarda uygulanacak hukuku belirlemek açısından önemli bir ayırım olarak karşımıza çıkmaktadır. Uygulanacak hukukun ötesinde, izleyicinin yoğun bir görsel medya “saldırısı” altında olmasının ayrıca, sosyal, toplumsal, bireysel, psikolojik, politik... sonuçları ve bundan doğan sorunlar da vardır.

TV programlarının hukuksal değerlendirilmesinde, temel alacağımız ölçüt, yine FSEK olacaktır. Sorunu fikri mülkiyet hukuku çerçevesinde irdelleyeceğimizden, yukarıda andığımız diğer boyutlar ele alınmayacaktır. Bu vurguyu yapmamızın nedeni, ele alınmayan diğer boyutların da son derece önemli ve yaşamsal olduğudur. Zira,

topluma dayatılan olanaksız hayatlar, hayaller, yanlış rol modeller, neredeyse günlük hayatın en önemli gündemine oturmakta, toplumun tam anlamıyla “kanayan” sorunlarından önemli bir bölümünü oluşturmaktadır.

a) Tanım Sorunu

Televizyon programlarının çeşitliliği, ilk başta her türü tek tek ele almayı gerekli kılıyor gibi görülebilir; televizyon filmleri, diziler, konuşmalı/konuklu gösteriler (talk-show), belgeseller, haber programları, reality-show, tartışma programları, reklamlar... gibi listeyi uzatmak olası. Çokluk nedeniyle bu açıdan bakıldığında, yayın akışında yer alan her türü, FSEK hükümleri mihengine vurup, ayrı ayrı değerlendirmek gerekliliği akla gelebilir. Özellikle, her türe ilişkin özgün bir sorun çıktığında/varsın, bu yöntem doğru olabilir. Ancak, ölçtümüz, FSEK sistematigi içinde, *eser*, *eser sahibi* gibi temel kavramlar olunca, tüm televizyon programlarının, bu çerçevede genel bir hukuksal değerlendirmesini yapmak olanaklı hale gelmektedir.

b) Televizyon Programları Hangi Türe Girer?

Televizyon programları, yasanın aradığı eser ölçütlerini ve unsurlarını taşıması ön kabulüyle, fikri mülkiyet hukuku kapsamına girecek ve buna göre de koruma görecektir. Başlık-ta yer alan sorunun yanıtından önce, “Eser” ve “Eser Sahipliği” konusunda FSEK ve öğretinin yaklaşımına bakmakta yarar vardır.

FSEK m.1/b’de; eser, sahibinin özelliğini taşıyan her türlü fikir ve sanat ürünleri eser olarak tanımlanmıştır. Yasa bu tanımlamayı yaparken, sonraki maddede yer alan “Fikir ve Sanat Eserlerinin Çeşitleri”nin ne olduğunu konusunda da, bu tanımda yer vermiştir. Eser tanımlanırken, “... *ilim ve edebiyat musiki, güzel sanatlar veya sinema eseri olarak sayılan* ...” denilerek, eserin yasal şemsiye altına girebilmesi için, eser gruplarından birine dahil olma gerek-liliğini de ayrıca belirtmiştir. Eser, yasada belirtilen eser niteliğini taşımasının yanı sıra, sayılan bu dört gruptan birinde yer almak durumundadır.

Tanımdaki en önemli özellik, “sahibinin özelliğini taşıma” ölçütüdür. Bu ölçüt, genel anlamda, eserin FSEK sistematiginde koruma görüp görmemesinde anahtar rol

oynayacaktır. Bu açıdan, yazının konusu olan televizyon programlarının eser niteliğine sahip olup olmadığını da bu temel ölçüt belirleyecektir. FSEK kapsamında yer alıp, FSEK'nun korumasına tabi olup olmadığını, hak doğurup doğurmayacağını anılan ölçüt belirleyecektir. Örneğin, bir haber/tartışma programının eser olup olmadığını, dolayısıyla bu program nedeniyle telif hakkı sorunların var olup olmaması, eser ve sahibinin özelliğini taşıma ölçütlerine vurulmasıyla anlaşılabacaktır.

Sahibinin hususiyeti konusunda, Sayın Ünal Tekinalp, dengeli bir yaklaşım sergilemektedir.⁸⁴ Tekinalp, hususiyet konusunda saptamada bulunurken, hususiyetin kendisini *"anlatım/üslup"*da göstereceğini belirtiyor. Bu sorun tartışılırken çoğu zaman genel bir ölçüt olarak ileri sürülen *"özgün olma"* ölçütünü Sayın Tekinalp'in özellikle dar tutması ilgi çekici ve aynı zamanda yerinde bir görüştür. Zira, yazarın değerlendirmesine göre *"özgün olma, ustalara ve başyapıtlara hastır"*.⁸⁵ Yazar, ölçütün uygulanmasında çok fazla genişlikten de yana değildir. Bunun için, eserin özgünlüğünü belirlemede, sıradan olmama, yaratıcılık, belli bir düzey gibi ölçütlere yer vermektedir. Bu ölçütleri taşıyor olması durumunda, eserin *"sahibinin hususiyetini taşıdığı"* dolayısıyla *"eser"* niteliğinde olduğu kabul edilecektir.

Şafak N. Erel, hususiyet konusunda, *"bağımsız bir düşünsel çalışma ürünü olması ve böylece sahibinin yaratıcı gücünün özeliğin yansıtabilmesi"* özelliğini gerekli görmekte⁸⁶, ancak bunun yeterli olmadığını belirtmektedir. Yazara göre, sınırlar aşılmamak koşuluyla, başka eserlerinden yararlanmakla, elde edilen yeni eserin bağımsız bir eser niteliğini ortadan kaldırmaz. Bu bakış açısının en duyarlı noktası, yararlanmanın sınırlarının saptanması oluşturmaktadır.

Gürsel Üstün yasada yer alan *"sahibinin hususiyetini taşımak"* ölçütünü, ilk kez eser meydana getirmiş bir kişi için nasıl uygulanacağı sorusuyla eleştirmektedir. Yazar, yeni eser oluşturulurken, tarihsel bir yaratım zeminine dikkati çekmekte ve bu itibarla, *"masumane soyut esinlenme"* ile önceki eserden/eserlerden bağımsız yeni bir eser

⁸⁴ Ünal Tekinalp, age, s. 92 vd.

⁸⁵ Tekinalp, age, s. 94

⁸⁶ Şafak N. Erel, *Türk Fikir ve Sanat Hukuku*, s.33

oluşturulduğunda, subjektif unsurun yani, sahibinin hususiyetini taşıma unsurunun gerçekleştiğine dikkat çekmektedir.⁸⁷

Öğretide, hususiyet konusundaki tartışmalardan görüldüğü gibi, düşünsel ve sanatsal ürünlerin niteliği gereği, nesnel, genel, tek bir tanımda birleşmek son derece zordur. İşin doğası, düşünsel yaratım sürecinin öznelliği bu sonuca neden olmaktadır. Ancak, yine buraya aldığımız -veya almadığımız- tüm görüş ve tartışmalardan ortak bir sonuç çıkarmak gerektiğinde; eserin varlığı için “en azından bir özgünlük”, “en azından bir düzey”, “en azından bir kişi-sellik ve bağımsızlık” gibi yaklaşımla hareket etmek, böylesi ölçütlerinin dikkate alınması gerekeceğini söylemek yanlış olmayacaktır. Televizyon programlarının eser niteliğinin değerlendirilmesinde de, bu ölçütlere göre bir sonuca gitmenin doğru olduğunu savunuyoruz. Bu görüşümüzü ileri sürerken, elbette esere ilişkin ortak kabullerin, bazı temel tanımlamaların dikkate alındığı bir gerçektir; Eser, cisimlendirilen, şekillendirilen bir fikirdir.

Televizyon programları, belli bir özgünlük, yaratıcılık, farklılık ve yenilik taşıdığı sürece, eser niteliğinde olduğunu kabul etmek gerekir. Sayın Tekinalp’in eser konusunda verdiği örnekler, televizyon programlarının eser olma niteliğine ilişkin yukarıdaki saptamamızın çok fazla uç sınırlarda sayılacak bir saptama olmadığını göstermektedir; “...sahibinin özelliğini taşıyorsa, genel işlem şartları, genel kredi sözleşmeleri, kataloglar, tarifeler, rehberler, sözlükler... eser niteliğindedir.”⁸⁸

FSEK; eser sahipliği konusunda net bir tanımlama getirmiştir; Eserin Sahibi, eseri meydana getiren kişidir.

Eser sahipliğinde, yasanın tanıdığı sistem “yaratma” sistemidir. Aslolan, eserin yaratımıdır. Eserin yaratımı ile, başkaca hiçbir işleme, tescile, tespite gerek kalmadan eser sahibi olunur.

FSEK 8/II 2. maddesi ile işleme eser sahipliği tanımlanmıştır. Bu fıkra göre, işleme ve derleme eserlerin sahibi, asıl eser sahibinin hakları saklı tutularak, işleme/derleme eseri oluşturan/işleyen kişidir.

⁸⁷ Gürsel Üstün, *Fikri Hukukta İşleme Eserler*, s. 81 vd.

⁸⁸ Ünal Tekinalp, *age*, s. 101

Üzerinde durduğumuz konu açısından, 8. maddenin 3. fıkrası önemlidir: Sinema eserlerinde, yönetmen, özgün müzik bestecisi, senaryo yazarı ve diyalog yazarı eserin birlikte sahibidir. Çizgi filmler (canlandırılmalarda) animatör de eserin birlikte sahibidir.

Sinema eserlerine vurgu yaparak, belki en sonda varılacak sonuca baştan ulaşılmış oldu; Televizyon programlarının FSEK ışığında hukuksal yerini belirlerken, bu programların sinema eseri kapsamında olduğunu belirtmek gerekmektedir.

Önemli bir ayırım; FSEK sistematğinde eserler dört kategoriye ayrılmıştır; İlim ve Edebiyat Eserleri (md.2), Musiki Eserleri (md.3), Güzel Sanat Eserleri (md.4), Sinema Eserleri (md.5).

Bu dört kategori dışında, işlenme ve derlemeler de 6. maddede yer almıştır. 6. maddede sayılan işleme ve derlenmeler, tür olarak yine dört eser grubundan birisinde yer almak durumundadır. Örneğin, sinema filmi, senaryonun işlenmesiyle elde edilen bir işleme eser olarak 6. madde kapsamındadır. Ancak, sinema filmi, eser türleri açısından 5. maddede anılmıştır. Sinema eserlerini düzenleyen 5. madde, 2001 yılında yapılan 4630 sayılı değişiklikle birlikte son derece geniş bir eser yelpazesini içerir bir niteliğe kavuşturulmuştur. Sayın Ramazan Uslu'nun aşağıdaki değerlendirmesi durumu tam olarak yansıtmaktadır; *"Kuşkusuz yeni düzenleme, yakın gelecekte yeni tekniklerle ortaya çıkacak ürünlerin de sinema eseri sayılabilmesine olanak sağlamaktadır."*⁸⁹ Metnin son biçimindeki geniş alanı kapsayıcı özü ve sözünden yola çıkıldığında, televizyon programlarının da bu madde kapsamında olduğunu söylemek gerekmektedir.

FSEK md.5'de, Sinema eserleri ; *"...her nevi bedii, ilmi, öğretici veya teknik mahiyette olan veya günlük olayları tespit eden filmler veya sinema filmleri gibi, tespit edildiği materyale bakılmaksızın, elektronik veya mekanik veya benzeri araçlarla gösterilebilen, sesli veya sessiz, birbiriyle ilişkili hareketli görüntüler dizisidir"*. Görüldüğü gibi, özellikle, 21.02.2001 tarihli ve 4630 sayılı yasa değişikliği ile birlikte, yukarda belirttiğimiz gibi, sinema eserleri türü oldukça geniş tutulmuştur. Bu tür tanımlaması içinde, eser niteliğini taşıyan yani bağımsız bir fikri emek, fikri çaba

⁸⁹ Ramazan Uslu, Türk Fikir Ve Sanat Hukukunda Eser Kavramı, s.150

sonucu elde edilen, başka bir deyişle eser niteliğine ilişkin unsurları taşıyan tüm televizyon programları da sinema eserlerinin tabi olduğu hukuksal düzenleme içinde yer almaktadır. Bu değerlendirmenin bir başka sonucu da, 5. madde kapsamında kendi-sine yer verdiğimiz televizyon programlarının -eser niteliğine sahip koşulları varlığı ön kabulüyle- eserlere uygulanan hukukun uygulanacak oluşudur.

Televizyon programlarını FSEK 5. madde kapsamında değerlendirmenin en önemli sonucu, FSEK 8. maddenin uygulama alanı bulmasında kendisini göstermektedir. FSEK 8/III. maddesine göre, sinema eserlerinde, eser sahibi olarak yönetmen, özgün müzik bestecisi, senarist ve diyalog yazarı “eserin birlikte sahibidir”. Televizyon programlarının eser sahipliği konusunda da, anılan fıkra hükmünün uygulanmasıyla, mali ve manevi hak sahiplerinin belirlenmesi olanaklı olacaktır. Televizyon programını oluşturan yönetmen, besteci, senarist... programın eser olarak sahibidir. Bu genel yaklaşımın yanı sıra, elbette her eserin kendisine özgü niteliğinden doğan eser sahipliği, hak sahipliği sorunları yaşanabilecek, farklı görünüm ve çözümleri gereken farklı sorunlar ortaya çıkabilecektir. Ancak, tüm bu sorunlarda, 5. ve 8. madde uygulaması yol gösterici olabilecektir.

Gerçekten de, eserin birlikte sahipliği, uygulamada, eserle ilgili mali ve manevi hakların kullanılmasında bir dizi soru ve soruna neden olmakta ve bunlara bağlı olarak da çözüme ihtiyaç duyulmaktadır. Örneğin canlı yayınların kayıtlarının, esere ilişkin koşulların bulunması halinde eser niteliğinde sayılacaktır. Çünkü “tespit edildiği materyale bakılmaksızın” bir kayıt söz konusu olduğu noktasından hareket edilmektedir. Bu konuda, canlı yayınların da aslında bir kayıt sistemiyle birlikte birebir yayınlanması nedeniyle, canlı yayına konu “ürünün” kendine özgü bir niteliği, düşünsel emek/çaba harcanması söz konusu ise, canlı yayının da eser sayılmasında bir sakınca yoktur.

Hakların kullanılması konusunda uyumsuzluk çıktığında, FSEK hükümlerinin uygulanacağı açıktır. Aynı şekilde hak ihlallerinde başvuru yollarının açılması konusunda da, yine televizyon eseri sahiplerinin FSEK hükümleri uyarınca hukuki ve cezai başvuru yollarını kullanacağı açıktır. Ancak, birden fazla eser sahibi söz konusu olduğunda, kendi aralarında doğabilecek sorunların neler olabileceği ve çözüm yolları,

bu incelemenin sınırlarını aşmaktadır. Bu sorunların ayrı bir inceleme konusu olduğunu belirtmekle yetiniyoruz.

Televizyon programlarını bir bütün olarak sinema eserleri kategorisinde ele almak, uygulanacak hukukun belirlenmesi açısından pratik yarar sağlamaktadır. Ancak, bu belirlemede, tüm televizyon programlarının tek bir örnek niteliğinde olmadığını, tür içinde yer alan her örneğin kendine özgü sorunları bulunduğunu akıldan çıkarmamak gerekmektedir. Temel yaklaşım, her programı “eser” ölçütlerinden başlayarak ele almak ve çözümü bu ele alışı göre oluşturmak olmalıdır. Televizyon programlarının fikri mülkiyet hukukuna göre sinema eseri statüsünde ele alınması, eser sahipliği konusunda da aynı statünün geçerli olacağı açıktır.

II.2.5.5.6. FSEK Kapsamında İlim ve Edebiyat Eserlerinin İnternette Kullanımı

Matbaanın bulunmasından/kullanılmasından başlayarak, entelektüel alan kitapsız ve yazısız tahayyül edilmez olmuştur. 20 yüzyılın önemli iletişim kuramcılarında M. McLuhan’ın ellili yıllarda dile getirdiği “küresel köy” kavramını oluşturan süreç, Gutenberg’in Çinli’lerden mülhem matbaayı “kitap sanayine” sokmasıyla başlamıştır.⁹⁰ Kitap konusunda ülkemize matbaa İbrahim Müteferrika eliyle Gutenberg’den yaklaşık 250 yıl sonra girmiştir. Ancak, matbaanın ülkemize girmesi tarihi olan 1726 yılı hep kaynaklarda yer alır. Ancak, bu matbaanın ürettiği kitap sayısı nedense dile/yazıya getirilmez. Matbaanın ilk döneminde yabancılara yönelik olanları dışında basılan kitap yazısı yüzü bulmamıştır. 15 yy sonunda Avrupa’da kitap yıllık kitap sayısı 1000, 16 yy sonunda 2000, 1815 de ise, yıllık 20.000’dir. İstanbul da 1726 da ilk matbaanın kurulmasından sonra 1815 e kadar toplam 63 kitap “üretmiştir”. O Dönemde Avrupa’da okuryazarlık oranı %50’dir. Osmanlıda aynı dönemdeki oran ise %5, yani on kat az.. Kitapta ise, çarpan sayısı 10.000’dir.⁹¹ Yani 10 bin kat fazla kitap demektir bu rakamların anlamı. Avrupa Ortaçağ’dan, “karanlık yüzyıllardan” kitap aydınlığı ile çıkarken, doğu toplumları gururla ve haklı olarak dile getirdikleri “karanlık yüzyılların olmaması” gerçeği ile bu dönemde karşılaşmaya başlamış; kitap, felsefe,

⁹⁰ Asa Briggs-Peter Burke, age, s.25

⁹¹ Colin McEvedy, Modern Çağ Tarih Atlası- 1483’ten 1815’e Avrupa, s. 3

düşünce alanında bir gerileme dönemine girmiştir. Entelektüel tahtarevallinin batı ucu yükselirken, doğu ucu aşağıya inmiştir. Kısacası, değerli iletişimci Ünsal Oskay'ın doğru sapması ile, "kitap uygarlığından geçmeyen" bir kültürel miras sahibi olma gerçeği ile karşı karşıyayız.⁹²

Başlangıçtaki cümleye dönersek; günümüzde de entelektüel alanı internet olmadan tahayyül etmek olanaksız hale gelmiştir.

İnternetin günümüzde ulaştığı kullanım/erişim sonuçları düşünüldüğünde, bu boyuta göre tüm fikri hak konusu, hatta sınai hak konusu, eserler içerisinde internette kullanım açısından biraz geride kalan kategori ilim edebiyat eserleridir.

Bu alandaki ilk tespit bu olmakla birlikte, dünya uygulamasında ve öncelikle son dönemlerde ilim edebiyat türündeki eserlerin de yoğun bir aktarıma konu olmaya başladığını görüyoruz. Bilinen örnek Google arama motorunun ünlü kütüphaneleri internet ortamına aktarmasıdır. Google, Princeton Üniversitesi ile yaptığı bir anlaşma ile 250 yıllık kütüphanesini internet ortamına aktarmıştır. Bu kütüphanede 6 milyon yazılı çalışma, 5 milyon el yazması internet ortamına aktarılmıştır. Google bundan önce 11 tane kütüphaneyi internet ortamına aktarmıştır.

İlim edebiyat eserlerinin internet ortamında kullanılmasını konu edindiğimiz bu bölümde, özellikle kitaba vurgu yapmamız, FSEK sistematığı içinde diğer ilim edebiyat eserlerini geri plana atımız anlamına gelmemektedir. Ancak sektörün önemli örneği olması açısından kitap üzerinden örneklere yönelinmiştir. Bu anlamda, internet ortamındaki kullanımlar açısından, diğer eser türlerine göre geri planda kalmış olsa da, son dönemdeki kimi verileri ele aldığımızda, bu "geri" kalmanın çok da önemli olmadığı, bu alanda çözülmesi gereken ciddi sorunların varlığı tartışmasıdır. Ülkemizde, her yıl ISBN kaydı alan 22.000 çeşit kitap basılmaktadır. Bu kitapların büyük bir oranı da korsan basıma kurban olmaktadır. Öyle ki, yayın sektörünün 500 trilyon dolayındaki parasal büyüklüğünün %40 oranı korsan "Pazar"da yitirilmektedir. İthal kitaplarda ise bu oran %50'dir. Üniversite kitaplarında ise oran % 60'lara

⁹² Ünsal Oskay, *Çağdaş Fantazya*, s.10

çıkmaktadır. Bu verilerin Kültür Bakanlığı'nın resmi verileri olduğu düşünüldüğünde, resmi tespitin dışında büyük oranın gerçekleşmiş olma ihtimali oldukça yüksektir.

Kitapla birlikte hemen korsan akla gelmektedir. Geline aşamada, korsan dışında internet ortamında da ilim edebiyat eserlerinin kullanımı yoğun olarak gündeme geldiği için, korsandan sonra izinsiz kullanım gibi başlıklar da gündeme oturmaktadır. Bu nedenle, bu alandaki yasa çalışmaların tamamlanmamış olması, mevcut sorunlarla birlikte doğacak sorunlar açısından önemli bir eksiklikler. Ülkemizde 16 milyon bilgisayarın olduğu düşünüldüğünde, her bilgisayarda bir ilim edebiyat eseri kullanımı bile 16 milyon sorun anlamına gelebilecektir. Ya da 9 milyon web adresi temel alındığında, yine ortaya azımsanmayacak bir kullanım mecrası çıkmaktadır.

İlim edebiyat eserinin internet ortamında kullanımında, bakışımızı ülkesel sınırlarımızla sınırlandırmak daha pratik olacaktır. Yoksa küresel boyuttaki uygulamada, koruma yöntemleri, anlaşmaları, kanunlar ihtilafı bir konuşmanın değil, başlı başına bir toplantının konusunu oluşturabilecektir.

Ülkesel kullanımla sınırlama söz konusu olduğunda, öncelikle, internetin kendine özgü ortamı bir yana, ilim edebiyat eserlerinin internet ortamında kullanılmasında FSEK sistematığı ve silsilesi dile gelmelidir.

Yani;

- Eser; Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsullerini, ifade eder (FSEK md.1b-a)

- Eser sahipliği; Bir eserin sahibi, onu meydana getirendir, (FSEK md.8/I)

- İşlenme Eser ; Diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilip de bu esere nis-petle müstakil olmayan ve işleyenin hususiyetini taşıyan fikir ve sanat mahsullerini, ifade eder. (FSEK md. 1b-c)

- Derleme Eser; Özgün eser üzerindeki haklar saklı kalmak kaydıyla, ansiklopediler ve antolojiler gibi muhtevası seçme ve düzenlemelerden oluşan ve bir düşünce yaratıcılığı sonucu olan eseri, ifade eder.(FSEK md. 1b-d)

- Bilgisayar programı; Bir bilgisayar sisteminin özel bir işlem veya görev yapması-nı sağlayacak bir şekilde düzene konulmuş bilgisayar emir dizgesini ve bu emir dizgesinin oluşum ve gelişimini sağlayacak hazırlık çalışmalarını, ifade eder. (FSEK md. 1b-g)

- Bağlantılı Haklar ; Eser sahibinin manevi ve mali haklarına zarar vermemek kaydı ile komşu hak sahipleri ile filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren film yapımcılarının sahip oldukları haklar, bağlantılı haklardır.(FSEK 1b-j)

- Komşu Haklar; Eser sahibinin manevi ve mali haklarına zarar vermemek kaydıyla ve eser sahibinin izniyle bir eseri özgün bir biçimde yorumlayan, tanıtan, anlatan, söyleyen çalan veya sair sesleri ilk defa tespit eden fonogram yapımcıları ile radyo televizyon kuruluşlarının sahip oldukları hakları ifade eder. (FSEK md.1b-k)

Yasanın sistematüğini izledikten sonra, aynı biçimde;

- manevi haklar

- mali haklar

- iltibas ve intihal

- sözleşmeler, ve tabii ki 52. madde çerçevesinde bir genel anımsama yapılmasında yarar vardır. Bu konuda ayrıntıya girmeden bir özet bakışla yetinerek, tekrarın önüne geçmek istiyoruz.

Bu aşamadan sonra ortaya çıkan/çıkabilecek bazı özgün sorunlara dikkat çekmek istiyoruz;

FSEK m 2/1 fıkrasında ilim ve edebiyat eserleri sayılırken; “Herhangi bir şekilde dil ve yazı ile ifade olunan eserler” biçiminde genel bir kapsayıcı tanımdan hemen sonra “ve her bir biçim altında ifade edilen bilgisayar programları ve bir sonraki aşamada

program sonucu doğurması koşuluyla bunların hazırlık tasarımları” içerisinde bir özel alan işareti ile bilgisayar programlarını ve hazırlık tasarımlarını da ilim edebiyat eseri kategorisinde göstermiştir.

İnternette yapışık kardeş olan bilgisayar programları, ilim edebiyat eserleri ile aynı maddenin aynı fıkrasında yer almıştır. Ama ilim edebiyat eserlerinin yazılı biçiminden daha çok, özellikle kitap vb örneğinde olduğu gibi selülozik/fiziki ortamlarda kayıt ve tespitten dolayı, bilgisayar programları ile arasında nesnel, öznel ve birazda psikolojik bir uzaklık vardır. Ancak, ilim edebiyat eserlerinin internet ortamında kullanılmasında devrede mutlaka bir bilgisayar programı işlev göreceğinden, yasadaki “yakınlık” bilgisayar/sayısal ortamda da bir “kader birliği” olarak ortaya çıkmıştır.

Eserlerin internet ortamında kullanımı için, bu eserin internet ortamına aktarımı gerekmektedir. Eserin internet ortamına aktarımında, hakların soyutluğu niteliği, birbirini engellemeden birden fazla faaliyet ve birden fazla hak kullanımı söz konusu olmaktadır.

Bir eserin DVD veya VCD’ye depo etmenin de bir çoğaltma hatta işleme sayıldığı öğretide kabul edilmektedir. Dolayısıyla internete aktarımı da bir çoğaltmadır. Bir başka deyişle CD’ye aktarmak çoğaltmak olduğu gibi, CD’den bilgisayara aktarmak da çoğaltma mali hakkının kullanılmasıdır.⁹³

Çoğaltma mali hakkı konusunda Sayın Öngören, “Çoğaltma hakkı, bilgisayar programının geçici çoğaltılmasını gerektirdiği ölçüde, programın, yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerini kapsar” demektedir.⁹⁴ Sayın Erel çoğaltma konusunda, FSEK 22. maddeye 4110 sayılı yasa ile eklenen fıkrayı da değerlendirirken; “Bilgisayar programından ikinci bir kopyanın çıkartılmasından başka, programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerini de programın çoğaltılması olarak kabul etmiştir.”⁹⁵ Çoğaltma konusunda Tekinalp de farklı düşünmemektedir; “İnternet yeni bir çoğaltma

⁹³ Gürsel Öngören, age, s.143

⁹⁴ Öngören, age, s. 144.

⁹⁵ Erel, age, s. 139

aracı olarak kullanılabilir. Hukukun sadece çoğaltma kavramına yer vermesi, fakat çoğaltma tekniklerini ve yollarını saymaması gerekir. Aksi halde teknik gelişmelerin yasalardaki çoğaltma tanımının dar bir alana sıkıştırılması tehlikesi ortaya çıkar”⁹⁶

Kısaca söylemek gerekirse, ilim edebiyat eserlerinin internet ortamına aktarımı da çoğaltmadır. Soru ve sorunlar, bu tespitten sonra ve özellikle işleme konusunda başlamaktadır. Aşağıda bu konudaki bazı olasılıklara değinilecektir. Ancak, bundan önce bir başka mali hak konusuna da, değinmek gerekiyor; FSEK 25. madde hükmü uyarınca: Umuma iletim; “gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda erişiminin sağlanması suretiyle umuma iletim” elbette internet iletimini ve erişimini tarif eder.

İlim edebiyat eserlerinin internet ortamında kullanımında, eserlerin sunum biçimleri, multi-medya tasarımları, web sayfaları gibi unsur ve mecralarla birlikte düşündüğümüzde, işlenme etkinliği ve işleme eser türüne özel bir ağırlık verilmesi gerektiği ortaya çıkmaktadır.

Eserin internet ortamına yoğun fikri emek katkısı ile aktarımı işlemedir. İşlenerek, derlenerek oluşturulan ilim edebiyat eserleri FSEK madde 6 da yer alır. Bu tanıma internet de girer. İşleme eser için esasen temel tanım yukarda FSEK md. 1/b-c’ de yer aldığı biçimiyle verilmişti. İşleme eserlerin sayıldığı FSEK md. 6/1 ile sınırlı ve sayılı bir liste olmayıp, buradaki sayılanlar bir örneksemedir. Sayın Üstün de bu konuda bizi teyit etmektedir; “*İşleme eserler FSEK madde 6/1’ de örnek olarak belirtilenlerle sınırlı değildir*”⁹⁷

İlim edebiyat eserlerinin yoğun olarak kullanıldığı web sayfaları bir derleme, işleme etkinliğiyle oluşturulmaktadır. Web sayfasını değerlendirmede FSEK 6/1 ile 6/7 ve 6/10-11 birlikte düşünülmelidir. Web sayfasının yine asıl eserlerle güncellenmesi, işleme ve yeniden işleme silsilesi anlamına gelmektedir ki, böyle bir durumda, asıl eser, işleme eser ilişkisini ayırtırmak da oldukça zordur. Bu nedenle bu alanda yeni tanımlamalara ve yeni düzenlemelere gitmek zorunludur. İnternet ortamında işlenme ve derlenmenin yanı sıra servis sağlayıcı, içerik sağlayıcı gibi faktörleri de düşündüğümüzde, yeniden tanımlama ve yeni düzenleme zorunluluğu kendini

⁹⁶ Tekinalp, age, s 160.

⁹⁷ Gürsel Üstün; age s. 99

göstermektedir. Öyle ki, web sayfasının/sitesinin sürekli işlenmesi halinde ilk halinin tamamen değişmesi durumunda, başlangıçtaki ilk eser sahipliği açısından bir mali-manevi hak sahipliliğinden dolayı bir ihlal var mıdır? Burada FSEK sistematigi içinde “klasik piramit” olarak adlandırdığımız eser, eser sahipliği, haklar silsilesi ve devirler sıraladığımız temel kalıp veya temel formüle göre bir çözüm bulmak gerekecektir. Dahası MK. 2. madde uygulaması da gündeme gelmelidir.

İşleme için kanunda belirtilen asıl eser bazen işleme bir eser de olabilir ⁹⁸ Dolayısıyla işleme eser olan web sayfalarının yukarda belirtildiği gibi, yeniden işlenmesi söz konusudur. “ ... işleyenin ciddi fikri katkısını içermeyen işlenmeleri alelade işlenme olarak tanımlamak gerekmiştir.”⁹⁹. Biz buradaki ciddi fikri katkıyı yoğun fikri emek olarak ta anlıyoruz.

Hususiyet yerine ciddi fikri katkı ya da yoğun fikri emek, asıl eserin amacı aşan ölçüde değiştirilmemesi ya da değiştirilmesinin gerekmediği hususları açısından da önemli bir ölçüttür.

Burada işlenme ile oluşturulan “ işleme eser” ile alelade/ sıradan işleme arsında bir ince çizgi vardır. Alelade işlemeyi esas olarak, işleme yerine eserin izinsiz kullanılması ve yeni bir eser meydana getirmeyen bir ihlal faaliyeti olarak algılamak özellikle uygulama açısından daha uygun bir çözüm olacaktır.

Seçme ve toplama eser meydana getirilmesinde Sayın Erel’ in ölçütü “ciddi bir fikri emektir”¹⁰⁰ Bern Sözleşmesi’de, Brüksel Sözleşmesi madde 2/32de kaynağını bulan “ansiklopediler ve antolojiler gibi münderecatının düzenlenmesi ve seçimi fikri bir yaratma eseri teşkil eden edebi veya artistik eserlerden yapılan seçme toplamalar” düzenlemesiyle işleme eser sayılmaktadır¹⁰¹. Sayın Erel’in doğru tespitleriyle burada bağımsız fikri emeklerden öte, yoğun fikri emek ön plana çıkmaktadır. Teknoloji bu işi kolaylaştırırsa da (Tarayıcılar vb. tarama programları gündeme gelmektedir) burada da teknolojik bilimsel kolaylığın yanında, bu kolaylığın kullanılmasıyla birlikte harcanan,

⁹⁸ Üstün; age, s. 86

⁹⁹ Üstün; age s. 92

¹⁰⁰ Erel, age, s. 60

¹⁰¹ Erel, age, s. 55

aynı zamanda yoğun fikri emektir. Bilgisayar ortamına aktarma, CD veya DVD'ye depo etme gibi işlemler, bir "işlenme" eylemi içeriyorsa, çoğaltmanın yanında işleme mali hakkı da yarışacaktır

Sonuç olarak, sahibin hususiyeti olmasa bile, ciddi fikri emek ile meydana getirilen web sayfalarında ilim edebiyat eserlerinin kullanılması bir işlenme etkinliğidir. Oluşturulan eser de işlenme/derlemedir.

Bu durumda asıl eser sahibinin izni ile internet ortamına aktarmanın zorunluluğu ortadadır. Sorun, izinsiz işlemede kendini göstermektedir: İzinsiz işleme halinde işleyen eser sahibi midir?

Sayın Tekinalp bu konuda "*Ancak, işlenme eser, eser sahibinin izni olmadan (olmasa bile) kendiliğinden oluşur. başka bir deyişle, işleme eserin oluşması için esas eser sahibin izni gerekmez*"¹⁰², demektedir. FSEK 6. maddeye giren izin şartını, Tekinalp bu biçimde değerlendirip, eleştirmektedir.

İzinsiz işleme konusunda, Sayın Gürsel Üstün de Sayın Tekinalp ile paralel görüştedir. İşleme eserlerin ayrıntıları ile incelendiği yapıtında bu konuda; "*Bir fikri ürünün işleme eser sayılması için asıl eser sahibinin izni gerekli değildir; Yaratma gerçeği ilkesi paralelinde (sahibinin hususiyetini yani nitelikli fikri katkısını içeren) her işlenme, oluşturulduğu anda ipso jure (kendiliğinden) işlenme eser niteliğine sahip olur.*" demektedir¹⁰³.

Sayın Üstün'ün de temas ettiği gibi, burada 4630 sayılı kanun ile getirilen madde 6/son fıkrasındaki, "*istifade edilen eserin sahibinin haklarına zarar getirmemek şartıyla*" biçiminde dile getirilen "şart"ı, eserin varlığı için bir zorunluluk olarak değerlendirmek yaratma ilkesi ile çelişmektedir. Bu hüküm, asıl esere verilen mali ve manevi hakları zarardan koruma, güvence altına almak için getirilmiş olmakla birlikte, esasen FSEK sistematigi içinde gerekli olmayan bir vurgudur. Zira asıl eser sahibinin haklarına sadece işlenme eser meydana getirirken değil, hiçbir zaman zarar vermemek

¹⁰² Tekinalp, age, s. 117

¹⁰³ Üstün; age. s. 88

esastır. Hakları “etkin koruma” refleksi bu tür yanlış yorumlara neden olabilecek hükümleri gündeme getirmiştir.

Sayın Gürsel Üstün eser sahibinden izinsiz olarak işlenen eserin, işleyenin fikri katkılarını yeterince içeriyorsa ortada bir işleme eserin varlığını belirtmektedir.¹⁰⁴

İzinsiz işlemede son sözü Hirsch’e bırakmak doğru olur; “*Orijinal esere istinat etmesine rağmen, işleme, hususi vasıfları haiz bir fikri başarı elde etmek itibariyle başlı başına telif hakkı doğurduğu taktirde, telif hüskükunca üçüncü şahıslara karşı himaye edilir. Fakat bu himaye, orijinal eserin müellifine karşı hükümsüzdür*”¹⁰⁵

Ortada bir işleme eser varsa, bu durumda her eser gibi FSEK korumasından bu işleme eser yararlanacaktır. Başka bir deyişle, asıl eser sahibinin haklarına tecavüz ederek bir eser oluşturmuş olan işleme eser sahibi kendisine yönelen tecavüzler karşısında koruma isteyecek ve koruma görecektir. Buradaki bir sorun, asıl eser sahibinin işleyene karşı haklarını ileri sürdüğünde, işleyenin mütecavizinin durumunun ne olacağıdır? Burada hemen FSEK 54. madde imdadımıza yetişecektir: “*Mali bir hakkı yahut kullanma ruhsatını devralanın salahiyyetli olmayan kimseden iktisap eden hüsnüniyet sahibi olsa bile himaye görmez*” Buradaki “iktisab”ı daha hafif bir eylem olan her türlü yararlanmaya da teşmil etmenin FSEK özü ve sözü gereği bir sakınca yoktur.

Peki asıl eser sahibinin işleme eser sahibine yöneldiği koşullarda, işleme eser sahibi de kendi mütecavizine yönelirse durum ne olacaktır? Uygulamaya yönelik bir bakış açısından, bu tür pratik örnekleri tartışmanın bir zararı yoktur.. Üstelik bunlar fantezi değil, olası işlerdir. Örneğin bir servis sağlayıcı, sayısız kullanıcıya dava açar. Ancak servis sağlayıcının da asıl eser sahibi ile sunumları bulunabilir. Böyle bir durumda, hak ve hakkaniyet ilkelerinin de devreye girmesi ve her somut olayın bu ilkeler ve FSEK birlikte uygulanması ile çözülmesi gerekir.

Bu konuda değinilmesi gereken bir husus da, işleme eser türlerinin niteliği konusudur. İşlemenin ille de aynı eser türü için olması gerekmemektedir. Bu itibarla da,

¹⁰⁴ Üstün; age. s.160

¹⁰⁵ Hirsch'den aktaran Üstün; age s. 92

ilim edebiyat eserlerinin internet ortamında işlenerek farklı bir eser türüne dönüştürülmesi her zaman mümkündür. Bu anlamda, ilim edebiyat eserleri internet ortamında sinema eseri olarak ya da daha karmaşık biçimde internet TV formatlarında, veya güzel sanat eseri olarak dahi işlenerek kullanılabilir. İnternetin multi medya olanakları da bu açıdan eserin kullanma yol ve türlerini farklılaştırmış ve çoğaltmıştır.

“İnternet ortamında sunulanlar; metin, resim, grafik, bilgisayar programı, gibi her biri eser olan birçok unsurdan oluşmaktadır”¹⁰⁶. Bu itibarla, yine FSEK sistematigi içinde birlikte eser sahipliği, iştirak haklinde müşterek eser sahipliği hükümleri önemli olacaktır. “FSEK 8 madde doğrultusunda ‘bir eserin sahibi onu meydana getirendir’ ana kuralı ile eser sahipliği belirlenmektedir. Bu nedenle internet içeriği öncelikle onu yaratan kişiye aittir. Eğer bu kişi aynı zamanda site sahibi ise sorun yoktur. Ancak bu kişi bu içeriği yaratırken müzik, resim, ilim veya edebiyat eserlerini işleyip bağımsız bir eser olan ‘işlenme eser’ yaratıyorsa, bu bağımsız eser sahiplerinden FSEK 52. madde doğrultusunda yazılı bir sözleşme ve tasarrufla izin almış olmalıdır”¹⁰⁷

Yukarda da belirtildiği gibi, internet ortamında eserlerin arzı, umuma iletimdir (FSEK m. 25) Çoğaltma mali hakkının da yine bu mecrada yer aldığı düşünüldüğünde, işlenme ve işleme hakkı sahipliği ile diğer mali hakları sayısal ortamın ince ipinde birlikte ele almak, birlikte düşünmek ve eser ve eser sahibi hakları açısından önde olan çıkara göre bir sonuca varmak gerekmektedir.

Telifsiz eserlerin internet ortamında kullanılmasında/işlenmesinde durum biraz daha kolaydır. Burada asıl eser sahibi olmayıp, sadece asıl eser vardır. Bu eserlerin aktarımı/kullanımında da müzikte derleyenin niteliğine benzer bir biçimde eser sahipliği ve haklara sahip olmak söz konusudur.

Yukarda değindiğimiz “klasik piramit” uyarınca, ilim edebiyat eserlerinin internet ortamında kullanılmasında, eser ve eserle ilgili nesnel ve öznel koşulların varlığını saptamak birinci adımdır. Bu adımdan sonra, eser sahipliği silsilesini tespit etmeye sıra gelecektir. Üçüncü sırada, kullanılan haklar, kullanılma sayısı, biçimi, süresi gibi temel

¹⁰⁶ Gürsel Öngören; age. s 150

¹⁰⁷ Öngören; age s. 151

değişkenler saptanacaktır. Tam da bu noktada, hakların devri sorunu ve özellikle FSEK 52. maddenin koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği açığa çıkarılacaktır.

Sonuç olarak, ilim ve edebiyat eserlerinin internet ortamında kullanımında ortaya çıkan sorunların çözümünde, eser en tepede, altında eser sahipliği sonra haklar, sonrasında sözleşmelerden oluşan klasik piramidin “silsile-i meratibi” hala geçerli ve en güvenli, kestirme yol olarak gözükmektedir. Benzer çözüm, diğer eser türleri için de genel anlamda geçerli olacaktır.

II.6. TAZMİNAT DAVALARI VE SORUMLULUK

Radyo televizyon yayınlarında, üçüncü kişilerin haklarının ihlal edilmemesi gerekir. İhlal halinde, yayıncı kuruluşa karşı, maddi ve manevi tazminat davaları başta olmak üzere, tespit, yayının durdurulması, yayının önlemesi davaları açılabilir.

Medeni Kanun Madde 24’de “*Hukuka aykırı olarak şahsiyet hakkına tecavüz edilen kişi, hakimden tecavüzde bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir.*” Hükmü ile kişilik haklarını hukuki güvence altına almıştır.

Aynı yasanın 24/a maddesiyle de kişilik hakları ihlal edilenlerin dava haklarına yer verilmiştir.

Kişilik haklarının ihlal edilmesi halinde, hakkı ihlal edilen MK. 24 ve 24/a gereğince dava yoluna gidip, ihlal nedeniyle manevi tazminat isteminde bulunabilir. Manevi tazminat BK. madde 47’de düzenlenmiştir; “*Şahsiyet hakkı hukuka aykırı olarak bir şekilde tecavüze uğrayan kişi, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat namıyla bir miktar para ödenmesini dava edebilir.* Hükmü uyarınca dava açılabilir.

Yuvarıka belirtilen hukuksal düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, tazminat için öncelikle “haksız fiil” olması gerekmektedir. Kişilik haklarını ihlal eden bir haksız fiilden dolayı manevi tazminata hükmedilmesi için aranan unsurları şöyle özetleyebiliriz;

- eylem ile kişilik haklarına bir saldırı olmalı,
- eylem hukuka aykırı olmalı,
- hukuka aykırı eylem kusurlu ve zarar doğurucu nitelikte olmalı.
- zarar ile eylem arasında bağlantını bulunmalı.

Kişilik hakları, kişisel varlıklar; kişinin sahip olduğu tüm yaşam deneyimi; eğitimi, onuru, saygınlığı, toplumsal plandaki tüm manevi değerlerinin toplamıdır. Üyesi olduğu ailesi, aile büyükleri de bu anlamda manevi değerlerin içinde tartışmasız olarak yer almaktadır. Yayınlarda haber/eleştiri hakkının kamusal yanı ile, kişilik hakkının bireysel yanı birlikte ele alındığında, hukuksal sınırlar aşılmamalıdır..

Yayıcılıkta eleştiri ve haber verme hakkı vardır. Bu bir hak olduğu kadar, kamu için de bir hak/ödevdir. Ancak, bu hakkın kullanılması sırasında, kişilik hakkının ihlal edilmemesi gerekir.

“Basın özgürlüğünün amacı, kamuyu ilgilendiren işlerde, basının halka bilgi vermek ödevinin yerine getirilmesini sağlamaktır. Şu da var ki, belirli kişilerle uğraşmak ve onların düşüncelerini ve fikirlerini tartışmak zorunda kalırsa, objektif bir bilgi verme ve eleştirme ile yetinmelidir. Yoksa, örneğin, bilerek olayları tahrif etmek, ya da itham ve kuşkuları hafiflikle yaymak gibi izin verilmeyecek araçlara başvurulmamalıdır... genişletici ve yanlış yorumlar yapmaya kalkışmamalıdır. Özellikle hakarete başvurmadan, yersiz olarak onur kırıcı deyimler kullanmaktan kaçınılmalıdır..”¹⁰⁸

Radyo televizyon yayınlarında kişilik hakkı ihlali söz konusu olduğunda , TRT açısından konu, 2954 sayılı yasanın 28 maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, yayın tespit yoluyla yapılmışsa, metni yazan veya sesi tespit eden ve yayını fiilen kontrol eden kişiler fiilden sorumlu tutulmaktadırlar. Ancak, TRT açısından genel sorumluluk ilkesi, TRT kurumundadır.

¹⁰⁸ Mustafa Reşit Karahasan, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku 2. Cilt s. 680-681

Özel radyo televizyon kanalları açısından hukuki sorumluluk konusunda 3984 sayılı yasada açık hükümler bulunmamakla birlikte, genel hukuk kuralları uyarınca, öncelikle yayıncı tüzel kişiliğin sorumlu olacağı açıktır. Bunun yanı sıra, her olayın özeliğine göre, ihlal fiiliyle fiili ve hukuksal bağı olan, yayın sorumlusu, metin yazarı vb kişiler de hukuksal sorumluluk altındadırlar.

II.4. CEZA DAVALARI VE SORUMLULUK

Radyo televizyon yayınlarında, hukuki ihlallerin yanında, bu ihlallerden dolayı cezai sorumluluk ve ceza davası açılması da söz konusu olmaktadır.

Ceza hukukunun temel ilkelerinden birisi “şahsilik ilkesidir”. Bu ilkeye göre, bir suçtan dolayı ancak ve ancak bu suçu işleyene ceza verilir. Bu ilkenin temel dinamiği, bir suçtan dolayı, suçu işleyen kişinin aidiyetinin bulunduğu topluluğun cezalandırılmamasıdır. Ceza hukukunda önemli bir aşamayı ifade eden bu ilke, günümüzde de elbette, ortaya çıkmasına neden olan olaylar yaşanmıyor olsa da, şahsilik yönü itibariyle önemini korumaktadır.

Şahsilik ilkesi uyarınca, radyo televizyon yayınlarında da, suç oluşturan yayınlarda cezai sorumluluk yönüne gidilirken, fiili işleyenin yaptırımı uğraması gerekir. Yayıncılığın kendine özgü koşulları ve kuralları nedeniyle, ceza davalarında sorumlulukta bazı özellikler kendini göstermektedir.

TRT Kurumu yayınları açısından, hukuk davalarında olduğu gibi ceza davalarında da sorumluluk, fiili işleyen kişi ölçütü ile bulunmaktadır. Burada da tespit yoluyla yapılan yayınlarda sorumlu olan; tespiti yapan, metni yazan ve bu tespit ve metni denetleyenler sorumludur. Canlı yayınlarda ise sorumluluk yukarıda belirttiğimiz gibi fiili işleyen üzerindedir. Canlı yayın dışındaki diğer tespit yoluyla yapılan yayınlarda da sorumluluk, yayının sunan ve fiilen yöneten kişinin üzerindedir.

Özel radyo televizyon yayınlarında, suç oluşturan fiillerle ilgili yukarıdaki ceza hukuku genel kuraları geçerlidir. Bu genel kuralların yanında, Üst Kurul tarafından

yönetmelik uyarınca, her yayın kuruluşunun bir sorumlu müdür ile temsil edilmesi zorunluluğu vardır. Sorumlu müdür, yayınlarda ceza sorumluluğu altındadır. Sorumlu müdür, yayını yöneten/yapan kişilerle birlikte sorumlu tutulmaktadır.

II.5. ULUSLARARASI OLUŞUMLAR; SÖZLEŞMELERE GENEL BAKIŞ

Sözleşmeler düzeni;

- İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, İkinci Dünya Savaşı sonrası dünyanın yeni dizaynı anlamına gelen Birleşmiş Milletler oluşumu içinde İnsan Hakları Evrensel Bildirisi kabul edilerek yayınlanmıştır.

İnsan Hakları Evrensel Bildirinin 19.maddesi ile düşünce ve ifade özgürlüğü hakkına yer verilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 1950 yılında, savaş sonrası Avrupa'sı için bu sözleşme Avrupa konseyi tarafından hazırlanmıştır. Türkiye bu sözleşmeyi 1954 yılında kabul etmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10.maddesi ifade ve ifadeyi açıklama özgürlüğüne yer verilmiştir¹⁰⁹ 10. madde özgürlüğü tanırken, devletlerin radyo, sinema veya televizyon işletmelerini bir izin sistemine tabi kılmalarına da olanak tanımıştır. Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesi 10. maddesine atıfta bulunarak, ifade ve haber alma, yayın izleme özgürlüğüne vurgu yapmıştır.¹¹⁰

Dünya'da olduğu gibi ülkemizde de internet olarak adlandırılan sayısal iletim konusunda tam anlamıyla oluşturulmuş bir mevzuat yoktur. İnternet yoluyla yayın/iletişimin oldukça yeni bir iletişim mecrası olması, bu alanda gerekli yasal düzenlemelerin eksikliği için bir neden olmakla birlikte, asıl neden internetin kendine haz özelliklerinden kaynaklanmaktadır. Çünkü, internet hayatın her alanında kullanıma

¹⁰⁹ İçel, age.s. 31

¹¹⁰ İçel, age.s. 33

açık bir iletişim ağı niteliğindedir. Hayatın her yönü aynı gibi bir sınırsızlık aynı zamanda tüm dünyayı kapsayana bir coğrafi sınırsızlık anlamına gelmektedir. Bu yönüyle ortada son derece karmaşık bir hukuksal sorun vardır. Bu sorun tüm dünyada henüz çözülememiştir. Ancak, çözüm konusunda çok yoğun çalışmalar, kurumsal oluşum girişimleri sürmektedir.

Bu konuda önemli anlaşmalardan birisi yukarıda değindiğimiz Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesi'dir. Avrupa sınır ötesi Televizyon Sözleşmesi, Avrupa Birliği ülkeleri arasında, televizyon yayınlarının düzenlenmesi; ortak ilke ve kuralların belirlenmesi, yayıncılığın geliştirilmesi ve eşgüdüm için bütünleşme amacıyla düzenlenmiştir.

Türkiye bu anlaşmaya taraftır. Taraf olmanın anlamı, bu sözleşmenin bir iç hukuk metni haline gelmiş olmasıdır. Kısacası, bu anlaşmanın tüm hükümlerine uyulması zorunluluğu vardır.

Gerçekten de, yukarıda değinilen her açıdan sınırsızlık karşısında, internete uygulanacak hukuk; hangi ülkenin hangi hukuku, hangi ülkenin hangi mahkemesi yetkili, ülkeden ülkeye değişen yasa değişikliklerine göre suç oluşup oluşmaması gibi daha sayısız sorunun yanıtı henüz bulunamamıştır.

Basında yer alan "İnternet suç alanına dönüştü"¹¹¹ gibi haberler artık sıkça duyulmaya başlanmıştır. BBC kaynaklı habere göre, internette çalıntı banka ve kredi kartı bilgilerinin konu olduğu suçlar önemli bir oran oluşturuyor. İnternet ortamında da bir "suç endüstrisinden" söz edilmektedir. Bu küresel tablo nedeniyle küresel çözümler, oluşumlar sözleşmeler gündeme gelmeye başlamıştır.

Siber Suç Sözleşmesi;

"İnternet sınır aşan özelliklerinden dolayı yalnızca bir tek ülkenin değil, pek çok ülkenin hukukunu ilgilendirmektedir... İnternetin dünya çapında faaliyet göstermesi milli hukukların etkisini azaltmaktadır."¹¹²

¹¹¹ *Birgün Gazetesi* 20.09.2007 tarihli nüsha

¹¹² Özden Çankaya- Melike Batur Yamaner, age s. 246-47

Uluslararası etkinliğin bir zorunluluğu olarak, Siber Suç Sözleşmesi'nin imzalanmasını gerektirmiştir.

Siber Suçluluğa ilişkin Avrupa Sözleşmesi kısaca adıyla Siber Suç Sözleşmesi, Avrupa Konseyi Bakanlar Kurulunca kabul edilmiş ve 2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Sözleşmede;

- Hukuka aykırı erişim,
- Hukuka aykırı bilgi tutma,
- Veri bütünlüğü ihlali,
- Sistem bütünlüğü ihlali,
- Düzenlemelerin kötüye kullanılması,
- Bilişim sahtecilik ve kaçakçılık,
- Çocuk pornografisi,
- Fikri hakların ve bağlantılı hakların ihlali suçları,

düzenleme altına alınmıştır.

Avrupa Birliği içinde de bu konuda yoğun hukuksal ve kurumsal çalışmalar sürdürülmektedir. Örneğin kişisel verilerin korunması konusunda 1995 yılında "Veri Korunması Direktifi" yürürlüğe konmuştur. İnternet ortamında da bu direktif doğrultusunda "Elektronik İletişimde Kişisel Verilerin Korunması" direktifi yürürlüğe konmuştur. AB, e-ticaret alanında birliği sağlamak amacıyla da .eu Üst Seviye Alanı oluşturulmasını 2000 yılında kararlaştırmış ve 2002 yılında bu konuda ilgili tüzük hazırlanmıştır. Amerikan şirketleri ise bu konuda com.USA üst alan adını kullanmaktadırlar. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, digital imza konusunda kanun tasarısı ülkemizde hazırlanmış, tartışmaya açılmış, ancak henüz yürürlüğe girmemiştir.

Bu sözleşmelerin yanı sıra, yeni gelişme ve oluşumların ışığı altında;

- Televizyon Yayınlarının Korunmasına Dair Sözleşme,

- Televizyon Filmleri Vasıtasıyla Programların Mübadelesine Dair Avrupa Anlaşması,

- B. Milletler Uluslararası Düzeltme Hakkı Sözleşmesi, gibi sözleşmeler vardır.¹¹³

II.6. TÜRKİYE'DE İNTERNET ALANINDA YENİ YASAL DÜZENLEME

II.6.1. Genel Bakış

Son dönemdeki yeni yasal değişiklikler bir yana, ülkemizde, internet/bilişim ile ilgili mevcut kanunlara ek maddeler koymak suretiyle acil sorunların çözümüne çalışılmıştır. Bunlardan birisi, Eski TCK 525a, b, c, d, maddeleri eklenerek “Bilişim Alanında Suçlar” başlığı altında bir düzenlemeye gidilmiş olmasıdır. Benzer bir tutum, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda yer almıştır. Bu kanunun 25. maddesinde yer alan “umuma iletim mali hakkı” interneti de kapsayacak biçimde genişletilmiştir. Aynı kanunun bağlantılı hakları düzenleyen 80. maddesinde de, “*Film yapımcısı ...gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda tespitlerine ulaşmasını sağlama suretiyle umuma iletimine izin vermek veya yasaklamak hakkına sahiptir*” hükmü, internet iletimiyle ilgili olarak yasaya konmuştur. Aynı maddede benzer hüküm radyo ve televizyon kuruluşları için de yer almıştır. Bu ve benzeri özel düzenlemelerin dışında, internet/elektronik iletişim konusunda, her soruna göre ilgili hukuksal düzenlemelere bakılarak çözüm yolu mümkün görülmektedir. Örneğin, internet ortamında bir kaksız rekabet söz konusu olduğunda, Türk Ticaret Kanunu’nda yer alan haksız rekabete ilişkin hükümlere göre bir hukuksal uygulama yoluna gidilecektir. Eğer davalı başka bir ülkede ise, uluslararası hukuk, karşılıklılık ilkesi, adli yardım anlaşması gibi birden çok hukuk sistemi devreye girecektir. Bunun gibi, internet ortamında bir fikri hak ihlalinde, yine fikri mülkiyet hukukunun kurallarına göre bir uygulama gündeme gelebilecektir.

¹¹³ Nusret İlker Çolak, *Kitle İletişim Hukuku*, s. 39

Yeni Türk Ceza Kanunu 26.9.2004 yılında kabul edilmiştir. Bu tarih, internetin tarihi itibariyle son derece yeni bir kanundur. Ancak yeni TCK'da da tamamen internet ile ilgili olabilecek özel hükümlere yer verilmemiştir. Onuncu Bölüm "Bilişim Alanında Suçlar" başlığı altında düzenlenmiştir. 243. maddede bilişim sistemine hukuka aykırı giren kimse için bir yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Sistemi bozma, engelleme, verileri yok etme veya değiştirme halinde de bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür.

İnternet alanında değinilmesi gereken önemli bir başlık da Avrupa Konseyi Siber suç Sözleşmesi'dir. Bu sözleşme ile, internetin sınırları aşan niteliğine karşı ortak bir hukuksal düzenlemeye gidilmesi hedeflenmektedir

İnternet ortamında ülkemizde de e-imza ve e-ekonomi, hatta daha genel bir deyişle e-devlet kurumsallaşması sağlanma çalışmaları da hızla sürmektedir. Ancak, daha hukuku bile oluşturulmadan bu kurumsal yapıların nasıl işletileceği de ayrı bir sorundur.

II.6.2. Yeni İnternet Yasası

İnternet yayıncılığı alanında dünyada olduğu gibi ülkemizde de uzun süren bir tartışma, hazırlık ve çeşitli sorunların yaşanması süreci sonrasında yeni bir yasa yürürlüğe girmiştir. 23.5.2007 tarihli resmi gazete de yayımlanarak yürürlüğe giren 5651 Sayılı "İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun" adını taşıyan kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte, bu alanda özellikle ceza hükümleri de uygulanmaya başlanmıştır. Özellikle porno içerikli web siteleri yoğun bir takibata alınmış ve 2007 yılının son aylarında porno sitelerine erişim mahkemeler aracılığıyla engellenmiştir.

Porno siteler dışında özellikle kişilik hakkı ihlalleri nedeniyle kişisel başvurular üzerine de pek çok web sitesine erişim engellenmesi uygulaması da yoğun olarak yaşanmaya başlanmıştır.

Yasada yayınların düzenlenmesinin yanısıra, suçlarla mücadele yönüne işaret eden içerik nedeniyle ceza hükümleri daha çok gündeme gelmiştir. Yasanın amacı; internet

alanında içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı, erişim sağlayıcı ve toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülük ve sorumlulukları düzenlemenin yanısıra, internet ortamında işlenen ve bu yasada belirlenen suçlarla içerik, yer ve erişim sağlayıcıları üzerinden mücadeleye ilişkin düzenleme olarak belirlenmiştir. Burada dikkat çeken iki nokta, yükümlülük ve sorumlulukların düzenlemesi ile, suçlarla mücadelenin içerik, yer ve erişim sağlayıcıları üzerinden yürütülmesinin öngörülmesidir. yasa koyucu ceza hükümleri açısından sanık/şüpheli sıfatı için tanımlamaya gitmiştir.

Bu alanda ülkemizdeki ilk bütünlüklü yasal metin olması nedeniyle, yasada ye verilen tanımlar özellikle dikkat çekici bir durumdur. Zira, ülkemizde bu tanımlar üzerinden internet alanın düzenlenmektedir. Yukarda yer verdiğimiz iki nokta da çok önemlidir. Bu nedenlerle bu tanımları ele almakta yarar vardır. Ayrıca, yasada yer alan tanımlar ile Siber Suç Sözleşmesinin tanımlarının eş/benzerliği, yasanın kaynağını da göstermektedir.¹¹⁴

a) İnternet Yasasına Göre Tanımlar;

aa) Bilgi: İnternet alanında “bilgi”, verilerin anlam kazanmış biçimi olarak yasada tanımlanmıştır. Bilgi tanımına ulaşan sayısal, görsel, yazınsal vb tüm veriler belli bir anlamsal niteliğe ve algılanma sınırına ve niteliğine ulaştığında bilgi olarak adlandırılmaktadır.

bb) Erişim: Bir internet ortamına bağlanarak kullanım olanağı kazanılması erişim olarak tanımlanmıştır. Kullanıcı, kişisel aygıtı ile ve donanımları kullanarak verili adresler üzerinden ulaşması olanaklı internet ortamına bağlanabilmektedir. Bu bağlanma olanağına erişim denir.

cc) Erişim sağlayıcı: Bu tanım yasada suç süjesi olarak öngörülenlerden biri olarak yer aldığından önemlidir. Yasada kullanıcılara internet ortamına erişim olanağı sağlayan tüm gerçek ve tüzel kişiler olarak tanımlanmıştır.

dd) İçerik sağlayıcı: İçerik sağlayıcı da yasada bir suç süjesi olarak öngörülen unsurlardandır. İnternet ortamı üzerinden kullanıcılara sunulan tüm bilgi ve verileri

¹¹⁴ Yeşim Atamer; İnternet ve Hukuk, Derleme s. 280

oluşturan, üreten, değiştiren ve bu verileri böylelikle kullanıcılara içerik sağlayıcı üzerinden sağlayan gerçek ve tüzel kişilerin tanımı içerik sağlayıcıdır. Bu haliyle, içerik sağlayıcı ile erişim sağlayıcı aynı kişi olabildiği gibi, farklı kişiler de olabilir.

ee) İnternet ortamı: İnternet ağı üzerinde oluşturulan/oluşan haberleşmenin oluşturduğu kişisel ve kurumsal bilgisayar sistemlerinin dışında kalan ve kamuya açık olan ortam internet ortamıdır. Buna bir tür sayısal kamusal alan olarak denebilir.

ff) İnternet ortamında yapılan yayın: İnternet ortamında yer alan ve içeriğine belirsiz sayıda kişilerin ulaşabileceği verilere internet ortamında yayın denir. İlk bakışta bu tanım son derece basit görülebilir. Ancak özellikle uygulamada doğabilecek sorunlarda yasal tanımın bulunması önemlidir.

gg) İzleme: İnternet ortamındaki verilere etki etmeksizin bilgi ve verilerin yine internetten araçları/bilgisayarlar ile takip edilmesine izleme denir.

hh) Toplu kullanım sağlayıcı: Kişilere belli bir yerde ve belli bir süre internet ortamı kullanım olanağı sağlayan günlük hayatta internet kafe olara faaliyet gösteren yerleri işleten kişilerdir.

ıı) Trafik bilgisi: İnternet ortamında gerçekleştirilen her türlü erişime ilişkin olarak taraflar, zaman, süre, yararlanılan hizmetin türü, aktarılan veri miktarı ve bağlantı noktaları gibi değerlere trafik bilgisi denir. Bir başka deyişle iletişimin tarafları, özneleri arasındaki tüm akış, trafik bilgisi olarak adlandırılmıştır.

ii) Veri: Bilgisayar tarafından üzerinde işlem yapılabilen her türlü değerın adı en genel adlandırmayla veridir.

jj) Yayın: İnternet ortamında yapılan yayındır. Bu tanım elbette bu yasa kapsamındaki yayınlar için geçerli olan bir yayındır.

kk) Yer sağlayıcı: İnternet hizmetini ve hizmet içeriklerini barındıran sistemleri sağlayan veya işleten gerçek veya tüzel kişiler yer sağlayıcı olarak tanımlanmıştır.

Tanımları incelerken özellikle yasadaki çerçeveye dikkat çekmemizin nedeni, uygulamanın dışında öğretilerde farklı tanım ve isimlendirmelerin bulunmasından ileri gelmektedir. Yeni bir mecra olmasından dolayı değişik yaklaşım ve adlandırmalar söz konusu olmaktadır.

“İnternet basını”,¹¹⁵ gazete ve dergilerin aynı zamanda internet sayfalarındaki sayısal/ elektronik sürümü ile dünya’nın her yerinden izlenmesi bu kavramı doğurmuştur. Ancak, internet basılmış bir eser değildir¹¹⁶

“Elektronik posta aracılığıyla yapılan iletişimde tarafların karşılıklı olarak mesajlarını birbirine iletmeleri olanaklıdır. Bu nedenle e-mail türündeki iletişim yüz. yüze haberleşmeden sayılmalıdır”.¹¹⁷

Bu konuda, yeni yasada ayrıntılı bir tanımlamaya gidilmemiştir. İletişim tarzına ilişkin tartışma sadece akademik bir tartışma olmayıp, yasanın uygulaması açısından da önemlidir.

II.6.2.1. Yasada Yer Alan Yükümlülükler

II.6.2.1.1. Bilgilendirme Yükümlülüğü

Yeni yasa ile, içerik, yer ve erişim sağlayıcılarına bilgilendirme yükümlülüğü getirmiştir. Bu sayılanlar tanıtıcı bilgilerini kendilerine ait internet ortamında kullanıcıların ulaşabileceği şekilde ve güncel olarak bulundurmakla yükümlüdür.

Eğer bu yükümlülük yerine getirmezse, parasal yaptırım öngörülmüştür. Bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmeyen içerik, yer veya erişim sağlayıcısına Telekomünikasyon Başkanlığı tarafından ikibin Yeni Türk Lirasından onbin Yeni Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilecektir. İdari para cezası olması nedeniyle, bu cezaya karşı yargı yolu açıktır.

¹¹⁵ Kayıhan İçel, age.s. 96

¹¹⁶ Kayıhan İçel, age.s. 106

¹¹⁷ Kayıhan İçel, age.s. 16

II.6.2.1.2. Yer Sağlayıcının Yükümlülükleri

Yukarda yer verilen bilgilendirme yükümlülüğü yanında, yer sağlayıcı için belli başlı yükümlülükler yer verilmiştir. Çünkü, yer sağlayıcı, yasanın yaklaşımında temel unsurlardan birisi olmakla, bu temel unsur olma niteliği de ayrıca yükümlülüklerin belirlenmesi gereğini doğurmuştur.

Yükümlülükler aşağıdaki gibi sıralanmıştır;

- Yer sağlayıcı, yer sağladığı içeriği kontrol etmek veya hukuka aykırı bir faaliyetin söz konusu olup olmadığını araştırmakla yükümlü değildir. Çünkü bu içerikten içerik sağlayıcı sorumludur.

- Yer sağlayıcı, yer sağladığı hukuka aykırı içerikten, yasanın 8. ve 9. maddesine göre haberdar edilmesi halinde teknik olarak imkân bulunduğu ölçüde hukuka aykırı içeriği yayından kaldırmakla yükümlüdür. Bu hukuka aykırı içerikle ilgili ceza hükümleri de ayrıca saklı tutulmuştur.

Görüldüğü gibi, yer sağlayıcı, içerikten değil, içeriğin hukuka aykırılığının ortaya çıkmasından sonra, bu içeriği yayından kaldırmakla yükümlüdür. Bunun anlamı şudur, özellikle cezai hükümler ve Türk Ceza Kanunu açısından, hukuka aykırı içerikten dolayı bu içeriği oluşturanların/kullanıcıların sorumluluğu söz konusu olabilecektir. Ancak, yer sağlayıcının sorumluluğu daha çok teknik/usuli bir sorumluluktur. İçerik ne denli hukuka aykırı olursa olsun, bunu yayından kaldırmakla sorumluluğu da ortadan kalkacaktır.

II.6.2.1.3. Erişim Sağlayıcının Yükümlülükleri

Erişim sağlayıcının yükümlülükleri yasada aşağıdaki gibi sayılmıştır;

- Herhangi bir kullanıcısının yayınladığı hukuka aykırı içerikten, İnternet kanunu hükümlerine uygun olarak haberdar edilmesi halinde ve teknik olarak engelleme imkânı bulunduğu ölçüde erişimi engellemekle yükümlüdür.

- Sağladığı hizmetlere ilişkin, yönetmelikte belirtilen trafik bilgilerini altı aydan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere yönetmelikte belirlenecek süre kadar saklamakla ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini sağlamakla, yükümlüdür. Bu süre, yapılacak şikayet, yasal kovuşturma vb gibi durumlar için öngörülmüştür.

- Faaliyetine son vereceği tarihten en az üç ay önce durumu Kuruma, içerik sağlayıcılarına ve müşterilerine bildirmek ve trafik bilgilerine ilişkin kayıtları yönetmelikte belirtilen esas ve usûllere uygun olarak Kuruma teslim etmekle yükümlüdür.

Bu yükümlülüklerin yanında, erişim sağlayıcı, kendisi aracılığıyla erişilen bilgilerin içeriklerinin hukuka aykırı olup olmadıklarını ve sorumluluğu gerektirip gerektirmediğini kontrol etmekle yükümlü değildir.

Erişim sağlayıcı hukuka aykırı içerikten haberdar olup da teknik olarak engelleme imkanı varken bundan kaçınırsa, veya faaliyetine son vereceği tarihten üç ay önce gerekli bildirimlerde bulunmazsa Başkanlık tarafından onbin Yeni Türk Lirasından ellibin Yeni Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilecektir..

II.6.2.1.4. Toplu Kullanım Sağlayıcıların Yükümlülükleri

Tanımlarda gördüğümüz gibi, internet kafesi adı altında ticari işletme ruhsatı alanlara toplu kullanım sağlayıcı denmektedir. Ticarî amaçla toplu kullanım sağlayıcılar, mahallî mülkî amirden izin belgesi alınakla yükümlüdür. İzne ilişkin bilgiler otuz gün içinde mahallî mülkî amir tarafından Kuruma bildirilir. Bunların denetimi mahallî mülkî amirler tarafından yapılır. İzin belgesinin verilmesine ve denetime ilişkin esas ve usûller, yönetmelikle düzenlenir.

Ticarî amaçla olup olmadığına bakılmaksızın bütün toplu kullanım sağlayıcılar, konusu suç oluşturan içeriklere erişimi önleyici tedbirleri almakla yükümlüdür.

İzin almadan toplu kullanım faaliyetinde bulunanlara mahallî mülkî amir tarafından üçbin Yeni Türk Lirasından onbeşbin Yeni Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir.

II.6.2.1.5. İçerik Sağlayıcının Sorumluluğu

Yasada, içerik sağlayıcı için önemli sorumluluklar getirilmiştir.

- İçerik sağlayıcı, internet ortamında kullanıma sunduğu her türlü içerikten sorumludur.

- İçerik sağlayıcı, bağlantı sağladığı başkasına ait içerikten sorumlu değildir. Ancak, sunuş biçiminden, bağlantı sağladığı içeriği benimsediği ve kullanıcının söz konusu içeriğe ulaşmasını amaçladığı açıkça belli ise genel hükümlere göre sorumludur. yani içerik sağlayıcın linklerden dolayı sorumluluğu için ceza kanunun anlamında özel kastın varlığı aranmıştır.

II.6.3. Erişimin Engellenmesi Kararı ve Bu Kararın Yerine Getirilmesi

Yeni yasanın temel düzenlemelerinden birisi de erişim engellenmesi konusudur. İnternet ortamında yapılan ve içeriği aşağıdaki suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verilir:

a) Türk Ceza Kanununda yer alan;

1) İntihara yönlendirme (madde 84),

2) Çocukların cinsel istismarı (madde 103, birinci fıkra),

3) Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190),

4) Sağlık için tehlikeli madde temini (madde 194),

5) Müstehcenlik (madde 226),

6) Fuhuş (madde 227),

7) Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (madde 228), suçlarının işlenmesi halinde erişimin engellenmesi söz konusu olacaktır.

b) 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda yer alan suçlar söz konusu olduğunda erişimin engellenmesi kararı alınabilecektir.

Erişimin engellenmesi kararı, soruşturma evresinde hâkim, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından verilir. Soruşturma evresinde, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından da erişimin engellenmesine karar verilebilir. Bu durumda Cumhuriyet Savcısı kararını yirmidört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Bu süre içinde kararın onaylanmaması halinde tedbir, Cumhuriyet Savcısı tarafından derhal kaldırılır. Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesine ilişkin karara 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz edilebilir.

Hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet Savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının birer örneği, gereği yapılmak üzere Başkanlığa gönderilir.

İçeriği yukarda sayılan suçları oluşturan yayınların içerik veya yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması halinde veya içerik veya yer sağlayıcısı yurt içinde bulunsan bile, içeriği çocukların cinsel istismarı veya müstehcenlik suçları oluşturan yayınlara ilişkin olarak erişimin engellenmesi kararı re'sen Başkanlık tarafından verilir. Bu karar, erişim sağlayıcısına bildirilerek gereğinin yerine getirilmesi istenir. Yasada doğru ve yerinde bir karar ile, çocukların istismarı ve müstehcenlik suçlarında ulusal yada uluslar arası usul hükümlerinin engelleyici olmamasına özen gösterilmiştir.

Erişimin engellenmesi kararının gereği, derhal ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren yirmidört saat içinde yerine getirilir. Bu hız, internet ortamının “siber terör”¹¹⁸ kavramını içermesi düşünüldüğünde akla uygundur.

Başkanlık tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının konusunu oluşturan yayını yapanların kimliklerinin belirlenmesi halinde, Başkanlık tarafından, Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulur.

¹¹⁸ Yeşim Atamer, age, s. 306

Soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Bu durumda Cumhuriyet savcısı, kovuşturmaya yer olmadığı kararının bir örneğini Başkanlığa gönderir.

Kovuşturma evresinde beraat kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Bu durumda mahkemece beraat kararının bir örneği Başkanlığa gönderilir.

Erişimin engellenmesi kararı uzun süreklî, veya kalıcı bir yaptırım olarak düşünülmemiştir. Konusu yukarda sayılan suçları oluşturan içeriğin yayından çıkarılması halinde; erişimin engellenmesi kararı, soruşturma evresinde Cumhuriyet Savcısı, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından kaldırılır.

Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesi kararının gereğini yerine getirmeyen yer veya erişim sağlayıcılarının sorumluları, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadağı takdirde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

İdarî tedbir olarak verilen erişimin engellenmesi kararının yerine getirilmemesi halinde, Başkanlık tarafından erişim sağlayıcısına, onbin Yeni Türk Lirasından yüzbin Yeni Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir. İdarî para cezasının verildiği andan itibaren yirmidört saat içinde kararın yerine getirilmemesi halinde ise Başkanlığın talebi üzerine Kurum tarafından yetkilendirmenin iptaline karar verilebilir.

Kanunda tanımlanan kabahatler dolayısıyla Başkanlık veya Kurum tarafından verilen idarî para cezalarına ilişkin kararlara karşı 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre kanun yoluna başvurulabilir. Burada sözü edilen, İdare Mahkemelerinde açılacak iptal davalarıdır. İdarenin tüm işlemleri yargısal denetime tabi olmakla, bu konudaki işlemler de yine yargısal denetime tabidir.

II.6.4. İnternet Yayınlarında İçeriğin Yayından Çıkarılması ve Cevap Hakkı

Bu konudaki düzenlemeler, basın kanununda yer alan düzenlemelere büyük benzerlik göstermektedir.

İnternet yayındaki içerik nedeniyle haklarının ihlâl edildiğini iddia eden kişi, içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması halinde yer sağlayıcısına başvurarak kendisine ilişkin içeriğin yayından çıkarılmasını ve yayındaki kapsamından fazla olmamak üzere hazırladığı cevabı bir hafta süreyle internet ortamında yayımlanmasını isteyebilir. İçerik veya yer sağlayıcı kendisine ulaştığı tarihten itibaren iki gün içinde, talebi yerine getirir. Bu süre zarfında talep yerine getirilmediği takdirde reddedilmiş sayılır.

Talebin reddedilmiş sayılması halinde, kişi onbeş gün içinde yerleşim yeri sulh ceza mahkemesine başvurarak, içeriğin yayından çıkarılmasına ve yayındaki kapsamından fazla olmamak üzere hazırladığı cevabın bir hafta süreyle internet ortamında yayımlanmasına karar verilmesini isteyebilir. Sulh ceza hâkimi bu talebi üç gün içinde duruşma yapmaksızın karara bağlar. Sulh ceza hâkiminin kararına karşı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir.

Sulh ceza hâkiminin kesinleşen kararının, birinci fıkraya göre yapılan başvuruyu yerine getirmeyen içerik veya yer sağlayıcısına tebliğinden itibaren iki gün içinde içerik yayından çıkarılarak hazırlanan cevabın yayımlanmasına başlanır.

Sulh ceza hâkiminin kararını bu maddede belirtilen şartlara uygun olarak ve süresinde yerine getirmeyen sorumlu kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İçerik veya yer sağlayıcının tüzel kişi olması halinde, bu fıkra hükmü yayın sorumlusu hakkında uygulanır.

Yeni yasa öncesinde ülkemizde temel ceza sorumluluğu “içeriğin niteliğini bilen ve önleme olanağı olan servis sağlayıcı”¹¹⁹ üzerinde idi. yeni düzenleme ile birlikte cezai sorumluluk yine ağırlıklı olarak içerik sağlayıcı üzerinde olmakla birlikte, yer ve

¹¹⁹ Gürsel Öngören, age. s. 247

erişim sağlayıcıları ile toplu kullanım sağlayıcıları da ikincil derecede sorumluluk yüklenmiştir.

Amerika uygulamasında, kişisel hak ihlalinde özellikle haksız fiil sorumluluğu esas uygulama alanı bulmaktadır.¹²⁰ Avrupa Birliği'nde ise internet servis sağlayıcılara sorumlu olmamaları için tedbir almaları yükümlülüğü getirilmiştir.¹²¹ Bu yükümlölükler ölkemizde yürürlüğe giren yeni metinde de çeşitli şekillerde yer almıştır.

II.6.5. İnternet Yasasının Getirdiği İdarî Yapı ve Görevler

Yeni yasada verilen görevler, Kurum bünyesinde bulunan Başkanlıkça yerine getirilir.

Başkanlık bünyesindeki iletişim uzmanlarına, Kurumda çalışan Telekomünikasyon uzmanlarına uygulanan malî, sosyal hak ve yardımlara ilişkin hükümler uygulanır.

Kanunlarla verilen diğer yetki ve görevleri saklı kalmak kaydıyla, Başkanlığın bu Kanun kapsamındaki görev ve yetkileri şunlardır:

a) Bakanlık, kolluk kuvvetleri, ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile içerik, yer ve erişim sağlayıcılar ve ilgili sivil toplum kuruluşları arasında koordinasyon oluşturarak internet ortamında yapılan ve bu Kanun kapsamına giren suçları oluşturan içeriğe sahip faaliyet ve yayınları önlemeye yönelik çalışmalar yapmak, bu amaçla, gerektiğinde, her türlü giderleri yönetmelikle belirlenecek esas ve usüller dahilinde Kurumca karşılanacak çalışma kurulları oluşturmak.

b) İnternet ortamında yapılan yayınların içeriklerini izleyerek, bu Kanun kapsamına giren suçların işlendiğinin tespiti halinde, bu yayınlara erişimin engellenmesine yönelik olarak bu Kanunda öngörölen gerekli tedbirleri almak.

¹²⁰ Gürsel Öngören, age. s. 249

¹²¹ Gürsel Öngören, age. s. 250

c) İnternet ortamında yapılan yayınların içeriklerinin izlenmesinin hangi seviye, zaman ve şekilde yapılacağını belirlemek.

ç) Kurum tarafından işletmecilerin yetkilendirilmeleri ile mülkî idare amirlerince ticarî amaçlı toplu kullanım sağlayıcılara verilecek izin belgelerinde filtreleme ve bloke etmede kullanılacak sistemlere ve yapılacak düzenlemelere yönelik esas ve usûlleri belirlemek.

d) İnternet ortamındaki yayınların izlenmesi suretiyle bu Kanunun 8 inci maddesinin birinci fıkrasında sayılan suçların işlenmesini önlemek için izleme ve bilgi ihbar merkezi dahil, gerekli her türlü teknik altyapıyı kurmak veya kurdurmak, bu altyapıyı işletmek veya işletilmesini sağlamak.

e) İnternet ortamında herkese açık çeşitli servislerde yapılacak filtreleme, perdeleme ve izleme esaslarına göre donanım üretilmesi veya yazılım yapılmasına ilişkin asgari kriterleri belirlemek.

f) Bilişim ve internet alanındaki uluslararası kurum ve kuruluşlarla işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.

g) Kanunun 8 inci maddesinin birinci fıkrasında sayılan suçların, internet ortamında işlenmesini konu alan her türlü temsili görüntü, yazı veya sesleri içeren ürünlerin tanıtımı, ülkeye sokulması, bulundurulması, kiraya verilmesi veya satışının önlenmesini teminen yetkili ve görevli kolluk kuvvetleri ile soruşturma mercilerine, teknik imkânları dahilinde gereken her türlü yardımda bulunmak ve koordinasyonu sağlamak, olarak sayılan görevleri yerine getirir.

Başkanlık; Adalet Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı, çocuk, kadın ve aileden sorumlu Devlet Bakanlığı ile Kurum ve ihtiyaç duyulan diğer bakanlık, kamu kurum ve kuruluşları ile internet servis sağlayıcıları ve ilgili sivil toplum kuruluşları arasından seçilecek bir temsilcinin katılımı suretiyle teşkil edilecek İnternet Kurulu ile gerekli işbirliği ve koordinasyonu sağlar; bu Kurulca izleme, filtreleme ve engelleme yapılacak içeriği haiz yayınların tespiti ve benzeri konularda yapılacak öneriler ile ilgili gerekli her türlü tedbir veya kararları alır.

Yer veya erişim sağlayıcı olarak faaliyet icra etmek isteyen kişilere, telekomünikasyon yoluyla iletişim konusunda yetkilendirme belgesi olup olmadığına bakılmaksızın, yer veya erişim sağlayıcı olarak faaliyet icra etmesi amacıyla yetkilendirme belgesi verilmesine ilişkin esas ve usûller, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir..

II.6.6. İlgili Kanunlarda Yapılan değişiklikler

Bu alandaki yasal düzenleme özü ve içeriği itibariyle yeni olup, alanda başka birçok yürürlükte bulunan kanunlar bulunduğundan, kanunlar arasında ihtilaf çıkmaması için bazı düzenlemeler gidilmiştir.

Yasanın 12 maddesi ile yapılan düzenleme, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu ile ilgili olup bu kanuna işlenmiştir. 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu ile ilgili olan hüküm bu kanuna işlenmiştir. 2813 sayılı Telsiz Kanunu ile ilgili hüküm bu kanuna işlenmiştir. 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu ile ilgili hüküm de yerine işlenmiştir. Kısacası, kanunlar ihtilafının önüne geçilmesi için gerekli yasal göndermeler de yerine getirilmiştir.

Halen faaliyet icra eden ticarî amaçla toplu kullanım sağlayıcılar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde 7 nci maddeye göre alınması gereken izin belgesini temin etmekle yükümlüdürler.

Halen yer veya erişim sağlayıcı olarak faaliyet icra eden kişilere, Kurum tarafından, telekomünikasyon yoluyla iletişim konusunda yetkilendirme belgesi olup olmadığına bakılmaksızın, yer veya erişim sağlayıcı olarak faaliyet icra etmesi amacıyla bir yetkilendirme belgesi düzenlenir.

Bu alandaki temel kurumsal yapı Telekomünikasyon İletişim Kurumu olarak yasada yer almıştır.

Kanunun 3 üncü ve 8 inci maddeleri, yayımı tarihinden altı ay sonra, diğer maddeleri ise maddeleri yayımı tarihinde, yürürlüğe girmiştir. Altı aylık süre bu alandaki yönetmelik vb gibi yasal düzenlemeler ve kurumsal eşgüdüm için sağlanmıştır.

III.BÖLÜM; DEĞİŞEN YAYINCILIKTA KÜRESEL SORUNLAR YENİ YAKLAŞIMLAR VE YENİ TEHLİKELER

21. yüzyıla girildiğinde, değişen sadece yüzyılın adı olmamıştır. Her yüzyıl gibi, bu yüzyıla da teknolojik, sosyal siyasal, tarihi verilerle göre bir adlandırma anlayışıyla özel ad koymak söz konusu olduğunda, iletişim ve internetle birlikte “bilgi çağı” çokça kullanılmakla birlikte, temel dinamiklerden birisi “küreselleşme” olarak karşımıza çıkmaktadır. Her süreç başlangıçta kuşku ile karşılanır doğal olarak. Ancak internet konusunda tam bir bilgi teröründen söz etmek olasıdır.

“İnternet tarihinde yaşanmış olan ‘doğru’nun tehlike altında olması korkusu o dönemde telefon için de yaşanmıştır. Punch dergisi telefonun telgrafa oranla daha az güvenilir bir araç olduğunu yazmıştır”¹²²

Dünyada pek çok alandaki yoğun değişimlerden daha fazlası iletişim alanında yaşanmıştır. Burada iletişimi bir bütün olarak ele aldığımız belirtelim. Özellikle iletişim teknolojileri alanındaki baş döndürücü gelişme ve değişim, sadece araçların kapasite ve fiziki değişimleri ile sınırlı kalan bir etki yapmamıştır. Bu etki, fiziki-bilimsel ve teknolojik değişimin çok üstünde bir sosyal, toplumsal, hukuksal değişime neden olmuştur.

Artık ülke yönetiminde bile bu alanındaki, özellikle internet alanında hergün değişen yeniliklere göre bir yapılanma ve düzenleme yoluna gidilmektedir. örneğin, Türk Ticaret Kanunu’nda yapılan son değişiklik taslağında, her şirkete Web sitesi zorunluluğu getirilmektedir. e-devlet gibi çok daha temel projelerin yanında mikro düzeyde de tüm alanlarda bu kavram ve terimler hayatımıza bir yenilik olmanın ötesinde yasal gereklilik, yasal zorunluluk olarak da girmektedir.

¹²² Asa Briggs, age. s.170

Belirtilen bu hızlı değişim içinde küresel pazar için küresel planların yapıldığı, yayıncılığın değiştığı, demokrasi, temel hak ve özgürlüklerde ciddi dönüşüm sorunlarının yaşandığı görölmektedir. Bu çerçevede yine, medya okuryazarlığı yanında bilgisayar okuryazarlığının gündeme geldiğı, “ağ etkisin” olumlu sonuçlarının yanında manipölasyonu gündeme getirdiğı, hatta ulusal sınırların sonuna ilişkin ciddi tehlikelerin dahi ortaya çıktığı söylenebilmektedir.

Tüm değişim ve gelişmelerin tamamının kapsamasa da belli başlı başlıkları bu bölümde aşağıdaki gibi sıralamak mümkündür.

III.1 Değişen Yayıncılık

Kamu yayıncılığının yerini ticari yayıncılığın almış olması, yayıncılık alanında tamamen ticari kuralların egemen olması doğal bir sonuçtur. Dünyada ve ölkemizde kamu yayıncılığı konusunda yeni atılımlar yapılması, bu alanda özellikle eğitim kültür konularında tematik koşulların uygulamaya konulması, ticari yayıncılığın temel hale gelmesi gerçeğini değiştirmemektedir. Öyle ki; TRT örneğinde de görüldüğü gibi, ticari yayıncılığın tüm yayın anlayışı, yayın tekniğı hatta stüdyo çekimleri ve teknikleri tamamen ticari yayıncılıktan birebir aktarılma halindedir. Yetkililer, seyirci çekmek için ticari kanallar gibi yayını zorunlu gördüklerini bizzat radyo ve televizyon kanallarından ifade etmektedirler.

Bu açıdan bakıldığında, ticari yayıncılığın kamusal yayıncılığa kesin üstünlüğünü söylemek olasıdır. Ancak, bu üstünlük mutlak ve kesin bir üstünlük olarak düşünölmemelidir. Çünkü, bu alanda internetin çok hızlı “yükselişi” de başta yazılı basın olmak üzere radyo ve televizyonu ciddi bir biçimde etkilemektedir. Öyle ki, haftalık “internet polisi” adlı bir aktüel programda¹²³ “internette bu haftanın gelişmeleri” başlıklı bölüme yer verilmekte ve radyo ve televizyonun yıllara göre ölçölen teknolojik gelişmesi internet boyutunda günlerle ölçölmektedir. Bu durum pek çok yeni düzenlemeleri, yeni kavramları kısacası yepyeni bir algı dünyasını gerektirmektedir.

¹²³ Teknoloji TV Kanalı, 2008 Mart Programı

Bu hıza hukukun da yetişebilmesi oldukça zordur. Hukukta kodifikasyona gidilirken, temel kalkış noktaları soyutlamadır. Yani her bir sorun için bir kural anlamına gelen kazuistik yöntem değil, olası sorunların, vakıaların genellemesi ile elde edilen varsayımlara göre bir genel-soyut kuralların oluşturulması söz konusudur. Bu yöntem mevcut sorunlarla birlikte gelecekteki sorunları da öngörmek en yakın amaç en kapsayıcı ve en genel kuralların konmasıyla işlevli bir sonuç ortaya çıkartabilir. Bu halde de yine hızlı gelişimin ortaya çıkarttığı yani durumlara göre tam uygun bir düzenleme yapmanın zorluğu devam edecektir.

Sorunun çözümünden öte, mevcut durumun ne olduğunu öne çıkaran özellik ve sonuçlarla ele almak gereklidir. Bunun için yürürlüğe giren yasanın getirdiği sistemin olumlu yanlarını derhal işletmek bir çözümdür. Ancak bu tek çözüm yolu değildir. Dünyada insanların algı ve iletişim biçimini değiştirecek denli önemli bir sosyal durum ile kar karşıya olunduğunun bilinciyle hareket edilmedir.

“Bu uydu ve internet teknolojileri, teşviklerin ve politikaların doğrudan sonucudur.”¹²⁴ Görüldüğü gibi, teknolojik gelişmenin temel belirleyeni ekonomik temellidir. Gelişme yeniliklerin iç dinamiğini bu açıdan görmek, gerek yasal düzenlemelerin yetkin olması gerekse, gerekse yeni strateji ve politikalar için sağlıklı bir kalkış noktasıdır.

III.2. Atıf Sorunu

İnternet alanındaki sorunları çözümünde, mevcut yasaların uygulanması olanaklı hükümleri “atfen” uygulanma yoluna gidilmektedir. Örneğin, telif hakları, haksız rekabet gibi. Ancak, internetin farklı niteliği çoğu zaman atfen uygulamada tersliklere, aykırı sonuçlara neden olmaktadır. Yakın zamanda yaşanan Youtube video paylaşım sitesine erişim yasağı veya “ekşisözlük” sitesinin tedbiren erişime kapatılması gibi. Bu gibi uygulamada, site içeriğinde yer alan bir yazı veya görsel bölümden dolayı site tamamen mahkeme kararı ile erişime kapatılmaktadır. Yani bütüne yönelik ağır bir yaptırım gündeme gelmektedir. Oysa hukuka aykırı ihlalin içerikten çıkarılması ile asıl istenen sonuç kolaylıkla yerine gelebilecektir. Klasik hukuk uygulaması ve klasik

¹²⁴ Robert W. McChesney, age, s. 9

anlayışla hareket edildiğinde, yapının özüne uymayan bu tür sonuçlar ortaya çıkmaktadır.

III.3. Okuryazarlık Medya Okuryazarlığı Sorunu

Bilgisayar okuryazarlığı ya da internet okuryazarlığı gibi yeni bir sorun tartışılırken, bir başka çok önemli sorunda göden kaçırılmamalıdır; yazılı materyallerin, fiziki ortamda yayımlanan kitap, gazete vb. materyallerin okuma oranlarının düşmesi bütün dünya için önemli bir tehlikedir. İnternet ortamı, dünyanın kültür birikiminin tamamını içermekte ve tamamını interaktif bir etkileşime sunmaktan uzaktır. Bu nedenle, klasik okuryazarlığın yitirilmesi, dünya da ki insanların kültürsüzleşmesi bir başka deyişle “kültürel sürdürülebilirliğin” ortadan kalkması anlamına gelecektir. Burada ilginç bir paradoks vardır. İnternetin içeriğini (aynı zamanda radyo ve televizyonun içeriğini) temel olarak fiziki, yazılı basın sağlamaktadır. İçeriği oluşturan öykü, şiir, roman gibi klasik türlerin yanında, diğer tüm bilgiler yazılı materyallerden sağlanmaktadır. Ancak, internet bu altyapısını deyim yerindeyse Frankeştayn gibi yok etme tehlikesini taşımaktadır.

Son dönemlerde seri ilanların yer aldığı, satım işlemlerinin yoğun olduğu pek çok internet sitesi, gazetelerin temel ilan kalemlerinden birini elinden almak üzeredir. Öyle ki, seri ilanlarını internet sitelerine kaptırmamak için kendi seri ilan içerikli internet sitelerini oluşturmaktadırlar (Hürriyet emlak, Milliyet emlak vb.). İlanların ve özellikle seri ilanların internet alanına kayması, gazetelerin hem okur hem de mali yönden kayıpları anlamına gelmektedir. Bu iki veri de zaten karşılıklı olarak birbirini olumsuz yönde etkilemektedir. Bu olumsuz etkilenme, gazetelerin finansal değerini, borsa, hisse senedi değerini de düşürmektedir. Mecranın ekonomik değerinin düşmesi ile birlikte, bir dizi sorunda peşi sıra gelmektedir. Ekonomik zayıflık, yöneticileri derhal tasarruf önlemlerine yöneltir. İlk tasarruf önlemi ise çalışan sayısının azaltılmasıdır. Bu uygulamanın sosyal sonuçları bir yana, kalitenin düşmesi sonucunu doğurmaktadır. Nitelikte, içerikte, daha temel bir deyişle kültürel sığlaşma yaşanmaktadır. Yöneticiler azalan okur sorununu çözmek, daha fazla okur kazanmak için habere değil ilgi çekecek, “satacak” habere yönelmektedir. Geline bu sonuç, gelecek ve -gelecek bir yana- “şimdi” için vahim bir sonuçtur.

Sığlaşma, haber kaynaklarının azalması sonucunu doğurmak, toplumun körleşmesini, sağırlaşmasını gündeme getirmektedir. Herkesin elindeki kameralı cep telefonu bir haber aracı olarak işlev görmektedir. Ancak, bunlar bir haber aracı düzenine genel olarak çıkamamaktadır.

Sığlaşma sorunu bir yana, bu sorunun bir yönü de demokrasi sorununa gelip dayanmaktadır. Sağlıklı, doğru, bozulmamış haber ve bu yöndeki habercilik demokrasinin zorunluluğu, hatta önkoşuludur. Habercilik bu anlamda çok önemlidir. Ülkenin şehirlerinde, sokaklarında medya için haber toplayan muhabir sayısı kaba bir gözlemlle bile son on yılda çok azalmıştır. Radyo haberciliği yerini radyo aktüel programcılığına, hatta sözel bir “realty show” tarzına bırakmıştır. Zira bu tarza sahip olmayan radyolar giderek kapanmaya başlamıştır.

Habercilikte, ilginin çekilmesi, hedef kitlenin nabızı için bölgeselleşme/yerelleşme eğilimi de söz konusudur ki, bu da bir yönüyle sığlaşma anlamına gelmektedir.yerelleşme ya yerel medya kanalları aracılığıyla, ya da ülkesel medyanın aracılığıyla gerçekleşmektedir. Örneğin, Karadenizlileri düşünerek Karadeniz haberi “yaratmak” gibi.

Yeni mecralar elbette yeni tanım ve kavramlarla ortaya çıkıyor, örneğin “tıklama” gibi.

Tık; İzlenme sayısal verileri. İnternet ortamında “tıklama” ve buna bağlı sayısal veriler daha kesin bir hal almakta, gazetecilerin başarısı da internet ortamındaki sürümde yer alan yazılarının tıklanmalarıyla ve “kesin” sayısal veriler olarak saptanmaktadır. Bu da, gazetecinin başarı ya da başarısızlığı, övüncü ya da kabusu olabilmektedir.¹²⁵

İzlenilirlik ölçütü ile bildik bir sığlaşma süreci yaşanıyor. Daha çok “tık” için tıklayanların düzenine inme. Yazarlık bir düzey yükseltme işlevi ve etkisinden, düzey/irtifa yitirmeye dönüşüyor hızla.

Düzeylerini koruyanlar? Onları zaten belli bir düzeydekiler izlediğinden bir kapalı çevrim oluşuyor. Bu da farklı, yeni bir “bölünme”, uçurum, parçalanma anlamına

¹²⁵ 1.12.2007, Radikal Gazetesi

geliyor.

Kamu yönetimi alanında da internetin egemenliği kesin. Dahası, yeni Türk Ticaret Kanunu tasarısında, her şirkete web sitesi zorunluluğu öngörülmektedir.

Ülkemizde, her resmi kurumun, okulların bir web sitesi oluşturması, kamusal yönetimde bir olumluluk olarak düşünülebilir.

Amerika'da 50 milyon gazete satılıyor. Kaba bir hesaba göre bu sayıdaki gazeteyi 100 milyon kişi okuyor. Ancak, bu satış sayısı giderek düşüyor. Bir de şu var ki, hem televizyon hem de internetin gazete haberciliğine hala ihtiyacı var. Çünkü, her iki mecra da içerik gerekmektedir. Burada bir de serbest basın, sokak basını gibi oluşumları akılda tutmak yararlı olabilir. Öyle ki, dijital demokraside, cep telefonu, cep bilgisayar, diz üstü bilgisayar olan ve isteyen herkes muhabir/gazeteci olabilir. Bu iyi mi, kötü mü? Kavramların, hatta mesleklerin içinin boşaltılması mı söz konusu? Bu soruların yanıtları için hemen şimdi bir sonuca varmak biraz erken.

“Okumayı yazmayı bilmek başka, yazılı ve görsel basını kullanmasını öğrenmek başka. Bu yıl ilköğretim öğrencilerinin bir dersi de Medya okuryazarlığı olacak”¹²⁶

Medya okuryazarlığında bilgisayar okur-yazarlığını yukardaki paragrafla bağlantılı bir başka konu da “okuma” meselesidir. Ülkemizde medya okuryazarlığı yeni tartışılmaktadır. Üstelik okuryazarlığın dahi sorun olduğu bir ülkede medya okuryazarlığı ilk elde iletişim akademisyenlerinin işi gibi anlaşım la tehlikesini de içermektedir. Oysa bilinç, demokrasi, algılama gibi daha pek çok sorunsal açıdan medya okuryazarlığı son derece önemlidir. Bu alandaki önemin daha yeni farkına varılırken, şimdi “bilgisayar okuryazarlığı” sorunsalı¹²⁷ kendisini dayatmaktadır. Ülkemizde lisans düzeyinde “bilişim enformatiğı” adı altında bölümlerin açılıyor olması bu konunun öneminin göstermektedir. Bilgisayar okuryazarlığı konusunda üniversite eğitimine ihtiyaç duyulması ise yine yukarıda sözü edilen “yarılmanın” ciddiyeti ve boyutları konusunda da bir ipucu vermektedir. Enformatik hammaddeyi¹²⁸ işlemek özel bir eğitimi, uzmanlığı gerektirecek hale gelmiştir. Bu da dünyanın ve Türkiye'nin

¹²⁶ 29.09.2007, Radikal gazetesi

¹²⁷ Özgür Uçkan; E-Devlet E-Demokrasi ve Türkiye, 2003, İst. Literatür Y. s. 69

¹²⁸ Nilüfer Timisi, Yeni İletişim Teknolojileri ve Demokrasi s. 78

önünde ciddi ve yeni bir sorun olarak çıkacaktır. Ve mutlaka görülmesi gereken bir toplumsal sorun olacaktır. Çünkü tamamen teknolojinin kuşattığı günlük hayatta, az bilgi ile hiçbir kapı açılmayacaktır Her “teknolojik kapı tıklama” için nokta hatasını dahi kabul etmeyen bir yeni hayat tarzı egemen hale gelecektir

III.4. İnternet ve Pornografi

Bugünün dünyasında pornografi dev bir ekonomik güç halini almıştır. Dünyada pornografik üretim ve dolaşımında milyarlarca dolar para dönmektedir. İnternet ile birlikte “Emanuella” erotizmi son derece masum bir çıplak halinde kalmıştır. İnternet ortamı ve özellikle webcam ile erotizmin yerini tüm dünyada şehvi duyguların tahrikinin alması olağan bir gerçekliktir.

Yakın zamanda Almanya’da 12 bin kişi hakkında çocuk pornosu nedeniyle operasyon yapıldı.¹²⁹ Bu operasyon çerçevesinde Belediye başkanına çocuk pornosu içerikli veri bulundurma nedeniyle 8000 Euro para cezası verilmiştir. Salt bu haber bile internet mecrasının özellikle çocuk pornosu açısından taşıdığı önemi ve tehlikeyi göstermektedir.

“İran’da pornocuya ölüm cezası”¹³⁰. Haber portalında yer alan yazıda, pornografik filmlerin dağıtımını yapan ve bu tür içeriğe sahip internet sitelerini tasarlayan kişilerinde bir yıl haptiden ölüm cezasına kadar değişen oranda bir ceza öngörüldüğü yer alıyor.

Eskişehir 2.Sulh Ceza Mah. 23.11.2007 tarihinde 2007/1705 nolu kararı ile “Youporn.” sitesine erişimi engellemiştir. Bu husus da sitede açıklama olarak yer almıştır. Burada da tartışılması gereken, içerik nedeniyle tüm erişimin engellenmesi hususudur.

İnternet konusunda ABD’de 1996 yılında çıkartılan bir yasa ile 18 yaşından küçüklerin erişebileceği pornografik nitelikteki, ayrıca şiddet içeren yayınlarla ilgili

¹²⁹ 25.12.2007, Superonline.com

¹³⁰ BBC Turkish.com, 1.3.2008

olarak para ve hapis cezaları öngörülmüştür. Para cezalarının sınırları 250 bin dolara kadar çıkabilmekte, hapis cezaları da 2 yıla kadardır.¹³¹

Çocuk pornosu konusunda Siber Suç sözleşmesi ve böyle pek çok uluslararası uygulamada son derece duyarlı davranılmaktadır. Uluslararası hukukun benzer bir duyarlılığı da ırkçılığa karşı yayınlar konusunda varlığı dikkat çekicidir.

III.5. İletişim, Değişim ve Küresel Sorunlar

Tekelleşmenin ifade, haberleşme vb özgürlüklere “kesin” etkisi olduğunu rahatlıkla söyleyebiliriz.

“Bireyin sağlıklı bilgilenmesinin vazgeçilmez koşulu, bilginin saptırılmasının önlenmesidir.”¹³²

Bilginin saptırılmasının önlenmesi, ya da bilgi kirliliği, en az hiç bilgi olmaması denli önemli bir husustur. Bilgi, tek başına bir değer aşamasında değildir. Kişinin veya toplumun bu bilgiyi işleyecek koşullara sahip olması gerekir.

“Ağlarda yığılmış bilginin büyük ölçüde faydalanılmadan kalması olasıdır. İnternetin kültürel büyümeyi gerçekleştireceği varsayılır. Ama pratikte, kişi internet ortamına geldiğinde artık televizyonun ürünü olan homo videns’ e (gören insan) dönüşmüş olduğu için bu mümkün olmamaktadır”¹³³

Elbette bu sorunun tek çözüm sorumlusu siyasal iktidar olarak karşımıza çıkmaktadır. Çözüm için de tek yol yasa değil, daha fazlası gerekmektedir.

“Elbette siyasal kamusal alan medya temsilinden fazlasını gerektirir. Bununla birlikte bir demokrasi medyadan, yurttaşlık yaşamının kilit girdisi olan uygun siyasal

¹³¹ Kayıhan İçel, age s.7

¹³² İstanbul Barosu, Kitle İletişim Özgürlüğü, derleme s. 37

¹³³ Giovanni Sartori, Görmeyen İktidarı, s. 41

bilgiyi kamusal alana sağlamasını ve böylece siyasal tartışma sürecini kolaylaştırmasını beklemelidir”¹³⁴

“Siyasal güç, bilgi dolaşımının saptırılmasını önlemekle; diğer bir deyişle ‘gerçek, saptırılmamış’ bilgiyle bilgilenmesini sağlamakla yükümlüdür”¹³⁵

Tüm bu görüşlerin içinde belki en özetini aşağıda görmekteyiz;

“Bilginin paylaşımı iktidarın paylaşımıdır”¹³⁶. Bunun için de gerekli olan, “Bilgiye erişim özgürlüğü”¹³⁷ son derece önemlidir.

“İfade özgürlüğü, niteliği gereği, hem ifade edenin,/sahibinin özgürlüğüdür,hem de, o ifadenin yöneldiği adresin, kişinin/kişilerin özgürlüğüdür”¹³⁸

Dünya 1950’lerden sonra çok yoğun bir değişim/ gelişim aşaması görmüştür. 1950 ile 1990 arasına damgasını vuran en önemli dinamiklerden birisi soğuk savaştır. İnternet, soğuk savaş döneminin teknolojik iletişim buluşlarından biri olmakla birlikte, soğuk savaşın bitmesiyle birlikte küreselleşmenin de tazyiki ile yeni işlevlerle tam bir yeniden atılım dönemine girmiştir.

Bu hızlı süreç yenilikleri gelişmeyi sağladığı kadar bir dizi önemli sorunu da gündeme taşımıştır. Yeni dünya düzeni içinde internet salt bir iletişim yöntemi, iletişim teknolojisi olmanın ötesinde bir işleve be niteliğe sahiptir. Daha 50’li yıllarda McLuhan’ın “küresel köy”. kavramı ile bir düşünsel boyutlar bütünü ve tartışmasını içinde taşır.¹³⁹

İnternetin günlük/ kişisel yaşamı değiştirmesi etkilemesi kadar, makro düzeyde ülkesel ve küresel /dünyasal yaşamı etkilemesi/değiştirmesi genel kabul gören bir değerlendirmedir.

¹³⁴ Meyer, age. s. 41

¹³⁵ Kitle İletişim Özgürlüğü, s. 32

¹³⁶ Özgür Uçkan, age, s.8,

¹³⁷ Özgür Uçkan, age.s, 23

¹³⁸ Kitle İletişim Özgürlüğü, s. 63

¹³⁹ McLuhan, Yaradığımız Medya, s.63

Küresel strateji içinde, küresel iletişim stratejilerini de dikkate almak gerekir. Jean-Michel Valentin kitabında bunun pek çok örneğini vermiştir.¹⁴⁰

Kültür, sanat, politikadan eğitime, demokrasi anlayışına değin çok boyutlu bir görünüm karşımıza çıkmaktadır. Karşımıza çıkan her boyut her kategori de birbiriyle girift ilişkiler içindedir. Örneğin internetin eğitim etkilemesi açısından bir bakış söz konusu olduğunda, online eğitim-offline eğitim, e-learning, sanal sınıf, gibi pek çok açılım karşımıza çıkmaktadır. İnternet üzerinden eğitim tartışılırken, buna uygun içerik de oluşturulmalı. On-Line eğitim, e-learning bir çeşit sanal sınıftır. Of-line eğitim ise yaygın eğitim demektir. İnternet televizyonlarında, dersler on-line verilip, kayıt olanakları ile yeniden yayınlamak da olasıdır. Bunun için de telif hakkından özlük haklarına değin bir dizi sosyal ve hukuksal sorun yaşanacaktır. Bunun dışında teknik altyapı da ayrı bir sorundur. En az 200 megabit güçte teknik altyapı, buna uygun donanım, yazılım ve eğitimci eşgüdümünü sağlamak gerekmektedir. Bu çerçevede eğitimin yöntemi, içeriği vb. gibi başlıklarda başta demokrasi günlük yaşam algısı, bireyin yalnızlaşması vb. gibi pek çok yatay ve dikey kavramlarda uğraşmamızı gerektirmektedir.

Bu sayısız başlıkların hepsini ayrıntılarıyla burada irdelemek çalışmanın sınırlarını aşar niteliktedir. Ancak radyo, televizyonun yanı sıra özellikle internet ile ilgili olarak yukarda değindiğimiz algı farklılığı gerçekten de ilginç örneklerle karşımıza çıkmaktadır. Örneğin teknolojik gelişmelerin olağanüstü hızı karşısında hukuk oldukça çok geride kalmaktadır. Ancak geride kalan sadece hukuk değil, başka kategorilerde de geride kalma, uyumsuzluk, ya da daha geniş deyimle yeni sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bunların belki de en göze çarpan ve yeni olanı teknoloji/ demokrasi çatışması ya da sorunsalıdır.

Dünyadaki ülkeler, kıtalar arasında teknolojiye sahip olmakla, güçlü ekonomilere sahip olmakla eş boyutlu olarak, demokrasinin toplumsal yaşamda yaşamlı olmalı ya da olmaması gündeme gelmektedir. Ekonomik/ teknolojik gelişime göre bir demokrasi tanımı yapılması ise ekonomik teknolojik açıdan geri ülkelerin demokrasi açısından da tartışılmasının söz konusu olduğunu düşündürmektedir.

¹⁴⁰ Jean-Michel Valentin, Küresel Stratejinin Üç Aktörü; Hollywood, Pentagon ve Washington, s.75 vd.

*" Çünkü her geçen gün hem dünya ile arasında, hem de ulusal sınırları içinde giderek kapatılması güçleşen bir uçurum belirmektedir. Bu uçurum, yalnızca 'digital' değil aynı zamanda 'insani' dir. "*¹⁴¹

İleri, yüksek teknolojik gelişmenin medyayı toplumsal yaşamın bir aracı yerine, toplumsal yaşama müdahale eden hegemonik bir güç haline gelmesi, Chomsky'nin de içinde yer aldığı immediast grubun medya karşıtı düşüncelerini oluşturmuştur diyebiliriz.

*"İmediastlara göre her birimiz kitle iletişim araçlarının geniş saldırısına maruz kalmanın insanları bir duygusuzluk ve bulantı içinde nasıl donuklaştırdığını görebiliriz".*¹⁴²

*" Medya aleyhindeki hareketlerden birisi olarak medya-karşıtları (immediast) her tür baskıcı iletişim, kültürel tek seslilik ve medya denetimi koşullarından medyanın ve devletin ardı arkası kesilmeyen ihlallerine meşru bir karşı duruş, barışçıl bir ayaklanma ve örgütlenme peşindedir "*¹⁴³

İnsanı donuklaştıran medya araçlarının en güçlülerinden olan internet görünüşte bir iletişim sağlarken tam bir asosyalleştirme sonucu doğurmaktadır. Aynı şekilde televizyon da günlük yaşamda kişisel nitelikli olan yüzyüze iletişimi tamamen ortadan kaldırmakla benzer bir donuklaştırmanın oluşmasına olanak sağlamaktadır. Bu sonuçları elbette salt hukuksal düzenlemelerle çözmek olanaksızdır. Ancak şu kadarını söylemek gerekir ki, hukuk toplumsal yaşamı düzenleyen kurallar bütün olduğuna, dahası bir sosyal sistem bütünlüğüne sahip olduğuna göre yeni kodifikasyonlarda, salt normatif ve formalist bir bakış açısının ötesinde bir anlayışla kodifikasyon çalışması yapma zorunluluğu vardır. Bu zorunluluk çerçevesinde radyo tv ve internet alanının hukuksal düzenlenmesinde, ülkenin toplumsal yapısı kültürel, ekonomik, sosyolojik hatta tarihsel birikimi, gelecek tasavvurları tek tek dikkate alınmalıdır. Bu çalışmalarda salt kanun yapıcılar ve ilgili bürokratlar değil teknokratlar, iletişim bilimlari sosyal bilimciler... ile

¹⁴¹ Özgür Uçkan, age, s.X,

¹⁴² Kadife Karanlık, s. 192

¹⁴³ Necdet Atabek-Erdal Dağtaş, Kamuoyu ve İletişim, s.95

eş güdümlü çalışma yapılmalı ayrıca makro ve mikro düzeyde olan araştırmaları da sıklıkla yapılmalıdır.

Bu açıdan bir bakışla, bazı başlıklar altında değerlendirme ve sonuçlara varmanın oldukça anlaşılır olduğu görülecektir.

Türkiye’de radyo televizyon ve internet alanında ki hukuksal düzenlemeleri gerçekleştirirken, salt kanun değil, iletişim sistemlerinin düzenlenmesinin yapıldığı gözden kaçırılmamalıdır. İletişim sistemlerinin dünya düzenindeki etkisi, kullanım sıklığı, yaygınlığı dikkate alındığında ilk olarak ele alınması gereken başlıklardan birisi demokrasi olmalıdır. Klasik demokrasi anlayışında var olan doğrudan demokrasi, temsili demokrasi ara başlıklarının her ikisinde de temel ilke ülke yönetiminde yönetime en geniş katılım ve bu yönde en fazla, en geniş iradeye yer vermek olarak özetlemek olasıdır. Günümüzde ise değişen “gerçeklik algısı” ve buna bağlı sonuçlar nedeniyle bir çeşit medya demokrasisinden, hatta digital demokrasiden dahi söz etmek olasıdır. Ancak medya demokrasisi/digital demokraside gerçekten de en geniş katılımın sağlandığı, doğrudan demokrasiye en yakın biçimde bireysel iradelerin toplumsal iradeleri ve kararlara dönüşmesinin koşulları maalesef mevcut değildir.

“Bilgi” ve “iletişim” sözcükleri ekonominin siyasetin ve kültürün temel kavramları haline gelmiştir. Bilgi sermayenin, bilgi dolaşımı ise ekonomik faaliyetin temeline yerleşmekte, bir ağ yapılanmasıyla dünyayı kuşatan bu dolaşım salt ekonomiyle sınırlı kalmamakta, toplumsal ilişkilerin kurduğu ağlara egemen olan etkileşim boyutunun sunduğu artı değerle birlikte gelişmektedir.

“ ‘Ağ etkisi’ olarak tanımlanabilecek bu sosyo-ekonomik paradigma dönüşümü yönetim biçimlerini, dolayısıyla devletin işleyiş mekanizmalarını da doğrudan etkilemektedir.”¹⁴⁴

Burada sözü edilen dönüşüm ve değişim için ülkemizdeki seçim örneğini kullanmak mümkündür. Ülkemizde genel seçimlerde belli bir dönem yasal olarak “seçim propagandaları dönemi” olarak adlandırılır. Öyle ki bu dönemde yapılan siyasal

¹⁴⁴ Uçkan, age, s. 2-3

alışmalar, ceza kanunu kapsamında dahi sonuç doğurmaktadır. Bir siyasal parti ilgililerinin toplantı ve gösteri yasağına aykırı davranıp davranmadıkları konusunda hüküm verilmeden önce, söz konusu eylemin seçim propagandası döneminde olup olmadığı Yüksek Seçim Kurulu'na sorulmaktadır.

İletişim sistemlerinin devrede olduğu seçim sistemlerinde ve mekanizmalarında ise durum oldukça karmaşık bir hal almaktadır. Seçimden bir gün önce saat 17.00 da başlayan propaganda yasağı, internetin erişim/iletişim olanakları dikkate alındığında pek bir anlam ifade etmemektedir. Bir başka açıdan ise oy verme işlemlerinin “e-oy” olarak verilmeye başlandığında her şeyle birlikte günlük yaşam ve günlük toplumsal davranış biçimleri dahi değişecektir. Seçim günü belli yerlerdeki sandığa giderek oy verme, sıraya girme, siyasal liderlerin medya önünde sandığa oy atma gibi toplumsal / sosyal ritüelleri tamamen ortadan kalkacaktır. Bunun yerine belli bir zaman dilimi içinde “e-seçmen” tarafın tıklanarak “e-oy” verme söz konusu olacaktır. Böylesi bir oylamada, oy verirken dahi seçmenin internet erişimi ile seçenekleri gözden geçirmesi veya seçmenin e-iletir yoluyla etkilenmesi söz konusu olacaktır. Bu tabloda klasik propaganda dönemi, propaganda yasakları, seçim yasakları ve kurallarının fazla bir anlamı kalmayacaktır. Yeni duruma göre yeni bir “e-düzenleme” yapmak gerekecektir. İşte mevcut mevzuatımız bu yönlerden tamamen yoksundur.

İletişim ve demokrasi başlığında, mevzuatımız açısından yukarıda yer olan tespitin yanından, bu tespitteki eksikliğin salt ülkemize ilişkin olmadığını da özellikle belirtmek gerekir. Bunun da ötesinde sorun salt mevzuat boyutundan ibaret değildir. Tartışma konusu olan bizzat demokrasinin kendisidir.

“Virilio medyanın dolayımrama gücünün iletişimin hakikatini saptırdığını düşünür. Ona göre her türlü demokratik denetim dışında etkide bulunan devasa bir medya endüstrisinin dolayımı, imajı hakikatin yerine geçirme gücüne sahiptir ve bu ‘stratejik bilgisizleştirme’ (disinformation) demokrasi açısından ciddi bir tehlikeyi temsil etmektedir.”¹⁴⁵

¹⁴⁵ Uçkan, age s. 25

Alıntıdaki özel ve genel yaklaşım, son derece doğru bir sosyal gerçeğin ifadesidir. Günümüzde artık siber mekan ve siber zamandan söz edildiği bir düzlemde, ilk elde bir sahiplik/mülkiyet durumu dikkatimizi çekmektedir. Siber mekân ve siber zaman, fiber optik kablolarla uydu sistemleri ve telefon kabloları ile oluşmuş tamamlanmıştır. Dünya bir ağa dönüşmüş durumdadır. İnsanlar bireysel ya da toplumsal bir siber mekân/zaman içinde bir bilinç oluşturmakta, etkileşim içinde bulunmaktadır. Ancak buradaki en önemli nokta, siber zaman/mekânın tamamen ticari ve özel mülkiyete konu olmasıdır. İşte asıl tehlike ve demokrasinin yerine medya bilinç üretiminin geçmesi buradadır.

Dünya' nın yeni hiyerarşi düzeni¹⁴⁶ oluşurken, internet unsuru temel öznelere biridir.

Özel mülkiyet, demokrasi amaçlı ve toplumsal kaygılarla değil, ekonomik ve rekabetçi bir ticari dünya içinde kar amaçlı, kar güdülü bir saik ile hareket edecektir. Ticari mantalitenin doğrusu da doğası da budur. Bu tabloda ortaya şöyle bir sonuç çıkacaktır; dünyada ve ülkemizde demokrasinin belirleyici unsurları, medya kanalları, internet içerik ve servis sağlayıcılarıdır. Bu medya kanallarının pazarladığı demokrasi olarak karşımıza çıkacaktır. Demokrasi de artık "pazar" argümanı haline gelecektir. Bu da en başta sosyal / toplumsal açıdan karanlık bir gelecek demektir.

Yukarıda ki tablonun olumsuz sonuçlarının tamamen kaldırılması bu aşamada olanaksız gibi görülmektedir. Ancak etkilerinin en aza indirilmesinin yollarından biri yine mevzuat alanında bulunmaktadır. İnternet dahil tüm medya kanallarında belli ölçekler belirlemek, bu ölçeklere göre anti- tekelleştirme, anti – tröst içerikte yasal düzenlemeler yapmak gerekmektedir.

İnternetin bilgiye, hem de sınırsız bilgiye ulaşma özgürlüğü sağladığı, dolayısıyla bireyi özgürleştirdiği görüşü sıklıkla dile getirilmektedir. Bu açıdan da, özgürlükle yakın/ paralel bir kavram olan internet yoluyla demokratik bir toplumun oluştuğu da ileri sürülmektedir. Ampirik bir gözlemle doğru gibi görünen bu bakış, esasen bir temenniden ibaret kalmaktadır. Çünkü internetin malzemesi olan bilgi, bilgi üretme ve

¹⁴⁶ Necdet Atabek- Erdal Dağtaş, age s. 35

sunma süreçlerinden geçerek kişilere ulaşmaktadır. Üstelik internetin sahihsizliği söz konusu olmayıp mülkiyetin kesinliği vardır. Maliklerinin içeriği belirlemesi, yönlendirmesi, bilgiye sahip olması bu bilgi ile de iktidara sahip olması gerçeği karşısında, demokratik işleyiş tablosuna aykırı bir görünüm ortaya çıkmaktadır. Bu açıdan Nilüfer Timisi'nin yeni iletişim teknolojileri ve kamusal katılım ilişkisinin sorgulamasında önerdiği soruları, aynı şekilde mevzuat çalışmasında da kullanmak mümkündür;

“1) Yeni iletişim teknolojileri ve özellikle de internet, ‘kamusal alanın yeniden inşası’ sorununda etkili bir araç olma niteliğine midir?

2) Yeni iletişim teknolojileri bir iletişim mekânı olarak toplumsal ve siyasal bir etkiye sahip midir? Topluluk, kimlik ve toplumsal aidiyet kavramlarının dönüşümündeki etkisi nedir?

3) Yeni iletişim teknolojileri aracılığıyla gerçekleşen kamusal etkileşimin içeriği ve süreci nelerdir? Kamuoyunun biçimlenmesinde görünür bir katkısından söz edilebilir mi?

4) Yeni iletişim teknolojileri iletişim sürecini herkes için eşitleştirmekte midir, yoksa belirli kesimler için bir ayrıcalık mı oluşturmaktadır?

5) Bilgisayar iletişiminin demokratik görünen alt yapısı ve şebekelerin gerçek işleyişi paralellik göstermekte midir?”¹⁴⁷

Bu önemli sorularda özellikle 4. sırada olanla birlikte, iletişim ve demokrasi ilişkisinde dünyadaki dijital uçurumu, hatta dijital ulusu,¹⁴⁸ gerek uluslar ve devletler ve gerekse bireyler arasındaki dijital yarıлма/bölünmeyi akıldan çıkarmamak gerekir. Yine unutmamak gerekir ki internet için “hat” gereklidir. Bu şimdilik sabit telefon hattıdır. Zamanla elektrik hatları da gündeme gelebilecektir. Dünyanın iletişim haritası için sabit telefon hatlarına ve ülkeler kıtalar açısından sabit telefon hattı sahipliği verilerine bakmak bile eşitsiz bir dağılımı göstermeye yeterlidir.

¹⁴⁷ Timisi, age s. 11

¹⁴⁸ Uçkan, age, s. 32 vd.

III.6. İletişim Değişim ve Demokrasi Sorunu

Demokrasi sorununu irdelerken, bir anahtar kavram olarak kamusal alanı seçiyoruz. Kamusal alan tartışmalarına kısa bir bakıştan sonra, televizyon'un demokratik bir kamusal alan olabilir mi, ya da televizyonun kamusal alanın demokratikleştirmesi başlıklarıyla sunulabilecek bir tartışmada kendimize bir yol açabiliriz.

Ancak, televizyon gibi ikinci el kamusal alanların tartışılmasından önce, fiziki/doğrudan/gerçek kamusal alana çarpıcı bir örneği akılda tutmamızda yarar görmekteyiz;

Fransız Devrimi günlerinde Fransa'nın değişik yerlerinden gelenler, bugünkü Eifel Kulesi'nin arkasındaki beş altı tepenin bulunduğu yerde toplandıklarında, geceleri kamp ateşi yakıp sabahlara kadar siyasal tartışmalar yapıyorlardı. Aralarındaki, alçakça tepeler öbek öbek toplanan bu insanların birbirini görmesini engellemekteydi. Bu nedenle, birkaç gün içinde kazma kürek tepeleri dümdüz tek bir alana dönüştürmüşlerdir. Aralarındaki engelleri yıkıp, ilk kez bir araya gelen b u insanlar önlerindeki realiten karşısında yalnız olmadıklarını; birlikte realite hareket ederlerse b u realiteyi değiştirip, kendilerine insanca bir hayat kurabileceklerini anlamışlardı. batı ülkelerinin demokratik toplum hayatı onların bir araya gelişleriyle kurulmuştu.¹⁴⁹

*Eğer evime gelirsen ey sevgili,
bana ışık getir
ve küçük bir pencere
ki
oradan mutlu sokağın kalabalığını seyredeyim.¹⁵⁰*

İran ve dünya şiirinin en önemli “kadın” rengi ve sesi Furuğ yukarıya bir bölümün aldığımız şiiri yazdığında İran’da henüz televizyon yayıncılığı gerçek anlamda başlamamıştı. Eğer televizyon yayını başlamış olsaydı, şairin aradığı pencere televizyon olabilir miydi? Ya da o tarihte, yani altmışlı yıllarda kamusal alan neydi? Kamusal alanın demokrasi başlığından ayrı düşünmemek gerekir.

¹⁴⁹ Oskay; İletişimin ABC’si, s. 112

¹⁵⁰ Furuğ-i Ferruhzad, Bütün Şiirleri

III.6.1. Demokrasi

Server Tanilli bir kitabında demokrasinin can düşmanının faşizm olduğunu söyler. Bu sonuca varırken, eski Yunanlıların demokrasinin düşmanı olarak demogojiyi gösterdiklerini belirtip ekler; “Yani safsatayı gösterirlerdi”. Tanilli, demogojinin safsata olduğu tespitiyle birlikte, asıl düşmanın faşizm olduğunu söylerken, ortada duran safsata nitelemesi de hak ettiği değerlendirmeyi bekliyor. Safsata nitelemesini, bir bakımdan metafor olarak düşünebiliriz.¹⁵¹

Tanilli’nin safsata nitelemesini doğrudan kitle iletişim araçlarına ve başat araç olan televizyona hiç tereddütsüz uygulayabiliriz. Çünkü metafor diyerek, yazarın söylem sınırlarını kendimize göre genişletme hakkını/özgürlüğünü kullandık.

Bu denli sert bir nitelemenin kuramsal doğrulamasını –ya da dayanaklandırılmasını- sonraya bırakarak, şimdilik bunu bir ön-doğru kabul edelim. Ekranın safsata niteliği yönündeki “korkunç gerçek” karşısında, *“henüz okuma-yazma öğrenmeden, televizyon karşısına oturtulan ve bu aygıt tarafından eğitilen ekran-çocuğunun...”* bilme ve anlama yetisinin tahrip edildiğini G. Sartori söylemektedir.¹⁵² Sartori’nin deyişiyle “Video-Çocuğun” yetiştiricilerin demokrasi ile ilgili kaygıları neyse, yetiştirdikleri çocukların demokratlığı da o kadar olacaktır.

Nedir demokrasi? Bu sorunun refleks cümlesini de hemen yazmak gerekir. Hangi demokrasi? Parlamenter demokrasi, Marksist demokrasi...? Başlıkları çoğaltarak, sorunun yanıtsızlığını ileri sürmek doğru bir yol değil. Bu nedenle, demokrasinin görünümelerini dile getirerek, dolaylı bir yanıt vermeyi seçebiliriz.

Genel anlamda demokrasi, kamusal alanların bulunduğu bir ortamı gerekli kılar. Herkesin kendi evinde olduğu gibi bir sosyal ortamda, demokrasi, özgürlük, eşitlik gibi kavramlara yeni anlamlar yüklemek, dahası yeni anlamları ile açıklamak zorunluluğu vardır. Demokrasi karar alma süreçlerine, kararlara ve sonuçlarına organik toplumu oluşturan bireylerin katılımını gerektirir. Bu katılım, dolaysız, kesintisiz ve sürekli bir nitelik ister. Çağımızda, demokrasinin –olmayışının- temel sorunları bu nitelik

¹⁵¹ Server Tanilli, *Niçin Demokrasi İstiyoruz?* s.23

¹⁵² Giovanni Sartori, *age* s.12,

eksikliklerinden dolayıdır. Burada, “organik toplum”u, Ünsal Oskay’ın sıklıkla kullandığı “amorfi”un karşılığı olarak kullanılmaktadır.¹⁵³ Birbirinden yalıtılmış topluntu durumunda olan kişiler yerine, sosyal, kültürel vb açılardan organik bir bağlılığı olan bir toplumdur söylenmek istenen.

Ünsal Oskay, Adorno ve Horkheimer’e ilişkin bir yazısından, “McLuhancılığı” eleştirirken” oldukça sert bir biçimle, “*Bu nedenle, hızla izlenen, durup düşünme olanağı bırakmayan televizyon izleyiciliğindeki anlamlandırma tam bir ikonolojiye dönüşmektedir*” demektedir¹⁵⁴. Bu saptama tek başına yazımızı sonlandırmaya yetecek bir içerik taşımakta. Yine, Ünsal Oskay’dan bir saptama ile bu bakışı pekiştirmek olası, “*kısacası başat kültüre göre kazandığımız hazır anlamlandırma kalıplarına göre işleyen sınırlı anlamlandırmamız, sınırlı düşünmemizi istemektedir tv İzleyiciliği...*”¹⁵⁵ Böylesi bir sınırlandırma ile yapılan bilgi ve bilinç yüklemesi değil, tam tersine bilinç boşaltımı, veya bilin köreltmesidir. 18.1.2006 tarihli Herald Tribune Gazetesi’nde, CIA’nin, terör girişimlerine karşı yaptığı internet mesajları izlemesinin yoğunluğu nedeniyle, süzgeçten geçmeyen bu bilgilerin ajanların önlerini görmelerine engel olduğuna ilişkin bir haber yer almıştır. Bir uzmanın çözemediği bilgileri, sıradan izleyiciler nasıl bilgilendirme sürecine dönüştürebilsin? Ajanlar bu internet takiplerini Amerikan temsili demokrasisi korumak için yapıyorlar elbet.

Temsili demokrasi, gerçek demokrasi için bir ön basamak sayılabilir. Gerçek Demokrasi ise, safsatanın ön planda olduğu bir mecrada gerçekleşme olanağı bulamaz. Bir başka deyişle temsili gerçeklik olan ekranın, sanal bir ortak kamusal alan olarak kabul edilmesi, demokrasi bağlamında bir doğru çıkış yolu bulunmasına olanak vermez. Çünkü “temsili” niteliği, temsili dahi olmayan bir gerçeklik durumunu anlatmaktır. yani olmayan bir gerçekliktir sözü edilen. Bu nedenle başlıkta ve yazıda yer verdiğimiz “temsili” yakıştırması, ampirik nitelik için seçilmiş bir sözden öteye gidememektedir. Görünen gerçek’in doğal gerçek olmayıp, yanılsama olmasında dolaylı temsili gerçeklik dediğimizde, bu yanılsamadan demokrasiye gidişin olanaksızlığını ayrıca belirtmeye gerek kalmamaktadır. Şunu da eklemek gerekir ki, üretilmiş gerçeklik “sentetik”

¹⁵³ Ünsal Oskay, İletişimin ABC’si, s. 112

¹⁵⁴ Ünsal Oskay, Çağdaş Fantazya, s.191.

¹⁵⁵ Oskay, age, s.193

olmakla¹⁵⁶ gerçekte temsiliyetin içerdiği dolaylı organik ilişki de temelden yara almaktadır. “Televizyondan izlenen görüntüler, hangi adlandırma altında olursa olsunlar, belli bir seçme, kurgulama, yorumlama, işleminden geçirilmektedir”¹⁵⁷. Yani, yukarıda da dediğimiz gibi, tüketime, kolay algılanan bir zihinsel/görsel tüketime uygun ürün üretilmiştir. Bu süreçte, tüketiciye, “homo videns”e yarayacak bir “bilgi” ve “bilgilendirme sürecine” yer yoktur. Dolayısıyla, ne demokrasi, ne de bilginin demokratikleştirilmesinden söz etmek olasıdır.

Tümüyle kitle iletişim araçlarıyla oluşturulan ve bu nedenle tümüyle kurgusal olup rasyonel tartışmalara konu olmayacak olan gerçek¹⁵⁸ konusunda yakın dönemde yaşanan “Hasta Ecevit Vakası” ve “Hasta Ecevit Kampanyası” ibret verici bir örnektir. Bu örnek yeterince irdelenip, incelenmemiş bir medya hegemonik müdahalesi olarak arşivlerimizde durmaktadır.

Anımsanacağı gibi, Başbakan Ecevit’e karşı “nedense” yoğun bir olumsuz propaganda kampanyası medya eliyle ve medya araçlarıyla başlatılmıştır. Öyle ki; tüm kampanya içeriğinden çıkan sonuca göre, özellikle 2001 Şubat ayı itibarıyla Ecevit’in ik aylık bir ömrü kalmış gibidir. Ancak, geçen 7 yıllık sürede, Ecevit hala yaşamaktaydı – aynı hastalık sorunlarıyla birlikte - ve hala görüşlerine –demek ki sağlıklı- aynı medya tarafından başvurulmaktaydı. Ecevit’in ölümü de medyada tartışılan ve öne sürülen nedenlerle olmamıştır. Yine anımsanacaktır ki, o dönemde, safsata penceresi olan TV ekranında, kameralar Ecevit’in sürçen ayağına, titreyen ellerine zoom yapmayı alışkanlık haline getirmişlerdir. Üretilen sentetik gerçeklik, üretilen haber ve üretilen medyatik bilgi, “gerçek” bir gerçek gibi, “*hayata, realiteye ampirik algılama biçimi içinde bakmakta*” olan “*edilgen amorf kitlelere*”¹⁵⁹ sunulmuştur. Ve bu sunuştan sonuç alınarak, bir başbakan iktidardan edilmiştir.

Gerçek demokrasi bir yana, kamusal alanı yok eden medya araçları özellikle televizyon ve son zamanlarda internet, sivil toplumu ve sivil toplum örgütlerini içermediği azıkları, farklıları koruyucu düzeneklere sahip olmadığı sürece, temsili

¹⁵⁶ Nurcay Türkoğlu; *Toplumsal İletişim* s. 246

¹⁵⁷ Türkoğlu, age. S. 255

¹⁵⁸ Türkoğlu, age, s.173

¹⁵⁹ Oskay, *İletişimin ABC’si*, s. 112-113

demokrasi yada parlamenter demokrasi çağdaş değil, çağdışı ve geridir. Demokrasi konusunda en yumuşak bir yaklaşım yollarından bir örneği Graem Burton'da buluyoruz; *"Egemen ideoloji, verili kültürdeki egemen bakış açısıdır. Medyanın büyük bölümünün bize sunduğu budur. Bu, bizim de büyük olasılıkla sahip olduğumuz bakış açısıdır"*.¹⁶⁰ Bu konuda, bir başka görüşü de tam buraya aktarmakta yarar var; *"...demokrasi, ilgili tarafların mümkün olan en fazla ve en nitelikli katılımı sağlayan kolektif kararlar alınmasını amaçlayan usuller içerir"*.¹⁶¹ Burada, "usuller" sözcüğüne vurgu yapmakta fayda var. Şimdiye değin yazılanları inkar edip, televizyonun bu usullerden biri olabileceği akla gelebilir. Ya da bu savunulabilir. Ancak, sorun salt katılımdan öte, en fazla, en nitelikli ve kolektif katılımın sağlanmasıdır. Televizyon ise, kolektivizme kaştı kutupta yer alır. Çünkü, işlemek, kolektif bir edim değildir. Bu nedenle ne izlenen mekan, ne de izlenilen araç, kamusal alanın demokrasi için gerekli özelliklerinden yoksundur.

III.6.2. Özgürlükler Sorunu

Radyo, televizyon ve internet yayıncılığında temel sorunlardan birisi de düşünce ve düşünceyi ifade özgürlüğü başta olmak üzere özgürlükler sorunudur. Düşünce özgürlüğü ve düşünceyi ifade özgürlüğü, birbirini tamamlayan iki kategoridir. Düşüncenin ifade edilmeden salt düşünce olarak kalması bir özgürlük durumu değildir. İfade özgürlüğü, düşüncenin duyulması, paylaşılması, yayılması ve etkilemesi için bir zorunluluktur. Zamanımızda radyo televizyon ve özellikle internet ifade özgürlüğünün başat araçlarıdır.

Düşünce ve düşünceyi ifade özgürlüğünün yanı sıra özel hayatın gizliliği, kişisel bilgilerin kullanılmaması, dini veya siyasi eğilimlerini açıklayıp açıklamama özgürlüğü gibi klasik hak kategorilerinin yanında, izinsiz tanıtım (spam) siber suç vb. gibi pek çok yeni sorun ve kategoriler de günümüzün iletişim gündemini işgal etmektedir. ABD' de spama ceza getiren yasa 2004 yılında çıkarılmıştır.

¹⁶⁰ G. Burton, *Görünenden Fazlası*, s.168

¹⁶¹ John Keane, *Medya ve Demokrasi*, s. 157

Bu ülkede 50 bin kullanıcı üzerinde yapılan bir çalışmada, 1 milyar mailin %95'i spam olduğu görülmüştür.¹⁶²

“Günümüz demokrasileri bireyin bilgilenmesini içine sindiren saydam yönetimlerdir. Özellikle ‘bireysel bilgilenme hakkı’ bilgilenmiş toplumun özüdür.”¹⁶³

Özek’in saptaması ile birlikte ele alındığında, iletişim özgürlüğü ile düşünce özgürlüğü, düşünceyi ifade özgürlüğü gibi kavramların gibi kavramların demokrasi şemsiyesi altında iç içe geçen bir görünüme sahip olduğunu söylemek mümkündür.

“Bireyin sağlıklı bilgilenmesinin vazgeçilmez koşulunun, bilginin saptırılmasının önlenmesi olduğuna değinmiştik. İletişim araçlarının ‘basın’ açısından bilgi dolaşımının saptırılmasına yönelik yasal düzenleme yoktur.”¹⁶⁴

Özek’in basının açısından dile getirdiği mevzuat eksikliği radyo TV ve internet açısından büyük bir kesinlikle geçerlidir. Yazar, gerçek, saptırılmamış bilginin dolaşımında olması, bilgi dolaşımının saptırılmasının önlenmesi konusunda siyasal iktidarın yükümlü olduğunu belirtmektedir.¹⁶⁵ Siyasal güce tanınan bu yükümlülük elbette kamusal otoritenin düzenleyici işlem yapması çerçevesinde bir anlama ve içeriğe sahiptir. Yoksa amaçlanan engelleyici sansür içeren bir düzenleme tarzının gerekliliği değildir.

İletişim özgürlüğü ya da haberleşme özgürlüğü, özgürlüğün kullanılması, bilgiye ulaşılması bilginin sağlıklı dolaşımı için kamusal düzenlemeye konu olmalıdır. Bu özgürlüğün toplumsal dinamikleri ve sonuçları itibarıyla, temel hak ve özgürlüklerden olması, yapılacak düzenlemelerde duyarlı olmayı gerektirmektedir. Bu özgürlük kategorisinin alt bileşenlerinden biri de “internet özgürlüğüdür”. “Kanımızca yeni bir kitle iletişim aracı olan internet ile birlikte, sözü geçen terimlerin yanı sıra ‘internet özgürlüğü’ teriminin kullanılması zamanı gelmiştir.”¹⁶⁶

¹⁶² Google.com, Mart.2008

¹⁶³ Özek Çetin; *Kitle iletişim özgürlüğü*, Hukuksal görüş s. 27

¹⁶⁴ Çetin Özek age s. 37

¹⁶⁵ Özek age, s. 3

¹⁶⁶ Kayıhan İçel, age, s. 22

Kayihan İçel haberleşme özgürlüğünü irdelerken anlaşılır bir tanım da bulunmaktadır. “Haberleşme özgürlüğünü ‘haber, düşünce ve kanıların basın, radyo-televizyon, sinema internet gibi kitle haberleşme araçları ile serbestçe alınması ve yayılması şeklinde tanımlayabiliriz’ demektir.”¹⁶⁷ Bu tanım da görüleceği gibi, sözü edilen özgürlüğün iki yanı vardır. Bu özgürlüğün araçlarını elinde tutan ve özgürlüğü ‘sunanlar’ ile bu özgürlüğün ‘sunulmasından yararlananlar’. Bu noktada tekel olgusu gündeme gelmektedir. Bu denli güncel, önemli ve günlük yaşamı doğrudan etkileyen özgürlüğün “ taşıyıcı aktarıcı “ araçlarının belli kişi ve grupların elinde olması, ciddi bir hak ve özgürlük sorununa neden olacaktır. Bu konuda daha önce değinilen dünyanın fiber optik kablo haritası, sayısal uçurum, sayısal yarılma gibi kavramları ile birlikte düşündüğümüzde gerçekten de ciddi bir hak ve özgürlük sorunu ile karşı karşıya olduğumuz daha iyi anlaşılacaktır. Burada tekelin özgürlük sorunsalı yanında bir de içeriğe müdahale ile hak ihlali ayrı bir sorunsaldır.

Günümüzde, hak ve özgürlük konusunda kamusal iradenin “bırakın yapınlar” yaklaşımı ile ifadesini bulan liberal anlayıştan ayrılması gerçeği karşısında, bu hakkın hayat bulması için kamuya siyasal otoriteye görevler de yüklenmesi kabul edilmiştir.¹⁶⁸ bu açıdan siyasal iktidarın nasıl ki iletişim özgürlüğünün kullanılmasında, kağıt , frekans bandı vb. sağlanması bir yükümlülüktür. Aynı biçimde bu hakkın etki alanında bulunan bir açıdan edilgen konumda bulunan bireylerinde olumsuz etkilenmelerin önüne geçilmesi için siyasal iktidarın önlemle alması zorunludur.

*“Televizyon yayıncılığının yasal düzenlenmesinde kamusal çıkarların öncelik taşımasına ilişkin söylemlerin fazlalığına karşılık, ticarileşme eğiliminin daha ağır bastığı görülmektedir. Amerika ve Avrupa’da ve hatta Türkiye’deki yayıncılık kurallarının yeniden düzenlenmesi çalışmaları, yayıncılığın ticari bir meta olduğu anlayışının kamu hizmeti anlayışına baskın geldiğini göstermiştir. Kuralların yeniden konulması yasaları ABD ‘de yeni düzeyde bir tekelleşme eğilimini doğurmuştur.”*¹⁶⁹

Tekelleşme temel bir tehlikedir. Üstelik bu tehlike gelecekte yaşanması olası bir tehlike değil, günümüzde mevcut, yaşamakta olan bir tehlikedir. Timisi’nin de isabetle

¹⁶⁷ İçel, age s. 22

¹⁶⁸ İçel age s. 27

¹⁶⁹ Timisi age. s. 217

belirttiği gibi, salt iletişimle ilgili olmayıp tüm ekonomik alanı da etkileyen tekeller, iletişim/ yayıncılık alanındaki kuruluşları ile de haksız rekabeti de aşar ölçüde, kişileri otomat tüketicilere döndüren, tüketim alışkanlıklarını dahi belirleyen bir çalışma içine girebilmektedir.

III.6.3. Yeni Sınırlar ya da Sınır Ötesi

*“Artık iletişim, belirli sınırlar içinde gerçekleşen bir etkinlik olma niteliğini aşmıştır.”*¹⁷⁰ Nilüfer Timisi’den yaptığımız bu bir cümlelik alıntı yazının ve başlığın bütün sınırlarını çizmeye yeterli olabilecek içeriğe ve anlam yüküne sahip. Alıntındaki “sınır” yazının konusuyla doğrudan ilintili değil. Ama iletişim ile birlikte aynı cümlede yer aldığına, bundan sonrasında yazacaklarımız için bir anahtar rolüne sahip. “Sahip”liğin sözünün edildiği yerde hemen iktidar ve iktidar kavramı çevresinde başka kavramlar gündeme geliyor. Kestirmeden söylemek gerekirse, iktidar sınır demektir. Daha doğrusu, hem erk anlamında hem coğrafi anlamda hem politik anlamda... iktidar bütün bunları belirleme gücü anlamına gelmektedir. İktidarı olanın sınırı, sınırı olanın iktidar olur. Biraz daha genişletirsek, iktidar sınır çizme gücünü ifade ederken, bu gücünü sınırlama gücü olarak kullanır, özgürlüğü kendi lehine sınırlar, hayatı kendi lehine.

İktidar özgürlüğü tanırken, aslında sınırları koyar. Bir başka deyişle özgürlük tanırken, bu özgürlüğü geri alma iktidarını elinde tuttuğu için verme konumundadır. Sınırlara hakim olma konumudur bu. Özgürlüğün, sınırlandırmayı da içeren, içinde sınırlama gizil gücünü taşıyan bir kavram oluşundan söz ettiğimizde, özgürlüğü ne denli değişken ve görece olabileceğini de söylemiş oluyoruz. Aynı değişkenlik, elastikiyet sınırlar için de vardır. Ülke sınırlarından tutun da kişisel sınırlara, cinsel sınırlara kadar uzayan bir değişkenlik... Yaratı özgürlüğü de, bu yanı sıra iktidarla doğrulan bir ilişki içindedir. Bu ilişki çatışma biçiminde olabildiği gibi, uyuşma, uzlaşma biçiminde de ortaya çıkmaktadır.

İktidar, özgürlüğü kendine göre tanımlar ve kendine göre tanır. Aynı biçimde bilgi de, sanat da, sanat ürünü de iktidarın bu baskısını taşır. Bu baskılanmanın altına

¹⁷⁰ Timisi, age, s. 115

soktuğumuz özgürlük de, sanat da, gerek karşı anlamında, gerekse mevcut iktidarla uyuşma anlamında olsun bir iktidar mücadelesidir. İktidarın romantik tanımım için başka bir alıntı; Dostoyoveski'nin ünlü kahramanı Raskolyikov'un ağzından söyleyecek olursak; “...iktidar, ancak eğilip onu almak cesareti gösterenlere verilir...”

Kapı kapıyı açıyor sınırlardan yola çıktığımızda. İktidara geldiğimizde, yatay veya dikey düzlemde ilintili bir dizi kavram da peşi sıra geliyor; Pazar, meta, ekonomi... bunları aklımızda tutarak, antik dönemde Mısır'da Nil Nehri'nin taşması ve yeniden yatağına çekilmesi sonrasında gerekli ölçümlerin yapılması zorunluluğuyla geometrinin gelişmesinde, günümüze uzayan bir ilinti çizgisi çekebiliriz. Hatta bu çizgiye kağıdın ve matbaanın bulunması ile ulusal devlet sınırlarının oluşmasından söz eden Marshall McLuhan'ın da kitap ve matbaa konusundaki fikirlerini yeniden düşünebiliriz. Çizdiğimiz çizginin gelip dayandığı noktalardan biri de şu alıntıda gizlidir; “Jon Katz de, ‘net yurttaşı’ (netizen) ve ‘dijital ulus’ (digital nation) terimlerini ortaya atarak internetin kendi ‘küresel demokrasisini’ yarattığını ileri sürmüştür”¹⁷¹. Daha fazla ayrıntıya girmeden söylemek gerekirse, yani kısacası, sınır ötesi, zamansal iletişimin artık mekansal iletişimin tamamen yerine geçtiği, ve dahası zaman/meکان kavramının yeniden tanımlandığı, kurgulanmış kimliklerden kurgulanmış zamana ulaşmaya başlandığı çağımızda, sınır ötesi nerdeyse siber uzay ötesi anlamına gelecektir. Sınırlar, fiber optik kablolarla, radyo dalgaları ile belirlenmeye zaten başlanmıştır. Bölümün başlığındaki “sınır ötesi”, sıradan bir ülkesewl harita veya sınırlar arası askeri-siyasi bir sorundan öte, dev boyulu bir sorunsaldır.

Yukarda Nilüfer Timisi'den yaptığımız alıntının yanında, N. Timisi'nin Morley ve Robins'ten yaptığı bir alıntıyı da buraya almakta yarar var; “... Artık hiçbir şey sınırlar tarafından tanımlanmakta ya da birbirinden ayrılmakta değildir. Sınır fikrinin – ulus-devlet sınırları ya da kent yapılarının sınırları- sorun haline geldiğini belirtebiliriz... Sınır delinebilir hale gelmiştir, iletişim ve bilginin içinden akıp gittiği ‘ozmotik’ bir zar haline gelmiştir... neticede eski topluluklar ve bunların sahip oldukları

¹⁷¹ Özgür Uçkan, age, s.32

*ruhu da ortadan kalkmaktadır.. Böylece sorun ağlarla toplulukların nasıl
uzlaştırılabileceğidir....”*¹⁷²

Her disiplinde olduğu gibi iletişimciler de dünyayı kendi bağlamlarından görür ve değerlendirir elbet. Bu cümlelerin tersinden okunuşu, her disiplini biraz abarttığıdır. Ağ, internet gibi konularda da aynı söylemin ilk gözlemlerde varlığı düşünülebilir. Dünyadaki sabit telefon sayısı, bilgisayar, internet kullanıcısı vb. verilere bakıldığında dünya ölçeğindeki sayısal verilere göre internet/sayısal tabanlı verilerin henüz fahiş boyutlara gelmediği düşünülebilir. Ancak mevcut verilerin sonuçları, bu verilerin sahipleri açısından bakıldığında dünyayı yöneten, bir başka deyişle iktidarı ideolojik aygıtları bu kez, her zamankinden çok güçlü ve etkindir.

Eski moda sınırlardan, sınır ötesi bir aşamaya geçilmiştir. Bu sınır ötesi de elbette sınırsızlık değil, yine bir sınır kavramıdır. Bunca alıntıdan sonra Hançerlioğlu’nu atlamak olmaz. Karşımızda Hançerlioğlu’nun kazığı var:

“....Göçebe toplulukların toplumsal sorunları yoktur. Birbirleriyle değil, doğayla gelişmektedirler... Doğanın ezici baskısı altında tutunmaya çabalayarak, kardeşce yaşamaktadırlar. Bilgileri, doğadan korunma yolunda gelişmektedir. Bu gelişmenin sonunda içlerinden biri çıkacak, bir toprak parçasının çevresine kazıklar çakıp, burası benimdir, diyecektir. İnsanlık tarihi, artık bu kazığı çıkarmak için çekilen acıların tarihidir....” Hançerlioğlu’nun kazık örneği koskoca bir tarihi, bu tarihin içinde “sınır tarihini” rafine bir biçimde özetliyor.¹⁷³

Sözü edilen kazık, insan özgürlüğüne atılan bir kazıktır. Bu kazık halen yerli yerinde durmaktadır. Hem bireysel olarak, tekil olarak içimizde, hem de dışımızda sayısız kolları ve kökleriyle. Gelineen sınır ötesi zamanda bu kazığın da sınır ötesi bir derinliğe sahip olduğunu bilmek, acıtıcı bir sonuçtur.

Toplumsal alanda belli bir metaforik yaklaşımla çizilmeye çalışılan bu sınırsızlık durumu, hukuksal düzenlemeler ile en azından belli bir sınır içine alınmaya çalışılmaktadır. Yukarıdaki bölümlerde değinilen Siber Suç Sözleşmesi, Avrupa Sınır

¹⁷² Morley, Robins’ten aktaran Timisi age s. 115

¹⁷³ Orhan Hançerlioğlu, *Felsefe Sözlüğü*, Remzi Yay.

Ötesi Televizyon Sözleşmesi gibi metinler, sınırları aşan iletişimle ilgili hukuksal “sınır” çizme işlemleri olarak değerlendirilebilir. Sınırların bu denli farklı bir kavramsal düzeye geldiği zamanımızda, özellikle ABD ve AB arasındaki topyekün “Pazar kavgası” koşulları gözardı edilmeden yapılan yasalaşma çalışmaları mutlaka eksiklik barındıracaktır. Çünkü, ülkesel koşullar dikkat alınmadan, salt uluslar arası topluma entegrasyon anlayışı ile yapılan çalışmalar, uluslar niteliklerin gözden kaçırılma tehlikesini içermektedir.

Bu konuda, ülkesel yasal düzenlemelerde de temel bakış noktalarından biri, iletişim alanındaki sınırsızlık olgusu olmak zorundadır. Bu sınırsızlık olgusunun “sınırları” doğru tespit edilmelidir.

Bu çalışmamızda, dünyanın yeni iletişim düzeni oluşurken, ulusal düzeyde mevcut yasal durumu ana hatlarıyla irdeleyip, olması gerekene ulaşırken dikkat edilmesi gereken yine kimi temel konulara dikkatleri çekmek istedik.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Bu çalışmamızda öncelikle belirtmek gerekir ki, yapılmak istenen mevcut hukuksal durumun tespiti ve genel olarak sorunlara dikkat çekmektir. Bunun ötesinde incelenen alanın mevcut sorunlarının tamamının teşhisi ve bu teşhis doğrultusunda kesin tedavi yolları ve yöntemlerinin saptamak gibi iddialı bir çalışma amaçlanmamıştır. Hemen başta belirtmek gerekirse, radyo televizyon ve internet alanındaki temel hukuksal düzenlemeler öncelikle genel nitelikleri ve içerikleri ile ele alınmıştır. Bununla birlikte, telif hakları örneğinde olduğu gibi, her üç mecranın ana omurgasını oluşturan “yayın” unsuru açısından özel hukuksal düzenleme konusunda ayrıntılı bilgi verilmeye çalışılmıştır. Son olarak da üçüncü bölümde ele alındığı gibi, olası yasama çalışmalarında dikkate alınması amacıyla, yeni durumlar, değişimler ve yeni teknolojiler açısından da bir değerlendirme yapılmaya çalışılmıştır.

Bu çalışmada yukarıda da belirtildiği gibi temel olarak, radyo televizyon ve internet yayıncılığındaki hukuksal sorunların gerçekten de ciddi boyutlarda olduğunun altı çizilmeye çalışılmıştır. Bu denli ciddi ve önemli sorunların temel özelliklerinden birisi de “hız” dır. Hızlı ve yoğun değişim aynı nitelikte tepkiyi de zorunlu kılmaktadır. Aksi halde sorunların yaşanması kaçınılmazdır.

Çalışmamızın konusu olan hukuk disiplini açısından varılan ilk sonuç, tüm toplumsal ve ekonomik yapıyı hedef alan temelli bir toplumsal çözümlemeye derhal gitmek ve bu çözümleme çerçevesinde hukuksal yapıyı da ivedi bir biçimde kurmak olarak karşımıza çıkmaktadır.

Türkiye’de radyo-televizyon ve internet yayıncılığı konusundaki hukuksal düzenlemeler; bu mecraların özel teknolojileri ve bu teknolojilerin sürekli gelişmesi nedeniyle, sürekli yeni ve değişik sorunların önüne geçilmesi için ve nisbeten yeni zamanlarda yapılmaya başlanmıştır. Çalışmada da belirtildiği gibi gelişim çok hızlıdır. Bu gelişime hukuksal düzlemde ayak uydurabilmek oldukça zor olmaktadır. Ki bu da başlı başına yeni bir sorun demektir. Zira, çözülmeyen her sorun, kısa sürede yeni bir sorunlar yumağı olarak ve ivedilikle çözülmesi zorunlu bir biçimde yeniden karşımıza

çıkılmaktadır. Bu sorunların aşılması için de sürekli bir yasama çalışması zorunlu hale gelmiştir. Farklı yasa metinlerinin içinde yer alan “yinelemeler”, bütüncül bir bakış açısının eksikliğini göstermektedir.

Genel bir değerlendirme bakışıyla söylemek gerekirse; radyo-televizyon alanındaki mevcut hukuksal düzenlemeler sorunların çözümü için kısmen yeterli düzeydedir. Ancak, geçmişten bu yana birbirini izleyen yasal düzenlemelerin tek bir metin halinde olmamasından kaynaklanan sorunlar yaşanmaktadır.

Yayıcılık alanını düzenleyen temel metinler ve yakın hükümlerin yanında, Bankalar Kanunu, Vergi Usul Kanunu gibi pek çok özel kanunlarda da, bu alanla ilgili hükümler bulunmaktadır. Bu dağınık görünüm, uygulamada sorunlara neden olduğu gibi, yayıncılar için de zorluklara neden olabilmektedir.

İnternet alanında ise, henüz çok yeni bir kodifikasyona gidilmiştir. Yeni yasa uygulaması çok yeni olmakla birlikte oldukça köklü bir yapısal içeriğe sahip olmasıyla birlikte, eksiklikler de çok fazladır. Çünkü, alanı düzenlemekten öte, daha çok cezai hükümler öne çıkmış görünmektedir. Ancak, yine de yeni olması nedeniyle, yayın ve iletişim niteliğinden dolayı kendisine en yakın radyo ve televizyon alanındaki düzenlemelerle bir ilinti kurulma zorunluluğu sürmektedir. Bunun, pratik bir çözüm olduğu ortadadır. Zira, radyo yayıncılığı başladıktan sonra, çok fazla değişiklik göstermemiş, teknoloji 80 yılda ancak eskimiştir. Ancak, internet ortamında eskime hızı, yıllarla değil, aylarla ölçülmektedir. Bu itibarla mevcut yasal duruma karşın, her iki alanda da tam bir kodifikasyona gidilinceye değin sorunlar yaşanacaktır.

Sonuç olarak, bu çalışmada, radyo televizyon ve internet yayıncılığı konusunda gerek akademik çalışma için, gerekse uygulama alanındaki kişiler için, yayıncılık konusunda teorik veya pratik anlamda bir başvuruda bulunması hallerinde en azından bir kalkış noktası oluşturulmak amacıyla, genel bir hukuksal yol haritası oluşturulmak istenmiştir. Oluşturulan yol haritasında, temel ana hatların sergilenmesiyle birlikte, eksikliklerin giderilmesi amacıyla, geleceğe bakış açısından özellikle 3. bölümde bir gelecek vizyonu oluşturulmaya çalışılmıştır..

KAYNAKÇA

- Alankuş, Sevdâ; Der. Habercinin El Kitabı/Radyo ve Radyoculuk, İPS yay. İstanbul, 2003
- Alemdar, Korkmaz- Erdoğan İrfan; Öteki Kuram, Erk Y., Ankara, 2005
- Alemdar, Korkmaz; Erdoğan İrfan; Popüler Kültür ve İletişim, Ümit Y. Ankara, 1994
- Asa Briggs-Peter Burke, Medyanın Toplumsal Tarihi, İzdüşüm Y. İstanbul, 2004, çev. İbrahim Şener
- Atabek, Nejdî; Dağtaş, Erdal; Kamuoyu ve İletişim; Eskişehir 1998
- Atamer, M. Yeşim; İnternet ve Hukuk, İstanbul Bilgi Üni. İstanbul 2004
- Aziz, Aysel; Radyo Yayıncılığı, Nobel Y. Ankara 2002
- Aziz, Aysel; Televizyon ve Radyo Yayıncılığı, Ankara 2006
- Aydın, Sevil; Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Haklarının İhlali ve Hukuksal Korunma, Adil Yayınevi, Ankara 1998
- Baytan, D. Karakuzu; Fikir Mülkiyeti Hukuku, Beta Y. İstanbul, 2005
- Bek, Mine Gencil ve Binartık Mutlu; Eleştirel Medya Okuryazarlığı, İstanbul 2007, Kalkedon yay.
- Bek, Mine Gencil; AB ve Türkiye İletişim Politikaları, Derleme, Ankara 2003, Ümit yay.
- Berger, John; Görme Biçimleri, Metis Y. İst. 2005, Çev. Yurdanur Salman
- Bonitzer, Pascal; Bakış ve Ses, YKYİst. 1995, Çev. İzzet Yazar
- Burton, Graeme; Görünenden Fazlası, Alan Y. İst. 1995, çev. Nefin Dinç
- Bülbül, A. Rıdvan; İletişim ve Etik; 2. basım, Ankara 2001, Nobel yay.
- Çankaya. Özden ve Yamaner, M. Batur; Kitle İletişim Özgürlüğü, Ankara, 2006
- Çolak, Nusret İlker; Kitle İletişim Hukuku, Ankara 2007 Seçkin yay.
- Diamon, Jared; Tüfek, Mikrop ve Çelik, Tübitak Y., Ankara, 2004, Çev: Ülker İnce
- Ekici, Şerafettin; Türk Telekomünikasyon Hukuku, İstanbul, 2006
- Erel, N.Şafak; Türk Fikir ve Sanat Hukuku, İmaj Y. Ankara 1998
- Ergül, Hakan; Televizyonda Haberlerin Magazinleşmesi, İletişim Y. İst. 2000

- Güneş, Sadık; Medya ve Kültür, Vadi Y. İst.2001
- Jeanneney, Jean Noel; Başlangıcından Günümüze Medya Tarihi, İstanbul, 2003,YKY, çev:Esra Atuk
- İçel, Kayıhan; Kitle Haberleşme Hukuku, 5. bası, 2001 İstanbul Üni. Y. İstanbul
- Kaboğlu, İbrahim Ö.; Özgürlükler Hukuku, 4. basım, Afa Y.İsat.1993
- Keane, John; Medya ve Demokrasi, Ayrıntı Y. Çev:Haluk Şahin)
- Kaplan, Yavuz; İnternet Ortamında Fikri Hakların Kullanılmasında Uygulanacak Hukuk, Ankara 2004
- Karahasan, Mustafa Reşit; Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, İstanbul 1998
- Armand, Michele ve Mattelart; İletişim Kuramları Tarihi, İletişim Y., İst.1998 Çev: M. Zılhoğlu
- Mattelart, Armand; Bilgi Toplumunun Tarihi, İletişim Y. İst.2003, çev: Halime Yücel Altınel
- Mattelart, Armand; İletişimin Dünyasallaşması, İletişim Y. İst.2004, Çev: halime Yücel
- McChesney, Robert W.; Medyanın Sorunu, İst.2006, Kalkedon Yay. Çev: Ç. Çıdamlı-E.Coşkun-E.Usta
- McEvedy, Colin; Modern Çağ Tarih Atlası, Sabancı Üniversitesi Y. İst. 2003, çev: Ayşen Anadol
- Mc Luhan, Marshall; Yaradığımız Medya, Merkez Kitaplar, Çev: Ünsal Oskay, İstanbul, 2005
- Meyer, Thomas; Medya Demokrasisi-Medya Siyaseti nasıl Sömürgeleştirir, İstanbul, İş Kültür yay. çev: Ahmet Fethi
- Mutlu, Erol; Globalleşme, Popüler Kültür ve Medya, Ütopya Y. Ankara, 2005
- Modleski, Tanya; Eğlence İncelemeleri, Metis Y.İst.1998, Çev. Nurdan Gürbilek
- Oktay, Ahmet; Toplumsal Değişme ve Basın, BFS, İstanbul,1987
- Oskay, Ünsal; Çağdaş Fantazya, Der Y.s.191
- Oskay, Ünsal; İletişimin ABC'si, Der Y İst. 2005
- Ökçesiz, Hayrettin; Düşünce Özgürlüğü, Derleme, Afa yay. ist. 1998
- Öngören, Gürsel; İnternet Hukuku, İstanbul 2006
- Öteki-siz; sayı 3, Nisan-Mayıs 2004, İran Edebiyatı Özel sayısı
- Özdilek, Ali Osman; İnternet ve Hukuk, İstanbul 2002

Pekman, Cem; Televizyonda Özelleşme, Beta Y. İstanbul, 1997

Ratem Dergisi, 2. sayı, Mart Nisan 2007

Sarmaşık, Jale; Türkiye’de Radyo Televizyon Düzeni, Maltepe Üni. İletişim Fak. Yayını, İstanbul 2000

Sartori, Giovanni, Görmenin İktidarı Homo Videns, Gören İnsan, Karakutu Y. İst.2004, Çev. Gül Batuş-Bahar Ulukan

Sınar, Hasan; İnternet ve Ceza Hukuku, Beta Y. İstanbul, 2001

Sırabaşı, Volkan; İnternet ve Radyo Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Rejimi), Ankara 2003

Suluk/Keşli/Orhan; Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, Cilt 1, Arıkan Y. İstanbul 2005

Tanilli, Server; Nasıl Bir Denokrasi İstiyoruz? Amaç yay. İst. 1987

Timisi, Nilüfer; Yeni İletişim Teknolojileri ve Demokrasi

Topaloğlu, Mustafa; Bilişim Hukuku, Karahan Kitabevi, Adana, 2005

Tekinalp, Ünal; Fikri Mülkiyet Hukuku, Beta Y. İstanbul, 1999

Türkoğlu, Nurçay; Toplumsal İletişim, Babil Y. İst.2004

Uçkan, Gürkan, E-Delet E- Demokrasi ve Türkiye, Literatür Y. İst. 2003

Ulusoy, Ali; Telekomünikasyon Hukuku, Ankara, 2002

Üstün, Gürsel; İşleme Eserler, Besam Y. İstanbul, 2001

Valentin Jean-Michel; Küresel Stratejinin Üç Aktörü, Hollwood, Pentagon ve Wİsatnbul, BKY yay. 2006, çev:Dr. Ömer Faruk Turan

Yurtcan, Erdener; Yeni Türk Ceza Kanunu, 3. Basım, İstanbul Barosu Yay. İst. 2005

Williams, Raymond; Televizyon, Teknoloji ve Kültürel Biçim, Dost Y. Ankara 2003, Çev.Ahmet Ulvi Türkbag

Williams, Raymond; Anahtar Sözcükler, İletişim Y. Çev: Savaş Kılıç, İstanbul, 2006

Web siteleri;

www.bbcturkish.com 1.3.2008

www.superonline.com 25.12.2007

www.metiskitap.com Ocak, Şubat, Mart 2008

www.google.com Mart 2008

www.soldergisi.com Ocak, Şubat 2008

www.itptv.com mart 2008

Gazeteler;

Birgün Gazetesi, 20.9.2007 nüshası

Radikal Gazetesi, 29.9.2007, 1.12.2007 nüshaları

Teknoloji Tv Televizyon kanalı, Mart 2008 programı