

## İHTARNAME – 20.01.2015

**İHTAR EDENLER** : Yaman AKDENİZ & Kerem ALTIPARMAK

**VEKİLİ** : Av. Onur Can KESKİN

**MUHATAP** : Twitter Hukuk Ekibi (ABD / Türkiye)

**KONU** :Şirketinizin İnsan Haklarını İhlal Eder Nitelikteki Uygulamalarından Vazgeçmesi Konusunda İhtarlarımızdır.

### Sayın Muhatap;

1. Şirketiniz 2006 yılından beri aylık olarak tahminen dünyada 284 milyon, Türkiye'de ise 12 milyon kullanıcıya *Twitter.com* web sitesi üzerinden sosyal medya hizmetleri sunmaktadır. Müvekkillerim Kerem ALTIPARMAK (@KeremALTIPARMAK) ve Yaman AKDENİZ (@cyberrights) Türkiye'de ikamet etmekte olup Altıparmak 2010 yılından beri, Akdeniz 2009'dan beri Twitter kullanıcılarıdır.

Bilindiği üzere 20.03.2014 tarihinde Türkiye'den *Twitter.com* adresine erişim tamamen engellenmiştir. Bu karar, 30.03.2014 tarihinde Türkiye'de yapılacak yerel seçimlerin hemen öncesinde verilmiş olması nedeniyle ayrı bir öneme sahiptir. 17.12.2013 tarihinden sonra yaşanan yolsuzluk tartışmaları sırasında İnternete sızdırılan ses kayıtlarından da anlaşılmaktadır ki; yerel seçimlerin hemen öncesine denk gelen bu dönemde yazılı ve görsel medya organları siyasal iktidarın açık müdahalelerine maruz kalmıştır. Öte yandan bu dönem, medya kurumlarının sermaye yapılarının, mali ve cezai tehditlerin bir yansıması olarak otosansürün ve sansürün de hissedilir şekilde kendisini gösterdiği bir dönemdir. Bu dönemde *bir kamusal tartışma platformu* olarak Twitter, yaygın medyada tartışılması engellenen ve yerel seçimleri etkileyecek konuların tartışılmasına imkan veren vazgeçilmez bir öneme sahiptir.

*Twitter.com* sitesine gerçekleştirilen bu engelleme, tamamen erişime engellenmesine ilişkin bir mahkeme kararı olmamasına rağmen, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın keyfi bir idari kararıyla gerçekleştirilmiştir. Başbakanlık Basın Müşavirliği -engellemeden önce yapılan- 20.03.2014 tarihli açıklamasında her ne kadar Twitter şirketinin "verilmiş mahkeme kararlarını uygulamadığı" yönünde açıklamalar yapmışsa da; şirketinizin 26.03.2014 tarihinde kamuoyuna yaptığı açıklamalardan anlaşıldığı üzere erişimin engellenmesine dayanak olarak gösterilen bu tip bir talep bulunmadığı gibi Twitter'ın kendisine ulaşan kararları yanıtız veya ilgisiz bırakma gibi bir yaklaşımı da söz konusu değildi.

2. Engelleme kararı üzerine müvekkillerim; *Twitter.com* sitesine erişimin engellenmesi kararının ifade, bilim, sanat özgürlüğü ile seçme ve seçilme haklarını ihlal ettiği iddiasıyla 24.03.2014 tarihinde Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yoluna başvurmuşlardır. Bunun üzerine Anayasa Mahkemesi 02.04.2014 tarihinde, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 26. maddesi ile

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin ilgili içtihatlarına dayanan 2014/3986 Sayılı kararını vermiştir. Bu kararda özetle; İnternetin modern demokrasilerde başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin kullanılması bakımından önemli bir araçsal değere sahip bulunduğunu tespit edilmiştir. Mahkeme, İnternetin sağladığı sosyal medya zemininin kişilerin bilgi ve düşüncelerini açıklama, karşılıklı paylaşma ve yaymaları için vazgeçilmez nitelikte olduğunu, Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamaların ancak kanunla yapılabileceğini ve demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı gibi hak ve özgürlüklerin özlerine de dokunulamayacağını, bu nedenle "*Twitter.com* sitesine Türkiye'den erişimin engellenmesi"nin ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini tespit etmiştir. Gerek bu karar gerekse Anayasa Mahkemesi'nin *Youtube.com* hakkında verdiği aynı yönde 29.05.2014 tarih ve 2014/4705 Sayılı kararı sonucunda, Türkiye'den bu tarz genel bir erişimin engellenmesi kararı verilmesinin artık mümkün olmadığı ortaya çıkmıştır.

3. Fakat basında yer alan haberlere göre bu tarihten sonra şirketiniz ile hükümet yetkilileri arasında birtakım görüşmeler gerçekleştirilmiştir. Böylece şirketiniz Türkiye bakımından ülke bazlı içerik gizleme politikasını ("country withheld content policy") uygulamaya başlamıştır.

Belirtilmelidir ki; bu durum yasal bir zorunluluktan kaynaklanmamaktadır. Dolayısıyla görüşmeler sonrasında ancak siyasi sansür olarak tanımlanabilecek bir çok engellemeye yol açan uygulama; aşağıda açıklanacağı gibi Türkiye Cumhuriyeti hukukundan kaynaklanmadığı gibi bu uygulamayı meşru kılan yargısal ve idari kararlar da bulunmamaktadır. Kararlar İnternet Servis Sağlayıcıları tarafından değil, bizzat şirketiniz tarafından gerçekleştirilmiştir. Bazı örneklerde görüleceği gibi bu durum çoğu zaman siyasi ifade özgürlüğü ve haberleşme özgürlüğü bakımından önemli sonuçları olan ihlallere yol açmaktadır.

Örneğin; 17.12.2013 günü aralarında Bakan, Belediye Başkanı ve üst düzey bürokratların da bulunduğu geniş çaplı adli bir yolsuzluk soruşturması başlatılmış, bu iddialar Twitter platformunda da tartışılmıştır. @fuatavni isimli hesaptan bu gelişmelerle ilgili haberler paylaşılmış, bu paylaşımlar geniş kesimlerce önemsenmiş ve hesap da bu yüzbinlerce Twitter kullanıcısı tarafından takip edilmiştir. Ancak 05.08.2014 tarihinde bu hesaba girilmek istenildiğinde "@fuatavni gizlendi. Bu hesap şu ülkelerde gizlenmiştir: Turkey" uyarısıyla karşılaşmıştır. Bu hesaba ilişkin chillingeffects.org'da da kopyası bulunan İstanbul 5. Sulh Ceza Hakimliği tarafından verilmiş 2014/109D.İş sayılı kararda ise "...talebinin kabulü ile, www.twitter.com isimli sitenin 'fuatavni' isimli kullanıcının hesabına ait URL adresine 06.02.2014 tarih ve 6518 S9-(3), (4). maddesi uyarınca erişimin engellenmesine" denilmiş, fakat engellemeye konu içeriğin ne olduğu ve neden suç olduğu belirtilmemiştir.

Benzer şekilde, @TheRedHack hesabı hakkında Ankara 5. Sulh Ceza Mahkemesi tarafından 2014/531D.İş No ve 27.05.2014 tarihinde verilen başka bir kararın gerekçe kısmında "@TheRedHack adlı URL adresine 5651 Sayılı Kanunun 9. Maddesi uyarınca erişimin engellenmesine" denilmektedir. Karardan; içeriği ve hangi paylaşım olduğu belirtilmeyen bir veya birkaç paylaşımın kişilik hakkı ihlali oluşturduğundan bahisle hesaba erişimin engellenmesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bir başka örnek olarak @bulutalti hesabı hakkında Eskişehir 6. Sulh Ceza Mahkemesi tarafından 2014/255D.İş No ve 28.02.2014 tarihinde verilen erişimin engellenmesi kararında da; yalnızca içeriğin engellenmesinin yasadaki dayanak maddeleri belirtilmiş, engellenen içeriğin ne olduğu ve neden engellemeye elverişli bir fiil olarak nitelendirildiği açıklığa kavuşturulmamıştır.

Başka bir örnekte, bir gazeteciye ait olduğu bilinen @csagir hesabı hakkında İstanbul Anadolu 5. Sulh Ceza Hakimliği tarafından 2014/1527D.İş No ve 04.09.2014 tarihinde verilen kararın içeriğinde kişilik hakları ile kamuoyunun bilgilenme hakkının dengelenmesi gerektiği belirtilmiş ancak gerekçe kısmında yalnızca "5651 sayılı yasanın 9. maddesi gereği talepte belirtilen <http://www.twitter.com> internet adresindeki @csagir isimli Twitter kullanıcısının yayınlarına erişimin engellenmesine" denilerek bu dengenin tartışılmasına girilmeden ve hangi fiilin hangi suçun kapsamına girdiğine değinilmeksizin hesabın erişime engellenmesi kararı verilmiştir. Bu karar Twitter tarafından *ülke bazlı içerik gizleme politikası* çerçevesinde uygulanmıştır. Aynı kullanıcının daha sonra açtığı @csagir2010 ve @CelilSgr isimli Twitter hesapları hakkında da İstanbul Anadolu 5. Sulh Ceza Hakimliği 2014/2410 D.İş kararıyla erişimin engellenmesi kararı verilmiştir. Bu kararda da diğer kararlardaki gibi engellenen içeriğin hukuki değerlendirmesine girilmemiş, karar gerekçelendirilmemiştir. Bu örnekte gazetecinin @csagir isimli hesabı hakkında daha önce verilmiş engelleme kararı neden gösterilerek, karar sonrası attığı tweet'lerin "mahkeme kararına muhalefet" olarak yorumlandığı anlaşılmakta; adeta hesap sahibinin süresiz olarak Twitter hesabı kullanması engellenmekte ve düşünceleri süresiz biçimde sansürlenmektedir.

Örneklerden görülebileceği gibi, aynı yargı merciileri sistemik bir şekilde, gerekçesiz olarak ve ifade özgürlüğünü hiç dikkate almaksızın onlarca kopyala-yapıştır karar vermektedir. Bu yöntemin, gerek sosyal medya genelinde gerekse Twitter özelinde sistemik ve yapısal bir sorun olduğu açıktır.

Keza aynı İnternet sitesinde yayınlanan belgelerden anlaşıldığı kadarıyla, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı tarafından ülke bazlı içerik gizleme politikası kapsamında yapılan engelleme taleplerinin de gerekçesiz olduğu anlaşılmaktadır.

Nihayet, son dönemde, Twitter hesapları hakkında verilen ve şirketiniz tarafından sorgusuzca uygulanan engelleme kararları, basın hürriyetinin açık ihlali haline dönüşmüştür. Birgün gazetesinin resmi Twitter hesabından yayımlanan ve geçtiğimiz yıl durdurulan ve Suriye'deki çeşitli gruplara silah taşıdığı iddia edilen MIT turlarına ilişkin haberlere bağlantı veren tweet'ler hakkında "This Tweet from @BirGun\_Gazetesi has been withheld in: Turkey" ibaresi çıkmakta ve Türkiye'den bu tweet'lere ulaşamamaktadır.

Hakimlerin, farklı başvurular sonucu tweet'lere yönelik verdiği kararların, gerek tweetleri paylaşanların, gerek bu tweetlere ulaşanların ve gerekse aynı mesajları retweetleyenlerin ifade özgürlüğünü dikkate almadığı ve açıkça Amerikan Yüksek Mahkemesi içtihadında içerik temelli (content-based) olarak tarif edilen türde olduğu ve farklı görüşler arasında ayrımcılık yaptığı için Anayasa'ya aykırı bulunduğu görülmektedir. Buna göre, Hükümeti eleştiren, Hükümetin icraatları hakkında bilgiler veren hesap ve tweet'lere erişim engellenirken, Hükümet yanlısı görünen hesap ve tweet'lere yönelik talepler reddedilmektedir. Örneğin, @kuscuesref, @yerliajansimit

gibi hesaplarla ilgili erişim engelleme talepleri, benzer içerikler bulunmasına rağmen İstanbul Anadolu 6. Sulh Ceza Hakimliği tarafından reddedilmiştir (2014/1705 D.İş, 11.11.2014 tarihli karar). Bir başka deyişle, Hükümet tarafından şirketinize yollanan ve sorgusuz uygulanan erişim engelleme kararlarının ortak yanı tüm bu hesapların Hükümete yönelik eleştirel bir tutum takınmasıdır. Benzer içerikte ve fakat Hükümet yanlısı olan hesaplar ise bu pratikten hiç etkilenmemektedir. Twitter, bu tutumuyla kamusal bir platformu Hükümet yanlısı bir platforma çevirmeye aracı olmaktadır.

4. Anlaşıldığı kadarıyla bu tür kararlar Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı tarafından şirketinize bildirilmekte, şirketinizse herhangi bir sorgulama yapmaksızın ve ilgililerin haklarını dikkate almaksızın bu hesapların Türkiye'den görülmesini ve izlenmesini engellemektedir. Türkiye'nin değişik mahkemelerinden çıkan bu ve benzeri engelleme kararlarına konu hesaplara hala ülke bazlı içerik gizleme politikası çerçevesinde Türkiye'den erişim mümkün değildir.

#### **İçerik Gizlemeye Konu Olan Kararların Verildiği Süreçler Adil Yargılanma İlkesine Aykırılık Teşkil Etmektedir**

5. Bahsi geçen yargı kararlarının tamamı, Türkiye'de yeni kurulan Sulh Ceza Hakimlikleri tarafından verilmektedir. 6545 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile sulh ceza mahkemeleri kaldırılmış, yürütülen soruşturmalarda hâkim tarafından verilmesi gerekli kararları almak, işleri yapmak ve bunlara karşı yapılan itirazları incelemek amacıyla sulh ceza hakimlikleri kurulmuştur. Aynı kanunla değiştirilen 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 268. maddesi gereğince sulh ceza hâkimliği kararlarına yapılan itirazların incelenmesi yetkisi, o yerde birden fazla sulh ceza hâkimliğinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen hâkimliğe aittir. Kısaca, itirazlar eşdeğer derecedeki hakimlikler tarafından incelenmekte, bir Sulh Ceza Hakimliği tarafından verilen bir karar bir diğer Sulh Ceza Hakimliği tarafından incelenmektedir.

6. Anılan hakimlikler tarafından erişim engelleme başvuruları incelenmeye başladıktan sonra, hükümetin etkisi daha net görünmektedir. Bilhassa gazetelere yollanan düzeltme taleplerine ilişkin veriler, bu hakimliklerin çalışma usulü hakkında bilgi vermektedir. Örneğin Cumhuriyet Gazetesi'ne, sulh ceza hakimlikleri kurulmadan önce, 2014 yılının Haziran ayına kadar sadece 3 düzeltme kararı yollanmışken bu tarihten sonra 17'si erişim engelleme olmak üzere 30 farklı hakimlik kararı verilmiş ve bunların tamamında yapılan itirazlar reddedilmiştir.<sup>1</sup>

Twitter hesapları ve mesajları ile ilgili erişim engelleme kararları da bu hakimlikler tarafından verilmektedir. Yukarıda örnekleri verilen kararların hiçbirinde hangi hukuksal gerekçenin hesaba erişimi engellemeyi meşru kıldığı anlaşılmadığı gibi, yapılan itirazlar üzerine diğer sulh ceza hakimlikleri de ret kararlarını gerekçeli olarak vermemiştir. Tüm engelleme kararlarında benzer bir uygulama söz konusudur.

Bir başka deyişle, erişimin engellenmesi kararları tamamen gerekçesiz ve keyfi olarak verilmekte ve uygulanmaktadır.

<sup>1</sup> Bkz. Can Dündar "Cumhuriyet'e Açık Teşekkür", 07 Aralık 2014 [http://www.cumhuriyet.com.tr/koseyazisi/157629/Cumhuriyet\\_e\\_Acık\\_Tesekkur.html](http://www.cumhuriyet.com.tr/koseyazisi/157629/Cumhuriyet_e_Acık_Tesekkur.html)

7. Basında ve literatürde bu hakimliklerin hükümet aleyhine yürütülen yolsuzluk soruşturmalarını etkisizleştirmek üzere kurulduğu tartışılmaktadır. Gerçekten de Cumhuriyetin ilanından beri mevcut olan "bir üst mahkemeye başvuru yapma" imkanı kaldırılmış; bunun yerine sayıca az olan ve bu nedenle bağımsızlık ve tarafsızlık güvencesinden de yoksun olan "eşdeğer hakimliklere başvuru yapılması" zorunluluğu getirilmiştir. Tabii hakim ve adil yargılanma ilkelerine açıkça aykırı olan bu uygulama da Anayasa Mahkemesi'nin önünde, bir iptal davasında derdest durumdadır.

8. Anayasa'ya aykırılık teşkil eden bütün bu uygulamaların etkisi Şirketiniz tarafından yayınlanan Şeffaflık Raporu'nda da görülmektedir. Raporun, Türkiye ile ilgili kaldırma/buzlandırma talepleri ile ilgili istatistikler kısmı incelendiğinde 2013 yılında Twitter'a Türkiye'den toplam 32 Twitter hesabı ile ilgili toplam 5 mahkeme kararı ve 4 TİB talebi ulaşımsın, 2014'ün ilk 6 ayında 304 hesapla ilgili olarak toplam 65 mahkeme kararı ve 121 TİB talebi ulaşımsın (<https://transparency.twitter.com/country/tr>). Yukarıda örneklendirilmiş ve belirtilmiş olduğu üzere bu karar ve taleplerin uygulayıcısı Twitter şirkettir. Bir başka deyişle sadece siyasi nitelikli sansür olarak tanımlanabilecek bu vahim uygulamanın baş uygulayıcısı Twitter Şirkettir.

### **Twitter Şirketinin Türkiye'de Yargı Makamlarının Verdiği Kararlara Uyma Yükümlülüğü Yoktur**

9. Bilindiği kadarıyla şirketinizin Türkiye'de kurulu herhangi bir tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Şirketiniz, yer sağlayıcılık hizmetini Amerika Birleşik Devletleri üzerinden sağlamaktadır ve Türkiye ulusal mevzuatına tabi değildir. Dolayısıyla Türkiye mevzuatının yüklediği ödevlere tabi olmadığı gibi, Türkiye Mahkemelerinin de şirketinizle ilgili; bir suç, kişisel hak ihlali ya da özel hayatın gizliliğine dair ihlal iddiasını değerlendirerek, şirketiniz hakkında bir karar vermesi hukuken mümkün değildir.

10. 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 8. maddesi ile 9 ve 9/A maddeleri "içeriklerin yayından çıkarılması" ile "erişimin engellenmesi" kararlarının verilmiş usulünü düzenlemektedir. Buna göre 8. ve 9. maddeler kapsamında erişimin engellenmesine dair kararları alma yetkisi yargı organlarına tanınmıştır. 8. maddenin 4. fıkrası uyarınca Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı da belirli koşulların oluşması halinde erişim engelleme kararı verebilmektedir. 9/A maddesi kapsamındaki durumlar içinse; Telekomünikasyon İletişim Başkanlığına başvurarak erişimin engellenmesini talep eden kişiler, erişimin engellenmesi talebinde buldukları saatten itibaren yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkimine başvurarak engelleme konusunda yargı kararı verilmesini talep etmek zorundadırlar. Bu maddelere göre suç unsuru taşıdığına yönelik şüphe bulunan yayınlar hakkında verilmiş yargı kararları 8. maddenin 3. fıkrası uyarınca gereği yapılmak üzere Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'na; kişilik haklarını ihlal ettiği iddia edilen yayınlar hakkında verilmiş yargı kararları 9. maddenin 5. fıkrası uyarınca gereği yapılmak üzere Erişim Sağlayıcıları Birliği'ne; özel hayatın gizliliğini ihlal ettiği iddia edilen yayınlar ise 9/A maddesi uyarınca Başkanlık tarafından Birliğe gönderilmek suretiyle uygulanacaktır.

Kanun metninden anlaşıldığı üzere erişimin engellenmesi kararının alınması ve uygulanmasına yönelik görevin verildiği kurumlar açıkça belirtilmiştir ve bu kurumlar arasında Şirketiniz veya genel olarak yer sağlayıcıları bulunmamaktadır. Bu nedenle şirketinizin bu maddeler kapsamında verilmiş kararları doğrudan yerine getirme gibi kanundan doğan bir yükümlülüğü bulunmamaktadır.

### **Mahkemelerin Twitter Hesaplarına İlişkin Verdikleri Kararların Çoğunluğu Anayasaya ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Aykırıdır**

**11.** Şirketinizin yukarıda açıklanan türden ifade özgürlüğünü engelleyici uygulamalarının Türkiye açısından yasal bir dayanağı bulunsaydı dahi, bu uygulamalar yine Anayasa ve AİHS'ye aykırı olacaktı.

Bugüne kadar verilmiş çeşitli mahkeme kararları dikkatle incelendiğinde; engellemelerin temel hedefinin özellikle yolsuzluk, devlet şiddeti ve siyasi figürlere yönelik eleştiriler vb. nedenler olduğu anlaşılmaktadır. Siyasi ifade özgürlüğünü ilgilendiren bu tür konuların kamuoyunun yakın denetimine tabi olması, dolayısıyla koruma alanının daha geniş yorumlanması beklenmektedir (Castells/İspanya, 11798/85, 23.04.1992; Lingens/Avusturya, 9815/82, 08.07.1986). Bir çok kez engellemelere dayanak teşkil eden kimi konuların; örneğin gizli bilgilerin yayınlanması (Vereniging Weekblad Bluf!/Hollanda, 16616/90, 09.02.1995) ve kamusal güvenlik (Sürek/Türkiye no. 4, 24762/94, 08/07/1999; Gözel ve Özer/Türkiye, 43453/04 ve 31098/05, 06.07.2010) gibi nedenlerin de AİHM tarafından ifade özgürlüğünü sınırlandırmak için tek başına yeterli görülmediği belirtilmelidir.

**12.** Türkiye Anayasası'nın 13. maddesi, temel hak ve özgürlüklerin hangi hallerde sınırlandırılabilirliğini düzenlemiştir. Buna göre, sınırlamanın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplerle ve Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeni ve laik Cumhuriyetin gerekleri ile ölçülülük ilkelerine aykırı olmamak koşuluyla gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Keza uluslararası insan hakları hukuku açısından sınırlamanın kanuni dayanağının bulunması, meşruluğu ve demokratik toplumda zorunlu oluşu şartları da birlikte aranmaktadır. (Sunday Times/Birleşik Krallık, BN:6538/74, , 26.04.1979)

**13.** Kullanıcı hesaplarının *ülke bazlı içerik gizleme politikası* kapsamında engellenmesi sorunu öncelikle ifade özgürlüğü ve haber alma/verme hakkını etkilemektedir. İfade özgürlüğü ve haber alma/verme hakkı Anayasa'nın 26. ve AİHS'nin 10. maddeleri ile koruma altına alınmıştır. 5651 Sayılı Kanun kapsamında verilen kararlar nitelik itibarıyla birer tedbirdir. AİHM, mahkemelerin 5651 Sayılı Kanun'un 8. maddesinde öngörülen tedbiri uygularken, korunmak istenen değer ile ihlal edilecek haklar arasındaki dengeyi kurma yönünde bir çaba içerisine girmediğini; ayrıca daha hafif nitelikte tedbirlerin bulunup bulunmadığını da araştırmadığını tespit etmiştir. Ayrıca AİHS'nin 10. maddesiyle güvence altına alınan ifade özgürlüğü konusunda, sınırlamanın sınırının açık bir şekilde belirli olması gerekliliğine rağmen, 5651 Sayılı Kanun'un 8. maddedeki tedbirlerin 10. maddeye aykırı biçimde, öngörülebilirlik ve demokratik toplumda zorunluluk kriterleri bakımından yeterli olmadığını da vurgulamıştır (Ahmet Yıldırım/ Türkiye BN: 3111/10, 12.12.2012). Bununla birlikte AİHM, tedbir kararlarının tek başına AİHS'nin ifade özgürlüğünü koruyan 10. maddesine aykırı olmadığını; ancak bir gazetenin, yargı organı tarafından henüz içeriği bilinmeyen gelecek sayılarının

tamamının yayınının durdurulması halinde durumun farklı olacağını Ürper ve Diğerleri/Türkiye (BN: 14526/07, 14747/07, 15022/07, 15737/07, 36137/07, 47245/07, 50371/07, 50372/07 ve 54637/07, 20.10.2009) pilot kararında belirtmiştir. AİHM'e göre gelecek sayıların yayınının mahkemeler tarafından durdurulması bir sansür uygulaması olarak değerlendirilmektedir. Belirtilmelidir ki Ürper kararının sadece gazete ve dergilerle sınırlanmış olduğu düşünülemez; bu karar İnternet yayıncılığı için de geçerlidir. İnternet sitelerine erişim yasağının getirilmesi AİHS'nin 10. maddesine ve Anayasa'nın 26. maddesine bir müdahale niteliğindedir ve bu uygulama Ürper pilot kararı ışığında sadece "sansür" olarak tanımlanabilir.

**14.** Diğer yandan bir kullanıcının hesabının erişilemez hale gelmesi ile sadece o kullanıcının ifade özgürlüğü ve haber verme hakkı ihlal edilmemektedir. Bu aynı zamanda o kullanıcının hesabını takip etmekte olan diğer kullanıcıların AİHS 10. madde ile korunan haber alma hakkını da etkilemektedir. (Sunday Times/Birleşik Krallık, Lingens/Avusturya)

**15.** Erişimin engellenmesi sorunu adil yargılanma hakkını da etkiler niteliktedir. Adil yargılanma hakkı Anayasa'nın 36 ve devamı maddelerinde, AİHS'nin de 6. maddesinde düzenlenmektedir. Bu hak savunma hakkını, silahların eşitliğini ve suçlamayı bilme haklarını da kapsamaktadır. Bilindiği gibi 5651 Sayılı Kanun kapsamında yargı organları; içerik sağlayıcılarına herhangi bir bildirimde bulunmaksızın, dosya içeriğine ulaşmalarını sağlamadan ve savunmalarını almaksızın karar vermektedirler. Öte yandan verilen kararlar hesap ve içerik sahiplerine tebliğ dahi edilmemektedir. Şirketiniz de, *ülke bazlı içerik gizleme politikası* kapsamında, kullanıcılarının hesabını Türkiye'den erişime engellerken ifade özgürlüğüne müdahale etmekte, bununla birlikte -yukarıda değindiğimiz gibi- hakkın sınırlandırılmasında uyulması gereken kuralları ve adil yargılanma hakkına dair ilkeleri ihlal etmektedir.

**16.** Kağıt üstünde bu müdahalelere itiraz hakkı varmış gibi gözükse bile mahkemeler tarafından verilen yüzlerce kararın takibi imkansızdır. Sulh ceza hakimlikleri yukarıda açıklandığı gibi birbirlerinin kararlarını hiç tartışmaksızın onaylamaktadır. Anayasa Mahkemesi'ne ihlal başvurusu yapmak ise uzun, masraflı ve etkisi sınırlı bir yoldur. Bir kullanıcının tüm işini bırakıp, tek tek karar peşinde koşması imkansızdır.

**17.** Şirketiniz, yukarıda anılan dosyalar dahil olmak üzere, erişim engellemeye dair yargı kararlarına bazen Türkiye'deki vekili aracılığıyla itiraz etmektedir. İtirazlarda öncelikle; şirketinizin Türkiye kanunların tabi kurulmuş ve Türkiye'de yer sağlayıcılık hizmeti sunan bir şirket olmadığı vurgulanmaktadır. Ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda bahsi geçen 2014/3986 sayılı kararına atıfta bulunarak sosyal medya alanındaki ifade özgürlüğünün önemi aktarılmaktadır. Dolayısıyla erişimin engellenmesine dair alınan kararlar ile bunların *ülke bazlı içerik gizleme politikası* ya da başka şekilde uygulanmasının hukuka ve insan haklarına aykırılığının şirketinizce de farkında olduğu anlaşılmaktadır.

**18.** İfade özgürlüğü açısından, ifadenin kendisi kadar açıklanma biçimi de korunmaya değerdir. Bu çerçevede Twitter'ın günümüzdeki farklı niteliği saptanmalıdır. Başta belirttiğimiz gibi Twitter, tüm farklı görüşlerin paylaşılabilirdiği, dünyanın ve Türkiye'nin en çok kullanılan ve en popüler sosyal medya platformları arasındadır. Bu haliyle Twitter'ın -her ne kadar üyelik sistemi uyguluyor olsa da-

"Amerikan Anayasası'nın Ek 1. Maddesi"nin koruması altındaki bir *kamusal tartışma platformu* haline geldiği de açıktır. Popularitesi ve eşdeğer bir alternatifi olmaması Twitter'ı bir nevi tekel konumuna sokmaktadır. Haberleşme özgürlüğü ve ifade özgürlüğü bakımından Twitter'a alternatif bir platformun bulunduğunu söylemek kolay değildir. Bu nedenlerle *kamusal tartışma platformu* haline gelmiş olan Twitter'ın kullanıcılarının hakları, basit bir ticari karar alma sürecinin ötesinde koruma görmelidir. Bu husus, konusu siyasi ifade özgürlüğünü oluşturan durumlarda daha hassastır.

### **Evrensel İnsan Haklarını Koruma Sadece Devletlerin Değil Ulusaşan Faaliyetlerde Bulunan Şirketlerin de Yükümlülüğüdür**

19. Sonuç olarak; gerek AİHS gerekse Anayasa ile tanınmış insan hakları kurallarına devletlerin uymakla yükümlü olduğu açıktır. Ancak, günümüzde bazı şirketler, en az devletler kadar yoğun bir şekilde insan haklarını ihlal etme potansiyeline sahiptir. Örneğin, bir petrol şirketinin faaliyet gösterdiği ülkede mali gücü nedeniyle çevreye ilişkin yükümlülüklerden muaf tutulması, bir insan hakları sorunu olarak görülmezse, çevre hakkının hiçbir anlamı kalmayacaktır. Twitter şirketinin; ifade, bilim, sanat ve hatta toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hakkı alanındaki faaliyetleri de benzer nitelik taşımaktadır. Dünyanın bir çok ülkesinde, insanlar ifadelerini sosyal medya şirketleri aracılığıyla başkalarına ulaştırmaktadırlar. Vatandaşları üzerinde siyasi baskı kuran siyasi iktidarlarla işbirliği yapması halinde sosyal medya şirketi de insan hakları ihlaline ortak olacaktır. Aynı şekilde, platformu açıkça şiddet amaçlı kullanan kişilere göz yumması halinde yaşam hakkının ihlalinde sorumluluğu bulunacaktır.

20. Bu açıdan, sosyal medya şirketlerinin başkalarının haklarını ihlal etmemek şeklinde negatif ve ihlali engellemek şeklinde de pozitif ödevleri bulunmaktadır. Bu yükümlülük bazı uluslararası belgelerde de ifadesini bulmuştur. Birleşmiş Milletler (BM) Küresel İlkeler Sözleşmesi (United Nations[UN] The Global Compact), Koruma-Saygı-Giderim Çerçevesi (Protect- Respect-Remedy Framework) ile bunun uygulanması yönünde oluşturulmuş BM İş ve İnsan Hakları Rehber İlkeleri (UN Guiding Principles on Business and Human Rights), OECD Çokuluslu İşletmeler Genel İlkeleri (OECD Guidelines for Multinational Enterprises), ILO Çokuluslu Şirketler Ve Sosyal Politika İle İlgili İlkeler Üçlü Bildirgesi (ILO Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy) ile de bu yükümlülükler güvence altına alınmak istenmektedir. Twitter, yukarıda açıklamış olduğumuz *kamusal bir tartışma platformu* oluşu, alternatifsiz oluşu niteliği gibi özellikleri de göz önüne alındığında tıpkı özel hayatın gizliliğini talep hakkı gibi ifade ve haberleşme özgürlüğü ile diğer haklara da saygı göstermekle yükümlüdür.

#### **Açıklanan tüm bu nedenlerle,**

##### **1. Şirketinize;**

a. Devlet dışı bir aktör olarak da insan haklarına saygı yükümlülüğünüzün bulunduğunu, bu kapsamda kullanıcılarınızın başta ifade özgürlüğü olmak üzere tüm haklarına saygı göstermeniz gerektiğini,



b. İçerik engellemelerinde izlenen usul ve alınan kararların içeriklerinin uluslararası insan hakları hukukuna, AİHS'ye, AİHM içtihatlarına ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'na açıkça aykırı olduğunu,

c. Bu yöndeki yasa metinleri ile verilmiş yargısal ve idari kararların, Türkiye'de kurulmamış ve içerik sağlayıcılık hizmetini ABD üzerinden sağlayan bir şirket olarak tarafınızı bağlayıcı hiçbir yönü olmadığını,

d. İç hukukta engelleme kararını alan ve uygulayan kurumların ve itiraz merciinin bağımsızlıktan uzak, adil yargılanma hakkını ihlal eder nitelikteki yapısı, kararların gerekçesiz ve denetlenmesi yolunun etkisiz olduğu dikkate alınarak bu kararların değerlendirilmesi gerekliliğini,

e. Twitter'ın "Amerika Birleşik Devletleri Anayasası'nın Ek 1. Maddesinde" korunan bir *kamusal tartışma platformu* niteliğinde olduğunu, Türkiye'de aynı nitelikte ikinci bir alternatifin de bulunmadığını,

f. Bugüne dek verilen yargısal kararların ve içerik engellemelerinin konusunu siyasi ifade özgürlüğü kullanımlarının oluşturduğunu, siyasi ifade özgürlüğünün daha geniş yorumlanması gerekliliği ile korunmasının önemini,

g. Hakkın özüne dokunan içerik engellemesi ile gelecekte yapılacak ifade özgürlüğü açıklamalarının da engelleniyor olmasının AİHM tarafından "sansür" olarak tanımlandığını

hatırlatır;

2. Öncelikle hem hesap sahibini hem de o hesaba ulaşanların hakkını ihlal eder nitelikteki, *ülke bazlı içerik gizleme politikası* dahil, tüm engellemelere son vermenizi, ayrıca yukarıda detaylıca açıklanan insan haklarına saygı yükümlülüğüne ilişkin gerekli adımları atmanızı ve bunları kamuoyuna açıklamanızı, aksi halde gerek Türkiye'de gerekse ABD'de tüm yasal yollara başvurmadan geri durmayacağımızı İHTAR EDERİZ.

Prof. Dr. Yaman AKDENİZ ve

Yrd. Doç. Dr. Kerem ALTIPARMAK

Adlarına Vekaleten

Av. Onur Can KESKİN, LL.M