

Ykinci Nesil Ynternet Sitelerinin Hukuki Statüsü

Kategori : Bilişim Hukuku

Yayınlayan Av. Ylker ATAMER [iatamer] 2008/1/24

Web 2.0 de denen ikinci nesil internet sitelerinin, 5651 sayılı Ynternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla Yplenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun çerçevesinde değerlendirilmesi ve hukuki niteliğinin incelenmesi.

5651 SAYILI KANUN ÇERÇEVESİNDE YKYNCY NESYL YNTERNET SYTELERYNYN HUKUKY STATÜSÜ

5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla Yplenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun, hukuk sistemimize çok yeni kavramlar kazandırmıştır. Kanunda, genel olarak içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı ve erişim sağlayıcı kavramlarına yer verilerek bunların yükümlülükleri ve sorumlulukları düzenlenmiştir. Bu makalenin konusu ise, ikinci nesil internet sitelerinin(1) kanunda geçen bu ifadelerden hangisinin tanımına girdiği, statüsünün ne olduğu ve dolayısıyla sorumluluk alanının genel olarak nelerden ibaret olduğunu tespit etmektir.

Yçerik Sağlayıcı kavramı, 5651 sayılı kanunda "İnternet ortamı üzerinden kullanıcılara sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, değiptiren ve sağlayan gerçek veya tüzel kişiler" olarak tanımlanmıştır. Bilgi veya veriyi üretmek, daha önce var olmayan bir bilgiyi ortaya koymak, yaratmak olarak düpünülmelidir. Bilgi veya veriyi değiptirmek ise, var olan bir bilgi veya veri üzerinde kısmen ya da tamamen değipiklik yapmaktır. Değiptirilen veri, bizzat veriyi üretime ait olabileceği gibi, veriyi üreten kişiden farklı bir kişiye de ait olabilir. Veriyi sağlamak ise genel olarak bilgi veya verinin internet ortamı üzerinden üretilerek veya değiptirilerek sunulması için gerekli şartları hazırlamak veya temin etmektir.

Kanunda ve ilgili yönetmelikte(2) yer alan bu tanımdan yola çıkılarak, içerik sağlayıcı kavramının "webmaster" da denilen site yöneticilerini ifade ettiği gibi yanlış bir kanıya varılabilir. Ancak, site yöneticisi genel bir kavramdır ve internet sitesi yapan ve bu siteleri yöneten kişileri ifade eder. Fakat kanundaki tanımla, içerik sağlayıcı kavramı sadece internet sitesi yöneticilerini değil aynı zamanda, internet sitesi sahiplerini, yayın sorumlularını ve internet sitesi tasarımcılarını da kapsayabilmektedir ve vakıf, dernek veya ticaret birliği gibi tüzel kişiler de içerik sağlayıcı olabilmektedir.

Madde metninde geçen "ve" bağlacını "veya" olarak anlamak gerekir. Aksi halde, bir gerçek veya tüzel kişinin içerik sağlayıcı olarak kabul edilebilmesi için, internet ortamı üzerinden sunduğu bilgi veya veriyi hem üretmesi hem değiptirmesi hem de aynı zamanda sağlaması gerekir ki kanun koyucunun kastının bu olmadıy yorum yoluyla rahatlıkla anlaşılabılır. Bu bakımdan, içerik sağlayıcı kavramını, internet ortamı üzerinden kullanıcılara sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, değiptiren veya sağlayan gerçek ya da tüzel kişiler olarak anlamak gerekir.

Bunun sonucu olarak, ikinci nesil internet siteleri olarak adlandırılan ve internet kullanıcılarının, internet sitelerinde yer alan içeriği (bilgi ve verileri) üretebildiği veya değiptirebildiği internet sitelerini

de Ýçerik Sađlayýcý olarak kabul etmek gerekir. Zira, bu tür internet siteleri, internet kullanıcılarına, internet sitesindeki içeriđi üretme ve deđiptirme imkanı sunmak suretiyle bilgi ve veri sađlamaktadır. Bilgi ve veriler bizzat kullanıcılar tarafından üretilse veya deđiptirilse dahi, bu bilgi ve verilerin üretilerek ya da deđiptirilerek internet ortamý üzerinden diđer kullanıcıları sunulmasını sađlayan gibi içerik sađlayýcýdır. Dolayısıyla, içerik sađlayýcýlar, bizzat üretmedikleri ve deđiptirmedikleri ancak kullanıcılara sunulması noktasýnda ortam ve imkân sađladıkları veri ve bilgilerden sorumlu tutulmuştur. Örneđin, video paylaşımlarına video dosyasını yükleyen gibi, sitenin sahibi veya sorumlusu deđil bizzat kullanıcının kendisidir. Ancak, site sahibi veya sorumlusu, içerik sađlayýcý olarak, kullanıcının ürettiđi bu videoyu, kendi sitesinde yayınlanmaya uygun ortam ve şartları hazırladığı için bu video dosyasını kanunda geçen ifadeyle “sađlamış” olmaktadır. Bu bakımdan, site sahibi veya sorumlusu, içerik sađlayýcý sıfatıyla yayınlanan bu videodan sorumlu olacaktır.

Ýçerik sađlayýcý, internet ortamý üzerinden kullanıcılara sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, değiptiren ve sağlayan gerçek veya tüzel kişiler olduğuna göre, akla gelen diğer bir soru ise, ikinci nesil internet sitelerinde, site içeriğine ait bilgi ve verileri üreten veya değiptiren kullanıcıların, “içerik sađlayýcý” olarak kabul edilip edilemeyeceğidir. Zira, internet kullanıcıları bu tür sitelerde bilgi ve verileri üreten veya değiptiren gibi durumdadırlar. 5651 Sayılı Kanun ve ilgili yönetmelik birlikte dikkate alındığında, bu soruya verilecek cevap, ikinci nesil internet sitesi kullanıcılarının ‘içerik sađlayýcý’ olmadığıdır. İkinci nesil internet sitelerinde kullanıcılar, bilgi ve verileri üreten ya da değiptiren kişiler durumunda olsalar da, bu bilgi ve verileri sağlayan bir başka ifadeyle yayınlayan gibi durumda değildirler. Ýçerik sađlayýcý olmanın kıstası sadece bilgi ve verileri üretmek değil aynı zamanda bu bilgi ve verileri internet üzerinden kullanıcılara sağlamaktır. İkinci nesil internet sitelerde, kullanıcılar bilgi ve verileri değiptirme ve üretme imkânına sahiptirler ancak bu imkânı internet sitesinin yöneticisi veya sahibinin onayı ile elde etmişlerdir. Eđer internet sitesinin yöneticisi veya sahibinin sağladığı imkân olmasaydı, kullanıcıların değiptirdiği veya ürettiği içerik diğer kullanıcılara sunulamayacaktı. Öte yandan, yönetmelikte içerik sađlayýcılara, sitenin ana sayfasında kimlik ve adres bilgilerini açıklama yükümlülüğü getirildiğinden ve bu yükümlülüğün site kullanıcılarının kapsamının mümkün olmadığı gayet açıktır. Sonuç olarak, ikinci nesil internet sitelerinde içeriği üreten veya değiptiren ancak site yönetimiyle doğrudan bağlantısı olmayan kullanıcılar, ‘içerik sađlayýcý’ değil bu kanun kapsamında ‘kullanıcı’ durumdadırlar.

Mevcut bu yasal düzenleme kapsamında, ikinci nesil internet sitelerinin, yer sağlayıcı olduğunu iddia etmek de kuşkusuz mümkün değildir. Zira, kanunda açıkça tanımlandığı gibi, yer sağlayıcı “internet ortamında hizmet ve içerikleri barındıran sistemleri sağlayan veya iþleten gerçek veya tüzel kişiler”dir. Tanımdan da kolayca anlaşılabileceği gibi, yer sağlayıcı, internet ortamında hizmet ve içerikleri barındıran gibi değil; bu hizmet ve içerikleri barındıran sistemleri sağlayan veya iþleten kişidir. Bu bakımdan, yer sağlayıcı kavramı, barındırma (hosting) hizmeti verilen sistemleri (sunucu, bilgisayar vb) sağlayan veya iþleten kişidir. Dolayısıyla, ikinci nesil internet sitelerinin, yer sağlayıcı kavramı ile uzaktan yakından hiçbir bağlantısı yoktur. Diğer internet sitelerinde olduğu gibi bu tür yeni nesil internet sitelerinde de, yer sağlayıcı, o internet sitesinin barındırıldığı sistemi sağlayan veya iþleten kişidir. Bu nedenle, ikinci nesil internet sitelerinin içerik sağlayıcı mı yoksa yer sağlayıcı mı olduğunun muğlak olduğuna veya ikinci nesil internet sitesinin ‘yer sağlayıcı’ olarak kabul edilmesi gerektiğine dair görüşlere(3) katılmak mümkün değildir. Eğer, bir internet sitesi, başkasının sağladığı veya iþlettiđi bir sistemde barındırılıyorsa daha açık bir ifadeyle, içerik sağlayıcı barındırma (hosting) hizmetini başkasının sağladığı veya iþlettiđi sistemler vasıtasıyla alıyorsa, yer sağlayıcı o sistemleri sağlayan veya iþleten kişidir. Ancak içerik sağlayıcı, başkasından barındırma hizmeti almaksızın internet sitesini kendisine ait bir sistemde barındırılıyorsa, kuşkusuz içerik sağlayıcı aynı zamanda yer sağlayıcı

statüsünde olacaktır.

Kanunun 4. maddesinde "İçerik sağlayıcı, internet ortamında kullanıma sunduğu her türlü içerikten sorumludur." ifadesine yer verilmek suretiyle, içerik sağlayıcılar, kullanıma sundukları her türlü içerikten sorumlu tutulmuştur. İkinci nesil internet siteleri dikkate alındığında, kanundaki bu düzenleme, sorumluk noktasında eleştirilebilir ve kullanıcının ürettiği ya da deşiftirdiği bilgi ve verilerden içerik sağlayıcının sorumlu olmaması gerektiği söylenebilir. Ancak, bilgi ve verileri bizzat üretmese dahi, kullanıcılara bu bilgi ve verileri kendisine ait internet sitesinde yayınlama imkânı veren içerik sağlayıcı elbette ki bunun sorumluluğunu almak zorundadır. Aksi, halde içeriğini kullanıcıların üretilmediği veya deşiftiremediği internet sitelerinde, kullanıcıların ürettiği veya deşiftirdiği hukuka aykırı içerikten dolayı site sahibi sorumlu tutulamayacak ve söz konusu içeriğin yayından kaldırılması veya siteye erişimin engellenmesi mümkün olmayacaktır. Böyle bir durumda, içeriği asıl üreten ya da deşiftiren kullanıcının kişisel sorumluluğu devam etse de, hukuka aykırı site içeriğine karşı hukuki bir önlem alınmayacağından tam bir kargaşa ortamı doğacaktır. Bu bakımdan, içerik sağlayıcının kanunda "internet ortamı üzerinden kullanıcılara sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, deşiftiren ve sağlayan gerçek veya tüzel kişiler" olarak tanımlanması kanımca uygun olmuştur. Eğer içerik sağlayıcı tanımında sadece "bilgi veya veriyi üreten veya deşiftiren" ifadesi kullanılsaydı, içeriğini kullanıcıların üretilmediği veya deşiftiremediği internet siteleri, "içerik sağlayıcı" olarak kabul edilemeyecek ve hukuka aykırı içerikten dolayı internet siteleri sorumlu tutulamayacaktır.

Örneğin, bir kullanıcı, "www.youtube.com" sitesine Atatürk'e hakaret içeren bir içerik yüklediğinde, site sahibi veya yöneticisi, içeriği kendisinin yüklediğini ve sorumluluğu da kendisine ait olmadığını söylese hiç şüphesiz adalet hissi açısından kimseyi tatmin etmeyecektir. Dolayısıyla, ikinci nesil internet sitelerinde, site sahibi veya yöneticisi, kullanıcılara internet sitesindeki verileri üretme veya deşiftirme imkânı veriyorsa bunun sorumluluğunu da almak durumundadır. Bu bakımdan, içerik sağlayıcıyı internet ortamında kullanıcılara sunduğu her türlü içerikten sorumlu tutan bu düzenleme gayet makuldür.

Öte yandan, içerik sağlayıcılar, kullanıcıların eylemlerinin tüm sorumluluğunu üstlenmemektedir. Eğer kullanıcı tarafından yayınlanan bilgi veya veri, içerik itibarıyla suç teşkil ediyorsa, kullanıcının bizzat kendisi yayınladığı içerikten kişisel olarak zaten sorumlu olacaktır. İçerik sağlayıcının sorumluluğu ise, hukuka aykırı içeriğin internet ortamında kullanıcılara sunulmasını sağlamasından kaynaklanmaktadır. Bu bakımdan, içerik sağlayıcıların kanuni sorumluluğuna ilişkin yapılan eleştirilere(4) katılmamaktayım.

1 Aynı anlamda olmak üzere "Web 2.0" de denmektedir

2 "İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik"

3 <http://turk.internet.com/haber/yazig...3?yaziid=19795>

4 http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_626.htm