



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS  
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

# AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

## İKİNCİ BÖLÜM

### CENGİZ VE DİĞERLERİ / TÜRKİYE

(Başvuru No. 48226/10 ve 14027/11)

KARAR

STRAZBURG

1 Aralık 2015

*İşbu karar Sözleşme'nin 44 §2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecek olup bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.*

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2015. Bu gayri resmi çeviri, Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

**Cengiz ve diğerleri / Türkiye davasında,**

*Başkan,*

Paul Lemmens,

*Yargıçlar,*

Işıl Karakaş,

Nebojša Vučinić,

Ksenija Turković,

Robert Spano,

Fridrik Kjølbro,

Stéphanie Mourou-Vikström

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla Daire halinde toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm) 20 Ekim 2015 tarihinde gerçekleştirdiği kapalı oturumdaki müzakereler sonucunda anılan tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

**USUL**

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan iki davanın (No. 48226/10 et 14027/11) temelinde, üç Türk vatandaşının, Serkan Cengiz, Yaman Akdeniz ve Kerem Altıparmak'ın ("başvuranlar") 20 Temmuz 2010 (Cengiz) ve 27 Aralık 2010 (Akdeniz ve Altıparmak) tarihlerinde İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış oldukları başvuru bulunmaktadır.

2. Başvuranlardan Akdeniz ve Altıparmak, Mahkeme önünde Ankara Barosuna bağlı Avukat A. Altıparmak tarafından temsil edilmişlerdir. Türk Hükümeti ("Hükümet") ise kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuranlar, Sözleşme'nin 10. maddesine dayanarak, bilhassa verilen tedbir kararı neticesinde Youtube isimli internet sitesine erişimin mümkün

olmamasından yakınmaktadırlar. Başvuran Cengiz ayrıca Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında, ihtilaf konusu tedbirinin bir mahkeme tarafından denetlenmesi amacıyla etkili bir hukuk yolundan yararlanmadığından şikâyet etmektedir.

4. Başvurular 16 Nisan 2014 tarihinde Hükümet'e bildirilmiştir.

## USUL

### I. DAVANIN KOŞULLARI

5. Serkan Cengiz 1974 doğumlu olup, İzmir'de ikamet etmektedir. İzmir Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde öğretim görevlisi olup, ifade özgürlüğü alanında uzman ve hukukçudur.

Yaman Akdeniz 1968, Kerem Altıparmak 1973 doğumludur. Akdeniz, Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesinde profesördür. Altıparmak ise Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesinde öğretim üyesi olup, aynı üniversitenin İnsan Hakları Merkezi başkanıdır.

#### **A. YouTube'a erişimin engellenmesi kararı**

6. YouTube (<http://www.youtube.com>), kullanıcıların video gönderebildikleri, izleyebildikleri ve paylaşabildikleri, video barındıran başlıca web sitesidir. Video dosyaları sadece YouTube hesabı olan kişiler tarafından yayımlayabilmesine rağmen, YouTube sitesinde ya da kanallarındaki videoların büyük kısmı, tüm internet kullanıcıları tarafından görülebilmektedir. Bu platform 76'dan fazla ülkede bulunmaktadır. Her ay bir milyardan fazla kullanıcı bu platformu ziyaret etmekte ve altı milyar saatten uzun süre video seyretmektedirler.

7. Ankara Sulh Ceza Mahkemesi 5 Mayıs 2008 tarihli kararıyla, 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve İşlenen

Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un (Bundan böyle metinde "5651 sayılı Kanun" olarak anılacaktır.) 8. maddesinin 1. fıkrasının b) bendi ile 2, 3 ve 9. fıkralarına dayanarak, <http://www.youtube.com> isimli sitesine ve bu siteye erişimi sağlayan IP 208.65.153.238-208.65.153.251 adreslerine erişimin engellenmesine karar vermiştir. Ankara Sulh Ceza Mahkemesi bilhassa, söz konusu sitede yer alan on sayfanın (on adet video dosyası) içeriği nedeniyle 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun'u ihlal ettiği kanaatine varmıştır.

8. Cengiz, 21 Mayıs 2010 tarihinde, haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü hakkına dayanarak 5 Mayıs 2008 tarihli erişimin engellenmesi kararına karşı itirazda bulunmuş ve söz konusu tedbirin kaldırılmasını talep etmiştir.

9. Akdeniz ve Altıparmak da, YouTube kullanıcısı sıfatıyla, 31 Mayıs 2010 tarihinde, Ankara Sulh Ceza Mahkemesi'nin 5 Mayıs 2008 tarihli erişimin engellenmesi kararına itiraz etmişlerdir. YouTube'a erişimde kamu yararı bulunduğunu ve söz konusu engellemenin haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü haklarının özüne ciddi zarar verdiğini ileri sürerek söz konusu tedbirin kaldırılmasını talep etmişlerdir. Ayrıca, 5 Mayıs 2008 tarihli kararla ilgili on sayfadan altısının daha önce kaldırıldığını; diğer dört sayfaya ise artık Türkiye'den erişilemediğini ileri sürmüşlerdir. Bu nedenle, başvuranlara göre, erişim engelleme tedbirinin amacı ortadan kalkmıştı ve bu tedbir internet kullanıcılarının haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü hakkına orantısız bir kısıtlama teşkil etmekteydi.

10. Ankara Sulh Ceza Mahkemesi 9 Haziran 2010 tarihinde, bilhassa ihtilaf konusu engellemenin mevzuatın gereklerine uygun olduğu kanaatiyle başvuranlar tarafından yapılan itirazı reddetmiştir. Türkiye'den videolara erişilememesi sorunuyla ilgili olarak ise, söz konusu videoların web sitesinin veritabanından çıkarılmayıp yayınına devam edilerek Türkiye'de erişiminin engellendiğini ancak dünyadaki internet kullanıcıları tarafından erişilebilir olduğunu belirtmiştir. Ankara Sulh Ceza Mahkemesi yapılan

inceleme neticesinde, soruşturma aşamasında taraf olmayan başvuruların bu tür kararlara itiraz etme haklarının bulunmadığı kanaatine varmıştır. Mahkeme son olarak, söz konusu erişimin engellemesi kararına karşı yapılan bir itirazı daha önce 4 Haziran 2008 tarihinde reddettiğini belirtmiştir.

11. Ankara Asliye Ceza Mahkemesi 2 Temmuz 2010 tarihinde, Ankara Sulh Ceza Mahkemesinin 9 Haziran 2010 tarihli kararını, usul kurallarına uygun olmasını ve mahkemeye tanınan takdir yetkisinden kaynaklanmasını göz önünde bulundurarak onaylamıştır.

### **B. Müteakip kararlar**

12. Sulh Ceza Mahkemesi 17 Haziran 2010 tarihinde YouTube ile ilgili ek bir karar vermiştir. Kararında, <http://www.youtube.com> internet sitesine ve ihtilaf konusu siteye ait diğer kırk dört IP adresine erişimin engellenmesine karar vermiştir.

13. Akdeniz ve Altıparmak 23 Haziran 2010 tarihinde, 17 Haziran 2010 tarihli ek karara itiraz etmişlerdir.

14. Ankara Sulh Ceza Mahkemesi 1 Temmuz 2010 tarihinde, iki başvuran, YouTube'un temsilcileri ve İnternet Teknolojileri Derneği'nin temsilcileri tarafından yapılan itirazı reddetmiştir. Türkiye'den videolara erişilememesi sorunuyla ilgili olarak ise, söz konusu videoların web sitesinin veritabanından çıkarılmayıp yayına devam edilerek sadece Türkiye'de erişiminin engellendiğini ancak dünyadaki internet kullanıcıları tarafından erişilebilir olduğunu yinelemiştir. Ankara Sulh Ceza Mahkemesi ayrıca, başvuruların davaya taraf olmamaları nedeniyle bu tür kararlara itiraz etme haklarının bulunmadığı kanaatine varmıştır. Söz konusu sitenin kanuna aykırı olarak yayına devam ettiği kanısına vararak, ihtilaf konusu engellenmenin mevzuatın gereklerine uygun olduğunu eklemiştir. Son olarak,

somut olayda uygulanan kanun hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasını ciddi bulmamıştır.

15. Ankara Asliye Ceza Mahkemesi 2 Temmuz 2010 tarihinde, yukarıda anılan kararlar (11. paragraf), Ankara Sulh Ceza Mahkemesi'nin 1 Temmuz 2010 tarihli kararını da onaylamıştır.

### **C. Taraflarca sunulan bilgiler**

16. Hükümet, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığına (Bundan böyle metinde "TİB" olarak anılacaktır.) YouTube isimli siteye erişimin engellenmesi kararından önce ve sonra, bilhassa çocukların cinsel istismarı ve Atatürk'ün manevi hatırasına hakaret başta olmak üzere 5651 sayılı Kanun'a aykırı olan içerikler barındırması nedeniyle 23 Kasım 2007 ve 1 Temmuz 2009 tarihleri arasında, 1.785 adet şikâyet başvurusu yapıldığını belirtmektedir.

17. Hükümet aynı zamanda, 5 Mayıs 2008 tarihli ilgili sitenin erişime engellenmesi kararından önce, hukuka aykırı içerikler yer aldığı gerekçesiyle, YouTube'a erişimin engellenmesine yönelik daha önce 34 adet ulusal mahkeme kararı bulunduğunu belirtmektedir. Bu kararlar akabinde, TİB, "uyar ve kaldır" yöntemi gereğince YouTube'un Türkiye'deki yasal temsilcisi ile irtibata geçmiştir. Yine Hükümet'e göre, 5 Mayıs 2008 tarihli karardan, Atatürk'e yönelik karalayıcı içerikler yayımlayan on adet web adresi bulunduğu anlaşılmaktadır. Hükümet, bunlardan altı tanesine erişimin engellendiğini; ancak diğer dört tanesinin hem Türkiye'den hem de yurt dışından erişilebilir durumda olduğunu eklemektedir. Bununla birlikte Hükümet'e göre, TİB, YouTube'a bahse konu içeriklerin kaldırılmasına dair kararını bildirmiş; ancak YouTube, söz konusu içerikleri kaldırmamıştır. Türkiye'deki erişim sağlayıcılar üzerinden URL filtreleme sistemi olmaması nedeniyle, TİB tarafından, YouTube sitesinin tamamına erişimin engellenmesinden başka çözüm kalmamıştır.

18. Başvuranlar, 5 Mayıs 2008 tarihli kararın ardından, YouTube'a erişimin Türkiye'de TİB tarafından 30 Ekim 2010 tarihine kadar engellendiğini belirtmektedir. Başvuranlar, söz konusu videoların telif hakkı sahibi olduğunu iddia eden bir şirketin başvurusu üzerine YouTube'a erişim engelinin 30 Ekim 2010 tarihinde yetkili savcılık tarafından kaldırıldığını eklemektedirler. Yine başvuranlara göre, 1 Kasım 2010 tarihinden itibaren, YouTube söz konusu videoların telif haklarını ihlal etmediği kanaatine vararak yayımlamaya karar vermiştir. Öte yandan, Akdeniz ve Altıparmak, yaptıkları araştırmalar neticesinde, Ocak 2015'te, 5 Mayıs 2008 tarihli karara konu olan on video dosyasından dördünün (1, 2, 7 ve 8 numaralı videolar) halen YouTube üzerinden erişilebilir olduğunu tespit etmişlerdir. Bu bağlamda, Akdeniz ve Altıparmak, 2 ve 7 numaralı video dosyalarında Atatürk'ün manevi hatırasına hakaret olarak yorumlanabilecek herhangi bir içerik bulunmadığını ve dolayısıyla bunların 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesi kapsamına girmediklerini belirtmektedirler. Bilhassa, on dört saniye süren 2 numaralı video dosyasında yanmakta olan bir Türk bayrağı gösterilmekteydi. 7 numaralı video dosyası ise kırk dokuz saniye sürmekte ve eski bir Türk Genelkurmay Başkanı gösterilmekteydi. Yalnız 1 ve 8 numaralı video dosyaları hakaret edici olarak değerlendirilebilirdi; ancak bunların içeriğinin yasaya aykırı olup olmadığının tespit edilmesi amacıyla herhangi bir hukuk işlemi yapılmamıştır.

## II. İLGİLİ ULUSAL VE ULUSLARARASI HUKUK KURALLARI VE UYGULAMASI

### A. Ulusal Hukuk

19. Olayların meydana geldiği dönemde yürürlükte olan ulusal ve uluslararası hukuk kuralları ve uygulaması için, Mahkeme, *Ahmet Yıldırım/Türkiye* (No. 3111/10, §§ 15-37, AİHM 2012) kararına atıfta bulunmaktadır.

20. 4 Mayıs 2007 tarihli 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un olayların meydana geldiği dönemde somut olayla ilgili bölümleri aşağıdaki şekildedir:

#### **8. Madde – Erişimin engellenmesi kararı ve yerine getirilmesi**

“1) İnternet ortamında yapılan ve içeriği aşağıdaki suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verilir:

- a) (...) Türk Ceza Kanununda yer alan;
  - 1) İntihara yönlendirme (madde 84),
  - 2) Çocukların cinsel istismarı (madde 103, birinci fıkra),
  - 3) Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190),
  - 4) Sağlık için tehlikeli madde temini (madde 194),
  - 5) Müstehcenlik (madde 226),
  - 6) Fuhuş (madde 227),
  - 7) Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (madde 228),suçları.
- b) 25.7.1951 tarihli ve 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda yer alan suçlar. (...)

2) Erişimin engellenmesi kararı, soruşturma evresinde hâkim, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından verilir. Soruşturma evresinde, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından da erişimin engellenmesine karar verilebilir. Bu durumda Cumhuriyet savcısı kararını yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Bu süre içinde kararın onaylanmaması halinde tedbir, Cumhuriyet savcısı tarafından derhal kaldırılır. Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesine ilişkin karara 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz edilebilir.

3) Hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının birer örneği, gereği yapılmak üzere Başkanlığa [Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı] gönderilir.

4) İçeriği birinci fıkrada belirtilen suçları oluşturan yayınların içerik veya yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması halinde (...) erişimin engellenmesi kararı re'sen Başkanlık tarafından verilir. Bu karar, erişim sağlayıcısına bildirilerek gereğinin yerine getirilmesi istenir.

5) Erişimin engellenmesi kararının gereği, derhal ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren yirmi dört saat içinde yerine getirilir.

(...)

7) Soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. (...)



8) Kovuşturma evresinde beraat kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. (...)

9) (...) hukuka aykırı içeriğin yayından çıkarılması halinde; erişimin engellenmesi kararı (...) kaldırılır.”

21. Hükümet, 5651 sayılı Kanun’da yakın zaman önce iki önemli değişiklik yapıldığını belirtmektedir. Bu değişikliklerle, öngörülen hapis cezaları kaldırılmış; bu cezalar para cezalarına dönüştürülmüş ve kişilik hakkı ihlallerinin etkin olarak önlenmesi öngörülmüştür. Hükümet, yapılan değişikliklerle, erişimin engellenmesi tedbirinin belirli bir süre ile sınırlı olarak verilmesine imkân tanındığını açıklamaktadır.

22. Hükümet bilhassa, 27 Mart 2015 tarihinde kabul edilen 6639 sayılı Kanunla, 5651 sayılı Kanun’a 8/A maddesinin eklendiğini belirtmektedir. Bu yeni maddeyle, Başbakanın ya da bir Bakanlığın bu yöndeki talebi üzerine, bu tür bir içeriğe sahip yayının web sayfasından kaldırılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı vermesi için TİB’e yetki verilmiştir. Ayrıca ilk kez kesin olarak, bir internet sitesinin tümüne yönelik olarak erişimin engellenmesi kararı verilebilmesine izin verilmiştir. Esasen, işbu maddenin 3. fıkrası aşağıdaki gibidir:

“Bu madde kapsamında verilen erişimin engellenmesi kararları, ihlalin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle verilir. 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 verilebilir.”

23. Hükümet, yurt dışı kaynaklı internet siteleri için URL filtreleme teknolojisinin Türkiye’de mevcut olmadığını ve konuyla ilgili mevzuatın, öncelikli olarak bir internet sitesinin tamamen kapatılmasını giderecek olan “uyar ve kaldır” (*notice and take down*) yöntemine dayandığını belirtmektedir. Hükümet, bu yöntemin uygulanmasının daha önce sakıncalı içerikleri çıkarmaya imkân verdiğini ileri sürmektedir. Böylelikle günümüzde yurt dışı kaynaklı internet sitelerinde 60.000 adet meşru

olmayan içerik kaldırılmıştır. Bu hedefe ulaşmak amacıyla, bilhassa İnternet üzerinde yayımlanan dosyaların içeriğiyle ilgili olarak vatandaşların şikâyetlerinin toplandığı bir Bilgi İhbar Merkezi kurulmuştur. Bu yolla, vatandaşlar söz konusu merkeze, YouTube üzerinde yayımlanan dosyalarla ilgili çok sayıda şikâyette bulunmuşlardır.

## **B. 5816 sayılı Kanun**

24. 25 Temmuz 1951 tarihli 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun'un ilgili hükümleri aşağıdaki şekildedir:

### **1. Madde**

“Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret eden veya söven kimse bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Atatürk'ü temsil eden heykel, büst ve abideleri veyahut Atatürk'ün kabrini tahrip eden, kıran, bozan veya kirleten kimseye bir yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezası verilir.

Yukarıdaki fıkralarda yazılı suçları işlemeye başkalarını teşvik eden kimse asıl fail gibi cezalandırılır.”

### **2. Madde**

“Birinci maddede yazılı suçlar; iki veya daha fazla kimseler tarafından toplu olarak veya umumi veya umuma açık mahallerde yahut basın vasıtasıyla işlenirse hükmolunacak ceza yarı nispetinde artırılır.

Birinci maddenin ikinci fıkrasında yazılı suçlar zor kullanılarak işlenir veya bu suretle işlenmesine teşebbüs olunursa verilecek ceza bir misli artırılır.”

## **C. Anayasal İctihat**

### *1. “Twitter.com” Kararı*

25. Türk mahkemeleri tarafından davacıların kişilik haklarını ve özel hayatlarını ihlal eden içerikler yer alan twitter.com sitesiyle (kullanıcının İnternet üzerinden IM ya da SMS yoluyla ücretsiz olarak kısa mesaj göndermesine imkân tanıyan mikroblog sitesi) ilgili verilen çok sayıda

kararın ardından, TİB, Mart 2014'te söz konusu siteye erişimin engellenmesine karar vermiştir. Ankara İdare Mahkemesi 25 Mart 2014 tarihli kararıyla, TİB'in erişim engelleme kararıyla ilgili olarak yürütmenin durdurulmasına karar vermiştir.

Bu arada, 24 ve 25 Mart 2014 tarihlerinde aralarında Akdeniz ve Altıparmak'ın da bulunduğu üç kişi erişimin engellenmesi kararına itiraz etmek amacıyla Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

Anayasa Mahkemesi 2 Nisan 2014 tarihli kararla (2014/3986), TİB tarafından verilen twitter.com isimli siteye erişimin engellenmesi kararının, haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir. Kararında, bilhassa sosyal medyada haber ve düşüncelerin vaktinden sonra paylaşılması nedeniyle bunların kısa süre içinde güncelliğini yitirip etki ve değerini kaybetme riski bulunduğunu ve bundan dolayı bahse konu sitenin aktif kullanıcıları olan başvuranların söz konusu erişim engelinin ivedilikle kaldırılması bakımından menfaatleri bulunduğunu belirtmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin *Ahmet Yıldırım* (yukarıda anılan) kararına atıfta bulunarak, ihtilaf konusu tedbirin yasal dayanağı bulunmadığı sonucuna varmıştır.

## 2. "YouTube" Kararı

26. TİB 27 Mart 2014 tarihinde, bilhassa Gölbaşı Sulh Ceza Mahkemesi tarafından verilen kararın ardından YouTube'a erişimin engellenmesine karar vermiştir. Ankara İdare Mahkemesi 2 Mayıs 2014 tarihli kararıyla, yürütmenin durdurulmasına karar vermiştir. Bunun akabinde, YouTube LLC, başvuranlar Altıparmak ve Akdeniz ile diğer altı kişi Anayasaya Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuşlardır. Anayasa Mahkemesi 29 Mayıs 2014 tarihli kararla, erişimin engellenmesi kararını iptal etmiştir. Kararında, davanın esasıyla ilgili kararını açıklamadan önce, davacıların mağdur sıfatlarıyla ilgili kararını açıklamıştır. Anayasa Mahkemesi kararında aşağı ifadeler yer vermiştir:

“27. (...)Yaman Akdeniz, Kerem Altıparmak ve M.F. çeşitli üniversitelerde öğretim üyesi olarak çalışmaktadırlar. Bu başvurucular, insan hakları ve ceza hukuku alanında bilimsel çalışmalar yaptıklarını, bu çalışmalarını youtube.com isimli internet sitesinde yer alan hesapları üzerinden paylaştıklarını, aynı zamanda çalışma alanları ile ilgili Bileşmiş Milletler ve Avrupa Konseyi metin ve görsellerine site üzerinden ulaştıklarını ifade etmişlerdir. (...) Başvurucu E.E. ise anılan sitede [YouTube] üyeliğinin bulunduğunu, sitede kendisine göre düzenlediği profili ile istediği kanalları ve paylaşım yapan kişileri düzenli olarak takip ettiği sivil toplum kuruluşları ve mesleki kuruluşların bulunduğunu belirtmiştir. (...)

28. Bu açıklamalar ışığında, başvurucuların youtube.com isimli internet sitesinin tümüyle erişime engellenmesine ilişkin idari işlemde doğrudan etkilendikleri anlaşılmaktadır. (...)

Anayasa Mahkemesi, davanın esasıyla ilgili olarak, *Ahmet Yıldırım* kararına (yukarıda anılan) atıfta bulunarak, ihtilaf konusu tedbirin bilhassa bir internet sitesinin tümüne yönelik olarak erişimin engellenmesi yetkisi vermediğini ifade ettiği 5651 sayılı Kanun bakımından yasal dayanağı bulunmadığı kararına varmıştır. Kararında şu ifadeler yer almaktadır:

“52. İnternet modern demokrasilerde başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin kullanılması bakımından önemli bir araçsal değere sahip bulunmaktadır. Sosyal medya, medya içeriğini oluşturmak, yayınlamak ve yorumlamak şeklinde bireysel katılıma imkân veren şeffaf (...) bir platform şeklindeki medya kanalıdır. İnternetin sağladığı sosyal medya zemini kişilerin bilgi ve düşüncelerini açıklama, karşılıklı paylaşma ve yaymaları için vazgeçilmez niteliktedir. Bu nedenle sadece düşünceyi açıklamanın değil, aynı zamanda bilginin elde edilmesi açısından günümüzde en etkili ve yaygın yöntemlerden biri haline gelen sosyal medya araçları konusunda yapılacak düzenleme ve uygulamalarda devletin ve idari makamların çok hassas davranmaları gerektiği açıktır.”

#### **D. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi**

27. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 19. maddesiyle ilgili 102. oturumunda (11-29 Temmuz 2011) kabul edilen 34 sayılı genel görüşlerinde şu ifadelere yer vermiştir:

“43. Web sitelerinin, blogların veya internet temelli, elektronik veya diğer bilgi yaygınlaştırma sistemlerinin, ayrıca örneğin internet hizmet sunucuları veya arama motorları gibi bu tür iletişimi destekleyen sistemlerin işleyişine getirilecek herhangi bir kısıtlama, ancak [Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin, ifade özgürlüğü hakkının kullanılmasına getirilebilecek kısıtlamaları düzenleyen 19. maddesinin] 3'üncü paragrafa uygun gerekçelerle kabul edilebilir. İzin verilebilir kısıtlamalar genellikle içeriğe özgü olmalıdır; belirli sitelerin ve sistemlerin işleyişine getirilecek genel yasaklar paragraf 3'le bağdaşmaz. Ayrıca, bir siteye veya

enformasyon yaygınlaştırma sistemine yalnızca hükümete veya hükümetin temsil ettiği siyasal sisteme yönelik eleştirel tutum alabileceği ve bu yönde yayınlar yapabileceği gerekçesiyle yasak getirilmesi de 3'üncü paragrafla bağdaşmaz.”

## HUKUKİ DEĞERLENDİRME

### I. BAŞVURULARIN BİRLEŞTİRİLMESİ HAKKINDA

28. Mahkeme, başvurulardaki olay ve olgular ile hukuki sorunların benzerliğini dikkate alarak, İçtüzüğü'nün 42. maddesinin 1. fıkrası uyarınca başvuruları birleştirmeye ve tek kararda birlikte incelemeye karar vermektedir.

### II. SÖZLEŞME'NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

29. Başvuranlar, ulusal mahkemeler tarafından verilen tedbir kararı sonucunda YouTube'a erişimin mümkün olmamasından şikâyet etmektedirler. Başvuranlar, bu tedbir kararının Sözleşme'nin 10. maddesiyle güvence altına alınan haber ve fikir alma ve verme özgürlüğü haklarına müdahale oluşturduğu görüşündedirler. İşbu maddenin somut olayla ilgili bölümleri aşağıdaki şekildedir:

“1. Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. (...)

2. Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.”

30. Hükümet, başvuranların iddiasına karşı çıkmaktadır.

**A. Kabul edilebilirlik hakkında**

31. Hükümet, başvuruların şikâyetinin Sözleşme hükümleriyle konu bakımından (*ratione materiae*) uyumlu olmadığı kanısındadır. Bilhassa *Tanrıkulu ve diğerleri/Türkiye* ((kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 40150/98, 40153/98 ve 40160/98, 6 Kasım 2001) ve *Akdeniz/Türkiye* ((kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 20877/10, 11 Mart 2014) kararlarına atıfta bulunarak, başvuruların, müdahale oluşturduğu iddia edilen olaylardan doğrudan etkilenmiş olarak değerlendirilemeyeceklerini ileri sürmektedir.

32. Hükümet aynı zamanda, başvuruların YouTube'a erişimin engellenmesi kararından iki yıl sonra Mahkeme'ye başvuruda bulduklarını belirtmektedir. Hükümet'e göre, başvurular bu tedbirler nedeniyle mağdur olduklarını düşünselerdi, söz konusu tedbire itiraz etmek için bu kadar uzun süre beklemeleri gerekmezdi.

33. Başvurular, bu iddiaya karşı çıkmaktadırlar.

34. Mahkeme, Hükümet'in başvuruların mağdur sıfatı taşımadıklarına dair ilk itirazının, başvuruların haber ve görüş alma ve verme özgürlüğünü kullanma hakkına bir müdahale teşkil edip etmediğinin incelenmesi ile ilgili ve dolayısıyla Sözleşme'nin 10. maddesi bağlamındaki şikâyetin esasına sıkı sıkıya bağlı sorunlar ortaya çıkardığını değerlendirmektedir. Mahkeme bu nedenle, işbu itirazın esas ile birlikte incelenmesine karar vermektedir (bk. aynı anlamda, *Dink/Türkiye*, No. 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, § 100, 14 Eylül 2010 ve *Altuğ Taner Akçam/Türkiye*, No. 27520/07, § 51, 25 Ekim 2011).

35. Öte yandan Mahkeme söz konusu şikâyetin Sözleşmenin 35. maddesinin 3. fıkrası anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını tespit etmekte ve başka hiçbir kabul edilemezlik engeli bulunmayan işbu şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

## B. Esas hakkında

### 1. Tarafların İddiaları

#### a) Başvuranlar

36. Üç başvuran, YouTube'a erişimin engellenmesinin haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü haklarına müdahale oluşturduğunu ileri sürmektedirler. *Ahmet Yıldırım/Türkiye* (No. 3111/10, AİHM 2012) kararının yanı sıra Anayasa Mahkemesi'nin iki kararına (yukarıda 25-26. paragraflar) atıfta bulunarak, 5651 sayılı Kanun'un bir internet sitesinin tümüne yönelik olarak erişimin engellenmesi yetkisi vermediğini de belirtmektedir. Bundan dolayı, başvuranlara göre, yapılan müdahale "kanunla öngörülmuş" olarak değerlendirilemez. Öte yandan, ilgililer, YouTube'a erişimin engellenmesi tedbirinin temelinde yer alan yasaya aykırı içerikle herhangi bir ilgileri olmamasına rağmen, söz konusu tedbirin yani YouTube sitesinde yayımlanan çok sayıda videoya erişiminin mümkün olmayışının kendi açılarından doğurduğu sonucun izlenen amaçlara nazaran orantısız olduğu kanısındadırlar. Başvuranlar ayrıca, yargılamanın YouTube'a erişimin engellenmesiyle sonuçlanması nedeniyle adil ve tarafsız olarak değerlendirilemeyeceği kanısındadırlar.

37. Hukuk Fakültesinde öğretim görevlisi, ifade özgürlüğü alanında çalışan hukukçu ve uzman olduğunu ileri süren Cengiz, uluslararası kuruluşların YouTube yoluyla çok sayıda görsel materyal yayımlandıklarını ve bu materyalleri çalışmalarında düzenli olarak kullandığını belirtmektedir. Öte yandan, YouTube hesabı olan aktif bir kullanıcı olarak, YouTube aracılığıyla, dokümanlar, analizler ya da eğlenceli vakit geçirmeye yarayan yayınlar gibi çok sayıda bilgi kaynağına erişebildiğini belirtmektedir. Başvuran, bu sitenin tümüne erişimin engellenmesi nedeniyle, üç yıldan uzun bir süre boyunca YouTube hesabına erişememiştir.

38. Altıparmak ve Akdeniz, kişilerin haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü haklarını kullanmaları için başlıca araçlardan biri haline gelen

internetin önemine vurgu yapmakta ve ihtilaf konusu tedbirden doğrudan etkilendiklerini ileri sürmektedirler. Bu bağlamda, YouTube’da yalnızca sanat ve müzik eserleri yayımlanmadığını; ancak aynı zamanda siyasi konuşmaların yanı sıra siyasi ve sosyal faaliyetler açısından da oldukça popüler ve çok geniş çaplı bir platform olduğunu belirtmektedirler. Bilhassa, medyanın göz ardı ettiği ya da baskıcı hükümetler tarafından yasaklanan siyasi içerikler genellikle YouTube yoluyla gün yüzüne çıkarılmaktadır; bu durum beklenmedik boyutlarda “vatandaş gazeteciliği” nin doğmasına olanak sağlamıştır. Bu çerçevede, özellikleri, erişilebilirlik düzeyi ve bilhassa potansiyel etkisinin yanı sıra herhangi bir muadili bulunmaması dikkate alındığında, bu platform tektir.

39. Başvuranlar ayrıca, davalarının *Akdeniz* davasından (yukarıda anılan karar) farklılık gösterdiğini belirtmektedirler. *Akdeniz* kararında, başvuranlara göre, müzik eserleri yayımlanan sitelere, söz konusu sitelerin telif haklarıyla ilgili mevzuata riayet etmedikleri gerekçesiyle erişimin engellenmesiyle ilgilidir. Başvuranlar daha sonra Mahkeme’nin, bir bireyin sadece “ticari” ifadelerinde değil, ancak bu bireyin kamu yararını ilgilendiren ihtilaf konusu bir olayda yer aldığı Söleşmeci Devletlere verilen takdir yetkisinin genişliğinin azaltılması gerektiğini belirttiğini iddia etmektedirler (bk. *mutatis mutandis*, *Ashby Donald ve diğerleri/Fransa*, No. 36769/08, § 39, 10 Ocak 2013). Başvuranlar ayrıca, *Khurshid Mustafa ve Tarzibachi/İsveç* (No. 23883/06, § 44, 16 Aralık 2008), kararında söz konusu olduğu üzere, ilgili hakkın, kendileri için özel bir önem arz ettiğini ileri sürmektedirler.

40. Bilhassa, Akdeniz, Hukuk Fakültesi profesörü ve ifade özgürlüğü alanında uzman olarak, internet hukuku ile ilgili çok sayıda siyasi müdahaleyi YouTube üzerinden indirdiğini belirtmektedir. Altıparmak da hukuk profesörü ve Ankara Üniversitesi İnsan Hakları Merkezi Başkanı olduğunu ve YouTube yoluyla çok sayıda video dosyasına erişebildiğini belirtmektedir. Ayrıca, söz konusu İnsan Hakları Merkezi tarafından



düzenlenen birçok konferans da bu site aracılığıyla yayımlanmıştır. Bunun yanı sıra, merkez ya da bizzat kendisi tarafından yayımlanan kayıtların ya da söyleşilerin yer aldığı dosyalar üçüncü şahıslarca indirilmiştir. İki başvuran, YouTube sitesini yalnızca akademik konularda ya da genel menfaatle ilgili konularda bilgi almak amacıyla kullanmadıklarını, fakat aynı zamanda YouTube sitesindeki hesapları sayesinde, bu siteyi bilgi iletmek amacıyla da kullandıklarını belirtmektedirler. Dolayısıyla burada, hem bilgi alma hem de verme özgürlüğü söz konusudur.

41. Öte yandan, Akdeniz ve Altıparmak, ulusal mahkemelerin YouTube'a erişimi engelleme kararını verme şekillerine itiraz etmekte ve bunun, belli bir site ile ilgili uygulanmasına karar verilen erişimin engellenmesi tedbirinin genel engelleme yöntemi olarak kullanılması engellemeye yönelik her türlü güvenceden yoksun bir prosedürden kaynaklandığını ileri sürmektedirler. Bu bağlamda, uygulamada, bir internet sitesine erişimin engellenmesi tedbirinin yalnızca son çare olarak öngörülmediğini, bu nedenle, 21.000'i 2014 yılında olmak üzere, 60.000'i aşkın internet sitesinin erişime engellendiğini ileri sürmektedirler. Başvuranlar, 2014 yılında, twitter.com ve youtube.com'a daha hafif herhangi bir tedbir öngörülmeden, yasaya aykırı şekilde erişimin engellenmesine karar verildiğini eklemektedirler. Başvuranlar, her iki durumda da, Anayasa Mahkemesi'nin erişimin engellenmesi kararlarını bilgi ve görüş alma ve verme özgürlüğü hakkının kullanımında ciddi bir müdahale olarak değerlendirdikten sonra, bu kararların, Anayasa'nın söz konusu hakkı güvence altına alan 26. maddesine aykırı olduğuna karar verdiğini belirtmektedirler.

**b) Hükümet**

42. Hükümet, başvuranların iddialarına karşı çıkmaktadır. Başvuranların şikâyetlerinin Sözleşme ile konu bakımından (*ratione materiae*) uyumlu olmadığına dair iddiasını yinelemektedir. Hükümet'e göre, ilgililer,

müdahale teşkil ettiği iddia edilen olaylardan doğrudan etkilenmiş olarak değerlendirilemezler. Her halükarda, Hükümet, başvuruların Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine dair iddialarını desteklemedikleri kanısındadır.

43. Mahkeme bununla birlikte, Sözleşme'nin 10. maddesi anlamında müdahalede bulunulduğu kanaatine varmış olsa da, Hükümet, söz konusu müdahalenin kanunla öngörüldüğünü ve 10. maddenin 2. fıkrasında yer alan meşru amaçları sağlamaya yönelik olduğunu ileri sürmektedir. Hükümet, uygulanan tedbirinin, 10. madde anlamında “gerekli” olup olmadığının tespit edilmesi sorunuyla ilgili olarak, bunun çatışan menfaatler arasında adil bir denge kurduğu kanaatindedir. Ayrıca, kararları veren ilgili iki mahkemenin kararlarını eksiksiz ve ayrıntılı bir şekilde gerekçelendirmesi nedeniyle yargılamanın her aşaması adildi. Bu nedenle, takdir yetkisini de dikkate alındığında, iddia edilen müdahale izlenen meşru amaçla orantılıydı ve “demokratik bir toplumda gerekliydi”.

44. Bilhassa, Hükümet, 5651 sayılı Kanun'un 2. maddesindeki internet aktörlerinin, Avrupa Birliği normlarıyla uyumlu şekilde tanımlandığını ve bu aktörlere ilişkin yükümlülüklerin ve yaptırımların kanunda açık şekilde düzenlediğini belirtmektedir. Türkiye, bu hukuki metinleri kabul etmenin gerekliliğini karşılayarak, ulusal ve uluslararası hukuk normlarına uygun olarak temel hak ve özgürlüklere ilişkin sınırlamaların yasalarla düzenlenmesinde uygun gelişmeler kaydetmiştir. Bu bağlamda, bir web sitesinin erişime kapatılması, sakıncalı içeriklerin yayımlanmasıyla mücadele kapsamında başvuru ilk değil ancak en son çare olarak öngörülmüştür.

45. Hükümet ayrıca, 5651 sayılı Kanun'da “uyar ve kaldır” yöntemine göre erişimin engellenmesi kararına neden olabilecek suç türlerinin yer aldığını belirtmektedir. Bu yöntem, bilhassa bir sitenin tümünün erişime engellenmesinin doğurabileceği sakıncaları önlemeyi amaçlamaktadır. Öte

yandan, sakıncalı içeriklere sahip yurt içi ya da yurt dışı kaynaklı siteler, bu yöntem uygulanarak elimine edilmiştir.

46. Hükümet son olarak, yakın zaman önce 5651 sayılı Kanun'da önemli değişiklikler yapıldığını belirtmektedir. Bununla birlikte, yurt dışı kaynaklı siteler için URL filtreleme teknolojisinin Türkiye'de mevcut olmadığını belirtmektedir.

## 2. Mahkeme'nin Değerlendirmesi

### a) Bir müdahalenin varlığı hakkında

47. Mahkeme, Ankara Sulh Ceza Mahkemesi'nin 5 Mayıs 2008 tarihli kararıyla, 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesinin 1. fıkrasının b) bendi ile 2, 3 ve 9. fıkraları uyarınca, bu sitedeki on adet video dosyasının içeriğinin 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun'u ihlal ettiği gerekçesiyle YouTube'a erişimin engellendiğini kaydetmektedir. Öncelikle, Cengiz 21 Mayıs 2010, daha sonra ise Altıparmak ve Akdeniz 31 Mayıs 2010 tarihinde erişimin engellenmesi kararına karşı itirazda bulunmuşlar ve söz konusu tedbirin kaldırılmasını talep etmişlerdir. İtiraz başvurularında, haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü haklarının korunmasını talep etmişlerdir.

48. Ankara Sulh Ceza Mahkemesi 9 Haziran 2010 tarihinde, başvuranların davada taraf olmadıklarını ve bu nedenle bu tür kararlara itiraz etme haklarının bulunmadığını belirterek itirazlarını reddetmiştir. Bu karara varırken, bilhassa, ihtilaf konusu tedbirin konuyla ilgili mevzuatın gereklerine uygun olduğunu değerlendirmiştir. Öte yandan, Ankara Sulh Ceza Mahkemesi, 17 Haziran 2010 tarihinde ek bir karar vermiştir. Başvuranlar bu karara itiraz etmek için yaptıkları girişimlerden sonuç alamamışlardır.

49. Mahkeme, Sözleşme'nin halk davası (*actio popularis*) açma imkânı vermediğini, ancak kişinin, bireysel başvuruda bulunabilmesi için,

Sözleşmeci Devlete yüklenebilir bir eylem ya da ihmal sonucu Sözleşme'nin ihlal edilmesi nedeniyle doğrudan ya da dolaylı olarak mağdur olduğunu makul bir şekilde ifade etmesini gerektirdiğini hatırlatmaktadır. Mahkeme, *Tanrıkulu ve diğerleri* davasında (yukarıda anılan karar), yayın yasağı tedbiri uygulanan bir günlük gazetenin okuyucularının mağdur sıfatını kabul etmemiştir. Aynı şekilde, *Akdeniz* davasında (yukarıda anılan karar), Mahkeme, -Türkiye'de müzik yayını yapmak üzere ayrılan iki sitenin diğer kullanıcılarında olduğu gibi-Akdeniz'in, erişimin engellenmesi tedbirinin dolaylı etkilerine maruz kalması, ilgilinin Sözleşme'nin 34. maddesi anlamında "mağdur" sıfatı taşıdığına kabul edilmesi için yeterli olmadığı kanaatine varmaktadır (yukarıda anılan karar, § 24). Bu değerlendirmeler dikkate alındığında, bir başvuranın, bir internet sitesine erişimin engellenmesi tedbiri nedeniyle mağdur olduğunu iddia edip edememesi dolayısıyla her davanın koşullarının değerlendirilmesine bağlıdır; bilhassa başvuranın internet sitesini kullanma şekline ve benzer tedbirin kendisi üzerinde doğurabileceği sonuçlarının ağırlığına bağlıdır. Aynı zamanda, internetin günümüzde bireyler tarafından haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü haklarını kullanmalarında başlıca araçlardan biri haline geldiğini de göz önünde bulundurmak gerekmektedir: İnternette, siyasi sorunlar ya da kamu menfaati ile ilgili çalışmalara ve tartışmalara katılmaya yönelik temel araçlar bulunmaktadır (yukarıda anılan *Ahmet Yıldırım* kararı, § 54).

50. Mahkeme somut olayda, bilhassa söz konusu sitenin önemli özelliklerinin yanı sıra ihtilaf konusu engellenmenin ilgililerin akademik çalışmaları üzerindeki etkilerinin altını çizerek, başvuranların aktif YouTube kullanıcıları olarak başvuruda bulduklarını tespit etmektedir. Başvuranlar bilhassa, YouTube hesaplarını kullanarak, bu platformu yalnızca mesleki alanlarına ilişkin videolara ulaşmak amacıyla değil fakat aynı zamanda, bu tür dosyaları indirerek ve paylaşarak aktif bir şekilde kullandıklarını belirtmektedirler. Öte yandan, *Altıparmak* ve *Akdeniz*, akademik

faaliyetleriyle ilgili görüntüler yayımladıklarını belirtmişlerdir. Bu hususla ilgili olarak, işbu davanın daha ziyade, kendi web sitesi yoluyla akademik çalışmalarını ve değişik alanlardaki görüşlerini yayımlandığını ifade eden Yıldırım'ın davasıyla (yukarıda anılan *Ahmet Yıldırım* kararı, § 51) benzerlik göstermekte olup, web sitelerinin basit kullanıcısı olarak dava açan Akdeniz'in (yukarıda anılan karar) davasıyla benzerlik göstermemektedir.

51. Bunun yanı sıra, mevcut dava yukarıda anılan *Akdeniz* kararından bir başka yönden de farklılık göstermektedir. *Akdeniz* kararında, Mahkeme bilhassa, ilgilinin, telif haklarını korumaya ilişkin kuralları ihlal etmeksizin ve herhangi bir güçlük yaşamadan birçok yöntemle çok sayıda müzik eserine erişebilmesini dikkate almıştır (yukarıda anılan karar, § 25). Oysa YouTube'da yalnızca sanat ve müzik eserleri yayımlanmamaktadır; YouTube aynı zamanda siyasi tartışmaların yanı sıra siyasi ve sosyal çalışmalar açısından da oldukça popüler ve çok geniş çaplı bir platformdur. YouTube yoluyla yayımlanan dosyalarda diğerlerinin yanı sıra herkes için özel bir ilgi arz edebilecek bilgiler de yer almaktadır (bk. *mutatis mutandis*, yukarıda anılan *Mustafa ve Tarzibachi* kararı, § 44). Esasen, ihtilaf konusu tedbir, başvuranlar için spesifik bilgiler içeren bir siteyi erişilmez kılmıştır ve söz konusu spesifik bilgilere başka yöntemlerle kolayca erişilememektedir. Bu site aynı zamanda, ilgililer açısından önemli bir iletişim kaynağını teşkil etmektedir.

52. Öte yandan Mahkeme, internet sitelerinin ifade özgürlüğünün kullanılmasında konusunda arz ettiği önemle ilgili olarak, “internet sitelerinin, erişilebilirlikleri ve çok sayıda veriyi saklamak ve yaymak konusundaki yeterlilikleri sayesinde, halkın güncel haberlere erişimine ve daha genel olarak haberlerin iletilmesinin kolaylaşmasına büyük oranda hizmet ettiklerini” hatırlatmaktadır (*Times Newspapers Ltd/Birleşik Krallık* (no. 1 ve 2), No. 3002/03 ve 23676/03, § 27, AİHM 2009). Kullanıcıların internet üzerinden kendilerini anlatma/ifade etme imkânı, ifade

özgürlüğünün kullanılması bakımından emsalsiz bir araçtır (*Delfi AS/Estonya* [BD], No. 64569/09, § 110, AİHM 2015). Bu bağlamda, Mahkeme, YouTube'un video barındıran bir web sitesi olduğunu, kullanıcıların YouTube üzerinden video gönderebildiklerini, seyredebildiklerini ve paylaşabildikleri ve bunun haber ve görüş alma ve verme özgürlüğünün kullanılmasında önemli bir araç olduğu hususundan şüphe duyulmadığını gözlemlemektedir. Bilhassa, başvuranların haklı olarak belirttikleri üzere, geleneksel medya tarafından göz ardı edilen siyasi içerikler, YouTube yoluyla genellikle gün yüzüne çıkarılmaktadır; bu durum vatandaş gazeteciliğinin doğmasına olanak sağlamıştır. Mahkeme bu çerçevede, özellikleri, erişilebilirlik düzeyi ve bilhassa potansiyel etkisinin yanı sıra başvurular için, herhangi bir muadili bulunmaması dikkate alındığında, bu platformun tek olduğunu kabul etmektedir.

53. Üstelik Mahkeme, mevcut başvurular yapıldıktan sonra, Anayasa Mahkemesi'nin twitter.com ve youtube.com gibi internet sitelerinin aktif kullanıcılarının mağdur sıfatını incelediğini gözlemlemektedir. Bilhassa, YouTube'a erişimin engellenmesi yönündeki idari kararlarla ilgili dava kapsamında, YouTube'un aralarında Akdeniz ve Altıparmak'ın da bulunduğu aktif kullanıcılarının mağdur sıfatı taşıdığını kabul etmiştir. Bu sonuca varırken, öncelikle YouTube hesabına sahip davacıların bu siteyi aktif olarak kullanmalarını göz önünde bulundurmuştur. Bu iki başvurularla ilgili olarak, aynı zamanda, ilgililerin farklı üniversitelerde eğitim verdiklerini, insan hakları alanında çalışmalar yürüttüklerini, söz konusu site aracılığıyla yayımlanan çeşitli görsel materyallere ulaştıklarını ve YouTube hesapları yoluyla çalışmalarını paylaştıklarını da dikkate almıştır (yukarıda 25-26. paragraflar).

Mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu başvuranların mağdur sıfatlarıyla ilgili vardığı sonuçlara katılmaktadır. Öte yandan, Mahkeme, aynı zamanda aktif bir YouTube kullanıcısı olan Cengiz'in durumunun söz

konusu iki başvuranın durumundan pek de farklılık göstermediğini gözlemlemektedir.

54. Sonuç olarak, Mahkeme, başvuruların internet ile ilgili kanun kapsamında YouTube'a yönelik alınan tedbirin dolaylı olarak kendilerini etkilemesinden şikâyet ettiklerini gözlemlemektedir. İlgililer, YouTube'un sahip olduğu özellikler nedeniyle, erişimin engellenmesi tedbirinin kendilerini haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü haklarını kullanmalarında önemli bir araçtan yoksun kaldıklarını belirtmektedirler.

55. Yukarıda sıralanan gerekçeler ışığında ve mağdur sıfatını kabul etme kriterlerinin esnek şekilde uygulanması gerekliliği dikkate alındığında, Mahkeme, davanın özel koşullarında, tedbir olarak verilen YouTube'a erişimin engellenmesi kararıyla doğrudan başvuruların hedef alınmamış olmalarına rağmen, söz konusu tedbirin, haber ve görüş alma ve verme haklarını etkilediğini yasal olarak ileri sürebileceklerini kabul etmektedir. Bu nedenle Mahkeme, Hükümet'in mağdur sıfatıyla ilgili ilk itirazını reddetmektedir.

56. Öte yandan, Mahkeme, Sözleşme'nin 10. maddesiyle "herkesin" haber ve görüş alma ve verme özgürlüğünü güvence altına alındığını ve bu özgürlüğün kullanılmasında ne aranılan amacın niteliğine ne de kişilerin rollerine –gerçek ya da tüzel– göre ayırım gözetilmediğini hatırlatmaktadır. 10. madde yalnızca bilgilerin içeriğiyle ilgili olmayıp aynı zamanda bu bilgileri yayınlama araçlarıyla da ilgilidir; zira bunlara getirilen her türlü sınırlama haber alma ve verme hakkını etkilemektedir. Nitekim Mahkeme, Sözleşme'nin 10. maddesinin yalnızca haber verme hakkını değil, fakat aynı zamanda halkın haber alma hakkını da güvence altına aldığını tekrar ifade etmektedir (yukarıda anılan *Ahmet Yıldırım* kararı, § 50).

57. Somut olayda, dosyada yer alan unsurlardan, Sulh Ceza Mahkemesi'nin 5 Mayıs 2008 tarihli kararı gereğince uygulanan tedbir nedeniyle, başvuruların uzun bir süre boyunca YouTube'a erişmelerinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. Başvuranlar aktif YouTube kullanıcıları

olarak, dolayısıyla yasal olarak söz konusu tedbirin haber ve görüş alma ve verme hakkını etkilediğini ileri sürebilirlerdi. Mahkeme, yasal dayanağı her ne olursa olsun, benzer tedbirin internetin erişebilirliğini etkileyecek etkiye sahip olduğu ve bu nedenle 10. madde bağlamında davalı Devlet'e sorumluluk yüklediği kanaatine varmaktadır (*idem*, § 53). Bundan dolayı, söz konusu tedbir, 10. maddeyle güvence altına alınan hakların kullanılmasında "kamu makamlarının müdahalesi" olarak incelenmektedir.

58. Benzer müdahale, "kanunla öngörülmüş" olmaması, 10. maddenin 2. fıkrasında yer alan meşru amaçlardan biri veya birkaçı ile gerekçelendirilmemesi ve bu amaçlara ulaşmak için müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli" olmaması halinde 10. maddeyi ihlal etmektedir.

**b) Müdahalenin haklı olduğu hakkında**

59. Mahkeme öncelikle, 10. maddenin 2. fıkrasında yer alan "kanunla öngörülmüş" ifadesinin sadece söz konusu tedbirin iç hukukta yasal bir temelini olmasını emretmediğini, aynı zamanda söz konusu kanunun niteliğini de hedeflediğini hatırlatmaktadır: Nitekim söz konusu kanun, yargının sùjelerinin erişimine açık olmalı ve etkileri bakımından öngörülebilir olmalıdır (bk. diğer birçok karar arasında, yukarıda anılan *Dink* kararı, § 114). Mahkeme'nin yerleşik içtihadına göre, bir kanun uygulanacağı her kişinin bu yasa uyarınca davranışlarını düzenlemesine imkân verecek açıklıkta yazılması halinde "öngörülebilir" kabul edilmektedir (bk. diğer birçok karar arasında, *RTBF/Belçika*, No. 50084/06, § 103, AİHM 2011 ve yukarıda anılan *Altuğ Taner Akçam* kararı, § 87).

60. Somut olayda, Mahkeme, ilgili siteye yasal prosedürle erişimin engellenmesinin 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesinin 1. fıkrasına dayandığını yani yasal bir dayanağı olduğunu gözlemlemektedir. Söz konusu maddenin aynı zamanda erişilebilirlik ve öngörülebilirlik gereklerini karşılayıp karşılamadığı sorusuna, başvurular karşılamadığı şeklinde yanıt



verilmesi gerektiği kanaatindedirler; bu madde başvuranlara göre aşırı derecede belirsizdir.

61. Mahkeme, *Ahmet Yıldırım* (yukarıda anılan; bk. özellikle, §§ 61-62) davasında, müdahalenin “kanunla öngörülüp öngörülmediği” sorununu incelediğini ve bunun kanunla öngörülmediği sonucuna vardığını hatırlatmaktadır. Mahkeme bilhassa, 5651 sayılı Kanun’un, barındırdığı web sayfalarından birinin içeriği nedeniyle bir internet sitesinin tümüne yönelik olarak erişimin engellenmesi yetkisi vermediği kanaatine varmaktadır. Esasen, söz konusu Kanun’un 8. maddesinin 1. fıkrası gereğince, içeriğinde Kanun’da belirtilen suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunması halinde, yalnızca belli bir yayına erişimin engellenmesine karar verilebilmektedir. Öte yandan, Mahkeme’nin vardığı bu sonuç, Anayasa Mahkemesi tarafından, *Ahmet Yıldırım* (yukarıda anılan) kararının açıklanmasından sonra verdiği iki kararında dikkate alınmıştır (yukarıda 25-26 paragraflar).

62. Bu bağlamda, Mahkeme bilhassa bu tür ön kısıtlamaların, ilk bakışta (*a priori*) Sözleşme hükümleriyle uyumsuz olmadığını altını çizmektedir. Bununla birlikte, ön kısıtlamalar, muhtemel kötüye kullanma durumlarına karşı sunulan hukuki kontrol güvencesi konusunda etkili olmalı ve yasağın sınırlandırılması hususunda bilhassa katı olan yasal bir çerçevede getirilmelidir. Bu bağlamda, hâkim tarafından hukuki güvence ile çatışan çıkarlar arasında denge esas alınarak ve uzlaşma sağlanması amaçlanarak alınan bu tür tedbirlerin denetimi, haber ve görüş alma veya verme özgürlüğüne ilişkin sınırlamaların uygulanması konusunda özel ve kesin kuralları belirleyen bir çerçeve bulunmadan öngörülemez.

63. Oysa somut olayda, Ankara Sulh Ceza Mahkemesi, YouTube’a erişimin tamamen engellenmesine karar verdiğinde, bu mahkemeye böyle bir yetki veren herhangi bir yasal hüküm bulunmadığını göz önünde bulundurmamaktadır.

64. Esasen, Hükümet'in görüşlerinden ve Türk yetkililerin uygulamasından, yurt dışı kaynaklı siteler için Türkiye'de URL filtreleme teknolojisinin mevcut olmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle, uygulamada, idari bir organ yani TİB, belli bir içerikle ilgili olarak verilen adli kararların icrası amacıyla söz konusu sitenin tamamına erişimin engellenmesine karar vermiştir. Ancak –Mahkeme daha önce *Ahmet Yıldırım* kararında (yukarıda anılan, § 66)- özellikle internet üzerinde bulunan bilgilerin büyük bir kısmının erişime engellenmesine neden olan benzer tedbir kararları nedeniyle internet kullanıcılarının haklarının ciddi ölçüde etkilenebileceği ve önemli dolaylı etkilere sahip olabileceği hususlarını yetkililerin dikkate almaları gerektiği belirtmiştir.

65. Mahkeme, bu değerlendirmeler ve somut olaya uygulanan söz konusu mevzuatın incelenmesi ışığında, 5651 sayılı Kanunun 8. maddesinde öngörülen müdahalenin, Sözleşme'nin gerektirdiği yasallık koşulunu karşılamadığı ve bu maddenin, başvuruların demokratik bir toplumda hukukun üstünlüğünün gerektirdiği ölçüde yeterli bir koruma imkânına sahip olmalarına imkân vermediği sonucuna varmaktadır. Öte yandan, söz konusu maddenin, Sözleşme'nin 10. maddesinin 1. fıkrasına aykırı olduğu görülmektedir; zira bu madde bağlamında tanınan haklar, "ülke sınırları gözetilmeksizin" korunmaktadır (*idem*, § 67).

66. Bu nedenle, Sözleşme'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

67. Mahkeme, varılan bu sonucu dikkate alarak, somut olayda Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasının diğer gereklerine riayet edilip edilmediğini denetlemenin gerekli olmadığı kanaatine varmaktadır.

### III. SÖZLEŞME'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

68. Cengiz, Sözleşme'nin 6. maddesine dayanarak, ihtilaf konusu tedbirin bir mahkeme tarafından denetlenmesi ve yetkililerin olası

suiistimallerinin cezalandırılması amacıyla başvuru yolundan yararlanamadığından şikâyet etmektedir.

69. Mahkeme, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiği yönündeki tespitini dikkate alarak (yukarıda belirtilen 65. paragraf), mevcut davada söz konusu olan temel hukuki sorunları incelediği kanısındadır. Davanın olay ve olgularının tamamı göz önünde alındığında, Mahkeme, Sözleşme'nin 6. maddesi bağlamındaki şikâyetin ne kabul edilebilirliği ne de esas hakkında ayrı olarak karar vermeye gerek olmadığı kanısındadır (bk. aynı anlamda, yukarıda anılan *Ahmet Yıldırım* kararı, § 72).

#### IV. SÖZLEŞME'NİN 41 VE 46. MADDELERİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

70. Başvuru dilekçelerinde, Akdeniz ve Altıparmak'ın her biri manevi zarar için 1.000 avro; masraf ve giderler için de 1.000 avro talep etmektedirler. Cengiz, ihlal tespitinin tek başına adil tazmin teşkil edeceği kanaatiyle bu bağlamda herhangi bir talepte bulunmamıştır.

Öte yandan, Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında, başvuranlar Mahkeme'den, davalı Hükümete, söz konusu duruma son verilmesi amacıyla hangi genel tedbirlerin alınabileceğini bildirmesini talep etmektedirler.

71. Hükümet, başvuranlara herhangi bir ödeme yapılmasına karşı çıkmaktadır. Buna ek olarak, ihlal tespitinin tek başına adil tazmin teşkil ettiği görüşündedir.

72. Mahkeme, Akdeniz ve Altıparmak'ın adil tazmin bağlamındaki taleplerini yalnızca başvuru dilekçesinde ifade ettiklerini kaydetmektedir. Dolayısıyla ilgililer, ne Mahkeme İçtüzüğü'nün 60. maddesinin 2 ve 3. fıkralarına ne de Mahkeme'nin "başvuru dilekçesinde belirtilmiş olmasına rağmen yargılamanın uygun aşamasında tekrar sunulmamış olan veya verilen sürenin dışında sunulmuş olan talepleri reddetmesinin" öngörüldüğü Adil Tazmin Taleplerinin Sunulmasına İlişkin Pratik Yönerge'nin 5.

paragrafına riayet etmişlerdir. Dolayısıyla, adil tazmin talebi reddedilmelidir (bk. diğerleri arasında, *Andelković/Sırbistan*, No. 1401/08, § 33, 9 Nisan 2013).

73. Yukarıda sıralanan gerekçeler ışığında ve başvuran Cengiz'in, Sözleşme'nin 41. maddesi bakımından durumu dikkate alındığında Mahkeme, Cengiz'in maruz kalmış olabileceği tüm manevi zarar için ihlal tespitinin tek başına yeterli adil tazmin teşkil ettiği kanaatine varmaktadır.

74. Başvuranların Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamındaki talebiyle ilgili olarak, Mahkeme, bilhassa ulusal mahkemeler tarafından uygulanmasına karar verilen YouTube'a erişimin engellenmesi tedbirinin yasal dayanağı olmaması ve mevzuatın olayların meydana geldiği dönemde yürürlükte olan halinin, başvuranlara demokratik bir toplumda hukukun üstünlüğünün gerektirdiği ölçüde yeterli bir koruma imkânına sahip olmalarına imkân vermemesi nedeniyle Sözleşme'nin ihlal edildiği sonucuna vardığını hatırlatmaktadır (yukarıda 62. paragraf). Bu sonuçtan, başvuranların hakkının ihlalinin yapısal bir sorundan kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

75. Mahkeme, mevcut dava açıldıktan sonra 5651 sayılı Kanun'da değişiklik yapıldığını gözlemlemektedir. 8/A maddesinin 3. fıkrası gereğince, bir internet sitesinin tamamına erişimin engellenmesine bundan böyle bu maddede sıralanan koşulları karşılaması halinde karar verilebilecektir (yukarıda 22. paragraf). Mahkeme bu bağlamda, taraflar görüşlerinde yapılan söz konusu değişikliklerle ilgili açıklamalarda bulunmuş olsalar bile, bu değişikliklerin Sulh Ceza Mahkemesinin herhangi bir yasal dayanak olmaksızın YouTube'a erişimin engellenmesine karar vermesinden sonra uygulamaya konulduğu kanısındadır. Bu konuda, Mahkeme, olayların meydana geldiği sırada veya günümüzde Türkiye'de mevcut olduğu üzere internet sitelerine erişimin engellenmesinin hukuki dayanaklarının Sözleşme ile uyumluluğu hususunda soyut olarak (*in abstracto*) karar vermekle görevli olmadığını hatırlatmaktadır. Mahkeme,

buna karşılık, başvuruların Sözleşme'nin 10. maddesiyle güvence altına alınan ifade özgürlüğü hakkına söz konusu hükümlerin uygulanmasının etkisini somut olarak (*in concreto*) değerlendirmelidir. Dolayısıyla Mahkeme, söz konusu hükümlerin uygulanmasının başvurular bakımından 10. maddenin ihlaline yol açıp açmadığını araştırmalıdır (bk. *Nikolova/Bulgaristan* [BD], No. 31195/96, § 60, AİHM 1999-II). Yukarıda belirtilen hususlar ışığında, Mahkeme, somut olayın koşullarında, Sözleşme'nin 46. maddesi bağlamında başvuruların birleştirme kararı verilmesine yönelik talepleri hakkında karar vermenin gerekli olmadığı sonucuna varmaktadır.

#### BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvuruların birleştirilmesine;
2. Sözleşme'nin 10. maddesi bağlamındaki şikâyetin kabul edilebilir olduğuna;
3. Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine;
4. Sözleşme'nin 6. maddesi bağlamındaki şikâyetin kabul edilebilirliği ve esası hakkında ayrı olarak karar vermeye gerek olmadığına;
5. İhlal tespitinin tek başına, başvuran Serkan Cengiz tarafından maruz kalınan manevi zarar için yeterli adil tazmin teşkil ettiğine;
6. Adil tazmine ilişkin kalan taleplerin reddine *karar vermiştir*.

Fransızca olarak yazılan işbu karar Mahkeme İçtüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. fıkraları gereğince 1 Aralık 2015 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Stanley Naismith  
Yazı İşleri Müdürü

Paul Lemmens  
Başkan

İşbu karar ekinde, Sözleşme'nin 45. maddesinin 2. fıkrası ve Mahkeme İçtüzüğü'nün 74. maddesinin 2. fıkrasına uyarınca yazılan, Yargıç Lemmens'in ayırık oy görüşü yer almaktadır.

P.L.  
S.H.N.

## YARGIÇ LEMMENS'İN MUTABAKAT ŞERHİ

1. Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiği yönünde çoğunlukla birlikte oy kullandım. Ancak bu sonucun farklı bir muhakemeye dayanmasını yeğledim.

### *Erişimin engellenmesi tedbirinin yasal dayanağı*

2. YouTube'a erişimin engellenmesinin, başvuruların haber ve görüş alma ve verme hakkını kullanmalarına bir müdahale teşkil ettiğinin tespit edilmesinin akabinde –ki bu tespite yürekten katılıyorum- çoğunluk söz konusu müdahalenin, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrası anlamında “kanunla öngörülmediği” sonucuna varmıştır.

Bununla birlikte, çoğunluğu bu sonuca götürecek kesin gerekçeyi anlamakta bir takım zorluklar yaşıyorum. Söz konusu müdahalenin hiçbir yasal dayanağı bulunmamakta mıydı? Ya da uygulanmasına karar verilen tedbir, yasal dayanağın sınırlarını aşmış mıydı (kararın 61 ve 63. paragrafları)? Ya da tedbirin dayanağını oluşturan yasal hüküm yeterince açık/belli değil miydi (bk. başvuruların iddiası, kararın 60. paragrafı)? Ya da bu yasal dayanak, yetkili makama çok geniş bir yetki vermekte miydi (kararın 62 ve 65. paragrafları)?

3. Bana kalırsa, internet sitelerine erişimin engellenmesine imkân veren yasal bir dayanak bulunmaktaydı; bu yasal dayanak 4 Mayıs 2007 tarihli 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesinin 1. fıkrasının b) bendi ile aynı maddenin 2. fıkrasıydı. Bu maddede, internet ortamından yapılan yayınlara erişimin engellenmesine hâkim tarafından karar verilebileceği bildirilmektedir. Bu madde, somut olayda Ankara Sulh Ceza Mahkemesi tarafından uygulanmasına karar verilen tedbirin dayanağını oluşturmakta ve dolayısıyla iç hukukta ihtilaf konusu tedbirinin dayanağını teşkil etmekteydi<sup>1</sup>.

<sup>1</sup>Somut olayda, Anayasa Mahkemesi'nin 2 Nisan 2014 ve 29 Mayıs 2014 tarihli kararlarını (kararın 25 ve 26. paragrafları) verdiği davalardakilere benzer bir durumda

Söz konusu tedbirin yukarıda anılan hükümlerle uyumlu olup olmadığının tespit edilmesi sorunuyla ilgili olarak, iç hukuku yorumlama ve uygulama görevinin öncelikle ulusal makamlara ve özellikle mahkemelere düştüğünü hatırlatmak uygun olacaktır (bk. diğer birçok karar arasından, *Delfi AS/Estonya* [BD], No. 64569/09, § 127, AİHM 2015 ve *Pentikäinen/Finlandiya* [BD], No. 11882/10, § 85, 20 Ekim 2015). Oysa şimdi, Anayasa Mahkemesi'nin 29 Mayıs 2014 tarihli kararından yukarıda anılan maddenin, bir sitenin tamamına erişimin engellenmesine açıkça, izin vermediği; ancak yalnızca bir sitedeki belirli içeriklere erişimin engellenmesine izin verdiği sonucuna varılmaktadır (Kanun'un 8. maddesinin 1. fıkrası, ilk cümlesi). Söz konusu müdahalenin, yasal dayanak oluşturması gereken hükme geçerli şekilde dayanamayacağı sonucuna varılmaktadır. Bu nedenden ötürü, tedbirin kanunla öngörülmediği sonucuna varılması gerektiği kanısındayım.

Bu sonuç, bana göre, Mahkeme'yi kanunun öngörülebilirliğini ya da ifade özgürlüğüne yönelik keyfi müdahalelere karşı sunduğu korumayı incelemekten muaf tutmaktaydı.

#### *Erişimin engellenmesi tedbirinin neticesi ve gerekliliği*

4. İhtilaf konusu müdahalenin Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında yer alan yasal koşulu karşılamadığı sonucuna vardıldıktan sonra, çoğunluk, bu paragrafın diğer gereklerine riayet edilip edilmediğini denetlemenin gerekli olmadığını kanaatine varmıştır (kararın 67. paragrafı).

İlke olarak, bu tür bir yaklaşım haklı görülmektedir. Bununla birlikte, mevcut davanın koşullarında, kaçırılmış bir fırsat söz konusu olduğunu

---

bulunmamaktayız. Söz konusu olayda, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB), hâkim tarafından bu boyutlarda bir tedbir uygulanmasına karar verilmeksizin bir sitenin tamamına erişim engellenmiştir. Öte yandan *Ahmet Yıldırım/Türkiye* (No. 3111/10, AİHM 2012) kararında, TİB'in talebi üzerine mahkeme, Google Sites isimli internet sitesine erişimin tamamen engellenmesine karar vermiştir. Somut olayda, mahkeme bizzat kendi inisiyatifini kullanarak YouTube isimli sitenin tamamına erişimin engellenmesine karar vermiş; TBİ ise erişimin engellenmesi işlemini zorunlu olarak uygulanmıştır.



düşünmekteyim.

Esasen, Mahkeme'nin karar verirken dayandığı yasal hükme, yani 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesine, zaman içinde, ne yazık ki bir internet sitesinin tamamına erişimi engelleyebilmeyi açıkça öngören yeni bir madde (8/A maddesi) eklenmiştir (kararın 22. paragrafı). Dolayısıyla, mevcut karar, suçlanan tedbirin yasal dayanağıyla ilgili olması nedeniyle büyük oranda geçmişe ait bir durumla ilgilidir. Bu koşullarda, bana göre, ihtilaf konusu müdahalenin kanunla öngörülmemiş olmasından bağımsız olarak, bu tedbirin meşru bir amaç izleyip izlemediğinin ve bilhassa etkileri bakımından, bu amaçla orantılı olup olmadığının incelenmesi beklenilirdi (bk. benzer bir yaklaşım için, *Kurić ve diğerleri/Slovenya* [BD], No. 26828/06, § 350, AİHM 2012 (özetler)).

Kuşkusuz, Mahkeme, yeni 8/A maddesine dai soyut olarak (*in abstracto*) karar vermek zorunda değildir (kararın 75. paragrafı). Bununla birlikte, Mahkeme, ihtilaf konusu müdahalenin amacı ve gerekliliğini, en azından *obiter dictum* olarak incelemiş olsaydı, verdiği karar, Türk makamlarını ve vatandaşlarını 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesindeki uygulamalarda olduğu üzere yeni 8/A maddesindeki uygulamaları da karşılaması gereken *ilkeler* hakkında aydınlatabilirdi.