

RTÜK DENETİMİ İNTERNETE YENİ BİR YASAK MI GETİRİYOR? RTÜK'E EKLENEN 29/A MADDESİNİN 5651 SAYILI KANUN KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Doç. Dr. Murat Volkan Dülger*

Teknolojinin gelişmesiyle beraber her gün daha fazla hayatımıza giren internetin, bu gelişimine paralel bir biçimde hukuki düzenlemelere de konu olması kaçınılmaz bir zorunluluk haline gelmiştir. Zira hem yaşamımızın her alanına girmiş bulunması hem de sürekli olarak değişen ve gelişen bir alan olması, hukukun da aynı şekilde bu gelişmeleri takip etmesini gerekli kılmaktadır.

İnternetle ilgili yapılan hukuki düzenlemeleri son olarak Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nda kabul edilen ve sonra Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren yasa takip etmiştir. Yasa, internet ortamında yapılan yayımlara Radyo ve Televizyon Üst Kurulu denetimi getirmekte ve Kurula erişimin engellenmesini talep etme yetkisi vermektedir.

Bu yazımda, RTÜK denetimi getiren tasarıyı değerlendirebilmek adına öncelikle bilişim teknolojilerinin gelişmesiyle beraber internet ve internete ilişkin hukuki düzenleme yapma ihtiyacının doğuşunu detaylı bir biçimde açıklayıp; bu ihtiyacı karşılayabilmek adına düzenlenen 5651 sayılı Kanun ve Kanun'un ilgili hükümlerini açıklayacağım. Ardından RTÜK denetimi getiren tasarının özellikle 5651 sayılı Kanun kapsamında hukuka uygunluğunu denetleyip, bu noktada eleştiri ve endişelerimi dile getireceğim. Ancak 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'da yapılan ek aslında doğrudan internet iletişim hukuku ile ilgilidir. Dolayısıyla öncelikle internetin ve internetteki ifade özgürlüğünün ne anlama geldiği, 5651 sayılı Kanuna bu açıdan getirilen eleştiriler ortaya konulduktan sonra, bu makalenin konusunu oluşturan kanunda yapılan ek tam olarak anlaşılabilir ve nesnel bir biçimde eleştirilebilir.

Bilişim Teknolojisi, Bilgisayar ve İnternet Kavramlarının Doğuşu, Gelişimi ve Birbiriyle Olan İlişkisi

Bilim ve teknoloji alanlarında yaşanan ortak gelişmeler, günümüzde bilişim ve bilişim teknolojisi kavramlarının ortaya çıkmasını sağlamıştır. Genel bir tanımla ifade edilecek olursa; verilerin toplanması, işlenmesi, depolanması veya ağlar aracılığıyla bir yerden başka bir yere iletilip kullanıcıların erişimine açık bulundurulması bilimine bilişim; bu alanda kullanılan ve iletişim dahil olmak üzere bütün teknolojileri kapsayan araçlara ise bilişim teknolojileri adı verilir¹.

Bilişim teknolojilerinin gelişmesi ve yaşamımızın her alanına girmesiyle beraber bugün, günlük yaşantımızdan mesleki faaliyetlerimizi gerçekleştirmeye kadar her alanda her türlü iş için bilişim teknolojilerini kullanmakta ve bu araçlara ihtiyaç duymaktayız. Yaşamımızın her

* Akademisyen/Avukat.

¹ **Murat Volkan Dülger**, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015, s.14.

alanına dahil olan bu teknolojiler, günümüzde ülkelerin yatırımlarını en çok yoğunlaştırdığı alan olup; gelişmiş ülkelerinin tespitinde belirleyici rol oynar.

Günümüzde bilişim teknolojisi denilince akla ilk olarak şüphesiz bilgisayarlar gelmektedir. Öyle ki çoğu zaman bilgisayar ve bilişim kavramları birbirinin yerine kullanılabilen ve karşılaştırılabilir. Her bilgisayarın bilişim sisteminin bir parçası olduğu kabul edilmekle beraber; bilişim sisteminin klasik anlamda bir bilgisayardan ibaret olmadığı açıktır. Bilgiyi dijital olarak işleyebilen, depolayan, üretebilen ve aktarabilen dijital aygıtlar olarak tanımlanabilen bilgisayarlar, bilişim teknolojisinde adeta devrim niteliğinde bir buluş olarak değerlendirilebilir. Kavramların bu şekilde karıştırılmasının en önemli nedeni ise günümüzde bilişim teknolojisi alanında en yaygın kullanılan aracın bilgisayar olmasından kaynaklanır.

Bilgisayarların ortaya çıkmasından sonra devam eden teknolojik çalışmalar, dünya üzerinde bulunan tüm bilişim ağlarının ve bilgisayarların birbirine bağlanmasıyla oluşan ağların, yine birbirine bağlanmasıyla oluşan ve çok geniş bir yapıdaki ağı tanımlayan internet ağı kavramını doğurmuştur. Dünyadaki en büyük ve en kapsamlı insan ve makine birliğini sağlayan ağ sistemi olarak kabul edilen internet çok hızlı bir gelişim ve yayılım göstermektedir².

1990'lı yılların ortalarından itibaren internetin kişisel kullanıma açılması ise şimdilik en son ve en önemli yenilik olmuş ve pek çok değişikliği de beraberinde getirmiştir. Bu aşamada kişilerin aktif olarak internet sitelerinin yapım süreçlerine katılmaları ve kendi internet sitelerini yapabilmeleri söz konusu olmuştur. Hatta web 2.0 teknolojisi ile bir kişinin oluşturduğu ve yönettiği internet sitesine üçüncü kişilerin içerik oluşturup girebilmesi mümkün hale gelmiştir. Böylece internetin geldiği son aşamanın bireylerin gündelik yaşamına kadar girmesi ve geri dönülmez bir biçimde ayrılmaz bir parçası haline gelmesi olduğu sonucuna varılmaktadır³.

Türkiye’de İnternetin Gelişimi ve Konuyla İlgili Hukuki Düzenleme Yapılması İhtiyacı

Türkiye açısından durum ise internetin gelişimi, internet ağı projesiyle ilk olarak 1991 yılında ODTÜ ve TÜBİTAK’ın ortak yaptıkları çalışma ile başlamıştır. Yapılan çalışmalar sonucunda Türkiye, 12 Nisan 1993’te ODTÜ’de, ilk kez internet ağına bağlanmıştır. İlk bağlantının gerçekleşmesinden sonra başlarda yalnızca akademik çevrelerde kullanılan internet ağı, zamanla bütün ülkeye yayılmış ve geniş kitleler tarafından kullanılmaya başlanmıştır. Bugün “Digital in 2017 Global Overview” raporunda belirtilen Türkiye’ye ait verilere göre 48 milyon kişinin, yani ülke nüfusunun %60’ının interneti aktif bir biçimde kullandığı ifade edilmektedir⁴. Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK)’nin 2017 yılına ait verilerine baktığımızda ise Türkiye’de internet kullananların nüfusun %66,8’ini oluşturduğunu görmekteyiz⁵.

Dünyada ve Türkiye’de internet kullanımının bu denli yaygınlaşması teknolojik gelişmeleri yakalayabilmek ve çağa uyum sağlayabilmek adına birçok avantaj sağlasa da çeşitli tehlikeleri de beraberinde getirmiştir. İnternet aracılığıyla hukuk düzenince korunan hukuka aykırı fiillerin gerçekleştirilmesi kolaylaşmış veya internetin gelişmesi ve bireylerin aktif kullanımına

² Dülger, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, (6), s.24, 25.

³ Dülger, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, (6), s.35, 36.

⁴ Raporun tamamı için bakınız: <https://wearesocial.com/uk/special-reports/digital-in-2017-global-overview>

⁵ Hanehalkı Bilişim Teknolojileri Kullanım Araştırması 2017 Raporu için bakınız: <http://www.tuik.gov.tr/HbPrint.do?id=24862>

açılmasıyla korunması gereken yeni fiiller ortaya çıkmıştır. Bu eylemlerin başında sanal dünyada gerçekleştirilen fiiller gelmekle beraber; özellikle son zamanlarda oldukça gündemde olan internet ortamında sağlanan içerikler gelmektedir.

Bireylerin interneti adeta bir suç aracı haline getirmesiyle, bu ortamda kişilerin birbirlerine karşı hakaret ettiklerine, haksız propagandalarda bulunduklarına ve pornografik yayınlar yaptıklarına rastlanmaya başlanmıştır. Bu tür hukuka aykırı fiillerin yanı sıra kişileri internet üzerinden yaptıkları paylaşımlarda birbirlerinin düşünce, cinsiyet, ırk, köken, din gibi kişilik haklarına saldırıda bulunmuşlardır. Ülkemizde internet bağlantısı gerçekleştikten ve yaygınlaştıktan sonra bir süre bu konuda düzenleme yapılmadığı gibi, mahkemeler ya da idare tarafından da erişim engelleme kararı alınmayarak ve internet özgür bırakılarak ne yazık ki bu konuda da hukuki düzenlemelere gidilmesinde geç kalınmıştır.

5651 sayılı Kanun’un Amacı, Getirdikleri ve İlgili Düzenlemeleri

Yaşanan gelişmelere paralel olarak başta internet olmak üzere elektronik araçların kullanımının suiistimal edilerek suç teşkil eden içeriklere engel olabilmek ve kamu düzenini koruyabilmek adına etkin ve doğru bir yapılanmayı mümkün kılabilen koruma mekanizmaları geliştirilmesi zorunlu bir ihtiyaç haline gelmiştir. Türkiye’de tam anlamıyla ilk koruma mekanizması 04/5/2007 tarih ve 5651 sayılı “*İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun*” ile sağlanmaya çalışılmıştır.

Kanun’a duyulan ihtiyaç, Kanun gerekçesinde; bilişim teknolojilerinde yaşanan baş döndürücü gelişmeler nedeniyle mevcut düzenlemelerin internet ortamında yapılan içerikleri suç teşkil eden yayınların önlenmesinde yetersiz kaldığı ve konuyla ilgili henüz yasal bir düzenleme yapılmamış olmasıyla açıklanmıştır. Dünyada ve Avrupa Birliği ülkelerinde konuyla ilgili düzenlemelerin yapıldığı ve bununla beraber çeşitli yapıların da oluşturulduğuna değinilmiştir. Ayrıca elektronik ortamda işlenen suçların hızlı bir şekilde artışı, bu suçların işlenmesinin kolaylığına karşın; ortaya çıkarılmasındaki zorluklar ve toplumsal açıdan doğabilecek zararların sonradan telafisinin mümkün olmaması gibi nedenlerden dolayı konuyla ilgili acilen etkin bir biçimde mücadele edilmesinin zorunlu hale geldiği belirtilmiştir⁶.

Gerekçede detaylı bir biçimde açıklanan nedenlerden doğan ihtiyaçları gidermek amacıyla düzenlenen 5651 sayılı Kanun; içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı, erişim sağlayıcı ve toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülük ve sorumlulukları ile internet ortamında işlenen belirli suçlarla içerik, yer ve erişim sağlayıcıları üzerinden mücadeleye ilişkin esas ve usulleri düzenlemektedir. Kanun yürürlüğe girmesinden bu yana özellikle erişimin engellenmesi hükümleri bakımından eleştirilere maruz kalmaktadır.

Kanun’un “*Erişimin engellenmesi kararı ve yerine getirilmesi*” başlıklı 8. maddesine göre; TCK’da düzenlenen aşağıdaki suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verilmektedir:

⁶ Murat Volkan Dülger, Bilişim, Kişisel Verilerin Korunması ve İnternet İletişimi Mevzuatı, 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 629-631.

- İntihara yönlendirme,
- Çocukların cinsel istismarı,
- Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma,
- Sağlık için tehlikeli madde temini,
- Müstehcenlik,
- Fuhuş,
- Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama.

Kanun'un "*İçeriğin yayından çıkarılması ve engellenmesi*" başlıklı 9. maddesine göre ise; internette yapılan bir yayından dolayı kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden kişi, doğrudan doğruya sulh ceza hâkimine başvurarak, yayının kaldırılmasına veya erişimin engellenmesine karar verilmesini talep edebilir. Hâkim bu madde kapsamında yapılan başvuruyu, en geç yirmi dört saat içinde duruşma yapmaksızın ve karşı tarafı dinlemeksizin dosya üzerinden karara bağlar.

Kanun'un 8. ve 9. Maddelerine Yönelik Getirilen Eleştiriler

Kanun'un erişimin engellenmesi ile içeriğin kaldırılmasını düzenleyen maddeleri, kişilerin erişim hakkı ile içerik oluşturma hakkının temel hak ve özgürlükler arasında sayılmasından dolayı eleştirilere maruz kalmıştır. Bu noktada öncelikle söz konusu eylemlerin temel hak ve özgürlükler ile ilişkisi ile bu kapsamda sayılmasının dayanaklarını açıklığa kavuşturmak gerekir.

Erişimin engellenmesi kişinin en temel hak ve özgürlüklerinden olan ve ulusal ve uluslararası birçok hukuki düzenlemeyle koruma altına alınan ifade özgürlüğü ile doğrudan bağlantılı olması sebebiyle, böyle bir engelleme açıkça ifade özgürlüğünün ihlali anlamına gelir.

Kişinin temel hak ve özgürlüklerini en kapsamlı biçimde koruma altına alıp; bu koruma üzerinde etkin denetim mekanizmaları oluşturan temel uluslararası düzenleme niteliğinde olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. maddesinde, herkesin ifade özgürlüğüne sahip olduğu belirtilmiştir. Özgürlüğün kapsam ve sınırları ise madde metninde geçen; "*görüşlere sahip olma, bilgi ve düşünceleri edinme ve bunları yayma özgürlüğünü içerecektir*" ibaresiyle belirlenmiştir.

İç hukuktaki en üst norm niteliğinde olan 1982 Anayasası konuyu "*Düşünce ve kanaat hürriyeti*" başlıklı 25. maddesi ile "*Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti*" başlıklı 26. maddesi ile ele almış ve kapsamlı bir biçimde düzenlemiştir. Söz konusu hükümlerle; herkesin düşünce ve kanaat hürriyetine sahip olduğu ve hiç kimsenin düşünce ve kanaati sebebiyle suçlanamayacağı belirtilmiştir. Ayrıca madde metninde hürriyetin, resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsadığı belirtilerek özgürlüğün kapsamı belirlenmeye çalışılmıştır.

İfade özgürlüğünün düzenlendiği ulusal ve uluslararası düzenlemelere baktığımızda özgürlüğün; bilgi alma ve bilgiyi iletme özgürlüklerini içeren çift yönlü bir hak olduğu sonucuna varmaktayız. Kişiler, düşünce ve kanaatinde olduğu kadar bunu açıklama ve yaymada da özgür olmalıdır. Dolayısıyla düşüncesini dilediği gibi açıklayabilen kişi, açıklanan ve yayılan fikir, düşünce ve kanaatleri almakta da özgürdür.

Erişimin engellenmesi ve içeriğin kaldırılmasını düzenleyen maddelerde konunun içeriğinin yanı sıra bütün yargılama faaliyetlerinde esas olan her iki tarafın dinlenmesi ilkesi bakımından da aykırılık görülmektedir. Hukukumuzda yargılama konusu her ne olursa olsun her iki tarafın da dinlenilmesi, iddiaya karşılık savunmaların alınması esas olup; hakim ancak bu aşamalardan sonra karar vermelidir. Bu husus uluslararası alanda da kabul görmüş ve neredeyse bütün hukuk düzenlerinde kabul edilmiştir.

AHİS’in adil yargılanma hakkının güvence altına alındığı 6. maddesi ile Anayasa’nın “*Hak arama hürriyeti*” başlıklı 36. maddesinde herkesin yargı merciiler önünde adil bir biçimde yargılanmaya hakkı olduğunun belirtilmesiyle; bir taraf dinlenilmeksizin yapılan yargılamalar sonucunda verilen kararların, kişilerin temel hak ve özgürlüklerini ihlali anlamına geleceği sonucu çıkmaktadır. Öyleyse konunun esası önemli olmaksızın, yani diğer taraf dinlense de sonuç değişmeyecek olsa bile her iki taraf dinlenilmeli ve adil bir yargılama yürütülmelidir. Oysa söz konusu maddelerde hakim duruşma yapmaksızın tek bir tarafın iddiası üzerinden yaptığı değerlendirme sonucu karar verebileceği hüküm altına alınmıştır. Böylece AHİS ve Anayasa’nın ilgili hükümlerine açıkça aykırı bir düzenlemenin söz konusu olduğunu söylemek mümkündür.

Ayrıca erişimin engellenmesi talebine ilişkin kararın sulh ceza hâkimliklerince yirmi dört saat gibi kısa bir süre içinde verilmesi diğer bir eleştiri noktasını oluşturmaktadır. Böylesi kısa bir süre içerisinde yargılama yapılarak, kişilerin en temel hakkı olan ifade özgürlüğünü kısıtlayıcı nitelikte karar alınabilmesi açısından da adil yargılanma hakkının ihlali söz konusudur.

Erişimin engellenmesi ve içeriğin kaldırılması kararlarının kişilerin temel hak ve özgürlükleri üzerinde sakıncalı yönlerinin yanı sıra; günümüz şartlarında böyle bir gerekliliğin inkârı mümkün görünmemektedir. İnternetin suç aracı haline getirildiği günümüzde, internet ortamında yapılan yayınlarla çeşitli suç tiplerinin oluşması veya bireylerin kişilik haklarının ihlal edilmesi halinde söz konusu tedbirlere başvurmak; temel hak ve özgürlüklerin ihlali değil; bu hakları koruyucu nitelikte olacaktır.

Erişimin engellenmesi ile Anayasa ile koruma altına alınmamış olsa da Yargıtay’ın birçok kararına konu olmuş olan unutulma hakkı arasında da yakın bir ilişki mevcuttur. Yargıtay içtihatları ile; üstün bir kamu yararı olmadığı sürece, dijital hafızada yer alan geçmişte yaşanan olumsuz olayların bir süre sonra unutulmasını, başkalarının bilmesini istemediği kişisel verilerin silinmesini ve yayılmasının önlenmesini isteme hakkı olarak tanımlanan⁷ unutulma hakkının erişimin engellenmesi ile korunabilmesi mümkündür. Kişiler, erişimin engellenmesi talebiyle kendilerine ait olmakla beraber unutulmasını istedikleri verilere erişimi engelleyebileceklerdir.

Erişimin engellenmesi her ne kadar bazı hallerde gerekli ve zorunlu olsa da; temel hak ve özgürlükleri sınırlayıcı nitelikte olduğundan bu yönde verilecek kararların temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin kurallara uyularak verilmesi gerekir. Öyleyse erişimin engellenmesine ilişkin düzenlemelerin Anayasa’nın temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının düzenlendiği 13. maddesinde belirtilen ölçütlere uygun yapılması gerekir. Buna göre; temel hak

⁷ YHGK 2014/4-56 E. 2015/1679 K.

ve özgürlüklere yönelik sınırlamalar ancak kanunla yapılabilir, bu sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmamalı ve ayrıca sınırlanan hakkın özüne dokunulmamalıdır.

Bireylerin temel hak ve özgürlüklerine sınırlama getirilecek düzenlemelerin belirtilen şartlara uygun bir biçimde yapılması hukuk güvencesi ve belirlilik ilkelerinin sağlanabilmesi açısından oldukça önemli ve zorunludur. Ayrıca belirtilen şartlar bu hak ve özgürlüklere keyfî olarak müdahale edilmesini önler. Aksi yönde yapılan düzenlemeler, kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin ölçsüz ve hukuka aykırı bir biçimde sınırlandırılması anlamına gelecektir.

“Radyo ve Televizyon Üst Kurulu Denetimi” Düzenlemesi

Kamuoyunda torba tasarısı olarak bilinen 02/02/2018 tarihli “*Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı*”nın Plan ve Bütçe Komisyonu tarafından kabul edilmesiyle internet üzerinden yapılan yayınlara RTÜK denetimi getiren tasarı 21/03/2018 tarihinde meclisten geçerek yasalaştı⁸. Yasa, 27/03/2018 tarihli ve 30373 sayılı (2. Mükerrer) Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girdi⁹.

Tasarının 73, Yasanın ise 82. maddesiyle 15.2.2011 tarihli ve 6112 sayılı “*Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun*”a 29 uncu maddesinden sonra gelmek üzere “*Yayın hizmetlerinin internet ortamından sunumu*” başlıklı 29/A maddesi eklenmiştir. Maddede yer alan hükümle getirilen düzenlemeler aşağıdaki gibidir:

- RTÜK'ten geçici yayın hakkı veya yayın lisansı almış olan medya hizmet sağlayıcısı kuruluşlar, bu hak ve lisansları ile yayınlarını 5651 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak internet ortamından da sunabilmeleri sağlanmaktadır.
- Maddenin 1. fıkrasının son cümlesiyle sadece internet üzerinden yayın yapan medya hizmet sağlayıcılarına faaliyetlerine devam edebilmeleri için sadece bu amaç için lisans veya yayın iletim yetkisi alma zorunluluğu getirilmektedir:

Bu düzenlemenin uygulamaya nasıl yansıtacağı konusunda soru işaretleri vardır. Sadece internet üzerinden yayın yapan medya hizmet sağlayıcıları arasından akla ilk gelenler Youtube, Puhu tv gibi kuruluşlardır. Söz konusu sitelerin RTÜK’ten lisans almamaları halinde RTÜK tarafından erişimin engellenmesi mümkün olabilecek midir? Böylesi bir engelleme kullanıcıların haklarının ihlali olarak değerlendirilebilir mi?

Bu noktada özellikle ücretli aboneliklerin söz konusu olduğu kuruluşların kullanıcıları açısından hak ihlali olduğu düşüncesindeyim. Kişinin bedelini ödeyerek abone olduğu siteye erişimin, idari bir kurum tarafından engellenmesi hak ihlali niteliğinde olacağı gibi; hakkı ihlal edilen kişiye tazminat talep edebilme yetkisi de verebilecektir.

⁸ Kanun tasarısı (1/914) ile Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu için bakınız: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss533.pdf>

⁹ Kanun’un tam metni için bkz: <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/03/20180327m2.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/03/20180327m2.htm>

Uygulamada sorun çıkarabilecek ve sıkıntılı sonuçlara neden olabilecek bir hüküm olması itibariyle bu noktada dikkatli davranılması gerektiği ve ardından hükmün nasıl uygulanacağını belirlenmesinin şart olduğu kanaatindeyim.

- RTÜK'ten alınan geçici yayın hakkı veya yayın lisansı bulunmayan ya da bu hak veya lisansı iptal edilen gerçek ve tüzel kişilerin yayın hizmetlerinin internet ortamından iletilmesinin Kurulca tespiti halinde, Üst Kurulun talebi üzerine sulh ceza hakimi tarafından, internet ortamındaki yayınlara ilgili içeriğin çıkarılması veya erişimin engellenmesi kararının duruşma yapılmaksızın en geç yirmi dört saat içinde verilmesine olanak tanınmaktadır:

Tartışmalara açık olan bir diğer düzenleme maddenin 2. fıkrasıyla RTÜK'e tanınan erişimin engellenmesini talep etme yetkisidir. Düzenlemeye göre RTÜK, sulh ceza hakimliğine başvurarak erişimin engellenmesini talep edebilecektir.

Burada temel problemin yukarıda da açıkladığım adil yargılanma hakkının ihlal edilme tehlikesinden geldiğini düşünüyorum. Öncelikle 6112 sayılı Kanun ile RTÜK kuruluş, görev, yetki ve sorumlulukları kapsamlı bir biçimde düzenlenmiştir. Kanun'un 32. maddesinin 9. fıkrasına göre; idari bir kuruluş olan Üst Kurul'un kararlarına karşı idari dava açılabilir. İdari yargı usullerine göre yürütülecek yargılamada her iki tarafın da iddia ve savunmaları alındıktan sonra karar verilir. Oysa bu düzenlemeye göre erişimin engellenmesi RTÜK'ün talebiyle sulh ceza hakimi tarafından duruşma yapılmaksızın dosya üzerinden gerçekleştirilecektir.

RTÜK kararlarına karşı adil bir yargılamanın yürütüleceği idari dava açılabiliriyken; RTÜK'ün talebiyle adil bir yargılama süreci yürütmeden verilen karar açıkça hukuka ve adil yargılanma hakkının ihlali anlamına gelir.

Aynı ihlal 5651 sayılı Kanun'un erişimin engellenmesine ilişkin benzer yönde düzenlemeleri bakımından da geçerlidir.

- Maddenin 3. fıkrasıyla yurtdışında yayın yapan kuruluşlara da internet ortamındaki yayınlarına devam edebilmeleri için 2. fıkrasıyla paralel olarak lisans veya yayın iletim yetkisi alma zorunluluğu getirilmiştir. Bu zorunluluğun olabilirliği de son derece tartışmalıdır. Düzenlemenin pratik sonucu lisans alamayan ya da internetin özgürlükçü doğası gereği bununla uğraşmak isteyen internet yayıncılarının yaptıkları yayınların engellenecek olmasıdır. Bunun zararını ise, söz konusu yayınlara ve içeriklere ulaşamayan bireyler görecektir.
- Düzenlemenin 4. fıkrasında; bireysel iletişim, madde kapsamından çıkarılmış ve radyo, televizyon ve isteğe bağlı yayın hizmetlerini internet ortamından iletmeye özgülenmemiş platformlar ile radyo, televizyon ve isteğe bağlı yayın hizmetlerine yalnızca yer sağlayan gerçek ve tüzel kişilerin bu madde kapsamında platform işletmecisi sayılmadığı belirtilmiştir. Maddenin bu fıkrası bireysel iletişimi düzenleme kapsamından çıkararak esasen RTÜK'e verilen yetkinin kapsamını daraltmıştır. Buna göre internet ortamında bireysel olarak içerik sağlayan ve yayın yapan kişilerin

yayınlarına olan erişimin engellenmesi talep edilemeyecektir. Örneğin, Facebook kişisel profilinden veya Facebook sayfalarında yayın yapan kişiler bu kapsamda sayılabilir. Son zamanlarda oldukça popüler olan ve bir meslek dalı haline gelen Youtube’da vlog yayını yapan Youtuber’ların yaptıkları yayınlar da bireysel iletişim kapsamında sayıldığından söz konusu düzenlemenin dışında kalmaktadır.

Böylece düzenlemede yetkinin sınırları açısından mevcut olan belirsizlik bir nebze de olsa giderilmiştir. Aksi takdirde RTÜK’ün internet ortamında yayın yapan siteye olan erişimin komple engellenmesini talep etme gibi bir yetkisinin olduğu anlaşılır ki bu çok sınırsız ve ciddi bir yetki anlamına gelir. Ancak bu sınırlamaya karşın hala birtakım noktalarda belirsizlik bulunmaktadır. Söz gelimi RTÜK, en çok kullanılan sosyal medya araçlarından biri olan Facebook’a erişimin tümüne engelleme talep edebilecek mi? Böyle bir yetkisinin olması halinde bu mecralarda bireysel yayın yapan kimselerin yayınlarına da erişim engellenmiş olacağından, böyle bir ihtimalde düzenlemenin bireysel iletişimi kapsam dışında tutan fıkrasına aykırılık söz konusu olmayacak mı?

Konuya ilişkin en açıklayıcı örnek “Ahmet Yıldırım v. Türkiye”¹⁰ kararıdır. Dava konusu olayda başvuru, kendisi ya da sitesiyle hiçbir bağı olmaksızın bir ceza soruşturması bağlamında verilen siteye erişimin tümünün engellenmesine yönelik tedbir kararı yüzünden ifade özgürlüğünün kısıtlandığı gerekçesiyle şikâyetle bulunmuştur. Mahkeme, kararında, konuya ilişkin daha önceki içtihatlarında belirlediği genel ilkelerden ayrılmayarak, herkesin ifade özgürlüğünün güvence altında olması gerektiği ve bu güvencenin yalnızca bilginin içeriğinde değil, aynı zamanda bilginin dağıtılma araçlarında mevcut olduğunu belirtmiştir. Ayrıca Yerel Mahkeme tarafından verilen kararın geniş kapsamlı bir yasak değil; açıkça internet erişimine dair bir kısıtlama olduğu kanaatine varılmıştır. Sonuç olarak internet sitesinin tümüne yapılan erişimin engellenmesi sonucu bireysel iletişim kapsamında yayın yapan kişinin ifade özgürlüğünün ihlal edildiği kabul edilmiştir.

İnternet ortamında bireysel kullanımın artması ve kişilerin içerik oluşturmasının mümkün hale gelmesiyle beraber bu ortamda yapılan yayınların ifade özgürlüğü ve kişinin temel hak ve özgürlükleri ile olan bağlantısı da paralel bir biçimde artış göstermiştir. Bu nedenle düzenlemenin özellikle bu fıkrasının kişinin temel haklarını zedeleyici niteliği olabileceğinden uygulamada oldukça dikkatli olunması gerektiğini düşünüyorum.

- İnternet ortamından radyo, televizyon ve isteğe bağlı yayın hizmetlerinin sunumuna, iletimine, internet ortamından medya hizmet sağlayıcılara yayın lisansı, platform işletmelerine de yayın iletim belgesi verilmesine, söz konusu yayınların denetlenmesine ve maddenin uygulanmasına ilişkin esas ve usullerin Üst Kurul ile Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından yönetmelikle düzenleneceği belirtilmektedir.

¹⁰ **Kararın tamamı için bakınız:** file:///C:/Users/hp-pro/Downloads/Chamber%20judgment%20Ahmet%20Yildirim%20v.%20Turkey%2018.12.2012.pdf **Ayrıca kararın Türkçe çevirisi için bkz:** http://www.inhak.adalet.gov.tr/ara/karar/ahmetyildirim.pdf

RTÜK Denetimi Düzenlemesine İlişkin Eleştiriler

İnternet ortamında yapılan yayınları denetleme ve yayınlara yapılan erişimi engelleme talep etme yetkisinin RTÜK'e verilmesi öncelikle yetkilendirilen idari organ açısından birtakım sorunlar barındırmaktadır. İlk olarak internet yayınları için lisans verme veya bu yayınların içeriğini denetleme yetkisinin bir medya kuruluşuna tanınmasının, ne kadar doğru bir uygulama olacağı büyük bir soru işaretidir. İnternet doğası gereği klasik medyadan farklı bir alan olup; bu alanlara ilişkin yetkilerin aynı kuruluşa verilmesi özellikle uygulamada sıkıntı yaşanmasına sebep olabilecek niteliktedir.

Diğer yandan bu yönde bir yetki zaten hali hazırda Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu ile Erişim Sağlayıcıları Birliği'ne tanınmış durumdadır. Ayrıca aynı yetkinin tekrar RTÜK gibi bu kurumlarla esasen görev yönünden bir ilişkisi olmayan başka bir kuruma verilmesi ilk olarak gereksiz; ikinci olarak da bu düzenlemenin hayata geçirilmesi halinde söz konusu kurumlar arasında yetki çatışmasının yaşanılması kaçınılmaz olmaktadır.

RTÜK'e internet ortamında yapılan yayınları denetleme ve yayınlara yapılan erişimi engelleme talep etme yetkisi veren düzenleme ikinci olarak sansür ve basın özgürlüğü açısından incelenmelidir. Türkiye'de mevcut durum zaten basın özgürlüğü açısından endişe verici nitelikte olduğundan konuyla ilgili atılacak adımlarda özellikle dikkatli olunması gerekir.

AİHS, basın özgürlüğünü ifade özgürlüğünün düzenlendiği 10. madde kapsamında ele alıp; içtihatlarla önemini açıklamaya çalışmaktadır. Basın özgürlüğüne ilişkin en önemli kararları olan "*Sunday Times v. Birleşik Krallık*"¹¹ ile "*Handyside v. Birleşik Krallık*"¹² kararlarında ifade özgürlüğünün demokratik toplum düzeninin gereklerinden olduğu ancak söz konusu basın olduğunda bu özgürlüğün daha da önemli hale geldiği belirtilerek basın özgürlüğünün öneminden bahsetmiştir. Devletin veya bir bölümün aleyhinde olan, ona çarpıcı veya rahatsız edici gelen haber ve düşüncelerin de bu kapsamda korunması gerekliliğinden söz edilmiş, böylece basın özgürlüğü kavramının kapsamı genişletilmeye çalışılmıştır. Mahkeme, benzer yönde ifadeler kullandığı "*Kjeldsen, Busk Madsen ve Pedersen v. Danimarka*"¹³ kararında, basın yayın organlarının halka bilgi vermekle yükümlü olmasının yanı sıra, halkın da haber ve düşünceleri edinme hakkının olduğunu belirtmiş basın özgürlüğünün bilgi verme ve bilgi almak üzere çift taraflı yönüne de değinmiştir.

Konuyla ilgili Anayasal düzenlemelere baktığımızda Anayasanın basın hürriyeti başlıklı 28. maddesinde basın özgürlüğünün koruma altına alındığını görmekteyiz. Madde metninde basının hür olduğu ve sansür edilemeyeceği belirtilirken; basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirlerin alınması Devletin pozitif yükümlülüğü olarak düzenlenmiştir.

RTÜK'e verilen denetim ve erişimin engellenmesini talep etme yetkilerinin internetin keyfi bir biçimde sansürlenmesine yol açacak nitelikte olduğu ve dolayısıyla ifade ve basın özgürlüğünü

¹¹ Kararın tamamı için bakınız: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["sunday times"\], "documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER", "CHAMBER"\], "itemid":\["001-57584"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

¹² Kararın tamamı için bakınız: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["Handyside"\], "documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER", "CHAMBER"\], "itemid":\["001-57499"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

¹³ Kararın tamamı için bakınız: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-57509"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)

zedeyeceği açık ve net bir biçimde ortadır. Erişimin engellenmesi ve içeriğin kaldırılması kararları yukarıda açıkladığım üzere zaten temel hak ve özgürlükler açısından birtakım tehlikeleri barındırması sebebiyle konuyla ilgili sınırlamaların Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olarak yapılması gerekirken; bir de bu yetkinin RTÜK gibi hiçbir şekilde yargılama makamı sayılamayacak bir kuruma verilmesi kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin açıkça ihlali anlamına gelmektedir.

Ayrıca yukarıda 5651 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri için, kararın yirmi dört saat gibi bir süre içerisinde duruşma yapılmaksızın tek bir tarafın iddiası üzerinden verilmesi bakımından getirilen eleştiriler bu noktada da geçerlidir.

Tasarıya ilişkin basın özgürlüğünün ihlali tehlikesi uluslararası düzeyde dahi dikkat çekmiş ve Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı Medya Özgürlüğü Temsilciliği tarafından tasarının onaylanması halinde medyadaki çok sesliliğin daha da sınırlanacağı uyarısı ve endişesi dile getirilmişti. Kaldı ki yakın zamanda Avrupa Konseyi tarafından Türkiye'de basının dramatik bir durum içerisinde olduğu ve durumla ilgili kaygı duyulduğu açıklaması yapılmıştı. Bu görüşlerle birlikte konu el alındığında yasa maddesinin öncelikle ifade özgürlüğü, sonrasında ise basın özgürlüğünün daraltılmasında yeni bir adım olarak algılanması ve işlev görmesi tehlikesi söz konusu olmaktadır.

Sonuç ve Görüşüm

Bilişim teknolojileri alanında yaşanan gelişmeler sonucu bilgisayar ve internetin ortaya çıkışı ve zamanla bu teknolojilerin yaşamın her alanına dahil olup vazgeçilmez bir parçası haline gelmesi sebebiyle yasal düzenlemelere duyulan ihtiyacın zorunlu hale geldiğini yukarıda belirttim. Zira internet aracılığıyla mevcut suç tiplerinin işlenmesi kolaylaşmış veya yeni suç tipleri ortaya çıkmıştır.

Özellikle çocuk istismarı, çocuk pornografisi ve çocuklara yönelik suç teşkil eden diğer eylemlerin internet aracılığıyla gerçekleştirilmesinin oldukça kolay hale gelmesi ve ayrıca çoğunlukla sosyal medya mecraları üzerinden olmak üzere internet ortamında yapılan yayınlarla TCK'da düzenlenmiş olan suç tiplerinin meydana getirilmesinin önüne geçilmelidir. Bu kapsamda Devlet'in güvenli bir internet alanı sağlamak üzere adımlar atmasını gerekli ve yerinde buluyorum. Ancak güvenli ortam oluşturulması adına temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanması ve iletişimin engellenmesi anlamına gelebilecek düzenlemelerin yapılması da kabul edilmemelidir.

İnternet ortamında yapılan yayınlara erişimin engellenmesi ve bu yayınların içeriğinin kaldırılması kişilerin temel hak ve özgürlükleri ile doğrudan bağlantılı olduğundan konuyla ilgili düzenlemelerde dikkatli olunması gerekir. Günümüzde bireylerin interneti suç aracı haline getirmesi sebebiyle, bazı hallerde söz konusu tedbirlerin alınması zorunlu olsa da; bu tedbirler temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasında uyulması gereken kurallara uygun olarak alınmalı ve keyfi kullanımlara konu olmamalıdır. Aksi takdirde AHİS başta olmak üzere taraf olduğumuz uluslararası antlaşmalar ile Anayasa hükümlerine aykırılık meydana gelecektir.

5651 sayılı Kanun ile erişimin engellenmesi ve içeriğin kaldırılmasını düzenleyen ilgili hükümler hem esas hem usul bakımından yukarıda detaylı bir biçimde açıkladığım üzere tartışmaya açık görülmektedir. Hal böyleyken kişilerin temel hak ve özgürlüklerini doğrudan sınırlayıcı nitelikte olan kararların alınmasını talep etme yetkisinin yargı mercii olmayan RTÜK'e tanınmasının hiçbir şekilde kabul edilebilir bir düzenleme olmadığı kanaatindeyim.

RTÜK'e tanınan internet ortamında yapılan yayınları içerik bakımından denetleme ve gerekli gördüğünde bu içeriklere erişimin engellenmesi ile bu içeriklerin kaldırılmasını talep edebilme yetkilerinin, ifade özgürlüğü ve adil yargılanma hakkının yanında Türkiye'de zaten vahim durumda gördüğüm basın özgürlüğüne yönelik daha büyük ve ciddi bir tehdit oluşturduğunu düşünüyorum. Oysa özgür bir medyanın varlığı ve bireylerin düşünce ve kanaatlerini hür bir biçimde dile getirebilmeleri, demokratik toplumları, totaliter ve baskıcı rejimlerden ayıran en önemli noktalardan biridir. Demokratik bir ülke olma iddiasında olan Türkiye'nin de bu yönde düzenlemelere son vererek kişilerin temel hak ve özgürlüklerine önem veren, adalet ve hukuk devleti olma ilkeleri ile bağdaşacak yasal düzenlemeler yapması umudu içerisindeyim.