

İnternet Filtresi Zorunlu Değil Ama Zorunlu

06 Ağustos 2011

Kerem Altıparmak
Yaman Akdeniz

Çıktığından beri hak ve özgürlüklerin ölçsüz bir şekilde sınırlandırılmasına olanak tanıyan 5651 Sayılı 'İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Yasa' (1) hakkında çok şey söylendi. Hatta 5651 Sayılı Kanun kapsamında alınmış olan erişim engelleme kararları ile ilgili dört farklı başvuru iç hukuk yolları tüketilerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne taşındı. Bununla birlikte, Yasa'ya yöneltilen eleştirilerin tamamının aynı nitelikte olduğunu söylemek mümkün değil. Konuyla ilgilenen bazı kişi ve kurumlar Yasa'nın uygulanmasından rahatsızlıklarını dile getirmekle birlikte bu aksaklıkların kısmi değişikliklerle aşılabileceğini, özellikle İnternet konusunda bilgi eksiği olan uygulayıcıların bilgilendirilmesi ile çok sayıda sorunun çözüme kavuşabileceğini dile getirdiler.

Biz, daha önce yaptığımız çalışmalarda ortaya koymaya çalıştığımız gibi söz konusu düzenlemeden kaynaklanan hak sorunlarının küçük cerrahi müdahalelerle aşılabılır ifade yanlışları olmadığını düşünüyoruz (2) Bu nedenle, YouTube örneğinde görüldüğü gibi (3) Yasa'nın arkasından dolanmanın ya da bir süreliğine Yasa'yı politik nedenlerden dolayı görmezden gelerek çözüm üretmenin derinleşmiş yapısal sorunları çözmek bir yana daha da kalıcı hale getirmekte olduğunu düşünüyoruz.

Bu açıdan bakıldığında, söz konusu yapının sansürü yaygınlaştırmasına, kendi içinden yeni yasaklama araçları türetmesine belki de şaşırmamak gerekiyor. Gerçekten de daha 5651 Sayılı Yasa'nın doğrudan uygulanmasına ilişkin hukuksal itirazlar sonuca erdirilemeden", özgürlük karşıtı yapının ürettiği yeni kısıtlama araçları sansürü yaygın ve sistematik hale getirmenin sinyallerini vermeye başladı. (4)

Öte yandan, yapılanlar bir yönüyle de çok yeni. Yeni; çünkü son dönemde Dünyada örneği görülmemiş, akla hayale gelmesi zor kısıtlama yöntemleri çok hızlı bir şekilde birbiri ardına hayata geçirilmeye başlandı. Örneğin, TİB'in, bir kısmı günlük hayatımızda sıklıkla kullandığımız 138 kelimelik bir listeyi yer sağlayıcılara göndererek önlem alınmasını, aksi takdirde cezai işlem uygulanacağını bildirmesi bahsettiğimiz bu yapının kaçınılmaz ama ilginç bir sonucu (5) Benzer şekilde, TİB'in, Yönetmelikle kendine verdiği yetkiyi

kullanarak, (6) www.eksisozluk.com gibi popüler bir sözlüğün, ya da <http://pembehayat.org/> gibi LGBT haklarını savunan bir derneğin web sitelerinin yer sağlayıcılarına yazdığı yazıyla bu sitelere hosting hizmeti verilmemesi gerektiğini belirtmesi de bu yapının bir diğer yeni sonucu (7)

Son dönemde TİB tarafından İnternet'i kontrol altına alma girişimleri bununla da sınırlı değil. Örneğin, İnternet kafelerde kullanılan TİB onaylı filtre yazılımları bünyesinde çok sayıda dernek (özellikle LGBT dernekleri) ve haber sitesi, Türkiye menşeli şirketlerin siteleri, bazı Wikipedia girişleri ve çok sayıda Facebook profiline erişimin engellendiği de gözleniyor. Benzer bir şekilde, TİB İnternet Bilgi ihbar Merkezi'ne vatandaşlar tarafından yapılan ihbarların, ilgili websitelerine bir özdenetim uygulaması kapsamında nazikçe bildirilmesi sonucunda bu siteleri uyarıldıkları içerikleri sitelerinden çıkartarak oto-sansür uygulamaya yönelttiği de sıklıkla dile getirilmektedir. (8) Aslında problemsiz gibi gözükken bu uygulamanın 5651 Sayılı Kanun kapsamı dışındaki içeriklerle ilgili olarak da uygulanması, TİB ve yetki aşımı konusundaki soru işaretlerine bir tanesini daha eklemiştir.

Bu yazıda yapısal sorunu çok iyi yansıttığını düşündüğümüz "İnternetin Güvenli Kullanımına ilişkin Usul ve Esaslar"ı (9) detaylı incelemeyi uygun görüyoruz. Bu tercihin ' bir dizi sebebi var. Birincisi; bu düzenleme, son dönemde alınan önlemler arasında geçtiğimiz aylar içinde en popüler ve en çok konuşulana. Bu nedenle, şiddetli eleştirilere, binlerce kişinin 15 Mayıs tarihinde Taksim Meydanı'ndan Tünel'e yürütmesine, bianet'in Danıştay nezdinde yürütmeyi durdurma istemli iptal davası açmasına (10); öte yandan da BTK ve diğer yetkililer cephesinde bir o kadar da güçlü savunmalara konu oldu. (11) Hem AB Komisyonu'nun hem de AGİT Medya Özgürlüğü Temsilcisi Dunja Mujatovic'in eleştirilerine maruz kalan tartışmalı filtreleme uygulaması ile ilgili Avrupa Parlamentosu üyesi Marietje Schaake Avrupa Parlamentosu'nda bir dizi yazılı soru da sordu, ikincisi; diğer önlemlerden farklı olarak yetkililer düzenlemeden geri adım atmak bir yana," her düzeyde bu kuralların gerekliliği konusunda kamuoyunu ve ilgilileri ikna etmeye çalıştılar. (12) Üçüncü ve en önemli neden ise diğer önlemler keyfi niteliklerine rağmen kısıtlı bir uygulama alanına sahipken Usul ve Esaslar Türkiye'de İnternet kullanımının tüm alt yapısını değiştirecek nitelikte olduğu için çok daha kalıcı sorunlara yol açma potansiyelini taşıyor.

Filtre Düzenlemesi Nedir?

BTK, 22.02.2011 gün ve 2011/DK-10/91 sayılı kararıyla "İnternetin Güvenli Kullanımına İlişkin Usul ve Esaslar"ı kabul etmiştir. Karar ekinde yayımlanan "İnternetin Güvenli Kullanımına İlişkin Usul ve Esaslar"ın amacı, İnternetin güvenli kullanımına dair usul ve esasları düzenlemek olarak belirtilmiştir. Bu Usul ve Esaslar ile oluşturulacak

'Filtreli internet Sistemi" Türkiye'deki bütün İnternet Servis Sağlayıcılarını ve internet hizmetinden yararlanan bireysel aboneleri kapsamaktadır. Söz konusu düzenlemeye göre, bu sistemin tüm İSS'ler tarafından kurulması zorunlu hale [gelecektir. İSS'lerin bu profilleri değiştirme veya uygulamama yolunu izlemeleri mümkün değildir. Usul ve Esasların 5. maddesinin 2. fıkrasına göre İSS'ler "Kurumun belirlediği periyotlarla filtrelenecek alan adı, İP ve portlara ait listeleri kendi sistemlerine çekmek, söz konusu listeleri güncellemek ve Kurumdan alacakları verileri abonelerine sunacakları güvenli internet hizmeti kapsamında çalışan sistemlerine derhal aktarmakla yükümlüdürler". Bu hizmetin İSS'ler tarafından sunulması üzerine, bütün bireysel aboneler dört farklı profilden bir tanesini seçip, o profil için idare tarafından uygun görülmüş olan filtreleme profilini kullanmak zorunda kalacaklardır.

Düzenlemeye göre, tüm servis sağlayıcılar kullanıcılara en az dört profil sunmak zorundadır. Fakat, Esas ve Usuller'in 7. maddesinin 4. fıkrasına göre güvenli İnternet hizmeti almayı tercih etmeyen kullanıcı, standart profil üzerinden hizmet alacaktır. Bir başka deyişle idare 6. maddede dört profili güvenli İnternet, 7. madde çerçevesinde ise üç profili güvenli İnternet (aile, çocuk, ve yurtiçi), bir profili ise standart profil olarak sınıflandırmıştır. 9. maddeye göre, İSS'ler Kurum tarafından belirlenen güvenli İnternet paketi ve kul la rile profilleri üzerinde hiçbir değişiklik yapamayacaklardır. Ancak güvenli internet paketinin yanı sıra, farklı isimler altında güvenli İnternet alt tabanını kullanan farklı hizmet paketleri sunabileceklerdir.

Güvenli İnternet paketindeki üç profil kısaca şu şekilde oluşturulacaktır. Aile profili; BTK tarafından hazırlanacak kara listede yer alan alan adı, İP adresi, port ve web proxy sitelerine erişimin sağlanmadığı profildir. İSS'ler, kara listeyi daraltamayacaklar, ancak yerel veya uluslararası kurum/kuruluşların veri tabanlarını kullanarak genişletebileceklerdir. Yani idarenin kısıtlamasının yeterli görülmediği durumlarda daha fazlasını yapma imkanı servis sağlayıcılara tanınmıştır. Çocuk profilinde sadece idare tarafından

oluşturulacak beyaz listede yer alan alan adı, İP adresi ve portlara erişim mümkün olacaktır. Nihayet, yurtiçi profili kullanıcının sadece yurtiçinde barındırılan ve kara listede yer almayan alan adı, İP adresi ve portlara erişimin sağlandığı profildir. Güvenli internet hizmeti almayı tercih eden kullanıcının varsayılan profili Aile Profildir.

Standart profilin güvenli internet hizmeti dışında bir hizmet türü olduğu, hali hazırda devam etmekte olan İnternet erişiminin de güvenli İnternet olduğu, yetkililerce ifade edilmiştir. BTK Başkanı Tayfun Acarer'in 5 Mayıs 2011 tarihinde yaptığı basın toplantısında dağıtılan bültende (13) Güvenli İnternet Hizmetinin mevcut Standart profile ilave olarak oluşturulacağı ifade edilmiştir.

Bu ifadeler doğru değildir, çünkü hali hazırda bir filtre sistemi olmadığı gibi standart profil adında bir profil de söz konusu değildir. O nedenle, yeni düzenleme güvenli İnternet profilini seçmeyenler için de önemli değişiklikler getirecektir. Birincisi; muhtemelen tüm kullanıcılar bir kullanıcı adına ve şifresine sahip olacak ve profil değişiklikleri sistemden takip edilebilir hale gelecektir. Bu durumun en azından güvenli İnternet profiline geçip standart profile dönenler için kesin olduğunu söylemek mümkündür. Her ne kadar, BTK Başkanı altyapılarının milyonlarca kullanıcıyı takip etmeye müsait olmadığını söylemişse de önemli olan tüm kullanıcıların takip edilmesi değil, edilebilir olmasıdır. Usul ve esasların 9. maddesinin 6. fıkrası zaten bu tür bir çalışmayı İSS'lere zorunlu kılmaktadır. Bu hükme göre, İSS'ler, her ay sonunda bireysel abone sayısı, güvenli İnternet paketini kullanan abone sayısı ve kendi paket ve profillerini kullanan abone sayısını Kurum'a göndermek zorundadır.

Bir ikinci önemli sonuç, filtrenin mevcut kullanım modeline uygulanmasıdır. Hali hazırda, resmi erişim engelleme istatistikleri açıklanmasa da, on binlerce sitenin erişime engelli bulunduğu bilinmekte ve kullanıcıların teknik imkanları kullanarak bu engelleri aştığı gözlemlenmektedir. Bu durumu dikkate alan idare, İSS'lere filtreleme işlemini etkisiz kılmak için uygulanan filtre aşma yöntemlerinin engellenmesi amacıyla çalışma yapma yükümlülüğü de getirmektedir (md. 11). Standart profil, diğer profiller gibi sisteme Kurum veritabanından aktarılabilecek ve İSS'ler bu verilerde filtrelenen sitelere ulaşmak için yapılan girişimleri engelleyecektir.

Yönteme İlişkin Sorunlar: Yasal Dayanak

Bilindiği gibi, Türk hukukunda, hukuk devleti ilkesinin bir sonucu olan idarenin kanuniliği ilkesinin birinci görünümü, idarenin secundum legem olması, yani türev olmasıdır. İdare, daha önce yasa çerçevesi çizilmemiş bir alanı düzenleyici bir işlemle düzenleyemez. Bir başka deyişle, Anayasa'nın öngördüğü sistemde asli düzenleme yetkisi yasama organıdır. Söz konusu ilke Anayasa'nın çeşitli hükümlerinde açıkça ifade edilmiştir. Anayasa'nın 7. maddesine göre "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisi'nindir. Bu

yetki devredilemez". Anayasa Mahkemesi'ne göre "Anayasa'da yasayla düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle, Anayasa'da öngörülen ayrık

durumlar dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda, yasa ile yürütmeye genel nitelikte kural koyma yetkisi verilemez". (14)

Filtre düzenlemesi bu eğilimin en son ve aşırı örneğidir. BTK işleminin hukuki dayanak başlığını taşıyan 3. maddesinde "Bu Usul ve Esaslar, 28/07/2010 tarih ve 27655 Sayılı Elektronik Haberleşme Sektöründe Tüketici Hakları Yönetmeliği'nin 10. maddesine dayanılarak hazırlanmıştır" denilmektedir. Bir yönetmeliğin yasal dayanağının bir başka yönetmelik olamayacağı açıklamadan varestedir. Usul ve Esasların ekinde yer aldığı karar metninde bunun dışında, kararın 5809 Sayılı Kanunun 4, 6 ve 50. maddeleri kapsamında çıkarıldığı belirtilmektedir. Ne var ki anılan hükümler çok genel niteliktedir. Bu kuralları okuyan bir kişinin yasamanın idareye İnternet hizmetlerini filtreleme konusunda düzenleme yetkisi verdiğini çıkarması hemen hemen imkansızdır. Temel hak ve özgürlükleri sınırlandıran bu düzenlemenin Anayasa Mahkemesi ve Danıştay içtihadında yerleşik "temel ilke, ölçü ve sınırları" gösteren yasal bir dayanağı yoktur. 5809 Sayılı Yasa'nın 4 ve 6. maddeleri genel olarak yasanın ilkelerini, BTK'nın yetki ve görevlerini saymakta; 50. maddesi ise kullanıcılar ile elektronik haberleşme hizmeti verenler arasındaki abonelik sözleşmelerini düzenlemektedir. Yasanın hiçbir yerinde internet'in güvenli kullanımına ilişkin bir kural bulunmadığı gibi BTK'yı bu anlamda yetkilendiren bir hüküm de yoktur.

BTK, İnternet'i Sınırlandırabilir mi?

Türkiye'de internet ortamında yapılan yayınların düzenlenmesine ilişkin temel yasa 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'dur. Bu Yasa'nın 8. maddesi hangi İnternet sitelerinin hangi gerekçe ile ve kim tarafından erişime engellenebileceğini açıkça düzenlemiştir. Anılan hükme göre, erişim engelleme kararları kural olarak mahkemeler tarafından ve sadece 8. maddede sayılan katalog suçlar açısından verilebilir.

Oysa İnternetin Güvenli Kullanımına İlişkin Usul ve Esaslar'ın 4. ve 9. maddelerinde, Kurum tarafından oluşturulacak farklı profiller tarafından ulaşılamayacak siteleri içerecek bir kara liste oluşturulacağı ifade edilmektedir. Aşağıda açıklanacağı gibi düzenleyici işlemde hangi sitelerin hangi gerekçelerle kara listeye alınacağı belirli kılınmadığı gibi BTK'nın kara liste ve çocuklar için beyaz liste oluşturma yetkisinin nereden geldiği de belirli değildir. Kara liste oluşturma, bir tür filtreleme işlemidir. Hem kullanıcıların hem de yer ve içerik sağlayıcıların temel hak ve özgürlüklerine müdahale niteliği taşımakta, kısmi bir erişim engelleme sonucu doğurmaktadır. Bu konuda, BTK'ya herhangi bir yasayla yetki verilmediği gibi tam tersine

Kullanıcılara 22 Ağustos 2011 tarihinde yürürlüğe girecek olan sistemin "dışında kalma" opsiyonu verilmemiştir.

Bütün kullanıcılar sistemin içine girmeye mecbur bırakılmış, sisteme girdikten sonra dört farklı profilden bir tanesini seçme zorunluluğu getirilmiştir

5651 sayılı Yasa ile internet ortamında yapılan yayınlara müdahalenin sınırları gösterilmiş ve bu sınırlar içerisinde BTK'ya kara liste belirleme yetkisi verilmemiştir. Kanuni idare ilkesi gereği, idare yasadan bağımsız düzenleme yapamayacağı gibi yasaya aykırı işlem de yapamaz. Ancak BTK tarafından hazırlanan Usul ve Esaslar BTK'ya 5651 Sayılı Yasa'da öngörülenden daha geniş bir yetkiyi vermektedir.

Yönetmeliğin Resmi Gazete'de Yayımlanması Zorunluluğu

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun 22.02.2011 gün ve 2011/DK-10/91 sayılı kararı bir düzenleyici idari işlemidir. Kurum, kanun hükmünde kararname (KHK) ve Tüzük çıkarma yetkisine sahip olmadığına göre hem bütün İnternet kullanıcıların, hem içerik sağlayıcıların, hem de internet servis sağlayıcıların hukuksal durumlarını ciddi anlamda etkileyen ve aşağıda açıklandığı gibi temel hak ve özgürlüklerini etkileyen söz konusu işlemin Yönetmeliklerin tabi olduğu hukuksal rejime tabi olduğu açıktır. Danıştay birçok kararında Resmi Gazete'de yayımlanması gereken yönetmeliklerin (15) yayımlanmamasının işlemi şekil açısından sakatlayacağını, bu tür işlemlerin hukuken geçerlilik kazanamayacağını tespit etmiştir. (16)

İnternetin Güvenli Kullanımına İlişkin Usul ve Esaslar başlığını taşıyan düzenlemenin Danıştay kararlarındaki ölçütler uyarınca kamuyu ilgilendirdiğine şüphe bulunmamaktadır. İşlem, Türkiye'deki tüm İSS'leri bağlayacağı gibi milyonlarca İnternet sayfası ve 20 milyonu aşkın İnternet kullanıcısı açısından da hukuksal sonuç doğurmaktadır. BTK kararının 13. maddesine göre "İşletmecilerin bu Usul ve Esaslar ile belirlenen yükümlülükleri yerine getirmemeleri halinde 5/9/2004 tarihli ve 25574 Sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Telekomünikasyon Kurumu Tarafından İşletmecilere Uygulanacak İdari Para Cezaları ile Diğer Müeyyide ve Tedbirler Hakkında Yönetmelik hükümleri uygulanır".

Açık bir şekilde ülke genelinde uygulanacak ve milyonlarca kişiyi etkileyecek bir düzenlemenin hukuksal değer kazanabilmesi ancak Resmi Gazete'de yayımlanması ile mümkündür.

Esas Bakımından Profillerin Oluşumu

Yukarıda da belirtildiği gibi sistem İSS'lere madde 6(2) ve madde 9(3) bünyesinde filtreleme veritabanını genişletme hakkı tanımaktadır. BTK kararı ile ortaya çıkan Usul ve Esaslar böylece sadece yurt çapında filtrelemeyi meşru kılmamakta, İSS'ler aracılığı ile kullanımın yaygınlaşmasını teşvik etmektedir. Birleşmiş Milletler ve AGİT gibi Türkiye'nin de üyesi olduğu uluslararası kuruluşlar tarafından açık ve filtresiz internet

erişimi temel bir insan hakkı olarak görülmeye başlanırken, filtreli İnternet Türkiye'de "standartlaştırılma-ya" çalışılmaktadır.

Başta BTK yetkilileri olmak üzere hükümet temsilcileri ve idari ajanlar, düzenleyici işleminden etkilenmek istemeyen kişilerin standart profili seçebileceğini ileri sürmektedirler. (17) Fakat kullanıcılara 22 Ağustos 2011 tarihinde yürürlüğe girecek olan sistemin "dışında kalma" opsiyonu verilmemiştir. Bütün kullanıcılar sistemin içine girmeye mecbur bırakılmış, sisteme girdikten sonra dört farklı profilden bir tanesini seçme zorunluluğu getirilmiştir. Yukarıda açıklandığı gibi standart profili seçmek de Usul ve Esasların zararlı sonuçlarından kaçınmak için yeterli olmamaktadır.

Bu kuralları kısaca açıklamak gerekirse; Kurum hiçbir ölçüt ve kurala bağlı olmaksızın bir filtreleme sistemi oluşturacak, dilediği siteyi kara listeye alacak ve İSS'ler de bu listeleri kendi sundukları hizmet profillerinde aynen güncelleyecektir. İşletmeciler, Kurum tarafından gönderilen ve keyfi bir şekilde oluşturulacak verileri üçüncü şahıslarla paylaşmamakla ve bu verileri kullanmaya yönelik mekanizmaların gizliliğini sağlamakla yükümlüdürler. Dolayısıyla bu liste tamamen gizli bir şekilde hazırlanıp işletilecektir. Bunun sonucu olarak da herhangi bir profile üye olan kişi aslında neye ulaşmasının engellendiğini görüp ona göre karar veremeyecektir. Dahası, İSS'ler dilerlerse bu listeleri genişletebilecekler ancak bunlar da kullanıcılardan gizli kalacaktır.

Profillerin oluşumunda ve seçiminde kullanıcıların serbest olduğu iddiası da doğru değildir. Kullanıcılar, daha fazla sitenin erişime engellenmesi için girişimde bulunabilirler (18) ama kendi sistemlerini daha özgürlükçü hale getirecek filtre değişikliklerine gidemezler. İddia edildiği gibi profiller kullanıcılara tercih imkanı vermiş olsaydı, dileyen istediği siteyi filtre sisteminden çıkarıp kullanılabilir hale getirebilirdi. Bireysel filtre yazılımlarının en önemli özelliği olan ekleme ve çıkarma özelliği BTK filtre sisteminde mevcut değildir.

Profillerin İçeriği

Gerek Aile profili için oluşturulacak kara liste, gerekse Çocuk profili için oluşturulacak beyaz liste ile ilgili objektif kriterler ve ölçütler BTK kararı ile ortaya çıkan Usul ve Esaslar içinde tanımlanmamıştır. Kriterler belirlenmediği için Kurum'un hiçbir hukuki dayanağı olmadan kendi kendine vermiş olduğu yetkinin kötüye kullanılması mümkün kılınmıştır. AİHM'ye göre bir idari yetki gizli olarak kullanıldığı takdirde, keyfilik riskinin bulunduğu açıktır. (19) Bu keyfilik riski gerek kullanıcılar gerekse içerik sağlayıcılar açısından tedirginlik yaratmaktadır.

BTK kararının 22 Ağustos 2011 tarihinde yürürlüğe girmesi ile birlikte, BTK'nın oluşturacağı dört ayrı profilin İSS'ler tarafından sunulması zorunlu hale gelecektir. (20) Her İnternet kullanıcısı da bu profillerden birini kullanmak zorunda kalacaktır. Öyle ki, 7. maddenin 7. fıkrası uyarınca İnternet hattını kullanan kişiler ancak bir profil kullanabilecekleri için aynı evde bir kişinin çocuk profili bir diğerinin ise standart profil kullanması mümkün olmayacaktır. Bir başka deyişle çocuğu için çocuk profilini seçen bir kişi kendisi de aynı şekilde İnternet'e kısıtlı bir şekilde ulaşacaktır. Türkiye'deki aile yapısı düşünüldüğünde bu uygulama özellikle kabul edilebilir bir durum olmaktan çıkmaktadır. Anne, baba ve 9,14 ve 19 yaşındaki üç çocuklu bir "ideal aile" senaryosunda aile bireyleri sadece abone tarafından seçilecek tek profili kullanmak zorunda kalacaktır. Bu durumda Türkiye'de büyük bir çoğunluk "Aile profili" kullanmak zorunda bırakılacaktır. Nitekim, madde 7(5) gereği Güvenli İnternet hizmeti almayı tercih eden kullanıcının varsayılan profili de (default) Aile Profili'dir.

5651 Sayılı Yasa uygulanmaya devam edeceğine göre, BTK'nın çocuk ve aile paketleri için uygulayacağı ölçüt bu yasada gösterilen suç kapsamına giren siteler değildir. Örneğin müstehcenlik nedeniyle 1000'lerce site zaten erişime engellidir ve daha fazlasının engellenmesi için yasal mevzuat bulunmaktadır. Eğer 5651 Sayılı Yasa'nın kapsamındaki suçlar çocukları koruma amaçlıysa, filtre kapsamına bu suçlara ek olarak ne alınacaktır? Filtre, ilave olarak, 5651 Sayılı Yasa'da sayılan suçlar dışındaki içeriği kapsam içine alacaktır. Bu durumda akla 5651 Sayılı Yasa dışında ve fakat Kurum tarafından hukuka aykırı olmadığı halde "sakıncalı" veya "zararlı" görülen siteler gelmektedir.

Ölçülülük İlkesi ve Uluslararası Örgütlerin Kararları

Yukarıda değinildiği gibi 5651 sayılı Yasa'nın uygulaması temel hakların ölçsüz bir şekilde sınırlandırılmasına yol açan birçok sonuç doğurmuştur. Usul ve Esaslar Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenen bu güvenceyi daha da ağır bir şekilde ihlal etme potansiyeli taşımaktadır. Ölçülülük ilkesi, getirilecek sınırlamanın orantılı ve zorunlu olmasını öte. yandan kullanılan aracın ulaşılacak istenen amaca elverişli olmasını gerektirmektedir. Filtreleme yöntemi, çocukların korunması amacıyla daha az sınırlama ile ulaşılması mümkün olduğu için zorunlu olmadığı gibi ulaşılacak istenen amaç için elverişli de değildir. Milyonlarca siteye keyfi bir şekilde erişimi engelleyeceği için ayrıca orantısızdır. Nitekim Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi'nde alınan kararlar bu bulguyu doğrulamaktadır.

Eğer küçüklerin zararlı içerikten korunması için "zorunlu bir toplumsal gereksinim" (21) varsa bu tür bir kuranın en iyi biçimde sağlanmasının devlet düzenlemesiyle mi yoksa bu düzenlemeye alternatif olabilecek başka bir yolla mı gerçekleştirileceğine ilişkin ilk değerlendirmeyi yapmak ulusal makamlara düşmektedir. Ancak daha önce de belirtildiği gibi, içerik temelli yasaklamalara ilişkin olarak devletin alacağı önlemler Anayasa'ya ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ve AİHM'nin içtihadına uygun olmalıdır.

Her ne kadar AİHM, özellikle 10. madde kapsamında zorunlu toplumsal gereksinimi karşılamak için devletlere takdir marjını tanımaktaysa da, Devletlerin böyle bir yasaklamaya ihtiyaç olup olmadığı yolundaki takdir marjı, AİHM tarafından yapılan Sözleşme denetimi ile el ele yürümektedir. (22)

Avrupa Konseyi'nin çeşitli organları tarafından yayımlanan yakın tarihli belgeler, Usul ve Esasların uluslararası ölçülülük testini geçmesinin mümkün olmadığını açık bir şekilde ortaya koymaktadır. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 6 Mart 2008 tarihli bir Tavsiye Kararı (23) İnternet'te haberleşme özgürlüğü hakkındaki 28 Mayıs 2003 tarihli Bakanlar Komitesi Bildirgesi'ne" gönderme yaparak kamu otoritelerinin genel engelleme ya da filtreleme önlemleriyle, kamu bilgilerine erişimi ve İnternet'te sınır tanımayan diğer iletişimi kesintiye uğratmamaları gerektiğini hatırlatmıştır. Bakanlar Komitesi ilgili Tavsiye Kararı'nda "...halkın yerli veya yabancı belli bazı web sitelerine erişiminin siyasi gerekçelerle engellenmesi yolunda bir eğilim var. Devletin ön denetimine dayalı bu ve benzeri uygulamalar kesinlikle kınanmalıdır" ifadelerini kullanmıştır. (24) Küçüklerin korunmasında istisnalara izin verilmesini öneren 2003 Bildirgesi, devletlerin küçükleri korumak için özellikle okullar, kütüphaneler ya da Türkiye bağlamında İnternet kafeler gibi çocukların erişebilecekleri yerlerde filtre kurulumunu dikkate alabileceğini belirtmiştir. Ülke çapında kullanılacak bir filtreleme sistemine Tavsiye Kararı'nda yer verilmemiştir.

Tavsiye Kararı CM/Rec(2008)6'da yer alan Mart 2008 tarihli Rehber'e göre, İnternet kullanıcıları içeriğin filtrelene- mesine ve engelleme kararlarına itiraz edebilmeli ve ayrıca konuya ilişkin açıklama ve giderim de isteyebilmelidirler. Rehber, Üye Devletleri, kamu makamları tarafından işletilen elektronik iletişim ağlarındaki içeriği Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından yorumlanan biçimiyle AİHS'in 10. maddesinin 2. fıkrasında sayılanların dışındaki bir gerekçe ile filtrelemekten kaçınmaya davet etmiştir.

Sonuç

Arap Baharı sırasında özellikle İnternet'in öneminin ön plana çıktığı ve internetten korku duyanların kullanıcılardan ziyade hükümet yetkililerinin olduğunun unutulmaması gerekir. Bu açıdan bakıldığında son dönemdeki gelişmelerin çocukları korumanın ötesinde bir anlamı olduğunu iddia etmek haksızlık olmayacaktır. 5651 Sayılı Yasa'nın ve BTK filtre planının amacı aslında söylendiği gibi çocukları zararlı içerikten korumak değil; büyük bir ticaret ve siyaset alanı haline gelen İnternet'i zaptırap altına almaktır.

Her ne kadar, yetkililer mevcut durumda bir değişiklik olmayacağını ifade etmişlerse de AGİT bünyesinde başka bir örneği olmayan bu düzenleme Türkiye'deki İnternet kullanımının yapısını tamamen idarenin tercihlerine bırakmaktadır. Basın açıklamalarında "isteyen kullanıcıların tamamıyla özgür iradeleri ile seçebilecekleri alternatif Güvenli İnternet Hizmetinden (25) bahsedilse dahi işletilmeye başlandığında tüm kullanıcılar BTK tarafından uygun görülen dört profilden birini kullanmak zorunda kalacaktır. "Zorunlu değil ama zorunlu" bu sistemin kullanılması ve ilgili dört profilden bir tanesinin seçilmesi ev kullanıcıları için 22 Ağustos 2011 tarihinden itibaren mecburi olacaktır.

--

1. 23.5.2007 gün ve 26530 sayılı Resmi Gazete.

2. Yasanın ilk dönem uygulamalarına ilişkin eleştirel iki çalışma için bkz. Akdeniz, Y. ve Altıparmak, K. (2008), İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır, (İmaj: Ankara). Altıparmak, K. ve Akdeniz, Y. Bir Turnusol Kağıdı: Türkiye'de İnternet Yasakları, Güncel Hukuk (2010) (8) 80, Ağustos, 24-29.

3. YouTube.com video paylaşım sitesi 5651 sayılı yasa uyarınca verilen bir kararla (Ankara 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2/03/2008 tarih ve 2008/251 sayılı kararı) 2 yılı aşkın bir süre Türkiye'de erişime engelli kaldı. Hukuken sorunlu bu kararın kaldırılması için yapılan girişimler mahkemeler tarafından reddedildi. Bu makalenin yazarları yasakla ilgili olarak AİHM'e başvurdular. Bu girişimlerle açılmayan YouTube.com web sitesi, Almanya'daki bir şirketin yasağa konu olan videolara ilişkin telif hakkı iddiasında bulunması ile açıldı. Bu iddiayı değerlendiren YouTube.com ilgili videoları bir günlüğüne kaldırıp, ardından yeniden erişime açtı. Bu bir günlük süre içerisinde süratle hakime ulaşıp, site üzerindeki yasak kaldırıldı. Bu sürecin uzun vadede bir fayda sağlamadığı erişime engellenen onbinlerce sitenin varlığıyla teyit edilmiş oldu. Bu girişimi başarılı bir hamle olarak sunan bir değerlendirme için bkz. <http://www.levlakeser.org/2010/10/youtube-yasagini-kaldirdik.html>

4. Son bir buçuk yıl içinde, İnternet ile ilgili ifade özgürlüğü ihlali iddiası ile AİHM'e dört farklı başvuru yapıldı. Bu başvurulardan üç tanesi YouTube, bir tanesi de Google Sites ile ilgili. Last.fm erişim engellemesi ile ilgili bir başka başvuru da 5846 sayılı Kanun kapsamında yapıldı.

5. "[Şok eden 'sansür' listesi](#)", 27 Nisan 2011

6. İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 7. maddesi 5651 sayılı Yasa'da açık olmamasına rağmen, yer sağlayıcılara TİB'den gelen hukuka aykırı içeriği yayından kaldırma talebine uyma yükümlülüğü getirmiştir. Bkz. 30.11.2007 gün ve 26716 sayılı Resmi Gazete.

7. "[TİB'den 'Eksisözlük'e operasyon](#)", 04.05.2011

8. İlginç bir örnek yakın tarihlerde www.sendika.org sitesine yollanan yazılardır. Sitenin ilgili linklerinde TİB'in siteye yolladığı yazı eleştirilmiş ancak engelleme yaptırımı ile karşılaşmak istemeyen site linklerinde yer alan haberleri veritabanından çıkarmıştır. "Bu linkte yer alan ANF kaynaklı "Kürtler aklıktan ölse bile onurlarına sahip çıkar - Abdullah Öcalan" yazısı TİB'in "uyarısı" ile yayından kaldırılmıştır"

9. Bundan sonra "Usul ve Esaslar".

10. bianet, "[İPS/bianet Danıştay'a Başvurdu: internet "Ankara'nın Sesi" Olmasın!"](http://ips.bianet.org) 14.04.2011

11. Yukarıda anılan diğer iki önlemle ilgili olarak TİB yaptığı açıklamalarda hata yapıldığını veya yazışmaların yanlış anlaşıldığını açıkladı. Bu yazışmaların açık hale gelmemesi ve yer sağlayıcıların talebe uygun davranması halinde doğabilecek kriz bir şekilde önlenmiş oldu.

12. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, Güvenli İnternet Kullanımı Konusunda Yapılan Düzenlemeler ve Basın Toplantısına [Davet](http://davet.btk.gov.tr), 04.05.2011; Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, Güvenli internet Kullanımı Konusunda Yapılan Düzenlemeler ve Basın Toplantısına [Davet](http://davet.btk.gov.tr), 09.05.2011; Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı Dr. Tayfun Acarer, Güvenli internet Hizmeti düzenlemesi ile ilgili [basın toplantısı](http://basin.toplantisi.btk.gov.tr), 15.05.2011; Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, Basın Bülteni: Güvenli İnternet Hizmeti [Düzenlemesi](http://duzenleme.btk.gov.tr), 18.05.2011

13. Bkz. yukarıda 12 nolu not.

14. 8.1.2009 tarih ve E:2004/69 K:2009/6 sayılı karar.

15. sayılı Resmi Gazete'de Yayımlanacak Olan Yönetmelikler Hakkında Kanun'un 1. maddesine göre; Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerinin; İşbirliğine, yetki ve görev alanlarına ait hükümleri düzenleyen, Kamu personeline ait genel hükümleri kapsayan, Kamuyu ilgilendiren. Yönetmelikler Resmi Gazete'de yayımlanır.

16. Dan. İDDGK, E. 1991/21, K. 1992/57, T. 6.3.1992; Dan. 8. D., E. 2003/5850, K. 2004/4461, T. 12.3.2004; Dan. İDDGK, E. 2002/651, K. 2004/1931, T. 2.12.2004.

17. [Cumhuriyet](http://cumhuriyet.com.tr), Soluk: '[Bunun neresi sansür](http://cumhuriyet.com.tr),' 02.06.2011; Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı Dr. Tayfun Acarer, Güvenli İnternet Hizmeti düzenlemesi ile" ilgili [basın toplantısı](http://basin.toplantisi.btk.gov.tr), 15.05.2011

18. Madde 10 (3) (a)'ya göre: İv. Kullanıcının, güvenli internet hizmeti kapsamında değerlendirilmesini istediği internet sitelerini bildirebileceği, Kurum tarafından belirlenen bir internet sayfasının bağlantısı 'ihbar Bağlantısı' olarak profil düzenleme giriş sayfasına eklenir.

19. Klass ve Diğerleri/Almanya, 6.9.1978, Series A no. 28, para. 42 ve 49.

20. 6. maddenin 1. fıkrasına göre "işletmeciler, güvenli internet hizmetini standart profil, çocuk profili, aile profili ve yurtiçi internet profili olmak üzere farklı erişim yetkilerine sahip dört farklı kullanıcı profiline göre sunmakla yükümlüdürler".

21. Bkz. Örn. Handyside/Birleşik Krallık, Series A no. 24, 12.7.1976.

22. Autronic AG/İsviçre, 22.5.1990, Series A No. 178, para. 61.

23. Bkz. yukarıda not 13.

24. İnternet'te Haberleşme Özgürlüğü, Bakanlar Komitesi tarafından 7 Kasım 2007'de Bakan temsilcilerinin 840. toplantısında kabul edilen Bildirge.

25. "Güvenli İnternet Hizmeti bir zorunluluk olmayıp, talep eden aboneler alabilecek, talep etmeyenlerin internet erişimlerinde ise mevcut duruma göre hiçbir değişiklik olmayacaktır. Bu hizmeti alıp almama, seçip seçmeme konusunda kullanıcıların rızası esas olup, tam bir özgürlük mevcuttur." Bkz. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı Dr. Tayfun Acarer, Güvenli internet Hizmeti düzenlemesi ile ilgili basın toplantısı, 05.05.2011