

**5651 SAYILI KANUN ÇERÇEVESİNDE İNTERNET ERİŞİMİNİN  
ENGELLENMESİ VE ERİŞİM SAĞLAYICILARI BİRLİĞİ**

**MELİKŞAH ÇIRAKOĞLU**

**TARAFINDAN**

**YILDIRIM BEYAZIT ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜNE  
SUNULAN TEZ**

**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI  
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**TEMMUZ 2015**

**Tez Onay Sayfası**

Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı



Prof. Dr. Zeki Salih ZENGİN  
Enstitü Müdürü

Bu tezin Yüksek Lisans derecesi için gereken tüm şartları sağladığımı tasdik ederim.

Prof. Dr. M. Fatih UŞAN  
Anabilim Dalı Başkanı



Okuduğumuz ve savunmasını dinlediğimiz bu tezin bir Yüksek Lisans derecesi için gereken tüm kapsam ve kalite şartlarını sağladığımı beyan ederiz.

Ortak Danışman

Doç. Dr. Bülent KENT  
Danışman

Jüri Üyeleri

Doç. Dr. Bülent KENT

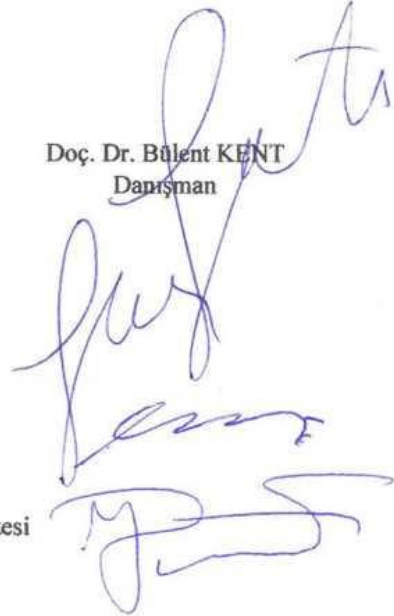
YBÜ Hukuk Fakültesi

Yrd. Doç. Dr. Mehmet Bedii KAYA

YBÜ Hukuk Fakültesi

Yrd. Doç. Dr. Hamdi PINAR

Bilkent Ü. Hukuk Fakültesi



## BİLDİRİM

Bu tez içerisindeki bütün bilgilerin akademik kurallar ve etik davranış çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu beyan ederim. Ayrıca bu kurallar ve davranışların gerektirdiği gibi bu çalışmada orijinal olmayan her tür kaynak ve sonuçlara tam olarak atıf ve referans yaptığımı da beyan ederim; aksi takdirde tüm yasal sorumluluğu kabul ediyorum.

Adı Soyadı: Melikşah ÇIRAKOĞLU

İmza:



## ÖZET

### 5651 SAYILI KANUN ÇERÇEVESİNDE İNTERNET ERİŞİMİNİN ENGELLENMESİ VE ERİŞİM SAĞLAYICILARI BİRLİĞİ

ÇIRAKOĞLU, Melikşah

Yüksek Lisans, Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Tez Danışmanı, Doç. Dr. Bülent KENT

Temmuz 2015, 135 sayfa.

Bu çalışmada, internet ortamında gerçekleşen hak ihlalleri ile mücadele etmek amacıyla kullanılan Erişimin Engellenmesi ve İçeriğin Yayından Çıkarılması araçları, 5651 s. İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlar Hakkında Kanun hükümleri çerçevesinde incelenmiştir. Bu kapsamda kanunun 8.maddesinden başka, 2014 ve 2015 yıllarında yapılan değişikliklerle kanuna eklenen 8/A, 9 ve 9/A maddelerindeki Erişim Engellenmesi ve İçeriğin Yayından Çıkarılması mekanizmaları; karar vermeye yetkili makamlar ve karar verilecek haller, kararların hukuki niteliği, kararlara karşı itiraz mekanizmaları, kararları yerine getirecek merciler, kararların uygulanmasında kullanılacak teknikler, erişim engelleme tedbirlerinin süresi ve sona ermesi yönlerinden incelenmiştir.

Ayrıca, söz konusu değişiklikler yapılmasıyla kanunda yer verilen erişim engelleme hallerinin genişletilmesinin bir sonucu olarak, kararları yerine getirecek mercilerin tespiti konusunda yaşanan belirsizliklerin giderilmesi amacıyla kurulan Erişim Sağlayıcıları Birliği de inceleme konusu yapılmıştır. Çalışmada, Birliğin yetki ve görevlerine yer verilmiş; kanunla kurulmakla birlikte özel hukuk tüzel kişisi niteliğinde olması, zorunlu üyelik esasını kabul etmesi, erişimin engellenmesine karar verebilmesi gibi eleştirilen yönleri incelenmiştir. Son olarak Birliğin karşılaştırmalı hukuktaki benzeri olduğu düşünülen ve İngiltere’de faaliyet gösteren Internet Watch Foundation kuruluşu incelendikten sonra Erişim Sağlayıcılar Birliği ile ortak ya da farklı yönleri ifade edilmiştir.

Erişim Sağlayıcıları Birliği, özel hukuk tüzeli kişisi olmakla birlikte, bazı kamusal yetkileri de bünyesinde barındıran, doktrinde kamu hukuku tüzeli kişiliğine yaklaşan özel hukuk tüzeli kişileri olarak ifade edilen sınıfa dâhil edilebilecek bir kuruluştur. Internet Watch Foundation ile kuruluş ve nitelik ağısında benzer nitelik taşımaktayken, faaliyet alanı ve kapsamı açısından farklı nitelik arz etmektedir.

**Anahtar Kelimeler:** 5651 s. Kanun, Erişimin Engellenmesi, İğeriğin Yayından Çıkarılması, Erişim Sağlayıcıları Birliği, Internet Watch Foundation.

## ABSTRACT

### THE BLOCKING INTERNET ACCESS WITHIN THE SCOPE OF LAW NO: 5651 AND THE ACCESS PROVIDER UNION

ÇIRAKOĞLU, Melikşah

MA, Department of Public Law

Supervisor, Ast. Prof. Dr. Bülent KENT

July 2015, 135 Pages

In the current study, it was aimed to investigate the tools of Blocking of the Internet Access and Excluding the Content out of Broadcasting for the purpose of challenging against the violating the rights realized on the Internet within the scope of the law no 5651 Regulating the Broadcasts on the Internet and the Crimes Committed by means of these Broadcasts. In this context, the mechanisms of Blocking the Access and Excluding the Content of the Broadcast in the articles of 8/A, 9 and 9/B added to the Law with the changes carried out in 2014 and 2015 other than Article 8, the authorities to make a decision and the cases to be decided, the juridical quality of the verdicts, the mechanisms of exceptions against decisions, the authorities to fulfil the decisions, the techniques to be used in the application of the verdicts, the duration of the blocking of access precautions and ending it were all investigated.

In addition, as a result of extending the blockage of the access cases given in the law with the above mentioned changes, Union of Access Providers that was established in order to eliminate the uncertainty experienced in the determination of the authorities to fulfil the decisions was also investigated. In the study, the tasks and responsibilities of the union were mentioned, and the fact that it is a private entity despite being founded with this law, it requires obligatory membership and that it decides the blocking of the access were investigated. Finally, after the investigation of Internet Watch Foundation acting in England and considered to be the counterpart of the union, its common and different features with the Union of Access Providers were mentioned.

Besides being a private law entity, Union of Access Providers is an institution embodying some public authorities, approaching to public law private entity in doctrine, and the one that can be included in private law entity. While it has some similarities with the Internet Watch Foundation in terms of both as an institution and a quality, it is different when it comes to the field of activity and its content.

Keywords: The Law with a No 5651, Blocking the Access, Excluding the Content out of Broadcasting, Union of Access Providers, Internet Watch Foundation.

# İÇİNDEKİLER

ÖZET .....	iv
ABSTRACT .....	vi
İÇİNDEKİLER .....	viii
KISALTMALAR .....	xi
1.GİRİŞ .....	1
2. 5651 SAYILI KANUN KAPSAMINDA İNTERNET ERİŞİMİNİN ENGELLENMESİ .....	10
I) ENGELLEME KARARI VERMEYE YETKİLİ MAKAMLAR VE KARAR VERİLEBİLECEK HALLER .....	10
A) Adli Makamlar .....	11
a) Hâkim .....	11
b) Mahkeme .....	14
c) Cumhuriyet Savcısı .....	14
B) İdari Makamlar .....	15
a) Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) .....	15
b) Başbakanlık .....	18
c) 5602 s. Kanun Kapsamında Şans Oyunları İle İlgili İdari Kuruluşlar .....	19
d) İdari Engelleme Yetkisi ve Anayasa Mahkemesinin 2014/151 Sayılı Kararı .....	19
i) Anayasa Mahkemesinin 2014/151 Sayılı Kararı .....	19
ii) Kararın Değerlendirilmesi .....	22
(1) Dava konusu kural açısından değerlendirme (5651 s. Kanun md.8-f.16) .....	22
(2) 5651 s. Kanuna eklenen 8/A maddesi açısından değerlendirme .....	27
C) Özel Hukuk Tüzel Kişileri .....	30
II) ENGELLEME KARARLARININ HUKUKİ NİTELİĞİ .....	31
A) Adli Makamlarca Verilen Engelleme Kararları .....	31
a) Koruma Tedbiri Kavramı .....	32
B) İdari Makamlarca Verilen Engelleme Kararları .....	33
a) İdari Yaptırım Kavramı ve Sınıflandırılması .....	34
b) İdari Tedbir Kavramı .....	34
C) Özel Hukuk Tüzel Kişilerinin Verdikleri Kararlar .....	35
III) ENGELLEME KARARLARINA KARŞI GİDİLEBİLECEK İTİRAZ MEKANİZMALARI .....	36
A) Adli makamlarca verilen kararlara karşı Adli itiraz .....	37
a) Adli İtiraz Usulü .....	37
i) İtiraz Edebilecek Kişiler .....	37
ii) Süresi ve Usulü .....	40
iii) Sonuçları .....	40
b) 5651 s. Kanunun Kapsamında Verilen Kararlara Karşı Adli İtiraz .....	41



B) İdari Makamlarca Verilen Kararlara Karşı Hukuki Denetim Mekanizmaları .....	42
a) İdari Başvuru .....	42
b) İdari Dava Yoluyla Hukuki Denetim .....	44
i) İptal Davaları .....	45
(1) Genel olarak .....	45
(2) Koşulları .....	45
(3) Yargılama usulü ve incelenecek hususlar .....	46
(4) Sonuçları .....	47
ii) Yürütmenin Durdurulması .....	47
(1) Genel olarak .....	47
(2) Şartları .....	48
(3) Sonuçları .....	49
iii) Tamyargı Davaları .....	50
(1) Genel olarak .....	50
(2) Koşulları ve Yargılama usulü .....	51
(3) Sonuçları .....	51
c) 5651 s. Kanun Kapsamında Verilen Kararlara Karşı İdari Denetim Yolları .....	52
IV) ERİŞİM ENGELLEME KARARLARINI YERİNE GETİRECEK MERCİLER .....	53
A) 8. Madde Kapsamındaki Kararlar .....	53
B) 8/A Maddesi Kapsamındaki Kararlar .....	56
C) 9. Madde Kapsamındaki Kararlar .....	57
D) 9/A Maddesi Kapsamındaki Kararlar .....	59
E) Kararların Uygulanmamasından Doğan Sorumluluklar .....	61
V) ENGELLEME TEDBİRLERİNİN UYGULANMASINDA KULLANILACAK YÖNTEMLER .....	63
A) Kanunun 8. Maddesi .....	65
B) Kanunun 8/A Maddesi .....	66
C) Kanunun 9. Maddesi .....	68
D) Kanunun 9/A Maddesi .....	69
VI) ERİŞİM ENGELLEME TEDBİRİNİN SÜRESİ VE SONA ERMESİ .....	70
A) Belirli Süre İle Sınırlı Olarak Verilen Engelleme Kararları .....	70
B) Engelleme Kararlarının Kaldırılması .....	71
a) Kararların Yetkili Makamlarca Kaldırılması .....	71
i) Kanunun 8. Maddesinin 2. Fıkrası .....	71
ii) Kanunun 8. Maddesinin 9. Fıkrası .....	71
(1) İçeriğin Yayından Çıkarıldığına Tespiti Sorunu .....	72
b) Kararların Kendiliğinden Kalkması .....	74
i) Kanunun 8/A Maddesinin 2. Fıkrası .....	74
ii) Kanunun 9/A Maddesinin 5. Fıkrası .....	75

C) Engelleme Kararlarının Hükümsüz Kalması .....	76
a) Kanunun 8.Maddesinin 7.Fıkrası.....	76
b) Kanunun 8.Maddesinin 8.Fıkrası.....	77
c) Kanunun 9.Maddesinin 7.Fıkrası.....	77
d) Kanunun 9/A Maddesinin 7.fıkrası.....	78
VII) UYAR-KALDIR MEKANİZMASI .....	80
<b>3. ERİŞİM SAĞLAYICILARI BİRLİĞİ .....</b>	<b>82</b>
I) GENEL OLARAK .....	82
II) FAALİYET VE GÖREVLERİ .....	83
III) ORGANİK YAPISI .....	84
A) Genel Kurul .....	84
B) Yönetim Kurulu .....	85
C) Genel Sekreterlik .....	86
D) Denetim Kurulu .....	87
IV) ERİŞİM SAĞLAYICILARI BİRLİĞİNE İLİŞKİN ÖZEL DURUMLAR .....	88
A) Özel Hukuk Tüzelkişisi Olan Birliğe, Zorunlu Üyelik Esasının Kabul Edilmesi .....	88
B) Birliğe Erişim Engelleme Yetkisinin Verilmesi .....	92
a) Kanuni Düzenleme .....	92
b) Yetkinin Kapsamı .....	93
c) Şartları .....	93
i)Sulh Ceza Hâkimliği Tarafından Verilen Engelleme Kararının Varlığı.....	93
ii) Engellenen Yayının ya da Aynı Mahiyetteki Yayınların Başka Adreslerde Yayınlanması .....	95
iii) Kişilik Hakkı İhlal Edilen Kişinin Başvurusu .....	96
d) Yetkinin Değerlendirilmesi .....	97
C) Birlik Benzeri Sivil Bir Otorite Olarak Internet Watch Foundation.....	107
a) Internet Watch Foundation (IWF).....	107
b) İki Kuruluşun Karşılaştırılması .....	110
<b>4. SONUÇ .....</b>	<b>114</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>119</b>

## KISALTMALAR

AB: Avrupa Birliği

ABD: Amerika Birleşik Devletleri

AİHM: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

AİHS: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

aşa.: Aşağıda

AÜHFD: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

AYM: Anayasa Mahkemesi

b.: Bası

BBC: British Broadcasting Corporation

Bkz.: Bakınız

BT: British Telecom

BTK: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu

C.: Cilt

CMK: 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu

DDOS: Distributed Denial of Service

DEÜHFD: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

DİDDK: Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

DMCA: The Digital Millennium Copyright Act

DNS: Domanin Name System

E.: Esas

ESB: Erişim Sağlayıcıları Birliği

EÜHFD: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

FSEK: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu

GÜHFD: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

HMK: Hukuk Muhakemeleri Kanunu

HTTP: Hyper Text Transfer Protocol

HTTPS: HyperText Transfer Protocol Secure

ICRA: Internet Content Rating Association

INHOPE: The International Association of Internet Hotline Providers

IP: Internet Protokol

ISPA-UK: Internet Service Providers Association of United Kingdom

IWF: Internet Watch Foundation

İÜHFM: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

İYUK: 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu

K: Karar

KHK: Kanun Hükmünde Kararname

md.: Madde

RG.: Resmi Gazete

RTÜK: Radyo Televizyon Üst Kurulu

TBB: Türkiye Barolar Birliği

TBD: Türkiye Bilişim Derneği

TBV: Türkiye Bilişim Vakfı

TCK: Türk Ceza Kanunu

TİB: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı

TÜBİSAD: Türkiye Bilişim Sanayicileri ve İşadamları Derneği

TUSİAD: Tür Sanayicileri ve İşadamları Derneği

URL: Uniform Resource Locator

vb.: Ve benzeri

vd.: Ve devamı

WGIG: The Working Group on Internet Governance

WWW: World Wide Web

yuk.: Yukarıda

## 1.GİRİŞ

Yaşanılan çağa “bilgi çağı” denilmesinin temel sebebi olarak gösterilen internetin kullanıma açılması,<sup>1</sup> birçok faydaya neden olmasının yanında; bir o kadar da hukuki sorunu beraberinde getirmiştir. Söz konusu problemlerin birden fazla hukuk disiplini ilgilendiriyor olması, meseleyi daha da zorlaştırmıştır. Zira “*internet kullanılarak bir suç işlendiğinde ceza hukuku; devlet tarafından bir internet sitesine erişim engellendiğinde veya örneğin şirketler tarafından kişilerin bilgileri haksız bir şekilde kaydedildiğinde ya da kullanıldığında Anayasa ve İdare hukuku ile Medeni hukuk; bir sanatçının eseri internet kullanılarak haksız bir şekilde elde edildiğinde Fikri Mülkiyet hukuku; tüketiciyi yanıltan ürünler satışa sunulduğunda Tüketicinin Korunması hukuku; bir devletin internet sitelerine ülke dışından bir siber saldırı veya uluslararası bir internet şirketinin sitesinde bir ülke hukukuna aykırı yayın yapıldığında Uluslararası Kamu hukuku; farklı ülkelerde bulunan iki özel hukuk kişisi arasında ortaya çıkan hukuksal bir uyuşmazlıkta hangi ülke hukukunun uygulanacağını belirlenmesi açısından Uluslararası Özel hukuk; internet üzerinden yapılan işlemlere ilişkin elektronik kayıt ve delillerin mahkemelere sunulması gerektiğinde Usul hukuku disiplinlerinin ilke ve kuralları devreye girmekte ve internet söz konusu her bir farklı disiplin açısından bir inceleme alanı oluşturmaktadır.*”<sup>2</sup>

Ayrıca herhangi bir hukuk disiplinine göre ihlal niteliğinde olan fiillerin, dış dünyada daha yoğun fiziki kuvvet kullanılarak gerçekleştirilebilmesine karşın; internet ortamında, mouse ya da klavye kullanılarak çok daha kolay ve gizlice işlenebiliyor olması ile işlendikten sonra failinin çok daha zor tespit ediliyor olması ve dış dünyaya göre daha büyük zararlara neden olması, meseleyi daha da önemli hale getirmektedir.<sup>3</sup>

Bundan başka, internetin sosyal ve hukukî olaylar veya gereksinimler sonucu değil de doğrudan teknolojik olarak doğmuş ve gelişmiş olması ve bu nedenle oluşum safhasında toplumun veya hukukun rolü olmayıp tersinde hukukun, kendini internete uydurmak zorunda kalması da meselenin bir başka boyutudur.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Kılıç, Ahmet, “Devlet Eli ile İnternet İçerik Düzenlemesi Sorunu: TİB Örneği” (Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014),s.1.

<sup>2</sup> Söyler, Yasin, “Kamu Hukuku Açısından İnternet İçeriğinin Düzenlenmesi ve Bu Alanda Devletin İdari Yaptırım Uygulama Yetkisi” (Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi, 2013),s.46.

<sup>3</sup> Avcı, Zakir / Öngören, Gürsel, *Bilişim Hukuku*, (İstanbul: Türkiye Bankalar Birliği, 2010),s.48.

<sup>4</sup> Çakmak, Münci, "İdare Hukuku ve İnternet", *GÜHFD*, C. IX, S. 1-2, (2005),s.288.

Neticede internet, hem farklı disiplinler açısından düzenlemelere konu olacak hem de sürekli gelişen bir yapı olması nedeniyle söz konusu disiplinlerin de kendilerini yenilemeleri mecburiyetini doğuracaktır.

Bu problemlerin; internet kullanıcılarının öz denetimleri ile kabul edecekleri ve kendilerine emredildiği için değil, gönüllü oldukları için uygulayacakları “*netiquette kuralları*” gibi hukuk normu olmayan kuralların uygulanması ile aşılabacağı ümit edilmiş olsa da; her gün yeni kullanıcıları bünyesine katarak mali olarak büyüyen ve gelişen teknolojiler nedeniyle suç işlenmesine uygun şartları daha kolay sağlayan internet ortamı; netiquette kurallarının dışında, hukuki norm altına alınmış bazı kuralların uygulanmasını da zorunlu kılmış,<sup>5</sup> bu durum da internet yönetişiminin gereğini beraberinde getirmiştir.

Birleşmiş Milletler İnternet Yönetişimi Çalışma Grubu, (WGIG-Working Group on Internet Governance) internet yönetişimini; “*Devletler, özel sektör ve sivil toplum tarafından, ilgili roller doğrultusunda, internetin kullanımını ve evrimini şekillendiren paylaşılmış ilkelerin, normların, kuralların, karar verme süreçlerinin ve programların geliştirilmesi ve uygulanması*” olarak tanımlamıştır.<sup>6</sup> Buna göre internet yönetişimi, dört temel konuda geliştirilecek ve yürütülecek politikaları konu edinmektedir. Bunlar:

- Her bir internet sitesinin sahip olduğu ve onu internet ortamında sayısal olarak konumlandırmaya yarayan IP adresleri ile (192.168.1.1 gibi) bu adreslerin akılda kalıcılığını sağlamayı amaçlayan alan adlarının ([www.google.com](http://www.google.com) gibi) yönetilmesi,
- İnternet ortamındaki güvenliğin sağlanmasına yönelik Siber Güvenlik politikalarının geliştirilmesi,
- İnternet ortamında gerçekleştirilebilecek kişisel hak ihlallerinin engellenmesine yönelik politikaların geliştirilmesi,
- Gelişmekte olan ülkelerin internet kullanımını artırmaya yönelik politikaların geliştirilmesidir.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Dülger, Murat Volkan, "İnternet İletişiminin Engellenmesinin Hukuki Açıdan Değerlendirilmesi ve 5651 Sayılı Yasayla Getirilen Düzenleme", *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 81, S. 2007/4, (2007),s.1490.

<sup>6</sup> Yeşil, Sezen / Alkan, Mustafa, "İnternet Yönetişimi ve İçerik Düzenlemeleri", *XII. Türkiye'de İnternet Konferansı*, (2007), Ankara,s.129.

<sup>7</sup> Tok, Gökhan, "İnternet Kaynaklarının Uluslararası Yönetişimi: Mevcut Durum Aktörler ve Yaklaşımlar İle Türkiye İçin Öneriler" (Bilişim Uzmanlığı Tezi, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, 2014),s.12.

Birleşmiş Milletler İnternet Yönetişimi Çalışma Grubunun tanımında yer verildiği üzere, bu yönetim politikalarını geliştiren ve yürüten, böylece internet kullanımını şekillendiren aktörlerin başında devletler gelmektedir. Ülke güvenlilikleri ile egemenliklerini internet ortamında da sağlamaya çalışan devletler, temel olarak Siber Güvenlik alanında politikalar geliştirmekte, bununla birlikte kişilerin temel hak ve hürriyetlerini korumak amacıyla, ya da siyasi amaçlarla, farklı şekillerde internete müdahale edebilmektedirler.<sup>8</sup> Bununla beraber; her devletin internete yaklaşımı, müdahale sebebi ile şekli ya da getirdiği sorumluluk esasları birbirinden farklı olabilmektedir.<sup>9</sup>

1993 yılında internet ağına katılan Türkiye, 2000’li yıllara kadar internet yayınlarına müdahalede bulunmamış; fakat kullanıcı sayısı hızla artan internette yer alan hukuka aykırı ve zararlı içeriklerin etkilerinin de aynı hızla artması neticesinde bazı internet sitelerinin, erişimlerini engellemiştir. Bununla beraber bu engellemelerin genel hükümler çerçevesinde yapılması nedeniyle ihlallerin giderilmesinde yetersiz kalması ve internet ortamında faaliyet gösteren aktörlerin sorumluluklarının belirlenmesi gibi amaçlarla 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun yürürlüğe konulmuştur.

Kanunun genel gerekçesinde, yasa koyucuyu bu kanunun kabulüne sevkeden nedenler şu şekilde ifade edilmiştir. *“Dünyada yaşanan gelişmelere paralel olarak, ülkemizde de, internet dâhil hızla yaygınlaşan elektronik iletişim araçlarının sağladığı imkânların suiistimal edilmesi suretiyle işlenen suçlarla mücadele konusunda etkin ve doğru bir yapılanmayı mümkün kılacak özel bir kanun çıkartılması zorunlu hale gelmiş bulunmaktadır. Anayasanın “Ailenin korunması” başlıklı 41 inci maddesinde “Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır. Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilâtı kurar.” hükmü, “Gençliğin korunması” başlıklı 58 inci maddesinde de “Devlet, istiklâl ve Cumhuriyetimizin emanet edildiği gençlerin müspet ilmin ışığında, Atatürk ilke ve inkılâpları doğrultusunda ve Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü ortadan kaldırmayı amaç edinen görüşlere karşı yetişme ve gelişmelerini sağlayıcı tedbirleri alır.*

---

<sup>8</sup> Keser Berber, Leyla / Kaya, Mehmet Bedii, *5651 sayılı Kanunun Teknik ve Hukuki Açından Değerlendirilmesi* (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Bilişim ve Teknoloji Hukuku Enstitüsü),s.28.

<sup>9</sup> Kaya, Mehmet Bedii, *Teknik ve Hukuki Boyutlarıyla İnternete Erişimin Engellenmesi*, (Şişli, İstanbul: XII Levha, 2010),s.3.

*Devlet, gençleri alkol düşkünlüğünden, uyuşturucu maddelerden, suçluluk, kumar ve benzeri kötü alışkanlıklardan ve cehaletten korumak için gerekli tedbirleri alır.” hükmü yer almaktadır.*

*Hazırlanan bu Tasarı ile Anayasanın söz konusu hükümleri uyarınca, aileyi, çocukları ve gençleri internet dâhil elektronik iletişim araçlarının suiistimal edilmesi suretiyle uyuşturucu ve uyarıcı madde alışkanlığı, intihara yönlendirme, cinsel istismar, kumar ve benzeri kötü alışkanlıkları teşvik eden yayınların içeriklerinden korumak için gerekli önleyici tedbirlerin alınması amaçlanmakta; elektronik ortamda çocuğa, gençliğe ve aileye yönelik ağır ve vahim nitelikteki saldırıların önlenmesini teminen gereken yasal düzenlemenin yapılması sağlanmış olmaktadır... Dünyada ve Avrupa Birliği ülkelerinde ise, elektronik ortamda işlenen suçların önleyici tedbirlerle önlenmesinde farklı adlarla da olsa genelde bağımsız ya da özerk yapıların oluşturulduğu görülmektedir. Elektronik ortamda işlenen, suçların hızlı bir şekilde artışı, bu suçların işlenmesindeki kolaylığa karşın ortaya çıkarılmasındaki zorluklar, toplumsal açıdan doğabilecek zararların sonradan telafisinin mümkün olmaması, bu konuda acilen etkin mücadele edecek kurumsal bir yapının, yasal bir düzenleme ile oluşturulmasını zorunlu kılmaktadır... Hazırlanmış olan bu Tasarı ile yasa metninde belirtilen suçların internet yolu ile ve genel olarak elektronik ortamda işlenmesini önlemek amacı ile diğer ülke muadil kuruluşları ve uluslararası örgütlerle gerekli işbirliği ve koordinasyonu sağlama görevi de Telekomünikasyon İletişim Başkanlığına verilmektedir... ”<sup>10</sup>*

Adalet Bakanlığı tarafından 2006 yılında hazırlanan, “*Bilişim Ağı Hizmetlerinin Düzenlenmesi ve Bilişim Suçları Hakkında Kanun Tasarısı*”; İstanbul Milletvekili Gülseren TOPUZ tarafından aynı yılın sonlarında meclise sunulan, “*Bilişim Sistemi Üzerinden Suç Teşkil Eden Zararlı Yayınlarla Mücadele Hakkında Kanun Teklifi*” ve Ulaştırma Bakanlığı tarafından 2007 yılında hazırlanan, “*Elektronik Ortamda İşlenen Suçların Önlenmesi ile 2559 ve 2937 sayılı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı*” metinleri üzerinde mecliste yapılan çalışmalar sonucundan oluşturulan 5651 s. Kanun, 04.05.2007 tarihinde kabul edilmiş ve 23.05.2007 tarihinde resmi gazete de yayınlanmıştır.<sup>11</sup> 10.11.2008 tarihinde gerçekleştirilen ilk değişiklikten sonra, Şubat-Mart ve Eylül-Ekim 2014 dönemlerinde kapsamlı değişikliklere konu olan kanun; 15.04.2015 tarihinde yapılan son değişikliklerden sonra 22 madde haline gelmiş ve son halini almıştır.

<sup>10</sup> “*Elektronik Ortamda İşlenen Suçların Önlenmesi ile 2559 ve 2937 Sayılı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve İstanbul Milletvekili Gülseren Topuz’un; Bilişim Sistemi Üzerinden Suç Teşkil Eden Zararlı Yayınlarla Mücadele Hakkında Kanun Teklifi ile Adalet Komisyonu Raporu*”s.2.

<sup>11</sup> Söz konusu süreç hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. Kaya,s.79 vd. ; Kılıç,s.445 vd.



İnternet Yönetişim ilkelerinden, bu ortamdaki güvenliği (Siber Güvenlik) sağlamayı ve kişilerin temel hak ve hürriyetlerini korunmayı amaçlayan 5651 s. Kanunun “*Amaç ve Kapsam*” başlıklı 1.maddesine göre; bu kanunun amacı, bir yandan internet ortamında faaliyet gerçekleştiren içerik, yer ve erişim sağlayıcılar ile toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülük ve sorumluluklarını, diğer yandan da internet ortamında işlenen belirli suçlarla; içerik, yer ve erişim sağlayıcılar üzerinden yapılacak mücadeleye ilişkin esas ve usullere düzenlemektir.

Kanunun “Tanımlar” başlıklı 2.maddesi; internet ortamında faaliyet gösteren erişim sağlayıcılar, yer sağlayıcılar gibi aktörler ile kanunda yer verilen erişim, veri, URL adresi gibi teknik kavramların neleri ifade ettiklerini belirtmiştir. Bu tanımlardan erişimin engellenmesi ile içerik, yer, erişim ve toplu kullanım sağlayıcı kavramlarına, çalışmanın bu kısmında sıkça yer alan ifadeler olmaları nedeniyle burada yer verilmesi uygun görülmüştür. Buna göre “*Erişim*”, bir internet ortamına bağlanarak kullanım olanağı kazanılmasını; “*Erişimin engellenmesi*”, Alan adından erişimin engellenmesi, IP adresinden erişimin engellenmesi, içeriğe (URL) erişimin engellenmesi ve benzeri yöntemler kullanılarak erişimin engellenmesini; “*Erişim sağlayıcı*”, kullanıcılarına internet ortamına erişim olanağı sağlayan her türlü gerçek veya tüzel kişileri; “*İnternet ortamı*”, haberleşme ile kişisel veya kurumsal bilgisayar sistemleri dışında kalan ve kamuya açık olan internet üzerinde oluşturulan ortamı; “*İçerik sağlayıcı*”, internet ortamı üzerinden kullanıcılara sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, değiştiren ve sağlayan gerçek veya tüzel kişileri; “*Yer sağlayıcı*”, hizmet ve içerikleri barındıran sistemleri sağlayan veya işleten gerçek veya tüzel kişileri; “*Toplu kullanım sağlayıcı*” ise kişilere belli bir yerde ve belli bir süre internet ortamı kullanım olanağı sağlayanı, ifade etmektedir.

İçerik, yer ve erişim sağlayıcıların yükümlülüklerini düzenleyen 3, 4, 5 ve 6.maddeler ise, bir yandan bu aktörleri belli yükümlülükleri yerine getirmekle görevlendirmiş diğer taraftan da söz konusu yükümlülüklerin yerine getirilmemesi halini bazı yaptırımlara bağlamıştır. İçerik, yer ve erişim sağlayıcıları; yönetmelikle belirlenen esas ve usuller çerçevesinde tanıtıcı bilgilerini kendilerine ait internet ortamında kullanıcıların ulaşabileceği şekilde ve güncel olarak bulundurmamakla yükümlü tutan 3.maddeye göre; bu yükümlülüğü yerine getirmeyen içerik, yer veya erişim sağlayıcısına Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) tarafından iki bin Türk lirasından elli bin Türk lirasına kadar idarî para cezası verilecektir.

Yine yer sağlayıcıların yükümlülüklerini düzenleyen 4.maddeye göre yer sağlayıcı, yer sağladığı hukuka aykırı içeriği, kanunun 8 inci ve 9 uncu maddelerine göre haberdar edilmesi hâlinde yayından çıkarmakla; yer sağladığı hizmetlere ilişkin trafik bilgilerini<sup>12</sup> bir yıldan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere yönetmelikte belirlenecek süre kadar saklamakla ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini sağlamakla; Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın talep ettiği bilgileri talep edilen şekilde Başkanlığa teslim etmekle ve Başkanlıkça bildirilen tedbirleri almakla yükümlüdür. Yer sağlayıcılık bildiriminde bulunmayan veya bu Kanundaki yükümlülüklerini yerine getirmeyen yer sağlayıcı hakkında Başkanlık tarafından on bin Türk Lirasından yüz bin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilecektir.

Erişim sağlayıcı ise, herhangi bir kullanıcısının yayınladığı hukuka aykırı içeriğe erişimi bu kanun hükümlerine uygun olarak haberdar edilmesi halinde engellemekle; sağladığı hizmetlere ilişkin, yönetmelikte belirtilen trafik bilgilerini altı aydan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere yönetmelikte belirlenecek süre kadar saklamakla ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini sağlamakla; erişimi engelleme kararı verilen yayınlarla ilgili olarak alternatif erişim yollarını engelleyici tedbirleri almakla; TİB'in talep ettiği bilgileri talep edilen şekilde teslim etmekle ve Başkanlıkça bildirilen tedbirleri almakla yükümlendirilmiştir. Söz konusu yükümlülüklerden, hukuka aykırı içeriğe erişimin engellenmesine yönelik olanı dışındakileri yerine getirmemiş olan erişim sağlayıcısına, Başkanlık tarafından on bin Türk Lirasından elli bin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilecektir. Erişim engelleme yükümlülüğünü yerine getirmeyen erişim sağlayıcısına hangi yaptırımın uygulanacağı ise, kanunda erişimin engellenmesini düzenleyen her bir maddede ayrıca düzenlenmiştir.

Kanuna 6.2.2014 tarihinde eklenen 6/A maddesi; engelleme kararlarının uygulanmak üzere erişim sağlayıcılara iletmekle görevli bir özel hukuk tüzel kişisi olan Erişim Sağlayıcıları Birliği'ni düzenlemektedir. Buna göre 5651 s. Kanununun 8.maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararlarının uygulanmasını sağlamak üzere kurulan Birlik, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu kapsamında yetkilendirilen tüm internet servis sağlayıcıları ile internet erişim hizmeti veren diğer işletmecilerin katılmasıyla oluşmaktadır. Birlik tüzüğüne Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından incelenerek uygun bulunmasını müteakip faaliyete başlayacak olan Birliğe üye olmayan internet servis sağlayıcıları faaliyette bulunamayacaktır.

---

<sup>12</sup> "Trafik bilgisi: Taraflara ilişkin IP adresi, verilen hizmetin başlama ve bitiş zamanı, yararlanılan hizmetin türü, aktarılan veri miktarı ve varsa abone kimlik bilgilerini... ifade eder". 5651 s. Kanun md.2-f.1/j

Birliğin merkezi, Ankara'dadır. Öte yandan Birlik, gerekli gördüğü teşkilatı yurt çapında kurulabilecektir.

Toplu kullanım sağlayıcılarının yükümlülüklerini düzenleyen 7.maddeye göre; ticari amaçla olup olmadığına bakılmaksızın bütün internet toplu kullanım sağlayıcıları, konusu suç oluşturan içeriklere erişimin engellenmesi ve kullanıma ilişkin erişim kayıtlarının tutulması hususlarında yönetmelikle belirlenen tedbirleri almakla yükümlüdür. Ticarî amaçla toplu kullanım sağlayıcıları ise, mahallî mülkî amirden izin belgesiyle; ailenin ve çocukların korunması, suçun önlenmesi ve suçluların tespiti kapsamında usul ve esasları yönetmelikte belirlenen tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu maddede belirtilen yükümlülükleri ihlal eden ticari amaçla toplu kullanım sağlayıcılarına, ihlalin ağırlığına göre yönetmelikle belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde uyarı, bin Türk Lirasından on beş bin Türk Lirasına kadar idari para cezası verme veya üç güne kadar ticari faaliyetlerini durdurma müeyyidelerinden birine karar vermeye mahalli mülki amir yetkili kılınmıştır.

Kanunun 8, 8/A, 9 ve 9/A maddeleri ise internet ortamında işlenen suçlarla mücadele etmekte ve ihlallerin giderilmesinde kullanılan temel araçlar olan erişimin engellenmesi ve ihlal konusu içeriğin yayından çıkarılmasını düzenlemektedir. Söz konusu maddelerde yer verilen erişimin engellenmesi ve içeriğin yayından çıkarılması mekanizmaları, çalışmanın ilerleyen bölümlerinde ayrıntılı olarak incelenmiştir.

Kanunun 10.maddesi, kanun kapsamında verilen görevlerin, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu bünyesinde kurulan Telekomünikasyon İletişim Başkanlığınca yerine getirileceğini belirtmiş ve Başkanlığın idari yapısı ile diğer görevlerine yer vermiştir. 11.madde ise kanunun uygulanmasına ilişkin ayrıntılar ile erişim, yer ve toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülüklerini düzenleyen yönetmeliklerin hangi usul ve esaslar çerçevesinde hazırlanacağını ifade etmiştir.

Yukarıda ifade edildiği gibi kanunun, internet ortamında işlenen suçlarla mücadele etmekte ve ihlalleri gidermekte kullandığı temel araçlar, ihlal konusu içeriklerin yayından çıkarılması ile suçun işlenmesine neden olan yayın ya da yayınların erişimlerinin engellenmesidir. İhlal konusu içeriklerin yayından çıkarılması; internet ortamında yer alan hukuka aykırı içeriğin, yetkili makamlarca verilen kararlar ya da ilgili kişilerce yapılan başvurular üzerine içerik ya da yer sağlayıcı tarafından yayından kaldırılmasını ifade etmektedir. Bu mekanizma, hukuka aykırı bir içerik nedeniyle bu içeriğin barındırıldığı internet sitesinin tüm yayınlarının engellenmesini önlemekte böylece cezaların şahsiliği prensibiyle hakkaniyet ve ölçülülük ilkelerine uygun sonuçlar doğurmaktadır.

Ayrıca engelleme kararlarının uygulanması için gereken donanım ve yazılım maliyetleri gibi külfetleri gerektirmemekte; kullanıcıların uğradıkları ihlalleri, araya mahkeme kararı girmeksizin doğrudan içerik ya da yer sağlayıcılar aracılığıyla gidermelerine imkân tanıyarak usul ekonomisi ilkesine hizmet etmektedir. Son olarak internet yönetişiminin ele aldığı hususlardan ifade özgürlüğünü ve bilgi ve düşüncenin serbest dolaşımını<sup>13</sup> daha az kısıtlamaktadır.

Erişim engellenmesi ise; erişim sağlayıcılar tarafından sağlanan altyapıyı kullanarak internet ortamına bağlanan internet kullanıcılarının; içerik sağlayıcılarca sunulan ve yer sağlayıcılarca barındırılan içeriklere ulaşmalarının, bazı teknikler kullanılarak engellenmesidir. İhlal konusu yayın ya da içeriğin erişiminin engellenmesindeki temel sebep, bu içerik ya da yayınların neden oldukları ihlallerin giderilmesidir. Her ne kadar bu yayın ya da içeriklerin erişimlerinin engellenmesi yerine, internet ortamından çıkarılması yoluyla da aynı maksadın hâsıl olması, başka bir deyişle ihlalin giderilebilmesi mümkün olsa da; ilgili içeriği internet ortamına sunan kişi olan içerik sağlayıcının tespitinin zorluğu ve içeriğin internet ortamına sunulduğu alanı sağlayan yer sağlayıcının genellikle yurt dışında faaliyet göstermesi ve ihlallerin giderilmesi amacıyla ilgili içeriklerin yayından çıkarılmasına ilişkin ülkemizden yapılan taleplere cevap vermemesi, ihlal konusu içerik ya da yayınların erişimlerinin engellenmesine neden olmaktadır.<sup>14</sup> Diğer bir ifadeyle, “*İçerik ve yer sağlayıcıya ulaşarak içeriği ortamdan kaldıramayan zarar görenlerin korunması için kalan tek yol, erişimin engellenmesidir.*”<sup>15</sup>

Erişimin engellenmesi faaliyetleri, her karar mekanizması gibi; erişimin engellenmesine karar verecek makamları ve verilen kararları uygulayacak mercileri de beraberinde getirmektedir. Kanun hükümleri kapsamında yetkilendirilen makamlar tarafından verilen engelleme kararları yine kanun tarafından bu kararları uygulamakla görevlendirilen merciiler tarafından yerine getirilecek bir başka deyişle, karar konusu yayına ya da içeriğe erişim engellenecektir.

---

<sup>13</sup> Yeşil / Alkan,s.130.

<sup>14</sup> Zira ilgili içeriğin çıkarılması ancak içerik ya da yer sağlayıcının yapacağı işbirliği ile mümkündür.

<sup>15</sup> Memiş, Tekin, "Erişimin Engellenmesi, Hukuki Sorunlar ve Çözüm Önerileri", *EÜHFĐD*, C. XIII, S. 3-4, (2009),s.163.

Kanunun ilk halinde sadece 8.maddede düzenlenen erişimin engellenmesi kararları, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK) bünyesindeki Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) tarafından uygulanmak üzere erişim sağlayıcılara iletilmekte iken; erişimin engellenmesi hallerinin artırılması, beraberinde bu kararları yerine getirecek merciler konusunda belirsizliklere neden olmuş; kendilerine uygulanmak üzere gönderilen engelleme kararlarını farklı zamanlarda uygulamaya koyan her bir erişim sağlayıcının bu tutumu, engelleme konusu içerik ya da yayınların gerçekleştirdiği ihlallerin giderilmesi konusunda gecikmelere neden olmuş; ayrıca TİB gibi idari bir kurumun yukarıda yer verilen iletim görevini yapıyor olması, internet ortamının devlet eliyle sansürlendiği eleştirilerine neden olmuştur.<sup>16</sup>

Bu olumsuzlukların ve internet ortamında var olan bir yayın ya da içerik nedeniyle hakları ihlal edilen kişilerin mağduriyetlerinin giderilebilmesi amacıyla, modern devlet uygulamaları da dikkate alınarak; yetkili makamlar tarafından verilen erişim engelleme kararlarını uygulanmak üzere erişim sağlayıcılara iletmekle görevli bir kuruluş olan Erişim Sağlayıcıları Birliği kurulmuştur. Birliğin kanunla kurulup zorunlu üyelik esasına göre faaliyet göstermekle birlikte, özel hukuk tüzel kişiliğine haiz olması ve üyelerine ek mali külfetler getiriyor olması, birçok eleştiriye de beraberinde getirmiştir.<sup>17</sup>

5651 s. Kanun çerçevesindeki erişim engellemelerini konu edinen kaynaklar incelendiğinde, bu kaynakların daha çok temel hak ve özgürlükler bağlamında konuyu ele aldığı ve özellikle 2014 yılı değişikliklerinden sonra kanuna eklenen erişim engelleme hallerini ve yukarıda yer verilen Erişim Sağlayıcıları Birliği'ni inceleme konusu yapmadığı görülmüştür. Bu nedenle çalışmada, kanunda yer verilen erişim engelleme halleri kendisine özgü bir sınıflandırma ile *karar vermeye yetkili makamlar ve karar verilecek haller, kararların hukuki niteliği, kararlara karşı itiraz mekanizmaları, kararları yerine getirecek merciler, kararların uygulanmasında kullanılacak teknikler, erişim engelleme tedbirlerinin süresi ve sona ermesi* yönlerinden incelenerek yeknesak bir inceleme çalışmasının ortaya konulması amaçlanmıştır.<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> Akdeniz, Yaman / Altıparmak, Kerem, *İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır. (Türkiye'de İnternet İçerik Düzenlemesi ve Sansüre İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme)*, (Ankara: İmaj, 2008),s.94.

<sup>17</sup> Bozbel, Savaş, "5651 sayılı Kanunda Yapılması Düşünülen Değişiklikler Hakkında Değerlendirmeler", (2014). <https://bozbel.files.wordpress.com/2009/11/5651-sayc4b11c4b1-kanunla-ilgili-dec49fic59fiklik-hakkc4b1ndaki-dec49ferlendirmeler.docx> (Erişim Tarihi: 22.12.2014),s.2; Şen, Ersan / Başer, Beyza, "İnternet kanunu son değişiklik önerisi", (2014). <http://t24.com.tr/yazarlar/bilinmeyen/internet-kanunu-son-degisiklik-onerisi,8285> (Erişim Tarihi: 09.07.2015),

<sup>18</sup> Bununla beraber 5651 s. Kanun dışında da erişimin engellenmesini düzenleyen ya da 5651 s. Kanuna gönderme yapan başka kanunlar da bulunmaktadır. Çalışmada, özel nitelikte bir kanun olması nedeniyle; 5651 s. Kanun ve bu Kanun kapsamında yer verilen mekanizmalar inceleme konusu yapılmıştır.

Bu kapsamda, özel hukuk tüzel kişilerinin ve kanuna eklenen 8/A maddesi ile yetkilendirilen Başbakanlığın erişim engelleme yetkileri ve bu bağlamda Anayasa Mahkemesi'nin 2014/151 sayılı kararı ilk defa inceleme konusu yapılmış, engelleme kararları da niteliklerine göre tasnif edilmiş ve incelenmiştir. Bundan sonra hangi kararlara karşı hangi hukuki yolların işletilebileceği kapsamlı bir şekilde belirtilmiş, her bir madde kapsamında verilen kararın hangi merci tarafından ve hangi tekniklerle yerine getirileceği ayrı ayrı incelenmiş ve kararların uygulanmasına hangi hallerde son verileceği ve kararların hükümsüz kalması ile içeriğin çıkarıldığıının tespiti kavramları ilk defa inceleme konusu yapılmıştır. Son olarak yapılan değişikliklerle kanunda daha geniş yer verilen içeriğin çıkarılması mekanizması, erişimin engellenmesine benzer şekilde incelenmiştir.

5651 s. Kanunda yer verilen erişim engelleme sisteminin ardından, Erişim Sağlayıcıları Birliği'nin organik yapısı ve görevleri ve Birlik açısından özel nitelik arz eden durumlar inceleme konusu yapılmıştır. Bu konuda öncelikle Birliğin sivil bir kuruluş olmasına rağmen zorunlu üyelik esasını kabul etmiş olması, ardından da Özel hukuk tüzel kişilerinin erişim engelleme kararı verebilmesi konusuna örnek olarak erişim engelleme kararı verebilme yetkisi; dayanak, kapsam ve gerekli şartlar açısından incelenmiş ve ardından değerlendirilmiştir. Son olarak karşılaştırmalı hukukta Birliğin kurumsal ve görevsel örneği olarak görülen Internet Watch Foundation incelenmiş, Birlikte ortak ya da farklı yönleri ortaya konulmuştur.

## **2. 5651 SAYILI KANUN KAPSAMINDA İNTERNET ERİŞİMİNİN ENGELLENMESİ**

### **I) Engelleme Kararı Vermeye Yetkili Makamlar ve Karar Verilebilecek Haller**

5651 s. Kanun, internet ortamında faaliyet gösteren içerik sağlayıcıları, yer sağlayıcıları ve erişim sağlayıcıların yükümlülüklerine yer vermekle birlikte; hangi hallerde internet ortamında yer alan yayınların erişimlerinin engellenebileceğini ve kimlerin engellemeye yetkili olduğunu düzenlemektedir. Buna göre erişimin engellenmesine kararı vermeye yetkili kuruluşlar; hâkim, mahkeme ve Cumhuriyet savcısından oluşan Adli makamlar ile Başbakanlık, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı, Milli Piyango İdaresi, Sportoto Teşkilatı gibi idari makamlar ve son olarak Erişim Sağlayıcıları Birliği ve Türkiye Jokey Kulübü gibi özel hukuk tüzel kişileridir.

Bu makamlar, 5271 s. Türk Ceza Kanunu'nda yer alan bazı suçlar ile 5816 s. Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun'da yer alan suçların, internet ortamında işlendiği hususunda yeterli şüphe bulunması ya da internet ortamında yer alan bir yayının, gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşların kişilik haklarını ya da özel hayatlarının gizliliğini ihlal

etmesi halinde ve son olarak yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak internet yayınlarının erişiminin engellenmesine karar verilebileceklerdir.

Bu makamlar ve erişimin engellenmesine karar verebilme hallerinin yanında; 5651 s. Kanun hükümlerince yetkilendirilmeyen ve fakat kendi kanunları çerçevesinde erişimin engellenmesine karar verebilen kuruluşlar da bulunmaktadır. Daha önce ifade edildiği üzere; bu çalışmanın kapsamı 5651 s. Kanun hükümleri çerçevesinde internet erişiminin engellenmesine karar verilebilecek halleri ve karar vermeye yetkili kuruluşlar ile sınırlandırıldığından, 5651 s. Kanun dışındaki kanunlara göre yetkilendirilen kuruluşlar, inceleme konusu yapılmamıştır.

#### **A) Adli Makamlar**

5651 s. Kanun çerçevesinde erişimin engellenmesine karar verebilmekle yetkili kılınan Adli makamlar, bazı hallerde doğrudan erişimin engellenmesine karar verebildiği gibi; bazı hallerde ise kendisi dışındaki mercilerce verilmiş kararları denetleyip onaylamak suretiyle tedbirin uygulanmasının devamını sağlayabilmektedir. Buna göre, erişimin engellenmesine karar verebilmeye hâkim, mahkeme ve Cumhuriyet savcısı yetkilidir.

##### **a) Hâkim**

Hâkim, kanunun 8.maddesi kapsamında; 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun kapsamında yer alan suçların ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan *İntihara yönlendirme (madde 84)*, *Çocukların cinsel istismarı (madde 103, birinci fıkra)*, *Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190)*, *Sağlık için tehlikeli madde temini (madde 194)*, *Müstehcenlik (madde 226)*, *Fuhuş (madde 227)* ve *Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (madde 228)* suçlarının; internet ortamında işlendiği hususunda yeterli şüphe bulunması halinde soruşturma evresinde erişimin engellenmesine karar verebilecektir. Ayrıca bu madde kapsamında, gecikmesinde sakınca bulunduğu bahisle Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararların 24 saat içerisinde hâkim onayına sunulacak olması nedeniyle, savcı tarafından karar verilen tedbirin uygulanmasının devamına, hâkim karar verecektir.

Bundan başka, kanunun 8/A maddesinde ifade edilen; yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak hâkim

tarafından erişimin engellenmesine karar verilebilmesi mümkün olduğu gibi; 8/A maddesi kapsamında, gecikmesinde sakınca bulunduğundan bahisle Başbakanlık tarafından verilen kararlar ile ilgili bakanlığın talebi üzerine TİB tarafından verilen kararlar da 24 saat içerisinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacaktır.

İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşların; içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması hâlinde yer sağlayıcısına başvurarak uyarı yöntemi ile içeriğin yayından çıkarılmasını isteyebilmesinin yanında, doğrudan sulh ceza hâkimine başvurarak içeriğe erişimin engellenmesini de isteyebileceğini düzenleyen 9.madde kapsamında da, sulh ceza hâkiminin ilgili yayının erişiminin engellenmesine karar verebilmesi mümkündür.

İfade edilmelidir ki; 9.maddenin ilk halinde; internet ortamında yer alan bir yayın nedeniyle kişilik hakkı ihlal edilenlerin, sulh ceza hâkiminden önce içerik ya da yer sağlayıcısına başvuru yapması zorunlu iken, daha sonra yapılan değişiklik ile bu zorunluluk kaldırılarak başvuru kişilere içerik ya da yer sağlayıcı ile sulh ceza hâkimi arasında seçim yapabilme imkânı tanınmıştır. Bu yönüyle söz konusu değişikliğin, hukuka aykırı içeriğin uyar-kaldır yöntemiyle internet ortamından kaldırılması yerine URL tabanlı engellemeleri esas haline getireceği savunulmaktadır.<sup>19</sup> Gerçekten de maddenin son haline göre kişilik hakkı ihlal edilenlere verilen seçeneklerde yapılacak işlemler ve neticeleri birbirinden farklıdır.

İlgili kişinin içerik ya da yer sağlayıcıya başvurusu halinde yapılacak işlem, ilgili içeriğin yayından çıkarılması iken; sulh ceza hâkiminin devreye sokulması halinde uygulanacak tedbir erişimin engellenmesidir. İçeriğin çıkarılması işlemi, sitede yer alan diğer yayınlar hakkında bir hüküm ifade etmeyip temel hak ve hürriyetleri sadece kendi konusu olan yayın hakkında etkilerken; madde kapsamında kural olarak içeriğe erişimin engellenmesi şeklinde verilebilecek olan ve fakat gerekli şartların gerçekleşmesi halinde sitedeki tüm yayına yönelik olarak verilebilen erişimin engellenmesi kararı, temel hak ve hürriyetleri kısıtlayan bir hal alabilmektedir. Bu nedenle ilgili kişilere seçim hakkı verilmesi yerine; sulh ceza hâkimine başvuru yapmadan önce, içerik ya da yer sağlayıcılara yapılacak talep ile, içeriğin çıkarılmasını isteme zorunluluğunun getirilmesi daha yerinde olacaktır.

---

<sup>19</sup> Akdeniz, Yaman / Altıparmak, Kerem, "5651 sayılı Kanununun Değişiklik Tasarısının Getirdiği Değişiklikler Üzerine Bir Değerlendirme", (2014). [http://cyber-rights.org.tr/docs/5651\\_Tasari\\_Rapor.pdf](http://cyber-rights.org.tr/docs/5651_Tasari_Rapor.pdf) (Erişim Tarihi: 20.05.2015),s.15.



Yine hâkimin 9.madde kapsamındaki yetkisi hususunda doktrinde ifade edilen bir görüşe göre; hâkimin bu madde kapsamında verdiği kararlar; savunma makamı, diğer bir deyişle engellemeye konu yayının içerik sağlayıcısı dinlenilmeden alınmaktadır.<sup>20</sup> Bununla beraber internet ortamının niteliği gereği bu tür ivedi bir çözümün öngörülmesinin gerekli olduğu da düşünülmüş ve fakat ifade hürriyeti açısından büyük sorunların ortaya çıkmaması için bu madde kapsamında karar verecek olan hâkimin ancak apaçık ihlallerin varlığı halinde erişimin engellenmesine karar vermesinin gerekliliği belirtilmiştir.<sup>21</sup> Ayrıca, 9.madde kapsamında karar verilmesini gerektiren her kişilik hakkı ihlalinin, bir suç sonucunda gerçekleşmiyor olması ve koruma tedbirlerinin ancak TCK kapsamındaki suçlar açısından uygulanabilir olmaları nedeniyle, 9.madde kapsamında verilen engelleme kararlarının bazı hallerde koruma tedbiri niteliğinde olmayabileceği de ifade edilmiştir.<sup>22</sup>

Son olarak, 9/A maddesi hükümlerince internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişiler, Başkanlığa doğrudan başvurarak içeriğe erişimin engellenmesi tedbirinin uygulanmasını istedikten sonra taleplerini talep saatinden itibaren 24 saat içerisinde sulh ceza hâkiminin onayına sunacaklardır. Ayrıca madde kapsamında, gecikmesinde sakınca bulunduğundan bahisle TİB başkanı tarafından re'sen verilen kararlar da 24 saat içerisinde hâkim onayına sunulacaklardır. Böylece 9/A maddesi kapsamında doğrudan erişimin engellenmesine karar veremeyecek olan hâkim, kendisi dışındaki makamlar tarafından verilen kararların uygulanmasının devamına ya da sona ermesine karar verebilecektir.

Kanunun 9/A maddesi kapsamında yapılacak değerlendirme açısından dikkat çekmek istenilen bir husus; başvuru kişinin toplumsal yerine göre, hakkında yayınlanan içerik nedeniyle özel hayat gizliliğinin ihlal durumunun değişebilmesidir. Mahkemeler, yayınlanan içeriğin kamu yararı çerçevesinde medyanın haber verme özgürlüğü kapsamında olup olmadığına yönelik bir değerlendirme yaparak karar verebilmektedirler. Buna göre politikacılara, sanatçılara ve diğer ünlülere yapılacak eleştirilere bu kişilerin özel hayatları da konu olabilmekte, fakat bu durum bir görevin ifası ile ilgili olan, kişinin rızası ile yayınlanan

---

<sup>20</sup> Akdeniz / Altıparmak, *İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır. (Türkiye'de İnternet İçerik Düzenlemesi ve Sansüre İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme)*,s.68.

<sup>21</sup> Gözler, Kemal, "Kişilik Haklarını İhlal Eden İnternet Yayınlarının Kaldırılması Usûlü ve İfade Hürriyeti: 5651 sayılı Kanunun 9'uncu Maddesinin İfade Hürriyeti Açısından Değerlendirilmesi", *Legal Hukuk Dergisi (Rona Aybay'a Armağan)*, (2014),s.1061.

<sup>22</sup> DijitalTürkiyePlatformu, *Türkiye Büyük Millet Meclisinde Kabul Edilen 5651 sayılı Yasada Değişiklik Öngören Hükümler Hakkında Dijital Türkiye Platformunun İtiraz Noktaları* (Dijital Türkiye Platformu, 2014),s.4.

ya da hukuka aykırı bir davranışın kamuoyuna duyurulması niteliğinde olan yayınlar ile sınırlı olarak gerçekleşebilmektedir.<sup>23</sup>

Doğrudan erişimin engellenmesine karar verebileceği ya da kendisi dışındaki makamlarca verilen kararları denetleyebileceği ifade edilen hâkimin nasıl tespit edileceği ise, 5651 s. Kanununun 8.maddesinin 15.fıkrasında ifade edilmiştir. Buna göre, 8.madde kapsamında soruşturma aşamasında verilen hâkim kararı ile 9 uncu ve 9/A maddesine göre verilen hâkim kararı; birden fazla sulh ceza mahkemesi bulunan yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından belirlenen sulh ceza mahkemeleri tarafından verilecektir.

İfade edilmelidir ki, 8/A maddesinin 5651 s. Kanuna eklenmesinden sonra, yukarıdaki hükmün kapsamına 8/A maddesinin de eklenmesi suretiyle; bu madde kapsamında erişimin engellenmesine karar verebilecek sulh ceza hâkiminin de HSYK tarafından belirleneceğinin belirtilmesi gerekmektedir. Fakat mevcut durumda 8/A maddesi kapsamında karar vermeye yetkili hâkim bu kapsam dışında tutulmuştur.

#### **b) Mahkeme**

5651 s. Kanun çerçevesinde mahkemeler de erişimin engellenmesine karar verebileceklerdir. Mahkemelerin erişimin engellenmesine karar verebilmeleri, ancak 8.madde kapsamında ve kovuşturma evresinde mümkündür. Buna göre; 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun kapsamında yer alan suçların ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan *İntihara yönlendirme (madde 84)*, *Çocukların cinsel istismarı (madde 103, birinci fıkra)*, *Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190)*, *Sağlık için tehlikeli madde temini (madde 194)*, *Müstehcenlik (madde 226)*, *Fuhuş (madde 227)* ve *Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (madde 228)* suçlarının; internet ortamında işlendiği hususunda yeterli şüphe bulunması halinde kovuşturma evresinde mahkeme tarafından erişimin engellenmesine karar verilebilecektir.

#### **c) Cumhuriyet Savcısı**

5651 s. Kanun hükümlerine göre erişimin engellenmesine karar verebilecek bir diğer Adli makam ise Cumhuriyet savcısıdır. Cumhuriyet savcısı; 5651 s. Kanununun 8.maddesi kapsamında, ancak soruşturma evresinde ve hâkimin karar vermesinin gecikmesinde sakınca bulunan hallerde erişimin engellenmesine karar verebilecektir.

---

<sup>23</sup> Avşar / Öngören,s.291.

Buna göre Cumhuriyet savcısının erişimin engellenmesine karar verebilmesi; 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun kapsamında yer alan suçların ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan *İntihara yönlendirme (madde 84)*, *Çocukların cinsel istismarı (madde 103, birinci fıkra)*, *Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190)*, *Sağlık için tehlikeli madde temini (madde 194)*, *Müstehcenlik (madde 226)*, *Fuhuş (madde 227)* ve *Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (madde 228)* suçlarının, internet ortamında işlendiği hususunda yeterli şüphenin olduğu ve hâkim tarafından karar verilmesinin gecikmesinde sakınca bulunduğu hallerde ve ancak soruşturma evresinde mümkün olacaktır.

## **B) İdari Makamlar**

İdari makamların 5651 s. Kanun çerçevesinde erişimin engellenmesine karar verebilmeler mümkündür. Bu kapsamda karar verebileceği doğrudan kanunda ismen zikredilerek ifade edilen iki kuruluş bulunmaktadır. Bunlar; Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı ve Başbakanlıktır. Bundan başka kanunun 8.maddesine eklenen 14.fıkra ile erişimin engellenmesine karar verebileceği belirtilen, 5602 s. Kanun kapsamında şans oyunları düzenlemeye yetkili idari kuruluşlar da, kendi görev alanları ile ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verebileceklerdir. Sportoto Teşkilatı ya da Milli piyango idaresi bu kapsamdaki kuruluşlardan sayılabilir.

### **a) Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB)**

5651 s. Kanun kapsamında erişimin engellenmesine karar verebilecek idari kuruluşlardan ilki Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'dır. Bazı hallerde re'sen erişimin engellenmesine karar verebilmekle yetkilendirilen Başkanlık; bazı hallerde ise, talep üzerine karar verebilecektir.

İnternet ortamında yer alan bir yayının, 5237 s. TCK da yer alan ve 5651 s. Kanunun 8.maddesinde sayma şeklinde belirtilen suçların ya da 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda yer verilen suçların konusunu oluşturduğu hususunda yeterli şüphenin bulunması ve söz konusu yayının içerik ya da yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması halinde, Başkanlık tarafından söz konusu yayın hakkında re'sen erişimin engellenmesine karar verilebilmesi mümkündür. Bununla beraber, engelleme konusu yayının oluşturduğu suçun, çocukların cinsel istismarı, müstehcenlik ve fuhşa ilişkin olması durumunda; Başkanlığın re'sen karar verebilmesi için yayınların içerik ya da yer sağlayıcının yurt dışında bulunma şartı aranmayacaktır.

Başkanlığın, erişimin engellenmesine karar verebilmesinin mümkün olduğu bir başka hal ise, 5651 s. Kanunun 8/A maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak; ilgili Bakanlıkların talepleri üzerine ve hâkimin karar vermesinin gecikmesinde sakınca bulunan hallerde; Başkanlık tarafından erişimin engellenmesine karar verilebilecektir.<sup>24</sup> İlgili Bakanlıkların talebi üzerine Başkanlık tarafından verilen erişimin engellenmesi kararları, Başkanlık tarafından, yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacak ve hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklayacaktır. Aksi hâlde, karar kendiliğinden kalkacaktır.

Kanunun 8/A maddesi, yukarıda yer verilen düzenlemenin yanında, daha önce ancak kişilik hakları ihlal edilenler tarafından işletilebilen, “uyar-kaldır” mekanizmasının; idari makamlar tarafında da işletilebilmesini mümkün hale getirmektedir. Zira madde kapsamında erişim engellenmesine karar verebilen Başbakanlık ya da TİB; engellenen yayınlara konu içeriklerin yayından çıkarılabilesine de karar verebilecektir. Bu düzenleme, uyar-kaldır mekanizmasının yaygınlaştırılması açısından olumlu bir gelişmedir.

Son olarak 5651 s. kanunun 9/A maddesi kapsamında; internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişilerin, Başkanlığa doğrudan başvurarak içeriğe erişimin engellenmesi tedbirinin uygulanmasını isteyebilmeleri de mümkündür. Yine daha öncesinde var olan bir talep üzerine Başkanlığın harekete geçtiği bu durumda; talepte bulunan kişilerin söz konusu taleplerini, buldukları saatten itibaren 24 saat içerisinde sulh ceza hâkiminin kararına sunmaları ve hâkimin kararını, en geç kırk sekiz saat içinde açıklaması gerekecek; hâkimin kararını belirtilen sürede açıklamaması üzerine, erişimin engellenmesi tedbiri kendiliğinden kalkacaktır.

Diğer taraftan, 9/A maddesinde yukarıdaki hükümlere ek olarak, TİB’in re’sen harekete geçebileceği bir durum da yer almaktadır. Maddenin 8.fikrasına göre, “*Özel hayatın gizliliğinin ihlaline bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde doğrudan Başkanın emri üzerine erişimin engellenmesi Başkanlık tarafından*” yapılacaktır. Bu fıkra kapsamında yapılan değerlendirme sonucunda, gecikmesinde sakınca bulunduğu bahisle Başkanlık tarafından re’sen verilen kararlar da yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacak ve Hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklayacaktır. 9/A maddesinin 9.fikrasında öngörülen bu onay mekanizmasının gerçekleşmemesi halinde her hangi bir yaptırım öngörülmemiştir.

---

<sup>24</sup> 5651 s. Kanun md.8/A-f.1.

Diğer bir deyişle, hâkimin kararının 48 saat içerisinde açıklamaması halinde Başkanlık tarafından verilen kararın kalkacağına ya da hükümsüz kalacağına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu nedenle, 9/A maddesinin 8.fıkrası kapsamında re'sen Başkanlık tarafından verilen kararların, hâkim tarafından açık bir biçimde reddedilmesi ya da uygun görülmemesi söz konusu olmadıkça kararlar uygulanmaya devam edecek, diğer bir deyişle hâkimin, kararının 48 saat içerisinde açıklamamış olması, Başkanlık tarafından verilen engelleme kararlarının akıbetini etkilemeyecektir. Bu nedenle Adli makam onayı mekanizmasına yer verilen diğer hükümlere paralel olarak, 9/A maddesinin 8.fıkrasına da, hâkimin kararını 48 saat içerisinde açıklamaması halinde erişim engelleme tedbirinin kendiliğinden kalkacağına ya da hükümsüz kalacağına ilişkin bir hüküm eklenmelidir.

Belirtmelidir ki, TİB gibi idari bir kurumun; internet ortamında yer alan bir yayın hakkında, 5651 s. Kanunun 8.maddesinde sayılan suçları oluşturduğundan bahisle erişimin engellenmesine karar verebilmesi; söz konusu işlemin yargısal bir nitelik taşıması nedeniyle eleştirilmektedir.<sup>25</sup> Yine kanunun 9/A maddesinin 8.fıkrası kapsamında “*Özel hayatın gizliliğinin ihlaline bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâller*” hükmünün içeriğinin ne olacağını TİB’in belirleyecek olması da aynı noktalardan eleştirilebilecektir. Buna karşın, demokratik birçok düzende hukuka aykırı içeriğe ilişkin ivedi hareket etme zorunluluğu nedeniyle TİB gibi idari makamların bu tür yetkilerle donatıldığı da ifade edilmiştir.<sup>26</sup> Diğer taraftan gerçekleştirdiği faaliyetlere bakıldığında bir tür özel idari kolluk niteliğinde olan “internet kolluğu” alanında faaliyet gösterdiği düşünülen TİB’in<sup>27</sup>; söz konusu faaliyetleri ile ilgili olarak bazı tedbir kararlarını almak ya da uygulamakla yetkilendirilebilmesi de gerçekleştirdiği faaliyetlerin bir gereğidir.

Bununla birlikte, Cumhuriyet savcılar tarafından alınan kararların dahi hâkim onayına sunulması öngörülmüşken, 8.madde kapsamında TİB tarafından alınan kararlar açısından böyle bir denetim usulünün öngörülmemiş olması haklı olarak eleştirilmektedir.<sup>28</sup> Gerçekten de 5651 s. Kanun tasarısının ilk halinde TİB tarafından verilen kararlar açısından da öngörülen hâkim onayı, daha sonra tasarıdan çıkarılmış ve TİB’in idari bir makam olması nedeniyle bu kuruluşça

---

<sup>25</sup> Dülger, "İnternet İletişiminin Engellenmesinin Hukuki Açısından Değerlendirilmesi ve 5651 Sayılı Yasayla Getirilen Düzenleme",s.1529.

<sup>26</sup> Kaya,s.121.

<sup>27</sup> Ardiçoğlu, M. Artuk, "Türk İdare Hukukuna Yeni Bir Katkı: Erişim Sağlayıcıları Birliği", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* C. 5, S. 1, (2014),s.119.

<sup>28</sup> Keser Berber / Kaya,s.22.

alınan engelleme kararlarının idari yargı tarafından denetlenebileceği ve bu nedenle TİB tarafından verilen kararların sansür uygulamalarına yol açacağı endişelerinin yersiz olduğu ifade edilmiştir.<sup>29</sup>

TİB tarafından verilen kararların; idari bir kuruluş tarafından veriliyor olmaları nedeniyle idari yargı denetimine tabi olmaları söz konusu olsa da, hâkim onayına sunulma mekanizmasının daha kısa süreler öngörüyor olması ve bu denetim usulünün, çalışma alanının büyük çoğunluğu tedbir niteliğindeki kararlardan oluşan sulh ceza hâkimleri tarafından gerçekleştiriliyor olması nedenleriyle, bahsi geçen kararların da sulh ceza hâkimi onayına sunulması gerekmektedir. Bu nedenle; TİB tarafından, re'sen erişimin engellenmesine karar verebileceğini düzenleyen 8.maddenin 4.fıkrasına; TİB'in verdiği bu kararların, yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacağına ve Hâkimin kararını kırk sekiz saat içinde açıklamaması halinde söz konusu kararın hükümsüz kalacağına ilişkin bir hüküm eklenmelidir.

#### **b) Başbakanlık**

5651 s. Kanun kapsamında erişimin engellenmesine karar verebilecek bir diğer idari makam ise Başbakanlıktır. Başbakanlık, kanunun 8/A maddesine kapsamında; yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde erişimin engellenmesine karar verebilecektir. Bununla beraber Başbakanlık tarafından verilen erişimin engellenmesi kararları, TİB tarafından yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacak ve Hâkimin kararını kırk sekiz saat içinde açıklamaması halinde kendiliğinden kalkacaktır.

Başbakanlık tarafından internet yayınlarının erişimlerinin engellenebiliyor olması, TİB'e yöneltilen eleştirilere paralel olarak; yargısal bir işlemin, yargı erki yerine idari bir kuruluş tarafından gerçekleştiriliyor olması ve bu yetkinin, erişim engelleme işlemlerini hukukilikten ziyade idari bir niteliğe büründürceği nedenleriyle eleştirilmektedir.<sup>30</sup> Kişilerin internet ortamında kullandıkları temel hak ve hürriyetlerin kolaylıkla sınırlandırılabilceği hallere yer veren ve bununla birlikte idari bir makam olan Başbakanlığı karar vermekle yetkilendiren 8/A maddesine yöneltilen bu eleştiriler, haklı görülmektedir.

---

<sup>29</sup> "Elektronik Ortamda İşlenen Suçların Önlenmesi ile 2559 ve 2937 Sayılı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve İstanbul Milletvekili Gülseren Topuz'un; Bilişim Sistemi Üzerinden Suç Teşkil Eden Zararlı Yayınlarla Mücadele Hakkında Kanun Teklifi ile Adalet Komisyonu Raporu" s.20.

<sup>30</sup> Nebil, Füsün Sarp, "Katalog suçlar yerine, internet artık 500-600 civarı suç ve hatta şüphe üzerine kapatılabilecek", (2015). <http://t24.com.tr/yazarlar/fusun-sarp-nebil/katalog-suclar-yerine-internet-artik-500-600-civari-suc-ve-hatta-suphe-uzerine-kapatilabilecek,11106> (Erişim Tarihi: 09.06.2015),

Diğer taraftan Başbakanlık tarafından verilen kararların, TİB tarafından yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulması ve hâkimin kararının kırk sekiz saat içerisinde açıklanmaması halinde söz konusu kararların kendiliğinden kalkması da olumlu bir düzenlemedir. Zira bu düzenleme ile idari bir makam tarafından verilen engelleme kararlarının denetimi sağlanmış olacak, verildiği anda idari nitelik taşıyan engelleme kararı; hâkimin hukuka uygun bulmasının ardından yargısal bir nitelik kazanacaktır. Bununla birlikte Başbakanlık tarafından verilen kararının; hâkim onayına sunulması ve ardından hâkimin kararını açıklaması için öngörülen süreler dikkate alındığında, kararın kendiliğinden kalkmasına kadar, yetmiş iki saatlik bir süre boyunca hüküm ifade edebilmesi başka bir deyişle Başbakanlık tarafından verilen hukuka aykırı bir engelleme kararının, henüz gerekli süreler dolmadığı için yetmiş iki saat boyunca geçerli olabilmesi de mümkün görünmektedir.

#### **c) 5602 s. Kanun Kapsamında Şans Oyunları İle İlgili İdari Kuruluşlar**

5651 s. Kanunun 8.fikrasına 2013 yılında eklenen 14.madde ile 14.3.2007 tarihli ve 5602 sayılı Şans Oyunları Hasılatından Alınan Vergi, Fon ve Payların Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde tanımlanan kurum ve kuruluşların, kendi görev alanına giren suçların internet ortamında işlendiğini tespit etmeleri hâlinde bu yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verebilmeleri mümkün hale getirilmiştir.

Bu hükümde atıf yapılan 5602 s. kanunun 3.maddesinin 1.fikrasının (ç) bendi, ilgili kurum ve kuruluşları; *“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”* olarak ifade etmiştir. Sportoto Teşkilatı ya da Milli Piyango İdaresi bu hüküm çerçevesinde yetkili idari kuruluşlardır. Bu nedenle bahsi geçen kuruluşlar da kendi görev alanlarına giren suçların internet ortamında işlendiğini tespit etmeleri halinde erişimin engellenmesine karar verebileceklerdir.

#### **d) İdari Engelleme Yetkisi ve Anayasa Mahkemesinin 2014/151 Sayılı Kararı<sup>31</sup>**

##### **i) Anayasa Mahkemesinin 2014/151 Sayılı Kararı**

Daha önce de değinildiği gibi, idari makamların erişim engelleme kararı verebilmeleri, yargı yetkisinin devri olduğundan bahisle doktrin tarafından sıkça eleştirilen bir konudur. Söz konusu yetkinin Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenmesinin bir örneği olarak, yüksek

---

<sup>31</sup> AYM; E: 2014/149; K: 2014/151; K.G: 2.10.2014; R.G: 1.1.2015-29223.

mahkemenin 2.10.2014 tarihli ve 2014/151 sayılı kararına burada yer verilmesi uygun görülmüştür.

Kamuoyunda “torba yasa” olarak bilinen, 10.9.2014 tarihli ve 6552 sayılı, “*İş Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması ile Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun*” ile 5651 s. kanunun 8.maddesine eklenen 16.fıkra; Anayasa mahkemesine açılan iptal davasına konu edilmiş ve Anayasa mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. Söz konusu fıkra şu şekildedir: “*Millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi nedenlerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, erişimin engellenmesi Başkanın talimatı üzerine Başkanlık tarafından yapılır. Erişim sağlayıcıları Başkanlıktan gelen erişimin engellenmesi taleplerini en geç dört saat içinde yerine getirir. Başkan tarafından verilen erişimin engellenmesi kararı, Başkanlık tarafından, yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklar.*”

Söz konusu fıkraya ilişkin olarak dava dilekçesinde yer alan iddialar üç noktada toplanmaktadır Bu iddialara göre;

- Başkanlık tarafından yapılacak engellemenin sınırlarının; nerede başlayıp, nerede biteceği, madde metninde açıklanmamıştır.
- Erişimin engellenmesi faaliyetlerine ilişkin hukuki düzenlemelerin açık, net, anlaşılabilir ve çerçevesinin çizilmiş olması gerekmektedir. Buna uygun olarak hangi hâllerde erişimin engellenmesine karar verileceği 5651 sayılı Kanun’un 8. Maddesinin 1.fikrasında sarahaten ve tadadi olarak belirtilmekte ve Başkanlığın yetkisi bu kapsama girmemektedir.
- 5651 sayılı Kanun’un 8. maddesinin ikinci cümlesi, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde; en geç yirmi dört saat içinde, hâkimin onay vermediği sürece kaldırılacak olan bir erişimin engellenmesi tedbiri için Cumhuriyet savcısını yetkili görmektedir. Dava konusu kural ise; Telekomünikasyon İletişim Başkanı’nın (Başkan) talimatı üzerine verilen erişimin engellenmesi kararının doğrudan Telekomünikasyon Kurumu bünyesinde bulunan Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı yani idare tarafından yerine getirileceğini öngörmektedir. Bu durumda 5651 sayılı Kanun’un 8. maddesinin 1.fikrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda daha ağır yaptırımlara bağlanmış katalog suçlardan herhangi birinin internet ortamında işlendiği konusunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili olarak öngörülmüş



erişimin engellenmesine ilişkin tedbir süreci; 8.maddenin 16.fıkrası ile getirilen süreçten daha sıkı bir yargısal denetime tabi tutulmuş olmaktadır.

Hukuk düzeni tarafından daha ciddi yaptırımlarla korunan bir menfaatin olduğu hâllerde (katalog suçlarda), tedbir uygulama konusunda daha sıkı bir yargı denetimi öngörülürken; bu suçlardan daha hafif bir yaptırıma tâbi tutulmuş bulunan ve muhtevasında daha soyut ve daha muğlak kavramları barındıran millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi nedenlerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde öngörülen erişimin engellenmesi; ifade, haberleşme ve basın hürriyetlerini kısıtlamaya yönelik olarak daha hızlandırılmış bir süreç getirmektedir.

Tüm bu iddialar nedeniyle, söz konusu düzenlemenin “ölçülülük ilkesiyle” ve korunmak istenen menfaatlerle bağdaşmadığı ileri sürülmüş ve bu kuralın; Anayasa’nın “Cumhuriyetin nitelikleri” başlıklı 2.maddesine, “Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması” başlıklı 13.maddesine, “Haberleşme hürriyeti” başlıklı 22.maddesine, “Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti” başlıklı 26.maddesine, “Basın hürriyeti” başlıklı 28.maddesine ve “Temel hak ve hürriyetlerin korunması” başlıklı 40.maddesine aykırı olduğu iddia edilmiştir.

Başvuruyu inceleyen mahkeme öncelikle erişim engellenmesinin, Anayasa’nın 22. maddesindeki haberleşme hürriyeti ve 26. maddesindeki düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti ile doğrudan ilgili olduğunu belirtmiş ve söz konusu madde hükümlerini ifade etmiştir. Bundan sonra ifade özgürlüğünün, sadece “düşünce ve kanaate sahip olma” özgürlüğünü değil, aynı zamanda sahip olunan “düşünce ve kanaati açıklama ve yayma”, buna bağlı olarak “haber veya görüş alma ve verme” özgürlüklerini de kapsadığını, bu çerçevede bireylerin serbestçe haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınanmaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi ve yayabilmesi anlamına da geldiğini belirtmiştir.

AİHM’in ifade özgürlüğüne ilişkin olarak; “sadece toplumun ve devletin olumlu, doğru ya da zararsız gördüğü “haber” ve “düşüncelerin” değil, devletin veya halkın bir bölümünün olumsuz ya da yanlış bulduğu, onları rahatsız eden haber ve düşüncelerin de serbestçe ifade edilebilmesi ve bireylerin bu ifadeler nedeniyle herhangi bir yaptırıma tabi tutulmayacağından emin olmaları gerektiği” yönündeki görüşüne de atıf yapan mahkeme; ifade özgürlüğünün, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin temeli olduğunu, bu özgürlük olmaksızın “demokratik toplumdan” bahsedilemeyeceğini belirtmiştir.

Daha sonra internetin, modern demokrasilerde başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin kullanılması bakımından sahip olduğu öneme değinen mahkeme, internet yayınlarının denetlenmesi konusunda TİB'in kurumsal yapısını ve konumunu incelemiş ve görevlerini belirtmiştir. Erişim engelleme kararlarının temel amaçlarını ve niteliğini belirttikten sonra dava konusu kuralı inceleyen mahkeme, “millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi” ibarelerine dayanarak temel hak ve hürriyetleri sınırlandırması sonucunu doğuran erişimin engellenmesi yetkisinin Başkan'a verilmesinin, oldukça önemli konularda belirtilen hâllerin varlığına ilişkin değerlendirme yapma ve karar verme yetkisini TİB'e bıraktığını, ancak TİB'in kuralda yer alan ibarelerde belirtilen durumların varlığı veya yokluğunu belirleme noktasında tek başına değerlendirme yapacak konumda olmadığını ve bu durumun Anayasa'ya aykırılık oluşturduğunu savunmuştur.

Bundan sonra haberleşme özgürlüğü ile düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne getirilen sınırlamaların, hakların özüne dokunamayacağını, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağını belirten mahkeme; dava konusu kuralda yer alan “millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi” ibarelerine dayanarak verilmesi öngörülen erişimin engellenmesi tedbirinin; “amaç-araç” dengesi bakımından Anayasa ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde tanımlı olan ifade özgürlüğü, haberleşme hürriyeti, düşünce ve ifadeyi yayma özgürlüğü noktasında bireylere tanınan temel hak ve özgürlüklerini ölçüsüzce sınırlandırma tehlikesini taşıyan bir hukuki himaye vasıtası olduğunu ifade etmiştir.

Son olarak erişimin engellenmesinde seçilen aracın, hedeflenen gayeyi gerçekleştirmeye elverişli ve zorunlu olması gerektiğini belirten mahkeme, bir sitede yer alan sakıncalı içerik nedeniyle şartları oluşmadan öncelikle en ağır yaptırım olan sitenin bütününe erişime engellenmesi ölçülülük ilkesine aykırılık oluşturacağı yönünde kanaat belirtmiş ve bu nedenlerle dava konusu kuralın Anayasa'nın 2, 13, 22 ve 26. maddelerine aykırı olduğunu, iptal edilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

## **ii) Kararın Değerlendirilmesi**

### ***(1) Dava konusu kural açısından değerlendirme (5651 s. Kanun md.8-f.16)***

Kararda görüldüğü gibi mahkeme, öncelikle haberleşme özgürlüğü ile düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü düzenleyen Anayasal düzenlemeleri belirtmiş, söz konusu özgürlükleri tanımlamış ve kapsamlarını ifade etmiştir. Bundan sonra internetin, bahsi geçen özgürlükler açısından haiz olduğu önemin altı çizilmiştir. Buraya kadar doğru değerlendirmeler

yaptığı düşünölen mahkeme, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının idari niteliğini değerlendirmede aynı doğrultuda hareket etmemiştir. Zira yüksek mahkeme TİB'in ne bir regölasyon otoritesi ne de bir idari kolluk olduğunu düşünmektedir. TİB'in; bir düzenleyici ve denetleyici kurum olan, başka bir deyişle regölasyon otoritesi olarak kabul edilen<sup>32</sup> Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu bünyesinde yer alıyor olması ve mahkemenin de kabul ettiği üzere; hem “*internet içeriğinin izlenmesi ve denetlenmesinde*” hem de“*...internetteki içerik izleme sistemlerinin yapısı, zamanlaması ve yöntemleri ile filtreleme, engelleme ve izleme için kullanılacak yazılım ya da donanımın üretimine ilişkin asgari ölçütleri belirlemede*” yetkili olması; bir regölasyon idaresi olmadığı hususunda net bir değerlendirme yapılabilmesine engel olmaktadır. TİB, yerine getirdiğı görevler itibarıyla internet kolluğu alanında faaliyet gösteren bir özel idari kolluktur.

Yüksek Mahkeme daha sonra demokratik ölkelerdeki erişim engelleme uygulamalarının çocuk pornografisi, çocukların cinsel istismarı ve ırkçılık gibi ağır suçlar açısından söz konusu olan yargısal bir tedbir olduğunu belirtmiştir. Fakat uygulamada; erişimin engelleme kararlarının, “*mahkeme onayına tabi olan yargısal tedbir*” niteliğinde olduğu ölkeler uygulamaları oldukça sınırlıdır. Modern devlet uygulamalarına örnek olarak gösterilen İngiltere’de; çalışmanın ilerleyen bölümlerinde daha ayrıntılı yer verildiğı gibi; internet ortamında yer alan çocukların cinsel istismarı, ırkçılık ya da aşırılık içeren cinsel görüntülere ilişkin engellemeler; bir sivil kuruluş olan Internet Watch Foundation tarafından, araya herhangi bir mahkeme kararı girmeksizin doğrudan talep üzerine yapılmaktadır.

Modern devletler açısından erişim engelleme uygulamaları, birçok suç ya da hak ihlali açısından uygulanabilen ve uygulandığı her hal için değil ve fakat bu halin niteliğine göre yargısal mekanizmaların devreye girdiğı faaliyetlerdir.<sup>33</sup> Çocukların cinsel istismarı ya da ırkçılık içeren yayınlar, hassasiyetine binaen yargısal kararlar olmaksızın da engellenebilmekte, bu hususlara nispeten daha hafif ihlallerin varlığı halinde ise, yargı makamlarının karar vermesi gündeme gelmektedir. Bu nedenle mahkemenin; erişim engelleme tedbirlerinin, çocuk pornografisi, çocukların cinsel istismarı ve ırkçılık gibi ağır suçlar açısından söz konusu olan bir yargısal tedbir olduğu yönündeki görüşü yerinde görünmemektedir.

---

<sup>32</sup> Kent, Bülent, *Elektrik Piyasasının Düzenlenmesi ve Düzenleyici Kurumlar*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2012),s.170.

<sup>33</sup> Örneğin Almanya’da da, çocuk pornografisine ilişkin yayınların yargısal karar olmaksızın engellenebilmesinin önünü açan yasa tasarıları tartışılmıştır. <http://www.dw.de/%C3%A7ocuk-pornografisine-eri%C5%9Fim-engelleniyor/a-4126995> (Erişim Tarihi: 08.06.2015)

Mahkemenin iptal kararı vermesinin temel gerekçesini oluşturan husus ise; Anayasa'da haberleşme özgürlüğü ile düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğünün sınırlanabileceği haller olarak düzenlenen ve buna paralel olarak 5651 s. kanunun 8.maddesine eklenen 16.fıkra ile TİB'e erişimin engellenmesine karar verme hususunda yetki veren "*millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi*" durumlarının varlığı veya yokluğunu belirleme noktasında; TİB'in tek başına değerlendirme yapacak konumda olmadığıdır. Mahkemeye göre, Anayasa'nın ifade özgürlüğüne ilişkin 22.maddesinde belirtilen durumlarda kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emriyle haberleşmenin engellenebileceği belirtilmiş olsa da, burada belirtilen yetkili merciin tespitinde yasa koyucu sınırsız bir yetkiye sahip olmayıp; belirlenecek yetkili merciin fıkrada belirtilen sebepler konusunda değerlendirme yapabilecek ve karar alabilecek yetkinliğe sahip olması gerekmektedir.

Diğer taraftan karşı oy yazısında da isabetli olarak belirtildiği üzere; haberleşme hürriyetinin hangi hallerde sınırlandırılabilmesine yer veren Anayasa'nın 22.maddesinin 2.fikrasında, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bu hürriyeti kısıtlayacak makamın sadece "*kanunla yetkili kılınmış merci*" olduğu belirtilmiştir. Kararda belirtilen, "*söz konusu merciin kısıtlama gerekçesi konu hakkında değerlendirme yapabilecek bir merci*" olması gerektiğine ilişkin bir hüküm, fıkra metninde yer almamakta olup; maddenin bu haliyle, kanun koyucunun hangi idari mercii yetkilendireceği hususunda bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Zira yasama yetkisi asli ve geneldir. Anayasa mahkemesinin, kanun koyucunun bu konudaki tasarrufunu; aslında yerinde görülen içtihadı ile kabul ettiği ve fakat Anayasa'da yer almayan hususlara göre denetlemesi; bir yargısal aktivizm örneği oluşturmuştur.<sup>34</sup>

Yargısal aktivizm; bir yandan yargı organının diğer devlet organlarının işlemlerini engellemesi olarak, diğer yandan ise mahkemenin kendi içtihadını terk ederek değiştirmesi olarak ele alınabilir.<sup>35</sup> Burada bir üst yargı merciinin içtihadını uygulamayan alt derecedeki mahkeme de, kendi yerleşmiş içtihadını uygulamayan üst yargı mahkemesi de aktivist tutum

---

<sup>34</sup> Burada mahkemenin eleştirildiği konu; Anayasa'da bulunmayan bir hususa dayanarak kanun koyucuyu denetliyor olmasıdır. Her ne kadar mahkemenin bu karar konusunda geliştirdiği içtihat yerinde olsa da, bu içtihada dayanarak yapılan denetim hukuka aykırıdır. Zira söz konusu içtihat Anayasada yer almadığı müddetçe, bu içtihada dayanarak denetim yapılamayacaktır. Dolayısıyla kanun koyucunun bahsi geçen yetkiyi kullanacak idari mercii hususundaki takdir yetkisinin doğru kullanılıp kullanılmadığı; halk tarafından seçimler yoluyla denetlenebilecektir.

<sup>35</sup>Yargısal aktivizm terimi, ilk kez ABD'de, akademik niteliği bulunmayan bir dergide hukukçu olmayan bir yazar tarafından kaleme alınan bir makalede kullanılmıştır. Ocak 1947'de Fortune dergisinde çıkan makalesinde, Arthur Schlesinger isimindeki yazar, bu terimi ilk kez kullanan kişi olarak kabul edilmektedir. Ergül, Ozan, "Berraklaştırılmayan Bir Kavram: Yargısal Aktivizm", *TBB Dergisi*, C. 104, S. 1, (2013),s.42.

sergilemiş olacaktır.<sup>36</sup> Buna göre, Anayasa mahkemesinin inceleme konusu yapılan kararında, yasamanın takdir yetkisine bırakılan bir hususta karar vermesi; onu aktivist yapmaktadır.

TİB'e verilen yetkiyi yukarıda yer verilen gerekçelerle Anayasa'ya aykırı bulan mahkeme, temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların; hakların özüne dokunamayacağını, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olması gerektiğini belirtmiş ve bundan sonra; dava konusu kuralda yer alan “millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi” ibarelerine dayanarak verilmesi öngörülen erişimin engellenmesi tedbirinin; “amaç-araç” dengesi bakımından Anayasa ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde tanımlı olan ifade özgürlüğü, haberleşme hürriyeti, düşünce ve ifadeyi yayma özgürlüğü noktasında bireylere tanınan temel hak ve özgürlükleri ölçüsüzce sınırlandırma tehlikesi taşıyan bir hukuki himaye vasıtası olduğu yönündeki görüşünü ifade etmiştir.

Mahkemenin “*milli güvenlik ve kamu düzeninin korunması ile suç işlenmesinin önlenmesi ibarelerinin, temel hak ve hürriyetleri ölçüsüzce sınırlandırma ihtimali bulunan gerekçeler olduğu*” yönündeki görüşü yerinde görülmektedir. Bununla beraber söz konusu ibarelere 5651 s. Kanunda yer verilmesinin nedeni; bu ibarelerin Anayasa'da yer alıyor olmasıdır. Bu nedenle her ne kadar temel hak ve hürriyetleri ölçüsüzce sınırlandırma ihtimali olsa da; söz konusu ibarelerin, kanuna dayanak olmasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Zira bu ifadeler, Anayasa'da haberleşme hürriyeti ile düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin sınırlanabileceği haller olarak hüküm altına alınmıştır. Yukarıda yer verilen sakıncaların giderilmesinin yolu; dava konusu kurala dayanak teşkil eden Anayasal hükümlerin, temel hak ve özgürlükleri ölçüsüzce sınırlandırma ihtimali en aza indirgenecek şekilde yeniden düzenlenmesidir. Söz konusu hükümler var oldukça, bu hükümlere paralel olarak yapılan düzenlemeler her ne kadar temel hak ve özgürlükleri ölçüsüzce sınırlayabileceği kanaatine yol açsa da; Anayasa'ya uygun olacaktır.

Mahkemenin son olarak ifade ettiği bir husus da; bir sitede yer alan sakıncalı içerik nedeniyle şartları oluşmadan öncelikle en ağır yaptırım olan sitenin bütününün erişime engellenmesinin, ölçülülük ilkesine aykırılık oluşturduğu; bu aykırılığın, söz konusu yetkinin kademeli olarak kullanılması ile aşılabileceği; dava konusu düzenlemede ise aynı kanunun 9.maddesinden farklı olarak bu tür bir sınırlama ve kademelendirmenin yapılmadığıdır.

---

<sup>36</sup>Bu bakımdan aktivizmin her defasında olumsuz bir mana ifade etmediği anlaşılacaktır. Zira bir mahkemenin yanlış yönde ilerleyen kendi içtihadını bırakıp hukuka uygun içtihatlara yönelmesi olumlu bir harekettir.

Bir internet sitesinde yer alan sakıncalı içerik nedeniyle sitenin tümünün erişime kapatılması yerine; 5651 s. Kanunun koyucusunun geliştirmiş olduğu, “*ancak içeriğe erişimin engellenmesi yöntemi ile ihlalin giderilemediği hallerde sitenin tamamının erişiminin engellenmesi*” kuralının uygulanması, temel hak ve hürriyetlerin korunması bakımından daha yerindedir. Bununla beraber, mahkemenin söz konusu kademelendirme açısından örnek gösterdiği 5651 s. Kanunun 9.maddesi; dava konusu kuraldan farklı halleri düzenlemektedir.

Dava konusu kural “milli güvenlik ve kamu düzeninin korunması ile suç işlenmesinin önlenmesi” hallerinde verilecek erişim engellemelerini düzenlerken, 5651 s. Kanunun 9.maddesi ise, kişilik hakkı ihlalleri nedeniyle gerçekleştirilecek erişim engellemelerine yer vermektedir. Dolayısıyla dava konusu kural hakkında; kişilik hakkı ihlallerine göre daha ivedi davranmayı gerektiren ve ülke menfaatlerini alakadar eden “milli güvenlik ve kamu düzeninin korunması ile suç işlenmesinin önlenmesi” hallerini düzenliyor olması nedeniyle; öncelikle içeriğin erişimin engellenmesi yoluna gidilmeden doğrudan sitenin tamamen erişime kapatmasının yerinde olduğu düşünülebilir. Ayrıca dava konusu kuralda TİB’in hangi tekniği uygulayacağı açıkça belirtilmemiş olduğundan, yapılacak engellemelerin içeriğe erişimin engellenmesi tekniğiyle yapılabileceği de savunulabilir.

Fakat “*içeriğe erişimin engellenmesi yöntemi ile ihlalin giderilemediği hallerle*” sınırlı olarak sitenin tamamının erişiminin engellenebileceğine dava konusu kuralda da yer verilmesi, bu kuralda öngörülen engelleme mekanizmasına bir aykırılık teşkil etmeyecektir.<sup>37</sup> Bununla beraber, yukarıda da ifade edildiği gibi, dava konusu kuralın doğrudan sitenin tamamına yönelik engelleme kararı verileceğine ilişkin emredici bir hüküm barındırmıyor olması nedeniyle mahkemenin kararı teknik olarak isabetli görünmemektedir.<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> Fakat önemle altı çizilmelidir ki, şans oyunları ile ilgili hem idari hem de sivil nitelikteki kuruluşların; kendi görev alanları ile ilgili konularda erişimin engellenmesine karar verebilmelerini düzenleyen, 5651 s. Kanunun 8.maddesinin 14.fikrasında yer verilen engelleme mekanizmasında da, yukarıda ifade edilen türden bir kademelendirme bulunmamakta; karar makamları internet sitelerinin tümüne yönelik erişimin engellenmesine karar verebilmektedirler. Hem hangi hallerde erişimin engellenmesine karar verilebileceğinin net sınırlarla belli olmadığı, hem de Türkiye Jokey Kulübü gibi özel hukuk kişilerinin de engellemeye karar verebilmesine müsaade edildiği bu kuralda; böyle bir kademelendirmeye yer verilmemiş olması da, temel hak ve hürriyetlerin ölçüsüzce sınırlandırılması tehlikesini bünyesinde barındırmaktadır.

<sup>38</sup> Zira söz konusu kuralda, erişim engelleme kararlarının sitenin tamamına yönelik olarak mı yoksa sadece ihlal konusu içerikle mi ilgili olarak verilebileceği belirtilmemiş ve TİB’in içeriğe erişimin engellenmesine karar verebilmesi de ihtimal dâhilinde bırakılmıştır. Uygulamada TİB’in, bu yetkiden faydalanarak ilgili siteleri tamamen erişime kapatması ihtimal dâhilinde olsa da, içeriğe erişimin engellenmesi kararları vermesi de mümkündür.

Sonuç olarak Anayasa mahkemesi verdiği kararında kanun koyucunun takdir yetkisinde olan hususlar hakkında karar vererek aktivist bir tutum sergilemiştir. Diğer taraftan mahkemenin dayandığı gerekçeleri her ne kadar Anayasa’da yer almasa da; haklı ve tutarlı gerekçelerdir.

## **(2) 5651 s. Kanuna eklenen 8/A maddesi açısından değerlendirme**

Anayasa mahkemesinin söz konusu iptalinden yaklaşık altı ay sonra, iptal konusu kurula oldukça benzeyen ve fakat erişimin engellenmesine karar vermekle yetkilendirilen kuruluşlar ve erişimin engellenmesinde izlenecek usul açısından bazı farklılıkları içeren 8/A maddesi kabul edilmiş ve yürürlüğe girmiştir. Dava sonucunda iptal edilen 8.maddenin 16.fıkrası şu şekildedir.

*“Millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi nedenlerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, erişimin engellenmesi Başkanın talimatı üzerine Başkanlık tarafından yapılır. Erişim sağlayıcıları Başkanlıktan gelen erişimin engellenmesi taleplerini en geç dört saat içinde yerine getirir. Başkan tarafından verilen erişimin engellenmesi kararı, Başkanlık tarafından, yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklar.”*

27.03.2015 tarihinde kabul edilen ve 15.04.2015 tarihinde yürürlüğe giren 8/A maddesi ise; iptal edilen 8.maddenin 16.fıkrasından farklı olarak, “millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması ile suç işlenmesinin önlenmesi” hallerinin yanında; “yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin ve genel sağlığın korunması” sebeplerine bağlı olarak da erişimin engellenmesine karar verilebileceğini; kural olarak hâkimin verebileceği bu kararın, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde TİB tarafından ilgili bakanlığın talebi üzerine, Başbakanlık tarafından re’sen verebileceğini; verilen engellenme kararlarının kural olarak, ihlalin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi şeklinde olacağını, teknik olarak ihlale ilişkin içeriğe erişimin engellenmesi yapılamadığı veya ilgili içeriğe erişimin engellenmesi yoluyla ihlalin önlenemediği durumlarda, internet sitesinin tümüne yönelik olarak da erişimin engellenmesi kararı verilebileceğini; Başbakanlık ya da ilgili bakanlıkların talebi üzerine TİB tarafından verilen kararların, yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacağını, hâkimin kararını kırk sekiz saat içinde açıklamaması hâlinde, kararların kendiliğinden kalkacağını düzenlemektedir.

8/A maddesinde yer alan düzenlemeleri incelendiğinde bu maddenin, Anayasa mahkemesinin yukarıda yer verilen iptal kararı dikkate alınarak hazırlandığı kanaatine ulaşılmaktadır. Zira mahkemenin iptal kararına gösterdiği temel gerekçe, Anayasa’da haberleşme özgürlüğü ile düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün sınırlanabileceği haller olarak düzenlenen ve buna paralel olarak 5651 s. Kanununun 8.maddesine eklenen 16.fıkra ile TİB’e erişimin engellenmesine karar verme hususunda yetki veren “*millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi*” durumlarının varlığı veya yokluğunu belirleme noktasında; TİB’in tek başına değerlendirme yapacak konumda olmadığıdır. 8/A maddesi ile getirilen mekanizma ise, TİB’in re’sen değil; söz konusu durumlar hakkında değerlendirme yapan ve erişimin engellenmesinin gerektiği hususunda karar veren “ilgili” Bakanlığın talebi üzerine erişimin engellenmesine karar verebileceğini düzenlemektedir. Bu durumda TİB, bahsi geçen değerlendirmeyi tek başına yapmayacak; engellemeye gerekçe olabilecek unsurlar hakkında değerlendirme yapabilecek yetkili kurumların talepleri üzerine karar verecektir.

Ayrıca madde kapsamındaki erişim engellemeleri, doğrudan ilgili sitenin tamamına yönelik engellemeler şeklinde olmayacak; kural olarak ihlalin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle uygulanacaktır. Ancak, 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 verilebilecektir.

Bu nedenle 5651 s. Kanununun 8/A maddesinde yer verilen engelleme mekanizması, 8.maddenin 16.fıkrasının iptal sebepleri olan; “*TİB’in tek başına yetkilendirilmiş ve engelleme tedbirlerinin uygulanması kademelendirilmemiş olması*” bakımından bir değerlendirmeye tabi tutulduğunda; Anayasa’ya uygun olacaktır.

Bununla beraber mahkemenin kararında isabetli olarak belirttiği üzere; “*8.maddenin 16.fıkrasında yer alan “millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi” ibarelerine dayanarak verilmesi öngörülen erişimin engellenmesi tedbirinin; “amaç-araç” dengesi bakımından Anayasa ve Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde tanımlı olan ifade özgürlüğü, haberleşme hürriyeti, düşünce ve ifadeyi yayma özgürlüğü noktasında bireylere tanınan temel hak ve özgürlükleri ölçüsüzce sınırlandırma tehlikesi*” taşıyor olması ise, bir iptal sebebi değildir. Zira söz konusu tehlikenin nedeni; “*millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi*” gerekçelerine, Anayasa’da yer veriliyor olmasıdır. Daha önce de ifade edildiği gibi, bu hükmün neden olduğu sakıncaların



giderilmesinin yolu; dava konusu kurala dayanak teşkil eden Anayasal hükümlerin, temel hak ve özgürlükleri ölçüsüzce sınırlandırma ihtimali en aza indirgenecek şekilde yeniden düzenlenmesidir. Söz konusu Anayasal hükümler var oldukça, bu hükümlere paralel olarak yapılan düzenlemeler her ne kadar temel hak ve özgürlükleri ölçüsüzce sınırlayabileceği kanaatine yol açsa da; Anayasa'ya uygun olacaktır.

8.maddenin 16.fikrasında yer almaması nedeniyle, Anayasa mahkemesi tarafından denetlenmemiş olan ve 8/A maddesinde ilk kez yer verilen hususlar bakımından bir değerlendirme yapıldığında ise; 8/A maddesinde yeni olan hususların da kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında olması nedeniyle teknik olarak Anayasa'ya uygun olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Öncelikle 8/A maddesi, “*millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması ile suç işlenmesinin önlenmesi*” hallerinin yanında; “*yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin ve genel sağlığın korunması*” sebeplerine bağlı olarak da erişimin engellenmesine karar verilebileceğini düzenlemektedir. Bu hallerden *yaşam hakkı* hem haberleşme hürriyetinin sınırlanabileceği halleri düzenleyen Anayasa'nın 22.maddesinin 2.fikrasında “*başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması*” kavramı altında, hem de düşünciyi açıklama ve yayma hürriyetinin hangi hallerde sınırlandırılabilceğini düzenleyen Anayasa'nın 26.maddesinin 2.fikrasında “*başkalarının şöhret veya haklarının korunması*” kavramı altında yer almaktadır. Zira yaşam hakkı kişilerin en temel hakkıdır. “*Kişilerin can ve mal güvenliği ile genel sağlığın korunması*” hallerinden “*kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması*”; hem 22.maddenin ikinci fıkrasında hem de 26.maddenin 2.fikrasında “*millî güvenlik ve kamu düzeni kavramları*” altında; 22.maddenin 2.fikrasında açıkça sayılan “*genel sağlığın korunması*” kavramı ise, 26.maddenin 2.fikrasında “*kamu düzeni*” kavramı<sup>39</sup> içerisinde kendine yer bulabilecektir. Bu nedenlerle kanun koyucunun 8/A maddesi ile yeni olarak ihdas ettiği erişim engelleme halleri de, Anayasa'da yer almaları nedeniyle kanunda yer verilebilecek hallerdir.

Bundan başka 8/A maddesiyle, diğer makamlara ek olarak Başbakanlığa erişim engelleme kararı verebilme yetkisinin tanınmış olması; kanun koyucunun takdirindedir. Zira Anayasa'nın 22.maddesinde haberleşme özgürlüğünü yazılı emri ile sınırlandırabilecek merciin sadece kanunla yetkili kılınmış bir mercii olması aranmaktadır. Başka bir nitelik aranmadığı içindir ki, kanun koyucu Başbakanlığı da bu konuda yetkilendirebilecektir.

---

<sup>39</sup> Zira bilindiği üzere Kamu düzenini oluşturan unsurlardan biri de, genel sağlıktır.

Ayrıca Bakanlar Kurulu'nun başkanı olan Başbakan'ın, “yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması” sebepleri hakkında yorum yapabilecek ve bu hallerin gerçekleştiğini tespit edebilecek nitelikte olduğu açıktır.

Belirtilmelidir ki; kanun koyucuya, hangi mercii yetkilendirebileceği konusunda bu kadar geniş bir takdir yetkisi vermek ve yetkilendirilmiş merciiin, haberleşme özgürlüğünü ya da düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü sınırlandırabileceği haller arasına “millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanununun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi” gibi çok geniş kapsamlı kavramları eklemek, bu çalışmanın kapsamı dışında ve fakat oldukça gerekli olan bir tartışma konusudur. Fakat mevcut duruma göre yapılan değerlendirme neticesinde, 5651 s. Kanununun 8/A maddesinin, Anayasa'nın 22 ve 26.maddelerine uygun olduğu kanaatine ulaşılmaktadır.

Sonuç olarak Başbakan'a internetin fişini çekme yetkisini tanıdığı<sup>40</sup> ve yer verdiği gerekçeler nedeniyle toplu engellemelere yol açacağı yönleriyle eleştirilen<sup>41</sup> 5651 s. Kanununun 8/A maddesi, iptal edilen 8.maddenin 16.fikrasından farklı olarak; hem Anayasa'nın 22 ve 26.maddelerine, hem de Anayasa mahkemesinin 8.maddesinin 16.fikrasını iptal ederken dayandığı gerekçe ve içtihatlarla uygun görünmektedir.

### **C) Özel Hukuk Tüzel Kişileri**

Daha önce değinildiği gibi sadece adli ya da idari makamların değil, özel hukuk tüzel kişilerinin de 5651 s. Kanun kapsamında erişimin engellenmesine karar verebilmeleri mümkündür. 8.maddesinin 14.fikrası hükmünce şans oyunları düzenlemeye yetkili olması nedeniyle kendi görev alanına giren suçların internet ortamında işlenmesi halinde erişimin engellenmesine karar verebilecek olan Türkiye Jokey Kulübü; yine 5651 s. kanununun 9.maddesinin 9.fikrası kapsamında erişimin engellenmesine karar verebilen Erişim Sağlayıcıları Birliği, erişimin engellenmesine karar verebilen özel hukuk kişilerine örnektir.

<sup>40</sup> <http://zete.com/chpli-cihaner-internetin-fisini-cekme-cekme-hazirlaniyorlar/>

<sup>41</sup> Nebil, “Katalog suçlar yerine, internet artık 500-600 civarı suç ve hatta şüphe üzerine kapatılabilecek”

Özel hukuk tüzel kişilerinin erişimin engellenmesine karar verebilme yetkileri, söz konusu yetkiye yöneltilen eleştiriler ve bu konuda özel olarak Erişim Sağlayıcıları Birliği'nin yetkisi, ilgili bölümde ayrıca incelendiğinden, burada tekrar inceleme konusu yapılmayacaktır.<sup>42</sup>

## **II) Engelleme Kararlarının Hukuki Niteliği**

5651 s. Kanunda yer alan erişimin engellenmesi kararları; koruma tedbiri ve idari tedbir olmak üzere iki şekilde düzenlenmiştir.

Kanunun 8.maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “*Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesine ilişkin karara 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz edilebilir.*” ve onuncu fıkrasında yer alan “*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.*” ifadeleriyle, açıkça koruma tedbiri niteliğindeki engelleme kararları düzenlenmiştir.

Aynı maddenin 11. fıkrasında *İdari tedbir* niteliğindeki erişimin engelleme kararından söz edilmiş; ayrıca 8/A, 9 ve 9/A maddelerinde de kararı veren organ ve nitelik itibarıyla aynı nitelikteki kararlara yer verilmiştir. Bununla beraber koruma tedbirleri ve idari tedbirlerden farklı olarak; Özel hukuk tüzel kişilerinin verdikleri engelleme kararlarının hangi nitelikte olduğu kanun metninde açıkça ifade edilmemiştir. Bu başlık altında öncelikle koruma tedbiri ve idari tedbir niteliğindeki engelleme kararları belirtilecek; daha sonra özel hukuk tüzel kişilerinin verdikleri engelleme kararları niteliksel olarak incelenecektir.

### **A) Adli Makamlarca Verilen Engelleme Kararları**

5651 s. Kanun hükümleri kapsamında, erişimin engellenmesi kararları vermeye yetkili makam, kural olarak mahkemedir. Soruşturma evresinde hâkimin de karar verilebildiği erişimin engellenmesi kararları; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından da verilebilmektedir. Ayrıca sulh ceza hâkimleri de erişimin engellenmesine karar verebilmekle yetkilendirilmiş, idari makamlarca verilen kararları denetlemekle de görevlendirilmiştir. Tümü adli nitelikte olan bu makamların verdikleri erişim engelleme kararlarının hangi nitelikte olduğunun tespiti gerekmektedir.

---

<sup>42</sup> Ayrıntılı bilgi için Bkz. Aşa. “B) Birliğe Erişim Engelleme Yetkisinin Verilmesi, s.98.

5651 s. Kanununun 8.maddesi kapsamında adli makamların verdikleri engelleme kararlarını düzenleyen 2.fıkra; erişimin engellenmesi kararlarının soruşturma evresinde hâkim, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından ve soruşturma evresinde, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından verilebileceğini belirtmiş ve bundan sonra; “Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesine ilişkin karara 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz edilebilir.” hükmüne yer vererek bu mercilerin verdikleri kararların koruma tedbiri niteliğinde olduğunu açıkça düzenlemiştir. Yine aynı maddenin 10.fıkrası, “Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesi kararı” ifadesiyle bahsi geçen kararların koruma tedbiri niteliğinde olduğunu açıkça belirtmiştir.

#### a) Koruma Tedbiri Kavramı

Koruma tedbirleri, suç işlediği hususunda şüphe bulunan kişiler ya da suçun işlenmesine yardımcı olduğu veya suç sonucu ortaya çıktığı düşünülen varlıklar üzerinde geçici olarak uygulanan ve bazı hürriyetlerin kısıtlanması sonucunu doğuran kurallar bütünüdür.<sup>43</sup> Koruma tedbirleri, ceza muhakemesini yapılabilir kılmayı ve yargılama sonucu verilecek hükmün yerine getirilebilmesini güvence altına almayı amaçlamaktadır.<sup>44</sup>

Kıyas yoluyla genişletilememesi nedeniyle mutlaka yasada öngörülmüş olması gereken koruma tedbirleri; ancak zorunlu hallerde, maddi gerçeğe ulaşmak veya hükmün infaz edilebilmesini sağlamak amacıyla, ölçülülük ilkesine uygun bir şekilde ve bir karara dayanarak uygulanabilecektir.<sup>45</sup> 5651 s. Kanun çerçevesinde koruma tedbiri niteliğinde verilen kararlar incelendiğinde, bu kararlardan bazılarının; koruma tedbirlerinin yukarıda ifade edilen kapsamına dâhil olduğunu; bazılarının ise bu kapsamda değerlendirilememesine rağmen, adli bir makam tarafından verilmesi nedeniyle koruma tedbiri niteliğine büründüğünü söylenebilir.

Gerçekten de 5651 s. Kanununun 5237 Türk Ceza Kanunu ile 5816 s. Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda yer alan suçlara ilişkin engelleme hallerini düzenleyen 8.maddesinde yer verilen engelleme kararları; yukarıda yer alan koruma tedbiri kavramı kapsamında değerlendirilebilir. Zira soruşturma ya da kovuşturma aşamasında verilmekte ve ceza muhakemesinin amaçlarından biri sayılan “işlenmekte olan suçun önlenmesine” diğer bir deyişle muhakeme sonucunda verilen hükmün infaz edilebilmesine hizmet etmektedir.

<sup>43</sup> Yerdelen, Erdal, *Soruşturma ve Koruma Tedbirleri*, (Ankara: Adil Yayınevi, 2006),s.68.

<sup>44</sup> Şahin, Cumhur, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*,b. 2, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011),s.197.

<sup>45</sup> Şahin; ,s.202.

Yine kanunun 8/A maddesinde, engelleme kararı verilebilecek haller olarak sayılan “yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, milli güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması” sebeplerinden, Ceza Kanununda suç olarak yer alanların söz konusu olması halinde; Ceza mahkemelerinde yapılacak bir soruşturma ya da kovuşturma aşamasında 8/A maddesine göre, koruma tedbiri niteliğinde karar verilebilmesi mümkün olabilecektir.

Fakat kişilik hakkı ihlali nedeniyle erişimin engellenmesini düzenleyen 9.madde kapsamında, sulh ceza hâkimi tarafından verilen kararların ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğinden bahisle talep üzerine ya da re’sen TİB tarafından verilen kararların onayına sunulduğu sulh ceza hâkimi kararlarının; koruma tedbirlerinin niteliği ile birebir örtüştüğünün söylenmesi güçtür. Zira bu hallerde verilen erişim engelleme kararları, kişilerin özel hayatlarının gizliliğinin ya da kişilik haklarının ihlal edilmesini önlemek amacıyla verilmekte olup sulh ceza hâkimlerinin ayrıca bir ceza muhakeme yapması ve bunun neticesinde varacağı hükmü infaz etmesi gibi bir durum söz konusu olmayacaktır. Kişilerin özel hayat gizliliklerinin ya da kişilik haklarının ihlal edildiği; ceza mahkemelerinin değil hukuk mahkemelerinin tespit edeceği bir konudur.

Belirtmelidir ki; 5651 s. Kanunda düzenlenen “koruma tedbiri” niteliğinde engelleme kararlarına; koruma tedbirlerini düzenleyen 5271 s. CMK yerine, özel kanun niteliğindeki 5651 s. Kanunda yer verilmiş olmasının, bir bütün olan ceza muhakemesi kurallarının parçalanmasına yol açtığı ve bu nedenle 5271 s. CMK’da değişikliğe gidilerek, koruma tedbiri niteliğindeki erişim engelleme kararlarına da bu kanunda yer verilmesi gerektiği doktrinde ifade edilmiştir.<sup>46</sup>

## **B) İdari Makamlarca Verilen Engelleme Kararları**

İdari makamlar da 5651 s. Kanun çerçevesinde erişimin engellenmesine karar verebilmektedir. Bu makamlardan bazılarına kanun metninde açıkça yer verilmişken; bazılarına ise, düzenledikleri kanunlara atıf yapmak yoluyla engelleme kararı verebilme yetkisi tanınmıştır.

Örneğin, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı, Başbakanlık gibi kuruluşların erişimin engellenmesine karar verebileceği, 5651 s. kanunun 8, 8/A, 9/A maddelerinde belirtilmiş; 5602 s. Kanun çerçevesinde şans oyunları düzenlemeye yetkili kuruluşların ise, sadece erişimin

---

<sup>46</sup> Dülger, "İnternet İletişiminin Engellenmesinin Hukuki Açıdan Değerlendirilmesi ve 5651 Sayılı Yasayla Getirilen Düzenleme",s.1516.

engellenmesine karar verebilecekleri belirtilmiş, bu kuruluşların hangileri olduğu açıkça belirtilmemiştir. Bu kuruluşların verdikleri kararların idarenin yaptığı hangi faaliyet kapsamında olduğu ve ne şekilde adlandırılacağı tespit edilmesi gerekmektedir.

#### **a) İdari Yaptırım Kavramı ve Sınıflandırılması**

Bilindiği gibi, kamu düzenini sağlamanın yanında kamu hizmetlerini gerçekleştirmeyle de görevli olan idare, bu görev ve yükümlülükleri yerine getirebilmek için bazı üstün yetkilerle donatılmıştır. Bu üstün yetkilerin en önemlisi ise, düzeni ihlal eden davranışlara müeyyide uygulayabilmesi, diğer bir deyişle idarenin yaptırım uygulayabilmesidir.<sup>47</sup> “*Bazı durumlarda, özellikle yasaların açıkça yetki verdiği veyahut da yasaklamadığı hallerde, araya yargısal bir karar girmeksizin, idarenin doğrudan doğruya, bir işlemi ile ve idare hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu cezalar, uyguladığı yaptırımlar*”<sup>48</sup> olarak adlandırılan idari yaptırımlar, genellikle idarenin kolluk yetkisini kullanarak gerçekleştirdiği faaliyetler çerçevesinde söz konusu olmaktadır.<sup>49</sup>

Doktrinde idari yaptırımların sınıflandırılması “İdari cezalar” ve “İdari tedbirler” şeklinde ikiye ayrılarak yapılmıştır.<sup>50</sup> Buna göre “Regülatif cezalar”, “Kabahat cezaları” ve “Disiplin cezaları”ndan oluşan İdari cezalar; caydırma, bastırma amaçları ön planda olan yaptırımlardır. Bu kapsamdaki yaptırımlara, Regülatif para cezaları, Kabahat para cezaları, Personel disiplin cezaları örnek olarak verilebilir.<sup>51</sup>

#### **b) İdari Tedbir Kavramı**

İdari tedbirler ise, asıl amacı cezalandırma olmayan; İdarenin, kamu güvenliği, kamu düzeni ya da kamu sağlığını koruma görevi kapsamında; ortaya çıkma ihtimali yüksek bir tehlikenin önüne geçmek ya da böyle bir durumdan korunmak amacıyla aldığı önlemler olarak ifade edilmektedir.<sup>52</sup> Bir işyerinin geçici olarak kapatılması ya da bir televizyon kanalının yayınlarının geçici olarak durdurulması gibi “Geçici Engelleme”; iznin geri alınması ya da ruhsat iptali gibi “İdari İzin Geri Alınması”; taşınır ya da taşınmaz malın geçici olarak idarece

---

<sup>47</sup> Çağlayan, Ramazan, *İdari Yaptırımlar Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu)*, (Ankara: Asil Yayın Dağıtım, 2006),s.17.

<sup>48</sup> Aslan, M. Yasin, "İdari Yaptırımlar", *TBB Dergisi*, (2009),s. 177.

<sup>49</sup> Oğurlu, Yücel, "İdari Yaptırımlara Genel Bir Bakış ve İdari Yaptırım-Ceza Yaptırımı Ayrımı", *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, (1999),s.150.

<sup>50</sup> Ulusoy, Ali D., *İdari Yaptırımlar*,b. 1, (İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2013),s. 11.

<sup>51</sup> Ulusoy, ,s.17.

<sup>52</sup> Karabulut, Mustafa, "İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi", *Turhan Kitabevi, Ankara*, (2008),s.14.

muhafaza altına alınması gibi “Eşyaya Geçici El Koyma” ile hayvan besleme yasağı gibi “Atipik İdari Tedbirler” idari tedbirlere örnek olarak gösterilmektedir.<sup>53</sup>

İdari yaptırımların bu şekilde bir ayrıma tabi tutulmasının nedeni idari tedbirler ve idari cezalara uygulanacak hukuk kurallarının birbirinden farklı olması ve ayrıca idari cezalara karşı kişilerin sahip olduğu bazı güvencelerin, idari tedbirler açısından geçerli olmamasıdır.<sup>54</sup> Buna göre idari ceza niteliğinde olan yaptırımlara; suç ve cezaların kanuniliği ile geçmişe yürümezliği, lehe kanun uygulanması, savunma hakkına mutlaka riayet gibi suç ve cezalara ilişkin temel Anayasal güvencelerin uygulanması gerekecek; aksi halde ilgili yaptırım hukuka aykırı olacaktır. Diğer taraftan idari tedbirlerin uygulanmasında ise temel ceza hukuku prensiplerinin uygulanması zorunlu olmayacak; idari işlemler açısından geçerli olan genel hukuka uygunluk ölçütlerinin sağlanması yeterli olacaktır.<sup>55</sup>

5651 s. Kanun kapsamında idari makamlarca verilen engelleme kararları da idari tedbir niteliğindeki kararlardır. Bu husus kanunun 8.maddesinin 11.fikrasında açık bir şekilde “*İdari tedbir olarak verilen erişimin engellenmesi kararı*” şeklinde ifade edilmiştir. Ayrıca erişim engelleme kararlarının amaçsal olarak idari tedbirler ile benzerlik göstermeleri de bu hususu teyit etmektedir. Zira erişimin engellenmesi faaliyetleri; bazı suçların internet ortamında işlenmesi; internet ortamında yer alan bir içerik nedeniyle kamu güvenliğinin, kamu düzeninin ya da kamu sağlığının tehdit edilmesi ya da kişilerin kişilik haklarının veya özel hayat gizliliklerinin ihlal edilmesi ihtimallerinin önüne geçilebilmesi ya da bu ihlallerin giderilmesi, onarılması, engellenmesi amacıyla uygulanan tedbirlerdir.

### **C) Özel Hukuk Tüzel Kişilerinin Verdikleri Kararlar**

Özel hukuk tüzel kişilerinin de 5651 s. Kanun kapsamında internet erişiminin engellenmesine karar verebileceği hüküm altına alınmıştır. Kanunun 9.maddesinin 9.fikrasında; bir özel hukuk tüzel kişisi olan Erişim Sağlayıcıları Birliği’nin, madde kapsamında hâkim tarafından verilen tedbir kararını, başka adresler için de uygulamaya karar verebileceği düzenlenmiş; kanunun 8.maddesine eklenen 14.fıka ile de 5602 s. Kanun kapsamında şans oyunları düzenlemeye yetkili kamu hukuku ya da özel hukuk kuruluşlarının, kendi görev alanlarıyla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verebilecekleri belirtilmiştir.

---

<sup>53</sup> Ulusoy,s.12.

<sup>54</sup> Karakurt, Ahu, "Sermaye Piyasası Kanunu Kapsamında İdari Yaptırımlar", *TBB Dergisi*, C. 85, (2009),s.139.

<sup>55</sup> Ulusoy,s.26.

Bu kapsamda örneğin Türkiye Jokey Kulübü gibi özel hukuk tüzel kişileri de erişimin engellenmesine karar verebilecektir.

Erişim Sağlayıcıları Birliği'nin erişim engelleme yetkisine ilişkin açıklamalarda kapsamlı bir biçimde yer verildiği üzere, özel hukuk tüzel kişileri tarafından verilen erişim engelleme kararları da; tek yanlılık, icrailik, kamu gücünden yararlanma gibi idari işlemlere ait özellikleri bünyelerinde barındırmaları nedeniyle her ne kadar özel hukuk tüzel kişileri tarafından verilmiş olsalar da idari işlem olarak nitelendirileceklerdir.<sup>56</sup>

### **III) Engelleme Kararlarına Karşı Gidilebilecek İtiraz Mekanizmaları**

5651 s. Kanun çerçevesinde verilen erişim engelleme kararları, kararı veren makamın tabi olduğu hukuk sistemine göre denetlenebilmektedir. Bununla beraber, 5651 s. Kanunda sadece adli makamlarca verilen kararlara karşı gidilecek “itiraz” kanun yolundan bahsedilmiş, idari makamlar tarafından verilen engelleme kararlarına karşı hangi denetim mekanizmalarının işletilebileceği belirtilmemiştir. Daha önce de belirtildiği gibi, idari makamlarca verilen erişim engelleme kararları da nitelikleri gereği birer idari işlem olmaları nedeniyle; idari işlemler açısından geçerli olan hukuki hükümlere göre denetlenebileceklerdir. Ülkemiz hukuk sisteminde idari işlemlere uygulanacak hükümler; 6.1.1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda yer aldığından, idari makamlarca verilen kararlar 2577 s. İYUK hükümlerine göre denetlenecektir.

Bundan başka, yukarıda sayılan makamların yanında özel hukuk kişileri de 5651 s. Kanun hükümleri çerçevesinde erişimin engellenmesine karar verebildikleri için, bu kişilerin söz konusu kararlarına karşı hangi denetim usullerinin işletilebileceğinin tespit edilmesi gerekmektedir.

Erişimin engellenmesi kararları; tek yanlılık, icrailik, re'sen icra edilebilme, kamu gücünden ve hukuka uygunluk karinesinden yararlanma gibi idari işlemlere ait olan nitelikleri bünyelerinde barındırmaktadırlar. Bu nedenle 5651 s. Kanun hükümleri çerçevesinde özel hukuk tüzel kişilerinin verdiği erişimin engellenmesi kararlarının da idari yargı denetimine tabi olması gerekmektedir. Bu kabulden hareketle; 5651 s. Kanun hükümlerince verilen engelleme kararlarının, ya idari tedbir ya da koruma tedbiri niteliğinde olduğu sonucuna ulaşılabilecek ve bu kararlara karşı yapılacak itirazların, kararın niteliğine göre; 5271 s. CMK ya da 2577 s. İYUK kapsamında yapılabileceği ortaya çıkacaktır. Bu nedenle; bu başlık altında temel olarak, idari

---

<sup>56</sup> Ayrıntılı bilgi için Bkz. Aşa. “B) Birliğe Erişim Engelleme Yetkisinin Verilmesi”; s.98.



tedbir ve koruma tedbiri niteliğinde olan engelleme kararlarına karşı gidilebilecek itiraz mekanizmaları incelenecektir.

### **A) Adli Makamlarca Verilen Kararlara Karşı Adli İtiraz**

5651 s. Kanunda yer alan erişim engelleme usullerine ilişkin tüm maddelerde, adli makamların bu sürece katılımlarına yer verilmiştir. Bazı hallerde doğrudan erişimin engellenmesine kararı verebilen adli makamların; doğrudan karar vermek yerine kendileri dışındaki merciler tarafından verilen kararları değerlendirerek, erişimin engellenmesi sürecine katılmaları da gündeme gelebilmektedir.

#### **a) Adli İtiraz Usulü**

##### **i) İtiraz Edebilecek Kişiler**

5651 s. Kanun, kimlerin adli itirazda bulunabileceği sorusunun cevabını, kural olarak 5271 s. CMK'ya bırakmış, bunun yanında 5271 s. CMK'da yer almayan bazı kişilere de itiraz hakkı tanımıştır. Bu nedenle kimlerin adli itirazda bulunabileceğini tespit etmek için, hem 5271 s. CMK'ya hem de 5651 s. Kanuna bakılması gerekecektir.

5271 s. CMK'nın "İtiraz olunabilecek kararlar" başlıklı 267. maddesinin 1.fikrasına göre; "*Hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hâllerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.*" Aynı kanunun, "Kanun yollarına başvurma hakkı" başlıklı 260 maddesinin 1.fikrasına göre ise, "*Hâkim ve mahkeme kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık ve bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır.*"

Bu hükümlere göre; ilk olarak Cumhuriyet savcısının ve erişime engellenen yayını yayınlayan kişinin erişimin engellenmesi kararlarına itiraz etme hakkı bulunmaktadır. Bunun yanında, 5271 s. CMK hükümlerine göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için de kanun yollarının açık olduğuna, yukarıdaki hükümde yer verilmiştir. Bu nedenle; kimlerin adli itirazda bulunabileceğinin tespiti açısından, 5271 s. CMK'da yer alan "*Kamu davasına katılma*" hükümlerinin de incelenmesi gerekmektedir.

Kamu davasına katılma, 5271 s. CMK'nın 237 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. 237.maddenin 1.fikrasına göre, "*Mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm*

*verilinceye kadar şikâyetçi olduklarını bildirerek kamu davasına katılabilirler.*” Bu hüküm; suçun mağduruna, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlara, kamu davasına katılma ve dolayısıyla da adli itirazda bulunma hakkı tanımıştır.

Suçun mağduru Ceza Muhakemesi Kanununda tanımlanmamış olduğundan, kimleri ve hangi halleri kapsadığının ayrıntılı değerlendirmesi adli makamların yapacakları değerlendirme sonucunda ortaya çıkacaktır. Erişim engellemeleri açısından söz konusu olacak mağduriyetler de, kişilerin kamu davasına katılmalarını ve böylece katılan sıfatını alarak mahkeme kararlarına itiraz edebilmelerini sağlayacaktır.

“Suçtan zarar gören” kavramı, her ne kadar kesin bir şekilde tanımlanamasa da, bir suçun işlenmesiyle hukuken korunan menfaatleri doğrudan veya dolaylı ihlal edilen kimse olarak genel bir şekilde ifade edilmektedir.<sup>57</sup> Buna göre, mahkeme tarafından yapılacak değerlendirmede, suçtan zarar gören kişi olduğuna karar verilenler de, kamu davasına katılabilecek ve adli itirazda bulunma hakkına sahip olacaklardır.

“Malen Sorumlu” kavramı ise; yukarıda yer verilen diğer iki kavramdan farklı olarak, yasal bir tanıma sahiptir. 5271 s. CMK’nın “Tanımlar” başlıklı 2.maddesinin 1.fikrasının (i) bendinde yer verilen “Malen Sorumlu” kavramı: “...*Yargılama konusu işin hükme bağlanması ve bunun kesinleşmesinden sonra, maddî ve malî sorumluluk taşıyarak hükmün sonuçlarından etkilenecek veya bunlara katlanacak kişiyi... ifade eder.*”

Bu hükümler çerçevesinde; mahkemeye yapılacak kamu davasına katılma başvurusu sonrasında, mahkemece yapılacak değerlendirmeye göre mağdur, suçtan zarar gören ya da malen sorumlu olduğuna karar verilenler, kamu davasına katılabilecek ve katıldıkları dava hakkında kanun yollarına gidebileceklerdir. Belirtmelidir ki, yukarıda yer verilen usule göre katılan sıfatını alanların kanun yollarına başvurabileceğini düzenleyen CMK’nın 260.maddesinin 1.fikrası; katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlara da kanun yoluna başvurabilme imkânı tanımıştır.

CMK’nın 260.maddesinden başka, 261 ve 262.maddelerinde de kanun yoluna başvuru yapabilecek kişiler gösterilmiştir. Buna göre; avukatların, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusuna aykırı olmamak koşuluyla kanun yollarına başvurabilmesi

---

<sup>57</sup> Kafes, Veli, "Ceza Hukukunda Mağdurun Zararının Giderilmesi", *AUHFD*, C. 60, S. 1, (2011),s.87.

mümkündür.<sup>58</sup> Yine şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi ve eşi, şüpheli veya sanığa açık olan kanun yollarına süresi içinde başvurabilecektir.<sup>59</sup>

Yukarıda sayılan kişilerden olmadığı halde 5651 s. Kanun hükümlerince kendisine itiraz hakkı tanınanlar da bulunmaktadır. Bunlardan sadece kendisiyle ilgili madde kapsamındaki kararlara itiraz yetkisi olanlar, bir alt başlıkta ifade edilecek, yetkisinin kapsamı daha geniş olması itibarıyla, Erişim Sağlayıcıları Birliği'ne ise bu başlık altında yer verilecektir.

ESB'nin kuruluş amacını ve faaliyet kapsamını belirten 5651 s. Kanunun 6/A maddesinin 8.fıkrası “*Birlik, kendisine gönderilen mevzuata uygun olmadığını düşündüğü kararlara itiraz edebilir.*” ifadesiyle, Birliğin söz konusu yetkisini ifade etmektedir. Birliğin yetkisine bakıldığında birkaç husus dikkat çekmektedir. Öncelikle Birliğin bu yetkiyi sadece kendisine gönderilen kararlar hakkında kullanabileceği belirtilmiştir. Hangi kararların Birliğe gönderileceğinin tespiti için başvurulacak hüküm ise 6/A maddesinin 7.fıkrasıdır.

Bu hükme göre, 5651 s. Kanunun 8. maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararları gereği için Birliğe gönderilecektir. Söz konusu hükmün açık ifadesi gereği, sadece 5651 s. Kanunun kapsamında ve 8.madde dışında olan (kanunun 8/A, 9 ya da 9/A maddeleri kapsamında verilen) kararların değil, örneğin 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında verilen engelleme kararlarının da gereği yapılmak üzere Birliğe gönderilmesi gündeme gelecektir. Dolayısıyla Birliğin, 5651 s. Kanunun 8.maddesi kapsamı dışında verilen ve gereği yapılmak üzere kendisine gönderilen kararların tümüne itiraz hakkı bulunmaktadır. Bahsi geçen kararların 5651 s. Kanun hükümlerine göre verilmemiş olması, bu durumu değiştirmeyecektir.

Bundan sonra “*mevzuata uygun olmadığını düşündüğü*” denilmek suretiyle, Birliğin sadece 5651 s. Kanuna ya da 5271 s. CMK'ya aykırı olduğunu düşündüğü kararlara değil, bu sayılanlarla birlikte mevcut tüm mevzuat açısından bir değerlendirme yapılması sonrasında mevzuata aykırı olduğunu düşündüğü kararlara karşı itiraz mekanizmalarını işletmesi mümkün kılınmıştır. Adli makamlarca verilen kararlara 5271 s. CMK hükümlerine göre itiraz edebilecek olan ESB, TİB tarafından verilen bir engelleme kararına da 2577 s. İYUK hükümlerine aykırı olduğu gerekçesiyle itiraz edebilecektir. Ayrıca 5651 s. Kanun kapsamında verilen kararların yanında diğer kanunlara göre verilen kararların da gereği yapılmak üzere Birliğe gönderilmesi söz konusu olduğu için, Birliğin bahsi geçen kararlara da ilgili mevzuat hükümlerine göre itiraz

---

<sup>58</sup> 5271 s. CMK md.261-f.1

<sup>59</sup> 5271 s. CMK md.262-f.1

etmesi mümkün olacaktır. Buna göre örneğin 6100 s. HMK hükümlerinin elverdiği ölçüde Birliğin itiraz edebilmesi mümkün olacaktır.

## **ii) Süresi ve Usulü**

5271 s. CMK'nın 268.maddesine göre hâkim veya mahkeme kararına karşı itiraz; kanunun ayrıca hüküm koymadığı hâllerde 35. maddeye göre ilgililerin kararı öğrendiği günden itibaren yedi gün içinde yapılacaktır. İtiraz süresi, 5651 s. Kanun hükümlerinde CMK hükümlerinden farklı bir süre belirtmediği için, ilgililerin CMK'nın 35.maddesi hükümlerine göre engelleme kararını öğrenmelerinden itibaren yedi gün olacaktır.

CMK'nın 35.maddesi, kararların açıklanması ve tebliğini düzenlemektedir. Maddeye göre ilgili tarafın yüzüne karşı verilen karar kendisine açıklanacak ve isterse kararın bir örneği de verilecektir.(f.1) Koruma tedbirlerine ilişkin olanlar hariç olmak üzere aleyhine kanun yoluna başvurulabilecek hâkim veya mahkeme kararları, hazır bulunamayan ilgisine tebliğ olunacaktır.(f.2)

Madde hükmü, koruma tedbiri niteliğindeki erişim engelleme kararları açısından incelendiğinde; itirazda bulunacak kişinin, kararın verilişi esnasında hazır bulunması halinde tedbirin varlığından haberdar olabileceği fakat hazır bulunmaması halinde, bu tedbirin varlığından haberdar olmasının oldukça zor olacağı düşünülmektedir. Zira ikinci fıkrada; hazır bulunmayan ilgililere tebliğ edilecek kararlar açısından, koruma tedbirleri istisna tutulmuştur.

Bu durumda, karar esnasında hazır bulunmayan ve karar kendisine tebliğ edilmediği için erişimin engellenmesi tedbirinden haberdar olamayan itirazda bulunacak kişi; kararı başka yollarla öğrendiği tarihten itibaren yedi gün içerisinde itirazda bulunabilecektir. Bu kapsamda yapılacak itiraz, kararı veren mercie verilecek bir dilekçe veya tutanağa geçirilmek koşulu ile zabıt kâtibine beyanda bulunmak suretiyle yapılacaktır.<sup>60</sup>

## **iii) Sonuçları**

Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltecek; yerinde görmezse en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderecektir.<sup>61</sup> Kural olarak, itiraz hakkında duruşma yapılmaksızın karar verilecektir. İtirazı değerlendiren merci; itirazı yerinde görmesi halinde, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verecektir. Merciiin, itiraz üzerine verdiği kararları kesin iken; istisnai olarak ilk defa merci tarafından

---

<sup>60</sup> 5271 s. CMK md.268-f.1.

<sup>61</sup> 5271 s. CMK md.268-f.1.

verilen tutuklama kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilecektir.<sup>62</sup> Yapılan itirazlar, kural olarak kararın yerine getirilmesinin geri bırakılması sonucunu doğurmayacaktır. Ancak, kararına itiraz edilen makam veya kararı inceleyecek merci, geri bırakılmasına karar verebilecektir.<sup>63</sup>

#### **b) 5651 s. Kanunun Kapsamında Verilen Kararlara Karşı Adli İtiraz**

5651 s. Kanun çerçevesinde bazı hallerde doğrudan erişimin engellenmesine karar verebilen adli makamların; doğrudan karar vermek yerine kendileri dışındaki merciler tarafından verilen kararları değerlendirerek, erişimin engellenmesi sürecine katılmaları da gündeme gelebilmektedir. Her iki durumda da, söz konusu kararların gerekli şartları taşımaları halinde adli itiraz yoluyla denetlenebilmeleri mümkündür.

5651 s. Kanun 5271 s. Kanunda düzenlenen adli itiraz usulünden farklı düzenlemeler içermemektedir. Bununla beraber adli itiraz gerçekleştirebilecek kişiler hususunda, 5271 s. Kanuna ek olarak Telekomünikasyon İletişim Başkanlığını ve Erişim Sağlayıcıları Birliğini de yetkilendirmiştir. Kanunun 8.maddesinin 13.fıkrasında, *“İşlemlerin yürütülmesi için Başkanlığa gönderilen hâkim ve mahkeme kararlarına 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre Başkanlıkça itiraz edilebilir.”* denilmek suretiyle, 5271 s. CMK ya göre yetkilendirilenlerin yanında, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının da işlemlerin yürütülmesi için kendisine gönderilen hâkim ve mahkeme kararlarına CMK hükümlerine göre itiraz edebileceği belirtilmiştir.

Yine 6/A maddesinin 8.fıkrasında *“Birlik, kendisine gönderilen mevzuata uygun olmadığını düşündüğü kararlara itiraz edebilir.”* denilmek suretiyle Erişim Sağlayıcıları Birliği'ne itirazda bulunma hakkı tanınmıştır. Buna göre adli mercilerin 5651 s. Kanunun 8.maddesi dışında verdikleri kararlara, diğer yetkililerin yanında, Birliğin de itiraz etme yetkisi bulunmaktadır. Zira 6/A maddesinin 7.fıkrasına göre, 8.madde kapsamı dışında verilen tüm kararlar uygulanmak üzere Birliğe gönderilecektir.

Burada ifade edilmelidir ki, Erişim Sağlayıcıları Birliğine de itiraz hakkının verilmiş olması, Birliğin engelleme kararlarına karşı yapacağı itirazlarda hiçbir hukuki menfaatinin olmadığı ve bu hakkın Birlik yerine, Birliğin üyesi erişim sağlayıcılara tanınması gerektiği yönlerinden eleştirilmektedir.<sup>64</sup> Fakat Birliğe uygulanmak üzere gönderilen ve fakat mevzuata aykırı olan kararların; erişim sağlayıcılar tarafından uygulanma mecburiyetinin, söz konusu

---

<sup>62</sup> 5271 s. CMK md.271

<sup>63</sup> 5271 s. CMK md.269

<sup>64</sup> Akdeniz / Altıparmak, "5651 sayılı Kanunun Değişiklik Tasarısının Getirdiği Değişiklikler Üzerine Bir Değerlendirme",s.10.

itiraz hakkının kullanılması ile ortadan kaldırılabileceği düşünölmekte ve Birliğe itiraz hakkının verilmesi yerinde görölmektedir.

Ayrıca, erişim sağlayıcıların itiraz hakkına ilişkin olarak 5651 s. Kanunda bir hüküm bulunmuyor olması, erişim sağlayıcıların erişim engelleme kararlarına itiraz edemeyecekleri anlamına gelmemelidir. Zira söz konusu kişiler, bahsi geçen kararların yerine getirilmemesi halinde adli para cezası ile cezalandırılacaklarından bu kararların uygulanması açısından mali sorumluluk taşıyacak, diğere bir deyişle “malen sorumlu” olacaklardır. Bu nedenle yukarıda yer verilen 5271 s. CMK hükümleri çerçevesinde itiraz haklarını kullanmaları mümkün olacaktır.

Bu hususlar dışında, itirazın usulü ya da süresi açısından genel hükümler kısmında yer verilen 5271 s. CMK hükümleri uygulanacaktır.

## **B) İdari Makamlarca Verilen Kararlara Karşı Hukuki Denetim Mekanizmaları**

5651 s. Kanun kapsamında idari makamlarca verilen erişim engelleme kararlarına karşı, hangi hukuki denetim yollarına başvurulabileceği, kanun metninde yer almamaktadır. Bununla beraber idari makamlarca verilen erişim engelleme kararları da nitelikleri gereği önleyici tedbir niteliğinde birer idari işlem olduklarından; idari işlemler açısından geçerli olan hukuki hükümler çerçevesinde denetlenebileceklerdir.

Ülkemiz hukuk sisteminde, idari işlemlere uygulanacak hükümler; 6.1.1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda yer almaktadır. Bu kanun hükümlerine göre idari işlemlere karşı itiraz yapılabilmesi, dava açılabilmesi ve son olarak geçici bir yargısal koruma niteliğindeki Yürütmenin durdurulması mekanizmasının işletilebilmesi mümkün olacaktır.

### **a) İdari Başvuru**

Bilindiği gibi yargı yolu, hak aramada tek yöntem değildir. Yargı yoluna oranla daha az masraflı ve daha kısa sürede neticelenebilecek bir yöntem olan “İdari başvuru” yöntemi<sup>65</sup>, hem Anayasamızda hem de 2577 s. İYUK'ta düzenlenmiştir.

Anayasanın “*Hak arama hürriyeti*” başlıklı 36.maddesi ve “*Temel hak ve hürriyetlerin korunması*” başlıklı 40.maddesi ile de alakalı olan idari başvuru yöntemi, özellikle “*Dilekçe Hakkı*” başlıklı 74.maddede somutlaşmaktadır. Madde hükümlerine göre, Türk vatandaşları ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye'de ikamet eden yabancılar, kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet

---

<sup>65</sup> SEZER, Yasin / BİLGİN, Hüseyin "Danıştay Kararlarında İdari Başvurular", *AÜHFD*, C. 57, S. 4, (2008),s.337.

Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahip olup bu başvurularının sonucu, kendilerine gecikmeksizin yazılı olarak bildirilecektir.

Yine 2577 s. İYUK'un 11.maddesi de; bir idari işlemin henüz dava konusu edilmeden, idareye yapılacak başvuru ile denetlenebilmesini düzenlemektedir. “Üst makamlara başvuru” başlıklı 11.maddeye göre, ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilecektir.. Bununla birlikte bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurmayacaktır. Söz konusu başvuruya altmış gün içinde bir cevap verilmediği takdirde istek reddedilmiş sayılacaktır. Başvurunun açık ret cevabı ile yanıtlanması veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlayacak ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılacaktır.

İdari başvurular; en geniş tanımı ile “*Kişilerin menfaatleri bulunan ve idari işlev kapsamına giren konularda, kamusal makamlara yaptıkları başvuruların tümü ile kamu yararını korumak amacıyla yetki verilen kamu görevlilerinin veya kamu tüzel kişilerinin; diğer idari makamların yaptığı idari işlemlerin iptali, değiştirilmesi veya geri alınması gibi nedenlerle; yine yasaların gösterdiği idari işleve sahip makamlara yaptıkları İdare Hukukuna ilişkin başvurular*” olarak tanımlanmıştır.<sup>66</sup>

İdari dava konusu olabilecek uyuşmazlıkların, henüz dava açılmadan denetlenebilmesini ve böylece idari yargının iş yükünün azaltılabılmesini sağlayan idari başvuru; işlemi yapan makama yapılması halinde “isti’faf denetimi”, işlemi yapan makamın bir üst makamına yapılması halinde ise “hiyerarşik denetim” olarak adlandırılmaktadır.<sup>67</sup>İdari başvuru yolunun temel iki özelliği bulunmaktadır; idari başvuru yolu ile idare ve davacı arasındaki uyuşmazlıklar dava konusu olmadan sulh ile çözümlenmekte ve idari başvuru yapılması ile işlemeye başlamış olan dava süresi durmaktadır.

İdari başvuru yollarına 2577 s. İYUK dışında bazı kanunlarda da yer verilmiştir. Yetersiz sicil işlemine karşı en çok bir ay içerisinde aynı amirlere itiraz edilebileceğini düzenleyen Devlet Memurları Kanunu'nun 118.maddesi buna örnek verilebilir. Bu gibi idari

---

<sup>66</sup> Yıldırım, Ramazan, *İdari Başvurular*,b. 2, (Konya: Mimoza Yayınları, 2006),s.30.

<sup>67</sup> Kayar, Nihat, *İdari Yargı, Kuruluş ve İşleyiş*,b. 2, (Ekin Yayınevi, 2013),s.23.

başvuru süresinin ya da merciinin özel olarak düzenlendiği kanunların varlığı halinde; genel hükümler yerine ilgili kanun hükümleri uygulanacaktır.<sup>68</sup>

Kişilerin işlemi yapan makama başvuru yapabilmeleri için, başvuru yapılabilecek bir üst makamın bulunmaması gerekmektedir. Kendisine başvuru yapılan makam, başvuru konusu işlemi kaldırabilecek, geri alabilecek, değiştirebilecek ya da yeni bir işlem yapabilecektir. Bununla beraber altmış gün içerisinde bir cevap verilmemesi halinde istek reddedilmiş sayılacaktır. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde ise dava açma süresi yeniden işlemeye başlayacak ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılacaktır.

Burada şu husus ifade edilmelidir; başvuru yapılan idarenin cevap vermemesi nedeniyle başvurunun reddedilmiş sayılması durumunda; idarenin dava süresinin sona ermesinden sonra cevap vermesi halinde, dava süresinin bu durumdan etkilenip etkilemeyeceği konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. Bunun sebebi, İYUK'un idari başvuruyu düzenleyen 11.maddesinde, 10.maddesinden farklı olarak; zımnî ret süresinin sonrasında verilen açık ret yanıtının, dava açma süresini yeniden başlatacağının öngörülmemiş olmasıdır.<sup>69</sup>

Doktrinde; İYUK md. 11 kapsamında dava açma süresi geçtikten sonra cevap veren idarenin, aynı kanunun 10.maddesine göre benzeri durumlarda dava açılmasının mümkün olduğunu bildiğinden yola çıkarak; 11.maddenin bu hususa ilişkin hükümlerinin 10.madde ile tamamlanabileceği ve ayrıca Anayasa'nın 125.maddesinde yer alan "*İdari işlemlere karşı açılacak davalarda süre, yazılı bildirim tarihinden itibaren başlar.*" hükmünün uygulanması ile dava süresinin ilgili idarenin cevap vermesinden sonra başlatılması gerektiği ifade edilmiştir.<sup>70</sup>

## **b) İdari Dava Yoluyla Hukuki Denetim**

2577 s. İYUK, idari işlemlere karşı iptal ve tamyargı davalarının açılabilceğini öngörmüştür. Kanunun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2.maddesinin 1.fıkrası, iptal ve tamyargı davalarını; idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları ile İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları şeklinde ifade etmektedir.

---

<sup>68</sup> Yıldırım, Turan / Yasin, Melikşah / Kaman, Nur / Özdemir, H.Eyüp / Üstün, Gül / Okay Tekinsoy, Özge, *İdare Hukuku*,b. 5, (İstanbul: XII Levha yayıncılık, 2013),s.759.

<sup>69</sup> Ulusoy,s. 205.

<sup>70</sup> Yıldırım / Yasin / Kaman / Özdemir / Üstün / Okay Tekinsoy,s.773.



## **i) İptal Davaları**

### **(1) Genel olarak**

İptal davaları, “İdare tarafından ittihaz olunan icrai bir karardan; şahsi, meşru ve aktüel bir menfaati muhtel olan bir şahsın; idari bir mahkemeye müracaat ederek, bu kararın mevzuata, hukuka-salahiyet, saik, mevzu, şekil veya maksat cihetlerinden biriyle-aykırılığında ötürü bozulmasını istemesi” olarak tanımlanmış ve özellikleri şu şekilde sıralanmıştır:<sup>71</sup>

- Görüş bildiren işlemler gibi icrai olmayan işlemler yerine, sadece icrai ya da yürütülmesi gerekli idari işlemler iptal davasına konu olabilmeliler.
- İptal davalarına konu idari işlemler, yerindelik değil hukukilik yönünden denetlenirler.
- İptal davalarına konu idari işlemler, tarafların subjektif durumlarına göre değil, objektif hukuk kurallarına göre değerlendirilir.
- İptal davalarında menfaat ihlali şartı aranır.
- İptal davalarında sadece idari işlemin iptali talep edilir. İlgili işlem nedeniyle uğranılan zararın tazmini talep edilemez.
- İptal davaları, kamu düzenine ilişkin olmaları nedeniyle ayrıca bir yasal düzenlemeye ihtiyaç duymaksızın hukuk aleminde var olmaktadır.
- İptal davaları, genel etki doğurmalarının bir sonucu olarak sadece davacı için değil, herkes için geçerli kararlar ile neticelenirler.
- İdari işlem iptali ile idarenin hukuka uygun davranmasını sağlar.

### **(2) Koşulları**

İptal davalarının kabul edilmesi bazı ön koşullara uygun olmasına bağlanmıştır. Bu koşullar, 2577 s. Kanunun “Dilekçeler üzerine ilk inceleme” başlıklı 14.maddesinin 3.fıkrasında yer almaktadır. Buna göre iptal davası dilekçeleri; Danıştayda, daire başkanının görevlendireceği bir tetkik hakimi, idare ve vergi mahkemelerinde ise mahkeme başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından şu hususlar açısından sırasıyla incelenecektir.

- Davanın; 2576 s. Kanun hükümleri doğrultusunda görevli ve 2577 s. Kanunla yetkilendirilmiş mercie açılmış olması,

---

<sup>71</sup> Çağlayan, Ramazan, *İdari Yargılama Hukuku*, b. 3, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013), s.322 vd.

- Dava konusu idari işlem hakkında, dava açmadan önce idari bir kuruluşa başvurulmasının yasal bir zorunluluk olması halinde; bu zorunluluğun yerine getirilerek idari mercii tecavüzüne sebep olunmaması,<sup>72</sup>
- Dava açacak kişinin, medeni hukuktaki hak ehliyeti ile fiil ehliyetinin yansıması olan dava ehliyetine ve taraf ehliyetine sahip olması; ve ayrıca dava konusu idari işlem ile bu kişinin menfaatinin ihlal edilmiş olması<sup>73</sup>,
- İdari davaya konu olacak işlemin; kesin ve yürütülmesi gereken, diğer bir deyişle icrai bir işlem olması,
- Davanın kanunda belirtilen süreler içerisinde açılmış olması,
- Dava dilekçesinde davanın açılacağı idarenin doğru şekilde gösterilmiş olması,
- Dilekçelerin, kanunda belirtilen usule uygun olarak kaleme alınmış olması ve doğru mercie dava açmak üzere teslim edilmiş olması.

Yapılan inceleme sonucunda yukarıdaki hususlarda eksikliği bulunan dosyalar hakkında, 15.madde hükümlerince işlem yapılacakken, bir eksikliği bulunmayan dava dosyalarının esastan incelenmesine geçilecektir.

### ***(3) Yargılama usulü ve incelenecek hususlar***

2577 s. Kanununun 1.maddesinin 2.fıkrası gereği, Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare mahkemeleri ve vergi mahkemelerinde yazılı yargılama usulü uygulanmakta ve inceleme evrak üzerinde yapılmaktadır. Bu nedenle iptal davaları da yazılı yargılama usulü ile görülecektir. Bununla beraber kanununun 17.maddesindeki şartların gerçekleşmesi üzerine, talep edilmesi halinde ya da re'sen mahkeme tarafından duruşma yapılmasına karar verilebilecektir.

İptal davalarında, dava konusu idari işlemin yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden hukukilik denetimi yapılmaktadır. Bu hususlar, dava konusu işlemi yapan idarenin; bu işlemi kendisine tanınan yetki çerçevesinde, mevzuatla belirtilen usule ve biçime uygun olarak<sup>74</sup>, o işlemi gerçekleştirmeyi haklı kılacak hukuken geçerli bir sebebe dayanarak<sup>75</sup>,

<sup>72</sup> Gözübüyük, A. Şeref, *Yönetmelik Yargı*, b. 33, (Turhan Kitabevi Yayınları, 2013), s.166.

<sup>73</sup> Danıştay, menfaat ihlali kavramını; iptal davaları için gerekli olan sübjektif bir şart olarak ele almakta ve “*davacı ile dava konusu işlem arasındaki ciddi ve makul bir alaka*” olarak ifade etmektedir. DİDDK; E:1990/670; K:1990/101.

<sup>74</sup> Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*, s.375.

<sup>75</sup> Kayar, s.275.

imkânsız olmayan ya da kanuna aykırı olmayan bir konuda<sup>76</sup>, gerçekleştirmesinin denetlenmesi olarak somutlaşmaktadır.

#### **(4) Sonuçları**

İptal davasında yapılacak değerlendirme sonucunda, davanın reddedilmesine ya da dava konusu idari işlemin iptaline karar verilecektir. Davanın reddedilmesi, dava açılabilmesi için gereken koşullarda var olan bir eksiklik ya da dava konusu işlemin hukuka uygun olması nedeniyle gerçekleşebilir.

Davanın reddedilmeyip, dava konusu işlemin iptal edilmesi halinde verilen iptal kararı ise, dava konusu idari işlemi, sanki hiç yapılmamış gibi geçmişe etkili olarak hukuk âleminde kaldıracaktır.<sup>77</sup> İptal edilen işlemin hukuk âleminde kalkmasının bir sonucu olarak, verilen iptal kararları sadece davada taraf olanlar açısından değil, tüm ilgililer açısından sonuç doğuracak, diğer bir deyişle genel etkili olacaktır.

#### **ii) Yürütmenin Durdurulması**

##### **(1) Genel olarak**

Anayasasının 125.maddesinin 5.fıkrası yürütmenin durdurulması mekanizmasını düzenlemektedir. Fıkra metni şöyledir: “*İdari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe gösterilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir.*”

Yine 2577 s. İYUK’un 27.maddesinde, Danıştay’da veya idari mahkemelerde dava açılmasının, dava edilen idari işlemin yürütülmesini durdurmayacağı belirtildikten sonra, 2.fıkroda yer verilen “*Danıştay veya idari mahkemeler, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilirler.*” şeklindeki düzenlemeyle idari işlemlerin yürütmesinin durdurulması düzenlemiştir.

Yargısal niteliğe sahip olan yürütmenin durdurulması kararları; iptal davasına konu işlemin yürütmesini, dava sonuna kadar erteleyen ve bu yönüyle geçici bir yargısal koruma sağlayan bununla birlikte idari işlemin icrailiği ile kanuniliği ilkelerinin istisnası olan

<sup>76</sup> Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*,s.394.

<sup>77</sup> Çağlayan, Ramazan, *İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması*,b. 3, (Asil Yayın Dağıtım, 2004),s.125.

kararlardır.<sup>78</sup> Yargılama görevinin bir parçasını oluşturan Yürütmenin durdurulması kararları ile mahkemede görülen uyuşmazlığın karara bağlanması aşamasında davacıya yapılan haksızlığın ya da zararın azaltılması için gereken önlemler alınabilmektedir.<sup>79</sup>

## (2) Şartları

Yürütmenin durdurulması kararlarına dayanak teşkil eden Anayasa'nın 125.maddesinin 5.fıkrası ve 2577 s. İYUK'un 27.maddesinin 2.fıkrasını değerlendirildiğinde; yürütmenin durdurulması kararlarının verilebilmesi için şu şartların gerçekleşmesi gerektiği sonucuna ulaşılabilmektedir.

- Yürütmenin durdurulması kararları, talep olmaksızın re'sen mahkeme tarafından verilemez. Kanun koyucu bu hususu, İYUK'un 27.maddesinin 5.fıkrasında yer alan "...yürütmenin durdurulması *istemli* davalarda..." ifadesiyle belirtmiştir.
- Yürütmenin durdurulması istemi ancak esas hakkında açılacak bir dava ile gerçekleştirilebilir. 27.maddenin 2.fıkrasında "*davalı* idare" den ve 3.fıkrasında "*Dava dilekçesi* ve eklerinden" bahsediyor olması, bahsi geçen istemin ancak dava ile birlikte gerçekleştirilebileceğini göstermektedir.
- 2577 s. İYUK'un 27.maddesinin 6.fıkrasına göre; Yürütmenin durdurulması kararları kural olarak teminat karşılığında verilir. Ancak durumun gereklerine göre teminat alınmadan da karar verilebilecektir.
- Yürütmenin durdurulması kararlarının verilebilmesi için, davalı idarenin savunmasının alınması gerekmektedir. Bununla beraber savunma süresi geçtikten sonra, ya da dava konusu işlemin uygulanmakla etkisi tükenen bir idari işlem olması halinde, savunma alındıktan sonra yeniden karar verilmek üzere idarenin savunması alınmaksızın da; yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir. (İYUK md. 27/2) Diğer taraftan dava dilekçesi ve eklerinden, yürütmenin durdurulması isteminin yerinde olmadığı anlaşılırsa; davalı idarenin savunması alınmaksızın Yürütmenin durdurulması istemi reddedilebilir. (İYUK md. 27/3)
- Yürütmenin durdurulması kararlarının verilebilmesi için dava konusu idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması ve bu işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya

---

<sup>78</sup> Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*,s.445.

<sup>79</sup> Gözübüyük,s.453.

imkânsız sonuçların doğması gerekmektedir.<sup>80</sup> Telifisi güç ya da imkânsız zarar, maddi olabileceği gibi manevi bir zarar da olabilir.<sup>81</sup>

Ayrıca doktrinde, yürütmenin durdurulması kararlarının kural olarak sadece olumlu yönde irade belirten idari işlemler açısından söz konusu olabileceği ve istemin reddi gibi olumsuz idari işlemler hakkında yürütmenin durdurulmasına karar verilemeyeceği belirtilmiştir. Bu görüşe göre, mahkemenin olumsuz işlemlerin yürütmesini durdurması; idarenin yerine geçerek karar alması anlamına gelecektir.<sup>82</sup> Buna karşın, kişilerin hak ve menfaatlerini zedeleyecek işlemlerin birçoğunun idarenin olumsuz irade beyanı ile gerçekleştirdiği işlemler olduğundan bahisle, bahsi geçen işlemler hakkında da yürütmenin durdurulması kararlarının verilebileceği de savunulmaktadır.<sup>83</sup>

Yürütmenin durdurulması yönündeki talepler, dava açılması aşamasında dava dilekçesi ile ya da dava açıldıktan sonra yapılabilecektir. Dava açılmadan yürütmenin durdurulması talebinde bulunulamayacağı kabul edilmektedir.<sup>84</sup> Bununla beraber İYUK'un 27.maddesinin 10.fikrasına göre aynı sebeplere dayanılarak ikinci kez yürütmenin durdurulması isteminde bulunulamayacaktır.

### **(3) Sonuçları**

Yürütmenin durdurulması talepleri üzerine, istemin reddi ya da kabulü kararlarından birinin verilmesi söz konusu olacaktır. Talebin reddedilmesi halinde dava konusu idari işlemin yürütmesine devam edilecektir. Zira İYUK'un 27.maddesinde belirtildiği üzere hakkında dava açılmış olması, idari işlemin yürütmesini durdurmamaktadır. İstemin gerekli şartları taşıması nedeniyle yerinde görülerek, dava konusu idari işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesi halinde ise, dava konusu idari işlemin hukuka uygunluk karinesi ve icrailiği ile işlemde beklenen hüküm ve sonuçlar geçici olarak askıya alınacak ve bununla beraber işlemin hukuk âlemindeki varlığı devam edecektir.<sup>85</sup>

---

<sup>80</sup> Açıkça hukuka aykırılık; dava dilekçesine veya işlem dosyasına ilk bakışta anlaşılabilir türden bir hukuka aykırılık olarak; telifisi güç ya da imkânsız zarar ise, dava sonunda verilecek iptal kararını etkisiz kılacak türden bir zarar olarak ifade edilmiştir. Bkz. Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*,s.450.

<sup>81</sup> Gözübüyük,s.455.

<sup>82</sup> Kayar,s.307.

<sup>83</sup> Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*,s.454.

<sup>84</sup> Gözübüyük,s.455.

<sup>85</sup> Çağlayan, *İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması*,s.211.

### iii) Tamyargı Davaları

#### (1) Genel olarak

Anayasa'nın 125.maddesinin 7.fikrasına göre idare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür. İdarenin bu yükümlülüğünü yerine getirmesi için kullanılan yollardan birisi de tamyargı davasıdır. Tamyargı davaları, 2577 s. İYUK'un 2.maddesinin 1.fikrasında, "İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan..." davalar olarak ifade edilmiştir.

İdare hukuku alanında uğranılan bir zararın ya da ihlal edilen bir hakkın yerine getirilmesinin istendiği tam yargı davaları; sadece bir giderim davası olmayıp, aynı zamanda yargısal denetimin etkinliğinin ve hukukun üstünlüğünün sağlandığı davalar olarak ortaya çıkmaktadır.<sup>86</sup>

Hem idari işlemler hem de idari eylemler, tamyargı davasına konu olabilmektedir. İdari işlemlere karşı açılacak tam yargı davaları, doğrudan açılabilceği gibi; dava konusu işlemin icra edilmesinden dolayı bir zarar oluşması sonrasında da açılabilmesi söz konusu olabilir.<sup>87</sup> Ayrıca, idari işlemlere karşı açılacak iptal davası ile birlikte tamyargı davasının açılması; ya da tamyargı davası açılması için daha önceki iptal davasının sonuçlanması beklenerek, bunun ardından tamyargı davası açılabilmesi de mümkündür. (İYUK md. 12/1)

İdari eylemler aleyhine de tamyargı davası açılabilir. (İYUK md.13) Bununla beraber idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların tamyargı davası açmalarından önce; bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde, ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. (md.13/f.1) Bununla beraber, görevli olmayan adli ve askeri yargı mercilerine açılan tam yargı davasının görev yönünden reddi halinde; sonradan idari yargı mercilerine açılacak davalarda, idareye başvuru yapılmadan da tamyargı davası açılabilir. (md. 13/f.2) Son olarak idari sözleşmelerin de tamyargı davasına konu olabilecekleri doktrinde ifade edilmektedir.<sup>88</sup>

---

<sup>86</sup> Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*,s.467.

<sup>87</sup> Bu ikinci hal, işlemin yapılması ile uygulanmasının farklı olduğu durumlarda söz konusu olabilmektedir.

<sup>88</sup> Gözübüyük,s.279.

## **(2) Koşulları ve yargılama usulü**

Tam yargı davaları da idari birer dava olmaları nedeniyle, iptal davalarına ilişkin olarak yukarıda yer verilen koşulların gerçekleşmesi ile açılacaklardır. Bu koşullara ek olarak, dava konusu idari işlem ya da eylemin, davacı kişinin hak ihlaline neden olması gerekmektedir.

Bu husus İYUK'un 2.maddesinin 1.fikrasında, “*kişisel hakları doğrudan muhtel olma*” şeklinde; 12 ve 13.maddelerin 1.fikralarında ise “*haklarını ihlal eden*” şeklinde ifade edilmiştir. Bu nedenle, dava açmak için aranan dava açma yeteneği ve davaya taraf olma yeteneğinin yanında, davacı kişinin bir hakkının ihlal edilmiş olması da gerekmektedir.<sup>89</sup>

Tamyargı davaları ile iptal davalarının görülüş usulleri aynıdır. Tamyargı davalarında iptal davalarından farklı olarak, bir idari işlemin hukuka uygunluğu değil; bir idari işlem ya da eylemin neden olduğu hak ihlallerinin, tazminat ya da istirdat yoluyla giderilmesi amaçlanmakta ya da vergi uyuşmazlıkları ve idari sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklar karara bağlanmaktadır.<sup>90</sup> İptal davalarında davacının değil, dava konusu idari işlemin hukuki durumu incelenirken; tamyargı davalarında davacıya yapılan haksızlığın varlığı ve hangi suretle giderilebileceği incelenmektedir.<sup>91</sup>

## **(3) Sonuçları**

Tamyargı davaları açısından iki sonucun gerçekleşmesi mümkündür. Bunlar davanın reddi ya da davanın kabulüdür. Kendisine tamyargı istemi ile gidilen mahkeme; istem konusu davayı, davanın açılabilmesi için gerekli olan önkoşulların yokluğu sebebiyle reddedebileceği gibi, davalının herhangi bir hakkının ihlal edilmediği ya da davalı idarenin sorumluluğunun gerçekleşmediği nedenleriyle de reddedebilir.

Dava açmak için gerekli önkoşulların olmaması nedeniyle tamyargı davasının reddedilmesi halinde, söz konusu eksikliklerin yasada öngörülen sürede giderilmesi sonrasında tekrar dava açılacaktır. Fakat davalının herhangi bir hakkının ihlal edilmediğine ya da davalı idarenin sorumluluğunun şartlarının gerçekleşmediğine mahkemece karar verilerek davanın esastan reddedilmesi halinde, davanın reddedilmesi kararı bir kesin hüküm teşkil edecek ve davacıların aynı sebebe dayanarak yeni bir dava açabilmeleri mümkün olmayacaktır. Mahkemenin Tamyargı davası istemini kabul etmesi; davalı idarenin sorumlu olduğuna ve davacı kişinin bir hakkının ihlal edildiğine karar verdiği anlamına gelmektedir.

---

<sup>89</sup> Kayar,s.321.

<sup>90</sup> Gözübüyük,s. 267.

<sup>91</sup> Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*,s.473.

Tamyargı davasının kabul eden mahkeme, tamyargı davasının çeşidine göre haksızlığın ne suretle giderileceğine karar verecektir. Bu giderim, genellikle davalı idarenin tazminat ödemesi suretiyle gerçekleşmektedir.<sup>92</sup> Üçüncü kişileri bağlamayan bu karar, sadece davanın tarafları açısından kesin hüküm teşkil edecektir.<sup>93</sup>

### **c) 5651 s. Kanun Kapsamında Verilen Kararlara Karşı İdari Denetim Yolları**

5651 s. Kanun kapsamında idari kuruluşlarca verilen erişim engelleme kararları, idari denetim usulleri ile denetleneceklerdir. Bu kararlardan ilki, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın vermiş olduğu kararlardır. Buna göre, bir idari kurum olan TİB'in verdiği erişim engelleme kararlarına karşı idari başvuru yoluna gidilebilecek, idari yargıda iptal ve tamyargı davası açılabilir, iptal davası esnasında dava konusu erişim engelleme kararının yürütmesinin durdurulması istenebilecektir.

TİB'in kararlarına karşı İYUK md.11 çerçevesinde idari başvuru yapılmak istendiğinde, bu başvuru TİB'in hiyerarşik denetiminde olduğu Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'na yapılacaktır. Zira BTK, TİB'in üst makamı konumundadır. Bu başvuru, bir idari işlem hakkında yapıldığı ve idari işlemlere karşı 60 gün içerisinde dava açılacağı için; bu süre içerisinde yapılabilecektir. Bu kararlara karşı İptal ya da Tamyargı davaları açılmak istendiğinde; dava talebi, dava konusu idari işlemi yapan kurumun merkezinin bulunduğu Ankara İdare mahkemelerine (md.32-md.36) 60 gün içerisinde (md.7); TİB'in tüzel kişiliğinin olmaması nedeniyle husumetin BTK'ya yöneltmesi suretiyle gerçekleştirilebilecektir.

Yine 5651 s. Kanun çerçevesinde erişim engellenmesine karar verebilecek olan Başbakanlık hakkında da benzer hukuki yollara gidilebilecektir. Buna göre, İYUK md.11 kapsamında, doğrudan Başbakanlığa idari başvuru yapılabilecek ya da Ankara İdare mahkemelerinde doğrudan Başbakanlığa karşı iptal ya da Tamyargı davaları açılabilir. Bundan başka, 5651 s. Kanunun 8.maddesinin 14.fikrasında yer alan ve 5602 sayılı Şans Oyunları Hasılatından Alınan Vergi, Fon ve Payların Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde tanımlanan kurum ve kuruluşların<sup>94</sup> verdikleri kararlar aleyhine de yukarıdaki hukuki yollar işletilebilecektir.

---

<sup>92</sup> Gözübüyük,s.337.

<sup>93</sup> Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*,s.567.

<sup>94</sup> Bu kuruluşlara Sportoto Teşkilatı ya da Milli Piyango İdaresi örnek verilebilir.



Son olarak hem 5602 s. Kanunda belirtilen ve erişimin engellenmesine karar verebileceği düzenlenen özel hukuk kuruluşlarının<sup>95</sup>, hem de 5651 s. Kanununun 9.maddesinin 9.fikrası gereğince erişimin engellenmesine karar verebilen ve aynı kanunun 6/A maddesinde özel hukuk tüzel kişisi olduğu belirtilen Erişim Sağlayıcıları Birliğinin verdikleri engelleme kararları; her ne kadar bir özel hukuk kişisi tarafından verilmiş olsalar da nitelikleri gereği birer idari işlem olacaklar ve yukarıda yer verilen idari denetim usullerine göre denetlenebileceklerdir. Bununla beraber İYUK'un 11.maddesinde öngörülen idari başvuru usulünün işletilmesi, bu kuruluşlar açısından mümkün olmayacaktır.

#### **IV) Erişim engelleme kararlarını yerine getirecek merciler**

5651 s. Kanun çerçevesinde verilen erişim engelleme kararları; erişim sağlayıcılar, içerik sağlayıcılar ya da TİB tarafından yerine getirilecek; başka bir deyişle infaz edilecektir. Kararların, sayılan mercilerden hangisi tarafından yerine getirileceği; söz konusu kararların hangi madde hükümleri kapsamında verilmiş olduğuna göre tespit edilecektir.

##### **A) 8. Madde Kapsamındaki Kararlar**

Kanunun 8.maddesi; erişim engellenmesi kararlarını yerine getirecek mercii, kararı veren makama göre ifade edilmiştir. Buna göre; TİB tarafından verilen kararların gereği, erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilecek<sup>96</sup>; hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararlar ise gereği yapılmak üzere Başkanlığa gönderilecektir.<sup>97</sup> Erişimin engellenmesi kararlarının gereği, derhal ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren dört saat içinde yerine getirilecektir.<sup>98</sup> TİB tarafından verilen kararların, erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirileceği açık bir biçimde ifade edilmişken; hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararlarının ve 14.fıkra hükümleri kapsamında verilen kararların kim tarafından yerine getirileceği; madde metninden bu netlikte anlaşılamamaktadır.

*“Hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının birer örneği, gereği yapılmak üzere Başkanlığa gönderilir.”* şeklinde düzenlenen 8.maddenin 3.fikrasında kullanılan, *“gereği yapılmak üzere”* ifadesi; TİB’in kendisine gelen kararları bizzat infaz edeceği izlenimine neden olmaktadır.

<sup>95</sup> Bu kuruluşlara Türkiye Jokey Kulübü örnek verilebilir.

<sup>96</sup> 5651 s. kanun md.8-f.4.

<sup>97</sup> 5651 s. kanun md.8-f.3.

<sup>98</sup> 5651 s. kanun md.8-f.5.

Yine 5602 sayılı Şans Oyunları Hasılatından Alınan Vergi, Fon ve Payların Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 3. maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde tanımlanan kurum ve kuruluşların, kendi görev alanına giren suçların internet ortamında işlendiğini tespit etmeleri hâlinde, bu yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verebileceklerini düzenleyen 8.maddenin 14.fıkrası da; bu fıkra kapsamında verilen kararların uygulanmak üzere Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'na gönderileceğini belirtmekte ve böylece bahsi geçen kararların TİB tarafından yerine getirileceği gibi bir çıkarıma neden olmaktadır.

Ayrıca; 5651 s. Kanununun 6/A maddesinin 6.fıkrası da; *“Bu Kanunun 8 inci maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararları erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilir.”* demek suretiyle, 8.madde kapsamında verilmiş olan erişim engelleme kararlarının, erişim sağlayıcılar dışındaki merciler tarafından infaz edileceğini belirtmiştir. Bilindiği gibi, 5651 s. Kanun kapsamında verilen erişim engelleme kararlarını infaz edecek merciler; TİB, erişim sağlayıcılar ve içerik sağlayıcılarıdır. Erişim sağlayıcıların, yukarıda yer verilen 6/A hükmü nedeniyle 8.madde kapsamındaki kararların uygulanmasında yetkili olmaması ve içerik sağlayıcıların da 8.madde hükümlerince verilen kararları yerine getirecek merciler arasında sayılmamış olması; bu madde kapsamında verilen kararların TİB tarafından yerine getirileceği sonucunu doğuracaktır.

Fakat 5651 s. kanununun uygulanmasına ilişkin hükümleri düzenleyen 30.11.2007 tarihli *“İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik”* hükümlerinde, bu çıkarımın aksine hükümler bulunmaktadır. Yönetmeliğin, *“Erişimin engellenmesi usulü”* başlıklı 16.maddesine göre: hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararları doğrudan erişim sağlayıcılara gönderilmeyecek; bunun yerine Başkanlığa gönderilecektir. Başkanlık ise, kararlara ilişkin bilgileri gereği derhal yapılmak üzere elektronik ortamda erişim sağlayıcılara bildirilecektir.

Yine 5651 s. Kanununun yasalasmadan önceki son halinin verildiği TBMM Adalet Komisyonunda hazırlanan raporda; erişim engelleme kararlarının, erişim sağlayıcılar tarafından yerine getireceği ifade edilmiştir.

Raporun ilgili kısmı şöyledir:

*“Maddenin üçüncü fıkrasında koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesi kararının ne suretle yerine getirileceği hususunda düzenleme yapılmıştır. Buna göre, hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının bir örneği, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığına gönderilecektir.*

*Bu gönderme olgusu Tebligat Kanununda öngörülen formalitelere bağlı kalınmaksızın yerine getirilecektir. Başkanlık, başta internet ortamında iletişim yolu gelmek üzere en seri vasıtalarla içerik, yer veya erişim sağlayıcıya ulaşarak kararın gereğinin yerine getirilmesini sağlar. İçerik veya yer sağlayıcının Türkiye’de bulunmaması halinde, karar sadece erişim sağlayıcılara bildirilerek, karara konu teşkil eden yayına Türkiye’den erişimin engellenmesi sağlanır. Yer sağlayıcının Türkiye’de bulunması halinde, erişimin engellenmesi kararı erişim sağlayıcılara bildirilmeden önce yer sağlayıcıya bildirilerek, karara konu teşkil eden içeriğin yayından çıkarılması sağlanabilir. İçerik sağlayıcının Türkiye’de bulunması ve kimliği ile adresinin belli olması halinde, karar Başkanlık tarafından doğrudan içerik sağlayıcıya bildirilmek suretiyle de, suç oluşturan içeriğin yayından çıkarılması sağlanabilir.”* Görüldüğü gibi gerek uygulama yönetmeliğine, gerekse komisyon raporuna göre; erişim engelleme kararları TİB tarafından bizzat yerine getirilmeyecek; bunun yerine erişim sağlayıcıya iletilecek ve erişim sağlayıcı tarafından yerine getirilecektir.

Yukarıda yer verilen komisyon raporu ile uygulama yönetmeliğinin, 5651 s. Kanunu ilk haliyle kabul eden yasa koyucunun iradesini yansıttığı ve 8.maddenin, hala yasa koyucunun kabul ettiği ilk şekliyle mevcut bulunduğu<sup>99</sup> yola çıkarak TİB’in, 8.madde kapsamında verilen erişim engelleme kararlarını uygulama yetkisinin bulunmadığı, bu nedenle 8. madde kapsamında verilen kararların da erişim sağlayıcılar tarafından uygulanması gerektiği düşünülebilir. Bunun bir sonucu olarak, yukarıda yer verilen 6/A maddesinin 6.fıkrasının, 8.maddeyi düzenleyen yasa koyucunun iradesi ile çeliştiği ortaya çıkacaktır.

8.maddenin ilk kabul edilışinden bu yana, herhangi bir değişikliğe uğramamış olmasına rağmen; 8.maddeden daha sonra kabul edilen 6/A maddesinde; “8 inci madde kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararları erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilir.” hükmüne yer verilmesi; yasa koyucunun, 8.madde kapsamında verilecek erişim engelleme kararlarını TİB’in uygulayacağı yönünde iradesini değiştirdiğini göstermektedir.

Gerçekten de mevcut duruma göre, 5651 s. Kanununun 6/A maddesi gereği, aynı kanunun 8.maddesi kapsamında adli merciler tarafından verilmiş olan kararların, erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilmesi mümkün değildir. Zira 6/A maddesi, erişim sağlayıcıların uygulayacağı kararların 8.madde kapsamı dışında verilmiş olan kararlar olacağını açıkça

---

<sup>99</sup> Zira 8.maddeyi kabul eden kanun koyucu, madde kapsamında verilen kararların erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirileceğini açıkça belirtmiştir. Maddenin, kararları yerine getirecek merciler hususunda herhangi bir değişikliğe uğramamış olması, kararları uygulayacak mercilerin kanunun kabul edildiği ilk haliyle aynı kalmasına neden olacaktır.

belirtmiştir. Neticede bahsi geçen kararların TİB tarafından uygulanması, her ne kadar yasa koyucu iradesine ve uygulama yönetmeliğine uygun olmasa da, gündeme gelecektir.

Bundan başka bir diğer sorun ise, 8.madde kapsamında TİB tarafında verilen kararların erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirileceği aynı maddede ifade edilmişken<sup>100</sup>; 6/A maddesinin bu ifadenin aksi hükümlere yer vermesidir. Zira 6/A maddesi, erişim sağlayıcıların 8.madde kapsamı dışında verilmiş olan kararları yerine getireceğini belirtmekte, dolayısıyla erişim sağlayıcıların 8.madde kapsamında herhangi bir şekilde görev almasını engellemektedir. Bu gibi kavramsal karmaşaların önüne geçebilmek için, kararların yerine getirilmesine ilişkin 8.madde hükümlerinin; 6/A maddesi ve diğer maddelerle uyumlu biçimde yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

### **B) 8/A Maddesi Kapsamındaki Kararlar**

Kanunun 8/A maddesi kapsamında verilen engelleme kararları, niteliğine göre erişim sağlayıcı, içerik sağlayıcı ya da yer sağlayıcı tarafından yerine getirilecektir. Buna göre, erişim engelleme kararları erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilecekken; içeriğin çıkarılması kararları ise içerik ya da yer sağlayıcılar tarafından yerine getirilecektir. Belirtmelidir ki; 8/A maddesinin 1.fıkrası, hangi kararların hangi uygulayıcı makamlara ve hangi hallerde bildirileceği konusunda bir sınırlamaya gitmemiştir. Bu nedenle madde kapsamında verilen tüm kararların; içerik, yer ya da erişim sağlayıcılara bildirilmesi söz konusu olacaktır. İçeriğin çıkarılması kararları içerik ya da yer sağlayıcıların yanında erişim sağlayıcılara; erişim engellenmesi kararları da erişim sağlayıcıların yanında içerik ya da yer sağlayıcılara bildirilecektir.

Kararların içerik ya da yer sağlayıcılar ile erişim sağlayıcılara TİB tarafından gönderileceğini belirten 1. fıkra hükümlerinden; bahsi geçen kararların doğrudan mı yoksa ESB aracılığıyla mı erişim sağlayıcılara gönderileceği hususu anlaşılammaktadır. Kanunun 6/A maddesinin 6 ve 7.fikraları gereği, bu kararların da öncelikle ESB'ye gönderilmesi ve bunun ardından ESB tarafından uygulanmak üzere erişim sağlayıcılara iletilmesi gerekecektir. Bununla beraber içeriğin çıkartılması kararları, TİB tarafından ilgili içerik ve yer sağlayıcılarına gönderilecektir.Maddenin 1.fıkrasına göre, içeriğin çıkartılması ve/veya erişimin engellenmesi kararlarının gereği, derhâl ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren dört saat içinde yerine getirilecektir.

---

<sup>100</sup> 5651 s. Kanun md.8-f.4.

Bu süre, erişim engelleme kararları açısından kararın ESB'ye bildirilmesinden itibaren; içeriğin çıkartılması kararları açısından ise ilgili içerik ya da yer sağlayıcıya bildirilmesinden itibaren başlayacaktır.

### **C) 9. Madde Kapsamındaki Kararlar**

5651 s. Kanununun 9.maddesi uyarınca verilen engelleme kararları, uygulanmak üzere Erişim Sağlayıcıları Birliğine gönderilecektir.<sup>101</sup> Kararların Birliğe gönderilmesinden sonraki süreci ifade eden 9.maddenin 8.fikrasına göre, “*Birlik tarafından erişim sağlayıcıya gönderilen içeriğe erişimin engellenmesi kararının gereği derhâl, en geç dört saat içinde erişim sağlayıcı tarafından yerine getirilir.*”

8.fıkra hükümleri; sadece içeriğe erişimin engellenmesi kararlarını uygulayacak mercileri göstermiş olup, hâkimin içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle ihlalin engellenemeyeceğine kanaat getirmesi hâlinde, internet sitesindeki tüm yayına yönelik olarak erişimin engellenmesine de karar vermesi durumuna ilişkin bir hüküm içermemektedir. Gerçekten de söz konusu fıkra; “*...Birlik tarafından erişim sağlayıcıya gönderilen içeriğe erişimin engellenmesi kararının gereği...*” demek suretiyle; Birliğe gönderilen kararlardan sadece içeriğe erişimin engellenmesi kararlarının erişim sağlayıcıya gönderileceğini ifade etmektedir. Bu durumda Birliğe iletilen ve internet sitesindeki tüm yayına yönelik olarak verilen erişim engellenmesi kararlarının kim tarafından uygulanacağı anlaşılamamaktadır.

Bahsi geçen kararları kimin uygulayacağını, 6/A maddesinin 6.fikrasına göre tespit etmek mümkündür. Şöyle ki, 5651 s. Kanununun 6/A maddesinin 6.fikrası; “*Bu Kanunun 8 inci maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararları erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilir...*” şeklindeki ifadesiyle, kanunun 9.maddesi uyarınca verilen erişimin engellenmesi kararlarının da erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirileceğini düzenlemiştir. Zira 9.madde kapsamında verilen erişim engelleme kararları da 6/A maddesinin 6.fikrasında uyarınca erişim sağlayıcıların uygulayacağı türden kararlardır. Neticede, 9.madde kapsamında verilen erişim engelleme kararlarından; içeriğe erişim engellenmesine ilişkin olanları, 9.maddenin 8.fikrası uyarınca; tüm yayına yönelik olarak verilen erişim engellenmesi kararları ise, 6/A maddesinin 6.fikrası uyarınca erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilecektir.

9.maddenin 8.fikrasında; erişim sağlayıcıların kendilerine uygulanmak üzere gelen içeriğe erişimin engellenmesi kararlarını hangi sürede uygulanmak zorunda olduğu belirtilmişken, internet sitesindeki tüm yayına yönelik olarak verilen kararlar açısından böyle bir

---

<sup>101</sup> 5651 s. kanun md.9-f.5.

sınırlamaya gidilmemiştir. Gerçekten de *“Birlik tarafından erişim sağlayıcıya gönderilen içeriğe erişimin engellenmesi kararının gereği derhâl, en geç dört saat içinde erişim sağlayıcı tarafından yerine getirilir.”* hükmü değerlendirildiğinde, bu fıkra da yer verilen dört saatlik sürenin; sadece içeriğe erişimin engellenmesi kararlarının uygulanmasında söz konusu olduğu sonucuna varılacaktır.

Bundan başka, dört saatlik sürenin hangi andan itibaren işlemeye başlayacağı da belirtilmemiştir. Bu sürenin başlangıcının belirtilmemiş olması, uygulamada birçok karışıklığa neden olabilecektir. Örneğin erişim sağlayıcının; engelleme kararının varlığı hususunu, kendine iletilmeden önce başka yollarla öğrenmesi halinde, bu kararı dört saat içinde uygulama zorunluluğu ortaya çıkabilecek; dört saat içinde kararı uygulamaması halinde, bu kararın varlığı hakkında bilgi sahibi olmadığını ispat etmesi gerekecektir. Zira dört saatlik sürenin karar verildiği andan itibaren mi yoksa kararın erişim sağlayıcıya iletilmesinden itibaren mi başlayacağı belirtilmemiştir. Bu ve benzeri sakıncaların önüne geçebilmek için; fıkra hükmünde değişikliğe gidilerek, dört saatlik sürenin hangi andan itibaren başlayacağı hususunun açıklığa kavuşturulması ve bu sürenin, 5651 s. Kanununun 8.maddesinin 5.fıkrasına paralel olarak, kararın erişim sağlayıcıya bildirilmesi anından itibaren başlayacağını belirtilmesi gerekmektedir.

9.maddede yer verilen bir başka erişim engellenmesi usulü ise, Erişim Sağlayıcıları Birliği tarafından verilecek erişimin engellenmesi kararlarıdır. Bu usulü düzenleyen 9.fıkraya göre: *“Bu madde kapsamında hâkimin verdiği erişimin engellenmesi kararına konu kişilik hakkının ihlaline ilişkin yayının veya aynı mahiyetteki yayınların başka internet adreslerinde de yayınlanması durumunda ilgili kişi tarafından Birliğe müracaat edilmesi hâlinde mevcut karar bu adresler için de uygulanır”* Görüldüğü gibi madde metninde yer alan *“...Birliğe müracaat edilmesi hâlinde mevcut karar bu adresler için de uygulanır.”* ifadesi, bu fıkra kapsamında verilen kararların Birlik tarafından bizzat uygulanacağı gibi bir anlam çıkarılmasına neden olmaktadır.

Erişim Sağlayıcıları Birliğinin kuruluşunu düzenleyen 5651 s. kanununun 6/A maddesine göre, Birliğin bahsi geçen kararları bizzat uygulaması gibi bir durum söz konusu olmayacaktır. Zira her ne kadar 6/A maddesinin 1.fıkrasında Birliğin; *“...8 inci maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararlarının uygulanmasını sağlamak üzere...”* kurulduğu belirtilmiş ve bu hükümde *“uygulanmasını sağlamak”* ifadesine yer verilmişse de, maddenin diğer fıkraları değerlendirildiğinde Birliğin bu kararları bizzat uygulamasının söz konusu olmadığı sonucuna ulaşılabacaktır.

Yukarıda ifade edildiği üzere 6/A maddesinin 6.fikrası; 5651 s. Kanununun 8.maddesi kapsamı dışında verilmiş olan erişim engelleme kararlarının erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirileceğini düzenlemiştir. Aynı maddenin 7.fikrası ise, kanununun 8 inci maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararlarının gereği için Birliğe gönderileceğini; Bu kapsamda Birliğe yapılan tebligatın erişim sağlayıcılara yapılmış sayılacağını belirtmiştir. Erişim Sağlayıcıları Birliğinin “...koordinasyonu sağlayan bir kuruluş” olduğunu belirten 6/A maddesinin 5.fikrası, yukarıdaki hükümlerle birlikte değerlendirildiğinde; Birliğin kendisine gönderilen kararları, uygulanmak üzere erişim sağlayıcılara göndereceği ve bu suretle erişimin engellenmesi faaliyetinde gerekli koordinasyonu sağlayacağı anlaşılabacaktır. Dolayısıyla Birliğin erişimin engellenmesi kararlarını uygulamak gibi bir faaliyet yetkisi bulunmamaktadır.

Sonuç olarak Birliğin 9.maddenin 9.fikrası kapsamında vermiş olduğu kararlar da uygulanmak üzere erişim sağlayıcılara gönderilecek ve erişim sağlayıcılar tarafından en geç dört saat içinde yerine getirilecektir. Zira 9.maddenin 8.fikrasında yer alan süre sınırı, Birlik tarafından verilen kararlar içinde geçerlidir.

#### **D) 9/A Maddesi Kapsamındaki Kararlar**

Özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişilerin başvuru haklarını düzenleyen 9/A maddesinin 3.fikrasına göre; özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişiler tarafından yapılan başvuru üzerine TİB tarafından verilen içeriğe erişimin engellenmesi kararları, Erişim Sağlayıcıları Birliğine gönderilecek ve erişim sağlayıcılar tarafından en geç dört saat içerisinde yerine getirecektir.<sup>102</sup>

Kararı yerine getirecek merciin tespitini açıkça yapan söz konusu hüküm, 9.maddenin 8.fikrası ile benzer bir şekilde, dört saatlik sürenin hangi andan itibaren başlayacağı hususunu belirtilmemiştir. 9.madde ile ilgili açıklamalarda ifade edildiği üzere, uygulamada birçok karışıklığa neden olabilecek nitelikte olan bu hususun açıklığa kavuşturulması ve bu sürenin, 5651 s. Kanununun 8.maddesinin 5.fikrasına paralel olarak, kararın erişim sağlayıcıya bildirilmesi anından itibaren başlayacağını açıkça belirtilmesi gerekmektedir.

5651 s. Kanununun 9/A maddesi kapsamında yerine getirilmesi söz konusu olacak kararlardan bir diğeri ise, özel hayatın gizliliğinin ihlaline bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, doğrudan Telekomünikasyon İletişim Başkanı tarafından verilen erişim

---

<sup>102</sup> 5651 s. kanun md.9/A-f.3.

engellenmesi kararlarıdır. Bu kararların hangi makam tarafından yerine getirileceği de maddede belirtilmemiş, uygulayıcının yorumuna bırakılmıştır.

Bahsi geçen kararlara ilişkin düzenlemeyi barındıran 9/A maddesinin 8.fikrasında yer alan hüküm değerlendirildiğinde bu kararların doğrudan TİB tarafından uygulanacağı gibi bir çıkarım yapılabilecektir. Zira bahsi geçen düzenleme şu şekildedir: “*Özel hayatın gizliliğinin ihlaline bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde doğrudan Başkanın emri üzerine erişimin engellenmesi Başkanlık tarafından yapılır.*” Görüldüğü gibi fıkra metni, erişim engellenmesinin Başkanlık tarafından yapılacağını düzenlemektedir. Bu durumda Başkanlık tarafından verilmiş olan kararların, Birlik ya da TİB tarafından erişim sağlayıcıya gönderilmeksizin, doğrudan TİB tarafından uygulanması söz konusu olacaktır.

Daha önce değinildiği gibi, gerek uygulama yönetmeliğine<sup>103</sup>, gerekse TBMM Adalet Komisyonu raporuna göre; erişim engelleme kararları TİB tarafından erişim sağlayıcıya iletilecek ve erişim sağlayıcı tarafından yerine getirilecek olup TİB’in kararları bizzat uygulaması gibi bir durum söz konusu olmayacaktır. Fakat bahsi geçen metinlerin normlar hiyerarşisinde kanun hükümlerinden sonra yer almaları nedeniyle, 5651 s. Kanun hükümlerine öncelik tanınacaktır. Bu durumda, TİB’in 9/A maddesinin 8.fikrası uyarınca erişim engelleme kararlarını uygulaması mümkün görünmektedir. Fakat bu halde dahi, TİB’in erişim engelleme kararlarını uygulayabilmesi 5651 s. Kanununun 6/A maddesinin 6.fikrası ile çelişecektir. Zira 6/A maddesinin 6.fikrası, bahsi geçen kararların da erişim sağlayıcılar tarafından uygulanacağını açık bir şekilde ifade etmiştir. Bu nedenle 9/A maddesinin 8.fikrası kapsamında Başkanlık tarafından verilen kararların da, uygulanmak üzere Erişim Sağlayıcıları Birliğine gönderilmesi ve erişim sağlayıcılarca uygulanması gerekmektedir.

Ancak zorlama bir yorum yapılarak, 8.fikrada yer verilen “*...erişimin engellenmesi Başkanlıkça yapılır.*” ifadesinde yer verilen “*yapılır*” kelimesinin yorumlanması suretiyle; TİB başkanınca verilen engelleme kararlarının, Erişim Sağlayıcıları Birliği’nin aracılığı yerine TİB tarafından doğrudan erişim sağlayıcılara gönderileceği ve bu kararların erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirileceği sonucuna ulaşılarak; yukarıda yer verilen çelişki aşılabilecektir.

Sonuç olarak 9/A maddesi kapsamında verilen kararların da erişim sağlayıcılarca yerine getirilmesi gerekmekte olup, uygulayıcı mercilerin belirtilen yorum şeklini benimsemeleri mümkündür.

---

<sup>103</sup> İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik md.16.



## E) Kararların Uygulanmamasından Doğan Sorumluluklar

5651 s. Kanun çerçevesinde verilen kararlarının uygulanmaması, bazı yaptırımlara bağlanmıştır. Kanunda yer alan düzenlemelere bakıldığında kararların yerine getirilmemesinin, bazı hallerde genel yükümlülükler çerçevesinde, bazı hallerde ise özel olarak yaptırıma tabi tutulduğu görülmektedir. Kararların uygulanmasının, yer sağlayıcılardan talep edildiği hallerde; kararın gereğini yapmayan yer sağlayıcı, hem “*Yer sağlayıcının yükümlülükleri*” başlıklı 5.maddeye göre hem de erişimin engellenmesi kararının verildiği ilgili maddeye göre (8, 8/A, 9 veya 9/A) sorumlu olacaktır.

5651 s. Kanunun 5.maddesinin 2.fıkrasına göre yer sağlayıcı, yer sağladığı hukuka aykırı içeriği bu kanunun 8 inci ve 9 uncu maddelerine göre haberdar edilmesi hâlinde yayından çıkarmakla yükümlüdür. Aynı maddenin 6.fıkrasına göre ise, bu yükümlülüklerini yerine getirmeyen yer sağlayıcı hakkında Başkanlık tarafından on bin Türk Lirasından yüz bin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilebilecektir. Bundan başka erişimin engellenmesi kararlarının verilebileceği hali ve yetkili makamı düzenleyen ilgili maddede, kararların uygulanmaması halinin yaptırıma bağlanması söz konusu ise, yer sağlayıcının bu yaptırıma tabi tutulması da söz konusu olabilecektir.

Erişim sağlayıcılar için ise aynı durum söz konusu değildir. Zira “Erişim sağlayıcının yükümlülükleri” başlıklı 6.madde her ne kadar erişim sağlayıcıyı herhangi bir kullanıcısının yayınladığı hukuka aykırı içerikten, 5651 s. Kanun hükümlerine uygun olarak haberdar edilmesi halinde erişimi engellemekle yükümlendirmiş olsa da bu yükümlülüğe uymama halini yaptırım altına almamıştır. Bu nedenle erişim engelleme kararını uygulamayan erişim sağlayıcının, ancak kararın verildiği ilgili madde hükümlerine göre yaptırıma tabi tutulması söz konusu olacaktır.

Kanunun 8.maddesi kapsamında verilen erişim engelleme kararlarının uygulanmaması halinde uygulanacak yaptırım kararın niteliğine göre ayrı ayrı tespit edilmiştir. Buna göre, “*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.*”<sup>104</sup>

---

<sup>104</sup> 5651 s. Kanun md.8-f.10.

İdari tedbir niteliğindeki kararların uygulanmaması hali ise 11.fıkra düzenlenmektedir. Fıkra hükmüne göre: *“İdari tedbir olarak verilen erişimin engellenmesi kararının yerine getirilmemesi halinde, Başkanlık tarafından erişim sağlayıcısına, on bin Yeni Türk Lirasından yüz bin Yeni Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir. İdarî para cezasının verildiği andan itibaren yirmi dört saat içinde kararın yerine getirilmemesi halinde ise Başkanlığın talebi üzerine Kurum tarafından yetkilendirmenin iptaline karar verilebilir.”*

Görüldüğü gibi koruma tedbiri niteliğindeki kararların uygulanmaması hali hem yer sağlayıcı hem de erişim sağlayıcı açısından öngörülmüşken, idari tedbir niteliğindeki kararların uygulanmaması sadece erişim sağlayıcısı açısından öngörülmüş ve yaptırıma bağlanmıştır. Bu nedenle idari tedbir niteliğindeki kararları uygulamayan yer sağlayıcıların 5.madde kapsamında sorumlulukları gündeme gelebilecektir. Bununla beraber belirtmelidir ki, 5651 s. Kanununun 6/A maddesi gereği; 8.madde kapsamındaki kararlar TİB tarafından uygulanacağı ve yer sağlayıcının ya da erişim sağlayıcının bu konuda faaliyet göstermesi söz konusu olmadığı için; yukarıda ifade edilen sorumlulukların gerçekleşmesi teknik olarak mümkün değildir.

8/A maddesi kapsamında verilen kararların uygulanmaması halinde; kararı uygulamayan içerik, yer ya da erişim sağlayıcısına elli bin Türk lirasından beş yüz bin Türk lirasına kadar idari para cezası verilecektir. 8/A maddesi hükümleri sadece yer ya da erişim sağlayıcıyı değil; içerik sağlayıcıya da kararların uygulanması ile yükümlendirmiş ve kararları uygulamamasını yaptırıma bağlamıştır. 9.madde kapsamında internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşların uyarı yöntemi ile ilgili içeriğin çıkarılmasını talep ettikleri içerik ya da yer sağlayıcıların, bu taleplere 24 saat içerisinde cevap vermek zorunda oldukları belirtilmiş ve fakat cevap verilmeme hali bir yaptırıma bağlanmamıştır. Ayrıca içerik sağlayıcının yükümlülüklerini düzenleyen 4.maddede de, kendisinden ilgili içeriğin çıkarılması talep edilen içerik sağlayıcının, bu talebe cevap vermemesi bir yaptırıma bağlanmamıştır. Bu nedenlerle 9.madde kapsamında yapılan içeriğin çıkarılması taleplerine cevap vermeyen içerik sağlayıcıya, herhangi bir yaptırımın uygulanması söz konusu olmayacaktır.

Yer sağlayıcılar ise, kanununun 5.maddesinin 2.fıkrası uyarınca, yer sağladığı hukuka aykırı içeriği 8 inci ve 9 uncu maddelere göre haberdar edilmesi hâlinde yayından çıkarmakla yükümlüdür. Ve bu yükümlülüğü yerine getirmediği takdirde aynı maddenin 6.fıkrası gereği Başkanlık tarafından on bin Türk Lirasından yüz bin Türk Lirasına kadar idari para cezası yaptırımına tabi tutulabilecektir.

9.madde kapsamın hâkimin erişimin engellenmesine karar vermesi halinde; hâkimin kararını bu maddede belirtilen şartlara uygun olarak ve süresinde yerine getirmeyen sorumlu kişi, beş yüz günden üç bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılacaktır.<sup>105</sup> Madde kapsamında verilen engelleme kararları, erişim sağlayıcılar tarafından uygulanacağından, maddede belirtilen sorumlu kişi erişim sağlayıcılar olacaktır.

9/A maddesi kapsamında verilen kararların uygulanmaması hali herhangi bir yaptırıma bağlanmamıştır. Zira madde kapsamında verilen kararlar erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirileceğinden ve erişim sağlayıcıların, engelleme kararlarını uygulamaması haline ilişkin ne 9/A maddesinde ne de genel hükümler çerçevesinde bir yaptırım söz konusu olduğundan, erişim sağlayıcıların 9/A maddesi kapsamında verilen kararları uygulamaması halinde herhangi bir yaptırıma tabi tutulmayacağı söylenebilecektir.

#### **V) Engelleme Tedbirlerinin Uygulanmasında Kullanılacak Yöntemler<sup>106</sup>**

5651 s. Kanun, erişimin engellenmesinde kullanılacak yöntemler konusunda bir sınırlamaya gitmemiştir. Kanun, tedbirlerin uygulanmasında kullanılacak bazı yöntemleri ismen saymış; bunlar dışında, benzer yöntemlerle de kararlarının uygulanabileceğini belirtmiştir.<sup>107</sup> Kanunun “Tanımlar” başlıklı 2.maddesinin (o) bendine göre erişimin engellenmesi; *Alan adından erişimin engellenmesi, IP adresinden erişimin engellenmesi, İçeriğe (URL) erişimin engellenmesi ve benzeri yöntemlerin kullanılarak erişimin engellenmesini ifade etmektedir.*

“DNS engellemesi” olarak da adlandırılan Alan adından erişimin engellenmesi; Web sitelerinin barındırıldığı sunuculara ait IP adreslerinin akılda kalıcı olmaması nedeniyle kullanılan (74.123.456.11 gibi) ve sunucular üzerinden eşleştirilen alan adreslerinin ([www.google.com](http://www.google.com) gibi) engellenmesi yoluyla uygulanan engelleme tekniğidir.<sup>108</sup> DNS yoluyla erişimin engellenmesi tekniğinin uygulandığı durumlarda, kullanıcıların internet sitelerine ulaşma talepleri henüz internet ağına girmeden engellendiğinden internet trafiğinin rahatlamasına imkân sağlanmaktadır.

---

<sup>105</sup> 5651 s. Kanun md.9-f.10.

<sup>106</sup> Bu yöntemler hakkında yapılan kapsamlı değerlendirmeler için Bkz. Gök, Mehmet Salih, *5651 sayılı Kanun ve Bilgi Güvenliği İlişkisi*, (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012),s.41 vd. Kaya,s.21 vd.

<sup>107</sup> Belirtmelidir ki engellemelerin; teknik bakımdan yüksek düzeyde bilgi gerektirmeyecek kadar basit bir şekilde geçersiz kılınabileceği de ifade edilmiştir. Bozbel, Savaş, "5651 sayılı Kanuna İstinaden Bazı İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi Tedbirlerine Eleştirel Bir Yaklaşım", *E-Akademi Dergisi*, S. 72, (2008),s.4.

<sup>108</sup> Gök,s.43.

Bununla birlikte DNS adresinin altında yer alan tüm içerik engellenmekte, başka bir deyişle sitenin tamamen kapatılması söz konusu olmakta sonuçta suçta ve cezada şahsılık ilkesi ihlal edilmektedir.<sup>109</sup>

IP adresinden erişim engellenmesi ise, bundan farklı olarak web sitelerinin barındırıldığı sunucuların IP adreslerini engellemektir.<sup>110</sup> Ek bir donanım ya da mali külfet getirmemesi nedeniyle tercih edilen bu tekniğin uygulanması halinde, engellenen IP adresinin ait olduğu sunucudaki tüm internet siteleri engellendiğinden yine suçta ve cezada şahsılık ilkesi ihlal edilmektedir. Ayrıca IP engellemeleri engellenen IP altında yer alan sitenin başka bir IP altındaki sunucuya taşınması yoluyla kolaylıkla aşılabilmektedir.<sup>111</sup>

URL tabanlı erişimin engellenmesi, engellenecek içeriğin internet ortamındaki adresinin engellenmesi yoluyla gerçekleştirilmektedir.<sup>112</sup> URL tabanlı erişim engelleme yöntemi, hukuka aykırı bir içerik nedeniyle tüm internet sitesinin engellenmesini ve böylece suçta ve cezada şahsılık ilkesinin ihlal edilmesini önlemektedir.<sup>113</sup> Bununla birlikte engellenen URL adresinde yer alan hukuka aykırı içeriğin bir başka URL adresine taşınması yoluyla; yapılan engellenmenin aşılabilmesi mümkündür.

Belirtilmelidir ki, kanunun 2.maddesinin (o) bendinde yer verilen tekniklerin sayılmasının ardından “ve benzeri” ifadesine yer verilerek, kararların uygulanmasında kullanılacak yöntemlerin sınırsız bir şekilde genişletilmesi olumlu görünmemektedir. Bunun yerine erişimin engellenmesinde kullanılacak yöntemler açık ve net bir şekilde ifade edilmelidir. Zira kişilerin temel hak ve hürriyetlerin korumak ya da bazı suçların internet ortamında işlenmesini önlemek amacıyla gerçekleştirilebilecek erişim engelleme faaliyetleri, siyasi ya da ideolojik saiklerle kullanılabilir niteliğe de bürünebilmektedirler. Siyasi ya da ideolojik sebeplerle erişimin engellenmesine karar verecek karar mercileri; ya da siyasi veya ideolojik amaçlarla bu mercileri karar vermeye sevkeden diğer kişiler; erişimin engellenmesi ile gerçekleşmesini hedefledikleri amaçlara ulaşmak için her türlü girişimi yapmak isteyebilecek ve engelleme kararlarının bekledikleri amaçlara hizmet edebilmesi için, sansüre neden olabilecek teknikleri dahi kullanabileceklerdir. Başka bir deyişle, hedeflenen amaçların gerçekleşmesi için, gerektiğinde sansür uygulanarak kişilerin temel hak ve hürriyetlerinin

---

<sup>109</sup> Kaya,s.30.

<sup>110</sup> Kaya,s.28.

<sup>111</sup> Kaya,s.29.

<sup>112</sup> İçeriğe erişimin engellenmesi tekniği ve kanun kapsamında uygulanabileceği haller için Bkz. Aşa. “VII) Uyar-Kaldır Mekanizması”; s.85.

<sup>113</sup> Kaya,s.32.

kısıtlanması kabul edilebilecektir. Erişim engelleme tedbirlerinin, kanunda tadadi bir şekilde belirtilmesi ile bu tür girişimlerin önüne geçilebilecektir.

#### **A) Kanunun 8. Maddesi**

5651 s. Kanununun 8.maddesi, erişim engelleme tedbirinin uygulanması aşamasında kullanılacak tekniği özel olarak belirtilmemiş ve karar mercilerini bu hususta sınırlandırmamıştır. Bu durumda kanunda öngörülen tüm erişim engelleme tekniklerinin, 8.madde kapsamında gerçekleştirilecek engellemelerde kullanılabilmesi mümkündür.

5651 s. Kanun kapsamında yapılacak engellemelerde kullanılacak yöntemleri belirten ilgili hüküm, kanunun “Tanımlar” başlıklı 2.maddesinin 1.fıkrasının (o) bendidir. Bu hükme göre, “*Erişimin engellenmesi: Alan adından erişimin engellenmesi, IP adresinden erişimin engellenmesi, içeriğe (URL) erişimin engellenmesi ve benzeri yöntemler kullanılarak erişimin engellenmesini... ifade eder.*” Bununla beraber 8.maddenin “*İnternet ortamında yapılan ve içeriği aşağıdaki suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verilir:*” şeklindeki 1.fıkrasında yer alan “*...yayınlarla ilgili olarak...*” ifadesi değerlendirildiğinde; engelleme tedbirinin, içeriği katalog suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe bulunan yayınlarla sınırlı olarak yapılabileceği gibi bir sonuca ulaşılabilir.

Fakat yukarıda yer verilen hükmün, kanunda yer alan diğer erişim engelleme hallerini düzenleyen 9 ve 9/A maddelerindeki hükümlerle birlikte değerlendirilmesi sonucunda; kanun koyucunun, 8.madde kapsamında karar verecek mercileri hangi yöntemle erişimin engelleneceği konusunda bir sınırlamaya tabi tutmadığı sonucuna ulaşılabilecektir. Zira “*İçeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi*” başlıklı 9.maddenin 4.fıkrasında “*Hâkim, bu madde kapsamında vereceği erişimin engellenmesi kararlarını esas olarak, yalnızca kişilik hakkının ihlalinin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şekilde) içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle verir. Zorunlu olmadıkça internet sitesinde yapılan yayının tümüne yönelik erişimin engellenmesine karar verilemez.*” denilmek suretiyle hâkimin karar vereceği erişim engelleme yöntemi açıkça belirtilmiştir. Yine “*Özel hayatın gizliliği nedeniyle içeriğe erişimin engellenmesi*” başlıklı 9/A maddesinin “*Erişimin engellenmesi, özel hayatın gizliliğini ihlal eden yayın, kısım, bölüm, resim, video ile ilgili olarak (URL şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yoluyla uygulanır.*” şeklinde düzenlenen 4.fıkras karar makamını, içeriğe erişim engelleme yöntemini kullanma konusunda yükümlendirmiştir.

Bu düzenlemelerden yola çıkarak; kanun koyucunun, 8.madde kapsamında verilecek engelleme kararlarının uygulanmasında kullanılacak yöntemler hususunda, karar mercilerini sınırlamak istemesi halinde; bunu açık bir şekilde ifade edeceği; böyle bir ifadenin bulunmaması nedeniyle de, 8.madde kapsamında verilecek engelleme kararlarının uygulanmasında, alan adından erişimin engellenmesi, IP adresinden erişimin engellenmesi, içeriğe (URL) erişimin engellenmesi ve benzeri yöntemlerin kullanılabilmesi sonucuna ulaşılacaktır.

Yine 8.madde kapsamında erişimin engellenmesine karar verebileceği düzenlenen Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı da; maddede yer verilen diğer karar makamları gibi, verilen kararların uygulanmasında kullanılacak yöntemlerle sınırlı olmaksızın erişim engelleme tedbirine karar verebilecektir. Bundan başka 8.madde kapsamında erişimin engellenmesine karar verebileceği hüküm altına alınan, 5602 sayılı Şans Oyunları Hasılatından Alınan Vergi, Fon ve Payların Düzenlenmesi Hakkında Kanununun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde tanımlanan kurum ve kuruluşlar da; verilen kararların uygulanmasında kullanılacak yöntemlerle sınırlı olmaksızın erişimin engellenmesine karar verebileceklerdir.

## **B) Kanunun 8/A Maddesi**

Kanunun 8/A maddesi kapsamında 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.<sup>114</sup> İlgili içeriğin engellenmesi yoluyla ihlalin giderilip giderilemeyeceği, hâkimin engelleme konusu yayının yer aldığı internet sitesine yönelik değerlendirmesi ile tespit edilecektir. Barındırdığı yayınların tümü hukuka aykırı olan bir sitede yer alan içeriğin birer birer engellenmesi yerine tamamen erişime engellenmesi daha yerinde olacaktır.

Kanun açısından yeni olan “*İhlale ilişkin içeriğin teknik olarak engellenememesi*” kavramı ise; hakkında engelleme kararı verilen içeriğin, erişim sağlayıcılar tarafından engellenememesini ifade etmektedir. Bu durum “http” yerine “https” sisteminin yaygınlaşması sonucu ortaya çıkmıştır. Https (*HyperText Transfer Protocol Secure*) sistemi, internette sunucular ve son kullanıcılar arasındaki bilgilerin başkaları tarafından okunamayacak şekilde

---

<sup>114</sup> 5651 s. Kanun md.8/A-f.3.

nasıl aktarılacağına dair kurallar ve yöntemleri düzenleyen bir sistemdir.<sup>115</sup> Bu sistemin kullanıldığı internet sitelerine dışarıdan herhangi bir müdahalede bulunulamamakta yalnızca ilgili site sahibinin işbirliği ile düzenleme yapılabilmektedir.

Hukuka aykırı içerikleri bünyesinde barındıran ve https sistemini kullanan bir internet sitesinde yer alan hukuka aykırı içerikler, site sahibinin işbirliği olmaksızın engellenemeyecek, yani ihlale ilişkin içeriğin engellenmesi teknik olarak mümkün olmayacaktır. Kararları uygulamakla yükümlü olan erişim sağlayıcılar ise https sistemini kullanan sitelerde yer alan içerikleri URL tabanlı olarak içeriğe erişimin engellemesi yöntemiyle engelleyemeyeceklerinden; ancak sitenin tamamına yönelik engellemeler gerçekleştireceklerdir.

8/A maddesinin 3.fıkrası ile getirilen bu düzenleme, internetin fişinin çekilmesine neden olacağı sebebiyle eleştirilmektedir.<sup>116</sup> Zira günümüz internet teknolojisinde faaliyet gösteren internet sitelerinin büyük çoğunluğu https sistemini kullanmaktadır. Dolayısıyla https sistemi nedeniyle içeriğe erişimin engellenmesi tekniğiyle engellenemeyen içerikleri barındıran sitelerin tamamen engellenmeleri gündeme gelebilecektir. Fakat meselenin diğer boyutuna bakılacak olursa; internet ortamında gerçekleşen bir ihlal nedeniyle ilgili içeriğin çıkarılması talep edildiğinde, içerik ya da yer sağlayıcının bu talebi karşılamaması halinde devam eden ihmalin ivedi bir şekilde giderilmesi zorunluluğu da ortaya çıkabilmekte; bu durumda söz konusu ihlallerin giderilebilmesi amacıyla sitenin tamamen engellenmesinden başka bir çare kalmamaktadır. Zira içerik ya da yer sağlayıcıların işbirliği yapmaması nedeniyle ilgili içerik engellenmemektedir. Dolayısıyla bu hükmün getirilmiş olması, internet ortamında gerçekleşen ihlallerin giderilmesini sağlamak açısından olumludur. İnternetin fişinin çekilmesini önleyecek olan, kişilerin hak ihlallerinin giderilememesi pahasına interneti korumak değil, içerik ve yer sağlayıcılarının işbirliği yapmasını sağlamaktır.

Ülkemizde 2014 yılı başlarında gerçekleşen twitter.com adlı sitenin kapatılması da bu duruma bir örnek teşkil etmektedir. Kendisine iletilen erişim engelleme kararlarını yerine getirmeyen twitter.com adlı siteye, https sistemini kullanması nedeniyle dışarıdan müdahale

---

<sup>115</sup> <https://tr.wikipedia.org/wiki/HTTPS>

<sup>116</sup> Nebil, Füsün Sarp, "TBMM'deki 5651'e ilave maddeler getiren torba kanun teklifinde yeni değişiklikler, https'li siteleri toptan kapatabilir!", (2015). <http://t24.com.tr/yazarlar/fusun-sarp-nebil/tbmmdeki-5651e-ilave-maddeler-getiren-torba-kanun-teklifinde-yeni-degisiklikler-httpsli-siteleri-toptan-kapatabilir,11127> (Erişim Tarihi: 11.05.2015), Ayrıca belirli bir içerikten ötürü internet sitesindeki yayının tümünün engellenmesi, erişim engellemelerini tedbir olmaktan çıkıp bir yaptırım haline getireceği ve bu nedenle suç ve cezaların kanuniliğini düzenleyen Anayasa'nın 38.maddesine aykırılık teşkil edeceği yönlerinden eleştirilmektedir. Dülger, "İnternet İletişiminin Engellenmesinin Hukuki Açısından Değerlendirilmesi ve 5651 Sayılı Yasayla Getirilen Düzenleme",s.14.

edemeyen TİB, twitter'ın işbirliği yapmayı kabul etmemesi üzerine siteyi tamamen erişime kapatmıştır.<sup>117</sup> Bu durumda bir yandan internet ortamında gerçekleşen hak ihlallerinin giderilmesi söz konusu iken, diğer taraftan internet yoluyla kullanılan bazı hak ve hürriyetlerin kısıtlanması söz konusudur. Yukarıda da belirtildiği gibi bu çatışma internette gerçekleşen ihlallerin giderilmesinden vazgeçerek değil, içerik ve yer sağlayıcıların işbirliği yapmalarını sağlayarak sona erdirilebilecektir.<sup>118</sup> Nitekim yine ülkemizde 2015 yılı başlarında gerçekleşen ve twitter.com, youtube.com ve facebook.com adlı sitelerde yer alan içeriklerin yayından çıkarılmaması nedeniyle bahsi geçen sitelerin tamamen engellenmesini konu edinen olayda; facebook.com adlı sitenin ilgili içerikleri ivedi bir şekilde yayından çıkarması üzerine engellemesi kısa bir süre içerisinde kaldırılmıştır.<sup>119</sup>

### C) Kanunun 9.Maddesi

5651 s. Kanunun 9.maddesi uyarınca erişimin engellenmesine karar verecek sulh ceza hâkimi, kural olarak yalnızca kişilik hakkı ihlalinin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle erişimin engellenmesine karar verecektir.<sup>120</sup>

9.maddenin 4.fıkrasına göre, zorunlu olmadıkça internet sitesinde yapılan yayının tümüne yönelik erişimin engellenmesine karar verilemeyecektir. Hangi durumda zorunluluk şartının gerçekleşeceği de yine 4.fıkra hükümlerinde yer almaktadır. Buna göre; “...hâkim URL adresi belirtilerek içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle ihlalin engellenemeyeceğine kanaat getirmesi hâlinde, gerekçesini de belirtmek kaydıyla, internet sitesindeki tüm yayına yönelik olarak erişimin engellenmesine de karar verebilir.”

9.madde kapsamında erişimin engellenmesine karar verebilecek diğer bir makam olan Erişim Sağlayıcıları Birliğinin vereceği kararlar da yine içeriğe erişimin engellenmesi tekniği ile uygulanacaktır. Zira Birliğin engelleme kararı verebilme yetkisini düzenleyen 9.maddenin “Bu madde kapsamında hâkimin verdiği erişimin engellenmesi kararına konu kişilik hakkının ihlaline ilişkin yayının veya aynı mahiyetteki yayınların başka internet adreslerinde de yayınlanması durumunda ilgili kişi tarafından Birliğe müracaat edilmesi hâlinde mevcut karar

<sup>117</sup> [http://btk.gov.tr/basin\\_bultenleri/dosyalar/basin\\_aciklamasi\\_03042014.pdf](http://btk.gov.tr/basin_bultenleri/dosyalar/basin_aciklamasi_03042014.pdf) (Erişim tarihi: 29.05.2015)

<sup>118</sup> Bununla birlikte belirtmelidir ki, eşdeğerde olan temel hak ve hürriyetlerin birbiriyle çatışması durumunda, bunlardan hangisinin diğerine üstün olduğunu tespit etmekte kullanılacak somut bir ölçüt bulunmamaktadır. Hâkim her somut olaya göre ayrı bir değerlendirme yapacak ve olayın kendi koşullarına göre karar verecektir. Dülger, Murat Volkan / Beceni, Yasin, *Türkiye'de İnternet Erişiminin Engellenmesi Konusunda Farklı Hukuk Disiplinleri Açısından Değerlendirmeler* (İstanbul: TÜSİAD, 2011),s.23.

<sup>119</sup> <http://webrazzi.com/2015/04/06/twitter-facebook-ve-youtubea-erisim-engellendi/> (Erişim tarihi: 29.05.2015)

<sup>120</sup> 5651 s. Kanun md.9-f.4.



*bu adresler için de uygulanır.*” şeklinde düzenlenen 9.fıkrası; “...*mevcut karar bu adresler için de uygulanır.*” şeklinde bir ifade kullanarak; Birlikçe karar verilen engellemelerin, adres tabanlı olacağını, diğer bir deyişle URL tabanlı olarak, içeriğe erişimin engellenmesi şeklinde uygulanacağını ifade etmektedir.

Sonuç olarak, 9.madde kapsamında verilecek olan kararlar; kural olarak içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle uygulanacak olup; fıkra metninde yer alan zorunluluk şartının gerçekleşmesi haline; sulh ceza hâkimi tarafından internet sitesindeki tüm yayına yönelik olarak erişimin engellenmesine karar verilebilecektir.

Bir internet sitesinde yer alan hukuka aykırı içerik nedeniyle, sitede bulunan yayınların tümünün engellenmesi; kişilerin internet ortamında kullandıkları temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldıracığı ve böylelikle söz konusu hakların özüne dokunacağı ve orantısız olacağı gerekçeleriyle eleştirilmektedir.<sup>121</sup> Ayrıca gelişen Web 2.0 teknolojileri nedeniyle, bir web sitesinin kullanıcılarının ekledikleri bir içerik ya da yazdıkları herhangi bir yorum nedeniyle bile internet sitesinin tümüne yönelik erişimin engellenmesi söz konusu olabileceği; bu durumun ise, hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabileceği ifade edilmektedir.<sup>122</sup>

Diğer taraftan, demokratik hukuk devletlerinde, ifade hürriyetinin korunmasının esas olmasıyla beraber; sadece hakaret ve iftira suçlarının işlenmesi ve kişilik haklarının ihlali çerçevesinde değil; şantaj, suç uydurma, suç işlemeye tahrik, suç ve suçluyu övme gibi sanal ortamda işlemeye elverişli suçların varlığı halinde; suç konusu içeriklerin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceği ve hukuk düzeni tarafından korunamayacağı da belirtilmektedir.<sup>123</sup>

#### **D) Kanunun 9/A Maddesi**

5651 s. Kanunun 9/A maddesi kapsamında verilen erişim engelleme kararları, gerek normal süreçte 1.fıkra kapsamında verilmiş olsun; gerekse gecikmesinde sakınca bulunan hallerin varlığı nedeniyle 8.fıkra kapsamında verilmiş olsun, özel hayatın gizliliğini ihlal eden yayın, kısım, bölüm, resim, video ile ilgili olarak (URL şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi tekniği ile uygulanacaktır.

---

<sup>121</sup> Gedik, Ömer, "Türkiye'de İnternet Özgürlüğü ve 5651 sayılı Kanun", *MÜHF-HAD*, C. 14, S. 1-2, (2008),s.189. Bozbel, "5651 sayılı Kanuna İstinaden Bazı İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi Tedbirlerine Eleştirel Bir Yaklaşım",s.5.

<sup>122</sup> Keser Berber / Kaya,s.27.

<sup>123</sup> Şen, Ersan, "Twitter Hukuku", (2014). <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1139543-twitter-hukuku> (Erişim Tarihi: 18.06.2015),

Zira 9/A maddesinin 4.fikrasına göre, “Erişimin engellenmesi, özel hayatın gizliliğini ihlal eden yayın, kısım, bölüm, resim, video ile ilgili olarak (URL şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yoluyla uygulanır.”

Fıkra metninde yer alan düzenleme, 9/A maddesi kapsamında verilen tüm kararları kapsayacak biçimde kaleme alındığı ve istisnai bir yetkiyi düzenleyen 8.fıkra da 4.fıkraya istisna teşkil edecek bir hüküm bulunmadığı için; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde TİB başkanı tarafından verilecek kararlar da ancak içeriğe erişimin engellenmesi şeklinde olabilecektir.

## **VI) Erişim Engelleme Tedbirinin Süresi ve Sona ermesi**

5651 s. Kanun kapsamında kural olarak kararların kaldırılması ya da hükümsüz kalmasına kadar uygulanacak olan erişim engellemeleri, belirli bir süreyle sınırlı olarak uygulanabilecektir. Bununla birlikte, kararların ne kadar süre ile uygulanacağını önceden tespit edilmesi ancak sınırlı hallerde mümkündür.

### **A) Belirli Süre İle Sınırlı Olarak Verilen Engelleme Kararları**

5651 s. Kanununun 8.maddesi kapsamında verilecek erişim engelleme kararları, belli bir süre ile sınırlı olarak da verilebilecektir. Bununla birlikte kararların süreyle sınırlı olarak verilmesi; ancak kararın verilmesindeki amaca hizmet etmesi halinde mümkün olacaktır. Zira 8.maddenin 2.fikrasına göre, “Erişimin engellenmesi kararı, amacı gerçekleştirecek nitelikte görülürse belirli bir süreyle sınırlı olarak da verilebilir.” Madde metninde, erişim engelleme kararlarının verilmesindeki “amaç” ya da bu amacın gerçekleşme şekli hakkında bir bilgi verilmediği için, her iki unsurun tespiti de adli makamlar tarafından yapılacaktır.

Söz konusu düzenlemenin yer aldığı 8.maddenin 2.fikrası, adli mercilerin soruşturma ya da kovuşturma aşamasında verecekleri erişim engelleme kararlarının usulünü düzenlemekte olduğundan, ancak adli mercilerin belli bir süre ile sınırlı olarak karar verebilmeleri mümkün olabilecektir. TİB’in karar verebilme usulünü düzenleyen 8.maddenin 4.fikrasında ya da kanundaki diğer engelleme hallerini düzenleyen 8/A, 9 ve 9/A maddelerinde; yukarıda yer verilen düzenlemeye benzer hükümlerin bulunmaması nedeniyle; sadece adli mercilerin ve sadece kovuşturma ya da soruşturma evresiyle sınırlı olarak süresi önceden tespit edilmiş engelleme kararları verebilmeleri söz konusu olacaktır.

Süre ile sınırlı olarak erişim engelleme kararlarının verilebilmesi olumlu bir durumdur. Zira süre sınırı olmaksızın verilen kararlara itiraz edilmemesi ya da karar konusu içeriğin yayından çıkarılmasına rağmen ilgili engelleme kararının kaldırılmaması gibi nedenlerle

erişimin engellenmesine devam edilmesi hallerinde; aslında engelleme kararından beklenen faydanın sona ermiş olmasına rağmen kararların hala yürürlükte kalması söz konusu olabilmektedir. Belirli bir süre ile sınırlı olarak karar verilebilmesi, bu sakıncaların azaltılabilmesi açısından önemlidir. Bu nedenle 5651 s. Kanun çerçevesinde alınabilecek tüm erişim engelleme kararlarının belli bir süre ile sınırlı olarak verilebilmesi gerekmektedir.

## **B) Engelleme Kararlarının Kaldırılması**

5651 s. Kanunda yer alan kararların kaldırılmasına ilişkin hükümler incelendiğinde; bu kararların, hem adli merciler tarafından, hem de re'sen kaldırılacağı görülecektir. Zira kanunun 8.maddesinin 2 inci ve 9 uncu fıkraları, adli makamlar tarafından kararların kaldırılmasını düzenlerken, 8/A maddesinin 2.fıkrası ile 9/A maddesinin 5.fıkrası ise, kararların re'sen kalkacağını ifade etmektedir.

### **a) Kararların Yetkili Makamlarca Kaldırılması**

#### **i) Kanunun 8.Maddesinin 2.Fıkrası**

5651 s. Kanunun 8.maddesinin 2.fıkrası; kural olarak hâkime tanınan, soruşturma aşamasında erişimin engellenmesine karar verebilme yetkisinin, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından kullanılması halinde; savcının verdiği kararı, 24 saat içerisinde onayına sunduğu hâkimin, bu kararı 48 saat içerisinde onaylamaması halinde; savcı tarafından verilen kararın; yine kendisi tarafından derhal kaldırılacağını düzenlemektedir. Savcının verdiği kararın hâkim tarafından onaylanmaması; hâkimin bu hususta belirteceği kararı ile olabileceği gibi; hâkimin kararını açıklamak için kendisine tanınan süre olan 48 saat içerisinde hiçbir görüş ifade etmemesi şeklinde de gerçekleşebilecektir.

#### **ii) Kanunun 8.Maddesinin 9.Fıkrası**

8.maddenin 9.fıkrası; konusu bu maddede sayılan suçları oluşturan içeriğin yayından çıkarılması halinde; erişimin engellenmesi kararının, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından kaldırılacağını ifade etmektedir. Erişim engelleme kararlarından beklenen amacın gerçekleşmesi halinde kararın kaldırılmasını ve böylece tedbirlerin lüzumunun kalmaması hallerinde kişilerin erişim hakları kısıtlamalarının kaldırılmasını öngörmesi nedeniyle olumlu olan bu düzenleme, bünyesinde bazı problemleri de barındırmaktadır.

### ***(1) İeriğın yayından çıkarıldığının tespiti sorunu***

Bu fıkrada belirtilen mekanizma açısından gerçekleşmesi muhtemel en temel sorun, engelleme kararına konu suçu oluşturan içeriğın yayından çıkarıldığının nasıl tespit edileceğidir. Ayrıca bu tespiti kimin yapacağı da belirtilmemiştir. Bu nedenle bu mekanizmanın işletilmesi, ilk bakışta göründüğü kadar kolay olmayacaktır. Uygulanacak engelleme tedbirinin ieriğ erişimin engellenmesi yöntemi ile (URL tabanlı engelleme şeklinde) uygulanması ve böylece sadece bahsi geçen yayına erişimin engellenmesi halinde; engelleme kararının kaldırılması, pratikte bir fayda sağlamayacaktır. Zira engellenen yayında yer alan içeriğın yayından çıkarılması ya da bu ieriğ erişimin engellenmesi aynı neticeyi doğuracak ve internet kullanıcıları her iki halde de bu yayınlara erişemeyecektir.

Diğer taraftan gelişen web teknolojilerinin bir ürünü olarak; aynı URL adresinde yer alan birden fazla içerikten birisinin ihlali gerçekleştirmesi nedeniyle, bahsi geçen URL'ye erişimin engellenmesi halinde; her ne kadar engelleme tedbirinin ieriğ erişimin engellenmesi şekliyle uygulanması söz konusu olsa da, ihlali gerçekleştiren içerik ile birlikte diğer içeriklere de erişim engellenmiş olacaktır. Bu durumda ieriğ erişimin engellenmesi kararına konu içeriklerden, hak ihlaline konu olan içeriğın yayından çıkarılması ile engelleme kararının kaldırılmasının talep edilmesi gündeme gelebilecektir.

IP tabanlı erişim engellenmesi ya da alan adından erişim engellenmesi gibi teknikler kullanılarak bir internet sitesinde yer alan yayınların tümüne yönelik olarak yapılacak engellemelerde ise; engellemeye konu içeriğın yayından çıkarıldığının tespiti, oldukça zor gerçekleşecektir. Zira erişimin engellenmesine neden olan yayının, engellenen site kapsamında yer alması ve dolayısıyla da engellenmiş olması nedeniyle; içeriğın yayından ıkarıldığın tespit etmek amacıyla yayına ulaşmaya çalışan kişilerin bu yayına ulaşabilmeleri ve içeriğın yayından ıkarıldığın tespit etmeleri mümkün olmayacaktır. Zira yayından çıkarılan ieriğ ait adres, zaten daha önceden erişime engellenmiş olan site bünyesinde yer almaktadır.

Örneğın bir haber sitesinde yayınlanmakta olan bir video hakkında, 5816 sayılı *Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda* yer alan suçlardan birini oluşturduğu hususunda var olan yeterli şüphe nedeniyle; erişimin engellenmesine karar verildiğ varsayıldığında; tedbirinin sadece ihlali gerçekleştiren yayın hakkında, ieriğ erişimin engellenmesi suretiyle uygulanması halinde; internet kullanıcılarının sitede var olan diğer adreslere erişmesi mümkün olacak, sadece ihlal konusu yayına erişimleri engellenecektir. Diğer bir deyişle kullanıcılar sadece bahsi geçen videoya erişemeyecek, sitede yer alan diğer haberlere ya da videolara erişebileceklerdir. İhlali gerçekleştiren videonun, site yöneticileri tarafından yayından

kaldırılması halinde kullanıcıların, yönetici tarafından kaldırılan videoya erişimi yine mümkün olmayacak ve erişimin engellenmesi ile aynı sonuç husule gelecektir. Bu nedenle site yöneticilerinin içeriği yayından çıkararak, erişimin engellenmesi tedbirinin kaldırılması talebinde bulunmaları, pratikte bir fayda sağlamayacaktır.

Fakat engellenen URL adresi altında hem yazılı metinlerin, hem de birden fazla videonun yer aldığı durumlarda, ihlali gerçekleştiren videonun erişiminin engellenmesi; bu videonun ve diğer içeriklerin yer aldığı URL adresinin engellenmesi ile gerçekleşeceği için, ihlal niteliğinde olmayan içeriklere erişimin tekrar mümkün kılınması amacıyla ilgili videonun yayından çıkarılarak engelleme kararının kaldırılmasının talep edilmesi gündeme gelebilecektir.

Aynı haber sitesinin, aynı nedenle; IP tabanlı ya da alan adı temelli olarak tamamen erişime engellendiği durumda ise, internet kullanıcılarının sadece ihlali gerçekleştiren içeriğe değil, sitede yer alan tüm içeriğe erişimlerinin engellenmesi söz konusu olacaktır. Başka bir deyişle sadece ihlali gerçekleştiren videoya değil, bu video dışında yer alan tüm haber ya da diğer içeriklere erişim engellenmiş olacaktır. Böyle bir durumla karşılaşan ve sitenin yayın hayatına devam etmesini amaçlayan site yöneticileri, erişim engelleme tedbirinin uygulanmasına neden olan içeriği yayından çıkardıktan sonra, 8.maddenin 9.fıkrası kapsamında engelleme tedbirini kaldırmasını talep edebileceklerdir.

Bundan sonra, fıkra metnine göre soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde mahkemeden yapılacak bu talep üzerine; Cumhuriyet savcısı ya da mahkeme, ilgili içeriğin yayından çıkarıldığını tespit etmek amacıyla bu yayının yer aldığı internet sitesine erişmeyi deneyecekler; fakat söz konusu sitenin, daha önce verilen engelleme kararı nedeniyle tamamen erişime engellenmiş olması ve kendilerinin de standart internet kullanıcılarını aşan erişim yetkilerinin olmaması nedenleriyle, internet sitesine erişemeyecekler ve dolayısıyla ilgili içeriğin yayından çıkarıldığını tespit edemeyeceklerdir. Bunun en doğal sonucu olarak, ihlale neden olan içeriğin yayından çıkarıldığı ve fakat erişimin mümkün olmadığı internet sitesi, tekrar yayın hayatına dönemeyecektir.

Erişim engelleme kararlarının kaldırılmasına ilişkin diğer bir düzenleme olan 8.maddenin 2.fıkrasında, bu zorluk ile karşılaşılmayacaktır. Zira bu fıkra kapsamında; Cumhuriyet savcısının verdiği engelleme kararlarının, yine kendisi tarafından kaldırılabilmesi için gerekli olan unsur, savcı tarafından verilen kararın hâkim tarafından onaylanmamasıdır. Yukarıda ifade edildiği üzere; savcının verdiği kararın, hâkim tarafından onaylanmaması; hâkimin onay talebini reddettiğine dair ikinci bir karar ile olabileceği gibi; hâkimin, kararını

açıklamak için kendisine tanınan süre olan 48 saat içerisinde, hiçbir görüş ifade etmemesi şeklinde de gerçekleşebilecektir. Her iki ihtimalde de onayın verilmediğinin tespiti teknik olarak mümkündür. Zira açık ret kararı ya da 48 saat içerisinde verilmeyen onay gerekçesi ile engelleme kararı kaldırılabilir.

İhlali gerçekleştiren içeriğin yayından çıkarıldığının tespiti aşamasında karşılaşılan bu sorun (md.8-f.9), içeriğin yayından çıkarıldığının; engelleme kararını yerine getirecek merci tarafından tespit edilmesi yoluyla aşılabilecektir. Başka bir deyişle; yetkili makam tarafından engelleme kararları verildikten sonra, bu kararların uygulanmak üzere gönderildiği merci, ihlali gerçekleştiren içeriğin yayından çıkarıldığını da tespit etmekle görevlendirilmelidir. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere, fıkra metninde yer verilen adli mercilerin, içeriğin yayından çıkarıldığını tespit etmeleri teknik olarak mümkün olmamaktadır. Adli merciler dışında, bu tespiti yapma girişiminde bulunan diğer kişiler içinde durum değişmeyecek ve ilgili adrese ulaşmaları mümkün olmayacaktır.

Fakat engelleme kararını uygulayacak merci; ihlal niteliğindeki yayına olan erişimi, URL, alan adı ya da IP tabanlı olarak kendisi dışındaki tüm kişilere engellediği ve halen kendisi bu adrese erişebildiği için, ilgili içeriğin çıkarıldığını da tespit edebilecektir. Bu nedenle söz konusu 8.madde kapsamında verilmiş kararlar açısından, içeriğin çıkarıldığının tespitinin TİB tarafından yapılabileceği düşünülmektedir. Zira hali hazırda bu madde kapsamında verilen engelleme kararlarını, TİB uygulamaktadır. Bu nedenle içeriğin yayından çıkarıldığının tespitinin TİB tarafından yapılabileceği ve içeriğin yayından çıkarıldığından bahisle engelleme kararlarının kaldırılması aşamasında TİB'in görevlendirilebileceği düşünülmektedir.

## **b) Kararların Kendiliğinden Kalkması**

### **i) Kanunun 8/A Maddesinin 2.Fıkrası**

Kanunun “*Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi*” başlıklı 8/A maddesi kapsamında verilen kararlar, yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacak; hâkimin kararını kırk sekiz saat içinde açıklamaması hâlinde, kendiliğinden kalkacaktır.<sup>124</sup> 8/A maddesinin 2.fıkrası, kanunda yer alan engelleme kararların kaldırılmasına ilişkin diğer hükümlerden farklı bir şekilde kaleme alınmıştır. Zira gerek 8.maddenin 2.fıkrasında gerekse 9.fıkrasında, engelleme kararlarının adli mercilerce

---

<sup>124</sup> 5651 s. Kanun md.8/A-f.2.

kaldırılacağından bahsedilmişken; 8/A maddesinin 2.fıkrasında, verilen kararların kendiliğinden kalkacağı ifade edilmiştir.

Bu düzenleme; madde kapsamında verilen kararları yerine getirecek erişim sağlayıcıların, bu kararları kural olarak en fazla 72 saatlik bir süre için uygulayabileceğini<sup>125</sup> ve söz konusu karara hâkimlikçe onay verilmemesi halinde, uygulanmasına başkaca bir işlem yapmaksızın son verileceğini ifade etmektedir. Buna göre 72 saatlik sürenin sona ermesine rağmen Erişim Sağlayıcıları Birliğine; tedbirin uygulanmasının devamı hakkında verilen hâkim kararına dair bir bilgi iletilmediği takdirde, tedbirin uygulanmasına son verilecektir.

## **ii) Kanunun 9/A Maddesinin 5.Fıkrası**

Erişimin engellenmesi kararlarının kaldırılmasını düzenleyen bir diğer hüküm ise 9/A maddesinin 5.fıkrasında yer almaktadır. Buna göre; internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle, özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişilerin, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'na başvurarak yaptıkları içeriğe erişimin engellenmesi talepleri, isteğin yapıldığı saatten itibaren yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin kararına sunulacaktır. Hâkimin; internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatın gizliliğinin ihlal edilip edilmediğini değerlendirerek vereceği kararını, en geç kırk sekiz saat içinde açıklamaması halinde, erişimin engellenmesi tedbiri kendiliğinden kalkacaktır.

Yine 9/A maddesinin 5.fıkrasında da, karar yerine “tedbir” ifadesine yer verilmiş ve bu tedbirin kendiliğinden kalkacağı ifade edilmiştir. Bu düzenleme de; 9/A maddesi kapsamında TİB'in verdiği engelleme kararlarını yerine getirecek erişim sağlayıcıların, bu kararları kural olarak en fazla 72 saatlik bir süre için uygulayabileceğini<sup>126</sup> ve engelleme kararına hâkimlikçe onay verilmemesi halinde, uygulanmasına son verileceğini ifade etmektedir. Buna göre, 72 saatlik sürenin sona ermesine rağmen; TİB tarafından, Erişim Sağlayıcıları Birliğine; tedbirin uygulanmasının devamı hakkında verilen hâkim kararına dair bir bilgi iletilmediği takdirde, tedbirin uygulanmasına son verilecektir.

---

<sup>125</sup> Madde kapsamında verilen kararların, Başkanlık tarafından hâkim onayına sunulması için öngörülen süre olan 24 saat ve hâkimin kararını açıklaması için öngörülen süre olan 48 saatin birbirine eklenmesi suretiyle ulaşılan süre, 72 saattir.

<sup>126</sup> TİB tarafından verilen kararın, hâkim onayına sunulması için öngörülen süre olan 24 saat ve hâkimin kararını açıklaması için öngörülen süre olan 48 saatin birbirine eklenmesi suretiyle ulaşılan süre, 72 saattir.

### C) Engelleme Kararlarının Hükümsüz Kalması

5651 s. Kanun kapsamında verilen engelleme kararlarının bazıları açısından kararların kaldırılması değil hükümsüz kalması söz konusudur. Engelleme kararlarının hükümsüz kalması; daha önce verilen engelleme kararı nedeniyle yerine getirilen engelleme tedbirlerinin uygulanmasına, kararın hükümsüz kalmasına neden olan sebebin gerçekleşmesi üzerine, başkaca bir işlem yapılmasına gerek olmaksızın son verilmesini ifade etmektedir.

#### a) Kanunun 8.Maddesinin 7.Fıkrası

5651 s. Kanunun 8.maddesinin 7.fıkrası, kovuşturma aşamasında verilen erişim engelleme kararlarının hükümsüz kalma halini düzenlemektedir. Buna göre, “*Soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır.*”

Bilindiği gibi 5651 s. Kanunun 8.maddesi, soruşturma aşamasında da erişimin engellenmesi kararı verilebileceğini düzenlemektedir. Buna göre, soruşturma evresinde kural olarak hâkim tarafından verilebilecek erişimin engellenmesi kararları; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından da verilebilecektir. Bu evrede bizzat hâkim tarafından verilen ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından verildikten sonra hâkim tarafından onaylanan erişim engellenmesi kararları, soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi sonucunda hükümsüz kalacaktır. Bundan sonraki süreçte, kovuşturmaya yer olmadığı kararın bir örneği Cumhuriyet savcısı tarafından Başkanlığa gönderilecek ve Başkanlıkça uygulanmakta olan engelleme tedbirinin uygulanmasına son verilecektir.

İfade edilmelidir ki, engelleme kararının hükümsüz kalmasının bir sonucu olarak; Cumhuriyet savcılığı, sadece kovuşturmaya yer olmadığı hakkındaki kararı Başkanlığa bildirmekle yetinecek; kararın hükümsüz kaldığına dair başkaca bir karar vermeyecektir. Kovuşturmaya yer olmadığı hakkındaki kararın Başkanlığa iletilmesi ise, Başkanlığın bu durumdan haberdar edilmesinden ibarettir.

Bu nedenle Başkanlığın; savcılıkça kendisine bildirilmesinden başka bir şekilde kararın hükümsüz kaldığını öğrenmesi halinde, engelleme tedbirinin uygulanmasına son vermesi gerektiği düşünülmektedir. Zira kararın hükümsüz kalması, kararların kaldırılmasından farklı olarak; herhangi bir işleme gerek olmaksızın tedbiri uygulayan merci tarafından tedbirin uygulanmasına son verilmesini ifade etmektedir.



### **b) Kanunun 8.Maddesinin 8.Fıkrası**

5651 s. Kanunun 8.maddesinin 8.fıkrası, kovuşturma aşamasında verilen beraat kararı üzerine engelleme kararlarının hükümsüz kalacağını düzenlemektedir. Fıkra metni şöyledir: *“Kovuşturma evresinde beraat kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Bu durumda mahkemece beraat kararının bir örneği Başkanlığa gönderilir.”*

8.maddenin 7.fıkrası ile ilgili olarak yukarıda yapılan açıklamalar, bu hüküm içinde geçerlidir. Buna göre, beraat kararının mahkemece Başkanlığa gönderilmesinin ardından, Başkanlıkça uygulanmakta olan engelleme tedbirinin uygulanmasına son verilecektir. Mahkeme sadece beraat kararını Başkanlığa bildirmekle yetinecek; kararın hükümsüz kaldığına dair başkaca bir karar vermeyecektir. Beraat kararının Başkanlığa iletilmesinin, Başkanlığın bu durumdan haberdar edilmesinden ibaret olması nedeniyle; Başkanlığın beraat kararını mahkemece kendisine bildirilmesinden başka bir şekilde öğrenmesi halinde, engelleme tedbirinin uygulanmasına son vermesi gerekecektir.

### **c) Kanunun 9.Maddesinin 7.Fıkrası**

9.maddenin 7.fıkrası, internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşların başvuruları üzerine; sulh ceza hâkimince verilen erişim engelleme kararlarının hangi şekilde hükümsüz kalacağını düzenlemektedir. Fıkra hükmüne göre, *“Erişimin engellenmesine konu içeriğin yayından çıkarılmış olması durumunda hâkim kararı kendiliğinden hükümsüz kalır.”* Bu fıkrada yer verilen düzenleme; 8.maddenin 7 ve 8.fıkrasındaki hükümlerden farklı olarak, kararın hükümsüz kalmasını tedbire konu içeriğin yayından çıkarılmasına bağlamıştır. Daha önce de ifade edildiği üzere, içeriğin yayından çıkarıldığının tespitinin zorluğu nedeniyle; nispeten daha zor görünmektedir.

Zira 8.madde kapsamında verilen engelleme kararlarının, kovuşturmayaya yer olmadığı ya da beraat kararlarının verilmesi hallerinde hükümsüz kalacağı açıkça belirtilmiştir. Gerek kovuşturmayaya yer olmadığı gerek beraat kararları, adli merciler tarafından verildiği için bu kararların varlığı nedeniyle engelleme kararlarının hükümsüz hale geldiğini tespit edilmesi oldukça kolay olacaktır. Fakat 9.maddenin 7.fıkrası kapsamında; içeriğin yayından çıkarıldığının tespiti gibi bir hususun kim tarafından, nasıl tespit edileceği belirtilmediği için; bu mekanizmanın işletilebilmesi için, içeriğin yayından çıkarıldığının tespitini gerçekleştirebilme durumuna göre talebin yapılacağı makamın belirlenmesi gerekecektir.

İçeriğin yayından çıkarılmış olduğunun tespitinin adli merciler tarafından gerçekleştirilmesi mümkün görünmemektedir. Zira uygulanan tedbirin içeriğe erişimin engellenmesi ya da içeriğin yer aldığı internet sitesinin tamamına yönelik erişim engellenmesi olduğu fark etmeksizin, engellemeye konu içeriğin yayından çıkarıldığını tespit etmek amacıyla internet sitesine ya da ilgili URL adresine erişmeyi deneyecek adli merciler; bahsi geçen site ya da içeriğin bulunduğu URL adresi hakkında engelleme tedbiri uygulandığından ve kendilerinin de standart internet kullanıcılarını aşan erişim yetkileri olmadığından ötürü, bu adreslere erişemeyeceklerdir.

Bu nedenle söz konusu tespit adli merciler yerine, engelleme tedbirini uygulayan ve kendisi dışındaki tüm kullanıcıların bahsi geçen tedbire konu içeriğe ya da internet sitesine erişimini engelleyen makamlarca yapılabileceği hususundaki kanaat burada tekrar edilmelidir. 5651 s. Kanununun 9.maddesi kapsamındaki kararların, Erişim Sağlayıcıları Birliği vasıtasıyla erişim sağlayıcılara iletilmesi ve erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilmesi söz konusu olduğundan; içeriğin yayından çıkarıldığının tespitinin de Erişim Sağlayıcıları Birliği tarafından yapılabileceği sonucuna ulaşılabilecektir.

Erişim Sağlayıcıları Birliği, içeriğin yayından çıkarıldığı hakkında kendisine yapılan talep üzerine, erişim sağlayıcılardan bahsi geçen tespit yapılmasını ve ilgili içeriğin yayından çıkarılmış olması halinde tedbire konu adreslerin ya da internet sitesinin tekrar erişime açılmasını isteyecektir. Erişim sağlayıcılar ise, ilgili içeriğin yayından çıkarıldığını tespit ettikten sonra, uyguladıkları tedbire re'sen son vereceklerdir. Zira kararın hükümsüz kalması, kararların kaldırılmasından farklı olarak; tedbiri uygulayan merciin herhangi bir işleme gerek olmaksızın tedbiri uygulamaya son vermesini ifade etmektedir.

Sonuç olarak fıkra metninin yeniden düzenlenerek, ilgili içeriğin yayından çıkarıldığını tespit edebilecek nitelikteki erişim sağlayıcıların şahsında Erişim Sağlayıcıları Birliğinin bu hususta görevlendirilmesi yerinde olacaktır.

#### **d) Kanununun 9/A Maddesinin 7.fıkrası**

9/A maddesinin 7.fıkrası; 9.maddenin 7.fıkrası ile birebir aynı olarak düzenlenmiştir. Buna göre, “*Erişimin engellenmesine konu içeriğin yayından çıkarılmış olması durumunda hâkim kararı kendiliğinden hükümsüz kalır.*” Görüldüğü gibi madde kapsamında erişimin engellenmesi kararı vermeye yetkili merci TİB iken; TİB’in verdiği kararların değil, hâkim kararlarının hükümsüzlüğüne maddede yer verilmiştir. Bunun nedeni 9/A maddesinde yer verilen içeriğe erişimin engellenmesi mekanizmasıdır.

Zira internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişilere doğrudan Telekomünikasyon İletişim Başkanlığına (TİB) başvuru yapma imkânı tanıyan 9/A maddesi kapsamında, TİB tarafından verilen içeriğe erişimin engellenmesi kararları; bu tedbirin uygulanmasını talep eden kişilerce, talepte bulunduğu saatten itibaren yirmi dört saat içerisinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacağından; hâkimin vereceği onay kararı üzerine, tedbirin uygulanma dayanağı TİB değil sulh ceza hâkimi olacak ve tedbirin uygulanmasına devam edilecektir.

Ayrıca 9/A maddesinin 8.fikrası kapsamında; özel hayatın gizliliğinin ihlaline bağlı olarak, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde TİB başkanın emri üzerine erişimin engellenmesi tedbirinin uygulanması halinde de; 9/A maddesinin 9.fikrası gereğince, TİB başkanının kararı yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacağından, hâkimin bahsi geçen karara onay vermesi üzerine TİB başkanı tarafından karar verilen tedbirin uygulanmasına hâkimin verdiği karar üzerine devam edilecektir.

9/A maddesinin 7.fikrası, içeriğin yayından çıkarılması üzerine hükümsüz kalacak kararlar hakkında bir sınırlama yapmaksızın “hâkim kararı” şeklinde bir ifade kullandığı için, 8.fıkra kapsamında verilen kararları da kapsamaktadır. Bu nedenle 8.fıkra kapsamında TİB başkanı tarafından verilen karara konu içeriğin yayından çıkarılması halinde de, TİB başkanının kararının onaylanmasına ilişkin sulh ceza hâkimi kararı hükümsüz kalacaktır.

Yukarıda, 5651 s. Kanununun 8/A maddesinin 2.fikrası incelenirken ifade edildiği üzere, engelleme tedbirine konu içeriğin yayından çıkarıldığını; tedbiri uygulayacak olan makam tespit edecektir. Buna göre, 9/A maddesi kapsamında verilen kararların Erişim Sağlayıcıları Birliği tarafından uygulanacağı düzenlendiği için, içeriğin çıkarıldığının tespiti de bu kuruluştan talep edilecektir. Erişim Sağlayıcıları Birliği, içeriğin yayından çıkarıldığı hakkında kendisine yapılan talep üzerine, erişim sağlayıcılardan bahsi geçen tespitin yapılmasını ve ilgili içeriğin yayından çıkarılmış olması halinde tedbire konu adreslerin ya da internet sitesinin tekrar erişime açılmasını isteyecektir. Erişim sağlayıcılar ise, ilgili içeriğin yayından çıkarıldığını tespit ettikten sonra, uyguladıkları tedbire re’sen son vereceklerdir. Zira kararın hükümsüz kalması, kararların kaldırılmasından farklı olarak; tedbiri uygulayan merciin herhangi bir işleme gerek olmaksızın tedbiri uygulamaya son vermesini ifade etmektedir.

Son olarak belirtilmelidir ki, her ne kadar 6/A maddesinin 6.fikrasında yer verilen “*Bu Kanunun 8 inci maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararları erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilir.*” hükmüne göre 9/A maddesi kapsamında verilen kararların tümünün erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilmesi gerekmekte ve 9/A maddesinin

8.fikrasında, yukarıdaki hükme muhalif olarak bu fıkra kapsamında uygulanacak tedbirlerin TİB tarafından uygulanacağı belirtilmekte ise de; söz konusu tedbirler ister Erişim Sağlayıcılar Birliği vasıtasıyla erişim sağlayıcılar tarafından uygulansın, isterse de TİB tarafından uygulansın; engelleme tedbirine konu içeriğin yayından çıkarıldığını, tedbiri uygulayan makam tespit edecektir. Diğer bir deyişle engelleme kararını kim uyguluyor ise, bahsi geçen tespiti de o yapacaktır.

## VII) Uyar-Kaldır Mekanizması

İnternet ortamında gerçekleşen hak ihlallerinin giderilmesi amacıyla 5651 s. Kanunda öngörülen bir diğer yöntem “*uyar-kaldır*” mekanizmasıdır. Kanunda “*içeriğin çıkarılması*” kavramıyla karşılık bulan uyar-kaldır mekanizması; internet ortamında yer alan hukuka aykırı içeriğin, yetkili makamlarca verilen kararlar ya da ilgili kişilerce yapılan başvurular üzerine içerik ya da yer sağlayıcı tarafından yayından kaldırılmasını ifade etmektedir.<sup>127</sup> Demokratik ülkeler tarafından internet ortamında gerçekleşen ihlallerle mücadele etmekte kullanılan<sup>128</sup> uyar-kaldır yöntemi ile bir internet sitesinde yer alan hukuka aykırı içerik nedeniyle, sitenin tamamen kapatılması önlenmekte ve hakkaniyet ile ölçülülük ilkelerine daha uygun çözümler üretilmektedir.<sup>129</sup>

Uyar-kaldır mekanizması, 5651 s. Kanunda iki farklı maddede düzenlenmektedir. Kanunun 8/A maddesine göre; yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak; hâkim tarafından ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Başbakanlık ya da ilgili Bakanlığın talebi üzerine TİB tarafından ilgili içeriğin yayından çıkarılmasına karar verilebilecektir.<sup>130</sup> Daha sonra TİB tarafından içerik ve yer sağlayıcılara iletilecek olan bu kararın gereği; bildirilmesi anından itibaren dört saat içinde yerine getirilmek zorunda olup, aksi halde ilgili içerik ve yer sağlayıcılara elli bin Türk lirasından beş yüz bin Türk lirasına kadar idari para cezası verilebilecektir.<sup>131</sup>

Ayrıca Başbakanlık ya da ilgili Bakanlığın talebi üzerine TİB tarafından verilen kararlar, Başkanlık tarafından yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacaktır.

---

<sup>127</sup> “ *İçeriğin yayından çıkarılması: İçerik veya yer sağlayıcılar tarafından içeriğin sunuculardan veya barındırılan içerikten çıkarılmasını...ifade eder.*” 5651 s. Kanun md.2-f.1/ö.

<sup>128</sup> DijitalTürkiyePlatformu,s.2.

<sup>129</sup> Kılınç, Doğan, "Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İfade Hürriyeti", *GÜHFD*, C. XIV, S. 2, (2010),s.446.

<sup>130</sup> 5651 s. Kanun md.8/A-f.1.

<sup>131</sup> 5651 s. Kanun md.8/A-f.5.

Hâkimin kararını kırk sekiz saat içinde açıklamaması halinde söz konusu kararlar kendiliğinden kalkacaktır.<sup>132</sup> Kararların kendiliğinden kalkmasına ilişkin olarak yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde değerlendirme yapılabilecektir. Buna göre, madde kapsamında verilen içeriğin çıkarılması kararları kural olarak en fazla yetmiş iki saatlik bir süre için uygulanabilecek<sup>133</sup> ve bahsi geçen kararlara hâkimlikçe onay verilmemesi halinde, başkaca bir işlem yapılmaksızın uygulanmasına son verilecektir.

İçeriğin çıkarılması kararlarının sulh ceza hâkiminin onayına sunulması için öngörülen sürenin hangi andan itibaren başladığı fıkra metninde yer almamaktadır. Maddede bahsi geçen yirmi dört saatlik sürenin, yetkili merciler tarafından verilen içeriğin çıkarılması kararının verildiği saatten itibaren başlatılması gerekmektedir. Zira bu durum kanundaki diğer süre uygulamalarıyla bütünlük arz edecektir.

8/A maddesi; adli ve idari makamları, internet ortamında yer alan bir içeriğin hukuka aykırı olduğundan bahisle yayından çıkarılması gerektiği hususunda tespit yapmakla yetkilendirmiş ve bu yönüyle daha önce kanunda yer almayan yeni bir uygulama getirmiştir. Zira 8/A maddesindeki sistemin getirilişinden önce; internet ortamında yer alan bir yayın nedeniyle kişilik hakkı ihlal edilenlerin, kanunun 9.maddesi kapsamında herhangi bir idari ya da adli makama değil; doğrudan içerik ya da yer sağlayıcılara başvurmaları, bunun bir sonucu olarak ilgili içeriğin bir ihlale neden olması nedeniyle yayından çıkarılması gerekip gerekmediğini içerik ya da yer sağlayıcısının tespit etmesi söz konusu olmaktaydı. Bununla beraber ilgili içerik ya da yer sağlayıcıların bu başvuruyu kabul etmeleri ve dolayısıyla ilgili içeriği yayından çıkarmaları konusunda herhangi bir zorunlulukları bulunmamaktaydı. Bu nedenle; içeriğin hukuka aykırılığının tespitini yapmakla adli makamları yetkilendiren, idari makamlar tarafından yapılan tespitlerin de sulh ceza hâkimi tarafından denetleneceğini öngören ve içeriğin çıkarılması kararlarının uygulanmamasını yaptırıma bağlayan 8/A maddesi olumlu karşılanmakta ve uyar-kaldır mekanizması açısından faydalı görünmektedir.

Kanunda uyar-kaldır mekanizmasının yer aldığı bir başka hüküm ise 9.maddedir. Buna göre; internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşlar; içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması hâlinde yer sağlayıcısına başvurarak uyarı yöntemi ile içeriğin yayından çıkarılmasını isteyebilecekleri gibi doğrudan sulh ceza hâkimine başvurarak içeriğe erişimin engellenmesini

---

<sup>132</sup> 5651 s. Kanun md.8/A-f.3.

<sup>133</sup> Yetkili merci tarafından verilen kararın, hâkim onayına sunulması için öngörülen süre olan 24 saat ve hâkimin kararını açıklaması için öngörülen süre olan 48 saatin birbirine eklenmesi ile ulaşılan süre 72 saattir.

de isteyebileceklerdir.<sup>134</sup> Bununla birlikte 9.madde hükümleri, başvuru yapılan içerik ya da yer sağlayıcının bu başvuruyu hangi sürelerce cevaplamak zorunda olduğuna ve cevaplamaması halinde hangi usulün izleneceğine dair bir hüküm içermemektedir.

### 3. ERİŞİM SAĞLAYICILARI BİRLİĞİ

#### I) Genel Olarak

Erişim Sağlayıcıları Birliği (ESB), 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'a 6 Şubat 2014 tarihinde eklenen 6/A maddesiyle, bu kanunun 8.maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararlarının uygulanmasını sağlamak üzere kurulmuş ve Birlik tüzüğüünün Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından incelenerek uygun bulunmasını müteakip, 19 Mayıs 2014 tarihinde faaliyete başlamıştır.

ESB, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu kapsamında yetkilendirilen tüm internet servis sağlayıcıları ile internet erişim hizmeti veren diğer işletmecilerin katılımıyla oluşan, özel hukuk tüzel kişisi niteliğinde<sup>135</sup> bir kuruluştur. Üye olmayan internet servis sağlayıcılarının faaliyette bulunamayacakları Birliğin, merkezi Ankara'dadır. Öte yandan Birlik, gerekli gördüğü teşkilatı yurt çapında kurulabilecektir.

5651 s. Kanununun 6/A maddesinin 6.fikrasına göre; kanunun 8. maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararları, gereği yapılmak üzere Birliğe gönderilecek ve erişim sağlayıcılar tarafından uygulanacaktır. Bu hüküm ile kanunun "İçeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi" başlıklı 9.maddesinin 5 inci ve 8.fikrasını birlikte değerlendirildiğinde, ESB'nin temel olarak kendisine gelen erişim engelleme kararlarını, uygulanmak üzere erişim sağlayıcıya iletmekle görevli olduğu söylenebilecektir.

Belirtilmelidir ki verilen engelleme kararlarının içeriğe erişimin engellenmesi şeklinde uygulanacağı ve engellemeye konu internet sitesinin http sistemini kullandığı hallerde, Birlik tarafından iletilen kararların, erişim sağlayıcılarca yerine getirilmesi mümkünken, https sistemini kullanan siteleri konu edinen kararların uygulanması mümkün değildir.

---

<sup>134</sup> İfade edildiği gibi, maddenin değişikliğe uğramadan önceki halinde; başvuruya yetkili kişilerin öncelikle ilgili içeriğin yayından çıkarılması için içerik ya da yer sağlayıcılara başvuru yapmaları bir zorunluluk iken, yapılan değişiklik ile söz konusu kişilere içerik ya da yer sağlayıcılar ile sulh ceza hâkimine başvuru arasında seçim hakkı verilmiştir. Bu durum, uyar-kaldır mekanizması yerine erişimin engellenmesi uygulamalarının artmasına neden olabilecektir.

<sup>135</sup> Birliğin dernekler statüsüne tabi olduğu görüşü için Bkz. Taşkın, Şaban Cankat, "Yeni İnternet Yasası Değerlendirmesi", (2014). <http://internethukuku.net/yeni-internet-yasasi-degerlendirmesi-av-saban-cankat-taskin/> (Erişim Tarihi: 14.01.2014),

Zira yukarıda da yer verildiği gibi https sistemini kullanan bir sitede barındırılan içeriğe dışarıdan herhangi bir müdahalede bulunulamamakta, ancak ilgili sitenin yer ya da içerik sağlayıcısının işbirliği ile düzenlemeler yapılabilmektedir. Bununla beraber engelleme kararlarının sitenin tamamının kapatılması şeklinde olduğu durumlarda; karar konusu sitelerin http ya da https sistemi kullandığı fark etmeksizin erişim sağlayıcılar tarafından engellenmesi mümkündür. Dolayısıyla Birlik tarafından erişim sağlayıcılara iletilen internet sitelerinin tamamına yönelik engelleme kararlarının ve http sistemi kullanan sitelere yönelik içeriğe erişim engelleme kararlarının, erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilmesi mümkün olacak; https sistemindeki siteler hakkında verilen içeriğe erişimin engellenmesi kararları uygulanamayacaktır.

## II) Faaliyet ve Görevleri

Erişim Sağlayıcıları Birliğinin görevlerini şu şekilde sıralanabilir:

- a) *5651 s. Kanun kapsamında olup 8.madde dışındaki hükümlerden ya da diğer özel kanunlardan kaynaklanan engelleme kararlarının uygulanmasında, Birlik üyeleri arasındaki koordinasyonu sağlamak.*

Birliğin bu görevi, hem 5651 s. Kanunun 6/A maddesinde hem de Erişim Sağlayıcıları Birliği Tüzüğü'nün 5.maddesinde düzenlenmiştir. 6/A maddesinin 7.fikrasında, “*Bu Kanunun 8 inci maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararlarının uygulanmasını sağlamak üzere Erişim Sağlayıcıları Birliği kurulmuştur.*” denilmekle yetinilmiş; Birliğe iletilecek kararların sadece 5651 s. Kanun kapsamında ve fakat 8.madde dışında verilen kararlar mı olacağı yoksa 5651 s. Kanunun 8.maddesi dışında verilen ve başkaca kanunlarda yer alan kararların da Birlik tarafından mı uygulanacağı belirtilmemiştir.

Kanundaki bu boşluk, Erişim Sağlayıcıları Birliği Tüzüğü ile giderilmiştir. Birlik Tüzüğü'nün 5.maddesinin 1.fikrasının (a) bendi, 5651 s. Kanunun 8.maddesi dışındaki tüm engelleme kararlarının Birlik vasıtasıyla yerine getirileceğini ifade etmektedir. Dolayısıyla 5651 s. Kanun hükümleri dışında verilen engelleme kararlarının uygulanması da kural olarak ESB tarafından sağlanacaktır.

- b) *Kendisine gönderilen engelleme kararlarından, mevzuata uygun olmadığını düşündüklerine itiraz etmek.<sup>136</sup> (5651 s. Kanun md.6/A-f.8, ESB tüzüğü md.5-f.1/d)*

---

<sup>136</sup> Birliğin itiraz hakkı konusunda yaptığımız kapsamlı değerlendirme için Bkz. Yuk. “b) 5651 s. Kanunun Kapsamında Verilen Kararlara Karşı Adli İtiraz”; s.46.

- c) Erişimin engellenmesi ve erişimin engellenmesinin kaldırılması kararlarının üyelere zamanında gönderilmesine yönelik gerekli her türlü donanım ve yazılımı sağlamak ve işletmek. (5651 s. Kanun md.6/A-f.6, ESB tüzüğü md.5-f.1/b)
- d) Üyelerden alınacak ücretleri belirlemek. (5651 s. Kanun md.6/A-f.9, ESB tüzüğü md.5-f.1/f)
- e) 5651 s. Kanununun 9.maddesi kapsamında hâkimin verdiği erişimin engellenmesi kararına konu kişilik hakkının ihlaline ilişkin yayının veya aynı mahiyetteki yayınların başka internet adreslerinde de yayınlanması durumunda, ilgili kişinin Birliğe müracaat etmesi hâlinde mevcut kararı bu adresler için de uygulamak. (5651 s. Kanun md.9-f.9)
- f) Erişimin engellenmesi ve erişim engellenmesi kararlarının kaldırılması kararlarının merkezi olarak tutulacağı bir veri tabanının altyapısını işletmek. (ESB tüzüğü md.5-f.1/c)
- g) Üyeler arasındaki iletişim ve dayanışmayı sağlamak. (ESB tüzüğü md.5-f.1/g)
- h) Üyelerinin ve sektörde faaliyet gösteren kişilerin bilgi ve yeterliliklerini geliştirmek üzere konferans, panel, kurs, seminer ve benzeri eğitim faaliyetlerinde bulunmak, kitap ve süreli yayınlar hazırlamak veya hazırlatmak. (ESB tüzüğü md.5-f.1/h)
- i) Birliğin amaçları doğrultusunda ilgili diğer faaliyetlerde bulunmak. (ESB tüzüğü md.5-f.1/i)

### **III) Organik Yapısı**

Erişim Sağlayıcıları Birliği; Genel Kurul, Yönetim Kurulu, Denetim Kurulu ve Genel Sekreterlikten oluşmaktadır. Bu zorunlu organlar dışında, Birliğin amacı ile ihtiyaçlarını karşılamak; gerekli iş ve işlemleri yerine getirmek; altyapı ve sistemleri kurmak ve işletmek üzere, genel kurul kararı ile ihtiyari organlarda oluşturulabilmektedir. (ESB tüzüğü md.8)

#### **A) Genel Kurul**

Genel kurul, üyelik aidatı ödeyen tüm üyelere oluşur. Genel kurul olağan ve olağanüstü olmak üzere iki şekilde toplanır. Olağan genel kurul toplantıları yılda en az bir defa ve hesap döneminin bitiminden itibaren üç ay içinde, Yönetim kurulunun karar ve çağrısı üzerine yapılır. Olağanüstü Genel kurul, Yönetim kurulunun çağrısı veya üyelerin en az dörtte birinin yazılı başvurusu üzerine toplanır.



Genel kurulda kararlar, hazır bulunan üyelerin oy hakkına göre hesaplanacak oy çokluğu ile alınır ve tüm üyeler için bağlayıcıdır. Genel kurulda oylar açıktır. Yalnızca seçimlerde ve aksine genel kurulca karar verilen hususlarda gizli oya başvurulabilir.

Genel kurulun görev ve yetkileri şunlardır:

- Yönetim kurulu üyelerini seçmek,
- Üç asil ve üç yedek denetim kurulu üyesini seçmek,
- Genel kurula katılan üyelerin en az üçte biri veya yönetim kurulu tarafından usulüne göre Genel kurul gündemine ilave edilmesi önerilen hususlar hakkında karar vermek,
- Birliğin bütçe tasarısını görüşmek ve karara bağlamak,
- Yönetim kurulunca öngörülen raporları incelemek ve karara bağlamak,
- Birliğin hesaplarını incelemek ve Yönetim kurulunu ibra etmek,
- Taşınmaz mal alınması ve satılması ya da bunlar üzerinde aynı haklar tesis edilmesi için Yönetim kuruluna yetki vermek,
- Birlik tüzüğündeki değişiklik önerilerini karara bağlamak ve Kurumun onayına sunmak üzere Yönetim kuruluna yetki vermek,
- Yönetim kurulu üyelerinin, huzur hakkı ve ücretlerini belirlemek,
- Mevzuat ve tüzük ile verilmiş diğer görevleri yapmak.

## **B) Yönetim Kurulu**

Yönetim kurulu on bir üyeden oluşur. Kurulun görev süresi, seçildiği olağan Genel kurul ile bundan sonra yapılacak olan ikinci olağan Genel kurul arasındaki iki dönemi kapsamaktadır. Yönetim kurulu başkanı aynı zamanda Birliğin de başkanıdır.

Yönetim kurulu ayda en az bir kez olmak üzere Yönetim kurulunun belirleyeceği yer ve zamanda salt çoğunluk ile toplanır. Kararlar üye tam sayısının salt çoğunluğuyla alınır. Kurul, Birliğin amaçlarını gerçekleştirilebilmesi için kendisine düşen görevleri Genel sekreterlik aracılığıyla yapar.

Yönetim kurulunun görev ve yetkileri şunlardır:

- Birliğin Genel sekreterini, BTK'nın da görüşünü alarak atamak,
- Genel sekreter yardımcılarını atamak,
- Genel sekreter ve Genel sekreter yardımcılarının ödenecek ücretleri belirlemek,
- Birlik Bütçesini Genel kurul onayına sunmak,

- Taşınmaz mal alınması, satılması ve kiralanması ile bunlar üzerinde aynı haklar tesis edilmesi için gerekli onayları vermek,
- Birlik faaliyetleri kapsamında görevlendirilecek personelin; özlük, ücret ve sosyal haklarını belirlemek,
- Denetim kurulu üyelerinin, Kanun ve diğer yasal mevzuat çerçevesinde Birliğin denetimiyle ilgili ihtiyaç duydukları bilgi ve belgeleri, resmi yazışmalara ilişkin gizlilik ve bilgi güvenliği koşulları ihlal edilmeden vermek,
- Birliğin sorumluluk altına sokacak evraklarda, ikiden az olmayacak müşterek imzaya yetkili imza sahiplerini belirlemek,
- Birlik tüzük değişikliklerini, Genel kurulun onayına ve onaylanmasının ardından Kurumun onayına sunmak,
- Olağan ve olağanüstü Genel kurul toplantılarının gündemini hazırlamak ve üyeleri toplantıya çağırarak,
- Birliğin gelir ve gider belgelerinin saklanma usulünü belirlemek,
- Birliğin mali denetim raporunu Genel kurula sunmak,
- Kanun, ilgili mevzuat ve Birlik tüzüğüyle verilen diğer işleri yapmak.

### **C) Genel Sekreterlik**

Genel sekreter, Birlik işlerinin sevk ve idaresiyle görevli ve yetkili amirdir. Genel Sekreterlik, bir Genel sekreter, üçten fazla olmamak üzere Genel sekreter yardımcısı ile yeteri kadar Birlik personelinden oluşur. Birliğin faaliyetleri kapsamında gerçekleştirilecek olan idari, teknik ve hukuki işler; Genel sekreterlik bünyesinde oluşturulacak birimler vasıtasıyla yürütülür. Bilgi güvenliği kriterleri çerçevesinde, Birliğin faaliyetleri kapsamında tüm önlem ve tedbirlerin Genel Sekreterlikçe alınması sağlanır. Genel sekreter; mevzuat ya da Genel kurul ve Yönetim kurulu tarafından kendisine verilen görev ve yetkilerin tamamını ya da bir kısmını yardımcılara veya birim amirlerine devredebilir.

Genel Sekreterin görev ve yetkileri şunlardır:

- Birlik işlerinin yürütülmesini sağlamak, Birliğin faaliyetleri için gerekli yapıyı, çalışma usul, yöntem ve esaslarını belirlemek,
- Yönetim kurulu kararı doğrultusunda; Birlik faaliyetleri için gerekli, bina, arsa ve teknik yazılım ve donanımlar gibi her türlü taşınır ve taşınmaz mal, ürün, ya da hizmetlerin alınması, satılması ya da kiralanmasına yönelik iş ve işlemleri gerçekleştirmek,

- Birlik faaliyetleri için gerekli kadro tespiti çalışmalarını yapmak, Yönetim kurulu kararı doğrultusunda Birlikte çalışacak personeli istihdam etmek ve görevlendirmek, görevlerine son vermek, bu personelin çalışma usul ve esasları ile diğer hususları belirlemek,
- Kanun ve ilgili mevzuat çerçevesinde verilecek talimatların ve alınan kararların uygulanmasını sağlamak,
- Denetim kurulu üyelerinin Kanun ve ilgili diğer yasal mevzuat çerçevesinde Birliğin denetimine ilişkin işlemlerle ilgili ihtiyaç duydukları bilgi ve belgeleri, resmi yazışmalara ilişkin gizlilik ve bilgi güvenliği koşulları ihlal edilmeden sağlamak,
- Genel kurulun zamanında toplanabilmesi için her türlü hazırlıkları yapmak, Genel kurul gündeminin Yönetim kurulu tarafından düzenlenebilmesi için gerekli hazırlık ve çalışmaları yaparak, duyurunun tüzüğün ilgili maddelerinde belirtilen şekilde Birlik üyelerine usulüne uygun olarak yapılmasını sağlamak, Genel kurul ile Yönetim kurulu kararlarının üyelere duyurulmasını ve uygulanmasını sağlamak,
- Yönetim kurulunda alınan kararları takip etmek, sonuçlandırmak ve kararların gereğinin, zamanında yerine getirilmesini sağlamak,
- Genel kurula sunulmak üzere Birliğin bir yıllık faaliyeti hakkında Yönetim kurulunca hazırlanacak raporun zamanında tanzimi için gerekli her türlü tedbiri almak,
- Kamu kurum ve kuruluşlarınca bilgi istenilen konularda gerekli çalışmaları yapmak ve gereğini yerine getirmek, ilgili Kamu kurum ve kuruluşları ile gerekli koordinasyonu sağlamak,
- Birliğin yıllık gelir ve gider bütçesine ilişkin çalışmalar yaparak yönetim kuruluna sunmak,
- Birliğin her kademedeki personelinin çalışmalarına nezaret etmek,
- Birliğin her türlü evrak ve belgelerinin, gerekli süreler boyunca muhafaza edilmesini sağlamak,
- Genel kurul ve yönetim kurulu tarafından verilen diğer görevleri yerine getirmek.

#### **D) Denetim Kurulu**

Denetim kurulu üç üyeden oluşur. Kurulun görevi; ilgili mevzuat ve Genel kurul kararları çerçevesinde; Birliğin hesap, işlem ve faaliyetlerini denetleyip raporlar hazırlamaktır. Denetim kurulu üyelerinin Kanun çerçevesinde Birliğin denetimine ilişkin işlemlerle ilgili

ihtiyaç duydukları bilgi ve belgeler, resmi yazışmalara ilişkin gizlilik ve bilgi güvenliği koşulları ihlal edilmeden ilgilisi tarafından sağlanır.

#### **IV) Erişim Sağlayıcıları Birliğine İlişkin Özel Durumlar**

##### **A) Özel Hukuk Tüzelkişisi Olan Birliğe, Zorunlu Üyelik Esasının Kabul Edilmesi**

Birliğin kuruluşunu düzenleyen, 5651 s. Kanununun 6/A maddesinin 5.fıkrasına göre, *“Erişim Sağlayıcıları Birliği, 5.11.2008 tarihli ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu kapsamında yetkilendirilen tüm internet servis sağlayıcıları ile internet erişim hizmeti veren diğer işletmecilerin katılmasıyla oluşan ve koordinasyonu sağlayan bir kuruluştur.”* Aynı maddenin 10.fıkrasına göre ise, *“Birliğe üye olmayan internet servis sağlayıcıları faaliyette bulunamaz”*

Ayrıca kanunun Geçici 3.maddesinin 2.fıkrası, Birliğin kurulmasını müteakip en geç bir ay içinde hâlen üye olmayan internet servis sağlayıcıları ve erişim hizmeti veren işletmecilerin üyeliklerini tamamlamak zorunda olduğunu; 4.fıkrası ise bu üyeliği gerçekleştirilmeyen internet servis sağlayıcıları ve internet erişim hizmeti veren diğer işletmeciler hakkında idari para cezası uygulanacağını ifade etmiştir.

Dikkat edilmelidir ki; Birliğin oluşumunu ifade eden 6/A maddesinin 5.fıkrası, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu kapsamında yetkilendirilen tüm internet servis sağlayıcılarını ve internet erişim hizmeti veren diğer işletmecileri Birliğe dâhil etmişken; aynı maddenin 10.fıkrası, Birliğe üye olmaması nedeniyle faaliyette bulunamayacak kuruluşları belirtirken aynı doğrultuda hareket etmemiş ve internet erişim hizmeti veren diğer işletmecileri bu kapsamda saymamıştır. Bu nedenle internet servis sağlayıcısı niteliğinde olmayan bir erişim sağlayıcı; Birliğe üye olmasa da hizmet görebilecektir. Bununla beraber, Birliğe üye olmaması nedeniyle bir defaya mahsus olarak 5651 s. Kanununun Geçici 3. maddesinin 4. Fıkrası gereği idari para cezası ödemek durumunda kalacaktır.

Yukarıda belirtilen hükümlerle getirilmiş olan zorunlu üyelik esasının, Anayasada yer alan haberleşme özgürlüğü, basın hürriyeti ve meslek ve sanatın serbestçe icrası hükümlerine açıkça aykırı olduğunu belirten Bozbel'e göre, böyle bir yükümlülük getirilmesi ancak, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına benzer düzenlemelerle getirilebilir.<sup>137</sup> Şen de zorunlu üyeliğin, erişim sağlayıcı firmaların hem maddi yükünü hem de iş yükünü artıracığını

---

<sup>137</sup> Bozbel, "5651 sayılı Kanunda Yapılması Düşünülen Değişiklikler Hakkında Değerlendirmeler", s.2.

belirtmiştir. <sup>138</sup> Bu görüşlerin aksine, zorunlu üyelik esasını olumlu gören Taşkın'a göre; kişilerin sahibi oldukları web sitelerini barındırması için para ödedikleri ve buna rağmen bir süre sonra hizmet alamadıkları "fason" hosting şirketlerinin neden olduğu mağduriyetler; Birliğe üyeliğin zorunlu kılınması ile giderilebilecektir. <sup>139</sup>

Yukarıda yer verilen görüşte de ifade edildiği gibi, zorunlu üyelik esasını Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek kuruluşlarının üyelik sisteminde geçerli olan bir esastır. Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşlarını düzenleyen Anayasanın 135.maddesine göre; "*Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikleridir.*" Aynı maddenin ikinci fıkrası ise, zorunlu üyelik esasını ifade etmektedir. Buna göre: "*Kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına girme mecburiyeti aranmaz.*"

Görüldüğü gibi maddenin ikinci fıkrası Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek kuruluşlarına üye olmak zorunda olanları değil de, üyeliği ihtiyari olanları saymıştır. Bu madde hükmünün yorumlanması ile ulaşılan sonuç ise, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanlar dışında kalanların, bir meslek kuruluşuna girmek mecburiyetinde olduğudur.

Yine Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek kuruluşlarının kendilerine ait kanunlarında da yukarıda verilen Anayasa hükmüne dayanarak zorunlu üyelik esasını benimsenmiştir. Örneğin 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanununun 9.maddesine göre, "*Ticaret siciline kayıtlı tacirler ve 5 inci maddeye göre sanayici ve deniz taciri sıfatını haiz tüm gerçek ve tüzel kişiler ile bunların şubeleri ve fabrikalar buldukları yerdeki odaya kaydolmak zorundadırlar.*" Yine 5910 sayılı Türkiye İhracatçılar Meclisi ile İhracatçı Birliklerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanununun 4.maddesine göre, "*İhracatçıların ilgili birliğe üye olmaları ve kanunda belirtilen ödemeleri yapmaları zorunludur.*"

---

<sup>138</sup> Şen Ersan/Başer Beyza; "İnternet Kanunu Son Değişiklik Önerisi"; <http://t24.com.tr/yazarlar/ersan-sen/internet-kanunu-son-degisiklik-onerisi.8285> (Erişim tarihi: 09.02.2015)

<sup>139</sup> Taşkın,"Yeni İnternet Yasası Değerlendirmesi", (2014).

Ekonomik istikrarın bozulduğu durumlarda toplumda baş gösteren karışıklığın; kamu düzeni kavramının üç temel unsuru olan güvenlik, dirlik-esenlik ve sağlığa doğrudan zarar verdiği ve bu nedenle devletin asli görevleri kapsamında sağlamakta yükümlü olduğu kamu düzeni kavramının; kaçınılmaz olarak ekonomik kamu düzeni kavramını da içerdiği kanaatinde olan Aslan'a göre<sup>140</sup>; *“Hem bir mesleğin düzenlenebilmesi ve denetime tabi tutulabilmesi ve hem de o mesleği yürütenlerin menfaatlerinin korunabilmesi ancak o mesleği ifa edenlerin bir çatı altında toplanmasıyla mümkün olabilecektir. Mesleği yürütenlerin bir bölümünün o çatı altına girme yoluna gitmemesi ise sahip olunan amaçların gerçekleşmesini sekteye uğratacaktır. Bu durumda, bir mesleği düzenleyecek ve onu denetime tabi tutacak ve ayrıca da, o mesleği yürütenlerin menfaatlerini koruyacak hukuk kişisine mesleği yürüten herkesin üye olması gerekecektir.”*<sup>141</sup>

Erişim Sağlayıcıları Birliği bir meslek kuruluşu niteliğinde değildir. İki kuruluş arasındaki temel fark, Birliğin kamu hukuku tüzel kişiliğine sahip olmamasıdır. Zira 5651 s. Kanunun 6/A maddesinin açık hükmü gereğince ESB, bir özel hukuk tüzel kişisidir. Ayrıca Birlik ile meslek kuruluşlarının kuruluş amaçları da birbirinden farklıdır. Meslek kuruluşları, bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hâkim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak maksadı ile kurulmuşken; Erişim Sağlayıcıları Birliği, 5651 s. Kanunun 8.maddesi kapsamı dışında verilen engelleme kararlarının uygulanmasını sağlamak amacıyla kurulmuştur.

Erişim Sağlayıcıları Birliğinin kuruluş amacı, Birlik üyeliğinin zorunlu olmasını gerektirmektedir. Öncelikle Birliğin kuruluşunu düzenleyen 6/A maddesinin gerekçesine bakıldığında erişim engelleme kararlarının son dönem uygulamalarının bazı sorunlara neden olduğu ve kararların infaz edilmesinin her zaman aynı kolaylıkta olmadığı, kararları kimin infaz edeceği konusunda belirsizlikler yaşandığı belirtilmiştir. Yetkili merciiler için tek muhatap olacak olan Erişim Sağlayıcıları Birliği kurularak ve Birliğe üyelik zorunlu hale getirilerek; engelleme kararlarının uygulayıcı muhataplara ulaşması sağlanacaktır. Birlik sektör

---

<sup>140</sup> Aslan, Zehreddin, "Meslek Kuruluşlarına Zorunlu Üyeliğin Üzerine Hukuki Bir Değerlendirme", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* C. 15, S. Özel Sayı, (2014),s.1234. Yazara göre, yakın zamanda Amerika ve Avrupa'da bankaların batmasına müsaade edilmeyerek bizzat devlet tarafından satın alınması, toplum düzeninin bozulma tehlikesinin olduğu durumlarda devletlerin kural olarak müdahale edemeyeceği bazı alanlara müdahale edebildiğini göstermekte olup; “ekonomik kolluk kapsamında gerektiğinde müdahale ve düzenlemelerde bulunması, devlet olmanın bir gereği olduğu” görüşünü kuvvetlendirmektedir.

<sup>141</sup>Aslan,,s.1235.

temsilcilerinden oluşturularak, sivil inisiyatif etkin kılınacak ve son olarak modern devlet uygulamaları doğrultusunda hareket edilecektir.<sup>142</sup>

Birliğin Genel Sekreteri Kent'te bu noktaya dikkat çekmiş ve erişim engelleme kararlarını uygulayacak muhatapların bulunamamasının ESB'nin kurulmasında büyük etken olduğunu ifade etmiştir Kent'e göre; *"Mahkemelerce, 5651 sayılı Kanunun 9 ve 9/A maddesi uyarınca kişilik haklarının ve özel hayatın gizliğinin ihlaline dair verilen erişimin engellenmesi kararlarını uygulayacak olan erişim sağlayıcıların sayısının oldukça fazla olması ve Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın bu konuda yasa veya yönetmelikle bu kararları uygulama yetkisi bulunmaması sebebiyle; lehe mahkeme kararı alan kişilerin, söz konusu kararların infazı için her bir erişim sağlayıcıya tebligat yapmak durumunda kalacak olmaları, bunun ise uygulamada gecikmelere sebep olması nedeniyle uygulamanın tek elden sağlanması hedeflenerek Birlik kurulmuştur."*<sup>143</sup>

Gerçekten de 5651 sayılı Kanunun ilk şekli, bireylerin kişilik haklarının koruma konusunda zayıf kalmıştır. Zira bu dönemde 5651 s. Kanunun 9.maddesi hakkında verilen mahkeme kararları, yetkili olmadığından bahisle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı tarafından yerine getirilememiş, mahkemelerin de kararların infazını takip edememesi, bu konuda tüm takibin mağdurlara ve avukatlara bırakılması sonucunu doğurmuştur. Bu durum ise, internet yayınlarından olumsuz etkilenenlerin kişilik haklarının korunması noktasında kanun koyucuyu yeni düzenleme yapmaya sevk etmiştir.<sup>144</sup> Birliğin kurulması ile kararların infaz mercii belirlenmiş olacaktır.

Bu açıklamalar çerçevesinde Birliğin kurulmasının temel amacının, erişim engelleme kararlarının tek elden uygulanmasını sağlamak olduğu ortaya çıkmaktadır. Bu amacın varlığı karşısında; bahsi geçen kararları uygulayacak erişim sağlayıcıların, Birliğe zorunlu olarak üye

---

<sup>142</sup> "İçeriğin yayından çıkartılması ve içeriğe erişimin engellenmesi kararlarının mevcut uygulamalar yönüyle ortaya koyduğu sorunlar, infaz edilemezlik ve muhatap belirsizliği gibi engellerin ortadan kaldırılması amacıyla sivil bir inisiyatif olan Erişim Sağlayıcılar Birliğinin oluşturulması; internet yayınlarına ilişkin tedbir kararların uygulanması süreçlerinde kamusal aktörler yerine sektör temsilcilerinin oluşturduğu sivil inisiyatifin etkin kılınması ve gelişmiş ülke uygulamalarına paralellik sağlanması; tüm servis sağlayıcıların faaliyetlerine devam edebilmek için Birliğe üye olmasının zorunlu kılınması; oluşturulan Birliğe ilişkin esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla, 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanuna 6/A maddesi eklenmesini öngören bir hüküm Tasarıya çerçeve 97. madde olarak eklenmiştir." 6518 s. Kanunun Alt komisyon raporu.s.102.

<sup>143</sup> Kent, Bülent, "Devletin özel sektör eliyle sansür yapması ne kadar mümkün ?", *Bilişim Dergisi*, S. 169, (2014),s.65

<sup>144</sup> Şen, Ersan, "Erişim Sağlayıcıları Birliği ne işe yarar?", *Bilişim Dergisi*, S. 169, (2014),s.78

olmasının ve aynı çatı altında toplanarak tek infaz mercii şeklinde örgütlenmesinin gerekli olduğu sonucuna ulaşılabacaktır.

İddia edilenin aksine, Birliğe üyeliğin zorunlu tutulması örgütlenme özgürlüğüne de aykırı değildir. Zira Erişim Sağlayıcıları Birliği üyesi olan kuruluşlar, bu Birlik dışında farklı sivil toplum örgütleri kurabilir ya da üye olabilirler. Türkiye de faaliyet gösteren Telekomünikasyon işletmecilerinin bir bölümünün üyesi olduğu, Serbest Telekomünikasyon İşletmecileri Derneği (TELKODER) buna bir örnek teşkil etmektedir.<sup>145</sup>

Esasında zorunlu üyelik esasının eleştirilmesinin temel nedeni, zorunlu üyeliğin beraberinde getireceği maddi külfetlerdir. Gerçekten de Birliğe üye olan kuruluşlar; kanun gereği bir taraftan Birliğin giderlerini karşılamak için aidat ödeyecek, diğer taraftan da Birliğin faaliyetleri için gerekli olan yazılım ve donanımı sağlayacaktır. Bu maddi yükleri kaldıramayan küçük ölçekli firmalar ise ya faaliyetlerine son verecek<sup>146</sup> ya da artan maddi yüklerini, yerine getirdikleri hizmetlerin maliyetlerine ve dolayısıyla son kullanıcıların hizmet alım fiyatlarına yansıtacaklardır. Bu durum ise internet hakları bakımında önemli bir husus olan uygun maliyetlerle ve kaliteli erişim hakkını ihlal edilecektir.<sup>147</sup> Sonuç olarak, Erişim Sağlayıcılar Birliği'nin kuruluş amacı ve yerine getirdiği faaliyet itibarıyla, bu kuruluşa üyeliğin zorunlu olması desteklenmekle birlikte, üyeliği zorunlu tutulan kuruluşların eleştirilerine neden olan işin maddi boyutunun da dikkate alınması gerekmektedir.

## **B) Birliğe Erişim Engelleme Yetkisinin Verilmesi**

### **a) Kanuni Düzenleme**

Erişim Sağlayıcıları Birliğinin erişim engelleme yetkisi, 5651 s. Kanununun 9.maddesi ile getirilmiştir. Madde hükümlerine göre; internet ortamında yapılan yayının içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşların, içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması hâlinde yer sağlayıcısına başvurarak uyarı yöntemi ile içeriğin yayından çıkarılmasını isteyebilmeleri ya da doğrudan sulh ceza hâkimine başvurarak içeriğe erişimin engellenmesini talep edebilmeleri mümkündür. Sulh ceza hâkiminden yapılan talep üzerine verilen erişimin engellenmesi kararına konu kişilik hakkının ihlaline ilişkin

<sup>145</sup> <http://www.telkoder.org.tr/hakimizda,DP-1156.html>

<sup>146</sup> TELKODER tarafından bu konu hakkında yapılan eleştiriler için Bkz. <http://www.telkoder.org.tr/telkoder-erisim-saglayicilar-birligi-konusunda-iss039lere-birlik-cagrisi-yapti,DP-1277.html>

<sup>147</sup> TÜSİAD Bilgi Toplumu Bilgi-İletişim Teknolojileri ve İnovasyon Komisyonu, TÜSİAD, *Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK ile Bazı Kanun ve KHK'larda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nda Yer Alan 5651 Sayılı Kanunda Yapılması Öngörülen Değişiklikler Hakkında Tüsiad Görüş ve Önerileri* (İstanbul, 2014),s.9.



yayının veya aynı mahiyetteki yayınların başka internet adreslerinde de yayınlanması durumunda ise ilgili kişi tarafından Birliğe müracaat edilmesi hâlinde mevcut kararın bu adresler için de uygulanması söz konusu olacaktır.

### **b) Yetkinin Kapsamı**

Erişim Sağlayıcıları Birliğinin erişim engelleme yetkisini düzenleyen 5651 s. Kanununun 9.maddesinin 9.fikrasına göre; Birliğin bu yetkisi, kanunun 9.maddesindeki haller ile sınırlıdır. Bu nedenle 8.madde ya da 9/A maddesi kapsamında kullanılmayacak olan bu yetki, sadece internet ortamında yapılan yayınlar nedeniyle kişilik hakları ihlal edilen kişilerin müracaatı ile başlayan süreci düzenleyen 9.madde kapsamında kullanılabilir.

### **c) Şartları**

#### **i) Sulh Ceza Hâkimliği Tarafından Verilen Engelleme Kararının Varlığı**

9.maddenin 9.fikrası uyarınca Birliğin erişim engelleme kararı verebilmesi için, internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşlar tarafından, sulh ceza hâkimine başvuru yapılarak, kişilik hakkı ihlaline neden olan yayın hakkında erişimin engellenmesinin talep edilmesi ve hâkimlikçe bu talebin uygun görülmesi üzerine ilgili yayına erişimin engellenmesine karar verilmesi gerekmektedir.

Belirtilmelidir ki; 9.madde kapsamında, hâkimlik tarafından sadece kişilik hakkının ihlalinin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle karar verildiğinde, Birlikçe izlenecek usulün belirlenmiş olmasına karşın, hâkim tarafında internet sitesinde yapılan yayının tümüne yönelik erişim engelleme kararının verilmesi halinde, Birliğin nasıl bir yol izleyeceği belirtilmemiştir.

Zira 5651 s. Kanununun 9.maddesinin 9.fikrasında yer alan düzenleme, “...*başka internet adreslerinde de yayınlanması durumunda...*” ifadesini kullanmıştır. Buna göre, Birliğin bu fıkra kapsamında verebileceği engelleme kararı; sadece ihlalin gerçekleştiği “*adres ya da adreslerin*” engellenmesi suretiyle, içeriğe erişim engellenmesi şeklinde olacak; ilgili sitede yapılan yayınların tümüne ilişkin bir engelleme tedbirine karar verilemeyecektir.

Hâlbuki aynı maddenin 4.fikrasına göre hâkimin URL adresi belirtilerek içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle ihlalin engellenemeyeceğine kanaat getirmesi hâlinde, gerekçesini de belirtmek kaydıyla, internet sitesindeki tüm yayına yönelik olarak erişimin engellenmesine karar verebilmesi mümkündür.

Hâkimin bu şekilde bir internet sitesindeki tüm yayına yönelik erişimin engellenmesine karar verdiği durumlarda, engellenen sitede yer alan yayınların bir kısmının bir başka internet sitesinde yayınlanması halinde veya hâkim tarafından tüm yayınları engellenen bir sitenin bir başka site adıyla faaliyet gerçekleştirmeye başlaması halinde diğer bir deyişle bu ikinci sitede yer alan yayınların tamamının daha önce engellenen bir başka sitede yayınlamış ve engellenmiş olması halinde nasıl bir usul izleneceği kanunda belirtilmemiştir.

Erişim Sağlayıcıları Birliğinin, bir sitedeki yayınların tümüne yönelik engelleme kararı vermek yerine sadece adres tabanlı engelleme yapabilmesi ve bu halde uygulanacak tedbirin oldukça geniş bir alanı kapsaması nedeniyle hâkim kararı ile gerçekleştirilmesi olumludur. Bununla beraber, tümüyle erişime engellenen bir sitede yer alan yayınların bir kısmının başka adres ya da adreslerde de yayınlanması halinde, Birliğin bu yayınlar hakkında da erişime engelleme kararı verebilmesi gerekmektedir. Fakat bu halde dahi Birliğe engelleme talebiyle gelen yayınlar hakkında, daha önce hâkimlikçe verilmiş olan kararının tümüyle engelleme ya da adres tabanlı engelleme olmasına bakılmaksızın, Birlik tarafından sadece adres tabanlı engellemeler yapılabilecektir.

Bu noktada bir sitede yer alan yayınların tamamının, daha önce tümüyle erişime engellenen bir sitede yer alan yayınlardan oluşması halinde de; Birliğin bu ikinci site hakkında tümüyle erişime engelleme tedbiri uygulaması söz konusu olmayacak, maddenin açık hükmü gereği bu yayınlar da ancak adres temelli olarak engellenebilecek, sitenin tamamen engellenmesine ancak hâkim karar verebilecektir.

Bundan sonra Birlikçe verilmiş olan erişim engelleme kararları da, kanunun 6/A maddesinin 6.fıkrası uyarınca erişim sağlayıcı tarafından yerine getirilecektir. Yine 9.maddenin 8.fıkrası da bu madde kapsamında verilen kararların, icra edilmek üzere Birlik tarafından erişim sağlayıcıya gönderileceğini ve bu kararların da erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirileceğini belirtmektedir. Bu nedenle, 9.maddenin 9.fıkrasındaki “...*ilgili kişi tarafından Birliğe müracaat edilmesi hâlinde mevcut karar bu adresler için de uygulanır...*” cümlesinde yer alan “...*uygulanır...*” ifadesi, bu fıkra kapsamında Birlik tarafından verilmiş olan engelleme kararlarının bizzat Birlik tarafından icra edileceğini ifade etmesi nedeniyle, yeniden düzenlenmelidir.

## ii) Engellenen Yayının ya da Aynı Mahiyetteki Yayınların Başka Adreslerde Yayınlanması

Kişilerin 9.maddenin 9.fıkrası kapsamında Birliğe başvuru yapabilmesi için, kişilik hakkı ihlali gerçekleştirdiği gerekçesiyle erişime engellenen yayının ya da bu yayınlara aynı mahiyetteki yayınların, başka internet adreslerinde yayınlanmış olması gerekmektedir. Buna göre henüz yayınlanmamış olan yayınlar hakkında önceden karar verilemeyecek olup, ancak engelleme konusu yayının ya da aynı mahiyetteki yayınların başka internet adreslerinde yayınlanması üzerine ilgili kişi başvuru yapabilecektir.

Belirtilmelidir ki, başvuru konusu yayın ile hangi yayınların birebir aynı, hangilerinin ise aynı mahiyette olduğunun tespiti; her durumda aynı kolaylıkta olmayabilecektir. Birliğe gelen engelleme kararına konu yayın ile birebir aynı olan bir yayının engellenmesi; ilk karara konu yayın ile diğerinin birebir aynı olduğunun tespitinden ibaret olan tek bir değerlendirme ile yapılabilecekken, bahsi geçen yayınların birebir aynı olmadığı durumlarda bu değerlendirme zorlaşabilmektedir.

Örneğin paragraflardan oluşan yazılı bir metin ile internet ortamında kişilik hakkı ihlaline neden olan bir yayının yapıldığı varsayıldığında; bu metnin paragraf yerleri değiştirilerek bir başka adreste de yayınlanması halinde, ya da aynı manayı ifade eden ve fakat farklı cümleler ile oluşturulmuş ikinci bir yayının gerçekleştirilmesi halinde; söz konusu ikinci yayın, ilk yayın ile “aynı” olarak mı yoksa “aynı mahiyette” olarak mı kabul edilecektir? Ya da kişilik hakkı ihlali neticesini doğuran bir fotoğrafın aynısının değil de yansıma görüntüsünün (aynaya karşı tutulduğunda görünen halinin) yayınlanması halinde, bu ikinci ihlal birinci ile aynı mıdır, yoksa aynı mahiyette midir? Neredeyse tüm iletişim ve ifade şekillerinin (sesler, hareketli ya da sabit görüntüler, yazılı metinler gibi) kullanılabilirdiği internet ortamında, bu tespit yapılabilmesi oldukça zor görünmektedir.

Bundan başka, engellemeye konu yayın ile aynı mahiyette olan bir diğer yayının tespiti; bünyesinde bazı öz sorunları barındırmaktadır. Şöyle ki, öncelikle “mahiyet” kavramının hangi anlamda kullanıldığı kanun metninden anlaşılamamaktadır. Bu kavram ihlalin yapıldığı şekli itibarıyla mı kullanılmıştır? Yoksa bundan ziyade, ikinci yayın ile ihlal edilmiş olan kişilik hakkının ilk yayın ile aynı olması gerektiğini mi ifade etmektedir? Bir metin hakkında, kişilik hakkını ihlal etmesi nedeniyle erişim engellenmesi kararı verildiğini varsayıldığında; bu metnin başka bir adreste; seslendirilmiş halinin ya da metnin yer verildiği videonun yayınlanması halinde; bu yayınlar, ilk yayın ile aynı normu ihlal ettiği için aynı mahiyette mi sayılacaktır, yoksa ilk yayının metin olması diğerlerinin de ses ve video olması nedeniyle bahsi geçen

yayınlar aynı mahiyette kabul edilmeyecek, bu yayınlar hakkında da mahkeme kararı alınması mı gerekecektir?

Bu gibi durumlarda, neticeden hareketle; aynı kişilik hakkını ihlal eden farklı iki yayın, aynı mahiyette kabul edilmeli ve böylelikle gereken ivedilikle mahkemelerin iş yükünün azaltılmasına katkı sağlanmalıdır. Bu kabulden hareketle, Birlik tarafından değerlendirme yapılarak; engelleme kararına konu yayın ile aynı mahiyette olduğuna karar verilecek ikinci yayının da, ilk yayınla aynı kişilik hakkını ihlal etmesi gerekecektir. Bu süreçte öncelikle ilk kararının ihlal ettiği kişilik hakkı tespit edilecek, bundan sonra ikinci yayının da bu hakkı ihlal edip etmediği araştırılacaktır.

Diğer taraftan kişilik haklarının içerik ve sınırlarını açık ve kesin bir şekilde belirleyecek ve bu hakları diğer haklardan ayırmaya yarayacak bir tanımlı yapmak oldukça güç olduğundan<sup>148</sup>, bu haklardan hangisinin ihlal edildiğinin tespiti de bir o kadar zor görünmektedir.

Tüm bu nedenlerle, erişim engelleme kararı verme yetkisini kullanmak üzere, Birlik bünyesinde bir kurul oluşturulması gerekmektedir. Genel kurul kararı ile oluşturulacak olan ve hukukun yanı sıra, sosyoloji ve psikoloji uzmanlarının da yer alacağı bu kurul, başvuru konusu ikinci yayının ilk yayın ile birebir aynı mı yoksa aynı mahiyette mi olduğunu; ya da tamamen farklı olup engelleme yapılabilmesi için başka bir yargısal karar mı gerektirdiğini araştıracaktır. İnternet yayınlarının sürekliliği ve bu nedenle her an kişilik haklarının ihlalinin mümkün olması nedeniyle, ihlallerin giderilmesinde gereken ivediliği sağlayabilmek için; bu kurulun sürekli çalışır vaziyette olması sağlanmalıdır. Bu maksatla her disiplinden yeteri kadar uzman istihdam edilmelidir. Diğer taraftan bu mekanizmanın işletilebilmesi için gereken başvuru süreci kolaylaştırılmalı, internet üzerinden başvuru yapılması mümkün hale getirilmelidir.

### **iii) Kişilik Hakkı İhlal Edilen Kişinin Başvurusu**

Erişim Sağlayıcıları Birliği'nin erişim engelleme kararı verebilmesi için, internet ortamında yer alan yayın nedeniyle kişilik hakkının ihlal edildiği hâkim kararı ile tespit edilen kişinin, Birliğe başvuru yapması gerekmektedir.

İfade edilen şartların yer aldığı 9.maddenin 9.fıkrasında, ilgili kişinin başvuruyu hangi sürelerde ve nasıl bir usul ile yapacağı belirtilmemiştir. Başvuru konusunun “kişilik hakkı ihlali gerçekleştiren bir yayının engellenmesi” olması nedeniyle herhangi bir süre ile bağlı olmaksızın

---

<sup>148</sup> Akıntürk, Turgut / Akipek, Jale, *Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku*, Türk Medeni Hukuku, b. 6, (İstanbul: Beta Basım Yayım, 2007),s.343.

yapılabilmesi mümkün olup madde metninde sürenin belirtilmemiş olması yerindedir. Bununla beraber, kişilerin başvuru şekillerinin daha belirgin hale getirilmesi gerekmektedir.

Bu noktada, başvuruların yapılabilmesi için tasarlanan bir alana, Erişim Sağlayıcıları Birliğinin internet sitesinde yer verilmesi; kişilerin bu madde kapsamında yapacağı başvuruları kolaylaştıracaktır. Bir çeşit ihbar hattı şeklinde yapılandırılabilir olan bu alan; başvuru için, hâkimlik tarafından verilmiş olan engelleme kararlarının örneklerini ve engellenmesi talep edilen adres ya da adreslerin belirtilmesini yeterli görecektir ve böylece ilgili kişileri uzun dilekçeler yazmaktan kurtaracaktır.

Diğer taraftan, mevcut düzenlemeye göre; kişinin başvurusunun, Birlik tarafından kabul edilip ilgili yayın hakkında engelleme kararının verilmesinin ardından, engelleme konusu yayının başka bir adreste yayınlanması halinde, kişinin tekrar Birliğe başvuru yapması gerekecektir. Aksi durumda, yani başvuru aranmaksızın Birliğin re'sen engelleme kararı verebilmesi halinde, bir taraftan Birlik büyük bir iş yükü altına girerek sürekli internet ortamında yer alan yayınları takip edip başvuru yapan kişinin kişilik hakkının ihlal edilip edilmediğini araştırarak; diğer taraftan da Birliğin re'sen harekete geçilebilmesi keyfi engellemelere neden olabilecektir. Bu nedenle her bir adres için ayrı başvurunun yapılması yerinde bir düzenlemedir.<sup>149</sup>

#### **d) Yetkinin Değerlendirilmesi**

Birliğin kuruluşunu düzenleyen 5651 s. Kanununun 6/A maddesinde; Birliğin görevlerini ve erişim engelleme faaliyetindeki rolünü belirtmek için kullanılan ifadeler, Birliğin fonksiyonunu tespit etmekte karmaşaya yol açmıştır. Zira 6/A maddesinin 1.fıkrasında şu ifadeler yer verilmiştir: *“Bu Kanununun 8 inci maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararlarının uygulanmasını sağlamak üzere Erişim Sağlayıcıları Birliği kurulmuştur.”* Yine maddenin 7.fıkrası da şu şekilde düzenlenmiştir: *“Bu Kanununun 8 inci maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararları gereği için Birliğe gönderilir.”* Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde; Erişim Sağlayıcıları Birliği'nin, kendisine gelen erişim engelleme kararlarını bizzat uygulamakla görevli olan ve bu kararları uygulamak için gerekli yaptırım kuvveti ile donatılan bir kuruluş olduğu sonucuna ulaşılabilecektir.

---

<sup>149</sup> Her bir adres için ayrı başvuru kavramı; ilgili kişinin yaptığı başvurudan sonra, ilgili yayının yer aldığı adresler için yeniden başvuru yapmasının gerekmekte olduğunu ifade etmektedir. Bundan farklı olarak ilgili kişi, başvurusunda birden fazla adres için engelleme talebinde bulunabilecektir olup bu adresler başvuru yapılan tarihten önce ihlalin gerçekleştirildiği adresler olmalıdır.

Fakat sanılanın aksine Birliğin temel görevi; 5651 s. Kanunun 8.maddesi kapsamı dışında verilmiş olan erişim engelleme kararlarının, erişim sağlayıcılarca yerine getirilmesini sağlamak üzere, bu kararları onlara iletmekten ibarettir. Engelleme kararlarını uygulayacak merciler ise, erişim sağlayıcılardır. Gerçekten de kanunun 6/A maddesinin 6.fikrasına göre, 5651 s. kanunun 8 inci maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararları erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilecektir. Diğer taraftan, aynı kanunun Erişim sağlayıcının yükümlülüklerini düzenleyen 6.maddesi, erişim sağlayıcıyı; herhangi bir kullanıcısının yayınladığı hukuka aykırı içerikten, bu kanun hükümlerine uygun olarak haberdar edilmesi halinde ilgili içeriğe erişimi engellemekle görevlendirmiştir.

5651 s. Kanunun 6/A maddesinin 5.fikrasına göre; 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu kapsamında yetkilendirilen tüm internet servis sağlayıcıları ile internet erişim hizmeti veren diğer işletmecilerin katılmasıyla oluşan Erişim Sağlayıcıları Birliği ise, *koordinasyonu sağlayan bir kuruluş* olarak düzenlenmiştir. Bir başka deyişle Birlik, erişim engelleme kararı veren adli ya da idari organlar ile bu kararların icra mercii olan erişim sağlayıcılar arasında kararların iletim faaliyetini gerçekleştiren ve kararların uygulanması aşamasında, erişim sağlayıcılar arasında gerekli koordinasyonu sağlayan kuruluştur. Bu nedenle madde metni yeniden düzenlenerek; “*erişimin engellenmesi kararlarının uygulanmasını sağlamak*” şeklinde düzenlenen ifade yerine, “*erişimin engellenmesi kararlarının uygulanmasında gerekli koordinasyonu sağlamak*” ifadesine yer verilmelidir. Birliğin Genel Sekreteri Kent’te bu noktaya dikkat çekmiş ve Birliğin mahkemelerce verilen engelleme kararlarını uygulamakla değil, bu kararları erişim sağlayıcılarına iletmekle görevlendirildiğini fakat kamuoyunda bu konuda bir yanlışlığı olduğunu ifade etmiştir.<sup>150</sup>

Bu başlık altında incelenmek istenen esas nokta ise; kural olarak erişim engelleme kararlarını iletmekle görevlendirilen Birliğin, kanunun 9.maddesinin 9.fikrası uyarınca erişim engelleme kararı verebilme yetkisidir. Bilindiği gibi, 5651 s. Kanun kapsamında erişim engellenmesi kararı verme yetkisi; hâkime, mahkemeye, Cumhuriyet savcısına, Başbakanlığa ve TİB’e tanınmıştır. ESB’nin kurulması sonrasında, 9.maddesinin 9.fikrası ile Birliğe de bir çeşit erişim engelleme yetkisi verilmiştir.

---

<sup>150</sup> Kent, Bülent, "Bunu sakın yapmayın! Twitter ve Facebook kullananlar dikkat!," ed. Çiçek, Deniz (Gazete Habertürk, 2014), 21.09.2014 sayıs.

Fıkra hükmü şöyledir:

*“Bu madde kapsamında hâkimin verdiği erişimin engellenmesi kararına konu kişilik hakkının ihlaline ilişkin yayının veya aynı mahiyetteki yayınların başka internet adreslerinde de yayınlanması durumunda ilgili kişi tarafından Birliğe müracaat edilmesi hâlinde mevcut karar bu adresler için de uygulanır.”*

Fıkra hükmüne göre Birlik tarafından erişim engelleme kararı verilebilmesi için; öncelikle internet ortamında yapılan bir yayının, içeriği nedeniyle bir kişinin kişilik hakkını ihlal etmesi ve bu nedenle bu yayına erişimin engellenmesine hâkim tarafından karar verilmesi, verilen kararın gereği yapılmak üzere Birliğe gönderilmesi ve Birlik tarafından erişim sağlayıcılarına ulaştırılması gerekmektedir.

Bundan sonra, ihlale neden olan yayının ya da aynı mahiyette olan yayınların başka internet adreslerinde de yayınlanması gerekli olup bu durumda, ilgili kişinin Birliğe müracaat etmesi gerekmektedir. Bundan sonra mahkemece verilmiş olan karar bu adres ya da adresler içinde uygulanacaktır. Görüldüğü gibi fıkra hükmüne göre, kişilik hakkı ihlali gerçekleştirdiği mahkeme kararı ile tespit edilen ve bu nedenle engellenmesine karar verilen yayın ya da bu yayınlara aynı mahiyette olan bir başka yayına erişimin engellenmesine, sadece ilgilinin başvurusu üzerine mahkeme kararı olmaksızın Birlik tarafından karar verilebilecektir.<sup>151</sup>

Dikkat edilmelidir ki, ihlali gerçekleştiren yayın ile hangi nitelikteki yayının aynı mahiyette olduğuna Birlik karar verecek olup, madde kapsamında hâkimin verdiği karara konu yayının ya da bu yayınlara aynı mahiyette olan yayınların birden fazla adreste yayınlanması halinde Birliğin mahkemece verilen kararı birden fazla adres içinde uygulayabilmesi ve bu adreslere de erişimin engellenmesine karar verebilmesi söz konusu olacaktır.<sup>152</sup> Bu hususa yer

---

<sup>151</sup> Birlik tarafından bu kapsamda verilen engelleme kararlarının Birlikçe bizzat mı uygulanacağı yoksa uygulanması için erişim sağlayıcıya mı gönderileceği madde metninden anlaşılmamaktadır. Her ne kadar 9.madde bu konuda bir hükme yer vermemiş olsa da ESB'nin genel çalışma işleyişini belirten 6/A maddesinin 6.fıkrası, bahsi geçen kararın da erişim sağlayıcı tarafından yerine getirileceğini ifade etmiştir. Fıkra metni şöyledir: *“Bu Kanunun 8 inci maddesi kapsamı dışındaki erişimin engellenmesi kararları erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilir.”*

<sup>152</sup> Fakat fıkra metninde “adres” ifadesi kullanıldığı için, Birliğin bir internet sitesinin tamamına engelleme kararı verme yetkisi bulunmamaktadır.

veren madde hükmü, “sıkıntılı”<sup>153</sup> ve “sakınca yaratabilecek”<sup>154</sup> nitelikte olarak değerlendirilmiştir.

Bu konuda yapılacak açıklamalara, kararın niteliğinin tespit edilmesiyle başlanacaktır. Bilindiği gibi 5651 s. Kanun, erişim engelleme faaliyetini “tedbir” olarak düzenlemiştir. Bu tedbir, uygulanmasına yargısal makamlarca karar verilmesi halinde, *Koruma tedbiri*; idari makamlarca karar verilmesi halinde ise; *İdari tedbir* şeklini alacaktır. Birliğin vereceği engelleme kararlarının niteliği ise kanunda belirtilmemiştir.

Birliğin kararları açısından yapılan ilk tespit, ESB’nin ilgililerin rıza muvafakati olmaksızın, kendi iradesiyle engelleme kararı verebileceğidir. Zira Birliğin yetkisini düzenleyen 9.fıkra, talebin varlığı halinde başkaca bir şart aranmaksızın Birliğin karar verebileceğini düzenlemiştir. Kararın bu yönü değerlendirildiğinde *tek yanlı* olarak verilebilen bir karar olduğu sonucuna ulaşılabilecektir. Birlik bu kararı aldıktan sonra, uygulanması amacıyla doğrudan erişim sağlayıcıya gönderecek ve karar erişim sağlayıcı tarafından uygulanacaktır. Bu kararının uygulanabilmesi için bir mahkeme ya da herhangi diğer bir merciin onayı gerekmeyecektir. Bu yönüyle Birlikçe verilen karar, *icrai nitelikte olup hukuka uygunluk karinesinden* yararlanmaktadır. Ayrıca Birliğin verdiği engelleme kararının yerine getirilmesi, birçok temel hak ve hürriyetin sınırlandırılması sonucunu doğurabilecek nitelikte olduğundan ve bu tür bir karar ancak Kamu gücü kullanılarak verilebileceğinden; Birlik bu kararı verirken, *Kamu gücü* kullanmaktadır. Bu tespitler neticesinde, Birliğin verdiği engelleme kararının idari işlem niteliğinde olduğu sonucuna ulaşılabilmektedir. Zira tek yanlılık, icrailik, hukuka uygunluk karinesinden yararlanma, kamu gücüne dayanma gibi idari işlemlerin temel niteliklerine<sup>155</sup> sahip olan bu yetki, internette gerçekleştirilen hak ihlallerinin giderilmesinde kullanılmaktadır.

Diğer taraftan Birliğin gerçekleştirdiği idari işlem niteliğindeki engellemelerin, hangi idari yetki kapsamında olduğunun da tespiti gerekmektedir. Birliğin engelleme kararı verebilme yetkisi, daha önce yer verilen “*internet kolluğu*” kapsamında değerlendirilebilecek bir yetkidir. Zira Birliğin kullandığı yetki, kişilerin internet ortamındaki kişilik haklarının korunması yoluyla bu ortamındaki dirlik-esenliğin sağlanmasına hizmet etmektedir. Kolluk faaliyetleri, dirlik-esenlik, sağlık ve güvenliği sağlayarak kamu düzenini gerçekleştirmeyi amaçlayan

---

<sup>153</sup> Ardiçoğlu, "Türk İdare Hukukuna Yeni Bir Katkı: Erişim Sağlayıcıları Birliği",s. 134. Yazara göre bahsi geçen fıkra ile Birliğe; şartları, sınırları ve biçimi kanunla yeterince belirlenmemiş bir yetki verilmiştir. Bu nedenle, hükmün Anayasa Mahkemesinin önüne soyut veya somut norm denetimi yoluyla ya da bireysel başvuru ile gitmesi durumunda, Anayasaya aykırılığı tespit edilecektir.

<sup>154</sup> TÜSİAD Bilgi Toplumu Bilgi-İletişim Teknolojileri ve İnovasyon Komisyonu,s.13.

<sup>155</sup> Yıldırım / Yasin / Kaman / Özdemir / Üstün / Okay Tekinsoy,s.393 vd. Günday, Metin, *İdare Hukuku*,b. 10, (Ankara: İmaj Yayınevi, 2013),s.124 vd.



faaliyetlerdir. Bu faaliyetler; bireyler ve grupların tüm faaliyetleri ile ilgili olarak yürütüldüğünde genel idari kolluk, belirli bir alanla sınırlı olarak yürütüldüğünde ise özel idari kolluk adını almaktadır. Birliğin yetkisi, sadece internet ortamına ilişkin olduğu için özel idari kolluk kapsamındadır.

Her ne kadar organik ölçüte göre bir özel hukuk tüzel kişinin idari işlem yapabilmesi mümkün olmasa da, işlemi yapan organ ya da makama bakmaksızın idari işlev ölçütüne göre değerlendirme yapıldığında bu mümkün görünmektedir. Zira bilindiği gibi organik ölçüt, değerlendirme konusu olan işlemlerin sınıflandırılmasında; işlemi yapan organın niteliğine bakmakta, organik olarak idareye dâhil olan makamların yaptığı işlemleri idari işlem kabul etmektedir. Buna göre ESB, bir özel hukuk tüzel kişisi olması nedeniyle organik idareye dâhil olmadığından, idari işlem gerçekleştiremeyecektir.

İşlevsel (Fonksiyonel) ölçüt ise, “*Devletin, yasama ve yargı fonksiyonları ile yürütme organının salt siyasal nitelikli fonksiyonları dışında kalan ve toplumun günlük gereksinimlerini karşılamak ve gündelik yaşamının sürdürülmesini sağlamak amacıyla yürütülen tüm kamusal iş ve faaliyetleri*”<sup>156</sup> konusu kamu hizmeti ve amacı kamu yararı olan<sup>157</sup> idari fonksiyona dâhil etmektedir. Kolluk faaliyetleri; toplumun günlük gereksinimlerinin karşılayabilmesi ve gündelik yaşamını sürdürebilmesi için gerekli olan “kamu düzenini” sağlayarak kamu yararını gerçekleştirmeyi amaçladığına ve ESB de özel idari kolluk kapsamında faaliyet gösterdiğine göre, Birliğin erişim engelleme yetkisinin, fonksiyonel idareye dâhil olduğu söylenebilecektir.

Birliğin özel hukuk tüzel kişisi niteliğinde olması, kolluk faaliyetleri kapsamındaki bu yetkinin verilmesine engel değildir. Zira günümüzde, idari fonksiyonun temel amacı olan “kamu yararının” konusu olan birçok faaliyet, özel hukuk tüzel kişilerine gördürülebilmektedir. Özel eğitim kurumlarınca verilen eğitim hizmetleri, özel hastanelerce verilen sağlık hizmetleri, özel güvenlik kuruluşlarınca verilen kolluk hizmetleri buna örnektir. Kolluk faaliyetlerinin özel hukuk kişilerinca görülmesi de hem genel, hem de özel idari kolluk alanlarında mümkün olup, günümüzde başvurulan bir yöntemdir. Örneğin bir özel idari kolluk türü olan Yapı Denetim kuruluşları, özel hukuk hükümlerine göre kurulmakta ve 4708 sayılı Yapı Denetim Kanununa göre Bakanlıktan aldıkları izin ile kanun kapsamına giren yapıları denetleyebilmektedirler. Yine genel idari kolluk çerçevesinde, kamu güvenliğini tamamlayıcı nitelikteki özel güvenlik

---

<sup>156</sup> Günday, Metin, s.14.

<sup>157</sup> Gözler, Kemal, *İdare Hukuku*, b. 2, (Bursa: Ekin Yayınevi, 2009), s.44.

hizmetleri; 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun hükümlerince yetkilendirilen özel hukuk kişilerince yerine getirilebilmektedir.

İfade edilmelidir ki, kolluk kapsamında olan bir yetkinin tanınmış olması, Erişim Sağlayıcıları Birliği'ni kolluk makamı haline getirmez. Zira özel hukuka tabi kolluk kuruluşları, münhasıran kolluk faaliyetini gerçekleştirmek için kurulan ve idarenin sıkı denetimine tabi olan kuruluşlardır. Yukarıda yer verilen 5188 s. Kanunun 22.maddesi, İçişleri Bakanlığı ve Valilikleri; özel güvenlik birimlerini, özel güvenlik şirketlerini ve özel güvenlik eğitimi veren kurumları denetlemekle; 4708 s. Kanunun 10.maddesi ise Çevre ve Şehircilik Bakanlığını, özel hukuka tabi yapı denetim kuruluşlarını denetlemekle yetkili kılmıştır.

Erişim Sağlayıcıları Birliği ise kural olarak erişim engelleme kararlarını erişim sağlayıcılara iletmekle görevli, sınırlı hallerde erişim engelleme kararı verebilen ve fakat bu hallerde dahi verdiği kararı bizzat uygulamayıp, yine icra edilmek üzere erişim sağlayıcılara gönderen, idari denetimi sadece tüzüğünün BTK tarafından onaylanması ile sınırlı olan bir kuruluştur. Birliğin sadece erişim engelleme yetkisi kolluk kapsamındadır. Her ne kadar kolluk olarak örgütlenmemiş bir özel hukuk kişisine bu yetkinin verilmesi eleştirilere açık olsa ve hatta bu yetkinin alınması gerektiği düşünülebilirse de, böyle bir yetkinin verilmesi olumlu karşılanmaktadır.

Oldukça kolay ve hızlı bir biçimde kişilik hakkı ihlaline sahne olabilen internette, bu ihlallerin giderilebilmesi için, karar alma mekanizmalarını mümkün olduğu kadar hızlandırmak gerekmektedir. Bu nedenle; bahsi geçen yetkinin Birliğe verilmemiş olması halinde bile; böyle bir mekanizmaya ihtiyacın duyulacağı ve Birliğin bu konuda karar verebilmesinin; ardından da bu kararı erişim sağlayıcıya iletmesinin, beklenen ivediliğe hizmet edeceği düşünülmektedir.

İfade edilmelidir ki, kişilik haklarını korumak amacıyla kullanılması beklenen bu yetkinin, düşünceyi açıklama özgürlüğü ya da bilgiye ulaşma hakkını kısıtlamak amacıyla kullanılabilmesi de mümkündür.<sup>158</sup> Bu nedenle internet ortamındaki kişilik hakkı ihlallerini gidermek için tanınan erişim engelleme yetkisinin, bu amacın aksine kullanılmaması amacıyla Birliğin tabi olduğu özel hukuk denetiminden daha sıkı bir denetime tabi tutulması gerekmektedir. Zira erişim engelleme faaliyetleri, nitelikleri itibarıyla klasik özel hukuk işlem ve faaliyetlerinden ayrılan; kamu gücünü, tek yanlılığı ve icrailiği bünyesinde barındıran idari işlemlerdir. Gerekli görülen denetimin, idare tarafından idari vesayet ya da hiyerarşi kapsamında yapılması, Birliğin kuruluş amaçlarından biri olan “sivil insiyatifi etkin kılmak”

---

<sup>158</sup> Bu nedenle de esas olarak bu kararı vermeye mahkemeler görevli kılınmıştır.

maksadının aksine hizmet edecek ve Birliğin, idarece internet ortamında sansür faaliyetleri gerçekleştirmek amacıyla kurulduğu<sup>159</sup> eleştirilerini güçlendirecektir.

Bu nedenle; bir özel idari kolluk olan TİB'in verdiği erişim engelleme kararlarına uygulanan “*sulh ceza hâkiminin onayına sunma*” şartının, ESB tarafından verilen kararlara da uygulanması gerekmektedir. Böylece Birliğin verdiği kararların uygulanmasının devamı, ancak mahkemenin onayıyla mümkün olacaktır. Diğer taraftan, bir idari kurum olan ve bu nedenle hem idari vesayet hem de hiyerarşik denetime tabi tutulan TİB'in verdiği kararları sulh ceza hâkimi onayına sunan bir mekanizmanın varlığı karşısında; bir özel hukuk tüzel kişisi olup bu nedenle sadece özel hukuk bünyesinde öngörülen denetimlere tabi olan Birliğin kararlarının da; evleviyetle idari yargı denetimine tabi tutulması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Öte yandan ESB'nin engelleme yetkisinin bir idari işlem olmasının en temel sonucu, bu yetki kapsamında verilen kararların idari yargı denetimine tabi olmasıdır. Gözler'e göre de bir özel hukuk tüzel kişisinin “kamu gücü ayrıcalıklarına” dayanan işlemlerini idarî nitelikte saymak, dolayısıyla da bu tür işlemlere idare hukukunu uygulamak ve bunlardan kaynaklanacak uyuşmazlıklara idarî yargıda bakmak gerekir.<sup>160</sup> Birliğin engelleme kararlarına karşı açılacak davaların hangi sürelerde ve nereye açılacağıın tespit edilmesi için 2547 s. İdari Yargılama Usulü Kanununa bakılacaktır.

5651 s. Kanunda Birliğin bu kararlarına karşı dava açmak için herhangi bir süre sınırı belirtilmemiş ya da dava açmadan önce bir idari başvuru yolu öngörülmemiş olması nedeniyle, 2547 s. Kanun çerçevesinde Birliğe karşı dava açma hakkı olanlar, genel idari dava açma süresi olan 60 gün içerisinde dava açabileceklerdir. Erişim Sağlayıcıları Birliğinin merkezi Ankara olarak belirtildiği için, yetkili mahkeme Ankara İdare mahkemesi olacaktır.

Yargı makamları da; özel hukuk tüzel kişilerinin idari işlem niteliğinde faaliyetler gerçekleştirebileceklerine ve bu nedenle idari yargı denetimine tabi olabileceklerine karar vermişlerdir. Danıştay 10.dairesi, 1991/1149 esas sayılı kararında, 3461 s. Kanun ile özel hukuka tabi kılınan Türkiye Futbol Federasyonuna bağlı olarak çalışmakta olan hakemin klasmanın düşürülmesi işlemi, tek taraflı şekilde tesis edilmiş bir idari işlem olarak görmüş,

---

<sup>159</sup> Nebil, Füsün Sarp, "İnternet Erişim Sağlayıcılar Birliği konusunda son durum", (2014). <http://t24.com.tr/yazarlar/fusun-sarp-nebil/internet-erisim-saglayicilar-birligi-konusunda-son-durum,9463> (Erişim Tarihi: 29.01.2015), ; Ana muhalefet partisinin aynı görüşü için Bkz. <http://www.chp.org.tr/chp-internet-politika-notu.pdf> (Erişim Tarihi: 29.01.2015)

<sup>160</sup> Gözler, Kemal, *İdare Hukuku Dersleri*, b. 7, (Bursa: Ekin Yayınevi, 2008), s.251. “...idari tasarrufların, kazai murakabeye tabi tutulması, hukuka bağlı devlet prensibinin en mütebariz ve karakteristik vasfı icabındandır...” Danıştay Dava Daireleri Kurulu; E:1949/320; K:1950/128.

Federasyonun özel hukuk hükümlerine tabi kılınmasının, Federasyon ya da bünyesinde yer alan kuruluşlarca tesis edilen işlemlerin idari işlem olması niteliğini ortadan kaldırmayacağını belirtmiştir.<sup>161</sup>

Yine Danıştay 5.dairesi de 2000/624 esas sayılı kararında; Türkiye Diyanet Vakfının Medeni Kanun hükümlerine göre kurulmuş bir özel hukuk tüzel kişisi olmasının; Vakıf Yönetim Kurulunca idari usul ve esaslara göre tesis edilen, *“ilçe müftüsünün oturmakta olduğu lojmandan tahliyesi”* konulu işleminin idari niteliğini ortadan kaldırmayacağını belirterek, bu işlemin yargısal denetiminin idari yargıda yapılacağına karar vermiştir. Mahkeme kararda; *«gelirinin, vakıf senedinde belirlenen hizmetlerden dolayı sağlanacak gelirlerden oluştuğu ve vergi muafiyetinden yararlandığı dikkate alındığında "diyanet işlerine" yardımcı olan ve “o”na bitişik olarak kamu hizmeti yerine getiren ve ağırlıklı olarak kamusal bir nitelik taşıyan»*, Türkiye Diyanet Vakfı'nın *“kamu tüzel kişiliğine yaklaşan yeni bir müessese”* olduğunu kabul etmiştir.<sup>162</sup>

Yukarıda verilen ilk kararın aksine Danıştay; bu kararında, işlevsel ölçüt yerine organik ölçüt doğrultusunda değerlendirme yapıp, Türkiye Diyanet Vakfının özel hukuk tüzel kişisi olup organik idare dışında yer almasına rağmen, bazı nitelikleri nedeniyle kamu tüzel kişiliğine yaklaşan yeni bir müessese olduğunu kabul etmiştir.<sup>163</sup>

Yine benzer bir değerlendirme ile Uyuşmazlık mahkemesi, 1999/1 esas sayılı kararında; bir özel hukuk tüzel kişisi olan Adalet Teşkilatını Güçlendirme Vakfının, kurucuları ile organlarının tümüyle kamu görevlilerinden oluşması ve genel bütçeli idare bütçesinde yer alan kamu hizmetinin yerine getirilmesi amacıyla kurulması nedenleriyle; yapısı ve işlevleri yönünden nitelik itibariyle kamusal alana taşıdığına ve vakıftan yararlananlar ile sözleşme ilişkisi kurulmadan önce ya da dava konusu olayda olduğu gibi kurulmuş bulunan sözleşmeden bağımsız şekilde, lojman tahsisi konusunda Vakıf Konut Yönetmeliğinde belirtilen yetkili komisyonlarca tesis edilen işlemlerin, adalet hizmetiyle birlikte yürüyen ve ona bitişik idari nitelik taşıdığına, davacının oturmakta olduğu lojmanın tahsis şeklinin değiştirilmesi yolundaki

---

<sup>161</sup> Danıştay 10.Dairesi; E:1991/1149; K:1991/2286. Fransız Danıştay'ının da özel hukuk kişilerinin işlemlerini idari işlem olarak kabul ettiği kararlardan bazıları için Bkz. Çağlayan, *İdari Yargılama Hukuku*,s.95; Gözler, *İdare Hukuku Dersleri*,s.250.

<sup>162</sup> Danıştay 5.Dairesi; E:2000/624; K:2003/1085.

<sup>163</sup> Anayasa'da yer alan kamu tüzel kişiliği ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları dışında karma bir tüzel kişilik meydana getirme girişiminin var olduğu ve bu girişimin yargı organlarının engellenmesinin gerektiği görüşü için Bkz. Yıldırım / Yasin / Kaman / Özdemir / Üstün / Okay Tekinsoy,s.28

başvurusunun Vakıf Yönetim Kurulunca reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde, idari yargı yerinin görevli olduğuna karar vermiştir.<sup>164,165</sup>

Yukarıda bir kısmına yer verilen yargısal kararlardaki genel değerlendirmeye bakıldığında mahkemelerin, yapılan işlemin niteliğine bakarak bu işlemin işlevsel idareye dâhil olup olmadığını tespit etmek yerine, işlemi yapan makamı inceleyerek, bu makamı organik idareye yaklaştırma eğiliminde olduğu görülmektedir.<sup>166</sup> Bu kararlarda yer alan kıstaslara göre Erişim Sağlayıcıları Birliğinin değerlendirilmesi halinde; bu kuruluşun, bir özel hukuk tüzel kişisi olarak örgütlenmesi yanında, kendisine verilen kamusal yetkilerle; kamu tüzel kişiliğine yaklaşan bir müessese olarak kendine özgü (sui generis) bir yapıda olduğunu söylenebilecektir. Birliğin, kamu tüzel kişiliğine yaklaşan bir müessese olduğunu düşündüren hususlar şunlardır.

- Birlik tipik özel hukuk tüzel kişilerinin aksine; taraf iradesi ile değil, kanun ile kurulmuştur.
- Birliğin faaliyete başlaması, bir idari kurum olan BTK'nın Birlik tüzüğünü onaylaması şartına bağlanmış olup tüzük değişiklikleri de aynı şekilde BTK onayına tabi tutulmuştur.
- Birliğe, kanun tarafından kamusal bir yetki olan erişim engelleme yetkisi verilmiştir.
- Özel hukuk üyelik esasının aksine, Birliğe üyelik konusunda zorunluluk getirilmiştir.
- Birliğin gelirlerini oluşturan üyelik aidatlarının ödenmemesi halinde, bu aidatlar; Birlik tarafında kanuni faizi ile birlikte tahsil edilebilecektir.
- Birlik her ne kadar bir özel idari kolluk türü olan internet kolluğu<sup>167</sup> faaliyetlerini bizzat gerçekleştiriyor olsa da -zira bu yetki TİB'e aittir- bu faaliyetlerden biri olan erişim engelleme işlemi ile birlikte yürüyen ve ona bitişik bir başka faaliyeti (kararların erişim sağlayıcılara iletilmesi) gerçekleştirmektedir.

Kanunla kurulması, belirli bir alanda faaliyet gösteren kuruluşlardan oluşması ve Birliğe üyeliğin zorunlu olması gibi özellikleri ile Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşlarına

<sup>164</sup> Uyuşmazlık Mahkemesi; E:1999/1; K:1999/11.

<sup>165</sup> Erişim Sağlayıcıları Birliğinin görevlerine bakıldığında temel olarak Birliğin, erişim engelleme kararlarını erişim sağlayıcılara iletmesi; yani bir bakıma, Birlik olmadığı PTT ve benzeri kamusal ya da özel kuruluşlarca yerine getirilecek olan iletişim faaliyetlerinin, daha özel bir alan olan internet kolluğu kapsamında gerçekleştirdiği görülmektedir. Bu nedenle, Birliğin yerine getirdiği temel görevin, "erişim engelleme tedbirine karar verme"yi de bünyesinde barındıran *internet kolluğu* faaliyetleri ile birlikte yürüyen ve bunlara bitişik nitelikte olan bir faaliyet olduğu sonucuna ulaşılabilecektir.

<sup>166</sup> Benzer değerlendirmelerin yapıldığı kararlar için Bkz. Danıştay 5.Dairesi; E:2012/3809; K:2013/721. Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu; E:2006/2958; K:2010/910. Danıştay 5.Dairesi; E:2000/476; K:2000/1516. Uyuşmazlık Mahkemesi; E:1995/2; K:1995/1.

<sup>167</sup> Arđıçođlu, "Türk İdare Hukukuna Yeni Bir Katkı: Erişim Sağlayıcıları Birliği",s.119

benzeyen Birlik, Özel hukuk tüzel kişiliği olarak örgütlenmesi ve üyelerinin müşterek ihtiyaçlarını karşılamak ya da mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak amacından farklı maksatlarla kurulmasıyla; meslek kuruluşlarından ayrılmaktadır. Bununla beraber özel hukuk tüzel kişiliğini aşan kamusal yetkiler ile donatılan Birlik, yukarıda da belirtildiği gibi kendine özgü bir yapıdadır.

Sonuçta ister işlevsel değerlendirme yapılarak; fonksiyonel anlamda idareye dahil idari işlemler gerçekleştiren, salt özel hukuk tüzel kişisi olsun; ister organik değerlendirme yapılarak; kamu tüzel kişiliğine yaklaşan özel hukuk tüzel kişisi olsun, Birliğin verdiği erişim engelleme kararlarına karşı idari yargı da dava açılabilir. <sup>168</sup> Ve neticede Birlikçe verilen engelleme kararları, hem verildiği andan itibaren 24 saat içinde mahkeme onayına sunulacak hem de idari yargı denetimine tabi tutulacaktır.

Diğer taraftan tüm bu tartışmaları yapmak yerine, kanunun 9.maddesi 9.fıkrası uyarınca Birliğe verilen bu yetkinin, Birlikten alınıp; zaten idari yargı denetimine tabi olan ve verdiği engelleme kararları mahkeme onayına tabi tutulan TİB'e tanınması düşünülebilir. Fakat böyle bir varsayımda dahi, TİB tarafından verilecek kararların erişim sağlayıcıya iletilmek üzere Birliğe gönderilmesi söz konusu olacağından, söz konusu yetkinin TİB yerine ESB tarafından kullanılması, süreçte rol alan merci sayısını azaltmak yoluyla gereken ivediliğe ve böylece kişilik hakkı ihlal edilenlerin faydasına hizmet edecek ve kanun gerekçesinde yer alan "sivil insiyatifin etkin kılınması" amacını kısmen de olsa sağlayacaktır.

Sonuç olarak, Erişim Sağlayıcıları Birliğinin, erişim engelleme kararı verebilmesi; internet ortamında gerçekleşen kişilik hakkı ihlallerinin, ivedilikle giderilebilmesi için olumlu ve hukuki gerekçeler ile açıklanabilecek bir durumdur. Bu olumlu adım iki aşamalı yargısal denetimle tamamlanmalıdır: öncelikle bahsi geçen kararların uygulanmasının devamı TİB örneğinde olduğu gibi mahkeme onayına tabi tutulmalı ve arkasından engelleme kararları, niteliği gereği idari yargı da dava konusu edilebilmelidir. Engelleme kararı verme yetkisini kullanmak için Birlik bünyesinde uzmanlardan oluşan bir kurul oluşturulmalı ve ilgililerin bu mekanizmayı harekete geçirebilmeleri kolaylaştırılmalıdır.

---

<sup>168</sup> İki kabul arasındaki fark şudur: işlevsel değerlendirme yapıp Birliğin erişim engelleme kararlarının fonksiyonel idareye dâhil olduğu kabul edildiğinde, idari yargı yolu sadece bu kararlar bakımından mümkün olacakken, organik değerlendirme yapılarak; Birliğin Kamu tüzel kişiliğine yaklaşan yeni bir müessese olduğunun kabulü halinde ise Birliğin benzer kararlarına karşı da idari yargı yolu açık olacaktır.

### C) Birlik Benzeri Sivil Bir Otorite Olarak Internet Watch Foundation

Erişim Sağlayıcıları Birliği, İngiltere örneğinde olduğu gibi; sivil inisiyatifin etkin kılınması amacıyla hukuk sistemimize dâhil edildiği ifade edilen bir kuruluştur. Birliğin yapısının, görev alanının ve faaliyet şekillerinin tespit edilmesinde özellikle İngiltere’de faaliyet gösteren Internet Watch Foundation’ın (IWF-İnternet İzleme Kuruluşu) örnek alındığı ifade edilmektedir.<sup>169</sup> Bu başlık altında öncelikle Internet Watch Foundation kuruluşu incelenecek, daha sonra bu kuruluşun ESB ile ortak yönleri ile farklılıkları ifade edilecektir.

#### a) Internet Watch Foundation (IWF)

Internet Watch Foundation (IWF-İnternet İzleme Kuruluşu), ülkede faaliyet gösteren internet servis sağlayıcıları birliği (ISPA) ile İngiliz hükümeti arasında 1996 yılında yapılan müzakereler sonucunda; çocukların cinsel istismarına ilişkin internette yer alan içerikler ile mücadele etmek amacıyla kurulan ve üyeliği isteğe bağlı olan bir sivil toplum örgütüdür.<sup>170</sup> Görev alanına ilişkin faaliyetleri yerine getirirken; polis, adli merciler, hükümet kuruluşları ve internet servis sağlayıcıları gibi geniş bir işbirliği grubu ile hareket eden IWF; üyelerince ödenen ücretler, yapılan bağışlar ve Avrupa Birliği fonları ile finanse edilmektedir.<sup>171</sup>

IWF, temel iki faaliyet için kurulmuştur. Bunlardan ilki, internet ortamında yer alan hukuka aykırı içeriklerden çocukların cinsel istismarına ilişkin olanlarla ilgili olarak yapılan ihbarlar üzerine, ilgili içeriğin internet servis sağlayıcılarca yayından kaldırılmasını amaçlayan ve bu içerik hakkında soruşturma yapılması için adli mercileri harekete geçiren bir ihbar hattı oluşturmak iken, internet içeriklerini derecelendirerek kullanıcılarının internet erişimlerini düzenlemelerine yardımcı olmayı amaçlayan bir derecelendirme sistemi geliştirmek ise ikinci temel kuruluş amacıdır.

2002 yılına kadar bu iki faaliyeti birlikte yürüten IWF, derecelendirilmesi gereken içeriğin oldukça fazla olup sürekli artmaya devam etmesi ve derecelendirilme aşamasında başvurulacak kriterlerin tespitinin de kendi bünyesinde birçok belirsizliği barındırması

---

<sup>169</sup> TBMM Bilişim ve İnternet Araştırma Komisyonu Başkanı Prof. Dr. Necdet Ünüvar, Erişim Sağlayıcıları Birliği ile Internet Watch Foundation’ın fonksiyonel olarak benzer olduğunu ifade etmektedir. [http://www.necdetunuvar.com.tr/FileUpload/bs445985/File/524\\_sira\\_sayili\\_kanun\\_tasarisindaki\\_internet\\_ile\\_ilgili\\_hukumlere\\_bilgi\\_notu.pdf](http://www.necdetunuvar.com.tr/FileUpload/bs445985/File/524_sira_sayili_kanun_tasarisindaki_internet_ile_ilgili_hukumlere_bilgi_notu.pdf) ; “Türkiye Büyük Millet Meclisinde Kabul Edilen 5651 Sayılı Yasada Değişiklik Öngören Hükümler Hakkında Dijital Türkiye Platformunun İtiraz Noktaları” [http://www.tbv.org.tr/theme/images/ckeditor/files/Dijital\\_Turkiye\\_platformu\\_Gerekce\\_5651\\_itirazlar\\_PR\\_edit.docx](http://www.tbv.org.tr/theme/images/ckeditor/files/Dijital_Turkiye_platformu_Gerekce_5651_itirazlar_PR_edit.docx)

<sup>170</sup> Jewkes, Yvonne / Yar, Majid, *Handbook of Internet Crime*, b. 1, (Willan Publishing, 2010), s.548.

<sup>171</sup> Deibert, Ronald / Palfrey, John / Rohozinski, Rafal / Zittrain, Jonathan, eds., *Access denied: the practice and policy of global Internet filtering*, The information revolution and global politics (Cambridge, Mass.: MIT Press, 2008), s.188.

nedeniyle, internet içeriklerini derecelendirme faaliyetlerinden ziyade ihbar hattına ilişkin faaliyetlerinde yoğunlaşmıştır.<sup>172,173</sup>

IWF'nin günümüzdeki faaliyet alanı, çocukların cinsel istismarına ve ırkçılığa ilişkin internet içerikleri ile aşırılık içeren cinsel içeriklere erişimi en aza indirmektir. Bu içeriklerin yer aldığı yayınlar, kuruluş bünyesinde yer alan ihbar hattına ihbar edilmekte<sup>174</sup>, sonrasında analistler tarafından İngiliz adli mercileri adına değerlendirilmekte ve potansiyel olarak<sup>175</sup> bahsi geçen suçlar kapsamında olup olmadıkları araştırılmaktadır.<sup>176</sup> Yapılan değerlendirme sonucunda potansiyel olarak hukuka aykırı olduğu tespit edilen içeriklere ait adresler, kuruluş üyesi internet servis sağlayıcılarına gönderilmekte ve servis sağlayıcılar tarafından uyar-kaldır yöntemiyle yayından kaldırılmaktadır. Ayrıca yapılan ihbarlar sonucu potansiyel olarak hukuka aykırı olduğu tespit edilen içeriklerin yer aldığı adresler; internet içeriklerinin filtrelenmesi amacıyla servis sağlayıcıları tarafından kullanılacak bir veri tabanında toplanmaktadır.

Bu filtreleme sistemin temeli, "Cleanfeed" projesine dayanmaktadır. Bu proje; 1978 tarihli Çocukların Korunması Kanununa dayanılarak, İngiliz İçişleri Bakanlığının çabalarıyla, İngiltere'nin en büyük internet servis sağlayıcısı olan British Telecom tarafından 2004 yılından itibaren uygulanmaya başlamıştır. IWF'ye yapılan ihbarlarda belirtilen adreslerin yer aldığı kara liste temel alınarak, internet içeriklerinin filtrelenmesi yoluna gidilen proje ile dünyanın herhangi bir yerinde yayınlanan çocukların cinsel istismarına ilişkin içeriğe erişimi engellenmekte; İngiltere'de barındırılan içerikler ise, uyar-kaldır yöntemi ile internet servis sağlayıcılar tarafından yayından kaldırılmaktadır.<sup>177</sup>

2007 yılında; İngiliz İçişleri bakanlığının, ülkede faaliyet gösteren tüm internet servis sağlayıcılarının IWF tarafından sağlanan filtreleme sistemini kullanması gerektiği yönünde karar almasının ardından; dönemin İçişleri Bakanı Vernon Croaker, çocukların cinsel

---

<sup>172</sup> Mueller, Milton, ed. *Networks and states: the global politics of Internet governance*, Information revolution and global politics (Cambridge, Mass.: MIT Press, 2010),s.193.

<sup>173</sup> Bu kapsamdaki faaliyetleri, günümüzde IWF yerine Internet Content Rating Association (İnternet İçeriği Derecelendirme Kuruluşu-ICRA) yürütmektedir.

<sup>174</sup> Bu ihbarlar, <https://www.iwf.org.uk/report> adresinden çevrimiçi olarak yapılabildiği gibi; telefon, faks, elektronik posta ve posta yoluyla da yapılabilmektedir.

<sup>175</sup> Kuruluş; yayından kaldırılmasına karar verdiği içeriklerin, açıkça hukuka aykırı olduğu yönünde değil potansiyel olarak hukuka aykırı olduğu şeklinde fikir beyan etmektedir. Zira ne IWF bir mahkemedir, ne de verdiği kararlar Hâkim kararıdır. Mueller, ed.,s.194.

<sup>176</sup> "Memorandum of Understanding Between Crown Prosecution Service (CPS) and the Association of Chief Police Officers (ACPO) concerning Section 46 Sexual Offences Act 2003"

<https://www.iwf.org.uk/hotline/the-laws/child-sexual-abuse-content/sexual-offences-act-2003-memorandum-of-understanding> (Erişim tarihi: 26.02.2015)

<sup>177</sup> Kılıç,s.312



istismarının önüne geçmek için ülkede hizmet veren tüm internet servis sağlayıcılarının 2007 yılı sonlarına kadar IWF'nin filtreleme sistemini kullanacakları beklentisinde olduğunu, aksi halde hükümet olarak bu sistemin uygulanması konusunda zorlayıcı tedbirler alacaklarını belirtmiştir. Bu açıklama sonrasında, toplamda sadece 700.000 kullanıcıya hizmet veren küçük firmalar dışında, ülkede faaliyet gösteren internet servis sağlayıcılarının büyük çoğunluğu bahsi geçen sistemi kullanmaya başlamıştır.<sup>178</sup> Görüldüğü gibi, her ne kadar IWF'ye üye olmak ihtiyari olsa da, bu kuruluşun oluşturduğu filtreleme sistemini kullanmak hükümet telkini ile zorunlu hale getirilmiştir.

Günümüzde, bu filtreleme sistemleri sadece İngiltere menşeli internet servis sağlayıcılarınca değil, dünya çapında faaliyet gösteren kuruluşlarca da kullanılmaktadır. Örneğin Avrupa'nın en büyük, dünyanın 5.büyük IP trafik taşıyıcısı Teliasonera International firması, çocukların cinsel istismarı ile mücadele etmek amacıyla 2008 yılından bu yana müşterilerine (internet servis sağlayıcıları, mobil operatörler gibi) kendi bağlantı sistemleri üzerinden IWF'nin kara listelerini kullanarak filtreleme yapabilecekleri bir çözüm yolu sunmaktadır.<sup>179</sup>

Belirtmelidir ki, filtreleme sisteminin özel bir kuruluşça hazırlanan veritabanı temel alınarak oluşturuluyor olması; hem söz konusu veritabanının denetlenmesinin mümkün olmaması, hem de hangi adreslerin engelleneceğine özel bir kuruluşun karar vermesi nedenleriyle eleştirilmektedir.<sup>180</sup> Yine IWF gibi özel kuruluşların, internet içeriğinin hukuka aykırılığını takdir etmeleri esnasında mahkeme rolünü üstlenme ihtimallerinin, "özelleştirilmiş sansür" uygulamalarına yol açma tehlikesini bünyesinde barındırdığı da ifade edilmektedir.<sup>181</sup>

IWF, yukarıdaki faaliyetlerinden başka, çocukların cinsel istismarı ile ilgili alan adlarının kayıt kuruluşlarınca iptal edilmesini de talep edebilmektedir. Bunun için alan adı iptal edilecek olan sitenin ağırlıklı yayınlarının çocukların cinsel istismarına yönelik olması gerekmekte olup, birkaç yasadışı içeriğin söz konusu olması halinde sadece ilgili adresler engellenmektedir.<sup>182</sup> Son olarak IWF tarafından, üyelerinin hukuka aykırı içerikleri tespit

---

<sup>178</sup> Deibert, Ronald / Palfrey, John / Rohozinski, Rafal / Zittrain, Jonathan, eds., *Access controlled : the shaping of power, rights, and rule in cyberspace*, Information revolution and global politics (Cambridge, Mass.: MIT Press, 2010),s. 360

<sup>179</sup> Kılıç,s.316

<sup>180</sup> Keser Berber, Leyla / Kaya, Mehmet Bedii, "5651 sayılı Kanunun Teknik ve Hukuki Açından Değerlendirilmesi", *TÜSİAD Görüş Dergisi*, C. 63, (2010),s.77.

<sup>181</sup> Akdeniz / Altıparmak, *İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır. (Türkiye'de İnternet İçerik Düzenlemesi ve Sansüre İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme)*,s.94.

<sup>182</sup> Kılıç,s.315

edebilmelerini kolaylaştırmak amacıyla filtreleme sisteminden farklı ve fakat aynı amaca hizmet eden yardımcı sistemler de sağlamaktadır.<sup>183</sup>

### **b) İki Kuruluşun Karşılaştırılması**

Internet Watch Foundation ile bazı ortak noktaları sahip olan Erişim Sağlayıcıları Birliği, bünyesinde bazı farklılıkları da bulundurmaktadır. Bu başlık altında iki kuruluş karşılaştırılmalı olarak değerlendirilecektir.

- Yapılan ilk tespit, IWF ile ESB'nin faaliyet alanlarının ve faaliyet şekillerinin birbirinden farklı olduğudur. IWF, sadece çocukların cinsel istismarı, ırkçılık ya da aşırılık içeren cinsel görüntüleri ilişkin faaliyet göstermekteyken<sup>184</sup>; ESB, 5651 s. Kanunun 8.maddesi dışında verilen erişim engelleme kararlarına konu yayınların tümü ile ilgili olarak faaliyet göstermektedir. IWF'nin faaliyet alanında yer alan çocukların cinsel istismarı ile aşırılık içeren cinsel görüntüler; 5651 s. Kanunun 8.maddesinde düzenlendiği için, kural olarak ESB'nin görev alanı dışındadır. Fakat bu suçlara ilişkin içeriklerin bireylerin kişilik haklarını ya da özel hayatlarının gizliliğini ihlal etmesi hallerinde, erişim engelleme sürecinde Birliğin görev yapması gündeme gelecektir.

Faaliyet şekli bakımından IWF; çocukların cinsel istismarına, ırkçılığa ve aşırılık içeren cinsel görüntüleri ilişkin ihbarların yapılabildiği; bu ihbarlar üzerine bahsi geçen içeriklerin erişim sağlayıcılar tarafından yayından kaldırılması için onlara iletildiği ve kaldırılan içerikler hakkında adli makamların harekete geçirildiği bir ihbar hattı<sup>185</sup> şeklinde teşkilatlanan ve yayından kaldırılan ya da erişime engellenen adresleri internet servis sağlayıcıları tarafından kullanılacak bir veri tabanında toplayarak filtreleme sistemi oluşturan bir kuruluştur.<sup>186</sup> ESB ise, çok sınırlı hallerde erişim engelleme kararı verebilen ve bunun dışında yetkili merciler tarafından verilmiş erişim engelleme kararlarını infaz edilmesini sağlamak üzere erişim sağlayıcıya göndermekle görevlendirilmiş bir kuruluştur.

---

<sup>183</sup> Marsden, Christopher T., *Internet co-regulation: European law, regulatory governance and legitimacy in cyberspace*, (Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press, 2011),s.175.

<sup>184</sup> Teorik olarak IWF'nin görev alanı bunlarla sınırlı iken; pratikte, özellikle de filtreleme sistemi açasından, İngiliz hükümetinin, halkın farkına varmasını istemediği içerikleri engellemesine vasita olduğu noktada eleştirilmektedir. <http://www.theguardian.com/commentisfree/2014/jan/03/david-cameron-internet-porn-filter-censorship-creep>

<sup>185</sup> IWF'nin ihbar hattı görevini ülkemizde, TİB bünyesinde yer alan ve aynı zamanda bir INHOPE üyesi olan Bilgi İhbar Merkezi yerine getirmektedir. Ayrıntılı bilgi için Bkz. Ahmet Kılıç, "Devlet Eli İle İnternet İçerik Düzenlemesi Sorunu: TİB Örneği" (Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014).s.647 vd.

<sup>186</sup> "Memorandum of Understanding Between Crown Prosecution Service (CPS) and the Association of Chief Police Officers (ACPO) concerning Section 46 Sexual Offences Act 2003"

Neticede ESB'nin, IWF'ye oranla daha geniş bir faaliyet alanına sahip olduğunu ve fakat bu alanda yerine getireceği faaliyet şekillerinin daha sınırlı olduğunu söylenebilecektir.

- İki kuruluşta özel hukuk alanında faaliyet göstermekte olup, her ikisinde devlet desteği ile kurulmuştur. ESB; 5651 s. Kanununun 6/A maddesinin açık hükmü gereği, bir özel hukuk kişisidir. Yine IWF de bir sivil toplum kuruluşu niteliğindedir.<sup>187</sup>

Ayrıca 5651 s. Kanuna 6/A maddesini ekleyerek ESB'nin kuruluşunu amaçlayan kanun koyucu irade ile (İktidar partisi) hükümeti temsil eden yürütmenin aynı olması ve ESB'nin faaliyete başlayabilmesi için gerekli şart olan tüzük onayının, bir idari kurum olan BTK tarafından yapılması, ESB'nin devlet desteği ile kurulduğunu göstermektedir. IWF de benzer olarak; İngiliz İçişleri Bakanlığı, Endüstri ve Ticaret İdaresi, Polis ve bazı internet servis sağlayıcılarınca yapılan mutabakatın sonucunda kurulmuştur.<sup>188</sup>

- Üyelik bakımından incelendiğinde; Erişim Sağlayıcıları Birliğinin üyeleri, 5809 s. Elektronik Haberleşme Kanunu kapsamında yetkilendirilen tüm internet servis sağlayıcıları ile internet erişim hizmeti veren diğer işletmecilerden oluşmaktayken, Internet Watch Foundation açısından böyle bir sınırlama bulunmamakta ve bu nedenle sadece internet servis sağlayıcıları değil dijital oyun ya da bilgisayar programları üreten şirketler de bu kuruluşa üye olmaktadır.<sup>189</sup> Ayrıca, ESB açısından geçerli olan zorunlu üyelik esası, IWF'ye üyelikte söz konusu değildir.<sup>190</sup>

Burada şu hususu ifade edilmelidir ki, kanun koyucunun ESB açısından zorunlu üyelik getirmesinin sebebi, erişim engelleme kararlarının infazının tek elden yürütülebilmesidir. Her ne kadar IWF açısından zorunlu üyelik söz konusu olmasa da, IWF'ye yapılan ihbarlarda yer alan adreslerin yer aldığı veri tabanının, internet içeriklerinin filtrelenmesinde kullanılması zorunlu tutulmaktadır.<sup>191</sup> Bu durum, ESB açısından geçerli olan zorunlu üyelik esası ile aynı amaca hizmet etmektedir.

- Her iki kuruluşun finansmanı da devlet dışındaki unsurlarca sağlanmaktadır; Erişim Sağlayıcıları Birliği'nin gelirleri, üyelerince ödenen ücretler ile karşılanmaktayken,

---

<sup>187</sup> <https://www.iwf.org.uk/about-iwf/iwf-history>

<sup>188</sup> <https://www.iwf.org.uk/about-iwf/iwf-history>

<sup>189</sup> <https://www.iwf.org.uk/members/current-members>

<sup>190</sup> Bununla beraber, bu kuruluşa üyelik hem İngiliz hükümeti hem de IWF tarafından telkin edilmektedir.

<sup>191</sup> <http://www.theguardian.com/technology/2013/jul/22/david-cameron-crackdown-internet-pornography>

IWF üyelik ücretlerine ek olarak bağış kabul etmekte ve Avrupa Birliği fonlarından yararlanmaktadır.

ESB'ye karşı yapılan bir eleştiri de, Birliğin gelirlerinin üyeler tarafından ödenecek ücretler ile oluşturulması ve Birliğin faaliyetlerini yerine getirmek için gerekli olan donanım ve yazılımın da Birlik üyelerince karşılanmasıdır.<sup>192</sup> Bu durumun erişim sağlayıcılara ek maliyet getireceği açıktır. Bir üyenin ödeyeceği ücretin, üyelerin tamamının net satış tutarı toplamı içindeki o üyenin net satışı oranında belirlenmesini emreden 5651 s. Kanunun 6/A maddesinin 9.fıkrası, bahsi geçen maddi yükün adil dağıtılması açısından olumlu olmakla birlikte; Birliğin gelir kaynakları, IWF ile karşılaştırıldığında düşük seviyelerde yer almaktadır

- Diğer bir fark ise, yayından kaldırılan ya da erişime engellenen adreslere kullanıcıların ulaşmak istemesi halinde ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki, İngiltere'de bulunan bir kullanıcının engellenen ya da yayından kaldırılan bir adrese ulaşmak istemesi halinde "Sayfa Bulunamadı" uyarısı ile karşılaşması<sup>193</sup> ve bu adresin akıbetinin ne olduğu hakkında bilgi sahibi olamaması, bu nedenle hukuki yollardan mahrum kalması söz konusudur.

Türkiye'de ise, gerek ESB tarafından erişim sağlayıcılara iletilerek engellenen, gerekse 5651 s. Kanunun 8.maddesi uyarınca engellenen adreslerde; adresin erişime engellendiği, kararı veren makam gibi bilgiler yer almakta ve bu durum kişilerin engelleme kararlarına karşı hukuki yollara gidebilmesinin önünü açmaktadır. Uygulama bu şekliyle, Anayasanın 36. maddesinde herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanarak yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma yapması ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu şeklinde düzenlenen hak arama hürriyetine hizmet etmektedir.<sup>194</sup>

- Birliğin erişim engelleme yetkisi bakımından ESB ile IWF arasında karşılaştırma yapıldığında, IWF'nin daha geniş bir hareket alanına sahip olduğu görülmektedir. ESB'nin bahsi geçen yetkiyi kullanabilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu şartlar; bir yayın hakkında, kişilik hakkı ihlali gerçekleştirilmesi nedeniyle yapılan başvuru üzerine, sulh ceza hâkimliği tarafından erişimin

---

<sup>192</sup> Bozbel, "5651 sayılı Kanunda Yapılması Düşünülen Değişiklikler Hakkında Değerlendirmeler",s.2.

<sup>193</sup> Craddock, Peter A., "Legal Implications of Internet Filtering" (Yüksek Lisans Tezi, Universty of London, 2010),s.33

<sup>194</sup> Kaya,s.124.

engellenmesi kararının verilmiş olması; bunun ardından erişimi engellenen yayının ya da aynı mahiyetteki yayınların başka internet adreslerinde de yayınlanmış olması ve son olarak kişilik hakkı ihlal edilen kişi tarafından ESB'ye 9.maddenin 9.fıkrası uyarınca başvuru yapılmasıdır. Bu şartlar gerçekleştikten sonra ESB, ilgili adresler hakkında erişim engelleme kararı verebilecek ve yayınların yer aldığı internet sitesini tamamen erişime engelleyemeyecektir.<sup>195</sup>

IWF açısından bakıldığında, “hukuka aykırılığın gerçekleşmesi” ve “başvuru yapılması” şartlarının burada da geçerli olduğu görülmektedir. Ancak IWF, herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın, kendine yapılan ihbarlar üzerine harekete geçerek, analistlerinin yaptığı değerlendirmede potansiyel olarak hukuka aykırı gördüğü içeriklerin yayından çıkarılmasını, ilgili web sitesinin ağırlıklı yayınlarının hukuka aykırı olması halinde tümünün engellenmesini internet servis sağlayıcılarından talep edebilen ve verdiği kararlar re'sen uygulanan bir kuruluştur.

Her ne kadar söz konusu kararların icrasının, ancak IWF üyelerinden talep edilebilmesi mümkün olsa da, bu kararların yer aldığı veri tabanlarının kullanılması yoluyla internet içeriğinin filtrelenmesinin, İngiliz hükümeti tarafından üye olmayan internet servis sağlayıcılarından da talep edilmesi, IWF'nin icra kabiliyetinin ESB'ye nazaran daha da güçlendirmektedir.

Sonuç olarak; idari kuruluşlardan bağımsız, sivil toplum örgütü olarak konumlandırılan her iki kuruluş da devlet destekli olarak, sektör temsilcileri ile kurulmuş olup finansmanları devlet dışındaki unsurlardan sağlanmaktadır. Üyelik konusunda ESB açısından zorunluluk esası geçerliyken, IWF'ye üyelik zorunlu olmayıp devlet tarafından telkin edilmekte, kuruluş tarafından oluşturulan filtreleme yazılımlarının kullanılmasının şiddetle tavsiye edilmesi yoluyla kuruluşa zorunlu üyeliğin olması halinde gerçekleşmesi beklenen temel amaç gerçekleştirilmektedir.

Internet Watch Foundation, erişim engelleme kararlarının internet servis sağlayıcılara iletilmesi rolü bakımından ESB ile benzeşmektedir. Fakat buna ek olarak; çocukların cinsel istismarına, ırkçılığa ve aşırılık içeren cinsel görüntülere ilişkin erişimin engellenmesi kararları da verebilmekte ve bu kararları herhangi bir denetim mercii araya girmeksizin uygulanmasını sağlamaktadır. Bunun yanında bahsi geçen içeriklerin internet ortamında en aza indirgenmesi

---

<sup>195</sup> ESB'nin bu yetkiyi kullanması halinde verdiği kararın Sulh Ceza Hâkimliği onayına sunulması gerektiği yönündeki kanaatin, burada tekrarlanması yerinde olacaktır.

için filtreleme yazılımları oluşturmakta ve bu yazılımlar internet servis sağlayıcılar tarafından kullanılmaktadır.

ESB ise; temel olarak 5651 s. Kanunun 8.maddesi dışında verilmiş olan erişim engelleme kararlarını, uygulanmak üzere erişim sağlayıcılara iletmekle görevli olan ve sadece 5651 s. Kanunun 9.maddesinin 9.fıkrası hükümlerince erişimin engellenmesi kararı verebilen, fakat bu halde dahi; karar vermesinin öncesinde, kişilik hakkı ihlal edilen birey tarafından mahkemeden ilgili yayın hakkında erişim engellenmesi kararının alınması ve bu kararda yer alan yayınların ya da aynı mahiyette diğer yayınların başka adreslerde yayınlanması gerekli olan bir kuruluştur. Bu nedenle Birliğin erişim engelleme kararı verebilmekteki hareket alanı, IWF'ye oranla oldukça sınırlı görülmektedir.

Diğer taraftan Birliğin erişim engellenmesi kararı verebilmesi için engelleme konusu yayının kişilik hakkı ihlaline ilişkin olması gerekirken; IWF'nin erişim engelleme kararı verdiği yayınlar; Çocukların cinsel istismarı, ırkçılık ya da aşırılık içeren cinsel görüntülerdir. Bu açıdan bakıldığında, IWF'nin daha spesifik bir alanda çalışma yaptığı ve bu nedenle giderilmesine çalışılan hak ihlalleri bakımından ESB'nin daha geniş bir alanda faaliyet yürüttüğü görülecektir. IWF'nin faaliyet alanının, ESB ile karşılaştırıldığında oldukça sınırlı ve ifade özgürlüğünü daha az etkileyebilecek unsurları barındırır nitelikte olması nedeniyle, ESB'nin harekete geçebilmesinin ve verdiği kararların icrasına devam edilmesinin mahkeme kararına bağlı olması, olumlu karşılanmaktadır. Tüm bu değerlendirmeler neticesinde ESB'nin İngiltere sisteminde örneği olmayan, kendine özgü bir kuruluş olduğu söylenebilecektir.

#### 4. SONUÇ

Günümüz dünyasındaki devletler, internetin düzenleme alanı olup olmadığına ilişkin tartışmaları bir yana bırakıp; internetin getirdiği faydaların yanında birçok soruna da sebep olması nedeniyle, farklı yöntemlerle internete müdahale etmekte ve buna ilişkin düzenlemeler yapmaktadırlar.<sup>196</sup> Bu devletlerin müdahale amacı olarak gösterdikleri nedenlerden en temeli ise, internet ortamında gerçekleşen hak ihlalleridir. Zira merkezi bir denetim mekanizması bulunmayan internetin, kişilerce çok kolay bir şekilde gayri meşru amaçlar için anonimlik perdesi altında kullanılabilmesi, var olan bir gerçektir.<sup>197</sup> Bu durumda, yaşanan maddi

---

<sup>196</sup> Alkan, Mustafa / Canbay, Cafer, *İnternet Alan Adları Yönetimi, Mevcut Sorunlar ve Çözüm Önerileri* (Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu),s.23.

<sup>197</sup> Yeşil / Alkan,s.136.

dünyadaki hak ihlallerine cevap vermeyi ve bu ihlallerin giderilmesini amaçlayan hukuk sistemleri, sanal âlemde gerçekleştirilen ihlalleri de önlemeye çalışmaktadırlar.<sup>198</sup>

İnternette gerçekleşen bu ihlallerin; nasıl ve kim tarafından giderilebileceğini öğrenmekle işe başlayan Türkiye; bireylerin internet ortamındaki temel hak ve özgürlüklerini koruyabilen ya da kısıtlayabilen faaliyetleri gerçekleştirmeyi kısa sürede öğrenmiş ve bu yönde yazılı düzenlemeler oluşturmuştur. Bu kapsamda, doğrudan internet ortamında gerçekleştirilen ihlallerin önlenmesini hedef alan 5651 Sayılı *İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunu* 2007 yılında yasalaştırmıştır.

Bu kanun çerçevesinde, internette gerçekleştirilen hak ihlallerinin giderilmesinde kullanılan en temel yöntem; ihlal konusu yayınlara kullanıcıların erişimlerinin engellenmesidir. Her ne kadar doktrin tarafından erişim engellemelerinin kolayca öğrenilecek bazı yöntemler ile aşılabilmesinin mümkün olduğu ve ceza hukuku ile alakalı olması nedeniyle en son başvurulacak çare olmaları gerektiği ifade edilse de<sup>199</sup>; erişim engellenmesi yerine ilgili içeriği yayından çıkarmayı amaçlayan ve bunu gerçekleştirmek için içerik veya yer sağlayıcının işbirliğine mutlak surette ihtiyaç duyan karar makamlarının; anonimlik perdesi arkasında saklanan içerik sağlayıcıya ulaşamamaları ve yer sağlayıcılardan da söz konusu işbirliği konusunda gerekli ihtimamı görmemeleri; onları, en azından ihlal konusu içeriğe erişimi zorlaştırılmak amacıyla erişimin engellenmesi yoluna gitmeye zorlamaktadır. Ayrıca sadece ihlal konusu içeriğin yayından kaldırılması ile ihlalin giderilmesinin söz konusu olduğu siteler bulunduğu gibi; barındırdığı içeriğin tümünün çeşitli ihlallere konu olması nedeniyle erişimin engellenmesine konu olacak sitelerin varlığı da erişimin engellenmesi yoluna gidilmesini gerektirmektedir.

Günümüze gelindiğinde, on yıla yakın tecrübe sahibi olduğu bu konuda; modern devletlerden örnek aldığı uyar-kaldır mekanizması gibi unsurları ve hatta modern birçok devlet açısından söz konusu olmayan, engelleme kararlarının adli makamlarca onaylanması gibi yapıları yasalaştıran ülkemiz, uygulamada sorun oluşturacak ya da doktrin tarafından eleştirilecek gelişmelere de imza atmaktadır.

---

<sup>198</sup> Kılınç, "Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İfade Hürriyeti",s.433.

<sup>199</sup> Özbek, Veli Özer, "İnternet Kullanımında Ortaya Çıkabilecek Bazı Ceza Hukuku Sorunları", *DEÜHFD*, C. 4, S. 1, (2002),s.105.

Yukarıda yer verildiği üzere, 5651 s. Kanununun 2.maddesinde, erişim engellemede kullanılacak teknikler sayıldıktan sonra “ve benzeri” tekniklerin kullanılmasıyla da engellenmenin gerçekleşebileceğini belirten hüküm, karar uygulayıcısı mercileri engellemeyi gerçekleştirmek amacıyla tüm teknikleri uygulayabilme imkânı sağlaması yönüyle eleştirilmektedir.<sup>200</sup> Yine kanun kapsamında adli makamlar dışında idari kuruluşların ve hatta özel hukuk kişilerinin de erişimin engellenmesine karar verebilmeleri ve bu kararların büyük oranda engellenen içeriğin sahibi dinlenilmeden veriliyor olması da yoğun olarak eleştirilen konulardır.<sup>201</sup>

Çalışmanın ilgili bölümlerinde yer verilerek değerlendirilen bu ve benzeri eleştirilerden başka; kanunda var olan eksikliklerin giderilmeyişi de, uygulamada sorunlara neden olmaktadır. Örneğin ilgili içeriğin yayından çıkarılması halinde erişimin engellenmesi kararlarının kalkacağını ya da hükümsüz kalacağını belirten kanun, içeriğin çıkarıldığını ya da mahkeme kararının hükümsüz kaldığını kimin tespit edeceğini belirtmemiştir. Bu durum, daha önce de değinildiği gibi, engellenmiş içeriğe erişimi mümkün olmayan adli makamlardan söz konusu tespit yapılmasını talep eden site sahiplerinin bu tespiti yaptırmakta birçok zorlukla karşılaşmalarına neden olmaktadır. Yine kanun kapsamında verilen engelleme kararlarının alınış sürecinde ya da uygulanmasında meydana gelecek hak kayıplarının nasıl giderileceği konusunda bir hükmün olmayışı da bir eksiklik olarak görülmektedir.<sup>202</sup>

5651 s. Kanununun, bu eksiklikleri ile birlikte; modern birçok devlet açısından söz konusu olmayan; engelleme kararlarının adli makamlarca denetlenmesi ya da ancak içeriğe erişimin engellenmesi ile ihlalin giderilmesinin mümkün olmadığı hallerde sitenin tamamının erişiminin engellenmesini düzenleyen olumlu yönleri de bulunmaktadır. Ayrıca doktrin tarafından yapılan tavsiyeler üzerine<sup>203</sup> erişimin engellenmesi tedbirleri yerine, ihlal konusu içeriğin yayından çıkarılması yoluyla ihlalin giderilmesi yöntemi, kanunda daha geniş yer verilen bir ihlal önleme tekniği olmuş; bunun yanında engelleme kararını veren makam ile kararla ilgili diğer bilgiler engellenen sitenin ana sayfasında yayınlanarak ilgili kişilerin haklarını aramaları kolaylaştırılmıştır.<sup>204</sup>

---

<sup>200</sup> Akdeniz / Altıparmak, "5651 sayılı Kanununun Değişiklik Tasarısının Getirdiği Değişiklikler Üzerine Bir Değerlendirme",s.12.

<sup>201</sup> Akdeniz / Altıparmak, *İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır. (Türkiye’de İnternet İçerik Düzenlemesi ve Sansüre İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme)*,s.68.

<sup>202</sup> Akdeniz / Altıparmak,,s.74.

<sup>203</sup> Keser Berber / Kaya, "5651 sayılı Kanununun Teknik ve Hukuki Açından Değerlendirilmesi",s.75.

<sup>204</sup> Gökmen Tol, Meltem, "Türkiye’de İnternet Hukuku: 5651 Sayılı Kanun Hükümlerinin, Web Sitesi Erişim Engelleme Kararlarının ve “İnternete Filtreleme” Uygulamasının Hukuki İncelemesi".



5651 s. Kanunun son değişiklerle getirdiği önemli bir kuruluş ise; Erişim Sağlayıcıları Birliği'dir. Kanunla kurulmakla birlikte özel hukuk tüzel kişisi olması, özel hukuk tüzel kişisi olmasına rağmen erişimin engellenmesine karar verebilmesi ve zorunlu üyelik esasını kabul etmesi gibi noktalardan eleştirilen<sup>205</sup> Birliğin, modern devlet uygulamalarındaki gibi erişimin engellenmesi faaliyetlerinde sivil inisiyatifin görev alması ve kararların tek merkezden uygulanması amacıyla kurulduğu ifade edilmektedir.<sup>206</sup> Sınırlı hallerde erişimin engellenmesine karar verebilen ve bunun dışında sadece engelleme kararlarını, uygulanmak üzere erişim sağlayıcılara iletilmekle görevli olan Birliğin, bu haliyle engelleme faaliyetlerinde geniş bir rolü söz konusu olmamakta ve fakat henüz kimin yerine getireceği belli olmayan, *içeriğin çıkarıldığının tespiti* gibi görevleri de yerine getirebilmesi mümkün görünmektedir. Özel hukuk tüzel kişiliğinde oluşu, idari yargı denetimine tabi olmasına engel olmamakta ve zorunlu üyelik esasını kabul ediyor oluşu, kuruluş amacına daha uygun görünmektedir.

İfade edildiği gibi internetin yapısının dinamik oluşu, interneti kendisine konu edinen hukuk dallarının da dinamik olmasını zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle şu an öngörülemeyen birçok değişikliğe, yeni yapı ve müesseselere yer vereceği tahmin edilen internet düzenlemelerinin ve özelde 5651 s. Kanunun, şimdi olduğu gibi gelecekte de eleştirilmesi ve tartışmalara neden olan engellemelere dayanak olması söz konusu olacaktır. Tüm bunlarla birlikte, karar organlarının siyasi ve ideolojik saiklerden sıyrılarak hukuk kurallarına göre davranmalarını sağlamanın; sadece kanunun şeffaf bir şekilde düzenlemesi ya da verilen kararların yargı denetimine tabi tutulması ile gerçekteşmemektedir. Zira kanunlar, şeffaf da olsalar karar organlarına takdir yetkisi tanımak mecburiyetindedirler. Gerek söz konusu takdir yetkisinin hukuka uygun kullanılması; gerekse kararların verilişinden sonra yapılacak adli denetimlerin<sup>207</sup> hukuka uygun yapılması; ancak karar ya da denetim makamlarının vicdani kanaatlerine göre şekillenecektir.

---

[http://www.academia.edu/1623489/T%C3%BCrkiye\\_de\\_%C4%B0internet\\_Hukuku\\_5651\\_Say%C4%B1%C4%B1\\_Kanun\\_H%C3%BCk%C3%BCmlerinin\\_Web\\_Sitesi\\_Eri%C5%9Fim\\_Engelleme\\_Kararlar%C4%B1n%C4%B1n\\_ve\\_%C4%B0internet\\_Filtreleme\\_Uygulamas%C4%B1n%C4%B1n\\_Hukuki\\_%C4%B0ncelemesi](http://www.academia.edu/1623489/T%C3%BCrkiye_de_%C4%B0internet_Hukuku_5651_Say%C4%B1%C4%B1_Kanun_H%C3%BCk%C3%BCmlerinin_Web_Sitesi_Eri%C5%9Fim_Engelleme_Kararlar%C4%B1n%C4%B1n_ve_%C4%B0internet_Filtreleme_Uygulamas%C4%B1n%C4%B1n_Hukuki_%C4%B0ncelemesi) (Erişim Tarihi: 18.06.2015),s.25.

<sup>205</sup> Bozbel, "5651 sayılı Kanunda Yapılması Düşünülen Değişiklikler Hakkında Değerlendirmeler",s.2; şen / Başer,

<sup>206</sup> 6518 s. Kanunun Alt komisyon raporu, s.102.

<sup>207</sup> Ayrıca erişimin engellenmesi faaliyetlerinde görev alan adli makamların da erişimin engellenmesinin teknik ve hukuki boyutlarına ilişkin bir eğitime tabi tutulmalarının gerektiği, doktrinde ifade edilmiştir. Akdeniz / Altıparmak, *İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır. (Türkiye'de İnternet İçerik Düzenlemesi ve Sansüre İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme)*,s.96.

Bu nedenle bahsi geçen kişilerde var olduğu umulan ve onları hukuka uygun davranmaya sevkeden vicdan gibi yüksek değerlerin kuvvetlendirilmesi gerekmektedir. Aksi halde; erişimin engellenmesine karar veren makamların hukuka uygun davrandığını tespit etmeye yarayan mevzuatları hazırlayıp kabul eden kanun koyucunun da hukuka uygun davrandığını denetleyecek bir başka makama, bu ikinci makamın hukuka uygun karar verdiğini denetleyecek bir başka makama ihtiyaç duyulacaktır. Diğer taraftan karar makamlarının söz konusu mevzuat kapsamında hukuka uygun karar verdiğini denetleyen adli makamların da hukuka uygun karar verdiklerini denetleyecek bir başka adli makama ihtiyaç duyulacak ve bu durum müteselsilen devam edecektir.

İnsanların var olduğu her yerde var olan bu denetim karmaşası, internet ortamı açısından da hem kullanıcıların hem de karar makamlarının bilinçlendirilmesi ile aşılabilecektir. Bir yandan yazılı metinler ile olabilecek en hukuki mevzuatlar hazırlanmaya çalışılırken, diğer yandan da internet kullanıcılarını bu ortamda hak ihlallerine neden olacak fiillerden kaçınmaya, karar makamlarını da hukuka uygun davranmaya sevk edecek vicdani ve etik değerlerinin eğitilmesi sağlanmalıdır. Zira her bir insanın bir diğeri tarafından denetlenmesi yerine, kendi vicdani ve etik değerleri tarafından denetlenerek vicdanının kendisi için bir denetim mekanizması haline getirilmesi daha kolay bir yöntemdir.

## KAYNAKÇA

- Akdeniz, Yaman / Altıparmak, Kerem, *İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır. Türkiye'de İnternet İçerik Düzenlemesi ve Sansüre İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme*, Bası:1, Ankara: İmaj, 2008.
- Akdeniz, Yaman / Altıparmak, Kerem, "5651 Sayılı Kanunun Değişiklik Tasarısının Getirdiği Değişiklikler Üzerine Bir Değerlendirme", (2014), [http://cyber-rights.org.tr/docs/5651\\_Tasari\\_Rapor.pdf](http://cyber-rights.org.tr/docs/5651_Tasari_Rapor.pdf), [Erişim Tarihi: 20.05.2015].
- Akıntürk, Turgut / Akipek, Jale, *Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku*, Bası: 6 Türk Medeni Hukuku, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2007.
- Alkan, Mustafa / Canbay, Cafer, *İnternet Alan Adları Yönetimi, Mevcut Sorunlar ve Çözüm Önerileri*: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu.
- Ardıçoğlu, M. Artuk, "Türk İdare Hukukuna Yeni Bir Katkı: Erişim Sağlayıcıları Birliği", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* Cilt: 5, Sayı: 1 (2014)
- Aslan, M. Yasin, "İdari Yaptırımlar", *TBB Dergisi*, Sayı: 85 (2009)
- Aslan, Zehreddin, "Meslek Kuruluşlarına Zorunlu Üyeliğin Üzerine Hukuki Bir Değerlendirme", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 15, Sayı: Özel Sayı (2014)
- Avşar, Zakir / Öngören, Gürsel, *Bilişim Hukuku*, Bası:1, İstanbul: Türkiye Bankalar Birliği, 2010.
- Bozbel, Savaş, "5651 Sayılı Kanuna İstinaden Bazı İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi Tedbirlerine Eleştirel Bir Yaklaşım", *E-Akademi Dergisi*, Sayı: 72 (2008).
- Bozbel, Savaş; "5651 Sayılı Kanunda Yapılması Düşünülen Değişiklikler Hakkında Değerlendirmeler", (2014), <https://bozbel.files.wordpress.com/2009/11/5651-sayc4b1lc4b1-kanunla-ilgili-dec49fic59fiklik-hakkc4b1ndaki-dec49ferlendirmeler.docx>, [Erişim Tarihi: 22.12.2014].
- Craddock, Peter A.; "Legal Implications of Internet Filtering", Yüksek Lisans Tezi, Universty of London, 2010.
- Çağlayan, Ramazan, *İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması*, Bası: 3, Ankara: Asil Yayın Dağıtım, 2004.

Çağlayan, Ramazan, *İdari Yaptırımlar Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu)*, Bası:1, Ankara: Asil Yayın Dağıtım, 2006.

Çağlayan, Ramazan, *İdari Yargılama Hukuku*, Bası: 3, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013.

Çakmak, Münci, "İdare Hukuku ve İnternet", *GÜHFD*, Cilt: IX, Sayı: 1-2 (2005).

Deibert, Ronald / Palfrey, John / Rohozinski, Rafal / Zittrain, Jonathan, eds. *Access Denied: The Practice and Policy of Global Internet Filtering*, The Information Revolution and Global Politics. Cambridge, Mass.: MIT Press, 2008.

Deibert, Ronald / Palfrey, John / Rohozinski, Rafal / Zittrain, Jonathan, eds. *Access Controlled : The Shaping of Power, Rights, and Rule in Cyberspace*, Information Revolution and Global Politics. Cambridge, Mass.: MIT Press, 2010.

DijitalTürkiyePlatformu, *Türkiye Büyük Millet Meclisinde Kabul Edilen 5651 Sayılı Yasada Değişiklik Öngören Hükümler Hakkında Dijital Türkiye Platformunun İtiraz Noktaları*: Dijital Türkiye Platformu, 2014.

Dülger, Murat Volkan, "İnternet İletişiminin Engellenmesinin Hukuki Açıdan Değerlendirilmesi ve 5651 Sayılı Yasayla Getirilen Düzenleme", *İstanbul Barosu Dergisi*, Cilt: 81, Sayı: 2007/4 (2007).

Dülger, Murat Volkan / Beceni, Yasin, *Türkiye'de İnternet Erişiminin Engellenmesi Konusunda Farklı Hukuk Disiplinleri Açısından Değerlendirmeler*, Bası:1, İstanbul: TÜSİAD, 2011.

Ergül, Ozan, "Berraklaştırılmayan Bir Kavram: Yargısal Aktivizm", *TBB Dergisi*, Cilt: 104, Sayı: 1 (2013).

Gedik, Ömer, "Türkiye'de İnternet Özgürlüğü ve 5651 Sayılı Kanun", *MÜHF-HAD*, Cilt: 14, Sayı: 1-2 (2008).

Gök, Mehmet Salih, *5651 Sayılı Kanun ve Bilgi Güvenliği İlişkisi*, Bası:1, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2012.

Gökmen Tol, Meltem, "Türkiye'de İnternet Hukuku: 5651 Sayılı Kanun Hükümlerinin, Web Sitesi Erişim Engelleme Kararlarının Ve "İnternete Filtreleme" Uygulamasının Hukuki İncelemesi", [http://www.academia.edu/1623489/T%C3%BCrkiye\\_de\\_%C4%B0nterne](http://www.academia.edu/1623489/T%C3%BCrkiye_de_%C4%B0nterne)

[t Hukuku 5651 Sayı C4%B1 C4%B1 Kanun HC3%BCk% C3%BCmlerinin Web Sitesi Eri C5%9Fim Engelleme Kararlar C4%B1n C4%B1n ve C4%B Onternete Filtreleme Uygulamas C4%B1n C4%B1n Hukuki C4%B0ncelemesi](#), [Erişim Tarihi: 18.06.2015].

Gözler, Kemal, *İdare Hukuku Dersleri*, Bası: 7, Bursa: Ekin Yayınevi, 2008.

Gözler, Kemal, *İdare Hukuku*, Bası: 2, Bursa: Ekin Yayınevi, 2009.

Gözler, Kemal, "Kişilik Haklarını İhlal Eden İnternet Yayınlarının Kaldırılması Usûlü ve İfade Hürriyeti: 5651 Sayılı Kanunun 9'uncu Maddesinin İfade Hürriyeti Açısından Değerlendirilmesi", *Legal Hukuk Dergisi (Rona Aybay'a Armağan)*, (2014).

Gözübüyük, A. Şeref, *Yönetmelik Yargı*, Bası: 33: Turhan Kitabevi Yayınları, 2013.

Günday, Metin, *İdare Hukuku*, Bası: 10, Ankara: İmaj Yayınevi, 2013.

Jewkes, Yvonne / Yar, Majid, *Handbook of Internet Crime*, Cilt: 1: Willan Publishing, 2010.

Kafes, Veli, "Ceza Hukukunda Mağdurun Zararının Giderilmesi", *AUHFD*, Cilt: 60, Sayı: 1 (2011)

Karabulut, Mustafa, "İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi", Bası:1, Ankara: Turhan Kitabevi (2008)

Karakurt, Ahu, "Sermaye Piyasası Kanunu Kapsamında İdari Yaptırımlar", *TBB Dergisi*, Sayı: 85, (2009).

Kaya, Mehmet Bedii, *Teknik Ve Hukuki Boyutlarıyla İnternete Erişimin Engellenmesi*, Bası:1, Şişli, İstanbul: XII Levha, 2010.

Kayar, Nihat, *İdari Yargı, Kuruluş Ve İşleyiş*, Bası: 2, Bursa: Ekin Yayınevi, 2013.

Kent, Bülent, *Elektrik Piyasasının Düzenlenmesi Ve Düzenleyici Kurumlar*, Bası:1, Ankara: Adalet Yayınevi, 2012.

Kent, Bülent, "Bunu Sakın Yapmayın! Twitter Ve Facebook Kullananlar Dikkat!", *Gazete Habertürk*, 2014.

- Kent, Bülent, "Devletin Özel Sektör Eliyle Sansür Yapması Ne Kadar Mümkün ?", *Bilişim Dergisi*, Sayı: 169 (2014)
- Keser Berber, Leyla / Kaya, Mehmet Bedii, *5651 Sayılı Kanunun Teknik Ve Hukuki Açından Değerlendirilmesi*, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Bilişim ve Teknoloji Hukuku Enstitüsü.
- Keser Berber, Leyla / Kaya, Mehmet Bedii, "5651 Sayılı Kanunun Teknik Ve Hukuki Açından Değerlendirilmesi", *TÜSİAD Görüş Dergisi*, Cilt: 63, (2010)
- Kılıç, Ahmet, "Devlet Eli İle İnternet İçerik Düzenlemesi Sorunu: TİB Örneği", Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014.
- Kılınç, Doğan, "Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İfade Hürriyeti", *GÜHFD*, Cilt: XIV, Sayı: 2 (2010).
- Marsden, Christopher T., *Internet Co-Regulation: European Law, Regulatory Governance and Legitimacy in Cyberspace*, Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press, 2011.
- Memiş, Tekin, "Erişimin Engellenmesi, Hukuki Sorunlar ve Çözüm Önerileri", *EÜHFD*, Cilt: XIII, Sayı: 3-4 (2009).
- Mueller, Milton, ed. *Networks and States: The Global Politics of Internet Governance, Information Revolution and Global Politics*. Cambridge, Mass.: MIT Press, 2010.
- Nebil, Füsun Sarp, "İnternet Erişim Sağlayıcılar Birliği Konusunda Son Durum", (2014), <http://t24.com.tr/yazarlar/fusun-sarp-nebil/internet-erisim-saglayicilar-birligi-konusunda-son-durum,9463>, [Erişim Tarihi: 29.01.2015].
- Nebil, Füsun Sarp, "Katalog Suçlar Yerine, İnternet Artık 500-600 Civarı Suç Ve Hatta Şüphe Üzerine Kapatılabilecek", (2015), <http://t24.com.tr/yazarlar/fusun-sarp-nebil/katalog-suclar-yerine-internet-artik-500-600-civari-suc-ve-hatta-suphe-uzerine-kapatilabilecek,11106>, [Erişim Tarihi: 09.06.2015].
- Nebil, Füsun Sarp, "Tbmm'deki 5651'e İlave Maddeler Getiren Torba Kanun Teklifinde Yeni Değişiklikler, Https'li Siteleri Toptan Kapatılabilir!", (2015), <http://t24.com.tr/yazarlar/fusun-sarp-nebil/tbmmdeki-5651e-ilave-maddeler-getiren-torba-kanun-teklifinde-yeni-degisiklikler-httpsli-siteleri-toptan-kapatilabilir,11127> [Erişim Tarihi: 11.05.2015].

- Oğurlu, Yücel, "İdari Yaptırımlara Genel Bir Bakış ve İdari Yaptırım-Ceza Yaptırımı Ayrımı", *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:3, Sayı:1, (1999)
- Özbek, Veli Özer, "İnternet Kullanımında Ortaya Çıkabilecek Bazı Ceza Hukuku Sorunları", *DEÜHFD*, Cilt: 4, Sayı: 1 (2002).
- SEZER, Yasin / BİLGİN, Hüseyin "Danıştay Kararlarında İdari Başvurular", *AÜHFD*, Cilt: 57, Sayı: 4 (2008).
- Söyler, Yasin, "Kamu Hukuku Açısından İnternet İçeriğinin Düzenlenmesi ve Bu Alanda Devletin İdari Yaptırım Uygulama Yetkisi", Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi, 2013.
- Şahin, Cumhuriyet, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, Bası: 2, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011.
- Şen, Ersan, "Erişim Sağlayıcıları Birliği Ne İşe Yarar?", *Bilişim Dergisi*, Sayı: 169 (2014)
- Şen, Ersan, "Twitter Hukuku", (2014), <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1139543-twitter-hukuku>, [Erişim Tarihi: 18.06.2015].
- Şen, Ersan / Başer, Beyza, "İnternet Kanunu Son Değişiklik Önerisi", (2014), <http://t24.com.tr/yazarlar/bilinmeyen/internet-kanunu-son-degisiklik-onerisi,8285>, [Erişim Tarihi: 09.07.2015].
- Taşkın, Şaban Cankat, "Yeni İnternet Yasası Değerlendirmesi", (2014), <http://internethukuku.net/yeni-internet-yasasi-degerlendirmesi-av-saban-cankat-taskin/>, [Erişim Tarihi: 14.01.2014].
- Tok, Gökhan, "İnternet Kaynaklarının Uluslararası Yönetimi: Mevcut Durum Aktörler ve Yaklaşımlar İle Türkiye İçin Öneriler", Bilişim Uzmanlığı Tezi, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, 2014.
- TÜSİAD Bilgi Toplumu Bilgi-İletişim Teknolojileri ve İnovasyon Komisyonu, TÜSİAD; *Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Khk ile Bazı Kanun ve Khk'larda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nda Yer Alan 5651 Sayılı Kanunda Yapılması Öngörülen Değişiklikler Hakkında Tüsiad Görüş ve Önerileri*, İstanbul, 2014.
- Ulusoy, Ali D., *İdari Yaptırımlar*, Bası: 1, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2013.

Yerdelen, Erdal, *Soruşturma ve Koruma Tedbirleri*, Bası:1, Ankara: Adil Yayınevi, 2006.

Yeşil, Sezen / Alkan, Mustafa, "İnternet Yönetişimi ve İçerik Düzenlemeleri", *XII. Türkiye 'de İnternet Konferansı*, (2007), Ankara.

Yıldırım, Ramazan, *İdari Başvurular*, Bası: 2, Konya: Mimoza Yayınları, 2006.

Yıldırım, Turan / Yasin, Melikşah / Kaman, Nur / Özdemir, H.Eyüp / Üstün, Gül / Okay Tekinsoy, Özge, *İdare Hukuku*, Bası: 5, İstanbul: XII Levha yayıncılık, 2013.



## Tez Fotokopisi İzin Formu

Ek M: Örnek Tez Fotokopisi İzin Formu (Dönem Projesi Hariç)

### TEZ FOTOKOPİSİ İZİN FORMU

#### ENSTİTÜ

Fen Bilimleri Enstitüsü

Sosyal Bilimler Enstitüsü

#### YAZARIN

Soyadı : ÇIRAKOĞLU

Adı : Melikah

Bölümü : Kamu Hukuku / Hukuk Fakültesi

TEZİN ADI: SGK Sigılı Kamu Gerçeğinde İnternet Erişiminin Engellenmesi ve Erişim Sağtyular Birliği

TEZİN TÜRÜ : Yüksek Lisans  Doktora

1. Tezimin tamamından kaynak gösterilmek şartıyla fotokopi alınabilir.
2. Tezimin içindekiler sayfası, özet, indeks sayfalarından ve/veya bir bölümünden kaynak gösterilmek şartıyla fotokopi alınabilir.
3. Tezimden bir (1) yıl süreyle fotokopi alınmaz.

TEZİN KÜTÜPHANEYE TESLİM TARİHİ:

28.07.2015



