

Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkeleri Işığında 5651 Sayılı Kanun'un 9. Maddesi'nin İptali ve İhdas Edilecek Maddeye Bu İlkeler Işığında Öneriler

Turkish Law No. 5651 Article 9's Annulment in Light of the Principles of Equality of Arms and Adversarial Proceedings, and Proposals for Its Replacement Provision

Abdullah Ahmet Kaynar^a 

ÖZ İnternet, ifade özgürlüğünün kullanım alanını genişletirken kişilik haklarına yönelik ihlalleri de arttırmıştır. 5651 sayılı Kanun'un Anayasa Mahkemesince 2023'te iptal edilen 9. maddesi, bu ihallere karşı içeriğin çıkarılması ve erişimin engellenmesi yoluyla kişilik haklarını korumayı amaçlamıştır. Ancak bu yargısal usulün adil yargılama güvencelerine uygunluğu zamanla tartışmalı hâle gelmiştir. Anılan madde, bu talepleri, karşı tarafın dinlenmediği, tebligat yapılmaksızın ve en geç yirmi dört saat içinde dosya üzerinden karara bağlanan tek taraflı (ex parte) usule bağlamıştır. Bu çalışma, maddeyi adil yargılama hakkının iki kurucu güvencesi olan silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ekseninde, Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadı üzerinden doktrinel-analitik bir yöntemle incelemektedir. Mahkemenin mekanizmayı önce etkili bir hukuki yol olarak benimseyip sonra yapısal ayrıklık nedeniyle iptal etmesi, yargısal hız ile usuli güvenceler arasındaki gerilimi açığa çıkarmaktadır. Çalışma, Medya Gündem'den iptal kararına uzanan içtihatla usuli güvence yoksunluğunun kesintisiz biçimde işlendiğini ve iptalin formel dayanağının ardındaki maddi çekirdeğin silahların eşitliği ile çelişmeli yargılama yokluğu olduğunu ortaya koymaktadır. İptal sonrası 9. maddeyi yeniden düzenlemek üzere 11. Yargı Paketi kapsamında telif edilen ancak yasalaşmayarak kanun boşluğunu gideremeyen düzenleme de çalışmaya konu ilkeler bakımından incelenmiş; teklifin, çelişmeli yargılama güvencesini hâkimin takdirine bıraktığı için yapısal kusuru sürdürdüğü saptanmıştır. Anayasa Mahkemesinin kendi çizdiği rehber doğrultusunda, ilk aşama tedbirinin gerçek anlamda geçici tutulduğu ve çelişmeli yargılama güvencelerinin en geç itiraz aşamasında bağlayıcı biçimde sağlandığı bir düzenleme modeli önerilmektedir. Çalışma bu yönüyle, Avrupa Birliği'nin Dijital Hizmetler Tüzüğü ve Almanya'nın *NetzDG*'si ekseninde süren küresel "hız-güvence" tartışmasına, Türk anayasa yargısı deneyimi üzerinden vaka analizi sunmaktadır.

Anahtar Kelimeler

İnternet erişiminin düzenlenmesi • İnternet erişiminin engellenmesi • Silahların eşitliği • Çelişmeli yargılama • Adil yargılama hakkı • AB Dijital Hizmetler Tüzüğü

ABSTRACT Although the Internet has significantly expanded freedom of expression, it has simultaneously increased potential infringements on personality rights. Focusing on the universal tension between swift content regulation and procedural safeguards, this study analyzes the experience of Türkiye through its Constitutional Court's (Decision No. 2023/172) annulment of Article 9 of Law No. 5651 on October 11, 2023. Under the annulled provision, individuals claiming personality rights violations could petition penal courts of peace (criminal magistrate), which were mandated to issue ex parte rulings within twenty-four hours without hearings or provider notification. The study highlights that, while the Constitutional Court formally grounded its annulment on constitutional protection of expression and principles of limitation, the underlying substantive rationale rested on the systematic denial of fair trial guarantees, specifically equality of arms and adversarial proceedings. This procedural asymmetry has severely impacted content providers and technical intermediaries, fostering over-compliance and indirect censorship. Evaluating subsequent legislative attempts, the study demonstrates the proposed reforms to have failed to rectify these structural flaws, thereby perpetuating a legal vacuum following the decision's entry into force. To resolve this impasse, the article proposes a four-pillar model based on new law: define the intervention as a strictly provisional preventive measure, establish a structured timeframe with mandatory adversarial review at the objection stage, embed strict proportionality, and codify binding judicial balancing criteria. Ultimately, the study asserts that balancing judicial efficiency with procedural fairness requires an institutional framework aligned with international standards, one that combines rapid preliminary intervention with robust subsequent adversarial guarantees to protect both effective remedies and freedom of expression.

Keywords

İnternet regulation • Internet access blocking • Equality of arms • Adversarial Proceedings • Fair trial • EU Digital Services Act



Kaynar, Abdullah Ahmet. "Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkeleri Işığında 5651 Sayılı Kanun'un 9. Maddesi'nin İptali ve İhdas Edilecek Maddeye Bu İlkeler Işığında Öneriler." *Hukuk, Teknoloji ve Toplum* 1, no. 1 (2026): 33-75. <https://doi.org/10.68378/htt.2026.1.005>

2026 | 1(1) | 33-75
Başvuru / Received: 21.03.2026
Kabul / Accepted: 30.05.2026
DOI: [10.68378/htt.2026.1.005](https://doi.org/10.68378/htt.2026.1.005)

e-ISSN: 3149-9872
<https://htlawreview.com>



^a Technology, Media and Telecommunications Law, LLM - Queen Mary University of London, UK. İstanbul Üniversitesi, Kamu Hukuku Doktora Programı, İstanbul, Türkiye.
E-posta: a.kaynar@ogr.iu.edu.tr

EXTENDED ABSTRACT

While the Internet has expanded the reach of freedom of expression to an unprecedented degree, it has also multiplied the means by which personality rights may be violated. The resulting tension between the need for rapid judicial intervention against unlawful online content and the procedural safeguards inherent in the right to a fair trial is not peculiar to Turkish law. Rather, it lies at the heart of the contemporary global debate on content regulation, shaped by regulatory instruments like the German Network Enforcement Act (NetzDG) with its strict 24-hour removal deadlines for manifestly unlawful content, and the EU Digital Services Act (DSA). This study examines the Turkish experience as a case study of the universal dilemma of speed versus procedural safeguards, crystallized in the Turkish Constitutional Court's (TCC) judgment (Decision No. 2023/172) annulling Article 9 of Law No. 5651 on the Regulation of Publications on the Internet.

Article 9 had empowered individuals claiming a violation of their personality rights to apply directly to the penal court of peace (criminal magistrate), which was required to decide within 24 hours on the case file alone, without a hearing or notification to the content provider—a strictly *ex parte* procedure. This study rigorously assesses this mechanism against two fundamental constitutional fair-trial guarantees. Although not expressly enumerated in the Turkish Constitution or the European Convention on Human Rights (ECHR), these guarantees were developed through the jurisprudence of the Strasbourg (ECtHR) organs and the TCC. The first is equality of arms, formulated from *Neumeister v. Austria*

to *Dombo Beheer B.V. v. The Netherlands* as the requirement that each party be afforded a reasonable opportunity to present its case without substantial disadvantage. The second is adversarial proceedings, articulated from *Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain* through *Vermeulen v. Belgium* and *Nideröst-Huber v. Switzerland* as the parties' right to comment on every element capable of influencing the decision. The two principles are distinct: the former addresses party asymmetry, and the latter the ability to respond to file materials. Review standards also differ significantly: whereas the ECtHR applies an outcome-oriented effect test, the TCC treats a structural privilege granted exclusively to one party as a violation irrespective of demonstrated prejudice. This standard is critical for Article 9, where content providers were excluded entirely from the process. This asymmetry critique extends to intermediaries (access, content, and hosting providers). Obligated to execute decisions within four hours under threat of fines, they are reduced to mere enforcement instruments. Denying them adversarial participation fosters over-compliance and produces an indirect restriction of expression.

This study employs a doctrinal analytical method to trace the TCC's jurisprudential line leading to the annulment decision. This trajectory begins with *Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş.*, centering on the reasoning deficit of formulaic decisions. It continues through *Ali Kılık* (TCC 2014/5552), which characterized the measure as preventive, established the *prima facie* doctrine, and extended it to the objection stage. The line culminates in the *Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri*

(TCC 2018/14884) pilot judgment, locating the defect in the norm's structural design itself. The study's central finding is that the Court's reasoning consistently relied on the absence of equality of arms and adversarial proceedings, even though the formal annulment basis was confined to Articles 13, 26, and 28 of the Constitution. This study devotes particular attention to the objection procedure. Regarding this mechanism, the TCC found the objection authority to be the only forum where affected parties could exercise fair-trial rights (*Keskin Kalem*, para. 126). However, the reviewing authority's inquiry powers remain entirely discretionary and unused in the examined applications (*Keskin Kalem*, paras. 127–128). Furthermore, the horizontal review conducted by the next penal court of peace can neither undertake a merits examination nor resolve initial deficiencies (*Keskin Kalem*, para. 130). The Court therefore held that adversarial proceedings must be ensured during objections without exception, regarding the opening of appellate review as vitally important (*Keskin Kalem*, para. 137).

The study then evaluates the post-annulment legislative initiative within the Eleventh Judicial Package. Despite incorporating *prima facie* criteria, automatic lapses upon content removal, and URL-based limitations, the proposal left hearings to judicial discretion, retained the ineffective horizontal objection structure, failed to precisely define the measure's legal nature, and added a bandwidth-throttling sanction, ultimately reproducing the core structural defects that led to the annulment. As the proposal was never enacted, a legislative gap has persisted since October 2024, leaving victims entirely dependent on slower, traditional civil law remedies that lack Internet-specific speed and mechanisms.

Consequently, the study advances a four-pillared model for new legislation. First, legality must be restored by expressly defining the measure as preventive, setting severity thresholds for triggering violations, and establishing an intervention hierarchy. Second, the initial *ex parte* measure must be strictly provisional through a concrete timeframe: immediate provider notification, a two-week objection period, a mandatory adversarial review concluded within one month, and an automatic lapse if main proceedings are not initiated within three months. Crucially, adversarial guarantees must be compulsory at the objection stage, opening vertical review before a higher court. Third, the measure must be anchored in proportionality and the *ultima ratio* principle, privileging less restrictive means. Fourth, binding balancing criteria from *Axel Springer AG v. Germany* and *Von Hannover v. Germany* (No. 2) must be codified as mandatory reasoning elements for judges. Anticipating that judicial practice may resist a new statute just as it resisted the *Ali Kırık* criteria, the model relies on express statutory limits narrowing discretion, reasoning obligations rendering non-compliance visible, and genuine prospects of vertical reversal. The proposed framework keeps removal decisions exclusively judicial—averting privatized censorship risks seen in *NetzDG* debates—and aligns intermediary liability with the DSA's safe-harbor architecture by excluding general monitoring. Ultimately, judicial speed and fair-trial guarantees can be reconciled only through a binding procedural design, one that is consonant with the international regulatory trend toward rapid removal followed by adversarial review, protecting both the victim's right to an effective remedy and freedom of expression.

Giriş

Küreselleşme ve dijitalleşmenin birbirini hızlandıran etkileri, interneti çağdaş toplumların vazgeçilmez¹ iletişim altyapısı hâline getirmiş, bilginin sınır tanımaksızın, eş zamanlı ve düşük maliyetle dolaşımını mümkün kılmıştır.² Gerçekten de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM), Ahmet Yıldırım/Türkiye³ kararında belirtildiği üzere internet, ifade özgürlüğünün kullanım alanını daha önce eşi görülmemiş ölçüde genişleten ve bilgiye erişimi demokratikleştiren bir araçtır. Bununla birlikte aynı mecra, nefret söyleminin yaygınlaşması,⁴ özel hayatın gizliliğine yönelik ihlaller ve kişilik haklarına karşı sürekli yenilenen saldırılar gibi hukuki sorunları⁵ da beraberinde getirmiştir.⁶ Çevrim dışı dünyada geçerli olan hukuki koruma mekanizmalarının ilke olarak çevrim içi ortamda da uygulanması gerektiği yönündeki kabul,⁷ devletleri internet ekosistemini düzenlemeye ve hukuka aykırı içeriklere meşru sınırlar içinde müdahale etmeye yönelten temel saiklerden biri olmuştur. Nitekim bu yöneliş, günümüzde küresel bir düzenleme dalgasına dönüşmüştür. Almanya'nın *NetzDG*'si (Network Enforcement Act) açıkça hukuka aykırı içerikler için yirmi dört saatlik kaldırma süreleri öngörmüş; Avrupa Birliği'nin Dijital Hizmetler Tüzüğü (DSA) ise içerik kısıtlama kararlarını gerekçe bildirimi ve itiraz kanallarına bağlamıştır.⁸ Hukuka aykırı içeriğe hızla müdahale ihtiyacı ile müdahalenin muhatabına tanınması gereken usuli güvenceleri arasındaki gerilim, çağdaş içerik düzenlemesinin evrensel bir sorunu olup Türk hukuku da bu genel tablonun parçasıdır. Bu çalışma, 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinin iptaline uzanan Türk deneyimini, söz konusu küresel tartışmanın anayasa yargısı düzleminde somutlaşmış bir vaka analizi (case study) olarak ele almaktadır.

Türk hukuk sisteminde bu alandaki temel hukuki zemin, internet aktörlerinin (içerik, yer, erişim ve toplu kullanım sağlayıcılar) sorumluluk rejimini ve sanal ortamdaki suçlarla

¹ Wikimedia Foundation Inc., B. No: 2017/22355, 26.12.2019, § 68.

² Raj Aggarwal, "Technology and Globalization as Mutual Reinforcers in Business: Reorienting Strategic Thinking for the New Millennium," içinde *Management International Review*, editörler Michael-Jörg Oesterle ve Joachim Wolf (Wiesbaden: Gabler Verlag, 1999), 83.

³ Ahmet Yıldırım ve Türkiye, App. No. 3111/10 (AİHM, 18.12.2012), § 48.

⁴ UNESCO, "Addressing Hate Speech on Social Media: Contemporary Challenges" (2021), 4, erişim 16.6.2026, <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000379177>.

⁵ Gabriel Oliveira De Aguiar Borges ve Gilberto Ferreira Marchetti Filho, "The Conflict between Freedom of Expression and Other Fundamental Rights and the Issue of Fake News: An Approach According to the Brazilian Federal Constitution," *Beijing Law Review* 15, S. 1 (2024): 458.

⁶ "The EU Code of Conduct on Countering Illegal Hate Speech Online," European Commission, erişim 5.5.2025, https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/policies/justice-and-fundamental-rights/combating-discrimination/racism-and-xenophobia/eu-code-conduct-countering-illegal-hate-speech-online_en.

⁷ Ahmet Yıldırım ve Türkiye.

⁸ *Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG)* vom 1.9.2017 (BGBl. I S. 3352) § 3(2); Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act), *OJ L 277/1* (DSA), m. 17, 20-21. Bu küresel düzenleme dalgasının kavramsal çerçevesi için bk. Martin Husovec, "Rising Above Liability: The Digital Services Act as a Blueprint for the Second Generation of Global Internet Rules," *Berkeley Technology Law Journal* 38 (2023): 101 vd.

mücadele yöntemlerini belirleyen 4/5/2007 tarihli ve 5651 sayılı “İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun”dur.⁹ İlgili mevzuatın Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen 9. maddesi, dijital yayınlar vasıtasıyla kişilik haklarının zedelendiğini iddia eden öznelere, söz konusu içeriğin çıkarılması veyahut erişime kapatılması yönündeki taleplerine ilişkin usuli prosedürü düzenlemekteydi.

Demokratik bir hukuk düzeninde, internet mecrasındaki ifade ve basın hürriyeti ile şeref ve itibarın korunması hakkı arasında makul bir dengenin kurulması anayasal bir zorunluluktur.¹⁰ Bu doğrultuda, birbiriyle yarışan hakların her ikisine de müstakil bir değer atfeden, ölçülü bir yasal yapının kurulması icap eder. Ancak, inşa edilen bu dengenin hukuken meşru sayılabilmesi, bu usuli mekanizmanın adil yargılanma hakkının asgari şartlarını ihlal etmemesi şartına bağlıdır.

Uygulamada yarattığı kronik ihtilaflar neticesinde Anayasa Mahkemesinin denetiminden defalarca geçen 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesi, nihayetinde Mahkemenin 11 Ekim 2023 tarihli kararıyla (E.2020/76, K.2023/172) iptal edilmiştir. Bu iptal ani bir kopuş değildir. Karar, Medya Gündem kararıyla başlayan, Ali Kızık kararıyla kavramsal çerçevesine kavuşan ve sorunun yapısal olduğunu tespit eden Keskin Kalem Yayıncılık pilot kararıyla olgunlaşan bir içtihat çizgisinin varış noktasıdır.¹¹ Söz konusu iptalin hukuki dayanağını, düzenlemenin öngördüğü usulün adil yargılanma hakkının temel yapıtaşları olan silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleriyle yapısal bir uyumsuzluk içinde olması oluşturmaktadır. Kanun koyucuya, anayasal sınırlara uygun yeni bir hukuki mekanizma ihdas etme fırsatı sunmak gayesiyle iptal hükmünün yürürlük tarihi dokuz ay süreyle (10 Ekim 2024'e kadar) ertelenmiştir.

Çalışmanın omurgasını teşkil eden silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin iki si de pozitif hukuk metinlerinde (Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi [AİHS]) açıkça zikredilmemesine karşın, yüksek mahkeme içtihatları (Anayasa Mahkemesi [AYM] ve AİHM) vasıtasıyla adil yargılanma hakkının (AİHS m. 6/1 ve Anayasa m. 36) asli alt ilkeleri olarak belirginleşmiştir.¹² Ne var ki, 9. maddedeki karşı tarafın beyanlarının alınmadığı ve bildirimsiz şekilde dosya üzerinden hızla işletilen tek taraflı (*ex parte*) yargısal

⁹ 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun, *Resmî Gazete* 26530, 23 Mayıs 2007. Kanun'daki internet aktörü kategorileri ve bunların sorumluluk rejimi hakkında genel olarak bk. Yusuf Başlar, “İnternet Söjeleri ve Cezai Sorumlulukları,” *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 19, S. 2 (2022): 603-633; Kadir Sağlam, “İnternet Aktörlerinin 5651 Sayılı Kanun Kapsamındaki İdari Sorumluluğu” (Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2022).

¹⁰ *Artı Media GmbH* [GK], B. No: 2019/40078, 14.9.2023, § 20.

¹¹ *Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğeri* [GK], B. No: 2018/14884, 27.10.2021. Anılan kararların tümü, çalışmanın ikinci bölümünde ayrıntılı olarak incelenmektedir.

¹² Sibel İnceoğlu, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 4* (Ankara: Avrupa Konseyi, 2018), 129.

rejim, bu ilkeleri temelinden sarsmıştır. Bu usul, başvurunun yargı mercilerine doğrudan erişimini sağlarken içeriği üreten tarafı adaletin tecellisi aşamalarından neredeyse bütünüyle dışlamaktadır.

Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri, yakından ilişkili ve birbirini tamamlar niteliktedir. Nitekim AYM, içtihatlarında çelişmeli yargılamanın zedelenmesinin, taraflar arasındaki usuli dengeyi bozarak silahların eşitliğini de etkileyebileceğini belirtmiştir.¹³ Bununla birlikte iki ilkenin özdeş olmadığını da vurgulamak gerekir. Şöyle ki, silahların eşitliği esas olarak taraflar arasındaki asimetriye, çelişmeli yargılama ise dosyaya giren unsurların öğrenilip yanıtlanabilmesine odaklanmaktadır.¹⁴ 5651 sayılı Kanun’un 9. maddesinde öngörülen, karşı tarafın dinlenmediği ve tebligat dahi yapılmaksızın dosya üzerinden hızla karar verilen tek taraflı (*ex parte*) yapı, bu iki güvenceyi de kökten ortadan kaldırmıştır: Başvurucu yargısal korumaya erişirken, içeriği üreten taraf yargılamadan tümüyle dışlanmıştır.

Bu tablo, çalışmanın temel sorunsalını ortaya koymaktadır: “İnternet ortamındaki ihlallere karşı duyulan yargısal hız ve etkililik ihtiyacı ile adil yargılanmanın usuli güvenceleri arasındaki gerilim, anayasal sınırlar içinde nasıl uzlaştırılabilir?”

Sorunun önemi, AYM’nin konuya ilişkin içtihadındaki çarpıcı dönüşümde görünür hâle gelmektedir. Mahkeme, 9. maddedeki mekanizmayı başlangıçta kişilik haklarının ivedilikle korunmasına hizmet eden özel ve hızlı bir koruma tedbiri olarak benimsemiştir. Ancak uygulamanın yargısal bir hız rutinine dönüşerek sistematik hak ihlalleri üretmesi karşısında, aynı mekanizmayı nihayetinde yapısal aykırılık nedeniyle iptal etmiştir. “Etkili bir hukuki yol” niteliğinden “toptan iptal”e uzanan bu seyir, hız ile güvence arasındaki dengenin iyi niyetli bir amaç yanında ancak uygun bir usul yapısıyla kurulabileceğini göstermektedir.

Bu çerçevede çalışma, 5651 sayılı Kanun’un iptal edilen 9. maddesini silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ekseninde, esas olarak AYM’nin bireysel başvuru ve norm denetimi içtihatları ile AİHM kararları üzerinden, doktrinel ve analitik bir yöntemle incelemeyi amaçlamaktadır. İlk Bölüm’de iki ilkenin kavramsal ve kuramsal çerçevesi ortaya konulacak, 9. maddenin geçirdiği yasal değişiklikler, yürürlükte kaldığı dönemdeki uygulanma usulü ve hukuki niteliği konu edilecektir. İkinci Bölüm’de konuya ilişkin AYM içtihadı (Medya Gündem, Ali Kırık, Keskin Kalem pilot kararı) ve iptal kararının gerekçeleri sistematik biçimde çözümlenecektir. Son bölümde ise iptal sonrası ortaya çıkan düzenleme boşluğunu doldurmak üzere yürütülen güncel yasama girişimi değerlendirilecek ve yeni bir düzenlemenin silahların eşitliği ile çelişmeli yargılama ilkelerine ne şekilde uyumlu hâle getirilebileceğine dair *de lege ferenda* nitelikte normatif öneriler sunulacaktır.

¹³ Zeynep Yılmaz, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Adil Yargılanma Hakkı” (Yüksek Lisans Tezi, Hacettepe Üniversitesi, 2023), 33.

¹⁴ Ertuğrul Ünal, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Silahların Eşitliği İlkesi” (Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi, 2020), 32-35.

I. Kuramsal Çerçeve

A. Silahların Eşitliği İlkesi

Silahların eşitliği ilkesi, adil yargılanma hakkının en köklü güvencelerinden biri olarak, yargılamanın taraflarına usuli imkânlar bakımından dengeli bir konum tanınmasını ve taraflardan birinin diğeri karşısında belirgin biçimde dezavantajlı bir duruma sürüklenmeksizin iddia ve savunmasını mahkeme önünde makul biçimde dile getirebilmesini ifade etmektedir.¹⁵ Kavramın izleri, tarafların bir mercinin huzurunda fiilen karşı karşıya geldiği düello usullerine kadar uzanmaktadır.¹⁶ İlke, terim olarak ilk kez Ofner ve Hopfinger/Avusturya kararında,¹⁷ adil yargılanmanın Sözleşme'de açıkça sayılanların ötesinde de güvenceler barındırdığı ve sanık ile iddia makamı arasındaki eşitliğin bu hakkın zorunlu bir unsuru olduğu vurgulanarak kullanılmıştır. AİHM kavramı Neumeister/Avusturya kararında, ilk ve dar anlamıyla, sanık ile iddia makamı arasındaki şekli usuli eşitlik biçiminde anmıştır.¹⁸

Burada altı çizilmesi gereken bir nokta, silahların eşitliğinin ne Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ne de Anayasa'da lafzen düzenlenmemiş olmasıdır. İlke, AİHS m. 6/1'deki adil yargılanma ifadesinden hareketle içtihat yoluyla geliştirilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, De Haes and Gijssels/Belçika içtihadında bu ilkeyi, yargılamanın taraflarına, diğer taraf karşısında belirgin bir dezavantaj yaşamadan kendi argümanlarını ileri sürebilmeleri amacıyla makul olanakların tanınması şeklinde ifade etmiştir.¹⁹ Dombo Beheer/Hollanda²⁰ ve Condron/Birleşik Krallık²¹ kararlarında ise bu tanım, tarafların delilleri de kapsayacak şekilde davalarını ortaya koyabilmeleri için “makul ve kabul edilebilir imkânlarla” donatılması gereği olarak pekiştirilmiştir. Buna göre bir tarafın, karşı tarafın dayandığı delilleri inceleme ve bunlara karşı kendi konumunu hazırlama olanağından yoksun bırakılması, ilkenin somut bir ihlalini oluşturur.²²

Öğretide Centel, ilkenin iddia ve savunma makamlarına tanınan usuli imkânların dengeli olmasını gerektirdiğini, asıl olanın bu dengenin sanık aleyhine bozulmaması olduğunu

¹⁵ İncoğlu, *Bireysel Başvuru El Kitabı*, 129; *Artı Media GmbH*, § 20. İlkenin AİHM içtihadındaki erken formülasyonu ve klasik tanımı için bk. *Neumeister ve Avusturya*, App. No. 1936/63 (AİHM, 27.6.1968), §§ 22-28; *Dombo Beheer B.V. ve Hollanda*, App. No. 14448/88 (AİHM, 27.10.1993), § 33. İlkenin öğretideki tanımları için bk. Nur Centel, “Adil Yargılanma Hakkı ile Silahların Eşitliği Bağlamında Savcılık ve Savunma,” içinde *Bir Adli Organ Olarak Savcılık* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2006), 189; Mehmet Köker, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Silahların Eşitliği İlkesi” (Doktora Tezi, Bursa Uludağ Üniversitesi, 2025), 69-74.

¹⁶ Vesile Sonay Evik, “Ceza ve Ceza Yargılaması Hukuku Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı,” içinde *Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku – Prof. Dr. Nurullah Künter'e Armağan* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004), 300.

¹⁷ *Ofner and Hopfinger ve Avusturya*, App. Nos. 524/59 ve 617/59 (Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, 5.4.1963).

¹⁸ *Neumeister ve Avusturya*, §§ 22-28.

¹⁹ *De Haes and Gijssels ve Belçika*, App. No. 19983/92 (AİHM, 24.2.1997), § 53.

²⁰ *Dombo Beheer B.V. ve Hollanda*, § 33. AİHM bu kararda ilkeyi, taraflardan her birine, delilleri de dâhil olmak üzere davasını, karşı taraf karşısında esaslı bir dezavantaja düşmeksizin ortaya koyabileceği makul bir imkânın tanınması zorunluluğu olarak açıklamıştır.

²¹ *Condron ve Birleşik Krallık*, App. No. 35718/97 (AİHM, 2.5.2000), §§ 55-65.

²² Cem Alper Akdoğan, *Temel Bir İnsan Hakkı Olarak Adil Yargılanma Hakkı* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2022), 108.

belirtmektedir.²³ Ceza muhakemesi pratiğinde, iddia makamının sahip olduğu kamusal aygıtlar ve geniş soruşturma imkânları, taraflar arasında mutlak bir eşitliğin tesisini fiilen imkânsız kılan yapısal bir asimetri yaratmaktadır. Bu bağlamda ilkenin temel gayesi, aritmetik bir eşitlik sağlamaktan ziyade, savunma makamının iddia makamı karşısında onarılamaz bir usuli zafiyete sürüklenmesini engellemektir.²⁴ Öğretide, adil yargılanma hakkının yargılama sürecinin adilliğini güvence altına aldığı; bu adilliğin ise, taraflar farklı hukuki araçlarla donatılmış olsalar dahi, bir tarafın diğeri karşısında belirgin biçimde güçsüz bir konuma düşmesini önleyecek dengeleyici mekanizmaların kurulmasını gerektirdiği vurgulanmaktadır.²⁵ Silahların eşitliği ilkesi ile devletin yargı yetkisi kişi lehine sınırlandırılarak yargının adil bir şekilde işlev görmesi güvence altına alınmakta, yargılamaya katılanlar yalnızca bir nesne olmaktan çıkmakta ve yargılama süreçlerine etkin bir şekilde katılmakta, ayrıca adil bir yargılama sürecinin yürütülmesine imkân tanınmaktadır.²⁶ Bu noktada, ileride 9. madde bağlamında ayrıntılandırılacak temel bir ayrım ortaya çıkmaktadır. Ceza muhakemesindeki asimetri, savunmaya tanınan dengeleyici güvencelerle meşru kılınmış bir asimetridir. Oysa 9. maddedeki usulde karşı tarafa hiçbir dengeleyici güvence tanınmamış, asimetri meşruiyet zemininden yoksun bırakılmıştır.

İlkenin doğru kavranabilmesi için, niteliği itibarıyla karşılaştırmalı bir güvence olduğuna dikkat edilmesi gerekir. Silahların eşitliği, tarafların birbirine göre konumuyla ilgilenmektedir.²⁷ Dolayısıyla her iki tarafın da bir bilgiye veya belgeye erişimde aynı ölçüde güçlük yaşadığı hâllerde, sorun silahların eşitliğinden çok adil yargılanma, mahkemeye erişim veya çelişmeli yargılama hakkı çerçevesinde değerlendirilmelidir.²⁸ Ayrıca öğretide, dava sonucunu etkileyebilecek nitelikteki bir bilginin, belgenin veya delilin, tarafın incelemesine ve eleştirisine sunulmaksızın mahkemece hükme esas alınmasının yargılamayı hakkaniyete aykırı kılacağından hareketle, ilkenin çekişmesiz yargı işlerinde dahi etkisini göstermesi gerektiği kabul edilmektedir.²⁹ Bu tespit, çekişmesiz yargıya benzeyen bir usul öngören 9. madde bakımından özellikle önemlidir. Zira, 9. maddede ortaya çıkan dezavantaj simetrik değildir. Kişilik hakkı ihlal edilen başvuru yargısal korumaya doğrudan erişirken içerik veya yer sağlayıcı yargılamadan tümüyle dışlanmaktadır. Bu asimetrik dezavantaj, silahların eşitliğinin ihlalini oluşturur.

²³ Centel, "Savcılık ve Savunma," 189.

²⁴ Gökhan Çayan, *Adil Yargılanma Hakkı* (İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016), 115.

²⁵ Hasan Emre Çavuşoğlu, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Işığında Ceza Muhakemesinde Silahların Eşitliği İlkesi" (Yüksek Lisans Tezi, Polis Akademisi, 2020), 1-2.

²⁶ Yaşar Demircioğlu, *Medeni Usul Hukukunda İnsan Hakları ve Adil Yargılanma Güvenceleri* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2007), 37.

²⁷ Yılmaz, "Adil Yargılanma Hakkı," 22-23.

²⁸ Inceoğlu, *Bireysel Başvuru El Kitabı*, 124.

²⁹ Burak Güngör, "Silahların Eşitliği İlkesi ve Çelişmeli Yargılama Hakkı'nın Bireysel Başvuru Usulünde İncelenmesi" (Doktora Tezi, Kocaeli Üniversitesi, 2019), 155.

İhlalin tespitinde AİHM ile AYM arasında, denetim mantığı bakımından dikkat çekici bir ayrım bulunmaktadır. AİHM, ilkeye uyulup uyulmadığını değerlendirirken eşitsizliğin somut yargılamayı fiilen adaletsiz hâle getirip getirmediğini esas almakta ve sonuç odaklı bir etki testi uygulamaktadır.³⁰ AYM ise daha koruyucu ve usul odaklı bir ölçüt benimsemiştir. Bir tarafa sağlanan, ancak diğerine tanınmayan bir ayrıcalığın fiilî bir olumsuzluk doğurup doğurmadığı ispatlanmasa dahi, bu durum silahların eşitliğinin ihlali sayılmaktadır.³¹ Bu ölçüt, 9. madde tartışması bakımından özellikle önemlidir. Zira içerik sağlayıcının yargılamadan dışlanmış olması, sonuçtan bağımsız olarak, başlı başına yapısal bir eşitsizlik teşkil edecektir.

Sonuç olarak silahların eşitliği ilkesi, adil yargılanma hakkı bakımından birbirini tamamlayan üç işlevi yerine getirmektedir: Devletin yargı yetkisini birey lehine sınırlandırarak yargının adil işleyişini güvenceye almak, tarafları sürecin edilgen bir nesnesi olmaktan çıkarıp yargılamanın etkin bir öznesi hâline getirmek ve keyfî uygulamaları önleyerek adaletin tesisine hizmet etmek. 9. maddedeki tek taraflı usul, bu üç işlevi de aynı anda işlevsiz bırakmaktadır.³²

B. Çelişmeli Yargılama İlkesi

Çelişmeli yargılama ilkesi, silahların eşitliğiyle yakından ilişkili³³ olmakla birlikte ondan ayrı bir güvence olarak, tarafların, mahkemenin kararını etkilemeye elverişli her türlü delilden, görüşten ve mütalaadan haberdar olmalarını ve bunlar hakkında beyanda bulunma olanağına sahip olmalarını gerektirmektedir.³⁴ İlkenin altında yatan kuramsal düşünce, yargılamanın diyalektik bir süreç olarak işleridir. İddianın ve savunmanın karşılıklı çatışması yoluyla hakikate yaklaşılmıştır. Bu yönüyle çelişmeli yargılama, dava dosyasına giren her unsurun taraflarca bilinmesini ve tartışılabilmesini, dolayısıyla tarafların yargılamanın bütününe etkin biçimde katılmasını öngörmektedir.³⁵

Çelişmeli yargılama ilkesinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarındaki evrimi incelendiğinde, kavramın ilk olarak Barberà, Messegue ve Jabardo ve İspanya kararında ceza muhakemesi ekseninde formüle edildiği görülmektedir.³⁶ Mahkeme bu kararda ilkeyi, ta-

³⁰ *Kremzow ve Avusturya*, App. No. 12350/86 (AİHM, 21.9.1993), § 75'ten aktaran İnceoğlu, *Bireysel Başvuru El Kitabı*, 125.

³¹ *Devran Duran* [GK], B. No: 2014/10405, 25.5.2017; *Bülent Karataş*, B. No: 2013/6428, 26.6.2014, § 70.

³² Demircioğlu, *Medeni Usul Hukukunda İnsan Hakları*, 135.

³³ Serkan Asker, "İdari Yargıda Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkeleri" (Doktora Tezi, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 2023), 56.

³⁴ Ünal, "Silahların Eşitliği İlkesi," 23; Boyacı, "Silahların Eşitliği," 128-135. İlkenin AİHM içtihadındaki kurucu formülasyonları için bk. *Barberà, Messegue ve Jabardo ve İspanya*, App. No. 10590/83 (AİHM, 6.12.1988), § 78; *Vermeulen ve Belçika*, App. No. 19075/91 (AİHM [BD], 20.2.1996), § 33. Öğretide bk. Akın Boyacı, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Bağlamında Silahların Eşitliği" (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2021), 129-130.

³⁵ Sonay Evik, "Adil Yargılanma Hakkı," 301.

³⁶ *Barberà, Messegue and Jabardo ve İspanya*, § 78.

rafların dosyaya sunulan her türlü delilden ve mütalaadan haberdar olması ile bunlara karşı argüman geliştirebilmesi şeklinde tanımlamıştır. Zaman içinde bu güvencenin sınırları belirgin biçimde genişletilmiştir. Nitekim Vermeulen/Belçika kararında, doğrudan taraf olmayan bağımsız adli mercilerin (somut olaydaki başsavcılık gibi) yargılamanın sonucunu etkileyebilecek mahiyetteki görüşlerinin dahi tarafların incelemesine ve yorumuna açılması gerektiği hükme bağlanmıştır.³⁷ Bu genişletici yorum J. J. ve Hollanda içtihadıyla da teyit edilmiş, kaynağı ne olursa olsun davanın esasına etki etmek üzere dosyaya giren tüm bilgilerin ve belgelerin çelişmeli yargılama kapsamında tarafların bilgisine sunulması zorunlu kılınmıştır.³⁸ Öğretide bu genişletici tanımın, dosyaya taraflarca getirilmemiş delilleri ve görüşleri de kapsamı ve farklı muhakeme sistemlerinin tümünü içermesi itibarıyla daha isabetli olduğu belirtilmektedir.³⁹ İlkenin katı bir şekilde uygulandığı Nideröst-Huber ve İsviçre kararında ise alt derece mahkemesinin temyiz merciine ilettiği bir sayfalık kısa bir görüşün dahi taraflardan gizlenmesi ihlal sebebi sayılmıştır. Dahası Mahkeme bu kararlar, dosyaya giren bir belgeye cevap verilip verilmeyeceğinin takdirinin hâkime ait olmayıp bizzat uyuşmazlığın tarafına ait olduğunu kategorik olarak vurgulamıştır.⁴⁰

İçtihadın bu son boyutu, çalışmanın konusu açısından özel bir öneme sahiptir. Zira iptal edilen 9. maddedeki usulde içerik sağlayıcı, kendisine karşı ileri sürülen iddialardan haberdar dahi edilmediğinden hangi delile veya görüşe yanıt verip vermeyeceğine karar verebileceği konuma hiçbir aşamada gelememektedir.

İki ilke arasındaki ilişki nüanslı biçimde kurulmalıdır. AYM içtihatlarında da belirtildiği üzere, çelişmeli yargılamanın ihlali, tarafın davasını savunabilmesi bakımından aradaki dengeyi bozarak silahların eşitliğini de zarara uğratabilecektir. Bu yönüyle iki ilke birbirini tamamlar niteliktedir.⁴¹ Bununla birlikte iki ilke özdeş değildir ve aralarında biri diğerini kapsayan türden bir ilişki de yoktur.⁴² Çelişmeli yargılamanın her ihlali zorunlu olarak silahların eşitliğinin de ihlali anlamına gelmez. Ayrımı şöyle özetlemek mümkündür. Silahların eşitliği esas olarak taraflar arasındaki asimetriyle, çelişmeli yargılama ise dosyaya giren unsurların öğrenilip yanıtlanabilmesiyle ilgilendir. Bununla birlikte iki güvence işlevsel olarak birbirine bağımlıdır. Öğretide isabetle vurgulandığı üzere, silahların eşit olmadığı bir yargılamada çelişmeli yargılamanın gerçek anlamda tatbiki olanaklı değildir; zira taraflardan birinin diğerine karşı yapısal bir avantaj elde ettiği durumlarda gerçek bir “çelişme” gerçekleşmez.⁴³

³⁷ Vermeulen ve Belçika, § 33.

³⁸ J.J. ve Hollanda, App. No. 21351/93 (AİHM, 27.3.1998), § 43.

³⁹ Mesut Can Tarım, “Ceza Muhakemesinde Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkesi ve Olağanüstü Hal Düzenlemelerinin Bu İlkelere Etkisi” (Yüksek Lisans Tezi, Ufuk Üniversitesi, 2024), 24-28.

⁴⁰ Nideröst-Huber ve İsviçre, App. No. 18990/91 (AİHM, 18.2.1997), §§ 26, 29.

⁴¹ Günay Dağ ve diğerleri, B. No: 2013/1631, 17.12.2015, § 173.

⁴² Boyacı, “Silahların Eşitliği,” 130; Köker, “Silahların Eşitliği İlkesi,” 87-91.

⁴³ Tarım, “Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği,” 33-34; benzer yönde Güngör, “Silahların Eşitliği İlkesi ve Çelişmeli Yargılama Hakkı,” 155-156.

Bu kuramsal çerçeve, çalışmanın izleyen bölümlerinde incelenecek olan yapısal sorunu ortaya koymaktadır. İptal edilen 9. maddede öngörülen, duruşma açılmaksızın karşı tarafın savunması alınmaksızın ve yirmi dört saat içinde yalnızca dosya üzerinden karar verilen usul, çelişmeli yargılamanın her iki bileşenini de dosyaya giren unsurlardan haberdar olma ve bunlara karşı görüş bildirme, kökten ortadan kaldırmaktadır. Aynı zamanda tarafları yapısal bir asimetri içinde bırakarak silahların eşitliğini de zedelemektedir.

Çelişmeli yargılamanın çağdaş görünümü, klasik yargılamanın sınırlarını da aşmış durumdadır. AB'nin DSA'sı, platformların içerik kısıtlama kararlarını gerekçe bildirimini (m. 17), iç şikâyet mekanizması (m. 20) ve mahkeme dışı uyuşmazlık çözümü (m. 21) güvencelerine bağlamakta; Almanya'nın *NetzDG*'si ise 2021 yılında eklenen karşı bildirim usulüyle (*Gegenvorstellungsverfahren*, paragraf 3b) kaldırma kararının muhatabına kararın yeniden gözden geçirilmesini talep etme imkânı tanımaktadır. Bu düzenlemeler, içerik moderasyonunu bizatihi bir “karar verme usulü” olarak kurgulamakta; bilme, gerekçesini öğrenme ve yanıtlama güvencelerini yargı dışı denetim mekanizmalarına dahi taşımaktadır.⁴⁴ Çelişme güvencesinin özel hukuk sükelerince yürütülen içerik denetimine bile taşındığı bu düzenleme ikliminde, bir yargısal usulün (mülga 9. madde) aynı güvenceden bütünüyle yoksun bırakılması, izleyen bölümlerde gösterileceği üzere, savunulması büsbütün güç bir istisna oluşturmaktadır.

C. 5651 Sayılı Kanun'un 9. Maddesinin Geçirdiği Yasal Değişiklikler

5651 sayılı Kanun'un 9. maddesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından 4/5/2007'de kabul edilip 23/5/2007'de Resmi Gazete'de⁴⁵ yayımlanmasından, Anayasa Mahkemesince (AYM) tümüyle iptal edildiği 2023 yılına kadar, internet hukukunun dinamikleri ve kanun koyucunun politika tercihleri doğrultusunda köklü yapısal dönüşümler geçirmiştir.

Kanun'un ilk metninde madde, “İçeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı” kenar başlığını taşııymaktaydı ve uluslararası internet hukukunda “uyar-kaldır” (*notice and takedown*) olarak bilinen,⁴⁶ yargı dışı çözümü önceleyen kademeli bir koruma mekanizmasına

⁴⁴ DSA, m. 17, 20, 21; NetzDG § 3b. İçerik moderasyonunun bir karar verme usulü olarak düzenlenmesine ilişkin değerlendirme için bk. Husovec, “Rising Above Liability,” 116.

⁴⁵ 5651 sayılı Kanun, *Resmî Gazete* 26530, 23 Mayıs 2007.

⁴⁶ “Uyar-kaldır” (*notice and takedown*), hak ihlali iddiasında bulunan kişinin bildirim üzerine aracı hizmet sağlayıcının (içerik, yer veya sosyal ağ sağlayıcı) içeriği kendisinin değerlendirilerek yayından çıkarılmasına dayanan, yargı dışı içerik denetim modelidir. Modelin işleyişi ve platform içerik moderasyonundaki yeri için bk. Kate Klonick, “The New Governors: The People, Rules, and Processes Governing Online Speech,” *Harvard Law Review* 131, S. 6 (2018): 1630-1648.

dayanıyordu.⁴⁷ Bu hüküm, kişilik haklarının içerik yoluyla ihlal edildiğini ileri süren kişiye kademeli bir yol öngörmekteydi. Kişi önce içerik sağlayıcısına, ona ulaşamadığı takdirde yer sağlayıcısına başvurarak içeriğin çıkarılmasını ve cevabının belirli bir süre yayımlanmasını isteyecek, ancak bu istemi sonuçsuz kalırsa sulh ceza mahkemesine müracaat edebilecekti. Bu paradigmada, içerik veya yer sağlayıcı da içerik üzerine değerlendirme yaparak içeriği kaldırma kararı verebilmekteydi.⁴⁸

Maddenin uygulanma usulünü temelden değiştiren ilk değişiklik, 6/2/2014 tarihli ve 6518 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un (6518 sayılı Kanun) 93. maddesiyle yapılan değişikliktir.⁴⁹ Bu değişiklikle maddenin başlığı "İçeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi" ola-

⁴⁷ Maddenin 23.5.2007 tarihli ilk hâli şu şekildedir (Resmî Gazete 26530, 23 Mayıs 2007): "(1) İçerik nedeniyle hakları ihlâl edildiğini iddia eden kişi, içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması halinde yer sağlayıcısına başvurarak kendisine ilişkin içeriğin yayından çıkarılmasını ve yayındaki kapsamından fazla olmamak üzere hazırladığı cevabın bir hafta süreyle internet ortamında yayımlanmasını isteyebilir. İçerik veya yer sağlayıcı kendisine ulaştığı tarihten itibaren iki gün içinde, talebi yerine getirir. Bu süre zarfında talep yerine getirilmediği takdirde reddedilmiş sayılır.

(2) Talebin reddedilmiş sayılması halinde, kişi onbeş gün içinde yerleşim yeri sulh ceza mahkemesine başvurarak, içeriğin yayından çıkarılmasına ve yayındaki kapsamından fazla olmamak üzere hazırladığı cevabın bir hafta süreyle internet ortamında yayımlanmasına karar verilmesini isteyebilir. Sulh ceza hâkimi bu talebi üç gün içinde duruşma yapmaksızın karara bağlar. Sulh ceza hâkiminin kararına karşı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir.

(3) Sulh ceza hâkiminin kesinleşen kararının, birinci fıkraya göre yapılan başvuruyu yerine getirmeyen içerik veya yer sağlayıcısına tebliğinden itibaren iki gün içinde içerik yayından çıkarılarak hazırlanan cevabın yayımlanmasına bağlanır.

(4) Sulh ceza hâkiminin kararını bu maddede belirtilen şartlara uygun olarak ve süresinde yerine getirmeyen sorumlu kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İçerik veya yer sağlayıcının tüzel kişi olması halinde, bu fıkra hükümü yayın sorumlusu hakkında uygulanır."

⁴⁸ Klonick, "The New Governors," 1638.

⁴⁹ 6518 sayılı Kanun (Resmî Gazete 28918, 19 Şubat 2014) m. 93: "5651 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"İçeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi

MADDE 9 – (1) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşlar, içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması halinde yer sağlayıcısına başvurarak uyarı yöntemi ile içeriğin yayından çıkarılmasını isteyebileceği gibi doğrudan sulh ceza hâkimine başvurarak içeriğe erişimin engellenmesini de isteyebilir.

(2) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden kişilerin talepleri, içerik ve/veya yer sağlayıcısı tarafından en geç yirmi dört saat içinde cevaplandırılır.

(3) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik hakları ihlal edilenlerin talepleri doğrultusunda hâkim bu maddede belirtilen kapsamda erişimin engellenmesine karar verebilir.

(4) Hâkim, bu madde kapsamında vereceği erişimin engellenmesi kararlarını esas olarak, yalnızca kişilik hakkının ihlalinin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle verir. Zorunlu olmadıkça internet sitesinde yapılan yayının tümüne yönelik erişimin engellenmesine karar verilemez. Ancak, hâkim URL adresi belirtilerek içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle ihlalin engellenemeyeceğine kanaat getirmesi halinde, gerekçesini de belirtmek kaydıyla, internet sitesindeki tüm yayına yönelik olarak erişimin engellenmesine de karar verebilir.

(5) Hâkimin bu madde kapsamında verdiği erişimin engellenmesi kararları doğrudan Birliğe gönderilir.

(6) Hâkim bu madde kapsamında yapılan başvuruyu en geç yirmi dört saat içinde duruşma yapmaksızın karara bağlar. Bu karara karşı 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir.

(7) Erişimin engellenmesine konu içeriğin yayından çıkarılmış olması durumunda hâkim kararı kendiliğinden bükümsüz kalır.

(8) Birlik tarafından erişim sağlayıcıya gönderilen içeriğe erişimin engellenmesi kararının gereği derbâl, en geç dört saat içinde erişim sağlayıcı tarafından yerine getirilir.

(9) Bu madde kapsamında hâkimin verdiği erişimin engellenmesi kararına konu kişilik hakkının ihlaline ilişkin yayının veya aynı mahiyeteki yayınların başka internet adreslerinde de yayınlanması durumunda ilgili kişi tarafından Birliğe müracaat edilmesi halinde mevcut karar bu adresler için de uygulanır.

(10) Sulh ceza hâkiminin kararını bu maddede belirtilen şartlara uygun olarak ve süresinde yerine getirmeyen sorumlu kişi, beş yüz günden üç bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır."

rak yenilenmiştir. Kişilik haklarının ihlal edildiğini ileri süren kişilere, içerik veya yer sağlayıcısına başvurma zorunluluğu kaldırılarak doğrudan sulh ceza hâkimliğine müracaatla erişimin engellenmesini talep etme yetkisi tanınmıştır. Böylece uyar-kaldır aşaması zorunlu bir ön şart olmaktan çıkarılıp ihtiyari bir seçeneğe dönüştürülmüştür. Bu düzenleme, hızlı koruma sağlama amacı taşımakla birlikte, karşı tarafın dinlenmediği, tebligat dahi yapılmaksızın dosya üzerinden karar verilen çekişmesiz yargıya benzer bir uygulamanın doğmasına zemin hazırlamıştır. Bu değişiklik de silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ekseninde yöneltilecek eleştirilerin temelini oluşturacaktır.

İkinci değişiklik, 29/7/2020 tarihli ve 7253 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un (7253 sayılı Kanun)⁵⁰ 5. maddesiyle gerçekleşmiştir. Erişimin engellenmesinin *URL*, alan adı veya *IP* temelli teknik bir kısıtlama olduğu, oysa hukuka aykırı içeriğin sunucularda kalmayı sürdürdüğü görüldüğünden bu eksikliği gidermek üzere sulh ceza hâkimine, erişimin engellenmesinin yanında doğrudan "içeriğin çıkarılmasına" da karar verme yetkisi tanınmıştır. Maddenin bu evrimi, ifade ve basın özgürlüğü ile adil yargılanma hakkı bakımından yoğun anayasaya aykırılık iddialarını beraberinde getirmiştir. Anayasa Mahkemesi tarafından 5651 sayılı Kanun'la ilgili olarak 34 tanesi 9. maddeyle ilgili olan 50 adet bireysel başvuru karara bağlanmıştır.⁵¹

Anayasa Mahkemesinin 2015 yılındaki E.2014/87, K.2015/112 sayılı kararıyla maddenin 9. fıkrasındaki bazı ibareler iptal edilmiş, son olarak da 2023 yılında E.2020/76, K.2023/172 sayılı kararla madde tamamen iptal edilmiştir. Uygulamanın yargısal bir rutine dönüşerek sistematik hak ihlalleri üretmesi, AYM'nin konuya ilişkin ardışık içtihadını ve nihayetinde maddenin iptalini tetiklemiştir. Bu içtihadı süreç çalışmanın dördüncü bölümünde ayrıntılı olarak incelenecektir.

⁵⁰ 7253 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, *Resmî Gazete* 31202, 31 Temmuz 2020. İlgili değişiklik hükmü şu şekildedir: "**MADDE 5 – 5651 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "içeriğe erişimin engellenmesini" ibaresi "içeriğin çıkarılmasını ve/veya erişimin engellenmesini" şeklinde, üçüncü fıkrasında yer alan "erişimin engellenmesine" ibaresi "içeriğin çıkarılmasına ve/veya erişimin engellenmesini" şeklinde, beşinci fıkrasında yer alan "erişimin engellenmesi" ibaresi "içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi" şeklinde, sekizinci fıkrası aşağıdaki şekilde ve dokuzuncu fıkrasında yer alan "erişimin engellenmesi" ibaresi "içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi" şeklinde değiştirilmiş, maddeye dokuzuncu fıkradan sonra gelmek üzere aşağıdaki onuncu fıkra eklenmiş, mevcut onuncu fıkra buna göre teselsül ettirilmiş ve aynı fıkroda yer alan "sorumlu kişi" ibaresi "içerik, yer ve erişim sağlayıcıların sorumluları" şeklinde değiştirilmiştir.**

"(8) Birlik tarafından ilgili içerik ve yer sağlayıcılar ile erişim sağlayıcıya gönderilen içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararının gereği derhâl, en geç dört saat içinde ilgili içerik ve yer sağlayıcılar ile erişim sağlayıcı tarafından yerine getirilir."

"(10) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik hakları ihlal edilenlerin talep etmesi durumunda hâkim tarafından, başvuranın adının bu madde kapsamındaki karara konu internet adresleri ile ilişkilendirilmemesine karar verilebilir. Kararda, Birlik tarafından hangi arama motorlarına bildirim yapılacağı gösterilir."

⁵¹ Bu sayılar, Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankasında 5651 sayılı Kanun ve 9. madde ölçütleriyle yapılan arama sonuçlarına dayanmaktadır: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Ara?MevzuatTuru=28&MevzuatNumarasiIsmi=143&MaddeNumarasi=9>, erişim 1.5.2025.

D. 5651 Sayılı Kanun'un 9. Maddesinin Hukuki Niteliği

9. maddenin iptaline giden tartışmaların önemli bir kısmı, maddedeki tedbirin hukuki niteliğinin belirsizliğinden kaynaklanmaktadır. 5651 sayılı Kanun, erişimin engellenmesini birden çok maddede düzenlemekte, ancak bunların hukuki niteliğini her birinde aynı açıklıkla ortaya koymamaktadır. Kanun, 8. maddedeki usulü bir “idari tedbir” ya da “koruma tedbiri”,⁵² 9/A maddesindeki usulü ise bir “tedbir”⁵³ olarak nitelendirmekte; 8/A maddesi⁵⁴ bu yolu gecikmesinde sakınca bulunan hâllere özgülmektedir. Buna karşılık, çalışmanın konusunu oluşturan 9. maddede, tedbirin hukuki niteliğine ilişkin açık bir ibareye yer verilmemiştir.⁵⁵

Hukuki nitelik konusundaki bu suskunluk, maddenin uygulanmasında köklü bir belirsizlik yaratmıştır. Kanun'un genel gerekçesi ile kapsamı internet ortamında işlenen belirli suçlarla mücadeleyle sınırlayan 1. maddesi birlikte değerlendirildiğinde, Kanun'daki erişimin engellenmesi usullerinin tümünün tedbir niteliğinde olduğu izlenimi doğmaktadır.⁵⁶

⁵² 5651 sayılı Kanun m. 8: “(2) İçeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı, soruşturma evresinde bâkim, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından verilir. Soruşturma evresinde, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumburiyet savcısı tarafından da içeriğin çıkarılmasına ve/veya erişimin engellenmesine karar verilebilir. Bu durumda Cumburiyet savcısı kararını yirmidört saat içinde bâkimin onayına sunar ve bâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Bu süre içinde kararın onaylanmaması halinde tedbir, Cumburiyet savcısı tarafından derhal kaldırılır. (Ek cümle: 6/2/2014-6518/92 md.) Erişimin engellenmesi kararı, amacı gerçekleştirecek nitelikte görülürse belirli bir süreyle sınırlı olarak da verilebilir. Koruma tedbiri olarak verilen içeriğin çıkarılmasına ve/veya erişimin engellenmesine ilişkin karara 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz edilebilir.

(10) Koruma tedbiri olarak verilen içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararının gereğini yerine getirmeyen içerik, yer veya erişim sağlayıcılarının sorumluları, fiil dâba ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadiği takdirde, beş yüz günden üç bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(11) İdari tedbir olarak verilen içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararının yerine getirilmemesi halinde, Başkan tarafından (...) onbin yeni Türk lirasından yüzbin yeni Türk lirasına kadar idari para cezası verilir. İdari para cezasının verildiği andan itibaren yirmidört saat içinde erişim sağlayıcı tarafından kararın yerine getirilmemesi halinde (...) Kurum tarafından yetkilendirmenin iptaline karar verilebilir.”

⁵³ 5651 sayılı Kanun m. 9/A: “(1) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişiler, Kuruma doğrudan başvurarak içeriğe erişimin engellenmesi tedbirinin uygulanmasını isteyebilir.

(3) Başkan, kendisine gelen bu talebi uygulanmak üzere derhâl Birliğe bildirir, erişim sağlayıcılar bu tedbir talebini derhâl, en geç dört saat içinde yerine getirir.”

⁵⁴ 5651 sayılı Kanun m. 8/A: “(1) Yaşam bakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak bâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, Cumburbâşkanlığı veya millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması ile ilgili bakanlıkların talebi üzerine Başkan tarafından internet ortamında yer alan yayımla ilgili olarak içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı verilebilir. Karar, Başkan tarafından derhâl erişim sağlayıcılara ve ilgili içerik ve yer sağlayıcılara bildirilir. İçerik çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararının gereği, derhâl ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren dört saat içinde yerine getirilir.”

⁵⁵ Keskin Kalem, § 100. Kanun'daki farklı erişim engelleme usullerinin hukuki niteliğine ilişkin öğreti tartışması için ayrıca bk. Neslihan Ateş Benek, “İnternet Süjelerinin Ceza Sorumluluğu ve Tedbirler Bağlamında Sosyal Ağların Denetimi” (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2023), 176-177; Yunus Özkaya, “5651 Sayılı Kanun Kapsamında Suç İşlenmesinin Önlenmesi Amacıyla İnternet Erişiminin Engellenmesi,” *Bilişim Hukuku Dergisi* 4, S. 1 (2022): 95-96.

⁵⁶ “5651 Sayılı Kanun Genel Gerekçesi” (2007), 2, <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D22/Y5/T1/WebOnergeMetni/625e76a5-578b-4a10-9bd3-2728ac0d8f6b.pdf>.

Ne var ki, koruma tedbirlerinin kavramsal özelliği, hakkında henüz kesinleşmiş bir hüküm bulunmayan kişilerin haklarını geçici olarak kısıtlamak ve esasa ilişkin bir yargılamayla nihai sonuca bağlanmaktadır.⁵⁷ Oysa 9. maddedeki usulde, erişimin engellenmesi kararının ardından esasa ilişkin bir dava açılması zorunlu tutulmamıştır. Bu itibarla, tedbir olarak kabul edilebilecek bu karar, herhangi bir asıl yargılamaya bağlanmaksızın bağımsız ve nihai bir sonuç doğurur hâle gelmiştir.⁵⁸ Hukuki niteliğin tanımsız bırakılması ile tedbire özgü geçicilik güvencelerinin sağlanmaması, ileride AYM'nin "belirlilik ve öngörülebilirlik" (kanunilik) eksikliğine dair tespitlerinin çekirdeğini oluşturmuştur.

E. 5651 Sayılı Kanun'un 9. Maddesinin Uygulanma Usulü

İptal edilen düzenleme uyarınca, internet yayını nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini ileri süren kişilere ikili bir başvuru imkânı tanınmıştı. İlk seçenek, içerik sağlayıcısına (ona ulaşılamaması hâlinde yer sağlayıcısına) başvurarak uyar-kaldır yöntemiyle içeriğin yayından çıkarılmasını istemektir. İkinci seçenek ise bu aşamayı tümüyle atlayarak doğrudan sulh ceza hâkimliğine başvurmak ve içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesini talep etmektir.

Kanun'un ilk hâlinde yer alan, uyar-kaldır mekanizması ile içerik denetimi, hatalı ve aşırı içerik kaldırma riskini azaltırken geç müdahale nedeniyle potansiyel zararları da yükseltmektedir.⁵⁹ Bu nedenle Avrupa Birliği Dijital Hizmetler Tüzüğü gibi modern düzenlemeler, yer sağlayıcıların üçüncü kişilerin şikayetleri ile veya kendi politikalarına dayanarak içerik kaldırma veya kaldırmama kararları vermeleri durumunda bu kararı gerekçelendirmesini ve kullanıcıya itiraz kanalı sunmasını, uyar-kaldır mekanizmasının meşruiyetinin bir parçası olarak görmeye başlamıştır.⁶⁰ Ancak, uyar-kaldır ilişkisi en temel sorun, platformların "aşırı engel" (*over-removal*) ve "yetersiz engel" (*under-removal*) ikileminde kalmasıdır.⁶¹ Kanun ilk hâliyle bu konuda bir yönlendirmede bulunmamaktadır. Hangi durumlar kişilik haklarına ihlaldir hangileri değildir sorusuna cevap, yer veya içerik sağlayıcı tarafından verilmektedir. Bu durumda bir yer sağlayıcı kendisine başvuru yapıldığında hangi şartlara bakarak bir ihlal kararı verip veremeyeceğini belirleyememektedir.

AİHM'in Delfi AS/Estonya kararı, uyar-kaldır mekanizmasıyla bağlantılı olarak görülen ilk ve en önemli içtihatlardan birisini oluşturmaktadır.⁶² Davada, büyük bir ticari haber

⁵⁷ Faruk Yasin Turinay, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirlerinin Sınıflandırılması," *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 70, S. 2 (2021): 477.

⁵⁸ Keskin Kalem, § 101.

⁵⁹ Giancarlo Frosio ve Christophe Geiger, "Taking Fundamental Rights Seriously in the Digital Services Act's Platform Liability Regime," *European Law Journal* 29, S. 1-2 (2023): 67; João Pedro Quintais, Naomi Appelman ve Ronan Ó Fathaigh, "Using Terms and Conditions to Apply Fundamental Rights to Content Moderation," *German Law Journal* 24, S. 5 (2023): 905-910.

⁶⁰ DSA, gerekçe (recital) 50.

⁶¹ K. Lemmens, "A New Freedom of Expression for the Internet Age" (Yüksek Lisans Tezi, KU Leuven, 2019), 26-30.

⁶² *Delfi AS ve Estonya*, App. No. 64569/09 (AİHM [BD], 16.6.2015).

portali olan Delfi AS'nin, kullanıcılar tarafından yapılan ve açıkça hukuka aykırı nitelikte olan nefret içerikli yorumlardan sorumlu tutulmasının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 10. maddesini ihlal edip etmediği tartışılmıştır. AİHM, portalin sorumlu tutulabileceğine hükmetmiş ve platformun ticari niteliği, yorumların açıkça hukuka aykırı olması ve bildirim üzerine zamanında harekete geçmemesi gibi faktörleri gerekçe olarak göstermiştir.⁶³ AİHM, büyük bir internet haber portalinin kendi sistemindeki her sayfayı sürekli olarak izleme yeteneğinin kısıtlı olduğunu, dolayısıyla üçüncü kişilerin haklarına saldıran yorumların otomatik olarak önlenmesinin veya hızlıca kaldırılmasının beklenilemeyeceğini kabul etmiştir.⁶⁴ Dolayısıyla AİHM, belirli koşullarda yer sağlayıcıların kullanıcı içeriğinden sorumlu tutulabileceğini kabul ederken aracı hizmet sağlayıcıların mutlak sorumluluğunu reddetmiştir.⁶⁵ Bu değerlendirme, yer sağlayıcıların uyar-kaldır mekanizması ile kendilerine bildirilen zararlı içerikleri kaldırmama durumunda ortaya çıkabilecek mağduriyet bakımından sorumlu olabileceklerini ortaya koymuştur.

Sanchez/Fransa davası,⁶⁶ yer sağlayıcıların kendilerine bildirilen içeriğin kaldırılmamasından sorumlu olduklarına dair önemli bir karar niteliğindedir. Bu kararda, bir Fransız politikacının kişisel Facebook hesabında üçüncü kişiler tarafından yapılan İslamofobi içerikli yorumları zamanında kaldırmadığı için cezai sorumluluk kapsamında mahkûm edilmesinin AİHS'in 10. maddesini ihlal edip etmediği incelenmiştir.⁶⁷ Mahkeme, sorumluluğun farklı derecelerde tüm aktörler arasında paylaşılmaması gerektiğini vurgulamış; yorumlar üçüncü kişiler tarafından yapılmış olsa bile hesap sahibinin de sorumluluk taşıyabileceğini belirtmiştir.⁶⁸ Bu karar, Delfi'deki ilkeleri sosyal medya bağlamına taşımış ve çevrimiçi alanı oluşturan ve kontrol eden kişilerin, o alanda başkalarının paylaştığı içerik bakımından da sorumlulukları olabileceğini vurgulamıştır.⁶⁹ Bu kararlar ışığında AİHM'in, uyar-kaldır mekanizmasıyla bağlantılı içerik moderasyonunda usuli güvencelerin, bildirim yapılmasının, yanıt verme fırsatının ve yargısal denetime erişimin önemini vurguladığını söyleyebiliriz.⁷⁰ Mahkeme her durumda belirli bir usul bütünü öngörmese de içtihadı, içerik moderasyonunun temel haklara saygılı olabilmesi için yeterli usuli korumalara sahip olması gerektiğini ortaya koymaktadır.⁷¹ Buna paralel olarak öğretilde, DSA

⁶³ Päivi Korpisaari, "From Delfi to Sanchez – When Can an Online Communication Platform Be Responsible for Third-Party Comments? An Analysis of the Practice of the ECtHR and Some Reflections on the Digital Services Act," *Journal of Media Law* 14, S. 2 (2022): 352, özellikle 358.

⁶⁴ *Delfi AS ve Estonya*.

⁶⁵ Korpisaari, "From Delfi to Sanchez," 360.

⁶⁶ *Sanchez ve Fransa*, App. No. 45581/15 (AİHM [BD], 15.5.2023).

⁶⁷ Korpisaari, "From Delfi to Sanchez," 369.

⁶⁸ *Sanchez ve Fransa*, § 96.

⁶⁹ Korpisaari, "From Delfi to Sanchez," 360.

⁷⁰ Judit Bayer, "Procedural Rights as Safeguard for Human Rights in Platform Regulation," *Policy & Internet* 14, S. 4 (2022): 756.

⁷¹ Bayer, "Procedural Rights," 767.

kapsamındaki moderasyon yükümlülüklerinin somutlaştırılmasında dahi AİHM içtihadının yol gösterici çerçeve olarak alınması gerektiği savunulmaktadır.⁷² Bu yaklaşım, ulusal düzeyde kurulacak her içerik denetim usulünün aynı içtihadi standartlarla ölçülmesi gerektiği yönündeki kabulümüzü karşılaştırmalı düzlemde desteklemektedir.

Bu bilgilerden yola çıkarak Kanun'un ilk hâlinde içerik veya yer sağlayıcısına yöneltilen başvuruların iki gün içinde cevaplandırılmasının zorunlu olduğunu hatırlatmak gerekir. Ayrıca 7253 sayılı Kanun'la eklenen ek 4. madde uyarınca, sosyal ağ sağlayıcılara (Facebook, X, YouTube gibi) yöneltilen kişilik hakkı ve özel hayat ihlaline ilişkin başvurular için kırk sekiz saatlik bir cevap süresi öngörülmüştür.⁷³ Bu rejim, 9. maddedeki yirmi dört saatlik süreden ayrı, ek 4. madde kaynaklı farklı bir düzenlemedir. Ancak sosyal ağ sağlayıcıların “uyar-kaldır” metoduna etkin cevap verebilmelerinin pratik sınırları olduğu da açıktır.⁷⁴ Çünkü sosyal ağ sağlayıcıların binlerce içerikle ilgili çok fazla bildirim alacakları da dikkate alındığında her uyarıya aynı hassasiyeti gösteremeyecekleri açıktır.⁷⁵ Eğer uyarı yapılması yeterli bir alt sınır olarak görülürse aşırı geniş bir sorumluluk alanı ortaya çıkacaktır ve bu da meşru ifade üzerinde “soğutucu etki” (*chilling effect*) yaratarak aşırı sansür riskini arttırabileceklerdir.⁷⁶ Ayrıca, platforma yapılan bildirimlerin insan moderatörler tarafından kabulünün veya reddinin, moderatörlerin yeterli eğitime, zamana ve bölgesel bağlamları anlayabilmesine de bağlı olduğundan sosyal ağ sağlayıcıların moderatörlerini iyi seçmesi ve eğitmesi gerekecektir.⁷⁷ Bununla beraber, mevzuatın hem lafzi yorumu hem de sistematik bütünlüğü incelendiğinde, yargı mercilerine başvurmadan evvel içerik veya yer sağlayıcıya yöneltilecek müracaatın tüketilmesi zorunlu bir dava şartı teşkil etmediği, bu usulün tümüyle ilgilinin takdirine bırakılmış alternatif bir yol olduğu açıkça anlaşılmaktadır.

Doğrudan sulh ceza hâkimliğine yapılan başvurularda süreç son derece hızlı ve tek taraflı işlemek zorundaydı. Hâkim, önüne gelen talebi en geç yirmi dört saat içinde, duruşma açmaksızın ve yalnızca dosya üzerinden inceleyerek karara bağlamak zorundaydı. Bu dar süre, içeriği üreten tarafın haberdar edilmesi, savunmasının alınması ve delillerinin

⁷² Therese Enarsson, “Navigating Hate Speech and Content Moderation under the DSA: Insights from ECtHR Case Law,” *Information & Communications Technology Law* 33, S. 3 (2024): 384, özellikle 399.

⁷³ Sosyal ağ sağlayıcılara ilişkin bu özel rejim için bk. Neriman Betül Kılıç, “Türk Hukukunda Sosyal Ağ Sağlayıcıların Denetimi” (Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2023), 139; Berk Özgençoğulları, “Sosyal Ağ Sağlayıcının Sorumluluğu” (Yüksek Lisans Tezi, Yaşar Üniversitesi, 2023), 59.

⁷⁴ Marta Maroni, “A Court’s Gotta Do, What a Court’s Gotta Do. An Analysis of the European Court of Human Rights and the Liability of Internet Intermediaries Through Systems Theory,” *SSRN Electronic Journal* (2019): 7.

⁷⁵ Korpisaari, “From Delfi to Sanchez,” 364.

⁷⁶ Pietro Dunn, “Online Hate Speech and Intermediary Liability in the Age of Algorithmic Moderation” (Doktora Tezi, Università di Bologna, 2024), 37; Aleksandra Kuczerawy, “The Power of Positive Thinking: Intermediary Liability and the Effective Enjoyment of the Right to Freedom of Expression,” *JIPITEC* 8, S. 3 (2017): 226; Maroni, “A Court’s Gotta Do,” 20.

⁷⁷ Emmanuel Vargas Penagos, “Platforms on the Hook? EU and Human Rights Requirements for Human Involvement in Content Moderation,” *Cambridge Forum on AI: Law and Governance* 1 (2025): 8.

toplanması için nesnel bir imkânsızlık yaratmaktaydı. Verilen erişimin engellenmesi veya içeriğin çıkarılması kararının infazı için başvurunun ayrıca bir mercie gitmesine gerek kalmadan, doğrudan hâkimlikçe Erişim Sağlayıcıları Birliğine (ESB) iletilerek derhâl uygulamaya konulmaktaydı. Bu yapı, hızlı sonuç doğurması itibarıyla mağdurun korunması bakımından pragmatik görünse de içeriği şikâyetle uğrayan tarafın hiçbir aşamada dinlenmediği, esasa ilişkin delillerin tartışılmadığı ve temel hakların salt şekli bir denetimle ağır biçimde sınırlandırıldığı, adil yargılanma güvencelerinden kopuk bir pratik yaratmıştır.

Usuli asimetri, içeriği üreten bireylerin yanı sıra düzenlemenin infaz zincirindeki kurumsal aktörler bakımından da geçerliydi. Kararların muhatabı olan erişim sağlayıcılar ile içerik ve yer sağlayıcı şirketler, hâkimlik kararını en geç dört saat içinde uygulamakla yükümlü kılınmıştır. Buna karşılık ne kararın oluşum sürecine katılma ne de karara karşı etkili biçimde itiraz etme imkânıyla donatılmıştır. Kuralı koyan ve infazı emreden otorite ile bu kararları derhâl infaz etmekle yükümlü tutulan regüle edilmiş şirketler arasındaki bu yapısal asimetri, kurumsal aktörleri yargılamanın öznesi olmaktan çıkarıp birer infaz aracına indirgemektedir. Kararın gereğini yerine getirmemenin adli para cezasına bağlanması karşısında bu şirketler, hukuka aykırılığı tartışmalı kararlar bakımından dahi mutlak itaate yönelmekte, bu durum aşırı uyum (*over-compliance*) eğilimini beslemekte ve karar mekanizmasının hiçbir aşamasında çelişme imkânı bulamayan özel hukuk süjeleri eliyle dolaylı bir ifade özgürlüğü kısıtlaması üretmektedir.⁷⁸

Sulh ceza hâkimliğince verilen kararlara karşı, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 268. maddesi çerçevesinde itiraz edilebilmektedir. Bu noktada belirtmek gerekir ki CMK m. 268 itirazın usulünü ve incelemeye yetkili mercileri düzenlemekte; aşağıda Keskin Kalem kararı bağlamında değinilecek olan CMK m. 270 ise itiraz merciinin inceleme usulüne, bu kapsamda itirazı cevaplandırmak üzere yazılı cevap isteme ve gerekli gördüğünde araştırma yapma yetkisine ilişkin bulunmaktadır. Dolayısıyla aşağıda m. 268'e yapılan atıflar itiraz yolunun işleyişine, m. 270'e yapılan atıflar ise itiraz merciinin inceleme yetkisinin kapsamına ilişkindir. İtiraz, kararı veren hâkimliği numara olarak izleyen sulh ceza hâkimliğince (örneğin 1. Sulh Ceza Hâkimliğinin kararına 2. Sulh Ceza Hâkimliğince) inceleniyordu (CMK m. 268/3-a). Aynı dereceden bir hâkimliğin diğerini denetlediği bu "yatay" yapı, kanaatimizce kapalı bir devre oluşturmaktadır. İtiraz mercii de incelemesini duruşmasız ve dosya üzerinden yaptığından, ilk derecede ortaya çıkan çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği eksiklikleri itiraz aşamasında da telafi edilememektedir. Kararların, asıl uyuşmazlığı çözecek bir hukuk veya ceza davasına bağlanmaksızın bağımsız ve nihai biçimde verilmesi, sorunu daha da derinleştirmektedir. Nitekim AYM, 9. maddeye ilişkin çok sayıda bireysel başvuruda, sulh ceza hâkimliklerinin

⁷⁸ 5651 sayılı Kanun m. 9/6, 8 ve 10 (mülga). Aracıların yaptırım tehdidi altında aşırı kaldırmaya yönelmesi (*over-compliance*) hakkında bk. Kuczerawy, "The Power of Positive Thinking," 226 vd.; Bayer, "Procedural Rights," 756 vd.

uyguladığı bu usulün ifade özgürlüğünü, silahların eşitliğini ve çelişmeli yargılamayı ihlal ettiğine hükmetmiştir.⁷⁹

F. 5651 Sayılı Kanun'un 9. Maddesine İlişkin Venedik Komisyonu Değerlendirmesi

Avrupa Konseyinin anayasal konulardaki danışma organı olan Venedik Komisyonu, 5651 sayılı Kanun'a ilişkin 15/6/2016 tarihli ve CDL-AD(2016)011⁸⁰ sayılı görüşünde 9. maddeye dair son derece kritik tespitlerde bulunmuştur. Komisyonun tespitlerine göre, erişim engelleme talebinde bulunan kişinin asıl uyuşmazlığa dair hukuk veya ceza davası açma mecburiyetinin bulunmaması, bu mekanizmayı geçici bir hukuki koruma aracı olmaktan çıkarmış, aksine onu tek başına sonuç doğuran, özerk (otonom) ve nihai bir yargılama usulüne dönüştürmüştür. Başvuruların yirmi dört saat gibi kısa bir sürede, taraflar dinlenmeden, dosya üzerinden karara bağlanması ve bu kararların çelişmeli bir üst denetime tabi tutulmaması, ifade hürriyetinin gerektirdiği asgari usuli güvencelerin ihlali olarak nitelendirilmiştir.⁸¹

Komisyon iki yönlü bir çözüm önermiştir. Birincisi, usulün bir ceza veya hukuk davasına bağlanması ve erişimin engellenmesinin yalnızca makul bir hukuka aykırılık şüphesi ile telafisi güç bir zarar tehlikesinin bulunduğu hâllerde, esasa ilişkin bir dava beklentisiyle alınan gerçek bir tedbir kararı niteliği taşımasıdır.⁸² İkincisi, usulün özerk kalmasının tercih edilmesi hâlinde, içerik sağlayıcısına savunması için yeterli zaman ve olanak tanınması, hâkime karmaşık durumlarda duruşma açma yetkisi verilmesi ve verilen karara karşı Yargıtaya temyiz yolunun açılmasıdır.⁸³ Komisyona göre duruşma, hâkimin ifade özgürlüğü ile kişilik hakları arasında adil bir denge kurabilmesini sağlayacaktır. Komisyon ayrıca, müdahalenin meşru amacının "kişilik haklarının ihlali" gibi geniş ve soyut bir kavramla sınırlandırılmasını yetersiz bularak her müdahalenin AİHS standartları uyarınca demokratik toplumda gerekli ve orantılı olması gerektiğini hatırlatmıştır.⁸⁴

Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, CommDH(2017)5 sayılı bildirisinde benzer bir değerlendirme yaparak erişimin engellenmesi taleplerini ve itirazlarını inceleyen sulh ceza hâkimliklerinin kararlarındaki inceleme ve gerekçe yetersizliğine işaret etmiş; AYM içtiha-

⁷⁹ Bk. örneğin *Keskin Kalem*, §§ 105-137; *Miyase İlknur ve diğerleri*, B. No: 2015/15242, 18.7.2018; *Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş.*, B. No: 2015/6313, 13.9.2018; *Özgen Acar ve diğerleri*, B. No: 2015/15241, 31.10.2018; *İPS İletişim Vakfı*, B. No: 2015/14758, 30.10.2018.

⁸⁰ Venice Commission, "Turkey – Opinion on Law No. 5651 on Regulation of Publications on the Internet and Combating Crimes Committed by Means of Such Publication ('the Internet Law')," CDL-AD(2016)011, Opinion No. 805/2015 (Strasbourg, 15.6.2016), 15.

⁸¹ Venice Commission, CDL-AD(2016)011, 16-20.

⁸² Venice Commission, CDL-AD(2016)011, 26.

⁸³ Venice Commission, CDL-AD(2016)011, 26.

⁸⁴ Venice Commission, CDL-AD(2016)011, 26.

dıyla belirlenen ilkelerin uygulanması konusunda hem ilk derece yargısının hem de yasa koyucunun isteksiz bir tutum sergilediğini vurgulamıştır.⁸⁵

Venedik Komisyonunun 2016 tarihli teşhisi ile AYM'nin yedi yıl sonra verdiği iptal kararının gerekçesi arasındaki örtüşme dikkat çekicidir. Komisyonun “usulün kalıcı/nihai niteliği ve bir esas davaya bağlanmaması” yönündeki tespiti, AYM'nin iptal kararında “kademeli bir tedbir içermeme” ve “süresiz/kesin sonuç doğurma” eleştirisiyle neredeyse birebir buluşmaktadır. Bu anlamda iptal kararı, uluslararası bir denetim organının yıllar önce dile getirdiği yapısal eleştiriyi ulusal anayasa yargısı düzleminde teyit etmiştir.

II. Anayasa Mahkemesi İçtihatları Işığında 9. Madde ve 11. Yargı Paketinde Teklif Edilen 9.Maddenin Değerlendirilmesi

A. Medya Gündem Dijital Yayıncılık Kararı: 9. Maddenin İlk Anayasal Denetimi

Anayasa Mahkemesinin 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesine dayanan bir erişim engelini ilk kez ele aldığı karar, Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. kararıdır.⁸⁶ Sürece kaynaklık eden olayda, finansal yayınlar yapan bir platformda yer alan ve borsada işlem gören bir şirketin piyasa işlemlerini mercek altına alan haber, sulh ceza mahkemesinin kişilik hakkı ihlali tespitiyle yayından kaldırılmıştır.⁸⁷ Başvurucu taraf bu tedbir kararının, yetkisiz bir makamca, davacının temsil kapasitesi değerlendirilmeden ve kanun metninin kalıp ifadeleri kullanılıp hiçbir somut hukuki gerekçe gösterilmeden tesis edildiğini vurgulayarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının açıkça ihlal edildiğini öne sürmüştür.⁸⁸

“Mahkeme, içeriğin çıkarılması kararının ‘başkalarının şöhret veya haklarının korunması’ hedefine yönelmesi nedeniyle meşru bir amaç taşıdığını kabul etmiştir.”⁸⁹ Bununla birlikte sulh ceza mahkemesinin kararında, hangi başvurucunun hangi ifade nedeniyle kişilik hakkının ihlal edildiğine dair olgusal ve yeterli bir gerekçe ortaya konmadığını tespit etmiş; çatışan haklar arasındaki makul dengenin bozulduğu gerekçesiyle basın özgürlüğünün ihlal edildiğine hükmetmiştir.⁹⁰ Bu karar, 9. maddedeki erişimin engellenmesi veya içeriğin çıkarılması kararının bir tedbir olup olmadığına dair bir açıklık getirmemekte ve “ilk bakışta ihlal” doktrinine ilişkin bir değerlendirme kurmamaktadır. Ancak 9. maddeye ilişkin bir

⁸⁵ Nils Muižnieks (Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri), “Memorandum on Freedom of Expression and Media Freedom in Turkey,” CommDH(2017)5 (Strasbourg, 15.2.2017), 21, https://www.ecoi.net/en/file/local/1393424/1226_1487663631_commdh-2017-5-en.pdf.

⁸⁶ *Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş.*, B. No: 2013/2623, 11.11.2015.

⁸⁷ *Medya Gündem*, §§ 12-13.

⁸⁸ *Medya Gündem*, § 17.

⁸⁹ *Medya Gündem*, § 45.

⁹⁰ *Medya Gündem*, §§ 48-55.

uyuşmazlığı somut olaydaki gerekçe yetersizliği üzerinden çözmüştür. İlk Derece Mahkemesinin kararı, talepte bulunan şirket ile yönetim kurulu başkanından hangisinin kişilik hakkının ihlal edildiğini belirtmemiş, yazıdaki hangi iddia veya yorumun çıkarma kararına esas alındığını açıklamamış ve esasen kanun hükmünü genel bir ifadeyle tekrarlamakla yetinmiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararın “konuyla ilgili ve yeterli gerekçe” içermediğini tespit etmiştir.⁹¹

Kanun maddesinin gelecekteki uygulanış usulünü de gördükten sonra Karara konu gerekçe yetersizliğini izole bir hâkim hatası olarak okumak yanıltıcı olacaktır. Karşı tarafın dinlenmediği, savunmanın alınmadığı ve kararın en geç yirmi dört saat içinde dosya üzerinden verildiği bir usulde, hâkimin somut iddiaları teker teker tartışarak bireyselleştirilmiş bir gerekçe kurması zaten yapısal olarak beklenemeyecektir. Bu yüzden matbu ve genel gerekçe, çelişmeli yargılamanın yokluğunun görünür bir semptomudur ve bu Karar, Anayasa Mahkemesinin Keskin Kalem ve iptal kararına kadar tekrarlayacağı gerekçesizlik eleştirisinin ilk örneği olarak karşımıza çıkmaktadır. Anayasa Mahkemesi, müdahaleyi 26. ve 28. maddeler kapsamında ifade ve basın özgürlüğünün ihlali olarak tespit ettiğinden, adil yargılanma hakkına ilişkin bir şikâyeti ayrıca incelemeye gerek görmemiştir.⁹² Karar, öğretide de 9. maddeye ilişkin içtihat çizgisinin başlangıç noktası olarak ele alınmaktadır.⁹³

B. Ali Kıdık Kararı: Koruma Tedbiri Niteliğinin ve “İlk Bakışta İhlal” Doktrininin İnşası

Ali Kıdık kararı,⁹⁴ 9. maddedeki usulün hukuki doğasını ve adil yargılanma boyutunu sistematik biçimde çözümleyen ilk karardır. Karara konu olayda başvuru, kendisine ait haber sitesinin genel yayın yönetmeni sıfatıyla, bir kamu kurumunun başkanı hakkında, kurumun kötü yönetildiği ve haksız kazanç sağlandığı iddialarını içeren ardışık yazılar yayımlamış, bunun üzerine sulh ceza hâkimliğince erişimin engellenmesine karar verilmiştir.⁹⁵ Mahkemenin esas olarak 55 ila 67. paragraflar arasında ortaya koyduğu tespitler, yıllar sonra maddenin iptaline zemin hazırlayan kavramsal temeli oluşturmuştur.

Kararda, koruma tedbirlerinin hakkında henüz kesinleşmiş hüküm bulunmayan kişilerin haklarını geçici olarak kısıtlayan araçlar olduğuna işaret edilmiştir. İhlale konu fiilin gerçekten işlenip işlenmediğinin, eylemi gerçekleştirenin hukuki sıfatının ve yayının suç ya da haksız fiil oluşturup oluşturmadığının bu aşamada belirsiz kaldığı vurgulanmış; buna

⁹¹ *Medya Gündem*, § 52.

⁹² *Medya Gündem*, § 55.

⁹³ Kararın öğretideki değerlendirmesi için bk. Muhammed Faruk Gülmez, “5651 Sayılı Kanunun 9’uncu Maddesinin Anayasa Mahkemesi’nin Kararıyla İptali ve Kişilik Hakkı İhlallerine Karşı Mevcut Başvuru Yolları” (Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2026), 79-80.

⁹⁴ *Ali Kıdık*, B. No: 2014/5552, 26.10.2017.

⁹⁵ *Ali Kıdık*, §§ 11-19.

rağmen 9. maddede, kararın infazının ardından esasa ilişkin bir soruşturma veya dava açılması yönünde güvence öngörülmediği belirtilmiştir.

Mahkeme öncelikle, 9. madde kapsamında verilen erişimin engellenmesi kararlarının maddi ceza veya idare hukuku anlamında bir “yaptırım” olmadığını, doğası gereği bir “koruma tedbiri” niteliği taşıdığını belirlemiştir.⁹⁶ Koruma tedbirlerinin hakkında henüz kesinleşmiş bir hüküm bulunmayan kişilerin haklarını geçici olarak kısıtlayan araçlar olduğundan ihlale konu fiilin gerçekten işlenip işlenmediği, eylemi gerçekleştirenin hukuki sıfatı ve yayının kesin olarak suç ya da haksız fiil oluşturup oluşturmadığı bu aşamada belirsiz olacaktır. Mahkeme, buna rağmen 9. maddede, kararın infazının ardından esasa ilişkin bir soruşturma veya davanın açılması yönünde herhangi bir güvence öngörülmediğinden bahsetmektedir.⁹⁷

Kararın incelememiz bakımından ayırt edici yönü, işletilen usulün tek taraflılığını silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri çerçevesinde değerlendirmesi ve bu temelde ihlal sonucuna ulaşmasıdır. Kararda altı çizildiği üzere, incelemenin sadece talep edenin dosyaya sunduğu belgelerle sınırlı kalması, yayın organının süreçten bihaber bırakılması ve yirmi dört saatlik duruşmasız inceleme zorunluluğu, yargı makamının karşı tarafı haberdar edip beyanlarını almasına engel teşkil etmektedir. Netice itibarıyla muhatap taraf, hâkimin hükmünü şekillendirecek argümanlardan haberdar olma ve bunlara itiraz etme şansını yitirmektedir.⁹⁸ Bu tespit, çelişmeli yargılamanın özüyle tam olarak örtüşmektedir. Öyle ki Mahkeme, prosedürün çekişmesiz doğasına vurgu yaparak ilkenin adını bizzat koymakta, bu sürecin basın mensuplarını silahların eşitliği güvencesinden mahrum bıraktığını ve onlara aleyhlerindeki iddialara karşı delil sunarak kendilerini savunabilecekleri asgari hukuki araçları tanımadığını ifade etmektedir.⁹⁹

Anayasa Mahkemesi, söz konusu tek taraflı (*ex parte*) mekanizmanın ifade hürriyeti üzerinde yaratabileceği onarılmaz tahribatı sınırlandırmak gayesiyle bu kararında “ilk bakışta ihlal” (*prima facie*) doktrinini ihdas etmiştir. Bu yaklaşıma göre 9. maddede kurgulanan usul istisnai niteliktedir ve ancak bir kimsenin müstehcen görüntülerinin ifşası gibi, ihlalin varlığının derinlemesine bir yargısal faaliyete lüzum kalmaksızın derhal anlaşılabilirdiği durumlarda tatbik edilebilir.¹⁰⁰ Buna mukabil, ihlalin bariz olmadığı ve ifade özgürlüğü ile kişilik hakları arasında hassas bir anayasal tartımın yapılmasını zorunlu kılan girift uyumsuzluklarda, hâkimin ilave bir tahkikata girmeden talebi doğrudan reddetmesi icap

⁹⁶ Ali Kıldık, § 56.

⁹⁷ Ali Kıldık, §§ 57-59.

⁹⁸ Ali Kıldık, § 60.

⁹⁹ Ali Kıldık, § 61.

¹⁰⁰ Ali Kıldık, § 62.

etmektedir.¹⁰¹ Mahkemenin işaret ettiği üzere, *prima facie* verilmemiş bu kararlar maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmediğinden¹⁰² ardından bir esas davası açılması zorunlu tutulmadığında, geçici olması gereken tedbir, içeriğe belirsiz ve sınırsız süre erişimi engelleyen kalıcı, fiilî (*de facto*) bir sansüre dönüşmektedir.¹⁰³ Dahası Mahkeme, “ilk bakışta ihlal” kıstasının itiraz merciindeki incelemede de geçerliliğini koruması gerektiğini, itiraz aşamasının uyuşmazlığı çelişmeli yargılamada esastan çözen bir denetim yolu değil, yalnızca ilk derece kararının *prima facie* haklılığının gözden geçirildiği sınırlı bir kontrol olması gerektiğini de belirtmiştir.¹⁰⁴ Nitekim ilerleyen dönemde Keskin Kalem içtihadı ve nihai iptal kararıyla mahkûm edilecek olan “şekli/yatay itiraz” kusuru, esasen daha bu ilk kararda bizzat Yüksek Mahkeme tarafından ikrar edilmiştir. Bu saptama, çalışmamızın temelini oluşturan ve çelişmeli yargılama güvencelerinin en geç itiraz merhalesinde mutlak surette bağlayıcı kılınması gerektiğine dair yapısal çözüm önerimize doğrudan dogmatik bir zemin sunmaktadır. Ali Kırık ölçütleri öğretide de maddenin uygulama alanını daraltan ve tek taraflı usulü ancak istisnai hâllerde meşru kılan bir içtihadı düzeltme olarak okunmaktadır.¹⁰⁵

Ne var ki bu ölçütler, sulh ceza hâkimlikleri tarafından büyük ölçüde içselleştirilememiş, ilk bakışta açık bir ihlal bulunmayan haber, makale ve eleştiri içeriklerine sistematik biçimde erişim engeli getirilmeye devam edilmiş ve bu kararlar çok sayıda AYM kararına konu olmuştur.¹⁰⁶

C. Keskin Kalem Yayıncılık Kararı (Pilot Karar): Yapısal Sorunun Tescili

Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve Diğerleri kararı,¹⁰⁷ 9. maddenin yarattığı yapısal sorunu en kapsamlı biçimde ortaya koyan dönüm noktası bir karar olarak kabul edilebilecektir. Mahkeme, konu bakımından hukuki irtibatı nedeniyle dokuz bireysel başvuruyu birleştirmiş ve sulh ceza hâkimliklerince verilen toplam 129 URL adresine getirilen erişim engelini denetlemiştir.¹⁰⁸ Başvuruların ortak paydası, siyasetçiler, kamu görevlileri, kamuya mal olmuş kişiler ve kamu kurumları hakkında kamu yararı taşıyan haberlere 9. madde gerekçesiyle erişim engeli getirilmiş olmasıdır. Kararın çalışma açısından ayırt edici yönü,

¹⁰¹ Ali Kırık, §§ 63, 67.

¹⁰² Ali Kırık, § 66.

¹⁰³ Ali Kırık, §§ 56, 62, 63.

¹⁰⁴ Ali Kırık, § 63.

¹⁰⁵ Bk. Gülmez, “5651 Sayılı Kanun’un 9’uncu Maddesinin İptali ve Mevcut Başvuru Yolları,” 80-82; İsmail Demez, “Kişilik Haklarının İhlali Nedeniyle İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İçeriğin Yayından Çıkarılması” (Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2023), 60-63.

¹⁰⁶ Meryem İlknur ve diğerleri, §§ 32-35; Yeni Gün Haber Ajansı, §§ 25-28; Özgen Acar ve diğerleri, §§ 30-33; IPS İletişim Vakfı, §§ 27-30.

¹⁰⁷ Keskin Kalem, § 101.

¹⁰⁸ Keskin Kalem, § 112.

usuli kusuru münferit bir uygulama hatası olmaktan çıkarıp doğrudan kanun hükmünün yapısına bağlaması ve bu yapısal teşhisi baştan sona silahların eşitliği ile çelişmeli yargılama ilkeleri üzerinden kurmasıdır.

Mahkeme, erişim engellerinin münferit bir uygulama hatasından değil doğrudan kanun hükmünün yapısından kaynaklandığını tespit ederek Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 75. maddesi uyarınca pilot karar usulünü işletmiştir.¹⁰⁹ İhlalin tespitiyle yetinmeyip yapısal sorunun yasama organına bildirilmesine ve benzer başvuruların incelenmesinin, kararın Resmî Gazete'de yayımından başlayarak bir yıl süreyle ertelenmesine hükmetmiştir.¹¹⁰

Karar, kanunilik denetimi bakımından Ali Kızık'a göre ileri bir aşamayı temsil etmektedir. Ali Kızık kararında tedbirin kanuni dayanağının bulunduğu kabul edilmişti.¹¹¹ Keskin Kalem'de ise Mahkeme, kanunilik ölçütünün salt şekli bir kanunun varlığıyla karşılanmadığını;¹¹² kanunun belirli ve öngörülebilir olması, hangi davranışa hangi sonucun bağlanacağına ve kamusal makamlara tanınan müdahale yetkisinin sınırlarının yeterli kesinlikte ortaya konması gerektiğini vurgulamıştır.¹¹³ Mahkemeye göre 9. maddenin sunduğu imkân, görülmekte olan bir davada doğabilecek telafisi güç zararı önlemeye yönelik ara bir çözüm değildir. Mevcut yargılama usullerinden bağımsız işleyen ve müteakip çelişmeli bir yargılamaya bağlanmadığı için verilen kararı şeklen kesinleştiren otonom bir mekanizma olarak tasarlanmıştır.¹¹⁴ Somut olaylarda da sulh ceza hâkimliklerinin kararlarının hiçbirinde çatışan haklar arasında adil bir denge gözetilmemiş; gerekçeler somut olaydan kopuk ve kağıt üzerinde kalmıştır.¹¹⁵

Anayasa Mahkemesi, Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş., IPS İletişim Vakfı, Ali Kızık ve Miyase İlknur ve diğerleri başvurularını müştereken karara bağladığı pilot nitelikteki Keskin Kalem içtihadında, 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesindeki usuli kusurlara yönelik saptamalarını yinelemiştir. Mahkemeye göre, tedbir taleplerinin sadece başvuranın ibraz ettiği evrak üzerinden dosya mukabili karara bağlanması, basın ve içerik sağlayıcıların yargısal süreçten tamamen soyutlanması sonucunu doğurmaktadır. Yirmi dört saatlik yasal sınırlılık ve duruşmasız usul yüzünden tebligat mekanizmasının işletilememesi, muhatabın savunma zeminini yok etmekte, kararın sıhhatini etkileyebilecek argüman

¹⁰⁹ Keskin Kalem, §§ 60, 153-156.

¹¹⁰ Keskin Kalem, § 160.

¹¹¹ Ali Kızık, § 39.

¹¹² Keskin Kalem, § 89.

¹¹³ Keskin Kalem, §§ 93-97.

¹¹⁴ Keskin Kalem, § 101.

¹¹⁵ Keskin Kalem, § 115.

ve deliller hakkında beyanda bulunulmasını engellemektedir.¹¹⁶ Bu tespitin içindeki bazı öğeler, örneğin dosyaya giren unsurlardan haberdar olamama ve bunlara karşı görüş bildirememeye, çalışmamızda bahsettiğimiz üzere çelişmeli yargılama ihlalinin bizzat tanımıdır.

5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinde kurgulanan mekanizmanın çekişmesiz yargı karakteri taşıması, tedbirden doğrudan etkilenecek olan yayıncıların ve içerik sağlayıcıların silahların eşitliği güvencesinden mahrum kalmasına sebebiyet vermektedir. Bu usuli asimetri neticesinde müdahalenin muhatapları, şikâyetçinin iddialarını çürütecek mukabil delilleri ibraz etme ve savunma haklarını makul şartlar altında, etkin bir biçimde kullanma imkânından bütünüyle yoksun bırakılmaktadır.¹¹⁷ Böylece Mahkeme, tek bir mekanizmanın iki ayrı ilkeyi aynı anda nasıl ihlal ettiğini de açıklamış olmaktadır. Dosyaya giren unsurları öğrenip yanıtlanamama sebebiyle çelişmeli yargılama ilkesini, ikinci olarak ise, karşı tarafın yargılamadan tümüyle dışlanarak iddia sahibiyle dengeli bir konuma hiç gelememesi ise silahların eşitliği ilkesini zedelemektedir.

Mahkeme, bu yoksunluğa biçimsel bir usul eksikliğinin ötesinde, yargılamanın esasına etki eden bir eksiklik niteliği atfetmektedir. Karardan etkilenenlere usule ilişkin güvencelerin kullandırılmaması çatışan haklar arasında dengeleme yapılmasını zorlaştırdığından, böyle bir yolun ancak ihlalin ilk bakışta (*prima facie*) anlaşıldığı istisnai hâllerle sınırlı işletilebileceği, bunun dışındaki durumlarda çelişmeli bir yargılamanın zorunlu olduğu belirtilmiştir.¹¹⁸ AYM ayrıca, içerik sağlayıcıların ve basın mensuplarının aleyhlerindeki taleplere karşı koyma konusunda aşılabilir engellerle karşılaşmasının ve savunma haklarının fiilen ellerinden alınmasının, temel bir anayasal hak olan basın ve ifade özgürlüğünü zedeleyeceğini vurgulamaktadır.¹¹⁹ Bu saptamadan hareketle, Mahkemenin usul hukukuna yön veren silahların eşitliği ile çelişmeli yargılama kurallarını, anayasal özgürlüklerin muhafazası için zorunlu bir koruma kalkanı olarak gördüğü sonucuna ulaşılabilir. Zira içtihatlarla göre bir düzenleme, ancak yargısal usul güvenceleriyle donatıldığı ölçüde keyfî ve orantısız müdahalelere karşı meşru bir bariyer oluşturabilecektir.¹²⁰

AYM ilk derece yargılamasındaki hızlı sonuç aranması ihtiyacının ötesine geçerek ilk derecede süre kısıtı nedeniyle sağlanamayan çelişmeli güvencelerin itiraz aşamasında telafi edilip edilmediğine de dikkat etmiştir. Zira, erişimin engellenmesi kararından etkilenenlerin delil sunma, hukuki dinlenilme ve çelişmeli yargılama haklarını fiilen kullanabilecek-

¹¹⁶ Keskin Kalem, § 108.

¹¹⁷ Keskin Kalem, § 108.

¹¹⁸ Keskin Kalem, § 109.

¹¹⁹ Keskin Kalem, § 123.

¹²⁰ Keskin Kalem, § 123.

leri yegâne merciin itiraz makamı olduğu açıktır.¹²¹ Ancak CMK'nın 270. maddesi, itiraz merciine tanındığı inceleme yetkisinin kullanılmasını hiçbir hâlde zorunlu kılmamaktadır. AYM'nin incelediği başvuruların hiçbirinde de bu yetkinin, tarafların dinlendiği, haklar arasında dengeleme yapılan ve uyumsuzluğun esasının görüldüğü çelişmeli bir incelemeye dönüştürüldüğüne dair bulguya rastlanmamıştır.¹²² Mahkeme burada 9. maddeye ilişkin olarak sulh ceza hâkimliklerinin görevini “sadece tedbir almak” olarak gördüğünden, bir itiraz hâlinde dosyanın tevdi edileceği sıralı sulh ceza hâkimliklerinin de esasa ilişkin bir yargılama yapamayacağını belirtmektedir.¹²³ Ayrıca, 5651 sayılı Kanun'un da bir itiraz hâlinde ilk derece mahkemesi kararını inceleyecek sıralı sulh ceza hâkimine ilk derece karardaki eksiklikleri giderecek bir inceleme görevi de yükleyemeyeceğini belirtmektedir.¹²⁴ Bu nedenle, hâlihazırdaki itiraz mekanizması, müdahalenin muhataplarına sürece aktif biçimde dâhil olabilecekleri çelişmeli bir zemin sağlamadığı gibi, ilk derece incelemesindeki usuli noksanlıkları giderme işlevini de yerine getirememektedir.

Bu tablodan hareketle Anayasa Mahkemesini, çalışmamızın eksenini oluşturan her iki ilkeyi yapısal ihlalin tespiti yanında anayasal çözüm modelinin inşasında da temel dayanak noktası olarak kurguladık. Bu nedenle AYM'nin çalışmamıza konu iki ilkeyi hem ihlalin teşhisinde hem de çözümün çerçevesinde merkeze koyduğu sonucuna varılabilir. Etkili başvuru hakkı (Anayasa m. 40) incelemesinin ifade ve basın özgürlüğü incelemesiyle aynı olgulara dayandığını, gerek m. 26 ve 28'in gerek m. 40'ın, çelişmeli yargılamaya imkân veren, karardan etkilenenlerin dinlenip karara itiraz edebildiği bir mahkemenin varlığını zorunlu kıldığını belirtmektedir.¹²⁵

AYM internet ortamının yapısı gereği hızlı karar alınması gereken durumlar olabileceğini kabul etse de en azından bir erişim engelleme kararına itiraz edilmesi durumunda, artık uyumsuzluğun iki tarafının da kimliğinin belirlenebileceğini düşünmektedir. Bu doğrultuda ilk derece yargılamasında sağlanması güç olabilecek çelişmeli yargılama durumunun itiraz merciince mutlaka sağlanması gerektiğinden ve itiraz eden tarafın hukuki dinlenilme ve çelişmeli yargılama hakkını kullanabileceğinden bahsetmektedir.¹²⁶

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi, Keskin Kalem kararında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerini, maddenin temel hak ve özgürlükler bakımından neden yeterli koruma sağlamadığını ortaya koyan temel ölçütler olarak kullanmaktadır. Mahkeme, 9.

¹²¹ Keskin Kalem, § 126.

¹²² Keskin Kalem, § 128.

¹²³ Keskin Kalem, § 130.

¹²⁴ Keskin Kalem, § 130.

¹²⁵ Keskin Kalem, § 143.

¹²⁶ Keskin Kalem, § 137.

maddedeki yapısal sorunu bu iki ilkenin yokluğu üzerinden tanımlamakta, ihlalin doğru-
dan kanundan kaynaklandığı sonucuna da bu yoksunluğun itiraz aşamasında dahi telafi
edilemediğini göstererek varmaktadır. Bu çözümleme, iki yıl sonra verilecek iptal kararın-
da aynı yoksunluğun maddi çekirdek hâline gelmesinin zeminini hazırlamıştır. Pilot ka-
rarın bu yapısal teşhisi öğretide de sorunun münferit uygulama hatalarından değil bizzat
normun tasarımıyla kaynaklandığının tescili olarak değerlendirilmektedir.¹²⁷

D. 9. Maddenin İptali: 11/10/2023 Tarihli ve E.2020/76, K.2023/172 Sayılı Karar

9. maddeye ilişkin yargısal süreç, Anayasa Mahkemesinin 11/10/2023 tarihli, E.2020/76
ve K.2023/172 sayılı kararıyla¹²⁸ maddenin tümüyle iptal edilmesiyle sonuçlanmıştır. Ka-
rar, iki anayasal denetim yolunun birleştirilmesiyle verilmiştir. 7253 sayılı Kanun'la 5651
sayılı Kanun'da yapılan değişikliklerin iptali istemiyle milletvekillerinin açtığı soyut norm
denetimi ile Tavşanlı Sulh Ceza Hâkimliğinin, önündeki uyuşmazlıkta 9. maddenin bazı
fıkralarının Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına vararak yaptığı somut norm denetimi (iti-
raz) başvurusu birleştirilmiştir.

Norm denetimine zemin hazırlayan iptal ve başvuru dilekçelerinde, ilgili düzenlemele-
rin Anayasa'nın geniş bir yelpazedeki hükümlerine (m. 2, 9, 13, 26, 27, 28, 36, 38, 40 ve
125) açıkça aykırılık teşkil ettiği ileri sürülmüştür. Başvurucuların argümantasyonunun
omurgasını, tam da bu çalışmanın merkezine yerleştirdiğimiz usuli noksanlıklar oluşturu-
maktadır. Söz konusu iddiaların temelinde, uygulanan tedbirin hukuki karakterinin tas-
nif edilememesi ve idari kolluk yetkisini haiz olmayan sulh ceza hâkimliklerince ortada
aktif bir suç soruşturması yokken tesis edilmesi sebebiyle meşru bir “koruma tedbiri” vasfı
taşıyamayacağı tezi yatmaktadır. Dahası, mekanizmanın hangi objektif ilkelerle işletilece-
ğine dair normatif belirliliğin bulunmadığı, keyfi idari ve yargısal müdahaleleri önleyecek
yasal güvencelerden yoksun olduğu ve ifade ile basın hürriyetini ölçüsüzce daraltarak ihlal
üreten yapısal bir sansür aygıtına dönüştüğü güçlü bir şekilde vurgulanmıştır.¹²⁹ Görüldü-
ğü üzere usuli güvence yoksunluğu, daha denetim talebi aşamasında uyuşmazlığın ağırlık
merkezini oluşturmaktadır.

İptal kararının gerekçesi, esas itibarıyla Keskin Kalem pilot kararının norm denetimi
düzleminde yeniden teyidinden ibaret olarak kabul edilebilecektir.¹³⁰ Mahkeme, kanuni-
lik değerlendirmesinin, içtihadın gelişiminin ve uygulama usulünün açıklanmasının her

¹²⁷ Bk. Gülmez, “5651 Sayılı Kanun'un 9. maddesinin İptali ve Mevcut Başvuru Yolları,” 82-84; Demez, “Kişilik Haklarının İhlali Nedeniyle
İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi,” 60; Ateş Benek, “İnternet Süjelerinin Ceza Sorumluluğu,” 177-178, 199-201.

¹²⁸ AYM, E.2020/76, K.2023/172, 11.10.2023.

¹²⁹ AYM, E.2020/76, § 96.

¹³⁰ İptal kararının ayrıntılı incelemeleri için bk. Neslihan Ateş Benek, “Anayasa Mahkemesi'nin 11.10.2023 Tarihli ve E. 2020/76, K. 2023/172
Sayılı Kararıyla 5651 Sayılı Kanun'un Kişilik Haklarının İhlaline İlişkin 9. Maddesinin İptaline İlişkin İnceleme ve Değerlendirmeler,”
Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 30, S. 1 (2024): 184-204; Beyza Nur Demir, “İnternet Özgürlüğü
ve Erişim Engelleme: İfade Özgürlüğü Bağlamında Bir Değerlendirme,” *Bilişim Hukuku Dergisi* 7, S. 1 (2025): 409-410.

aşamasında doğrudan Keskin Kalem kararına atıf yapmıştır.¹³¹ Bu atıf, yapısal süreklilik aslında şaşırtıcı değildir. Gerçekten de pilot kararın iki ilke ekseninde kurduğu teşhis, sürece boyunca meclis gündemine gelmediği gibi uygulama açısından da hiçbir değişikliğe uğramaksızın uygulanmaya devam edilmiştir. Mahkeme önce Kanun'un genel gerekçesi, 1. maddesi ile erişimin engellenmesini düzenleyen 8., 8/A, 9. ve 9/A maddeleri birlikte ele alındığında 9. maddedeki sınırlamanın kapsamının, amacının ve tedbirin hukuki niteliğinin kanunilik (hukuki güvenlik ve belirlilik) bakımından tereddütler doğurduğunu saptamıştır.¹³²

Yüksek Mahkemenin tespitlerine göre, sulh ceza hâkimlikleri, ihtilafın tarafları arasında çelişmeli bir usul öngörmeksizin müdahalenin aciliyetini temellendirmeden ve yarışan haklar ekseninde adil bir denge kurmadan doğrudan sonuca gitmektedir. Verilen kararlarda maddi vakıanın özgül koşullarıyla bağdaşmayan matbu gerekçelerin kullanıldığı ve içeriğin “ilk bakışta ihlal” oluşturduğuna dönük kanaatin hukuki dayanaklardan yoksun olduğu görülmektedir. Anılan usuli zafiyetlerin, ilk derece kararlarına yönelik itiraz denetiminde de giderilmediği bilhassa ifade edilmiştir.¹³³ Hâlbuki itiraz mercii, müdahale edilen tarafın delil sunma, hukuki dinlenilme ve çelişmeli yargılamaya katılma haklarını fiilen tatbik edebileceği yegâne platform olmasına karşın bu usuli güvenceleri sağlama bakımından tamamen işlevsiz kalmaktadır.¹³⁴

AYM'ye göre aykırılık, müdahalenin şiddeti ve itiraz prosedürünün yetersizliği temelinde olgunlaşmaktadır. 9. maddedeki kavramsal belirsizlikler hâkimlere aşırı geniş bir takdir alanı sunmuş, bu durum da pratikte kararlara yönelik itirazların başarıya ulaşmasını neredeyse imkânsız kılacak derecede güçleştirmiştir.¹³⁵ Mahkemeye göre ilgili yasal çerçeve, ihlallere karşı kademeli bir yaptırım rejimi öngörmemektedir. Karar tarihinden itibaren içeriği süresiz ve mutlak biçimde erişime kapatan bu tedbir, esasen alternatif hukuki yolların tüketildiği durumlarda başvurulması gereken istisnai bir son çare (*ultima ratio*) aracıdır. Sonuç olarak söz konusu normatif yapı, idare ve yargı makamlarının takdir yetkisini sınırlandırarak keyfiliği engelleyecek muhakeme güvencelerinden ve ölçülülük ilkesinin gereklerinden tamamen yoksundur.¹³⁶ Bu son tespit, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin adil yargılanma hakkı ile ölçülülük denetiminin ortak ön koşulu olduğunu ortaya koymaktadır.

¹³¹ AYM, E.2020/76, §§ 96, 99-106. Anılan paragraflarda *Keskin Kalem* kararının §§ 91-92, 102, 107, 111, 115-116, 126 ve 128-132 numaralı paragraflarına atıf yapılmaktadır.

¹³² AYM, E.2020/76, §§ 99-101.

¹³³ AYM, E.2020/76, § 104.

¹³⁴ AYM, E.2020/76, § 104.

¹³⁵ AYM, E.2020/76, § 105.

¹³⁶ AYM, E.2020/76, § 106.

Anayasa Mahkemesi, iptal kararının lafzi dayanağını münhasıran Anayasa'nın 13, 26 ve 28. maddeleri üzerine inşa etmiş,¹³⁷ normların bu hükümlere aykırılığı sabit olduğundan adil yargılanma (m. 36) ve etkili başvuru (m. 40) başta olmak üzere diğer anayasal itirazları (m. 2, 9, 27, 38 ve 125) ayrıca değerlendirmeye lüzum görmemiştir. Bu durum, çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği güvencelerindeki noksanlığın iptalin maddi temelini oluşturduğunu göstermektedir. Kararın kurgusunda usuli teminatların yokluğu, müdahalenin kanunilik, ölçülülük ve demokratik toplum düzeninin gerekleri kıstaslarını aşamamasının asli sebebi olarak kodlanmıştır.¹³⁸ AYM, söz konusu iki ilkenin ihlalini müstakil bir adil yargılanma sorunu olarak ele almaktan ziyade, ifade ve basın hürriyetlerine yönelik kısıtlamayı anayasaya aykırı kılan yapısal çekirdek olarak tanımlamış, bu sebeple m. 36 ve m. 40 yönünden ek bir tahkikata ihtiyaç duymamıştır. Neticede Mahkeme, sadece itiraz konusu fıkraları iptal etmekle yetinmemiş, 6216 sayılı Kanun'un 43/4. maddesi uyarınca uygulama kabiliyeti kalmayan 9. maddenin tamamının iptaline karar vermiştir.¹³⁹

Sonuç olarak iptal kararı, Medya Gündem'den Ali Kızık ve Keskin Kalem'e uzanan içtihadın varış noktası olarak kabul edilebilecektir. AYM'nin 9. maddeyi, usuli güvence yoksunluğunu ifade ve basın özgürlüklerine yönelik müdahalenin anayasaya aykırılığının maddi temeli sayarak iptal etmesi, yargısal hız ile adil yargılanma arasındaki gerilimin ancak çelişmeli güvenceleri içeren bir usulle çözülebileceği yönündeki tezimizi de doğrulamaktadır. Bu tespit çalışmanın izleyen bölümünde, iptal sonrası düzenlemenin bu güvenceleri bağlayıcı kılıp kılmadığının değerlendirilmesini zorunlu kılmaktadır.

E. İptal Sonrası Yasama Girişimi ve İki İlke Bakımından Değerlendirilmesi

Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe girişini, yasama organına yeni bir düzenleme yapma imkânı tanımak amacıyla dokuz ay ertelemiştir.¹⁴⁰ İptal kararı 10/1/2024 tarihli ve 32425 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandığından iptal 10/10/2024'te yürürlüğe girmiştir.¹⁴¹ Bu erteleme, kanun koyucuya, Mahkemenin Keskin Kalem ve iptal kararında

¹³⁷ AYM, E.2020/76, § 107.

¹³⁸ AYM, E.2020/76, §§ 104-106.

¹³⁹ AYM, E.2020/76, §§ 110-111.

¹⁴⁰ AYM, E.2020/76, §§ 112-113.

¹⁴¹ T.C. Resmî Gazete 32425, 10 Ocak 2024, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2024/01/20240110-3.pdf>.

ortaya koyduğu yapısal eksiklikleri giderecek bir düzenleme hazırlaması için açık bir fırsat ve örtük bir ödev yüklese de uzun süre bu konuda kanunlaştırma faaliyeti yapılmamıştır. 5 Aralık 2025 tarihinde kamuoyunda 11. Yargı Paketi olarak anılan kanun teklifinde, 5651 sayılı Kanun'un iptal edilen 9. maddesine ilişkin bir madde yer almıştır.¹⁴²

Teklifin gerekçesi, doğrudan iptal kararına dayanmaktadır.¹⁴³ Gerekçede, Anayasa Mahkemesinin mülga 9. madde kapsamındaki kısıtlamaları, hukuki güvenlik ve öngörülebilir-

¹⁴² “11. Yargı Paketi, TBMM Adalet Komisyonunda Kabul Edildi,” TBMM, 22.6.2026, erişim 22.6.2026, <http://www.tbmm.gov.tr/Haber/Detay?Id=4b8a076c-80a8-477c-84fb-019aed0111ef>; “Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi ve Gerekçesi,” TBMM, erişim 22.6.2026, <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D28/Y4/T2/WebOnergeMetni/9dd73bbe-00f6-4c29-8295-bc87a4d228a2.pdf> (bundan sonra “Kanun Teklifi ve Gerekçesi”). Teklif edilen madde metni şu şekildedir: “*Kişilik haklarının ihlal edilmesi*”

MADDE 9- (1) Yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden kişiler tarafından içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi amacıyla sulh ceza bakiğine başvurulabilir.

(2) Sulh ceza bakiğince, ayrıntılı bir inceleme yapılmasına gerek olmaksızın ibhalin ilk bakışta anlaşılabilirliği hâllerde yirmi dört saat içinde içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı verilir.

(3) Yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden kişilerin talep etmesi durumunda sulh ceza bakiğince, ayrıntılı bir inceleme yapılmasına gerek olmaksızın ibhalin ilk bakışta anlaşılabilirliği hâllerde başvuranın adının iblale konu internet adresleriyle ilişkilendirilmesine karar verilir. Kararda bildirim yapılacak arama motorlarına yer verilir.

(4) Ayrıntılı bir inceleme yapılmasına gerek olmaksızın ibhalin ilk bakışta anlaşılabilirliği hâllerde başvuru reddedilir.

(5) Sulh ceza bakiği, bu madde kapsamında yalnızca ibhalin gerçekleştiği yayın ile sınırlı olarak karar verir. İnternet sitesinde yapılan yayının tümüne yönelik erişimin engellenmesine karar verilemez. Ancak, URL adresi belirtilerek içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle ibhalin engellenemeyeceğine dair kanaat oluşması veya içeriğin çıkarılması kararının gereğinin yerine getirilmemiş olması hâlinde, gerekçe açıkça belirtilmek kaydıyla internet sitesinde yapılan yayının tümüne yönelik erişimin engellenmesine karar verilebilir.

(6) Sulh ceza bakiği tarafından verilen karar, erişim sağlayıcılar ile ilgili içerik ve yer sağlayıcılara bildirilmek üzere doğrudan Birliğe gönderilir. Bu karar, Birlik tarafından erişim sağlayıcılar ile ilgili içerik ve yer sağlayıcılara bildirilir. Bildirim üzerine kararın gereği derhâl ve en geç dört saat içinde yerine getirilir.

(7) Bu madde kapsamında verilen karara konu kişilik hakkının ibhaline ilişkin yayının başka internet adreslerinde de yayınlanması durumunda ilgili kişi tarafından Birliğe müracaat edilerek, kararın bu adresler için de uygulanması talep edilebilir. Talebin Birlik tarafından kabul edilmesi halinde mevcut karar bu adresler için de uygulanır. Talebin Birlik tarafından kabulüne karşı kararı veren bakiğince itiraz edilebilir. İnternet sitesindeki yayının tümüne yönelik erişimin engellenmesi kararlarında bu fıkra bakiği uygulanmaz.

(8) Erişimin engellenmesine konu içeriğin çıkarılmış olması durumunda bakiği kararını kendiliğinden bakiğince kaldır. İnternet sitesinin tümüne yönelik verilen erişimin engellenmesi kararına konu içeriğin çıkarılmış olması durumunda ise ilgilinin talebi üzerine kararı veren sulh ceza bakiğince tarafından karar kaldırılır.

(9) Bu madde uyarınca sulh ceza bakiğince verilen kararlara karşı 5271 sayılı Kanun bakiğince göre itiraz yoluna gidilebilir. Kararına itiraz edilen bakiği veya itirazı incelemeye yetkili merci gerekli görmesi halinde tarafları dinleyebilir.

(10) Bu madde uyarınca verilen kararların gereğini yerine getirmeyen erişim sağlayıcılar ile ilgili içerik ve yer sağlayıcısının sorumluları bin günden beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(11) Bu madde uyarınca verilen içeriğin çıkarılması kararının gereğinin Türkiye’den günlük erişimi on milyondan fazla olan yurt dışı kaynaklı sosyal ağ sağlayıcı tarafından yerine getirilmemesi durumunda ilgili kişi tarafından yapılan müracaat üzerine Birlik, kararın uygulanmasını sağlamak için sosyal ağ sağlayıcıya yeniden bildirimde bulunur. Bildirime rağmen kararın gereğinin yirmidört saat içinde yerine getirilmemesi durumunda ilgili kişi tarafından sosyal ağ sağlayıcısının internet trafiği bant genişliğinin yüzde elli oranında daraltılması için kararı veren sulh ceza bakiğince başvurulabilir. Başvurunun kabulüne ilişkin bakiği kararının uygulanmasından itibaren otuz gün içinde içeriğin çıkarılmaması halinde ilgili kişi tarafından sosyal ağ sağlayıcısının internet trafiği bant genişliğinin yüzde doksan oranına kadar daraltılması için kararı veren sulh ceza bakiğince başvurulabilir. Bakiği ikinci başvuru üzerine vereceği kararında, yüzde elliden düşük olmamak kaydıyla, sunulan hizmetin niteliğini de dikkate alarak daha düşük bir oran belirleyebilir. Bakiği tarafından verilen kararlar erişim sağlayıcılara bildirilmek üzere Birliğe gönderilir. Kararların gereği, bildirimden itibaren derhâl ve en geç dört saat içinde erişim sağlayıcılar tarafından yerine getirilir. İçeriğin çıkarılması kararının gereğinin yerine getirilmesi halinde ilgilinin talebi üzerine kararı veren sulh ceza bakiğince tarafından internet trafiği bant genişliğinin daraltılmasına ilişkin karar kaldırılır.”

¹⁴³ “Kanun Teklifi ve Gerekçesi,” 24.

lik kıstasları bağlamında kusurlu bulunduğu ve müdahale sınırlarının belirsizliği nedeniyle yürürlükten kaldırdığı hatırlatılmaktadır. Tasarı ile getirilen yeni modelin, bu anayasal iptal saptamalarıyla birlikte, sanal mecrada manipülatif içeriklerden maddi gelir üreten yeni nesil iş modellerini ve kullanıcı kimliklerinin belirlenmesindeki operasyonel güçlükleri harmanlayarak kamu düzenini koruyacak dengeli hukuki araçlar ihdas etmeyi amaçladığı belirtilmektedir. Bu doğrultuda yasama girişimi, Mahkemenin Ali Kızık içtihadından bu yana olgunlaştırdığı ilk bakışta ihlal (*prima facie*) ölçütünü ve Keskin Kalem pilot kararında işaret edilen kademelendirilmiş müdahale ile yapısal itiraz usullerini kanun metnine lafzen ve şeklen entegre etme gayesinde olduğunu belirtmektedir.¹⁴⁴

Teklif metni, bu amacı kısmen yansıtan bir içeriğe sahiptir.¹⁴⁵ Bu nedenle, Ali Kızık ve Keskin Kalem içtihadıyla uyumlu birkaç kazanım içermektedir. Teklifin birinci fıkrası, kişilik hakkı ihlaline uğradığını iddia eden kişilerin doğrudan sulh ceza hâkimliğine müracaat edebilmesine olanak tanımaktadır. İkinci fıkra uyarınca, ihlalin detaylı bir tahkikata mahal vermeksizin *ilk bakışta* bariz olduğu istisnai durumlarda, hâkimliğin yirmi dört saatlik süre zarfında içerik çıkarma yahut erişim engelleme tedbirine hükmedebileceği düzenlenmiştir. Buna karşın dördüncü fıkra, ihlalin ilk bakışta şüphesiz biçimde tespit edilemediği vakalarda başvurunun doğrudan reddedilmesini emretmektedir. İlâveten, sekizinci fıkra da yer alan hükümle, uyuşmazlığa konu içeriğin yayından kaldırılması hâlinde hâkimlik kararının kendiliğinden hükümsüz kalacağı güvence altına alınmıştır.

Ne var ki düzenlemenin, çalışmanın eksenini oluşturan iki ilke bakımından taşıdığı temel kusur, tam da AYM'nin en açık tespitlerinin karşılanamadığı noktada karşımıza çıkmaktadır. Keskin Kalem Kararında AYM, ilk derecede süre kısıtı nedeniyle sağlanamayan çelişmeli yargılamanın, itiraz edildiği hâllerde itiraz merciince mutlaka sağlanması gerektiğini, itiraz makamının, tarafların hukuki dinlenilme ve çelişmeli yargılama haklarını kullanabileceği bir mekanizma sunmakla görevlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.¹⁴⁶ Kanun teklifinin dokuzuncu fıkrası, bağlayıcı olması gereken bu usuli güvenceyi hâkimin inisiyatifine terk ederek zayıflatmaktadır. İlgili hükümde, kararlara karşı CMK kapsamında itiraz edilebileceği belirtilse de itiraz merciinin veya kararı veren hâkimin tarafları yalnızca “lüzum görmesi durumunda dinleyebileceği” ifade edilmiştir. Bu formülasyon, çelişmeli yargılamanın ve silahların eşitliği ilkesinin özünü teşkil eden taraf beyanlarının alınması zorunluluğunu mutlak bir yasal teminat olmaktan çıkarıp tamamen yargı makamının takdirine indirgemektedir. Hâlbuki söz konusu ilkeler, mahkemelerin ihtiyarına bırakılamayacak nitelikteki emredici anayasal şartlardır. Unutulmamalıdır ki, mülga 9. maddenin iptal edilmesinin ardında yatan temel hukuki gerekçe, tam da bu usuli güvencelerin normatif bir bağlayıcılığa sahip olmamasıydı. Bu çerçevede, dinlenilme hakkının kanun metninde

¹⁴⁴ “Kanun Teklifi ve Gerekçesi,” 25.

¹⁴⁵ “Kanun Teklifi ve Gerekçesi,” 37.

¹⁴⁶ Keskin Kalem, § 137.

“dinleyebilir” şeklindeki ihtiyari bir lafızla yer bulması, Yüksek Mahkemenin tespit ettiği yapısal kusurun şekil değiştirerek yeniden üretilmesi riskini taşımaktadır.

Düzenlemenin eksikliği bununla sınırlı değildir. Birincisi, AYM’nin, itiraz makamının uyuşmazlığın esasını ilk kez karara bağlayacak olması karşısında ifade ve basın özgürlüğü ihlallerinin önlenmesi bakımından “yaşamsal önemde” gördüğü istinaf ve/veya temyiz gibi bir üst derece denetimi mekanizması teklifte yer almamakta, eski sistemin, aynı dereceden bir hâkimliğin diğerini denetlediği “yatay” itiraz yapısı korunmaktadır. İkincisi, “ilk bakışta ihlal” ölçütüne metinde yer verilmiş olmakla birlikte bu ölçüt kanun düzeyinde somut ve bağlayıcı kriterlerle tanımlanmadığından Keskin Kalem Kararında¹⁴⁷ belirtilen belirlilik ve öngörülebilirlik sorunu ile hâkimin geniş takdir alanı içinde bırakılmaktadır. Üçüncüsü, tedbirin hukuki niteliği netleştirilmemiştir. Dolayısıyla, 9. maddeden verilecek bir kararın koruma tedbiri sayılması hâlinde, akıbetinin çelişmeli bir yargılamada belirlenmesi yönündeki AYM kararının gereği karşılanmamış olacaktır. Buna karşılık teklifin, sosyal ağ sağlayıcıların internet trafiği bant genişliğinin kademeli olarak daraltılmasını öngören on birinci fıkrası, ifade özgürlüğüne dolaylı ama ağır bir yaptırım aracı eklemekle, bu da düzenlemenin ağırlık merkezinin usuli güvenceyi tahkim etmekten çok yaptırımı güçlendirmeye kaydığını göstermektedir.

Nihayetinde bu yasama girişimi, hukuken sonuçsuz da kalmıştır. Teklif, komisyonlarda kabul edilmekle birlikte 9. maddeye ilişkin düzenleme Genel Kurul gündemine gelmemiştir. Böylece iptalin yürürlüğe girdiği 10/10/2024 tarihinden bu yana, internet yayını nedeniyle kişilik hakkı ihlale uğrayanların başvurabileceği özel ve hızlı yolu düzenleyen bir hüküm yürürlüğe konulamamıştır. Ortaya çıkan bu kanun boşluğu sorun doğurmaktadır. Kişilik hakları ihlal edilenler, Mahkemenin de meşru gördüğü hızlı koruma imkânından yoksun kalmaktadır. Öğretide de belirtildiği üzere, iptalin yürürlüğe girmesiyle kişilik hakkı ihlale uğrayanların önünde kalan yollar; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 24 ve 25. maddelerine dayalı saldırının önlenmesi, durdurulması ve tespiti davaları, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu kapsamındaki tazminat davaları ile basın yoluyla yapılan yayınlar bakımından cevap ve düzeltme mekanizmasından ibarettir.¹⁴⁸ Ne var ki bu genel hükümler, süratle yayılan internet içerikleri karşısında mülga 9. maddenin sağladığı hız ve etkinlikten yoksun olduğu gibi URL temelli erişim engeli gibi internete özgü araçları da içermemektedir. Bu tablo, iki ilkeye uygun yeni bir düzenlemenin anayasal ve pratik bakımdan zorunlu hâle geldiğini göstermektedir. Sonuç olarak, gündeme gelen teklif iki ilke bakımından değerlendirildiğinde, doğru kavramları (*prima facie*, kademeli müdahale, itiraz, URL temelli sınırlama, kendiliğinden hükümsüzlük) metne taşımakla birlikte, çelişmeli güvenceleri bağlayıcı kılmadığı ve üst derece denetimini öngörmediği için iptal gerekçesindeki yapısal kusuru gidermekten uzaktır. Mevcut boşluk ise sorunu büsbütün

¹⁴⁷ Keskin Kalem, §§ 93-97 ve 129.

¹⁴⁸ Gülmez, “5651 Sayılı Kanun’un 9. maddesinin İptali ve Mevcut Başvuru Yolları,” 3-4.

derinleştirmektedir. Bu tablo, izleyen bölümde silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine uygun bir düzenlemenin asgari unsurlarının ortaya konulmasını zorunlu kılmaktadır.

III. Silahların Eşitliğine Uygun Bir Düzenleme için Öneriler

İnternette bilginin hızla yayılması, hukuka aykırı içerikle mücadelede hızlı mekanizmaları zorunlu kılsa da hız tek başına bir meşruiyet ölçütü değildir. 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesine ilişkin içtihat, 'etkili bir hukuki yol' nitelemesinden 'toptan iptal'e uzanan bir seyir izlemiştir. Bu seyir, yargısal hız ile adil yargılanma güvenceleri arasındaki gerilimin ancak ilk aşama tedbirinin gerçek anlamda geçici tutulduğu ve çelişmeli yargılama güvencelerinin en geç itiraz aşamasında esastan sağlandığı bir modelle uzlaştırılabileceğini göstermiştir. Önceki bölümde değerlendirilen yasama girişiminin, tam da bu güvenceyi hâkimin takdirine bırakarak yapısal kusuru sürdürmesi karşısında, anayasal ilkelere uyum için, aşağıdaki yapısal ve usuli unsurlar zorunlu görülmektedir.

Önerilere geçmeden önce, hız lehine ileri sürülebilecek karşı argümanın ciddiye alınması gerekir. İnternet ortamında hukuka aykırı bir içerik saatler içinde geri döndürülemez biçimde yayılabilmekte; kişilik hakkı ihlalleri, özellikle özel hayata ilişkin ifşa niteliğindeki içeriklerde zamanla telafisi imkânsız zararlar doğurabilmektedir. Bu gerçeklik karşısında gecikmiş bir koruma, mağdur bakımından çoğu zaman korumasızlıkla eşdeğerdir. İçeriğin kaldırılmasını talep eden mağdur açısından hızlı bir yargısal yol, Anayasa'nın 40. ve AİHS'in 13. maddelerinde güvence altına alınan etkili başvuru (etkili koruma) hakkının internet çağındaki somut görünümüdür. Nitekim AYM de internet ortamının yapısı gereği hızlı karar alınması gereken durumlar olabileceğini açıkça kabul etmektedir.¹⁴⁹ Dolayısıyla anayasal sorun, hızla verilen tek taraflı kararın herhangi bir çelişmeli denetime tâbi tutulmaksızın kesinleşmesinden kaynaklanmaktadır. Bu çalışmada önerilen model, ilk aşama tedbirinin hızını aynen korumakta; güvenceleri tedbirin geçiciliği ve itiraz aşamasının çelişmeli niteliği üzerinden inşa etmektedir. Böylece mağdurun etkili koruma hakkı ile içerik sağlayıcının usuli güvenceleri, aynı usuli mimari içinde dengelenmektedir.

Öte yandan, yeni bir kanuni düzenlemenin tek başına yeterli olacağı varsayımı da sorgulanmalıdır. Ali Kızık kararında geliştirilen "ilk bakışta ihlal" ölçütünün sulh ceza hâkimliklerince büyük ölçüde içselleştirilememiş ve ihlal üreten uygulamanın pilot karara rağmen sürmüş olması, sorunun yalnızca normda değil uygulama pratiğinde de yattığını göstermektedir. Bu nedenle aşağıdaki öneriler, hâkimin takdirini sınırlandıran ve gerekçe denetimi yoluyla uygulanması denetlenebilen bağlayıcı kurallar şeklinde formüle edilmek üzere teklif edilmektedir. Çünkü içtihatla konulan ölçütlerin kanun düzeyinde bağlayıcı kılınmadıkça uygulamada karşılık bulmadığı, bizzat 9. madde deneyimiyle sabittir.

¹⁴⁹ Keskin Kalem, § 137.

A. Kanunilik ve Belirliliğin Sağlanması

İptalin temel gerekçelerinden biri kanunilik (belirlilik ve öngörülebilirlik) eksikliği olduğundan reform öncelikle bu kusuru kapatmalıdır. Bu kapsamda tedbirin hukuki niteliği (koruma tedbiri olduğu) açıkça tanımlanmalı, müdahaleyi tetikleyen kişilik hakkı ihlalinin ulaşması gereken ağırlığa ilişkin bir eşik ölçütü belirlenmeli, 9. maddenin kapsamı Kanun'un 1. maddesiyle uyumlaştırılmalı ve müdahale araçları (içeriğin çıkarılması, URL temelli engelleme, alan adına yönelik engelleme) arasında bağlayıcı bir öncelik hiyerarşisi kurulmalıdır. Kavramların salt anılması yetmez, kanun düzeyinde bağlayıcı ölçütlere kavuşturulması esastır.

B. Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliğinin Tesisi

İnternetin hızı ve faillere ulaşmadaki güçlükler nedeniyle ilk aşamada çelişmesiz, geçici bir tedbir kararı verilmesi makul karşılanabilir, ancak bunun anayasaya uygunluğu iki koşulla bağlıdır. İlki, ilk aşama kararının gerçek anlamda geçici olmasıdır. Karar süreyle sınırlı olmalı, kendiliğinden sona ermeli ve nihai sonuç ancak çelişmeli bir yargılamayla doğmalıdır. Aksi hâlde geçici tedbir, fiilî bir sansüre dönüşür. Bu geçicilik soyut bir ilke olarak bırakılmamalı, kanunda somut sürelerle bağlanmalıdır.

De lege ferenda önerimiz şu yöndedir: ilk aşama tedbir kararı, tespit edilebildiği ölçüde içerik veya yer sağlayıcıya derhâl tebliğ edilmeli; tebliğden itibaren işleyecek örneğin iki haftalık süre içinde itiraz edilmesi hâlinde itiraz mercii, tarafların beyanlarını alarak yürüteceği çelişmeli incelemeyi en geç bir ay içinde karara bağlamalıdır. Ayrıca itiraz edilmemesi durumunda dahi tedbir, talep sahibinin makul bir süre (örneğin üç ay) içinde esasa ilişkin bir hukuk veya ceza yargılaması başlatmaması hâlinde kendiliğinden hükümsüz kalmalıdır. Sürelere ilişkin bu kurgu, mağdurun hızlı korunma imkânını ortadan kaldırmamakta; yalnızca tek taraflı verilen kararın, herhangi bir süre sınırı olmadan devam etmesini önlemektedir. İkinci aşama ise çelişmeli güvencelerin en geç itiraz aşamasında, hâkimin takdirine bırakılmaksızın, zorunlu olarak sağlanmasıdır. Karşı tarafın karardan haberdar edilmesi ve savunmasının alınması silahların eşitliğinin, dosyaya giren tüm bilgi ve belgelere erişim ile bunlara karşı görüş bildirme imkânı ise çelişmeli yargılamanın gereğidir.

Bu öneri, Mahkemenin Keskin Kalem kararında çizdiği rehberin (çelişmeli yargılamanın itiraz merciiince mutlaka sağlanması ve esasî ilk kez karara bağlayan merci kararlarının üst derece denetimine açılması) somutlaştırılmasıdır. Buna bağlı olarak, eski sistemde şekli kalan yatay itiraz yerine, daha üst dereceli ve güvenceli bir mercii incelemeyi yalnızca usulden değil esastan da yapması kanuni bir yükümlülüğe bağlanmalıdır. Kurumsal tasarım bakımından iki seçenek değerlendirilebilir. İlki, itirazın aynı yargı çevresindeki asliye ceza mahkemesince incelenmesidir. Bu model, mevcut teşkilat içinde ek bir yapı gerektirmeksizin dikey denetimi sağlar. İkincisi ve daha güvenceli olanı, uyuşmazlığın esasını ilk kez

karara bağlayan itiraz mercii kararlarına karşı bölge adliye mahkemesinin ilgili ceza daire-sine başvuru yolunun açılmasıdır. İş yükü kaygısı bu tercihe engel görülmemelidir.¹⁵⁰ Zira önerilen modelde *prima facie* eşliğinin kanun düzeyinde bağlayıcı kılınması ilk aşamada verilecek tedbir kararlarının sayısını azaltacak, itiraz incelemesi de yalnızca tedbir verilen dosyalarla sınırlı kalacaktır.

C. Ölçülülük ve Son Çare (Ultima Ratio) İlkesinin Güvenceye Alınması

Erişimin engellenmesi, ifade özgürlüğüne yönelik en ağır müdahale aracı olduğundan açıkça son çare olarak konumlandırılmalıdır. Doğrudan erişim engeli verilmeden önce içeriğin düzeltilmesi, hukuka aykırı kısmın çıkarılması veya cevap ve düzeltme hakkının tanınması gibi daha az sınırlayıcı araçlara öncelik verilmelidir. Müdahale kural olarak yalnızca ihlal içeren içeriğe (*URL* temelli) yönelmeli, sitenin tümüne erişim engeli ancak zorunlu hâllerde ve gerekçesi açıkça ortaya konularak mümkün olmalıdır.

D. Hâkimler İçin Bağlayıcı Orantılılık Kriterleri

Hâkimin takdirini sınırlandırmak ve gerekçeli karar hakkını güvenceye almak için, hâkimin gözetmek ve gerekçesinde tartışmak zorunda olduğu orantılılık ölçütleri kanunda açıkça sayılmalıdır. Anayasa Mahkemesi ve AİHM içtihadıyla uyumlu olarak bu ölçütler, (i) içeriğin kamusal tartışmaya katkısı ve bilgilendirme değerini, (ii) hedef alınan kişinin sıradan bir birey mi yoksa eleştiriye katlanma yükümlülüğü daha geniş bir kamu görevlisi ya da siyasetçi mi olduğunu, (iii) ifadelerin olgusal temele dayanıp dayanmadığı ile değer yargısı-olgu isnadı ayırımını, (iv) müdahalenin kişinin özel ve mesleki hayatı üzerindeki etkisini ve (v) hedef alınan kişinin aynı mecrada cevap verme olanağının bulunup bulunmadığını kapsamalıdır. Sayılan ölçütler, AİHM'in *Axel Springer* ve *Almanya ve Von Hannover* ve *Almanya* (No. 2) kararlarında, ifade özgürlüğü ile özel hayata ve şerefe saygı hakkı arasındaki dengelemede geliştirdiği kriterlerle örtüşmektedir.¹⁵¹ Kanun koyucunun bu ölçütleri kanunlaştırırken anılan içtihadı açıkça esas alması, düzenlemenin AİHS standartlarıyla uyumunu da güvence altına alacaktır.

E. Karşılaştırmalı Hukuk Perspektifi: DSA ve NetzDG Deneyimi

Önerilen modelin yalnızca AYM içtihadından türetilmiş ulusal bir çözüm olmadığını, hukuka aykırı içerikle mücadelede hız ile usuli güvenceleri bağdaştırmaya yönelik uluslararası düzenleme eğilimiyle de örtüştüğünü belirtmek gerekir. Avrupa Birliği'nin Dijital Hizmetler Tüzüğü (*DSA*), çevrim içi platformların içerik kaldırma veya erişimi kısıtlama kararlarını usuli güvencelere bağlamaktadır. Tüzük'ün 17. maddesi, kısıtlama kararının

¹⁵⁰ Demez, "Kişilik Haklarının İhlali Nedeniyle İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi," 60-70.

¹⁵¹ *Axel Springer AG ve Almanya*, App. No. 39954/08 (AİHM [BD], 7.2.2012), §§ 89-95; *Von Hannover ve Almanya* (No. 2), App. Nos. 40660/08 ve 60641/08 (AİHM [BD], 7.2.2012), §§ 108-113.

etkilenen kullanıcıya açık ve özgül bir gerekçeyle bildirilmesini zorunlu kılmakta; 20. maddesi, kullanıcıya kararın yeniden incelenmesini sağlayan ücretsiz bir iç şikâyet mekanizması sunulmasını, 21. maddesi ise mahkeme dışı bağımsız uyuşmazlık çözüm organlarına başvuru imkânını öngörmektedir.¹⁵² Öğretide bu yapı, içerik moderasyonunun meşruiyetinin bildirim, gerekçe ve itiraz kanalından oluşan usuli haklar çekirdeğine dayandığının kabulü olarak okunmaktadır.¹⁵³ Husovec'in vurguladığı üzere *DSA*, aracı sorumluluğu merkezli birinci kuşak düzenlemelerden farklı olarak içerik moderasyonunu bizzatı bir karar verme usulü olarak düzenlemekte ve bireylere, piyasanın kendiliğinden sunduğunun ötesinde usuli haklar tanımaktadır.¹⁵⁴ Bu mimarinin çalışmamız bakımından en dikkat çekici halkası, 21. madde uyarınca sertifikalandırılan mahkeme dışı uyuşmazlık çözüm organlarıdır. Öğretide bu organların, çevrim içi ifade uyuşmazlıklarında “mahkeme benzeri” beklentiler yarattığı, bağımsızlık ve tarafsızlık gibi niteliklerinin bizzat adil yargılanma ve etkili başvuru standartlarıyla ölçülmeye başlandığı ve 14(4). maddedeki özenli, nesnel ve orantılı uygulama yükümlülüğünün usuli tamamlayıcısı işlevini gördüğü ifade edilmektedir.¹⁵⁵ Bu gelişme, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama güvencelerini, klasik yargılamadan içerik denetimine ilişkin tüm karar mekanizmalarına uzanan bir meşruiyet ölçütü hâline getirmiştir. Ayrıca AYM'nin Medya Gündem'den bu yana süreklilik gösteren matbu gerekçe eleştirisi ile *DSA* m. 17'nin platform kararları için aradığı açık ve özgül gerekçe standardı arasındaki paralellik de dikkat çekicidir. Her iki düzlemde de gerekçe, müdahalenin muhatabı bakımından anlaşılabilir olmasının ve sonradan işletilecek çelişmeli denetimin ön koşuldur.¹⁵⁶

Alman Ağ Uygulama Kanunu (*Netzwerkdurchsetzungsgesetz – NetzDG*) ise hız ile güvence arasındaki dengenin farklı bir örneğini sunmaktadır. 2018 yılında tümüyle yürürlüğe giren kanun, büyük sosyal ağ platformlarına, açıkça hukuka aykırı içerikleri bildirimden itibaren yirmi dört saat, diğer hukuka aykırı içerikleri ise yedi gün içinde kaldırma yükümlülüğü getirmekte ve aykırılığı ağır idari para cezalarına bağlamaktadır.¹⁵⁷ Kanun'un kısa

¹⁵² *DSA*, m. 17, 20, 21.

¹⁵³ Frosio ve Geiger, “Taking Fundamental Rights Seriously,” 55-67; Quintais, Appelmann ve Ó Fathaigh, “Using Terms and Conditions,” 905-910; Bayer, “Procedural Rights,” 756-767.

¹⁵⁴ Husovec, “Rising Above Liability,” 116, 119.

¹⁵⁵ Emmanuel Vargas Penagos, “The Last Duel? Out-of-Court Dispute Settlement in EU Content Moderation” (SSRN Working Paper, 2025), bölüm 3, <https://ssrn.com/abstract=6870282> (çalışma, başlığıyla ilkenin tarihsel düello kökenine de gönderme yapmaktadır); Hannah Ruschmeier ve João Pedro Quintais, “Fundamental Rights in Out-of-Court Dispute Settlement under the Digital Services Act” (SSRN Working Paper, 2025), 1-2, <https://ssrn.com/abstract=5900422>. Bireysel hataların ölçekli biçimde düzeltilmesi tartışması için ayrıca bk. Aleksandra Kuczerawy, “Social Media Councils under the DSA: A Path to Individual Error Correction at Scale?,” içinde *Platform//Democracy – Perspectives on Platform Power, Public Values and the Potential of Social Media Councils*, editörler Matthias C. Kettemann vd. (Hamburg: Verlag Hans-Bredow-Institut, 2023).

¹⁵⁶ *DSA* m. 17'nin kapsamı ve işlevi için bk. Folkert Wilman, “The Digital Services Act (DSA): An Overview” (SSRN Working Paper, 2022), <https://ssrn.com/abstract=4304586>.

¹⁵⁷ *Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG)* vom 1.9.2017 (BGBl. I S. 3352) § 3(2); Lemmens, “A New Freedom of Expression,” 26.

kaldırma süreleri, aşırı engelleme (*over-removal*) ve dolaylı sansür (*collateral censorship*) riski nedeniyle yoğun eleştirilere konu olmuş;¹⁵⁸ bu eleştirilerin de etkisiyle 2021 yılında yapılan değişikliklerle kanuna, kaldırma kararının muhatabı kullanıcıya kararın yeniden gözden geçirilmesini talep etme imkânı tanıyan bir karşı bildirim usulü (*Gegenvorstellungsverfahren*, *NetzDG* § 3b) eklenmiştir.¹⁵⁹ Böylece Alman modeli, “hızlı kaldırma ve sonradan çelişmeli denetim” formülüne evrilmiştir. Alman uygulamasına ilişkin ampirik araştırmalar, ayrıca moderasyon pratiğinde belirleyici olanın kuralın metninden çok, kuralı uygulayanların hukuku yorumlama biçimi olduğunu ortaya koymaktadır.¹⁶⁰ Bu bulgu, çalışmanın norm ile uygulama arasındaki ayrıma ilişkin tespitini karşılaştırmalı düzlemde doğrulamaktadır.

NetzDG'nin karşılaştırmalı literatürdeki alımlanması da öğreticidir. Kanun kimi yazarlarca yeni kuşak platform düzenlemeleri için bir “rol model”, kimilerince ise ifade özgürlüğü bakımından bir “ibret hikâyesi” olarak nitelendirilmiş;¹⁶¹ hukuka aykırılık değerlendirmesinin platformlara devredilmesinin içerik denetimini fiilen özelleştirdiği yönünde eleştiriler dile getirilmiştir.¹⁶² Kanun'un, otoriter eğilimli rejimlerce hızlı kaldırma modellerini meşrulaştırmak amacıyla örnek alındığı yönündeki tespit ise,¹⁶³ bu tür modellerin usuli güvencelerle çevrenmesinin teknik olmasının yanında demokratik bir zorunluluk olduğunu ortaya koymaktadır. Türk öğretisinde de 7253 sayılı Kanun değişikliğinden önce, *NetzDG* modelinden hareketle Türkiye için öneriler geliştirilmiş bulunmaktadır.¹⁶⁴ Bu birikim, karşılaştırmalı deneyimin Türk hukukuna uyarlanması bakımından hazır bir zemin sunmaktadır.

Bu iki deneyimden Türk hukuku bakımından çıkan sonuç açıktır. İlk aşamada hızlı müdahale, internetin yapısı gereği kabul edilebilir bir tercihtir; ancak müdahalenin meşruiyeti, muhataba gerekçeli bildirim yapılmasına ve kararın çelişmeli bir usulle sonradan denetlenebilmesine bağlıdır. *DSA*'nın “Brüksel etkisi” yoluyla küresel içerik moderasyonu standartlarını şekillendirmeye başladığı yönündeki tespitler de dikkate alındığında,¹⁶⁵

¹⁵⁸ Lemmens, “A New Freedom of Expression,” 27-28.

¹⁵⁹ *NetzDG* § 3b.

¹⁶⁰ Ben Wagner, Matthias C. Kettemann, Anna Sophia Tiedeke, Felicitas Rachinger ve Marie-Therese Sekwenz, “Mapping Interpretations of the Law in Online Content Moderation in Germany” (SSRN Working Paper, 2023), <https://ssrn.com/abstract=4673858>.

¹⁶¹ Patrick Zurth, “The German NetzDG as Role Model or Cautionary Tale? Implications for the Debate on Social Media Liability,” *Forlham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal* 31 (2021): 1084 vd.

¹⁶² Claudia E. Haupt, “Curbing Hate Speech Online: Lessons from the German Network Enforcement Act (NetzDG),” içinde *Oxford Handbook of Hate Speech*, editörler Eric Heinze vd. (yayın aşamasında; SSRN Working Paper, 2024), <https://ssrn.com/abstract=4806195>.

¹⁶³ Isabelle Canaan, “NetzDG and the German Precedent for Authoritarian Creep and Authoritarian Learning” (SSRN Working Paper, 2021), <https://ssrn.com/abstract=3908440>.

¹⁶⁴ Ahmet Çubukcu, “Almanya'nın Sosyal Ağ Yasasının Nefret Söylemi İçeriklerinin Kaldırılması Bakımından İncelenmesi: Türkiye İçin Öneriler,” *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 3, S. 2 (2020): 165-181.

¹⁶⁵ Dawn Carla Nunziato, “The Digital Services Act and the Brussels Effect on Platform Content Moderation,” *Chicago Journal of International Law* 24 (2023): 115, 120.

usuli güvence çekirdeğini esas alan bir 9. madde düzenlemesi, Türk hukukunu bu ortak zeminle uyumlu kılacaktır. Bu nedenle çalışmada önerilen model, ilk aşama tedbirini gerçek anlamda geçici tutmakta ve çelişmeli güvenceleri en geç itiraz aşamasında bağlayıcı hâle getirmektedir. Bu model, AYM'nin çizdiği rehberle ve karşılaştırmalı hukuktaki ortak eğilimle uyumludur.

Sonuç

Bu çalışma, 5651 sayılı Kanun'un iptal edilen 9. maddesini silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ekseninde incelemiş ve şu sonuca ulaşmıştır: bu iki ilkenin yokluğu, maddenin iptalinin formel dayanağı (Anayasa m. 13, 26 ve 28) olmamakla birlikte, iptal gerekçesinin maddi çekirdeğini oluşturmaktadır. Karşı tarafın dinlenmediği, tebligat yapılmaksızın ve yirmi dört saat içinde dosya üzerinden karara bağlanan tek taraflı usule yönelik teşhis, Medya Gündem'den Ali Kıdık ve Keskin Kalem'e, oradan da norm denetimi kararına kesintisiz biçimde aktarılmış, usuli güvencelerin yokluğu her aşamada ifade ve basın özgürlüklerine yapılan müdahaleyi anayasaya aykırı kılan içerik olarak işlev görmüştür. Mahkeme adil yargılanma (m. 36) ve etkili başvuru (m. 40) hükümlerini ayrıca incelememiş olsa da ihlali bu iki ilkenin yokluğu üzerinden tespit etmesi, kararın anlamını taşıyan unsurun usuli güvenceler olduğunu göstermektedir.

Çalışmanın merkezindeki gerilim (internet ihlallerine karşı duyulan yargısal hız ihtiyacı ile adil yargılanmanın usuli güvenceleri arasındaki gerilim) çözümsüz değildir. Mahkemenin Keskin Kalem'de kanun koyucuya çizdiği yol haritası, ilk aşama tedbirinin gerçek anlamda geçici tutulması ve çelişmeli güvencelerin en geç itiraz aşamasında bağlayıcı biçimde sağlanması koşuluyla bu gerilimin anayasal sınırlar içinde uzlaştırılabileceğini ortaya koymaktadır. İptal sonrası yasama girişiminin anılan güvenceyi hâkimin takdirine bırakarak yapısal kusuru sürdürmesi ve nihayetinde yasalaşamayarak bir kanun boşluğu bırakması, sorunun henüz çözülmediğini göstermektedir. Demokratik bir hukuk devletinde internet ortamındaki hukuka aykırılıklarla mücadele, ne kadar acil olursa olsun, adil yargılanmanın asgari güvencelerinin hıza feda edilmesini meşrulaştırmaz; usul, müdahalenin meşruiyetinin önünde bir koşuldur. Önerilen model, karşılaştırmalı deneyimin açığa çıkardığı iki riske karşı da güvence içermektedir. Birincisi, sansür yetkisinin özel hukuk tüzel kişilerine devri (özelleştirilmiş sansür) riskidir. Modelde içerik kaldırma ve erişim engelleme kararı platformlara veya idareye değil, münhasıran hâkime aittir; uyar-kaldır yolu ihtiyari bir ön aşama olarak kalmakta ve her hâlükârda nihai söz, çelişmeli yargısal denetime bırakılmaktadır. Bu tasarımı, *NetzDG*'ye yöneltilen "denetimin özelleştirilmesi" eleştirisinin Türk hukukundaki karşılığını baştan bertaraf etmektedir.¹⁶⁶ İkincisi, aracı hizmet sağlayıcılar

¹⁶⁶ *NetzDG*'ye yöneltilen özelleştirilmiş denetim eleştirisi için bk. Haupt, "Curbing Hate Speech Online"; Zurth, "The German *NetzDG* as Role Model or Cautionary Tale?," 1084 vd.

bakımından sorumluluk belirsizliği riskidir. Yargı kararına dayalı kaldırma modeli, aracılardan kendiliğinden ve genel bir izleme yükümlülüğü altına sokulmamasını; sorumluluğun ancak usulüne uygun biçimde bildirilen yargısal kararların gereğinin yerine getirilmesi hâlinde doğmasını gerektirir. Bu yaklaşım, DSA'nın koşullu sorumluluk muafiyeti (*safe harbor*) mimarisiyle uyumlu, öngörülebilir bir muafiyet rejimi anlamına gelmekte; hem kurumsal aktörlerin infaz aracına indirgenmesini önlemekte hem de aşırı engelleme (*over-blocking*) eğilimini besleyen belirsiz sorumluluk tehdidini ortadan kaldırmaktadır.¹⁶⁷

Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılamayı yasada bağlayıcı kılan bir düzenleme, kişilik hakkı ihlaline uğrayan mağdurun etkili başvuru hakkı (Anayasa m. 40, AİHS m. 13) ile ifade özgürlüğünün güvencesini aynı anda sağlayabilecek yegâne yoldur. Böyle bir model, DSA ve NetzDG örneklerinde somutlaşan “hızlı müdahale ve sonradan çelişmeli denetim” yönündeki uluslararası düzenleme eğilimiyle de uyum içindedir.

Finansman Beyanı	Bu araştırma; kamu, ticari veya kâr amacı gütmeyen sektörlerdeki fon kuruluşlarından herhangi bir özel hibe almamıştır.
Çıkar Çatışması Beyanı	Yazar; bu makalenin araştırılması, yazarlığı ve/veya yayımlanmasıyla ilgili olarak herhangi bir muhtemel çıkar çatışması bulunmadığını beyan eder.
Yazar Katkıları	Bu makale tek yazarlıdır. Kavramlaştırma, metodoloji, araştırma, yazım ve düzenleme süreçlerinin tamamı yazar tarafından gerçekleştirilmiştir.
Etik Kurul Onayı	Bu çalışma, birincil veri toplama (anket, görüşme, deney vb.) içermediğinden etik kurul onayı gerektirmemektedir.
Yapay Zekâ Kullanım Beyanı	Bu makalenin hazırlanmasında yapay zekâ destekli araçlar kullanılmamıştır.
Funding Statement	This research did not receive any specific grant from funding organizations in the public, commercial, or not-for-profit sectors.
Declaration of Interests	The author declares that there is no conflict of interest regarding the research, authorship, and/or publication of this article.
Author Contributions	This is a single-authored article. Conceptualization, methodology, investigation, writing, and editing were all carried out by the author.
Ethics Approval	This study did not involve primary data collection (surveys, interviews, experiments, etc.) and therefore did not require ethics committee approval.
Artificial Intelligence Usage Statement	No artificial intelligence-assisted tools were used in the preparation of this article.

¹⁶⁷ Aracı sorumluluğunda koşullu muafiyet mimarisi ve genel izleme yasağı için bk. Husovec, “Rising Above Liability,” 105 vd.; Wilman, “The Digital Services Act (DSA): An Overview”; Kuczerawy, “The Power of Positive Thinking,” 226 vd.; Frosio ve Geiger, “Taking Fundamental Rights Seriously,” 31 vd.

Kaynakça / References

- Aggarwal, Raj. "Technology and Globalization as Mutual Reinforcers in Business: Reorienting Strategic Thinking for the New Millennium." içinde *Management International Review*, editörler Michael-Jörg Oesterle ve Joachim Wolf, 83-104. Wiesbaden: Gabler Verlag, 1999.
- Akdoğan, Cem Alper. *Temel Bir İnsan Hakkı Olarak Adil Yargılanma Hakkı*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2022.
- Asker, Serkan. "İdari Yargıda Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkeleri." Doktora Tezi, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 2023.
- Ateş Benek, Neslihan. "Anayasa Mahkemesi'nin 11.10.2023 Tarihli ve E. 2020/76, K. 2023/172 Sayılı Kararıyla 5651 Sayılı Kanun'un Kişilik Haklarının İhlaline İlişkin 9. Maddesinin İptaline İlişkin İnceleme ve Değerlendirmeler." *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 30, S. 1 (2024): 184-204.
- Ateş Benek, Neslihan. "İnternet Süjelerinin Ceza Sorumluluğu ve Tedbirler Bağlamında Sosyal Ağların Denetimi." Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2023.
- Başlar, Yusuf. "İnternet Süjeleri ve Cezai Sorumlulukları." *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 19, S. 2 (2022): 603-633.
- Bayer, Judit. "Procedural Rights as Safeguard for Human Rights in Platform Regulation." *Policy & Internet* 14, S. 4 (2022): 755-771.
- Borges, Gabriel Oliveira De Aguiar ve Gilberto Ferreira Marchetti Filho. "The Conflict between Freedom of Expression and Other Fundamental Rights and the Issue of Fake News: An Approach According to the Brazilian Federal Constitution." *Beijing Law Review* 15, S. 1 (2024): 457-477.
- Boyacı, Akın. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Bağlamında Silahların Eşitliği." Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2021.
- Canaan, Isabelle. "NetzDG and the German Precedent for Authoritarian Creep and Authoritarian Learning." SSRN Working Paper, 2021. <https://ssrn.com/abstract=3908440>.
- Centel, Nur. "Adil Yargılanma Hakkı ile Silahların Eşitliği Bağlamında Savcılık ve Savunma." içinde *Bir Adli Organ Olarak Savcılık*. Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2006.
- Çavuşoğlu, Hasan Emre. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları Işığında Ceza Muhakemesinde Silahların Eşitliği İlkesi." Yüksek Lisans Tezi, Polis Akademisi, 2020.
- Çayan, Gökhan. *Adil Yargılanma Hakkı*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016.
- Çubukcu, Ahmet. "Almanya'nın Sosyal Ağ Yasasının Nefret Söylemi İçeriklerinin Kaldırılması Bakımından İncelenmesi: Türkiye İçin Öneriler." *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 3, S. 2 (2020): 165-181.
- Demir, Beyza Nur. "İnternet Özgürlüğü ve Erişim Engelleme: İfade Özgürlüğü Bağlamında Bir Değerlendirme." *Bilişim Hukuku Dergisi* 7, S. 1 (2025): 364-423.
- Demircioğlu, Yaşar. *Medeni Usul Hukukunda İnsan Hakları ve Adil Yargılanma Güvenceleri*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2007.
- Demez, İsmail. "Kişilik Haklarının İhlali Nedeniyle İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi ve İçeriğin Yayından Çıkarılması." Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2023.
- Dunn, Pietro. "Online Hate Speech and Intermediary Liability in the Age of Algorithmic Moderation." Doktora Tezi, Università di Bologna, 2024.
- Enarsson, Therese. "Navigating Hate Speech and Content Moderation under the DSA: Insights from ECtHR Case Law." *Information & Communications Technology Law* 33, S. 3 (2024): 384-401.
- Frosio, Giancarlo ve Christophe Geiger. "Taking Fundamental Rights Seriously in the Digital Services Act's Platform Liability Regime." *European Law Journal* 29, S. 1-2 (2023): 31-77.
- Gülmez, Muhammed Faruk. "5651 Sayılı Kanun'un 9'uncu Maddesinin Anayasa Mahkemesi'nin Kararıyla İptali ve Kişilik Hakkı İhlallerine Karşı Mevcut Başvuru Yolları." Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2026.
- Güngör, Burak. "Silahların Eşitliği İlkesi ve Çelişmeli Yargılama Hakkı'nın Bireysel Başvuru Usulünde İncelenmesi." Doktora Tezi, Kocaeli Üniversitesi, 2019.

- Haupt, Claudia E. "Curbing Hate Speech Online: Lessons from the German Network Enforcement Act (NetzDG)." içinde *Oxford Handbook of Hate Speech*, editörler Eric Heinze vd. (yayın aşamasında). SSRN Working Paper, 2024. <https://ssrn.com/abstract=4806195>.
- Husovec, Martin. "Rising Above Liability: The Digital Services Act as a Blueprint for the Second Generation of Global Internet Rules." *Berkeley Technology Law Journal* 38 (2023): 101-149.
- İnceoğlu, Sibel. *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 4*. Ankara: Avrupa Konseyi, 2018.
- Kılıç, Neriman Betül. "Türk Hukukunda Sosyal Ağ Sağlayıcıların Denetimi." Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2023.
- Klonick, Kate. "The New Governors: The People, Rules, and Processes Governing Online Speech." *Harvard Law Review* 131, S. 6 (2018): 1598-1690.
- Korpisaari, Päivi. "From Delfi to Sanchez – When Can an Online Communication Platform Be Responsible for Third-Party Comments? An Analysis of the Practice of the ECtHR and Some Reflections on the Digital Services Act." *Journal of Media Law* 14, S. 2 (2022): 352-377.
- Köker, Mehmet. "Ceza Muhakemesi Hukukunda Silahların Eşitliği İlkesi." Doktora Tezi, Bursa Uludağ Üniversitesi, 2025.
- Kuczerawy, Aleksandra. "The Power of Positive Thinking: Intermediary Liability and the Effective Enjoyment of the Right to Freedom of Expression." *JIPITEC* 8, S. 3 (2017): 226-237.
- Kuczerawy, Aleksandra. "Social Media Councils under the DSA: A Path to Individual Error Correction at Scale?" içinde *Platform: Democracy – Perspectives on Platform Power, Public Values and the Potential of Social Media Councils*, editörler Matthias C. Kettmann vd. Hamburg: Verlag Hans-Bredow-Institut, 2023.
- Lemmens, K. "A New Freedom of Expression for the Internet Age." Yüksek Lisans Tezi, KU Leuven, 2019.
- Maroni, Marta. "A Court's Gotta Do, What a Court's Gotta Do. An Analysis of the European Court of Human Rights and the Liability of Internet Intermediaries Through Systems Theory." *SSRN Electronic Journal* (2019).
- Nunziato, Dawn Carla. "The Digital Services Act and the Brussels Effect on Platform Content Moderation." *Chicago Journal of International Law* 24 (2023): 115-131.
- Özşenoğulları, Berk. "Sosyal Ağ Sağlayıcının Sorumluluğu." Yüksek Lisans Tezi, Yaşar Üniversitesi, 2023.
- Özkaya, Yunus. "5651 Sayılı Kanun Kapsamında Suç İşlenmesinin Önlenmesi Amacıyla İnternet Erişiminin Engellenmesi." *Bilişim Hukuku Dergisi* 4, S. 1 (2022): 81-140.
- Quintais, João Pedro, Naomi Appelman ve Ronan Ó Fathaigh. "Using Terms and Conditions to Apply Fundamental Rights to Content Moderation." *German Law Journal* 24, S. 5 (2023): 881-911.
- Ruscheimer, Hannah ve João Pedro Quintais. "Fundamental Rights in Out-of-Court Dispute Settlement under the Digital Services Act." SSRN Working Paper, 2025. <https://ssrn.com/abstract=5900422>.
- Sağlam, Kadir. "İnternet Aktörlerinin 5651 Sayılı Kanun Kapsamındaki İdari Sorumluluğu." Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2022.
- Sonay Evik, Vesile. "Ceza ve Ceza Yargılaması Hukuku Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı." içinde *Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku – Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004.
- Tarım, Mesut Can. "Ceza Muhakemesinde Çelişmeli Yargılama ve Silahların Eşitliği İlkesi ve Olağanüstü Hal Düzenlemelerinin Bu İlkeler Etkisi." Yüksek Lisans Tezi, Ufuk Üniversitesi, 2024.
- Turinay, Faruk Yasin. "Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirlerinin Sınıflandırılması." *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 70, S. 2 (2021): 475-541.
- Ünal, Ertuğrul. "Ceza Muhakemesi Hukukunda Silahların Eşitliği İlkesi." Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi, 2020.
- Vargas Penagos, Emmanuel. "Platforms on the Hook? EU and Human Rights Requirements for Human Involvement in Content Moderation." *Cambridge Forum on AI: Law and Governance* 1 (2025): e23.
- Vargas Penagos, Emmanuel. "The Last Duel? Out-of-Court Dispute Settlement in EU Content Moderation." SSRN Working Paper, 2025. <https://ssrn.com/abstract=6870282>.
- Wagner, Ben, Matthias C. Kettmann, Anna Sophia Tiedeke, Felicitas Rachinger ve Marie-Therese Sekwenz. "Mapping Interpretations of the Law in Online Content Moderation in Germany." SSRN Working Paper, 2023. <https://ssrn.com/abstract=4673858>.

Wilman, Folkert. "The Digital Services Act (DSA): An Overview." SSRN Working Paper, 2022. <https://ssrn.com/abstract=4304586>.

Yılmaz, Zeynep. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Adil Yargılanma Hakkı." Yüksek Lisans Tezi, Hacettepe Üniversitesi, 2023.

Zurth, Patrick. "The German NetzDG as Role Model or Cautionary Tale? Implications for the Debate on Social Media Liability." *Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal* 31 (2021): 1084-1153.

Mahkeme Kararları

Anayasa Mahkemesi Kararları

AYM, E.2014/87, K.2015/112, 8.10.2015.

AYM, E.2020/76, K.2023/172, 11.10.2023.

Ali Kıdık, B. No: 2014/5552, 26.10.2017.

Artı Media GmbH [GK], B. No: 2019/40078, 14.9.2023.

Bülent Karataş, B. No: 2013/6428, 26.6.2014.

Devran Duran [GK], B. No: 2014/10405, 25.5.2017.

Günay Dağ ve diğerleri, B. No: 2013/1631, 17.12.2015.

IPS İletişim Vakfı, B. No: 2015/14758, 30.10.2018.

Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri [GK], B. No: 2018/14884, 27.10.2021.

Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş., B. No: 2013/2623, 11.11.2015.

Miyase İlknur ve diğerleri, B. No: 2015/15242, 18.7.2018.

Özgen Acar ve diğerleri, B. No: 2015/15241, 31.10.2018.

Wikimedia Foundation Inc., B. No: 2017/22355, 26.12.2019.

Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş., B. No: 2015/6313, 13.9.2018.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Komisyonu Kararları

Ahmet Yıldırım ve Türkiye, App. No. 3111/10 (AİHM, 18.12.2012).

Axel Springer AG ve Almanya, App. No. 39954/08 (AİHM [BD], 7.2.2012).

Barberà, Messegué and Jabardo ve İspanya, App. No. 10590/83 (AİHM, 6.12.1988).

Condrón ve Birleşik Krallık, App. No. 35718/97 (AİHM, 2.5.2000).

De Haes and Gijssels ve Belçika, App. No. 19983/92 (AİHM, 24.2.1997).

Delfi AS ve Estonya, App. No. 64569/09 (AİHM [BD], 16.6.2015).

Dombo Beheer B.V. ve Hollanda, App. No. 14448/88 (AİHM, 27.10.1993).

J.J. ve Hollanda, App. No. 21351/93 (AİHM, 27.3.1998).

Kremzow ve Avusturya, App. No. 12350/86 (AİHM, 21.9.1993).

Neumeister ve Avusturya, App. No. 1936/63 (AİHM, 27.6.1968).

Nideröst-Huber ve İsviçre, App. No. 18990/91 (AİHM, 18.2.1997).

Ofner and Hopfinger ve Avusturya, App. Nos. 524/59 ve 617/59 (Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, 5.4.1963).

Sanchez ve Fransa, App. No. 45581/15 (AİHM [BD], 15.5.2023).

Vermeulen ve Belçika, App. No. 19075/91 (AİHM [BD], 20.2.1996).

Von Hannover ve Almanya (No. 2), App. Nos. 40660/08 ve 60641/08 (AİHM [BD], 7.2.2012).

Mevzuat, Yasama Belgeleri ve Diğer Kaynaklar

5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun. *Resmî Gazete* 26530, 23 Mayıs 2007.

6518 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun. *Resmî Gazete* 28918, 19 Şubat 2014.

7253 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun. *Resmî Gazete* 31202, 31 Temmuz 2020.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu. *Resmî Gazete* 25673, 17 Aralık 2004.

"5651 Sayılı Kanun Genel Gerekçesi" (2007). <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D22/Y5/T1/WebOnergeMetni/625e76a5-578b-4a10-9bd3-2728ac0d8f6b.pdf>.

Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act). *OJ L 277/1*, 27 Ekim 2022.

Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG) vom 1.9.2017. *BGBI. I S.* 3352.

"Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi ve Gerekçesi." TBMM. Erişim 22.6.2026. <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D28/Y4/T2/WebOnergeMetni/9dd73bbe-00f6-4c29-8295-bc87a4d228a2.pdf>.

"11. Yargı Paketi, TBMM Adalet Komisyonunda Kabul Edildi." TBMM, 22.6.2026. Erişim 22.6.2026. <http://www.tbmm.gov.tr/Haber/Detay?Id=4b8a076e-80a8-477c-84fb-019aed0111ef>.

Venice Commission. "Turkey – Opinion on Law No. 5651 on Regulation of Publications on the Internet and Combating Crimes Committed by Means of Such Publication ('the Internet Law')." CDL-AD(2016)011, Opinion No. 805/2015. Strasbourg, 15.6.2016.

Muižnieks, Nils (Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri). "Memorandum on Freedom of Expression and Media Freedom in Turkey." CommDH(2017)5. Strasbourg, 15.2.2017. https://www.ecoi.net/en/file/local/1393424/1226_1487663631_commdh-2017-5-en.pdf.

UNESCO. "Addressing Hate Speech on Social Media: Contemporary Challenges" (2021). Erişim 16.6.2026. <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000379177>.

"The EU Code of Conduct on Countering Illegal Hate Speech Online." European Commission. Erişim 5.5.2025. https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/policies/justice-and-fundamental-rights/combating-discrimination/racism-and-xenophobia/eu-code-conduct-countering-illegal-hate-speech-online_en.

Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankası. Erişim 1.5.2025. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>.

T.C. *Resmî Gazete* 32425, 10 Ocak 2024. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2024/01/20240110-3.pdf>.