

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ
KARARLARI IŞIĞINDA TÜRK HUKUKUNDA
İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ

AYÇA ECE ZARİFOĞLU
2501121112

TEZ DANIŞMANI:
DR. ÖĞR. ÜYESİ GÜLAY ARSLAN ÖNCÜ

İSTANBUL – 2019



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : AYÇA ECE ZARİFOĞLU Numarası : 2501121112
Anabilim Dalı /
Anasanat Dalı / Programı : KAMU HUKUKU Danışmanı : DR. ÖĞR. ÜYESİ GÜLAY ARSLAN
ÖNCÜ
Tez Savunma Tarihi : 02.07.2019 Saati : 11.00
Tez Başlığı : AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI IŞIĞINDA TÜRK HUKUKUNDA
İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış,
sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin KABULÜNE OYBİRLİĞİ / ÇOKLUĞUYLA karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- PROF. DR. NİHAT BULUT		Kabul
2- DOÇ. DR. SABAHATTİN NAL		Kabul
3- DR. ÖĞR. ÜYESİ GÜLAY ARSLAN ÖNCÜ		Kabul

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- DOÇ. DR. SERCAN GÜRLER		
2- DR. ÖĞR. ÜYESİ BERKE ÖZENÇ		

ÖZ

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI IŞIĞINDA TÜRK HUKUKUNDA İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ

AYÇA ECE ZARİFOĞLU

Bu çalışmada ifade özgürlüğüne içkin bir hak olan “internet özgürlüğü”; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (“Sözleşme”) ve Türk Hukuku bağlamında ele alınmaktadır. Üç bölümden oluşan çalışmanın ilk bölümünde internet ve ifade özgürlüğü kavramları ile ortaya çıkan kamusal alan ele alınmıştır. Ulusalüstü insan hakları belgeleri kapsamında ifade ve internet özgürlüğüne yönelik düzenlemeler incelenmiş, internet özgürlüğüne ilişkin ülkesel düzenleme ve uygulamalara yer verilmiştir. Çalışmanın ikinci bölümünde; Sözleşme’nin ifade özgürlüğüne ilişkin maddeleri ve bu maddeleri içtihatlarıyla somutlaştıran Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin (AİHM) internet ve ifade özgürlüğü bağlamındaki kararları ile sınırlandırılma rejimi irdelenmiştir. Üçüncü bölümde ise; ilk iki bölümde ortaya konan veriler ışığında, Türkiye’de internete ilişkin düzenlemeler ve internet özgürlüğüne yönelik müdahale biçimleri ile ortaya çıkan sorunlar ele alınmıştır. Türkiye’de hem mevzuat açısından hem de uygulamada internete yönelik yaklaşımın AİHM içtihatları ile çeliştiği, müdahalelerin takdir marjını aştığı ortaya konulmuştur.

ANAHTAR SÖZCÜKLER: İnternet, İnternet Özgürlüğü, İfade Özgürlüğü, Sosyal Medya, İnternete Erişim Hakkı, İnternete Erişimin Engellenmesi.

ABSTRACT

FREEDOM OF THE INTERNET IN TURKISH LAW IN THE LIGHT OF THE JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

AYÇA ECE ZARİFOĞLU

Within this research, “freedom of the internet” which is an inherent right to freedom of expression, has been discussed in the context of European Convention on Human Rights (“Convention”) and Turkish law. In the first section of study consisting of three sections, public sphere issue emerged with the concepts of internet and freedom of expression has been discussed. Within the scope of supranational human rights documents, the regulations on freedom of expression and internet has been examined, the national regulations and practices on freedom of the internet has been included. In the second part of the study; articles of the Convention relating to freedom of expression and the case law of the European Court of Human Rights (ECHR), which embodies the provisions of these articles, has been examined in terms of internet and freedom of expression and restriction regime. Lastly in the third section; regulations and issues that arise with forms of intervention for freedom of the internet in Turkey has been evaluated by using the ideas that are introduces in the first two sections. In Turkey, both in terms of legislation and approach to the internet that conflict with the ECHR jurisprudence, has been demonstrated that interventions exceeded the margin of appreciation.

KEY WORDS: Internet, Freedom of Internet, Freedom of Expression, Social Media, Right to Internet Access, Blocking Access to the Internet.

ÖNSÖZ

Bu çalışmada Türkiye’de internete ilişkin devlet politikaları ve yasal düzenlemelerle birlikte ifade özgürlüğü bağlamında ortaya çıkan olanaklar ile kısıtlılık durumlarının incelenmesi amaçlanmıştır. İfade özgürlüğü ve kendisine içkin bir hak konumunda bulunan internet özgürlüğünün ulusalüstü hukuk belgelerindeki yeri incelenmiş, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin ifade özgürlüğüne ilişkin içeriği ile Strasbourg organlarının kapsam ve çerçevesini belirlediği internet özgürlüğü ele alınmıştır.

İnternet özgürlüğü; günümüzde çeşitli uluslararası belgelerde ve bildirilerde yerini alan, bazı ülkelerin yasalarla tanıdığı bir hak haline gelmiştir. İnternetin sadece ifade özgürlüğünün kullanılması bakımından değil aynı zamanda eğitim hakkı, toplanma ve örgütlenme hakkı, kültürel, sosyal ve siyasal hayata katılım hakkı, sosyal ve ekonomik gelişim hakkı gibi bir dizi insan hakkının kullanılması bakımından da günümüzde çok önemli bir araç haline geldiği kuşkusuzdur. Türkiye’de ise internet erişimine getirilen kısıtlamalardaki keyfiyet ifade özgürlüğüne yönelik ihlallerin temel sebebini oluşturmaktadır. Söz konusu keyfiyeti; gerek 5651 sayılı “İnternet Kanunu” hükümlerinin, Kanun yürürlüğe girmeden önce getirilen eleştirilere paralel biçimde sürekli olarak değiştirilmesi ya da iptal edilmelerinde gerekse de İnternet Kanunu ile tanınan idari yetkilerin kullanımında izlemek mümkündür. Değişen ya da iptal edilen hükümlerin izini sürmek ve keyfi idari kararları takip etmek bu çalışma çerçevesinde mücadele edilmesi gereken en büyük güçlük olmuştur. Tüm bu hususlar Türk Yargı yerleri kararları ve AİHM içtihatları ışığında somutlaştırılmaya çalışılmış, hakkın özünün korunması için gerekli olan hususlara vurgu yapılmıştır.

Çalışmanın tüm aşamalarında bana yol gösteren, danışmanım Sayın Dr. Öğr. Üyesi Gülay Arslan Öncü’ye teşekkür ederim. Değerli katkıları ve desteği olmasa bu çalışma tamamlanamazdı. Ayrıca tüm yaşantım boyunca bana koşulsuz inanan ve destek olan aileme ve son olarak bana güç katan sevgili eşim Anıl’a teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ.....	v
TABLOLAR LİSTESİ.....	x
ŞEKİLLER LİSTESİ.....	xi
GRAFİKLER LİSTESİ.....	xii
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xiii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAMSAL ÇERÇEVE VE NORMATİF TEMELLER

I. KİTLE İLETİŞİM ARACI OLARAK İNTERNETİN VE İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ KAVRAMLARININ GENEL ÇERÇEVESİ

1. Genel Olarak Kitle İletişimi ve İletişim Kavramları	6
2. İnternet Kavramı ve Tarihçesi	10
2.1. Türkiye’de İnternetin Tarihi	13
2.2. Sosyal Medya Kavramı	16
2.3. Kamusal Alan Olarak İnternet ve Sosyal Medya	22
3. Özgürlük ve İfade Özgürlüğü Kavramları	29

II. ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI BELGELERİNDE İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ

1. İfade Özgürlüğüne Yer Verilen Belgeler	38
1.1. Birleşmiş Milletler Belgeleri	38
1.1.1. Birleşmiş Milletler Evrensel İnsan Hakları Bildirisi.....	38
1.1.2. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi.....	41
1.2. Bölgesel Sistemler.....	45
1.2.1. Avrupa Konseyi İfade ve Bilgi Özgürlüğü Bildirisi	45
1.2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	47

1.2.3. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi	48
1.2.4. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı	51
2. Doğrudan İnternet Özgürlüğüne Yer Verilen Belgeler	53
2.1. Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi.....	53
2.2. İnternette İletişim Özgürlüğü Bildirisi.....	56
2.3. Avrupa Konseyi Kitle İletişim Politikası 7. Bakanlar Konferansı Siyasi Bildirisi	58
2.4. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Bilgi Toplumunda İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Bildirisi.....	61
2.5. İnternette İfade Özgürlüğü Konusunda Avrupa Parlamentosu Kararı.....	63
2.6. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi İnternette İnsan Haklarının Geliştirilmesi, Korunması ve Kullanılması Kararları.....	65
2.7. Avrupa Konseyi Medya ve Bilgi Toplumundan Sorumlu Bakanlar Konferansı Siyasi Bildirisi.....	67
2.8. Birleşmiş Milletler İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı	71
3. İnternet Özgürlüğüne İlişkin Ulusal Düzenlemelerden Örnekler.....	73
3.1. Amerika Birleşik Devletleri	73
3.2. Almanya	74
3.3. İtalya	75
3.4. Fransa	76
3.5. İngiltere	78
3.6. Çin	78

İKİNCİ BÖLÜM

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ: KAPSAMI VE SINIRLARI

I. İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ KAPSAMINDAKİ HAKLAR	80
1. İnternete Erişim Hakkı	80
2. İnternette Anonim İfade Hakkı	87
3. İnternet Özgürlüğünün Negatif Boyutu: Unutulma Hakkı	90

4. İnternette Bilginin İfşası (Whistle-Blowing) Hakkı	97
II. İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜNÜN ÖZNESİ, KONUSU VE DEVLETİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ	100
1. İnternet Özgürlüğünün Öznesi	100
2. İnternet Özgürlüğünün Konusu	101
3. Devletin Yükümlülükleri.....	110
3.1. Negatif Yükümlülükler	112
3.2. Pozitif Yükümlülükler	113
3.3. Sözleşmenin Yatay Etkisi	117
III. İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜNÜN SINIRLANDIRILMASI REJİMİ	119
1. Genel Olarak İnternet Özgürlüğünün Sınırlandırılması Rejimi	119
1.1. Hukuka Aykırı İçerik	123
1.2. Zararlı İçerik	124
2. AİHS Kapsamında Sınırlandırma Rejimi	126
2.1. Müdahalenin Varlığı	126
2.2. Müdahale Biçimleri	127
2.2.1. İnternet Özgürlüğüne Yönelik Müdahale Biçimleri	132
2.2.1.1. İnternet Erişiminin Engellenmesi	132
2.2.1.2. Bazı Statüdeki Kişiler Bakımından İnternet Erişimine Getirilen Sınırlamalar	136
2.3. Hukukilik Ölçütü	139
2.3.1. Ulaşılabilirlik.....	141
2.3.2. Öngörülebilirlik	141
2.4. Meşru Amaç Ölçütü	143
2.5. Demokratik Bir Toplumda Gerekliklik ve Ölçülülük	144
2.6. Takdir Marjı Doktrini	147
IV. İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜNÜN ASKIYA ALINMASI REJİMİ	150

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRKİYE’DE İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ

I. İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN ANAYASAL VE YASAL DÜZENLEMELER	153
1. İnternet Özgürlüğünün Anayasal Temelleri	153
2. 5651 Sayılı İnternet Kanunu Öncesi Mevzuat ve Uygulamalar	157
2.1. 4676/ 4756 Sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun, Basın Kanunu, Gelir Vergisi Kanunu ile Kurumlar Vergisi Kanunu Hakkında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	157
2.2. 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamındaki Uygulamalar	163
2.3. 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu Kapsamındaki Uygulamalar	165
3. “İnternet Kanunu”: 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun	170
3.1. Kanunun Yürürlüğe Girmesi ve Getirilen Eleştiriler	170
3.2. 5651 Sayılı Kanunun Genel Çerçevesi	174
3.3. 5651 Sayılı Kanunun İnternet Özgürlüğü Bağlamında Değerlendirilmesi	189
II. UYGULAMADA İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ	202
1. Türk Derece Mahkemeleri Kararlarında İnternet Özgürlüğü	207
2. Anayasa Mahkemesi Kararlarında İnternet Özgürlüğü	210
III. TÜRKİYE’DE İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ ALANINDA YAŞANAN SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ	216
1. Sosyal Medya Ekseninde Yaşanan Hukuki Sorunlar	216
2. Cumhurbaşkanı Hakaret Suçu Kapsamında İnternette İfade Özgürlüğü	223
SONUÇ	233
KAYNAKÇA	242
EKLER	277

TABLÖLAR LİSTESİ

Tablo-1: Dünya Nüfus ve İnternet Kullanım İstatistikleri

Tablo-2: Türkiye Nüfus ve İnternet Kullanım İstatistikleri

Tablo-3: Freedom House’a göre Türkiye’de İnternet Özgürlüğü’nün Yıllara Göre Puanı



ŞEKİLLER LİSTESİ

Şekil-1: Erişime Engellenen İnternet Sitesi

Şekil-2: İdari Tedbir Niteliğindeki Erişim Engelleme

Şekil-3: Freedom House'un Türkiye'de İnternet Özgürlüğü İncelemesi



GRAFİKLER LİSTESİ

Grafik-1: Türkiye’de İnternet Erişimi ve Bilgisayar Kullanımı

Grafik-2: Türkiye’de İnternet Kullanıcı Sayısı ve Artış Oranları

Grafik-3: TİB Mart 2010 Verileri – Suç Oranları



KISALTMALAR LİSTESİ

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİHK	: Avrupa İnsan Hakları Komisyonu
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHHK	: Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu
AİHHŞ	: Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı
a.g.e.	: Adı Geçen Eser
a.g.k.	: Adı Geçen Karar
a.g.m.	: Adı Geçen Makale
a.g.r.	: Adı Geçen Rapor
a.g.t.	: Adı Geçen Tez
AK	: Avrupa Konseyi
akt.	: Aktaran
AmeİHM	: Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi
Appl. No.	: Başvuru Numarası
AYM	: Anayasa Mahkemesi
bkz.	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
BTK	: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu
Çev.	: Çeviren
Der.	: Derleyen
DNS	: Domain Name Server
E.	: Esas
Ed.	: Editör
ESB	: Erişim Sağlayıcıları Birliği
FSEK	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
http	: Hyper Text Transfer Protocol
https	: Hyper Text Transfer Protocol Secure

IP	: Internet Protocol
ISP	: Internet Service Provider
İHK	: İnsan Hakları Komisyonu
İSS	: İnternet Servis Sağlayıcı
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
Mahkeme	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
M.I.T	: Massachusetts Institute of Technology
MSHS	: Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi
NSFNet	: National Science Foundation Network
ODTÜ	: Orta Doğu Teknik Üniversitesi
OHAL	: Olağanüstü Hal
para.	: Paragraf
R.G.	: Resmi Gazete
RTÜK	: Radyo ve Televizyon Üst Kurulu
s.	: Sayfa
Sözleşme	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TCP	: Transmission Control Protocol
TDK	: Türk Dil Kurumu
TİB	: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı
TÜBİTAK	: Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu
TÜİK	: Türkiye İstatistik Kurumu
ULAKBİM	: Ulusal Akademik Ağ ve Bilgi Merkezi
v	: versus
vb.	: Ve Benzeri
vd.	: Ve devamı
vs.	: Ve saire
www	: World Wide Web
Yay.	: Yayınlayan

GİRİŞ

İnternet yapısı ve özellikleri gereği ifade özgürlüğünün kullanıldığı bir platform olmakla birlikte, ayrı hukuki düzenlemelere ihtiyaç duyulan bir alandır. İnternet özgürlüğü terimi genel olarak internette bireylerin özgürce görüşlerini dile getirebilmesini ifade ettiği gibi aynı zamanda bireylerin internete ve diledikleri internet içeriklerine erişebilmelerini, internette özgürce ticari, sosyal, eğitsel ve sanatsal faaliyette bulunabilmelerini de içerir. Bu nedenle bu çalışmada daha kapsayıcı olduğu için “internet özgürlüğü” terimi kullanılmıştır. Nitekim “internet özgürlüğü” terimi artık Türkiye’de Anayasa Mahkemesinin de kabul ettiği ve çeşitli kararlarında yer verdiği bir kavram haline gelmiştir.

Bu çalışma kapsamında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (bundan böyle çalışma kapsamında AİHM ya da Mahkeme olarak anılacaktır.) kararları ışığında Türkiye’de internete ilişkin devlet uygulamaları ve yasal düzenlemelerle birlikte ifade özgürlüğü bağlamında ortaya çıkan olanaklar ile kısıtlılık durumları incelenmiştir. Çalışmanın ilk bölümünde internetin yapısı, kullanım istatistikleri, sosyal medya platformlarının özellikleri ve oluşturulan kamusal alana değinilmiştir. Yol gösterici olması bakımından çeşitli ülkelerin kendi iç hukuklarında internete yönelik düzenlemeleri çalışma kapsamında ele alınmıştır. İnternet özgürlüğüne ilişkin olarak uluslararası düzlemde bağlayıcılığı olan bir insan hakları belgesi bulunmamaktadır. Ancak internet özgürlüğü ile ilgili ulusalüstü hukukta çeşitli bildiriler, ilkeler ve şartlar ortaya konmuştur. Bu metinler ile birlikte ifade özgürlüğüne yönelik düzenlemeler de internet özgürlüğü bağlamında incelenmiştir.

Enformasyon devriminin asıl öznesi olan internet; kitle iletişimi alanında çığır açmakla kalmamış, bilgi edinme, bilgi verme, haber alma ve haber verme konularında da geleneksel medyanın önüne geçmiştir. İnternetin ve internette yer alan sosyal medya platformlarının kamusal tartışmalar için eşsiz bir alan olduğu da gözetildiğinde bireylerin internette özgür şekilde kendilerini ifade edebilmesi oldukça önemli hale

gelmiştir. Bireylerin internet ortamında baskı altında ya da gözetim altında hissetmemeleri internette ifade özgürlüğünün temel şartıdır.

İnternet, ortaya çıkışı ile birlikte hukuksal açıdan çözüm üretilmesi gereken birtakım sorunları da beraberinde getirmiştir. İnternette bireylerin özgürce görüşlerini dile getirebilmesi, kişilik haklarına aykırı ya da zararlı içeriklerin denetlenmesi, bilgiyi aktarma ve paylaşma imkânı, internette fikri hakların korunması, yeni ticari pratikler, yeni sözleşme hukuku gibi unsurlarda düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Çalışmanın konusunu oluşturan internet özgürlüğünün sağlanabilmesi bakımından ise internete yönelik hukuki düzenlemelerin temel hak ve özgürlükleri gözetmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Çalışmanın ikinci bölümünde internet özgürlüğü kapsamındaki haklar ortaya konmuş; internete erişim hakkı, internette anonim ifade hakkı, internette unutulma hakkı, internette bilginin ifşası hakkı incelenmiştir. Unutulma hakkının internet özgürlüğünün negatif boyutu olması gerektiği ortaya konulmuştur. Ayrıca internet özgürlüğünün öznesi, konusu ve devletin yükümlülüklerine değinilmiştir. Bununla birlikte internet özgürlüğünün genel sınırlandırma rejimi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (bundan böyle çalışma kapsamında AİHS ya da Sözleşme olarak anılacaktır.) kapsamında sınırlandırılma rejimi ve son olarak internet özgürlüğünün askıya alınması rejimi AİHM içtihatları ile birlikte ortaya konulmuştur. AİHM içtihatları ve AİHS açısından, ifade özgürlüğü dikkate alınmıştır.

İnternet özgürlüğü, AİHM tarafından ifade özgürlüğüne içkin bir hak olarak ele alınmaktadır. Bu nedenle çalışmada ifade özgürlüğü esas alınarak internet özgürlüğünün insan hakları anlamında hukuki nitelemesi yapılmaya çalışılmıştır.

Ulusalüstü hukukta en temel insan haklarından biri olarak kabul edilen ifade özgürlüğü; aynı zamanda demokratik, çoğulcu ve hoşgörülü bir toplumun temelini oluşturmaktadır. İfade özgürlüğünün sınırları oldukça geniştir. AİHM de toplumu rahatsız eden, hatta onları şoke eden ifadelerin dahi korunma kapsamında olduğunu kararlarında sıklıkla yinelemektedir. İnternete ilişkin olarak ise Mahkeme birçok

kararında internetin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirileceği şeklinde görüş oluşturmuş ve internete erişim hakkına müdahaleyi ifade özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından Sözleşmede yer alan koşullar çerçevesinde incelemiştir.

Çalışmanın üçüncü bölümünde Türkiye’de internet özgürlüğüne yönelik Anayasal ve yasal düzenlemeler incelenmiş, bu kapsamda 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunun genel çerçevesine yer verilmiş ve 5651 sayılı Kanun internet özgürlüğü bağlamında tartışılmıştır. Ayrıca internet özgürlüğü bakımından genel olarak Türk derece mahkemeleri ve Anayasa Mahkemesi kararları değerlendirilmiştir. Son olarak internete yönelik müdahalelerin en yoğun olduğu sosyal medya ekseninde yaşanan sorunlara ve değinilmiş, cumhurbaşkanına hakaret suçu kapsamında internet özgürlüğüne yapılan müdahaleler AİHM içtihatları ve Sözleşme çerçevesinde incelenmiştir.

Türkiye’de internete ilişkin ilk olarak ilk aşamada çeşitli kanunlara eklemeler yapılarak düzenleme getirilmeye çalışılmıştır. Bu kapsamda 2001 yılında 4676 sayılı Kanunla 5680 sayılı Basın Kanununa Ek Madde 9 şeklinde madde eklenmesi öngörülmüştür. Meclis bu maddeyi değiştirerek onaylamıştır. Bu madde kapsamında internet ortamına ilişkin olarak Basın Kanunu’nun uygulanacağı belirtilmektedir. Dönemin Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer, 4676 sayılı Kanunu bir kez daha görüşülmesi isteği ile meclise geri göndermiştir. Cumhurbaşkanının veto gerekçesinde iletişim teknolojisinde bir devrim niteliğinde olan internetin en baskın yönünün ifade özgürlüğü ve yine internetin özgün kanaat oluşumu bakımından en etkin kullanım alanı olduğu belirtilmiş, bu nedenle internete yönelik özel bir kanun yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca internete yönelik düzenlemelerde ifade özgürlüğünün esas alınması gerektiğine dikkat çekilmiştir. Bu tartışmalardan çok sonra 2007 yılında 5651 sayılı “İnternet Kanunu” yürürlüğe girmiştir. Bu anlamda Türkiye’de internete yönelik özel kanunun diğer ülkelere kıyasla geç tarihli olduğu söylenebilecektir.

5651 sayılı Kanun, internet aktörlerini ve bu aktörlere yönelik sorumluluklar ile müeyyideleri düzenlemektedir. Ayrıca internet içeriklerine erişimin engellenmesi,

internet içeriğinin yayından kaldırılması kanun kapsamında düzenlenmiştir. Türkiye’de son yıllarda sosyal medya platformları ifade özgürlüğüne ilişkin en çok kısıtlama yapılan mecralardan biri haline gelmiştir. İnternet erişiminin engellenmesi ya da bireysel olarak yapılan cezai takipler ile ifade özgürlüğü sıklıkla kısıtlanmaktadır.

Sosyal medya platformlarında bireyler fikirlerini dile getirerek kamusal tartışmalara katılım sağlamaktadır. Son dönemde sosyal medyada dikkat çekilen konuların görmezden gelinemediği, sosyal medyada bireylerin kurum ve kuruluşları harekete geçirebilecek ölçüde örgütlenebildiği görülmektedir. Bu durum sınırlandırmaların artmasına yol açtığı kadar sınırlandırma gerekçelerinin de AİHM içtihatları ve Sözleşme çerçevesinde incelenmesini gerektirmiştir.

Bireylerin internet kullanımının önemli bir bölümünü kapsayan sosyal medya platformlarında anonimliği tercih etmelerinin ifade özgürlüğü bağlamında yaşanan bir sorun olduğu söylenebilirse de internette anonim olmak aynı zamanda bir hak olarak gözetilmelidir. Bununla birlikte internet kullanıcısının anonim olmadan özgürce fikirlerini dile getirme hakkı bulunmaktadır. Anonim olup olmadığına bakılmaksızın tüm internet kullanıcıları söylemlerinde baskı hissetmemelidir. Bu konunun hassasiyeti, ulusal düzenlemelerin de AİHM içtihatları çerçevesinde geliştirilmesini gerektirmektedir. Türkiye’de 5651 sayılı Kanunun birçok kez değiştirilmesine rağmen halen daha eksik ve sorunlu bir Kanun olduğu söylenebilir.

İnternet yalnızca ifade özgürlüğünün kullanılması bakımından değil bir dizi başka insan hakkının kullanılması bakımından da günümüzde çok önemli bir araç haline gelmiştir. Bu haklar; eğitim hakkı, toplanma ve örgütlenme hakkı, kültürel, sosyal ve siyasal hayata katılım hakkı, sosyal ve ekonomik gelişim hakkı gibi haklardır. İnternet özgürlüğü için pratik anlamda ilk koşul internete ve internet içeriklerine erişimin kısıtlanmamasıdır. Ayrıca bireylerin internet ortamında baskı ya da gözetim altında hissetmemeleri gerekir. Bu bağlamda devletin internette ifadenin özgürce kullanılmasına karışmama şeklinde negatif yükümlülüğü olduğu kadar

bireylerin internete erişimi için gerekli tüm girişimlerde bulunma şeklinde pozitif yükümlülüğü de vardır.

Türkiye’de ise internet erişimine getirilen kısıtlamalardaki keyfiyet ifade özgürlüğüne yönelik ihlallerin temel sebebini oluşturmaktadır. Söz konusu keyfiyeti; gerek 5651 sayılı “İnternet Kanunu” hükümlerinin, Kanun yürürlüğe girmeden önce getirilen eleştirilere paralel biçimde sürekli olarak değiştirilmesi ya da iptal edilmelerinde gerekse de İnternet Kanunu ile tanınan idari yetkilerin kullanımında izlemek mümkündür. Değişen ya da iptal edilen hükümlerin izini sürmek ve keyfi idari kararları takip etmek bu çalışma çerçevesinde mücadele edilmesi gereken en büyük güçlük olmuştur. Tüm bu hususlar Türk yargı yerleri kararları ve AİHM içtihatları ışığında somutlaştırılmaya çalışılmış, hakkın özünün korunması için gerekli olan hususlara vurgu yapılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAMSAL ÇERÇEVE VE NORMATİF TEMELLER

I. KİTLE İLETİŞİM ARACI OLARAK İNTERNETİN VE İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ KAVRAMLARININ GENEL ÇERÇEVESİ

1. Genel Olarak Kitle İletişimi ve İletişim Kavramları

İletişim kavramı toplumu oluşturan bireylerin kendileriyle, başkalarıyla, doğayla kurduğu etkileşimin tümü olarak adlandırılabilir. İletişim kelimesinin İngilizce karşılığı “communication” kelimesidir ve bu kelimenin etimolojik kökeni Latince “communis” kelimesinden türetilen “communa”, “de communis”, “communicare” şeklindedir. “Toplum” ve “İletişim” kelimelerinin aynı etimolojik kökene sahip olduğu dikkate alınırsa, iletişimin toplum ile ilişkisi daha iyi anlaşılabacaktır. Esasen “communication” kelimesi bir ortaklığı, toplumsallaşmayı, birlikteliği, iştirak halindeliği ifade eder.¹ Neticede de, iletişim içerisinde olan kişiler veya gruplar bu yolla aynı bilgileri, aynı düşüncüyü, aynı tutumu yani aynı yaşamı paylaşmak istemektedirler.²

İletişim kavramının günümüzde kapsadığı alanın genişliği ve yaşamsal önemi birçok tanımının yapılmasına yol açmışsa da, esasen iletişimin bir alış-veriş süreci olduğundan bahsedilebilir.³ İletişim etkinliği bir süreci ifade eder ve gerçekleşebilmesi için bir takım unsurların bir araya gelmesi zorunludur. İletişimin bir kaynağı, konusu ve hedef kitlesi ya da muhatabı olmak zorundadır.⁴

¹ Artun Avcı, **Türkiye’de İnternet ve İfade Özgürlüğü**, 1. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Mart 2013, s. 12.

² Kayihan İçel, **Kitle İletişim Hukuku**, Yenilenmiş 10. Bası, İstanbul, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., Ekim 2013, s. 33.

³ Mesut Bulut, **Kitle İletişim Aracı Olarak Gazete ve İnternet**, 1. Baskı, Ankara, Tek Ağaç Eylül Yayınları, Şubat 2006, s. 3.

⁴ Nusret İlker Çolak, **Kitle İletişim Hukuku**, Gözden geçirilmiş ve güncellenmiş 3. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayınları, Ekim 2013, s. 7 vd. aynı doğrultuda Ömer Gedik, **Türk Yargı Kararları Çerçevesinde Türkiye’de Kitle İletişim Özgürlüğü**, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Ocak 2008 s. 23.

İletişim kavramının bir tanımı da; bilgi, düşünce ve tutumların ortak semboller sistemi aracılığıyla kişiler veya gruplar arasında değiş tokuş edildiği süreç şeklindedir. Bu tanımdan yola çıkıldığında kişilerin iletişim sürecinde yalnızca bilgileri değil, düşünce ve kanaatlerini de birbirlerine ulaştırmalarının önemli olduğu görülmektedir.⁵ Bu noktada ifade özgürlüğünün iletişimin temeli olduğundan bahsedilebilir. İletişim yüz yüze iletişim ve yüz yüze olmayan iletişim şeklinde ayrılabilir. Yazılı ve resimli iletişim, sesli iletişim, sesli ve görüntülü iletişim şeklinde yüz yüze olmayan iletişim çeşitleri mevcuttur. Teknoloji devrimiyle birlikte internetin de günlük yaşantımıza girmesi ile yeni iletişim türleri ortaya çıkmış, insanların birbirleri ile yazışırken görüntülü ve sesli konuşabildiği çoklu iletişim ortamları oluşmuştur. Bu noktada da iletişim türlerini birbirlerinden ayırmak zorlaşmıştır.⁶ Nitekim artık insanların e-posta yolu ile kıtalararası süratli şekilde mesaj gönderebildiği, telekonferans gibi yöntemlerle uzak şehirlerden birbirleri ile görüşme yapabildiği bir çağ yaşanmaktadır.

Günlük hayatta internet bireyler tarafından bilgi alışverişi için kullanılmakla birlikte iletişimin yeni ve öncül aracı haline gelmiştir. İnternet bağlamında özellikle son yıllarda ortaya çıkan ve milyonlarca kişi arasında anlık ve/ veya sürekli bağlantı kurmak suretiyle yeni bir kitle iletişim sürecini çok yönlü olarak devreye sokan *Sosyal Medya* faktöründen de bahsetmek gerekmektedir. Facebook, Twitter, Google, LinkedIn, Snapchat, Instagram vb. sosyal medya araçları ve paylaşım siteleri milyonlarca kullanıcıyı kapsamlarına alarak bireylerin ve kurumların günlük yaşamlarının ayrılmaz parçası haline gelmiştir.⁷ Sosyal Medya araçları genel olarak kitle iletişim araçları olarak kabul edilmektedir.

İletişimin kişilerarası iletişim ve kitle iletişimi olarak da sınıflandırılması mümkündür. “Kitle iletişimi” veya “kitle haberleşmesi”⁸ kavramı; kitle iletişim araçları olarak kabul edilen basın, radyo, televizyon, sinema filmleri, video, plaklar,

⁵ İçel, a.g.e., s. 34.

⁶ Çolak, a.g.e., s. 6.

⁷ İçel, a.g.e., s. 37.

⁸ İngilizce’de “Mass Communication” olarak kullanılan terimin tam Türkçe karşılığı “Kitle Haberleşmesi” olmakla birlikte terim dilimizde “Kitle İletişimi” şeklinde kullanılmaktadır.

ses bantları, cep telefonu, internet vb. teknolojik araçlarla gerçekleştirilen iletişim türüdür.⁹ Bahsedilen kitle iletişim araçları, kitlesel bir boyutta bilgi dağıtabilen araçlardır. Bu nedenle kitle iletişiminin katılımcıları çoktur ve etki alanları geniştir.

“Kitle iletişim sürecinin başlangıcının Avrupa’da artan devlet müdahalesi ve sermayenin yoğunlaşması sonucu gazeteciliğin ve basının dönüşüme uğramasıyla 19. Yüzyılın ortasında başladığı söylenebilir. Gerçekten de Aydınlanma Çağı’nda (18.yüzyıl – 19. yüzyılın ilk yarısı) yurttaşlar arasındaki kamusal tartışmaların sürmesini sağlayan liberal kamusal alan, 19. yüzyılın ikinci yarısıyla birlikte yapısal olarak dönüşmeye başlayacak; kitle iletişimi kamusal nitelikteki tartışmalar için bir forum olmaktan çok özel çıkarlar alanı haline gelecektir.”¹⁰

Kitle iletişim kavramına yönelik yapılan ilk akademik çalışmalar 1930’lı yıllara dayanmaktadır. Kavramın ilk defa Harold D. Lasswell tarafından iletişim sürecinin unsurlarını tartıştığı makalesinde kullanıldığı bilinmektedir. Lasswell Modeli adı verilen bu sistemde; “kim, ne söyler, hangi kanal ile, kime, ne gibi bir etki ile?” soruları sorulmaktadır. Lasswell, bu sistem ile iletişim sürecinin üç temel işlevi olduğunu belirtmiştir; toplumun değerler sistemini bozan her şeyi bildirme yoluyla çevrenin gözetimi, toplumu oluşturan kişiler arasında bilginin sağlanması ve toplumsal mirasın aktarılması.¹¹

Kitle iletişimi; bilgilenme-bilgilendirme, haber verme-alma, eğitim, kültür, reklam gibi işlevlere sahiptir. Kitle iletişim araçları ayrıca haberleri, düşünceleri ve duyguları yazı, resim ve/ veya ses olarak çoğaltmak suretiyle anonim nitelikteki kitlelere ulaştıran teknik araçlardır. Bu kapsamda kitle iletişim araçlarının halkı aydınlatmasının yanı sıra eğlendirme rolü de bulunmaktadır.¹² Ancak bugün kitle iletişiminin bu işlevlerin yanı sıra dayatmacı düşüncelerin yayılması ve kamuoyu yaratmak, yani rıza üretmek için bir araç olarak kullanılıyor olduğu da bir gerçektir.¹³

⁹ Avcı, **a.g.e.**, s. 12, aynı doğrultuda İçel, **a.g.e.**, s. 40.

¹⁰ Avcı, **a.g.e.**, s. 13.

¹¹ Avcı, **a.g.e.**, s. 14.

¹² İçel, **a.g.e.**, s. 42-43.

¹³ Bulut, **a.g.e.**, s. 10.

Noam Chomsky, *Medya Denetimi* adlı kitabının ilk kısmında rıza üretme kavramından açıkça bahsetmektedir:

“İki farklı demokrasi anlayışı vardır; bu demokrasi anlayışlarından birine göre; demokratik toplum halkın kendisini ilgilendiren konuların yönetiminde gerçek anlamda söz hakkına sahip olduğu bir bütündür. Bu toplumda bilgi edinme yolları serbest ve açıktır. Bunun alternatifi olan demokrasi anlayışına göre ise halk yönetimden tamamen men edilmiştir. Bilgi tamamen ve kati surette kontrol altında tutulur. Bu anlayışa göre halk şaşkın bir sürüden ibarettir; kendi kendine karar veremez ve kendisi için en doğru olanın ne olduğunu bilemez. Bu şaşkın sürüyü yönetimden uzak tutmak ve seyirci olmalarını sağlamak demokrasi sanatında yeni bir devrim olan rızanın üretimi eylemidir.”¹⁴

Noam Chomsky’nin de bahsettiği rıza üretme durumu medyanın kullanılması ile gerçekleştirilmektedir. Özellikle radyo ve televizyon, halkın görüşlerinin oluşmasında ve düzenlenmesinde etkin konumda yer almaktadır. Bunun yanı sıra yukarıda da bahsedildiği üzere iletişimde ve özellikle kitle iletişiminde internetin ve elbette sosyal medya araçlarının öneminin oldukça artması ile bu platformlar, yeni rıza üretme alanları haline gelmiştir.

Kitle iletişim özgürlüğü esas olarak ifade özgürlüğünün bir yansımasıdır. İfade özgürlüğünün gerçekleşebilmesinde en önemli araçlar kitle iletişim araçlarıdır. Basın da bu noktada önem taşımaktadır. Fikirlerin kamusal bir niteliğe dönüşmesi iletişim özgürlüğünün mevcudiyeti ile sağlanmaktadır. Bu nedenle basın ve kitle iletişim özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Hukuk Doktrinde eşitler arasında birinci (*primus inter pares*) hak olarak düzenlenmiştir. Bunun anlamı da kitle iletişim özgürlüğünün ülke sınırları olmadan serbest dolaşımının sağlanması ve yurttaşların kitle iletişim araçlarına serbestçe ulaşmasıdır.¹⁵

Kitle iletişim araçları ile yapılan iletişimin ön koşulu esasen özgürlüktür. Bu özgürlüğün korunması ve kitle iletişiminin toplum çıkarlarına uygun olarak gerçekleştirilmesi demokratik toplumun gereklerindendir. Bu kapsamda günümüzün

¹⁴ Noam Chomsky, **Medya Denetimi**, 4. Basım, Everest Yayınları, Eylül 2016, s. vii-viii ve s. 4-7.

¹⁵ Avcı, **a.g.e.**, s. 65.

en önemli kitle iletişim aracı haline gelen internet kavramından bahsedilmesi yararlı olacaktır.

2. İnternet Kavramı ve Tarihçesi

İnternet sözcüğü İngilizce'den Türkçe'ye doğrudan geçmiştir ve “inter” (arası), “net” (ağ) sözcüklerinden oluşmaktadır. İnternet, kitleler arası iletişimi anlık olarak sağlayan ve tüm dünyaya yayılmış, kurulu ağların birbirleriyle bağlanması ile oluşan devasa ağ olarak tanımlanabilir.¹⁶

İnternetin ortaya çıkışı daha eski tarihlere dayansa da, kitle iletişiminde ön plana çıkması 90'lı yıllarda söz konusu olmuştur. İlk olarak 1960'lı yıllardan itibaren ünlü eğitim kurumu M.I.T (Massachusetts Institute of Technology)'nin liderliğinde olası bir savaş veya karışıklık durumunda, tek bir ana bilgisayar ünitesinden bağımsız olarak çalışabilen bir bilgisayar ağı kurulabilmesi amacıyla çeşitli çalışmalar yapılması gündeme gelmiştir.¹⁷ Bu amaçla ABD Savunma Bakanlığı'nın bir kuruluşu olan ARPA (Advanced Research Projects Agency)'nin desteğiyle çalışmalara başlanmış ve Los Angeles, Santa Barbara, Stanford ve Salt Lake City kentlerinde bulunan dört büyük bilgisayar arasında bilgi transferi gerçekleştirilmiştir.¹⁸

Daha sonra 1989 yılında Cenevre'deki bir araştırma merkezinde “World Wide Web” (www) geliştirilmiş, internet kullanıcılarının birbirleri ile iletişime geçmeleri sağlanmıştır. 1990 yılında ise World Wide Web'in dayandığı en temel dosya protokolü olan Hyper-Text Transfer Protocol (http) geliştirilmiştir. Özel sektör kuruluşlarının kendi ağlarını geliştirmeleri sonucu internet, askeri ve resmi kurumların yönlendirmesinden çıkarak günümüzdeki halini almıştır.¹⁹ Bu sayede internet kitle iletişim araçlarından biri haline gelmiştir.

¹⁶ Gürsel Öngören, **İnternet Hukuku**, Birinci Baskı, İstanbul, Öngören Hukuk Yayınları, Nisan 2006, s. 8.

¹⁷ Gromov, G.K., **The Roads and Crossroads of Internet History**, (Çevrimiçi) <http://www.internetvalley.com>, 26.09.2001'den aktaran; İçel, **a.g.e.**, s. 461.

¹⁸ İçel, **a.g.e.**, s. 461.

¹⁹ Öngören, **a.g.e.**, s. 9.

İnternetin hızlı, dünya çapında ulaşılabilir ve anonim kullanma seçeneği olması kendine özgü karakteristik özelliklerindendir. Aynı zamanda, internetin bu ayırt edici özellikleri bireylerin bilgiyi gerçek zamanda yaymalarına, baskıcı hükümetler karşısında seferber olmalarına ve güçlü olmalarına olanak sağlamaktadır.²⁰ Bu durum ise meşru ifadelerin suç olarak kabul edilmesi, internet içeriğinin engellenmesi, aktivist ve eleştirel yayınların izlenmesi ve kaydedilmesi ve bu tür önlemleri haklı çıkarmak için kısıtlayıcı mevzuatın kabul edilmesine, kısaca internet üzerindeki kısıtlamaların artmasına yol açmıştır.²¹

Tablo-1: Dünya Nüfus ve İnternet Kullanım İstatistikleri

Yukarıda yer alan veriler küresel bir dijital pazarlama ajansı olan We Are Social ve sosyal medya yönetimi alanında çalışan bir kuruluş olan Hootsuite

²¹ La Rue, **a.g.r.**, para. 23.

işbirliğinde hazırlanmıştır.²² Bu verilere göre son araştırmalar kapsamında dünyada 2019 itibarıyla internet kullanıcılarının sayısı dört milyardan fazladır. Bu durum göstermektedir ki, dünyada yaşayan insanların yarısından çoğu internet kullanmakta ve iletişimini internet ve sosyal medya araçları ile sağlamaktadır.

İnternetin dünya tarihine katkısı bakımından sosyal bilimcilerin farklı düşünceleri bulunmaktadır. Pierre Levy internetin dünya üzerinde demokrasiyi bir kurum olarak geliştireceğini ve sosyal refahı arttıracığını ileri sürerken, Alain Finkielkraut, Paul Virilio gibi felsefeciler ise interneti demokrasi ve özgürlükler için bir tehdit, hatta insanlığın felaketine sebep olabilecek bir faktör olarak görürler. Pierre Levy'e göre internet ortamı belirli bir sosyal sınıfa, belirli bir ırka, dine değil isteyen herkese açık olan bir ortamdır. Bilgisayar ve internet bağlantısı olan her vatandaş interneti iletişim ve bilgiye erişmek amacıyla kullanabilir. Televizyonun tersine bu iletişim tek yönlü de değildir. İnternet coğrafi sınır ve mesafe kavramları olmaksızın farklı uluslardan insanları bir araya getirmektedir. Alain Finkielkraut ise internetin de televizyon gibi insanları özgürleştirmeyeceğini, tam tersi bağımlı hale getireceğini savunmaktadır. Paul Virilio da aynı doğrultuda internetin insanlar üzerinde bir bağımlılık yarattığını ve kliniklerin internet bağımlılığından kurtulmak isteyen insanlarla dolup taşıdığını, insanlar arası iletişimin azaldığını belirtmektedir.²³

Dünyada internet kullanımının yaygınlaşmaya başlaması ile birlikte 1990'lar "enformasyon toplumu" olarak anılmaya başlamıştır. Ancak Artun Avcı'ya göre "Information Society" teriminin "Bilgi Toplumu" olarak çevrilmesi sakıncalıdır. Enformasyon, Latince biçim vermek anlamına gelen informare sözcüğünden türemiştir. Enformasyon edinen kişi genellikle medya tarafından hazırlanmış bilgi karşısında etkin değildir. Bilgi edinme süreci ise zihinsel çaba ve emek isteyen aktif bir süreçtir. Bu nedenle "enformasyon" teriminin "bilgi" yerine kullanılması ideolojik açıdan sakıncalar içerebilir. Hamelink'e göre ise enformasyon toplumu denilen terimi geçmişten tümüyle farklı ve köklü bir dönüşüm geçiren bir toplum olarak değil önceki

²² (Çevrimiçi) <https://wearesocial.com/blog/2019/01/digital-2019-global-internet-use-accelerates>, 04.03.2019.

²³ Ahmet Tarcan, **İnternet ve Toplum**, Ankara, Anı Yayıncılık, Şubat 2005, s. 3 vd.

tarihsel evrelerin mantıksal olarak devamı olan bir toplum şeklinde algılamak gerekmektedir.²⁴

Nitekim dünyanın internetle başlayan teknolojik evrimindeki bu dönüşümü, internetin konumlandığı yeni bir iletişim çağı olarak addedilebilir. Yeni bir medya, yeni bir kamusal alan ve yeni bir iletişim ortamı vaat eden internetin ifade özgürlüğü karşısındaki ve kapsamındaki konumu önemli bir değerlendirme konusudur.

2.1. Türkiye’de İnternetin Tarihi

Türkiye’de internete ilk olarak 1993 yılının Nisan ayında erişim sağlanmıştır. 64 Kbps kapasiteli kiralık hat ile, ODTÜ Bilgi İşlem Daire Başkanlığı sistem salonundaki yönlendiriciler kullanılarak, ABD’de NSFNet (National Science Foundation Network)’e TCP/IP protokolu üzerinden Türkiye’nin ilk internet bağlantısı gerçekleştirilmiştir. 64kbit/ san hızında olan bu hat, uzun süre Türkiye’den tek internet bağlantı çıkışı olmuştur. İlk bağlantıdan sonra Türkiye’deki üniversitelerin çoğu ODTÜ ağına bağlanmaya başlamıştır. İstanbul’da İstanbul Teknik Üniversitesi ve Boğaziçi Üniversitesi ile Ankara’da Bilkent, Gazi ve Hacettepe Üniversiteleri buna örnek olarak gösterilebilir. Daha sonra kamu kuruluşları ve özel kuruluşlar da ODTÜ ağına bağlanmaya başlamıştır. ODTÜ’den sonra ilk olarak Ege Üniversitesi’nden 1994 yılında 64kbit/san. hızı ile bağlantı gerçekleştirilmiştir.²⁵

Ardından sırayla; Bilkent Üniversitesi (1995 Eylül), Boğaziçi Üniversitesi (1995 Kasım) ve İstanbul Teknik Üniversitesi (1996 Şubat) bağlantıları gerçekleştirilmiştir. Türkiye’de ilk internet siteleri ise ODTÜ ve Bilkent Üniversitesi’nin internet siteleridir. 1996 yılına gelindiğinde ise Türkiye’de ticari kuruluşlar ve halk internet bağlantısına erişmiştir. Türk Telekom’un internetten ticari

²⁴ Avcı, **a.g.e.**, s.33, 50 numaralı dipnotta yer alan görüşler.

²⁵ Mehmet Bedii Kaya, **Teknik ve Hukuki Boyutlarıyla İnternete Erişimin Engellenmesi**, 1. Baskı, İstanbul, XII Levha Yayıncılık A.Ş., Şubat 2010, s. 7.

kuruluşların ve internet servis sağlayıcılarının (ISP) yararlanmasını sağlayacak TURNET projesi 1996 Ağustos ayında hayata geçmiştir.²⁶

TURNET'in yanı sıra 1996 yılında TÜBİTAK bünyesinde Ulusal Akademik Ağ ve Bilgi Merkezi adında yeni bir merkez kurulmuştur. ULAKBİM adı verilen bu merkezin amacı ise Türkiye çapında tüm eğitim ve araştırma kurumlarını birbirine bağlayacak bir iletişim ağı oluşturmaktır. ULAKNET adlı sistem ile Türkiye'de üniversiteler daha hızlı şekilde birbirine bağlanmış ve internet kullanır hale gelmiştir. TURNET'in hatlarından ticari olarak yararlanan İnternet Servis Sağlayıcısı (İSS) şirketlerinin sayısı 90'lı yılların ikinci yarısında artmış ve bu şirketler internet hizmetini üçüncü kişilere satmaya başlamıştır. Bir yandan da günlük gazeteler ve dergiler internet üzerinden yayınlanmaya başlamış, ayrıca internet üzerinden radyo ve televizyon yayıncılığı popüler hale gelmiştir.²⁷

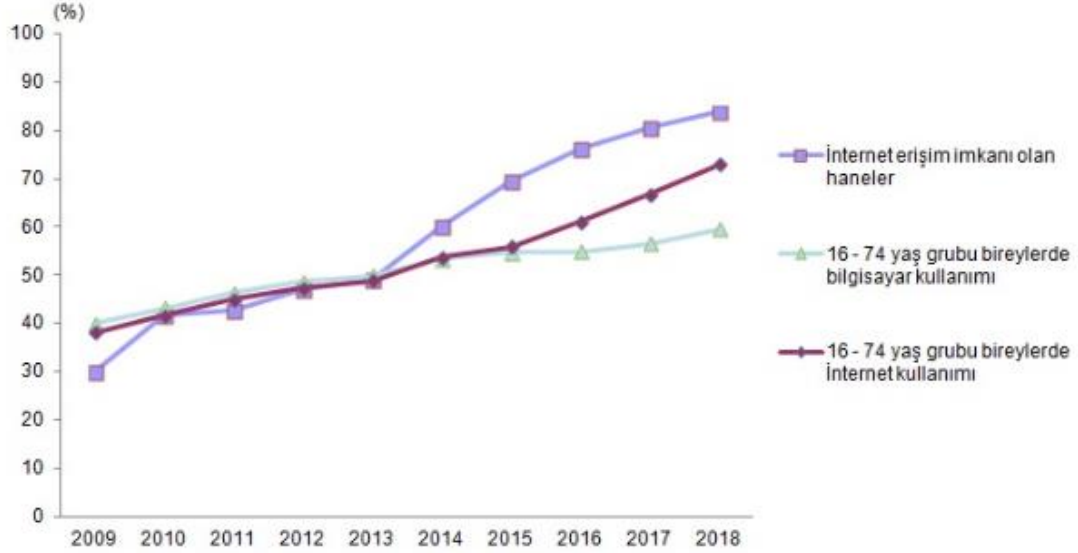
Türkiye İstatistik Kurumu'nun 2018 yılında gerçekleştirdiği Hanehalkı Bilişim Teknolojileri Kullanım Araştırması'na göre Türkiye'de bilgisayar ve internet kullanımı 16-74 yaş grubundaki kişilerde sırasıyla %59,6 ve %72,9 olmuştur. Bu oranlar 2017 yılında ise sırasıyla %56,6 ve %66,8 şeklinde hesaplanmış, 2018 yılında önemli oranda artış görülmüştür. Bilgisayar ve İnternet kullanım oranları 16-74 yaş grubundaki erkeklerde %68,6 ve %80,4 iken, kadınlarda %50,6 ve %65,5 şeklindedir. Son durumda her on haneden 8'inin internet erişimi bulunmaktadır. Türkiye İstatistik Kurumu'nun yapmış olduğu araştırmalar neticesinde Türkiye'de internet erişimi ve bilgisayar ve internet kullanımı istatistikleri şu şekilde görülebilecektir:

²⁶ (Çevrimiçi) <http://www.socialmediatr.com/blog/turkiyede-internetin-kisa-tarihi/>, 06.07.2018.

²⁷ Avcı, a.g.e., s. 37-38.

Grafik-1: Türkiye’de İnternet Erişimi ve Bilgisayar Kullanımı

Temel göstergeler, 2009-2018²⁸



Internet World Stats adlı web sitesinin Aralık 2017’de Türkiye’de İnternet ve Facebook kullanımı üzerine yapmış olduğu araştırmaya göre Türkiye’de 2017 itibariyle 81 milyon nüfusun yarısından çoğu internet ve Facebook kullanmaktadır.²⁹ We Are Social ve Hootsui işbirliği ile hazırlanan “Digital 2019 in Turkey” verilerine bakıldığında ise nüfusun 82 milyona ulaştığı ve internet kullanıcı sayısının ise 59 milyon olduğu görülebilecektir.³⁰

Türkiye Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK) verilerine göre 2008 yılında 6 milyon olan genişbant internet abone sayısının 2018 yılı üçüncü çeyreğinde 73,8 milyona ulaştığı ve genişbant abone sayısının bir önceki çeyreğe göre %2,8 oranında arttığı görülmektedir. Artış oranı fiber internet abone sayısında %13,7 ve mobil internet abone sayısında %3 seviyelerinde gerçekleşmiştir. Aşağıdaki şekilde 2008 yılından itibaren Türkiye’deki toplam genişbant internet abone sayılarına, sabit ve mobil ayrımında yer verilmektedir.

²⁸ (Çevrimiçi) <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=27819>, 18.02.2019.

²⁹ (Çevrimiçi) <https://www.internetworldstats.com/europa2.htm#tr>, 04.03.2019.

³⁰ (Çevrimiçi) <https://dijilopedi.com/2019-turkiye-internet-kullanim-ve-sosyal-medya-istatistikleri/>, 04.03.2019.

Grafik-2: Türkiye’de İnternet Kullanıcı Sayısı ve Artış Oranları

Genişbant İnternet Abone Sayısı, 2008-2018³¹



Şekilden görüleceği üzere Türkiye’de internet abone sayısı yani kullanıcı sayısı her yıl artmaktadır. Türkiye’de toplam internet abone sayısında yıllık artış oranı %8,5 şeklindedir. Sosyal medya kullanıcılarının da nüfusun önemli bir bölümü olduğu yapılan araştırmalarda görülebilmektedir. Sosyal medyanın da günümüzün kitleler arası en önemli iletişim aracı olarak sayısal verilerle birlikte incelenmesi gerekmektedir.

2.2. Sosyal Medya Kavramı

“Sosyal medyayla ilgili iyi düşünmenin bir yolu aslında tüm bunların sadece insan olmakla ilgili olduğunu kavramaktır.”³²

“Sosyal ağ” terimi ilk defa 1954 yılında antropolog John Arundel Barnes tarafından ‘bireyler arasındaki rastlantısal tanışmalardan ailevi bağlara kadar uzanan

³¹ (Çevrimiçi) <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/pazar-verileri/2018-3-ceyrekraporu-26-12-18-kurum-disi.pdf>, 18.02.2019, s.47.

³² “A good way to think about social media is that all of this is actually just about being human beings.” Antony Mayfield, **What is Social Media**, 2010, (Çevrimiçi) <http://www.icrossing.co.uk/fileadmin/uploads/eBooks/What is Social Media iCrossing ebook.pdf>, 10.07.2018.

ilişkilerin bir haritasıdır” şeklinde tanımlanmıştır. Marshall McLuhan’ın “Küresel Köy” isimli kitabında ise sosyal ağlar şu şekilde ifade edilmektedir: “Bizler sosyal ağlarımızı oluşturuyoruz ve sonra sosyal ağlarımız bizi şekillendiriyor.”³³ İnternetin 90’lı yıllarla birlikte toplumu oluşturan bireylerin yaşantısına hızlı bir giriş yapması sonucunda sosyal ağ dediğimiz kavram sosyal medyada karşılığını bulmuştur. Sosyal medya, geleneksel medya araçlarının dışında yeni bir iletişim ortamı sağlamaktadır. Bu iletişim ortamı kullanıcı tarafından yaratılan içerik merkezlidir. Geleneksel medya organlarının yanı sıra sosyal medya doğrudan bireylerin oluşturduğu bir platform olması nedeniyle yeni medya kavramı içerisinde incelenmektedir.

Yeni iletişim ortamları, yani bir nevi yeni medya olarak adlandırılan iletişim biçimleri, geleneksel medyaya kıyasla bireyler arasındaki iletişimi kolaylaştırmış, yoğunlaştırmış ve hızlandırmıştır. Yeni iletişim ortamları büyük kitlelere hitap edebilmesi ile de geleneksel medya organlarından ayrılmaktadır. İletişim alanındaki bu yeni olanakların toplumsal anlamda da değişim yaşanmasına neden olduğu düşünülmektedir.³⁴

Bahsi geçen yeni medya kavramının 1970’lerde, bilgi ve iletişim tabanlı araştırmalarda ortaya çıktığı bilinmektedir. Ekonomik, psikolojik, kültürel ve politik çalışmalar yapan araştırmacıların yeni medya olarak adlandırdığı kavram 90’lı yıllara doğru farklılaşmış, internet ve bilgisayarın dünyada yükselişi ile birlikte farklı bir boyuta ulaşmıştır. Başka bir tanıma göre yeni medya, bilinen farklı ortamları bir araya toplama özelliği bulunan yani görüntü, ses ve metnin bir arada kullanıldığı “multi-medya” denilen çoklu ortamda faaliyet gösterilmesine olanak sağlayan bir iletişim çeşididir.³⁵

³³ İlknur Doğu Öztürk, “Siyasal İletişim Aracı Olarak Sosyal Medya: 2012 Amerikan Başkanlık Seçimlerinde Twitter Kullanımı Üzerine Bir Araştırma”, Ed. İdil Sayımer, **Yeni Medya Araştırmaları**, Konya, Literatürk Yayınları, Ağustos 2014, s. 411.

³⁴ And Algül, Necla Üçer, “Çokluk Ortamında Yokluk Mu? Sosyal Medya’da Demokrasi Arayışına Dair Sosyo- Kültürel Bir Çalışma”, Ed. And Algül, Necla Üçer, **Yeni Medyada Demokrasi**, İstanbul, Literatürk Yayınevi, Eylül 2013, s. 19-21.

³⁵ Necmi Emel Dilmen, “**Yeni Medya Kavramı Çerçevesinde İnternet Günlükleri-Bloglar Ve Gazeteciliğe Yansımaları**”, Marmara İletişim Dergisi, Cilt 12, Sayı 12, 2007, s. 113-122.

Günümüzde geleneksel medyanın da dijitalleşmesi ile birlikte; bilgisayar aracılığıyla iletişim, sanal ortam, yapay zekâ, iletişim teknolojileri, cep telefonları, dijital oyunlar ve sosyal medya gibi kavramlar gündelik hayatımıza girmiştir. Bu durum artık yeni medya ve yeni iletişim yöntemlerinin yaygınlaştığını göstermektedir.³⁶ Bahsi geçen yeni medya ve yeni bir iletişim ortamı olan sosyal medya kavramının ifade özgürlüğü bakımından önemi tartışmasızdır. Web 2.0³⁷ teknolojisi ile birlikte ortaya çıkan sosyal medya; kullanıcıların diğer kullanıcılar ile iletişime geçtiği ve içerik ürettiği platformların tümü olarak ifade edilebilmektedir. Hayatımızda gün geçtikçe önemi daha çok artan sosyal medyada artık yalnızca bireyler yer almamaktadır. Kurumlar da artık sosyal medyayı reklam, tanıtım, satış gibi ticari faaliyetleri için kullanmaya başlamıştır.³⁸

Sosyal medya kullanıcılar arasında gittikçe daha çok artan bir etkileşim sağlamaktadır ve artık herkese söz hakkı sağlayan yeni bir platform olarak kabul edilmektedir.³⁹ Günümüzde yaygın olarak kullanılan sosyal medya uygulamaları Youtube, Twitter, Facebook, Instagram, Swarm, Snapchat gibi platformlardır. Dünya’da ve Türkiye’de sosyal medya kullanımının yoğunluğunu kavramak açısından We Are Social ve Hootsui tarafından hazırlanan Global Dijital 2019 ve Dijital 2019 Türkiye raporlarını incelemek gerekmektedir:

³⁶ Mutlu Binark, **Yeni Medya Dolayimli İletişim Ortamında Olanakların ve Ol(a)mayanların Farkında Olmalı**, (Çevrimiçi) <https://yenimedya.wordpress.com/2010/01/03/yeni-medya-dolayimli-iletisimortaminda-olanaklarin-ve-olamayanlarin-farkinda-olmali/>, 10.07.2018.

³⁷ Web 2.0 teknolojisi ilk olarak O'Reilly Media tarafından 2004'de kullanılmaya başlamıştır. Bu sözcük; ikinci nesil internet hizmetlerini - toplumsal iletişim sitelerini, iletişim araçlarını, internet kullanıcılarının ortaklaşa ve paylaşarak yarattığı sistemi tanımlar. Bilgiler Wikipedia'dan alınmıştır.

³⁸ M. Canan Öztürk, Emine Şardağı, **“Kurumsal Kimlik Aracı Olarak Facebook: Türkiye’deki Sivil Toplum Kuruluşları (STK) Üzerine Bir Değerlendirme”**, Galatasaray Üniversitesi İletişim Dergisi, 28, 2018, s. 115-141.

³⁹ Mustafa Aydemir, “Sosyal Medyanın Toplumsal Eylemleri Yönlendirmesi: Soma Maden Kazası Örneği”, **Yeni Medya Üzerine**, Ed. Müge Demir, Konya, Literatürk Yayınları, 2014, s. 63.

Tablo-2: Türkiye Nüfus ve İnternet Kullanım İstatistikleri



Dijital 2019 Türkiye raporu kapsamında Türkiye nüfusunun 2019 itibariyle 82.4 milyon olduğu, bu nüfusun 59 milyonunun aktif internet kullanıcısı olduğu, 52 milyon kişinin ise aktif sosyal medya kullanıcısı olduğu görülebilmektedir. 2018 yılına göre internet kullanıcı sayısında %9.3 oranında, sosyal medya kullanıcı sayısında %2 oranında bir artış olmuştur. Yine aynı rapora göre 2019 yılında ülkemizde en çok kullanılan sosyal medya platformu olarak birinci sırada Youtube, ikinci olarak Instagram, üçüncü sırada Facebook, dördüncü sırada ise Twitter yer almaktadır. Rapor kapsamında Türkiye’de insanların günde 7 saatten fazla zamanını internete bağlanarak geçirdiği ve bunun ortalama 3 saatinin sosyal medyaya ayrılan zaman olduğu görülebilmektedir.⁴⁰ Küresel bir dijital pazarlama ajansı olan We Are Social ve sosyal medya yönetimi alanında çalışan bir kuruluş olan Hootsuite tarafından 2018 yılında hazırlanan raporda ise çeşitli sosyal medya platformlarının Dünya’da hangi ülkelerde daha çok kullanıldığına dair istatistikler yer almaktaydı. 2018 verilerine göre Türkiye, 51 milyon kişi ile Dünya’nın en çok Facebook kullanan 9. ülkesi olarak göze çarpyordu. İstanbul ise Dünya’nın en çok Facebook kullanılan 7. şehri olarak

⁴⁰ (Çevrimiçi) <https://dijilopedi.com/2019-turkiye-internet-kullanim-ve-sosyal-medya-istatistikleri/>, 04.03.2019.

belirtilmekteydi. Yine aynı raporda Türkiye, Dünya’da en çok Instagram kullanılan 2. ülke olarak yer almaktaydı.⁴¹

We Are Social ve Hootsuite tarafından hazırlanan Global Dijital 2019 raporunda yer alan veriler uyarınca Dünya’da 4.388 milyar internet kullanıcısı ve 3.484 milyar sosyal medya kullanıcısı bulunmaktadır.⁴² Bu verilere bakıldığında internetin ve özellikle sosyal medya platformlarının günümüzde Dünya’da kitleler arası en önemli iletişim kaynağı olduğu görülebilmektedir.

Sosyal medya; zaman ve mekân sınırlamasının bulunmadığı, kullanıcıların video ve fotoğraf paylaşabildiği, anlık durumunu, yerini, düşüncelerini ve duygularını ifade edebildiği ve diğer bireylerin paylaşımlarını takip edebildiği platformlar olarak da tanımlanabilir. Bu yeni medya aracı vasıtasıyla insanlar birbirleri ile etkileşime geçmenin yanı sıra, kurumları takip ederek ürünlerle ilgili bilgi sahibi olabilmekte, alışveriş yapabilmekte, iş görüşmesi, toplantı, organizasyon yapabilmekte, kurumları ve kuruluşları şikâyet ederek sonuç elde edebilmekte ve bunlar gibi akla gelebilecek her türlü yaşamsal işlerini sosyal medya aracılığı ile gerçekleştirebilmektedir.

“Sosyal Medya Nedir” adlı makalesinde Antony Mayfield sosyal medyanın özelliklerini şu şekilde sıralamaktadır:

- Sosyal medya ilgili herkesin katılımını ve birbiri ile etkileşimini teşvik eden bir ortamdır. Bu yönüyle medya ve bireyler arasındaki çizgiyi bulanıklaştırmaktadır.
- Çoğu sosyal medya hizmeti katılım ve geri bildirimde bulunmaya açıktır. Bunlar; oylama, bilgi paylaşma ve beğenme kavramlarını teşvik eder. İçeriğe erişme ve kullanma konusunda engeller oldukça nadirdir.

⁴¹ (Çevrimiçi) <https://wearesocial.com/blog/2018/01/global-digital-report-2018>, 04.03.2019.

⁴² (Çevrimiçi) <https://wearesocial.com/blog/2019/01/digital-2019-global-internet-use-accelerates>, 04.03.2019.

- Geleneksel medya daha çok yayına ilişkindir. Bunlar bireylere içerik ve bilgi aktarır. Sosyal medya ise bireylere karşılıklı iletişim sunar ve bu açıdan daha iyidir.
- Sosyal medya toplulukların hızlı bir şekilde oluşmasına ve etkili bir şekilde iletişim kurmasına aracılık eder. Topluluklar fotoğraf sevgisi, siyasi bir sorun ya da favori TV programı gibi ortak bir çıkarı paylaşır.
- Pek çok sosyal medya aracı birbirleri ile bağlantılıdır ve diğer siteler, kaynaklar ve insanlarla ilgili bağlantı kurulmasına olanak tanır.⁴³

Sosyal medya özellikle toplumun davranışlarını etkilemesi açısından önemlidir. Kullanıcılar için çok hızlı geri dönüşler elde edilebilmesi tercih edilirliğini artırmaktadır. Öte yandan sosyal medyanın bu kadar çok yayılmasının takibi ve kontrolünü zorlaştırdığı düşünülmektedir.⁴⁴

Özellikle sosyal medyanın kitlesel ifade hürriyetinin gücüne güç katmasının nedeni artık eskinin kurumları olan gazete, radyo, dergi ve televizyonların halkın siyasi tartışmanın bir parçası haline gelme, siyasi sınıfı denetleme gibi gerçek dertlerine ilgisiz kalmalarıdır. Ayrıca modern toplumun demokrasi ihtiyacına bu hantallaşan kurumların cevap veremeyişi sosyal medyanın önemini arttırmıştır.⁴⁵ Günümüzde kendini ifade etmek, ekonomik gelir elde etmek, kitlelere seslenmek, insanları etkilemek isteyen ve bunlar için de özel yaşam, ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü gibi temel haklarını kullanmak durumunda olanların yeni adresi sanal dünyalardır.⁴⁶

Dünya’da artık birçok sosyal ve siyasi gelişmede sosyal medya insanların örgütlendiği, ifadelerini paylaştığı, ortak bir çıkar çerçevesinde buluştukları yeni bir alan haline gelmiştir. Bunun Türkiye açısından en önemli örneklerinden birisi de 27

⁴³ Antony Mayfield, **a.g.m.**, s. 5.

⁴⁴ Z. Beril Akıncı Vural, Mikail Bat, “Yeni Bir İletişim Ortamı Olarak Sosyal Medya: Ege Üniversitesi İletişim Fakültesine Yönelik Bir Araştırma”, Journal Of Yaşar University, 2010 20(5), s. 3348-3382.

⁴⁵ Zeynep Atikkan, Aslı Tunç, **Blogdan Al Haberi, Haber Blogları, Demokrasi ve Gazeteciliğin Geleceği Üzerine**, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, Şubat 2011, s. 97-98.

⁴⁶ Krş. Lastowka-Hunter, a.g.m., s. 61 ve 72’den aktaran H. Burak Gemalmaz, **Sanal Dünyalarda İktidar ve Özgürlük**, 1. Baskı, İstanbul, Beta Basım A.Ş., Ekim 2011, s.156.

Mayıs 2013 tarihinde başlayan Gezi Parkı Protestolarıdır.⁴⁷ Topçu Kışlası'nı Taksim Yayalaştırma Projesi çerçevesinde imar izni olmadan yeniden inşa etmek üzere iş makinelerinin Taksim Gezi Parkı'na girmesi ile birlikte protestolar başlamış, sosyal medya aracılığı ile çoğalmış ve insanların sosyal medyada birbirleri ile iletişime geçerek yeni bir kamusal alan yaratmasına neden olmuştur. Bu kapsamda artık sosyal medyanın ifadenin yeniden özgür olabilme ihtimali olduğu bir kamusal alan yaratma gücü olduğu düşünülmektedir.

Bunun yanı sıra Dünya'da Arap Baharı⁴⁸, Occupy Wall Street⁴⁹ gibi farklı coğrafyalarda ortaya çıkan hareketlerin geçmişe dayalı nedenleri ve tarihçeleri bir yana; yeni medya ortamlarının, kitlelerin örgütlenmesini kolaylaştırdığına ve büyük ölçüde kitleler arası yakınlık kurulmasına yol açtığı söylenebilmektedir.⁵⁰ Nitekim Gezi Parkı olaylarında da Türkiye'de Twitter adlı sosyal medya platformu toplumun ortak çıkarlar konusunda örgütlenmesi için aracı konumunda olmuştur. 2013 yılından sonra Türkiye'de özellikle ifade özgürlüğü bakımından sosyal medyanın alternatif bir medya yerini aldığı görülmektedir. Bu bağlamda sosyal medyanın ve internetin yeni bir kamusal alan yaratıp yaratmadığı konusu önemli bir tartışma konusu haline gelmiştir.

2.3. Kamusal Alan Olarak İnternet ve Sosyal Medya

Kamusal/ özel alan kavramları Antik Yunan'dan bu yana mevcuttur. İlk olarak "polis" in ortaya çıkması ile kamusal/ özel alan karşıtlığı ortaya çıkmıştır. Polis'de yurttaş olabilmek için bireylerin katılması gereken tüm etkinlikler kamusal, bunun

⁴⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. (Çevrimiçi)

<http://www.wiki-zero.co/index.php?q=aHR0cHM6Ly90ci53aWtpcGVkaWEub3JnL3dpa2kvR2V6aV9QYXJrXLFfcHJvdGVzdG9sYXLEsQ>, 11.07.2018. Wikipedia'ya erişim engeli bulunduğu için aynı içeriğin yer aldığı wiki-zero adlı web sitesi referans verilmiştir.

⁴⁸ Arap Baharı, 2010 yılında başlayan ve günümüzde de süren, Arap Dünyasında yaşanan halk hareketlerine verilen ortak addır.

⁴⁹ Occupy Wall Street, 17 Eylül 2011'de New York'ta, ABD'nin finansal kalbi Wall Street'te, Kanadalı aktivist grup Adbusters tarafından başlatılan halk eylemleri ve toplumsal hareketin adıdır.

⁵⁰ İdil Sayımer, **Yeni Medya Araştırmaları**, Ed. İdil Sayımer, Konya, Literatürk Yayınları, Ağustos 2014, s. 15-17.

dışında kalan ve bireyin aile yaşamına ilişkin pratikler ise özel sayılmaktadır.⁵¹ Yine, Antik Yunan’da “agora”, Roma döneminde ise “forum”; halkın bir araya gelerek siyasal ve toplumsal sorunları tartıştıkları kamusal alanlar olarak kabul edilmektedir. 17. yüzyılda ise Avrupa’da kamusal alan Paris ve Londra başta olmak üzere kahvehaneler ve salonlarda oluşmaya başlamıştır. Günümüzde sosyal medyanın ortaya çıkmasıyla yeni bir kamusal alan yaratıldığı düşünülmektedir.⁵² Kamusal alanın somut anlamda bir alan olmadığı ve kişilerin etkileşim içerisinde oldukları sanal alanı ifade eden mecazi bir kavram olduğu belirtilmekte ve kamusal alanın kişilerin fikirlerinin ve sözlerinin karşılaştığı yer olduğu söylenmektedir.⁵³

Kamusal Alan kavramı ele alınırken Kamusal Alanın Yapısal Dönüşümü adlı eseri ile bu kavramı tartışmaya açan ve kendi kamusal alan modelini oluşturan Jürgen Habermas’a değinilmesi gerekmektedir.⁵⁴ 1950’lerde Frankfurt’ta Horkheimer ve Adorno ile birlikte aydınlanma üzerine çalışmaya başlayan Habermas’a göre kamusal alan demokrasi üzerinde yükselmiş toplumların eleştirisinin bir aracıdır. 18. Yüzyılda burjuvazinin yükselişiyle ortaya çıkan kamusal alan, Habermas tarafından demokrasinin bir unsuru olarak idealize edilmiştir.⁵⁵ Habermas’ın 1962’de yayımlanan “Kamusal Alanın Yapısal Dönüşümü: Burjuva Toplumunun Bir Kategorisi Üzerine” adlı eseri kamusal alan tartışmalarının temelini oluşturmaktaysa da, Oscar Negt ve Alexander Kluge’nin yazmış olduğu “Proleter Kamusal Alan” (1972) adlı eser de kamusal alan kavramı açısından önemli bir kaynaktır.⁵⁶ Habermas’a göre kamusal alanın tanımı açıktır:

“Kamusal alan kavramıyla, her şeyden önce, toplumsal yaşamımız içinde, kamuoyuna benzer bir şeyin oluşturulabildiği bir alanı kastederiz. Bu alana tüm yurttaşların erişmesi garanti altına alınmıştır. Özel bireylerin kamusal bir gövde oluşturarak toplandıkları her konuşma durumunda, kamusal alanın bir parçası

⁵¹ Ülker Yükselbaba, **Habermas ve Kamusal Alan Burjuva Kamusal İlkesinden, İletişimsel Kamusal İlkeye Geçiş**, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Temmuz 2012, s. 61-62.

⁵² Algül, Üçer, **a.g.m.**, s. 31.

⁵³ Gülay Arslan Öncü, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Özel Yaşamın Korunması Hakkı**, İstanbul, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., Mart 2011, s.75.

⁵⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Jürgen Habermas, **Kamusal Alanın Yapısal Dönüşümü**, Çev. Tanıl Bora, Mithat Sancar, 12. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2014.

⁵⁵ Yükselbaba, **a.g.e.**, s. 53 vd.

⁵⁶ Meral Özbek, “Kamusal Alanın Sınırları”, Ed. Meral Özbek, **Kamusal Alan**, İstanbul, Hil Yayınları, 2004, s. 20-21.

varlık kazanmış olur. Bu tür bir aradalık durumundaki bireylerin davranışları, ne iş ve meslek sahiplerinin özel işlerini görürken yaptıkları davranışlara; ne de bir devlet bürokrasisinin yasal sınırlarına tabi anayasal bir düzenin üyelerinin davranışlarına benzer. Yurttaşlar ancak, genel yarara ilişkin meseleler hakkında kısıtlanmamış bir tarzda, yani toplanma, örgütlenme, kanaatlerini ifade etme ve yayınlama özgürlüklerini garantilemiş olarak tartışabildiklerinde kamusal bir gövde biçiminde davranmış olurlar.”⁵⁷

Habermas’a göre “Kamu” ve “Kamusal Alan” birbirlerinden farklı kavramlardır. Kamu, akıl yürütenler ya da rasyonel müzakereciler topluluğudur. Kamusal alan ise, özel şahısların kendilerini ilgilendiren konularda akıl yürüttükleri ve ortak kamuoyunu, kanaati oluşturdukları süreç, araç ve mekânların tanımladığı yaşamsal alandır. Bu nedenle kamusal alan demokrasinin bir ön koşulu niteliğindedir. Kamusal alanda ifade, düşünce, bilgiye erişme, tartışma, toplanma, örgütlenme ve tanınma özgürlüklerinin gelişmişliği ve kapsayıcılığı kamusal alanın sınırlarını belirler. Kamusal alanda bu özgürlüklerin koruma altına alınmış olması demokrasinin bir göstergesi niteliğindedir.⁵⁸ Habermas, devletin kamusal alanın bir parçası olmadığını belirtmektedir. Habermas’ın yanı sıra Charles Taylor ise kamusal alanı şöyle tanımlamaktadır: “*Kamusal alan toplum üyelerinin, matbu veya elektronik çeşitli iletişim araçları sayesinde bir araya gelerek ya da yüz yüze görüşerek kamu yararıyla ilgili konuları tartıştığı ve böylece bu konular hakkında ortak bir fikir oluşturduğu varsayılan ortak mekândır.*”⁵⁹

Negt ve Kluge ise yazmış oldukları eserde burjuva kamusal alanından apayrı şekilde proleter kamusal alanın imkânlarını araştırmaktadır. Negt ve Kluge’ye göre krizler, savaş, teslimiyet, devrim ve karşı devrim gibi tarihsel yarıklar proleter kamusal alanın gelişmesini mümkün kılan toplumsal güçlerin somut kümelenmeleri anlamına gelir. Proleter bir kamusal alan egemen olarak var olmadığından ancak ve ancak bu tür

⁵⁷ Jürgen Habermas, “Kamusal Alan”, Ed. Meral Özbek, **Kamusal Alan**, İstanbul, Hil Yayınları, 2004, s. 95-102.

⁵⁸ Özbek, “Kamusal Alanın Sınırları”, Ed. Meral Özbek, **a.g.m.**, s. 32.

⁵⁹ Charles Taylor, Modern Toplumsal Tahayyüller, (Çev. Hamide Koyukan), Metis Yayınları, İstanbul, 2006, s. 89’dan aktaran Arslan Öncü, **a.g.e.**, s.76.

çatlaklardan, marjinalliklerden ve yaratılmış durumlardan kalkarak yaratılmak durumundadır.⁶⁰

Negt ve Kluge'ye göre neredeyse tüm burjuva kamusal alan biçimlerine özgü olan zayıflık şu çelişkiden kaynaklanır: burjuva kamusal alanı tözsel yaşam çıkarlarını dışlıyor olmasına rağmen yine de bir bütün olarak toplumu temsil ettiğini iddia eder. Eğer kitleler kamusal alanın desteğiyle gücüne güç katmış bir egemen sınıfla savaşıyorlarsa bu ümitsiz bir mücadele olur; çünkü kamusal alanı oluşturanlar aslında kendileri olduğu için bu durumda her zaman aynı anda kendilerine karşı da savaşmış olurlar.⁶¹ Negt ve Kluge; kamusal alanın temelleri olan kamuoyu oluşturma, kitle iletişim araçları, haber alma özgürlüğü gibi araçların yani geleneksel anlamda medyanın aslında egemen güç tarafından kendi lehine ve çıkarına kullanıldığı görüşündedir. Bu noktada esasen internetin bir nevi tasvir edilen proleter kamusal alan oluşturma konusunda daha güçlü olabileceği söylenebilir. Ayrıca internetin egemen güçler tarafından daha az müdahale edilebilir bir alan olduğu aşikârdır.

Çağımızda kamusal alanın oluşması bakımından; ifade özgürlüğü, bilgiye erişim ve haber yayma, bilgi ve haber alma özgürlükleri ve toplanma ve örgütlenme özgürlüğü kavramlarının birleştiği en önemli mecralardan birisi kuşkusuz internettir.

İnternetin kamusal bir alan ve yeni bir katılımcı demokrasi yaratacağına ilişkin tez ilk olarak 1993 yılında Howard Rheingold tarafından ortaya atılmıştır.⁶² Demokrasi ve özgürlükler açısından internet alfabe ve matbaa kadar önemli bir buluş niteliğindedir.⁶³ İnternet teknolojileri esasen uzamsal alanlara bağlı kalmadan özel alanlarında sınırsız sayıda bireyi kamusal bir alanın parçası yapmaktadır. Bu anlamda yeni kamusal alanlar ortaya çıkmıştır. “Castells, yeni iletişim sistemleri ve bilgi teknolojilerine dayanan bilgi tabanlı gelişmenin mekânsal yerleri akışlar ve kanallara

⁶⁰ Oscar Negt, Alexander Kluge, “Kamusal Alan ve Tecrübeye Giriş”, Ed. Meral Özbek, **Kamusal Alan**, İstanbul, Hil Yayınları, 2004, s. 133 vd.

⁶¹ Negt, Kluge, “Kamusal Alan ve Tecrübeye Giriş”, Ed. Meral Özbek, **a.g.m.**, s. 134-137.

⁶² Howard Rheingold, Public Sphere in the Internet Age (Çevrimiçi) <http://rheingold.com/2013/public-sphere-in-the-internet-age/>, 05.07.2018.

⁶³ Atikkan, Tunç, **a.g.e.**, s. 96.

dönüştürdüğünü, üretim ve tüketim süreçlerini de belli bir yere ait olmaktan çıkardığını ortaya koymuştur. Bu nedenle yeni iletişim teknolojilerinin özel alan ile kamusal alanın belirgin sınırlarının olmadığı bir “melezlik” durumu yarattığı söylenebilir.”⁶⁴

İnternet hem kamusal alan açısından demokratik açılımlar sunan hem de ticari mantığın ve siyasal kontrolün egemen olmaya başladığı bir teknolojidir. Bu nedenle bu çift taraflı durum bir yandan özgürlük vaat ederken bir yandan da denetim ve kontrolü getirmiştir.

Bireyin haber alma ihtiyacına aracılık eden geleneksel medya organlarının doğru, güvenilir ve dengeli haber yapması gerektiği aşîkârdır. Ancak kamusal alana taşınan konular üzerinde devlet, siyasiler, özel sektör ve benzeri toplumsal aktörlerin düşüncelerine öncelik tanıyan medyanın bireylerin taleplerine cevap veremediği görülmektedir. Bu noktada devreye alternatif medya diyebileceğimiz internet ve sosyal medya araçları girmektedir. Alternatif medya; bireyin haber alma özgürlüğünü ve ifade özgürlüğünü pekiştirmektedir. Mağdurların sesini duyurmaya ve toplumda çeşitliliği sağlamaya elverişlidir.⁶⁵ Alternatif medya olarak tanımladığımız araçların yeni bir kamusal alan yarattığı görüşü kullanıcı türevli içerik üretiminden kaynaklanır. Kullanıcılar geleneksel medya aracılığı ile kendi fikirlerini sunamazken günümüzde sosyal medyada aktif olarak yer almakta ve geleneksel medyada yer alan içerikleri sosyal medyada tartışabilmektedir. Bu durum kolektif bir bilincin oluşmasında da etkindir.⁶⁶

Günümüzde yeni medyanın hızla yaygınlaşması ve kabul alması bireysel ve toplumsal yaşamda da büyük dönüşümlere yol açmıştır. Teknolojinin toplum üzerinde etkileri internet, demokrasi ve kamusal alan bağlamında özellikle tartışılmaktadır. Yurttaşların yönetimde söz sahibi olabildiği, aktif olarak siyasi hayatta var olabildiği

⁶⁴ Avcı, **a.g.e.**, s. 33.

⁶⁵ Burak Doğu, “Alternatif Gündem Belirleme: Tekel İşçileri Eylemi Üzerine Yönelimler”, Ed. İdil Sayımer, **Yeni Medya Araştırmaları**, Konya, Literatürk Yayınları, Ağustos 2014, s. 149-151.

⁶⁶ Erdem Alper Turan, “Yeni Medya Ortamları İle Dönüşen İzleyicinin Elektronik Sözlük ve Talk Show Ara Kesitinde İzlenmesi”, Ed. İdil Sayımer, **Yeni Medya Araştırmaları**, Konya, Literatürk Yayınları, Ağustos 2014, s. 106-107.

katılımcı demokrasinin en önemli alanı olan kamusal alan artık internet aracılığı ile örgütlenen topluluklar tarafından oluşturulmaktadır. Kamusal alanın temelinde Habermas'ın da belirttiği gibi mekânsal değil söylemsel ve amaçsal bir düşünce yatar. Bireyler ortak sorunlarını ortak çıkarları doğrultusunda özgürce dile getirebilir. Siyasi aktörlerin gerilimi ve baskısı olması halinde kamusal alandan bahsedilemeyeceği açıktır. İnternetin yeni bir kamusal alan olarak ortaya çıktığı yönündeki görüşlerin en önemli gerekçesi bir sahibinin ve ideolojik yönlendireninin olmamasıdır. Kimsenin tekelinde olmayan internetin kullanıcı bazlı gelişimi bu yönünü desteklemektedir.⁶⁷

İnternetin kamusal alan yaratıp yaratmadığına ilişkin olarak iyimser ve şüpheci olmak üzere iki farklı görüş söz konusudur. İnternetin kamusal alan yarattığını ifade eden iyimser görüşe göre internetin siyasal katılımı yükselttiği tezi ortaya atılmaktadır. Ayrıca internetin insanları birbirlerine yakınlaştıran ve demokrasi kültürünü sağlamlaştıran yeni bir mecra olduğu düşüncesi bu görüşün temelini oluşturur.⁶⁸ Bunun yanı sıra internetin yeni siyasal katılım araçları sağladığını, bunların; tartışma grupları, elektronik oylama ve e-yönetim şeklinde olduğu düşünülmektedir. Buna göre kamusal alanda yer bulamayan azınlıkların internette aktif olabilmesi, internet üzerinden verilen yönetsel kararlar ve bir takım oylama işlemleri internetin kamusal alan yarattığı sonucunu doğurmaktadır. Yine; geleneksel medyada yer almayan haberlerin ve tartışmaların kamuoyu yaratabilme potansiyeli, çoğulcu ve özgürlükçü bir alan sunması internetin kamusal alan yarattığı savını desteklemektedir.

İnternetin kamusal bir nitelik taşımadığı düşüncesinde olan şüpheci yaklaşıma göre ise internet demokratik bir kamusal alan olarak düşünülemez, hatta bazı durumlarda otoriter güçler tarafından antidemokratik uygulamaların aracı olarak bile kullanılabilir. Örneğin Evgeny Morozov, “Diktatörler bizi web’de nasıl izler” (2010) adlı çalışmasında internetin demokratik eylemi desteklediği kadar, otoriter güçler tarafından eylemcilerin tespit ve takibinde kullanıldığını belirtmektedir. Bu nedenle

⁶⁷ Nuray Yılmaz Sert, “Yeni Medyada Aktivist Hareketler”, Ed. İdil Sayımer, **Yeni Medya Araştırmaları**, Konya, Literatürk Yayınları, Ağustos 2014, s. 283-294.

⁶⁸ Burak Özçetin, Umut Tümay Arslan, Mutlu Binark, “**Türkiye’de İnternet, Kamusalılık ve Demokratik Kanaat Oluşumu**”, Uluslararası Kıbrıs Üniversitesi, folklor/edebiyat, cilt:18, sayı:72, 2012/4, s. 52.

Morozov; gerçek siyasal eylemin ancak gerçek insanlar arasında ve gerçek kamusal alanda mümkün olduğunu belirtmektedir.⁶⁹ Ayrıca yine şüpheli yaklaşıma göre internet ayrıcalıklı kişilerin elindedir. Bu husus dijital bölünme kavramı ile açıklanabilmektedir. Buna göre; bilgiye erişim bakımından farklı sosyo-ekonomik seviyelerdeki bireyler, haneler, işletmeler ve coğrafi alanlar arasında eşitsizlik bulunmaktadır. Bunun yanı sıra gelişmiş ve gelişmekte olan ülkeler bakımından da bir ayrım söz konusudur. Aynı ülke vatandaşları arasında da imkân sınırlılığı sebebi ile dijital bölünme yaşanabilmektedir. Bu görüşte olanlar erişim zorlukları ya da farklılıkları sebebiyle internetin kamusal bir alan yaratmadığını savunmaktadır.⁷⁰

Şüpheli yaklaşımda olan düşünürler internette insanların aslında tam anlamıyla örgütlenmediği, internetin ortak kanaat üretiminin bir alanı olmaktan çok tepkisel ve öfkeli söylemlerin yer aldığı bir mecra olduğunu belirtmektedirler. Rabia Karakaya Polat, “İnternet ve Siyasi Katılım” adlı çalışmasında Habermas’ın oluşturduğu kamusal alan kavramını baz alarak internetin neden kamusal alan olarak düşünülemeyeceğini şu şekilde açıklamaktadır:

- İnternet herkesin erişimine açık değildir. Bu nedenle yapılan siyasi tartışma herkes tarafından görülemez ve bu durum yeterli bir kamusallık sağlamaz.
- İnternet kamusal alan için esas olan bütünlük ve akılcı uyumdan yoksundur. Çevrimiçi söylem çok merkezlidir.
- İnternetin ticari olarak sömürgeleştirilmiştir.⁷¹

Bu görüşe göre internet siyasal tartışma için ek bir alan sağlar ancak mevcut siyasal sistemin aksaklıklarını taşıması nedeniyle kamusal bir mekân sağlasa da kamusal alan inşa etmemektedir. Ayrıca internet her ne kadar demokrasi açısından yeni bir mecra olsa da internet ortamında özellikle sosyal medya sitelerinde

⁶⁹ Özçetin, Arslan, Binark, **a.g.e.**, s. 55.

⁷⁰ Sert, “Yeni Medyada Aktivist Hareketler”, Ed. İdil Sayımer, **a.g.e.**, s. 292-293.

⁷¹ Rabia Karakaya Polat, **The Internet and Political Participation**, (Çevrimiçi) <http://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/0267323105058251>, 16.07.2018.

aşağılayıcı, ırkçı, nefret içeren söylemlerin de oldukça fazla olduğu görülebilmektedir.⁷²

Yapmış oldukları çalışma neticesinde Özçetin, Arslan ve Binark'ın bu konudaki görüşü internetin kamusal alan olup olmadığına ilişkin kesin bir yargıya varılamayacağı yönündedir. “Yapılması gereken, internet-demokrasi ilişkisini, sadece potansiyeller ve sınırlılıkları ile birlikte değerlendirerek ele almak değil, aynı zamanda bu ilişkiyi potansiyelleri ve sınırlılıkları en başından belli bir durumdan çok, sürekli değişebilen bir süreç olarak kavramaktır.”⁷³

Bu yaklaşımların yanı sıra artık günümüzde internet ve sosyal medyanın geldiği noktada; birçok toplumsal sorunun tartışılabildiği tek alanın internet ve sosyal medya araçları olduğu görülebilmektedir. Herkesin görmesine ve erişim sağlamasına olanak tanımıyor olsa da internet ortak çıkarı paylaşan bireylerin örgütlenebildiği bir alan olmuştur. Bunun somut örnekleri Arap Baharı, Occupy Wall Street, Gezi Olayları gibi toplumsal olaylardır. Bu toplumsal olaylarda internet üzerinden örgütlenildiği ve otoritenin dikkatinin çekildiği açıktır. Sonuç olarak günümüzde sosyal medyanın ve internetin toplumsal hareketleri beslediği ve yayma gücüne sahip olduğu söylenebilmektedir.

3. Özgürlük ve İfade Özgürlüğü Kavramları

Ayrıcalıklar üzerine kurulu feodal rejime karşı devrimci burjuvazinin verdiği mücadele 19. yüzyılda, özgürlük ve eşitlik kavramlarının doğumuna kaynaklık etmiştir. Klasik - liberal anlayışa göre özgürlük zaten doğal olarak var olan bir değerdir, ayrıca haklar ve özgürlükler tabiatları gereği devlete karşı (anti etatique) bir nitelik taşırlar. Özgürlük için asıl tehlike devlettir. Ancak özgürlüğü sadece devlete karşı olan yanıyla açıklayanlar sorunu basit bir kişi-devlet zıtlığına indirgemektedir.

⁷² Özçetin, Arslan, Binark, **a.g.e.**, s. 55-57.

⁷³ Özçetin, Arslan, Binark, **a.g.e.**, s. 73.

Esasen klasik-liberal anlayış ve uygulamasına göre yalnızca devlete karşı değil halk sınıflarından gelecek istek ve baskılara karşı da bir duruş söz konusudur.⁷⁴

“Özgürlük” kavramı Türk Dil Kurumu’na göre herhangi bir kısıtlamaya, zorlamaya bağlı olmaksızın düşünme veya davranma, herhangi bir şarta bağlı olmama durumu, serbestî olarak tanımlanmaktadır. İngilizce karşılığı “liberty” ve “freedom” kelimeleridir.⁷⁵ “hürriyet” sözcüğü ise Arapça “harra” kökünden türemiştir. Bu kelime; serbestlik, bağımsızlık anlamına gelmektedir. Özgür olma durumu, bireyin serbestçe hareket edebilmesini ifade eder. Bu durum toplumda özgür olmayanlar pahasına gerçekleşmektedir. Bireyler istediklerini seçip eyleme dönüştürdüklerinde kendilerini özgür hissederler, bu eylemleri engelle karşılaştığında ise özgür olmama halinin bilincine varırlar. Zorunluluktan ve engellemelerden kurtulan insan özgürleşir.⁷⁶

Fransız ve Amerikan devrimlerinden sonra çeşitli insan hakları belgelerinde karşımıza çıkan özgürlük kavramına ilk olarak 1789 Fransız Devrimi’nden sonra ilan edilen 26.08.1789 tarihli İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi’nde yer verilmiştir. Bildiri’nin ilk maddesi; “İnsanlar özgür ve hukuken eşit doğarlar”, Bildiri’nin 4. maddesi;

“Özgürlük, başkalarına zarar vermeyen her şeyi yapabilme serbestisidir; bundan dolayı, her insanın doğal haklarının kullanılması, aynı haklardan yararlanan toplumun diğer mensupları için söz konusu olanlar hariç, hiçbir sınırlamaya tabi değildir. Bu sınırlar, sadece yasayla belirlenir.” şeklindedir. Bildirinin 11. maddesi de düşünce özgürlüğünü düzenlemektedir: “Düşüncelerin ve inançların serbestçe açıklanması, insanların en değerli haklarından biridir. Her vatandaş serbestçe

⁷⁴ Bülent Tanör, **Anayasa Hukuku’nda Sosyal Haklar**, 1. Basım, İstanbul, May Yayınları, Şubat 1978, s. 45 – 57.

⁷⁵ Türk Dil Kurumu, (Çevrimiçi)

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&view=bts&kategori=verilst&kelime=%25C3%25B6zg%25C3%25BCrl%25C3%25BCk&ayn=tam, 16.07.2018.

⁷⁶ Avcı, **a.g.e.**, s. 45.

konusabilir, yazabilir, gazete ve kitap basabilir. Yeter ki yasanın çizdiği özgürlük sınırı aşılmasın.”⁷⁷

İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi’nin esinlenildiği düşünürler arasında aydınlanma felsefesinin öncü isimleri J.J. Rousseau ve Montesquieu yer almaktadır. Yasa anlayışı (genel iradenin ifadesi) ve eşitlik ilkesi bakımından Rousseau’nun, erkler ayrılığı, ılımlı hükümet ve özgürlük kuram ve anlayışı bakımından Montesquieu’nun bildirideki izleri açıktır.⁷⁸

Özgürlük kavramı yüzyıllardır çeşitli düşünürler tarafından da tartışılmış, özgürlüğün çeşitli tanımları yapılmıştır. John Locke’a göre toplum içerisinde insanın özgürlüğü devlet içinde rızaya dayalı olarak kurulmuş (tesis edilmiş) olandan başka hiçbir yasama erki altında olmamasıdır ve yasamanın çıkaracağından başka herhangi bir yasanın kayıtlaması yahut herhangi bir iradenin tahakkümü altında olmamasıdır.⁷⁹

Montesquieu, Kanunların Ruhu adlı eserinde özgürlüğü yasaların izin verdiği her şeyi yapabilme hakkı olarak açıklamaktadır. Montesquieu’ya göre demokrasilerde insanların ne istiyorlarsa onu yapıyor gördükleri doğrudur; ancak siyasi özgürlük hiçbir zaman bir kimsenin her istediğini yapmasını içermez. Yasaları olan bir devlette özgürlük, bir kimsenin yapmak istediği şeyi yapması ve yapmak istemediği bir şeyi yapmaya zorlanmaması erkine sahip olmasıdır. Herkes bağımsızlık ile özgürlüğün ne olduğunu kendine sormalıdır. Özgürlük, yasanın izin verdiği her şeyi yapma hakkıdır ve eğer bir vatandaş yasaklanan bir şeyi yapacak olursa, o, artık özgürlüğe sahip olmaktan çıkacaktır; zira, onun gibi, diğer kişiler de aynı kudrete, yani yasaklanan şeyleri yapma kudretine sahip duruma gelmiş olacaklardır. (Kitap 11, Bölüm 3)⁸⁰

⁷⁷ Mehmet Semih Gemalmaz, **Devlet, Birey ve Özgürlük**, Genişletilmiş 3. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Ekim 2015, s. 288-289.

⁷⁸ İbrahim Ö. Kaboğlu, **Özgürlükler Hukuku**, Genişletilmiş ve gözden geçirilmiş 6. Baskı, İmge Kitabevi Yayınları, Kasım 2002, s. 42.

⁷⁹ John Locke, **The Second Treatise of Government**, “Chapter II- of The Satate of Nature” (edited by Thomas P. Peardon) New York, The Liberal Arts Press, 1952, s. 3-139’dan aktaran Mehmet Semih Gemalmaz, **Devlet, Birey ve Özgürlük**, s. 210-212.

⁸⁰ Montesquieu, **The Spirit of The Laws**, 1995, Part 2, Book 11, Chapter 3, s. 155’den aktaran Mehmet Semih Gemalmaz, **Devlet, Birey ve Özgürlük**, , s. 223.

Jean Jacques Rousseau'ya göre özgürlük insanın varoluşundan kaynaklanmaktadır. Toplum Sözleşmesi yapıtında özgürlükten şu şekilde bahsetmektedir: *“İnsan özgür doğar, oysa her yerde zincire vurulmuştur. Falan kimse kendini başkalarının efendisi sanır ama böyle sanması, onlardan daha da köle olmasına engel değildir. Bu değişme nasıl olmuş? Bilmiyorum. Bunu yasallaştıran nedir? İşte bu soruya karşılık verebilirim, sanıyorum.”*⁸¹ Jean Jacques Rousseau'ya göre insan ancak toplum içerisinde özgür olabilir. Özgür halk itaat etmeyen ve köle olmayan halktır. *“Özgürlüğünden vazgeçmek, insan olma niteliğinden, insanlık haklarından, hatta ödevlerinden vazgeçmek demektir. Her şeyden vazgeçen insanın hiçbir zararını karşılama olanağı yoktur. Böyle bir vazgeçme insanın yaradılışıyla uzlaşmaz. İnsanın isteminden her türlü özgürlüğü almak, davranışlarından her türlü ahlak düşüncesini kaldırmak demektir.”*⁸²

Genel anlamıyla özgürlük ve ifade özgürlüğü bakımından John Stuart Mill'in “Özgürlük Üzerine” adlı eseri önemlidir. Mill; “Özgürlük Üzerine” adlı eserinde biçimi ne olursa olsun hükümetlerin vicdan özgürlüğünü, düşünce ve duygu özgürlüğünü, birleşme ve toplanma özgürlüğünü koruması ve bunlara saygı duyması gerektiğini, aksi halde toplumun özgür kabul edilemeyeceğini belirtmektedir. Mill'e göre; *“Özgürlük denmeye değer biricik özgürlük, başkalarını mutluluklarından yoksun bırakmaya veya onların mutlu olma çabalarına engel olmaya kalkışmadığımız sürece, kendi iyiliğimizi kendi bildiğimiz yolda aramak özgürlüğüdür.”*⁸³

İfade özgürlüğü ise bireylerin serbestçe düşünce ve bilgiye ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınanmaması ve bunları tek başına ya da başka bireylerle birlikte çeşitli iletişim araçları vasıtası ile başkalarına aktarabilmesidir. İfade Özgürlüğü terimi; “düşünce özgürlüğü” ya da “düşünce ve ifade özgürlüğü” olarak da kavramsallaştırılabilmektedir. Ancak düşünce özgürlüğü aslında ifade özgürlüğü ile çok yakın ilişki içerisinde. Düşünce özgürlüğünü ayrı

⁸¹ Jean Jacques Rousseau, **Toplum Sözleşmesi**, Çev. Vedat Günyol, 4. Basım, İstanbul, Adam Yayıncılık A.Ş., 1974, s. 14.

⁸² Rousseau, **a.g.e.**, s. 20.

⁸³ John Stuart Mill, **Özgürlük Üzerine**, 2. Basım, İstanbul, Roman Oda Yayınları, Mart 2012, s. 20.

bir özgürlük türü olarak tanımlamak, bir nevi düşüncelerin ifade edilmediği sürece özgür olduğu yanılgısına düşmek demektir, ancak bu durum tam anlamıyla bir özgürlük değildir. Nitekim düşünce ancak ifade edilirse bir hak olarak savunulabilir.⁸⁴

İfade özgürlüğünün diğer tüm insan haklarına göre ayrıcalıklı bir konumda olduğu söylenebilir. “Düşünce ve ifade özgürlüğü hakkı; ekonomik, sosyal ve kültürel anlamda diğer insan haklarının sağlayıcısı konumundadır.”⁸⁵ İfade özgürlüğünün temel yapıtaşı bireylerin düşüncelerini özgürce dile getirebilmesidir. İfade özgürlüğünün ayrıcalıklı bir hak olarak tanımlanmasının sebebi bir ülkede ifade özgürlüğü mevcut ise o ülkede diğer hak ve özgürlüklerin de mevcut olacağı görüşünden kaynaklanmaktadır. Bir anlamda ifade özgürlüğü diğer tüm özgürlüklerin zaruri şartı olan bir kaynak niteliğindedir. İfade özgürlüğü yalnızca toplum içerisinde özgürce konuşmak değildir. Modern ya da endüstriyel toplumda ifade özgürlüğünün en belirgin görünümü kitle iletişim özgürlüğüdür. İfade özgürlüğünü ulusalüstü insan hakları normlarına göre yaşam hakkından sonra en önemli hak statüsüne ulaştıran nokta etkin ve etkili kullanımıdır. Özellikle kitle iletişim teknolojilerinin gelişmekte olduğu bir çağda bu hakların birbiri ile bitişik haklar olduğu söylenebilmektedir.⁸⁶

İfade özgürlüğünün temel insan hakları sistematğinde çok önemli bir yeri olduğu, diğer haklar ile ilişkisi dolayısı ile ortaya koyulabilir. Toplanma, dernek kurma, gösteri yürüyüşü, basın özgürlüğü ve benzeri hakların temelinde ifadenin özgür olması yatar.⁸⁷ Ayrıca ifade özgürlüğü sözlü ve yazılı anlatım, sanatsal gösterim, kişisel görünüm ve görüntü tercihi gibi özgürlükleri de içinde barındırmaktadır. Bu kapsamda yalnızca makale, deneme, roman, hikâye yazmak değil aynı zamanda resim, heykel yapmak, oyun sahnelemek gibi sanatsal faaliyetler de ifade biçimleridir ve ifade özgürlüğü kapsamında korunmaktadır.⁸⁸ İfade özgürlüğünün diğer bütün haklardan

⁸⁴ Avcı, **a.g.e.**, s. 49.

⁸⁵ La Rue, **a.g.r.**, para. 22.

⁸⁶ Avcı, **a.g.e.**, s. 66-67.

⁸⁷ Bülent Tanör, **Siyasi Düşünce Hürriyeti ve 1961 Türk Anayasası**, Birinci Baskı, İstanbul, Öncü Kitabevi Yayınları, Ağustos 1969, s. 15-17.

⁸⁸ Mustafa Erdoğan, “Demokratik Toplumda İfade Özgürlüğü: Özgürlükçü Bir Perspektif”, Ed. Bekir Berat Özipek, **Teorik ve Pratik Boyutlarıyla İfade Hürriyeti**, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu, Ağustos 2003, s. 37-38.

önde tutulması insan haklarına değer veren ve demokratik bir toplum için de ayrıcalıklı bir önem taşır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bu konudaki öncül ve önemli kararlarından olan *Handyside v. Birleşik Krallık* kararına göre de; ifade özgürlüğü yalnızca hoş giden düşünceler için değil devleti ya da toplumu şoke eden, inciten, rahatsız eden görüşler için de geçerlidir. Bu durum demokrasinin ve insan haklarının gereğidir.⁸⁹

İfade Özgürlüğünün Türkiye'de yasalarda yer alması geç bir tarihe dayanmaktadır. Türkiye'de ilk olarak Cumhuriyetin kurulmasından sonra 1924 Anayasası olan Teşkilat-ı Esasiye Kanunu'nda birinci kuşak haklara yer verilmiş, “düşünceyi ifade hakkı” tanımlanmıştır. Daha sonra ilk iki özgürlük kuşağını, (kişinin hakları, sosyal ve siyasi haklar olarak) üç bölüm halinde düzenleyen 1961 Anayasası, özgürlükler rejimini özgül kurallar ve kurumlarla belirlemiştir.⁹⁰ Türkiye'de özgürlükler bakımından evrensel ölçütlere ulaşmada 1961 Anayasası öncül bir niteliğe sahiptir.

1982 Anayasası, 1961 Anayasası'nın öngördüğü sistematığe dokunmaksızın hak ve özgürlükler rejiminde önemli değişiklikler yapmıştır. Özellikle ifade ve örgütlenme özgürlükleri konusunda aşırı sınırlayıcı ve yasaklayıcı hükümlerle, çoğulcu ve demokratik toplum yapısından ileri derecede uzaklaşmakla yetinilmeksizin, olağanüstü rejimleri büyük ölçüde Anayasa dışına çıkarmak suretiyle, “Hukuk dışı bir alan” yaratmıştır.⁹¹ Daha sonra 1995 ve 2001 Anayasa değişiklikleri ile birlikte özellikle toplanma ve ifade özgürlükleri bakımından önemli iyileştirmeler yapılmıştır. Son olarak Anayasanın 13. maddesinde yer alan sınırlama hükmünün güvence kuralına dönüştürüldüğü görülmektedir.

“(Değişik: 3.10.2001-4709/2 md.) Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın

⁸⁹ *Handyside v. The United Kingdom*, Appl. No. 5493/72, 7 December 1976, para. 49. Bu çalışma kapsamında AİHM kararlarından atıf yapılan bölümler tarafımızca çevrilmiştir.

⁹⁰ Kaboğlu, **a.g.e.**, s. 57.

⁹¹ Kaboğlu, **a.g.e.**, s. 58.

sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”⁹²

1960, 1971 ve 1980 askeri darbeleri sonrasında dönemin siyasi ve toplumsal koşulları ile birlikte özgürlüklerin kısıtlandığı, ancak son değişikliklerle özgürlükler alanında ilerleme kaydedildiği görülmektedir. Son olarak 2016 yılı itibariyle yaşanan toplumsal ve siyasi gelişmeler ile birlikte özgürlükler tekrar askıya alınmıştır. 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminden sonra Türkiye Büyük Millet Meclisi ilk olarak 22.07.2016 tarihinde OHAL kararı almış⁹³ ve sonrasında OHAL kararını sürekli olarak yenilemiştir. Bu tezin yazıldığı dönemde de son olarak 19.04.2018 tarihinden itibaren olmak üzere 3 (üç) ay süreli olarak uzatma kararı verilmiştir.⁹⁴ Daha sonra 18.07.2018 tarihinde OHAL kaldırılmıştır. OHAL sürecinde ifade özgürlüğü anlamında 2000’li yılların başlarında AB uyum süreci ile başlayan düzenlemeler terörle mücadele kapsamında askıya alınmış, özellikle basında ve sosyal medyada paylaşılan düşüncelerle ilgili cezalandırmaların artması ile güncel durumda Türkiye’de ifade özgürlüğü oldukça kısıtlanmıştır.

İfade özgürlüğünün genel olarak anayasal bir demokrasinin vazgeçilmez şartı olduğu belirtilmektedir. Bu nedenle esasen bireylerin ifade özgürlüğü talebinin karşı tarafı her zaman devlet olmuştur. İfade özgürlüğü de diğer temel insan hakları gibi özünde politiktir.⁹⁵

İfade özgürlüğü, birinci kuşak haklar arasında yer almaktadır. Birinci kuşak haklar kişi özgürlükleri ve siyasal haklar şeklindedir. Bu haklar, iktidar karşısında ve diğer kişiler karşısında bireyin güvenliğini ve özerkliğini sağlayan haklardır.⁹⁶ Birinci kuşak haklar kapsamında devletin ifade özgürlüğüne yönelik olarak “karışmama”

⁹² Adem Sözüer, **Türk Ceza Hukuku Reformu Mevzuatı**, 1. Basım, Alfa Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, Mart 2013, s. 37.

⁹³ (Çevrimiçi)

<http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/07/20160722.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/07/20160722.htm>, 03.07.2018.

⁹⁴ (Çevrimiçi)

<http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/04/20180418m1.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/04/20180418m1.htm>, 03.07.2018.

⁹⁵ Erdoğan, **a.g.m.**, s.38-39.

⁹⁶ Kaboğlu, **a.g.e.**, s. 41.

yükümlülüğünün yanı sıra “koruma” yükümlülüğü de bulunmaktadır. Bu yükümlülükler negatif ve pozitif yükümlülüklerdir. Devletin “karışmama”, yani herhangi bir müdahalede bulunmama yükümlülüğü negatif yükümlülükler kapsamına girmektedir. Pozitif yükümlülükler ise AİHS sisteminde “önlem alma yükümlülüğü” ve “sonuç yükümlülüğü” olarak ikiye ayrılmaktadır. Önlem alma yükümlülüğü kapsamında; yasa çıkarma, denetim ve kontrol, özen prensibi, etkili soruşturma yapma, yargılama yapma ve cezalandırma gibi alt başlıklar sıralanabilmektedir.⁹⁷

Örneğin AİHM *Özgür Gündem v. Türkiye* kararında; devlet yetkililerinin sahip olduğu güçlü pozisyonun, ceza davası açma konusunda kendilerini tutmalarını gerekli kıldığını hatırlatmıştır. Demokratik bir devletin yetkililerinin, provokatif olarak nitelendirilse bile, eleştiriyi hoş görmeleri gerektiğini ve hükümetin *Özgür Gündem*'in ifade özgürlüğünü koruma altına alma sorumluluğunu yerine getirmediği sonucuna varmıştır.⁹⁸

Hukukun yasalarla güvence altına alındığı ve anayasaya göre de “demokratik hukuk devleti” kimliğine sahip bir toplumda, hukuk sadece düzeni sağlamakla görevli değildir. Hukuk sözcüğü içinde bir adalet değerini de barındırır. Bu adalet anlayışı da insan onurunu korur, temel hak ve özgürlükleri gözetir. Mevcut organizasyonun yani iktidarın yönetsel yapısı ve uygulamaları yasalara uygun olmanın yanı sıra, pozitif edimler de gerektirmektedir. Uluslararası insan hakları hukukunun da kabul ettiği ve temel aldığı şekliyle, bir devlet; toplumda yaşayan insanlara haklarını ve özgürlüklerini yasalarla tanımlayarak yerinde durmakla değil, bu hakların ve özgürlüklerin zedelenmesinin önünde son derece titizlikle durmakla yükümlüdür.⁹⁹

Nitekim AİHM bir başka dava olan *Ürper ve Diğerleri v. Türkiye* davasında yalnızca ihlal kararı vermekle kalmamış, devletin pozitif yükümlülüğü kapsamında

⁹⁷ Arslan Öncü, **a.g.e.**, s.47-52.

⁹⁸ *Özgür Gündem v. Turkey*, Appl. No. 23144/93, 16 March 2000, para. 46, 60.

⁹⁹ Ülker Yükselbaba, Cansu Koç, Ayça Ece Zarifoğlu, Ezgi Çaldıran, Muharrem Enes Kaya, **Gezi Parkı Eylemleri: Kamusal Alanın İnşası**, Eğitim Bilim Toplum Dergisi, Cilt:12, Sayı:48, Güz 2014, s. 47. Ayrıca (Çevrimiçi)

http://www.academia.edu/10428519/Gezi_Park%C4%B1_Eylemleri_Kamusal_Alan%C4%B1n_%C4%B0n%C5%9Fas%C4%B1, 20.07.2018.

ifade özgürlüğünün korunabilmesi için Terörle Mücadele Kanunu'nun 6/5. maddesinin¹⁰⁰ de düzenlenmesi gerektiği şeklinde pilot niteliğinde bir karar vermiştir.¹⁰¹ Bunun gerekçesi sorunun “sistemik” olduğunu saptamasıdır. AİHM, kararın 50. paragrafında, sözleşmenin 46. maddesine atıf yapmıştır. Sözleşmenin 46. maddesine göre “Yüksek Sözleşmeci taraflar kesinleşmiş hükümlere uymakla yükümlüdür. Mahkemenin kesinleşmiş kararı, kararın uygulanmasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesine gönderilir” AİHM'in başvuruların ifade özgürlüğüne ilişkin şikâyetle ilgili düşünceleri ve vardığı sonuç; başvuruların Sözleşme'nin 10. maddesinde öngörülen haklarının ihlalinin Türk mevzuatından doğan bir sorundan kaynaklandığını göstermektedir. Söz konusu hükmün yürürlüğe girdiği 18 Temmuz 2006 tarihinden itibaren, yerel mahkemelerin bu hüküm ile ilgili çok sayıda süreli yayının basım ve dağıtımını durdurması ve AİHM önünde birçok aynı sorundan kaynaklanan davanın derdest olması bu şekilde bir karar verilmesine yol açmıştır.¹⁰²

Günümüzde ifade özgürlüğünün pozitif boyutu özellikle medya aracılığı ile açıklanan görüşler bakımından büyük önem kazanmıştır. Medyada artan tekelleşme, ifade özgürlüğü ve bilgi alma özgürlüğünü olumsuz olarak etkilemektedir. Medyanın tekelleşmesi ve belirli bir kesim tarafından yönlendirilmesi demokratik bir toplumun temel niteliklerinden olan “çoğulculuk” unsurunu da etkilemektedir. Bu nedenle devletin pozitif bir yükümlülük olarak kitle iletişim araçlarıyla görüşlerin yayılması noktasında da düzenlemelerde bulunması gerekmektedir.¹⁰³

¹⁰⁰ Maddede 2013 yılında değişiklik yapılmıştır. Eski düzenlemeye göre Terörle Mücadele Kanunu'nun 6/5. maddesi şu şekildedir: “Terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde suç işlemeye alenen teşvik, işlenmiş olan suçları ve suçlularını övme veya terör örgütünün propagandasını içeren süreli yayınlar hâkim kararı ile; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de Cumhuriyet savcısının emriyle tedbir olarak onbeş günden bir aya kadar durdurulabilir.” (Çevrimiçi)

<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/07/20060718-1.htm>, 19.07.2018

¹⁰¹ “Yeni pilot karar uygulamasına göre; bir başvuruya neden olan olayların yapısal veya sistemik bir sorundan kaynaklandığı ve bunun başka başvuruların yapılmasına neden olduğu veya olacağı tespit edildiği durumda pilot karar usulü işletilebilir. Pilot kararda, olaydaki ihlalin tespiti yanında sistemik veya yapısal sorun saptanır ve bu sorunun giderimi için neler yapılması gerektiği belirtilir.” Kerem Altıparmak, (Çevrimiçi) <http://bianet.org/bianet/ifade-ozgurlugu/137231-ve-ozgur-gundem-ve-yargi-ve-anayasa-mahkemesi?from=bulten>, 19.07.2018.

¹⁰² *Ürper and Others v. Turkey*, Appl. No. 14526/07, 14747/07, 15022/07, 15737/07, 36137/07, 47245/07, 50371/07, 50372/07 and 54637/07, 20 October 2009, para. 50, 51, 52.

¹⁰³ Oktay Uygun, **Kamu Hukuku İncelemeleri İnsan Hakları, Demokrasi, Hukuk Devleti, Egemenlik**, 2. Baskı (1. Baskıdan Tıpkı Basım), İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2013, s. 133.

II. ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI BELGELERİNDE İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ

1. İfade Özgürlüğüne Yer Verilen Belgeler

İnsan hakları hukuku çerçevesinde doğrudan internet özgürlüğüne yer verilme de ifade özgürlüğünden bahseden, yani dolaylı yoldan internet özgürlüğünü koruma altına alan belgeler mevcuttur. Bu nedenle dolaylı yoldan internet özgürlüğünü koruma altına alan bu belgelere yer verilmesi önem arz etmektedir.

1.1. Birleşmiş Milletler Belgeleri

1.1.1. Birleşmiş Milletler Evrensel İnsan Hakları Bildirisi

Evrensel İnsan Hakları Bildirisi; yeni bir uluslararası düzenin kurulması ve temel insan haklarına ve özgürlüklerine saygı gösterilmesi amacıyla 10 Aralık 1948 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda kabul ve ilan edilmiştir.¹⁰⁴ Evrensel İnsan Hakları Bildirisi modern insan hakları hukukunun kurucu belgesi ve temel kaynağı olarak kabul edilmektedir.¹⁰⁵

8 çekimsere karşı 48 olumlu oyla kabul edilen bildiriye olumlu oy veren ülkeler arasında Türkiye de bulunmaktadır. Bildiri Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından okunarak kabul edilmiş, 06.04.1949 tarih ve No.3/9119 sayılı İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi Hakkında Bakanlar Kurulu Kararı ile 27.05.1949 tarihli 7217 sayılı Resmi Gazete'de metnin Türkçe çevirisi ile birlikte yayınlanmıştır.¹⁰⁶

¹⁰⁴ The Universal Declaration of Human Rights, (Çevrimiçi) <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>, 23.07.2018, Türkçe çevirisi için bkz. Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri**, II. Cilt, 2. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Ekim 2011, s. 3-19.

¹⁰⁵ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 8. Bası, İstanbul, Legal Yayıncılık, Aralık 2012, s. 59.

¹⁰⁶ Abdullah Demir, Ahmet Bahçe, “**Uluslararası Belgelerde İfade Özgürlüğü**”, Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi – International Journal of Social Sciences (IJSS), Cilt 1, Sayı 2, 2017 s.18-48.

Evrensel İnsan Hakları Bildirisi uluslararası düzlemde bir uzlaşmayı hedeflemektedir. Bildiri; özgürlük ve eşitlik kavramlarını esas almıştır ve “herkes” kavramında bunları formüleştirmiştir. Bildirinin esas taşıyıcı gücünün ise “insan onuru” olduğu söylenebilecektir.¹⁰⁷

Özgürlük ve eşitlik düşüncesini temel alan bildirinin 19. maddesi doğrudan ifade özgürlüğü ile ilişkilidir: “Herkesin görüş sahibi olma ve ifade özgürlüğü hakkı vardır; bu hak, müdahale olmaksızın bir görüşe sahip olma özgürlüğünü ve bilgi ve fikirleri ülke sınırları ile bağlı olmaksızın ve herhangi bir iletişim/(medya) aracılığıyla arama, elde etme/(alma), ve yayma özgürlüğünü içerir.”¹⁰⁸

Bildiri’nin ifade özgürlüğünü düzenleyen maddesi uyarınca ifade özgürlüğü bir anlamda düşünceyi anlatım özgürlüğü olarak belirlenmiş, bireylerin ifade özgürlüğünü kullanırken buna müdahale edilmemesi gerektiği ve bu hakkın yalnızca ulusal değil uluslararası bir hak olduğu belirtilmiştir. Bu madde çerçevesinde ifade özgürlüğü bakımından herhangi bir sınırlandırma rejimi öngörülmemiştir.¹⁰⁹

Bununla birlikte Evrensel İnsan Hakları Bildirisi’nin 29. maddesinin 2. fıkrasında sınırlama rejimine ilişkin bir düzenleme mevcuttur. Madde şu şekildedir:

“Herkes haklarını ve özgürlüklerini kullanırken, sadece, başkalarının haklarının ve özgürlüklerinin gerektiği gibi tanınmasını ve bunlara saygı gösterilmesini sağlamak ve bir demokratik toplumda genel ahlakın, kamu düzeninin ve genel refahın meşru gereklerini karşılamak amacıyla, kanunla belirlenmiş türde sınırlamalara tabi tutulacaktır.”

Bu madde kapsamında sınırlandırma rejimi bakımından genel bir çerçeve öngörülmüştür. Evrensel İnsan Hakları Bildirisinin hukuki bir güvence ve bağlayıcılıktan ziyade ahlaki bir değere sahip olduğu belirtilmektedir. Kurucuları

¹⁰⁷ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, s. 77.

¹⁰⁸ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri**, s. 12, Ayrıca yine bkz. Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, s. 221.

¹⁰⁹ Demir, Bahçe, **a.g.m.**, s.18-48.

tarafından “hukuk rejimi tarafından korunması gerekecek olan insanlığın haklarını ilan eden özgürlük şartı” olarak nitelendirilmektedir.¹¹⁰

Bu bağlamda Evrensel İnsan Hakları Bildirisinin yol gösterici olduğu ve ideal hakları belirlediği düşünülmektedir. Ancak günümüzde bildirinin yalnızca yol gösterici nitelikte olduğunu söylemek doğru olmayacaktır. Nitekim Evrensel İnsan Hakları Bildirisi insan hakları düşüncesinin birçok ulusun yaşamına girmesinde merkezi bir rol oynamış, pek çok devletin anayasalarında bu belgeye yollamalar yapılmış, çok sayıda insan hakları belgesine kaynaklık etmiş, evrensel ölçüde adalet ve özgürlüğün genel kabul bulan ortak standardı haline gelmiştir. Gemalmaz’a göre artık bildiri sadece yüksek bir moral ve siyasal yetkeyi temsil eden bir belge değildir; bunun yanı sıra özellikle bildirinin 2 ve 21. maddeleri arasındaki hükümlerde sıralanan ilkeler ve düzenlemelerin uluslararası teamül hukukunun bir paçası olarak hukuksal güç ve işlerlik kazanmıştır. Bu nedenle bildirinin hiçbir bağlayıcılığı olmadığı ileri sürülemez.¹¹¹

Kaldı ki Evrensel İnsan Hakları Bildirisinin *jus cogens*¹¹² nitelikte birçok hakkı (yaşam hakkı, işkence yasağı, kölelik yasağı, ayrımcılık yasağı gibi) içermesi nedeniyle en azından bu haklar bakımından dünyadaki tüm devletleri o belgeye taraf olmasalar dahi bağlayıcı etkisi bulunduğu kabul edilmektedir.¹¹³

Bildirinin 19. maddesinde belirtilen “...*bilgi ve fikirleri ülke sınırları ile bağlı olmaksızın ve herhangi bir iletişim (medya) aracılığıyla arama, elde etme, ve yayma özgürlüğü*” kavramlarının ise kitle iletişim araçlarından biri olan interneti de içerdiği, yani bir nevi madde içeriğindeki düzenlemenin günümüzde internet özgürlüğü bakımından da yorumlanabileceği açıktır.

¹¹⁰ Avcı, a.g.e., s. 68.

¹¹¹ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, s. 65.

¹¹² Jus Cogens terimi latince bir sözcüktür. “Münferit tarafların iradesine bakılmaksızın, bağlayıcılığı bakımından mutlak olan hukuk kuralı, emredici hükümler.” anlamındadır. Daha ayrıntılı bilgi için bkz. Erdem Denk, **Uluslararası Antlaşmalar Hukukunda Jus Cogens Kurallar**, (Çevrimiçi) <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/471/5414.pdf>, 02.08.2018.

¹¹³ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, s. 67.

Evrensel İnsan Hakları Bildirisi'nin 30. maddesi şu şekildedir: "İşbu bildirinin hiçbir hükmü, herhangi bir devlete, zümreye ya da ferde, bu bildiride ilan edilen hak ve özgürlükleri yok etmeye yönelik bir faaliyete girişme ya da eylemde bulunma hakkını verir şekilde yorumlanamaz." Buna göre bildiride yer alan özgürlükler yok edilemez, bu hususta herhangi bir girişimde bulunulamaz.

Bildiri kapsamında yer alan hak ve özgürlüklerin denetlenmesi ya da taraf devlet uygulamalarının incelenmesi bakımından herhangi bir organ bulunmamaktadır. Ancak bildirinin zaten birçok hukuk metnine, sözleşmeye, kanuna ön ayak olması sebebi ile insan hakları hukuku bakımından çok önemli bir belge olarak kabul edildiği ve insan haklarının korunmasında temel olarak ele alındığı belirtilebilecektir.

1.1.2. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi (Bundan böyle MSHS olarak anılacaktır.) Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 16.12.1966 tarihinde kabul edilmiş ve 19.12.1966 tarihinde New York'ta imzaya açılmıştır. Sözleşme; 35 ülke tarafından 1976 yılında onaylanmış ve bu tarihte yürürlüğe girmiştir. 02.08.2018 tarihi itibarıyla sözleşmeye taraf devlet sayısı 171'e ulaşmıştır.¹¹⁴ Türkiye ise MSHS'yi 15.08.2000 tarihinde imzalamıştır. Sözleşmeyi onaylamak üzere 04.06.2003 tarih ve 4868 sayılı "Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun" çıkartılmıştır. Bu Kanun 18.06.2003 tarih 25142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Türkiye MSHS'nin onay belgesini ise 15.09.2003 tarihinde depo etmiştir. Bu nedenle Sözleşmenin 49/2. maddesi uyarınca Sözleşme Türkiye bakımından 15.12.2003 tarihinden itibaren hüküm doğurmaya başlamıştır. Türkiye ayrıca Sözleşmenin 27. maddesine, yani azınlık hakları hükmüne çekince koymuştur.¹¹⁵

¹¹⁴ International Covenant on Civil and Political Rights, (Çevrimiçi) https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtmsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en, 02.08.2018.

¹¹⁵ Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, Cilt 1, s. 230-232.

MSHS başlangıç bölümünde BM Şartına ve Evrensel İnsan Hakları Bildirisine gönderme yapılmaktadır. MSHS'ye taraf devletlerin birtakım yükümlülükleri bulunmaktadır. Bunların ilki taraf devletlerin kendi ülkesinde bulunan ve yargı yetkisine tabi olan tüm bireyler bakımından ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal görüş, ulusal ya da sosyal köken, mülkiyet, doğum yahut başka statüler bakımından herhangi bir farklılık gözetmeksizin sözleşmede tanınan haklara saygı göstermeyi ve bunları güvence altına almayı taahhüt etmeleridir. Bunun yanı sıra taraf devletler Sözleşme hükümlerine uygun olarak tanınan haklara işlerlik kazandırmak için gereken tüm yasal düzenlemeleri yapmayı taahhüt etmektedir. Ayrıca taraf devletler hakları ihlal edilen kişilere etkili ve işler nitelikte hukuk yolunu temin etmekle yükümlüdür. Görüleceği üzere sözleşme kapsamında taraf devletler yalnızca haklara müdahale etmeme şeklinde negatif yükümlülük değil, haklara işlerlik sağlayacak nitelikte pozitif yükümlülük de üstlenmişlerdir.¹¹⁶

Sözleşmenin 19. maddesinde düşünce ve ifade özgürlüğü yer almaktadır. Buna göre;

- “1. Herkesin müdahaleye maruz kalmaksızın görüş sahibi olma hakkı vardır.
2. Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahip olacaktır; bu hak ülke sınırları dikkate alınmaksızın ister sözlü, yazılı ya da basılı ya da sanatsal formda olsun, isterse de kişinin kendi seçtiği herhangi bir başka yolla/ araçla olsun, her türlü bilginin ve fikirlerin araştırılması, edinilmesi ve yayılması (iletilmesi) özgürlüğünü içerecektir.
3. Bu maddenin ikinci paragrafında düzenlenen hakların kullanılması, beraberinde özel ödevleri ve sorumlulukları getirir. Dolayısıyla bu hakların kullanılması belirli kayıtlamalara tabi tutulabilir; ancak bu kayıtlamalar sadece yasayla öngörülen ve;
 - a) Başkalarının haklarına ve şöhretine saygı gösterilmesi,
 - b) Ulusal güvenliğin veya kamu düzeninin yahut genel sağlık ya da genel ahlakın korunması için gerekli bulunan türde kayıtlamalar olacaktır.”¹¹⁷

¹¹⁶ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, s. 235-239.

¹¹⁷ Sözleşmenin İngilizce metni için bkz. (Çevrimiçi)

<https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>, 23.07.2018, Türkçe çevirisi için bkz. Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, s. 96-139.

MSHS'nin ifade özgürlüğü bakımından Evrensel İnsan Hakları Bildirisine kıyasla daha ayrıntılı bir düzenlemeye yer verdiği görülmektedir. Evrensel İnsan Hakları Bildirisinden farklı olarak MSHS'nin Sözleşmeyi onaylayan devletler bakımından normatif düzeyde de bağlayıcı özelliği bulunmaktadır.

MSHS'nin 19. maddesine göre ifadeler sözlü, yazılı, basılı, sanatsal ya da kişilerin istediği başka bir iletişim vasıtası ile açıklanabilecektir. Bu nedenle madde kapsamında radyo, televizyon, elektronik medya, film, fotoğraf, müzik, grafik ve diğer sanatları da kapsayan tüm akustik, görsel, elektronik ve diğer iletişim araçları da koruma kapsamındadır.¹¹⁸

MSHS'nin 19. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “...her türlü bilginin ve fikirlerin araştırılması, edinilmesi ve yayılması (iletilmesi) özgürlüğü” kavramlarının yorumlanması sonucunda günümüzde kitle iletişiminin bir türü olan internet özgürlüğünün de Sözleşme ile korunabileceği açıktır. BM İnsan Hakları Komitesi, ilgili 2. fıkraya ilişkin olarak MSHS'nin 40. maddesinin 4. fıkrasına dayanarak yaptığı yorumda, ulusal sınırlara bakılmaksızın bilgi ve düşüncelerin aranması, edinilmesi ve ulaştırılması özgürlüğünün de korunduğunu belirtmiştir. 19. maddenin 3. fıkrasında hakkın hangi hallerde sınırlanabileceği belirtilmiştir. Bu haller şu şekildedir:

- “a) Başkalarının haklarına ve şöhretine saygı gösterilmesi,
- b) Ulusal güvenliğin veya kamu düzeninin yahut genel sağlık ya da genel ahlakın korunması”

MSHS'nin 20. maddesi ise genel sınırlandırma rejimini düzenlemiştir. 20. madde şu şekildedir:

- “1. Her türlü savaş propagandası yasa ile yasaklanacaktır.
- 2. Ayrımcılığı, düşmanlığı yahut şiddeti kışkırtan herhangi bir ulusal, ırksal ya da dinsel nefret savunuculuğu yasayla yasaklanacaktır.”

¹¹⁸ Manfred Nowak, **U.N. Covenant on Civil and Political Rights**, 2. Basım, Germany, N.P. Engel Publisher, 2005, s. 445.

Nowak’a göre ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamalar direkt olarak yazara değil, birinin kendini ifade etmesi için kullandığı araca konulmuştur. Bu sınırlamalar, sansür, yazılı bir esere veya filme ya da grafik çalışmasına el konulması, film gösteriminin, tiyatro performansının ya da parlamento ya da bir konseydeki konuşmanın yasaklanması şeklinde olabilir. Bir diğer sınırlama istenmeyen ifadelerin önlenmesi amacıyla dolaylı olarak matbaa, sinema ve film dağıtım şirketlerinin, tiyatroların, yayın kuruluşları ve bunun gibi kuruluşların devletin kontrolü yoluyla gerçekleşmesidir. Üçüncü kategori direkt olarak kendini ifade etmek isteyen yazar, editör vs. gibi bireye yönelik sınırlamalardır.¹¹⁹

Sözleşmede düzenlenen haklar ve özgürlüklere taraf devletlerin uymasını sağlamak, bunları izlemek ve denetlemek amacıyla madde 28 uyarınca bir “İnsan Hakları Komitesi” kurulmuştur. Komite üyeleri sözleşmenin 28-34. maddesi hükümleri uyarınca seçilmektedir. Komite düzenli olarak yılda üç kere toplanarak çalışmalarını Komite Usul Kuralları uyarınca sürdürmektedir. İnsan Hakları Komitesi Sözleşme hükümlerini yorumlayarak hükmün kapsamını netleştirmekle birlikte taraf devletlerden gelen raporları incelemektedir. Sözleşme uyarınca rapor sunma yükümlülüğü olan taraf devletler raporlarını gönderdikten sonra Komite inceleme ve değerlendirmelerde bulunarak nihai tespitlerini ilgili taraf devlete iletmektedir. Bu inceleme neticesinde yapılan tespitler, tavsiye niteliğindedir.¹²⁰

MSHS ayrıca bireysel ve devletlerarası şikâyet başvurusu usulünü düzenlemiştir. Devletlerarası şikâyet başvurusu usulü bakımından MSHS’nin 41/1 maddesine göre devletin bu tür şikâyetleri kabul etme ve inceleme yetkisini tanıma beyanında bulunması gerekmektedir. MSHS’nin 41/2 hükmüne göre ise devletlerarası şikâyet başvurusu usulü bakımından ayrıca MSHS tarafı on devletin belirtilen tanıma beyanını yapmış olması şartı aranmaktadır. Bu koşul, MSHS’nin yürürlüğe girdiği tarihten üç yıl sonra 28.03.1979 tarihinde gerçekleşmiştir. Bununla birlikte yine devletlerarası şikâyet başvurusu bakımından; şikâyet başvurusunda bulunan devlet

¹¹⁹ Nowak, **a.g.e.**, s. 449

¹²⁰ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, s. 251-259.

gibi, şikâyet edilen devletin de bu tür şikâyetleri kabul etme ve inceleme yetkisini tanıma beyanında bulunması gerekmektedir. Devletlerarası şikâyet başvurusunun konusu ise Sözleşmeye taraf bir devletin, diğer taraf devletin Sözleşme ile üstlendiği yükümlülükleri yerine getirmede olduğu iddiasıdır.¹²¹

Bireysel şikâyet başvurusu ise MSHS'nin kendisinde düzenlenmemiş ancak hem kabul edilmesi hem de yürürlüğe girmesi MSHS ile aynı tarihler olan Seçmeli Protokol ile öngörülmüştür. MSHS'nin Seçmeli Protokolü, BM Genel Kurulu'nun 16.12.1966 tarih ve 2200 A (XXI) sayılı kararıyla kabul edilmiş, 19.12.1966 tarihinde imzaya açılmış ve 23.03.1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir.¹²² Türkiye bu seçmeli protokolü 03.02.2004 tarihinde imzalamıştır. İmza tarihinden iki yıl sonra 01.03.2006 tarih ve 5468 sayılı “Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun” çıkartılmış, bu Kanun Resmi Gazetede 17.03.2006 tarihinde yayınlanmıştır.¹²³

1.2. Bölgesel Sistemler

1.2.1. Avrupa Konseyi İfade ve Bilgi Özgürlüğü Bildirisi

Avrupa Konseyi İfade ve Bilgi Özgürlüğü Bildirisi, 29 Nisan 1982 tarihinde Bakanlar Komitesi tarafından 70. oturumda kabul edilmiştir.¹²⁴ Bu bildiriye göre ifade ve bilgi özgürlüğü, demokrasi, hukukun üstünlüğü ve insan haklarına saygı ilkelerinin temel ögesidir. Bildiri kapsamında ifade özgürlüğü bakımından AİHS'in 10. maddesine ve Evrensel İnsan Hakları Bildirisi'nin 19. maddesine atıf yapılmıştır. Bildiride bu özgürlüğün toplu olarak uygulanabilmesi için AİHS ile kurulan organların

¹²¹ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, s. 272-274.

¹²² Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri**, II. Cilt, s. 148.

¹²³ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, s. 276-277.

¹²⁴ Council of Europe Committee of Ministers Declaration on the Freedom of Expression and Information (Çevrimiçi) <https://www.right2info.org/resources/publications/instruments-and-standards/coe-decl-on-foe-and-foi-1982>, 30.07.2018. Ayrıca Bkz. Barış Günaydın, **İnternet Yayıncılığı ve İfade Özgürlüğü 5651 Sayılı Kanun ve İlgili Mevzuat**, 1. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, Şubat 2010, s. 81-83.

denetim ve gözetim yaptığı hatırlatılmıştır.¹²⁵ İfade ve bilgi özgürlüğünün her bireyin sosyal, ekonomik, kültürel ve siyasal gelişimi için gerekli olduğu açıklanmış, sosyal ve kültürel grupların, ulusların ve uluslararası topluluğun uyumlu şekilde gelişmesi için önem arz ettiği ifade edilmiştir.

Bildiri kapsamında ayrıca sınırlar dikkate alınmaksızın ve kaynağı ne olursa olsun bilginin ve görüşlerin ifade edilmesinde, araştırılmasında, elde edilmesinde ve yayılmasında gelişen teknolojinin önemli konumda olduğuna dikkat çekilmiştir. Devletlerin ifade ve bilgi özgürlüğüne yapılacak müdahalelere karşı önlem almak ödevi altında olduğu ve bu kapsamda mümkün olduğunca çoğulculuğa önem veren, medyada çeşitliliği güçlendirecek nitelikte politika oluşturmaları gerektiği belirtilmiştir.

Yine, bildiride medyanın bağımsız ve özgür olması, bilgi ve ifade özgürlüğü bakımından gelişen teknolojiden yararlanılması, özgür düşüncenin korunması, düşünce ve bilgilerin yayılması, edinilmesi, oluşturulmasına ilişkin olarak müdahalede bulunulmaması gibi hususlara dikkat çekilmiş ve devletlerin AİHS'in 10. maddesini esas almaları gerektiği belirtilmiştir. AİHS madde 10 paragraf 2'deki yasal önlemlere ilaveten kitle iletişim alanındaki mesleki örgütler tarafından gönüllü olarak etik kuralların kabul edilmesi ve uygulanmasına işaret edilmiştir.

Bildiri özellikle şu hususlar bakımından önemlidir:

- Düşünce, bilgi ve görüşlerin araştırılması, edinilmesi ve bunlarla ilgili kaynaklara ulaşılabilmesi ve bununla özgür düşüncenin oluşturulabilmesi gerekmektedir.
- Oluşturulan düşünce ve görüşler ifade özgürlüğü çerçevesinde korunmalıdır.
- Bunlara müdahale keyfi olamaz.

¹²⁵ Mehmet Semih Gemalmaz, Haydar Burak Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Standartları Işığında Türkiye’de Bilgi Edinme Düşünce – İfade ve İletişim Mevzuatı**, İstanbul, Yazıhane Yayınları, 2004, s. 186.

- Medya bağımsız ve özerk olmalıdır.¹²⁶

1.2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Avrupa Konseyi'ne üye devletler tarafından 04.11.1950 tarihinde imzalanan AİHS, 03.09.1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir. AİHS, Avrupa Konseyi içerisinde insan hakları belgeleri üretilmesinin temelini atmıştır. Türkiye AİHS'e 18 Mayıs 1954 tarihinde taraf olmuş, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun bireysel başvuruları inceleme yetkisini 28 Ocak 1987 tarihinde kabul etmiştir. AİHM'in zorunlu yargı yetkisini ise 22 Ocak 1990 tarihinde tanımıştır.¹²⁷ Sözleşmeyi diğer insan hakları belgelerinden ayıran hususlar doğrudan uygulanabilirlik kabiliyeti ve öngördüğü denetim mekanizmasıdır. Sözleşmenin ilk halinde öngörülen denetim mekanizması 1998 yılında 11 numaralı Ek Protokol ile yeniden yapılandırılmış, süreklilik esasına göre çalışan tek bir mahkeme (AİHM) öngörülmüştür. Bu yapı daha sonra 14 numaralı Ek Protokol ile geliştirilmiştir.¹²⁸

Bu çalışmanın konusunu oluşturan internet özgürlüğü bakımından AİHS kapsamında düzenlenen ifade özgürlüğünün incelenmesi gerekmektedir. İnternet özgürlüğü Mahkeme kararlarında da ifade özgürlüğüne içkin bir hak olarak ele alınmaktadır. Bu çalışma kapsamında internet özgürlüğü kavramının temellendirilmesinde Sözleşmede yer alan ifade özgürlüğü esas alınacağından, çalışmanın ikinci bölümünde internet özgürlüğü başlığı altında AİHS'in 10. maddesi ile düzenlenen ifade özgürlüğü daha ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

¹²⁶ Gemalmaz, Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 187.

¹²⁷ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 2, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 8. Bası, İstanbul, Legal Yayıncılık, Aralık 2012, s. 12-13, 29-30.

¹²⁸ Mehmet Akad, Bihterin Vural Dinçkol, Nihat Bulut, **Genel Kamu Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 10. Basım, İstanbul, Der Yayınları, 2014, s. 294.

1.2.3. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin temeli daha önce tartışılan ve kabul edilen birtakım bildirilere dayanmaktaysa da ilk olarak 1959 yılında Dışişleri Bakanları Beşinci Danışma Toplantısı'nda alınan karar ile gündeme gelmiştir. Bu toplantıda insan haklarının korunması amacıyla bir Komisyon kurulmasına ve Amerikalılar arası Hukukçular Konseyi tarafından bir insan hakları sözleşmesi taslağı hazırlanmasına karar verilmiştir. Hukukçular Konseyi'nin hazırladığı sözleşme taslağı 8 Eylül 1959'da onaylanmışsa da bu taslak metin gerçekleştirilen Avrupa Devletleri Konferansı'nda dikkate alınmamıştır. Daha sonra Aralık 1966 tarihinde BM Genel Kurulu'nun Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ve Ekonomik Haklar Sözleşmesi'ni hazırlaması, imza ve onaya sunması ile birlikte Amerikan Devletleri Örgütü Konseyi, üyelerine BM Genel Kurulu'nun Aralık 1966 tarihinde hazırladığı iki önemli sözleşme (MSHS ve Ekonomik Haklar Sözleşmesi) onaylanacak ise halen daha Amerikalılar arası bir sözleşme yapılmasına gerek duyulup duyulmadığını sormuştur. Soru yöneltilen 12 devletten 10'u BM'nin hazırladığı iki önemli sözleşmenin onaylanması ve ayrıca onunla paralel bir Amerikan Sözleşmesi'nin oluşturulması şeklinde görüş bildirmiştir. Yapılan çalışmalar kapsamında Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Kosta Rika'nın San Jose kentinde 22 Kasım 1969'da yapılan diplomatik konferansta imzalanmıştır. Bu sözleşme 18 Temmuz 1978 tarihinde 11 onay ile yürürlüğe girmiştir. Hâlihazırda 24 devlet Sözleşmeye taraftır.¹²⁹

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nden daha kapsamlı olarak düzenlenmiştir. Sözleşme kapsamında Düşünce ve Anlatım Özgürlüğü ayrıntılı biçimde 13. maddede düzenlenmiştir. Madde kapsamında her çeşit bilgi ya da düşüncenin araştırılması, kabul edilmesi ve paylaşılması özgürlükleri ele alınmıştır.¹³⁰ 13. madde şu şekildedir:

¹²⁹ Mehmet Semih Gemalmaz, **Latin Amerika'da İnsan Hakları**, 3. Baskı, İstanbul, Kavram Yayınları, Şubat 1994, s. 90-93.

¹³⁰ Gemalmaz, **Latin Amerika'da İnsan Hakları**, s. 105.

“Herkesin düşünce ve ifade özgürlüğü hakkı vardır. Bu hak, sınırlar dikkate alınmaksızın, sözlü, yazılı ya da basılı olarak yahut sanatsal formda ya da bir kimsenin kendi seçeceği herhangi bir başka yolla, her türlü bilginin ve düşüncenin araştırılması, alınması ve yayılması özgürlüğünü de içerir. Üstteki paragrafta düzenlenen bu hakkın kullanımı önceden sansüre tabi tutulamayacaktır; ancak aşağıdaki hususları temin için gerekli olduğu kadarı ile açıkça yasayla düzenlenmiş olarak müteakip sorumluluklara bağlı kılınacaktır: a-Başkalarının haklarına ya da Şöhretine saygı gösterilmesi; b-Ulusal güvenliğin, kamu düzeninin ya da genel sağlık ya da ahlakın korunması. İfade hakkı, basılı haberler, radyo yayın frekansları yahut bilginin dağıtılmasında kullanılan araçlar üzerinde, ya da düşüncelerin ve görüşlerin iletilmesini ve dolaşımını engellemeye yol açacak diğer herhangi bir yolla hükümetin ya da özel kesimin denetiminin kötüye kullanılması halleri gibi, dolaylı yöntemler ya da yollar ile kayıtlanamaz. Yukarıdaki 2 fıkra hükümlerini dikkate almaksızın, kamusal eğlenceler, çocuklar ve gençlerin ahlaki açıdan korunması amacı ile sadece bunlara ulaşılması hususunu düzenlemek üzere, yasayla getirilecek bir ön sansüre tabi tutulabilir. Her türlü Savaş propagandası ve hukuka aykırı Şiddeti kışkırtan ulusal, ırksal ya da dinsel nefret savunması ya da ırk, renk, din, dil ya da ulusal köken dâhil herhangi bir temelde herhangi bir kişiye ya da kişiler grubuna karşı herhangi bir başka benzeri yasadışı eylem, yasa ile cezalandırılabilir suçlar olarak değerlendirilecektir.”¹³¹

Bu madde; ifade özgürlüğü bakımından bilginin dağıtılmasında kullanılan araçların ya da düşüncelerin ve görüşlerin iletilmesi ve dolaşımını engellemeye yol açacak herhangi bir yolla kısıtlanması engellenmektedir. Maddenin lafzından internetin de ifade özgürlüğünün öznesi olduğu, bir nevi internet özgürlüğünün de koruma kapsamında değerlendirilebileceği görülmektedir. Nitekim Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, ifade özgürlüğünü yalnızca belirli mecralarda korumaya yönelik bir düzenlemede bulunmamış, “bilginin dağıtılmasında kullanılan araçlar” şeklinde geniş bir koruma mekanizması oluşturmuştur. Bu nedenle de bölgesel anlamda dolaylı yoldan internet özgürlüğünü düzenleyen bir metin olarak kabul edilebilecektir.

Ayrıca; Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 13. maddesiyle koruma altına alınan hak “bireysel” ve “toplumsal” olmak üzere ikili bir yapı taşımaktadır.¹³² Madde içeriğinde bir yandan, düşünce açıklamalarının keyfi yere sınırlandırılmasını veya

¹³¹ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri**, I. Cilt, 2. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Ekim 2011, s. 729-761.

¹³² AmeİHM, **Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism**, Advisory Opinion OC-5/85, 13.11.1985., s.8-9, para. 30.

engellenmesini yasaklanırken; öte yandan, herkesin her türlü haberi ve bilgiyi almasını ve başkalarının açıkladığı düşüncelere erişimi güvence altına alınmaktadır.¹³³

Amerikan İnsan Hakları Mahkemesi de kararlarında AİHM kararlarında olduğu gibi ifade özgürlüğünün demokrasi ile ilişkisini sürekli olarak vurgulamaktadır. AmeİHM kararlarının AİHM kararları ile paralel olduğu söylenebilecektir. AmeİHM; 13 Kasım 1985 tarihli gazetecilere yönelik zorunlu dernek üyeliği ile ilgili tavsiye kararında ifade özgürlüğünün demokratik toplumun temeli olduğunu ve bu özgürlüğün kamuoyu oluşması için gerekli olduğunu belirterek bu özgürlüğün bireysel öneminin yanında toplumsal açıdan da öneminden bahsetmiştir. AmeİHM; sendikaların, siyasi partilerin, derneklerin, toplulukların ve genel olarak halkı etkilemek isteyen herkesin bu hakka sahip olması gerektiğini ön koşul olarak belirtmektedir. Ayrıca AmeİHM; tavsiye kararında iyi bilgilendirilmemiş bir toplumun gerçekte özgür olamayacağını ifade etmiştir.¹³⁴

AmeİHM ifade özgürlüğü bakımından ayrıca *Herrera-Ulloa v. Kosta Rika* kararında kitle iletişim araçlarının, özellikle medyanın rolüne dikkat çekmiştir.¹³⁵ Mahkemeye göre kitle iletişim araçları ifade özgürlüğünü destekleyen araçlar olmaları halinde demokrasiye katkı sağlayacaklardır. Nitekim bu araçlar en çeşitli bilgi ve görüşleri bünyesinde barındırmaktadır. AmeİHM aynı kararda *Ivcher-Bronstein v. Peru* davasına da bu anlamda atıf yapmıştır. *Ivcher Bronstein v. Peru* kararında da aynı doğrultuda çeşitli düşüncelerin kitle iletişim araçları ile insanlara ulaştırılmasının ifade özgürlüğü için oldukça önemli olduğunu belirtmiştir.¹³⁶

¹³³ Erkan Duymaz, “İfade Özgürlüğünün Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Korunması Üzerine Bir İnceleme”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVII, 2013, Sayı 1-2, s. 1375.

¹³⁴ AmeİHM, **Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism**, para. 70.

¹³⁵ *Herrera-Ulloa v. Kosta Rika*, Judgement of the Inter American Court of Human Rights of 02 July 2004, par. 117.

¹³⁶ *Ivcher Bronstein v. Peru*, Judgement of the Inter American Court of Human Rights of 06 February 2001, par. 149.

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nde sınırlandırma rejimi bakımından Sözleşmenin 13. maddesinin 2. fıkrasında; ifade özgürlüğünün ancak savaş propagandası, hukuka aykırı ve şiddeti kışkırtan ulusal, ırksal ve dinsel nefret savunusu ya da din, dil, ırk, renk, ulusal köken gibi konularda herhangi bir yasa dışı eylem yapılması halinde sınırlandırılabilirliği belirtilmiştir.¹³⁷

1.2.4. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı

Afrika Birliği Örgütü'nün 1963 yılında kurulması ile birlikte Afrika'da İnsan Hakları düşüncesi şekillenmeye başlamıştır. Afrika Birliği Örgütü 27 Haziran 1981 tarihinde Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartını (bundan böyle AİHHŞ olarak anılacaktır.) kabul etmiş ve AİHHŞ 26 devletin katılımıyla 21 Ekim 1986 tarihinde yürürlüğe girmiştir.¹³⁸ Sözleşme'nin yürürlüğe girmesinden sonra denetim mekanizması olarak Avrupa İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu görev almıştır. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi ise 2006 yılında faaliyete başlamıştır. Güncel durumda Mahkeme ve Komisyon denetleme mekanizması olarak bir arada görev yapmaktadır.¹³⁹

AİHHŞ sadece bireysel hakları değil halkın haklarını da ele almıştır. Şarta göre halklar var olma, kendi kaderlerini tayin etme, kaynaklarını özgürce kullanma, gelişme, uluslararası düzeyde barış ve güvenlik ile kendi gelişimlerine uygun bir çevre sahibi olma hakkına sahiptir.¹⁴⁰

AİHHŞ'de ifade özgürlüğü'ne yönelik 9. maddede düzenleme mevcuttur. Buna göre;

¹³⁷ AmeİHM'ye göre bu hak ancak baskın bir sosyal ihtiyaç ortaya çıktığında en az sınırlayıcı, orantılı ve elverişli bir yöntemle sınırlandırılabilir. AmeİHM bu anlamda Sunday Times v. United Kingdom, Barthold v. Germany gibi AİHM kararlarına atıf yapmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ali Saçar, “İnsan Hakları Hukuku’nda Danışma Görüşlerinin Yeri, İşlevi ve Etkililiği”, yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul 2014, s. 70.

¹³⁸ Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri*, I. Cilt, s. 967-987.

¹³⁹ Neslihan Özeler, “İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Karşılaştırılması”, Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, Yıl:2, Sayı:2017/2, s. 48.

¹⁴⁰ Frans Viljoen, *International Human Rights Law in Africa*, I. Baskı, New York, Oxford University Press, 2007, s. 242.

- “1. Her birey bilgi edinme hakkına sahip olacaktır.
2. Her birey yasa çerçevesinde görüşlerini ifade etmek ve yaymak hakkına sahip olacaktır.”

İfade özgürlüğüne yönelik düzenleme sözleşmede yer alan diğer haklar gibi ayrıntısız şekilde ele alınmış ancak uygulamada özgürlüğün sağladığı koruma genişletilmeye çalışılmıştır.

Örneğin *Law Offices of Ghazi Suleiman v. Sudan* kararında somut olay; Ghazi Suleiman adlı hukuk bürosunun ortağı olan Mr. Ghazi Suleiman’ının insan haklarına ilişkin konuşma yapacağı konferansa giderken güvenlik güçleri tarafından engellenmesi ve eğer konuşma yapacağı yere giderse tutuklanacağı şeklinde tehdit edilmesidir. Dava kapsamında hükümet bu konuşmanın ulusal güvenliği ve kamu düzenini bozacağını iddia etmiş, Komisyon ise henüz konuşma yapacağı yere dahi gitmeyen şikâyetçinin engellenmesini AİHHŞ’in 9. maddesinin ihlali olarak yorumlamıştır.¹⁴¹ Bunun yanı sıra Komisyon, vermiş olduğu kararda AİHM’in *Lingens v. Austria* davasına atıfla siyasi ifade özgürlüğünün demokratik toplumun özünü oluşturduğunu ifade etmiştir.¹⁴²

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu; tutuklu gazetecilerle ilgili *Article 19 v. Eritrea* davasında uluslararası insan hakları hukuku normlarını uygulamıştır. Komisyon; gazetecilerin hapsedilmesinin yalnızca kendi fikirlerini özgürce ifade etme ve yayma haklarını değil halkın da bilgi edinme özgürlüğünü ihlal ettiğini belirtmiş ve bu durumun AİHHŞ’in 9. maddesine aykırı olduğunu ifade etmiştir.¹⁴³ Bunun yanı sıra komisyon karar kapsamında özgür basın demokratik bir toplumun önceliği olduğunu ve hükümetin aşırılık ihtimaline karşı değerli bir denetim mekanizması olduğunun altını çizmiştir.¹⁴⁴

¹⁴¹ *Law Offices of Ghazi Suleiman v. Sudan*, Judgement of the African Commission on Human and Peoples’ Rights of 29 May 2003.

¹⁴² *Law Offices of Ghazi Suleiman v. Sudan*, para. 48.

¹⁴³ *Article 19 v. Eritrea*, Judgement of the African Commission on Human and Peoples’ Rights of 30 May 2007, para. 106.

¹⁴⁴ *Article 19 v. Eritrea*, para. 107.

Görüleceği üzere diğer ulusüstü insan hakları belgeleri gibi AİHHŞ de ifade özgürlüğüne geniş olarak yer vermese de, Komisyon ve Mahkeme tarafından verilen kararlar ile özgürlüğün alanı genişletilmeye çalışılmaktadır. Buna karşılık hakların sınırlandırılmasına ilişkin olarak Sözleşmenin 27. maddesi şu şekildedir: *“her bireyin, ailesine ve topluma, Devlete ve yasal olarak tanınan diğer topluluklara ve uluslararası topluma yönelik olarak ödevleri olacaktır. Her bir bireyin hakları ve özgürlükleri, başkalarının hakları, kolektif güvenlik, ahlak ve ortak çıkarlar gereğince dikkate alınarak kullanılacaktır.”* Ayrıca ifade özgürlüğünü düzenleyen 9. maddenin 2. fıkrasında “yasallık” unsurundan bahsedilmektedir. İfade özgürlüğüne yönelik sınırlandırmada yasallık unsurunun da dikkate alınacağı görülmektedir.

2. Doğrudan İnternet Özgürlüğüne Yer Verilen Belgeler

2.1. Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi

Avrupa Konseyi bünyesinde kabul edilen 2001 tarihli Siber Suç Budapeşte Sözleşmesi; internete ilişkin olarak ulusüstü alanda kabul edilen en önemli sözleşmedir. Sözleşme, bakanlar düzeyindeki toplantıda onaylanarak 23.11.2001’de imzalanmıştır. Avrupa ülkeleri bu sözleşme imzalanırken işlenen suçların küresel özellik göstermesi nedeniyle sadece Avrupa Konseyine üye ülkelere değil diğer ülkelere de imzaya açmıştır. Türkiye sözleşmeyi oldukça geç olarak 10.11.2010 tarihinde Strasbourg’da imzalamış, 02.05.2014 tarihinde onaylamıştır. Anılan Sözleşmeye ABD de dâhil olmak üzere 08.06.2019 tarihi itibarıyla 63 devlet taraftır.¹⁴⁵

Sözleşme özellikle toplumun siber suçlara ilişkin korunması bakımından atılacak adımlarla birlikte gerekli mevzuatın kabul edilmesi ve uluslararası işbirliğinin gerçekleştirilmesini amaçlamaktadır.¹⁴⁶ Yine, anılan Sözleşmenin amaçları üç maddede şu şekilde özetlenebilecektir:

¹⁴⁵ Council of Europe Convention on Cybercrime - Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi (Çevrimiçi) <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/185>, 13.04.2019.

¹⁴⁶ Günaydın, **İnternet Yayıncılığı ve İfade Özgürlüğü 5651 Sayılı Kanun ve İlgili Mevzuat**, s. 52.

- Bazı suçların uluslararası bakımdan ortak tanımını yapmak ve ulusal düzeyde mevzuatı uyumlu hale getirmek,
- Siber suçların soruşturulması bakımından bilişim ortamına uygun düşen ortak yetkileri tanımlamak ve devletlerin bu anlamda kurallarının ortak hale gelmesini sağlamak,
- Uluslararası işbirliği yöntemleri belirlemek ve bir an önce bunların uygulanmasını sağlamak.¹⁴⁷

Siber Suç Sözleşmesi'nde ele alınan konular; genel olarak çocuk pornografisi, telif hakları ihlalleri, bilgisayar ortamındaki sahtecilik fiilleri, ağ güvenliği ihlalleri ve siber suçla mücadele bakımından kullanılacak olan yetki ve prosedürler şeklindedir.¹⁴⁸

Bununla birlikte Siber Suç Sözleşmesi'ne ek protokol de düzenlenmiştir. Bu ek protokol bilgisayar sistemleri aracılığıyla işlenen ırkçı ve yabancı düşmanlığı içeren nitelikli eylemlerin cezalandırılması ile ilgilidir. Bu konunun ayrı bir protokolde (Sözleşmeye Ek 1. Protokol)¹⁴⁹ düzenlenmesinin sebebi bazı devletlerin ifade özgürlüğünün kısıtlanmasına ilişkin endişeleridir. İfade özgürlüğünün kısıtlanmasına ilişkin çekinceleri olan devletler açısından Sözleşmenin içeriğine ırkçılık ve yabancı düşmanlığına ilişkin bu hükümler eklenememiştir. Bu nedenle ek protokolün düzenlenmesi ve imzaya açılması gündeme gelmiştir. Bu protokol 01.03.2006'da yürürlüğe girmiştir. Türkiye bu protokolü 19.04.2016 tarihinde imzalamış ancak henüz onaylamamıştır.¹⁵⁰

Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi uyarınca, Sözleşmeyi imzalayan devletlerin iç hukuklarında Sözleşme çerçevesinde düzenleme yapmaları

¹⁴⁷ Murat Önok, "Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi Işığında Siber Suçlarla Mücadelede Uluslararası İş Birliği", s. 1242, (Çevrimiçi) <http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/517>, 26.07.2018.

¹⁴⁸ Aslı Deniz Helvacıoğlu, "Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi Temel Hükümlerin İncelenmesi", **İnternet ve Hukuk**, der. Yeşim M. Atamer, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2004, s. 279.

¹⁴⁹ Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi'ne Ek. 1 Protokol (Çevrimiçi) <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168008160f>, 26.07.2018.

¹⁵⁰ Önok, **a.g.m.**, s. 1242.

gerekmektedir. Sözleşmeye ilişkin olarak devletlerin yapacağı düzenlemeler bakımından ifade ve iletişim özgürlüğü, insan haklarına saygı ilkesi, kişisel hakların korunması ve orantılılık ilkesi gibi insan hakları standartlarının göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Bu açıdan sözleşmenin 15. maddesi açıktır:

“Taraflardan her biri, bu kısım çerçevesindeki yetki ve usullerin belirlenmesi, uygulanması ve geçerli kılınması hususlarının ilgili tarafın ulusal yasalarındaki şartlara ve önlemlere tabi olmasını temin edecektir. Söz konusu hususlar 1950 tarihli AIHS çerçevesinde, 1966 tarihli Sivil ve Siyasi Haklar Hakkındaki Uluslararası Birleşmiş Milletler Anlaşması çerçevesinde ayrıca yürürlükte bulunan diğer uluslararası insan hakları belgeleri çerçevesinde üstlenilen yükümlülüklerden doğan hakların gerekli ölçüde korunmasını temin edecek ve hakkaniyet ilkesi tesis edilmesini sağlayacaktır.”¹⁵¹

Her ne kadar Sözleşme içeriğine bu şekilde bir madde eklenmişse de Sözleşmenin getirdiği bazı yükümlülüklerin özgürlükler kapsamında sıkıntılara yol açacağı düşünülmektedir.

Sözleşmeyi savunan görüşler siber suçla mücadelede ülkesel bir işbirliği sağlanmasının önemine atıf yapmaktadır. Sözleşmenin hedefi ortak bir ceza politikası oluşturmak ve toplumun siber suçlara karşı korunmasını sağlamak, bu anlamda uluslararası bir işbirliği geliştirmektir. Ancak Sözleşmeyi eleştiren görüşlere göre Sözleşme içeriği kontrolü arttırıcı hükümler içermektedir.¹⁵² Sözleşmenin içeriğini eleştiren kişi ve kurumlar özellikle bu Sözleşmenin ifade ve iletişim özgürlüğünü kısıtladığını belirtmektedir. Sözleşme kapsamında ifade özgürlüğü, iletişim özgürlüğü, mahremiyet ve özel yaşamın gizliliği gibi ilkeler yer almamaktadır. Küresel İnternet Özgürlüğü (Global Internet Liberty Campaign) adı altında birleşen sivil toplum kuruluşlarının Avrupa Konseyine hitaben yazdığı mektupta Sözleşmenin kolluk kuvvetlerine çok fazla yetki verdiği ve bu durumun sonucunda bireylerin kişisel ve kamusal haklarının ihlal edileceği belirtilmiştir. Sözleşmenin oluşum sürecinde sivil toplum örgütlerinin ve insan hakları savunucularının görüşlerine yer verilmemiş olması bu gibi sıkıntıların ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Sonuç olarak Sözleşmenin

¹⁵¹ Avcı, **a.g.e.**, s. 252.

¹⁵² Helvacıoğlu, **a.g.m.**, s. 279, 298.

AİHS’de düzenlenen ifade özgürlüğü başta olmak üzere birçok hak ve özgürlüğe aykırı şekilde düzenlenmiş olduğu düşünülmektedir.¹⁵³

2.2. İnternette İletişim Özgürlüğü Bildirisi

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi İnternette İletişim Özgürlüğü Bildirisi; 28.05.2003 tarihinde delegeler komitesi toplantısında kabul edilmiştir.¹⁵⁴ Bu bildiri Türkiye de dâhil olmak üzere Avrupa Konseyi’nin tüm üye devletleri tarafından kabul edilmiştir. Avrupa Konseyi üye devletleri İnternette İletişim Özgürlüğü kapsamında, bu kavramın ana ilkesi olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 10. madde düzenlemesini esas aldıklarını taahhüt etmişlerdir.

Bildiri kapsamında "Siber Suç Sözleşmesi" hatırlatılarak, internette iletişim özgürlüğünün; insanın saygınlığına, insan hakları ve başkalarının temel hak ve özgürlüklerine, özellikle küçüklerin haklarına zarar verecek biçimde olmaması gerektiği belirtilmiştir. Yine; bu kapsamda kabul edilen ilkeler uyarınca devletin internet yayınlarını sınırlandırma yetkisinin en az düzeye çekilmesi gerektiği, internete müdahalenin minimum seviyede tutulması gerektiği ve bireylerin internet erişiminin kısıtlanmaması gerektiği belirtilmiştir. Bu kapsamda ancak küçüklerin korunması bakımından okullar ve kütüphanelerde küçüklerin erişimine açık yerlerde filtreleme yapılabilecektir.¹⁵⁵ Bildiri kapsamında kabul edilen ilkeler şu şekildedir:

- a) **İnternet için içerik kuralları:** Üye devletler, internet içeriğine diğer kitle iletişim araçlarına kıyasla daha fazla sınırlama ve denetleme yapmamalıdır.
- b) **Özdenetim veya ortak denetim:** Üye devletler internet üzerinde yayılan içeriğe ilişkin olarak yapılacak ortak düzenlemeye katkı sağlamalıdır.

¹⁵³ Avcı, **a.g.e.**, s. 256.

¹⁵⁴ Declaration on Freedom of Communication on the Internet, (Çevrimiçi) https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805dfbd5, 23.07.2018.

¹⁵⁵ Fikret İlkiz, (Çevrimiçi) <https://m.bianet.org/bianet/medya/25261-internette-iletisim-ozgurlugu>, 23.07.2018.

- c) **Devletin önceden kontrolde bulunmaması:** Kamu otoriteleri, genel engelleme ya da merkezi filtreleme yoluyla kamunun internet üzerindeki bilgiye erişimine engel olmamalıdır. Bu durum; okullar ve kütüphaneler gibi özellikle küçüklerin erişimine açık yerlerde küçüklerin korunması için filtrelerin kurulumunu engellemez. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin 2. paragrafındaki koruyucu hükümlere riayet edilmesi şartıyla, yetkili ulusal otoritelerin internet içeriğinin yasadışılığı hakkında geçici veya nihai bir karar almış olmaları halinde, internet içeriğinin kaldırılmasını veya alternatif olarak bu içeriğe erişimin önlenmesini zorlayıcı önlemler alınabilir.
- d) **Bireylerin bilgi toplumuna katılımının önündeki engellerin kaldırılması:** Üye devletler, kişiler arasında fark gözetmeden cüzi bir ücret kapsamında herkesin internet bilgi ve iletişim hizmetlerine erişimini teşvik etmelidir. Ayrıca kişisel web siteleri kurmak ve işletmek yoluyla kamunun aktif katılımı hiçbir resmi izine tabi tutulmamalıdır.
- e) **İnternet yoluyla hizmetlerin sağlanması özgürlüğü:** İnternet yoluyla servislerin sağlanması, yalnızca kullanılan iletim araçları nedeniyle özel izin rejimlerine tabi tutulmamalıdır. Üye devletler, kullanıcıların ve sosyal grupların farklı ihtiyaçlarını göz önünde bulunduran servislerin çoğulcu bir biçimde internet yoluyla sunumunu teşvik edecek önlemleri araştırmalıdır. Servis sağlayıcıların ulusal ve uluslararası telekomünikasyon ağlarına eşit olarak erişimini garanti eden düzenleyici bir çerçevede işletim yapmalarına izin verilmelidir.
- f) **Servis sağlayıcıların internet içeriğinden sınırlı sorumluluğu:** Üye devletler servis sağlayıcıların erişim verdiği, ilettiği veya depoladığı internet üzerindeki içeriğin izlenmesi ve yasadışı faaliyetlerin göstergesi olan olaylar veya koşulların aktif olarak araştırılması genel zorunluluğunu servis sağlayıcıların üzerine yüklememelidir. Üye devletler, işlevleri ulusal hukukta tanımlandığı üzere bilginin iletimi veya internet erişimin sağlanmasıyla sınırlı olduğunda servis sağlayıcıların internet üzerindeki içerikten sorumlu tutulmamalarını temin etmelidir. Servis sağlayıcıların 3. kişilerden kaynaklanan içeriği depoladıkları durumlarda servis sağlayıcılar ulusal hukukta tanımlanan yasadışı özelliklerden veya faaliyetin ve bilginin yasadışılığını ortaya çıkaran olaylardan veya koşullardan haberdar olmaları halinde derhal erişimi engellemek ya da bilgiyi

veya servisi kaldırmak için hareket etmelidir. Aksi halde üye devletler servis sağlayıcıları müştereken sorumlu tutabilir. Servis sağlayıcıların ulusal hukuk uyarınca yükümlülüklerini tanımlarken, her şeyden önce kullanıcıların bilgiye ulaşmadaki benzer hakları kadar, bilgiyi ulaşılabilir hale getirenlerin ifade özgürlüğüne de saygı göstermek için yeterli özen gösterilmelidir. Her halükarda, yukarıda belirtilen sorumluluğun sınırlandırılması hususu, servis sağlayıcıların mümkün olan ölçüde bir hukuk ihlalini önlemek ya da sonlandırmak durumunda olduğu zamanlarda mahkeme kararı çıkarma ihtimalini etkilememelidir.

- g) Kimliğin Gizli Tutulması:** Çevrimiçi gözetime karşı korumayı garantiye almak ve bilgi ve düşüncelerin özgür ifadesini çoğaltmak amacıyla üye devletler, internet kullanıcılarının kimliklerini ifşa etmeme isteklerine saygı göstermelidir. Bu durum, üye devletlerin ulusal hukuk, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve polis örgütleri ve yargı alanındaki diğer uluslararası sözleşmeler gereğince gerekli önlemleri almalarını ve cezai eylemlerden sorumlu olanların izini sürmek amacıyla işbirliği yapmalarını engellemez.¹⁵⁶

2.3. Avrupa Konseyi Kitle İletişim Politikası 7. Bakanlar Konferansı Siyasi Bildirisi

Avrupa Konseyi Kitle İletişim Yürütme Komitesi 4 yılda bir Avrupa Bakanlar Konferansı düzenlemekte ve medya alanında hukuki ve teknolojik gelişmelere göre belirlenen konular hakkında çalışmalar yapmaktadır. İnternette ifade özgürlüğüne ilişkin olarak Ukrayna'nın başkenti Kiev'de 10-11.03.2005'de yapılan "Kitle İletişim Politikası 7. Avrupa Bakanlar Konferansı" oldukça önemlidir.

Kitle İletişim Politikası 7. Avrupa Bakanlar Konferansı'nda kabul edilen Siyasi Bildiri kapsamında çoğulcu bir kamusal alanın oluşturulması için kitle iletişim aygıtlarının temel rolü vurgulanmış ve insan haklarına saygı, demokratik toplum, hukuk devleti, kitle iletişimi bakımından ifade ve iletişim özgürlüğünün temel alınması gereken ilkeler olduğu belirtilmiştir. Toplantıya katılan konsey üyesi devlet başkanları

¹⁵⁶ Avcı, **a.g.e.**, s. 262-264.

ifade ve iletişim özgürlüğünü, çoğulculuğu ve iletişim hizmetlerinin çeşitliliğini teşvik eden kararları ve eylem planını kabul etmiştir.

Anılan Siyasi Bildiri üç ana başlık ve bir eylem planından oluşmaktadır. Ana başlıklar şu şekildedir: kriz zamanlarında ifade ve haber alma özgürlüğü, küreselleşme sürecinde kültürel çeşitlilik ve medya çoğulculuğu, bilgi toplumunda insan hakları ile medya ve yeni iletişim hizmetlerinin düzenlenmesi. Bunların yanı sıra konsey üyesi devletlerin kabul etmekle yükümlü olduğu internet ortamında ifade ve iletişim özgürlüğünü ilgilendiren eylem planının 3. alt temasında dikkate alınması gereken bazı hususlar belirtilmiştir. Bunlar şu şekildedir:

1. Aşağıdaki önlemleri alacak şekilde üye devletler ve diğer taraflar arasında bilgilerin ve uygulamaların paylaşılması için düzenli bir forum tesis edilmesi;
 - i. Bakanlar Komitesinin R (99) 14 sayılı tavsiye kararında tanımlandığı gibi, evrensel iletişim hizmetinin ilkeleri doğrultusunda yeni iletişim hizmetlerine erişimi teşvik ederek bilgi toplumuna dahil olmasını sağlamak,
 - ii. Avrupa Konseyi'nin ilkelerini ve standartlarını dijital ortamda uygulamak.
2. Çalışmaların ve korunmuş malzemenin daha geniş dolaşımını sağlarken bu korumayı elde etmek için gerekli görülecek girişimleri üstlenecek şekilde yeni iletişim ve bilgi hizmetlerinin gelişiminin telif hakları ve komşu haklar bakımından etkisinin izlenmesi,
3. İnternet'te kamuya açık içerikle ilgili yasal gelişmeleri yakından takip etmek ve gerekirse, rehber ilkeleri hazırlamak da dâhil olmak üzere ifade özgürlüğünü sağlayan araçların ve diğer internet aktörlerinin rolleri ve sorumlulukları hakkında girişimde bulunulması,
4. Eğitimin her safhasında ve öğrenimin bir parçası olarak elektronik medya da dâhil olmak üzere tüm medyanın kullanımını gerektiren medya okur-yazarlığını geliştirmeye yönelik adımların desteklenmesi,
5. Gerektiğinde yeni interaktif teknolojilerin yardımıyla özellikle kamu hizmeti yayıncılığı kapsamında bireylerin demokratik katılımı açısından medyanın

daha geniş bir rol üstlenmesi amacıyla üye devletler için stratejiler oluşturulması,

6. Resmi Belgelere Erişim hakkındaki Rec (2002) 2 tavsiye kararı ve Avrupa Konseyinde yürütülen e-yönetime ilişkin çalışmaların göz önünde tutularak kamu makamlarının şeffaflığını arttıran ve medya aracılığıyla eleştirel bakışı kolaylaştıran yolların incelenmesi,
7. İfade özgürlüğünü ve bilginin serbest akışını sağlarken geleneksel medyada ve yeni medyada küçüklerin zararlı içeriklere karşı bütünsel düzeyde korunmasını temin edecek önlemlerin üye devletler tarafından kabul edilmesinin teşvik edilmesi,
8. Geleneksel medyanın bilgi toplumundaki diğer aktörler tarafından ne ölçüde desteklendiğinin analiz edilmesi, şeffaflık ve adalet ilkeleri ile temel haklara saygı ilkelerinin yeni medya tarafından da uygulanmasını sağlayacak stratejiler geliştirilmesi,
9. Yeni iletişim hizmetlerinin geliştirilmesi ve düzenlenmesi ile ilgili olarak Avrupa düzeyinde üye devletler arasında bilgi alışverişinin desteklenmesi. Bu bağlamda, dijital yayıncılığın demokratik ve sosyal etkisinin incelenmesi,
10. Aynı zamanda bu bağlamda seçim kampanyalarının medya tarafından haber yapılmasına ilişkin önlemler hakkındaki R (99) 15 tavsiye kararında yer alan ilkelerin dijital yayıncılık hizmetleri ile diğer iletişim hizmetleri kapsamında gözden geçirilip geçirilmemesi gerektiğinin incelenmesi,
11. Gerektiğinde insan onuru ve temel hakları bakımından Sınır ötesi Televizyon Daimi Komitesi'nin demecinin tamamlanması ve güçlendirilmesi için yasal girişimlerde bulunulması amacıyla medyada insan onuruna saygı sorununun yakından izlenmesi,
12. Gerektiğinde üye devletlerde, iç hukukun ve uygulamaların Avrupa Konseyi standartlarına uymasını sağlamak amacıyla her türlü gerekli girişimde bulunulması, bu kapsamda üye devletlerde medya yoluyla iftiraya ilişkin mevzuat bakımından durumun gözden geçirilmesi.

13. Demokratik bir toplumda araştırmacı gazetecilik lehine girişimlerde bulunmanın gerekip gerekmediğini analiz etmek amacı ile bu tür gazeteciliğe özgü hukuki sorunların ve güvenlik sorunlarının tahlili.¹⁵⁷

2.4. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Bilgi Toplumunda İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Bildirisi

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi 13.05.2005 tarihinde internet ve bilgisayar odaklı iletişimin ön planda olduğu bilgi toplumunda insan hakları ve hukukun üstünlüğü bakımından standartları belirleyen bir bildiriyi kabul etmiştir.¹⁵⁸ Bildirinin ilk maddesi “bilgi toplumunda insan hakları” şeklindedir. Bu madde kapsamında insan hakları, iletişim özgürlüğü, hukukun evrensel ilkeleri gibi değerlerin elektronik ortama taşınması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca sınırlandırma bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 10. maddesinde yer alan ifade ve iletişim özgürlüğünün sınırlandırılması sebeplerinin esas alınması gerektiği ifade edilmiştir.

Bu bildiri uyarınca İfade özgürlüğünü güvence altına alan Avrupa Konseyi üyesi devletler, örneğin ırkçılık, ırk ayrımcılığı ve çocuk pornografisi gibi yasadışı içerikle mücadele için ulusal mevzuatın, ICT’ler (Information and Communication Technology) aracılığıyla işlenen suçlara eşit şekilde uygulanmasını sağlamalıdır.

Üye devletler, sansürü önlemek için yasal tedbirleri korumalı ve geliştirmelidir. Aynı zamanda, üye devletler, Siber Suçlar Sözleşmesine Ek Protokol ve bilgisayar sistemleri aracılığıyla işlenen ırkçı ve yabancı düşmanlığı niteliğini suç sayan diğerk ilgili sözleşmelere uyulmasını sağlamalıdır. Bu bağlamda, üye devletler, özel sektör aktörleri (ICT endüstrisi, İnternet servis sağlayıcıları, yazılım üreticileri, içerik sağlayıcılar ve Uluslararası Ticaret Odası gibi) tarafından öz ve eş-düzenleme

¹⁵⁷ Kitle İletişim Politikası konusunda 7. Avrupa Bakanlar Konferansı Bildirgesi Kiev, 10-11 Mart 2005. bkz. (Çevrimiçi) <https://rm.coe.int/16806461fb>, 13.04.2019.

¹⁵⁸ Declaration of the Committee of Ministers on Human Rights and the Rule Law in the Information Society - Avrupa Konseyi Bilgi Toplumunda İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Bildirisi (Çevrimiçi) https://www.coe.int/t/dgap/goodgovernance/Activities/Public_participation_internet_governance/Declaration-Information-Society/011_DeclarationFinal%20text_en.asp, 27.07.2018.

çerçeveleri geliştirmelidir. Bu tür çerçeveler ifade ve iletişim özgürlüğünün korunmasını sağlayacaktır.

Üye devletler; dijital ortamda, vatandaşların içeriğe mümkün olan en geniş erişimi mümkün kılan, uygun araçlarla, birlikte çalışabilir teknik standartları teşvik etmelidir. Ayrıca bildiri özel hayata saygı, eğitim hakkı ve yeni bilgi teknolojilerine erişimin teşvik edilmesinin önemi ve bunların ayrımcılık yapılmadan kullanılması, kölelik ve zorla çalıştırma yasağı ve insan ticaretinin yasaklanması, adil yargılanma hakkı ve kanunsuz cezalandırma hakkı, mülkiyetin korunması, seçim hakkı, toplanma hakkı gibi başlıklar da içermektedir.

Bildiride 10-11 Mart 2005 tarihinde Kiev’de gerçekleştirilen konferansta kabul edilen eylem planına atıf yapılarak aşağıdaki hususlara uyulması gerektiği vurgulanmaktadır:

- İfade ve iletişim özgürlüğünün sağlanmasında araçların ve diğer internet aktörlerinin rolleri ve sorumlulukları hakkında kılavuz hazırlanması da dâhil olmak üzere gerekli girişimlerde bulunulacaktır.
- Özgür bilgi akışı ve ifade özgürlüğü korunurken, geleneksel ve yeni medya alanında zararlı içeriklere karşı küçüklerin korunması için Pan-Avrupa düzeyinde önlem almak için üye devletlerin katılımı teşvik edilecektir;
- Bilgi paylaşımı ve üye devletler ile diğer paydaşlar arasında bilgi toplumuna dâhil olunması için önlemler alınması açısından düzenli bir Pan-Avrupa forumu kurulması teşvik edilecektir;
- Korumanın sağlanması bakımından gerekli olabilecek tüm girişimlerin yapılabilmesi için yeni iletişim ve bilgi teknolojilerinin telif hakları ve komşu hakların korunması bakımından etkileri izlenecektir.¹⁵⁹

¹⁵⁹ Declaration of the Committee of Ministers on Human Rights and the Rule Law in the Information Society - Avrupa Konseyi Bilgi Toplumunda İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Bildirisi (Çevrimiçi) https://www.coe.int/t/dgap/goodgovernance/Activities/Public_participation_internet_governance/Declaration-Information-Society/011_DeclarationFinal%20text_en.asp, 27.07.2018.

2.5. İnternette İfade Özgürlüğü Konusunda Avrupa Parlamentosu Kararı

06.07.2006 tarihinde gerçekleşen Avrupa Parlamentosu toplantısında internette ifade özgürlüğü gündeme alınmıştır.¹⁶⁰ Bu toplantıda alınan karara göre Avrupa Parlamentosu;

- Evrensel İnsan Hakları Bildirisi'nin 19. maddesinde herkesin görüşlerini ve ifadelerini açıklama hakkının belirtildiğini ve bu hakkın sınırlara bakılmaksızın medya aracılığıyla bilgiye ulaşma, araştırma ve yayma hakkını da içerdiğini,
- 16-18 Kasım 2005 tarihinde Tunus'ta gerçekleştirilen Bilgi Toplumu Zirvesi çerçevesinde demokrasi, temel hak ve özgürlükler ve insan haklarına saygı kapsamında ifade ve düşünce özgürlüğünün bilgiyi elde etme ile bilgiye ulaşma özgürlüğünü de içerdiğini,
- Siyasal muhalefet, demokrasi eylemleri, insan hakları savunucuları ve Dünya çapında bağımsız gazeteciler için internet gibi elektronik ortamların günümüzde büyük ölçüde ifade özgürlüğü kullanımının aracı olduğunu,
- İnternet erişiminin demokrasinin güçlenmesini sağladığını, ülkelerin ekonomik ve sosyal gelişmesine katkı sağladığını, erişim engellemelerinin ifade özgürlüğünü engelleyeceğini,
- İnternet erişim sınırlamalarının yalnızca çocuk pornografisi, nefrete çağrı, şiddet ve ırkçılık, cinsel istismar gibi yasal olmayan eylemler için var olması gerektiğini,

¹⁶⁰ European Parliament Resolution on Freedom of Expression on the Internet - İnternette İfade Özgürlüğü Konusunda Avrupa Parlamentosu Kararı (Çevrimiçi) <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2006-0324+0+DOC+XML+V0//EN>, 27.07.2018.

- Sınır Tanımayan Gazeteciler Örgütü¹⁶¹ raporuna göre otoriter hükümetler ve rejimlerin interneti kontrol etmek ve daha yakın takibe almak için çalıştıklarını, siber-polislerle elektronik iletişimi takip ettiklerini,
- Çoğunluğu gazetecilerden oluşan siber-muhafiflerin başta Çin olmak üzere çeşitli ülkelerde hapiste olduklarını ve bu konuda davalar açıldığını,
- Sınır Tanımayan Gazetecilerin son raporuna göre internette ifade özgürlüğünü engellemeye çalışan ülkelerin Çin, Belarus, Burma, Küba, İran, Libya, Maldivler, Nepal, Kuzey Kore, Özbekistan, Suudi Arabistan, Suriye, Tunus, Türkmenistan ve Vietnam olduğunu,
- Avrupa Birliği'nin internet kullanıcılarının haklarına ilişkin olarak internette iletişim özgürlüğünü sağlamak amacıyla harekete hazır olduğunu,

Belirtmiş ve bazı çözüm önerileri sunmuştur.¹⁶²

Buna göre; ifade özgürlüğü anahtar değerdir, onu korumak için somut adımlar atılmalıdır. Bu hususta parlamento internet içeriği ile ilgili hükümetler tarafından ifade özgürlüğü yok sayılarak sınırlamalar getirilmesini ve internette görüşlerini ifade eden gazetecilere karşı cezalandırmaları şiddetle kınayarak; konseyi ve komisyonu ilgili ülkelerin otoritelerini cezaevinde olan internet kullanıcılarının derhal salıverilmeleri için gerekli önlemleri almaya çağırmıştır. Ayrıca baskıcı ülkelerdeki şirketlerin eylemlerine sınırlamalar getirebilecek gönüllü davranış kuralları oluşturulmasını komisyon ve meclisten rica etmiştir. Bunun yanı sıra Sınır Tanımayan Gazeteciler ile ortak inceleme yapılarak internette arama, sohbet, yayıncılık ya da diğer hizmetleri sağlayanların kullanıcı haklarına saygı gösterilmesi açısından birlik sağlanmasını vurgulamıştır.¹⁶³

¹⁶¹ Sınır Tanımayan Gazeteciler, Paris kökenli basın özgürlüğünü savunan uluslararası sivil toplum kuruluşudur. Robert Ménard, Rony Brauman ve gazeteci Jean-Claude Guillebaud tarafından 1985 yılında kurulmuştur. Resmi web siteleri şu şekildedir: (Çevrimiçi) <https://rsf.org/>, 27.07.2018.

¹⁶² Fikret İlkiz, Barış Günaydın, **İnternette İfade Özgürlüğü**, Ankara Barosu, Hukuk Gündemi Dergisi, Yıl:2006, Sayı:6, s. 112-114.

¹⁶³ Barış Günaydın, **İnternette İfade Özgürlüğü**, (Çevrimiçi) <http://inet-tr.org.tr/inetconf11/bildiri/19.pdf>, 27.07.2018.

2.6. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi İnternette İnsan Haklarının Geliştirilmesi, Korunması ve Kullanılması Kararları

05.07.2012 tarihli 20. oturumunda Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi (İHK) internette insan haklarının korunmasına yönelik önemli bir kararı oybirliği ile kabul etmiştir. Bu karar ilk olarak İsveç tarafından teklif edilmiş ve büyük bir uluslararası destekle karşılanarak tüm bölgelerden İHK üyesi olsun olmasın 70'i aşkın ülke tarafından kabul edilmiştir.¹⁶⁴

İnsan Hakları Konseyi; insanların çevrimdışı olarak sahip oldukları hakların çevrimiçi olarak da korunması gerektiğini bu kapsamda özellikle Evrensel İnsan Hakları Bildirisi ve Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 19. maddelerinde yer alan ifade özgürlüğünün ülke sınırları söz konusu olmaksızın ve kişilerin tercih ettiği her mecrada uygulanmak üzere korunması gerektiğini belirtmektedir. Ayrıca İnsan Hakları konseyi karar kapsamında tüm devletlere medya, enformasyon ve iletişim olanakları ile teknolojilerinin gelişmesini hedefler şeklinde uluslararası işbirliği yapmaları konusunda çağrı yapmaktadır.¹⁶⁵

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi; 26.06.2014 tarihli A/ HRC/ 26/ 13 sayılı kararında 2012 tarihli kararı ile paralel şekilde kararlar almıştır. Bu kararlara ek olarak 26.06.2014 tarihli A/ HRC/ 26/ 13 tarihli karar kapsamında; internetin kaliteli eğitim açısından belirleyici bir rolü olduğunu ve dijital okuryazarlığın teşvik edilmesi gerektiğini belirtmekle birlikte internete erişimin olanaklı hale getirilmesi için tüm devletlere çağrı yapmaktadır. Bunun yanı sıra toplumsal cinsiyet temelli dijital uçurumun giderilmesi, tüm kız çocuklarının ve kadınların güçlendirilmesi amacı ile

¹⁶⁴ Wolfgang Benedek, Matthias C. Kettemann, **İfade Özgürlüğü ve İnternet**, Türk Yargısının İfade Özgürlüğü Konusunda Kapasitesinin Güçlendirilmesi AB-AK Ortak Projesi, Ankara, Matbam Ajans Reklam Tanıtım, 2014, s. 7 ayrıca ilgili metne çevrimiçi olarak erişilebilmektedir. (Çevrimiçi) <https://book.coe.int/eur/en/human-rights-and-democracy/5818-pdf-freedom-of-expression-and-the-internet.html>, 19.02.2019

¹⁶⁵ **The promotion, protection and enjoyment of human rights on the internet**, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, A/ HRC/ 20/ 8, 05.07.2012, (Çevrimiçi) <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session20/Pages/ResDecStat.aspx>, 19.02.2019

bilgi ve iletişim teknolojilerinin kullanımının teşvik edilmesi, engelli bireylerin de internet erişiminin düzenlenmesi, bu anlamda teknolojinin uyarlanmasına yönelik düzenlemeler yapılması bakımından da tüm devletlere çağrıda bulunmaktadır.¹⁶⁶

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi; 27.06.2016 tarihli 32. oturumunda özellikle internette insan haklarının geliştirilmesi, korunması ve kullanılması üzerine alınan 05.07.2012 tarihli A/ HRC/ 20/ 8 sayılı ve 26.06.2014 tarihli A/ HRC/ 26/ 13 sayılı kararlarına atıf yaparak internette insan haklarına yönelik daha kapsamlı kararlar almıştır. Buna göre bu oturumda İHK; internette insan haklarının, özellikle ifade özgürlüğünün önemli bir mesele olduğuna, internette gizlilik ve güvenliğin sağlanması gerektiğine, internette mahremiyet hakkına, çevrimiçi mahremiyetin ifade özgürlüğü, düşünce özgürlüğü ile toplanma ve örgütlenme özgürlüğü haklarının kullanımı bakımından önemli olduğuna dikkat çekmiştir. Ayrıca İHK aynı karar kapsamında; internette bilgiye erişim hakkının teşvik edilmesi gerektiğini, dijital eğitimin küresel ölçekte kapsamlı bir eğitim için büyük olanaklar tanıdığını, ülkeler arası dijital uçurumun kapatılması gerektiğini belirtmiştir.

İHK; dijital erişimin tüm bireyler için mümkün kılınması gerektiğini vurgulamış, bu kapsamda engelli bireylerle ilgili de düzenlemeler yapılması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca devletlerin ifade ve örgütlenme özgürlüğü ile mahremiyet hakkına ilişkin olarak uluslararası yükümlülükleri ile paralel şekilde düzenlemeler yapmasının zorunlu olduğunu kabul etmiştir. İnternetteki temel özgürlükler ile insan haklarının kullanımı bakımından kişilerin maruz kaldığı yaptırımların cezasız kalmasından endişe duyduğunu, çevrimiçi bilgiye erişimin kasıtlı olarak engellenmesine yönelik tedbirler alınmasından da endişe duyduğunu ifade etmiştir.¹⁶⁷

¹⁶⁶ **The promotion, protection and enjoyment of human rights on the internet**, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, A/ HRC/ 26/ 13, 26.06.2014, (Çevrimiçi) <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session20/Pages/ResDecStat.aspx>, 19.02.2019

¹⁶⁷ **The promotion, protection and enjoyment of human rights on the internet**, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, A/ HRC/ 32/ 13, 27.06.2016, (Çevrimiçi) <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session32/Pages/ResDecStat.aspx>, 19.02.2019

Bu karar kapsamında en önemli husus tüm devletlere internette ifade özgürlüğü, örgütlenme özgürlüğü, mahremiyet hakkı ve diğer insan haklarının korunma altına alınması için çağrıda bulunulmasıdır. BM İHK; karar kapsamında internetteki özgürlüklerin ve güvenliğin garanti altına alınması için hukukun üstünlüğüne dayanan şeffaf ve demokratik kurumların görev alması gerektiğini belirtmektedir. İHK'ye göre internette ifade özgürlüğü, her toplumda ilerlemenin, gelişmenin temelidir ve insan haklarının kullanımı bakımından günümüzde önemli bir araç haline gelmiştir.

2.7. Avrupa Konseyi Medya ve Bilgi Toplumundan Sorumlu Bakanlar Konferansı Siyasi Bildirisi

7-8 Kasım 2013 tarihlerinde Sırbistan'ın başkenti Belgrad'da düzenlenen “Dijital Çağda İfade Özgürlüğü ve Demokrasi” konulu konferans kapsamında ise medya özgürlüğünün çoğulcu demokrasinin ilk koşulu olduğu, ifade özgürlüğünün bilgi alma ve verme hakkını da içerdiği belirtilmektedir. Bununla birlikte günümüzde ifade özgürlüğünün ve iletişim özgürlüğünün tehlike altında olduğu, bu durumun üye devletlerin siyasi taahhütlerini ve ekstra çabalarını gerektirdiği açıklanmıştır.

Bu konferans kapsamında internet ve dijital çağ ele alınmıştır. İnternet erişiminin insan hakları ile ve özellikle ifade ve iletişim özgürlüğü ile ayrılmaz şekilde bağlantılı olduğu, insanların kısıtlama olmadan kendilerini ifade edebilmelerinin temel bir hak olduğu ve bu bağlamda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin etkin şekilde kullanılması gerektiği bildirilmiştir. Bildiri kapsamında üç ana başlık ele alınmıştır: İnternet özgürlüğü, medyanın dijital çağdaki özel rolünün korunması ve gazetecilerin güvenliği. İnternet özgürlüğüne ilişkin olarak bildiride şu kararlar alınmıştır:

1. Bilgi alışverişi için tasarlanan internet bireylerin politik ve kültürel anlamda katılımı, toplanma ve örgütlenmeleri, hoşnutsuzluklarını dile getirmeleri,

protestoları, farklı görüşlerin paylaşılması ve ifade edilmesi konusunda eşsiz bir rol oynamaktadır.

2. İnternet erişimi, sosyal ve ekonomik yararlarının yanı sıra demokratik sürecin gelişmesi için etkilidir.
3. İnternet özgürlüğü hükümetlerin, özel sektörün, sivil toplumun ve diğer toplulukların paylaştığı bir sorumluluktur. Bu aktörler kendi rollerinde ifade özgürlüğü, toplanma ve bir araya gelme özgürlüğü, özel yaşamın gizliliği, kişisel verilerin korunması gibi temel haklara saygı gösterilmesini teşvik etmelidir.
4. Güven oluşturmak için internet yönetiminde çok paydaşlı diyalogun geliştirilmesi önemlidir. Devletlerin ve devlet dışı aktörlerin internetteki temel haklara dikkat etmek konusunda birlikte hareket etmeleri gerekmektedir.
5. İnternet özgürlüğü; açık standartlar tarafından desteklenen ve geliştirilmiş internetin açık mimarisini korumayı içerir. Aynı zamanda gelişme süreci ve inovasyonu teşvik etmek, internetin ve onunla bağlantılı teknolojinin hızla yayılması için çok paydaşlı bir tavır alınmasını gerektirir.
6. İnternet erişimi bireylerin fikirlerini etkili bir şekilde sunma, arama ve yaymalarını sağlayan önemli bir araçtır. Erişime müdahale etmek demokratik süreçlere katılımı zayıflatabilir ve bilgilerin ve ifadenin kamu yararına yayılmasını önleyebilir. Herhangi bir müdahale Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin 2. fıkrasına uygun olmalıdır.
7. İnternete zarar vermeme, internetin evrenselliğini, açıklığını ve bütünlüğünü koruma taahhüdümüzü yeniliyoruz. Engelleme ve filtreleme de dâhil olmak üzere, insanların İnternet yoluyla erişme ve iletişim kurma özgürlüklerine müdahale edebilecek her türlü önlem, uluslararası insan hakları hukukuna uygun olarak alınmalıdır.
8. İnsanları, özellikle siber suçlar, cinsel istismar ve çocukların sömürüsü, siber zorbalık, cinsiyete dayalı ayrımcılık, şiddete teşvik, nefret ve her türlü nefret söylemiyle mücadele ederek internette karşılaşılan risklerden korumak için kararlıyız. Bu durum diğer devlet dışı paydaşlarla uyumlu çabalar gerektirebilir. Aynı zamanda, herhangi bir kısıtlayıcı tedbirin, özellikle kişisel

verilerin korunmasıyla ilgili olarak uluslararası insan hakları hukuku ile uyumlu olması gerektiğini teyit ederiz.

9. İfade özgürlüğü ya da özel hayatın korunması hakkına müdahale eden ulusal güvenliğin yararına alınan önlemler, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde belirtilen şartları karşılamalıdır. Bu gereksinimler istismara karşı etkili önlemler oluşturacaktır.
10. Gereksiz müdahale internetin evrenselliğini ve bütünlüğünü tehdit ederek insanların internete olan güvenini olumsuz etkileyecek ve kamu hizmeti değerini zayıflatacaktır. Avrupa Konseyi üyesi devletler, İnternet'e zarar verme konusundaki taahhütlerine saygı göstermelidir.
11. Savunmasız gruplara mensup bireylerin özellikle de kamu ve özel alanların nasıl birbirinden ayırt edileceğini bilerek, güvenli ve bilinçli bir şekilde interneti kullanmalarının ve medya ve dijital okuryazarlık ve becerilerini geliştirmenin önemini kabul ediyoruz. Kullanıcılar mevcut insan hakları bakımından uygun şekilde bilgilendirilmeli, haklarını ve temel özgürlüklerini çevrimiçi kullanmaları için yetkilendirilmelidir.
12. Avrupa Konseyi'nin, internet yönetimi stratejisi çerçevesinde, özellikle erişim ve internet üzerinden serbest bilgi akışını engelleyebilecek eylemler ortaya çıktığında, internet üzerindeki temel hakları korumaya yönelik yeterli önlemleri geliştirmeye devam etmesini teşvik ediyoruz.¹⁶⁸

Bu kararlar kapsamında Avrupa Konseyine üye devletlere aşağıdaki hususlarda çağrı yapılmaktadır;

- (i) Çok paydaşlı bir yaklaşımla, Bakanlar Komitesi'nin İnternet yönetimi ilkeleri, ağ tarafsızlığı ve evrenselliği, dürüstlüğü ve İnternet'in açıklığı konusundaki standartları uyarınca “İnternet özgürlüğü” kavramını daha da geliştirmek;
- (ii) Özellikle kullanıcıların kendi seçtikleri içeriğe erişebilmelerini sağlayarak, medya çeşitliliğini ve çoğulculuğu çevrimiçi teşvik etmek;

¹⁶⁸ (Çevrimiçi) <https://rm.coe.int/16806461fb>, s. 62-66, Strasbourg 2016, erişim: 27.07.2018.

- (iii) İnternet kullanıcıları için mevcut insan haklarına dair bir derlemenin hazırlanmasını mümkün olan en kısa zamanda tamamlamak;
- (iv) Özellikle gençler açısından mahremiyet ve kişisel verilerin korunması hakkına yönelik çabaları hızlandırmak;
- (v) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ışığında; güvenlik acenteleri tarafından bireylerden elektronik iletişim kapsamında fazla miktarda veri toplanmasını, internetin güvenlik sistemindeki kusurlu yapıları, “arka kapıları” veya bunun dışında kalan zayıf şifreleme sistemlerini yakından incelemek;
- (vi) İnternetin rolünü ve insan hakları üzerindeki etkilerini ve yeni teknolojileri politik tartışmanın, protestoların ya da diğer hoşnutsuzluk ifadelerinin bir aracı olarak incelemek;
- (vii) Hızı ve çevrimiçi yayılmasının kapsamından dolayı artışını hafifletme yollarına ilişkin yol gösterilmesi içerir şekilde; ister birey, ister kamu ya da politik kişi ve gruplar olsun, nefret söylemi, şiddet ve teröre ilişkin mücadeleye devam etmek;
- (viii) Toplumsal cinsiyet perspektifi ve çeşitlilikle ilgili etkileri dikkate alarak medya ve dijital okuryazarlık programlarını teşvik etmek;
- (ix) Özel ihtiyaçları göz önünde bulundurarak savunmasız ve dezavantajlı kişilerin veya grupların çevrimiçi katılımını artırma yollarını araştırmak;
- (x) İnternet üzerindeki insan haklarını koruma ve onlara saygı gösterme yükümlülüklerini ve sorumluluklarını yerine getirmelerini teşvik etmek için özel sektöre ve iş sektörüne dâhil olmak.
- (xi) Kültürlere erişimin sağlanması, inovasyonun teşvik edilmesi ve internet üzerinde yaratılması konusunda rehberlik sunarken, içerik oluşturucuların, yenilikçilerin ve kültürel ürün üreticilerinin uygun şekilde ödüllendirilmesi ve haklarının korunmasını sağlamak.

2.8. Birleşmiş Milletler İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı

İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı; Birleşmiş Milletler İnternet Hakları ve İlkeleri Dinamik Koalisyonu tarafından 2014 yılında hazırlanmıştır. Bu belge internette insan haklarına ilişkin yol gösterici niteliktedir. İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı'nın amacı uluslararası insan haklarının çevrimiçi ortamda elde edilmesi ve gelişmesinin sağlanmasıdır. Şartın içeriğinde; internette insan haklarının korunmasının ve bu konudaki yükümlülüklerin devlete ait olduğunu, ancak BM tarafından belirlenen koruma-saygı-çözüm prensipleri gereğince özel sektörün de bu kapsamda yükümlülüklerinin bulunacağı belirtilmiştir. Şartın üç ana hedefinin olduğu belirtilmektedir. Bunlar şu şekilde sayılmıştır:

- İnternet erişimi ve dünya çapındaki kullanımı hususunda farklı hak sahiplerinin öncelikleri arasında diyalog ve işbirliği için referans noktası sağlamak,
- Global, ulusal ve yerel boyutlardaki internet yönetimi için hak odaklı normlar ile internet politikaları için verilecek kararlar nezdinde güvenilir bir metin oluşturmak,
- Devletler, özel işletmeler ve sivil toplum kuruluşları için insan hakları odaklı internet için karar mekanizmaları ve uyarı araçları oluşturmak.

İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı kapsamında özel ve kamu teşebbüsleri de dâhil olmak üzere, tüm aktörlerin internette insan haklarını koruması ve bu haklara saygı göstermesinin büyük önem taşıdığı belirtilerek insan hakları odaklı internet ortamının gerçekleştirilebilmesi için on ilke aşağıdaki şekilde sayılmıştır:

1. Evrensellik ve Eşitlik: Herkes eşit haklarla özgür doğar. Söz konusu haklara sanal ortamda da saygı gösterilmeli ve bu hakların devamı için gerekenler yapılmalıdır.
2. Haklar ve Sosyal Adalet: İnternet insan haklarının teşviki, korunması, gerçekleştirilmesi ve sosyal adaletin ilerlemesi için bir alandır. Sanal ortamda herkes, diğer bireylerin insani haklarına saygı göstermekle yükümlüdür.

3. Erişebilirlik: Herkes güvenli ve açık internete erişim ve kullanım hakkına sahiptir.
4. İfade ve Örgütlenme: Sansür veya herhangi bir başka müdahale olmadan herkesin internette serbestçe bilgi arama, alma ve bilgi açıklama hakkı vardır. Ayrıca, herkesin internet ortamında ve internet aracılığıyla sosyal, politik, kültürel veya başka nedenler için özgürce bir araya gelme hakkı vardır.
5. Özel Hayatın Gizliliği ve Veri Koruması: Herkes sanal ortamda özel hayat/mahremiyet hakkına sahiptir. Söz konusu hakka gözetlenmeme, şifreleme ve sanal ortamda anonim olma hakkı dâhildir. Her bireyin kendi kişisel verilerini koruma hakkı vardır. Bu haklara veri tutma, işleme, saklama ve veriyi ifşa etme dâhildir.
6. Yaşam, Hürriyet ve Güvenlik: Yaşam, hürriyet ve güvenlik haklarına sanal ortamda saygı duyulmalı, bu haklar korunmalı ve hayata geçirilmelidir. Bu haklar sanal ortamda başkalarının haklarını ihlal etmek için kullanılmamalıdır.
7. Çeşitlilik: İnternette kültürel ve dilbilimsel çeşitlilik teşvik edilmeli, ifade çoğulluğunu teşvik etmek için, teknik ve politik metodlarda yenilik teşvik edilmelidir.
8. Ağ Eşitliği ve Tarafsızlığı: Herkes internet içeriğine öncelik ayırımı olmadan, ticari, politik veya sair nedenler sebeplerden kaynaklanabilecek filtreleme veya trafik kontrolünden bağımsız, evrensel ve açık internet erişimine sahip olmalıdır.
9. Standartlar ve Düzenleme: İnternetin mimarisi, iletişim sistemi, belge ve veri formatları açık standartlar esas alınarak düzenlenmeli ve bütünsel bir ortaklaşa çalışma, katılım ve herkes için eşit fırsat sunması sağlanmalıdır.
10. Yönetim: İnsan hakları ve sosyal adalet, İnternetin işleyişi ve yönetimi için esas alınan yasa ve kurallar temeline göre şekillendirilmelidir. Söz konusu şekillendirme açıklık, aktif katılım ve hesap vermeye dayalı şeffaflık ve çok yönlü bir biçimde yapılmalıdır.¹⁶⁹

¹⁶⁹ **İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı (The Charter of Human Rights and Principles For the Internet)**, İnternet Hakları ve İlkeleri Dinamik Koalisyonu (İHİDK) Birleşmiş Milletler İnternet Yönetimi Forumu, Ağustos 2014 (Çevrimiçi) <http://internetrightsandprinciples.org/site/charter/>, 10.03.2019.

3. İnternet Özgürlüğüne İlişkin Ulusal Düzenlemelerden Örnekler

3.1. Amerika Birleşik Devletleri

Amerika Birleşik Devletlerinde 8 Şubat 1996 tarihinde yürürlüğe giren İletişim Ahlakı Yasası (Communication Decency Act-CDA) dünyada internetin ortaya çıkardığı problemlere yönelik olarak hazırlanan ilk hukuki metinlerden biridir. Bu yasa, Telekomünikasyon Kanunu'nun bir parçası olarak düzenlenmiştir. İletişim Ahlakı Yasası'na göre internet üzerinde paylaşılan müstehcen resim, yazı ve benzeri içeriklerin yayınlanması ve iletilmesi ile şiddet içerikli paylaşımların yapılması suç olarak düzenlenmiştir. Anılan yasanın uygulanabilmesi için yetkili mercilere kişilerin e-posta yazışmalarının ve internet ortamında yapılan sohbetlerin izlenebilmesi olanağı getirilmiştir. Daha sonra bu yasaya karşı Amerikan Sivil Özgürlükler Birliği önderliğinde bir muhalefet hareketi başlatılmıştır. Buna istinaden Philadelphia Bölge Mahkemesi'nde açılan davada mahkeme; “müstehcen” kelimesinin muğlak olduğunu ve ceza normlarının belirliliği ilkesine ters düştüğünü belirtmiş, ayrıca bu yasanın Anayasa'da belirtilen ifade özgürlüğüne aykırı olduğu şeklinde hüküm tesis etmiştir.¹⁷⁰ Amerika Yüksek Mahkemesi bu kararı 1997 yılında onaylamıştır. Amerika Yüksek Mahkemesi'nin gerekçesinde: “bir kitle iletişim aracı olarak internetin hükümetlerin müdahalelerine karşı korunması zorunludur... İnternet üzerindeki yayınlarla ilgili bir düzenlemenin bulunmaması kuşkusuz bir kaos yaratmıştır ancak unutmamak gerekir ki, internetin gücü de bu kaostan kaynaklandığı gibi, Anayasa'da belirtilen düşünceyi açıklama özgürlüğü de aynı kaosa dayanmaktadır.” şeklindedir. Amerikan Yüksek Mahkemesi ayrıca karar kapsamında demokratik bir toplumda özgür fikir alışverişinin sağlayacağı toplumsal yararın internette sansürün sağlayacağı toplumsal yararlarla karşılaştırılamayacak kadar önemli olduğunu vurgulamıştır.¹⁷¹ Federal Yüksek Mahkeme tarafından verilen bu karar internet özgürlüğü bakımından oldukça önemlidir.

¹⁷⁰ Doğan Kılınç, *İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İfade Hürriyeti*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s. 176.

¹⁷¹ Günaydın, *İnternet Yayıncılığı ve İfade Özgürlüğü 5651 Sayılı Kanun ve İlgili Mevzuat*, s. 84.

Amerika’da internete ilişkin düzenlemelerin genel anlamda oldukça karmaşık bir yapıda olduğu söylenebilir. Amerika özellikle çocuk pornosuna yönelik internet içeriklerine ilişkin olarak bir dizi kanun çıkarmıştır. Ancak halen daha ifade özgürlüğü ile internet özgürlüğü arasında birtakım kavramsal tartışmalar sürmektedir. Örneğin kumar, siber güvenlik gibi konularda ne şekilde bir düzenleme yapılacağı ya da yapılan düzenlemelerin ifade özgürlüğüne ne derecede müdahale ettiği hususları tartışma konusudur. Amerika Birleşik Devletleri’nde Federal İletişim Komisyonu 26.02.2015’te aldığı bir karar ile interneti “kamu malı” olarak ilan etmiştir. Tüm bunların yanı sıra Sınır Tanımayan Gazeteciler Örgütü’nün 2014 yılında Amerika’yı “İnternet Düşmanı Ülkeler” listesine eklediği de gözden kaçırılmayacak bir husustur.¹⁷²

3.2. Almanya

İnternete ilişkin hukuki problemleri ele alan ilk Avrupa Birliği üyesi ülke ise Almanya’dır. 13 Haziran 1997 tarihinde “Tele Servisler Yasası” yürürlüğe girmiştir. Bu yasada internetteki kişiler erişim sağlayıcı, servis sağlayıcı ve içerik sağlayıcı olarak üçe ayrılmış, bu kapsamda cezai sorumlulukları düzenlenmiştir.¹⁷³ Günümüzde Almanya’da Federal Ağ Kurumu 2004 tarihli Telekomünikasyon Kanunu hükümleri çerçevesinde düzenlemelerde bulunmaktadır. İnternete ilişkin olarak 2007 tarihli Telekomünikasyon Medya Kanunu kapsamında internet içeriğine yönelik internet kullanıcılarının sorumlulukları düzenlenmiştir. Bu kanuna göre servis sağlayıcılar sunucularında iletilen bilgilerin içeriğinden sorumlu değildir. Almanya’da sansüre yönelik olarak iki temel konu benimsenmiştir. İlki azınlıklara karşı ırksal nefretin teşviki, ikincisi ise Yahudi soykırımının inkârıdır. Çocuklara yönelik olarak da Federal Ağ Kurumu çeşitli pornografik ve şiddet içeriklerini düzenleme yetkisine sahiptir. Nitekim 2009 yılında Federal Alman Parlamentosu servis sağlayıcılara çocuk istismarını içeren sitelere erişimi engelleme yükümlülüğü getiren İletişim ağlarındaki Çocuk Pornosuyla Mücadeleye İlişkin Kanun’u kabul etmiştir.¹⁷⁴

¹⁷² Kılınç, a.g.e., s. 171-174.

¹⁷³ Günaydın, İnternet Yayıncılığı ve İfade Özgürlüğü 5651 Sayılı Kanun ve İlgili Mevzuat, s. 85.

¹⁷⁴ Kılınç, a.g.e., s. 268 vd.

İnternet erişim engellerine yönelik Almanya’da *Compuserve* davası önemlidir. Compuserve firmasının Almanya yöneticisi Felix Somm, Münih Yerel Mahkemesi tarafından 1997 yılında pornografik materyal yayınlamaktan dolayı mahkûm edilmiştir. Ancak temel sorun, erişim sağlayıcı olan Compuserve firmasının pornografik içeriğin yayınlanmasından dolayı sorumlu tutulup tutulamayacağıdır. Daha sonra Münih Eyalet Mahkemesi ise Felix Somm’u suçsuz bulmuştur. Bu kararın gerekçesinde pornografik içeriğin yayılmasını bilerek ve isteyerek gerçekleştirip gerçekleştirmediğinin değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.¹⁷⁵ Bu davaya ilişkin olarak New York Times Gazetesi’nde yayınlanan bir makalede Almanya’nın erişim engellemelerine ilişkin olarak agresif bir tutum sergilediği, Federal Hükümetin pornografi, şiddet ve neo-nazi aktivitelerini destekleyen web sitelerini kara listeye aldığı belirtilmiştir.¹⁷⁶

Almanya’da 2005 yılında Google Almanya, Lycos Avrupa, MSN Almanya, AOL Almanya, Yahoo ve T-Online şirketleri arama sonuçlarına yönelik olarak Alman mevzuatı çerçevesinde özdenetim yapmayı ve kara listeye alınan internet içeriklerini arama sonuçlarına dahil etmemeyi kabul etmişlerdir. Almanya’da son durumda internet erişiminin hafif sınırlamalara tabi olduğu söylenebilecek ise de internet filtreleme kanunu ve veri saklamaya ilişkin mevzuatın ileride internet içeriklerinin denetlenmesine yönelik olarak ifade özgürlüğünü olumsuz şekilde etkileyeceği de söylenebilir.¹⁷⁷

3.3. İtalya

İtalya’da 1997 yılında kişisel verilerin işlenmesi ile ilgili temel hak ve özgürlüklerin korunması ve bireylerin onurlarına saygı gösterilmesine yönelik olarak Veri Koruma Otoritesi kurulmuştur. Günümüzde ayrıca telekomünikasyon sektörüne

¹⁷⁵ (Çevrimiçi) <https://www.nytimes.com/1999/11/18/business/international-business-german-court-overturns-pornography-ruling-against.html>, 01.03.2019

¹⁷⁶ (Çevrimiçi) <http://movies2.nytimes.com/1999/11/18/technology/18compuserve-germany.html>, 01.03.2019.

¹⁷⁷ Kılınç, **a.g.e.**, s. 271-272.

yönelik ana kuruluş Haberleşme Kurumu'dur. Bu kurum ağlara erişim, fikri mülkiyet haklarının korunması, reklamların düzenlenmesi ile kamu yayınlarının denetlenmesi konularında yetkilidir. Bunun yanı sıra 2002 yılında internete ilişkin tüm konuları değerlendirmek üzere Ulusal Güvenlik Komisyonu kurulmuştur. 2015 yılında yayınlanan "İnternet Hakları Bildirisi" hukuksal açıdan bağlayıcı olmasa da İtalya'da internet özgürlüğüne yönelik önemli bir belge olarak kabul edilmektedir. Bu bildirinin yayınlanması ile birlikte İtalya Avrupa'da internete ilişkin bildiri yayınlayan ilk ülke olmuştur. Bu bildiride düzenlenen internete erişim hakkı, veri koruma, internet tarafsızlığı, anonimlik ve unutulma hakkı internet özgürlüğüne yönelik önemli düzenlemelerdir.

İtalya'da genel olarak sosyal, siyasi ve dini konularda internet erişim engellenmesi ya da sansür uygulanmamaktadır. Kumar, çocuk pornosu, terörle mücadele ve telif haklarına yönelik olarak yasal düzenlemeler ve erişim engelleri söz konusudur. Son dönemde İtalya'da özellikle iftira, nefret söylemi, gizlilik ve güvenlik, zorbalık, taciz, şiddet, telif hakkı gibi konularda içeriklerin kaldırılması amacı ile Google'a çok sayıda başvuru yapılmaktadır. İçerik kaldırılmalarına yönelik olarak en yüksek talep konusu iftiradır. İtalya'da internetin özgür olduğu söylenebilmektedir. Yine de ülkede internet içeriklerine yönelik tutarsız yargı kararları internet özgürlüğü bakımından belirsizlik olduğunun göstergesidir. Örneğin 2006 yılında bir blog sahibi, bloğunda bazı gazetecilerin Kuzey İtalya'ya yönelik eleştirilerini yayınladığı gerekçesi ile bu içeriklerden sorumlu olduğu ve suç teşkil eden içerikleri yayınlamaması gerektiği şeklinde bir gerekçe ile para cezası almıştır.¹⁷⁸

3.4. Fransa

Fransa genel olarak basın özgürlüğünü ve çevrimiçi içeriklere erişimi destekleyen bir ülkedir. Freedom House'un güncel raporuna göre de Fransa da internet özgürdür. Ülkede internet erişimi siyasi nedenlerle engellenmemektedir.¹⁷⁹ Buna

¹⁷⁸ Kılınç, a.g.e., s. 273-279.

¹⁷⁹ (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-net/freedom-net-2018/map>, 01.03.2019.

rağmen ülkede HADOPI, LOPPSI 2 ve LCEN kanunlarında yer alan orantısız cezalar ve idari tehditler tartışmalara yol açmaktadır. Fransa’da medyanın düzenlenmesinden 1989 yılında kurulan Yüksek Görsel-İşitsel Konsey (CSA) sorumludur. Bu konseyin temel görevi haberleşme özgürlüğünü sağlamaktır. Fransa’da internette yer alan yasadışı içerikler ve eylemlere ilişkin temel kanun telif haklarına ilişkin LCEN (Law on Confidence in The Digital Economy/ Dijital Ekonomiye Güven Kanunu) kanunudur. Bu kanuna göre servis sağlayıcıların yasadışı içeriklerden bilgisi yoksa ve fark ettikleri anda içeriği kaldırırlarsa sorumluluğu bulunmayacaktır. Ancak yasadışı içeriğe ilişkin kendilerine gönderilen bir mahkeme kararı varsa, bu içeriğin tekrar yüklenip yüklenmediğini de kontrol etme zorunlulukları vardır. Fransa’da Bilgi ve İletişim Teknolojileri ile İlgili Suça Karşı Mücadele Merkezi tarafından terörizm ve çocuk pornosu içerikli web siteleri kara listeye alınmaktadır ve bu kara liste her ay güncellenmektedir.

Ocak 2015’te Charlie Hebdo dergisine yapılan terör saldırısından sonra başbakan tarafından iki adet kararname yayınlanmış ve terör içerikli sitelerin mahkeme kararlı olmaksızın erişime engellenmesine imkân sağlanmıştır. Meclis, istihbarat kurumlarına öncesinde mahkeme kararı alınmaksızın elektronik haberleşmeye müdahale etme ve servis sağlayıcılardan kullanıcı verilerini talep etme yetkisi veren bir yasa çıkartmıştır. Bu yasanın gerekçesi kamu güvenliği, terörizm ve suçun önlenmesi şeklindedir. Kasım 2015’te Paris’te gerçekleşen terör saldırısı ve Temmuz 2016’da Nice’de gerçekleşen terör saldırısından sonra terörizm içerikli web sitelerinin erişime engellenmesi bakımından Fransız makamları tarafından talep oldukça artmıştır. 2017’de başkan Macron tarafından seçim dönemlerinde dezenformasyonun önüne geçilmesi amacı ile sahte haber yapan web sitelerine erişimin engellenmesi konusunda tarafların başvurusunun akabinde mahkemelere takdir yetkisi veren teklifi tartışma konusu haline gelmiş, meclis tarafından yasa tasarısı onaylandıktan sonra senato bu tasarıyı reddetmiştir.¹⁸⁰

¹⁸⁰ (Çevrimiçi) https://freedomhouse.org/sites/default/files/FOTN%202017_France.pdf, 04.03.2019.

3.5. İngiltere

İngiltere’de telekomünikasyon sektörü konusunda Haberleşme Otoritesi (OFCOM) yetkilidir. 2003 tarihli Haberleşme Kanunu çerçevesinde OFCOM’un temel görevinin kişilerin çıkarlarını korumak ve bu amaçla zararlı içerikleri ve mahremiyet ihlallerini önlemek olduğu söylenebilecektir. İnternet erişim engelleri bakımından ülkede İngiltere Hakaret Kanunu, Telif Hakları Kanunu ve terörle mücadele ile çocuk pornografisine ilişkin mevzuat hükümleri ön plandadır. İngiltere’de genel olarak flört siteleri, uyuşturucu madde, alkol ve tütün, kumar, pornografi, şiddet, terör, intihara yönlendirme, siber zorbalık gibi konularda filtreleme sistemi uygulanmaktadır. Aboneler ancak filtreleme işlemi isteği olmadıklarını belirtirlerse filtreleme kaldırılmaktadır. Yani, otomatik olarak bir kısım içeriklerin kullanıcılara ulaşması devlet tarafından engellenmektedir. Bu düşünce ilk olarak 2010 yılında koalisyon hükümeti zamanında gündeme gelmiş, daha sonra uygulanmaya başlanmıştır. Çoğu okulda ve kütüphanelerde de filtreleme işlemi uygulanmaktadır. Ancak bu sistem, filtreleme programlarının yetersizliği nedeniyle eleştirilmektedir. Örneğin bir kelimeyi içeren tüm sitelerin engellenmesi yoluna gidildiğinde düzgün içeriklerin de engellendiği görülebilmektedir. Sonuç olarak İngiltere’de ifade özgürlüğüne verilen önem nedeniyle internette bireylerin özgür dolaşımı da desteklenmektedir. Ancak ulusal güvenliğe ilişkin endişeler nedeniyle yapılan gözetim ve filtreleme işlemlerinin yaygın olması eleştirilmektedir. Bu kapsamda 2014 yılında Sınır Tanımayan Gazeteciler Örgütü’nün İngiltere’yi “internet düşmanı ülkeler” arasında saydığı da belirtilmelidir.¹⁸¹

3.6. Çin

Freedom House’un İnternette Özgürlük 2019 (Freedom on The Net 2019) raporuna göre dünyada internetin özgür olmadığı ülkelerden biri olan Çin’de son dönemde internet kısıtlamaları oldukça fazlalaşmıştır. Çin’de internete yönelik olarak oldukça baskıcı bir rejim uygulanmaktadır. Hükümet, internet erişimini kısıtlamaya

¹⁸¹ Kılınç, a.g.e., s. 245-254.

yönelik hakkının doğrudan devleti yönetme hakkından kaynaklı olduğunu savunmaktadır. Hükümete göre internet kamu düzenini bozabilecek önemli bir unsurdur ve bu anlamda bireyler gözetim altında tutulmalı, içerikler denetlenmelidir.¹⁸² Harvard Üniversitesi tarafından yapılan bir araştırmaya göre Çin’de 2015 yılında 18 binden fazla internet sitesi engellenmiştir. Bu sitelerden 12 tanesi Dünya’da en çok kullanılan web sitelerindendir. Bu engellemelere dayanak olarak hükümet pornografi, batıl inançlar, kumar ve zararlı bilgiler şeklinde bir ayırım yapmakta ise de gmail.com adlı elektronik posta sağlayıcısı olan web sitesinin dahi engellenmesi tartışmalara yol açmaktadır. Diğer yandan Çin’de sürekli olarak BBC, Bloomberg News, Yahoo, New York Times gibi sitelerin engellendiği görülmektedir. Ülkede sürekli olarak internet sansürüne yönelik protestolar yapılmaktadır. Ancak internet ortamında kullanıcılar birlik olup bir protestoya kalkıştığında dahi bunlar hızlıca engellenmektedir. Hükümetin bu uygulamaları bireylerin de hukuki bir yaptırımla karşılaşmamak adına kendi kendilerine sansür uygulamaları sonucunu doğurmaktadır.¹⁸³

Sonuç olarak dünyada internete yönelik yapılaşmanın her ülkede farklılaştığı, erişim engellemelerinin de farklı nedenlere dayandığı görülebilmektedir. Erişim engellemelerine yönelik olarak çocuk pornosu ve terör konularında ortak bir yaklaşım olduğu söylenebilir. Bunun dışında internet özgürlüğünün ülkelerin siyasi koşulları ile yakın ilişkisi, ifade özgürlüğü gibi internet özgürlüğünün de politik olduğunun göstergesidir.

¹⁸² (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-world/2019/china>, 04.03.2019.

¹⁸³ Kılınç, a.g.e., s. 288-296.

İKİNCİ BÖLÜM

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ: KAPSAMI VE SINIRLARI

I. İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ KAPSAMINDAKİ HAKLAR

1. İnternete Erişim Hakkı

İnternete erişim hakkı; ifade özgürlüğü, çevrimiçi toplanma hakkı, eğitim hakkı gibi birtakım hakların kullanılması bakımından dijital çağda oldukça önemli hale gelmiştir. Cabir Aliyev'e göre internet erişiminin bir hak olarak tanımlanması, internet düşüncesine nasıl yaklaşıldığı ile ilgilidir. İnternete sadece ağlar ve bu ağlar içerisinde bilgisayarlar arasında bağlantı kuran mantıksal bir yapı olarak baktığımızda internet erişiminin bir hizmet olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu bakış açısı ile internet erişimi hizmete, internet kullanıcıları ise tüketiciye indirgenecektir. İnterneti somut makinalardan bağımsız bir mantıksal yapı ve TCP/IP protokollerinin¹ oluşturduğunu düşündüğümüzde de internet erişiminin bir insan hakkı olarak değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır. Nitekim bu doğrultuda Vint Cerf, internetin bir insan hakkı olmadığını savunmaktadır. Vint Cerf'e göre internet bir kamu hizmetidir ve olsa olsa sivil haklar kategorisinde değerlendirilebilir.²

İnternet erişiminin bir insan hakkı olduğunu savunan görüşler ise internetin sadece protokollerden oluşan bir ağ yapısı olmadığını, insanlar için vazgeçilmez kültürel ve entelektüel hayatı da kapsadığını belirtmektedir.³ Özellikle günümüzde sosyal medyanın yaygınlaşması ile birlikte internet erişimi yalnızca teknik bir bakış açısı ile düşünülemeyecektir. İnternet erişimi temel bir insan hakkı olarak ifade

¹ **TCP/IP** (Transmission Control Protocol/ Internet Protocol) bilgisayarların karşılıklı haberleşebilmesi ve internetin çalışmasını sağlayan bir iletişim protokolleri bütünüdür. Bugün internet ağının altyapısını oluşturmaktadır. Bkz. Volkan Sırabaşı, **İnternet ve Radyo Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ekim 2007, s. 61-62.

² Cabir Aliyev, **Çevrimiçi İfade Özgürlüğü**, 1. Baskı, İstanbul, Liberta Yayınları, Haziran 2018, s. 182-185.

³ Aliyev, **a.g.e.**, s. 185.

özgürlüğü çerçevesinde yorumlanmalıdır. Bu kapsamda AİHM de interneti bir iletişim aracı olarak ifade özgürlüğü çerçevesinde korumaktadır.

İnternet erişimine ilişkin olarak BBC'nin 2010 yılında 26 ülkede 27 bin kişiyle yaptığı ankete göre her beş kişiden dördü internet erişimini elektrik ve su gibi bir 'temel hak' olarak tanımlamıştır. Ankete göre Avrupa'da bu oranın en yükseğe çıktığı ülke ise % 90 oran ile Türkiye olmuştur. BBC'nin yaptığı ankete katılan 27 bin kişinin % 79'u "internet erişimi temel bir hak olarak kabul edilmelidir" önermesine; "kesinlikle katılıyorum" ve "büyük ölçüde katılıyorum" yanıtını vermiştir. Dünyada en yaygın internet kullanımının gerçekleştiği Güney Kore'de halkın %96'sı internet erişimini "İnsan Hakkı" olarak tanımlamıştır. BBC'nin yaptığı araştırmanın analiz raporunda hükümetlerin halkı bu talebini karşılamaya yönelik girişimler yapması gerekeceği yönünde görüş bildirilmiştir.⁴ 2015 yılında İngiltere'de Lordlar Kamarası'nın aldığı bir karar ile internet elektrik, su gibi bir kamu hizmeti olarak tanımlanmıştır.⁵ İnternet erişimini bir insan hakkı olarak tanımlayan ilk ülke ise Estonya olmuştur. Bunun yanı sıra Fransa Anayasa Konseyi ise 2009 yılında aldığı bir kararla ifade özgürlüğünün internet erişim hakkını da kapsadığını belirtmiştir.⁶

İnternete erişimin bir hak olarak kabul edilmesine yönelik çeşitli uluslararası insan hakları belgeleri mevcutsa da bağlayıcılığı olan temel bir uluslararası insan hakları belgesi bulunmamaktadır. İnternet erişiminin temel bir hak olarak tanımlandığı en güncel belge Birleşmiş Milletler İnternet Hakları ve İlkeleri Dinamik Koalisyonu (İHİDK) tarafından yayınlanan İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı'dır.

Bu şart kapsamında internet erişimi temel bir insan hakkı olarak tanımlanmıştır. Şart kapsamında internetin kullanımının ifade özgürlüğü, eğitim hakkı, toplanma ve örgütlenme özgürlüğü, ülke yönetiminde yer alma hakkı, çalışma hakkı, dinlenme ve boş zaman hakkı gibi önemli insan haklarının uygulanabilmesi için

⁴ (Çevrimiçi) <http://news.bbc.co.uk/2/hi/technology/8548190.stm>, 22.02.2019.

⁵ (Çevrimiçi) <https://arstechnica.com/information-technology/2015/02/uk-parliament-calls-for-internet-to-be-classified-as-a-public-utility/>, 22.02.2019.

⁶ Fransa Anayasa Konseyi Kararı: 10 Haziran 2009, 2009-58 DC. Aktaran; Av. Z. Emre Kurt, "Ucuz, Sansürlü ve Hızlı İnternete Erişim Hakkı", Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 2015, Sayı: 2, s. 287.

zorunluluk haline geldiği belirtilmiştir. Bu hakkın kullanımı kanunlara karşı gelinmediği sürece, demokratik bir toplumda ulusal güvenliği, toplum düzenini ve kamu sağlığını tehdit etmediği, diğer bireylerin hak ve özgürlüklerini kısıtlamadığı sürece sağlanmalıdır.⁷

BM İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı'nın yanı sıra internette ifade özgürlüğüne vurgu yapan ve internet erişimini temel bir hak olarak kabul eden başkaca belgeler de mevcuttur. Örneğin Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 28.05.2003 tarihinde kabul ettiği İnternette İletişim Özgürlüğü Bildirisi çerçevesinde devletlerin internet erişimini sağlaması, internete müdahalenin minimum seviyede tutulması ve internet erişiminin kısıtlanmaması gerektiği belirtilmiştir.⁸ Ukrayna'nın başkenti Kiev'de 10-11.03.2005'de yapılan Kitle İletişim Politikası 7. Avrupa Bakanlar Konferansı'nda kabul edilen Siyasi Bildiri kapsamında; ifade ve iletişim özgürlüğünün tüm kitle iletişim aygıtlarında temel alınması gerektiği belirtilmiştir.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 13.05.2005 tarihinde kabul edilen internet ve bilgisayar odaklı iletişimin ön planda olduğu bilgi toplumunda insan hakları ve hukukun üstünlüğü bildirisi kapsamında; insan hakları, iletişim özgürlüğü, hukukun evrensel ilkeleri gibi değerlerin elektronik ortama taşınması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca sınırlandırma bakımından AİHS'in 10. maddesinde yer alan ifade ve iletişim özgürlüğünün sınırlandırılması sebeplerinin esas alınması gerektiği ifade edilmiştir. Bu Bildiride yer alan eylem planına göre; Avrupa Konseyine üye olan devletler dijital ortamda, vatandaşların içeriğe mümkün olan en geniş erişimi mümkün kılan, uygun araçlarla, birlikte çalışabilir teknik standartları teşvik etmelidir.⁹

⁷ **İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı**, İnternet Hakları ve İlkeleri Dinamik Koalisyonu (İHİDK) Birleşmiş Milletler İnternet Yönetimi Forumu, Ağustos 2014 (Çevrimiçi) <http://internetrighsandprinciples.org/site/charter/>, 10.03.2019.

⁸ Artun Avcı, **Türkiye'de İnternet ve İfade Özgürlüğü**, 1. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Mart 2013, s. 262-264.

⁹ (Çevrimiçi) https://www.coe.int/t/dgap/goodgovernance/Activities/Public_participation_internet_governance/Declaration-Information-Society/011_DeclarationFinal%20text_en.asp, 27.07.2018.

06.07.2006 tarihinde gerçekleşen Avrupa Parlamentosu toplantısında internette ifade özgürlüğü gündeme alınmıştır.¹⁰ Herkesin görüşlerini ve ifadelerini açıklama hakkının bulunduğu ve bu hakkın sınırlara bakılmaksızın medya aracılığı ile de gerçekleştirilmesi gerektiği belirtilmiş, internet gibi elektronik ortamların günümüzde büyük ölçüde ifade özgürlüğünün kullanım aracı olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca karar kapsamında internet erişiminin demokrasinin güçlenmesini sağladığını, ülkelerin ekonomik ve sosyal gelişmesine katkı sağladığını, erişim engellemelerinin ifade özgürlüğünü engelleyeceği belirtilmiştir. 05.07.2012 tarihli 20. oturumunda Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi (İHK) internette insan haklarının korunmasına yönelik önemli bir kararı oybirliği ile kabul etmiştir. Bu karar kapsamında insanların çevrimdışı olarak sahip oldukları hakların çevrimiçi olarak da korunması gerektiğine dikkat çekilmiştir.¹¹

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi; 26.06.2014 tarihli A/ HRC/ 26/ 13 sayılı kararında; internetin kaliteli eğitim açısından belirleyici bir rolü olduğunu ve dijital okuryazarlığın teşvik edilmesi gerektiğini belirtmekle birlikte internete erişimin olanaklı hale getirilmesi için tüm devletlere çağrı yapmaktadır.¹² Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi; 27.06.2016 tarihli 32. oturumunda internette insan haklarının, özellikle ifade özgürlüğünün önemli bir mesele olduğuna, internette gizlilik ve güvenliğin sağlanması gerektiğine, internette mahremiyet hakkına, çevrimiçi mahremiyetin ifade özgürlüğü, düşünce özgürlüğü ile toplanma ve örgütlenme özgürlüğü haklarının kullanımı bakımından önemli olduğuna dikkat çekmiştir.¹³

¹⁰ (Çevrimiçi) <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2006-0324+0+DOC+XML+V0/EN>, 27.07.2018.

¹¹ Wolfgang Benedek, Matthias C. Kettemann, **İfade Özgürlüğü ve İnternet**, Türk Yargısının İfade Özgürlüğü Konusunda Kapasitesinin Güçlendirilmesi AB-AK Ortak Projesi, Ankara, Matbam Ajans Reklam Tanıtım, 2014, s. 7 ayrıca ilgili metne çevrimiçi olarak erişilebilmektedir. (Çevrimiçi) <https://book.coe.int/eur/en/human-rights-and-democracy/5818-pdf-freedom-of-expression-and-the-internet.html>, 19.02.2019

¹² **The promotion, protection and enjoyment of human rights on the internet**, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, A/ HRC/ 26/ 13, 26.06.2014, (Çevrimiçi) <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session20/Pages/ResDecStat.aspx>, 19.02.2019

¹³ **The promotion, protection and enjoyment of human rights on the internet**, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, A/ HRC/ 32/ 13, 27.06.2016, (Çevrimiçi) <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session32/Pages/ResDecStat.aspx>, 19.02.2019

7-8 Kasım 2013 tarihlerinde Sırbistan'ın başkenti Belgrad'da düzenlenen “Dijital Çağda İfade Özgürlüğü ve Demokrasi” konulu konferans kapsamında; internet erişiminin insan hakları ile ve özellikle ifade ve iletişim özgürlüğü ile ayrılmaz şekilde bağlantılı olduğuna dikkat çekilmiştir. İnsanların kısıtlama olmadan kendilerini ifade edebilmelerinin temel bir hak olduğu ve bu bağlamda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin etkin şekilde kullanılması gerektiği bildirilmiştir.¹⁴

İnternete erişim hakkının Evrensel İnsan Hakları Bildirisi ve Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 19. maddelerinde düzenlenen ifade özgürlüğü hakkı kapsamında korunması mümkündür. Nitekim bu maddeler kapsamında ifade özgürlüğü bakımından “herkesin kendi seçtiği vasıtalarla ve ülke sınırları ile bağlı olmaksızın” ifade özgürlüğü hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Bu durum internete erişimin bu belgelerde ifade özgürlüğü kapsamında korunduğunun göstergesidir.

İnternete erişim AİHS'in 10. maddesi kapsamında korunan bireysel haklardan biri haline gelmiştir. AİHM'in bu konudaki ilk kararı olan *Akdeniz v. Türkiye* kararı¹⁵; telif hakkı mevzuatına aykırılık gerekçesi ile erişime engellenen iki web sitesine ilişkindir. Başvurucu Yaman Akdeniz, ilgili web sitelerinin kullanıcısı olarak bireysel başvuru yapmış ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini belirtmiştir. Mahkeme başvurucunun Sözleşmenin 34. maddesi anlamında “mağdur” olduğunun ileri sürülemeyeceği gerekçesi ile başvurunun kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Mahkemeye göre ayrıca başvuru diğer pek çok müzik dinleme yöntemi arasında sadece belirtilen web sitelerinden mahrum bırakılmıştır.¹⁶

İnternete erişim yönünden mahkeme *Ahmet Yıldırım v. Türkiye* kararında ise başka bir yaklaşım benimsemiş, internet erişiminin kısıtlanmasının Sözleşmenin 10.

¹⁴ (Çevrimiçi) <https://rm.coe.int/16806461fb>, s. 62-66, Strasbourg 2016, erişim: 27.07.2018.

¹⁵ *Akdeniz v. Turkey*, Appl. No. 20877/10, 11 March 2014.

¹⁶ Dominika Bychawska-Siniarska, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında İfade Özgürlüğünün Korunması Uygulamacılar İçin El Kitabı**, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Ortak Projesi, Çev. Av. Tuğçe Duygu Köksal, Avrupa Konseyi (Türkçe Baskı), 2018, s. 121.

maddesini ihlal eder nitelikte olduğuna karar vermiştir. Mahkeme’ye göre günümüzde internet; ifade ve düşünce özgürlüğünün kullanılmasının başlıca yollarından biridir. İnternet erişiminin engellenmesi keyfi şekilde yapıldığı takdirde Sözleşmede düzenlenen ifade özgürlüğü hakkının ihlal edilmesi sonucu ortaya çıkacaktır. Bu nedenle Mahkemeye göre internet erişiminin sağlanması devlete Sözleşmenin 10. maddesi bağlamında pozitif anlamda yükümlülük yüklemektedir.¹⁷ Mahkeme kararda ayrıca internetin ifade ve bilgi özgürlüğü hakkını kullanmanın başlıca yolu haline gelmesi nedeniyle kısıtlamanın etkisinin sınırlı olmasının önemli olmadığını belirtmiştir. Mahkemeye göre olası ihlalleri önlemek için yargı denetimi ile güvence altına alınan bir hukuki çerçeve bulunması gerekmektedir. Ancak *Ahmet Yıldırım v. Türkiye* kararında yasanın öngörülebilir olmadığı tespit edilmiştir.¹⁸

AIHM, Serkan Cengiz, Yaman Akdeniz ve Kerem Altıparmak tarafından yapılan bir başvuruda *Akdeniz v. Türkiye* kararından başka bir yaklaşım benimsemiştir. *Cengiz ve Diğerleri v. Türkiye* kararı¹⁹, Türk Hükümetinin Mayıs 2008’de popüler bir video paylaşım sitesi olan YouTube’a erişimi tamamen engellemesine ilişkindir. Bu engelleme YouTube adlı web sitesi içerisinde yer alan on adet videoda “Atatürk’ün hatırasına hakaret” eden içerik bulunması nedeniyle yapılmıştır. Başvurucular bilgi alma ve verme özgürlüğünü ve YouTube gibi bilgi paylaşım sitelerine girme konusunda kamuoyunun menfaatini gerekçe göstererek şikâyetçi olmuştur. Mahkeme; *Akdeniz v. Türkiye* davasından farklı olarak YouTube’un diğer yollarla kolayca erişilemeyen belirli bilgileri de içerdiğine ve popüler bir platform olduğuna dikkat çekerek başvuruçuların ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varmıştır.²⁰

AIHM interneti ifade özgürlüğünün kullanılması bağlamında bir araç olarak görmektedir. *Delfi v. Estonya* kararında mahkeme internetin ifade özgürlüğünün kullanılması bakımından emsalsiz bir platform olduğunu belirtmiştir.²¹ *Delfi v. Estonya* davası bir internet haber portalında kullanıcı tarafından oluşturulan içerikten

¹⁷ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, para. 27.

¹⁸ *Bychawska-Siniarska*, a.g.e., s. 122.

¹⁹ *Cengiz and Others v. Turkey*, Appl. No. 48226/10, 14027/11, 1 December 2015.

²⁰ *Bychawska-Siniarska*, a.g.e., s. 122.

²¹ *Delfi v. Estonia*, Appl No. 64569/09, 16 June 2015, para. 147.

sorumluluk konusuna ilişkindir. Delfi A.Ş., ticari bir internet haber portalını işletmektedir. Bir feribot şirketine ilişkin online haber yazılarının birinin altına okuyuculardan biri tarafından saldırgan yorumlarda bulunulmuş, başvuru, feribot firmasının avukatları tarafından talep edilmesi üzerine yorumları yaklaşık altı hafta sonra kaldırmıştır. Estonya mahkemeleri ise başvuru Delfi A.Ş. şirketini sorumlu bulmuştur. AİHM, söz konusu karar kapsamında 10. Madde uyarınca ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar vermiştir. Belirtilen haber portalında yer alan yorumlar saldırgan ve aşırı nitelik taşımaktadır. Başvuru yorumları kaldırmak için yeterince özen göstermemiştir. Estonya'nın en büyük internet portallarından biri olan başvuru Delfi A.Ş. şirketi için 320 Euro para cezası hiçbir şekilde aşırı değildir. Bu nedenlerle Mahkeme ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği şeklinde karar vermiştir.²²

Günümüzde artık AİHM'e göre internet erişimi ifade özgürlüğüne içkin bir hak olarak nitelendirilmektedir. Birleşmiş Milletler raportörü Frank La Rue'ya göre; "internet erişimi henüz bir insan hakkı olarak tanınmasa bile Devletlerin ifade özgürlüğünün kullanımı ve İnternet de dâhil olmak üzere kullanım araçlarını sağlamak ve teşvik etmek gibi pozitif yükümlülükleri vardır. İnternet erişimi sadece ifade özgürlüğünün kullanımı için değil, aynı zamanda eğitim hakkı, toplantı ve örgütlenme özgürlüğü hakkı, kültürel, sosyal ve siyasi hayata katılım hakkı, sosyal ve ekonomik gelişim hakkı gibi diğer hakların kullanımı için de önemlidir."²³ Bunun yanı sıra raporu kapsamında La Rue; internetin birçok insan hakkının hayata geçirilmesi için vazgeçilmez bir araç haline geldiğini belirtmekle birlikte internet erişimini sağlamanın Devletler için bir öncelik olduğunu ifade etmektedir. Ayrıca La Rue'ya göre toplumun tüm kesimleri için internet erişimi mevcut olmalı, internet erişilebilir ve uygun maliyetli olmalıdır.²⁴

İnternete erişim Dünya'da çeşitli sivil toplum örgütleri tarafından da artık oldukça önemli bir insan hakkı olarak kabul edilmekte ise de devletlerin internet

²² Bychawska-Siniarska, **a.g.e.**, s. 125-126.

²³ Frank La Rue, **Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression**, A/HRC/17/27, para. 61'den akt: Aliyev, **a.g.e.**, s. 188.

²⁴ La Rue, **a.g.r.**, para. 85.

erişimini temel bir hak olarak kabul etmekte zorlandığı görülmektedir. İnternet erişiminin engellenmesi ise birtakım sorunları beraberinde getirmektedir. İnternet erişiminin engellenmesi bakımından keyfiyet durumları, ifade özgürlüğüne aykırı yaptırımlar ve engellemenin meşru olduğu durumlar ayrıca incelenecektir.

2. İnternette Anonim İfade Hakkı

İnternet ortamında yapılan her hareket, sonucunda elektronik bir iz bırakmaktadır. Bu elektronik izlerin silinmesi yoluyla bireylerin kimliğinin tespit edilmesinin zorlaşması hali internette anonim olma kavramını ifade etmektedir.²⁵ “Anonimlik temel bir insan hakkı olarak düşünülmeli ve internet siyasasında güvence altına alınması öncelikli hedefler arasına yerleştirilmelidir.”²⁶ Anonimliğin siyasal tartışmalarda daha açık ve özgür olmayı teşvik ettiği bu nedenle korunması gerektiği yönünde görüşler mevcuttur.²⁷ Ancak internette tam anlamıyla anonim olmanın oldukça zor olduğu ve bireylerin çabasını gerektirdiği, bunun karşısında iktidarların ise anonim kullanıcıları desteklemediği bilinen bir gerçektir.

BM öncülüğünde kurulan İnternet Yönetişim Forumu (Internet Governance Forum) tarafından hazırlanan İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı’nda da “anonimlik” kavramı; internette özel hayatın gizliliği ilkesi altında yer almaktadır. Buna göre; “Herkes internet ortamında anonim olarak iletişim kurma hakkına sahiptir. Herkes güvenli, özel ve anonim iletişim kurmak için şifreleme teknolojisi kullanma hakkına sahiptir.”²⁸

²⁵ European Digital Rights, **Veri Korumaya Giriş**, Çev. Hatice Balkanlar, Alternatif Bilişim Derneği, Şubat 2013, s.6 (Çevrimiçi)

https://ekitap.alternatifbilisim.org/files/veri_korumaya_giris_edri_paper_06_tr.pdf, 05.03.2019.

²⁶ Yeliz Dede Özdemir, “İnternet Siyasası Oluşturma ve 5651 Sayılı İnternet Yasası’na Eleştirel Bir Bakış”, Ankara Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi, Sonbahar, 2015/2(2), s. 94.

²⁷ Sandra Braman, “Internet Policy”, Ed. Mia Consalvo, Charles Ess, **The Blackwell Handbook of Internet Studies**, 1. Baskı, Oxford, UK: Blackwell Publications, 2011, s.163.

²⁸ Marianne Franklin, Robert Bodle, Dixie Hawtin, **İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı**, Çev. Av. Selin Kaledelen, Birleşmiş Milletler İnternet Yönetişim Forumu İnternet Hakları ve İlkeleri Dinamik Koalisyonu, 1. Baskı, Ağustos 2014, s. 18. (Çevrimiçi)
http://internetrightsandprinciples.org/site/wp-content/uploads/2018/10/IRPC_Booklet_Turkish_final-1.pdf, 05.03.2019.

İnternet kullanıcıları çoğunlukla takma adlarla internet ortamında paylaşımda bulunmaktadır. Anonimliğin kullanıcılara daha fazla özgürlük alanı ve daha az sorumluluk sağlaması nedeniyle tercih edildiği söylenebilir. Bu kapsamda internette anonim olmanın, ya da daha doğru bir deyişle anonim olma hakkının ifade özgürlüğünün bir parçası olduğu tartışmasızdır. Nitekim bu hususta BM özel raportörü David Kaye de 2015 yılında BM İnsan Hakları Konseyi'ne sunduğu raporunda; internette anonim olmanın bireylere gerçek kimliklerini kullandıkları hallerinden daha çok fikirlerini ortaya koyabilecekleri özgür bir alan sağladığını belirtmektedir.²⁹ Yine aynı raporda Kaye; anonimliğin dijital çağda ifade özgürlüğünün yetkin kullanımı için hayati öneme sahip olduğuna dikkat çekerek devletlerin anonimliği koruması ve teşvik etmesi gerektiğini ifade etmiştir.³⁰

BM özel raportörü La Rue'ya göre de bireylerin internette düşüncelerini anonim olarak ifade etme ve internet üzerinde gerçek isimleri ile kayıt olmama hakları, bireylerin düşünce ve ifade özgürlüğünün bir parçasıdır.³¹ Bu kapsamda Mahkeme de internette anonim ifadenin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirileceği görüşündedir. *Delfi v. Estonya* kararında Mahkeme; internet kullanıcılarının ifade özgürlüklerini kullanırken kimliklerinin ifşa edilmemesinin önemli olduğuna dikkat çekmektedir. Mahkemeye göre internette anonimlik misillemelerden ya da istenmeyen etkilere maruz kalmaktan kaçınmanın bir yolu olmuştur. Bu haliyle de anonimlik, internette düşüncenin ve bilgilerin serbest akışını teşvik edecek güce sahiptir.³²

Gerçekten de anonim ifade özgürlüğünün internet ortamında kamusal tartışmalar bakımından daha az hiyerarşik ve daha az ayrımcı bir ortam sağladığı ve toplumsal ilerlemeye katkı sunduğu söylenebilecektir. İnternet ortamında bireyler birbirlerinin yaş, din, dil, ırk, cinsiyet gibi özelliklerini bilmeden bir kamusal

²⁹ David Kaye, **Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression**, A/HRC/29/32, s. 5, para. 9 (Çevrimiçi) http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/29/32, 06.03.2019.

³⁰ Kaye, **a.g.r.**, para. 12.

³¹ La Rue, **a.g.r.**, para. 84.

³² *Delfi v. Estonia*, Appl. No. 64569/09, 16 June 2015, para. 147. Aynı şekilde *Benedik v. Slovenia*, Appl. No. 62357/14, 24.07.2018.

tartışmaya girdiklerinde diğerlerinin kimliklerinden etkilenmeden düşüncelerini daha serbest şekilde dile getirebilmektedir.³³

Mahkeme ayrıca *Delfi v. Estonya* kararında farklı anonimlik derecelerine de dikkat çekmiştir.

“Mahkeme, internette farklı anonimlik derecelerinin mümkün olduğunu kaydetmiştir. Bir internet kullanıcısı kamunun büyük çoğunluğuna anonim olabilirken, aynı zamanda ya doğrulanmamış ya da onaya tabi tutulabilen, -sınırlı doğrulamadan (örneğin bir hesabın e-mail adresi ya da sosyal ağ hesabı üzerinden aktif hale getirilmesi) kişinin çok daha güvenli kimliğe sahip olmasına olanak sağlayan ulusal elektronik kimlik kartları ya da online bankacılık kimlik denetimi kullanımı aracılığıyla güvenli yetkilendirmeye kadar uzanabilir- bir hesap ya da iletişim verisi aracılığıyla bir servis sağlayıcı tarafından kimliği belirlenebilir. Bir servis sağlayıcısı aynı zamanda kullanıcılarına oldukça geniş ölçüde anonimlik sağlayabilir; bu durumda, kullanıcıların kimliklerini belirtmelerine gerek duyulmamaktadır ve bu kullanıcılar, internet erişim sağlayıcılarının elinde bulunan bilgiler aracılığıyla sınırlı ölçüde izlenebilir konumda olurlar. Bu tür bir bilginin verilmesi, soruşturma ya da yargı makamlarının bir kararını gerektirmekte olup, kısıtlayıcı şartlara tabi tutulmaktadır. Bununla birlikte, bazı durumlarda failerin kimliklerinin tespit edilmesi ve kovuşturulmaları için gerekli olabilir.”³⁴

Anonimlik kavramından ve bunun ifade özgürlüğü ile doğrudan ilişkili olduğundan bahsederken, aslında anonimlik tartışmasının kısıtlı bir çerçevede yapıldığı da gözetilmelidir. Günümüzde anonimlik tartışmasının “takma ad” kullanımı ya da isimsiz şekilde içerik üretilmesi kıstasında değerlendirildiği görülmektedir. Oysa bir kimse yalnızca takma ad kullanarak internet ortamında anonim olamayacaktır. İnternette tam anlamıyla anonim olabilmek için teknik açıdan da donanım sağlanması gerekmektedir. Bu kapsamda kişilerin kimlikleri ve IP adresleri ile bağdaştırılabilecek bilgilerinin izlenmesine izin vermemesi, gerçek kimliklerini korumak amacı ile hiçbir şekilde bu kimliğe referans vermemeleri, bu kapsamda şifrelenmemiş bağlantılar ya da güvenlik açığı oluşturabilecek ağlardan kaçınmaları gerekmektedir. Bu gibi önlemler ise çeşitli işletim sistemleri ve programlar ile sağlanmaktadır. Örneğin cep telefonu numarası ile ya da gerçek ismin yer aldığı bir e-posta adresi ile sosyal ağlara

³³ Lidsky, Silencing John Doe: Defamation and Disclosure in Cyberspace’den akt: Aliyev, **a.g.e.**, s. 194.

³⁴ *Delfi v. Estonia*, **a.g.k.**, para. 148.

kayıt yapıldığında, her ne kadar isim anonim olarak gözüke dahi internet ortamında anonim bir varlık sürdürülemeyecektir. Tüm bunların yanı sıra artık kişilerin sosyal medya uygulamalarında mesajlaştıkları, etkileşim içerisinde oldukları diğer kişiler ve paylaşım yaptığı konular gözetilerek kimliklerinin kolaylıkla ifşa edilebildiği de bilinen bir gerçektir. “Oysa İnternet kültürü, ilk ortaya çıkış döneminde, özellikle forumlar döneminde tam bir anonimlik olmasa da takma isimler ve gizlilik üzerine kuruluydu. Devletler ve Facebook tipi “kendini markalama” organizasyonları, LinkedIn ve benzeri bireyi artık iyice bir ürün olarak pazara sünen servisler ise bizleri ve kimliklerimizi alenileştirdi.”³⁵

Bu durum; ifadenin internette anonim olarak dile getirilmesi hakkının ne derece karşılanabilir olduğunun sorgulanmasına yol açmaktadır. İnternette anonim ifade hakkı AİHS’in 10. maddesi kapsamında ifade özgürlüğünün, dolayısı ile internet özgürlüğünün bir parçasıdır. İnternette anonim ifade hakkı ancak maddenin ikinci fıkrasında yer alan şartlar gerçekleştiği takdirde kısıtlanabilecektir. Ancak günümüzde devletlerin kamu güvenliği gibi gerekçelerle internette anonim olma hakkını kısıtladığı, anonim kullanıcıların gerçek kimliklerine ulaştığı ve anonim kullanıcılara internetteki ifadeleri nedeniyle yaptırım uyguladığı da bir gerçektir. İnternet özgürlüğünün sağlanması bakımından anonim ifade hakkının korunması ve teşvik edilmesi gerekmektedir.

3. İnternet Özgürlüğünün Negatif Boyutu: Unutulma Hakkı

Özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması haklarının alt başlığında ele alınan unutulma hakkı; bireyin internet ortamı başta olmak üzere dijital hafızada yer alan bilgilerinin ve izlerinin, kendi talebi üzerine bir daha geri getirilemeyecek biçimde ortadan kaldırılması şeklinde tanımlanmaktadır.³⁶ Doktrinde unutulma hakkı ve sildirme hakkı olarak iki farklı tanımlama yapılmaktadır. Buna göre unutulma hakkı içerikle ilgilidir. İçerik (*content*) aktif biçimde oluşturulan bilgidir. Bu nedenle içerik

³⁵ (Çevrimiçi) <https://journno.com.tr/totaliter-zamanlarda-anonim-olmak>, 05.03.2019.

³⁶ Serdar Gülenler, “Dijital Hafızadan Silinmeyi İstemek: Temel Bir İnsan Hakkı Olarak “Unutulma Hakkı”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2012 (102), s. 226.

anlatımsal bir özelliğe sahiptir. Örneğin twitter’da bir *tweet* atılması, bunların *retweet* edilmesi ile içerik oluşturulmaktadır. Bu nedenle internette yer alan haberler, makaleler, sosyal medya içerikleri ve blog yazıları unutulma hakkının konusunu oluşturacaktır. Sildirme hakkı ise veriye ilişkindir. Veri (*data*) başkaları tarafından toplanan bilgilerdir. Bireylerin arama motorlarında yaptığı aramalar, ziyaret ettiği web siteleri buna örnektir.³⁷

Unutulma hakkı ya da doktrindeki görüşe göre sildirme hakkı ilk olarak 95/46/EC sayılı Veri Koruma Direktifinin yerini alması amacı ile Avrupa Komisyonu tarafından Ocak 2012 tarihinde teklif edilen direktifin “düzeltme ve silme” başlıklı 17. maddesinde yer almıştır.³⁸ Bu madde kapsamında kullanıcılar verilerin saklanmasına rıza göstermiyor ve ilgili veriler uzun süredir toplanma amaçları çerçevesinde kullanılmıyor ise veri denetçisinin, kullanıcıya ait verileri gecikmeden silmek ve yayılmasını önlemekle yükümlü olacağı belirtilmiştir. Ancak; ifade özgürlüğünün korunması, genel sağlığı ilgilendiren bir konuda kamu yararının bulunması ile istatistiki, tarihi ve bilimsel amaçlarla devletlerin hukuk sistemlerinin gerekli kıldığı durumlarda veri denetçisi veriyi tutma ve saklama hakkına sahip olacaktır.³⁹

Unutulma hakkı pozitif ve negatif olmak üzere iki yönlüdür. Bireylerin geçmişini kontrol etme, belirli hususların geçmişinden silinmesini ve hatırlanmamasını isteme hakkı bakımından pozitif hak, kendisi hakkındaki bilgilerin üçüncü kişiler tarafından kullanılmaması ve hatırlanmaması yükümlülüğü bakımından negatif hak olarak karşımıza çıkmaktadır.⁴⁰ Unutulma hakkı Sözleşmenin 8. maddesinde yer alan özel hayatın gizliliği başlığı altında korunan mahremiyet hakkından kaynaklanmaktadır. Nitekim bireylerin kendilerine ait herhangi bir bilginin

³⁷ Eren Sözüer, **Unutulma Hakkı İnsan Hakları Hukuku Perspektifinden Bir İnceleme**, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., 1. Baskı, İstanbul, Ekim 2017, s. 39-40.

³⁸ Aydın Akgül, “**Kişisel Verilerin Korunmasında Yeni Bir Hak: “Unutulma Hakkı” ve AB Adalet Divanı’nın “Google Kararı”**”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2016/(116), s. 24

³⁹ Güleler, **a.g.m.**, s. 234.

⁴⁰ Akgül, **a.g.e.**, s. 18.

kendi rızası olmaksızın açıklanmaması ve yayılmaması, bu bilgilere üçüncü kişilerin ulaşamaması bakımından hukuki menfaati bulunmaktadır.⁴¹

Unutulma hakkına ilişkin Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın (bundan böyle ABAD olarak anılacaktır.) *Google v. Costeja Gonzales* kararı önemlidir. Bu karar ile birlikte unutulma hakkı gerek ulusal hukuklarda gerekse uluslararası hukukta ileri sürülür hale gelmiştir.⁴² ABAD, 13 Mayıs 2014 tarihinde verdiği karar kapsamında 95/46 sayılı Bireylerin Kişisel Verilerinin İşlenmesi ve Serbestçe Dolaşımı Karşısında Korunmasına İlişkin Direktif'e atıf yaparak internet ortamında işlenen kişisel verilerin sonradan geçersiz, eksik ve ilgisiz hale gelmesi, işlenme amacını aşması hallerinde silinmesi gerektiğini belirtmiştir. Divana göre üstün bir kamu yararını ortaya koyan özel sebepler yoksa arama sonuçlarına ilişkin listeden kişisel verilerin çıkarılması gerekmektedir.⁴³ Divan tarafından verilen bu karar sonrasında Google, Avrupa Birliği üyesi ülkelerin unutulma hakkını kullanmak isteyen vatandaşları tarafından unutulma hakkına ilişkin olarak başvurular almaya başlamıştır. Güncel durumda kaldırılması talep edilen 2.4 milyon içerikten %43'ü Google tarafından kabul edilmiştir.⁴⁴

Unutulma hakkına ilişkin olarak AİHM; *M.L. v. Almanya* ve *W.W. v. Almanya* kararlarında⁴⁵ başvuruçuların AİHS madde 8 anlamında özel hayatlarının gizliliğinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır. Başvuruçular öldürme suçundan hüküm giyen iki eski mahkûmdur. Bir haber sitesinin arşivinde bulunan ve bu suçu konu edinen yazılarda isimlerinin yer almasının ve bir derginin internet sitesinde yer alan makalelerde, kendileri ve öldürdükleri kişiye ilişkin isimlerin ve fotoğrafların bulunmasının ve bunların ulusal makamlar tarafından başvuruları neticesinde

⁴¹ Gülay Arslan Öncü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Özel Yaşamın Korunması Hakkı*, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., Mart 2011, s.182.

⁴² Gülay Arslan Öncü, *Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı*, Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 8, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara, Ocak 2019, s. 90, Ayrıca kitaba çevrimiçi olarak da erişilebilir: (Çevrimiçi) https://www.anayasa.gov.tr/media/5604/ozel_yasam_hakki.pdf, 10.06.2019.

⁴³ *Google Spain SL, Google Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González*, Judgment of the ECJ of 13 May 2014, para. 72, 98.

⁴⁴ (Çevrimiçi) <http://blog.lexpera.com.tr/gecmise-sunger-cekme-unutulma-hakki/>, 06.03.2019.

⁴⁵ *M.L. v. Germany and W.W. v. Germany*, Appl. No. 60798/10 and Appl. No. 65599/10, 28 June 2018.

kaldırılmamasının özel yaşama saygı haklarının ihlali olduğunu iddia etmişlerdir.⁴⁶ Mahkeme; ABAD'ın *Google v. Costeja Gonzales* davasına atıfta bulunarak unutulma hakkı gözetilirken kamuoyunun bilgi alma hakkının da dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca somut olaya konu yazıların yayınlanma şeklinin ve ilgili kişilerin temsil edilme biçimlerinin, yazıların ve fotoğrafın yayılma derecesinin dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir. Somut olayda AİHM, belirtilen yazıların ilgili web sitelerinin arşivlerinde yer alan yazılar olduklarını bu nedenle bilgilerin yayılması durumunun kısıtlı olduğunu, başvuruların arama motoru operatörleri ile iletişim kurmadıklarını, belirtilen yazıların ifade özgürlüğü kapsamında yazıldığını belirtmiştir. Bu nedenle başvuruculara ilişkin özel yaşama saygı haklarının ihlal edildiğine yönelik iddialarını reddetmiştir.⁴⁷

Wegrynowski ve Smolczewski v. Polonya başvurusunda⁴⁸ ise başvurucular kişisel haklarına saldırı teşkil eden yazıların yayınlandığı internet sitesinden kaldırılmamasının özel yaşama saygı hakkının ihlali olduğunu iddia etmişlerdir. Mahkeme, bireylerin itibarlarına haksız saldırı teşkil etse dahi bahse konu yazıların veya bunların yayınlanmış içeriğinin silinmesi tarihin yeniden yazılması anlamına geleceğini ve bunun ulusal makamların da basının da görevi olmadığını belirtmiştir. AİHM'e göre internet arşivleri de AİHS'in 10. maddesi kapsamında koruma altındadır.⁴⁹ AİHM; internetin bilgiyi saklama ve iletme kapasitesi nedeniyle yazılı medyadan farklı bir iletişim aracı olduğuna dikkat çekmiş ve internette bulunan içeriklerin, insan haklarına ve özellikle özel yaşama saygı hakkına yönelik yazılı medyadan daha fazla bir tehlike oluşturduğunu belirtmiştir. Bu kapsamda hak ve özgürlüklerin internet ortamında da korunması gerekmektedir. Ancak bir yandan da internet arşivleri haber ve bilgilere ilişkin önemli bir kaynaktır.⁵⁰

⁴⁶ Sözüer, **a.g.e.**, s. 93.

⁴⁷ *M.L. v. Germany and W.W. v. Germany*, Appl. No. 60798/10 and Appl. No. 65599/10, 28 June 2018., para. 110-114.

⁴⁸ *Wegrynowski ve Smolczewski v. Poland*, Appl. No. 33846/07, 16 July 2013.

⁴⁹ *Bychawska-Siniarska*, **a.g.e.**, s. 124-125.

⁵⁰ Sözüer, **a.g.e.**, s. 100.

Görüleceği üzere AİHM, kişilik hakları bakımından internette yer alan içerikler söz konusu olduğunda, unutulma hakkına getirilen en önemli eleştirilerden biri olan tarihin yeniden yazılması kavramına atıf yapmıştır. Mahkeme, hukuka aykırı bir yayının internetten kaldırılması konusunda bilgi alma hakkı özelinde ifade özgürlüğünü öncelikli olarak dikkate almıştır.⁵¹

Türkiye’de ise unutulma hakkı ilk olarak Yargıtay 4. Hukuk Dairesi’nin vermiş olduğu kararda yer alan karşı oy yazısında gündeme getirilmiştir. Kararda yer alan karşı oy yazısı şu şekildedir:

“İlerleyen insan hakları trendinde kişilerin arşiv silme talebi ve unutulma hakları gibi modern haklarla donatıldığı da düşünüldüğünde davacının kişilik haklarının ihlal edildiği yine sabittir. Bunun dışında bilimsel çalışmada bir kişinin adının kodlanmaksızın yazılması bilimsel çalışmaya artı değer kazandırmayacağı gibi kodlanması halinde de bilimsel çalışmada bir değer eksilmesi söz konusu olmayacaktır. Bu nedenle davacının talebi bilimsel çalışmada bulunma özgürlüğünü engelleyen bir nokta veya düşünce olarak benimsenemez. Açıklanan nedenlerle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.”⁵²

Anayasa’da unutulma hakkı şeklinde bir hak yer almamaktadır. Anayasa Mahkemesi 03.03.2016 tarihinde verdiği *N.B.B.* kararı kapsamında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun unutulma hakkına ilişkin bir diğer kararına⁵³ atıf yaparak unutulma hakkını tanımlamıştır.

AYM, bahsi geçen *N.B.B.* kararında ilk olarak unutulma hakkını tanımlamıştır. AYM’ye göre unutulma hakkı; üstün bir kamu yararı olmadığı sürece dijital hafızada yer alan, geçmişte yaşanan olumsuz olayların bir süre sonra unutulmasını ve başkaları tarafından bilinmesini istemediği kişisel verilerin silinmesini ve yayılmasının önlenmesini isteme hakkı olarak ifade edilebilir. AYM aynı karar kapsamında unutulma hakkının anayasada açıkça düzenlenmediğini ancak Anayasa’nın 5., 17. ve 20. maddelerinin doğal bir sonucu olduğunu belirtmiştir. Bu madde içerikleri; insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama, kişinin manevi

⁵¹ Sözüer, **a.g.e.**, s. 101.

⁵² Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2013/6256 E., 2013/12821 K., 03.07.2013 T.

⁵³ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2014/56 E., 2015/1679 K., 17.06.2015 T.

bütünlüğü bağlamında şeref ve itibarının korunması, kişisel verilerin korunması şeklindedir.⁵⁴ N.B.B. kararı kapsamında AYM'nin hakkın normatif dayanaklarını belirttiği içtihadı şu şekildedir:

“...devletin bireye geçmişte yaşadıklarının başkaları tarafından öğrenilmesi engellenerek “yeni bir sayfa açma” olanağı verme hususunda bir sorumluluğu olduğu açıktır. Özellikle kişisel verilerin korunması hakkı kapsamında kişisel verilerin silinmesini talep edebilme hakkı, kişilerin geçmişlerinde yaşadıkları olumsuzlukların unutulmasına imkân tanımayı kapsamaktadır. Dolayısıyla Anayasa’da açıkça düzenlenmeyen unutulma hakkı, internet vasıtasıyla ulaşılması kolay olan ve dijital hafızada bulunan haberlere erişimin engellenmesi için Anayasa’nın 5., 17. ve 20. maddelerinin doğal bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır.”⁵⁵

Yargıtay ve AYM’nin unutulma hakkına ilişkin olarak önemle belirttiği husus unutulma hakkı ile ifade özgürlüğü ve haber alma özgürlüğü arasında adil bir denge kurulması gerektiğidir. Bu görüşler devam kararlarında da benimsenmiştir.⁵⁶ Ancak önemle belirtilmelidir ki; unutulma hakkı, internet gazete arşivlerindeki her haber bakımından uygulanabilir bir hak değildir. İnternette yer alan bir haberin unutulma hakkına dayanılarak internetten çıkarılabilmesi için aşağıda yer alan kriterler değerlendirilmelidir:

- i) Yayının içeriği
- ii) Haberin yayında kaldığı süre
- iii) Haberin güncelliğini yitirmesi
- iv) Haberin tarihsel bir veri niteliği taşıması
- v) Haberin kamu yararına katkısı
- vi) Hakkında haber yapılan kişinin kamusal bir figür olup olmaması
- vii) Haberin olgusal gerçekler ya da değer yargısı içerip içermediği
- viii) Halkın söz konusu habere yönelik ilgisi⁵⁷

⁵⁴ AYM, N.B.B. Kararı, Başvuru No. 2013/5653, 03.03.2016.

⁵⁵ AYM, N.B.B. Kararı, Başvuru No. 2013/5653, 03.03.2016, para. 47.

⁵⁶ (Çevrimiçi) <http://blog.lexpera.com.tr/gecmise-sunger-cekmek-unutulma-hakki/>, 06.03.2019.

⁵⁷ AYM, N.B.B. Kararı, Başvuru No. 2013/5653, 03.03.2016, para. 50’den aktaran Arslan Öncü, **Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı**, s. 92.

Anayasa Mahkemesi, bu kriterler ışığında değerlendirme yaparak unutulma hakkının tanınması gerekip gerekmediğine karar vermektedir. Daha sonra unutulma hakkının uygulanması bakımından Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçülülük kriteri de esas alınarak bir takım yöntemlerin uygulanabileceğini ifade etmektedir.⁵⁸ Bu yöntemler şu şekildedir:

- i) Arşivde arama yapmaya imkân veren haber ile kişi arasında ilişki kuran kişisel verinin silinmesi.
- ii) Haberin anonim hale getirilmesi.
- iii) Kişilik hakkı ihlalinin gerçekleştiği yayın, kısım, bölümle ilgili olarak içeriğe erişimin engellenmesi.

Görüleceği üzere haberleşme özgürlüğü ve ifade özgürlüğü ile unutulma hakkı arasında adil bir denge kurulmalıdır. Bir kimsenin rızasına aykırı olarak kişisel verilerinin uzun süre internet ortamında yer alması ifade özgürlüğü ve haberleşme özgürlüğü bağlamında kabul edilemez bir durumdur. Bireylerin üçüncü kişiler tarafından bilinmesini istemediği bilgilerin internet ortamında sürekli biçimde yer alması, bireylerin internet ortamında tehdit altında olması sonucunu doğuracak ve bu durum kişinin hayatını özgür biçimde yaşamasına neden olacaktır.⁵⁹

Unutulma hakkına ilişkin olarak daha çok bu hakkın ifade ve haber alma, basın özgürlüğü gibi özgürlüklerle arasındaki ilişki tartışılmaktadır. Benimsenen görüş çatışan hakların dengesinin kurulması gerektiği yönündedir. Bunların yanı sıra unutulma hakkının doğrudan internet özgürlüğü ile de bağlantılı olduğu kanaatindeyim. İnternet ortamında dijital iz bırakan bireyin unutulmayı isteme hakkı, internet özgürlüğünün negatif boyutu kapsamında değerlendirilmelidir.

Bireyler nasıl internet ortamında düşünce ve kanaatlerini serbest şekilde dile getirebilmeliyse, tam tersi şekilde düşünce ve kanaatlerini dile getirmeme, daha önce

⁵⁸ Arslan Öncü, *Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı*, s. 92.

⁵⁹ Akgül, *a.g.m.*, s. 23.

dile getirdiği fikirlerinin unutulmasını isteme, hakkında yapılan yayınların, haber ve içeriklerin kaldırılmasını talep etme şeklinde haklara da sahip olmalıdır. Unutulma hakkının bağlantılı diğer hakların yanında internet özgürlüğünün negatif boyutu olarak da değerlendirilmesi, hakkın korunma çerçevesini genişletebilecek bir etkiye sahip olacaktır.

4. İnternette Bilginin İfşası (Whistle-Blowing) Hakkı

İnternette ifade özgürlüğü hakkının kapsamına dâhil olan sorunlardan biri de internette hukuka aykırı fiilleri ifşa etme ve ifşa edenlerin hukuken korunması ihtiyacıdır. Whistleblowing kelimesi bir organizasyonda gerçekleşen hukuka aykırı iş ve işlemleri kamuoyu ile paylaşan kişiler için kullanılmaktadır. Bu terim çoğunlukla iş hukuku çerçevesinde işçinin kötü ve yanlış davranışları ihbarı olarak kullanılmakta ise de Edwar Snowden ve WikiLeaks gibi büyük çaplı ifşa vakalarından sonra günümüzde whistleblowing'in artık iş hukuku meselesi olmaktan çıktığı görülmektedir.⁶⁰

Bu terimin evrensel anlamda kabul gören bir tanımı olmasa da bilgiyi ifşa eden kişiler; usulsüz davranışı kamu yararı uğruna kurum içinde ya da dışında, ismini açıklayarak ya da gizleyerek, bir sır saklama anlaşmasını ihlal eder biçimde ifşa eden kamu ya da özel sektör çalışanı olarak tanımlanabilir.⁶¹

Bilginin ifşası için o bilginin suç olması şart olmadığı gibi, bilginin yetkili makamlarla paylaşılması gerekmez, bilgi doğrudan kamuoyu ile de paylaşılabilir. Bu durum whistleblower denilen kişilerin, bulundukları organizasyon yapısı içerisinde yanlış gördükleri şeyleri vicdanen diğer insanlarla paylaşma ihtiyacından ortaya çıkmıştır. Birçok ülkede whistleblower'lar desteklenmekte ve bu insanlar kahraman olarak görülmektedir. Bilginin dijital yolla

⁶⁰ Aliyev, a.g.e., s. 200-203.

⁶¹ Anna Austin, "Bilgi Uçuranlar (whistleblowers) Toplumun Yeni Bekçileri Mi?", **İfade Özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler**, Ankara, Matbam Matbam Ajans Reklam Tanıtım, Eylül 2012, s. 386.

ifşasına güncel bir örnek Amerika’da ulusal güvenlik ajansı çalışanı Edward Snowden’in 2013’de gerçekleştirdiği, 1.7 milyon belgeyle tarihin en kapsamlı bilgi ifşası olarak değerlendirilen olaydır.⁶²

İnternette bilginin ifşasına yönelik olarak uluslararası hukuk anlamında en kapsamlı belgenin BM özel raportörü David Kaye tarafından hazırlanan rapor olduğu söylenebilecektir. Rapor kapsamında kamu yararına olan gizli bilgilerin ifşa edilebilmesi için bu kişileri koruyabilecek bir hukuk düzeni ve siyasi kültürün olması gerektiğine atıf yapılmıştır. Raporda bilgiyi ifşa eden kişi şu şekilde tanımlanmıştır: ifşa anında makul şekilde gerçek olduğuna inandığı, kamu menfaatine tehdit teşkil eden ve kamu menfaatine zarar verebilecek; ulusal/ uluslararası hukuk kurallarının ihlali, görevi kötüye kullanma, israf, dolandırıcılık veya çevreye, halk sağlığına, kamu güvenliğine zarar verebilecek bilgileri açıklayan kişidir.⁶³ Bu rapor kapsamında bilgiyi ifşa eden kişilerin yalnızca iş ilişkisi içerisinde bulunan kişiler olmayabileceği, dışarıdan bilgiye erişen kişilerin de korumadan yararlanması gerektiğine dikkat çekilmiştir.⁶⁴

Rapor kapsamında bilginin ifşa edilmesi bakımından bazı durumlarda yüksek kamu yararının bulunabileceği, bu nedenle ifşa eden kişinin kurum içi veya kurum dışı denetim mekanizmalarına başvuruda bulunup bulunmadığı hususunun katı bir şekilde uygulanamayacağı belirtilmiştir. Nitekim bazı bilgilerin acil olarak kamuoyuna duyurulması gerekebilir, bu gibi durumlarda ifşa edecek kişinin doğrudan kamuoyu ile bilgiyi paylaşmasının önüne geçilmemeli, ifşa eden kişiler etkin korumadan yararlanabilmelidir.⁶⁵ AİHM ise bu konuda ölçülülük ilkesi uyarınca değerlendirme yapmaktadır. AİHM’e göre bilgileri kamuoyuna duyurma son çare olmalıdır. Bilgiyi ifşa eden kişiler öncelikle kurum içi veya kurum dışı denetim mekanizmalarına başvuruda bulunmalıdır.

⁶² Amerika Birleşik Devletleri Ulusal Güvenlik Ajansı çalışanı Edward Snowden, 2013 yılında Amerika’nın tüm Dünya’da internet içeriklerini ve telefon kayıtlarını izlediğini, depoladığını ortaya çıkarmıştır. (Çevrimiçi) <https://edwardsnowden.com/>, 08.03.2019.

⁶³ Kaye, **a.g.r.**, s. 13, para. 28.

⁶⁴ Kaye, **a.g.r.**, s. 13, para. 29.

⁶⁵ Kaye, **a.g.r.**, s. 16, para. 39.

Mahkeme, *Guja v. Moldova* kararında; gizli bilgilerin ifşa edilmesinin kamu yararına olabileceğini ve bu gibi durumlarda ifşa eden kişilerin korunması gerektiğini kabul etmektedir. Mahkemeye göre; ölçülülük ilkesi uyarınca ilgili kişinin önce üstlerine bildirimde bulunup bulunmadığı, ilgili denetim mekanizmalarına başvurup başvurmadığı incelenmelidir. Halka ifşada bulunmak, başka türlü hareket etmenin imkânsız olduğu durumlarda ve son tahlilde düşünülmelidir. Mahkeme karar kapsamında öncelikle ifade özgürlüğüne yapılan sınırlamanın orantılı olup olmadığının değerlendirilebilmesi için, ifşa eden kişinin başka çaresi olup olmadığının incelenmesi gerektiğini belirtmiş, yapmış olduğu inceleme neticesinde ifşa eden kişinin ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. İlgili karar kapsamında mahkeme tarafından belirtilen önemli hususlardan biri de şu şekildedir:

“Demokratik bir sistemde, hükümetin eylemleri ya da ihmalleri sadece yasama ve yargının denetiminde değil aynı zamanda medya ve kamuoyunun da denetimi altında bulunmalıdır. Belli bir bilgi için kamuoyunun yararı bazen öyle büyük olabilir ki, bu yarar, kanunun dayattığı gizlilik yükümlülüğünden de üstün olabilir.”⁶⁶

Kudeshkina v. Rusya kararında Mahkeme, başvuru olan kişinin ifşa ettiği bilgiler bakımından üstün kamu yararına dikkat çekmiştir. İfade özgürlüğünün ihlaline yönelik yapılan başvuruda başvuru hâkimdir. Kamu görevlilerinin yolsuzluk iddiasıyla yargılandıkları davada dava dosyası elinden alınmış, kendisi de bu dosyaya yönelik basın yayın organlarına açıklamalarda bulunmuş ve mesleğinden ihraç edilmiştir. AIHM, olayı değerlendirirken yapılan açıklamaların yargısal süreçlere müdahale edildiği iddiasına ilişkin olduğu, bu tür konuların kamuoyu tarafından tartışılmasında üstün kamu yararı bulunduğu, iddia edildiği gibi hâkimler üzerinde bazı dava dosyaları ile ilgili siyasi baskı yaygın ise yargı bağımsızlığı açısından konunun ciddiyle ele alınması gerektiğine değinmiştir. Mahkeme aynı zamanda ifşa edilen bilgilerin gerçeğe uygun olup olmadığını sorgulamış, ayrıca ifşa eden kişinin kişisel husumeti olup olmadığını da değerlendirmiştir. Mahkeme incelemeleri sonucunda ifşa edilen bilgilerin politik sonuçları olmakla birlikte ifadelerin temelsiz olmadığını ve kişinin şahsi husumeti nedeniyle değil üstün kamu yararı ile bilgileri ifşa ettiğine karar vermiştir. Mahkeme’ye göre yargı bağımsızlığına ilişkin konular bir

⁶⁶ *Guja v. Moldova*, Appl. No. 14277/04, 12 February 2008, para. 73, 74.

süredir ülkenin kamuoyunda da tartışıldığından, yargısal süreçlere yapılan müdahalelerin saklanması yerine bir yargı mensubu tarafından kamuoyu ile paylaşılmasında kamu yararı bulunmaktadır.⁶⁷

Mahkeme benzer şekilde *Heinisch v. Almanya* davasında da bilginin ifşa edilmesi bakımından son çare olup olmadığını ve üstün bir kamu yararı olup olmadığını değerlendirmiştir.⁶⁸ AİHM, bilginin ifşasına yönelik olarak önüne gelen davalarda bilgiyi iletme özgürlüğünün, ifade özgürlüğünü düzenleyen sözleşmenin 10. maddesi kapsamında korunması gereken bir hak olduğunu yinelemektedir. Bu bağlamda yaşadığımız dijital çağda gizli bilgilerin üstün bir kamu yararı gözetilerek internet ortamında kamuoyuna duyurulmasının Sözleşmenin 10. maddesi uyarınca korunma kapsamında olduğu ve internet özgürlüğünün bir görünümü olduğu söylenebilecektir.

II. İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜNÜN ÖZNESİ, KONUSU VE DEVLETİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

1. İnternet Özgürlüğünün Öznesi

İnternet özgürlüğünün, günümüzde ifade özgürlüğünün en önemli görünümü haline geldiği aşîkârdır. Bu nedenlerle bu bölümde internet özgürlüğünün öznesi ve konusu değerlendirilirken AİHS'in 10. maddesi kapsamında düzenlenen ifade özgürlüğü ölçüt alınacaktır.

“İfade Özgürlüğü” karşılığı olarak Sözleşmede İngilizce “Freedom of Expression” terimi kullanılmıştır.⁶⁹ İfade özgürlüğünün, Sözleşmedeki diğer haklar ele alındığında “*primus inter pares*” (-eşitlerin birincisi-) bir nitelik taşımadığı sonucuna varılabilir, ancak ifade özgürlüğü her zaman insan hakları sistematîğinde oldukça

⁶⁷ *Kudeshkina v. Russia*, Appl. No. 29492/05, 26 February 2009, para. 94.

⁶⁸ *Heinisch v. Germany*, Appl. No. 28274/08, 21 July 2011, para. 90.

⁶⁹ (Çevrimiçi) https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf, 31.07.2018.

önemli bir yere sahip olmuştur. Sözleşmenin ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir:

“Her kişi ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamları tarafından müdahale olmaksızın ve ulusal sınırlar dikkate alınmaksızın, görüş/(kanaat) sahibi olma ve bilgi/(haber) ve düşünceleri edinme ve yayma özgürlüğünü içerecektir. Bu madde, Devletlerin, radyo, televizyon ya da sinema işletmelerini izin/(ruhsat) alma koşuluna bağlamasını engellemeyecektir.”⁷⁰

Görüleceği üzere Sözleşme kapsamında ifade özgürlüğünün öznesi herkeştir. İfade özgürlüğü bakımından herhangi bir gerçek-tüzel kişi, vatandaş-yabancı, tutuklu-tutuksuz ve benzeri ayrımlara gidilmemiştir. Bu durum aynı şekilde internet özgürlüğü bakımından da geçerlidir. İnternet özgürlüğünün öznesi; gerçek-tüzel kişi, vatandaş-yabancı, tutuklu-tutuksuz ve benzeri ayrımlara gidilmeden herkeştir.

Nitekim *Ahmet Yıldırım v. Türkiye* kararında Mahkeme AİHS’in 10. maddesinin “herkese” ifade özgürlüğünü garanti ettiğini, bu özgürlüğün izlenen amacın niteliği, gerçek ya da tüzel kişi gibi ayrımlara tabi tutulamayacağını belirtmiştir. Mahkeme ayrıca sadece bilginin içeriği değil, bilgiye erişilen araçlar için de bu hususun geçerli olduğunu, bilgiye erişilen araçlar için herhangi bir kısıtlama uygulandığı takdirde zorunlu olarak 10. madde kapsamında korunan bilgiyi alma ve verme hakkına müdahale edileceğini ifade etmiştir.⁷¹ Bu kapsamda internetin günümüzde bilgi ve haber alma, bilgi ve haber verme bakımından en önemli araç olduğu ve internet özgürlüğünün de öznesinin tıpkı ifade özgürlüğü gibi “herkes” olduğu söylenebilecektir.

2. İnternet Özgürlüğünün Konusu

İnternet özgürlüğü; internet ortamında yapılan yayınlarla düşünce ve kanaatlerin serbestçe ifade edilebilmesi ve yayılabilmesi anlamına gelmektedir. İnternet özgürlüğü kavramı; ifade özgürlüğünün bir biçimi olan “bilgi ve haber alma

⁷⁰ Madde metninin Türkçe çevirisi için bkz., Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri**, I. Cilt, 2. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Ekim 2011, s.12.

⁷¹ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, para. 50.

özgürlüğü” ile bağlantılıdır. Bireylerin bilgi ve haber alma özgürlüklerinin kullanımında ise kitle iletişim araçlarının kullanımı, yani iletişim araçlarının özgürlüğü de oldukça önemlidir. İnternet özgürlüğünün temel şartı, bireylerin internete erişiminin kısıtlanmamasıdır.⁷²

İnternetin ve sosyal medya araçlarının günümüzde yaygınlaşması ile birlikte bireylerin kendini ifade edebileceği alanlar çoğalmıştır. İfade özgürlüğü kavramının haber alma ve haber verme, bilgi edinme, bilgilendirme gibi temel haklarla ilişkisi de internet özgürlüğünün önemini arttırmıştır. İnternet artık gündelik hayatın bir parçası olmuş, sağladığı anlık iletişim imkânı dolayısı ile düşüncelerin paylaşılmasını kolaylaştırmıştır. Günümüzde internetin bir takım toplumsal hareketler bakımından da önemli bir araç olduğu görülebilmektedir. Arap Baharı’ndan Amerika’daki Occupy hareketine ve Gezi Parkı Olaylarına kadar internetin etkisi ile yayılan toplumsal olayların ifade özgürlüğü ile de yakın ilişkisi bulunmaktadır.⁷³

İnternette ifade özgürlüğü; sanal protesto özgürlüğü, sansürlenmeme hakkı, bilgi edinme hakkı, basın özgürlüğü ve nefret söylemine maruz kalmama gibi yan hakları da içermektedir. Herkesin interneti kullanarak sanal veya fiziksel protesto düzenleme, bunlara katılma hakkı bulunduğu gibi bireylerin sansüre maruz kalmadan interneti kullanma hakkı da mevcuttur. Yine internet bireyler tarafından bilgi alma ve verme amacı ile kullanılmaktadır, ayrıca bireyler interneti kullanırken nefret söylemlerine maruz kalmama hakkına sahiptir.⁷⁴ İnternetin yaygınlaşması ile insan haklarının kullanılması bakımından yeni bir alan yaratılmış, ancak bir yandan da internet bir kısım hakların kolaylıkla ihlal edilebildiği bir alan haline gelmiştir. Bunun sebebi ise internetin kullanıcıları için açıklık ve rahatlık sağlayan bir ortam olmasıdır.⁷⁵

⁷² Ömer Gedik, “Türkiye’de İnternet Özgürlüğü ve 5651 Sayılı Kanun”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt:14, Sayı:1-2, s. 179.

⁷³ Stephan Beukelmann, “Ceza Hukukuna İlişkin Sınırlar Olmaksızın İnternette Gezinti Yapmak”, Ed. Yener Ünver, **İnternet Hukuku**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Nisan 2013, s. 285.

⁷⁴ Franklin, Bodle, Hawtin, **a.g.e.**,s. 16.

⁷⁵ Yusuf Demirci, “İnternet Ortamında İfade Özgürlüğü ve Nefret Söylemi”, **İfade Özgürlüğü Üzerine Makaleler, Uluslararası Kapanış Sempozyumuna Katkı Kitabı**, Ankara, Matus Basımevi Ltd. Şti., Mart 2017, s. 241-242.

Son yıllarda geleneksel medyanın demokrasiyi koruma ve sürdürme konusunda yetersiz kaldığı görülmektedir. İletişim toplumunda ifade özgürlüğü, bilgi özgürlüğü ve basın özgürlüğü ile ilgili sorunlar karmaşık bir hale gelmiştir. Yeni medya teknolojisi olarak tanımlanan internetin ve sosyal medya araçlarının ifade özgürlüğüne yeni bir boyut getirdiği, internetin yeni bir mecra olarak bireylere daha geniş bir alan sağladığı söylenebilecektir. Ancak internet ortamında zararlı kabul edilen içeriklerin de devletler tarafından erişime engellendiği görülmektedir. Bu kapsamda internet içeriklerine ilişkin düzenlemeler ve erişim engellerine dair temel bir hak olan ifade özgürlüğünün ne şekilde korunacağı tartışılması gereken bir konu haline gelmiştir.

İnternet Özgürlüğüne dair devletleri bağlayıcı temel bir uluslararası insan hakları belgesi bulunmamaktadır. Buna rağmen internetin kitleler arası bir iletişim aracı olması bir takım hukuki sorunları beraberinde getirmektedir. Bununla ilgili olarak LICRA'nın Fransa'da Yahoo! şirketine karşı açtığı dava önemlidir. Bu dava; Yahoo!'nın web sitesinde satışa sunulan nazi dönemine ait nesnelerle ilişkilidir. Fransız Mahkemesi bu kapsamda ilgili sayfalara üç ay içerisinde Fransa'dan erişimin önlenmesine karar vermiştir. Bu şekilde bir uygulamanın yapılamaması nedeniyle Yahoo! ilgili ürünleri sayfasından kaldırmıştır. Ancak daha sonra bu durumun Amerika yasalarınca ifade özgürlüğü bakımından sorun oluşturduğu gerekçesi ile Yahoo! Fransız Mahkemesinin kararının Amerika yasalarınca uygulanamayacağının tespiti için Kaliforniya Bölge Mahkemesi'ne başvurmuştur. Mahkeme Yahoo!'nın talebini haklı bulmuştur ve gerekçesinde internet vasıtasıyla düşüncelerin yayılmasında ifade özgürlüğünün korunması konusunda farklı ülkelerin farklı ilkelere sahip olmasının uygulamada yaratabileceği sorunlara dikkat çekmiştir. Mahkemeye göre davanın konusu satışı yapılan nazi sembolleri ve bunların kabul edilebilirliği değil; yabancı bir ülkenin Amerika'da ikame eden bir Amerika vatandaşının düşünce ve açıklamalarına, bu açıklamaların kendi ülkesindeki internet kullanıcıları tarafından

erişilebilir olması nedeniyle müdahale etmesinin Amerika Anayasası ve yasalarına uygun olup olmadığıdır.⁷⁶

“Düşüncenin ve bilginin sınırların dışına taşıdığı, internetin, düşüncesini aktaran ve düşünceye ulaşan arasındaki mesafeyi neredeyse anlamsız kıldığı bir dünyada bu sorunun kapsamı dava konusunu aşmaktadır. Modern Dünya kökten farklı değerler sistemleri olan değişik kültürlerin evidir. Birleşik Devletlerdeki internet kullanıcıları, günlük konuşmalarında, örneğin Çin’in dini düşüncelerin ifade edilmesine ilişkin yasalarını, pek çok ülkenin cinsiyet eşitliğinin ya da homoseksüelliğin savunulmasını yasaklayan yasalarını ve hatta Birleşik Krallık’ın basın özgürlüğüne ilişkin sınırlamalarını şüphesiz ihlal etmektedirler. Eğer bu yabancı ülkelerin hükümetleri, sözü edilen yasalarına dayanarak Yahoo! Ya da başka bir servis sağlayıcısına karşı önlem almaya kalksaydı mahkeme incelemesini hangi ilkelere göre yapacaktı?”⁷⁷

Başka bir ortamın aksine; internet bireylerin araştırmalarına, bilgi almalarına ve her türlü bilgiyi ve fikri anında ve ucuz şekilde sunmalarına olanak sağlar. Bu durum ulusal sınırlardan bağımsızdır. İnternet ayrıca, diğer hakların sağlayıcısı konumunda olan ifade özgürlüğüne ilişkin bireylerin kendi haklarından yararlanma kapasitelerini genişleterek ekonomik, sosyal ve politik gelişmeyi hızlandırır, insanlığın bir bütün olarak ilerlemesine katkıda bulunur.⁷⁸ BM Özel Raportörü Frank La Rue; düşünce ve ifade özgürlüğü hakkını diğer hakların internet yolu ile kullanılmasını “kolaylaştıran” temel bir hak olarak tanımlamaktadır. Bu bağlamda La Rue’ya göre internet bir katalizör işlevi görerek başka insan haklarının da hayata geçirilmesini kolaylaştırmaktadır. Ancak internetin tam tersi şekilde bu insan hakları bakımından yeni güçlükler yarattığına ilişkin bir görüş de mevcuttur. Bu görüşe göre internet insan haklarının kullanılmasını ve korunmasını kolaylaştırmakla birlikte insan haklarının ihlali bakımından yeni imkânlar da sunmaktadır. Devletlerin giderek internet erişimini kısıtlaması, bu kullanımları izlemesi ve aktivist ifadeleri suç olarak tanımlaması insan haklarının kısıtlanması bakımından yeni bir alan oluştuğunun göstergesi olabilecektir.⁷⁹

⁷⁶ Özden Cankaya, Melike Batur Yamaner, **Kitle İletişim Özgürlüğü**, 2. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., Ekim 2012, s. 264-266.

⁷⁷ Yahoo! INC. v. La Ligue Contre Le Racisme et L’Antisemitisme, et al., case number C-00-21275 JF, para. 7-8’den aktaran: Cankaya, Yamaner, **a.g.e.**, s. 266.

⁷⁸ La Rue, **a.g.r.**, s. 7, para. 67.

⁷⁹ Benedek, Kettemann, **a.g.e.**, s. 6.

Bilindiği üzere Avrupa Konseyi'ne taraf devletler bakımından artık iç hukuk sisteminin bir parçası haline gelen AİHS uyarınca da 10. maddede düzenlenen ifade özgürlüğü; yalnızca düşünce ve kanaatlerin açıklanması bakımından bir özgürlük sağlamamaktadır. Sözleşmenin 10. maddesi ilkesel olarak; içeriği ne olursa olsun, herhangi bir birey, grup veya medya türü tarafından yayılan her tür düşünciyi koruma altına almaktadır. Bilgi ve düşünceleri edinme ve yayma yaşadığımız dijital çağda internet gibi yeni teknolojilerin gelişimi ile daha da yaygınlaşmıştır. AİHM de, AİHS'in 10. maddesinde yer alan ifade özgürlüğünü geniş yorumlamaktadır. Buna göre; internet özgürlüğü, yani internet ortamında bilgi ve düşüncelerin serbest şekilde ifade edilmesi de 10. madde koruması kapsamındadır.⁸⁰ İnternet özgürlüğü AİHS'in 10. maddesi kapsamında koruma altında olduğundan, ifade özgürlüğüne ilişkin prensipler internet özgürlüğü bakımından da geçerlidir. AİHM, *Ahmet Yıldırım v. Türkiye* ve *Mouvent v. İsviçre* kararlarında⁸¹ internet ortamının kullanılmasının ifade özgürlüğünün bir parçası olduğunu açıkça belirtmektedir.

Mahkeme, *Times Newspaper Ltd. v. Birleşik Krallık* kararında⁸² internetin modern toplumdaki önemini tanıdığını belirtmiştir. Mahkeme'ye göre; internet erişilebilirliği ve büyük miktarda bilgiyi depolama ve iletme kapasitesi açısından kamunun haberlere erişimini arttırmak ve genel olarak bilgilerin yayılmasını kolaylaştırmak açısından önemli bir rol oynamaktadır. Mahkeme, internet arşivlerinin saklanması kritik bir önem taşıdığını bu nedenle söz konusu arşivlerin 10. maddenin sağladığı korumanın sınırları içerisine girdiğini kabul etmiştir.⁸³ AİHM, internetin erişilebilir olması, çok sayıda veriyi saklaması ve yayması konusundaki yeterliliğinden dolayı haber alma ve haber verme bakımından önemli bir araç olduğunu belirtmektedir.

⁸⁰ Bkz. *Editorial Board of Pravoye Delo and Shtetel v. Ukraine*, Appl. No. 33014/05, 5 May 2011, *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, *Delfi v. Estonia*, Appl. No. 64569/09, 16 June 2015.

⁸¹ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012., para. 49. *Mouvement Raelien Suisse v. Switzerland*, Appl. No. 16354/06, 13 July 2012, para. 54.

⁸² *Times Newspapers LTD v. The United Kingdom*, Appl. No. 3002/03, 23676/03, 10 March 2009, para. 27.

⁸³ Nina Vajic, Panayotis Voyatzis, "İnternet ve İfade Özgürlüğü: "Cesur Yeni Dünya" ve AİHM'in Evrilen İçtihadı", **İfade Özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler**, Ankara, Matbam Matbam Ajans Reklam Tanıtım, Eylül 2012, s. 363.

Yazılı basının yanı sıra, özellikle radyo, televizyon ve internette gerekli araçlar ve imkânlarla erişimin varlığı esaslı bir unsurdur. Devletin bu araçların kullanımını engellemesi halinde ifade özgürlüğünün kullanılması da zorlaşır ve hatta imkânsız hale gelir. AİHM bu tür durumları genellikle ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirmektedir.⁸⁴ Mahkeme, 1990 tarihli *Autronic AG v. İsviçre* Kararında 10. maddenin iletişim araçları özgürlüğünü de içerdiğini açıklamıştır. “10. Madde (...) yalnızca bilginin içeriği için değil, bilgi aktarma veya edinme araçları için de geçerlidir. Zira bu araçlar üzerinde uygulanan herhangi bir sınırlama zorunlu olarak bilgi edinme ve aktarma hakkına da müdahale olacaktır. Genel olarak bakıldığında basın, radyo, televizyon vb. araçlarla iletişim 10. maddenin kapsamına girer. Broşür dağıtımı için de aynı şey geçerlidir.”⁸⁵ *Jersild v. Danimarka* kararında Mahkeme ifade özgürlüğünün yalnızca yazılı basın anlamında düşünülemeyeceğini, görsel-işitsel medya açısından da uygulanacağına dikkat çekmiştir. “Her ne kadar bu ilkeler öncelikle yazılı medya bakımından olacak şekilde formüle edilmişse de, söz konusu ilkelerin görsel-işitsel medya bakımından da uygulanacağı şüphesizdir.”⁸⁶ Bu karardan yola çıkarak Mahkemenin eski kararlarında dahi görsel-işitsel medyada da ifade özgürlüğüne önem verdiği görülmektedir. Bu kararların bir nevi internet özgürlüğünün alt yapısını oluşturduğu söylenebilecektir.

Aynı doğrultuda *Perrin v. Birleşik Krallık* kararında⁸⁷ AİHM, internet ortamında bazı müstehcen görüntülerin yayılması üzerine meşhur Handyside kararına atıf yaparak, bazı fikirlerin, devletin ya da toplumun bir kısmı için rahatsız edici, hatta şoke edici olabileceğini ancak taraf devletler bakımından tek bir ahlak anlayışı dayatılamayacağını ifade etmiştir. AİHM, internet üzerinden bilgi ve haber alış verişi yapılması ve fikirlerin ifade edilmesini 10. madde kapsamında değerlendirmektedir.⁸⁸

⁸⁴ Erhan Tanju, **AİHM Kararları Işığında İfade ve Basın Özgürlüğü**, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Ocak 2017, s. 188.

⁸⁵ *Autronic AG v. Switzerland*, Appl. No. 12726/87, 22 May 1990, para. 47.

⁸⁶ *Jersild v. Denmark*, Appl. No. 15890/89, 23 September 1994, para. 31.

⁸⁷ *Perrin v. The United Kingdom*, Appl. No. 5446/03, 18 October 2005.

⁸⁸ Demirci, **a.g.m.**, s. 245.

Tüm bunların yanı sıra Mahkeme, *Shtekel v. Ukrayna* kararında internette yer alan içeriklerin, doğası gereği daha fazla etkiye sahip olduğunu vurgulamıştır.⁸⁹ Mahkeme; internetin özellikle bilgi depolama ve aktarma kapasitesi nedeniyle bir bilgi aracı olarak yazılı basından oldukça farklı olduğunu, Dünya'nın her yerinden milyarlarca kullanıcıya hizmet veren bu yapının yazılı basın ile aynı kontrole tabi olamayacağını ve potansiyel olarak aynı düzenlemeye tabi tutulamayacağını belirtmiştir. Mahkeme ayrıca internet üzerindeki içeriklerin özel hayata saygı başta olmak üzere insan hakları ve özgürlüklerinin kullanılması ve bunlardan yararlanılması bakımından yarattığı riskin yazılı basına göre daha yüksek olduğuna dikkat çekmiştir. Bu nedenlerle Mahkeme'ye göre internette yer alan içeriklere ilişkin düzenlenen politikalar farklı olabilir. İnsan hakları ve özgürlüklerinin korunması ve güçlendirilmesini güvence altına almak için internet konusunda politikanın teknolojinin kendine özgü özelliklerine uygun şekilde uyarlanması gerektiği inkâr edilemez.⁹⁰

İnternet özgürlüğü AİHM tarafından madde 10 kapsamında değerlendirildiğinden, bu bölümde ifade özgürlüğüne yönelik esasların incelenmesi gerekmektedir. İfade özgürlüğünü düzenleyen AİHS'in 10. maddesinin ilk fıkrası, ifade özgürlüğünün üç farklı unsurunu teminat altına alır:

- Kanaat sahibi olma özgürlüğü,
- Bilgi ve kanaatlere ulaşma özgürlüğü,
- Bilgi ve kanaatleri açıklama özgürlüğü.⁹¹

10. maddenin ilk paragrafında ayrıca söz konusu özgürlüklerin kullanılması ya da özgürlüklerden yararlanılabilmesinin kural olarak kamu makamlarının müdahalesine tabi olmayacağı ve ulusal sınırların dikkate alınmayacağına dikkat

⁸⁹ Editorial Board of *Pravoye Delo and Shtekel v. Ukraine*, Appl. No. 33014/05, 5 May 2011, para. 63.

⁹⁰ Vajic, Voyatzis, **a.g.m.**, s. 366-367.

⁹¹ Monica Macovei, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz**, İnsan Hakları El Kitapları, No: 2, s. 11, (Çevrimiçi)

http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/el_kitaplari/ifade_ozgurlugu.pdf, 31.07.2018.

Aynı Şekilde bkz. Mehmet Semih Gemalmaz, **"İnsan Hakları Hukuku Açısından İfade Özgürlüğü"**, Sahir Erman'a Armağan, İÜHF, İstanbul, 1999, s. 297.

çekilmiştir. Ayrıca madde devletin radyo, tv ve sinema işletmeciliğinin ruhsata bağlanması yönünde bir tasarrufta bulunmasına engel getirmemektedir.⁹²

Sunday Times v. Birleşik Krallık kararında Mahkeme ifade özgürlüğünün demokratik bir toplumun temeli olduğunu vurgulamıştır. Mahkemenin *Handyside v. Birleşik Krallık* kararında belirttiği üzere, ifade özgürlüğü, demokratik bir toplumun esaslı temellerinden birini oluşturur. Düşünce özgürlüğü, 10. maddenin 2. paragrafı sınırları içinde, sadece lehte olduğu kabul edilen, zararsız ya da ilgilenmeye değmez görülen haber ve düşünceler için değil, ayrıca, Devletin ya da nüfusun bir bölümünün aleyhinde olan çarpıcı gelen/ şok eden ya da rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır.⁹³

Sözleşmenin 10. maddesinin “bilgiye erişim hakkını” güvence altına almadığı söylenebilir. AİHM’e göre 10. maddede yer alan bilgi edinme hakkı öncelikli olarak bir kişinin, başka kişilerin bu kişiye vermek istediği ya da isteyebileceği bilgiye erişiminin sınırlanmasını yasaklamaktadır. Ancak bu özgürlük devlete ordusu, istihbaratı veya polisi ile ilgili herhangi bir gizli belge veya bilgiyi açıklama biçiminde pozitif yükümlülük getirmemektedir.⁹⁴ Bilgiye erişim hakkı bakımından internetin günümüzde önemi düşünüldüğünde internette yer alan içeriklerin de bu anlamda korunması gerektiği bilgi alma, verme, haber alma ve verme gibi ifade özgürlüğünün alt başlıkları olan hakların internet ortamında da kısıtlanamayacağı söylenebilecektir.

Sözleşmenin 10. maddenin 2. fıkrasında ise bu hakkın nasıl ve hangi meşru nedenlerle sınırlandırılabilmesi düzenlenmiştir. Bu kısım sınırlandırma sebepleri alt başlığında ayrıca incelenecektir. AİHM, çoğu kararında şu hususu yinelemektedir: “İfade özgürlüğü demokratik bir toplumun asli temellerindendir, bu toplumun ilerlemesinin ve her bireyin kendini gerçekleştirmesinin temel koşullarından birini

⁹² Mehmet Semih Gemalmaz, H. Burak Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Standartları Işığında Türkiye’de Bilgi Edinme Düşünce – İfade ve İletişim Mevzuatı**, İstanbul, Yazıhane Yayınları, 2004, s. 195.

⁹³ *The Sunday Times v. The United Kingdom*, Appl. No. 6538/74, 26 April 1979, para. 65’den akt. Gemalmaz, Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 197.

⁹⁴ *Sirbu and Others v. Moldova*, Appl. No: 73562/01, 73565/01, 73712/01, 73744/01, 73972/01, 73973/01, 10 November 2004, para. 18.

oluşturur.”⁹⁵ Buna göre demokratik bir toplum ve bireylerin kendilerini geliştirebilmesi için ifade özgürlüğü ön koşul niteliğindedir. Ayrıca yine AİHM’e göre ifade özgürlüğü “sınır tanımayan” bir değere sahiptir.⁹⁶

Sözleşmenin 10. maddesinde koruma altına alınan ifade özgürlüğü yalnızca yazılı ya da sözlü kelimeler kapsamında değerlendirilmemektedir. Bu madde kapsamında ayrıca bir fikir sunmayı ya da ifade etmeyi amaçlayan resimler⁹⁷, görüntüler⁹⁸ ya da eylemler de korunmaktadır. Hatta bazı durumlarda giyim dahi bu madde kapsamında korunabilmektedir. Bu madde kapsamında ayrıca ifadenin biçimi de koruma altına alınmıştır. Basılı belgeler⁹⁹, radyo yayınları¹⁰⁰, tablolar, filmler¹⁰¹ ve elektronik bilgi sistemleri de koruma kapsamındadır. Nitekim bilgi ve fikirlerin üretimi ve iletimi, aktarılması ve dağıtımı için kullanılan araçların da 10. madde kapsamında korunduğu aşîkârdır.¹⁰² Bu kapsamda internet ortamında yayınlanan resimler, görüntüler de koruma altındadır. Bununla birlikte internet bilginin ve fikirlerin üretilmesi ve aktarılması için emsalsiz bir platform haline geldiği için eşsiz bir öneme sahiptir.

İfade özgürlüğü bakımından bir ifadenin değerli-değersiz, topluma yararlı-yararsız, ticari yarar amacıyla yapılması-yapılmaması gibi ayrışmaların önemi bulunmamaktadır. İfade özgürlüğünün norm alanı oldukça geniş olmasına rağmen evrensel insan hakları açısından bazı ifadeler özgürlük kapsamında değerlendirilmez. Örneğin nefret söylemi ve ırkçılık, savaş propagandası, ayrımcılık içeren ifadeler ifade özgürlüğü kapsamında korunmamaktadır. Bu gibi ifadeler sınırlandırma rejimine tabi tutulmaktadır.¹⁰³

⁹⁵ *Lingens v Austria*, Appl. No: 9815/82, 08 July 1986, para. 26, 41, *Şener v. Turkey*, Appl. No. 36680/95, 18 July 2000, para. 39, *Thoma v. Luxembourg*, Appl. No: 38432/97, 29 March 2001, para. 43, *Maronek v. Slovakia*, Appl. No. 32686/96, 19 July 2001, para. 52 vb.

⁹⁶ *Affaire Association Ekin v. France*, Appl. No. 39288/98, 17 September 2001, para. 62.

⁹⁷ *Müller and Others v. Switzerland*, Appl. No. 10737/84, 24 May 1988.

⁹⁸ *Chorherr v. Austria*, Appl. No. 13308/87, 25 August 1993.

⁹⁹ *Handyside v. The United Kingdom*, Appl. No. 5493/72, 7 December 1976, para. 49.

¹⁰⁰ *Groppera Radio Ag and Others v. Switzerland*, Appl. No. 10890/84, 28 March 1990.

¹⁰¹ *Otto Preminger Institut v. Austria*, Appl. No. 13470/87, 20 September 1994.

¹⁰² Macovei, **a.g.m.**, s. 25.

¹⁰³ Ulaş Karan, “İfade Özgürlüğü Hakkı”, Ed. Prof. Dr. Sibel İnceoğlu, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa**, 3. Baskı, İstanbul, Beta Basım A.Ş., Ekim 2013, s. 358-359.

Mahkemeye göre siyasi açıklamalar da ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmelidir. Mahkeme “siyasal görüş açıklama” özgürlüğünün ifade özgürlüğünün bir görünümü olduğunu, ayrıca bu siyasal görüşü dinleme/ duyma, bu görüşü/ bilgiyi edinme hakkını da kapsadığını belirtmektedir.¹⁰⁴

İfade özgürlüğünün Mahkeme tarafından oldukça geniş yorumlandığı söylenebilir. Mahkeme; ifade özgürlüğünün sınırlarını belirlerken öncelikle ideal anlamda bir demokrasi ölçütünü göz önünde bulundurmuş, toplumu şiddete ve nefrete sürüklemeyen başkalarının haklarını ve özgürlüklerini zedelemeyen her türlü düşüncenin ifade edilmesi, bilgi alışverişi konusunda Sözleşmeye taraf devletlerin vatandaşlarına gerekli özgürlükleri sağlamaları bakımından yol gösterici görevi üstlenmiştir.¹⁰⁵ Tüm bu açıklamalar çerçevesinde Mahkeme’nin ifade özgürlüğüne yönelik yaklaşımının internet özgürlüğü açısından da geçerli olacağı söylenebilecektir.

3. Devletin Yükümlülükleri

Temel hak ve özgürlükler Jellinek’in sistemleştirdiği üzere klasik negatif boyutu ile kavranır, bu anlamda “haklar, devlete karşı kullanılır.” Devletin temel görevi hak ve özgürlüklerin kullanımına müdahale etmemek, saygı göstermektir. Bu durum negatif yükümlülük kuramını açıklamaktadır. Pozitif yükümlülükler ise devlete koruyucu bir işlev yükler. AİHS’de düzenlenen insan haklarına yönelik olarak devletlerin negatif yükümlülüklerinin yanı sıra pozitif anlamda yükümlülükleri de mevcuttur. AİHM, özellikle bireysel başvurular neticesinde sözleşmeyi yorumlayarak burada tanımlı haklara metinde geçen ifadelerin ötesinde bir anlam kazandırmıştır. Pozitif yükümlülükler kuramı AİHM’in içtihatları bakımından önemli bir kaynak haline gelmiş, Mahkeme bu yolla Sözleşmesel hakların ileri sürülebilme imkânını hem konu hem de kişi bakımından genişletmiştir.¹⁰⁶

¹⁰⁴ *Lingens v. Austria*, Appl. No. 9815/82, 08 July 1986, para 41.

¹⁰⁵ Ali Bilen, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İchtihatları Çerçevesinde Düşüncüyü Açıklama Özgürlüğü”, *Danıştay Dergisi*, Cilt:33 Sayı:106, 2003, s.100.

¹⁰⁶ Oya Boyar, “Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki”, Ed. Prof. Dr. Sibel İnçeoğlu, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa*, 3. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., Ekim 2013, s. 53-54.

İfade özgürlüğünün de içinde yer aldığı birinci kuşak hakların devlete genellikle negatif yükümlülük öngördüğü düşünülür. Buna göre devletin bu hakları ihlal etmemek, bu hak ve özgürlüklerin kullanımına müdahale etmemek ve saygı göstermek gibi yükümlülükleri söz konusudur. Ancak hakkın getirdiği yükümlülükler açısından devletin negatif tutumu yeterli değildir. Devletin bu özgürlüklere ilişkin pozitif anlamda yasal düzenlemeler yapmak, bu özgürlüklerin kullanılmasını kolaylaştıracak idari önlemler almak, üçüncü kişilerce bu özgürlüklere yönelik gerçekleştirilen müdahalelere karşı kişileri korumak gibi birçok önlem alması gerekmektedir.¹⁰⁷

Devletin pasif tavrı, yani hakkın kullanılmasına müdahale etmeme ve saygı gösterme biçimindeki negatif yükümlülüğü bir süre sonra hakların teorik düzeyde kalması ve bireylerin haklardan yararlanamaması sonucunu doğurabilmektedir. Toplum içerisinde bireyler ya da gruplar arasında herhangi bir nedenle daha güçlü olanın güçsüz olan tarafa dayatmaları ve haksız davranışları söz konusu olabilmektedir. Bu gibi durumlarda devletin pasif duruşu Sözleşmesel korumayı sağlamayacaktır. Devletin çok yönlü önlemler alması gerekmektedir. Bu önlemler ilgili mevzuatın düzenlenmesi, mevzuatın işlerliğini kontrol etmesi, hak ihlalleri bakımından kovuşturma yapması, hak ihlalini gerçekleştiren faileri tespit etmesi, yargılaması gibi sayılabilecektir. Bunların dışında Devletin öncelikli olarak hak ihlallerinin gerçekleşmemesi için önlemler alması gerekmektedir. Devletin “önlem alma” yükümlülüğü ise yalnızca yargısal değil ekonomik, yönetsel, eğitsel ve benzeri alanları da içeren geniş bir sorumluluktur.¹⁰⁸

İnternet ortamı, temel haklar ve özgürlükler ile birlikte düşünülmelidir. Başta ifade özgürlüğü olmak üzere mahremiyet, kişisel verilerin korunması, iletişim ve bilgi ve haber alma özgürlüğü, bilgi edinme ve yayma hakkı, kişilik hakları ve benzeri haklar çerçevesinde bu alanın düzenlenmesi gerekmektedir. Bu noktada devletin

¹⁰⁷ Ulaş Karan, **İfade Özgürlüğü Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 2**, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara, Nisan 2018, s. 91, Ayrıca kitaba çevrimiçi olarak da erişilebilir: (Çevrimiçi) https://www.anayasa.gov.tr/media/3545/02_ifade_ozgurlugu.pdf, 09.03.2019.

¹⁰⁸ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 2, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 8. Bası, İstanbul, Legal Yayıncılık, Aralık 2012, s. 542-543.

müdahaleden kaçınma yükümlülüğü yani negatif yükümlülüğü bulunmaktadır. Devlet, bireylerin internet erişimine keyfi şekilde müdahale etmemeli, internet erişiminin engellenmesi bakımından internet iletişiminin korunması ilkesini göz önünde bulundurmalıdır. Ancak bu kapsamda devlet sadece müdahaleden kaçınmakla yetinemez. Devletin internet açısından ifade ve iletişim özgürlüğünü tehdit etmeyecek ve güvence altına alacak düzenlemeleri de yapması gerekmektedir. Kısaca internet özgürlüğü bağlamında devletin pozitif anlamda da yükümlülüğü bulunmaktadır.¹⁰⁹

3.1. Negatif Yükümlülükler

Negatif özgürlük genel olarak bireyin her türlü dışsal kısıtlama ve sınırlamalara karşı özgür olması şeklinde ifade edilmektedir.¹¹⁰ Devletin negatif yükümlülüğü, devletin müdahale alanının dışında bulunduğu, kaçınma edimini üstlendiği yükümlülüklerdir. Devlet, bu hakların kullanılmasına karışamaz, müdahale edemez. Negatif yükümlülük uyarınca devlet, hakların kullanımına saygı göstermek durumundadır.

AİHS anlamında ifade özgürlüğü bakımından negatif yükümlülükler Sözleşmenin kendisine içkin durumdadır.¹¹¹ AİHM'e göre ifade özgürlüğü toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi bakımından demokratik toplumun asli unsurudur. İfade özgürlüğü sadece olağan karşılanan, zararsız ya da önemsiz görünen bilgiler ya da düşüncelerin açıklanması bakımından değil, ayrıca devlete ve toplumun belirli bir bölümüne karşı gelen, onları şoke eden ve rahatsız eden düşüncelerin açıklanması bakımından da geçerlidir.¹¹² AİHM tarafından ifade özgürlüğüne atfedilen bu değer, devletlerin bu özgürlüğün kullanımını engellememesi, müdahalede bulunmaması yükümlülüğünü ortaya çıkartmaktadır.

¹⁰⁹ Avcı, **a.g.e.**, s. 249 vd.

¹¹⁰ Kemal Şahin, **İnsan Hakları ve Özgürlük Boyutuyla İfade Özgürlüğü Gerekçeleri ve Sınırları**, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., Mart 2009, s.72.

¹¹¹ Karan, **a.g.e.**, s. 92.

¹¹² *Handyside v. The United Kingdom*, Appl. No. 5493/72, 7 December 1976, para. 49.

Negatif yükümlülük Sözleşmenin 10. maddesinden yola çıkarak internet özgürlüğü için de söz konusudur. Bireylere internete erişim bakımından herhangi bir müdahalede bulunulmaması, yani internet erişiminin engellenmemesi gerekmektedir. İnternet erişimini; hem teknik olarak internete erişim hem de bireylerin internet içeriklerine (web siteleri vb.) erişimi şeklinde düşünmek gerekmektedir. Nitekim internete teknik anlamda erişim sıkıntısı bulunmasa dahi çeşitli içeriklere erişimin engellenmesi de internet özgürlüğünün ihlali konusunu oluşturabilecektir. Bu nedenle internet özgürlüğüne ilişkin negatif yükümlülüğün iki yönlü olduğu söylenebilecektir.

3.2. Pozitif Yükümlülükler

Pozitif yükümlülükler bakımından devletin sorumluluğu Sözleşme ile korunma kapsamına alınan temel hakların garantörü olmasından kaynaklanmaktadır. Pozitif yükümlülükler AİHS'in 1. maddesine dayandırılmaktadır. Buna göre; "Yüksek sözleşmeciler kendi yetki alanlarında bulunan herkesin bu sözleşmenin birinci bölümünde yer alan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlar."¹¹³ Pozitif yükümlülükler kuramı AİHM nezdinde ilk olarak *Belçika Eğitim Dili Davası* kapsamında 1968 yılında ortaya çıkmıştır. Bu dava kapsamında AİHM, eğitim hakkına yönelik olarak devletin bu hakkı sağlayıcı bir işlevi olması gerektiği ve bu anlamda pozitif yükümlülüğü olduğunu belirtmiştir.¹¹⁴ AİHM, ulusal makamların bir hakkı güvence altına almak için gerekli tedbirleri alması gerektiğini vurgulamaktadır. Ulusal makamlar; hakkın kullanılmasına müdahale etmemenin yanı sıra hak ve özgürlüklerin gerçekten ve fiilen kullanılmasını sağlamalıdır.¹¹⁵

AİHM, *Airey v. İrlanda* kararında bu hususu şu şekilde açıklamıştır: "Sözleşme teorik veya göz boyayıcı hakları değil, uygulanabilir ve etkili hakları güvence altına almaktadır."¹¹⁶ Devlete yüklenen pozitif yükümlülükler aynı amaca hizmet

¹¹³ Boyar, **a.g.m.**, s. 54.

¹¹⁴ *Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium v. Belgium*, Appl. No. 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63, 2126/64, 23 July 1968, para. 3.

¹¹⁵ *Bijelic v. Montenegro and Serbia*, Appl. No. 11890/05, 28 April 2009, para. 81.

¹¹⁶ *Airey v. Ireland*, Appl. No. 6289/73, 9 October 1979, para. 24.

etmektedir. Bu amaç, Sözleşme çerçevesinde güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin etkili bir şekilde korunmasını sağlamaktır.

İfade özgürlüğünün gerçekleştirilmesi bakımından uzun bir süre devletin tek yükümlülüğünün bu hakkın kullanılmasına karışmamak şeklinde olduğu kabul edilmişti. Ancak devlete yüklenilen bu negatif yükümlülüğün ifade özgürlüğü bakımından yeterli olmadığı anlaşıldığından bu konuda devletlerin gerekli yasal düzenlemeleri gerçekleştirmesi, idari önlemler alması gibi pozitif yükümlülükleri de olduğu sonucuna varılmıştır.¹¹⁷

İfade özgürlüğü AİHS’de yer alan diğer haklar gibi pozitif yükümlülükleri de beraberinde getirmektedir. Devletlerin bu özgürlüğe müdahale etmeme yükümlülükleri yanında üçüncü kişilerin hakkın kullanılmasını engelleme girişimlerini durdurma şeklinde pozitif yükümlülüğü de söz konusudur. AİHM 10. madde kapsamında devletin pozitif yükümlülüğünü değerlendirirken şu kriterleri esas almaktadır:

- İfadenin türü,
- Kamusal tartışmaya katkı sunma kapasitesi,
- İfadeye yönelik getirilen kısıtlamaların niteliği ve kapsamı,
- İfadelerin dile getirilebilmesi için alternatif yolların mevcut olup olmadığı
- Kamuoyunun ve diğer kişilerin kullanılan ifadeler karşısında sahip oldukları hakların ağırlığı.¹¹⁸

Özgür Gündem v. Türkiye davasında Mahkeme; ifade özgürlüğünün demokrasinin işlemesi bakımından temel taşlardan biri olduğunu hatırlatmış, bu özgürlüğün etkin bir şekilde kullanılması bakımından devletin sadece müdahale etmeme yükümlülüğünün bulunmadığını, devletin bireyler arası ilişkilerde dahi tedbirler alması gerekebileceği ifade edilmiştir. Ayrıca AİHM’e göre pozitif

¹¹⁷ Oktay Uygun, **Devlet Teorisi**, 3. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ocak 2017, s. 592.

¹¹⁸ Karan, **a.g.m.**, s.355-356.

yükümlülüğün ortaya çıkıp çıkmadığı konusunda; toplumun genel menfaati ile bireyin menfaatleri arasında adil bir denge kurulmasına dikkat edilmesi gerekmektedir. AİHM'e göre bu yükümlülük ulusal makamlar için imkânsız ya da adil olmayan bir yük şeklinde yorumlanmamalıdır. AİHM ayrıca ilgili kararda pozitif yükümlülüğün Sözleşmeciler devletlerde var olan farklı durumlara, toplumun idaresi ile ilgili zorluklara, önceliklere ve kaynaklara bağlı olarak değerlendirileceğini belirtmektedir.¹¹⁹

İfade özgürlüğünün pozitif boyutu günümüzde medya aracılığıyla açıklanan görüşler açısından da oldukça önemli hale gelmiştir. Medyanın tekelleşmesi ile birlikte ifade özgürlüğü bu durumdan oldukça etkilenmiştir. Bu nedenle devletin pozitif bir yükümlülük olarak görüşlerin kitle iletişim araçları vasıtasıyla yayılması konusunda düzenlemeler yapması ve çok sesliliği güvence altına alması gerekmektedir.¹²⁰

Melnychuk v. Ukrayna davası, bireylerin medyadaki ifade özgürlüğüne ilişkindir. AİHM, bu dava kapsamında bireylerin medyada ifade özgürlüğünü gerçekleştirebilmesi için devletlerin pozitif yükümlülüğü bulunduğunu belirtmiştir.¹²¹ AİHM'e göre, bir yayına ilişkin olarak düzeltme ve cevap hakkının tanınması bireyin ifade özgürlüğü hakkının bir gereğidir. Bu hakkın kullanılması bakımından gerekli düzenlemeleri yapmak da devletin ifade özgürlüğü bağlamında pozitif yükümlülüğüdür.¹²²

Pozitif yükümlülüğe atıf yapan *İnsan Hakları Gençlik İnisiyatifi v. Sırbistan* davası¹²³, başvuru Sivil Toplum Kuruluşu tarafından Sırbistan İstihbarat Teşkilatının talep edilen elektronik gözetime tabi tutulan bireylerin sayısına ilişkin bilgi vermeyi reddetmesi üzerine Sözleşmenin 10. maddesinin ihlaline yöneliktir. AİHM, söz konusu Sivil Toplum Kuruluşu'nun kamu menfaatine yönelik olarak bilgi toplamaya ve bu bilgileri kamuya aktarmaya yönelik meşru amaçlar gütmesi nedeniyle somut olayda ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. maddenin ihlal edildiğine karar

¹¹⁹ *Özgür Gündem v. Turkey*, Appl. No. 23144/93, 16 March 2000, para. 43.

¹²⁰ Uygun, **a.g.e.**, s. 593.

¹²¹ *Melnychuk v. Ukraine*, Appl. No. 28743/03, 05 July 2005, para. 2.

¹²² Şahin, **a.g.e.**, s. 227.

¹²³ *Youth Initiative For Human Rights v. Serbia*, Appl. No. 48135/06, 25 September 2013.

vermiştir. Yargıçlar Sajo ve Vucinic, ortak mutabakat şerhlerinde; Mahkemenin internet dünyasında gazeteciler ve vatandaşlar arasında farkın azaldığını kabul etmesi gerektiğini, bu nedenle şeffaflık ilkesinin tüm vatandaşlara uygulanması gerektiğini belirtmişlerdir. Ayrıca ulusal makamların sadece hakları ve özgürlükleri ihlal etmekten kaçınma değil aynı zamanda bu hakları meşru olmayan ihlallere karşı korumak için gerekli adımları atmaları gerektiğini belirtmişlerdir. Buna göre Devletlerin milli güvenlik ve istihbarat kurumlarının internette ifade özgürlüğünün korunması ve kullanımı konusunda da pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır.¹²⁴

Aynı doğrultuda AİHM *Ahmet Yıldırım v. Türkiye* kararında da devletin pozitif yükümlülüğüne dikkat çekmiştir. “Google Sites” adlı web sitesi içerisinde, başvurucunun sahibi olduğu kendi web sitesine erişimin kısmen engellenemediği gerekçesi ile “Google Sites” adlı internet sitesi tamamen erişime engellenmiştir. Bu kapsamda AİHM, devletlerin internete erişim hakkı konusunda yükümlülükleri olduğunu belirtmiştir. AİHM’e göre söz konusu olay kapsamında tedbir kararının yasal dayanağı ne olursa olsun, bu karar internetin erişilebilirliğini etkileme eğilimi göstermektedir. Bu durum da Sözleşmenin 10. maddesi kapsamında devletin sorumluluğu dâhilindedir.¹²⁵ AİHM’e göre Sözleşmede düzenlenen haklara idari makamların keyfî müdahalelerini engellemek ve “Google Sites” gibi bilgi ve haber alış verişi bakımından önemli platformlara bireylerin ifade özgürlükleri çerçevesinde erişebilmelerini sağlamak için devlet gerekli yasal düzenlemeyi yapmakla yükümlüdür.¹²⁶ AİHM aynı şekilde *Shtekel v. Ukrayna* kararında¹²⁷ internetten elde edilen bilgilerin nasıl kullanılacağı konusunda yeterli bir ulusal mevzuat bulunmamasının basın işlevi bakımından engel teşkil ettiğini, 10. madde kapsamında basın özgürlüğünün ihlal edildiğini ifade etmiştir. Bu karardan hareketle devletin gazeteciler için çevrimiçi ifade özgürlüğünü etkin şekilde korumaya yönelik uygun bir

¹²⁴ *Youth Initiative For Human Rights v. Serbia*, a.g.k.

¹²⁵ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, para. 53.

¹²⁶ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, para. 59.

¹²⁷ *Editorial Board of Pravoye Delo Shtekel v. Ukraine*, Appl. No. 33014/05, 05 August 2011, para. 64.

yasal düzenleme oluşturma konusunda pozitif yükümlülüğü bulunduğu söylenebilecektir.¹²⁸

Bu kararlar kapsamında internet özgürlüğüne yönelik olarak devletlerin sadece kaçınma yani negatif yükümlülüğü olmadığı, aynı zamanda etkin kullanıma yönelik olarak pozitif yükümlülüğü olduğu söylenebilecektir. Devletler, internet erişimine müdahale etmeme yükümlülüğünün yanı sıra bireylerin internete ve internet içeriklerine erişim haklarını da güvence altına almakla yükümlüdür.

3.3. Sözleşmenin Yatay Etkisi

Pozitif yükümlülük teorisinin Sözleşmenin bireyler arasındaki özel ilişkileri kapsayacak biçimde genişletilmesi sonucunda yatay etki ortaya çıkmıştır. Buna göre; devletler bireyler arası ilişkiler bakımından da pozitif anlamda bir takım tedbirler almakla yükümlüdür.¹²⁹

Devletler, insan hakları hukuku çerçevesinde sadece dikey ilişkiden yani kamusal otorite-birey ilişkisinden sorumlu değildir. Devletlerin aynı zamanda yatay ilişkiden yani birey-birey ve azınlık çoğunluk ilişkisi bakımından da sorumluluğu söz konusu olabilmektedir. Devletin yatay sorumluluğu, yani bireyler arasındaki özel ilişkilerden doğan uluslararası sorumluluğu birkaç şekilde açığa çıkmaktadır. Öncelikle devlet bu özel ilişkiler alanını düzenleyen mevzuatı üretmekle yükümlüdür. Bu mevzuat; güçsüz olanı korumalı, güçlü olanı frenlemeli ve haksızlık yapmasının önüne geçmelidir. Devletin bireyler arasındaki ilişkide mağdur olan tarafı korumak için ürettiği mevzuat ve bununla oluşturduğu mekanizma ve usuller işler şekilde olmalıdır. Bu işlerlik bakımından mağdurun şikâyetinin yanı sıra yetkilendirilmiş kamusal makamların re'sen harekete geçmesi ile de mekanizma çalışır halde olmalıdır. Bununla birlikte devletin ve yetkili makamların bireyler arasındaki ilişkilerde hak

¹²⁸ Benedek, Kettemann, **a.g.e.**, s. 18-19.

¹²⁹ Jean François Akandji-Kombe, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler**, 1. Baskı, Belçika, Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü, 2008, s. 14.

ihlali yaratan taraf hakkında kovuşturma yapmak, failleri tespit ederek yargılamak ve suçu sabit görünenleri cezalandırmak sorumluluğu bulunmaktadır. Ayrıca devlet yalnızca yaptırım ve cezalar bakımından sorumlu değildir, devletin önlem alma yükümlülüğü çok daha geniş bir alana yayılmaktadır.¹³⁰

Devletler dikey ilişkilerde, yani ulusal makamların gerçekleştirdiği ihlallerde doğrudan sorumludur. Ancak hak ihlallerinin devlet organları tarafından değil de özel kişilerin gerçekleştirmesi durumunda devletin gerekli tedbirleri almaması ve üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmemesi halinde dolaylı olarak sorumlu olacağı kabul edilmektedir. Sözleşmenin yatay etkisi, pozitif yükümlülüklerde olduğu gibi AİHS'in 1. maddesine dayandırılmaktadır. İfade özgürlüğüne yer verilen 10. maddenin 2. fıkrasında "başkalarının hak ve özgürlükleri" hakkın meşru sınırlandırma sebebi olarak sayılmaktadır. Bahsi geçen "başkalarının hak ve özgürlükleri" kavramı ise sözleşmede yer alan diğer hak ve özgürlüklerdir.¹³¹ Örneğin bir kimsenin ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasının sebebi bir başka kişinin özel hayatın gizliliği hakkından kaynaklanıyor olabilir. Böyle bir durumda AİHM'e göre devlet; çatışan haklar arasında denge kurarken, müdahale edilecek olan bireyin hakkı bakımından zorlayıcı bir sosyal ihtiyaç baskısı olup olmadığını değerlendirmelidir.

Nitekim AİHM *Chassagnou ve Diğerleri v. Fransa* kararında; demokratik toplumun temellerini oluşturan hususun tüm bireylerin hakları arasında denge bulma yönündeki arayış olduğunu belirtmiştir. AİHM'e göre çatışabilecek bireysel menfaatleri dengede tutmak zor bir iştir ve ulusal makamlar Sözleşme ile güvence altına alınan haklardan birine müdahaleyi meşru gösteren zorlayıcı bir sosyal ihtiyaç baskısının bulunup bulunmadığı bakımından takdir yetkisine sahiptir.¹³² Görüleceği üzere AİHM'e göre başkalarının hak ve özgürlükleri de Sözleşmede düzenlenen diğer hak ve özgürlüklerdir. Bu nedenle devletin, yani ulusal makamların bireyler arası özel

¹³⁰ Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, Cilt 2, s.542-543.

¹³¹ Boyar, *a.g.m.*, 60-61.

¹³² *Chassagnou and Others v. France*, Appl. No. 25088/94, 28331/95, 28443/95, 29 April 1999, para. 113.

ilişkilerde de adil bir dengeyi bulması gerekmektedir. Buradan çıkan sonuç, yatay etkinin 10. madde bakımından da uygulanabilir nitelikte olduğudur.

Sözleşme'nin 10. maddesinin yatay etki doğurmasına ilişkin kararlar mevcuttur. AİHM'e göre üçüncü kişilerden gelen tehditlere karşı hakkın korunması gerekmektedir. Bununla birlikte ifade özgürlüğünün kamuya ait olmayan özel hukuk kişilerine ait mekânlarda kullanımının engellenmesi durumunda dahi devletin pozitif yükümlülüğünün ortaya çıkması mümkündür.¹³³ AİHM, *Palomo Sanchez ve Diğerleri v. İspanya* kararında; özel bir şirket çalışanlarının sendikal faaliyetleri gereği dile getirdikleri ifadeleri nedeniyle işten çıkarılmasına ilişkin olarak devletin güvence sağlaması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca yine ilgili kararda bireylerin çıkarları ile toplumun çıkarları arasında oluşan rekabetin adil bir denge kurularak devlet tarafından giderilmesi gerektiği vurgulanmıştır.¹³⁴

III. İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜNÜN SINIRLANDIRILMASI REJİMİ

1. Genel Olarak İnternet Özgürlüğünün Sınırlandırılması Rejimi

İnternet özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından yapılacak sınırlandırma kapsamında özgürlüğün asıl, sınırlandırmanın istisnai olması gerekmektedir. Bu nedenle yapılacak sınırlandırmanın sınırı önem arz etmektedir. İnternette ifade özgürlüğü ancak çocuk pornografisi, ırkçılık, nefret söylemi, şiddete ve suça açık tahrik gibi nedenlerle sınırlandırılmalıdır. Ulusalüstü belgelerde internet özgürlüğünün korunması bakımından demokrasi ve insan haklarına saygı ilkelerine uyularak sınırlama yapılması öngörülmüştür. Çoğu belgede de sınırlandırma bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin 2. fıkrasının göz önünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir.

¹³³ *Appleby and Others v. The United Kingdom*, Appl. No. 44306/98, 06 May 2003, para. 47.

¹³⁴ *Palomo Sanchez and others v. Spain*. Appl. No. 28955/06, 28957/06, 28959/06, 28964/06, 12 September 2011, para. 60, 61.

İnternet özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından ölçülülük ilkesi dikkate alınmalıdır. Ölçülülük ilkesi uyarınca sınırlama istisnai bir durumdur. Ölçülülük ilkesinin şartlarından biri olan gereklilik ilkesi sınırlamanın dayandığı amacın gerçekleşmesi için internet özgürlüğü bakımından en yumuşak ve en uygun aracın seçilmesi gerektiğini ortaya koymaktadır.¹³⁵

Avrupa Birliği internetin düzenlenmesine ilişkin olarak 1996 yılından bu yana birtakım bildiriler yayınlamaktadır. Avrupa Birliği Bilgi Toplumu politikaları özellikle internet gibi yeni iletişim teknolojilerinin katı kurallarla düzenlenmesinden kaçınılması gerektiğine değinmektedir.¹³⁶ Avrupa Birliği Komisyonu 1996 tarihli Yeşil Belge kapsamında internette hukuka aykırı ve zararlı içerikler bakımından kamu otoritelerinin derhal müdahale etmesi gerektiğini belirterek şu hususlara dikkat çekmiştir:

- İnternet hizmetleri sektöründe iç denetim kurallarının ve küçüklerin internete erişimi üzerindeki ebeveyn denetimi tekniklerinin geliştirilmesi,
- Gençlerin, ebeveynlerin ve eğitim görevlilerinin zararlı içerikle ilgili eğitilmesi,
- İnternetin daha güvenli kullanımını sağlamak için uluslararası düzeyde iş birliği yapılması¹³⁷

Avrupa Birliği Komisyonu ise 1996 yılının Ekim ayında “İnternette Hukuka Aykırı ve Zararlı İçerik” isimli bildiriye kabul etmiştir.¹³⁸ Bu bildiride öne çıkan husus hukuka aykırı içerik ile zararlı içeriğin birbirinden ayrılmasıdır. Yasadışı içerik ile iç

¹³⁵ Ömer Gedik, “Türkiye’de İnternet Özgürlüğü ve 5651 Sayılı Kanun”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt:14, Sayı:1-2, s.187.

¹³⁶ Avcı, **a.g.e.**, s. 269.

¹³⁷ Kutay Pars, Aslı Özçeri, **Avrupa Birliği’nde Medya Hukuku ve Uygulamaları**, İstanbul, Televizyon Yayıncıları Derneği, 2006, s. 131-134.

Ayrıca bkz. (Çevrimiçi) http://aei.pitt.edu/1163/1/minors_info_soc_gp_COM_96_483.pdf, 06.04.2019.

¹³⁸ European Commission, **Illegal and Harmful Content on the Internet**, 1996, (Çevrimiçi) <http://aei.pitt.edu/5895/1/5895.pdf>, 06.03.2019.

hukuk kuralları kapsamında mücadele edilebilir. Zararlı içerikte ise kullanıcının otokontrolü sağlanmalı ve kullanıcılar bilinçlendirilmelidir.¹³⁹

Bildiri kapsamında Avrupa Komisyonu'na göre hukuka aykırı içerik ile zararlı içerik kavramları arasındaki farkı anlamak önemlidir. Bu farklı içerik kategorileri radikal biçimde birbirinden oldukça farklı sorunlar ortaya çıkarmaktadır ve bu sorunlara birbirinden çok farklı yasal ve teknolojik önlemlerle müdahale edilmesi gerekmektedir. Örneğin yetişkinlerin çocuk pornografisine erişmesi ile çocukların yetişkin pornografisine erişmesi konuları birbirinden farklıdır. Bu konuda öncelikler belirlenmeli ve kaynaklar en önemli sorun ne ise onun üstesinden gelmek için seferber edilmelidir. Çocuk pornografisinin engellenmesi ya da internetin suç işlemek için yeni bir alan olarak kullanımının önüne geçilmesi için mücadele edilmelidir.¹⁴⁰

Avrupa Birliği Komisyonu ayrıca 1997 yılında internetin güvenli kullanımını desteklemek için eylem planı hazırlamıştır. Bu eylem planında 1996 tarihli bildiriye atıfta bulunulmuştur. Bu eylem planı kapsamında en çok dikkat çeken hususlar; şikâyet hattı kurulması, filtre ve derecelendirme sistemlerinin dikkatlice uygulanması ve bilinçlendirme eylemlerinin desteklenmesi şeklindedir.¹⁴¹

Avrupa Birliği'nin 1998 tarihli "İnternetin Daha Güvenli Kullanımının Yaygınlaştırılmasına İlişkin Eylem Planı" kapsamında da İnternet ortamında yer alan mücadele edilecek içerik "hukuka aykırı içerik" ve "zararlı içerik" olmak üzere ikiye ayrılmıştır.¹⁴²

¹³⁹ Ahmet Çetinkaya, Ömer Mert Denizci, "İnternette İçerik Düzenleme Çalışmaları", Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi, Yıl:3, Sayı:15, Eylül 2015, s. 181.

¹⁴⁰ Kerem Altıparmak, Yaman Akdeniz, **İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır Türkiye'de İnternet İçerik Düzenlemesi ve Sansüre İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme**, İnsan Hakları Ortak Platformu İfade Özgürlüğü Programı, Kasım, 2008, s. 77. (Çevrimiçi) http://www.cyber-rights.org/reports/internet_yasak_siyah.pdf, 24.03.2019. Ayrıca bkz. European Commission, **Illegal and Harmful Content on the Internet**, 1996, s. 10, (Çevrimiçi) <http://aei.pitt.edu/5895/1/5895.pdf>, 06.03.2019.

¹⁴¹ Çetinkaya, Denizci, **a.g.e.**, s. 181.

¹⁴² EU Action Plan on Safer Use of The İnternet, (Çevrimiçi) <http://europe.rights.apc.org/eu/saferuse.html>, 13.09.2018.

Bunun yanı sıra içerik düzenlenmesi bakımından ilk uluslararası sözleşmenin Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi olduğu söylenebilecektir. Siber Suç Sözleşmesi'nin asıl önemli tarafı doğal olarak konsey üyesi olmayan fakat internetteki içeriğin oldukça fazla bir kısmını oluşturan şirketleri barındıran Amerika Birleşik Devletlerinin de sözleşmeye taraf olarak katılmasıdır. İnternetin mülkiyet ve fiziksel olarak mekânsızlık sorunlarının kısmen ortadan kaldırılabilmesi için bu olmazsa olmaz bir adımdır. Siber Suç Sözleşmesi incelendiğinde konumuzla ilgili olarak içerik düzenlemesi ile ilgili sözleşmenin üçüncü kısmındaki düzenlemeler görülür. Düzenlemelerde dikkat çeken bir nokta da içerik olarak sadece çocuk pornografisinin düzenlemeye dâhil edilmesidir. Bunun sebebi sözleşmeye taraf olan ABD Anayasasında çocuk pornografisinin ifade özgürlüğü bakımından korunması gerektiğinin belirtilmemesi ancak ırkçılık, yabancı düşmanlığı gibi ifadelerin ifade özgürlüğü adı altında korunmakta olmasıdır. ABD'nin de sözleşmeye taraf olması için sözleşme kapsamında bu kısımlara yer verilmemiştir.¹⁴³

Avrupa Birliği; 25 Ocak 1999 tarihli eylem planında üye ülkelerin hukuka aykırı ve zararlı içerikle savaşıarak güvenli internet kullanımını sağlamayı amaçlamıştır. Buna göre önerilen hususlar; bu içeriklere karşı öz denetim mekanizmalarının geliştirilmesi, bunların hükümetler tarafından desteklenmesi, servis sağlayıcıların bu mekanizmalarda aktif rol oynaması, içerikler konusunda davranış kuralları geliştirilmesi ve bu konularda uluslararası alanda işbirliğine gidilmesi şeklindedir. Rapor kapsamında önleyici ve filtre yazılımlarının ve rating sistemlerinin kullanılması üyelere tavsiye edilmektedir.¹⁴⁴

İnternet özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından “Hukuka Aykırı İçerik” ve “Zararlı İçerik” ayrımı yapıldığı görülmektedir. Bunları ayrıca değerlendirmek gerekmektedir.

¹⁴³ Kerem Batır, “İnternet ve Hukuk”, Ed. Mutlu Binark, Barış Kılıçbay, **İnternet Toplum Kültür**, Birinci Basım, Ankara, Epos Yayınları, 2005, s. 172.

¹⁴⁴ Özgür Uçkan, Yasin Beceni, “Bilişim-İletişim Teknolojileri ve Ceza Hukuku”, Der. Yeşim Atamer, **İnternet ve Hukuk**, 1. Baskı, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, Ocak 2004, s. 404.

1.1. Hukuka Aykırı İçerik

Hukuka aykırı içerik internet ortamında yer alan ve içeriği suç oluşturan yayınlardır. Avrupa Konseyine üye devletlerin hemen hepsinin iç hukukunda hukuka aykırı içerikler ortak şekilde düzenlenmiştir. Uluslararası platformda uzlaşılan hukuka aykırı içerik konuları şu şekildedir: çocuk pornografisi, ırkçılık ve nefret söylemi, şiddet ve teröre teşvik, bireylerin mahremiyetini açıkça ihlal eden içerikler şeklindedir.¹⁴⁵ Hukuka aykırı içerikler bakımından temel amaç bu içeriklere erişimin engellenmesidir. Bu içeriklerin ifade özgürlüğü kapsamında korunması mümkün değildir. Avrupa Konseyi üyesi devletler bakımından suç içerikleri ile olan mücadelede ceza kanunu hükümleri ele alınacaktır. Kanunilik ilkesi gereği suçun kriterleri belirlenmeli, hangi menfaati ihlal ettiği net bir şekilde ortaya konmalıdır. Suç taşıyan içeriği engelleme amacı ise demokratik toplum düzenini korumak olmalıdır.¹⁴⁶

Bu kapsamda bir yayının tümüyle değil, yalnızca suç içeren kısmının engellenmesi temel alınmalıdır. Çocuk pornografisi bakımından bir kısım ülkeler özel kanunlar çıkarmış, çoğunluk ise temel ceza kanunu içerisinde ele almıştır. ırkçılık ve nefret söylemleri¹⁴⁷ bakımından ise internet özgürlüğüne ilişkin ulusalüstü metinlerde değinilen, Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi'ne ek protokol bulunmaktadır. Bu protokolün tam adı “Bilgisayar Sistemleri Aracılığıyla İşlenen ırkçı ve Yabancı Düşmanlığı Niteliği Taşıyan Eylemlerin Cezalandırılması Hakkında Siber Suç Sözleşmesi'ne Ek Protokol” şeklindedir. Bu protokol 01.03.2006'da yürürlüğe girmiştir. Türkiye bu protokolü 19.04.2016 tarihinde imzalamış ancak henüz onaylamamıştır.¹⁴⁸

¹⁴⁵ Uçkan, Beceni, **a.g.m.**, der. Yeşim Atamer, s. 403.

¹⁴⁶ Avcı, **a.g.e.**, 271.

¹⁴⁷ Nefret Söylemi; belirli bir grubu ya da kişiyi, ırk, cinsiyet, yaş, ulus, din ya da cinsel yönelim gibi konularda aşağılar veya tehdit eder tarzda konuşma anlamlarına gelmektedir. Bu kapsamda nefret söylemi içeriklerini izlemek amacı ile Türkçe içerik olarak <http://www.nefretsoylemi.org> şeklinde bir web sitesi oluşturulmuştur. Erişim Tarihi: 06.03.2019.

¹⁴⁸ Murat Önok, “Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi Işığında Siber Suçlarla Mücadelede Uluslararası İş Birliği”, s. 1242, (Çevrimiçi) <http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/517>, 26.07.2018.

Avrupa Komisyonu 1996 yılının Ekim ayında çıkarmış olduğu “İnternette Hukuka Aykırı ve Zararlı İçerik” isimli bildiri kapsamında hukuka aykırı içeriğe ilişkin olarak sorumlu kişilerin cezalandırılması bakımından üye devletlerin iç hukukunun devreye gireceğini belirtmiştir. Ancak internet endüstrisinin ve kullanıcılarının hukuka aykırı içeriği ihbar edebilmesi için ihbar hatları oluşturulması gerektiğine de değinilmiştir.¹⁴⁹

1.2. Zararlı İçerik

Bir içeriğin zararlı içerik olup olmadığı devletin takdirine göre değişmektedir. Hukuka aykırı içerik bakımından ortak kanaatler olsa da zararlı içerik açısından her devlet kendi sınırlarını kendi belirlemelidir. Avrupa Komisyonu, bu konuda uluslararası girişimler tarafından toplumu zararlı ve saldırgan içeriğe karşı korumak amacıyla düzenlemeler yapılırken farklı ülkelerdeki farklı etik standartların dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Ülkeler arasındaki sosyal, ekonomik ve kültürel farklar zararlı içeriğin ne olduğu üzerinde ortak bir kanıya varmayı zorlaştırmaktadır. Örneğin İngiltere’de pornografik yayınlara ilişkin olarak daha hassas ve klasik bir tutum sergilenmekte iken Hollanda’da bu tarz yayınlar özgürlük alanı içerisinde kabul edilmektedir. Zararlı içerik ülkeler arasındaki farklılıklara göre belirlenen bir kavram olduğundan, uluslararası bir düzenleme yapılacak ise kamu otoritelerinin bu konuda keyfi müdahalelerine izin vermeyecek şekilde ortak standartların geliştirilmesi gerekmektedir.¹⁵⁰

“Daha Güvenli İnternet Kullanımı için AB Eylem Planı”; hukuka aykırı içerik ve zararlı içeriklerle mücadele edilmesi için erişim ve içerik sağlayıcılar tarafından internet kullanıcılarının yararına, düzenleyici ve içerik izleyici programların geliştirilmesini ve kullanıcıları koruyacak uluslararası uyumluluğu olan derecelendirme (rating) ve filtreleme programlarının kullanımını teşvik etmektedir.¹⁵¹

¹⁴⁹ European Commission, **Illegal and Harmful Content on the Internet**, 1996, (Çevrimiçi) <http://aei.pitt.edu/5895/1/5895.pdf>, 06.03.2019.

¹⁵⁰ Avcı, **a.g.e.**, s.272-273.

¹⁵¹ Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 82.

Hükümetler bu mekanizmaları teşvik ederken bunun kişisel kullanıcılar bakımından bir öneri olduğunun anlaşılması gerekmektedir. İnternet kullanıcılarını zararlı içerik söz konusu olduğunda ne yapmaları gerektiğine ilişkin olarak eğitmek önemlidir.

Avrupa Konseyi, bu gibi içerikler bakımından erişim engelleme yöntemini tavsiye etmemektedir. Nitekim erişim engellense dahi içeriğe ulaşmak açısından farklı yöntemler de söz konusu olabilmektedir. Ancak internet kullanıcıları eğitildiği takdirde bireyler hangi içeriklere girip girmeyeceklerine kendileri karar verecek, filtreleme programları ile kendi tercihlerini kendileri yapabilecektir.¹⁵²

Belirtilen filtreleme programlarının küçükklere zararlı olmayan bazı materyalleri de engelleyebileceği ya da zararlı olanları engelleme bakımından başarısız olabileceği düşünülmektedir. Bu nedenle bu programlar bir görüşe göre güvenli internet bakımından mükemmel bir çözüm olarak görülmemektedir. Bunun yanı sıra rating ve filtreleme sistemleri ile ilgili sorunlar Avrupa Birliği düzeyinde de kabul edilmektedir.

Avrupa Komisyonu Faaliyet Planı üzerine raporunda¹⁵³ önerilen bu önlemlerin internet üzerindeki tüm bilginin ratinge tabi tutulması ve tasnif edilmesi uygulanamaz olduğundan uzun vadede güvenli bir internet yaratılamayacağı belirtilmiştir. Ayrıca Avrupa Konseyi'nin Mart 2008 tarihli CM/ Rec (2008) 6 sayılı tavsiye kararında¹⁵⁴ da internet filtrelerinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin 2. fıkrası hükmüne aykırılık teşkil edebileceği, internette ifade ve bilgi edinme özgürlüğüne ciddi bir etkisi olacağı belirtilmiştir.¹⁵⁵

¹⁵² Avcı, **a.g.e.**, 274.

¹⁵³ Avrupa Konseyi Komisyonu, "İnternetin Güvenli Kullanımının Desteklenmesi Üzerine Topluluk Faaliyet Planı" üzerine Ekonomik ve Sosyal Komite Mütalaası, 1998, OJ C 2014/29.

¹⁵⁴ 26 Mart 2008'de Bakan Temsilcileri 1022. Buluşmasında kabul edilen CM/ Rec (2008) 6 sayılı İnternet Filtreleri Bağlamında İfade ve Bilgi Özgürlüğü'ne Riayetın Teşvik Edilmesine Dair Önlemler Üzerine Üye Devletler Bakanlar Komitesi Tavsiyesi

¹⁵⁵ Yaman Akdeniz, **İnternette İrkçılık**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, Ocak 2016, s.163, 168.

2. AİHM Kapsamında Sınırlandırma Rejimi

2.1. Müdahalenin Varlığı

AİHM, önüne gelen bir uyuşmazlıkta müdahalenin haklılığını, yani; müdahalenin hukuka uygun olup olmadığını, müdahalenin meşru bir amaç çerçevesinde yapılıp yapılmadığını, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını değerlendirmektedir. AİHM tarafından bu değerlendirme yapılmadan önce bir kısıtlamanın yani müdahalenin var olup olmadığı incelenmektedir. İfade özgürlüğü ve ona içkin bir hak olan internet özgürlüğü kapsamında öncelikli olarak uyuşmazlığın somutlaştırılması, gerçek anlamda bir müdahale olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir. Nitekim hakka bir müdahale olmadığı tespit edildiğinde, yapılan müdahalenin haklılığını değerlendirmeye gerek kalmamaktadır. Devlet müdahalesinden; kamu gücünü kullanan makamların; yürütme, yargı, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının ifade özgürlüğünün kullanımını kısıtlayan ya da bu sonucu yaratan her türlü müdahalesi ya da ihmali anlaşılmaktadır. AİHM her bir dava için, devletin aldığı spesifik tedbirin ifade özgürlüğü hakkının kullanımı üzerindeki kısıtlayıcı etkisine bakarak, bir müdahale olup olmadığını ayrı ayrı inceler ve kararlaştırır.¹⁵⁶

İnternet özgürlüğü bakımından müdahale; bir internet sitesine kısmen veya tamamen erişimin engellenmesi, adli para cezası veya hapis cezasına mahkûmiyet, mahkemece tazminat ödenmesine karar verilmesi, kanaatlerin ifadesi veya bilginin aktarılması için kullanılan araca el konulması gibi çok çeşitli biçimlerde kendini gösterebilir. İnternet özgürlüğü bakımından da, AİHM, bir kısıtlamanın, yani müdahalenin varlığını gösteren olguları tespit ettikten sonra uyuşmazlığı incelemektedir. Müdahalenin varlığı tespitinden sonra sınırlandırma ölçütleri

¹⁵⁶ Eda Biçgin, “İfade Özgürlüğüne İlişkin Davalarda Üç Aşamalı Test Kapsamında Bağlam Değerlendirmesi”, **İfade Özgürlüğü Üzerine Makaleler, Uluslararası Kapanış Sempozyumuna Katkı Kitabı**, Ankara, Matus Basımevi Ltd. Şti., Mart 2017, s. 92.

incelenmektedir. İnternet özgürlüğüne yönelik sınırlandırma ölçütleri bakımından AİHS'in 10. maddesi dikkate alınacaktır.

2.2. Müdahale Biçimleri

AİHS'in 10. maddesinin 2. fıkrasında ifade özgürlüğüne ilişkin sınırlama ölçütleri yer almaktadır. İlgili paragraf şu şekildedir:

“Bu özgürlüklerin kullanımı, beraberinde ödevleri ve sorumlulukları getirdiğinden, ulusal güvenlik, ülke/(toprak) bütünlüğü ya da kamu emniyeti yararı için, düzensizliğin ya da suçun/(suç işlenmesinin) önlenmesi, sağlığın ya da ahlakın korunması, başkalarının şöhret ya da haklarının korunması, mahrem kaydıyla edinilen bilginin açığa çıkmasının önlenmesi, yahut yargı organlarının yetke/(otorite) ve tarafsızlığının korunması/(muhafaza edilip sürdürülmesi) için, yasa tarafından öngörülen ve bir demokratik toplumda gerekli bulunan türdeki formalitelere, koşullara, kayıtlamalara ya da cezalara tabi tutulabilir.”¹⁵⁷

AİHS'in 10. maddesinin 2. fıkrasında sayılan sınırlandırma sebepleri bakımından taraf devletlerin bu sınırlandırmaları tam anlamıyla iç hukuk sistemine uygulayabileceği açıktır. Ancak bu sınırlama sebeplerinin hepsini uygulama zorunlulukları bulunmamaktadır. Kısaca taraf devletler sınırlandırma sebeplerini kendi iç hukuklarında teorik ve pratik anlamda diledikleri gibi azaltabilir ancak bu sınırlama sebeplerine ilave sebepler ekleyerek sınırlamada bulunamazlar. Bu durum açıkça AİHS'e aykırı olacaktır.¹⁵⁸

AİHM ayrıca birçok kararında açıkladığı görüşleriyle taraf devletleri ifade özgürlüğünü kısıtlama bakımından uyarmaktadır. AİHM'e göre Sözleşmeye taraf devletler, ifade özgürlüğüne müdahale konusunda geniş bir takdir yetkisine sahiptirler; ancak bu alan mahkemenin denetimindedir ve her olayın özelliğine göre farklı bir değerlendirme yapılması zorunluluğu bulunmaktadır. 10. maddenin ilk paragrafı ile garanti altına alınmış hak ve özgürlüklerin önemi göz önünde bulundurulduğunda,

¹⁵⁷ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri**, I. Cilt, s. 12.

¹⁵⁸ İbrahim Ö. Kaboğlu “Pozitif Anayasa Hukukunda Düşünce Özgürlüğünün Sınırları”, Haz. Hayrettin Ökçesiz, **Düşünce Özgürlüğü**, İstanbul Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi Yayınları-3, İstanbul, Afa Yayınları Mayıs 1998, s. 219.

getirilen kısıtlamanın gerekçesinin kısıtlamayı yapan devlet tarafından ikna edici bir biçimde ortaya konması gerekmektedir.¹⁵⁹

AIHS; ifade özgürlüğünün içeriği bakımından *a priori*¹⁶⁰ bir sınırlandırma getirmemiştir, sınırlandırma yalnızca ifadenin kullanım biçimine ilişkindir.¹⁶¹ İfade özgürlüğü bakımından sınırlamalar ifade özgürlüğü hakkının belirli kullanımları açısından söz konusu olabilecektir. İfade özgürlüğünün özüne dokunacak ya da ifade özgürlüğünü ortadan kaldıracak eylemler AIHS kapsamında korunmamaktadır. Bu konu ile ilgili AIHS'in 17. maddesi şu şekildedir:

“Bu Sözleşme hükümlerinden hiçbiri, bir devlete, topluluğa veya kişiye sözleşmede tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesine veya burada öngörüldüğünden daha geniş ölçüde sınırlamalara uğratılmasına yönelik bir etkinliğe girişme ya da eylemde bulunma hakkını sağlar biçimde yorumlanamaz.”¹⁶²

Buna göre sınırlama ölçütleri; “ulusal güvenlik”, “ülke bütünlüğü”, “kamu güvenliği”, “düzensizliğin ya da suçun önlenmesi”, “sağlığın korunması”, “ahlakın korunması”, “başkalarının şöhret ve haklarının korunması”, “gizli bilginin edinilerek açığa çıkmasının önlenmesi”, “yargılama organlarının yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması” şeklinde dokuz tanedir. Sınırlama ölçütleri Sözleşmede sınırlı sayıdadır, yapılan sınırlandırma bu ölçütlere uygun olduğu takdirde Sözleşmeye uygun olacaktır.¹⁶³ Bu sınırlama ölçütleri birkaç başlık altında sınıflandırılabilir;

- Devletin yararı için: “ulusal güvenlik”, “ülke bütünlüğü”, “kamu güvenliği”,
- Halkın yararı için: “genel sağlık”, “genel ahlak”,

¹⁵⁹ Bilen, **a.g.m.**, s. 102-103.

¹⁶⁰ “A Priori”; “Önce gelen”, “öncül” anlamındadır. Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü**, Ankara, Yenilenmiş 10. Baskı, Yetkin Yayınları, 2011, s.11.

¹⁶¹ Karan, **a.g.m.**, s. 369.

¹⁶² Sözleşmenin Türkçe çevirisi için bkz. (Çevrimiçi)

<http://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf>, Sözleşmenin İngilizce orijinal hali için bkz. (Çevrimiçi) https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf, 31.07.2018.

¹⁶³ Gemalmaz, Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 195.

- Toplumun ya da genelin yararı için: “düzensizliğin ve suç işlemenin önlenmesi”,
- Yargı organlarının yararı için: “yargılama organlarının yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması”
- İdarenin ya da kamu makamının yararı için: “gizli bilginin edinilerek açığa çıkmasının önlenmesi”,
- Özel çıkarlar için: “başkalarının şöhret ve haklarının korunması”¹⁶⁴

İfade özgürlüğünün sınırlandırılmasına ilişkin olarak “içerik bakımından sınırlandırılmayacağı” ve “bazı meşru amaçlarla ve öngörülen amaçla orantılı olarak sınırlandırılabilir” şeklinde iki farklı görüş söz konusudur. İfade özgürlüğünün içeriğine ilişkin olarak sınırlandırılabilirliği görüşünde olanlar bazı ifadelerin korunmaması gerektiğini savunmaktadır. Nefret söylemi buna bir örnektir. AİHS kapsamında sınırlama ölçütleri ise belirlenmiştir. Bu kapsamda en çok tartışmalı olan konu “genel ahlak” sebebiyle ifade özgürlüğünün sınırlandırılabilirliği konusudur. Nitekim genel ahlaka ilişkin ortak bir görüşe varmak oldukça zordur. Bu durum genel ahlak bakımından taraf devletlerin daha fazla takdir hakkı olduğu sonucunu ortaya çıkarmaktadır.¹⁶⁵ Ancak her halükarda bu takdir yetkisi AİHM denetimine tabidir ve sınırsız değildir.

Günümüzde ifade özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından AİHM tarafından da en önemli kriterlerden kabul edilen “açık ve mevcut” tehlike ölçütü, ilk olarak Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Mahkemesi tarafından 1919 yılında verilen *Schenck* kararında belirtilmiştir. Bu karar kapsamında her fiilin içinde gerçekleştirildiği koşullara bağlı olduğu ve açık ve mevcut tehlike kriterine göre değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Yargıç Holmes tarafından dile getirilen bu kriter gereği ifade özgürlüğüyle ilgili her davada bakılması gereken şey kelimelerin açık ve mevcut bir tehlike yaratacak şekilde kullanılıp kullanılmadığıdır. Tehlikenin muhatabı bireyler ve toplumdur, bu nedenle bir fikrin açıklanması bireyler ve toplum

¹⁶⁴ Gemalmaz, Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 196.

¹⁶⁵ Karan, **a.g.m.**, s. 370.

için açık ve mevcut bir tehlike yaratıyor ise bu ifadenin açıklanması sınırlandırılabilir. Ancak bu her somut durumda geçerli olmayabilir. Açık ve mevcut tehlikenin varlığı içinde bulunulan koşullara göre değerlendirilmelidir. Belirtilen tehlike ayrıca “ciddi” ve “somut” bir tehlike olmalıdır.¹⁶⁶

AİHM birçok kararında “açık ve mevcut tehlike” kriterini uygulamaktadır. AİHM, ABD Yüksek Mahkemesi’nin 1969 tarihli *Brandenburg v. Ohio* kararında yer alan açık ve mevcut tehlike ölçütünü ifade özgürlüğü bakımından lehe şekilde geliştirmiştir. AİHM’e göre bir ifadenin sınırlandırılabilmesi için onun aynı zamanda bireyleri yasal olmayan bir eylem konusunda kışkırtması ya da bu şekilde bir eylemi doğurması gerekmektedir.¹⁶⁷

İfade özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından ayrıca AİHS’in 15. maddesi önem arz etmektedir. Bu madde uyarınca her yüksek sözleşmeci taraf; savaş veya ulusun güvenliğini tehdit eden başka bir genel tehlike halinde, durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek şartıyla Sözleşmede öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabilecektir. Bu halde savaş veya ulusun güvenliğini tehdit eden başka bir genel tehlike halinde de ifade özgürlüğünün sınırlandırılabilmesi Sözleşme kapsamında düzenlenmiştir.

Belirtilmelidir ki AİHS’in 10. maddesinin 2. fıkrasında sayılı olan sınırlandırma sebeplerinin gerçekleşmesi halinde ifade özgürlüğünün kullanımının engellenmesi ya da yasaklanması bakımından taraf devletlere bir zorunluluk yüklenmemektedir. İlgili maddede daha çok devletlerin sayılı şartların gerçekleşmesi halinde sınırlandırma yapmalarına ilişkin olanağı olduğuna vurgu yapılmaktadır. Bu anlamda sınırlandırmanın zorunlu olmadığı, ancak ilgili şartların gerçekleşmesi halinde başvurulabilecek bir yöntem olduğu söylenebilecektir. Ancak sınırlandırma yapılabilmesi için de bir takım şartların gerçekleşmesi gerekmektedir.

¹⁶⁶ Zühtü Arslan, “İfade Özgürlüğünün Sınırlarını Yeniden Düşünmek: Açık ve Mevcut Tehlikenin Tehlikeleri”, Ed. Bekir Berat Özipek, **Teorik ve Pratik Boyutlarıyla İfade Hürriyeti**, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu, Ağustos 2003, s. 57.

¹⁶⁷ Arslan, **a.g.m.**, s. 61.

AİHS'in ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasına ilişkin 10. maddesinin 2. fıkrasında açıkça, sınırlamanın; “yasayla öngörülmesi”, “demokratik bir toplumda gerekli olması”, “meşru bir gereklilik olması” gerekmektedir. Ayrıca sınırlama sonrasında öngörülen ceza meşru amaçla orantılı olmalıdır. Sayılı haller ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasının sınırını oluşturmaktadır. Bu şartların gerçekleşmemesi halinde yapılacak sınırlandırmanın sözleşmeye aykırı olduğu kabul edilebilecektir.

AİHM, ifade özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından ilgili madde ile de bağlantılı olarak aşağıdaki ölçütleri dikkate almaktadır:

- Sınırlamanın yasal dayanağı olmalıdır
- Sınırlama meşru bir amaca dayanmalıdır
- Sınırlama demokratik bir toplum için gerekli olmalıdır
- Sınırlama sonrasında mahkemenin öngördüğü ceza meşru amaçla orantılı/ölçülü) olmalıdır.

İfade özgürlüğüne ilişkin AİHM içtihatları ve AİHS’de yer alan düzenleme internet özgürlüğü anlamında da ölçüt olarak alınacaktır. Bununla birlikte internette yer alan verilerin daha kalıcı olduğu, hızlı biçimde yayılabildiği de göz önünde bulundurulmalıdır. Örneğin nefret söylemi, ırkçılık, azınlıklara ya da göçmenlere karşı ayrımcılık içeren ifadelerin internet ortamının doğası gereği daha tehlikeli hale gelebilmesi mümkündür. AİHM, *Leroy v. Fransa* kararında¹⁶⁸ yerel bir dergide yayınlanan karikatürün terörizmi yücelttiğini bu nedenle ifade özgürlüğünün korunamayacağını belirtmiştir. Ancak kararda dikkat çeken husus derginin haftalık yayınlanan yerel bir dergi olmasıdır. AİHM, haftalık yayınlanan yerel bir dergi bile olsa bunun şiddeti özendirici ve kamu düzenini tehdit edebileceğini belirtmiştir. İnternetin doğası gereği sınırsız erişilebilirlik sağladığı dikkate alındığında nefret söylemi gibi şiddeti teşvik eden ve kamu düzenini tehdit eden ifadelerin internet ortamının özelliklerine göre düşünülmesi gerekmektedir.

¹⁶⁸ *Leroy v. France*, Appl. No. 36109/03, 2 October 2008, para. 45.

2.2.1. İnternet Özgürlüğüne Yönelik Müdahale Biçimleri

2.2.1.1. İnternet Erişiminin Engellenmesi

İnternetteki sosyal ilişkilerin daha karmaşık hale gelmeye başlaması ile birlikte Devletlerin, internet ortamında düzenlemeler yaparak otoritelerini arttırma eğiliminde oldukları görülmektedir. *K.U. v. Finlandiya* davasında Mahkeme, AİHS kapsamında Devletlerin kendi yargı alanlarındaki kişilerin insan haklarını korumakla yükümlü olduğunu, bu yükümlülüğün çevrimdışı ortam kadar çevrimiçi ortamda da geçerli olduğunu belirtmiştir.¹⁶⁹

İnternete erişim, çevrimiçi ortamda ifade özgürlüğü hakkının kullanılması için temel bir koşuldur. İnternete erişimin iki boyutlu olduğu söylenebilir. İnternette yer alan içeriklere erişimin engellenmesi ile internetin tamamen engellenmesi farklı kavramlardır. İnternette yararlanmanın ön koşulu her şeyden önce internete erişime, daha sonra içeriğe ve filtrelenmemiş bir erişime sahip olmaktır.¹⁷⁰

İnternet erişiminin engellenmesi genel olarak internette yayın yapan bir web sitesine girişin çeşitli yöntemlerle engellenmesidir. İnternete erişimin engellenmesi çeşitli kişi ve kurumlar tarafından farklı amaçlarla yapılabilmektedir. Devletler de sakıncalı buldukları içeriklere ilişkin olarak erişim engellenmesi tedbiri uygulamaktadır. Devletler tarafından yapılan erişim engellemeleri bakımından güvenlik amaçlı, sosyal ve siyasi gerekçeler öne sürülmektedir.¹⁷¹ Örneğin Türk Hukuku'nda erişim engellemeleri bakımından dayanak 5651 sayılı Kanun kapsamında birtakım suç tipleri öngörülerek erişime engelleme kararı verilmektedir. Bunlar; intihara yönlendirme, çocukların cinsel istismarı, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma gibi Kanunun 8. maddesinde sayılı suç tipleridir. Bunun yanı sıra 5651 sayılı Kanun kapsamında milli güvenlik, yaşam hakkı ile kişilerin can

¹⁶⁹ Benedek, Kettemann, **a.g.e.**, s. 68. ve bkz. *K.U. v. Finland*, Appl. No. 2872/02, 02 March 2009.

¹⁷⁰ Benedek, Kettemann, **a.g.e.**, s. 70.

¹⁷¹ Doğan Kılınç, **İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İfade Hürriyeti**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s. 22-23.

ve mal güvenliğinin korunması ya da kişilik haklarına aykırılık gibi gerekçelerle erişime engelleme kararı verilebildiği görülmektedir.¹⁷²

İnternete erişimin engellenmesi bakımından erişime engelleme yöntemleri Devletlerin sosyolojik, siyasi yapıları, suç politikaları gibi sebeplerle ülkeden ülkeye değişiklik göstermektedir. Bunun yanı sıra erişime engellenmesine karar verilen, yani sakıncalı ve zararlı bulunan içerikler bakımından da ülkelerin gelişmişlik düzeyleri, demokrasi, hukuk devleti, insan hakları anlamında hassasiyetleri önemli bir ayrım yaratmaktadır.¹⁷³

İnternete erişimin engellenmesine yönelik çeşitli yöntemler bulunmaktadır. Bazı ülkeler tamamen internet sitesinin yayından kaldırılmasını tercih ederken, bazıları web sitesinin erişimini İnternet Servis Sağlayıcıları aracılığı ile engellemeyi tercih etmektedir. İnternete erişimin engellenmesi kapsamında yalnızca bir web sitesinin alınan bir karar ile kapatılması değil, internet içerik filtreleme sistemi de uygulanmaktadır. Filtreleme, genel olarak sakıncalı ve zararlı içeriklerin arama motorunda ulaşılamayacak şekilde gizlenmesidir. Singapur gibi ülkeler sadece bazı internet sitelerini filtrelerken, İran, Suudi Arabistan gibi ülkelerin filtrelediği internet sitesi sayısı oldukça fazladır. Türkiye’de ise güvenli internet politikası kapsamında filtreleme işleminin “sosyal filtreleme” olduğu söylenebilmektedir.¹⁷⁴ Filtrelenen içerikler genel olarak 5651 sayılı Kanun’da sayılı suçlara ilişkin olarak yapılmakta, Kanunun genel gerekçesi ile de paralel şekilde ailenin ve çocukların korunması amaçlanmaktadır.¹⁷⁵

Devletler, internete erişimin engellenmesi bakımından ISS’ler aracılığı ile müdahalede bulunabileceği gibi tek aşamada internet omurgasını kullanarak ülke

¹⁷² 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun, R.G. Sayı: 26530, Tarih: 23.05.2007.

¹⁷³ Tezin 1. bölümünde yer alan “İnternet Özgürlüğüne İlişkin Ülkesel Düzenlemeler” başlığına bakılabilir.

¹⁷⁴ (Çevrimiçi) <http://www.gazetevatan.com/iste-dunyanin-internet-filtre-haritasi-375780-gundem/>, 28.03.2019.

¹⁷⁵ Kanunun genel gerekçesi için bkz. (Çevrimiçi) <https://5651calistay.wordpress.com/5651-ve-ilgili-mevzuat/5651-sayili-kanun-gerekcesi/>, 28.03.2019.

genelinde de engelleme yapabilmektedir. İnternetin tamamıyla engellenmesine bir örnek Mısır ve Tunus’da 2011 yılında yaşanan halk hareketleridir.¹⁷⁶ İnternet erişimine engellenmenin İSS’ler aracılığıyla yapılması zamansal ve mekânsal anlamda internete erişim bakımından eşitsizlik ortaya çıkarabilmektedir. İSS’lerin erişime engellenmesi talep edilen bir içeriği engellemesi zaman aldığına, bazı kullanıcıların bu içeriklere çoktan erişmiş olması muhtemeldir. Bunun yanı sıra üniversiteler gibi bazı kurum ve kuruluşlar internete özel bir hattan bağlandıkları için, erişime engellenen web sitelerine bu gibi kurumlardan ulaşılabilir. ¹⁷⁷

İnternet erişiminin engellenmesi bakımından blok bir yöntemle bazı içeriklerin yer aldığı web sitelerine otomatik olarak erişim engellenebilmektedir. Bu yöntem çocuk pornografisi gibi internet erişiminin engellenmesi anlamında tartışma kabul etmeyen konularda uygulanabilmektedir. Bunun yanı sıra internete erişimin engellenmesinin birtakım teknik yöntemleri mevcuttur. Bu yöntemler; Nesne Temelli (URL) Erişim Engelleme, IP Yoluyla Erişim Engelleme, DNS (Alan adı) Yoluyla Erişim Engelleme, Port Yoluyla Erişim Engelleme şeklinde sayılabilecektir. Türkiye’de internet erişiminin engellenmesi alan adı ve IP tabanlı engelleme şeklindedir. Bu yöntemlere ek olarak 6518 sayılı Kanunla yapılan değişiklik neticesinde 5651 sayılı Kanunun 9. ve 9/A maddelerine göre URL temelli engelleme de yapılabilecektir.

Alan adının engellenmesi yönteminin kullanılması durumunda, web sitenin adı yasaklandığı için o web site içerisinde bulunan diğer web siteleri de engellendiğinden bu sistem eleştiri konusu olmuştur. Bu yöntemin uygulanması aynı işyerinde bulunan birçok dükkâna girişin de yasaklanması şeklinde betimlenmektedir. Bunun yanı sıra IP numarasına yönelik engelleme sisteminde, engellenen IP numarasına ulaşan tüm talepler “çöpe” atıldığı için engellenen web sitesine ulaşmak isteyen kişilerin ekranlarında “bu siteye erişim engellenmiştir” şeklinde uyarı çıkmaktadır. Bu nedenle ilgili IP üzerinde birden çok içerik var ise bunlara da erişim yasaklanmaktadır.

¹⁷⁶ Arap Baharı, 2010 yılında başlayan ve günümüzde de süren, Arap Dünyasında yaşanan halk hareketlerine verilen ortak addır.

¹⁷⁷ Kılınç, a.g.e., s. 24-25.

Uygulanan bu iki yöntemin de erişimin engellenmesi bakımından sınırlı bir çerçeve öngörmedikleri için sorunlu olduğu söylenebilecektir. URL temelli erişimin engellenmesi ise ciddi bir çalışma gerektirmektedir. Bu yöntemde erişimin engellenebilmesi için web sitesi tümüyle taranmalı ve hukuka aykırı olan içerik ortaya çıkarılmalıdır. Bu nedenle URL temelli erişimin engellenmesi yönteminin hukuki açıdan daha sağlıklı olduğu söylenebilmektedir.¹⁷⁸

Ancak erişimin engellenmesinin kesin bir çözüm olmadığı ve engelleri aşmaya yönelik çeşitli teknik yöntemler olduğu da bilinmektedir. Bunun yanı sıra erişimi engellenen web sitesine yalnızca Türkiye’den ulaşılamamaktadır, Dünya’nın çeşitli yerlerinden ilgili web sitelerine erişmek mümkündür. Erişimin engellenmesine karar verilen web siteleri bakımından pratikte sıklıkla karşılaşılan bir durum da, aynı web sitelerinin farklı alan adları ile tekrar açılması durumudur.¹⁷⁹

İnternet erişimine ilişkin olarak ABAD’ın da önemli kararları bulunmaktadır. Örneğin *Scarlet Extended* davasında ABAD; İSS’lere yasadışı içerikleri tespit etmeleri için filtreleme yazılımları yükleme sorumluluğu getirilmesinin veri koruma kurallarını ve iletişimi engelleyebileceği gerekçesiyle çevrimiçi ortamda ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği şeklinde hüküm kurmuştur. Bunun yanı sıra telif hakkına ilişkin olarak *SABAM* davasında, ABAD aynı gerekçelerle sosyal medya sitelerinin sahiplerinin, tüm kullanıcıları kapsayacak şekilde filtreleme sistemi uygulamaya zorlanamayacağını belirtmiştir.¹⁸⁰

Benzer bir örnek de tezin son bölümünde ayrıntılı olarak incelenecek olan AİHM’in *Yıldırım v. Türkiye* kararıdır. AİHM kararında çok önemli bir vurgu yapmıştır. Buna göre; internet bireyler için ifade ve bilgi özgürlüğü hakkının kullanmanın başlıca yollarından biri haline gelmiştir. Bu nedenle internete yönelik

¹⁷⁸ Mustafa Akgül, “İnternet Yasakları ve Hukuk”, TBB Dergisi, Yıl: 2008, Sayı: 78, s. 367-369.

¹⁷⁹ Cankat Taşkın, *İnternete Erişim Yasakları*, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık A.Ş., Ankara, Mayıs 2016, s. 314.

¹⁸⁰ *Scarlet Extended SA v. SABAM*, Judgement of the ECJ of 24 November 2011. Ayrıca *SABAM v. Netlog NV*, Judgement of the ECJ of 16 February 2012.

olarak erişimin engellenmesi yoluna gidilecek ise bunun AİHS'in 10/2 maddesinde yer alan şartları sağlaması gerekmektedir.¹⁸¹

2.2.1.2. Bazı Statüdeki Kişiler Bakımından İnternet Erişimine Getirilen Sınırlamalar

İnternete erişimin engellenmesi bakımından hükümlülerin durumuna yönelik yapılan sınırlamalar da AİHM ve AYM önünde tartışma konusu olmuştur. *Kalda v. Estonya* davasında Mahkeme hükümlülerin internete erişimi konusunda hüküm kurmuştur. Bu davada başvuru internette yayınlanan Devlet Gazetesi'ne erişmek istemiştir. Ancak bu talebi hem cezaevi yetkilileri hem de yerel mahkeme tarafından reddedilmiştir. Karar kapsamında Mahkemenin BM Özel Raportörü Frank La Rue'nin A/HRC/17/27 sayılı raporuna atıf yaptığı görülmektedir.

Mahkemenin de atıf yaptığı şekliyle¹⁸², La Rue; internetin ifade özgürlüğünün kullanılabileceği bir araç olarak ancak devletlerin internete evrensel erişim sağlamak için etkili politikalar geliştirme taahhüdünü üstlenmeleri durumunda amacına hizmet edebileceğini belirtmiştir. Somut politikalar ve eylem planları olmadan internetin “dijital bölünmeyi” gerçekleştireceğini, sadece belirli bir kesimin internete erişebileceğini ifade etmiştir. Buna göre “dijital bölünme” terimi; özellikle internete etkili erişimi olan kişilerle, erişimi çok kısıtlı olan veya hiç erişimi olmayan kişiler arasındaki boşluğu ifade eder. La Rue, raporunda, ekonomik kalkınmayı ve çeşitli insan haklarından yararlanmayı kolaylaştıran İnternet erişimi olmadan, marjinalleşmiş grupların ve gelişmekte olan devletlerin, dezavantajlı bir durumda sıkışıp kalmaları, böylece devletler içinde eşitsizliğin sürekli olacağından endişe ettiğini belirtmiştir. Ekonomik anlamda gelişmiş bazı ülkelerde internet erişimi bir hak olarak tanınmaktadır. Örneğin Estonya parlamentosu 2000 yılında internet erişiminin temel bir insan hakkı olduğuna dair bir kanun çıkartmıştır. Fransa Anayasa Konseyi 2009 yılında internet erişimini temel hak olarak tanımlamıştır. Costa Rica Anayasa

¹⁸¹ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, para. 54.

¹⁸² *Kalda v. Estonia*, Appl. No. 17429/10, 06 June 2016, para. 25.

Mahkemesi de 2010 yılında benzer bir karar almıştır. Bir adım ileri giderek Finlandiya, 2009 yılında herkesin internet bağlantısının hızlanmasına ilişkin karar almıştır. İnternet bir dizi insan haklarının gerçekleştirilmesi, eşitsizlikle mücadele, kalkınma ve bireysel anlamda ilerlemenin hızlandırılması için vazgeçilmez bir araç haline gelmiştir. Bu nedenle La Rue'ya göre internete evrensel erişimin tüm devletler için öncelikli olması gerekir. Bu doğrultuda her bir devlet, interneti nüfusun tüm kesimlerine yaygın olarak erişilebilir ve uygun hale getirmek için, özel sektör ve ilgili devlet kurumları dâhil, toplumun tüm kesimlerinden bireylerle istişare içinde somut ve etkili bir politika geliştirmelidir. İnternet erişimi için altyapının mevcut olduğu durumlarda devletler; engelli kişiler ve dilsel azınlıklara mensup kişiler dâhil olmak üzere, nüfusun tüm kesimleri tarafından çevrimiçi bilgiye anlamlı bir şekilde erişilmesini sağlamak için girişimleri desteklemelidir.¹⁸³

Ancak Mahkemeye göre 10. madde hükümlüler için internete veya belirli internet sitelerine erişim sağlama konusunda genel bir zorunluluk getirmemektedir. Dava koşullarına bakıldığında Estonya'da yasal bilgiler içeren web sitelerine erişim hakkı bulunmaktadır. Bu nedenle başvuru sahibinin bilgi alma hakkına bir müdahale oluşmuştur. AİHM, söz konusu davada ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.¹⁸⁴

Benzer şekilde daha yakın tarihli *Jankovskis v. Litvanya* davası da hükümlülerin internete erişim taleplerine ilişkindir. Başvurucu Jankovskis, www.aikos.smm.lt web sitesinde bulunan çevrimiçi bir derse kayıt yaptırmak istemiş ancak bu isteği hapishane yetkilileri tarafından kabul edilmemiştir. Bakanlığa yaptığı başvuru bu konuda yasal mevzuatta herhangi bir düzenleme olmadığı gerekçesi ile reddedilmiştir. Daha sonra başvurucu yerel mahkemeye başvurmuştur. Yerel mahkeme; yasal olarak böyle bir düzenleme bulunmadığını, hapishanede telefon, telsiz gibi haberleşme cihazlarının da yasak olduğunu, bu yasağın interneti de içerdiğini, hükümlülerin internete erişiminin hapishane yetkililerinin suçlarla mücadele

¹⁸³ La Rue, **a.g.r.**, para. 60, 61, 62, 65, 85, 87.

¹⁸⁴ *Kalda v. Estonia*, Appl. No. 17429/10, 06 June 2016, para. 45.

etmelerini engelleyebileceği gerekçesi ile davayı reddetmiştir. AİHM, başvuranın talebinin kamuya açık şekilde ve ücretsiz olarak ulaşılabilen bilgilere ilişkin olduğunu belirtmiştir. AİHM, *Kalda v. Estonya* kararının 52. paragrafına atıfla günümüzde hizmet ve bilgilere internet üzerinden erişiminin revaçta olduğuna değinmiştir. Bilgiyi talep eden kişiye talep ettiği bilgilerin Hükümet tarafından verilmemesi ve bu bilgilere erişiminin engellenmesinin bilgi alma hakkına aykırı olduğuna dikkat çekmiştir.

Karar kapsamında Mahkeme tarafından değinilen en önemli husus internetin rolüdür. AİHM; erişilebilirliği ve çok miktarda bilgiyi saklama ve iletme kapasitesinin ışığında, internetin halkın haberlere erişimini arttırmada ve bilgilerin genel olarak yayılmasını kolaylaştırmada önemli bir rol oynadığını belirtmektedir. Bununla birlikte AİHM, hapishanenin kaçınılmaz olarak hükümlülerin dış dünya ile iletişimde bilgi alma hakları da dâhil olmak üzere birtakım kısıtlamalar gerektirdiğini belirtmektedir. *Kalda v. Estonya* kararında da belirtildiği gibi Mahkemeye göre 10. madde hükümlüler için internete veya belirli internet sitelerine erişim sağlama konusunda genel bir zorunluluk getirmemektedir. Dava koşullarına bakıldığında Litvanya’da eğitime ilişkin bilgilere erişim hakkı bulunmaktadır. Bu nedenle başvuru sahibinin bilgi alma hakkına bir müdahale oluşmuştur. AİHM, söz konusu davada ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.¹⁸⁵

Tutuklular bakımından bir karar da AYM tarafından verilmiştir. AYM; 2013/6693 başvuru numaralı 16.04.2015 tarihli Mehmet Koray Eryaşa kararında Askeri cezaevinde hükmen tutuklu başvurucunun hakkında çıkan haberleri internet üzerinden takip etme talebini de içeren başvurusuna ilişkin hüküm kurmuştur. Başvurucu, başvuru tarihinde Yargıtay’da temyiz incelemesinde olan yargılama kapsamında Askeri Cezaevinde hükmen tutuklu olduğunu, savunması ve hakkında çıkan bir gazete haberini internet üzerinden takip etmek ve bunlara ilişkin olarak avukatı ile telefonla görüşme taleplerinin İnfaz Yönetmeliğinde bir düzenleme olmaması nedeniyle reddedildiğini, diğer taraftan 5275 sayılı Kanun’da ve İnfaz Yönetmeliğinde tutukluların cezaevindeki durumları için yapılan farklı düzenlemelere

¹⁸⁵ *Jankovskis v. Lithuania*, Appl. No. 21575/08, 17 April 2017, para. 49, 52, 54, 55.

rağmen kendisinin istediği zaman ailesi ve diğer kişiler ile açık olarak veya telefonla görüşmesinin kısıtlandığını, telefon ile diğer haberleşme imkânlarının ise kayda alınarak veya takip edilerek gizliliğinin sağlanmadığını ayrıca internet erişimine izin verilmemesi nedeniyle hakkında yapılan yayınları takip edemediğini ve savunmasını hazırlamak için ihtiyaç duyduğu bilgilere ulaşamadığını, bu tür kısıtlamaların bir kanun ve Cumhuriyet savcısı, hakim veya mahkeme kararı olmamasına rağmen uygulandığını belirterek Anayasa'nın 13., 19., 20., 22., 36. ve 41. maddelerinde düzenlenen temel haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştü, Yönetmelik'in ilgili maddelerinin iptali ve tazminat talebinde bulunmuştur. AYM, kararı kapsamında haberleşme hürriyetine ilişkin şikâyetleri AİHM'in sözleşmenin 8. Maddesinde yer alan özel ve aile yaşamına saygı hakkı kapsamında incelediğini belirtmiştir. AYM yalnızca başvurunun Avukatı ile görüşme talebi yönünden ihlal kararı vermiştir. AYM'nin kararı kapsamında başvurunun internet erişimine ilişkin talepleri ile ilgili bir inceleme yapmadığı, başvurunun Avukatı ile görüşme ve ailesi ile iletişim taleplerini değerlendirdiği görülmektedir. Bu kapsamda AYM'nin, başvurunun internete erişim konusundaki taleplerini değerlendirmede olduğu gibi, sözleşmenin 10. maddesine de atıf yapmadığı görülmektedir.¹⁸⁶

2.3. Hukukilik Ölçütü

Temel hak ve özgürlüklerin ve özel olarak ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasının yasayla yapılması önemlidir. Bu durum keyfi uygulamaların önüne geçmektedir. Hukukilik ölçütü, yani yasayla öngörülme kısaca herhangi bir hakka ya da özgürlüğe müdahale edilirken bunun iç hukukta yasal bir dayanağı bağlı olarak yapılmasıdır.¹⁸⁷ Bu husus hukukun üstünlüğü ilkesinin de bir sonucudur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından ilk olarak *Sunday Times v. Birleşik Krallık* kararında sınırlamanın yasayla öngörülmesi gerektiğine değinilmiştir. Bu karar

¹⁸⁶ AYM, **Mehmet Koray Eryaşa Kararı**, 16.04.2015, 2013/6693 Başvuru No., 13.07.2015 T., 29415 sayılı R.G.

¹⁸⁷ Gemalmaz, Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 196.

sonrasında da mahkeme sınırlamaların yasayla yapılması gerektiğine yönelik içtihadını verdiği diğer kararlarla yinelemiştir.¹⁸⁸

İfade özgürlüğünün sınırlandırılabilmesi bakımından hukukilik ölçütü, “yasaya ulaşılabilirlik” ve “yasanın anlaşılabilir olması/ yasanın net olması” ölçütlerini de içeriğinde barındırmaktadır. Mahkeme’ye göre sınırlandırmanın yalnızca yasada öngörülmesi yeterli değildir. Aynı zamanda bu yasaya tüm vatandaşların ulaşabilmesi, yasada yer alan düzenlemenin anlaşılabilir şekilde açık ve belirgin olması gerekmektedir.

Williamson v. Almanya kararında; 1 Kasım 2008 tarihinde başvuru Almanya dışındayken İsveçli bir gazeteciye televizyon ve internet üzerinden yayımlanan bir röportaj vermiştir. Röportajın içeriğinde hiçbir Yahudi’nin gaz odalarında ölmediğine ilişkin ifadeler bulunmaktadır. Başvurucunun söylemleri Almanya’da suç teşkil etmektedir. Mahkeme, başvuru röportaj sırasında da ifade ettiği üzere söylemlerinin Almanya’da suç teşkil ettiğini bildiğini, dikkatli olması gerektiğini ve cezai yaptırıma maruz kalabileceğini söylediğini belirtmiştir. Mahkeme; ifade özgürlüğüne müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığının tespit edilmesi gerektiğini ve bu konudaki ilkelerin Perinçek davasında ifade edildiğini, söz konusu ifadelerin Almanya’daki kamu huzurunu zedeleyebileceğini ve Yahudi mağdurları küçük düşürebileceğini belirtmiştir. Ayrıca Mahkeme başvuru söylemlerinin dünya çapında etkili olabileceğini öngörebileceğini ve ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğini belirtmiştir.¹⁸⁹ Bu karar kapsamında Mahkeme, başvuru yasada açıkça belirtilen ve suç olarak kabul edilen ifadelerinin sınırlandırılabilmesine dikkat çekmiştir.

Mahkemenin hukukilik ölçütü konusundaki içtihatları değişiklik gösterebilmektedir. Örneğin; *Herczegfalvy v. Avusturya* kararında Mahkeme

¹⁸⁸ *Leander v. Sweden*, Appl. No. 9248/81, 26 March 1987, para. 51. Aynı şekilde *Kruslin v. France*, Appl. No. 11801/85, 24 April 1990, para. 28. Aynı şekilde *Huvig v. France*, Appl. No. 11105/84, 24 April 1990, para. 27.

¹⁸⁹ *Williamson v. Germany*, Appl. No. 64496/17, 08 January 2019.

başvurucunun özgürlüğüne yapılan müdahalenin kesin bir yasaya dayanmadığı gerekçesiyle 10. maddenin ihlali sonucu doğurduğuna hükmetmiştir.¹⁹⁰ Mahkemeye göre sınırlamanın çeşidi, amacı veya süresi ile ilgili eksikliklerin bulunması halinde bu durum ifade özgürlüğünün korunması bakımından gerekli olan keyfiyetin önlenmesi şartını gerçekleştirilmemektedir.¹⁹¹

2.3.1. Ulaşılabilirlik

Sunday Times v. Birleşik Krallık kararında Mahkeme tarafından uygulanacak hukukun bireyler tarafından ulaşılabilir olması gerektiği karar kapsamında belirtilmiştir.¹⁹² Bunun yanı sıra Mahkeme; *Kruslin ve Leander* kararlarında da bir hukuk kuralının bireyler tarafından kolay ulaşılabilir ve anlaşılabilir olması gerektiğine de değinmiştir.¹⁹³ *Observer - Guardian v. Birleşik Krallık* kararında Mahkeme, olaya uygulanan hukuk kuralına ilişkin bilgilerin daha önce Lordlar Kamarası tarafından açıklanmış olduğunu bu nedenle somut durumda yasaya ulaşılabilirlik ölçütünün gerçekleştiğini belirtmiştir.¹⁹⁴

2.3.2. Öngörülebilirlik

Yasanın öngörülebilir olması ölçütünden kasıt yasada yer alan düzenlemenin anlaşılabilir şekilde açık ve belirgin olmasıdır. Mahkeme yine *Sunday Times v. Birleşik Krallık* davasında yasanın açık ve anlaşılabilir olması gerektiğini belirtmiştir. Bu noktada Mahkeme, kararlarında “yasa” kavramını da tartışmıştır. Mahkemeye göre “yasa” yalnızca kanunları ifade etmemekte, daha alt dereceli düzenlemeleri de içermektedir. Örneğin *Silver ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* kararında Mahkeme

¹⁹⁰ Melike Batur Yamaner, “**Uluslararası Hukukta Düşünceyi Açıklama ve Yayma Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu**”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2001, s. 78.

¹⁹¹ *Herczegfalvy v. Austria*, Appl. No. 10533/83, 24 September 1992, para. 91, 94.

¹⁹² *The Sunday Times v. The United Kingdom*, Appl. No. 6538/74, 26 April 1979, para. 49.

¹⁹³ *The Sunday Times v. The United Kingdom*, **a.g.k.**, para. 49, Aynı şekilde *Kruslin v. France*, **a.g.k.**, para. 30-33. Aynı şekilde *Leander v. Sweden*, **a.g.k.**, para. 51.

¹⁹⁴ *Observer and Guardian v. The United Kingdom*, Appl. No. 13585/88, 26 November 1991, para. 52.

başvurucunun yapmış olduğu yasayla öngörülmemeye itirazını reddetmiştir. Anılan karara konu somut durumda haberleşme kontrol sisteminin ayrıntılarının yasayla olmasa bile direktiflerle belirlendiği tespit edilmiştir. Mahkeme bu durumun öngörülebilir olduğunu ve yasayla öngörülebilirlik kriterini sağladığını belirtmiştir.¹⁹⁵

AİHM kimi kararlarında öngörülebilirlik kavramı bakımından içtihadi hukuku da dikkate almıştır.¹⁹⁶ İçtihat hukuku sözleşmedeki anlamına göre yasa olarak kabul edilmiştir. *Huvig* kararında Mahkeme içtihadi hukuk kurallarının da yasa olduğunu, ikincil de olsa önemli bir kaynak teşkil ettiğini belirtmiş, bu nedenle somut durumda yasayla öngörülme şartının gerçekleştiğine karar vermiştir. Yine; Mahkeme *Observer - Guardian v. Birleşik Krallık* kararında hukukilik için mutlaka bir yasanın olmasının gerekmediğini, “common law” sisteminden hareketle içtihadi hukukun da yasa kapsamında olduğunu belirtmiştir.¹⁹⁷

Malone v. Birleşik Krallık kararında Mahkeme yazılı olmayan hukuk kurallarının da yasayla öngörülme şartı bakımından dikkate alınacağını belirterek yasanın uygulanabilirliği bakımından açık ve anlaşılabilir olması gerektiğini vurgulamıştır.¹⁹⁸

AİHM, *Cengiz ve Diğerleri v. Türkiye* ve *Ahmet Yıldırım v. Türkiye* kararlarında yasanın açık ve öngörülebilir olmadığına dikkat çekmiştir. Buna göre;

“Mahkeme öncelikle, 10. maddenin 2. fıkrasında yer alan “kanunla öngörülme” ifadesinin sadece söz konusu tedbirin iç hukukta yasal bir temelini olmasını emretmediğini, aynı zamanda söz konusu kanunun niteliğini de hedeflediğini hatırlatmaktadır: Nitekim söz konusu kanun, yargının sükutunun erişimine açık olmalı ve etkileri bakımından öngörülebilir olmalıdır. Mahkeme’nin yerleşik içtihadına göre, bir kanun uygulanacağı her kişinin bu yasa uyarınca davranışlarını düzenlemesine imkân verecek açıklıkta yazılması halinde “öngörülebilir” kabul edilmektedir.”¹⁹⁹

¹⁹⁵ *Silver and Others v. United Kingdom*, Appl. No. 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75, 7136/75, 25 March 1983, para. 88-89.

¹⁹⁶ *Huvig v. France*, Appl. No. 11105/84, 24 April 1990, para. 27.

¹⁹⁷ *Observer and Guardian v. The United Kingdom*, Appl. No. 13585/88, 26 November 1991.

¹⁹⁸ *Malone v. The United Kingdom*, Appl. No. 8691/79, 02 August 1984, para. 66.

¹⁹⁹ *Cengiz and Others v. Turkey*, Appl. No. 48226/10, 14027/11, 1 December 2015, para. 59.

Mahkeme, internet sitelerinin erişime engellenmesi bakımından 5651 sayılı yasanın ve hükümlerinin varlığını kabul etmiştir. Ancak Mahkeme, her iki kararda da müdahalenin kanunla öngörülmediği, çünkü kanunun açık ve öngörülebilir olmadığı sonucuna varmıştır.²⁰⁰

2.4. Meşru Amaç Ölçütü

İfade özgürlüğüne ilişkin sınırlama ayrıca meşru bir gereklilik olmalıdır. “Gereklilik ilkesi, ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirme bakımından elverişli iki araçtan daha az sınırlayıcı ve daha yumuşak olan aracın seçilmesi gereğini ifade eder.”²⁰¹ AİHM’e göre, getirilen bir kısıtlamanın Sözleşme’ye uygun olabilmesi için “sosyal bir ihtiyacı” karşılaması ve “öngörülen meşru amaçla orantılı” olması gerekir.²⁰²

Meşru amaçlar AİHS’in 10. maddesinin 2. fıkrasında sayılmıştır. Meşru müdahale nedenleri açık ve sınırlı sayıdadır.²⁰³ Bunlar şu şekildedir: “ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması.”²⁰⁴

AİHM, *Sunday Times v. Birleşik Krallık* kararında; başvuruçular için verilen kararı sözleşmenin 10. maddesinin 2. fıkrasına uygun bulmamış, yasağın aranan meşru amaçla orantılı olmadığını belirtmiştir.²⁰⁵ Meşru amaçlardan olan ulusal güvenlik ve toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunmasına ilişkin olarak *Zana v.*

²⁰⁰ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, para. 67. Ayrıca *Cengiz and Others v. Turkey*, a.g.k., para. 63.

²⁰¹ Yüksel Metin, **Temel Hakların Sınırlandırılması ve Ölçülülük**, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Vol:7, No:1, 2017, s. 11.

²⁰² *Wingrove v. The United Kingdom*, Appl. No. 17419/90, 25 November 1996, para. 53.

²⁰³ *Golder v. The United Kingdom*, Appl. No. 4451/70, 21 February 1975, para. 27.

²⁰⁴ (Çevrimiçi) https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf, s. 11, 12.09.2018.

²⁰⁵ *The Sunday Times v. The United Kingdom*, Appl. No. 6538/74, 26 April 1979, para. 49.

Türkiye kararında mahkeme, toprak bütünlüğünü tehdit eden bir terör olayı ile karşı karşıya kalan devletin daha geniş bir takdir yetkisine sahip olacağını belirtmiştir.²⁰⁶

Genel ahlakın korunmasına ilişkin mahkeme *Müller v. İsviçre* kararında sergilenen cinsel içerikli tablolara ilişkin çocuklar bakımından getirilen bir sınırlamanın olmaması ve genel ahlakın her devletin kendi takdir marjına sahip olduğu bir kavram olması gerekçeleri ile ihlal kararı vermiştir.²⁰⁷

Meşru gerekliliklerden yargı bağımsızlığı hususunda mahkeme *De Haes ve Gijssels v. Belçika* kararında değinmiştir. Bu karar kapsamında başvuru bir derginin editörü ve yazarıdır, bir boşanma olayına ilişkin dergide birçok köşe yazısı yayınlamışlardır. Köşe yazılarında davaya bakan hâkimin tarafı olduğu belirtilmiş, siyasi geçmişine değinilmiştir. Ulusal mahkemede açılan davanın başvuru aleyhine sonuçlanması üzerine AİHM'e başvuru yapılmıştır. AİHM yapmış olduğu inceleme neticesinde sınırlamanın meşru amaçla orantılı olmaması sebebiyle başvuru sahiplerinin ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.²⁰⁸

2.5. Demokratik Bir Toplumda Gereklik ve Ölçülülük

AİHM içtihatlarında sıkça yer alan ölçütlerden en önemlisi kuşkusuz demokratik bir toplumda gereklik ve ölçülülüktür. Bu hususta AİHM'in kapsamlı olarak verdiği ilk karar olan *Handyside* kararında "...düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü demokratik toplumun temel kaynaklarından birini oluşturmaktadır. Hatta düşünceleri açıklama özgürlüğü sadece olağan karşılanan, zararsız ya da önemsiz görünen bilgiler ya da düşüncelerin açıklanması bakımından değil ayrıca devlete ve toplumun belirli bir bölümüne karşı gelen, onları şoke eden ve rahatsız eden düşüncelerin açıklanması bakımından da geçerlidir. Nitekim demokratik toplumun en önemli unsurlarını oluşturan çoğulculuk, hoşgörü ve açıklık ilkeleri bunu gerektirir."

²⁰⁶ *Zana v. Turkey*, Appl. No. 18954/91, 25 November 1997, para. 50.

²⁰⁷ *Müller and the Others v. Switzerland*, Appl. No. 10737/84, 24 May 1988, para. 30.

²⁰⁸ *De Haes and Gijssels v. Belgium*, Appl. No. 19983/92, 24 February 1997, para. 48.

şeklinde demokratik toplumun özelliklerini çoğulculuk, hoşgörü ve açıklık olarak belirtmiştir.²⁰⁹

Demokratik bir toplumda gereklilik ve ölçülülük Mahkemenin çeşitli kararlarında açıklanmıştır. Mahkeme bu açıdan sınırlama yapılmasını gerektirecek sosyal ihtiyaç baskısının bulunup bulunmadığını incelemektedir. Sınırlandırma bakımından taraf devletler gerekli olup olmadığını belirleyerek bir kanıya vardıktan sonra Mahkeme önlerine gelen olaylarda taraf devletin AİHS ölçütlerine uygun hareket edip etmediğini incelemektedir.²¹⁰

Mahkemeye göre ifade özgürlüğü demokratik toplumun temel taşlarından biridir, ilerleme ve gelişmenin koşuludur. Mahkeme; çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirliliğin olmadığı yerde demokrasinin olmadığını çoğu kararında belirtmektedir. Örneğin *Zana v. Türkiye* kararında Mahkeme; demokratik bir toplumda ifade özgürlüğünün bireylerin gelişimi ve toplumun ilerlemesi bakımından temel şart olduğunu, ayrıca bu özgürlüğün sadece toplumda kabul gören düşünceleri değil şok edici fikirleri de barındırması gerektiğini belirtmiştir.²¹¹

Mahkemenin demokratik toplum ölçütü; insan haklarına saygı, hukuk devleti, çoğulculuk bakımından değerlendirilerek ortaya konulmaktadır. Mahkeme bu açıdan yaptığı değerlendirmede sosyal ihtiyaç baskısı, bu ihtiyacı kanıtlayan uygun ve inandırıcı gerekçe, müdahale teşkil eden tedbirin ölçülülüğü ve genel yarar ile bireysel yarar arasındaki denge ölçütleri ile karara varmaktadır. Mahkeme ulusal mercilerin aldığı tedbirlerin makul ve iyiniyetli olmasının yanı sıra gerekli ve ölçülü olup olmadığını incelemektedir.²¹²

²⁰⁹ Handyside v. The United Kingdom, Appl. No. 5493/72, 7 December 1976, para. 49.

²¹⁰ Batur Yamaner, **a.g.t.**, s. 92.

²¹¹ *Zana v. Turkey*, Appl. No. 18954/91, 25 November 1997, para. 51.

²¹² Şeref Gözübüyük, Feyyaz Gölcüklü, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi**, 11. Ek Protokole Göre Hazırlanıp Genişletilmiş 9. Bası, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2011, s. 380-381.

Bunun yanı sıra Mahkeme, *Observer ve Guardian v. Birleşik Krallık ve Autronic Ag v. İsviçre* kararlarında da belirtmiş olduğu üzere; “demokratik toplumda gerekli olma” kıstasını, Sözleşmeciler devletlerin inandırıcı bir biçimde ortaya koymasını beklemektedir. Bu kapsamda devletin sınırlandırma yaparken kullandığı takdir marjının makul, iyi niyetli ve temkinli şekilde kullanılıp kullanılmadığı saptanacaktır.²¹³

Ölçülülük doktrini hukuk devleti ilkesine dayandırılmaktadır. Ölçülülük ilkesi AİHS ve ek protokollerinde açıkça yer almamakla birlikte sözleşmenin kendisine içkin durumdadır. Temel hakların sınırlandırılmasında meşru amaç ile başvuru tedbir arasındaki ilişkinin denetlenmesi rasyonel esaslara bağlanarak keyfi sınırlamaların önüne geçilmesi gerekmektedir. Ölçülülük ilkesinin genel anlamda işlevi bu şekildedir. Ölçülülük ilkesi bireyi devlet karşısında koruyucu bir araçtır.²¹⁴

AİHM; *Soering v. Birleşik Krallık* kararında ölçülülük ilkesine ilişkin olarak; “... iki ayrı ve farklı menfaat arasındaki dengeyi; ulaşılmak istenilen meşru amaçla, müdahalenin gerekçesi olan bu amaca ulaşmak için kullanılan araç arasındaki orantılılığı, ölçülülüğü veya sınırlama ile elde edilecek genel yarar ile sınırlamanın neden olduğu bireysel zarar arasındaki denge veya orantıyı ifade etmektedir.” şeklinde belirtmiştir.²¹⁵ Mahkemeye göre, devlet bir hakka yönelik olarak sınırlamada bulunurken adil bir denge sağlamalıdır. Gerçekten de ölçülülük ilkesi devletlerin temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamalarında kamu yararı ile bireysel yarar arasında bir denge kurulmasına olanak sağlamaktadır.²¹⁶

²¹³ Gözübüyük, Gölcüklü, **a.g.e.**, s. 379.

²¹⁴ Sibel İncoğlu, “Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi”, Ed. Prof. Dr. Sibel İncoğlu, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa**, 3. Baskı, İstanbul, Beta Basım A.Ş., Ekim 2013, s. 38-40.

²¹⁵ *Soering v. The United Kingdom*, Appl. No. 14038/88, 07 July 1989, para. 39.

²¹⁶ Gözübüyük, Gölcüklü, **a.g.e.**, s. 144-146.

2.6. Takdir Marjı Doktrini

AİHM sınırlandırmanın Sözleşmecı devletlere bırakılan “takdir payı” içerisinde olup olmadığını da incelemektedir. Bilindiği üzere dinsel, siyasi, ahlaki, felsefi düşünceler ülkeden ülkeye farklılık göstermektedir. Bu düşüncelerin ve ifadelerin kabul edilebilirliği de aynı şekilde değişken bir husustur. AİHM’in Sözleşmede yer alan hakların ihlaline yönelik başvuruları incelerken ayrıca ulusal takdir payını da göz önünde bulundurmaktadır. Her ülkede toplumsal özellikler, gelenekler, değer yargılarının değiştiği düşünüldüğünde takdir payının göz önünde bulundurulması önemlidir.

Bununla birlikte sözleşmenin uygulanmasında birincil sorumluluk taraf devletin hukuku ve mahkemelerine aittir. Ancak bunun uygulanması Sözleşmenin doğru icra edilmesine bağlıdır ve bu durum Mahkemenin incelemesinden tamamen bağımsız değildir, koşulsuz muafiyet sağlamaz. Başka bir deyişle, devlete tanınan takdir yetkisi tamamen bir bağımsızlık ve muafiyet sağlamaz.²¹⁷

AİHM, *Handyside v. Birleşik Krallık* kararında; Mahkemenin sözleşmenin 10. maddesinin 2. fıkrasında Sözleşmecı devletlerin kendilerine bırakılan takdir alanı içinde davranıp davranmadığını tespit etmesi gerektiğini belirterek “takdir payı” ölçütünden bahsetmiştir.²¹⁸ Mahkeme aynı kararda AİHS tarafından oluşturulan koruma mekanizmasının ikincil bir mekanizma olduğunu, Sözleşmede düzenlenen hak ve özgürlüklerin ilk olarak Sözleşmecı devletler tarafından korunması gerektiğini belirtmiştir. Bu çerçevede Mahkeme, takdir payına ilişkin olarak şu şekilde bir çerçeve çizmiştir:

Sözleşmecı Devletlerin değişen iç hukuklarında tek biçimli bir Avrupa ahlak anlayışı bulmak mümkün değildir. Her bir ülke hukukunun ahlaki gereklere yaklaşımı,

²¹⁷ Matti Pellonpää, “İfade Özgürlüğü Bağlamında İkincilik İlkesi ve Takdir Yetkisi Üzerine Düşünceler”, *İfade Özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza’ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler*, Ankara, Matbam Matbam Ajans Reklam Tanıtım, Eylül 2012, s. 477.

²¹⁸ *Handyside v. The United Kingdom*, **a.g.k.**, para. 47.

özellikle konu hakkındaki düşüncelerin hızla ve geniş ölçüde evrim geçirdiği günümüzde zamana ve yere göre değişmektedir. Devlet yetkilileri ülkelerinin esaslı güçleriyle doğrudan ve sürekli ilişkide bulunmaları nedeniyle, ahlaki gereklerin tam içerikleri ve bunları karşılamak için tasarladıkları yasak veya cezanın gerekli olup olmadığı hakkında bir görüş bildirirken, uluslararası bir yargıçtan genellikle daha iyi durumdadır. Bu kapsamda AİHM'e göre; Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında yer alan gereklilik kavramının ima ettiği toplumsal ihtiyaç baskısının varlığını ilk aşamada değerlendirecek olanlar, ulusal makamlardır.²¹⁹

AİHM, takdir payı doktrininin 10. maddenin 2. fıkrası bakımından da uygulanacağını, sonuç olarak bu hükmün devletlere bir takdir alanı bıraktığını belirtmektedir. Bu durum elbette devletlere sınırsız bir yetki vermemektedir. Mahkeme nihai olarak somut olayla ilgili inceleme yapıp karar verme hususunda yetkilidir. Mahkeme bu durumu karar kapsamında; "Mahkeme'nin görevi, her hangi bir biçimde yetkili ulusal mahkemelerin yerini almak değil, fakat ulusal mahkemelerin takdir yetkilerini kullanarak verdikleri kararların Sözleşme'nin 10. maddesine uygunluğunu denetlemektir." şeklinde ayrıca belirtmiştir.²²⁰

22.05.1990 tarihli *Autronic AG v. İsviçre* kararınca Mahkeme takdir marjına ilişkin şu hususu vurgulamıştır: İfade özgürlüğüne bir müdahale yapılması gereksinimini tartmakta sözleşmeciler Devletler belli bir takdir yetkisi kullanırlar; ancak bu takdir yetkisi, kapsamı her bir olaya bağlı olarak çeşitlilik arz ederek, Avrupa'nın gözetimi/ denetimi ile birlikte söz konusudur. AİHS'in 10. maddesinin ilk paragrafında güvence altına alınan hakların ve özgürlüklerin kullanılmasına yönelik bir müdahale bulunduğu, anılan gözetim/ denetim çok kesin biçimde işletilir. Nitekim söz konusu haklar önemlidir ve bu hakların taşıdığı önem Mahkeme tarafından birçok kez vurgulanmıştır. Bu hakların sınırlandırılmasının gerekliliği açık bir şekilde kanıtlanmalıdır.²²¹ Bu karara göre Mahkeme, Sözleşmeciler devletlerin takdir

²¹⁹ *Handyside v. The United Kingdom*, a.g.k., para. 48. Ayrıca bkz. Gemalmaz, Gemalmaz, a.g.e., s. 205-206.

²²⁰ *Handyside v. The United Kingdom*, a.g.k., para. 50.

²²¹ *Autronic AG v. Switzerland*, Appl. No. 12726/87, 22 May 1990, para. 61.

marjını kullandıkları takdirde, yaptıkları sınırlamalar bakımından sınırlamanın gerekli olduğunu kanıtlamaları gerektiğini ve bunun denetim altında olacağını belirtmiştir.

Belirtmek gerekmektedir ki, ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasını düzenleyen sözleşmenin 10. maddesinin 2. fıkrası taraf devletlerin takdir marjını kısıtlamaktadır. Buna göre; taraf devletin yaptığı müdahale ifade özgürlüğüyle bağdaşır olmalıdır. Bu durum yapılan müdahalenin amacının ve gerekliliğinin AİHM tarafından denetlenmesini gerektirmektedir.

İsviçre Raelyen Hareketi v. İsviçre kararı; kamusal alanda dağıtılmak istenen ve içeriğinde internet sitesi adresi yer alan bir afişin yasaklanmasına ilişkindir. Başvurucu uzaylılarla ilk bağlantıları kurmak ve iyi ilişkiler geliştirmek amacı olan bir dernektir. Başvurucu 2001 yılında yerel makamlardan bir afiş kampanyası düzenleme izni talep etmiştir. Bu afişte “uzaylıların verdiği mesaj” başlığı ve uzaylı yüzü görseli ile uçan daire görseli bulunmaktadır. Ayrıca afişte derneğin internet sitesi bilgilerine yer verilmiştir. Ancak yerel makamlar bu ilanı ve ilgili kampanyayı raelyen hareketinin²²² sistematik olarak ergen gençleri kandırmaya yönelik uygulamalar yapması, “jeniokrasi/ geniocraci”²²³ savunması ve bu konuda yayınlar yapması nedeniyle kamu düzenine aykırılık oluşturduğundan yasaklamıştır. AİHM, derneğin söz konusu afişte internet sitesi adresinin belirtilmiş olduğunu vurgulamıştır. Afişin genel çerçevesini ve özellikle de, başvuranın internet sitesinde yayılan düşünceleri ve erişilebilen bağlantıları dikkate alan daire, modern bilgi yayma olanaklarının ve sitenin, küçükler de dâhil, herkese açık olmasının, bir afiş asma kampanyasının etkisini arttırdığını hatırlatmıştır. AİHM, söz konusu kararda devletin takdir marjını incelemiştir. Buna göre; derneğin söz konusu ilan ile dini inancı yaymaktan daha çok ticari bir girişimi hedeflediğine dikkat çekilmiş, devletin takdir marjının bu kapsamda

²²² Raelyen Hareketi kar gayesi gütmeyen uluslararası bir kuruluştur. Kuruluş, Dünya dışı çok ileri uygarlığa ait bilim insanlarının, dünyadaki insanlar dahil bütün canlıları yarattıklarına dair Elohim tarafından gönderilen ve insanlara gerçek yaratılışları hakkındaki çok özel mesajları iletmeyi görev edinmiş bireyleri bir araya getirmeyi amaçlamaktadır. (Çevrimiçi) <https://tr.rael.org/embassy>, 11.06.2019.

²²³ Karar içeriğinde “geniocracy” (a political model based on intelligence)” şeklinde yer alan terimin Türkçe tam karşılığı bulunamamıştır. Wikipedia’ya göre Geniocracy; ilk kez 1977’de Raël tarafından önerilen ve yönetim için kriterler olarak problem çözme, yaratıcı zeka ve merhameti savunan bir hükümet sisteminin çerçevesidir. (Çevrimiçi) <https://en.wikipedia.org/wiki/Geniocracy>, 11.06.2019.

daha geniş olacağı ve somut durumda ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmiştir. Ancak söz konusu kararda karşı oy kullanan yargıç Pinto de Albuquerque muhalefet şerhinde; internet mükemmel bir kamusal forum oluşturduğu için devletin özellikle de bağlantıya yer veren site tarafından kontrol edilmeyen web sayfalarına ilişkin olarak, bu mecra aracılığıyla yayılan bilgilere ilişkin takdir payının dar olduğunu belirtmiştir.²²⁴

AİHM, ifade özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından sözleşmeye taraf devletlerin takdir yetkisinin en geniş olduğu alanı ırkçı açıklamalar, savaş propagandası gibi ifadeler olarak belirlemiştir. Bu açıklamaların ulusüstü insan hakları hukuku bağlamında da ifade özgürlüğünün norm alanı içerisine girmeyeceği söylenebilecektir. Nitekim 1966 tarihli Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 20. maddesi taraf devletlere bu yöndeki düşünce açıklamalarını “yasaklama” yükümlülüğü getirmektedir. İlgili madde şu şekildedir: “*Her türlü savaş propagandası ile ayrımcılığa, nefrete ya da şiddete teşvik eden ulusal, ırksal ya da dinsel düşmanlığın savunulması kanunla yasaklanır.*” Yine bunun gibi 1965 tarihli Irk Ayrımcılığının Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme kapsamında da ırkçı düşüncelerin yayılmasını önleme yükümlülüğü mevcuttur.²²⁵ Son olarak AİHS kapsamında ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasının sınırları aşağıda ayrıca incelenmektedir.

IV. İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜNÜN ASKIYA ALINMASI REJİMİ

Hakların askıya alınması, bazı hakların sınırlandırma rejiminde olduğundan daha ağır kayıtlamalara tabi tutulabilmesini ifade etmektedir. Bu durum; sıkıyönetim, olağanüstü hal ve savaş hali gibi istisnai durumlarda söz konusu olmaktadır. Ancak AİHS kapsamında her hak bu kapsama girmemektedir. Örneğin yaşam hakkı, işkence yasağı gibi haklar söz konusu olduğunda bu usul işletilemez.²²⁶ Askıya alma rejiminin

²²⁴ *Mouvement Raelien Suisse v. Switzerland*, Appl. No. 16354/06, 13 July 2012.

²²⁵ Oktay Uygun, **Kamu Hukuku İncelemeleri İnsan Hakları, Demokrasi, Hukuk Devleti, Egemenlik**, 2. Baskı (1. Baskıdan Tıpkı Basım), İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2013, s. 140.

²²⁶ Arslan Öncü, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Özel Yaşamın Korunması Hakkı**, s. 426.

birtakım unsurları bulunmaktadır. Bu rejim “geçici” ve “istisnai” olmalıdır. Bununla birlikte bu rejime ilişkin önem taşıyan bir unsur da “uygulama alanına” ilişkindir. Devlet, bu önlemleri sadece ve sadece bu araca başvurma gerekliliği olduğu coğrafyada (aland, bölgede) uygulayabilir. Askıya alma rejimine son çare olarak başvurulmaktadır. Ayrıca askıya alma rejimine ilişkin olarak ulusal mevzuatta aşamalı biçimde kategorize edilmiş yöntemler bulunmakta ise bu aşamalardan daha hafif nitelikte olana başvurulması gerekmektedir. Son olarak askıya alma rejimine ilişkin önlemlerin “ayrımcı” olmaması gerekmektedir.²²⁷

AİHS de savaş hali ya da diğer kamusal tehlike durumlarında olağan rejimden sapılabilmesine ve birtakım hak ve özgürlüklere aykırı önlemler alınabilmesine olanak tanımaktadır. Ancak istisnai hallerde bile aykırı önleme konu olmayan haklar, yani, “dokunulmaz haklar” şeklinde bir takım hakların kategorize edildiği görülmektedir. AİHS’in 15. maddesi askıya alma rejimine ilişkin olarak; savaş hali ya da ulusun yaşamını tehdit eden başka bir tehlike olması halinde askıya alma rejiminin uygulanabileceğini belirtmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında ise meşru/ hukuka uygun savaş eylemleri sonucunda gerçekleşen ölümler hariç yaşam hakkı, işkence yasağı ve kölelik ile ilgili düzenlemeler içeren Madde 2, Madde 3, Madde 4 paragraf 1’den ve kanunsuz ceza olmaz başlıklı Madde 7’den hiçbir şekilde sapma yapılamayacağı belirtilmektedir. Belirtilen bu haklar dokunulmaz haklar olarak adlandırılmaktadır.²²⁸

AİHM tarafından internet özgürlüğü AİHS’in 10. maddesinde yer alan ifade özgürlüğüne içkin bir hak olarak değerlendirildiğinden, askıya alma rejimi bakımından da AİHS’in 10. maddesi değerlendirilmelidir. Belirtmek gerekmektedir ki AİHS’in 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü dokunulmaz haklardan olmadığından istisnai durumlarda askıya alınabilmektedir.

²²⁷ Mehmet Semih Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 2, s. 688-690.

²²⁸ Arslan Öncü, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Özel Yaşamın Korunması Hakkı**, s. 427.

Halis Doğan ve Diğerleri v. Türkiye davası²²⁹, başvuruçuların sahibi oldukları Özgür Bakış isimli gazetenin OHAL Valiliği tarafından Güneydoğu'nun bazı illerinde dağıtımının yasaklanmasına ilişkindir. Hükümet; gazetenin dağıtılmasının terör olayları nedeniyle hassas bir ortamın oluştuğu bölgede yasaklandığını, gazete yayımlanan makalelerin halkı tahrik etme ya da terör olaylarını haklı gösterme eğilimde olduğunu ve kamu düzeninin etkilendiğini belirtmektedir. Başvuruçular ise bu argümanları kabul etmeyerek dağıtım yasağının ifade özgürlüğüne haksız müdahale teşkil ettiğini belirtmişlerdir. AİHM, olağanüstü rejime dair Kanun ve KHK'ların kamu düzenini bozma eğilimi taşıyan ve halkı tahrik eden yazılı belge ve yayının dağıtımını engelleme konusunda OHAL Valisine geniş yetkiler verildiğini ve bu yetkilerin Sözleşme ile de bağdaşabileceğini belirtmiştir. Ancak AİHM, söz konusu yasaklama kararının gerekçelendirilmediğini, bu geniş yetkiler karşısında herhangi bir suiistimal olması halinde adli denetim mekanizması bulunmadığını belirterek söz konusu müdahalenin demokratik toplumda gerekli olmadığına hükmetmiştir.²³⁰

İnternet özgürlüğü özelinde bilgilere erişim, haber alma ve haber verme, bilgi verme ve bunları yayma gibi haklar olağan dönemlere nazaran olağanüstü dönemlerde askıya alma rejiminin unsurları dikkate alınarak daha fazla sınırlamaya tabi tutulabilir. Ancak bu sınırlamaların ölçülülük ilkesine uygun olması ve ayrımcılığa yol açmaması gerekmektedir.

²²⁹ *Halis Doğan and Others v. Turkey*, Appl. No. 50693/99, 10 January 2006.

²³⁰ Zühtü Arslan, "Türkiye'de İstisna Hali, Terör ve İfade Özgürlüğü", TBB Dergisi, Sayı: 71, 2007, s. 211-212.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRKİYE'DE İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ

I. İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN ANAYASAL VE YASAL DÜZENLEMELER

1. İnternet Özgürlüğünün Anayasal Temelleri

1982 tarihli T.C. Anayasası'nın "Düşünce ve Kanaat Hürriyeti" başlıklı 25. maddesi şu şekildedir: *"Herkes düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir. Her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce ve kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz."* Anayasa'nın "Düşünceyi Açıklama ve Yayma Hürriyeti" başlıklı 26. maddesine göre;

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

Bu hürriyetlerin kullanılması, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir.

Haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümler, bunların yayımını engellemek kaydıyla, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin sınırlanması sayılmaz. Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir."¹

Anayasa'nın 26. maddesi kapsamında düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü düzenlenmiştir. Buna göre bu maddenin açıklama ve yayma biçiminde normun iki ana

¹ T.C. Anayasası, Adem Sözüer, **Türk Ceza Hukuku Reformu Mevzuatı**, 1. Basım, Alfa Basım Yayın Dağıtım, İstanbul, Mart 2013, s. 27-98.

unsurunu koruma kapsamına aldığı söylenebilecektir. Bununla birlikte maddenin ilk fıkrasında yer alan düşünce ve kanaatlerin açıklanmasına yönelik yollar sınırlandırılmamış; “söz, yazı, resim veya başka yollarla” şeklinde geniş bir alan sağlanmıştır. Klasik açıklama tarzı ve modellerin yanı sıra tüm iletişim yolları madde kapsamına alınmıştır. Bu durum ifade özgürlüğünün yeni medya olarak adlandırabileceğimiz internet alanında da korunacağını göstergesidir. Yani, internette yayınlanan metinler kapsamındaki ifade açıklamaları da Anayasal koruma altındadır.²

1982 Anayasası’nda, 1961 Anayasası’ndan farklı olarak “düşünce ve kanaat özgürlüğü” ile “düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü” şeklinde iki farklı maddede düzenleme yapılmasının sebebi kanun koyucunun düşünce ve ifade arasında bir ayrım yapmasıdır. Buna göre; düşünce bir kimsenin kendi iç dünyasında yer alan fikirleridir ve hiçbir şekilde sınırlandırılmaz. Ancak bu düşüncelerin resim, yazı, ses, görüntü veya başka araçlarla dış dünyaya aktarılması noktasında “ifade” devreye girmektedir ve sınırlandırma sebepleri 26. maddede sayılmıştır. Bu düzenleme AİHS ile de uyumludur. Ancak, düşünce ve ifade özgürlüğünün bir bütün olduğunu ve bu haklara ilişkin olarak ayrım yapılmadan yasal düzenlemeler yapılmasının normun koruma alanını daha iyi belirleyebileceği görüşünde olan yazarlar da mevcuttur.³

1982 Anayasası’nda 2001 yılında 4709 sayılı “Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun” ile bazı değişiklikler yapılmıştır. 2001 yılındaki değişiklikten önce 26. maddede yer alan özel sınırlama sebeplerinin yanı sıra Anayasa’nın 13. maddesi ile düzenlenen genel sınırlama sebepleri yer almaktaydı. Değişiklikten sonra 13. maddede yer alan genel sınırlama sebeplerinin bir kısmı 26. maddeye aktarılmıştır.⁴ Bunlar; “milli güvenlik”, “kamu düzeni”, “kamu güvenliği”, “cumhuriyetin temel nitelikleri”, “devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün korunması” şeklindedir. AİHS’nin 10/2

² Osman Can, “Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü: Anayasal Sınırlar Açısından Neler Değişti?”, Ed. Bekir Berat Özipek, **Teorik ve Pratik Boyutlarıyla İfade Hürriyeti**, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu, Ağustos 2003, s. 374. ve 383-384. Ayrıca bkz: Osman Can, **Anayasa Değişiklikleri ve Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü**, s. 3, (Çevrimiçi) <https://www.anayasa.gov.tr/media/4643/can.pdf>, 22.03.2019

³ Artun Avcı, **Türkiye’de İnternet ve İfade Özgürlüğü**, 1. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Mart 2013, s. 183.

⁴ Can, **a.g.m.**, s. 2.

maddesinde yer alan sınırlama sebeplerine bakıldığında kamu düzeni, kamu güvenliği ve milli güvenlik gibi ölçütlerin sayıldığı görülmektedir. Ancak Anayasa’ya eklenen “devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün korunması” ve “cumhuriyetin temel nitelikleri” şeklinde sınırlandırma sebepleri AİHS kapsamında da sayılı halde değildir ve sınırlandırma bakımından devlete geniş bir takdir yetkisi vereceğinden söz edilebilecektir.

Bazı yazarlara göre “devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün korunması” ve “cumhuriyetin temel nitelikleri” şeklinde Anayasa’ya eklenen sınırlandırma sebepleri AİHS’in 10/2. maddesinde yer alan “ulusal güvenlik” ve “kamu düzeni” kavramları ile paralel olduğundan, AİHS’e aykırılık teşkil etmeyecektir.⁵ Ancak bu kavramların kamu düzeni ve ulusal güvenlik kavramlarından daha geniş yorumlanabileceği ve tam anlamıyla birbirlerinin karşılığı olmadıkları açıktır. Cumhuriyetin temel nitelikleri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü şeklinde sınırlandırma sebepleri herkeste aynı anlamı çağrıştırmayan, geniş yorumlanabilecek, muğlak sebeplerdir. Nitekim “Cumhuriyetin temel nitelikleri” Anayasa’nın 2. maddesinde sayılmaktadır. Bunlar “Atatürk milliyetçiliği”, “başlangıçta belirtilen temel ilkeler”, “laik devlet”, “sosyal devlet” gibi niteliklerdir. Başlangıçta belirtilen temel ilkelere baktığımızda ise “Türklüğün tarihi ve manevi değerleri”, “Atatürk milliyetçiliği, ilke ve inkılapları, medeniyetçiliği” ve benzeri ilkelerin düzenlendiği görülmektedir. Bu başlangıç ilkelerine aykırı bir ifadenin korunmayacağı düşünüldüğünde, hakkın özüne aykırı bir düzenleme yapıldığı görülebilecektir.

Sonuç olarak; sınırlandırma sebeplerinin muğlak ifadeler içermesi ve geniş yorumlanabilecek şekilde olması nedeniyle yasanın açık ve anlaşılabilir olması ölçütü bakımından hakkın özüne müdahale edecek şekilde düzenlenmiş olduğu görülmektedir. Dolayısı ile AİHS’e uyumlu bir düzenlemeden de söz edilemeyeceği aşîkârdır.⁶

⁵ Tezcan ve diğerleri, İnsan Hakları El Kitabı, s. 217’den akt: Ömer Gedik, **Türk Yargı Kararları Çerçevesinde Türkiye’de Kitle İletişim Özgürlüğü**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ocak 2008, s. 98.

⁶ Avcı, a.g.e., s. 185.

2001 yılında yapılan değişiklikle birlikte 26. maddede yer alan “düşüncelerin açıklanması ve yayılmasında kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dil kullanılamaz.” hükmünün kaldırılması demokratik bir ülke ve AİHS standartları gereği olumlu olmuştur. Bu kapsamda Türkçe dışında diğer dillerde de yayın yapabilme imkânı doğmuştur.⁷ Anayasa değişikliği ile birlikte ayrıca sınırlandırma sebeplerinden “genel ahlakın korunması” başlığı çıkartılmıştır. Genel ahlakın korunması nedeniyle ifade özgürlüğünün sınırlandırması AİHS düzenlemesinde mevcuttur. Ancak bu durumun AİHS’e aykırılık olarak yorumlanamayacağı kuşkusuzdur. Nitekim taraf Devletler ifade özgürlüğünün alanını AİHS’den daha geniş tutabilirler ancak sınırlandırma sebeplerini AİHS’de öngörülen düzenlemeye kıyasla daha geniş düzenleyemezler.⁸

Avcı’ya göre 1982 Anayasası’nda yer alan ifade özgürlüğünün sınırlandırma sebepleri uluslararası hukuk standartlarına uygun değildir. Örneğin internet özgürlüğüne yönelik olarak Anayasa kapsamında yapılacak bir sınırlandırmada çeşitli sorunlar ortaya çıkabilecektir. İnternette cumhuriyetin temel niteliklerine aykırı düşüncelerin açıklandığı bir ortamda, ilgili servis sağlayıcının Türkiye dışında bulunması durumunda bu sınırlandırma sebebinin uygulanamayacağı ortadadır. Avcı, “Türkiye’ye özgü hassasiyetler” anlayışının dışında, evrensel ölçütlerde düzenleme yapılması gerektiğini belirtmektedir.⁹ Bu yorum oldukça isabetlidir. İnternet ortamının sadece ülkesel bir yapı olmadığı düşünüldüğünde ülkesel düzenlemelerin de uluslararası standartlarda olması gerektiği görülmektedir. Aksi durum internet özgürlüğüne oldukça zarar verebilecek sonuçlar ortaya çıkarabilecektir. Ayrıca düzenlemelerin uygulanabilirliği bakımından da çeşitli tartışmaların gündeme geleceği kuşkusuzdur.

Bunların yanı sıra internet özgürlüğü kapsamında AYM kararlarında Anayasa’nın 22. maddesinde düzenlenen haberleşme hürriyetine atıf yapıldığı görülmektedir. Anayasa’nın 22. maddesi;

⁷ İbrahim Ö. Kaboğlu, **Özgürlükler Hukuku**, Gözden geçirilmiş ve genişletilmiş 6. Baskı, İstanbul, İmge Kitabevi Yayınları, Kasım 2002, s. 504.

⁸ Avcı, **a.g.e.**, s. 187.

⁹ Avcı, **a.g.e.**, s. 188.

“Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır. Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de 5 kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar. İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir.”¹⁰

Özellikle erişimin engellenmesine ilişkin verilen kararlarda haberleşme hürriyetini düzenleyen Anayasa’nın 22. maddesinde yer alan sınırlandırma sebeplerinin dikkate alınması gerekmektedir. Bu kapsamda bir önemli nokta da ilgili hükümde haberleşmenin engellenmesine yönelik kararların idari makamlarca alınması halinde de hâkim onayına sunulacağına düzenlenmesidir. Bu husus da aşağıda incelenecek olan Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı’nın (TİB olarak anılacaktır.) ve güncel haliyle Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu’nun (BTK olarak anılacaktır.) ve BTK Başkanı’nın yetkileri bakımından önemlidir.

2. 5651 Sayılı İnternet Kanunu Öncesi Mevzuat ve Uygulamalar

2.1. 4676/4756 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun, Basın Kanunu, Gelir Vergisi Kanunu ile Kurumlar Vergisi Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun

Türkiye’de internet açısından güncel olarak da uygulama alanı bulan kanun 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun’dur. Bu kanundan önce internete ilişkin düzenlemelerin bulunduğu çeşitli kanunlar mevcuttur. Bunlardan biri

¹⁰ Sözüer, a.g.e., s. 40.

olan 4676 sayılı “Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun, Basın Kanunu, Gelir Vergisi Kanunu ile Kurumlar Vergisi Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”, internete ilişkin olarak iki temel hüküm barındırmaktadır.

4676 sayılı Kanun 7 Haziran 2001 tarihinde TBMM tarafından onaylanarak kabul edilmiştir. Daha sonra 10. Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer tarafından 18 Haziran 2001 tarihinde bir kez daha görüşülmesi isteği ile TBMM’ye geri gönderilmiştir. Ahmet Necdet Sezer, veto gerekçesinde internet yayıncılığına ilişkin ilkelerin ve düzenlemelerin özel bir yasa ile yapılması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca Ahmet Necdet Sezer, şu hususlara dikkat çekmiştir:

“...İletişim teknolojisinde bir devrim niteliğindeki internet yayıncılığının en baskın yönü, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün, özgün kanaat oluşumunun günümüzdeki en etkin kullanım alanı olmasıdır. İnternet ortamındaki yayıncılıkta, hukukun üstün kılınması, kişilik haklarının korunması ve bunun yanında da yayın yoluyla düşünce ve ifade özgürlüğü gibi duyarlı alanların dengelenmesi sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu sorunlar ancak, ifade özgürlüğü esas alınarak ve yayınlar üzerindeki denetim yargıya bırakılarak sağlanabilir. Dolayısıyla internet yayıncılığına ilişkin ilkelerin ve öteki düzenlemelerin özel bir yasa ile yapılması en doğru yol olacaktır...”¹¹

Veto edilen Kanun TBMM tarafından 15 Mayıs 2002 tarihinde yeniden görüşüldükten sonra yalnızca numarası 4756 şeklinde değiştirilerek aynı şekilde kabul edilmiş ve bu Kanun 21 Mayıs 2002 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.¹² Bu Kanunun bazı maddelerinin yürürlüğünün durdurulması ve iptali istemi ile Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer ve 111 milletvekili tarafından Anayasa Mahkemesi’nde dava açılmış ve bu dava sonucunda bazı maddelerin yürürlüğü durdurulmuş ve iptal edilmiştir.¹³ Kanun sadece numarası değiştirilerek aynı şekilde yürürlüğe girdiği için bundan böyle “4756 sayılı Kanun” kapsamında değerlendirme yapılacaktır.

¹¹ Ahmet Necdet Sezer tarafından veto edilen RTÜK yasasına ilişkin gerekçeli karar için bkz. (Çevrimiçi) <http://arsiv.ntv.com.tr/news/89314.asp>, 23.03.2019.

¹² 4756 Sayılı Kanun için bkz. R.G. Sayı: 24761, Tarih: 21.05.2002, (Çevrimiçi) <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2002/05/20020521.htm>, 24.03.2019.

¹³ Volkan Sırabaşı, **İnternet ve Radyo Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ekim 2007, s. 234. Ayrıca bkz. 2002/100 E., 2004/109 K. sayılı 21.09.2004 tarihli ilgili Anayasa Mahkemesi Kararı: (Çevrimiçi) <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/08/20060804-23.htm>, 24.03.2019.

4756 sayılı Kanun kapsamında 14. ve 26. maddelerde internet ile ilgili hükümler mevcuttur. Kanun'un 14. maddesine göre 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunun 31. maddesinin şu şekilde değiştirilmiştir: “Madde 31.- 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 belirlenir. Her türlü teknoloji ile ve her tür iletişim ortamında yapılacak yayın ve hizmetlerin usul ve esasları, Haberleşme Yüksek Kurulunun belirleyeceği strateji çerçevesinde Üst Kurulca tespit edilip Haberleşme Yüksek Kurulunun onayına sunulur. Bu yayın ve hizmetlerin mevzuata uygunluğu, Üst Kurulca denetlenir.” Bu maddeye göre internet yayınlarına ilişkin olarak denetim RTÜK tarafından yapılacaktır.

Ayrıca yine 4756 sayılı Kanun'un 26. maddesine göre 5680 sayılı Basın Kanununa Ek Madde 9 şeklinde madde eklenmesi öngörülmüştür. Meclis bu maddeyi değiştirerek onaylamıştır: “Ek Madde 9.- Bu Kanunun yalan haber, hakaret ve benzeri fiillerden doğacak maddi ve manevi zararlarla ilgili hükümleri, bilişim teknolojileri ve internet ortamında sayfa açılması veya elektronik gazete, elektronik bülten vb. suretiyle yayınlanan her türlü yazı, resim, işaret, sesli veya sessiz görüntü ve benzerleri hakkında da uygulanır.” Bu madde kapsamında internet ortamına ilişkin olarak Basın Kanunu'nun uygulanacağı belirtilmektedir. Madde gerekçesi ise şu şekildedir: “Basın Kanunu hükümlerinin bilgisayar ortamında web sayfası ve benzeri açmak suretiyle yayınlanan her türlü yazı, resim, işaret ve benzeri hakkında da uygulanması öngörülerek bu tür yayınların tabi olacağı yasal hükümler belirlenmektedir.” Daha sonra 9 Haziran 2004 tarihinde 5187 sayılı Kanunun kabul edilmesi ile birlikte belirtilen 5680 sayılı Basın Kanunu yürürlükten kalkmıştır. 5187 sayılı Basın

Kanununda ise bu hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle uygulama alanı da kalmamıştır.¹⁴

Cumhurbaşkanının veto gerekçesinde de belirtmiş olduğu gibi 4756 sayılı Kanuna ilişkin olarak birçok eleştiri gündeme gelmiştir. Bu eleştiriler internetin geleneksel medya gibi değerlendirilmesi, basın özgürlüğüne, ifade özgürlüğüne aykırı bir düzenleme yapılması noktasında toplanmaktadır. Kanuna Sivil Toplum ve İnternet Servis Sağlayıcıları tarafından şiddetli şekilde karşı çıkmıştır. Bazı yorumculara göre bu Kanunun amacı; düzene sıkı sıkıya bağlı geleneksel medyanın ele almaya yanaşmadığı yolsuzluklar ve bazı siyasiler hakkında mücadeleci bir tutum izleyerek haber yayınlayan birkaç yeni internet portalının bağımsızlığını zedelemektir.¹⁵

İlkiz'e göre internet geleneksel medya ile benzerlikler içerse de bütünüyle farklı bir yapıdır. Bu nedenle Basın Kanunu ya da başkaca kanunlara eklenen hükümlerle düzenlenemez, ayrıca bir kanun yapılması gerekmektedir.¹⁶ İlkiz; Ek Madde 9'da yer alan internet ortamında yapılan yayınlarda görülen hakaret suçuna ilişkin olarak suçun unsurları noktasında da sorun olduğunu belirtmektedir. Nitekim Basın Kanununa eklenen maddede "Bu Kanunun yalan haber, hakaret ve benzeri fiillerden doğacak maddi ve manevi zararlarla ilgili hükümleri" internet ortamında da uygulanır şeklindedir. Ancak ilgili 5680 sayılı Basın Kanununda "yalan haber", "hakaret" ve "hakaret benzeri" fiillerle ilgili hiçbir düzenleme bulunmamaktadır. Bunun yanı sıra "hakaret benzeri" ifadesi de eleştirilmiştir. "Hakaret benzeri" gibi bir ifadenin hukuken Türk Ceza Kanununda da karşılığı olmadığı, hakaretin, hakaret olduğu, benzeri bir fiil şeklinde ifadenin kanuna eklenemeyeceği belirtilmiştir. Fikret İlkiz'e göre Basın Kanunu'na eklenen bu maddeye ilişkin bu eleştirilere karşılık olarak internet ortamında yapılan yayınlarda Basın Kanunu aynen uygulanır şeklinde bir

¹⁴ 5187 sayılı Kanun, (Çevrimiçi) <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5187.html>, 24.03.2019.

¹⁵ Kerem Altıparmak, Yaman Akdeniz, **İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır Türkiye'de İnternet İçerik Düzenlemesi ve Sansüre İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme**, İnsan Hakları Ortak Platformu İfade Özgürlüğü Programı, Kasım, 2008, s. 6. Ayrıca bkz. (Çevrimiçi) http://www.cyber-rights.org/reports/internet_yasak_siayah.pdf, 24.03.2019.

¹⁶ Fikret İlkiz, "İnternet, Radyo, Televizyon Yasası Hukuk Dışı" makalesi için Bkz. (Çevrimiçi) <http://m.bianet.org/bianet/siyaset/2753-internet-radyo-tv-yasasi-hukuk-disi>, 24.03.2019.

görüş belirtilirse de, bu açıklamalar kapsamında internet ortamına ilişkin Basın Kanunu'nun uygulanamaz olduğu açıktır.¹⁷

Bunun yanı sıra örneğin Basın Kanunu kapsamında olan gazete, dergi, kitap gibi basılı eserlerin hiçbir şekilde değiştirilmeden internet ortamında yayınlanması durumunda Ek madde 9 ile yapılan değişikliğe de gerek yoktur, nitekim bunlar zaten ilgili Basın Kanunu'na göre düzenlenmiştir. Basın Kanunu'nun 3/2. maddesi uyarınca basılmış eserlerin herkesin görebileceği yerlerde gösterilmesi, dağıtılması, dinletilmesi, satılması ya da satışa hazır edilmesi fiilleri “neşir” sayılmaktadır. Neşirle basın suçu oluşacağına göre internet ortamında da bu eserlerin yayınlanması halinde Basın Kanunu aynen uygulanabilecektir. Bu noktada da düzenlenen ek madde sorunludur. Bu konuda başka bir sorun da cevap ve düzeltme hakkının kullanılması bakımından yaşanacaktır. Herhangi bir tekzip metninin internet ortamında yayınlanmasına ilişkin olarak kim sorumlu tutulacaktır? Basın Kanunu'nda yer alan “Sorumlu Müdür” kavramının internet ortamında karşılığı ve hukuki/ cezai sorumluluğu tartışmalıdır.

3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 31. maddesine getirilen değişiklik kapsamında madde metninde yer alan “her türlü teknoloji” ve “her türlü iletişim ortamı” tanımlamaları, internetin denetimi bakımından RTÜK'ün yetkili olacağını göstermektedir. Bu durum internetin teknik işleyişine aykırı olacağı gibi Basın Kanunu hükümleri ile de çatışmaya sebep olacaktır. Bu nedenlerle bu hususlar tümüyle sorunludur.¹⁸

İnternette yer alan yayınlara ilişkin olarak hem sorumluluk bakımından hem de uygulamada karşılaşılan diğer sorunları gösteren Yargıtay 4. Hukuk Dairesi tarafından

¹⁷ Fikret İlkiz, “Basın ve Görsel İletişim Özgürlükleri – 4676/4756 sayılı Yasa ile Değiştirilen 5680 sayılı Basın Yasası ve RTÜK”, **Anayasa ve Uyum Yasaları 13-14 Aralık 2002 Açık Oturum Tutanakları**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 50, Birinci Baskı, Ankara, Ağustos 2003, s. 323-326. (Çevrimiçi) <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/anayasa-uyum.pdf>, 24.03.2019. Ayrıca bkz. Fikret İlkiz, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İfade Özgürlüğü Açısından Basın, Radyo ve Televizyon Kanunlarının Değerlendirilmesi”, Ceza Hukuku Derneği Yayınları No: 1, **İfade Özgürlüğü ve Türk Ceza Hukuku**, 1. Bası, Beta Basım A.Ş., İstanbul, Aralık 2003, s. 92-94

¹⁸ İlkiz, “Basın ve Görsel İletişim Özgürlükleri – 4676/4756 sayılı Yasa ile Değiştirilen 5680 sayılı Basın Yasası ve RTÜK”, s. 325.

o dönemde verilen karar önemlidir: “Dava basın yoluyla kişilik haklarının saldırıya uğramasından doğan manevi tazminat ve haberin internetteki yayının durdurulması istemlerine ilişkindir. Mahkemece manevi tazminat istemi kısmen kabul edilmiş ve ayrıca "haberin internetteki yayının durdurulmasına" da hükmedilmiştir. İnternetteki yayınlar nedeniyle yapılacak işlem konusunda henüz yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. Hâlbuki mahkeme kararlarının bağlayıcı sonucunun gerçekleşebilmesi için, kararın infaz edilebilir olması ve böylece yaptırımların da uygulanması gerekmektedir. Şu aşamada, internette yapılan bir yayının gönderilenler de dâhil olmak üzere internetten çıkarılması veya yayının durdurulması konusunda bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bu bakımdan verilecek kararın infaz edilebilme ve sonuçsuz kalma olgusu tartışılabilir bir durum arz etmektedir. Bu da yargı kararının etkisiz kalmasını ve böylece tartışılabilir hale gelmesi sonucunu doğurabilir. Bu nedenle buna ilişkin istemin reddine karar verilmesi gerekirken, bunun yerine yazılı olduğu üzere kabul kararı verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir.”¹⁹

Nitekim AİHM de 2011 tarihli *Shtekel v. Ukrayna* kararında internetin basından farklı olduğunu ve basından farklı hukuki düzenlemelere tabi tutulması gerektiğini belirtmiştir. AİHM’e göre internetin geniş kitlelere ulaşması temel hak ve özgürlükleri daha fazla ihlal etme tehlikesi taşımaktadır. Bu nedenle teknolojinin temel hak ve özgürlüklerin korunması amacı ile uyarlanması gerekmektedir.²⁰

Görüleceği üzere 4756 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemeler oldukça sorunlu olduğu gibi uygulanabilirlik bakımından da elverişli değildir. Bu nedenlerle ilgili Kanun o dönemde oldukça eleştirilmiştir. İnternete yönelik olarak ayrı bir kanun yapılmasına yönelik fikirler bu kanunun ortaya çıktığı dönemde dile getirilmeye başlanmıştır.

¹⁹ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2001/755 E., 2001/1157 K., 08.02.2001 T. Bkz. Yargıtay Kararları Dergisi Cilt: 27, 2001/2, Sayı: 7, Temmuz 2001, s. 994-996.

²⁰ Editorial Board of *Pravoye Delo Shtekel v. Ukraine*, Appl. No. 33014/05, 05 August 2011, para. 63.

2.2. 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamındaki Uygulamalar

5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na (bundan böyle FSEK olarak anılacaktır.) 21.02.2001 tarihli 4630 sayılı Kanun'un 37. maddesi ile Ek-4. madde eklenmiştir. Bu madde şu şekildedir: "Ek Madde 4.- Eser ve eser sahibi ile eser üzerindeki haklardan herhangi birinin sahibi veya eserin kullanımına ilişkin süreler ve şartlar ile ilgili olarak eser nüshaları üzerinde bulunan veya eserin topluma sunulması sırasında görülen bilgiler ve bu bilgileri temsil eden sayılar veya kodlar yetkisiz olarak ortadan kaldırılamaz veya değiştirilemez. Bilgileri ve bu bilgileri temsil eden sayıları veya kodları yetkisiz olarak değiştirilen veya ortadan kaldırılan eserlerin asılları veya kopyaları dağıtılamaz, dağıtılmak üzere ithal edilemez, yayınlanamaz veya topluma iletilemez. Yukarıdaki fıkra hükümleri fonogramlar ve fonogramlarda tespit edilmiş icralar bakımından da uygulanır." Daha sonra 03.03.2004 tarihli 5101 sayılı Kanun'un 25. maddesi ile 5846 sayılı Kanunun Ek-4. maddesine ekleme yapılmıştır:

"Dijital iletim de dâhil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla servis ve bilgi içerik sağlayıcılar tarafından eser sahipleri ile bağlantılı hak sahiplerinin bu Kanunda tanınmış haklarının ihlâli halinde, hak sahiplerinin başvuruları üzerine ihlâle konu eserler içerikten çıkarılır. Bunun için hakları haleldar olan gerçek veya tüzel kişi öncelikle bilgi içerik sağlayıcısına başvurarak üç gün içinde ihlâlin durdurulmasını ister. İhlâlin devamı halinde bu defa, Cumhuriyet savcısına yapılan başvuru üzerine, üç gün içinde servis sağlayıcıdan ihlâle devam eden bilgi içerik sağlayıcısına verilen hizmetin durdurulması istenir. İhlâlin durdurulması halinde bilgi içerik sağlayıcısına yeniden servis sağlanır. Servis sağlayıcılar, bilgi içerik sağlayıcılarının isimlerini gösterir listeyi her ayın ilk iş günü Bakanlığa bildirir. Servis sağlayıcılar ile bilgi içerik sağlayıcıları, Bakanlıkça istendiği takdirde her türlü bilgi ve belgeyi vermekle yükümlüdür. Bu maddede belirtilen hususların uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Bakanlık tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir."

5846 sayılı Kanun'un halen daha yürürlükte olan Ek-4. maddesi ile ilgili hükmü ihlal eden internet içerikleri için erişim engeli tedbiri uygulanmaktadır. Bu madde kapsamında iki aşamalı bir koruma sağlanmaya çalışılmıştır. İlk olarak bireyler, içerik ve servis sağlayıcılara başvuracak ve ihlali sona erdirmelerini talep edecektir. Üç gün içerisinde talep sonucu ihlal durdurulmaz ise Cumhuriyet savcısına başvuru yapılarak servis sağlayıcısından bilgi içerik sağlayıcısına verilen hizmetin durdurulması talep edilecektir. Bu sistem Dünya'da Finlandiya ve İzlanda gibi ülkelerde uygulama alanı bulan "Uyar-Kaldır" sisteminin benzeridir. Ancak bu sisteme yönelik olarak getirilen temel eleştirilerden biri mahkeme kararı olmaksızın servis sağlayıcıların web sayfasına erişimi engelleyebilmesi ya da kısmen bloke edebilmesidir. Neticede bu durum ifade ve haberleşme özgürlüğü ile çelişmektedir.²¹

Ayrıca bu sistemin zorluklarından biri de zararlı içeriğin ne olduğu sorunudur. Zararlı kabul edilen bir içerik bazı hallerde tartışma konusu olabilir. Servis sağlayıcının buna nasıl karar vereceği konusu ifade özgürlüğü ile çatışan bir durum ortaya çıkarabilecektir.

FSEK'e eklenen Ek-4. madde hükmüne ilişkin tartışma konularından biri de Müzik Yapımcıları Derneği'nin (MÜYAP olarak anılacaktır.) 2005 yılı itibariyle birçok web sitesine erişim engellenmesi bakımından yaptığı başvurulardır. MÜYAP, kendi temsil ettiği sanatçılara ait korsan müzik ve videolar içeren web siteleri ile ilgili olarak yaptığı başvurular ve açtığı davalar neticesinde, "turk.internet.com" alan adlı web sitesi tarafından yapılan araştırmaya göre 2005'de 153, 2006'da 886, 2007'de 549 web sitesine erişimi engellemiştir.²² Son durumda MÜYAP tarafından yapılan başvurular sonucunda erişime engellenen web sitesi sayısının 3.000 civarı olduğu

²¹ Tekin Memiş, **Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile İnternet Ortamında Fikri Hak İhlallerinin Engellenmesi için Getirilen Usul ve Bu Usulün Değerlendirilmesi**, (Çevrimiçi) <https://web.archive.org/web/20101216103245/http://hukukcu.com/modules/smartsection/item.php?itemid=98>, 29.03.2019.

Aynı görüşte: Murat Volkan Dülger, Yasin Beceni, **Türkiye'de İnternet Sitelerinin Erişiminin Engellenmesi Konusunda Farklı Hukuk Disiplinleri Açısından Değerlendirmeler**, TÜSİAD-T/2011, 03, 512, Mart 2011, s.55-59.

²² "turk.internet.com" dan akt: Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 10.

düşünülmektedir.²³ Son dönemde ise Digitürk'ün telif hakkı ihlalleri nedeniyle internet sitelerine erişimin engellenmesi talebi ile birçok başvuru yaptığı görülmektedir. Bunlardan biri de “blogspot.com” adlı web sitesine erişimin engellenmesi kararıdır. Digitürk'ün 2011 yılında yaptığı başvuru üzerine Diyarbakır 5. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 14.01.2011 tarih, 2011/156 D. İş. sayılı kararı ile “blogspot.com” adlı internet sitesine erişim engellenmiştir.²⁴

FSEK kapsamında “tedbir” niteliğinde alınan kararların neredeyse esas kararlar olarak sonuç yaratması, bu erişim engellerinin ifade özgürlüğü boyutunda sakıncalı bir durum oluşturduğu sonucunu doğurmaktadır. Bu düzenlemenin olası bir başvuru durumunda AİHM önünde Türkiye'yi mahkûm ettireceği düşüncesinde olan yazarlara göre, hâkim kararına dayanmadan, savcının emri ile fikri hak ihlallerinden dolayı erişim engellenmesi kararı verilmesi, bu kararlara karşılık Kanun'da ayrıca bir itiraz yolu, bir üst mercii öngörülmemesi ifade özgürlüğünün ihlali sonucunu doğuracaktır.²⁵ Kanaatimce de erişime engellenen web sitelerinin herhangi bir savunma hakkı ya da haksız bir erişim engeli neticesinde zararlarını karşılayacak bir mekanizmanın bulunmaması internet özgürlüğü bakımından da olumsuz bir sonuç yaratmaktadır. Son olarak önemle belirtilmelidir ki FSEK kapsamında yapılan erişim engelleri, 5651 sayılı “İnternet Kanunu” yürürlüğe girmeden önce uygulandığı gibi, güncel durumda da FSEK erişim engelleme kararları bakımından sıklıkla başvurulanan bir Kanun durumundadır.

2.3. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu Kapsamında Uygulamalar

Türkiye'de internetin bireyler tarafından kullanılmaya başlaması ile birlikte içeriklere müdahaleci bir yaklaşım benimsenmemiş olmasına rağmen ortaya çıkan

²³ MÜYAP (Bağlantılı Hak Sahibi Fonogram Yapımcıları Meslek Birliği) web sitesi için bkz. (Çevrimiçi) <http://tr.mu-yap.org/> | MÜYAP tarafından “korsanla mücadele” kapsamında yapılan açıklama için bkz. (Çevrimiçi) <http://tr.mu-yap.org/korsanla-mucadele/muyap-ve-korsanla-mucadele/>, 25.03.2019.

²⁴ Cankat Taşkın, **İnternete Erişim Yasakları**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık A.Ş., Ankara, Mayıs 2016, s. 340 ve 343.

²⁵ Taşkın, **a.g.e.**, s. 343, Aynı doğrultuda Avcı, **a.g.e.**, s. 288.

somut olaylarda internete ilişkin özel bir kanunun da olmaması nedeniyle eski Türk Ceza Kanunu'nun bir kısım maddelerinin müdahale aracı olarak kullanıldığı görülmüştür. 5651 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce web sitelerine yönelik engelleme kararlarının çoğunluğu 765 sayılı eski Türk Ceza Kanunu'nun 159. ve 2005 yılından sonra yeni Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesine dayalı olarak verilmiştir. Türk Ceza Kanunu'nun yanı sıra 5651 sayılı Kanun'dan önce; 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu çerçevesinde erişim engelleme kararları verildiği görülmektedir. Mülga TCK'nın 159. maddesi ve TCK'nın 301. maddesi ifade özgürlüğü anlamında birçok tartışmaya yol açmıştır. Bu maddeler kapsamında kamuoyunda tanınan kişilerin de yargılanması, uluslararası anlamda ilgi çekmiştir.

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 159. maddesi birçok kez değişikliğe uğramıştır. 03.08.2002 tarih ve 4771 sayılı yasa ile değiştirilen son hali şu şekildedir: “Türklüğü, Cumhuriyeti, Büyük Millet Meclisini, Hükümetin manevi şahsiyetini, Bakanlıkları, Devletin askeri veya emniyet muhafaza kuvvetlerini veya Adliyenin manevi şahsiyetini alenen tahkir ve tezyif edenler altı aydan üç seneye kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar.”²⁶ Bilindiği üzere bu hüküm yeni Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesine dönüşmüştür.

5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesi şu şekildedir: “(1) Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Türkiye Büyük Millet Meclisini, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ve Devletin yargı organlarını alenen aşağılayan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Devletin askeri veya emniyet teşkilatını alenen aşağılayan kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır. (3) Eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz. (4) Bu suçtan dolayı soruşturma yapılması, Adalet Bakanının iznine bağlıdır.”

301. maddenin gerekçesinde, maddenin 3. fıkrasına ilişkin olarak eleştiri hakkının kullanılmasının suç oluşturmayacağı, eleştiri hakkının kişinin belli bir vakıa

²⁶ 765 sayılı Mülga TCK (Çevrimiçi) <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/765.htm>, 26.03.2019.

hakkındaki düşüncesini açıklama hürriyeti olduğu belirtilmiştir. Eleştiri hakkının Anayasada da güvence altına alınan ifade özgürlüğünün doğal sonucu olduğu, Yargıtay ve AİHM kararlarında da belirtildiği üzere ağır, sert veya incitici nitelikte de olsa eleştiri hakkını kullanan kişiye karşı yaptırım uygulanmamasının çoğulcu demokrasinin vazgeçilmez bir gereği olduğuna vurgu yapılmıştır. Ayrıca bu konuda bir yazı veya konuşma içerisinde yer alan sadece belirli sözcük ve ifadelerden hareketle değerlendirilme yapılamayacağı, yazı veya konuşmanın bir bütün olarak göz önünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir.²⁷

Bu konuda eski tarihli bilinen iki örnek Ali Emre Ersöz ve Coşkun Ak davalarıdır. Her iki davada da eski Türk Ceza Kanunu'nun 159. maddesine dayanılarak sanıklar hakkında mahkûmiyet hükmü verilmiştir. Ali Emre Ersöz davası olarak anılan davada somut olay; 1997 yılında Ankara'da yapılan bir mitingde görevlilerin cop kullanarak mitinge katılanları dağıtması ve dövmesi üzerine internet ortamında yayın yapan web sayfasının Forum Güncel köşesinde insanlar görüşlerini dile getirmiş ve emniyet görevlilerini eleştirmiştir. Lise öğrencisi Ali Emre Ersöz de bu şekilde yorum yapanlardan biridir. Şikâyet edilmesi üzerine gözüaltına alınır ve daha sonra hakkında düzenlenen iddianame ve açılan dava sonucunda 10 ay hapis cezası alır ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması şeklinde karar verilir. Bu dava internet ortamında yapılan yayınlara ilişkin olarak verilen ilk mahkûmiyet hükmü olması ile önemlidir.²⁸

Superonline tarafından Coşkun Ak'a karşı açılan davanın konusu şu şekildedir: Superonline kullanıcı şikâyetleri bakımından 1999 yılında Forum: Tartışma Platformu şeklinde bir sayfa açmıştır. Bu sayfanın yöneticisi ve internet üzerinde paylaşılan mesajlarla ilgili koordinatör olarak görevli olan kişi Coşkun Ak'tır. Türkiye'de İnsan Hakları İhlalleri şeklinde açılan forumda yazılan mesajlar üzerine bir kullanıcı yazılan bir mesajın kaldırılması için Coşkun Ak'a mesaj atmış, bu mesaj kaldırılmayınca da suç duyurusunda bulunmuştur. Konuyu inceleyen Cumhuriyet Savcısı, İnternet üzerinde işlenen suçlara ilişkin bir düzenleme olmadığını kabul etmiş ancak Coşkun

²⁷ Sözüer, **a.g.e.**, s. 393-394.

²⁸ Fikret İlkiz, "İnternet Ortamında Yayınlar", der. Yeşim Atamer, **İnternet ve Hukuk**, 1. Baskı, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, Ocak 2004, s. 434-436.

Ak'ın görevinin tıpkı bir gazetenin yazı işleri müdürününkine benzediğini belirterek, davanın görüldüğü sırada geçerli olan kuralların “kıyasen” Coşkun Ak aleyhinde de uygulanabileceği sonucuna ulaşmıştır. Coşkun Ak'ın avukatı “*nullum crimen nulla poena sine lege*” (kanunsuz suç ve ceza olmaz) ilkesini hatırlatarak müvekkilinin beraat etmesi gerektiğini belirtmişse de bu talebi Mahkeme tarafından kabul edilmemiştir.²⁹

İlk derece mahkemesi önce sanığa 40 ay hapis cezası vermiş, 2001 yılında Yargıtay 9. Ceza Dairesi bu hükmü bozmuştur.³⁰ Ancak yerel mahkeme bu sefer Coşkun Ak aleyhine para cezasına hükmetmiştir. Sanığın avukatının hükmü ifade özgürlüğü çerçevesinde tekrar temyiz etmesi üzerine sanığın mahkûmiyetine yeterli delil bulunmadığı ve yazılanların ifade özgürlüğü sınırlarında kaldığı gerekçesiyle beraatına karar verilmiştir.³¹

Bu davaların yanı sıra Türk Ceza Kanunu'nun 159. maddesi kapsamında açılan davalara bir örnek de üç ayda bir yayınlanan fikir dergisi olan İdea Politika dergisi davasıdır. 2001 yılında İdea Politika dergisinde yayınlanan yazılardan dolayı dergiye birden çok dava açılmış, derginin internet sitesi olan “ideapolitika.com” alan adlı web sitesinin Şişli Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından kapatılması talep edilmiş ve Şişli Asliye Ceza Mahkemesi tarafından kapatma kararı verilmiştir. Kararın alınmasının sebebi web sitesinde yapılan yayınların silahlı kuvvetleri tahkir ve tezyif ettiği iddiasıdır. Ancak o dönem internete ilişkin herhangi bir hukuksal düzenleme olmadığından ve web sitesi Türkiye dışındaki sunucular üzerinden yayın sağladığından verilen karar uygulanamamıştır.³²

Türk Ceza Kanunu kapsamında internete ilişkin verilen kararlar ve uygulamalara ilişkin olarak örnek davaların dışında Türk mahkemelerinin o dönem birden çok web sitesi hakkında erişim engelleme kararı verdiği görülmektedir. Bu web

²⁹ Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 5.

³⁰ Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 2001/1854 E., 2001/2649 K., 25.10.2001 T.

³¹ Avcı, **a.g.e.**, s. 275-280.

³² (Çevrimiçi) <https://m.bianet.org/bianet/siyaset/7686-idea-politika-dergisi-icin-iki-ayda-bes-dava>, 26.03.2019. Ayrıca bkz. Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 9.

sitelerine örnek olarak; ideapolitika.com, ekmekveadalet.com, ozgurpolitika.org, yolsuzluklar.org, yolsuzluk.com, yolsuzluk.org, altinsayfalar.com, soygun.com, turkbet.com, pkk.org, superbahis.com, bahismerkezi.com, cjb.net, hizb-ut-tahrir.org, al-ummah.org, akademya.org, cunta.org, ucbucuk.com, akparti.gen.tr, altinrehber.com, otuken.net, soyguncular.com, dindusmanlari.com, otuken.org, aloihbar.org gösterilebilir. Bu web sitelerine ilişkin olarak verilen erişime engelleme kararlarının Türk Hükümeti ve ordusu içindeki yolsuzluk söylentileri, Türklük karşıtı propaganda, terörist propaganda, hakaret ve kumara ilişkin içerik bulundurdıkları iddiasıyla yaptırıma uğradıkları düşünülmektedir. Verilen engelleme kararları Cumhuriyet Savcılıkları eliyle servis sağlayıcılara ulaştırılmıştır.³³

5651 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun³⁴ kapsamında 2007 yılında YouTube adlı video paylaşım sitesine ilişkin İstanbul 1. Sulh Ceza Mahkemesi tarafından erişime engelleme kararı verildiği görülmüştür.³⁵ Bu erişim engelinin konusu 3 Mart 2007 tarihinde YouTube'a yüklenen Mustafa Kemal Atatürk'e hakaret içeren videodur. Daha sonra YouTube tarafından bu videonun kaldırılması sonucunda erişim engelleme kararı 09.03.2007'de kaldırılmıştır. YouTube'a ilişkin olarak yine 2007 yılında Atatürk, Türk Ordusu, Başbakan ve Cumhurbaşkanı hakkında hakaret içeren 66 adet video nedeniyle Ankara 5. Sulh Ceza Mahkemesi tarafından erişime engelleme kararı verilmiştir.³⁶ 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamında da Nisan 2007 tarihinde İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından erişime engelleme kararı verildiği görülmüştür.³⁷

Türk Ceza Kanunu'nda yer alan ve "düşünce suçu" olarak adlandırılan bu hükümler bakımından önemli olan husus eleştirinin ne olduğunun çözümlenmesidir.

³³ Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 9.

³⁴ 5816 Sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun, R.G. Sayı: 7872, Tarih: 31.07.1951.

³⁵ İstanbul 1. Sulh Ceza Hakimliği'nin 2007/384 D. İş. sayılı 07.03.2007 T. kararı. (Çevrimiçi) <https://www.cnnturk.com/2007/turkiye/03/07/youtubea.erisim.yasagi.getirildi/311373.0/index.html>, 26.03.2019.

³⁶ Ankara 5. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2007/1478 D. İş sayılı 24.10.2007 T. kararı. Ayrıca bkz. Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 31.

³⁷ İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2007/842 D. İş. sayılı 03.04.2007 T. kararı. Ayrıca bkz. Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 33.

Cumhuriyet Savcısı, önüne gelen olayda, kişinin eleştirisi hakkını kullanıp kullanmadığına bakmalıdır. Buna göre düşünce açıklaması eleştirisi amacı ile yapıyorsa kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermesi gerekmektedir. Hâkim ve savcıların bu hükümleri uygularken AİHM içtihatlarını göz önünde bulundurarak kısıtlayıcı değil özgürlükçü bir yaklaşım sergilemeleri gerekmektedir. Bu gibi Kanun maddelerinin Dünya’da diğer ülkelerde de bulunduğu göz önünde bulundurulduğunda Türkiye’de maddenin düzenlenmesi bakımından değil, uygulamada bir sorun olduğu söylenebilir.³⁸

3. “İnternet Kanunu”: 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun

3.1. Kanunun Yürürlüğe Girmesi ve Getirilen Eleştiriler

5651 sayılı “İnternet Kanunu”, 04.05.2007 tarihinde kabul edilmiş, Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer tarafından onaylanarak 23.05.2007 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.³⁹ Kanun’un 3 ve 8. maddelerinin yürürlüğü 23 Kasım 2007 tarihine bırakılmıştır. Bu Kanun’un en önemli iki özelliği; internetle ilgili aktörlerin tanımlanması ve bu aktörlere yönelik sorumluluklar ile müeyyidelerin belirlenmesidir.

Kanun’un gerekçesi Kanun teklifinde şu şekilde özetlenmiştir “Dünyada yaşanan gelişmelere paralel olarak, ülkemizde de, internet ortamının sağladığı imkânların suistimal edilmesi suretiyle işlenen suçlarla mücadele konusunda etkin ve doğru bir yapılanmayı mümkün kılacak özel bir kanun çıkartılması zorunlu hale

³⁸ Şule Özsoy, “Türk Ceza Kanunu 301. Maddesinin İfade Özgürlüğü ve Medya Bağlamında Değerlendirilmesi 301 ile Gelen Sessizlik”, (Çevrimiçi) <https://www.slideshare.net/serayney/tck-301-maddesinin-ifade-zgrl-ve-medya-balaminda-deerlendirilmesi-14064162>, 26.03.2019.

³⁹ 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun, R.G. Sayı: 26530, Tarih: 23.05.2007.

gelmiş bulunmaktadır.”⁴⁰ Bunun yanı sıra gerekçede Anayasa’nın “Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar” hükmünü içeren 41. maddesine ve “Devlet, istiklal ve Cumhuriyetimizin emanet edildiği gençlerin müspet ilmin ışığında, Atatürk ilke ve inkılapları doğrultusunda ve Devletin ülkesiyle ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü ortadan kaldırmayı amaç edinen görüşlere karşı yetişme ve gelişmelerini sağlayıcı tedbirleri alır” hükmünü içeren 58. maddesine atıf yapılmıştır.

Kanun’un genel gerekçesinde ayrıca internet ortamı dâhil elektronik ortamda yapılan yayınları teknik açıdan ve bilimsel olarak takip eden, sorunu tespit eden, çözümü için öneriler getiren; internet servis sağlayıcıları da dâhil elektronik haberleşme ve internet sektörünü koordine edecek kurumsal bir yapılanmanın kurulması zorunlu hale gelmiş bulunduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) görevlendirilmiştir.

Başbakanlık, bu dönemde Kanunla ilgili üç yönetmelik yayınlamıştır. Bunlar şu şekildedir:

- Ekim 2007’de, “Erişim Ve Yer Sağlayıcılara Faaliyet Belgesi Verilmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik” yayınlanmıştır. 1 Mart 2008’de bu Yönetmeliğin değiştirilmiş hali Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.
- 1 Kasım 2007’de “İnternet kafeler” diye de anılabilecek “toplu kullanım sağlayıcılar” ile ilgili olarak “İnternet Toplu Kullanım Sağlayıcıları Hakkında Yönetmelik” yayınlanmıştır.
- 30 Kasım 2007’de 5651 Sayılı Kanun’un uygulanmasına ilişkin izlenecek usulleri ve ayrıntılı kuralları içeren “İnternet Ortamında Yapılan Yayınların

⁴⁰ 5651 sayılı Kanunun Genel Gerekçesi için bkz. (Çevrimiçi) <https://5651calistay.wordpress.com/5651-ve-ilgili-mevzuat/5651-sayili-kanun-gerekcesi/>, 26.03.2019.

Düzenlenmesine Dair Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik” yayınlanmıştır.⁴¹

TBMM 99. Birleşiminin Beşinci Oturumunda 5651 sayılı Kanun tasarısı maddelerinin okunması ve onaylanması sırasında CHP Grubu adına Uşak Milletvekili Osman Coşkunoglu söz alarak tasarı ile ilgili bazı önemli uyarılarda bulunmuştur. Coşkunoglu; internetin nükleer savaşta dahi çalışabilecek bir sistem olduğunu, Devletlerin internet gibi bir gücü denetlemek bakımından klasik ve standart araçlarla işlem yapmasının yetersiz kalacağını, Avrupa Birliği ülkelerinde sansürü çağrıştıran erişim engellemelerine sıcak bakılmadığını, hukuka aykırı ve zararlı içeriklere yasayla engel olunamayacağını, internet ortamında bunun kolaylıkla aşılabileceğini belirtmiştir. Coşkunoglu ayrıca 8. maddenin 4 ve 6. fıkraları ile ilgili olarak TİB’e re’sen web sitelerine erişim engelleme hakkı verilmesinin sakıncalı olduğunu, bir web sitesinin içerisinde birden fazla unsur bulunduğunu, tamamen bir web sitesine erişimin engellenmesinin hukuka aykırı olacağını söylemiştir. Coşkunoglu dışında yasayı eleştiren milletvekili olmamıştır, tam tersi katalog suçların arttırılmasını talep eden milletvekilleri olmuştur. Söz alan dönemin Ulaştırma Bakanı Binali Yıldırım, bu Kanun’un interneti cezalandırma değil, İnternet yoluyla işlenebilecek suçların oluşmadan önlenmesini sağlayacak bir Kanun olduğunu belirtmiştir.⁴²

5651 sayılı Kanuna ilişkin olarak Adalet Komisyonu Raporu’nda⁴³, 5651 sayılı Kanun’da yer alan düzenlemeler yapılırken Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan Siber Suç Sözleşmesi ile Almanya’nın Tele Hizmetler Kanunu hükümlerinin göz önünde bulundurulduğu bildirilmiştir. Ancak Kanun hükümleri incelendiğinde belirtilen metinlerin etkisinin sınırlı olduğu görülmektedir. 5651 sayılı Kanun, bir siber suç kanunu değildir. İnternet alanında yeni suçlar ihdas etmemektedir. Bu Kanun; ceza muhakemesi hukuku ile idare hukuku hükümlerinin karışımı şeklindedir. Kanun’un 9. maddesinde özel hukuk uyuşmazlıklarına ilişkin “cevap hakkı” gibi bir madde de

⁴¹ Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 15.

⁴² TBMM Genel Kurul Tutanağı, 22. Dönem, 5. Yasama Yılı, 99. Birleşim’den akt: Avcı, **a.g.e.**, s. 301-303.

⁴³ (Çevrimiçi) <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1397m.htm>, 27.03.2019.

barındırmaktadır.⁴⁴ Kanun'un 9. maddesinde yer alan hükmün aynı zamanda Kanun'un amaç ve kapsamının yer aldığı 1. maddesi ile çeliştiği görülmektedir. Kanun'un 1. maddesinde yer alan amaç kısmındaki hususlarla 9. maddede yer alan cevap ve düzeltme hakkı birbirleri ile ilgisizdir.⁴⁵

5651 sayılı Kanuna ilişkin olarak eleştirilerin çoğunluğu mahkeme kararı olmaksızın erişimin engellenmesi kararının verilmesi noktasında toplanmıştır. Özgürlüklerin sınırlandırılması bakımından Kanun'un öngörülebilir nitelikte olmadığı belirtilmektedir. Kanuna ilişkin olarak 2014 yılında değişiklik yapılması gündeme gelmiştir. Bu süreçte Türkiye'de yer alan bir STK olan Dijital Türkiye Platformu; Cumhurbaşkanı'na gönderdikleri değerlendirmede, temel hak ve özgürlüklerin ölçsüz şekilde sınırlandırıldığını, uluslararası prensiplere uyulmadığını, amaç-araç dengesinin oluşturulmadığını belirtmiştir.⁴⁶ Avrupa Komisyonu; 5651 sayılı Kanunun ifade özgürlüğünü ihlal eden içerikler barındırdığının altını çizerek haklar ve özgürlüklere yapılacak müdahalelerin orantılı olması gerektiğini, bu Kanun'un Türkiye'nin uluslararası yükümlülükleri çerçevesinde revize edilmesi gerektiğini belirtmiştir.⁴⁷ Kanun Avrupa Parlamentosu'nda, Avrupa Dijital Haklar (EDRI) STK'sında, Avrupa medyasında⁴⁸ sert eleştirilere maruz kalmıştır. Birleşmiş Milletler; 5651 sayılı Kanuna ilişkin olarak ifade özgürlüğünün ihlali sonucunu doğurabilecek hükümler içermesi gerekçesiyle Türkiye'yi uyarmıştır.⁴⁹ Kanuna ilişkin olarak Avrupa Parlamentosu'ndan Avrupa Komisyonu'na yazılı soru önergeleri verilmiştir.⁵⁰

⁴⁴ Kanunda yer alan "cevap hakkı" düzenlemesinin eleştiriler sonucunda değişikliğe uğradığı görülmektedir. Kanunun 9. madde başlığı ilk metninde "içeriğin yayından çıkartılması ve cevap hakkı" şeklindeyken, 6518 sayılı Kanunun 93. maddesi ile değişikliğe uğramıştır. Kanunun güncel metninde 9. madde başlığı "içeriğin yayından çıkartılması ve erişimin engellenmesi" şeklinde değiştirilmiştir.

⁴⁵ Bu görüşteki yazarlar: Avcı, **a.g.e.**, s. 303. Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 16.

⁴⁶ Dijital Türkiye Platformu'nun 5651 sayılı Kanuna İlişkin Değerlendirmeleri için bkz. (Çevrimiçi) <http://turk-internet.net/portal/yazigoster.php?yaziid=45831>, 27.03.2019.

⁴⁷ (Çevrimiçi) http://eeas.europa.eu/archives/delegations/council_europe/press_corner/all_news/news/2014/20140212_en.htm, 27.03.2019.

⁴⁸ (Çevrimiçi) <https://www.economist.com/europe/2014/02/15/web-conspiracies>, 27.03.2019.

⁴⁹ (Çevrimiçi) <http://turk-internet.net/portal/yazigoster.php?yaziid=45805>, 27.03.2019.

⁵⁰ (Çevrimiçi) <http://turk-internet.net/portal/yazigoster.php?yaziid=45690>, 27.03.2019.

Tüm bunlara rağmen 5651 sayılı Kanun’da yapılan değişiklikler de sorunları gidermemiştir. 5651 sayılı Kanun’un bazı hükümlerine ilişkin olarak 19.02.2014 tarihli 6518 sayılı Kanunla değişiklikler yapılmış olsa dahi Kanun’un halen daha hak ve özgürlükler bakımından sorunlu halde olduğu görülmektedir.

3.2. 5651 sayılı Kanunun Genel Çerçevesi

5651 sayılı Kanun’un uygulamasına ilişkin olarak Başbakanlık tarafından hazırlanan “İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik” 26716 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiş⁵¹ ve TİB bu düzenleme uyarınca internet ortamında işlenen suçlara ilişkin olarak çalışmalara başlamıştır. Ancak güncel durumda 5651 sayılı Kanun’da 6757 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile birlikte EK-3 madde gereğince TİB kapatılmış ve yerine Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanlığı getirilmiştir. Bu nedenle bu bölümde TİB’in sorumlulukları ve geçmiş uygulamalarından da bahsedilecek, ancak Kanun kapsamında “Kurum” yani “BTK” esas alınacaktır. Ayrıca Kurum’a bağlı olarak çalışan ve 6518 sayılı Kanunun 90. maddesi ile birlikte 5651 sayılı Kanuna eklenen 6/A hükmü uyarınca erişimin engellenmesi kararlarını sağlamak üzere görev alan “Erişim Sağlayıcıları Birliği” (ESB) esas alınacaktır.

Kanun’un amacı “içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı, erişim sağlayıcı ve toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülük ve sorumlulukları ile internet ortamında işlenen belirli suçlarla içerik, yer ve erişim sağlayıcıları üzerinden mücadeleye ilişkin esas ve usulleri düzenlemek” olarak Kanun’un 1. maddesinde açıkça belirtilmiştir.

5651 sayılı Kanun’un 8. maddesinde; erişim engellenmesi kararının konusu olan suçlar sayılmıştır. Bu suçlar şu şekildedir:

- İntihara yönlendirme (TCK md. 84)

⁵¹ İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, R.G. Sayı: 26716, Tarih: 30.11.2007.

- Çocukların cinsel istismarı (TCK md. 103/1)
- Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (TCK md. 190)
- Sağlık için tehlikeli madde temini (TCK md. 194)
- Müstehcenlik (TCK md. 226)
- Fuhuş (TCK md. 227)
- Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçları (TCK md. 228)
- 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda yer alan suçlar

Türk Hukuku bakımından 5651 sayılı Kanun kapsamında öngörülen engelleme işlemleri kanunda sayılan suçlarla sınırlıdır. Kanun'un 8. maddesine göre sayılı suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphenin bulunduğu yayınlarla sınırlı olarak bir engelleme yapılabileceği görülmektedir. Bununla birlikte tek bir yayındaki suç şüphesi sebebiyle web sitelerinin bütünüyle erişime kapatılması her şeyden önce 5651 sayılı Kanun'un normatif düzenlemesine ve ölçülülük ilkesine aykırıdır. Bu nedenle erişimin engellenmesi kararının bir sitenin tamamına değil, sadece konusu suç oluşturduğundan şüphelenilen ilgili yayına engel koyacak biçimde, bununla sınırlı olarak verilmesi gerekmektedir. Belirli bir yayından ötürü siteye erişimin tamamen engellenmesi, uygulanan tedbiri, tedbir olmaktan çıkarmakta ve bir yaptırım haline getirmektedir. Bu hal ise her şeyden önce Anayasanın 38. maddesinde düzenlenen yasallık ilkesine aykırıdır. Dolayısıyla böyle bir uygulama hem yasanın normatif düzenlemesine hem de anayasadaki ölçülülük ve hakkın özüne dokunmama ilkelerine uymamaktadır.⁵²

5651 sayılı Kanuna göre koruma tedbiri ve idari tedbir mahiyetinde iki türlü erişimin engellenmesi kararı verilebildiği görülmektedir. Kanun'un 8. maddesinin 2. fıkrasında; *“Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesine ilişkin karara 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz*

⁵² Murat Volkan Dülger, Yasin Beceni, **Türkiye’de İnternet Sitelerinin Erişiminin Engellenmesi Konusunda Farklı Hukuk Disiplinleri Açısından Değerlendirmeler**, TÜSİAD- T/2011, 03; 512, Mart 2011, s. 13-14.

edilebilir.” şeklinde düzenleme mevcuttur. Ayrıca, yine 10. fıkra; “Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesi kararının gereğini yerine getirmeyen yer veya erişim sağlayıcılarının sorumluları, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, beş yüz günden üç bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.” düzenlemesi bulunmaktadır. Ayrıca yönetmelik kapsamında da tedbirler madde 13 ve 14 kapsamında koruma tedbiri ve idari tedbir olarak ayrılmıştır.

Koruma tedbiri; Ceza Muhakemesi Hukukunda yargılamanın yapılması, yapılmış olan yargılamanın infazı ya da yargılama masraflarının karşılanması amacıyla yetkili merciler tarafından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, geçici olarak başvuru ve mahkeme kararından önce bazı temel hak ve özgürlüklere müdahale etmeyi gerektiren yasal önlemlerdir.⁵³ Kanun’un 8. maddesinin 2. fıkrasında şu şekilde düzenleme mevcuttur; “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 yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Bu süre içinde kararın onaylanmaması halinde tedbir, Cumhuriyet savcısı tarafından derhal kaldırılır.”

Kanun’un 8. maddesinin 3. fıkrasında ise “Hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının birer örneği, gereği yapılmak üzere Kuruma gönderilir.” şeklinde, verilen kararın gereği yapılmak üzere BTK’ya gönderileceği düzenlenmiştir. BTK, verilen koruma tedbiri kararının gereğinin yapılması için ESB’ye bildirimde bulunacak ve kararın uygulanmasını sağlayacaktır.

Kanun’un yürürlüğe girmesinden sonra Başbakanlık tarafından düzenlenen ve 26716 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren “İnternet Ortamında

⁵³ Doğan Kılınç, **İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İfade Hürriyeti**, Birinci Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, Nisan 2016, s. 104.

Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik” uyarınca koruma tedbiri olarak hâkim ya da cumhuriyet savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararlarında birtakım bilgilerin bulunması zorunludur. Yönetmeliğin 15. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, kararlar kapsamında; karar veren merciin adı, karar tarihi, soruşturma numarası veya kovuşturmaya geçilmişse mahkeme esas numarası, tedbirin hangi suç için istendiği, bu suça ilişkin yeterli şüphe sebeplerinin neler olduğu, suça ilişkin bilgilerin bulunduğu internet sitesinin tam adresi, hakkında tedbir uygulanacak internet yayınlarının alan adı, hakkında tedbir uygulanacak internet yayınlarının bulunduğu yer sağlayıcıya ait IP adresi veya alan adı ve seçilen erişimin engellenmesi yöntemi bulunmalıdır. 2014 yılında 5651 sayılı Kanun’da yapılan değişiklik sonucunda BTK tarafından erişime engelleme kararlarının dört saat içinde yerine getirme şartı konulmuştur. Ayrıca koruma tedbiri kararına yönelik 5271 sayılı CMK’nın 267 ve devamı maddeleri uyarınca ilgililer tarafından itiraz edilebilecektir.⁵⁴

Erişimin engellenmesi kararının ayrıca idari tedbir olarak da verilebileceği Kanun’un 8. maddesinin 4. fıkrasında düzenlenmiştir. 8. maddenin 4. fıkrası güncel durumda şu şekildedir: *“İçeriği birinci fıkrafta belirtilen suçları oluşturan yayınların içerik veya yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması halinde veya içerik veya yer sağlayıcısı yurt içinde bulunsa bile, içeriği birinci fıkranın (a) bendinin (2) ve (5) ve (6) numaralı alt bentlerinde yazılı suçları oluşturan yayınlara ilişkin olarak erişimin engellenmesi kararı re’sen Başkan tarafından verilir. Bu karar, erişim sağlayıcısına bildirilerek gereğinin yerine getirilmesi istenir.”*

15.8.2016 tarihli ve 671 sayılı KHK değişikliği öncesindeki düzenlemeye göre erişimin engellenmesi kararı doğrudan “Başkanlık” yani, TİB tarafından verilebilmekte iken, KHK değişikliği sonrasında “Başkanlık” ibaresi, “Başkan” olarak değiştirilmiştir. Bu değişiklik ile birlikte TİB de kapatıldığından güncel durumda erişimin engellenmesi kararı idari tedbir olarak Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı tarafından verilebilmektedir. KHK öncesi düzenlemeye göre ise doğrudan

⁵⁴ Kılınç, a.g.e., s. 104-106.

TİB tarafından erişimin engellenmesine yönelik karar verilebilmesi, çok fazla eleştiri konusu olduğu karar çeşitli yargı kararları ve AİHM kararlarına konu olmuştur.⁵⁵

Kanun'un belirtilen KHK değişikliği ve daha sonra 9.11.2016 tarihli ve 6757 sayılı Kanun kapsamında değiştirilmesinden önce TİB'in yetkileri bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir. Buna göre değişiklikten önce Kanun kapsamında TİB tarafından idari tedbir mahiyetinde erişim engellenmesi kararı verebilmesi için internet sitesinin içerik ya da yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması gerektiği belirtilmiştir. Bunun yanı sıra içerik ya da yer sağlayıcının yurt içinde bulunduğu durumlarda TİB tarafından ancak TCK'nın 103/1. maddesinde yer alan çocukların cinsel istismarı ve 226. maddesinde yer alan müstehcenlik suçlarını içeren yayınlar bakımından erişimin engellenmesi kararı verebilecektir. İçerik veya yer sağlayıcının yurt içinde bulunması halinde ise bu karar yirmi dört saat içinde hâkim onayına sunulacaktır. TİB'in mahkeme kararı olmaksızın erişime engelleme kararı verebileceği suçlara 6518 sayılı Kanunun 92. maddesi ile birlikte eklenen fıkra neticesinde TCK'nın 227. maddesinde düzenlenen fuhuş suçu da eklenmiştir. Değişiklikten sonra da aslında madde metninde sadece TİB yerine BTK Başkanı'nın yetkilendirildiği görülmektedir.

Güncel durumda ise AYM ilgili 8. maddenin 4. fıkrasının kısmen iptali yönünde karar vermiştir. Danıştay 13. Dairesi tarafından başvuruda 6518 sayılı Kanunun 92. maddesiyle değiştirilen 5651 sayılı Kanunun 8. maddesinin 4. fıkrasının Anayasanın 22. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi talep edilmiştir. Danıştay 13. Dairesi başvuru kararında özetle; internetin bilgiye ulaşma açısından çok etkili ve yaygın bir yöntem olmasının yanı sıra kişilerin bilgi ve düşüncelerini açıklama, karşılıklı paylaşma ve

⁵⁵ 6757 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Kurum ve Kuruluşlara İlişkin Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun, Tarih: 09.11.2016. Bu Kanun kapsamında 5651 sayılı Kanunun birçok hükmünde değişiklik yapılmıştır. Ayrıca Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı kapatılarak yerine Bilgi Teknoloji ve İletişim Kurumu Başkanlığı getirilmiştir. Kanun kapsamındaki "Başkan" ifadesi de, güncel durumda Bilgi Teknoloji ve İletişim Kurumu başkanıdır. EK Madde 3'de bu durum şu şekilde belirtilmiştir: "(1) Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı kapatılmıştır. (2) Diğer mevzuatta Telekomünikasyon İletişim Başkanlığına yapılan atıflar Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna, Telekomünikasyon İletişim Başkanına yapılan atıflar Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanına yapılmış sayılır."

yaymaları için de vazgeçilmez nitelikte olduğunu, internetin temel hak ve özgürlüklerin kullanılması açısından büyük önem arz ettiğini, internete erişimin engellenmesinin özellikle haberleşme hürriyeti ile düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetiyle doğrudan ilgili olduğunu, kuralda, internet içeriğinin belirli suçları oluşturması hâlinde idare tarafından re'sen erişimin engellenmesi kararı verilmek suretiyle hâkim onayı olmaksızın haberleşme hürriyetinin sınırlandırılmasının öngörüldüğünü belirterek kuralın Anayasa'nın 22. maddesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.⁵⁶

07.08.2018 tarihli ve 30325 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan AYM kararı ile⁵⁷ Birinci cümlesinde yer alan; “*İçeriği birinci fıkrada belirtilen suçları oluşturan yayınların içerik veya yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması halinde...*” ibaresinin, Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (5) numaralı alt bendi, “*...yayınlarla ilişkin olarak erişimin engellenmesi kararı re'sen Başkanlık tarafından verilir.*” ibaresinin “*İçeriği birinci fıkrada belirtilen suçları oluşturan yayınların içerik veya yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması halinde...*” ibaresi ve Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (5) numaralı alt bendi yönünden Anayasa'ya aykırı olduklarına ve iptallerine şeklinde karar verilmiştir. Söz konusu kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe gireceği hüküm altına alınmıştır. Bu karar kapsamında “müstehcenlik” suçu bakımından re'sen karar verme yetkisinin kaldırıldığı, ancak diğer suçlar bakımından başkanlık tarafından doğrudan erişimin engellenmesi kararı alınmasında kamu yararı bulunduğu hükümde belirtildiği görülmektedir.

8. maddenin 2. fıkrasında yukarıda da belirtildiği üzere CMK hükümleri gereğince bir itiraz yolu tanınmıştır. Ancak internet sitelerine erişim yasağı konulan içerik ya da yer sağlayıcıya ilgili kararın tebliğ edilmediği düşünüldüğünde bu durumun adil yargılanma hakkı ve silahların eşitliği ilkesine aykırı olduğu söylenebilecektir. Bunun yanı sıra 8. maddenin 2. fıkrasında yer alan “*Erişimin engellenmesi kararı, amacı gerçekleştirecek nitelikte görülürse belirli bir süreyle*

⁵⁶ Danıştay 13. Dairesi 2015/76 E., 2017/153 K. sayılı başvuru kararı.

⁵⁷ AYM, 2015/76 E., 2017/153 K. sayılı 15.11.2017 T. Karar , RG., 07.02.2018, Sayı: 30325.

sınırlı olarak da verilebilir.” Hükümünün belirlilik ilkesi bakımından uygun bir düzenleme olduğu söylenebilir. Uygulamada pek rastlanmayan bir durum olsa da, erişimin engellenmesine yönelik sınırsız bir durumun temel hak ve özgürlüklerin ihlali sonucunu doğurabileceği söylenebilecektir. 8. maddenin 10. fıkrasında “Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesi kararının gereğini yerine getirmeyen yer veya erişim sağlayıcılarının sorumluları, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, beş yüz günden üç bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.” şeklinde düzenleme getirilmiştir. 6518 sayılı Kanun değişikliğinden önce, bu hükümde hapis cezası öngörülmekteydi.⁵⁸

5651 sayılı Kanun’un 8. maddesinin 14. fıkrası da oldukça tartışmalı bir düzenlemedir.⁵⁹ Buna göre; “14/3/2007 tarihli ve 5602 sayılı Şans Oyunları Hasulatından Alınan Vergi, Fon ve Payların Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde tanımlanan kurum ve kuruluşlar, kendi görev alanına giren suçların internet ortamında işlendiğini tespit etmeleri hâlinde, bu yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesi kararı alabilirler. Erişimin engellenmesi kararları uygulanmak üzere Kuruma gönderilir.” Görüleceği üzere madde metninde Kurum, yani BTK dışında birtakım kurum ve kuruluşlara da erişimin engellenmesi kararı alma yetkisi verilmiştir.

5602 sayılı Kanun’un 3/1-ç maddesi ise şu şekildedir: “İlgili mevzuat çerçevesinde şans oyunu tertip etme hak ve yetkisine sahip kurumlar ile bu hak ve yetkinin devredildiği kurum, kuruluş ve özel hukuk tüzel kişileri” Bu maddede de görüleceği üzere bu kurum ve kuruluşların kim olduğu açıkça belirtilmiş değildir. Bu Kanun’un uygulanmasına dair yönetmelik⁶⁰ kapsamında ise bu kişilerin; TTK’ya göre kurulmuş anonim şirket olması, İcra ve İflas Kanunu hükümlerine göre müflis olmaması, konkordato ilan etmemiş olması, hakkında iflas erteleme kararı verilmiş

⁵⁸ 6518 sayılı Kanunun 92 nci maddesiyle bu fıkra da yer alan “altı aydan iki yıla kadar hapis cezası” ibaresi “beş yüz günden üç bin güne kadar adli para cezası” şeklinde değiştirilmiştir.

⁵⁹ Bu düzenleme 12.07.2013 tarihli 6495 sayılı Kanunun 47. maddesi ile getirilmiş olup, maddenin ilk metninde yer almamaktadır.

⁶⁰ Şans Oyunları Lisansının Verilmesi, Lisansa Konu Faaliyetlerin Düzenlenmesi ve Denetlenmesi Hakkında Yönetmelik, R.G. Sayı: 27025, Tarih: 15.10.2008.

olmaması ile yasada aranan diğer koşulları sağlayan şirketler olması gerektiği belirtilmiştir. Bu kapsamda Milli Piyango İdaresi ile yasadaki koşullara sahip anonim şirketler ile diğer şirketlerin herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın erişimin engellenmesine yönelik olarak karar alabilmesi mümkün görülmektedir.⁶¹

Herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın ilgili şirketlerin erişimin engellenmesine yönelik karar alması ve yine herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın bu içeriklerin BTK'ya gönderilmesi sonucunda erişime engellenmesi hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Ayrıca bu şekilde alınan erişimin engellenmesi kararlarına yönelik olarak herhangi bir itiraz usulü, süre gibi hususlar da öngörülmemesi belirlilik ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Bu nedenle bu düzenlemenin hukuka aykırı olduğu söylenebilecektir.

5651 sayılı Kanuna ayrıca 27.03.2015 tarihli 6639 sayılı Kanun'un 29. maddesi ile "Gecikmesinde Sakınca Bulunan Hallerde İçeriğin Çıkarılması ve/veya Erişimin Engellenmesi" başlıklı 8/A maddesi eklenmiştir.⁶² Bu maddeye göre; *"Yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, milli güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhurbaşkanlığı veya millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması ile ilgili bakanlıkların talebi üzerine Başkan tarafından internet ortamında yer alan yayınla ilgili olarak içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı verilebilir."*

Bu maddeye ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi'ne Kerem Altıparmak ve Yaman Akdeniz tarafından maddenin iptali talepli olarak başvuru yapılmıştır. Başvurunun gerekçesi Anayasa'nın 26. maddesi ve AİHS'in 10. maddesi ile güvence altına alınan ifade özgürlüğü hakkının ihlalidir.⁶³ Ancak henüz AYM tarafından bir

⁶¹ Ayrıntılı inceleme için Bkz. Taşkın, **a.g.e.**, s. 225-228.

⁶² 6639 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, R.G. Sayı: 29327, Tarih: 15.05.2015.

⁶³ (Çevrimiçi) <http://privacy.cyber-rights.org.tr/?p=1546>, 30.03.2019.

karar verilmediği görülmektedir. Madde kapsamında gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhurbaşkanlığı'na, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması ile ilgili bakanlıkların talebi üzerine Başkan'a erişimin engellenmesi kararı verme yetkisi verilmiştir. Bu durumda yine mahkeme kararı olmaksızın temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması bakımından sakıncalı olduğu kuşkusuzdur. Bunun yanı sıra 8/A maddesinin 3. fıkrası uyarınca verilecek engelleme kararları; kural olarak, ihlalin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle verilecektir. Ancak, teknik olarak ihlale ilişkin içeriğe erişimin engellenmesi yapılamadığı veya ilgili içeriğe erişimin engellenmesi yoluyla ihlalin önlenemediği durumlarda, internet sitesinin tümüne yönelik engellenme kararları da verilebilecektir.

5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesinin 3. fıkrasında: *“teknik olarak ihlale ilişkin içeriğe erişimin engellenmesi yapılamadığı veya ilgili içeriğe erişimin engellenmesi yoluyla ihlalin önlenemediği durumlarda, internet sitesinin tümüne yönelik olarak erişimin engellenmesi kararı verilebilir.”* şeklinde düzenleme mevcuttur. Bu fıkra da yer alan *“teknik olarak ihlale ilişkin içeriğe erişimin engellenememesi”* kavramının ESB'nin yaptığı açıklamadan kaynaklandığı düşünülmektedir. ESB, kendi internet sitesinde “HTTPS” protokolünü uygulayan web sitelerine erişimin engellenemeyeceğini, bunun teknik olarak mümkün olmadığını belirtmektedir.⁶⁴

HTTP (Hyper Text Transfer Protocol) internet ortamında istemci ile sunucular arasındaki veri aktarımı kurallarını belirleyen iletişim protokolüdür. İstemci tarafından sunucuya internet tarayıcı kullanılarak istek yapılır, sunucu tarafından çeşitli programlar aracılığıyla cevap verilir ve bu şekilde internette gezinti yapılabilir. HTTPS ise HTTP protokolüne SSL (Güvenli Soket Katmanı) protokolünün eklenmiş, daha açık bir ifadeyle HTTP'nin daha güvenli halidir. HTTPS'nin söz konusu olduğu durumlarda iletim şifrelenmiş bir zincire sahip olduğu için araya girerek engelleme yapılamamaktadır. ESB'nin bu şekilde engelleme yapamıyor olması ise, bütün bir web

⁶⁴ (Çevrimiçi) <https://www.esb.org.tr/ssss>, 30.03.2019.

sitesine erişimi engellemesi sonucunu doğurmaktadır.⁶⁵ Bu nedenle yukarıda bahsedilen 8/A maddesinin 3. fıkrası çok fazla eleştiriye maruz kalmıştır.⁶⁶ Bazı yazarlara göre Erişim Sağlayıcıları Birliği gerekli altyapıya sahip olmaması nedeniyle HTTPS’ye sahip sitelere erişimi engelleyememektedir. Öncelikle Erişim Sağlayıcıları Birliği’ne gerekli alt yapı sağlanmalıdır.⁶⁷

5651 sayılı Kanun kapsamında ayrıca madde 9 ve 9/A çerçevesinde kişilik haklarına veya özel hayata aykırılık gerekçesi ile erişimin engellenmesine yönelik karar tesis edilebilmektedir. Bu Kanun yürürlüğe girmeden önce kişilik haklarına ilişkin olarak Türk Medeni Kanunu’na göre mahkemeler erişimin engellenmesine yönelik kararlar alabilmekteydi. Kanun’un yürürlüğe girmesi ile birlikte, bu şekilde alınan kararların hukuka aykırı olacağı görülmektedir. Nitekim 5651 sayılı Kanun’un 9. maddesinde kişilik haklarının ihlali halinde erişimin engellenmesi hususu düzenlenmiştir. Sonraki Kanun olması ve özel düzenleme barındırması sebebi ile artık kişilik haklarının ihlali durumlarında Türk Medeni Kanunu değil 5651 sayılı Kanun uygulanmalıdır.

5651 sayılı Kanun’un 9. maddesi 6518 sayılı Kanun ile 06.02.2014 tarihinde değiştirilmiştir. Ancak madde metninde en güncel değişiklik 2016 yılında AYM’nin bir kararı ile yapılmıştır.⁶⁸ 6518 sayılı Kanun ile başlıca üç hususun değiştirildiği görülmektedir. Bunlar; cevap hakkının kaldırılması, doğrudan sulh ceza hâkimine başvuru imkânı tanınması ve maddenin “içeriğin yayından kaldırılması” uygulaması yerine, erişimin engellenmesi tedbiri olarak düzenlenmesidir.

Maddenin ilk düzenlemede “içeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı” başlığını taşımakta iken “içeriğin yayından çıkartılması ve erişimin engellenmesi” şeklinde değiştirilmiştir. Eski düzenlemeye göre başvuru sahibi önce içerik

⁶⁵ (Çevrimiçi) <https://webrazzi.com/2015/04/06/twitter-facebook-ve-youtubea-erisim-engellendi/>, 30.03.2019.

⁶⁶ (Çevrimiçi) <https://t24.com.tr/yazarlar/fusun-sarp-nebil/tbmmdeki-5651e-ilave-maddeler-getiren-torba-kanun-teklifinde-yeni-degisiklikler-httpsli-siteleri-toptan-kapatabilir,11127>, 30.03.2019.

⁶⁷ (Çevrimiçi) <https://turk-internet.com/erisim-engellenmesi-kararlarinin-uygulanmasi-karsisindaki-engel-kim-https-protokolu-mu-icerik-saglayanlar-mi/>, 30.03.2019.

⁶⁸ AYM, 2014/87 E., 2015/112 K. sayılı 08.12.2015 T. Karar, RG., 28.01.2016, Sayı: 29607.

sağlayıcısına, buna ulaşamadığı takdirde yer sağlayıcısına ulaşarak kendisine ilişkin içeriğin yayından çıkartılmasını talep edebilecektir. Ayrıca yayınlanan içerikten uzun olmamak kaydı ile hazırladığı cevap metninin yayınlanmasını talep edebilecektir. Bu talep iki gün içerisinde yerine getirilmediği takdirde talep reddedilmiş sayılacak ve ilgili kişi on beş gün içerisinde yerleşim yerindeki sulh ceza mahkemesine başvurarak içeriğin yayından kaldırılmasını ve hazırladığı cevap metninin yayınlanmasını talep edebilecektir. Sulh ceza hâkimi üç gün içerisinde bu talebe ilişkin olarak karar verecektir. Ayrıca bu gibi bir durumda CMK hükümlerine göre itiraz yoluna başvurulabileceği düzenlenmiştir. Sulh ceza mahkemesi talepte bulunan kişinin talebini kabul eder ve içeriğin yayından kaldırılmasına karar verirse, bu kararı yerine getirmeyen kişinin altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı belirtilmiştir. Bu düzenlemeye uyar-kaldır sistemi de denilmektedir.

6518 sayılı Kanun ile gelen değişiklik sonucunda öncelikle yapılan değişiklik 9. madde kapsamındaki talebin “içeriğin yayından kaldırılması” değil, “içeriğe erişimin engellenmesi” şekline dönüşmesidir. Eski düzenlemeye göre erişim engeli söz konusu değildir. Yalnızca bir web sitesi içerisinde yer alan yayının kaldırılması söz konusudur. Bu değişiklik ile birlikte 5651 sayılı Kanun kapsamında yeni bir erişim engeli gerekçesinin ortaya çıktığı görülmektedir. Yani, Kanun’un 8. maddesinde sayılı suçların yanı sıra, içeriğe erişimin engellenmesi bakımından “kişilik hakları” ve 9/A maddesinde düzenlenen “özel hayatın gizliliği” de bir gerekçe haline gelmiştir.

6518 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonrasında ilgili maddede gerçek ve tüzel kişilerin yanı sıra kurum ve kuruluşların da içeriğe erişimin engellenmesini talep edebileceği düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra içeriğe erişimin engellenmesi talebi doğrudan sulh ceza hâkimliğine de yapılabilecektir. Eski düzenlemeye göre öncelikli olarak içerik ya da yer sağlayıcısına ulaşma zorunluluğu, pratikte bunların bilgilerinin bulunamadığı ya da ulaşılamadığı takdirde mağduriyete sebep olduğundan, doğrudan sulh ceza hâkimliğine başvurma usulünün getirilmesi faydalı olmuştur. Bunun yanı sıra yeni düzenleme ile “yerleşim yerindeki sulh ceza hâkimliğine başvuru” koşulu da kaldırılmıştır. Bu halde, ilgili kişi Türkiye’nin her yerinden hukuka aykırı içerikle ilgili başvuruda bulunabilecektir. Yeni düzenleme ile birlikte içerik ya da yer sağlayıcıya

ulaşamayan kişinin ilgili sulh ceza hâkimliğine başvurusu bakımından bir süre öngörölmemiştir. Bu sürenin öngörölmemiş olması, içeriğe erişimin engellenmesi bakımından beklenmeksizin sulh ceza hâkimliğine başvuruda bulunulabileceğini göstermektedir. Yer sağlayıcı ya da içerik sağlayıcı talep sahibine dönüş yapmadan ya da ilgili içeriğin erişime engellenmesi talebini henüz inceleyemeden içeriğin erişime engellenmesi adli makamlarca geręekleřtirildięi takdirde temel hak ve özgürlükler bakımından sakıncalı bir durum ortaya çıkabilecektir.

9. madde kapsamında hâkim, içeriğin erişime engellenmesi bakımından yalnızca kişilik haklarının ihlalinin geręekleřtięi bölüme ilişkin olarak karar verecektir. Gerekeşi belirtilmediği sürece internet sitesinin tamamına yönelik bir erişimin engellenmesi kararı verilemeyecektir. Bu kapsamda hâkime geniş bir yetkinin tanındığı söylenebilecektir. Bu kapsamda 21.03.2014 tarihinde yapılan bir başvuru üzerine Twitter'da bir hesabın kapatılması talep edilmiş, ancak ilgili maddeye dayanarak Twitter'a tamamen erişim engellenmiştir. Daha sonra AYM'nin 03.04.2014 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan 02.04.2014 T., 2014/3986 Başvuru sayılı kararı ile erişime açılmıştır. Kararın gerekçesinde: *“Başvuru konusu olayda TİB'in bazı mahkeme kararlarını gerekçe göstererek Twitter.com internet sitesine erişimi engellediği anlaşılmakta ise de dayanak gösterilen kararların incelenmesinden söz konusu kararların sadece belirli URL adreslerine erişimin engellenmesine yönelik olduğu, doğrudan Twitter.com'a yönelik bir erişimin engellenmesi kararı alınmadığı anlaşılmaktadır.”* şeklinde durum açıklanmıştır. Göröleceği üzere TİB'in yalnızca belirli URL adreslerine erişimi engellemek yerine Twitter.com'a tamamen erişimi engellemesi temel hak ve hürriyetlerin ihlali sonucunu doğurmuştur.

6518 sayılı Kanun kapsamında yapılan değişikliklerden biri de 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 9. fıkrasıdır. *“Bu madde kapsamında hâkimin verdiği erişimin engellenmesi kararına konu kişilik hakkının ihlaline ilişkin yayının (...) (1) başka internet adreslerinde de yayınlanması durumunda ilgili kişi tarafından Birliğe müracaat edilmesi hâlinde mevcut karar bu adresler için de uygulanır.”* Bu madde kapsamında 6518 sayılı Kanun değişikliği kapsamında “veya aynı mahiyetteki

yayınların” ifadesi bulunmakta idi. Ancak bu ibare daha sonra Anayasa Mahkemesinin kararı ile iptal edilmiştir.⁶⁹

Anayasa Mahkemesi; belirtilen karar kapsamında bir internet sitesinin erişiminin engellenmesi kararı verildiği durumda hukuk devletinin ön koşullarından olan hukuki güvenlik ve hukuki belirlilik ilkelerinin göz önünde bulundurulmasının zorunlu olduğunu belirtmiştir. Ayrıca eklemiştir: “...Ancak, hâkimin 9. madde kapsamında verdiği erişimin engellenmesi kararına konu kişilik hakkının ihlaline ilişkin *"aynı mahiyetteki yayınların"* başka internet adreslerinde yayınlanması durumunda ilgili kişinin Birliğe başvurması halinde bunun tespiti de Birliğe bırakılmaktadır. Aynı mahiyetin tespiti, yayının aynı olmasından farklı olup, bu yayının içeriğinin değerlendirilmesini gerektirmektedir. *"Aynı mahiyetteki yayınlar"*, hâkimin vermiş olduğu erişimin engellenmesi kararına konu kişilik hakkının ihlaline ilişkin yayın ile aynı olmayan, ancak yöneldiği sonuç bakımından ilgilinin kişilik hakkını ihlal edebilecek mahiyette olan yayınlardır. Kişilik hakkının kapsamı ve hangi eylemlerin kişilik hakkını ihlal ettiği ise ilgili tarafların toplumsal, ekonomik, siyasal ve hukuki konumları, söz konusu yayının ulaştığı kitle ve bu yayının ifade özgürlüğü kapsamında bulunup bulunmadığı gibi birçok hukuki konunun değerlendirilmesini ve buna göre karar verilmesini gerektirmektedir. Bu kapsamda iptali istenilen kuralla aynı mahiyetteki yayınların ESB'ye erişimin engellenmesine yönelik olarak verilen yetki, kanunilik ilkesinin asgari şartı olan kanunun anlaşılır, açık ve net olması zorunluluğunu karşılamadığı gibi kapsam ve sınırları da belirsizdir. Kural *"aynı mahiyetteki yayınlar"* yönünden belirli ve öngörülebilir değildir.”

Görüleceği üzere bu madde kapsamında bir internet sitesine yönelik olarak içeriğe erişimin engellenmesi kararı alındığı takdirde, başka internet siteleri için de hâkim kararı olmaksızın içeriğe erişimin engellenmesi tedbiri uygulanabilecektir. Bu durumun ifade özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından yasallık unsuruna aykırı olduğu söylenebilir. 6518 sayılı Kanun kapsamında “aynı mahiyetteki yayınların” ibaresinin kaldırılması bu anlamda isabetli olsa da, mahkeme kararının taraflar

⁶⁹ AYM, 2014/87 E., 2015/112 K. sayılı 08.12.2015 T. Karar, RG., 28.01.2016, Sayı: 29607.

üzerinde etki doğurması ilkesi ile suçta ve cezada şahsilik ilkelerine de aykırı bir düzenleme olduğu görülmektedir. Bu anlamda AYM kararı ile iptal edilen kısmın, ilgili hukuka aykırılığın giderilmesi bakımından etkili olmadığı söylenebilecektir.

6518 sayılı Kanun ile yapılan bir diğer değişiklik ise içeriğe erişimin engellenmesi talebini uygulamayan sorumlu kişiye verilen hapis cezasının para cezasına dönüştürülmesidir. Bu kapsamda Basın Kanunu'nda yer alan cevap ve düzeltme hakkına yönelik 18. madde ile paralel bir düzenleme yapılmasının hukuka uygun olduğu söylenebilecektir.

5651 sayılı Kanun kapsamında içeriğe erişimin engellenmesi bakımından 9/A maddesi kapsamında “özel hayatın gizliliği” de yeni bir gerekçe olarak Kanuna eklenmiştir. 9/A maddesi, 6518 sayılı Kanunun 94. maddesi ile getirilmiştir. Bu madde, en çok tartışılan maddelerden biridir. Kanun’un güncel durumunda 9/A maddesinin ilk fıkrasına göre; *“İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişiler, Kuruma doğrudan başvurarak içeriğe erişimin engellenmesi tedbirinin uygulanmasını isteyebilir.”* Bu fıkra daha önce “Başkanlık” ibaresi bulunmakta iken 6757 sayılı Kanun ile “Kurum” şeklinde değişiklik yapılmıştır.⁷⁰ Madde kapsamında özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişiler doğrudan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu’na başvuru yapabilecektir. Bu kapsamda yine, hâkim kararı olmaksızın verilen bir idari tedbir kararı ortaya çıkmaktadır. Bunun hem yargı gaspı olduğu hem de kişilerin ifade özgürlüğünü sınırlandırabilecek bir düzenleme olduğu kuşkusuzdur.

9/A maddesinin 5. fıkrasında *“Erişimin engellenmesini talep eden kişiler, internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğinden bahisle erişimin engellenmesi talebini talepte bulunduğu saatten itibaren yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin kararına sunar. Hâkim, internet ortamında*

⁷⁰ 15.08.2016 tarihli ve 671 sayılı KHK’nin 21 inci maddesiyle, bu maddenin birinci ve beşinci fıkralarında yer alan “Başkanlığa” ibareleri “Kuruma” şeklinde, üçüncü fıkrasında yer alan “Başkanlık” ibaresi “Başkan” şeklinde değiştirilmiş olup, daha sonra bu hüküm 9/11/2016 tarihli ve 6757 sayılı Kanunun 18 inci maddesiyle aynen kabul edilerek kanunlaşmıştır.

yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatın gizliliğinin ihlal edilip edilmediğini değerlendirerek vereceği kararını en geç kırk sekiz saat içinde açıklar ve doğrudan Kuruma gönderir; aksi hâlde, erişimin engellenmesi tedbiri kendiliğinden kalkar.” Şeklinde düzenleme mevcuttur. Bu düzenleme kapsamında talep eden kişilerin sulh ceza hâkimine başvuracağı düzenlenmiştir. Ancak talep eden kişilerin sulh ceza hâkimine başvurmaması halinde erişime engellenen web sitesinin hâkim kararı olmaksızın kapalı halde kalması tehlikesi bulunmaktadır. Bu nedenle maddenin bu fıkrası da hukuken güvenli değildir.

9/A maddesinin 8 fıkrası ise şu şekildedir: *“Özel hayatın gizliliğinin ihlaline bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde doğrudan Başkanın emri üzerine erişimin engellenmesi Kurum tarafından yapılır.”* Ayrıca 9. fıkrası da: *“Bu maddenin sekizinci fıkrası kapsamında Başkan tarafından verilen erişimin engellenmesi kararı, (...) (1) yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklar.”* şeklindedir. Bu fıkralar kapsamında “gecikmesinde sakınca bulunan” hallerin nasıl takdir edileceği, Başkan’a doğrudan bu konuda takdir yetkisi verilmesi tartışmalıdır. Ayrıca yine 9. fıkra da belirtilen sulh ceza hâkimine başvuru usulü kapsamında, başvurulmaması durumunda ne olacağına dair bir bilgi bulunmamaktadır. Oysa maddenin 5. fıkrasında, “aksi hâlde, erişimin engellenmesi tedbiri kendiliğinden kalkar” şeklinde bir düzenleme söz konusudur. Aynı düzenlemenin bu fıkra da eklenmesi gerekir iken, eklenmemesi bir açıklık oluşmasına sebep olmuştur.

Sonuç olarak 5651 sayılı Kanun’da yer alan ve içeriğe erişimin engellenmesi olanağı tanıyan 8, 8/A, 9, 9/A maddelerinin sürekli olarak torba Kanunlarla değiştirildiği, eklemeler yapıldığı, AYM ve AİHM kararlarına konu oldukları görülmektedir. Başlı başına bu durum, Kanun’un oldukça hatalı olduğunu göstermekte ve akıllara yürürlüğe girdiği 2007 tarihinden önce yapılan eleştirileri getirmektedir. Aslında güncel durumda tüm bu eleştirilerin haklılık payı olduğu, uygulamada da çok fazla sorun yaşandığı görülmektedir. 5651 sayılı Kanun son durumda adeta sürekli yama yapılan ya da maddelerinin iptaline karar verilen, yargı kararları ve temel hak ve özgürlükler bağlamında düzenlemeler yapılmaya çalışılsa da halen daha eksiklikleri

olan, sorunlu bir Kanundur. Kanun'un internet özgürlüğü bağlamındaki sorunları ise ayrıca değerlendirilecektir.

3.3. 5651 sayılı Kanunun İnternet Özgürlüğü Bağlamında Değerlendirilmesi

5651 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce internete yönelik olarak 4676/4756 sayılı Kanunlar kapsamında düzenlemeler yapıldığı, erişimin engellenmesi kararlarının ise çoğunlukla 5846 sayılı FSEK, 765 sayılı eski Türk Ceza Kanunu'nun 159. ve 2005 yılından sonra yeni Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesine dayalı olarak verildiği görülmüştür. Bunun yanı sıra yine 5651 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu çerçevesinde erişim engelleme kararları verilmiştir. Güncel durumda erişimin engellenmesi kararı verilmesine olanak sağlayan bir kısım Kanun düzenlemeleri ise şu şekildedir:

- 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun
- 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun Ek 4. maddesinde belirtilen telif hakları ihlali ile ilgili gerekçeler
- 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu kapsamında marka haklarına ilişkin gerekçeler
- 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun İhtiyati Tedbire ilişkin hükümleri
- 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Haksız Rekabete ilişkin hükümleri,
- 7258 sayılı Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanun
- 4733 Sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun
- 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
- 633 sayılı Diyanet İşleri Başkanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun

- 1262 sayılı İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu⁷¹

5651 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra internet özgürlüğü kapsamında birtakım sorunlara neden olan erişimin engellenmesi kararları verildiği ve bu kararların sayısında artış olduğu görülmüştür. Örneğin, Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce YouTube adlı video paylaşım sitesine yönelik olarak 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamında erişimin engellenmesine yönelik kararlar verilmiştir. Ancak 5651 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra da siteye tamamen erişimin engellenmesine yönelik kararlar verilmeye devam etmiştir.

YouTube'a yapılan başvurular sonucunda zararlı olduğu düşünülen içeriğe Türkiye'den erişim engellendiği halde yurt dışından halen daha erişilebildiği gerekçesiyle YouTube Mayıs 2008 tarihinde tamamen erişime kapatılmış, bu durum iki yıl sürmüştür. Bazı yazarlara göre bu erişim engelleme kararlarının gerekçelerinden ilki, yurt dışından paylaşılan Atatürk aleyhine içerik barındıran videolardır. Diğerleri ise otoriteler tarafından sıklıkla belirtilen YouTube paylaşım sitesinin Türkiye'ye vergi vermemesi sorunudur. Akdeniz ve Altıparmak ise YouTube sitesinin kapatılma nedenlerini Atatürk'ü ve diğer kutsal değerleri aşağılama, şiddet içeren ifadeler ve ceza muhakemesine ilişkin engellemeler şeklinde üç başlıkta ele almıştır.⁷²

5651 sayılı Kanun gerek 1982 Anayasası gerekse uluslararası insan hakları hukuku alanında güvence altına alınan bir dizi temel hak üzerinde olumsuz etkiler yaratma potansiyeline sahiptir. 5651 Sayılı Kanun, hem esasa hem de usule ilişkin hatalarla doludur. Örneğin, gerekçesiz verilen mahkeme kararları kanunun uygulanmasını öngörülemez kılarken, aynı zamanda maddi hukuk gereği olan "kanun tarafından tanımlanma" ilkesine de aykırılık oluşturmaktadır.⁷³

⁷¹ Mehmet Bedii Kaya, **İnternet Hukuku Mevzuat & İçtihat**, s. 524-885, (Çevrimiçi) <https://www.mbkaya.com/hukuk/internetmevzuat.pdf>, 05.04.2019.

⁷² Fatih Canata, **"5651 Sayılı Kanun Kapsamında İnternet Düzenlemeleri ve Düşünce-İfade Özgürlüğü Üzerine Bir Değerlendirme"**, Türk Kütüphaneciliği Cilt: 30, Sayı: 2, Yıl: 2016, s. 194.

⁷³ Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 50.

5651 sayılı Kanun'da yapılan değişikliklerden önce doğrudan TİB tarafından erişimin engellenmesine yönelik olarak karar verilebilmekteydi. TİB tarafından doğrudan erişimin engellenmesi kararı verilebilmesi Anayasa'nın "Haberleşme Hürriyeti" başlıklı 22. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Anayasa'nın 22. maddesi uyarınca haberleşmenin engellenebilmesi ve gizliliğine dokunulması ancak hâkim kararı ile mümkündür. Ancak TİB'e verilen erişimin engellenmesi yetkisi, bu maddeye aykırılık teşkil etmektedir.⁷⁴ Ayrıca bu durumun düşüncüyü açıklama ve buna bağlı olarak haber alma ve haber verme haklarını engellediği kuşkusuzdur.

Bunun yanı sıra TİB tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının hâkim onayına sunulması hususu 26716 sayılı yönetmeliğin 14. maddesinde düzenlenmiş, 5651 sayılı Kanuna bu şekilde bir hüküm eklenmemiştir. TİB'in hâkimden onay almasına yönelik durum Kanunla düzenlenmemesi hukuk güvenliğini zedelemektedir. Ayrıca yönetmelik kapsamında hâkim onayının yalnızca yurt içinden yayın yapan internet sitelerine erişimin engellenmesi kararına yönelik olduğu görülmektedir. Bu halde yurt dışından yayın yapan internet siteleri bakımından hâkim onayına gerek duyulmaması da iletişim özgürlüğü bakımından tartışmalı bir husustur. Bunun yanı sıra idarenin kanunla yetkilendirilmediği konularda yaptırım uygulaması hukuken mümkün değildir. Bu nedenle de TİB'in erişim engellemesi kararı verebilmesi hukuka aykırıdır.⁷⁵

Danıştay 13. Dairesi tarafından 26.05.2015 tarihinde 2015/935 E. sayılı karar ile Anayasa'nın 22. maddesinde yer alan "...gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar." hükmüne aykırılık sebebiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuştur. Başvuru kapsamında Anayasa'ya aykırılığı iddia edilen hüküm 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesinde düzenlenen ve TİB'e re'sen erişime engelleme yetkisi

⁷⁴ Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 17.

⁷⁵ Bu görüşteki yazarlar: Taşkın, **a.g.e.**, s. 132, Avcı, **a.g.e.**, s. 318.

veren hükümdür. Bu başvuru ise esasen Ankara 15. İdare Mahkemesi'nin 17.11.2014 T., 2014/511 E., 2014/1504 K. sayılı Twitter'a tümüyle erişim engeli koyan TİB'in 20.03.2014 T., 153140 sayılı işlemi ile 5651 sayılı Kanun'un 8/1-a-5 hükmüne dayanak erişim engeli koyduğu kararın iptaline ilişkin davanın temyizden incelenmesi aşamasında yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi başvuru sonucunda TİB tarafından verilen erişime engelleme kararını kaldırmıştır. AYM'nin 02.04.2014 T., 2014/3986 Başvuru sayılı kararında:

“Ülkemizde milyonlarca kullanıcısı olan bir sosyal paylaşım sitesine erişimin engellenmesinin bu kişilerin demokratik toplumun temellerinden olan ifade özgürlüğünü sınırlayıcı etkisi dikkate alındığında, bu tür sınırlamaların hukuka uygunluğunun acilen denetlenmesi ve hukuka aykırılık tespiti halinde sınırlamanın hemen kaldırılması demokratik hukuk devleti ilkesinden kaynaklanan bir zorunluluktur. Söz konusu idari uygulamaya ilişkin yukarıda belirtilen yürütmeyi durdurma kararına rağmen başvuru sahiplerinin ihlal iddiasına konu olan Twitter.com isimli siteye erişimin halen mümkün olmadığı görülmektedir. Sosyal medyada belli olay ve olgulara ilişkin olarak paylaşılan haber ve düşüncelerin zamanın geçmesiyle güncelliğini yitirip etki ve değerini kaybedebileceği açıktır. Bu durumda yargı kararının yerine getirilerek siteye erişimin ne zaman sağlanacağı konusundaki belirsizliğin sürmesi karşısında ihlali ve olumsuz sonuçlarını ortadan kaldırmak bakımından etkili ve erişilebilir nitelikte bir koruma sağlandığının söylenemeyeceği ve böylece başvuru sahiplerinin idare mahkemesine başvurmalarının etkili bir yol olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.”

şeklinde hüküm tesis etmiştir.⁷⁶ AYM, 29.05.2014 T., 2014/4705 başvuru sayılı Youtube kararında da benzer şekilde hüküm tesis etmiştir. *“Ülkemizde yoğun ve etkili bir şekilde kullanılan bir sosyal paylaşım sitesine erişimin engellenmesinin, kullanıcıların demokratik toplumun temellerinden olan ifade özgürlüğünü sınırlayıcı etkisi dikkate alındığında, bu tür sınırlamaların hukuka uygunluğunun en kısa sürede denetlenmesi ve hukuka aykırılığın tespiti halinde ise sınırlamanın hemen kaldırılması demokratik hukuk devleti ilkesinden kaynaklanan bir zorunluluktur.”* AYM, yukarıda bahsedilen Twitter ve Youtube kararlarında erişime engelleme kararlarının demokratik toplumun temellerinden olan ifade özgürlüğünü sınırlayıcı etkisine dikkat çekerek, derhal değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.⁷⁷

⁷⁶ AYM, *Yaman Akdeniz ve Diğerleri Kararı*, Başvuru No. 2014/3986, 02.04.2014. 28961 sayılı R.G. 03.04.2014 T.

⁷⁷ AYM, *YouTube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Kararı*, Başvuru No. 2014/4705, 29.05.2014.

Ankara 15. İdare Mahkemesi 25.03.2014 tarihinde 2014/511 E. sayılı “Twitter” hakkında erişimin engellenmesi neticesinde yapılan başvuru sonucunda yürütmenin durdurulmasına karar vermiştir. Karar kapsamında; *“Dava konusu işlemin Twitter.com isimli internet sitesine erişimin tamamen engellenmesine ilişkin olması, bu durumun Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile güvence altına alınan ifade ve haberleşme hürriyetini kısıtlayabilecek nitelikte olması ve uygulanması halinde telafisi güç zarar doğurabilecek nitelikte bulunması nedeniyle... yürütmenin durdurulmasına”* şeklinde hüküm kurulmuştur. Görüleceği üzere Ankara 15. İdare Mahkemesi, AİHS ve Anayasa’ya atıfla mahkemeye başvuru yapılan tarihten dört gün sonra, Twitter.com adlı internet sitesine erişimin engellenmesinin ifade özgürlüğü hakkının sınırlandırmasının sınırının aşılmış olabileceğine dikkat çekmiştir.

AİHM; *Ahmet Yıldırım v. Türkiye* kararında; TİB’e 5651 sayılı Kanun kapsamında tanınan yetkilerin çok geniş olduğuna ve yasanın varlığının TİB’in temel hak ve özgürlüklere hukuka aykırı şekilde yaptığı müdahaleleri önlemek için yeterli olmadığına, yasanın açık olmadığına ve tüm bunların internette ifade özgürlüğüne aykırı olduğuna dikkat çekmiştir.

“AİHM’in yerleşik içtihadına göre, bu koşullara uymak için, Sözleşme’nin güvence altına aldığı haklarla kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı iç hukukta yasal önlem alınmalıdır. Temel haklara zarar veren fiiller söz konusu olduğunda, bu duruma ilişkin takdir yetkisi kullanmak bakımından bir sınır belirlenmemişse, kanun, Sözleşme ile korunan, demokratik toplumun temel ilkelerinden birini oluşturan hukukun üstünlüğü ilkesine aykırı düşmektedir. Dolayısıyla, yasanın açık bir şekilde böyle bir yetkinin kullanılmasına ilişkin kapsam ve usulleri belirtmesi gerekmektedir.”⁷⁸

AYM de 2014/3986 başvuru sayılı kararında bu doğrultuda yorumda bulunmuştur. İlgili karar kapsamında AYM; *“5651 sayılı Kanun’da yer alan düzenlemeler dikkate alındığında TİB’in kararına dayanak gösterdiği mahkeme kararlarını aşan ve milyonlarca kullanıcısı bulunan Twitter.com sitesine erişimin*

⁷⁸ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012., para. 59.

tamamen engellenmesini öngören işlemin kanuni dayanağının bulunmadığı ve bu sosyal paylaşım sitesine erişimin kanuni dayanağı olmaksızın ve sınırları belirsiz bir yasaklama kararı ile engellenmesinin demokratik toplumun en temel değerlerinden biri olan ifade özgürlüğüne ağır bir müdahale oluşturduğu açıktır.” şeklinde hüküm tesis etmiştir.

Görüleceği üzere TİB tarafından verilen erişimin engellenmesi kararlarında 5651 sayılı Kanun kapsamında yetkilerin kullanıldığı açıktır, ancak yasallık ilkesi de AİHM ve AYM tarafından tartışılmış ve uygulanan erişimin engellenmesi tedbirlerinin demokratik bir toplumda ifade özgürlüğünün ihlal edilmesi sonucunu doğurduğu yönünde kararlar tesis edilmiştir. Bu durumda TİB’in meşruiyeti olmadığı görülmektedir. AİHM de TİB tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının yargı denetimine tabi olmadığı gerekçesiyle AİHS’e aykırı olduğuna hükmetmiştir. *Yıldırım v. Türkiye* kararında AİHM; “5651 sayılı Kanun’un 8. maddesinin 3. ve 4. fıkraları uyarınca idari makam TİB’e geniş yetkiler verildiği gözlemlenmektedir. Somut olaya ilişkin olay ve olgular TİB’in siteye ilişkin herhangi bir soruşturma yürütülmeksizin ve özellikle tümüyle erişimi engelleme gerekliliği gösterilmeksizin, siteye erişimin engellenmesi yönündeki tedbir kararının genişletilmesi talebinde bulunabileceğini göstermektedir.” şeklinde belirttiği üzere TİB’in bu durumu sözleşmeye de aykırıdır.⁷⁹

Her ne kadar Kanun’un güncel düzenlenmesinde TİB’in kapatıldığı ve BTK’nın yetkilendirildiği, kararların uygulanması bakımından da Erişim Sağlayıcıları Birliği’nin görevlendirildiği görülmekte ise de Kanun’un değişiklikler yapılmış güncel halinde de birtakım kurum ve kuruluşların mahkeme kararı olmaksızın erişimin engellenmesine yönelik olarak kararlar alabildiği görülmektedir. 5651 sayılı Kanun’da yer alan 8, 8/A, 9, 9/A maddeleri kapsamında zaman zaman Cumhurbaşkanlığı’nın, BTK Başkanı’nın, BTK’nın, Milli Piyango İdaresi ile yasadaki koşullara sahip anonim şirketler ile diğer şirketlerin herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın erişimin engellenmesine yönelik olarak karar alabilmesi mümkün görülmektedir. Herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın uygulanacak erişimin

⁷⁹ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, para. 63.

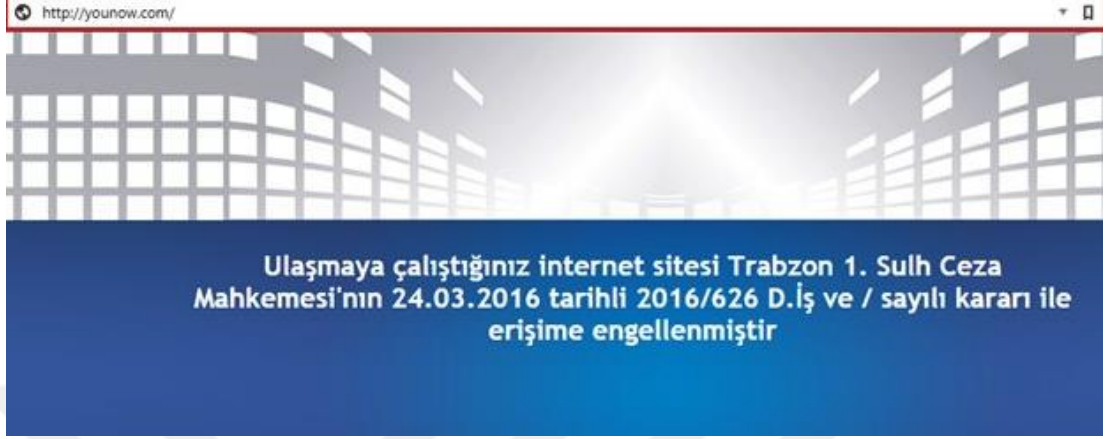
engellenmesi tedbirlerinin hukuki güvenliği zedelediği ve internet özgürlüğüne müdahale olduğu kuşkusuzdur.

5651 sayılı Kanun kapsamında verilen erişimin engellenmesi kararları kaçınılmaz olarak internet özgürlüğü ile çatışmaktadır. Erişimin engellenmesine yönelik olarak verilecek kararlar ifade özgürlüğünün sınırlandırılması kapsamında uygulanması gereken ölçütler dikkate alınarak verilmelidir. Sınırlandırılma sebepleri bakımından AİHS kapsamında ilk olarak sınırlandırmanın kanunla öngörülmesi gerekmektedir. Bu husus 1982 Anayasası'nın 13. maddesinde de düzenlenmiştir. Buna göre; temel hak ve özgürlükler ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu sınırlandırmalar Anayasa'nın ruhuna ve lafzına aykırı olamayacağı gibi laik Cumhuriyet ve demokratik toplum düzenine ve orantılılık ilkelerine de aykırı olamaz.⁸⁰

5651 sayılı Kanun düzenlemesi, ifade özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından kanunla öngörülme şartını yerine getirmektedir. Ancak Kanunla öngörülme bakımından AİHM, kanunun ulaşılabilir ve öngörülebilir olması şartlarını da aramaktadır. Bu kapsamda 5651 sayılı Kanun'un bu şartları taşıdığı kuşkuludur. 5651 sayılı Kanuna göre verilen erişimin engellenmesi kararları kapsamında, hangi web sitesinin neden engellendiğine yönelik herhangi bir açıklama yapılmamaktadır. Mahkeme tarafından erişime engellenen bir web sitesi sayfasında yalnızca mahkeme ve karar bilgileri yer almaktadır:

⁸⁰ Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 52

Şekil-1: Erişime Engellenen İnternet Sitesi



Aynı şekilde BTK tarafından verilen bir idari tedbir kararı sonucunda engellenen web sitesine erişilmeye çalışıldığında da BTK kararının tarihi ve numarası yer almaktadır:

Şekil-2: İdari Tedbir Niteliğindeki Erişim Engelleme



AİHM'e göre hukuki dayanak koşulunun yerine getirilebilmesi, bireyin kanun hükümlerine erişebilmesi ve kanunda yer alan hangi kuralın hangi eylem ve ihmallerin hukuki sorumluluğa yol açabileceği konusunda anlaşılabilir olması gerekmektedir. Kanun metni yeterince açık değilse, kural ulusal mahkemelerin kanunu yorumlayan kararlarının yardımı ile anlaşılabilir hale gelmelidir.⁸¹ Ancak görüleceği üzere engelleme kararına ilişkin gerekçeler kamuya açıklanmamakta, içerik ya da yer

⁸¹ Kokkinakis v. Greece, Appl. No. 14307/88, 25 May 1993, para. 52.

sahiplerine de bildirilmemektedir. Bu durum da erişime engelleme kararı verebilen mercilerin belirsiz ve keyfi davranmalarına olanak sağlamaktadır.

Eski düzenlemeye göre TİB, yeni düzenlemeye göre BTK tarafından “müstehcenlik” içeren web sitelerine erişimin engellenmesi kararı verilebilmektedir. Ancak TCK’da dahi “müstehcenlik” ifadesinin tam olarak ne anlama geldiği açık değildir. Kanun’un gerekçesinde; *“Normatif bir unsur niteliği taşıyan müstehcenlik kavramının içeriğinin belirlenmesinde, toplumda egemen olan değer ölçüleri ve yukarıdaki madde gerekçesinde hayâsızca hareketler kavramına yönelik olarak yapılan açıklamalar, göz önünde bulundurulmalıdır.”* şeklinde düzenleme mevcuttur. Hayâsızca hareketler suçunu düzenleyen 225. maddenin gerekçesinde, hayâsızca hareketlerin alenen cinsel ilişkide bulunmak ve teşhircilik olduğu belirtilmektedir.⁸² Ancak görüleceği üzere yoruma açık bir suç niteliğinde olan “müstehcenlik” gerekçesi ile mahkeme kararı olmaksızın erişimin engellenmesi kararı verilebilmesi hukuk güvenliğini zedeleyen bir durumdur. Nitekim güncel durumda AYM 15.11.2017 T., 2015/76 E., 2017/153 K. sayılı kararı ile “müstehcenlik” suçuna ilişkin olarak idari tedbir niteliğinde erişimin engellenmesine yönelik karar verilmesinin önünü kapatmıştır. İlgili maddenin müstehcenlik suçuna ilişkin kısmı iptal edilmiştir. AYM belirtilen kararı kapsamında TİB tarafından “müstehcenlik” gerekçesi ile erişimin engellenmesi kararı verilebilmesini; *“mahkeme kararı olmaksızın re’sen erişimin engellenmesi”* bakımından sorunlu bulmamış, Kanun’da yer alan düzenlemenin *belirlilik ilkesine aykırı*⁸³ olduğunu belirtmiştir:

⁸² Sözüer, **a.g.e.**, s. 322-323.

⁸³ Anayasa Mahkemesi, aynı şekilde 29.05.2014 T., 2014/4705 başvuru numaralı Youtube LLC ve Diğerleri kararının 57. paragrafında da “belirlilik” ilkesine atıf yapmaktadır. “Bir internet sitesine erişimin engellenmesine karar verildiği hallerde hukuk devletinin önkoşullarından olan hukuki güvenlik ve hukuki belirlilik ilkelerinin göz önünde bulundurulması zorunludur. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Bu bakımdan, kanunun metni, bireylerin, gerektiğinde hukuki yardım almak suretiyle, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek düzeyde kaleme alınmış olmalıdır.”

“İtiraz konusu kuralda ise TİB tarafından müstehcenlik suçu oluşturan yayınlara resen erişimin engellenmesi kararı verileceği belirtilmekle yetinilmiş, Kanun’un yukarıda anılan hükümlerinde öngörüldüğü gibi erişimin kademeli olarak engellenip engellenmeyeceğine ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Böylece itiraz konusu kuralla idareye kapsam ve sınırları belirsiz şekilde erişimin engellenmesi yetkisi tanınmıştır. Erişimin engellenmesi kararı verilmesinin dayanağı olan itiraz konusu kural anlaşılır, açık ve net olma zorunluluğunu karşılamadığından Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen temel hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması güvencesiyle bağdaşmamaktadır.”

Bu kararın internet özgürlüğü bağlamında yerinde olduğu söylenebilecektir. Ancak 5651 sayılı Kanun’da yer alan ilgili 8/4. madde uygulaması halen daha birtakım sorunları içinde barındırmaktadır.

AYM’ye göre 5651 sayılı Kanun’un 8/4 maddesinde yer alan erişimin engellenmesine yönelik durumlar, genel olarak Anayasa’nın haberleşme özgürlüğü başlıklı 22. maddesine aykırı değildir. AYM bunu şu şekilde açıklamaktadır:

“İnternette paylaşılan içeriklerin çok hızlı yayılabildiği ve bu içeriklere çocuklar gibi korumasız bireyler de dâhil olmak üzere toplumun her kesimi tarafından kolayca erişilebildiği göz önünde bulundurulduğunda suç oluşturan içeriklere TİB tarafından resen erişimin engellenmesi kararı verilmesinde kamu yararı bulunduğu kuşku yoktur... Diğer bir ifadeyle içeriği suç oluşturan haberleşmeye müdahale edilmesine ilişkin olarak Anayasa’nın 22. maddesinde öngörülen hâkim onayı güvencesi, mahiyeti itibarıyla suç işlemeye veya işlenmesini kolaylaştırmaya yönelik olan ve haberleşme hürriyetinin kullanım mecrası olarak kabulü mümkün olmayan internet yayınlarına genişletilemez. Dolayısıyla yalnızca suç işlemeye veya suç işlenmesini kolaylaştırmaya yönelik internet yayınları yapan sitelere yönelik olarak hâkim kararı olmaksızın idare tarafından resen erişimin engellenmesi kararı verilmesinde Anayasa’ya aykırı bir husus bulunmamaktadır.”⁸⁴

Ancak kanaatimce AYM’nin kamu yararı atfı ile içeriklere erişimin derhal kaldırılmasına yönelik idareyi yetkili kılan bu düzenlemeyi haberleşme hürriyetine ve internette ifade özgürlüğüne aykırı bulmaması isabetli değildir. İnternet ortamında yayınlanan içeriklere ilişkin olarak erişimin engellenmesi kararının verilmesi hukuk güvenliğinin sağlanması bakımından mahkeme kararı ile olmalıdır.

⁸⁴ AYM, 2015/76 E., 2017/153 K., 15.11.2017 T. Karar , RG., 07.02.2018, Sayı: 30325.

Türkiye’de internet erişim yasaklarına ilişkin AİHM’e de başvurular yapılmıştır. 2012 tarihli *Ahmet Yıldırım v. Türkiye* kararında⁸⁵, başvuru akademik çalışmaları ile çeşitli alanlarda yorumlarını yayınladığı <http://sites.google.com/a/ahmetyildirim.com.tr/academic/> internet sitesinin sahibidir. Denizli Sulh Ceza Mahkemesi 23 Haziran 2009 tarihinde, 5651 sayılı Kanun’un 8/1-b bendi gereğince internet sitesi hakkında erişimin engellenmesi kararı vermiştir. Daha sonra internet sitesinin bu kısmına erişim engellenemediğinden, TİB’in talebi üzerine “Google Sites” isimli sitenin tamamıyla erişime engellenmesi kararı vermiştir. AİHM, Avrupa Konseyi’ne üye ülkelerdeki internete ilişkin düzenlemeleri incelemiş, internete erişim hakkının korunduğu sonucuna varmıştır. AİHM ayrıca ifade özgürlüğüne ayrılan genel güvencelerin tümünün, internete engelsiz erişim hakkını da tanımak amacıyla yeterli bir temel oluşturduğunu belirtmiştir.

AİHM ifade özgürlüğünün uygulanması konusunda internet sitelerinin önemine ilişkin olarak “İnternet siteleri, büyük miktardaki verileri saklama ve yayınlama kapasitesi ile bunların erişilebilirliği sayesinde, toplumun gündemdeki olaylara erişimini sağlamaya ve genel biçimde bilgi alışverişini kolaylaştırmaya büyük ölçüde katkı sağlamaktadır.”⁸⁶ şeklinde içtihadını yinelemiştir. AİHM ayrıca internetin, kişilerin ifade ve bilgi edinme özgürlüğü hakkının kullanılmasına yönelik olarak günümüzdeki başlıca araçlardan biri olması nedeniyle, ihtilaf konusu sınırlamanın olabilecek sınırlı etkisi internetin önemini azaltmadığına dikkat çekmiştir. Bu bağlamda, hâkim tarafından verilen bu tür tedbir kararlarına ilişkin hukuki güvence ile çatışan çıkarlar arasında denge ve uzlaşma sağlanmalıdır. Ayrıca yerel mahkeme uygulanabilecek daha hafif nitelikli bir tedbirin olup olmadığını araştırmalıdır. Her ne kadar ilgili internet sitesine erişimin engellenmesi bakımından tek yolun “Google Sites” isimli siteye tamamen erişimin engellenmesi olduğu belirtilmişse de AİHM, bu durumun internet kullanıcılarının haklarına büyük ölçüde

⁸⁵ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012.

⁸⁶ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, para. 48. Ayrıca bkz. *Jankovskis v. Lithuania*, Appl. No. 21575/08, 17 April 2017, para. 54. *Delfi v. Estonia*, Appl. No. 64569/09, 16 June 2015, para. 133. *Times Newspapers LTD v. The United Kingdom*, Appl. No. 3002/03, 23676/03, 10 March 2009, para. 27.

zarar verdiğini ve önemli dolaylı etkiler oluşabileceğini, bu nedenle hâkimlerin bu hususları öncelikle dikkate alması gerektiğini ifade etmiştir.

AIHM bu değerlendirmeler ve somut olayda uygulanan söz konusu mevzuatın incelenmesi ışığında, 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesinin öngördüğü müdahalenin, Sözleşme'nin gerektirdiği öngörülebilirlik koşuluna cevap vermediğini, sınırlamanın demokratik bir toplumda hukukun üstünlüğünün gerektirdiği ölçüde olmadığını belirtmiştir ve somut olayda ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir. Görüleceği üzere *Ahmet Yıldırım v. Türkiye* kararında AIHM yalnızca başvurusunun hakkının ihlal edildiğini değil, 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesinin de Sözleşme'nin 10. maddesi ve AIHM içtihatları çerçevesinde demokratik bir toplumda hukuk devletinin sağladığı korumayı içermediğini ve bu nedenle yasallık unsurunu taşımadığını belirtmiştir.

5651 sayılı Kanun'un 9. maddesine göre verilen içeriğe erişimin engellenmesi kararları tedbir niteliğindedir. AYM; Kemal Gözler ve Ali Kıdık kararlarında koruma tedbirinin hukuki mahiyetini açıklamıştır. AYM'ye göre koruma tedbirleri, uygulandığı an itibarıyla henüz hakkında hüküm verilmemiş kişilerin temel bir hakkını sınırlamaktadır. Bu nedenle tedbir uygulandığı anda fiilin işlenip işlenmediği, işlendiyse şüpheli veya sanık tarafından işlenip işlenmediği veya gerçekleştirilen fiilin suç oluşturup oluşturmadığı, üçüncü kişilere tedbir uygulanmasını meşru gösteren olguların gerçek olup olmadığı henüz hukuki kesinliğe kavuşmamıştır. Bu kesinlik ancak hükmün kesinleşmesi ile ortaya çıkacaktır. Dolayısıyla koruma tedbiri, tatbik edildiği anda hukuki kesinlik ölçüsünde bir haklılık içermez. Tedbirin hukuka uygun olup olmadığı, ancak tesis edilecek hükümde tedbirin dayandığı olgu ve hukuki kanaatin yerinde olduğunun ortaya konması ile mümkündür. Aksi takdirde tatbik edilen tedbirin hukuka aykırı olduğu sonucuna ulaşılacaktır.⁸⁷

⁸⁷ AYM, *Kemal Gözler Kararı*, Başvuru No. 2014/5232, 19.04.2018, para. 52, AYM, *Ali Kıdık Kararı*, Başvuru No. 2014/5552, 26.10.2017, para. 58.

AYM; 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesine göre verilen içeriğe erişimin engellenmesi kararlarını, Kemal Gözler ve Ali Kızık kararlarında "ilk bakışta haklılık" (*prima facia*) olarak değerlendirmiştir. Nitekim bu madde kapsamında internet erişiminin engellenmesi neticesinde engellenen içeriğe belirsiz bir süre ile erişim mümkün olmamaktadır. Bu kararlar, talep sahibinin sunduğu evraklar kapsamında değerlendirme yapılarak verilmekte, ilgili yayın organı ve sorumluların herhangi bir savunma yapmasına olanak bulunmamaktadır.

AYM'ye göre 5651 sayılı Kanun'da öngörülen bu erişimin engellenmesi yolu çekişmesiz bir yargı yolu olduğundan, yani karşı tarafı bulunmadığından sorumlu kişiler silahların eşitliği ilkesinden yararlanamamaktadır. Bu nedenle *prima facia* olarak nitelendirilen bu durumun istisnai olduğu gözetilmeli, bu gibi bir durumda internet yayını ancak ve ancak kişilik haklarının apaçık bir şekilde ihlal edildiğinin ilk bakışta anlaşıldığı hallerde engellenebilmelidir.⁸⁸ AYM'nin 5651 sayılı Kanun'da yer alan 9. maddenin istisnai olarak uygulanması gerektiğine yönelik içtihadı, internet özgürlüğü bakımından isabetlidir. Ancak uygulamada ilk derece mahkemeleri tarafından gerekçesiz ve ilk bakışta haklılık değerlendirmesi yapılmadan erişimin engellenmesi kararları verdiği görülmektedir.

⁸⁸ AYM, *Kemal Gözler Kararı*, para. 52, AYM, *Ali Kızık Kararı*, para. 62, 63. "5651 sayılı Kanun'da öngörülen erişimin engellenmesi yolu çekişmesiz bir yargı yolu olduğundan, başka bir deyişle karşı taraf bulunmadığından karardan etkilenecek basın organının temsilcileri ile sorumlu kişiler silahların eşitliği ilkesinden faydalanamamakta; talepte bulunanın iddialarına karşı delil sunmak da dahil olmak üzere savunmalarını ortaya koymak için makul ve kabul edilebilir olanaklara sahip olamamaktadır. Özet olarak hakim, kararını dosya üzerinden, yani talepte bulunanın sunduğu bilgi ve belgelere göre vermekte; bu yargılamada karşı tarafın görüşleri alınamamaktadır. Bu sebeplerle genel olarak koruma tedbirlerinin ve özel olarak da başvuruya kanı İnternet yayınına erişimin engellenmesi tedbirinin alınmasının haklılığı, ancak bir görünüşte haklılık veya "ilk bakışta" (*prima facia*) haklılık olarak nitelendirilebilir. Başka bir deyişle mevcut başvuruya konu erişimin engellenmesi kararının dayanağı olan 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinde öngörülen sulh ceza hakiminin yirmi dört saat içinde duruşma yapmaksızın, karşı tarafı dinlemeksizin, delil toplamaksızın, talepte bulunan tarafından kendisine sunulan delillerle sınırlı bir inceleme sonunda erişimin engellenmesine karar vermesi usulünün istisnai olduğunun kabul edilmesi gerekir. Bu usul ancak İnternet yayınının kişilik haklarını apaçık bir şekilde ihlal ettiğinin daha ilk bakışta anlaşıldığı durumlarda işletilebilir. Bir kimsenin çıplak resimlerinin veya video görüntülerinin yayımlanması gibi kişilik haklarının ihlal edildiğinin daha ileri bir inceleme yapmaya gerek olmaksızın ilk bakışta anlaşılabilirdiği hallerde 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinde öngörülmüş olan istisnai usul işletilebilir."

5651 sayılı Kanuna göre verilen internet erişiminin engellenmesi ya da içeriğin yayından kaldırılması kararlarının internet özgürlüğü bağlamında sorunlu olduğu görülmektedir. Mahkeme tarafından verilen kararlarda gerekçe bulunmaması, karşı tarafa savunma hakkı tanınmaması ve çekişmesiz olarak yalnızca dosya üzerinden inceleme yapılması sonucu birçok hukuka aykırı karar verildiği görülmektedir. İdari tedbir niteliğinde BTK Başkanı ya da BTK tarafından alınan kararlarda ise ilgili suç tipinin değerlendirmesini yapmak bakımından idareye geniş yetkiler tanındığı görülmektedir. Bu nedenlerle 5651 sayılı Kanunun internet özgürlüğünü gözetecek şekilde AİHS'in 10. maddesi ve AİHM içtihatları doğrultusunda değiştirilmesi gerektiği açıktır. Bununla birlikte Kanunu uygulayan ilk derece mahkemeleri ve idarenin de güncel Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararları doğrultusunda, istisnai olarak ve son çare ilkesini gözeterek karar vermesi gerekmektedir.

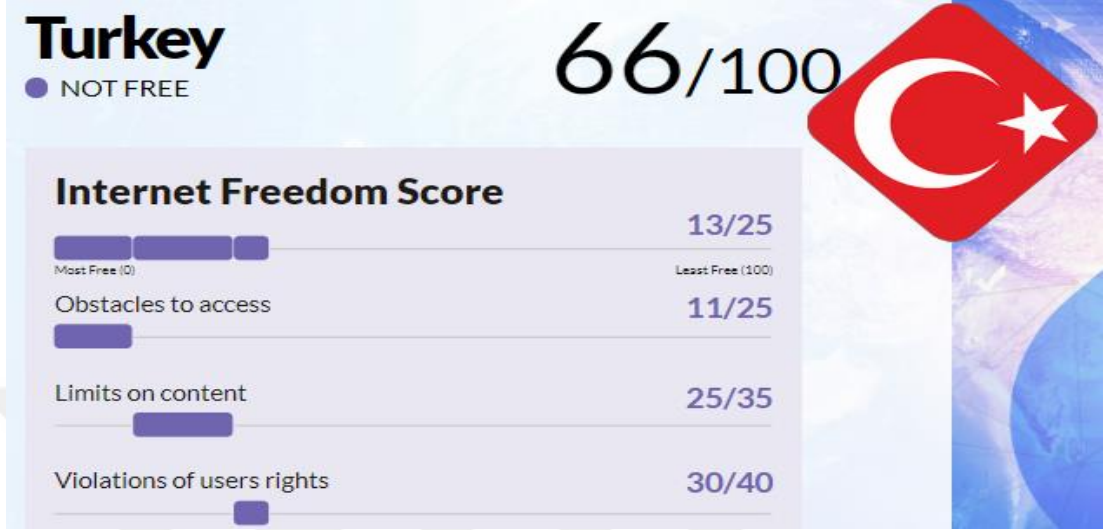
II. UYGULAMADA İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ

EK-1'de görüleceği üzere 1959-2018 yılları arasında AİHM'in ifade özgürlüğü tespit ettiği 777 kararın 321'i Türkiye'den giden davalara ilişkindir.⁸⁹ Amerika merkezli düşünce kuruluşu olan Freedom House'un İnternet Özgürlüğü (2018) raporuna göre Türkiye'de internet özgür değildir. Son durumda 100 üzerinden 66 puanla⁹⁰ Dünya'da internet özgürlüğü anlamında en çok gerileme gösteren ülkelerden biri olmuştur.

⁸⁹ Maddelere ve devletlere göre ihlaller tablosu işbu tezin ekler kısmında yer almaktadır. Ayrıca bkz. (Çevrimiçi) https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2018_ENG.pdf, 06.04.2019.

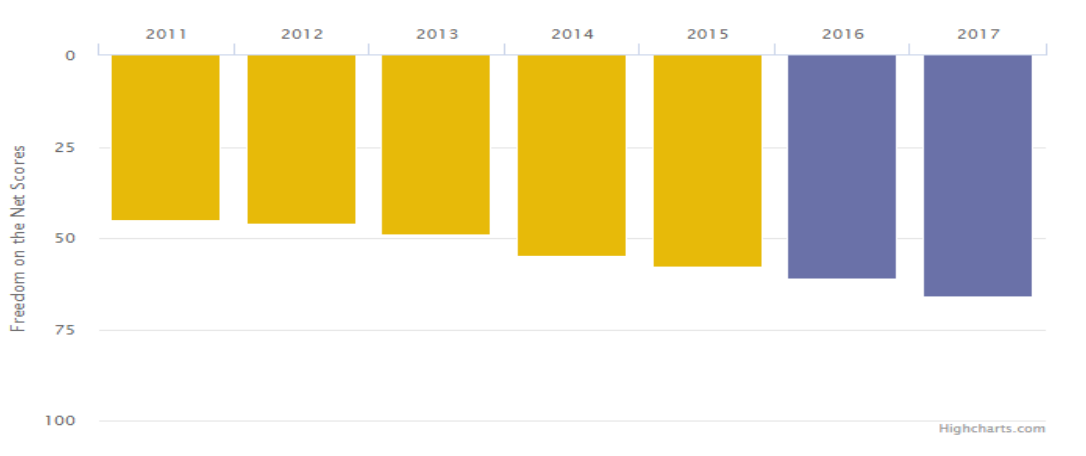
⁹⁰ Freedom House puanlamayı 100 üzerinden yapmaktadır. 0'a yaklaştıkça özgürlükler artarken 100'e yaklaştıkça kısıtlamalar artmaktadır.

Şekil-3: Freedom House'un Türkiye'de İnternet Özgürlüğü İncelemesi



Aşağıda verilen tablo⁹¹ kapsamında Türkiye açısından puanlama sistemine yıllara göre bakmak gerekirse; 2011 yılında 45 olan internet özgürlüğü puanının 2016 itibariyle 61, 2017 ve 2018 itibariyle 66 puana gerilediği görülmektedir. İnternet özgürlüğünün son yıllarda Türkiye’de oldukça gerilediği ve internetin özgür bir alan olmadığı verilerle de sabit hale gelmiştir.

Tablo-3: Freedom House’a göre Türkiye’de İnternet Özgürlüğü’nün Yıllara Göre Puanı



⁹¹ Freedom House’nun internet özgürlüğüne ilişkin yıllara göre dağılımı gösteren raporudur. (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-net/2017/turkey>, 06.04.2019.

Ayrıca Freedom House'un 2017 tarihli raporu kapsamında;

- Telekomünikasyon ağlarının ve sosyal medya erişiminin tekrar tekrar askıya alınması ve internet üzerinde yer alan politik görüşlere ilişkin tutuklamaların artması neticesinde Türkiye'de internet özgürlüğünün sert bir şekilde azaldığı,
- Türkiye'de son yıllarda gerçekleşen terör saldırıları, ekonomik kriz ve 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişimi nedeniyle internet bağlantılarının kesildiği ve sosyal medya platformlarının engellendiği,
- Suriye'deki iç savaşa ilişkin olarak yayınlanan makaleler nedeniyle Wikipedia'nın kalıcı olarak engellendiği,
- Hükümetin sürekli olarak güvenlik gerekçesi ile Facebook, Twitter, Youtube, Whatsapp'a erişimi askıya aldığı, Özel ağlar olan VPN ve TOR gibi yazılımların dahi engellendiği,

belirtilmiştir. Sonuç olarak raporda hükümetin, sosyal medyayı ulusal güvenliğe yönelik ana tehditlerden biri olarak görmesi sebebiyle Türkiye'de artık internet özgürlüğünden bahsedilemeyeceğine dikkat çekilmektedir.⁹² 2018 raporu kapsamında ise genel olarak; güneydoğuda yaşanan güvenlik operasyonları nedeniyle nüfusun büyük bir bölümünün internete erişimini engelleyen ağ kesintilerinin yaşandığı, wikipedia'nın halen erişilemez halde olduğu, birden çok haber ve vatandaş gazeteciliği sitesinin engellendiği, Türkiye'nin Twitter ve Facebook'a en çok içerik kaldırma talebinde bulunan ülkeler arasında yer aldığı, çevrimiçi ifade özgürlüğüne yönelik uygulanan yaptırımlar ve hükümetin eleştiride bulunanlara karşı keyfi ve orantısız uygulamalarının oto sansürün artmasına neden olduğu belirtilmiştir.⁹³

Ayrıca Freedom House 2018 yılı için genel olarak Dünya'da özgürlükler raporu kapsamında ilk defa Türkiye'yi 32 puanla "özgür olmayan" ülkeler arasına almıştır. 2017 tarihli Dünya'da özgürlükler raporunda ise Türkiye'nin kısmen özgür

⁹² (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-net/2017/turkey>, 06.04.2019.

⁹³ (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-net/2018/turkey>, 06.04.2019.

olduğu görülmektedir. 2018 tarihli rapora göre Dünya'daki diğer ülkelere göre Türkiye özgürlüklerin en çok düşüş gösterdiği yer olarak listenin en başında yer almıştır.⁹⁴ Freedom House'un Dünya'da özgürlüklere ilişkin 2019 raporunda ise Türkiye'nin puanının 31'e düştüğü, "özgür olmayan" ülkeler arasındaki yerini koruduğu görülmektedir.⁹⁵

Türkiye'de çeşitli sebeplerle engellenen web sitelerinin yer aldığı <http://engelliweb.com> verilerine göre Kasım 2016 yılında 114.000'den fazla web sitesine erişilemediği tespit edilmiştir.⁹⁶ Ancak güncel durumda "engelliweb" sayfası da erişime engellendiği için son veriler aktarılamamaktadır. Nitekim BTK da erişime engellenen web sitelerine ilişkin istatistiki bir bilgi ya da bu web sitelerinin neler olduğu, hangi gerekçeler ile erişime engellendiğine ilişkin bilgi vermemektedir. BTK'nın web sitesinden ve e-devlet portalından herhangi bir web sayfasının sorgulanarak erişime engellenip engellenmediği bilgisi alınabilmekte ise de toplu bir veri bulunmamaktadır.⁹⁷

Bu kapsamda daha önce TİB tarafından Mayıs 2008 ve Mayıs 2009 tarihine kadar 5651 sayılı Kanun kapsamında mahkemeler ve re'sen TİB tarafından verilen erişim engelleme kararları ile istatistikler kamuoyu ile paylaşılmıştır. Ancak daha sonra TİB tarafından da bu istatistiklerin paylaşılmasına son verilmiş, yalnızca Mart 2010 tarihinde erişimin engellenmesi tedbirlerinin suç türlerine göre oransal dağılımı şeklinde istatistiki bilgiler paylaşılmıştır.⁹⁸ Bu veriler değerlendirildiğinde TİB

⁹⁴ (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-world/2018/turkey>, 06.04.2019.

⁹⁵ (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-world/2019/turkey>, 06.04.2019.

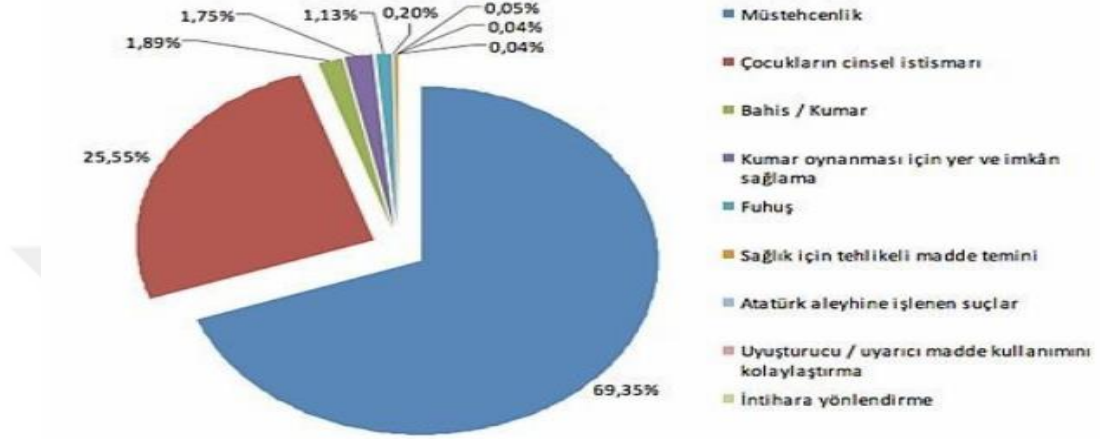
⁹⁶ Rapor verileri ve tüm araştırma bulguları Freedom House'un web sitesinden alınmıştır. (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-net/2018/turkey>, 06.04.2019.

⁹⁷ Bir web sitesinin erişime engellenip engellenmediğine ilişkin olarak BTK'nın <http://internet.btk.gov.tr/sitesorgu/> adresinden ve <https://www.turkiye.gov.tr/esb-web-sitesi-erisim-engeli-sorgulama> e-devlet bağlantısından sorgulama yapılabilmektedir.

⁹⁸ İstatistiki bilgilerin ve erişime engellenen sitelerin TİB tarafından paylaşılmasının durdurulması üzerine Yaman Akdeniz tarafından önce 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu kapsamında artık yayınlanmayan ve gizlenen erişim engelleme istatistikleri istenmiş, bu talebin kabul edilmemesi üzerine TİB'e karşı Nisan 2010 tarihinde dava açılmıştır. Akdeniz'in gerekçesi ise Bilgi Edinme Kanunu'nun amacı olan yönetimde "şeffaflığın" sağlanmasıdır. Ayrıca talep edilen bu bilgiler TİB'in yürütmekle yükümlü olduğu bir faaliyete ilişkin olması nedeniyle kamusal niteliktedir ve kamu yararını amaçlamaktadır. (Çevrimiçi) <http://bianet.org/bianet/ifade-ozgurlugu/121956-tibe-erisim-engelleme-istatistiklerini-gizlemekten-dava>, 08.04.2019. Davanın akıbeti bilinmemektedir. Son durumda her ne

tarafından idari tedbir niteliğinde en çok erişimin engellenmesi yapılan siteler %69,35’lik oranla “müstehcen” olarak değerlendirilen siteler olmuştur.

Grafik-3: TİB Mart 2010 Verileri – Suç Oranları



TİB verileri: Mart 2010

Freedom House verilerine göre de Türkiye’de internet sitelerinin çoğunluğu “müstehcenlik” gerekçesi ile erişime engellenmiştir. Bu durum LGBTİ sorunları ile ilgili çeşitli web sitelerinin de kapatılmasına yol açmıştır. Bunun yanı sıra Türkiye’de Ateizmi destekleyen web siteleri de dâhil olmak üzere, İslam dinine yönelik eleştiriler içeren web siteleri erişime engellenmektedir. Erişimin engellenmesi kararları bakımından en yüksek artış ise hükümete yönelik eleştiriler içeren web sitelerinde olmuştur.⁹⁹

Tüm bu verilere rağmen internet teknolojisinin erişimin engellenmesi engelini aşmak için birçok çözüm getirdiği de belirtilmelidir. Erişimin engellenmesi kararı bakımından uygulanan yöntemler etkili değildir. Türkiye’de erişim yasaklarının uygulandığı ilk yıllardan itibaren, erişim engellerinin nasıl aşılabileceğine ilişkin bilgiler veren internet sitesi sayısında da artış gözlemlenmiştir. Hatta erişimin engellenmesine rağmen 18.08.2008 tarihinde “alexa.com” verilerine göre “YouTube”

kadar TİB kaldırılmış olsa da, BTK’nın da aynı şekilde verileri kamuoyu ile paylaşmadığı görülmektedir.

⁹⁹ (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-world/2019/turkey>, 06.04.2019.

Türkiye’den en çok girilen 16. site olmuştur.¹⁰⁰ Kullanıcıların internet sansürünü aşmak için “ktunnel.com” gibi Proxy (vekil sunucu) sitelerini kullandığı görülmüştür. Bunun yanı sıra internet erişim engellerini aşmak için DNS ayarlarını değiştiren ya da VPN uygulamaları ile erişime engellenen sitelere giriş yapan kullanıcıların sayısı da oldukça fazladır. Görüleceği üzere internet sitelerine erişimin engellenmesinin pratikte bir karşılığı bulunmamaktadır. Özellikle kullanıcıların birbirleri ile etkileşim içerisinde oldukları sosyal medya araçları bakımından bu engeller teknik bilgi paylaşımı ile kolaylıkla aşılmaktadır. “İnternet, sansürü teknik bir arıza olarak görmekte ve etrafından dolanmaktadır.”¹⁰¹

1. Türk Derece Mahkemeleri Kararlarında İnternet Özgürlüğü

Türkiye’de internetin bireyler tarafından kullanılmaya başlaması ile birlikte içeriklere müdahaleci bir yaklaşım benimsenmemiş olmasına rağmen ortaya çıkan somut olaylarda internete ilişkin özel bir kanunun da olmaması nedeniyle eski Türk Ceza Kanunu’nun bir kısım maddelerinin müdahale aracı olarak kullanıldığı görülmüştür.

Bu konuda verilen ilk mahkûmiyet kararı Ali Emre Ersöz davası olarak bilinen davadır. 07 Aralık 1997 tarihinde bir grup görme özürlü vatandaş, Ankara Belediyesini protesto etmek amacı ile bir araya gelmişlerdir. Protesto nedeni ise belediyenin açtığı çukura bir arkadaşlarının düşmesi ve yaralanmasıdır. Mitingde görevlilerin cop kullanarak mitinge katılanları dağıtması ve dövmesi üzerine internet ortamında yayın yapan web sayfasının Forum Güncel köşesinde insanlar görüşlerini dile getirmiş ve emniyet görevlilerini eleştirmiştir. Lise öğrencisi Ali Emre Ersöz de bu şekilde yorum yapanlardan biridir ve yorumunun altına adını ve soyadını da yazmıştır. Daha sonra Ali Emre Ersöz paylaştığı bu yorum nedeniyle gözaltına alınmış ve hakkında Beyoğlu Cumhuriyet Savcılığı tarafından iddianame düzenlenmiştir. İddianameye göre

¹⁰⁰ Altıparmak, Akdeniz, **a.g.e.**, s. 91.

¹⁰¹ John Gilmore’dan akt: Aslı Tunç, “Yurttaşlık Hareketi Bir Klik Ötede Mi? Küresel Direnç Platformu Olarak İnternet”, der. Mutlu Binark, Barış Kılıçbay, **İnternet, Toplum, Kültür**, Birinci Basım, Ankara, Epos Yayınları, 2005, s. 152.

“devletin emniyet muhafaza kuvvetlerini alenen tahkir ve tezyif” ettiği suçlaması ile TCK’nın 159. maddesine¹⁰² aykırı davrandığı gerekçesi ile hakkında dava açılmıştır. Bu dava neticesinde Beyoğlu Ağır Ceza Mahkemesi’nin kararı ile 10 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş, duruşmadaki iyi hali nedeniyle hapis cezası ertelenmiştir. Bu dava internet ortamında yapılan yayınlara ilişkin olarak verilen ilk mahkûmiyet hükmü olması ile önemlidir.¹⁰³

İnternetle ilgili olarak en eski tarihli mahkûmiyet kararlarından biri de Coşkun Ak davasıdır. TCK’nın 159. maddesine göre Coşkun Ak’a karşı açılan dava neticesinde Coşkun Ak 40 ay hapse mahkûm edilmiştir. 1999 yılında Superonline, kullanıcılardan gelen talepler neticesinde internet ortamında “Forum: Tartışma Platformu” şeklinde bir sayfa açmıştır. Bu platformun amacı internet kullanıcılarına hizmet vermek ve her hafta bir konuda kullanıcılardan gelen yazıları yayınlamaktır. Coşkun Ak ise şirkete bağlı olarak çalışan bir gazetecidir ve internette yapılan yayınlara ilgili koordinatörlük yapmaktadır. 26.05.1999 tarihinde forumda “Türkiye’de İnsan Hakları İhlalleri” başlığı açılmıştır. Bu sayfaya ilk mesaj gönderen kişinin rumuzu “bir insan” şeklindedir ve insan hakları ihlallerini eleştirmiştir. Sayfayı okuyan başka bir kullanıcı, bu paylaşımı Coşkun Ak’a iletmış ve suç oluşturduğu gerekçesiyle kaldırılmasını talep etmiştir. Ancak Coşkun Ak, bu talebi yerine getirmemiştir. Bunun üzerine paylaşımın kaldırılmasını talep eden kişi Cumhuriyet Başsavcılığı’na suç duyurusunda bulunmuştur. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı’nın 1999/280 E. numaralı 28.07.1999 günlü iddianamesi ile Coşkun Ak hakkında dava açılmıştır. İddianame ile Coşkun Ak’a yüklenen suç TCK’nın 159. maddesinin ihlaline ilişkindir. Cumhuriyet Savcısı; internete yönelik bir düzenleme olmadığını kabul etmekle birlikte, Coşkun Ak’ın görevinin bir gazetenin yazı işleri müdürünün görevine benzediğini belirterek kıyasen hükmün uygulanabileceği sonucuna varmıştır. Coşkun Ak’ın Avukatı Fikret İlkiz savunmasında “Kanunsuz suç olmaz” (*nullum crimen nulla*

¹⁰² 765 Sayılı Eski Türk Ceza Kanunu’nun 159. maddesi şu şekildedir: Türklüğü, Cumhuriyeti, Büyük Millet Meclisini, Hükümetin manevi şahsiyetini, Bakanlıkları, Devletin askeri veya emniyet muhafaza kuvvetlerini veya Adliyenin manevi şahsiyetini alenen tahkir ve tezyif edenler bir seneden üç seneye kadar ağır hapis cezası ile cezalandırılırlar.” (Çevrimiçi) <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/765.htm>, 19.07.2018.

¹⁰³ Fikret İlkiz, **a.g.m.**, der. Yeşim Atamer, s. 434-435.

poena sine lege)¹⁰⁴ ilkesinden hareketle müvekkilinin olmayan bir yasanın ve tanımı yapılmamış bir “suç” fiilinin faili olarak yargılandığını, 5680 sayılı Basın Kanunu’na dayanılarak sanığın “sorumlu müdür” şeklinde değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir.

Ayrıca; Superonline tarafından açılan “İnsan Hakları İhlalleri” başlıklı forumun fikirleri ile katkı sağlamak isteyen kullanıcılar için açıldığını, internet ortamında gerçek kimliklerin değil rumuzların kullanıldığını, yazısını yazan kullanıcının bir tuş ile yazdığı yazıyı forum alanına eklemiş olduğunu, bu forumda kullanıcıların düşüncelerini dile getirdiğini ve diğer insanlarla tartışma olanağı bulduklarını, dolayısı ile burada “yayın” eyleminin 5680 sayılı Basın Kanunu’nun 3. maddesinde yer alan “neşir” fiilinden çok ayrı bir fiil olduğunu, bu nedenle bu Kanunun uygulanamayacağını ifade etmiştir.¹⁰⁵

İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesi 1999/225 E., 2001/56 Karar 27.03.2001 Tarihli kararı ile Coşkun Ak’ın “Türkiye Cumhuriyeti’ni, Askeri Kuvvetlerini, Emniyet Muhafaza Kuvvetlerini ve Adliyenin manevi şahsiyetini tahkir ve tezyif” ettiğine karar vermiş ve dört yıl hapis cezasına hükmetmiş, iyi hal nedeniyle cezayı 40 ay hapis cezasına çevirmiştir. Kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 9. Ceza Dairesi hükmü bozmuştur. Bozma gerekçesinde Yargıtay; mahkeme tarafından üniversitelerin internet ve ceza hukuku kürsülerinden seçilecek internet konusunda uzman bilirkişi kurulu ile keşif yapması gerektiği, Superonline’ın erişim sağlayıcı mı servis sağlayıcı mı olduğunun tespit edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca Yargıtay’a göre bu forumda yayınlanan yazı konusunda sanığın karar verme hakkının olup olmadığının da incelenmesi gerekmektedir.¹⁰⁶

¹⁰⁴ Anayasa’nın 38. maddesine göre; “Kimse işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.” şeklindedir. Ayrıca Türk Ceza Kanunu’nun 2. maddesine göre; “Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz.” şeklindedir. Bkz. Sözüer, **a.g.e.**, s. 45, 131.

¹⁰⁵ İlkiz, **a.g.m.**, s. 436-445.

¹⁰⁶ İlkiz, **a.g.m.**, s. 445, 483.

Bozma kararı sonrasında yerel mahkeme ilk kararında direnmiş ancak hapis cezasını para cezasına çevirmiştir. Bu karar tekrar temyiz edilmiş ve Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun önüne gelmiştir. Dava dosyasının incelenmesi sürerken 09.08.2002 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren 4771 sayılı Kanun ile TCK'nın 159. maddesine eklenen “birinci fıkrada sayılan organları veya kurumları tahkir ve tezyif kastı bulunmaksızın, sadece eleştirmek maksadıyla yapılan yazılı, sözlü veya görüntülü düşünce açıklamaları cezayı gerektirmez” hükmünün davaya uygulanmasına karar verilmiştir. Daha sonra Coşkun Ak 24.03.2004 tarihinde mahkûmiyete delil bulunmadığı ve yazılanların ifade özgürlüğü kapsamında olduğu gerekçesiyle beraat etmiştir.¹⁰⁷

5651 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra da internette yer alan içeriklere ilişkin olarak çeşitli davalar açılmaya devam etmiştir. Günümüzde kitle iletişim araçlarının en önemlisi haline gelen internet erişimindeki yasaklamalar ve kısıtlamalar ifade özgürlüğüne doğrudan etki etmektedir. Bu kapsamda yakın dönem AYM kararlarının incelenmesinde fayda bulunmaktadır.

2. Anayasa Mahkemesi Kararlarında İnternet Özgürlüğü

AYM'nin 2014/5552 sayılı “Ali Kızık” kararı¹⁰⁸; bir internet haber sitesinde yer alan köşe yazıları ile bazı haberlere erişimin engellenmesi kararı verilmesinin ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu “airporthaber.com” adlı internet sitesinin sahibi ve genel yayın yönetmenidir. Bahse konu internet sitesinde 2014 yılının Nisan ayı içinde o sıralarda Türk Hava Kurumu (THK) başkanlığını yürüten O.Y. (müşteki) hakkında beş ayrı yazı yayımlanmıştır. Müştekinin başvurusu üzerine derece mahkemeleri başvuruya konu yazılara erişimin engellenmesine karar vermiştir. AYM'ye göre;

“İnternet haberciliğinin -basının temel işlevini yerine getirdiği sürece- basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Basın yönünden düşünce ve

¹⁰⁷ Avcı, **a.g.e.**, s. 280.

¹⁰⁸ AYM, *Ali Kızık Kararı*, Başvuru No. 2014/5552, 26.10.2017.

kanaat açıklama özgürlüğü kapsamında değerlendirilen İnternet özgürlüğü, internete erişenler yönünden ise Anayasa tarafından korunan ve ifade özgürlüğünün özünde yer alan haber veya fikir almak özgürlüğü olarak mütalaa edilmektedir... İfade özgürlüğü ile basın özgürlüğü herkes için geçerli ve demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir. İfade ve basın özgürlüğü yalnızca bilgilerin içeriğini değil bu bilgilerin dağıtım araçlarını da ilgilendirmektedir. Dolayısıyla internet sitelerine veya internet sitelerinde yer alan haberlere erişimin engellenmesi biçiminde getirilen her türlü kısıtlama, bilgi alma ve verme özgürlüğüne dokunmaktadır. Basın özgürlüğünün kamuoyuna çeşitli fikir ve tutumların iletilmesi, bunlara ilişkin bir kanaat oluşturması için en iyi araçlardan birini sağladığı unutulmamalıdır.”

AYM, söz konusu kararda “internet özgürlüğü” kavramının ifade özgürlüğü kapsamında ele alınması gerektiğini, erişimin engellenmesi şeklindeki kısıtlamaların internet özgürlüğüne müdahale niteliğinde olduğunu belirtmiştir.

AYM’ye göre başta ifade ve basın özgürlüğü olmak üzere internet özgürlüğü ile bağlantılı diğer hak ve özgürlükler demokratik bir toplumda yaşamsal öneme sahiptir. İnternete ilişkin kamu gücünü kullanan makamların oldukça hassas davranmaları gerekmektedir. Bu hususta internete erişimin engellenmesi son çare olmalıdır. İnternet ortamında bulunan zararlı içerikle başka yollarla mücadele etmek mümkün ise ya da erişimin engellenmesi ile korunan menfaate karşılık daha büyük bir zarar doğacak ise bu durumda erişimin engellenmesi kararı ifade özgürlüğünün ihlali niteliğinde olacaktır.¹⁰⁹

AYM’nin Medya Gündem Dijital Yayıncılık Tic. A.Ş. kararı¹¹⁰; “borsagundem.com” internet sitesinde yer alan haberin 5651 sayılı Kanun’un 9. maddesine göre yayından kaldırılması üzerine başvurucunun basın özgürlüğü ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. AYM, öncelikle olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmadığını, olguların hukuki tavsifini kendisinin takdir ettiğini, bu anlamda söz konusu başvurunun Anayasa’nın 26. maddesinde yer alan ifade özgürlüğü bağlamında da değerlendirileceğini belirtmiştir. AYM’ye göre ifade ve basın özgürlüklerine müdahalelerin varlığı halinde yerel mahkeme kararlarının müdahaleyi haklı kılacak

¹⁰⁹ AYM, *Ali Kılık Kararı*, Başvuru No. 2014/5552, 26.10.2017, para. 43, 82.

¹¹⁰ AYM, *Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. Kararı*, Başvuru No. 2013/2623, 11.11.2015.

“konuyla ilgili ve yeterli gerekçeler” içerip içermediği ve “sınırlama amacı ile aracı arasında makul bir denge bulunup bulunmadığının” demokratik toplum düzeni gerekleri açısından değerlendirilmesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra, AYM, *Observer and Guardian v. Birleşik Krallık* kararına atıfla; AİHS’in 10. maddesinin yalnızca düşünce ve kanaatlerin içeriğini değil iletilme biçimlerini de koruma altına aldığını belirtmektedir.¹¹¹ AYM, daha önce verdiği *Yaman Akdeniz ve Diğerleri, YouTube LLC* kararlarına atıfla, haber ve fikirlerin iletilmesinde ve alınmasında önemli bir işlev gören internetin Anayasa’nın 26. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün güvencesi altında olduğunu, internet erişimine yönelik bir müdahalenin ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiğini kabul etmiştir.

AYM’ye göre söz konusu internet sayfasına erişimin engellenmesine ilişkin kararda, erişimin engellenmesi kararının demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı ve başvurunun ifade özgürlüğü ile başkalarının şöhret veya haklarının korunması arasında makul bir dengenin gözetilip gözetilmediği değerlendirilmelidir. Bu iki hak arasında denge kurulurken Anayasa’nın 13. maddesi kapsamında hakkın özüne dokunulmamalı, demokratik toplum düzeninin gerekleri ve sınırlama amacı ile aracı arasındaki ölçü gözetilmelidir. Neticede AYM, başvurunun ifade ve basın özgürlüğü haklarının ihlal edildiği kanaatine varmıştır.

AYM’nin en güncel kararlarından biri olan 19.04.2018 tarihli Kemal Gözler kararı da internet özgürlüğü anlamında en önemli kararlardan biridir.¹¹² AYM, daha önce Ali Kızık kararında “internet özgürlüğü” kavramının tanımını yapmıştır. Kemal Gözler kararında ise “internet özgürlüğü” şeklinde bir başlıkta internet özgürlüğünün Ali Kızık kararında da belirtildiği şekliyle tekrar tanımını yapmış, ifade özgürlüğünün yalnızca bilgilerin içeriğini değil, bu bilgilerin dağıtım araçlarını da ilgilendirdiğini ifade etmiştir. Bu nedenlerle internet sitelerine veya internet sitelerinde yer alan açıklamalara erişimin engellenmesi biçiminde getirilen her türlü kısıtlamanın, bilgi

¹¹¹ AYM çeşitli kararlarında bu hususu yinelemiştir: AYM, *Medya Gündem Dijital Yayıncılık Tic. A.Ş. Kararı*, para. 41. AYM, *Ergün Poyraz Kararı*, Başvuru No. 2013/8503, 27.10.2015, para. 77, AYM, *İlhan Cihaner (2) Kararı*, Başvuru No. 2013/5574, 30.06.2014, para. 54, AYM, *Kadir Sağdıç Kararı*, Başvuru No. 2013/6617, 08.04.2015, para. 47.

¹¹² AYM, *Kemal Gözler Kararı*, Başvuru No. 2014/5232, 19.04.2018.

alma ve verme özgürlüğüne dokunduğunu belirtmiştir. AYM’ye göre internet ortamının kamuoyuna çeşitli fikir ve tutumların iletilmesinin bunlara ilişkin bir kanaat oluşturmaya imkânını sağladığı açıktır.¹¹³

AYM, Kemal Gözler kararında ayrıca bireylerin interneti Anayasa’da tanımlanan birçok hak ve hürriyetin kullanılması noktasında araçsallaştırdığını, örneğin haberleşme özgürlüğünün, düşünce ve ifadeyi yayma özgürlüğü ile bu kapsamda haber veya fikir alma özgürlüğünün, eğitim ve öğrenim hürriyetinin, haber alma hürriyetinin, iktisadi girişim hürriyetinin internet yoluyla kullanılabildiği tespitini yapmıştır.¹¹⁴

“Dolayısıyla başta ifade ve basın özgürlüğü olmak üzere internet özgürlüğü ile bağlantılı diğer hak ve özgürlüklerin demokratik bir toplumdaki yaşamsal önemi nazara alındığında İnternet konusunda kamu gücünü kullanan makamların ve mahkemelerin çok hassas davranmaları gerektiği açıktır. İnternete erişimin engellenmesi tedbiri en son başvurulacak çare olmalıdır. İnternet ortamında bulunan zararlı içeriklerle diğer başka usullerle mücadele etmek mümkünse ya da erişimin engellemesi ile korunan menfaate karşılık daha büyük bir zarar doğmuşsa böyle bir durumda erişimin engellenmesi kararı, ifade ve basın özgürlüklerinin ihlalini teşkil edecektir.”¹¹⁵

AYM’ye göre; internet mecralarında yer alan fikir ve kanaat açıklamaları nedeniyle bireylerin şeref ve itibar hakkına hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen müdahalelerde mağdurun asıl gayesin, zararının telafi edilmesidir. Bu husus nazara alındığında, özellikle somut başvuruya konu benzer uyuşmazlıklar açısından koşullara göre diğer ceza veya hukuk yollarının daha yüksek başarı şansı sunabilecek, kullanılabılır ve etkili başvuru yolları olduğu anlaşılmaktadır. Bu kapsamda müştekinin açacağı çekişmeli bir hukuk davasında içeriğe erişimin engellenmesi talebini ileri sürme imkânı da bulunmaktadır.¹¹⁶ Bu nedenlerle AYM, Kemal Gözler kararında ifade özgürlüğünün ihlal edildiği kanaatine varmıştır.

¹¹³ AYM, *Kemal Gözler Kararı*, para. 43-44.

¹¹⁴ AYM, *Kemal Gözler Kararı*, para. 67.

¹¹⁵ AYM, *Kemal Gözler Kararı*, para. 68, AYM, *Ali Kızık Kararı*, para. 83. İnternetin vazgeçilemez niteliğine ilişkin açıklamalar için ayrıca bkz. AYM’nin 2014/149 E., 2014/151 K. sayılı 02.10.2014 Tarihli kararı. AYM’nin 2014/87 E., 2015/112 K. sayılı 08.12.2015 Tarihli kararının 116. paragrafı.

¹¹⁶ AYM, *Kemal Gözler Kararı*, para. 72, AYM, *Ali Kızık Kararı*, para. 87. Anayasa Mahkemesi’nin vurguladığı üzere hukuk davalarında 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun “ihtiyati tedbir” başlıklı 389-399 maddeleri kapsamında, internet sitesine içeriğin erişimin engellenmesi ya da içeriğin

İnternet özgürlüğüne ilişkin ilk kararlardan bu güne, daha çok kısıtlamanın istisna olduğu anlayışının ortaya çıktığı görülmektedir. AYM de birçok kararında internetin ifade özgürlüğü ile ilişkisine atıf yapmaktadır. Ancak tüm bu kararlara rağmen, Türkiye’de engellenen web sitelerinin sayısı ve internette paylaştıkları ifadeleri nedeniyle mahkûm edilen kişilerin sayısında artış gözlemlenmektedir. Buna en güncel örnek “Wikipedia” adlı ücretsiz internet ansiklopedisine erişimin engellenmesidir. Dünya’nın en büyük internet ansiklopedisi olarak bilinen Wikipedia’ya BTK’nın 29.04.2017 tarih 490.05.01.2017.-182198 sayılı kararı ile idari tedbir niteliğinde erişim engeli konulmuştur. Wikimedia adlı vakıf ilgili erişimin engellenmesi kararına karşı Ankara 1. Sulh Ceza Hâkimliği nezdinde itirazda bulunmuştur. Bu karara karşı yapılan itirazın ardından erişimin engellenmesi nedeninin, sitenin İngilizce versiyonunda yer alan “Suriye İç Savaşı’na Yabancı Müdahalesi” ve “Devlet Destekli Terörizm” başlıklarında Türkiye’ye ayrılan bölümler olduğu öğrenilmiştir.¹¹⁷

Yerel mahkeme yapılan itirazı reddetmiştir. Mahkemenin ret gerekçesi şu şekildedir:

“Hâkimliğimiz tarafından verilen itiraza konu kararda, 'www.wikipedia.org' adlı internet sitesinde yer alan iki ayrı URL adresinde bulunan ve talebe konu edilen içeriklerde, 'Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin, Suriye'de yaşanan iç savaşı başlatanlardan olduğu, terör örgütlerini desteklediği, silah yardımıyla bulunduğu' gibi uluslararası platformda ve ülke içerisinde saygınlık ve itibarını zedeleyecek, terörü destekleyen bir devlet olduğu izlenimi verecek derecede haksız nitelikte saldırının bulunduğu anlaşılmıştır. Türkiye Cumhuriyeti Devleti

yayından kaldırılmasına yönelik olarak tedbir mahiyetinde karar verilebilmektedir. Bu hukuk yolu, erişime engellenmesi ya da içeriğin yayından çıkartılması istenen internet sitesinin çekışmeli yargı ile tarafların iddia ve savunmalarının dinlenerek incelenmesini gerektirdiğinden silahların eşitliği ilkesine uygundur. Hukuk güvenliğinin sağlanması bakımından, 5651 sayılı Kanun kapsamında verilen kararların, ilk bakışta ihlal niteliğinde olması ve bu ihlalin başka yollarla giderilmesinin imkânsız olması gerekmektedir. Kişilik haklarına ilişkin ihlal iddiasının bulunduğu durumlarda, 5651 sayılı Kanun uygulaması istisnai olmalıdır. Kişilik haklarının zedelendiğini düşünen kişiler, çeşitli hukuk ve ceza davaları açabilirler. AYM bu hususu Kemal Gözler kararının “Şeref ve İtibara Yapılan Müdahalelerde Başvurulabilecek Diğer Hukuki Yollar” başlıklı 53. paragrafında ve Ali Kızık kararının 65, 66, 67, 68. paragraflarında detaylı olarak açıklamaktadır.

¹¹⁷ (Çevrimiçi) <http://www.diken.com.tr/devlet-destekli-terorizm-wikipediaya-erisim-engelinin-nedeni-iki-ingilizce-madde/>, 08.04.2019. Ayrıca bkz. Yavuz Selim Karayaka, “İfade Özgürlüğü’nün En Yeni İhlali: Wikipedia’ya Erişim Engeli”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 9, Sayı: 2, Yıl: 2018, s. 116-117.

Başbakanlığınca, Bilişim Teknolojileri Kurumuna başvurulmuş, ancak talebe konu URL adreslerinin şifreli olması nedeniyle teknik olarak erişimin engellenmesi mümkün bulunmadığından, internet sitesinin tamamına yönelik erişimin engellenmesi kararı verilmiş, Hâkimliğimizce de bu karar yerinde bulunduğundan onaylanmıştır. Verilen kararda, internet sitesine tümünden erişimin engellenmesinin geçici olduğu, belirtilen iki URL adresine 'www.wikipedia.org' yetkilileri tarafından erişim engelinin konulması halinde kaldırılması gerektiğinin vurgulanmıştır. Açıklanan nedenlerle hâkimliğimiz kararında düzeltilecek bir husus bulunmadığından, itirazın reddine karar verilmiştir."¹¹⁸

Bu karar üzerine Wikipedia, erişimin engellenmesi kararına ilişkin ifade özgürlüğünün ihlali gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvuruda bulunmuştur. Ancak dosyada henüz karar verilmemiştir.¹¹⁹

AYM'nin "Twitter" şeklinde anılan *Yaman Akdeniz ve Diğerleri* ve *YouTube LLC* kararlarına rağmen, mahkeme kararı olmaksızın ve ilgisine savunma hakkı verilmeksizin erişimin engellenmesi kararları verilmesi hukuk güvenliğini zedelemektedir. Ayrıca erişimin engellenmesine sebep olan içeriklerin "İngilizce" içerikler olduğu düşünüldüğünde, Türkiye'de kamu düzeninin bozulması mümkün görülmemektedir. Wikipedia'ya uygulanan erişim engelinin zorunlu bir toplumsal ihtiyaç, son çare olma ilkesi, demokratik toplumda gereklilik gibi unsurları taşımadığı da kuşkusuzdur. AYM, ilgili kararlarında kısıtlamanın istisna ve son çare olması gerektiğini yinelediği gibi, bir siteye tamamen erişimin engellenmesini ifade özgürlüğüne aykırı bulmaktadır. AYM'ye göre tedbir niteliğinde de olsa bir kullanıcı tarafından paylaşılan içerik nedeniyle sitenin tamamının erişime kapatılması halinde bütün bireysel kullanıcıların siteden yararlanması imkânsız hale gelmektedir ve bu durum ifade özgürlüğüne aykırılık oluşturmaktadır.¹²⁰ Bu nedenle Wikipedia'ya uygulanan erişimin engellenmesi kararının derhal kaldırılması gerekmektedir.

5651 sayılı Kanun kapsamında internet içeriğine yönelik müdahalelerin sıklıkla uygulanmasına karşın, AYM kararlarında internet özgürlüğüne sürekli olarak

¹¹⁸ (Çevrimiçi) <https://www.cnnturk.com/turkiye/son-dakika-wikipedia-hakinda-flas-mahkeme-karari>, 08.04.2019.

¹¹⁹ (Çevrimiçi) <https://www.ntv.com.tr/teknoloji/wikipedia-anayasa-mahkemesine-basvurdu,p3tezeQnhk-7OaFGkuyCQw>, 08.04.2019.

¹²⁰ AYM, *YouTube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Kararı*, para. 39, 40.

vurgu yapıldığı ve kısıtlamanın istisnai olduğunun özellikle belirtildiği görülmektedir. AYM'ye göre internet özgürlüğüne yapılacak müdahaleler hakkın özüne dokunmamalıdır. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu da 02.10.2014 tarihli kararında erişimin engellenmesine ilişkin kararların demokratik ülkelerde çocuk pornografisi, çocukların cinsel istismarı ve ırkçılık gibi ağır suçlar için konulan ve yargılama sürecinin bir parçası olarak uygulanan zorunlu ve istisnai bir yargısal tedbir olduğunu belirtmiştir. 5651 sayılı Kanun'da yer alan erişim engelleme kararlarının cezai ve idari yaptırım niteliğinde değil tedbir niteliğine olduğuna işaret etmiştir.¹²¹

Ayrıca kişilik haklarına hukuka aykırı olarak müdahale edilen hallerde 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinde öngörülen internet yayınına erişimin engellenmesi yolu bireyin şeref ve itibarına yönelik müdahaleleri gecikmeksizin bertaraf edebilmesini amacını taşıyan bir yoldur. İnternet yayınına erişimin engellenmesi tedbirinin amacı ifade özgürlüğü ile kişilik hakkı arasında gerekli hassas dengenin kurulmasını sağlamaktır. Bunun yanı sıra bireylere haksız olarak zarar veren, onlar hakkında gerçek dışı bilgiler yayan, şeref ve itibarlarını ihlal eden internet sitelerinin ilgili yayınlarına ulaşılmasını engelleyerek kişilik haklarına devam etmekte olan ve ilk bakışta anlaşılan müdahaleyi durdurma.¹²² Kişilik haklarına aykırılık anlamında da 5651 sayılı Kanuna başvurulması istisnai bir yoldur.

III. TÜRKİYE'DE İNTERNET ÖZGÜRLÜĞÜ ALANINDA YAŞANAN SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

1. Sosyal Medya Ekseninde Yaşanan Hukuki Sorunlar

Türkiye'de internet erişim engellerine ilişkin olarak özellikle Twitter ve YouTube adlı sosyal medya sitelerine ilişkin verilen kararlar önemlidir. Bu kapsamda AYM'nin "Twitter.com" şeklinde anılan *Yaman Akdeniz ve Diğerleri* kararı öncelikle

¹²¹ AYM, *Kemal Gözler Kararı*, para. 52, AYM, *Ali Kızık Kararı*, para. 57. Ayrıca AYM'nin 2014/149 E., 2014/151 K. sayılı 02.10.2014 Tarihli kararı.

¹²² AYM, *Kemal Gözler Kararı*, para. 54.

incelenecektir. AYM'nin 2014/3986 sayılı *Yaman Akdeniz ve Diğerleri* kararı; başvurucuların kullanıcısı oldukları twitter.com isimli internet sitesine erişimin engellenmesine dair TİB'in işlemi nedeniyle Anayasa'nın 26., 27., 40. ve 67. maddelerinin ihlal edilmesine ilişkindir. TİB, kararında Twitter'ın işbirliği yapmaması nedeniyle başka bir seçenek kalmadığından erişimin engellenmesi tedbirinin uygulandığını belirtmiştir. Başvurucular söz konusu işlemin AİHS'in 10. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğüne ilişkin benimsediği ilkelere aykırı olduğunu ileri sürmüşlerdir. Ayrıca erişimin engellenmesi yönündeki sınırlamanın temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin kriterlere aykırılık oluşturduğunu, özel hayatın korunması ile ifade özgürlüğü arasındaki dengeyi sağlamadığını bu nedenlerle sınırlamanın hukuka aykırı olduğunu belirtmişlerdir.

AYM, söz konusu karar içeriğinde internete yapılan müdahalenin ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini belirtmiştir:

“Anayasa'da sadece düşünce ve kanaatler değil, ifadenin tarzları, biçimleri ve araçları da güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 26. maddesinde düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçlar "söz, yazı, resim veya başka yollar" olarak ifade edilmiş ve "başka yollar" ifadesiyle her türlü ifade aracının Anayasal koruma altında olduğu gösterilmiştir. Bu bağlamda ifade özgürlüğü, Anayasa'da güvence altına alınan diğer hak ve özgürlüklerin önemli bir kısmı ile doğrudan ilişkilidir. Görsel ve yazılı medya araçları yoluyla fikir, düşünce ve haberlerin yayılmasını güvence altına alan basın özgürlüğü de düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanılma araçlarından biridir. Basın özgürlüğü, AİHS'de ifade özgürlüğüne ilişkin 10. madde kapsamında koruma altına alınmışken, Anayasanın 28 ilâ 32. maddelerinde özel olarak düzenlenmiştir... Başvuru konusu olayda TİB'in bazı mahkeme kararlarını gerekçe göstererek twitter.com internet sitesine erişimi engellediği anlaşılmakta ise de dayanak gösterilen kararların incelenmesinden söz konusu kararların sadece belli URL adreslerine erişimin engellenmesine yönelik olduğu, derece mahkemelerince doğrudan twitter.com internet adresine erişimi engellemeye yönelik bir karar alınmadığı anlaşılmaktadır... Bu durumda, bireysel başvuruya konu edilen ihlal iddiasının konusunu oluşturan ifade özgürlüğünün demokratik hukuk devletindeki önemi dikkate alındığında TİB tarafından twitter.com isimli internet sitesine erişimin engellenmesi yalnızca bu engellemeye dayanak gösterilen ve URL bazlı verilen kararların muhataplarını değil, twitter.com ağından yararlanan tüm kullanıcıların ifade özgürlüğüne yönelik ağır müdahale niteliğinde olduğu ve hukuki dayanağının olmaması nedeniyle başvurucuların Anayasa'nın 26. maddesinde korunan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”

Ayrıca AYM, karar içeriğinde internetin ifade özgürlüğü bakımından önemine dikkat çekmiştir:

“İnternet modern demokrasilerde başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin kullanılması bakımından önemli bir araçsal değere sahip bulunmaktadır. Sosyal medya, medya içeriğini oluşturmak, yayınlamak ve yorumlamak şeklinde bireysel katılıma imkân veren şeffaf (...) bir platform şeklindeki medya kanalıdır. İnternetin sağladığı sosyal medya zemini kişilerin bilgi ve düşüncelerini açıklama, karşılıklı paylaşma ve yaymaları için vazgeçilmez niteliktedir. Bu nedenle düşünceyi açıklamanın günümüzde en etkili ve yaygın yöntemlerinden biri haline gelen internet ve sosyal medya araçları konusunda yapılacak düzenleme ve uygulamalarda devletin ve idari makamların çok hassas davranmaları gerektiği açıktır.”¹²³

AYM’nin bu kararına bakıldığında; milyonlarca kullanıcısı bulunan bir sosyal medya ağı olan “twitter.com” sitesine erişimin kanuni dayanağı olmaksızın ve sınırları belirsiz bir yasaklama kararı ile engellenmesinin demokratik toplumların en temel değerlerinden biri olan ifade özgürlüğüne ağır bir müdahale oluşturduğu görülmektedir.¹²⁴

AYM’nin 2014/4705 sayılı *YouTube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri* kararı¹²⁵ “youtube.com” internet sitesinin erişime engellenmesinin Anayasa’da yer alan ifade özgürlüğü, haberleşme özgürlüğü ve sair temel hakların ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucular; yapılan itirazlar sonucunda Gölbaşı Asliye Ceza Mahkemesi’nin “youtube.com” isimli internet sitesinin tamamen erişime engellenmesine dair kararını kaldırmasına ve ilgili sitenin erişime açılmasına ilişkin kesin kararına rağmen TİB tarafından bu kararın yerine getirilmediğine dikkat çekmişlerdir. Bu kapsamda YouTube LLC tarafından erişimin engellenmesine ilişkin karara karşı açılan davada Ankara 4. İdare Mahkemesi’nin vermiş olduğu yürütmenin durdurulması kararı da TİB tarafından uygulanmamıştır. Başvurucular genel olarak “youtube.com” internet sitesinin yurttaş gazeteciliği bakımından önemli bir platform olduğunu, internet yayıncılığının AİHM tarafından ifade özgürlüğü kapsamında

¹²³ AYM, *Yaman Akdeniz ve Diğerleri Kararı*, Başvuru No. 2014/3986, 02.04.2014.

¹²⁴ Aydın Akgül, “**Kişisel Verilerin Korunmasında Yeni Bir Hak: “Unutulma Hakkı” ve AB Adalet Divanı’nın “Google Kararı”**”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2016/(116), s. 23.

¹²⁵ AYM, *YouTube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Kararı*, Başvuru No. 2014/4705, 29.05.2014.

değerlendirildiğini, mahkeme kararına rağmen erişimin keyfi şekilde idari bir karara dayalı olarak engellendiğini ve bu engellenmenin kaldırılmadığını, her türlü sanatsal ve bilimsel paylaşımın yapıldığı bu siteye erişimin engellenmesinin ifade özgürlüğü bakımından ağır sonuçlar doğurduğunu, TİB'in fonksiyon gaspında bulunduğunu ifade etmektedirler.

AYM; ülkemizde yoğun ve etkili şekilde kullanılan bir sosyal paylaşım sitesine erişimin engellenmesinin, kullanıcıların demokratik toplumun temellerinden olan ifade özgürlüğünü sınırlayıcı etkisi dikkate alındığında, bu tür sınırlamaların hukuka uygunluğunun en kısa sürede denetlenmesi ve hukuka aykırılığın tespiti halinde sınırlamanın derhal kaldırılmasının demokratik hukuk devleti ilkesinden kaynaklanan bir zorunluluk olduğuna dikkat çekmiştir. AYM ayrıca sosyal medyada belirli olay ve olgulara ilişkin olarak paylaşılan haber ve düşüncelerin zamanla güncelliğini yitirdiğini ve etki değerini kaybettiğini belirtmektedir.¹²⁶ Bu kapsamda AYM'ye göre söz konusu erişimin engellenmesi kararının mahkeme tarafından kaldırılmasına rağmen TİB tarafından kararın uygulanmaması ifade ve internet özgürlüğüne aykırıdır.

AYM, internet özgürlüğüne yönelik olarak verdiği kararında ayrıca sosyal medya sitelerinin önemine dikkat çekmiştir:

“Youtube'un da dâhil olduğu sosyal medya, medya içeriğini oluşturmak yayınlamak ve yorumlamak şeklinde bireysel katılıma imkân veren, şeffaf ve karşılıklı iletişim kurulan bir platformdur. Bu gibi internet siteleri günümüzde sosyal medyada dünyadaki tüm kullanıcıların bir arada iletişime geçebildiği yorum, mesaj, bilgi, eleştiri, satış ve tanıtımların yapıldığı etkili bir alan haline gelmiştir. İnternetin sağladığı sosyal medya zemini kişilerin bilgi ve düşüncelerini açıklama, karşılıklı paylaşma, yayma ve haberleşmeleri için vazgeçilmez nitelikte olup, bu tür sitelere yapılan müdahalelerin milyonlarca bireysel kullanıcıyı etkilediği açıktır. Tedbir niteliğinde dahi olsa, bir kullanıcı tarafından paylaşılan içerik nedeniyle sitenin tamamının erişime kapatılması halinde bütün bireysel kullanıcıların siteden yararlanması imkânsız hale gelmektedir.”¹²⁷

¹²⁶ AYM, *YouTube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Kararı*, para. 39.

¹²⁷ AYM, *YouTube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Kararı*, para. 40.

Bu karar kapsamında AYM internetin ifade özgürlüğü başta olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin kullanılması bakımından önemli bir değere sahip olduğunu belirtmektedir. AYM, kararda sosyal medya sitelerinin bireysel katılıma imkân veren şeffaf ve karşılıklı iletişim kurulan platformlar olduğunu, bu platformların ise kişilerin bilgi ve düşüncelerini açıklama, karşılıklı paylaşma ve yaymaları için vazgeçilmez nitelikte olduğuna vurgu yapmaktadır. “Bu nedenle sadece düşünceyi açıklamanın değil, aynı zamanda bilginin elde edilmesi açısından günümüzde en etkili ve yaygın yöntemlerden biri haline gelen sosyal medya araçları konusunda yapılacak düzenleme ve uygulamalarda devletin ve idari makamların çok hassas davranmaları gerektiği açıktır.”¹²⁸

AYM; yukarıda bahsi geçen kararlarda internetin modern demokrasilerde başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin kullanılması bakımından önemli bir araçsal değere sahip bulunduğunu belirtmiştir.¹²⁹ Mahkeme’ye göre internet ortamında düşüncelerin açıklanması ve yayılması basılı yayınlara oranla daha kolay, ucuz, hızlı ve yaygındır.¹³⁰ “Ulaşılabilirliği, haber ve fikirlerin saklanma süresi ve kapasitesi ile hacimce büyük haber ve fikirleri iletme imkânı gözetildiğinde internet, halkın haber almasının ve bilgilerin iletilmesinin gelişiminde önemli bir role sahiptir. İnternet, herhangi bir sınırlama gözetmeksizin herkesin haber ve fikirlere ulaşması ile fikirlerini yayması noktasında çok önemli bir imkân sağlamaktadır.”¹³¹ Mahkeme’ye göre “başta ifade ve basın özgürlüğü olmak üzere internet özgürlüğü ile bağlantılı diğer hak ve özgürlüklerin demokratik bir toplumdaki yaşamsal önemi nazara alındığında internet konusunda kamu gücünü kullanan makamların ve mahkemelerin çok hassas davranmaları gerektiği açıktır.”¹³²

¹²⁸ AYM, *YouTube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Kararı*, para. 52.

¹²⁹ AYM, *Yaman Akdeniz ve Diğerleri Kararı*, para. 39. Ayrıca bkz. AYM, *YouTube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Kararı*, para. 52.

¹³⁰ AYM, *Ali Kızık Kararı*, Başvuru No. 2014/5552, 26.10.2017, para. 55.

¹³¹ AYM, *Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. Kararı*, Başvuru No. 2013/2623, 11.11.2015, para. 34.

¹³² AYM, *Ali Kızık Kararı*, para. 82. Ayrıca bkz. AYM, *YouTube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Kararı*, para. 52.

Mahkeme internetin Anayasa'nın 26. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün güvencesi altında olduğunu kabul etmiştir.¹³³ Hatta ve hatta AYM, internet özgürlüğünü başlı başına bir kavram olarak kullanmış ve tanımlamıştır. AYM'ye göre “*Basın yönünden düşünce ve kanaat açıklama özgürlüğü kapsamında değerlendirilen İnternet özgürlüğü, internete erişenler yönünden ise Anayasa tarafından korunan ve ifade özgürlüğünün özünde yer alan haber veya fikir almak özgürlüğü olarak mütalaa edilmektedir.*”¹³⁴

Sosyal medya araçlarının erişime engellenmesine ilişkin olarak Türkiye'den AİHM'e de başvurular yapılmıştır. 2015 tarihli *Cengiz ve Diğerleri v. Türkiye* davasında¹³⁵ başvurucular; 5 Mayıs 2008 tarihinde Youtube adlı sosyal medya platformuna Ankara Sulh Ceza Mahkemesi tarafından erişimin engellenmesi üzerine bu durumun sözleşmenin 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü hakkını ihlal ettiği gerekçesi ile başvuruda bulunmuşlardır. Başvurucular, AİHM'in Ahmet Yıldırım v. Türkiye kararı ile AYM'nin “Twitter” ve “YouTube” kararlarına atıfla YouTube'a erişimin engellenmesinin hukuka aykırı olduğunu ifade etmişlerdir.

Ayrıca başvurucular yerel mahkemenin YouTube'a tamamen erişimi engelleme kararı vermesine de itiraz etmektedir. Bu durum her türlü hukuki güvenceden yoksun bir yaklaşımdır. Bu bağlamda, uygulamada, bir internet sitesine erişimin engellenmesinin son çare olarak öngörülmediğini, bu nedenle 21.000'i 2014 yılında olmak üzere 60.000'i aşkın internet sitesinin erişime engellendiğini belirtmişlerdir. Ayrıca “Twitter” ve “YouTube” adlı sosyal medya platformlarına daha önce de erişimin engellendiğini ve bu engellenmenin daha hafif bir tedbir öngörülmeden, kanuna aykırı olarak yapıldığını ifade etmişlerdir.

AİHM, internetin günümüzde bireyler tarafından haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü haklarını kullanmalarında başlıca araçlardan biri haline geldiğini de göz önünde bulundurmak gerektiğini, internette, siyasi sorunlar ya da kamu menfaati ile

¹³³ AYM, *Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. Kararı*, para. 33.

¹³⁴ AYM, *Ali Kızık Kararı*, para. 43.

¹³⁵ *Cengiz and Others v. Turkey*, Appl. No. 48226/10 and 14027/11, 1 December 2015, para. 25, 26.

ilgili çalışmalara ve tartışmalara katılmaya yönelik temel araçlar bulunduğunu ifade etmiştir.¹³⁶ Ayrıca AİHM, internet sitelerinin ifade özgürlüğünün kullanılmasında konusunda arz ettiği önemle ilgili olarak, “internet sitelerinin, erişilebilirlikleri ve çok sayıda veriyi saklamak ve yaymak konusundaki yeterlilikleri sayesinde, halkın güncel haberlere erişimine ve daha genel olarak haberlerin iletilmesinin kolaylaşmasına büyük oranda hizmet ettiklerini” hatırlatmıştır.¹³⁷

AİHM, kullanıcıların internet üzerinden kendilerini anlatma/ifade etme imkânı, ifade özgürlüğünün kullanılması bakımından emsalsiz bir araç olduğu içtihadını yinelemiştir.¹³⁸ Bu bağlamda, Mahkeme, YouTube’un video barındıran bir web sitesi olduğunu, kullanıcıların YouTube üzerinden video gönderebildiklerini, seyredebildiklerini ve paylaşabildikleri ve bunun haber ve görüş alma ve verme özgürlüğünün kullanılmasında önemli bir araç olduğu hususundan şüphe duyulmadığını gözlemlemiştir. Bilhassa, başvuruların haklı olarak belirttikleri üzere, geleneksel medya tarafından göz ardı edilen siyasi içerikler, YouTube yoluyla genellikle gün yüzüne çıkarılmaktadır; bu durum vatandaş gazeteciliğinin doğmasına olanak sağlamıştır. Mahkeme bu çerçevede, özellikleri, erişilebilirlik düzeyi ve bilhassa potansiyel etkisinin yanı sıra başvurular için, herhangi bir muadili bulunmaması dikkate alındığında, bu platformun tek olduğunu kabul etmiştir.

Ayrıca Mahkeme, Sözleşme’nin 10. maddesiyle “herkesin” haber ve görüş alma ve verme özgürlüğünü güvence altına alındığını ve bu özgürlüğün kullanılmasında ne aranılan amacın niteliğine ne de kişilerin rollerine göre ayırım gözetilmediğini hatırlatmıştır. 10. madde yalnızca bilgilerin içeriğiyle ilgili olmayıp aynı zamanda bu bilgileri yayınlama araçlarıyla da ilgilidir; zira bunlara getirilen her türlü sınırlama haber alma ve verme hakkını etkilemektedir. Nitekim Mahkeme, Sözleşme’nin 10. maddesinin yalnızca haber verme hakkını değil, fakat aynı zamanda

¹³⁶ *Cengiz and Others v. Turkey*, Appl. No. 48226/10 and 14027/11, 1 December 2015, para. 49. *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, para. 54.

¹³⁷ *Cengiz and Others v. Turkey*, Appl. No. 48226/10 and 14027/11, 1 December 2015, para 52. *Times Newspapers LTD v. The United Kingdom*, Appl. No. 3002/03, 23676/03, 10 March 2009, para. 27.

¹³⁸ Aynı şekilde bkz. *Delfi v. Estonia*, Appl. No. 64569/09, 16 June 2015, para. 110.

halkın haber alma hakkını da güvence altına aldığına yönelik içtihadını yinelemiştir.¹³⁹ Bu doğrultuda AİHM, yapılan müdahalenin ifade özgürlüğüne aykırı olduğu sonucuna varmıştır.

2. Cumhurbaşkanı'na Hakaret Suçu Kapsamında İnternette İfade Özgürlüğü

Cumhurbaşkanına hakaret suçu Türk Ceza Kanunu'nun 299. maddesinde düzenlenmiştir. TCK'nın 299. maddesi; "Cumhurbaşkanına hakaret eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Suçun alenen işlenmesi hâlinde, verilecek ceza altıda biri oranında artırılır. Bu suçtan dolayı kovuşturma yapılması, Adalet Bakanının iznine bağlıdır." şeklindedir.¹⁴⁰ Cumhurbaşkanına hakaret suçu değerlendirilirken Anayasa'nın "Düşünce ve Kanaat Hürriyeti" başlıklı 25. maddesi, "Düşünceyi Açıklama ve Yayma" başlıklı 26. maddesi ile Anayasa'nın 90. maddesine de uygun olacak şekilde taraf olunan uluslararası sözleşmelerin göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Bu kapsamda AİHS'de düzenlenen ifade özgürlüğü ile AİHM'in bu konudaki içtihatları ile Medyada Politik Tartışma Özgürlüğü Deklarasyonu yol gösterici niteliktedir.

Cumhurbaşkanına hakaret suçu bakımından yapılan sınırlandırmaların AİHS'in 10/2. maddesinde yer alan sınırlandırma gerekçeleri ile uyumlu olması gerekmektedir. Bu bağlamda, son yıllarda özellikle sosyal medya üzerinde paylaşılan görüş ve ifadelerin Cumhurbaşkanına hakaret suçu kapsamında sıklıkla kontrol edildiği ve paylaşım yapan kişiler hakkında davalar açıldığı görülmektedir. Bu nedenlerle cumhurbaşkanına hakaret suçunun internet özgürlüğü bakımından da değerlendirilmesi gerekmektedir.

Türkiye'de 11. Cumhurbaşkanı Abdullah Gül'ün Cumhurbaşkanı olduğu 2007 ve 2014 yılları arasında bu suç bakımından 1359 adet kovuşturma izni talep edildiği,

¹³⁹ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012, para. 50.

¹⁴⁰ Sözüer, **a.g.e.**, s. 391.

bu taleplerden 858'i için Adalet Bakanlığı tarafından kovuşturma izni verildiği, ancak herhangi bir tutuklama yapılmadığı bilinmektedir.¹⁴¹ 12. Cumhurbaşkanı bakımından ise aynı durum geçerli değildir. Bir sivil toplum örgütü olan Denge ve Denetleme Ağı'na göre son yedi yılda Cumhurbaşkanı'na hakaret suçundan 13 bin civarında dava açılmıştır. Bu davalar çerçevesinde tutuklamalar da yapılmıştır. Yakın zamanda 271 sivil toplum kuruluşundan oluşan Denge ve Denetleme Ağı (DDA), Cumhurbaşkanı'na hakaret suçunu düzenleyen TCK'nın 299. maddesinin ifade özgürlüğünü kısıtladığı gerekçesiyle, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi'ne uyum kapsamında yürürlükten kalkması için Meclis'e çağrı yapmıştır. Yapmış oldukları açıklamada ise; seçilmişlerin, siyasi sorumlulukları gereği ağır ya da hafif her türlü sözlü ifade, eleştiri, hiciv ve ithama karşı toleranslı davranmayı kabul etmeleri gerekmektedir. Bu durum idareye talip olmalarının doğal sonucudur.”¹⁴²

AİHM ifade özgürlüğü bakımından; “sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen ‘haber’ ve ‘düşünceler’ için değil, ayrıca devletin veya nüfusun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır.” şeklinde birçok içtihat ortaya koymuştur.¹⁴³ Bunun yanı sıra AİHM; siyasetçiler bakımından, bu kişilerin halka mal olmuş kişiler olduğunu ve aleyhlerine bir durumda ifade özgürlüğünün sınırlandırılması anlamında geniş bir yorum yapılması gerektiğini özellikle belirtmektedir. Bu anlamda *Pakdemirli v. Türkiye* davasında AİHM; kabul edilebilir eleştiri sınırları bakımından, sıradan bir kimse ile karşılaştırıldığında bu sınırların, halka mal olmuş bir kişi olarak hareket eden siyasetçiler için daha geniş olduğunu ifade etmektedir. AİHM'e göre; siyasetçilerin fiil ve davranışları, kaçınılmaz olarak gazetecilerin olduğu kadar vatandaşların ve siyasi rakiplerinin sıkı denetimine tabidir. AİHM'e göre bir siyaset adamı, eleştiriye yol açabilecek kamuya açık konuşmalar yaptığında daha fazla hoşgörüye sahip olmalıdır. Elbette namını koruma hakkı vardır,

¹⁴¹ Özge Demir, “Yeni Rejimde Cumhurbaşkanı'na Hakaret Suçuna Yönelik Eleştirel Bir İnceleme”, Suç ve Ceza 2018, Sayı: 3, s. 46.

¹⁴² (Çevrimiçi) <https://t24.com.tr/haber/tck-nin-cumhurbaskanina-hakaret-sucunu-kapsayan-299-madde-si-ifade-ozgurlugunu-kisitliyor-kaldirilmali,808283>, 07.04.2019.

¹⁴³ *Handyside v. The United Kingdom*, Appl. No. 5493/72, 7 December 1976, para. 49. *Kayasu v. Turkey*, Appl. No. 64119/00, 76292/01, 13 February 2009, para. 88. *Tuşalp v. Turkey*, Appl. No. 32131/08, 41617/08, 21 May 2012, para. 48.

ancak ifade özgürlüğüne bu anlamda getirilen istisnalar dar bir yorumu zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle ifade özgürlüğü, siyasi sorunların özgürce konuşulabildiği ve tartışılabilirdiği şekilde gözetilmelidir.¹⁴⁴

Cumhurbaşkanına hakaret suçu bakımından *Eon v. Fransa* davası önemlidir. Dava, Fransa Cumhurbaşkanı'nın 28 Ağustos 2008 tarihinde yaptığı Laval ziyareti sırasında başvurunun üzerinde “defol git, geri zekâlı!” yazan bir pankart taşımasına ilişkindir. Yerel mahkeme başvurunun hakaret kastı bulunduğunu ve ilgili Kanunun Cumhurbaşkanlığı makamını korumayı amaçladığını bu nedenle suçun unsurlarının oluştuğunu belirtmiş, başvurucuya “Cumhurbaşkanına Hakaret” suçundan para cezası vermiştir. AİHM, siyasi söylem ve tartışma alanlarında ifade özgürlüğünün en üst düzeyde önem taşıdığını belirtmektedir. AİHM'e göre kamuyu ilgilendiren sorunlar bakımından ifade özgürlüğüne sınırlandırma getirilemez. Bir siyasetçiye siyasetçi olması dolayısıyla yöneltilen eleştirinin sınırları, sıradan bir kişiye yöneltilen eleştirinin sınırlarından daha geniştir: ikincisinin aksine birincisi zorunlu ve bilinçli olarak fiillerini ve davranışlarını vatandaşların ve gazetecilerin dikkatli bir kontrolüne açık bırakmaktadır; dolayısıyla siyasetçinin daha fazla hoşgörölü olması gerekmektedir. Mahkeme diğler bir yandan, Cumhurbaşkanı tarafından kullanılan ve medyada geniş şekilde yer alan, ardından da geniş bir kitle tarafından daha çok mizahi amaçlarla kullanılan kaba bir ifadeyi kendi hesabına kullanan başvuranın, eleştirisini densizlik sayılabilecek bir hiciv yoluyla ifade etme yolunu seçtiği kanısına varmıştır. Mahkeme, somut olayda olduğı gibi, başvuranın davranışına benzer davranışları cezalandırmanın, demokratik toplumların olmazsa olmazı olan genel nitelikli tartışmalarda çok önemli bir rol oynayan toplumsal tartışmalara ilişkin hiciv yoluyla yapılan çıkışlar üzerinde caydırıcı bir etki doğurma ihtimali olduğı kanaatindedir. Yukarıdaki açıklamalar ve somut davanın kendine has koşulları dikkate alındığında ve devlet başkanına hakaret sebebiyle verilen mahkûmiyetin yararını ve başvuran üzerindeki etkisini tarttıktan sonra Mahkeme, kamu yetkililerinin cezalandırma yoluna

¹⁴⁴ *Pakdemirli v. Turkey*, Appl. No. 35839/97, 22 May 2005.

başvurmalarının hedeflenen amaç ile orantılı olmadığına ve dolayısıyla demokratik bir toplumda gerekli olmadığına karar vermiştir.¹⁴⁵

AİHM'e göre; siyasetçilere getirilen eleştiriler ve hiciv niteliğindeki eylemler ifade özgürlüğünün koruması kapsamındadır. AİHM bu durumda, bir ifadenin şiddet çağrısı ya da nefret söylemi içermemesi gerektiğine değinmektedir. AİHM, mahkûmiyet kararının ilke olarak ulusal mahkemelerin işi olmasına karşın, siyasi konuşma alanında bir suç için hapis cezasının verilmesinin sadece olağandışı durumlarda, özellikle diğer temel hakların ciddi şekilde ihlal edildiği, örneğin nefret söylemi ya da şiddete tahrik etme durumlarında verilmesi gerektiğini belirtmektedir.¹⁴⁶

Cumhurbaşkanına hakaret suçu ve ifade özgürlüğü bakımından, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 12 Şubat 2004 tarihinde kabul edilen Medyada Politik Tartışma Özgürlüğü Deklarasyonu incelenmelidir. Bu deklarasyonda bazı ilkeler kabul edilmiştir. Devlet ve kamu kuruluşlarını eleştirme özgürlüğü bu ilkelerden biridir. Buna göre Devlet, hükümet, genel olarak yürütme, yasama veya yargının herhangi bir organı medya kuruluşlarında eleştiri konusu yapılabilir. Güçlü konumlarına bağlı olarak bu kurumlar, ceza hukuku tarafından itibar zedeleyici veya hakaret niteliği taşıyan beyanlara karşı kurum olarak koruma altına alınmamalıdır. Söz konusu kurumların böyle bir korumadan yararlanabildikleri hallerde ise bu koruma çok sınırlı bir şekilde ve her halükarda eleştiri özgürlüğünü kısıtlamak amacıyla kullanılmasına mahal vermeden uygulanmalıdır. Bu kurumları temsil eden kimseler birey olarak zaten koruma altında bulunmaktadır.

Bu ilkelerden bir diğeri de siyasi şahsiyetler hakkında kamuoyunda tartışma ve bunların kamuoyunca denetimidir. Siyasi şahsiyetler kamuoyundan güven talep etmişler, kamuoyu bünyesinde açık tartışma konusu olmayı, kamuoyunun titiz bir denetimine tabi tutulmayı, buna bağlı olarak da görevlerini yerine getiriş tarzları konusunda kendilerine gereğinde şiddetli eleştiriler yöneltilebileceğini peşinen kabul

¹⁴⁵ *Eon v. France*, Appl. No. 26118/10, 14 June 2013.

¹⁴⁶ *Bingöl v. Turkey*, Appl. No. 36141/04, 22 September 2010, para. 41. *Cumpana and Mazare v. Romania*, Appl. No. 33348/96, 17 December 2004, para. 115.

etmişlerdir. Ayrıca deklarasyon kapsamında hiciv özgürlüğünün ifade özgürlüğü koruması altında bulunduğu belirtilmiştir. Yine, deklarasyon kapsamında siyasi şahsiyetler itibarlarının ve haklarının korunması için diğer kimselerden daha geniş haklara sahip bulunmamalıdır.¹⁴⁷

Ancak deklarasyonda kabul edilen ilkelerin iç hukukumuzda karşılığının bulunmadığı görülmektedir. Örneğin Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesinde düzenlenen “Hakaret” suçunu işleyen faile üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası verilmekte iken, aynı Kanunun 299. maddesinde yer alan “Cumhurbaşkanına Hakaret” suçunun faili 1 yıldan 4 yıla kadar hapis cezası alacaktır. Bu şekildeki bir düzenleme, AİHM kararlarında ihlal olarak değerlendirilmektedir. AİHM, hakaret konusunda özel bir yasal düzenlemeyle daha fazla koruma sağlamanın kural olarak Sözleşme'nin ruhuna uygun olmadığını; Cumhurbaşkanı ya da diğer devlet görevlilerini korumak için özel bir yasa maddesi bulunmasının “aşırı koruma olarak” düşünce ve ifade özgürlüğünün ihlali sonucu yarattığını ifade etmektedir.¹⁴⁸ Bunun yanı sıra AİHM'e göre “Cumhurbaşkanına hakaret” suçu bakımından öngörülen yaptırımın hapis cezası olmaması gerekmektedir. Bu husus özel hukuk içerisinde düzenlenmelidir.

Türk yargı sisteminde bir üst mahkeme niteliğinde olan Bölge Adliye Mahkemesi bu konuda; hiçbir kimsenin hakarete maruz kalamayacağını, Cumhurbaşkanına hakaret eyleminin toplumda kutuplaşmayı arttırdığını, bu fiillerin yaptırımsız bırakılması halinde demokratik toplum düzeninin bozulacağını belirtmektedir. Bu kapsamda İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi vermiş olduğu “Facebook üzerinden Cumhurbaşkanına Hakaret” konulu kararında yerel mahkemenin mahkûmiyete ilişkin kararının yerinde olduğunu belirtmiş ve şu hususlara değinmiştir:

¹⁴⁷ Medyada Politik Tartışma Özgürlüğü Deklarasyonu, (Çevrimiçi) <http://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/f20fbc23-8676-4066-9213-3f0b00798adf.pdf>, 07.04.2019.

¹⁴⁸ *Pakdemirli v. Turkey*, Appl. No. 35839/97, 22 May 2005, para. 52. *Artun and Güvener v. Turkey*, Appl. No. 75510/01, 26 September 2007, para. 31. *Colombani and Others v. France*, Appl. No. 51279/99, 25 September 2002, para. 68.

“Siyasiler, üst düzey bürokratlar ile kamuya mal olmuş kişilerin, diğer insanlara nazaran ağır eleştirilere daha fazla katlanmak zorunda oldukları demokratik toplumlarda geniş bir kabul görmüştür. Ancak eleştiri kırılcı, şok edici ya da rahatsız edici olsa bile hakarete varmamalıdır, zira hiçbir kimse hakarete katlanmak zorunda değildir. İfade hürriyeti bakımından eleştiri ile hakaret arasındaki ince çizgi toplumda hâkim olan ortalama düşünüş ve anlayışa göre, kişilerin ifade hürriyeti ile mağdurun birey olarak onur ve şerefi arasındaki dengede gözetilmek suretiyle hâkim tarafından belirlenmelidir. Kaba sövme hiçbir koşulda eleştiri olarak kabul edilmemelidir. Türk toplumunun önemli bir kesiminin kendilerini siyasi liderlerle özdeşleştirdiği bu kişilerin yapılan ve kamuya yansıyan hakaretlerin kendilerine yapılmış gibi tepkilere sebebiyet verip toplumdaki kutuplaşmayı artırdığı, adli olaylarda dahi birçok öldürme ve nitelikli yaralama ile sona eren eylemlerin başlangıcında hakaret ve sövme fiillerinin olduğu gözetildiğinde, bu fiillerin yaptırımsız bırakılmasının demokratik toplum düzenini bozacağı gözden uzak tutulmamalıdır.”¹⁴⁹

Benzer gerekçelerle Yargıtay da Uşak 5. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından verilen beraat kararını bozmuştur. Yargıtay 16. Ceza Dairesi, facebook adlı sosyal medya sitesindeki paylaşıma yönelik olarak açılan Cumhurbaşkanına hakaret suçuna ilişkin ilgili kararın gerekçesinde suçun doğrudan Cumhurbaşkanı olan kişiye karşı işlenmesine karşın suçla korunan ve somut durumda ihlal edilen hukuki değerın devletin siyasal iktidar yapısı olduğunu belirtmiş, devlet kuvvetlerinin korunması gerektiğini ifade etmiştir.¹⁵⁰

Bunun dışında Cumhurbaşkanına hakaret suçu kapsamında beraat kararı veren yerel mahkemeler de mevcuttur. Edirne 3. Asliye Ceza Mahkemesi Türkiye Komünist Partisi Edirne İl Teşkilatı üyeleri aleyhine “Katil Tayyip, Edirne’den defol!” ibareli pankart nedeniyle açılan davada sanıklar hakkında beraat kararı vermiştir. İlgili kararın gerekçesi; “pankartta yazılı olan ibarenin yürütmenin başında olan mağdurun bu ölümlerden dolayı sorumlu olması gerektiğini ifade eden eleştiri sınırları içerisinde kalan, tahammül edilebilir, hakaret kastı taşımayan, provokatör nitelikte kaba bir sözden ibaret olduğu (...)” şeklindedir. Yine, Eskişehir 2. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından verilen bir kararda, “diktatör” ifadesinin siyasetçiye karşı sevgisizlik ve siyasi muhaliflik durumlarını belirtmek isteyen bir eleştiri niteliğinde olduğuna

¹⁴⁹ T.C. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi’nin 09.02.2017 T., 2017/93 Esas 2017/159 Karar sayılı kararı.

¹⁵⁰ (Çevrimiçi) <https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/cumhurbaskanina-hakaretin-cezasiz-kalmasi-toplum-duzenini-bozar/1025940>, 07.04.2019.

değnilerek sanıkların beraatına karar verilmiştir. İlgili kararda; “Ülkenin son 15 yıllık geçmişine; siyasi parti kurucusu, parti başkanı, milletvekili, partinin yüzde 40’tan fazla aldığı oy oranı ile başbakan ve şahsı olarak yüzde 52 oy alarak ülkenin ilk halk tarafından ve ilk seçim turunda seçilen cumhurbaşkanı olarak etkin olmuş siyasetçisine yönelik sevgisizliklerini ve siyasal olarak muhaliflik olduklarını belirtmek isteyen ve henüz yirmili yaşlarında öğrenciliklerini yaşayan sanıkların bu niyetlerini ‘diktatör’ gibi bir siyasi kavram üzerinden açıklamak istedikleri, ‘diktatör’ kelimesinin Büyük Türkçe Sözlük’te ‘bütün siyasi yetkileri kendinde toplamış kimse’ olarak tanımlandığı, sanıkların pankart yazısı içeriğinin tartışma götürür bir siyasi eleştiri olmasından başka bir anlam taşımadığı...” belirtilmiştir.¹⁵¹

Yine, Diyarbakır 8. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından DİSK Genel Başkanı hakkında açılan cumhurbaşkanına hakaret davasında da beraat kararı verilmiştir. Karar kapsamında; “Sanık savunmasında eleştiri hakkını beyan edip hakaret kastının bulunmadığını belirtmiş olması, hakaret kastı ile hakaret ettiğinin kesin olarak tespit edilememesi, söylenen sözlerin hoş olmadığına rağmen doğrudan doğruya sövme niteliğinde hakaret içermemesi, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 90. maddesine göre kanunla kabul edilip iç hukuk sitemimize dâhil olan ve üst norm niteliğindeki Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesinde belirtilen düşünce ve düşünceyi açıklama hürriyeti kapsamında olduğu, söylenen sözlerin ağır eleştiri niteliğinde kaldığı anlaşıldığından sanığın beraatına ilişkin hüküm kurulması gerektiği kanaatine varılmıştır.” şeklinde AİHS kapsamında koruma altına alınan ifade özgürlüğüne atıf yapılmıştır.¹⁵²

Ankara 10. Asliye Ceza Mahkemesi’nin verdiği 2016/682 Esas ve 2016/763 Karar sayılı, 01.11.2016 tarihli kararında da Anayasa’nın 26. maddesine atıfta bulunulmuş; “Olayda sanığın Cumhurbaşkanı’na hakaret ettiğinden bahsedilmiş ise de, halkın temsilcilerinin eleştirilere daha açık olmaları, bireylerin de eleştirilerini

¹⁵¹ Bilal Kolbükten, “Cumhurbaşkanına Hakaret Suçu Üzerine Bir Deneme”, Ankara Barosu Dergisi, 2015/3, s. 45-46.

¹⁵² (Çevrimiçi) <http://siyasihaber4.org/disk-baskani-arzu-cerkezoglu-cumhurbaskanina-hakaret-sucundan-beraat-etti>, 07.04.2019.

güvenli ve daha rahat biçimde dile getirerek sorunlarını açıklayabilmeleridir. Bu diktatör suçlaması kişiye sövmek ve hakaret etmek kastını taşımayıp eleştiri ve tenkit düzeyinde kaldığından sanığın beraatına karar verilmiştir.” denilmiştir.

Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri tarafından 15.02.2017 tarihinde yayınlanan Memorandumun II. Kısım “İfade Özgürlüğünü Kısıtlayan Yargı Tacizi” başlığını taşımaktadır.¹⁵³ Burada hükümetin “üzerinde büyük güç sahibi olduğu” Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu da değerlendirilmekte ve hâkimlerin ifade özgürlüğünü destekleyen tartışmalı kararlar almak suretiyle dikkat çekmek istememe gibi eğilimlerin ortaya çıktığı not edilmektedir. Komiser raporunda Cumhurbaşkanına Hakaret suçuna özel bir başlık da açmakta ve bir önceki raporunda bu suça ilişkin açıklamalarına yer vermektedir. Buna göre ülkemizdeki uygulamaların 46 Avrupa Konseyi devlet arasında eşi benzeri yoktur ve “bu maddenin kullanımı Cumhurbaşkanına ve bu vesileyle onun desteklediği her türlü politikanın her türlü eleştirinin bastırılması için bir araç haline gelmiş olduğu ve fark gözetmeksizin emsali olmayan bir seviyede herkese karşı başta gazetecilere, karikatüristlere, akademisyenlere, ünlülere, öğrencilere ve bazıları reşit dahi olmayan öğrencilere yöneldiği görülmektedir.” Komiser bu hükmün AİHM içtihatlarına aykırı şekildeki uygulamalarının artık yargı tacizine vardığını belirtmektedir.¹⁵⁴

AİHM içtihadı devlet başkanlarının hakaret konusunda diğer insanlardan daha ayrıcalıklı tutulamayacağını öngörmektedir. Bunun yanı sıra Türk Ceza Kanunu’nun 299. maddesinin AİHS’e aykırı olduğu AİHM tarafından da saptanmıştır. Altıparmak ve Akdeniz’e göre; Anayasa’nın 90. maddesi uyarınca, AİHS’in 10. maddesi karşısında Cumhurbaşkanına hakaret suçunu düzenleyen 299. maddenin esas alınması mümkün değildir. Bu madde zımnen ilga edilmiştir ve yok hükmünde sayılmalıdır.¹⁵⁵

¹⁵³ Türkiye’de ifade özgürlüğü ve medya özgürlüğüne ilişkin Memorandum, Nils Muižnieks, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, CommDH(2017)5, 15 Şubat 2017. (Çevrimiçi) http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2017/09/CommDH20175_TUR.pdf, 07.04.2019.

¹⁵⁴ Seçkin Türkoğlu, “Olmayan Suç: Cumhurbaşkanına Hakaret”, Ankara Barosu Dergisi 2018/3, s. 292.

¹⁵⁵ Güncel Hukuk Dergisi’nin Ekim 2015 tarihli 142. Sayısından akt: Kolbüken, **a.g.m.**, s. 49-50.

Bununla birlikte Türk Ceza Kanunu'nun 299. maddesinin Anayasa'nın 2., 10. ve 39. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle AYM'ye başvuru yapılmıştır. Karşıyaka 7. Asliye Ceza Mahkemesi ve İstanbul 43. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından yapılan başvuruda; Cumhurbaşkanı'na hakaret suçu için öngörülen cezanın genel olarak düzenlenen ve kamu görevlilerine karşı işlenen hakaret suçlarından daha yüksek olmasının ve kamu görevlilerine ilişkin hakaret suçu düzenlemesi bulunmaktayken Cumhurbaşkanı'na hakaret suçunun özel olarak düzenlenmesinin eşitlik ilkesine aykırı olduğu, hakaret suçuna ilişkin uygulanan isnadın ispatı kurumunun bu düzenlemede uygulanmadığı belirtilmiştir. Ayrıca yine başvuruda Anayasanın 101 ve 102. maddelerinde yapılan değişiklik ile Cumhurbaşkanı'nın siyasi bir kişilik haline geldiği ve tarafsız olamayacağı vurgulanmıştır. AYM, ilgili 2016/25 E., 2016/186 K. sayılı ve 14.12.2016 tarihli kararında farklı statüde olanların farklı kurallara tabi olmasının eşitlik ilkesini ihlal etmediğini, Cumhurbaşkanı'nın devletin başı olduğunu ve ona yöneltilen hakaretin devlete yöneltildiğini bu nedenle bu düzenleme ile devletin korunduğunu belirterek söz konusu düzenlemenin Anayasa'nın belirtilen 2., 10., 13. ve 26. maddelerine aykırı olmadığına ve iptal taleplerinin reddi gerektiğine oybirliği ile karar vermiştir.¹⁵⁶

Ancak AYM'nin bu kararının yerinde olmadığı görülmektedir. Cumhurbaşkanı'na hakaret suçuna yönelik özel düzenleme, eşitlik ilkesine aykırı olduğu gibi pek çok yönden sorunludur. Cumhurbaşkanı'nın halk tarafından seçilmesi nedeniyle tarafsız olamayacağı, devletin kişiliğini temsil edemeyeceği ortadadır. Bununla birlikte yerel mahkemeler, önlerine gelen bir Cumhurbaşkanı'na hakaret dosyasında somut olgu ve fiil isnadı ile demokratik bir toplumda tartışılmasında fayda olan fikirlerin dile getirilmesi bakımından bir değerlendirme yapmamaktadır. Ayrıca bu suçtan dolayı çok sert yaptırımların uygulandığı, suç isnat edilen bireylerin çoğunlukla tutuklu yargılandığı, şiddete teşvik etmeyen hafif eleştiri niteliğindeki ifadelerin bile bu suç kapsamında değerlendirildiği ve verilen cezalarda artış olduğu görülmektedir.¹⁵⁷

¹⁵⁶ AYM'nin 2016/25 E., 2016/186 K. sayılı, 14.12.2016 T. kararı.

¹⁵⁷ Demir, **a.g.m.**, s. 68-69.

Sonuç olarak Cumhurbaşkanına hakaret suçunun ifade özgürlüğü ve bağlantılı olarak internet özgürlüğü alanında birçok soruna neden olduğu görülmektedir. Bu düzenlemenin özellikle internette ifade özgürlüğünün kullanılmasında en önemli araç olan sosyal medya platformlarında bireylerin özgür şekilde düşüncelerini açıklamalarını engellediği, oto-sansür uygulamalarına yol açtığı söylenebilecektir. Bu düzenleme kapsamında ifade özgürlüğüne ve içkin bir hak olan internet özgürlüğüne yönelik müdahaleler orantılı değildir. Sonuç olarak Cumhurbaşkanına hakaret suçuna ilişkin Kanun'da yer alan düzenlemenin Anayasa ve AİHS'e aykırı olduğu tespit edilmiştir.



SONUÇ

Enformasyon devriminin en önemli öznelerinden olan internet, hayatımıza girmesi ile birlikte kitle iletişiminde en çok tercih edilen araç yerine ve bireylerin temel hak ve özgürlüklerini kullanması bakımından emsalsiz bir platform haline gelmiştir. İnternet sadece ifade özgürlüğünün kullanılması bakımından değil aynı zamanda eğitim hakkı, toplanma ve örgütlenme hakkı, kültürel, sosyal ve siyasal hayata katılım hakkı, sosyal ve ekonomik gelişim hakkı gibi bir dizi insan hakkının kullanılması bakımından eşsiz bir ortamdır. İnternet özgürlüğü kavramı tam da bu noktada tartışılması gereken bir husus haline gelmiştir. İnternetin ortaya çıkması ile birlikte devletlerin müdahaleci yaklaşımı nedeniyle bir dizi hakkın ihlal edildiği görülmektedir.

İnternet özgürlüğüne dair devletleri bağlayıcı temel bir uluslararası insan hakları belgesi bulunmamaktadır. Buna rağmen internetin kitleler arası bir iletişim aracı olması bir takım hukuki sorunları beraberinde getirmektedir. Bununla ilgili olarak LICRA'nın Fransa'da Yahoo! şirketine karşı açtığı davada internetin yapısına ilişkin tespitler oldukça önemlidir. Bu dava; Yahoo!'nun web sitesinde satışa sunulan Nazi dönemine ait nesnelere ilişkin olarak Fransız mahkemesinin ilgili sayfalara üç ay içerisinde Fransa'dan erişimin önlenmesine karar vermesine ilişkindir. Ancak Yahoo! bu tedbirin uygulanmasının Amerika yasalarınca ifade özgürlüğü bakımından sorun oluşturduğu gerekçesi ile Kaliforniya Bölge Mahkemesi'ne başvurmuştur. Mahkeme Yahoo!'nun talebini haklı bulmuştur ve gerekçesinde internet vasıtasıyla düşüncelerin yayılmasında ifade özgürlüğünün korunması konusunda farklı ülkelerin farklı ilkelere sahip olmasının uygulamada yaratabileceği sorunlara dikkat çekmiştir. Mahkemeye göre davanın konusu satışı yapılan Nazi sembolleri ve bunların kabul edilebilirliği değil; yabancı bir ülkenin Amerika'da ikame eden bir Amerika vatandaşının düşünce ve açıklamalarına, bu açıklamaların kendi ülkesindeki internet kullanıcıları tarafından

erişilebilir olması nedeniyle müdahale etmesinin Amerika Anayasası ve yasalarına uygun olup olmadığıdır.¹

Kaliforniya Bölge Mahkemesi gerekçesinde; internetin düşüncesini aktaran ve düşünceye ulaşan arasındaki mesafeyi neredeyse anlamsız kıldığını belirtmektedir. Mahkemeye göre modern dünya kökten farklı değerler sistemi olan değişik kültürlerin evidir. Birleşik Devletlerdeki internet kullanıcıları, günlük konuşmalarında, örneğin Çin'in dini düşüncelerin ifade edilmesine ilişkin yasalarını, pek çok ülkenin cinsiyet eşitliğinin ya da homoseksüelliğin savunulmasını yasaklayan yasalarını ve hatta Birleşik Krallık'ın basın özgürlüğüne ilişkin sınırlamalarını şüphesiz ihlal etmektedir. Ancak bu gibi bir durumda mahkemelerin incelemesini hangi hukuk kuralına göre yapacağı hukuki bir sorundur. Gerçekten de internetin sınırları ve mesafeleri anlamsız kıldığı çağımızda, getirdiği hukuki sorunlarla birlikte tartışılması gerekmektedir.

Başka bir ortamın aksine; internet bireylerin araştırmalarına, bilgi almalarına ve her türlü bilgiyi ve fikri anında ve ucuz şekilde sunmalarına olanak sağlar. Bu durum ulusal sınırlardan bağımsızdır. İnternet ayrıca, diğer hakların sağlayıcısı konumunda olan ifade özgürlüğüne ilişkin bireylerin kendi haklarından yararlanma kapasitelerini genişleterek ekonomik, sosyal ve politik gelişmeyi hızlandırır, insanlığın bir bütün olarak ilerlemesine katkıda bulunur.² BM Özel Raportörü Frank La Rue düşünce ve ifade özgürlüğü hakkını diğer hakların internet yolu ile kullanılmasını “kolaylaştıran” temel bir hak olarak tanımlamaktadır. Bu bağlamda La Rue'ya göre internet bir katalizör işlevi görerek başka insan haklarının da hayata geçirilmesini kolaylaştırmaktadır. Ancak internetin tam tersi şekilde bu insan hakları bakımından yeni güçlükler yarattığına ilişkin bir görüş de mevcuttur. Bu görüşe göre internet insan haklarının kullanılmasını ve korunmasını kolaylaştırmakla birlikte insan haklarının ihlali bakımından yeni imkânlar da sunmaktadır. Devletlerin giderek internet erişimini kısıtlaması, bu kullanımları izlemesi ve aktivist ifadeleri suç olarak

¹ Özden Cankaya, Melike Batur Yamaner, **Kitle İletişim Özgürlüğü**, 2. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., Ekim 2012, s. 264-266.

² Frank La Rue, **Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression**, A/HRC/17/27, s. 7, para. 67.

tanımlaması insan haklarının kısıtlanması bakımından yeni bir alan oluştuğunun göstergesi olabilecektir.³

Uluslararası alanda internet özgürlüğüne yönelik bağlayıcı bir belge bulunmamakla birlikte internet özgürlüğü ile ilgili ulusalüstü hukukta çeşitli bildiriler, ilkeler ve şartlar ortaya konmuştur. Bu metinler ile birlikte ifade özgürlüğüne yönelik düzenlemeler de internet özgürlüğü bağlamında çalışma kapsamında incelenmiştir. İnternet özgürlüğü bakımından hakkın kapsamı ve sınırları ortaya konulurken AİHM içtihatları doğrultusunda ifade özgürlüğü esas alınmıştır. AİHM, internet özgürlüğünü ifade özgürlüğüne içkin bir hak olarak ele almaktadır. Bu kapsamda, internete ya da internet içeriğine erişimin engellenmesi gibi müdahaleleri ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasını gerektiren ölçütleri esas alarak incelemektedir.

İfade özgürlüğünün sınırları oldukça geniştir. AİHM de toplumu rahatsız eden, hatta onları şoke eden ifadelerin dahi korunma kapsamında olduğunu kararlarında sıklıkla yinelemektedir. İnternete ilişkin olarak ise Mahkeme birçok kararında internetin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirileceği şeklinde görüş oluşturmuş ve internete erişim hakkına müdahaleyi ifade özgürlüğünün sınırlandırılması bakımından Sözleşme’de yer alan koşullar çerçevesinde incelemiştir.

İnternet özgürlüğü için pratik anlamda ilk koşul internete ve internet içeriklerine erişimin kısıtlanmamasıdır. Bu kapsamda bireylerin internet alanında baskı ya da gözetim altında hissetmemeleri gerekir. Devletin internette ifadenin özgürce kullanılmasına karışmama yükümlülüğü olduğu kadar bireylerin internete erişimi için gerekli tüm girişimlerde bulunma yükümlülüğü de vardır.

Son yıllarda geleneksel medyanın demokrasiyi koruma ve sürdürme konusunda yetersiz kaldığı görülmektedir. İletişim toplumunda ifade özgürlüğü, bilgi özgürlüğü ve basın özgürlüğü ile ilgili sorunlar karmaşık bir hale gelmiştir. Yeni

³ Wolfgang Benedek, Matthias C. Kettmann, **İfade Özgürlüğü ve İnternet**, Türk Yargısının İfade Özgürlüğü Konusunda Kapasitesinin Güçlendirilmesi AB-AK Ortak Projesi, Ankara, Matbam Ajans Reklam Tanıtım, 2014, s. 6.

medya teknolojisi olarak tanımlanan internetin ve sosyal medya araçlarının ifade özgürlüğüne yeni bir boyut getirdiği, internetin yeni bir mecra olarak bireylere daha geniş bir alan sağladığı söylenebilecektir. Bireyler; internette ve özellikle sosyal medya platformlarında kamusal tartışmalara katılmakta ve görüşlerini ifade etme fırsatı bulmaktadır.

Bireylerin internette görüşlerini ifade ederken anonim olmalarının görüşlerini daha özgür ifade edebilmelerini sağladığı söylenebilir. Ancak aynı zamanda bir toplumda interneti anonim olarak kullanmayı tercih eden bireylerin çokluğunun, ifade özgürlüğüne müdahaleci bir yaklaşım benimsendiğinin göstergesi olduğu tespiti de yapılabilecektir. Bununla birlikte internette unutulma hakkı alt başlığında; bireylerin dijital izlerinin karşısına çıkmasını istememe hakları olduğu ve bu hakkın da internet özgürlüğü kapsamında korunması gerektiği tespiti yapılabilecektir. Unutulma hakkı; ifade özgürlüğüne içkin bir hak olarak nitelendirilen internet özgürlüğünün negatif boyutunu oluşturmaktadır. Bireylerin *ifade etme* hakkı olduğu kadar *ifade etmeme* hakkı da vardır. *İnternette özgürce dolaşma, içerik paylaşma, görüşlerini bildirme, haber ve bilgi alma ve verme gibi özgürlükleri olduğu kadar, daha önce yaptıkları paylaşımları ya da kendilerine ilişkin herhangi bir içeriğin internet ortamında bulunmasını istememe* hakları da vardır. Tüm bunlar internet özgürlüğü kapsamında korunmalıdır.

İnternette ifade özgürlüğü hakkının kapsamına dâhil olan sorunlardan biri de internette hukuka aykırı fiilleri ifşa etme ve ifşa edenlerin hukuken korunması ihtiyacıdır. Whistleblowing kelimesi bir organizasyonda gerçekleşen hukuka aykırı iş ve işlemleri kamuoyu ile paylaşan kişiler için kullanılmaktadır. Bu terim çoğunlukla iş hukuku çerçevesinde işçinin kötü ve yanlış davranışları ihbarı olarak kullanılmakta ise de Edwar Snowden ve WikiLeaks gibi büyük çaplı ifşa vakalarından sonra günümüzde whistleblowing'in artık iş hukuku meselesi olmaktan çıktığı görülmüştür.⁴ İnternette bilginin ifşası hakkının aslında tam da devleti ve toplumun belirli bir

⁴ Cabir Aliyev, **Çevrimiçi İfade Özgürlüğü**, 1. Baskı, İstanbul, Liberta Yayınları, Haziran 2018, s. 200-203.

bölümünü rahatsız eden görüş, düşünce, bilgi ve haberlerin paylaşılması olduğu söylenebilecektir. Bu durum kamu yararının bir gereğidir. Bu nedenle çalışma kapsamında bilginin ifşasını gerçekleştiren kişilerin de, belirli ölçütler gözetilerek internet özgürlüğü kapsamında korunması gerektiği tespit edilmiştir.

AİHM'in ifade özgürlüğüne yönelik meşhur *Handyside* kararında da belirttiği gibi; ifade özgürlüğü sadece olağan karşılanan, zararsız ya da önemsiz görünen bilgiler ya da düşüncelerin açıklanması bakımından değil, ayrıca devlete ve toplumun belirli bir bölümüne karşı gelen, onları şoke eden ve rahatsız eden düşüncelerin açıklanması bakımından da geçerlidir. Görüleceği üzere internet özgürlüğünün temelini oluşturan bir takım alt başlıklar da ifade özgürlüğü ile iç içe durumdadır.

İnternet özgürlüğünün ilk koşulunun, yine alt başlığında ele alınan internete ve internet içeriklerine erişim hakkı olduğu söylenebilecektir. Türkiye'de internet özgürlüğü alanında yaşanan en büyük problemlerden biri de internete ve internet içeriklerine hukuka aykırı şekilde müdahale edilmesidir. Aslında bu noktada Türkiye'de henüz internette anonim olmanın ya da internette bilginin ifşasının hukuken tartışılmadığı tespiti de yapılabilecektir. Unutulma hakkına ilişkin ise kısmen içtihat oluşmuştur.⁵

Türkiye'de internete ilişkin ilk olarak ilk aşamada çeşitli kanunlara eklemeler yapılarak düzenleme getirilmeye çalışılmıştır. Bu kapsamda 2001 yılında 4676 sayılı Kanunla 5680 sayılı Basın Kanununa Ek Madde 9 şeklinde madde eklenmesi öngörülmüştür. Meclis bu maddeyi değiştirerek onaylamıştır. Bu madde kapsamında internet ortamına ilişkin olarak Basın Kanunu'nun uygulanacağı belirtilmektedir. Dönemin Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer, 4676 sayılı Kanunu bir kez daha görüşülmesi isteği ile meclise geri göndermiştir. Cumhurbaşkanının veto gerekçesinde iletişim teknolojisinde bir devrim niteliğinde olan internetin en baskın yönünün ifade özgürlüğü ve yine internetin özgün kanaat oluşumu bakımından en etkin kullanım

⁵ Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2013/6256 E., 2013/12821 K., 03.07.2013 T., Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2014/56 E., 2015/1679 K., 17.06.2015 T., AYM, *N.B.B. Kararı*, Başvuru No. 2013/5653, 03.03.2016.

alanı olduğu belirtilmiş, bu nedenle internete yönelik özel bir kanun yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca internete yönelik düzenlemelerde ifade özgürlüğünün esas alınması gerektiğine dikkat çekilmiştir. Bu tartışmalardan çok sonra 2007 yılında 5651 sayılı “İnternet Kanunu” yürürlüğe girmiştir. Bu anlamda Türkiye’de internete yönelik özel kanunun diğer ülkelere kıyasla geç tarihli olduğu söylenebilecektir. 5651 sayılı Kanun; internet aktörlerini ve bu aktörlere yönelik sorumluluklar ile müeyyideleri düzenlemektedir. Ayrıca internet içeriklerine erişimin engellenmesi, internet içeriğinin yayından kaldırılması Kanun kapsamında düzenlenmiştir.

Türkiye’de son yıllarda sosyal medya platformları ifade özgürlüğüne ilişkin en çok kısıtlama yapılan mecralardan biri haline gelmiştir. İnternet erişiminin engellenmesi ya da bireysel olarak yapılan takipler ifade özgürlüğünün kısıtlanması rejiminin sıklıkla kullanılması sonucunu doğurmaktadır. 5651 sayılı Kanun’un içeriği bütünüyle incelendiği zaman suçla mücadele etmek yerine internetle ve internet kullanıcıları ile mücadele etme amacıyla olduğu görülmektedir. Elbette çocuk pornosu, pornografi, şiddet, ırkçı söylemler ve suç işlemeye teşvik internet ortamında kabul edilemez içeriklerdir ve engellenmelidir. Her özgürlük gibi internet özgürlüğü de sınırsız değildir. Aksini düşünmek kamu vicdanı, sağlığı ve barışı ile bağdaşmaz. Bununla birlikte şunu söylemek gerekir ki, yapılan sınırlama ve yasaklamanın ölçülü olması gerekmektedir. Amacı aşan ve özgürlüğü kullanılamaz hale getiren sınırlama ve yasaklamalar sansür anlamına gelir ve özgürlükler hukuku bakımından kabul edilemez. 5651 sayılı Kanunla ölçünün kaçtığı ve düzenlemenin internette sansüre dönüştüğü görülmektedir.⁶

5651 sayılı Kanun’un 8/A ve 9. maddeleri uyarınca URL adresi belirtilerek içeriğe erişimin engellenmesi uygulanmadığı hallerde ya da erişimin engellenmesi yolu ile ihlalin önlenemediği durumlarda internet sitesinin tamamen erişime engellenmesi kararı verilebilmektedir. Bu durum büyük bir kütüphanede bulunan binlerce kitaptan bir tanesinde sakıncalı bulunan bir içerik olduğu gerekçesiyle tüm

⁶ Ömer Gedik, “Türkiye’de İnternet Özgürlüğü ve 5651 Sayılı Kanun”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt:14, Sayı:1-2, s. 179.

kütüphanenin kapatılması metaforu ile açıklanmaktadır. Neticede AİHM de kararlarında bu gibi bir engellenmenin “ölçüsüz” olduğunu vurgulamaktadır. AİHM içtihatları çerçevesinde bir internet sitesine erişimin engellenmesi son çare ilkesi gözetilerek yapılmalıdır. Ancak uygulamada internet sitelerinde zararlı bir içerik bulunması halinde siteye tamamen erişimin engellendiği sıklıkla karşılaşılan bir durumdur. Örneğin sosyal medya araçları bakımından madde 9 uyarınca kişilik haklarının ihlali gerekçesi ile erişimin engellenmesi talebinde bulunan bir kişinin itirazı sonucu bütün bir siteye erişimin engellenmesi, sosyal medya kullanıcısı olan milyonlarca insanın özgürlüklerini zedelemektedir. Ancak bunun örneği Türkiye’de sıklıkla görülmüştür. Twitter ve YouTube gibi sosyal medya sitelerine tamamen erişimin engellenmesi neticesinde kullanıcıların ifade özgürlüğü başta olmak üzere eğitim hakları, toplanma ve örgütlenme özgürlükleri ve bir dizi insan hakları ihlal edilmiştir. Son dönemde, aynı gerekçelerle erişime engellenen Wikipedia, halen daha kullanıcısı olan birçok insan tarafından erişilemez haldedir.

Bu kapsamda teknik bilgiye sahip kullanıcıların erişim engellerini teknolojik imkânlarla aşmaya çalıştıkları ve çoğunlukla sosyal medya üzerinde uygulanan erişimin engellenmesi durumlarında bunun pratikte bir karşılığı olmadığı da görülmektedir. Ancak bu durum hakkın ihlal edilmesinin ya da özgürlüklere yapılan müdahalenin hukuka uygun olduğu sonucunu doğurmaz. Nitekim devletin internete ve internet içeriklerine erişime ilişkin olarak negatif yükümlülüğü olduğu kadar pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır. Bu durum *Ahmet Yıldırım v. Türkiye* kararında da açıklanmıştır.

Ayrıca internete ilişkin olarak kanunların uygulanmasında internet özgürlüğünün güvence altına alınması için uygulayıcıların da “uzman” olması, teknik bilgiyi haiz olması gerekmektedir. İnternete erişimin engellenmesine yönelik kararlar veren mahkemelerin ihtisas mahkemesi olması, hâkimlerin de bu anlamda eğitimden geçmiş olmaları gerekmektedir. Ayrıca hâkimler, teknik anlamda sorun yaşadıkları noktada bilirkişilerden rapor almaktan çekinmemelidir. Nitekim internet erişimine ilişkin verilen kararlarda çatışan haklarla denge kurmak bakımından hassas davranılmalıdır. AİHM de, devletlerin bu konuda oldukça dikkatli ve hassas

yaklaşması gerektiğini içtihatlarında yinelemektedir. AİHM'e göre ilk bakışta haklılık (*prima facie*) ilkesine göre verilen kararlarda, son çare olma ilkesi, silahların eşitliği, masumiyet karinesi gibi temel ilkeler değerlendirilmeden işlem yapılması hukuka aykırıdır.

5651 sayılı Kanun'da yer alan sorunlardan biri de; birtakım kurum ve kuruluşların mahkeme kararı olmaksızın erişimin engellenmesine yönelik olarak kararlar alabilmesine olanak tanınmasıdır. 5651 sayılı Kanun'da yer alan 8, 8/A, 9, 9/A maddeleri kapsamında zaman zaman Cumhurbaşkanlığı'nın, BTK Başkanı'nın, BTK'nın, Milli Piyango İdaresi ile yasadaki koşullara sahip anonim şirketler ile diğer şirketlerin herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın erişimin engellenmesine yönelik olarak karar alabilmesi mümkün görülmektedir. Herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın uygulanacak erişimin engellenmesi tedbirlerinin hukuki güvenliği zedelediği ve internet özgürlüğüne müdahale olacağı tespit edilmiştir.

5651 sayılı Kanun kapsamında verilen erişimin engellenmesi kararları kaçınılmaz olarak internet özgürlüğü ile çatışmaktadır. Erişimin engellenmesine yönelik olarak verilecek kararlar ifade özgürlüğünün sınırlandırılması kapsamında uygulanması gereken ölçütler dikkate alınarak verilmelidir. Sınırlandırılma sebepleri bakımından AİHS kapsamında ilk olarak sınırlandırmanın kanunla öngörülmesi gerekmektedir. Bu husus 1982 Anayasası'nın 13. maddesinde de düzenlenmiştir. Buna göre; temel hak ve özgürlükler ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu sınırlandırmalar Anayasa'nın ruhuna ve lafzına aykırı olamayacağı gibi laik Cumhuriyet ve demokratik toplum düzenine ve orantılılık ilkelerine de aykırı olamaz.

Çalışma kapsamında 5651 sayılı Kanuna göre verilen internet erişiminin engellenmesi ya da içeriğin yayından kaldırılması kararlarının internet özgürlüğü bağlamında sorunlu olduğu tespit edilmiştir. Mahkeme tarafından verilen kararlarda gerekçe bulunmaması, karşı tarafa savunma hakkı tanınmaması ve çekişmesiz olarak yalnızca dosya üzerinden inceleme yapılması sonucu birçok hukuka aykırı karar verildiği görülmüştür. İdari tedbir niteliğinde BTK Başkanı ya da BTK tarafından alınan kararlarda ise ilgili suç tipinin değerlendirmesini yapmak bakımından idareye

geniş yetkiler tanındığı görülmektedir. Bu nedenlerle 5651 sayılı Kanun’un internet özgürlüğünü gözetecek şekilde AİHS’in 10. maddesi ve AİHM içtihatları doğrultusunda değiştirilmesi gerektiği açıktır. Bununla birlikte Kanunu uygulayan ilk derece mahkemeleri ve idarenin de güncel Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararları doğrultusunda, istisnai olarak ve son çare ilkesini gözeterek karar vermesi gerekmektedir.

Sonuç olarak internete yönelik düzenlemelerin ifade özgürlüğü esas alınarak yapılması gerektiği kadar uygulayıcıların da verdikleri kararlarda istisnai olan sınırlandırma rejimini hassas şekilde değerlendirmesi gerekmektedir. Türkiye’de AYM’nin son dönem kararlarında internet özgürlüğünün tanımına yer verdiği, internet içeriklerine erişimin engellenmesi bakımından AİHM içtihatlarını takip ettiği ve oldukça isabetli kararlar verdiği görülmektedir. Ancak internetteki söylemlere ilişkin yerel mahkemeler ve idari makamlar tarafından ifade özgürlüğü tartışması yapılmadan derhal ve doğrudan cezalandırma politikası güdüldüğü tespit edilmiştir.

İnternet içeriğine erişimin engellenmesi anlamında; “yalnızca zararlı olan içeriğe erişimin engellenmesi”, “internet içeriğine erişimin engellenmesinin son çare olması”, “internet içeriğine erişimin engellenmesi tedbiri dışında uygulanabilecek başkaca yöntem bulunmaması” gibi ilkeler ve Sözleşme kapsamında ortaya konan sınırlandırma sebeplerinin gözetilmesi gerektiği açıktır. Bu ilkeler ve sınırlandırma sebepleri göz önünde bulundurulmaksızın verilen kararların AİHM ve AYM içtihatları ve Sözleşme açısından oldukça sorunludur. Tüm bu veriler ışığında; çalışma kapsamında Türkiye’de internet özgürlüğüne ilişkin yasal düzenlemelerin ifade özgürlüğü çerçevesinde düzenlenmesi ve uygulamada da ifade özgürlüğünün gözetilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

KAYNAKÇA

Akad, Mehmet, Vural, Bihterin,

Bulut, Nihat

: **Genel Kamu Hukuku**, Gözden Geçirilmiş
10. Basım, İstanbul, Der Yayınları, 2014.

Akdeniz, Yaman

: **İnternette Irkçılık**, İstanbul Bilgi
Üniversitesi Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, Ocak
2016.

Akgül, Aydın

: “Kişisel Verilerin Korunmasında Yeni Bir
Hak: “Unutulma Hakkı” ve AB Adalet
Divanı’nın “Google Kararı”, **Türkiye Barolar
Birliği Dergisi**, 2016/(116), s. 11-38.

Akgül, Mustafa

: “İnternet Yasakları ve Hukuk”, **TBB Dergisi**,
Yıl: 2008, Sayı: 78, s. 352-377.

Akıncı Vural, Z. Beril, Bat, Mikail

: “Yeni Bir İletişim Ortamı Olarak Sosyal
Medya: Ege Üniversitesi İletişim Fakültesine
Yönelik Bir Araştırma”, **Journal Of Yaşar
University**, 2010 20(5), s. 3348-3382.

Algül, And, Üçer, Necla

: “Çokluk Ortamında Yokluk Mu? Sosyal
Medya’da Demokrasi Arayışına Dair Sosyo-
Kültürel Bir Çalışma”, Ed. And Algül, Necla
Üçer, **Yeni Medyada Demokrasi**, İstanbul,
Literatürk Yayınevi, Eylül 2013, s. 19-54.

Aliyev, Cabir

: **Çevrimiçi İfade Özgürlüğü**, 1. Baskı,
İstanbul, Liberta Yayınları, Haziran 2018.

Arslan, Zühtü

: “İfade Özgürlüğünün Sınırlarını Yeniden Düşünmek: Açık ve Mevcut Tehlikenin Tehlikeleri”, Ed. Bekir Berat Özipek, **Teorik ve Pratik Boyutlarıyla İfade Hürriyeti**, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu, Ağustos 2003, s. 49-66.

Altıparmak, Kerem,
Akdeniz, Yaman

: **İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır Türkiye’de İnternet İçerik Düzenlemesi ve Sansüre İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme**, İnsan Hakları Ortak Platformu İfade Özgürlüğü Programı, Kasım, 2008.

Arslan Öncü, Gülay

: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Özel Yaşamın Korunması Hakkı**, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., Mart 2011.

Arslan Öncü, Gülay

: **Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı**, Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 8, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara, Ocak 2019.

Arslan, Zühtü

: “Türkiye’de İstisna Hali, Terör ve İfade Özgürlüğü”, **TBB Dergisi**, Sayı: 71, 2007, s. 201-226.

Atikkan, Zeynep, Tunç, Aslı

: **Blogdan Al Haberi, Haber Blogları, Demokrasi ve Gazeteciliğin Geleceği Üzerine**, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, Şubat 2011,

- Austin, Anna : “Bilgi Uçuranlar (whistleblowers) Toplumun Yeni Bekçileri Mi?”, **İfade Özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza’ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler**, Ankara, Matbam Matbam Ajans Reklam Tanıtım, Eylül 2012, s. 385-396.
- Avcı, Artun : **Türkiye’de İnternet ve İfade Özgürlüğü**, 1. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Mart 2013.
- Aydemir, Mustafa : “Sosyal Medyanın Toplumsal Eylemleri Yönlendirmesi: Soma Maden Kazası Örneği”, **Yeni Medya Üzerine**, Ed. Müge Demir, Konya, Literatürk Yayınları, 2014, s. 63-92.
- Batır, Kerem : “İnternet ve Hukuk”, der. Mutlu Binark, Barış Kılıçbay, **İnternet Toplum Kültür**, Birinci Basım, Ankara, Epos Yayınları, 2005, s. 153-176.
- Batur Yamaner, Melike : “Uluslararası Hukukta Düşünceyi Açıklama ve Yayma Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu”, **İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi**, 2001.
- Benedek, Wolfgang : **İfade Özgürlüğü ve İnternet**, Türk Kettemann, Matthias C. Yargısının İfade Özgürlüğü Konusunda Kapasitesinin Güçlendirilmesi AB-AK Ortak

Projesi, Ankara, Matbam Ajans Reklam Tanıtım, 2014.

Beukelmann, Stephan

: “Ceza Hukukuna İlişkin Sınırlar Olmaksızın İnternette Gezinti Yapmak”, Ed. Yener Ünver, **İnternet Hukuku**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Nisan 2013, s. 285-296.

Biçgin, Eda

: “İfade Özgürlüğüne İlişkin Davalarda Üç Aşamalı Test Kapsamında Bağlam Değerlendirmesi”, **İfade Özgürlüğü Üzerine Makaleler, Uluslararası Kapanış Sempozyumuna Katkı Kitabı**, Ankara, Matus Basımevi Ltd. Şti., Mart 2017, s. 89-109.

Bychawska-Siniarska, Dominika

: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında İfade Özgürlüğünün Korunması Uygulamacılar İçin El Kitabı**, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Ortak Projesi, Çev. Av. Tuğçe Duygu Köksal, Avrupa Konseyi (Türkçe Baskı), 2018.

Bilen, Ali

: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Çerçevesinde Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü”, **Danıştay Dergisi**, Cilt:33 Sayı:106, 2003, s. 100-102.

Boyar, Oya

: “Devletin Pozitif Yükümlülükleri ve Dolaylı Yatay Etki”, Ed. Sibel İncoğlu, **İnsan Hakları**

Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, 3. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., Ekim 2013, s. 53-80.

Braman, Sandra

: “Internet Policy”, Ed. Mia Consalvo, Charles Ess, **The Blackwell Handbook of Internet Studies**, 1. Baskı, Oxford, UK: Blackwell Publications, 2011, s. 137-167.

Bulut, Mesut

: **Kitle İletişim Aracı Olarak Gazete ve İnternet**, 1. Baskı, Ankara, Tek Ağaç Eylül Yayınları, Şubat 2006.

Can, Osman

: “Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü: Anayasal Sınırlar Açısından Neler Değişti?”, Ed. Bekir Berat Özipek, **Teorik ve Pratik Boyutlarıyla İfade Hürriyeti**, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu, Ağustos 2003, s. 369-428.

Canata, Fatih

: “5651 Sayılı Kanun Kapsamında İnternet Düzenlemeleri ve Düşünce-İfade Özgürlüğü Üzerine Bir Değerlendirme”, **Türk Kütüphaneciliği**, Cilt: 30, Sayı: 2, Yıl: 2016, s. 185-205.

Chomsky, Noam

: **Medya Denetimi**, 4. Basım, Everest Yayınları, Eylül 2016.

Çankaya, Özden,
Batur Yamaner, Melike

: **Kitle İletişim Özgürlüğü**, 2. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., Ekim 2012.

Çetinkaya, Ahmet,
Denizci, Ömer Mert

: “İnternette İçerik Düzenleme Çalışmaları”,
Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi,
Yıl:3, Sayı:15, Eylül 2015, s. 175-200.

Çolak, Nusret İlker

: **Kitle İletişim Hukuku**, Gözden geçirilmiş ve
güncellenmiş 3. Baskı, İstanbul, XII Levha
Yayınları, Ekim 2013.

Dede Özdemir, Yeliz

: “İnternet Siyaseti Oluşturma ve 5651 Sayılı
İnternet Yasası’na Eleştirel Bir Bakış”, **Ankara
Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi**,
Sonbahar, 2015/2(2), s. 81-103.

Demir, Abdullah, Bahçe, Ahmet

: “Uluslararası Belgelerde İfade Özgürlüğü”,
**Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi -
International Journal of Social Sciences
(IJSS)**, Cilt 1, Sayı 2, 2017, s. 18-48.

Demir, Özge

: “Yeni Rejimde Cumhurbaşkanına Hakaret
Suçuna Yönelik Eleştirel Bir İnceleme”, **Suç ve
Ceza 2018**, Sayı: 3, s. 43-80.

Demirci, Yusuf

: “İnternet Ortamında İfade Özgürlüğü ve
Nefret Söylemi”, **İfade Özgürlüğü Üzerine
Makaleler, Uluslararası Kapanış
Sempozyumuna Katkı Kitabı**, Ankara, Matus
Basımevi Ltd. Şti., Mart 2017, s. 239-254.

Dilmen, Necmi Emel

: “Yeni Medya Kavramı Çerçevesinde İnternet
Günlükleri-Bloglar Ve Gazeteciliğe

Yansımaları”, **Marmara İletişim Dergisi**, Cilt 12, Sayı 12, 2007, s. 113-122.

Doğu, Burak

: “Alternatif Gündem Belirleme: Tekel İşçileri Eylemi Üzerine Yönelimler”, Ed. İdil Sayımer, **Yeni Medya Araştırmaları**, Konya, Literatürk Yayınları, Ağustos 2014, s. 149-196.

Doğu Öztürk, İlknur

: “Siyasal İletişim Aracı Olarak Sosyal Medya: 2012 Amerikan Başkanlık Seçimlerinde Twitter Kullanımı Üzerine Bir Araştırma”, Ed. İdil Sayımer, **Yeni Medya Araştırmaları**, Konya, Literatürk Yayınları, Ağustos 2014, s. 399-436.

Duymaz, Erkan

: “İfade Özgürlüğünün Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Korunması Üzerine Bir İnceleme”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVII**, 2013, Sayı 1-2, s. 1367-1404.

Dülger, Murat Volkan

Beceni, Yasin

: **Türkiye’de İnternet Sitelerinin Erişiminin Engellenmesi Konusunda Farklı Hukuk Disiplinleri Açısından Değerlendirmeler**, TÜSİAD-T/ 2011, 03, 512, Mart 2011, s. 1-66.

Erdoğan, Mustafa

: “Demokratik Toplumda İfade Özgürlüğü: Özgürlükçü Bir Perspektif”, Ed. Bekir Berat Özipek, **Teorik ve Pratik Boyutlarıyla İfade Hürriyeti**, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu, Ağustos 2003, s. 37-48.

- François, Jean, Kombe, Akandji : **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Pozitif Yükümlülükler**, 1. Baskı, Belçika, Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü, 2008.
- Gedik, Ömer : “Türkiye’de İnternet Özgürlüğü ve 5651 Sayılı Kanun”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt:14, Sayı:1-2, s.177-200.
- Gedik, Ömer : **Türk Yargı Kararları Çerçevesinde Türkiye’de Kitle İletişim Özgürlüğü**, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Ocak 2008.
- Gemalmaz, H. Burak : **Sanal Dünyalarda İktidar ve Özgürlük**, 1. Baskı, İstanbul, Beta Basım A.Ş., Ekim 2011.
- Gemalmaz, Mehmet Semih : **Devlet, Birey ve Özgürlük**, Genişletilmiş 3. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Ekim 2015.
- Gemalmaz, Mehmet Semih : “İnsan Hakları Hukuku Açısından İfade Özgürlüğü”, **Sahir Erman’a Armağan**, İÜHF, İstanbul, 1999, s. 287-341.
- Gemalmaz, Mehmet Semih : **Latin Amerika’da İnsan Hakları**, 3. Baskı, İstanbul, Kavram Yayınları, Şubat 1994.
- Gemalmaz, Mehmet Semih : **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri**, I. Cilt, 2. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Ekim 2011.

Gemalmaz, Mehmet Semih

: **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri**, II. Cilt, 2. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, Ekim 2011.

Gemalmaz, Mehmet Semih

: **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 1, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 8. Bası, İstanbul, Legal Yayıncılık, Aralık 2012.

Gemalmaz, Mehmet Semih

: **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, Cilt 2, Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 8. Bası, İstanbul, Legal Yayıncılık, Aralık 2012.

Gemalmaz, Mehmet Semih,
Gemalmaz, H. Burak

: **Ulusalüstü İnsan Hakları Standartları Işığında Türkiye’de Bilgi Edinme Düşünce – İfade ve İletişim Mevzuatı**, İstanbul, Yazıhane Yayınları, 2004.

Gözübüyük, Şeref,
Gölcüklü, Feyyaz

: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi**, 11. Ek Protokole Göre Hazırlanıp Genişletilmiş 9. Bası, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2011.

Gülener, Serdar

: “Dijital Hafızadan Silinmeyi İstemek: Temel Bir İnsan Hakkı Olarak “Unutulma Hakkı”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 2012 (102), s. 219-240.

- Günaydın, Barış : **İnternet Yayıncılığı ve İfade Özgürlüğü 5651 Sayılı Kanun ve İlgili Mevzuat**, 1. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, Şubat 2010.
- Habermas, Jürgen : “Kamusal Alan”, Ed. Meral Özbek, **Kamusal Alan**, İstanbul, Hil Yayınları, 2004, s. 95-104.
- Habermas, Jürgen : **Kamusal Alanın Yapısal Dönüşümü**, Çev. Tanıl Bora, Mithat Sancar, 12. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2014.
- Helvacıoğlu, Aslı Deniz : “Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi Temel Hükümlerin İncelenmesi”, der. Yeşim M. Atamer, **İnternet ve Hukuk**, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2004, s. 277-300.
- İçel, Kayıhan : **Kitle İletişim Hukuku**, Yenilenmiş 10. Bası, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., Ekim 2013.
- İlkiz, Fikret : “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İfade Özgürlüğü Açısından Basın, Radyo ve Televizyon Kanunlarının Değerlendirilmesi”, Ceza Hukuku Derneği Yayınları No: 1, **İfade Özgürlüğü ve Türk Ceza Hukuku**, 1. Bası, Beta Basım A.Ş., İstanbul, Aralık 2003.
- İlkiz, Fikret : “Basın ve Görsel İletişim Özgürlükleri – 4676/4756 sayılı Yasa ile Değiştirilen 5680 sayılı Basın Yasası ve RTÜK”, **Anayasa ve Uyum Yasaları 13-14 Aralık 2002 Açık Oturum Tutanakları**, Türkiye Barolar Birliği

Yayınları: 50, Birinci Baskı, Ankara, Ağustos 2003, s. 309-365.

İlkiz, Fikret

: “İnternet Ortamında Yayınlar”, der. Yeşim Atamer, **İnternet ve Hukuk**, 1. Baskı, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, Ocak 2004, s. 433-490.

İlkiz, Fikret, Günaydın, Barış

: **İnternette İfade Özgürlüğü**, Ankara Barosu, Hukuk Gündemi Dergisi, Yıl:2006, Sayı:6, s. 112-114.

İnceoğlu, Sibel

: “Hak ve Özgürlükleri Sınırlama ve Güvence Rejimi”, Ed. Prof. Dr. Sibel İnceoğlu, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa**, 3. Baskı, İstanbul, Beta Basım A.Ş., Ekim 2013, s. 23-53.

Kaboğlu, İbrahim Ö.

: **Özgürlükler Hukuku**, Genişletilmiş ve gözden geçirilmiş 6. Baskı, İmge Kitabevi Yayınları, Kasım 2002.

Kaboğlu, İbrahim Ö.

: “Pozitif Anayasa Hukukunda Düşünce Özgürlüğünün Sınırları”, Haz. Hayrettin Ökçesiz, **Düşünce Özgürlüğü**, İstanbul Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi Yayınları-3, İstanbul, Afa Yayınları Mayıs 1998, s. 205-233.

Karan, Ulaş

: **İfade Özgürlüğü Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 2**, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara, Nisan 2018.

- Karan, Ulaş : “İfade Özgürlüğü Hakkı”, Ed. Prof. Dr. Sibel Inceoğlu, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa**, 3. Baskı, İstanbul, Beta Basım A.Ş., Ekim 2013, s. 355-379.
- Karayaka, Yavuz Selim : “İfade Özgürlüğü’nün En Yeni İhlali: Wikipedia’ya Erişim Engeli”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 2, Yıl: 2018, s. 103-124.
- Kaya, Mehmet Bedii : **Teknik ve Hukuki Boyutlarıyla İnternete Erişimin Engellenmesi**, 1. Baskı, İstanbul, XII Levha Yayıncılık A.Ş., Şubat 2010.
- Kaye, David : **Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression**, A/HRC/29/32.
- Kılınç, Doğan : **İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İfade Hürriyeti**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.
- Kolbüken, Bilal : “Cumhurbaşkanına Hakaret Suçu Üzerine Bir Deneme”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2015/3, s. 33-50.
- Kurt, Z. Emre : “Ucuz, Sansürsüz ve Hızlı İnternete Erişim Hakkı”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 2015, Sayı: 2, s. 287-293.

La Rue, Frank

: **Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression**, A/HRC/17/27.

Metin, Yüksel

: **Temel Hakların Sınırlandırılması ve Ölçülülük**, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Vol:7, No:1, 2017, s. 1-74.

Mill, John Stuart

: **Özgürlük Üzerine**, 2. Basım, İstanbul, Roman Oda Yayınları, Mart 2012.

Negt, Oscar, Kluge, Alexander

: “Kamusal Alan ve Tecrübeye Giriş”, Ed. Meral Özbek, **Kamusal Alan**, İstanbul, Hil Yayınları, 2004, s. 133-140.

Nowak, Manfred

: **U.N. Covenant on Civil and Political Rights**, 2. Basım, Germany, N.P. Engel Publisher, 2005.

Öngören, Gürsel

: **İnternet Hukuku**, Birinci Baskı, İstanbul, Öngören Hukuk Yayınları, Nisan 2006.

Özbek, Meral

: “Kamusal Alanın Sınırları”, Ed. Meral Özbek, **Kamusal Alan**, İstanbul, Hil Yayınları, 2004, s. 19-90.

Özeler, Neslihan

: “İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Karşılaştırılması”, **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, Yıl:2, Sayı:2017/2, s. 43-62.

Özçetin, Burak,

Arslan, Umut Tümay, Binark, Mutlu : “Türkiye’de İnternet, Kamusalılık ve Demokratik Kanaat Oluşumu”, **Uluslararası Kıbrıs Üniversitesi, folklor/edebiyat**, cilt: 18, sayı: 72, 2012/4, s. 51-76.

Öztürk, M. Canan, Sardağı, Emine

: “Kurumsal Kimlik Aracı Olarak Facebook: Türkiye’deki Sivil Toplum Kuruluşları (STK) Üzerine Bir Değerlendirme”, **Galatasaray Üniversitesi İletişim Dergisi**, 28, 2018, s. 115-141.

Pars, Kutay, Özçeri, Aslı

: **Avrupa Birliği’nde Medya Hukuku ve Uygulamaları**, İstanbul, Televizyon Yayıncıları Derneği, 2006.

Pellonpaa, Matti

: “İfade Özgürlüğü Bağlamında İkincillik İlkesi ve Takdir Yetkisi Üzerine Düşünceler”, **İfade Özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza’ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler**, Ankara, Matbam Matbam Ajans Reklam Tanıtım, Eylül 2012, s. 475-492.

Rousseau, Jean Jacques

: **Toplum Sözleşmesi**, Çev. Vedat Günyol, 4. Basım, İstanbul, Adam Yayıncılık A.Ş., 1974.

Saçar, Ali

: “İnsan Hakları Hukuku’nda Danışma Görüşlerinin Yeri, İşlevi ve Etkililiği”, **yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuk Anabilim Dalı**, İstanbul 2014.

- Sayımer, İdil : **Yeni Medya Araştırmaları**, Ed. İdil Sayımer, Konya, Literatürk Yayınları, Ağustos 2014, s. 15-26.
- Sırabaşı, Volkan : **İnternet ve Radyo Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ekim 2007.
- Sözüer, Adem : **Türk Ceza Hukuku Reformu Mevzuatı**, 1. Basım, Alfa Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, Mart 2013.
- Sözüer, Eren : **Unutulma Hakkı İnsan Hakları Hukuku Perspektifinden Bir İnceleme**, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., 1. Baskı, İstanbul, Ekim 2017.
- Şahin, Kemal : **İnsan Hakları ve Özgürlük Boyutuyla İfade Özgürlüğü Gerekçeleri ve Sınırları**, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., Mart 2009.
- Tarcan, Ahmet : **İnternet ve Toplum**, Ankara, Anı Yayıncılık, Şubat 2005.
- Yılmaz Sert, Nuray : “Yeni Medyada Aktivist Hareketler”, Ed. İdil Sayımer, **Yeni Medya Araştırmaları**, Konya, Literatürk Yayınları, Ağustos 2014, s. 283-336.
- Yükselbaba, Ülker : **Habermas ve Kamusal Alan Burjuva Kamusal İlkesinden, İletişimsel Kamusal Geçiş**, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Temmuz 2012.

Yükselbaba, Ülker,
Koç, Cansu,
Zarifoğlu, Ayça Ece,
Çaldıran, Ezgi,
Kaya, Muharrem Enes

: “Gezi Parkı Eylemleri: Kamusal Alanın İnşası”, **Eğitim Bilim Toplum Dergisi**, Cilt:12, Sayı:48, Güz 2014, s. 10-65.

Tanju, Erhan

: **AİHM Kararları Işığında İfade ve Basın Özgürlüğü**, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, Ocak 2017.

Tanör, Bülent

: **Anayasa Hukuku’nda Sosyal Haklar**, 1. Basım, İstanbul, May Yayınları, Şubat 1978.

Tanör, Bülent

: **Siyasi Düşünce Hürriyeti ve 1961 Türk Anayasası**, Birinci Baskı, İstanbul, Öncü Kitabevi Yayınları, Ağustos 1969.

Taşkın, Cankat

: **İnternete Erişim Yasakları**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık A.Ş., Ankara, Mayıs 2016.

Tunç, Aslı

: “Yurttaşlık Hareketi Bir Klik Ötede Mi? Küresel Direnç Platformu Olarak İnternet”, der. Mutlu Binark, Barış Kılıçbay, **İnternet, Toplum, Kültür**, Birinci Basım, Ankara, Epos Yayınları, 2005, s. 137-152.

Turan, Erdem Alper

: “Yeni Medya Ortamları İle Dönüşen İzleyicinin Elektronik Sözlük ve Talk Show Ara Kesitinde İzlenmesi”, Ed. İdil Sayımer,

Yeni Medya Araştırmaları, Konya, Literatürk Yayınları, Ağustos 2014, s. 99-148.

Türkoğlu, Seçkin : “Olmayan Suç: Cumhurbaşkanına Hakaret”, **Ankara Barosu Dergisi 2018/3**, s. 289-305.

Uçkan, Özgür, Beceni, Yasin : “Bilişim-İletişim Teknolojileri ve Ceza Hukuku”, **İnternet ve Hukuk**, Der. Yeşim Atamer, 1. Baskı, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, Ocak 2004, s. 363-430.

Uygun, Oktay : **Devlet Teorisi**, 3. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ocak 2017.

Uygun, Oktay : **Kamu Hukuku İncelemeleri İnsan Hakları, Demokrasi, Hukuk Devleti, Egemenlik**, 2. Baskı (1. Baskıdan Tıpkı Basım), İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2013.

Vajic, Nina, Voyatzis, Panayotis : “İnternet ve İfade Özgürlüğü: “Cesur Yeni Dünya” ve AİHM’in Evrilen İçtihadı”, **İfade Özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza’ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler**, Ankara, Matbam Matbam Ajans Reklam Tanıtım, Eylül 2012, s. 359-373.

Viljoen, Frans : **International Human Rights Law in Africa**, 1. Baskı, New York, Oxford University Press, 2007.

Yılmaz, Ejder

: **Hukuk Sözlüğü**, Ankara, Yenilenmiş 10.

Baskı, Yetkin Yayınları, 2011.

ÇEVİRİMİÇİ KAYNAKLAR

We Are Social Global 2019 Raporu (Çevrimiçi)

<https://wearesocial.com/blog/2019/01/digital-2019-global-internet-use-accelerates>,
04.03.2019.

Türkiye’de İnternetin Kısa Tarihi (Çevrimiçi)

<http://www.socialmediatr.com/blog/turkiyede-internetin-kisa-tarihi/>, 06.07.2018.

Türkiye İstatistik Kurumu’nun 2018 yılında gerçekleştirdiği Hanehalkı Bilişim
Teknolojileri Kullanım Araştırması (Çevrimiçi)

<http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=27819>, 18.02.2019.

Internet World Stats Türkiye’de İnternet ve Facebook kullanımı (Çevrimiçi)

<https://www.internetworldstats.com/europa2.htm#tr>, 04.03.2019.

We Are Social “Digital 2019 in Turkey” verileri (Çevrimiçi)

<https://dijilopedi.com/2019-turkiye-internet-kullanim-ve-sosyal-medya-istatistikleri/>,
04.03.2019.

Genişbant İnternet Abone Sayısı (Çevrimiçi)

[https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/pazar-verileri/2018-3-ceyrekraporu-26-12-18-](https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/pazar-verileri/2018-3-ceyrekraporu-26-12-18-kurum-disi.pdf)
[kurum-disi.pdf](https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/pazar-verileri/2018-3-ceyrekraporu-26-12-18-kurum-disi.pdf), 18.02.2019.

Antony Mayfield, What is Social Media, 2010, (Çevrimiçi)

http://www.icrossing.co.uk/fileadmin/uploads/eBooks/What_is_Social_Media_iCrossing_ebook.pdf, 10.07.2018.

Mutlu Binark, Yeni Medya Dolayımı İletişim Ortamında Olanakların ve Ol(a)mayanların Farkında Olmalı, (Çevrimiçi) <https://yenimedya.wordpress.com/2010/01/03/yeni-medya-dolayimli-iletisimortaminda-olanaklarin-ve-olamayanlarin-farkinda-olmali/>, 10.07.2018.

We Are Social Global 2018 Raporu (Çevrimiçi) <https://wearesocial.com/blog/2018/01/global-digital-report-2018>, 04.03.2019.

Gezi Parkı Protestoları'na İlişkin Wikipedia İçeriği <http://www.wiki-zero.co/index.php?q=aHR0cHM6Ly90ci53aWtpcGVkaWEub3JnL3dpa2kvR2V6aV9QYXJrxLFfcHJvdGVzdG9sYXLEsQ>, 11.07.2018.

Howard Rheingold, İnternette Kamusal Alan (Çevrimiçi) <http://rheingold.com/2013/public-sphere-in-the-internet-age/>, 05.07.2018.

Rabia Karakaya Polat, The Internet and Political Participation, (Çevrimiçi) <http://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/0267323105058251>, 16.07.2018.

Özgürlük Kavramı, Türk Dil Kurumu, (Çevrimiçi) http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&view=bts&kategori=verilst&kelimme=%25C3%25B6zg%25C3%25BCrl%25C3%25BCk&ayn=tam, 16.07.2018.

TBMM 22.07.2016 tarihli OHAL Kararı (Çevrimiçi) <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/07/20160722.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/07/20160722.htm>, 03.07.2018.

TBMM OHAL uzatma kararı (Çevrimiçi) <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/04/20180418m1.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/04/20180418m1.htm>, 03.07.2018.

Kerem Altıparmak, Özgür Gündem, Yargı ve Anayasa Değerlendirmesi (Çevrimiçi)
<http://bianet.org/bianet/ifade-ozgurlugu/137231-ve-ozgur-gundem-ve-yargi-ve-anayasa-mahkemesi?from=bulten>, 19.07.2018.

Avrupa Birliği Siber Suç Sözleşmesi (Çevrimiçi)
<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/185>,
13.04.2019

Murat Önok, Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi Işığında Siber Suçlarla Mücadelede Uluslararası İş Birliği (Çevrimiçi)
<http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/517>, 26.07.2018.

Avrupa Birliği Siber Suç Sözleşmesi'ne Ek.1 Protokol (Çevrimiçi)
<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168008160f>, 26.07.2018.

İnternette İletişim Özgürlüğü Deklarasyonu (Çevrimiçi)
https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805dfbd5,
23.07.2018.

Fikret İlkiz, İnternette İletişim Özgürlüğü, (Çevrimiçi)
<https://m.bianet.org/bianet/medya/25261-internette-iletisim-ozgurlugu>, 23.07.2018.

Kitle İletişim Politikası Üzerine Avrupa Bakanlar Komitesi Konferansları ve Bildiriler (Çevrimiçi) <https://rm.coe.int/16806461fb>, 27.07.2018.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Bilgi Toplumunda İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Bildirisi (Çevrimiçi)
https://www.coe.int/t/dgap/goodgovernance/Activities/Public_participation_internet_governance/Declaration-Information-Society/011_DeclarationFinal%20text_en.asp,
27.07.2018.

İnternette İfade Özgürlüğü Konusunda Avrupa Parlamentosu Kararı (Çevrimiçi) <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2006-0324+0+DOC+XML+V0//EN>, 27.07.2018.

Barış Günaydın, İnternette İfade Özgürlüğü, (Çevrimiçi) <http://inet-tr.org.tr/inetconf11/bildiri/19.pdf>, 27.07.2018.

Wolfgang Benedek, Matthias C. Kettemann, İfade Özgürlüğü ve İnternet, (Çevrimiçi) <https://book.coe.int/eur/en/human-rights-and-democracy/5818-pdf-freedom-of-expression-and-the-internet.html>, 19.02.2019.

The promotion, protection and enjoyment of human rights on the internet, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, A/ HRC/ 20/ 8, 05.07.2012, (Çevrimiçi) <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session20/Pages/ResDecStat.aspx>, 19.02.2019.

The promotion, protection and enjoyment of human rights on the internet, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, A/ HRC/ 26/ 13, 26.06.2014, (Çevrimiçi) <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session20/Pages/ResDecStat.aspx>, 19.02.2019.

The promotion, protection and enjoyment of human rights on the internet, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, A/ HRC/ 32/ 13, 27.06.2016, (Çevrimiçi) <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session32/Pages/ResDecStat.aspx>, 19.02.2019.

Avrupa Konseyi Medya ve Bilgi Toplumundan Sorumlu Bakanlar Konferansı Siyasi Bildirisi (Çevrimiçi) <https://rm.coe.int/16806461fb>, 27.07.2018.

İnternette İnsan Hakları ve İlkeleri Şartı, İnternet Hakları ve İlkeleri Dinamik Koalisyonu (İHİDK) Birleşmiş Milletler İnternet Yönetimi Forumu, Ağustos 2014 (Çevrimiçi) <http://internetrightsandprinciples.org/site/charter/>, 10.03.2019.

Compuserve Davası (Çevrimiçi)
<https://www.nytimes.com/1999/11/18/business/international-business-german-court-overturns-pornography-ruling-against.html>, ve (Çevrimiçi)
<http://movies2.nytimes.com/1999/11/18/technology/18compuserve-germany.html>,
01.03.2019.

Freedom House İnternet Özgürlüğü 2018 (Çevrimiçi)
<https://freedomhouse.org/report/freedom-net/freedom-net-2018/map>, 01.03.2019.

Freedom House Fransa Raporu (Çevrimiçi)
https://freedomhouse.org/sites/default/files/FOTN%202017_France.pdf, 04.03.2019.

Freedom House Çin Raporu (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-world/2019/china>, 04.03.2019.

Birleşmiş Milletler Evrensel İnsan Hakları Bildirisi (Çevrimiçi)
<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>, 23.07.2018,

Erdem Denk, Uluslararası Antlaşmalar Hukukunda Jus Cogens Kurallar, (Çevrimiçi)
<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/471/5414.pdf>, 02.08.2018.

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi Taraf Devletler (Çevrimiçi)
https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en, 02.08.2018.

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi (Çevrimiçi)
<https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>, 23.07.2018,

Avrupa Konseyi İfade ve Bilgi Özgürlüğü Bildirisi (Çevrimiçi)
https://www.right2info.org/resources/publications/instruments-and-standards/coe_decl-on-foe-and-foi_1982, 30.07.2018.

BBC Anketi (Çevrimiçi) <http://news.bbc.co.uk/2/hi/technology/8548190.stm>, 22.02.2019.

İngiltere Lordlar Kamarasının İnternete İlişkin Kararı (Çevrimiçi) <https://arstechnica.com/information-technology/2015/02/uk-parliament-calls-for-internet-to-be-classified-as-a-public-utility/>, 22.02.2019.

European Digital Rights, Veri Korumaya Giriş, Çev. Hatice Balkanlar, Alternatif Bilişim Derneği, Şubat 2013, s.6 (Çevrimiçi) https://ekitap.alternatifbilisim.org/files/veri_korumaya_giris_edri_paper_06_tr.pdf, 05.03.2019.

Totaliter Zamanlarda Anonim Olmak (Çevrimiçi) <https://journno.com.tr/totaliter-zamanlarda-anonim-olmak>, 05.03.2019.

Eren Sözüer, Geçmişe Sünger Çekmek: Unutulma Hakkı, (Çevrimiçi) <http://blog.lexpera.com.tr/gecmise-sunger-cekme-unutulma-hakki/>, 06.03.2019.

Monica Macovei, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No: 2, s. 11, (Çevrimiçi) http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/el_kitaplari/ifade_ozgurlugu.pdf, 31.07.2018.

5651 sayılı Kanun Gerekçesi (Çevrimiçi) <https://5651calistay.wordpress.com/5651-ve-ilgili-mevzuat/5651-sayili-kanun-gerekcesi/>, 28.03.2019.

Dünya İnternet Filtre Haritası (Çevrimiçi) <http://www.gazetevatan.com/iste-dunyanin-internet-filtre-haritasi-375780-gundem/>, 28.03.2019.

Green Paper on the Protection of Minors and Human Dignity in Audiovisual and Information Services (Çevrimiçi) http://aei.pitt.edu/1163/1/minors_info_soc_gp_COM_96_483.pdf, 06.04.2019.

European Commission, Illegal and Harmful Content on the Internet, 1996, (Çevrimiçi) <http://aei.pitt.edu/5895/1/5895.pdf>, 06.03.2019.

EU Action Plan on Safer Use of The İnternet, (Çevrimiçi) <http://europe.rights.apc.org/eu/saferuse.html>, 13.09.2018.

Osman Can, Anayasa Değişiklikleri ve Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü, (Çevrimiçi) <https://www.anayasa.gov.tr/media/4643/can.pdf>, 22.03.2019.

Ahmet Necdet Sezer tarafından veto edilen RTÜK yasasına ilişkin gerekçeli karar (Çevrimiçi) <http://arsiv.ntv.com.tr/news/89314.asp>, 23.03.2019.

Fikret İlkiz, İnternet Radyo Televizyon Yasası Hukuk Dışı (Çevrimiçi) <http://m.bianet.org/bianet/siyaset/2753-internet-radyo-tv-yasasi-hukuk-disi>, 24.03.2019.

Tekin Memiş, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile İnternet Ortamında Fikri Hak İhlallerinin Engellenmesi için Getirilen Usul ve Bu Usulün Değerlendirilmesi, (Çevrimiçi) <https://web.archive.org/web/20101216103245/http://hukukcu.com/modules/smartsection/item.php?itemid=98>, 29.03.2019.

MÜYAP tarafından “korsanla mücadele” kapsamında yapılan açıklama için bkz. (Çevrimiçi) <http://tr.mu-yap.org/korsanla-mucadele/muyap-ve-korsanla-mucadele/>, 25.03.2019.

İdea Politika Davası (Çevrimiçi) <https://m.bianet.org/bianet/siyaset/7686-idea-politika-dergisi-icin-iki-ayda-bes-dava>, 26.03.2019.

YouTube’a Erişim Yasağı (Çevrimiçi) <https://www.cnnturk.com/2007/turkiye/03/07/youtubea.erisim.yasagi.getirildi/311373.0/index.html>, 26.03.2019.

Şule Özsoy, “Türk Ceza Kanunu 301. Maddesinin İfade Özgürlüğü ve Medya Bağlamında Değerlendirilmesi 301 ile Gelen Sessizlik”, (Çevrimiçi) <https://www.slideshare.net/serayney/tck-301-maddesinin-ifade-zgrl-ve-medya-balaminda-deerlendirilmesi-14064162>, 26.03.2019.

TBMM Genel Kurul Tutanağı (Çevrimiçi) <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1397m.htm>, 27.03.2019

Dijital Türkiye Platformu’nun 5651 sayılı Kanuna İlişkin Değerlendirmeleri (Çevrimiçi) <http://turk-internet.net/portal/yazigoster.php?yaziid=45831>, 27.03.2019.

Avrupa Komisyonu’nun 5651 sayılı Kanuna İlişkin Değerlendirmesi (Çevrimiçi) http://eeas.europa.eu/archives/delegations/council_europe/press_corner/all_news/news/2014/20140212_en.htm, 27.03.2019.

5651 sayılı Kanuna Getirilen Eleştiriler (Çevrimiçi) <https://www.economist.com/europe/2014/02/15/web-conspiracies>, 27.03.2019.

BM’nin 5651 sayılı Kanuna İlişkin Uyarısı (Çevrimiçi) <http://turk-internet.net/portal/yazigoster.php?yaziid=45805>, 27.03.2019.

5651 sayılı Kanuna ilişkin Avrupa Parlamentosu’ndan Avrupa Komisyonu’na verilen yazılı soru önergeleri (Çevrimiçi) <http://turk-internet.net/portal/yazigoster.php?yaziid=45690>, 27.03.2019.

Kerem Altıparmak ve Yaman Akdeniz tarafından Anayasa Mahkemesi’ne yapılan İptal Başvurusu (Çevrimiçi) <http://privacy.cyber-rights.org.tr/?p=1546>, 30.03.2019.

Erişim Sağlayıcıları Birliği (Çevrimiçi) <https://www.esb.org.tr/sss>, 30.03.2019.

Mehmet Bedii Kaya, İnternet Hukuku Mevzuat & İçtihat, (Çevrimiçi) <https://www.mbkaya.com/hukuk/internetmevzuat.pdf>, 05.04.2019.

Maddelere ve devletlere göre ihlaller tablosu (Çevrimiçi) https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2018_ENG.pdf, 06.04.2019.

Yaman Akdeniz TİB'e açılan Dava (Çevrimiçi) <http://bianet.org/bianet/ifade-ozgurlugu/121956-tibe-erisim-engelleme-istatistiklerini-gizlemekten-dava>, 08.04.2019.

Türkiye'de ifade özgürlüğü ve medya özgürlüğüne ilişkin Memorandum, Nils Muižnieks, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, CommDH(2017)5, 15 Şubat 2017. (Çevrimiçi) http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2017/09/CommDH20175_TUR.pdf, 07.04.2019.

Medyada Politik Tartışma Özgürlüğü Deklarasyonu, (Çevrimiçi) <http://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/f20fbc23-8676-4066-9213-3f0b00798adf.pdf>, 07.04.2019.

Wikipedia'ya Erişim Engeli (Çevrimiçi) <http://www.diken.com.tr/devlet-destekli-terorizm-wikipediaya-erisim-engelinin-nedeni-iki-ingilizce-madde/>,

Denge ve Denetleme Kurulu'nun Çağrısı (Çevrimiçi) <https://t24.com.tr/haber/tck-nin-cumhurbaskanina-hakaret-sucunu-kapsayan-299-madde-si-ifade-ozgurlugunu-kisitliyor-kaldirilmali,808283>, 07.04.2019.

Cumhurbaşkanına Hakaret Suçununa İlişkin Yargıtay Kararı (Çevrimiçi) <https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/cumhurbaskanina-hakaretin-cezasiz-kalmasi-toplum-duzenini-bozar/1025940>, 07.04.2019.

Cumhurbaşkanına Hakaret Suçununa İlişkin Karar (Çevrimiçi) <http://siyasihaber4.org/disk-baskani-arzu-cerkezoglu-cumhurbaskanina-hakaret-sucundan-beraat-etti>, 07.04.2019.

Wikipedia Kararı (Çevrimiçi) <https://www.cnnturk.com/turkiye/son-dakika-wikipedia-hakkinda-flas-mahkeme-karari>, 08.04.2019.

Wikipedia Anayasa Mahkemesi'ne Başvurdu (Çevrimiçi) <https://www.ntv.com.tr/teknoloji/wikipedia-anayasa-mahkemesine-basvurdu,p3tezeQnhk-7OaFGkuyCQw>, 08.04.2019.

Freedom House Türkiye'de İnternet Özgürlüğü 2018 (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-net/2018/turkey>, 06.04.2019.

Freedom House Türkiye'de Özgürlükler Raporu 2018 (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-world/2018/turkey>, 06.04.2019.

Freedom House Türkiye'de Özgürlükler Raporu 2019 (Çevrimiçi) <https://freedomhouse.org/report/freedom-world/2019/turkey>, 06.04.2019.

Twitter, Facebook ve YouTube'a Erişim Engeli (Çevrimiçi) <https://webrazzi.com/2015/04/06/twitter-facebook-ve-youtubea-erisim-engellendi/>, 30.03.2019.

Füsun Sarp Nebil, 5651 Sayılı Kanun Değişiklikleri (Çevrimiçi) <https://t24.com.tr/yazarlar/fusun-sarp-nebil/tbmmdeki-5651e-ilave-maddeler-getiren-torba-kanun-teklifinde-yeni-degisiklikler-httpsli-siteleri-toptan-kapatabilir,11127>, 30.03.2019.

Murat Volkan Dülger, Erişim Engelleme Kararlarının Uygulanması Karşısındaki Engel Kim: Https Protokolü mü Erişim Sağlayıcılar mı (Çevrimiçi) <https://turk-internet.com/erisim-engellenmesi-kararlarinin-uygulanmasi-karsisindaki-engel-kim-https-protokolu-mu-icerik-saglayanlar-mi/>, 30.03.2019.

KARARLAR LİSTESİ

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI

Affaire Association Ekin v. France, Appl. No: 39288/98, 17 October 2001.

Ahmet Yıldırım v. Turkey, Appl. No. 3111/10, 18 December 2012.

Airey v. Ireland, Appl. No. 6289/73, 9 October 1979.

Akdeniz v. Turkey, Appl. No. 20877/10, 11 March 2014.

Appleby and Others v. The United Kingdom, Appl. No: 44306/98, 06 May 2003.

Artun and Güvener v. Turkey, Appl. No. 75510/01, 26 September 2007.

Autronic AG v. Switzerland, Appl. No. 12726/87, 22 May 1990.

Benedik v. Slovenia, Appl. No. 62357/14, 24 July 2018.

Bijelic v. Montenegro and Serbia, Appl. No. 11890/05, 28 April 2009.

Bingöl v. Turkey, Appl. No. 36141/04, 22 September 2010.

Cengiz and Others v. Turkey, Appl. No. 48226/10 and 14027/11, 1 December 2015.

Chassagnou and Others v. France, Appl. No: 25088/94, 28331/95, 28443/95, 29 April 1999.

Chorherr v. Austria, Appl. No: 13308/87, 25 August 1993.

Colombani and Others v. France, Appl. No. 51279/99, 25 September 2002.

Cumpana and Mazare v. Romania, Appl. No. 33348/96, 17 December 2004.

De Haes and Gijssels v. Belgium, Appl. No. 19983/92, 24 February 1997.

Delfi v. Estonia, Appl. No. 64569/09, 16 June 2015.

Editorial Board of Pravoye Delo and Shtetel v. Ukraine, Appl. No. 33014/05, 5 May 2011.

Golder v. The United Kingdom, Appl. No. 4451/70, 21 February 1975.

Eon v. France, Appl. No. 26118/10, 14 June 2013.

Groppera Radio Ag and Others v. Switzerland, Appl. No: 10890/84, 28 March 1990.

Guja v. Moldova, Appl. No. 14277/04, 12 February 2008.

Halis Doğan and Others v. Turkey, Appl. No. 50693/99, 10 January 2006.

Handyside v. The United Kingdom, Appl. No. 5493/72, 7 December 1976.

Heinisch v. Germany, Appl. No. 28274/08, 21 July 2011.

Herczegfalvy v. Austria, Appl. No. 10533/83, 24 September 1992.

Huvig v. France, Appl. No. 11105/84, 24 April 1990.

Jankovskis v. Lithuania, Appl. No. 21575/08, 17 April 2017.

Jersild v. Denmark, Appl. No. 15890/89, 23 September 1994.

Kalda v. Estonia, Appl. No. 17429/10, 06 June 2016.

Kayasu v. Turkey, Appl. No. 64119/00, 76292/01, 13 February 2009.

Kokkinakis v. Greece, Appl. No. 14307/88, 25 May 1993.

Kruslin v. France, Appl. No. 11801/85, 24 April 1990.

K.U. v. Finland, Appl. No: 2872/02, 02 March 2009.

Kudeshkina v. Russia, Appl. No. 29492/05, 26 February 2009.

Leander v. Sweden, Appl. No. 9248/81, 26 March 1987.

Leroy v. France, Appl. No. 36109/03, 2 October 2008.

Lingens v Austria, Appl. No: 9815/82, 08 July 1986.

Malone v. The United Kingdom, Appl. No. 8691/79, 02 August 1984.

Maronek v. Slovakia, Appl. No: 32686/96, 19 July 2001.

Melnychuk v. Ukraine, Appl. No. 28743/03, 05 July 2005.

M.L. v. Germany and W.W. v. Germany, Appl. No. 60798/10 and Appl. No. 65599/10, 28 June 2018.

Mouvement Raelien Suisse v. Switzerland, Appl. No. 16354/06, 13 July 2012.

Müller and Others v. Switzerland, Appl. No: 10737/84, 24 May 1988.

Observer and Guardian v. The United Kingdom, Appl. No. 13585/88, 26 November 1991.

Otto Preminger Institut v. Austria, Appl. No: 13470/87, 20 September 1994.

Özgür Gündem v. Turkey, Appl. No. 23144/93, 16 March 2000.

Pakdemirli v. Turkey, Appl. No. 35839/97, 22 May 2005.

Palomo Sanchez and others v. Spain, Appl. No: 28955/06, 28957/06, 28959/06, 28964/06) 12 September 2011.

Perrin v. The United Kingdom, Appl. No. 5446/03, 18 October 2005.

Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium v. Belgium, Appl. No. 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63, 2126/64, 23 July 1968.

Şener v. Turkey, Appl. No: 36680/95, 18 July 2000.

Silver and Others v. The United Kingdom, Appl. No. 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75, 7136/75, 25 March 1983.

Soering v. The United Kingdom, Appl. No. 14038/88, 07 July 1989.

The Sunday Times v. The United Kingdom, Appl. No. 6538/74, 26 April 1979.

Sirbu and Others v. Moldova, Appl. No: 73562/01, 73565/01, 73712/01, 73744/01, 73972/01, 73973/01, 10 November 2004.

Thoma v. Luxembourg, Appl. No: 38432/97, 29 March 2001.

Times Newspapers LTD v. The United Kingdom, Appl. No. 3002/03, 23676/03, 10 March 2009.

Tuşalp v. Turkey, Appl. No. 32131/08, 41617/08, 21 May 2012.

Ürper and Others v. Turkey, Appl. No. 14526/07, 14747/07, 15022/07, 15737/07, 36137/07, 47245/07, 50371/07, 50372/07, 54637/07, 20 October 2009.

Wegrynowski ve Smolczewski v. Poland, Appl. No. 33846/07, 16 July 2013.

Williamson v. Germany, Appl. No. 64496/17, 08 January 2019.

Wingrove v. The United Kingdom, Appl. No. 17419/90, 25 November 1996.

Youth Initiative For Human Rights v. Serbia, Appl. No. 48135/06, 25 September 2013.

Zana v. Turkey, Appl. No. 18954/91, 25 November 1997.

AMEİHM KARARLARI

Herrera-Ulloa v. Kosta Rika, Judgement of the Inter American Court of Human Rights of 02 July 2004.

Ivcher Bronstein v. Peru, Judgement of the Inter American Court of Human Rights of 06 February 2001.

AmeİHM, Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism, Advisory Opinion OC-5/85, 13.11.1985.

AFRİKA İHHK KARARLARI

Article 19 v. Eritrea, Judgement of the African Comission on Human and Peoples' Rights of 30 May 2007.

Law Offices of Ghazi Suleiman v. Sudan, Judgement of the African Comission on Human and Peoples' Rights of 29 May 2003.

ABAD KARARLARI

Google Spain SL, Google Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González, Judgment of the ECJ of 13 May 2014.

SABAM v. Netlog NV, Judgement of the ECJ of 16 February 2012.

Scarlet Extended SA v. SABAM, Judgement of the ECJ of 24 November 2011.

AYM KARARLARI

AYM, 2015/76 E., 2017/153 K., 15.11.2017 T. kararı (RG., 07.02.2018, Sayı: 30325)

AYM, 2014/87 E., 2015/112 K., 08.12.2015 T. kararı (RG., 28.01.2016, Sayı: 29607)

AYM, 2002/100 E., 2004/109 K., 21.09.2004 T. kararı.

AYM, 2016/25 E., 2016/186 K., 14.12.2016 T. kararı.

AYM, *Ali Kılık Kararı*, Başvuru No. 2014/5552, 26.10.2017.

AYM, *Ergün Poyraz Kararı*, Başvuru No. 2013/8503, 27.10.2015.

AYM, *İlhan Cihaner (2) Kararı*, Başvuru No. 2013/5574, 30.06.2014.

AYM, *Kadir Sağdıç Kararı*, Başvuru No. 2013/6617, 08.04.2015.

AYM, *Kemal Gözler Kararı*, Başvuru No. 2014/5232, 19.04.2018.

AYM, *N.B.B. Kararı*, Başvuru No. 2013/5653, 03.03.2016.

AYM, *Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. Kararı*, Başvuru No. 2013/2623, 11.11.2015.

AYM, *Mehmet Koray Eryaşa Kararı*, Başvuru No. 2013/6693, 16.04.2015.

AYM, *Yaman Akdeniz ve Diğerleri Kararı*, Başvuru No. 2014/3986, 02.04.2014.

AYM, *YouTube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Kararı*, Başvuru No. 2014/4705, 29.05.2014.

YARGITAY, DANIŞTAY VE YEREL MAHKEME KARARLARI

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2013/6256 E., 2013/12821 K., 03.7.2013 T.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2001/755 E., 2001/1157 K., 08.02.2001 T.

Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 2001/1854 E., 2001/2649 K., 25.10.2001 T.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2014/56 E., 2015/1679 K., 17.06.2015 T.

İstanbul 1. Sulh Ceza Hakimliği, 2007/384 D. İş., 07.03.2007 T.

İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi, 2007/842 D. İş., 03.04.2007 T.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi, 2017/93 E., 2017/159 K.,
09.02.2017 T.

Ankara 5. Sulh Ceza Mahkemesi, 2007/1478 D. İş., 24.10.2007 T.

Danıştay 13. Dairesi, 2015/76 E., 2017/153 K. sayılı başvuru kararı.



EKLER

EK-1: 1959-2018 yılları arasında AİHM tarafından verilen kararlar çerçevesinde oluşturulan İfade Özgürlüğüne Dair üye devletlere göre ihlaller tablosu⁷

TARAF DEVLET	İHLAL SAYISI
Almanya	9
Andorra	0
Arnavutluk	0
Avusturya	35
Azerbaycan	5
Belçika	4
Birleşik Krallık	12
Bosna Hersek	0
Bulgaristan	17
Çek Cumhuriyeti	1
Danimarka	1
Ermenistan	1
Estonya	1
Finlandiya	20
Fransa	38
Gürcistan	1
Hırvatistan	5
Hollanda	7
İrlanda	2
İspanya	8
İsveç	2

⁷ (Çevrimiçi) https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2018_ENG.pdf, 30.03.2019.

İsviçre	18
İtalya	8
İzlanda	7
Karadağ	2
Kıbrıs	1
Letonya	4
Liechtenstein	1
Litvanya	2
Lüksemburg	3
Macaristan	26
Makedonya	2
Malta	5
Moldova	18
Monako	0
Norveç	6
Polonya	32
Portekiz	24
Romanya	28
Rusya	53
San Marino	0
Slovakya	10
Slovenya	2
Sırbistan	7
Türkiye	321
Ukrayna	13
Yunanistan	15
TOPLAM	777