

İnternet Hukuku, 5651 Sayılı Kanun ve FSEK'te Düzenlenen İnternet Suçları

Yazar..: Osman Berk ALPASLAN

İstanbul, 2010

KISALTMALAR

ARPA: Advanced Research Projects Agency

Bkz: Bakınız

DSL: Digital Subscriber Line

E.T. : Erişim Tarihi

FAQ: Frequently Asked Questions

FSEK: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu

IP: Internet Protocol

İSS: İnternet Servis Sağlayıcısı

M.: Madde

METU: Middle-East Technical University

ODTÜ: Ortadoęu Teknik Üniversitesi

OECD: Organisation for Economic Co-operation and Development

RG: Resmî Gazete

S. : Sayfa

S.K. : Sayılı Kanun

TCK: Türk Ceza Kanunu

TCP: Transmission Control Protocol

TİB: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı

TÜBİTAK: Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu

GİRİŞ

20. yüzyılın sonlarında hayatımıza birden girip hızla gelişen internet, günümüzde her türlü amaca hizmet için kullanılmaktadır. 21. yüzyılda tüm dünyada akıl almaz bir hızda büyüyen internet, insanlar için vazgeçilmez bir unsur haline gelmiştir.

Popüler fotoğraf sanatının ilk temsilcisi Andy Warhol'un sarf ettiği, "Herkes bir gün 15 dakikalığına ünlü olacak." sözü, günümüzde bir anlamda doğrulanmıştır. Zira kişilerin oluşturdukları videoları dünya üzerindeki milyonlarca kişiyle paylaşmaları an meselesi haline gelmiştir.

İnternet, iletişim ve haberleşme anlamında da çok önemli bir yer tutmaktadır. 13 Ocak 2010 tarihinde meydana gelen vahim Haiti depremi sonrası, tek iletişim yolu olarak internet kullanılmış, diğer iletişim yolları adeta iflas etmiştir.

İnternet, insanlık için birçok yararı bünyesinde barındırırken, yapısı sonucu diğer taraftan da suç yuvası haline de gelmiştir. Birçok suç, internet üzerinden işlenmeye başlamış, ülkeler için de bu suçlar açısından kanunî düzenlemeler yapma ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Türkiye, bu ihtiyaca geç de olsa cevap vererek, 2007'de internet ortamında işlenen suçlarla ilgili özel bir kanun çıkarmış, konusu suç teşkil eden sitelerin yayınlarının durdurulması ve içeriklerin kaldırılmasının sağlanması, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda da yapılan eklemelerle eserlerin korunması amaçlanmıştır. Çalışmanın konusunu da bu kanunî düzenlemeler oluşturmaktadır.

I. İNTERNET, İNTERNET SÜJELERİ VE TCP/IP (*INTERNET PROTOCOL*) NUMARASI

A) İNTERNETİN TANIMI VE TARİHÇESİ

İnternet, tüm dünyaya yayılmış, bir iletişim ağıdır.¹ Bu ağa çevrimiçi, yani internet servis sağlayıcısının verdiği hizmet ile katılım sağlanır. İnternet kelimesi içinde yer alan “net” kelimesi “ağ”, “inter” kelimesi ise “arası” anlamını taşımakta ve birlikte “ağlar arası ağ”² anlamına gelmektedir. Dolayısıyla buradan da çıkarılacak anlam, dünya üzerindeki tüm ağların bir çatı altında toplanarak birbirleriyle iletişiminin sağlanması da internetin işlevini göstermesidir.³ Yine bununla bağlantılı olarak interneti oluşturan ağlara bağlı tüm bilgisayarlar da birbirleri arasında bağlantı kurarak elektronik posta, dosya paylaşımı, aktarımı, forumlarda v.b. gibi ortamlarda iletişime geçerler.⁴

İnternet fikrinin ilk ortaya çıkışı, 2. Dünya Savaşı sonrası Sovyetler Birliği'nin Sputnik adlı uyduyu uzaya göndermesi, kendisiyle güç savaşı içinde olan ABD için itici güç olması, Gelişmiş Araştırma Projeleri Kurumu (*Advanced Research Projects Agency (ARPA)*) Şubat 1958 senesinde kurulmuş ve teknolojik üstünlüğü geri kazanmak için mücadele etmesiyle olmuştur.⁵ ARPA, Bilgi İşlem Teknoloji Ofisini kurmuş ve bu departmanın başına getirilen uzman psikolog, internetin babası, Joseph Carl Rebnett Licklider, bilgisayarlar arası uyumsuzluğun giderilmesi amacıyla ülke çapında ağ kuran bir program gerçekleştirmiştir.⁶ Aslında 1970'lerden beri ülke içi birçok deneme sonrası ve özellikle askerî kuruluşlara hizmet vermek amacıyla kullanılan internet, 1990 yılında kamunun kullanımına arz edilmiştir.⁷

¹ SIRABAŞI, Volkan, İnternet ve Radyo-Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku), Adalet Yayınevi, Ankara, Ekim 2007, s. 55.

² SINAR, Hasan, İnternet ve Ceza Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul, Temmuz 2001, s. 21.

³ SINAR, s. 21.

⁴ YILDIZ, Sevil, Suçta Araç Olarak İnternetin Teknik ve Hukukî Yönden İncelenmesi, Nobel Yayın Dağıtım, Ocak 2007, s. 26-30.

⁵ ÖZDİLEK, Ali Osman, İnternet ve Hukuk, Papatya Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2002, s.18; RUTHFIELD, Scott, The Internet's History and Development From Wartime Tool to the Fish-Cam (<http://www.acm.org/crossroads/xrds2-1/inet-history.html>), *Crossroads* 2.1, September 1995.(e.t. 13.01.2010); "ARPA/DARPA" (<http://www.darpa.mil/history.html>), Defense Advanced Research Projects Agency. (e.t. 13.01.2010)

⁶ ÖZDİLEK, s.18; http://en.wikipedia.org/wiki/History_of_the_Internet (e.t. 13.01.2010)

⁷ TAŞKIN, Cankat Şaban, Bilişim Suçları, Beta Yayınevi, Bursa 2008, s.13; ÖZDİLEK s.19.

Türkiye'nin internet ile ilk tanışması 12 Nisan 1993 yılında TÜBİTAK ile ODTÜ işbirliği sayesinde gerçekleşmiştir.⁸ İnternetin altyapısı ve işletilmesi Türk Telekom tarafından gerçekleştirilmiş, takip amaçlı olarak Ulaştırma Bakanlığı içerisinde İnternet Kurulu oluşturulmuştur.⁹ Türkiye'de 1999 yılı Temmuz ayı itibariyle 850 bin internet kullanıcısı var iken¹⁰, bu sayı Mart 2008 itibariyle yaklaşık 26 buçuk milyona ulaşmıştır.¹¹ Bu istatistik, internetin Türkiye'deki yayılımının ne kadar hızlı gerçekleştiğini göstermektedir.

B) İNTERNET SÜJELERİ

İnternet süjelerinin belirlenmesi ve tanımlanması, hukukî ve cezaî sorumluluk açısından önem arz etmektedir. Sorumluluk sınırı çizilirken, ilgili kanun ve yönetmelik düzenlemeleri farklı süjelere ayrı sorumluluklar yüklemiştir. Dolayısıyla, bu süjelerin tanımının yapılarak kavram karmaşasının önlenmemesi, yanlış tespit edilecek süjenin haksız biçimde sorumlu tutulmasına sebep olacaktır. Aşağıda hukuken sorumlu tutulan süjeler kısaca açıklanacaktır.

1) İNTERNET ERİŞİM (SERVİS) SAĞLAYICISI

İnternet erişim (servis) sağlayıcıları (İSS), bireylerin ve şirketlerin internet ortamına ulaşımına imkân tanıyan kuruluşlardır.¹² İSS'nin bir diğer önemli işlevi ise, başkalarına ait içerikleri kendi sunucularında depolayarak, internete aktarımını sağlamaktır.¹³

5651 sayılı, İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'unun¹⁴, 2. maddesinin (e) bendinde erişim sağlayıcısını "...Kullanıcılarına internet ortamına erişim olanağı sağlayan her türlü gerçek veya tüzel kişiler..." olarak tanımlamıştır.

⁸ TAŞKIN, s. 14

⁹ ÖZDİLEK, s.19

¹⁰ WOLCOTT, Peter/GOODMAN Seymour, Internet in Turkey and Pakistan: A Comparative Analysis, Stanford University, Aralık 2000, s. 39.

¹¹ İNTERNET WORLD STATS, <http://www.internetworldstats.com/europa2.htm#tr>, (e.t. 15.01.2010).

¹² ÖZDİLEK, s. 93; <http://www.tib.gov.tr/node/28>.

¹³ SINAR, s. 41-42; ÖZDİLEK, s. 93-94.

¹⁴ 23.5.2007 tarih ve 26530 sayılı RG.

Günümüzde bu hizmet çeşitli yollarla verilmektedir. Bunlardan başlıcaları, çevirmeli ağ erişimi¹⁵ ve geniş bant yoluyla (*Broadband Internet Access*) internettir. Geniş bant, yüksek oranda veri transferi sağlayabilen bir hizmet türü olduğundan, “yüksek hızlı bağlantı” olarak da adlandırılır.¹⁶ Çevirmeli ağ bağlantısından beşten iki bin kata kadar hızlı olan tüm bağlantılar geniş bant ismini almaktadır.¹⁷ Geniş bant internet bağlantısının dahilinde değerlendirebileceğimiz en çok kullanılan yöntemler; DSL (*Digital Subscriber Line*), uydu bağlantılı internet, kamu kullanımına açık yerlerdeki kablosuz internet ve ülkemizin 2009 yılında tanıştığı, özellikle cep telefonlarında kullanılan 3G olarak sayılır.¹⁸ Türkiye’de Haziran 2009 itibariyle geniş bant ile internet bağlantısı kullanan kişi sayısı yaklaşık 6 milyon 189 bindir.¹⁹

2) İNTERNET İÇERİK SAĞLAYICISI

İnternet içerik sağlayıcıları, internet yayınlarının içeriğini hazırlayan veya üreten, bu şekilde internet kullanıcılarının erişimine sunan internet süjesidir.²⁰ Kişi, ürettiği bilgiyi internet ortamına internet servis sağlayıcısının verdiği hizmet ile yüklediğinde (*upload*) içerik sağlayıcısı konumuna gelir.²¹

5651 Sayılı Kanun’un 2. maddesi (f) bendindeki içerik sağlayıcısı tanımı ise: “...İnternet ortamı üzerinden kullanıcılara sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, değiştiren ve sağlayan gerçek veya tüzel kişiler...” şeklinde yapılmıştır.

¹⁵ ÖZDİLEK, s. 94.

¹⁶ http://en.wikipedia.org/wiki/Broadband_Internet_access (e.t. 15.01.2010).

¹⁷ International Telecommunication Union, The Birth of Broadband FAQ, <http://www.itu.int/osg/spu/publications/birthofbroadband/faq.html> (e.t. 15.01.2010)

¹⁸ http://en.wikipedia.org/wiki/Broadband_Internet_access (e.t. 15.01.2010).

¹⁹ OECD Broadband Statistics, <http://www.oecd.org/sti/ict/broadband> (e.t. 14.01.2010)

²⁰ SINAR, s. 41.

²¹ SINAR, s. 41.

3) YER SAĞLAYICI

Yer sağlayıcı 5651 Sayılı Kanun'da ve 30 Kasım 2007 tarihli²², “ İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’ de tanımlanmıştır. Bunlara göre yer sağlayıcı, internet ortamında hizmet ve içerik barındıran sistemleri sağlayan veya işleten gerçek veya tüzel kişilerdir. Bir diğer kavram ise, “Yer Sağlayıcı Trafik Bilgisi” olarak 30 Kasım 2007 tarihli yönetmelikte tanımlanmaktadır. Buna göre, söz konusu yönetmeliğin 3. maddesinin (ş) bendinde, “...İnternet ortamındaki her türlü yer sağlamaya ilişkin olarak; kaynak IP adresi, hedef IP adresi, bağlantı tarih ve saat bilgisi, istenen sayfa adresi, işlem bilgisi ve sonuç bilgileri gibi bilgiler...” olarak tanımlanmıştır.

4) TOPLU KULLANIM SAĞLAYICI

5651 Sayılı Kanun, toplu kullanım sağlayıcısını 2. maddenin (i) bendinde tanımlamıştır. Düzenlemeye göre, toplu kullanım sağlayıcısı, kişilere belli bir yerde ve belli süre internet ortamı kullanma olanağı sağlayan kimsedir. Bu düzenlemeye göre, toplu kullanım sağlayıcısı olarak sayılmanın 3 unsuru olduğu söylenebilir; birincisi, kavramın kendisinden anlaşılacağı üzere kullanım “toplu” olarak yapılmalıdır. İkincisi “belli bir yer”, üçüncü unsur ise, “belli bir zaman”dır. Toplu kullanım sağlayıcısı anlaşılacağı üzere, temelde ticarî kazanç amaçlı internet kafelerdir.

C) TCP/IP (INTERNET PROTOCOL) PROTOKOLÜ

İnternet ortamına bağlı olan bilgisayarlar arası veri paylaşımı ve aktarımında herhangi bir sorun çıkmadan gerçekleşmesini sağlayan kurallara TCP/IP protokolü denir.²³

TCP/IP protokolü, internet ortamında yer alan, dünyadaki tüm bilgisayarların ve yerel ağların ortak anlaşma dili olarak da ifade edilir.²⁴ Bilgisayarlar arası, farklı bağlantı yolları ve ağlardan alıcıya bilgi aktarımında IP rol oynamaktadır.²⁵ Yayın kontrol protokolü (*Transmission Control Protocol (TCP)*) ise bilgi paketlerindeki bilgilerin her

²² 30.11.2007 tarihli 26716 sayılı RG.

²³ YILDIZ, s. 21, SINAR, s.24.

²⁴ SIRABAŞI, s. 61.

²⁵ KAPLAN, Yavuz, İnternet Ortamında Fikrî Hakların Korunmasına Uygulanacak Hukuk, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004, s. 36.

birine numara vererek alıcıya aktarıldıktan sonra tekrar birleşebilmelerini veya kaybolan bilgilerin tekrar istenebilmesini sağlar.²⁶

5651 Sayılı Kanun' un 11. maddesi doğrultusunda çıkarılan 30 Kasım 2007 Tarihli Yönetmelik' in 3. maddesinde IP adresiyle ilgili ikili bir ayırım yapılmıştır. Bunlardan birincisi IP adresi, (h) bendinde; “ ... Belirli bir ağa bağlı cihazların birbirini tanımak, birbirleriyle iletişim kurmak ve birbirlerine veri yollamak için kullandıkları, İnternet Protokolü standartlarına göre verilen adresi...” diğeri, sabit IP adresi ise, “...Belirli bir ağa bağlı cihazların birbirini tanımak, birbirleriyle iletişim kurmak ve birbirlerine veri yollamak için kullandıkları, zamana, oturuma²⁷ göre değişmeyen ve sistem yöneticisi tarafından belirlenip tanımlanan ve değiştirilebilen IP adresi...” olarak tanımlanmıştır.

II) 5651 SAYILI KANUN'UN DÜZENLEDİĞİ KONULARIN MADDE BAZINDA İNCELENMESİ

5651 Sayılı Kanun' un 1. maddesi, kanunun amaç ve kapsamını, içerik, yer, erişim ve toplu kullanım sağlayıcısının yükümlülüklerini, sorumluluklarını ve internet ortamında işlenen suçlarla söz konusu sühler sayesinde mücadele olarak belirlemiştir.

Kanunun 3. maddesi, içerik, yer ve erişim sağlayıcılarının, kendilerine ait internet sitelerinde kullanıcıların ulaşabileceği şekilde güncel olarak tanıtıcı bilgilerini bulundurmak yükümlülüğü vardır. 30 Kasım 2007 Tarihli Yönetmelikte, 5. madde²⁸, kullanıcıların, içerik, yer ve erişim sağlayıcılarının tanıtıcı bilgileri, internet sitelerinin ana sayfalarından doğrudan ulaşılacak şekilde ve iletişim başlığı altında

²⁶ KAPLAN, s.37.

²⁷ Oturum, bilgisayarın veya başka bir cihazın internet ortamına farklı zamanlarda bağlanması olarak anlaşılmalıdır.

²⁸ Madde 5 – (1) Ticari veya ekonomik amaçlı içerik sağlayıcıları, yer sağlayıcıları ve erişim sağlayıcıları, aşağıda belirtilen tanıtıcı bilgilerini, kendilerine ait internet ortamında, kullanıcıların ana sayfadan doğrudan ulaşabileceği şekilde ve iletişim başlığı altında, doğru, eksiksiz ve güncel olarak bulundurmakla yükümlüdür:

a) Gerçek kişi ise; adı ve soyadı, tüzel kişi ise; unvanı ve sorumlu kişiler, vergi kimlik numarası veya ticaret sicil numarası,

b) Yerleşim yeri, tüzel kişi ise merkezinin bulunduğu yer,

c) Elektronik iletişim adresi ve telefon numarası,

ç) Sunduğu hizmet, bir merciin iznine veya denetimine tabi bir faaliyet çerçevesinde yapıyor ise, yetkili denetim merciine ilişkin bilgiler.

(2) Ticari veya ekonomik amaçlı içerik sağlayıcı, birinci fıkradaki bilgilerle birlikte, yer sağlayıcıya ilişkin tanıtıcı bilgileri, doğru, eksiksiz ve güncel olarak ana sayfasında bulundurmakla yükümlüdür.

bulundurmakla yükümlü olduklarını belirtmiştir. Buna göre tanıtıcı bilgilerin kapsamının ne olduğunu yönetmeliğin 5. maddesi 1. fıkrasının (a), (b), (c) ve (ç) bentlerinde açıklamıştır. 5651 Sayılı Kanun' un 3. maddesindeki bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi durumunda uygulanacak idarî yaptırım 2. fıkrada belirtilmiştir.

Kanunun 4. maddesi, içerik sağlayıcının sorumluluğunu düzenlemiştir. Buna göre içerik sağlayıcı internet ortamında kullanım sunduğu her türlü içerikten sorumlu olacak ancak bağlantı sağladığı başkasının oluşturduğu içerikten sorumlu olmayacaktır. Bunun istisnası ise, söz konusu içeriğe ulaşımı desteklemesidir.

Kanunun 5. maddesi, yer sağlayıcının yükümlülüğünü düzenlemiştir. Birinci fıkra, yer sağlayıcısının sorumsuzluk halini düzenlemiş, 2. fıkra ise kanunun 8 ve 9. maddelerine göre teknik olarak imkân olması halinde hukuka aykırı yayını kaldırmakla yükümlü olacağını belirlemiştir. 8 ve 9. maddelere aşağıda değinilecektir.

Kanunun 6. maddesi erişim sağlayıcının yükümlülüklerini düzenlemiştir. Buna göre, erişim sağlayıcı, herhangi bir kullanıcısının yayınladığı hukuka aykırı içerik yalnızca kendisinin haberdar edilmesi halinde erişiminin engellenmesi, sağladığı hizmetlere ilişkin trafik bilgilerinin²⁹ bir yıl boyunca saklanması, faaliyetini sona erdirecek ise, en az üç ay önceden içerik sağlayıcılarına ve abonelerine bildirim yapılması ve yayın trafik kayıtlarını Telekomünikasyon Kurumu'na teslim edilmesi konusunda yükümlüdür. Bu yükümlülüklerin ihlâli halinde 3. fıkra hükmüne göre idarî yaptırım uygulanacaktır.

Toplu kullanım sağlayıcılarının yükümlülükleri ise kanunun 7. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin 1. Fıkrası yalnızca ticarî amaçla yapılan toplu kullanımları düzenlemiştir. Buna göre toplu kullanım sağlayıcıları ilçe kaymakamlığından izin almakla yükümlüdür. İkinci fıkrada ise hem ticarî amaçlı hem de ticarî amacı olmayan toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülüğü düzenlenmiş, buna göre, suç konusu oluşturan içeriklere erişimi önleyecek tedbirleri almaya yükümlü kılınmışlardır. Toplu kullanım sağlayıcılarının yükümlülük ve sorumlulukları, açılış ve kapatılma, denetleme ve

²⁹ 5651 S.K. 2. madde, 1. fıkra, (j) bendi: “ Trafik bilgisi: İnternet ortamında gerçekleştirilen her türlü erişime ilişkin olarak taraflar, zaman, süre, yararlanılan hizmetin türü, aktarılan veri miktarı ve bağlantı noktaları gibi değerler...”

cezaların usulleri ve esasları geniş olarak, “ İnternet Toplu Kullanım Sağlayıcıları Hakkında Yönetmelik³⁰ ile düzenlenmiştir.

5651 Sayılı Kanunun 8. Maddesi internet sitelerine erişimin engellenmesi hakkında hükümler içermektedir. Buna göre internet sitesinin içeriği, intihara yönlendirme (TCK³¹ m.84), çocukların cinsel istismarı (TCK m. 103/1), uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (TCK m. 190), sağlık için tehlikeli madde temini (TCK m. 194), müstehcenlik (TCK m. 226), fuhuş (TCK m. 227), kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (TCK m. 228) suçlarının oluştuğuna dair şüphe taşıyan sitelere erişim engellenebilecektir. Ayrıca, 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun’da³² yer alan suçların işlendiği şüphesi olması halinde de aynı şekilde erişim engellenecektir. Erişimin engellenmesi kararını soruşturma aşamasında Sulh Ceza Hâkimi, kovuşturma aşamasında mahkeme verecektir. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Savcısı da bu kararı verebilecek ve en geç 24 saat içinde hâkimin onayına sunacaktır.

Bu yetkiler dışında, Telekomünikasyon Kurum Başkanlığı’na, çocukların cinsel istismarı suçu ve müstehcenlik suçu konusunu teşkil eden yayınlar hakkında re’sen erişim engellemesi kararı yetkisi verilmiştir. Çocuk pornografisi ve müstehcenlik alanında küçüklerin korunması ve bu sebeple sitenin erişimine engelde hız kazanımı amaçlanmıştır.³³ Ancak bu yolda hâkim kararı olmadığından, müstehcenlik takdirinin dikkatli yapılması ve olabildiğince az uygulanması gerekir.³⁴

Verilen kararlar erişim sağlayıcısına iletilir ve söz konusu sitelere erişimin engellenmesi istenir. Bu talep erişim sağlayıcısı tarafından en geç 24 saat içinde yerine getirilmelidir.

Konusu suç oluşturan yayınlarda, yayını yapanlar hakkında, kimliklerinin tespit edilebilmesi halinde soruşturma açılacaktır.

5651 Sayılı Kanun’un 9. Maddesi içeriklerin yayından kaldırılması ve cevap hakkını düzenlemiş, hakkının ihlâl edildiğini düşünen kişilerin, içerik sağlayıcısına

³⁰ 1.11.2007 tarihli 26687 sayılı RG.

³¹ 12.10.2004 tarihli 25611 sayılı RG.

³² 31.7.1951 tarihli 7872 sayılı RG.

³³ KAYRAL, Kürşat, Ord. Prof. Sulhi Dönmezer Armağanı II. Cilt, İnternet Sitelerinde Erişimin Engellenmesi Kararları, Ankara 2008, s. 961.

³⁴ Aynı yönde bkz: KAYRAL, s.961.

içeriğin yayından kaldırılması talebinde bulunabileceğini hüküm altına almıştır. İçerik sağlayıcısının bulunamıyor olması halinde talebi yer sağlayıcısına yapacaktır, bu talep, iki yönde olabilir; birincisi, içeriğin kaldırılması, ikincisi ise cevap hakkının kullanılması talebidir. Kişini talebi reddedildiği takdirde, talepte bulunan kişi 15 gün süre zarfında bu taleplerinden birini sulh ceza mahkemesinden isteyecektir. Sulh ceza hâkimi 3 gün içerisinde duruşmasız olarak karar verecektir. İçeriğin yayından çıkarılması veya cevap hakkının kullandırılması kararına rağmen bu karara uymayan içerik ve yer sağlayıcısı hakkında cezaî yaptırım uygulanacaktır.³⁵ Karara karşı itiraz yolu kullanılabilir. Mahkemenin kararına uyulmaması halindeki yaptırım son fıkrada belirlenmiştir.

Dokuzuncu madde hükümleri 30 Kasım 2007 yönetmeliğinin 10. maddesine aynen aktarılmıştır. Ancak maddenin son fıkrası hürriyeti bağlayıcı ceza içermektedir. Bu hükmün yönetmelikte yer almış olması yersiz olmuştur. Anayasanın 38 ve 91. maddeleri ve TCK m.2/2'nin düzenlemesine göre, yürütmenin düzenleyici işlemlerle suç ve ceza koyamayacağı dolayısıyla yönetmelikte yer alan cezaların geçerli olmadığı açıktır.³⁶ Ancak 5651 Sayılı Kanunda da yönetmeliğe paralel suç ve cezaların olduğu durumlarda zaten kanun uygulanacaktır.

III) FİKİR VE SANAT ESERLERİ KANUNUNDA DÜZENLENEN İNTERNET SUÇLARI VE 5651 SAYILI KANUNLA KARŞILAŞTIRILMASI

5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda internette eser ve eser sahibinin korunması kapsamında, 5728 Sayılı Kanun'la³⁷ manevî, malî ve bağlantılı hakları tek bir maddede (FSEK m. 71) koruma altına alınmış, internette eser ve eser sahibi aleyhine hak ihlâli konusundaki ek 4. maddenin yaptırım içeren son fıkrasını hükümden kaldırmıştır.

Yeni düzenlemelerin ardından, FSEK ek 4. maddenin 1. fıkrası hükmüne göre eser, eser sahibi ve eser üzerindeki haklardan herhangi birinin sahibinin haklarını süreler ve şartlarla ilgili olarak eser nüshaları üzerindeki hakların ihlâl ederek yayınlanması ve topluma iletilmesi yasaklanmıştır. Önemle değinmek gerekir ki, bu fıkrası hükmü internet

³⁵ Bkz. 5651 S.K. m.9/4.

³⁶ ARTUK, Emin/GÖKCEN, Ahmet/YENİDÜNYA, Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler I, Turhan Kitabevi, 2. Bası, Ankara 2006, s.174-175; DEMİRBAŞ, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Kitabevi, 4. Bası, Ankara 2006, s. 116-117. Aksi yönde bkz; ÖZBEK, Veli Özer, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, Cilt 1, Seçkin Kitabevi, 2. Bası, Ankara 2005, s. 163.

³⁷ 8.2.2008 tarihli 26781 sayılı RG.

ortamında var olan eserler üzerindeki hakları korumaktadır.³⁸ FSEK' in 71. maddesinin 2. fıkrası da bu fıkraya atıf yaparak, malî, manevî ve bağlantılı haklara tecavüz halinde, hakkı ihlâl eden kişinin veya hak ihlâlinin sürmesini sağlayan bilgi içerik sağlayıcısının sorumluluğunu hüküm altına almakta ve yaptırıma bağlamaktadır. Ancak hak ihlalini gerçekleştiren kişiye veya bilgi içerik sağlayıcısına ulaşılabilmesi halinde düzenlenmemektedir. Konumuz eserlerle ilgili hakların korunması olsa da 5651 Sayılı Kanunda ve 30 Kasım 2007 tarihli yönetmelikte bir sınırlama yapılmadığından, kanımca, eser üzerindeki hakkı ihlâl olunan kimse 5651 Sayılı Kanun'un 9. maddesinin verdiği yetkiyle yer göstericisine başvurarak içeriğin kaldırılmasını talep edebilecektir. Bu talebin reddi halinde uygulanacak esasları yukarıda anlatmıştık.

FSEK ek m. 4/3'teki düzenlemede ise internet içerik sağlayıcılarının hak ihlâlleri söz konusu olup, internet yoluyla eser ve bağlantılı hak sahibinin haklarının ihlâli halinde, hakları ihlâl edilen gerçek veya tüzel kişiler, bilgi içerik sağlayıcısından ihlâlin durdurulmasını talep edebileceklerdir. Buna rağmen hak ihlâli sürer ise, Cumhuriyet savcısına yapılacak başvuru ile yayının durdurulması bilgi içerik sağlayıcısının servisinin durdurulması usûlü ile talep edilebilecektir. Yayının durdurulması sonrası tekrar bilgi içerik sağlayıcısına servis sağlanmaya devam edilecektir. Bu fıkradaki düzenlemeler de 5651 Sayılı Kanun'un 9. maddesindeki düzenlemeyle farklılıklar arz etmektedir. 5651 Sayılı Kanun'un 9. maddesine göre hak ihlâlinin devamı halinde kişi, yukarıda anlattığımız üzere, sulh ceza mahkemesine başvuracaktır. Dolayısıyla FSEK ek m.4'le karşılaştırıldığında hak ihlâline uğrayan kimsenin hangi makama başvuracağı konusunda yetki karmaşası doğmuştur.

³⁸ ÖZDERYOL, Teknail, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda Düzenlenen Suçlar, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006.

SONUÇ

5651 Sayılı Kanun ile getirilen genel düzenlemelerin, sürekli değişen ve gelişen bilgisayar ve internet teknolojilerine cevap verecek nitelikte olup olmadığı tartışmaya açık bir konudur. Nitekim bu kanunun verdiği yetkiyle kapatılmasına rağmen, uluslararası görüntü paylaşım sitesi YouTube sitesine erişimin mümkün olduğu Türkiye'nin 60. Hükümet Başbakanı tarafından da bizzat doğrulanmıştır.³⁹ Dolayısıyla kanunun yürürlüğe giriş amaçları ve bu amaçlar doğrultusunda yetkili mercilerin kararları hiçe sayılmaktadır. Bu da kanunu kadük hâle getirmektedir. Kanunun Telekomünikasyon Başkanlığı'na vermiş olduğu yetkilerin de bir an önce bir yargı makamına geçirilmesi gerekmektedir. Özellikle "müstehcenlik" konusundaki yetkisi artık keyfî kararlar alınmasına sebep olmaktadır.⁴⁰

Üstünde durulması gereken bir diğer nokta ise daha önce belirtildiği üzere, FSEK ile 5651 Sayılı Kanun düzenlemeleri arasındaki kavramlar ve yetki karmaşasıdır. Bu karmaşıklıklara verilebilecek bir diğer örnek, 5651 Sayılı Kanun'un yer göstericilere verdiği yükümlülüklerin FSEK' de olmayışıdır. Kanımca, FSEK' deki düzenlemeler 5651 Sayılı Kanun'a uygun hâle getirilmelidir.

³⁹ Bkz: "Erdoğan: Ben YouTube'a giriyorum, siz de girin", <http://arsiv.ntvmsnbc.com/news/466693.asp> .

⁴⁰ Bkz: İnternet hukuku uzmanı Doç. Dr. Yaman Akdeniz'e göre MySpace, last.fm gibi uluslararası platformlara kolayca erişim engeli koyma uygulamasının geri planında, "okuyacağınız, izleyeceğiniz her şeye biz karar veririz" anlayışında bir siyasi tavır bulunuyor, <http://www.ntvmsnbc.com/id/25002872/> .

KAYNAKÇA

Kitaplar

- ARTUK, Emin/GÖKCEN, Ahmet/YENİDÜNYA, Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler I, Turhan Kitabevi, 2. Bası, Ankara 2006
- DEMİRBAŞ, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Kitabevi, 4. Bası, Ankara 2006
- KAPLAN, Yavuz, İnternet Ortamında Fikrî Hakların Korunmasına Uygulanacak Hukuk, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004
- KAYRAL, Kürşat, Ord. Prof. Sulhi Dönmezer Armağanı II. Cilt, İnternet Sitelerinde Erişimin Engellenmesi Kararları, Ankara 2008
- ÖZBEK, Veli Özer, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, Cilt 1, Seçkin Kitabevi, 2. Bası, Ankara 2005
- ÖZDERYOL, Teknail, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda Düzenlenen Suçlar, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006
- ÖZDİLEK, Ali Osman, İnternet ve Hukuk, Papatya Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2002.
- SINAR, Hasan, İnternet ve Ceza Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul, Temmuz 2001.
- SIRABAŞI, Volkan, İnternet ve Radyo-Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku), Adalet Yayınevi, Ankara, Ekim 2007.

- TAŞKIN, Cankat Şaban, Bilişim Suçları, Beta Yayınevi, Bursa 2008
- YILDIZ, Sevil, Suçta Araç Olarak İnternetin Teknik ve Hukukî Yönden İncelenmesi, Nobel Yayın Dağıtım, Ocak 2007.
- WOLCOTT, Peter/GOODMAN Seymour, Internet in Turkey and Pakistan: A Comparative Analysis, Stanford University, Aralık 2000

İnternet Kaynakları

- "ARPA/DARPA" (<http://www.darpa.mil/history.html>), Defense Advanced Research Projects Agency. (e.t. 13.01.2010)
- International Telecommunication Union, The Birth of Broadband FAQ, <http://www.itu.int/osg/spu/publications/birthofbroadband/faq.html> (e.t. 15.01.2010)
- INTERNET WORLD STATS, <http://www.internetworldstats.com/europa2.htm#tr>, (e.t. 15.01.2010).
- OECD Broadband Statistics, <http://www.oecd.org/sti/ict/broadband> (e.t. 14.01.2010)
- RUTHFIELD, Scott, The Internet's History and Development From Wartime Tool to the Fish-Cam (<http://www.acm.org/crossroads/xrds2-1/inet-history.html>), *Crossroads* 2.1, September 1995.(e.t. 13.01.2010)
- http://en.wikipedia.org/wiki/History_of_the_Internet (e.t. 13.01.2010)
- http://en.wikipedia.org/wiki/Broadband_Internet_access (e.t. 15.01.2010).

- http://en.wikipedia.org/wiki/Broadband_Internet_access (e.t. 15.01.2010).
- <http://arsiv.ntvmsnbc.com/news/466693.asp>. (e.t. 16.01.2010)
- <http://www.ntvmsnbc.com/id/25002872/> . (e.t. 16.01.2010)
- <http://www.tib.gov.tr/node/28>