

**KANUN NO: 5651****İNTERNET ORTAMINDA YAPILAN YAYINLARIN DÜZENLENMESİ VE BU YAYINLAR YOLUYLA İŞLENEN SUÇLARLA VE HUKUKA AYKIRI FİİLLERLE MÜCADELE EDİLMESİ HAKKINDA KANUN****Kabul Tarihi: 4 Mayıs 2007****Resmi Gazete ile Neşir ve İlânı: 23 Mayıs 2007 - Sayı: 26530****GENEL GEREKÇE**

Bilgi çağı olarak adlandırdığımız 21. Yüzyılda ülkelerin kalkınmışlıkları geride bıraktığımız yüzyıllardaki "tarım toplumu", "sanayi toplumu" gibi kavramlar yerine "bilgi toplumu", "bilgi ekonomisi", "dijital devrimi başarmış toplumlar", "e-devlet" gibi kavramlarla ifade edilmektedir. Bu yüzyılı karakterize eden "bilgi"ye sahip olan, bilgi'nin gücünün farkında olan toplumlar dijital eşiği aşmakta, bilişim teknolojilerinin sunduğu fırsat ve olanaklardan istifade ederek global dijital pastadan kendilerine düşen payı büyütmekte ve refah seviyesini artırmaktadırlar.

Başta İnternet olmak üzere bilişim teknolojileri bireyden, devlete, şirketlerden, küresel ilişkilere kadar yaşamın her alanını etkilemekte ve vazgeçilmez fayda ve olanaklar sunmaktadır. Bu fırsatlardan istifade ederek dijital devrimi yakalamak, ülkemizin ve milletimizin gelişmişlik ve refah seviyesini artırmak için bir yandan yürürlüğe konulan yasal düzenlemelerle ülkemizi bilişim teknolojileri alanında dış ve iç yatırımlar açısından cazip kılmak, bilgi ekonomisine dönüşmek, e-ticaret hacmimizi büyütme, bilişimin her alanında küresel boyutta rekabet gücüne sahip şirketler yaratmak, bilgi toplumu hedefine ulaşmak gerekmektedir. Öte yandan, internette uluslar arası veya iç hukukumuzla veya milli değerlerimize aykırılık teşkil eden içerikle mücadele etmek amacıyla hazırlanan yasal düzenlemelerin taraf olduğumuz uluslar arası sözleşmelerde belirtilen hususlara paralel, bireylerin temel anayasal hak ve özgürlüklerine özellikle düşünce ve ifade özgürlüğü, kişisel verilerin korunması, özel hayatın gizliliği gibi haklarına saygılı, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olması zorunludur.

Bu amaçla; internetin, bireyler başta olmak üzere kurumlar ve devletler açısından da "güvenli" bir ortam olmasını sağlamak büyük önem taşımaktadır. Bilgi güvenliği ve siber güvenliğin sağlanması noktasında bilişimin global dili olan uluslar arası standart ve düzenlemelerden istifade etmek ve ilgili yasal düzenlemelerde bunlara yer vermek gerekmektedir. Hazırlanacak yasal düzenlemelerin hem bireysel hem de kurumsal bilgi güvenliğini ön planda tutacak ve en üst seviye koruyacak çözüm ve hükümler içermesi gereklidir. Nitekim bu husus 28.7.2006 tarihli 26242 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 2006/38 Sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararına esas teşkil eden Bilgi Toplumu Stratejisi Eylem Planında yer alan "İnternet Güvenliği" başlıklı 10 numaralı eylemin açıklamasında şu şekilde ifade edilmiştir:

*“Bireylerin BİT kullanımındaki motivasyonlarının artırılması amacıyla internet ortamını güvenli hale getirecek yasal düzenlemeler gerçekleştirilecektir. İnternet üzerinde çeşitli denetim ve yasakların düzenlenmesi, gereklilik ve ölçülülük kriterlerine bağlı kalınması şartıyla çocukların zihinsel ve bedensel sağlığının, kişilik haklarının, ailenin ve kamu düzeninin korunması sağlanacaktır”.*

Yukarıdaki bilgiler doğrultusunda, hem özel hukuk hem de ceza hukuku yargılaması açısından internet ortamında işlenebilen suçlarla veya hukuka aykırı fiillerle mücadelenin ne şekilde olacağına ilişkin usullere ve esaslara bu Kanunda yer verilerek yargılama yasalarımızda yer alan veya hukuk uygulamamızda kullanılan, ancak internetin doğası ve gerekleri ile uyuşmayan mücadele yöntemleri devre dışı bırakılmıştır. Dolayısıyla bu Kanun kapsamına hangi mevzuata ilişkin olursa olsun internet ortamında suç teşkil eden ya da hukuka aykırı olan içeriğin çıkartılmasına ya da erişimin engellenmesine yönelik tüm tedbir kararları ile ilgili izlenecek usul ve esaslar dahil edilerek yeknesak tek bir usul öngörülmüş olmaktadır.

Temel hak ve özgürlükleri ihlal etmemek, bireysel, kurumsal ve ülke güvenliğini elektronik ortamda bilgi güvenliği açısından risk altına sokmamak amacıyla, internette mevcut hukuka aykırı veya suç niteliğindeki fiillerle mücadelede demokratik toplumların benimsediği mücadele yöntemleri tercih edilmiştir.

İnternette barındırılan hukuka aykırı ve zararlı içeriği önleme sorunu sadece az gelişmiş veya gelişmekte olan devletlerin bir sorunu değildir. İnternete müdahale etmeyen, içeriği kendi hassasiyetlerine göre kontrol etmeyen devlet yoktur. Her devlet, farklı sebep ve yöntemle, gizli ya da açık, doğrudan ya da dolaylı şekilde internet içeriğine müdahale etmektedir. Devletlerin kullandıkları yöntem ve teknikler demokrasi ve insan hakları anlayışlarını sergilemektedir.

Erişim engelleme teknolojilerinin gelişmesine paralel olarak engelleme aşma yöntemleri de aynı hızla gelişmektedir. Engelleme teknikleri o kadar başarısız olabilmektedir ki, engelleme kararına rağmen bir web sitesi hâlâ bir ülkede en çok ziyaret edilen siteler arasında kalmaya devam edebilmektedir. Bu durum Türkiye için de geçerlidir. 5651 sayılı Kanunun 3 yıllık uygulaması süresince verilen engelleme kararları siteleri engellememiş, sadece erişimi zorlaştırmıştır. Ancak, erişim engellemenin kolay veya zor aşıyor olması, suç unsurunu ve hukuka aykırılığı ortadan kaldırmadığı gibi, ölçülülük ve ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkelerinin göz ardı edilmesine de sebep olmaması gerekir.

Yeni düzenleme mevcut İnternet içerik politikamızı esaslı bir şekilde değiştirmektedir. Öncelikle, ölçülülük ve ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkelerini ihlal eden IP ve DNS engelleme yönteminden –herkesin mutabık olduğu çocukların korunması ile ilgili suçlar hariç- vazgeçilmiştir. Özellikle IP ve DNS engelleme yönteminden vazgeçilirken öncelikle bu yöntemlerin bilgi güvenliği açısından ortaya çıkardığı riskler dikkate alınmıştır. IP veya DNS üzerinden engelleme şeklindeki yöntem, internet kullanıcılarını vekil sunucu (proxy) kullanımına veya DNS ayarlarını değiştirmeye yönlendirmekte ve bu yollarla kullanıcılara ait kişisel bilgiler bu hizmetleri sunan kimliği belirsiz kişi, kuruluş hatta devletler tarafından ele geçirilmekte, yine bu yollarla bilgisayarlara virüsler başta olmak üzere başkaca kötücül

yazılımlar yüklenmektedir. Bunun neticesinde; internet bankacılığı, kimlik hırsızlığı gibi bireysel bilişim suçlarında önemli artış olmasının yanı sıra devletin bilgi haritasının çıkartılması gibi risklere zemin yaratılmış olmaktadır. Ayrıca, zombi bilgisayarlar olarak ifade ettiğimiz robot yani kullanıcısının hâkimiyetinde olmayan, siber suçlular tarafından yönetilen bilgisayarların kullanıcıları, haberleri dahi olmadığı halde sanal ortamda işlenen suçlardan yargılanmakta ve suçsuz olduklarını ispat edemedikleri için mağdur olmaktadır. Ne yazık ki; uluslar arası bilgi güvenliği istatistiklerinde Türkiye en virüslü, en çok kötücül yazılım yayan ve siber suçlular tarafından yönetilen zombi bilgisayarların sayıca en fazla olduğu ülkeler arasında gösterilmektedir.

Yeni düzenlemede hem suçlar hem de hukuka aykırı fiiller bakımından "URL (Uniform Resource Locator) engelleme" olarak bilinen yöntem tercih edilmemiştir. Her ne kadar URL engelleme en basit yöntem gibi gözükse de teknik kısmı ve özellikle üçüncü şahısların verileri de dahil her verinin teker teker incelenmesini gerektirdiğinden kişisel verilerin gizliliği başta olmak üzere birçok sorun yaratmaktadır. URL engelleme ile her veriye her İnternet noktasında hukuka uygunluk denetimi yaptırmış olunmaktadır. Bu durum özellikle İnternetin global ağ olmasını sağlayan "ağ tarafsızlığı" ilkesini de zedelemektedir. URL engelleme ile protokolün detaylarına girilmekte, diğer bir ifade ile İnternet trafiğindeki her bir paket tek tek incelenmektedir. URL engellemenin bir diğer sakıncası da maliyetli bir yöntem olmasıdır. URL engelleme tekniğinin hayata geçirilmesi için İnternet servis sağlayıcıları nezdinde İnternet çıkış noktalarını kapsayacak bir denetim mekanizmasının kurulması gerekmektedir. Öte yandan, URL engellemesi "https" gibi şifreli İnternet ağ protokollerinde etkin değildir. Ayrıca, içerik sağlayıcı tarafından bir içeriğin birden fazla URL forwarding ve URL masking teknikleriyle kopyalarının yaratılması ve engellemenin çok kısa bir süre içerisinde etkisiz hale getirilmesi mümkündür. Bu sebeplerle URL tekniği tercih edilmemiştir.

IP veya DNS üzerinden erişimin engellenmesi, bugün global olarak mücadele edilen suç çeşitlerinden olan 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza [Kanunu](#)'nda yer alan münhasıran çocuklara yönelik; Çocukların cinsel istismarı (madde 103, birinci fıkra) ve Müstehcenlik (madde 226) suçları dikkate alınarak sadece tek bir duruma indirgenmiştir.

Bu Kanun'da yapılan değişikliklerle, aynı zamanda 10 Kasım 2010 tarihinde imzaladığımız Avrupa Konseyi Siber Suç Konvansiyonu'nda; "İçerikle İlişkili Suçlar" başlığı altında düzenlenmiş olan "Çocuk Pornografisiyle İlişkili Suçlar" ve "Telif Hakları ve Benzer Hakların İhlaline İlişkili Suçlar" hükümlerine paralellik sağlanmıştır.

Çocukların korunmasına yönelik suçlar dışında kalan suçlarla mücadele bakımından uyar-kaldır uygulaması suretiyle içeriğin yayından çıkartılması esas benimsenmiştir. Hukuka aykırı fiillerle ilgili olarak ise; öncelikle hakkı ihlal edilen kişinin bireysel olarak içerik veya yer sağlayıcıya uyar-kaldır talebinde bulunması, mahkemeye başvurulmasının ön şartı olarak getirilmiştir. Talebin yerine getirilmemesi halinde mahkemeye başvurularak içeriğin yayından çıkarılmasına karar verilmesi talep edilebilecektir. Uyar-kaldır sisteminin etkin bir şekilde kullanılmasında İnternet Kurulu'na önemli görevler düşmektedir. Bu hakkın etkin bir şekilde kullanılması için İnternet Kurulu tarafından yol gösterici, arabulucu, çözüm üretici roller üstlenilmeli, vatandaşlarımız bilinçlendirilmelidir. Ayrıca, bu Kanun'da öngörülen tedbir

süreçlerinin hızlı, kolay ve hatasız işleminin yanı sıra uygulama açısından yeknesaklığı sağlamak amacıyla tüm işlemlerin elektronik ortamda yapılması ve UYAP, PoNet, TİB'in bilişim sistemleri başta olmak üzere sürece müdahil olan tüm kamu kurum ve kuruluşların bilişim sistemlerinin birbirlerine entegre edilmesi gerekmektedir.

Diğer taraftan, uluslar arası sözleşmelerle dahi internet ortamında yayınlanması suç teşkil eden ya da hukuka aykırı fiil oluşturan içeriklerin, bu risklere rağmen içerik veya yer sağlayıcılar tarafından yayınlanmasının ve yaygınlaşmasının sebepleri araştırılmıştır. Bu tür sakıncalı ve internet ortamını kirleten içeriklerin büyük çoğunluğunun, yukarıda belirtilen riske rağmen reklam geliri elde etme amacıyla yapıldığı ve yaygınlaştığı anlaşılmıştır. Ülkemizde ve dünyada yeni gelişmekte olan ve sağlıklı büyümesi teşvik edilmesi gereken çevrimiçi (online) reklamcılık sektörünün tüm dünyada milyarlarca dolarlık bir pazar oluşturduğu bilinmektedir. Ancak, bunun ne kadarının yukarıda belirtilen riskli içeriklere veya yayınlara verilen reklamlardan elde edildiğinin tespiti pek mümkün görünmemektedir. Özellikle, "Reklam Sunucu (Ad Server)" olarak ifade edilen; yayınların içeriklerini ve kullanıcılarını hedef alarak internet ortamında reklam sunma hizmeti veren, içeriklerin gördüğü ilgiye ve "reklamın tıklanma sayısına" göre reklam verenlerden bir taraftan gelir elde eden, diğer taraftan reklamları belirli yayınlara yönlendirmek suretiyle içerik veya yer sağlayıcıya gelir sağlayan bazı şirketlerin sakıncalı içeriklerin yayınlanmasını ve yaygınlaşmasını teşvik ettikleri anlaşılmıştır. Ne yazık ki; reklam sunucularla sözleşme yaparak reklam veren büyük kurumsal şirketlerin reklamları dahi, suç ya da hukuka aykırı içerikleri barındıran yayınlarda çıkmaktadır. Sistem kısaca şöyle işlemektedir: internet ortamında yayınlara reklam vermek isteyenler, medya ajansları kullanarak ya da doğrudan bir reklam sunucu ile anlaşmakta ve bir bütçe ayırmaktadır. Reklam sunucu, bu bütçenin büyük bir bölümü kendisinde kalacak şekilde anlaşmalı olduğu içerik ya da yer sağlayıcıların yayınlara reklamları yönlendirmektedir. Reklamların kullanıcılar tarafından tıklanmasına bağlı olarak gelir artmaktadır. Bu şekilde, reklam sunucuların bazılarının suç ya da hukuka aykırılık teşkil eden içeriklere reklamları yönlendirdikleri hatta kendilerinin doğrudan ya da dolaylı olarak bu tür içerikleri internet ortamına koydukları veya koydurttukları ortaya çıkmıştır. Ayrıca, mevzuattaki boşluklardan istifade ederek içerik ya da yer sağlayıcı gibi sorumlu olmadan gelir elde etmek için bu yöntemin izlendiği bilinmektedir. Özellikle, bu yöntemle Türkiye'deki eser sahiplerinin telif hakları ihlal edilmekte, internet ortamında izlenme rekorları kıran korsan web sitelerindeki Türk dizileri ve eserlerine reklam verilmek suretiyle eser sahipleri çok büyük zarara uğramaktadır. Bu nedenlerle; tedbir kararına konu olan içeriklere reklamları yönlendirdiği tespit edilen reklam sunucuların en azından maddi olarak bu Kanun'la sorumlu tutulmalarının yolu açılmış, bu sayede reklam verenler, reklam sunucular, içerik ve yer sağlayıcılar arasındaki ilişkilerde oto-kontrolün gelişmesi için uygun zemin yaratılmıştır. Böylece, devletin müdahalesine gerek olmadan, oto-kontrol mekanizması ile internet ortamında daha kaliteli yayınların yapılması ve özendirilmesi mümkün olabilecektir.

Sonuç olarak, bu Kanun'da yeni getirilen düzenlemelerle; bilgi toplumunun, internetin olanaklarından ve özgürlüğünden en yüksek seviyede ve en kaliteli şekilde yararlanabilmesi için hukuken ve teknik olarak mümkün olan en az müdahalenin yapılması hedeflenmiştir.