



© Çeviren, Okan TAŞDELEN, AİHM Eski B Hukukçusu, Bireysel Başvuru Uygulamacısı, @O_TSDLN, Eylül 2023. [Daha önce Patreon sayfamda “<https://www.patreon.com/posts/88929027>” yayımlanmıştır] Bu çeviriyi yayımlama izni, HUDOC’a konulması için verilmiştir. Çevirmene atıfta bulunmak kaydıyla alıntılanabilir.

© Translated by Okan TAŞDELEN, Former B Lawyer of the ECtHR, Individual Application Practitioner, @O_TSDLN, September 2023. [Already published on my Patreon page “<https://www.patreon.com/posts/88929027>”] Permission to re-publish this translation has been granted for the purpose of its inclusion in HUDOC. It may be reproduced with a reference to the translator.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

BÜYÜK DAİRE

SANCHEZ/FRANSA¹

(Başvuru No. 45581/15, 15/05/2023)

M. 10 • İfade özgürlüğü • Seçim kampanyası için kullanılan onun kamuya açık Facebook “duvarından, onlar da mahkûm edilen üçüncü tarafların İslam karşıtı yorumlarını silmekteki kusurundan dolayı para cezasıyla cezalandırılan seçilmiş politikacı • Kanunun öngörülebilirliği • Politika ve seçimle ilişkili amaçlarla sosyal ağları kullanan politikacıların görev ve sorumlulukları • Gerilimlerce damgalanan seçim döneminde daha büyük zarara yol açan nefret söyleminin vurgulanan etkisi • Katılan bütün aktörler arasındaki paylaşımlı sorumluluk ihtiyacı • Zarar gören tarafın bildirimin yokluğunda bile, hukuka aykırı yorumları belirlemek ve kaldırmak için sunucu veya hesap sahiplerince uygulanması arzu edilen asgari özdenetim veya ön filtreleme derecesi • Kamu iletişimde tecrübeli ve dijital platformları bilen başvurunun, hesabına kamunun erişimine izin verme bilinçli seçimi • İtiraz konusu yorumlardan bilgilendirilmesine rağmen harekete geçmekte kusur • Potansiyel olarak aşırı trafiği olan hesap meselesinin yokluğu • Mahkeme tarafından, ilgili kişinin sorumluluk seviyesine ve kötü şöhret ve temsil edebilirlik derecesine bağlı orantılılık incelemesi • Ceza hükmünün orantılılığı

* Çeviren: Okan TAŞDELEN, AİHM Eski B Hukukçusu, @O_TSDLN.

¹ Resmi dillerdeki karar için bkz. “<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-224928>” (İngilizce) ve “<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-224958>” (Fransızca) Ç.N.

GİRİŞ

11. Başvuru, Sözleşme'nin 10. maddesi açısından, o vakitlerde Parlamento seçimlerine aday bir yerel meclis üyesi olan başvurunun, üçüncü taraflarca onun Facebook hesabının “duvarına” gönderilen yorumları silmek için hemen harekete geçmemesini takiben bir grup veya kişiye karşı dini gerekçelerle nefret veya şiddete teşvik suçundan mahkûmiyetini ilgilendirmektedir.

OLGULAR

13. Başvurucu, 2014 yılından beri Beaucaire belediye başkanıdır ve Ulusal Birlik grubunun (2018'e kadar Ulusal Cephe (FN) olarak bilinen bir siyasi parti) başkanlığını yapmaktadır. Söz konusu olaylar zamanında, Fransa parlamento seçimlerinde Ulusal Cephe'nin Nîmes seçim bölgesindeki adayydı. O zamanlar Avrupa Parlamentosu milletvekili olan ve Nîmes birinci belediye başkan yardımcısı olan F.P., onun siyasi rakiplerinden biriydi.

14. Başvurucu, 24 Ekim 2011 tarihinde Facebook hesabının kamuya açık “duvarında” F.P. hakkında bir mesaj yayımlamıştır.

15. Bu mesaja karşılık olarak üçüncü kişilerden yaklaşık 15 yorum gelmiştir. Bunlardan biri olan S.B., aynı gün başvurunun Facebook “duvarına” bir yorum göndermiştir.

16. Diğer bir okuyucu L.R. da üç yorum eklemiştir.

17. 25 Ekim 2011 gününün sabahında, F.P.'nin partneri olan Leila T. (S.B.'nin yorumlarında anlaşıldığı kadarıyla, “Leilla” ismiyle tanımlanmıştır), “ırkçı” olarak nitelendirdiği, “Kuzey Afrikalı” gibi olan ismini partnerinin politikasıyla eşleştiren yorumlarıyla doğrudan ve bizzat hakarete uğradığını hissetmiş ve şahsen tanıdığı S.B.'nin kuaför salonuna gitmiştir. Başvurunun Facebook “duvarının” kamuya açık olduğundan habersiz olan S.B., Leila T.'nin ayrılmasının hemen ardından yorumunu silmiştir.

18. Leila T., 26 Ekim 2011 tarihinde, başvurunun Facebook “duvarında” yayımlanan saldırgan içeriklerden dolayı S.B. ve L.R. ile birlikte başvurucudan şikâyetçi olmuştur.

19. Başvurucu, 27 Ekim 2011 tarihinde, o ana kadar gönderilmiş yorumlara dokunmaksızın, Facebook “duvarına” katılımcılardan “yorumlarının içeriğine dikkat etmelerini” isteyen bir mesaj göndermiştir.

20. Leila T., jandarma tarafından 6 Aralık 2011 tarihinde dinlenilmiştir. F.P.'yle olan ilişkilerinin kamunun bilgisi dahilinde olduğunu; başvurunun kamuya açık Facebook “duvarındaki” yorumlar arasına, Kuzey Afrikalı hissi veren ismini parteriyile ve onun politikalarıyla eşleştiren ırkçı yorumların serpiştirildiğini belirtmiştir. S.B., Facebook “duvarının” kamuya açık olduğundan haberdar değildir fakat “Frank’a teşekkürler ve

Leilla'ya öpücükler" yazdığında, kendisini kastettiğini teyit etmiştir. Başvurucunun Facebook hesabına yönelik bir araştırma, o gün itibarıyla başvurunun orijinal gönderisinin ve L.R.'nin yorumlarının halen görülebilir olduğunu; S.B. tarafından gönderilenlerin ise gerçekten yok olduğunu ortaya koymuştur.

21. L.R.'nin ise Nîmes belediyesinin bir çalışanı olduğu tespit edilmiştir. Jandarmaya verdiği ifadesinde, başvurunun seçim kampanyasında yardımcı olarak çalıştığını, asla Leila T.'yi hedef alma niyeti olmadığını ve içeriğinden F.P.'nin ayırt edilebileceği yorumlarını aradan geçen vakitte sildiğini belirtmiştir.

22. 25 Ocak 2012 tarihindeki ifadesinde S.B., yaptığı yorumu Leila T.'yle karşılaşmalarının hemen ardından sildiğini ve onunla münakaşa ettikleri günün ilerleyen saatlerinde konudan başvuru bilgilerini sildiğini söylemiştir.

23. 28 Ocak 2012 tarihinde soruşturma görevlilerince dinlenen başvuru, Facebook hesabının "duvarına" her hafta gönderilen çok fazla sayıdaki yorumları denetleyemeyeceğini; şikâyet konusu yorumların yazarının kendisinin olmadığını; S.B.'nin yorumunun kendisi henüz öyle yapmaya vakit bulamadan yazarı tarafından silindiğini ve L.R.'nin yorumlarından ise ancak jandarmaya çağrıldığında haberdar olduğunu; Facebook duvarına her gün baktığını fakat çok sayıda olan yorumları genellikle okumadığını; Leila T.'den ismen bahsedilmediğini; telefonla arayıp silmesini istemesi gerektiğini ki bunun onu, cezai şikâyetle bulunma zahmetinden kurtaracak olduğunu; ona göre her hangi bir vatandaşın ifade özgürlüğünün sınırları içinde kalan şikâyet konusu yorumlarda şiddete herhangi bir çağrı algılamadığını belirtmiştir.

24. Başvurucu ile S.B. ve L.R., söz konusu yorumların gönderilmesiyle ilişkili olarak kökenlerinden ya da belirli bir etnik gruba, ulusa, ırka veya dine mensup olma veya olmamaları dolayısıyla bir gruba karşı nefret veya şiddete teşvik etme ve özelde Leila T.'yi hedef alma suçlamalarından dolayı Nîmes Ceza Mahkemesine gelmeye çağırılmıştır. Çağrı kağıtları, 29 Temmuz 1881 sayılı Yasa'nın 23/1., 24/8. ve 65-3. maddelerine ve 29 Temmuz 1982 tarihli 82-652 sayılı Yasa'nın 93-3. maddesine işaret etmiştir.

25. Nîmes Ceza Mahkemesi, 28 Şubat 2013 tarihli bir kararla başvuru ile S.B. ve L.R.'yi isnat edildiği gibi suçlu bulmuş ve her birinin 4.000 avro (EUR) para cezası ödemelerine hükmetmiştir. Başvurucu, 29 Temmuz 1881 sayılı Yasa'nın 23/1. ve 24/8. maddeleri ile 82-652 sayılı Yasa'nın 93-3. maddesi uyarınca mahkûm edilmiştir. S.B. ile başvurunun ayrıca, üçüncü taraf olarak Leila T.'ye 1.000 EUR manevi tazminat ödemesine hükmedilmiştir.

26. Kararında mahkeme, söz konusu yorumların ilgili grubu kusursuz biçimde tanımladığını; kelimelerin hem anlamından hem de kapsamından dolayı, kullanılan ifadelerin bir grup insana, yani Müslümanlık inancındakilere ya da bu inançtan olduğu

varsayılanlara yönelik şiddetli bir ret veya düşmanlık hissi doğurmasının açıkça olası bulunduğunu tespit etmiştir.

27. Gidip gelen yorumlarda birkaç kez ismi geçen partnerine yapılan ve her ikisini “Nîmes’in Cezayir’e” iddia edilen dönüşümünden sorumlu olarak resmetme ve onlara karşı nefret veya şiddet uyandırma etkisine sahip atıflar göz önüne alındığında; Ceza Mahkemesi, Leila T.’nin itiraz konusu yorumlarca kışkırtıldığı görüşünü kabul etmiştir.

28. Ceza Mahkemesi başvuruyla ilgili olarak, Anayasa Mahkemesinin 16 Eylül 2011 tarihli kararında yorumlandığı üzere 82-652 sayılı Yasa’nın 93-3. maddesinden genel kamuoyunun iletişimini hedefleyen bir internet sitesinin üreticisinin² cezai sorumluluğu, böyle yorumlardan dolayı ancak üreticinin gönderilmelerinden önce onların içeriğinden haberdar olduğu kanıtlanabilirse ya da aksi bir durumda, onların farkına varmasına rağmen bahse konu yorumları silmek için derhal harekete geçmemişse celp edileceğinin anlaşılabileceğini sonucuna varmıştır. Ceza Mahkemesi, ilk olarak ancak “arkadaşlarına” erişim verince yorumların onun “duvarına” gönderilebileceği ve yorumların içeriğini teyit etmekle başvurunun yükümlü bulunduğu ve ikinci olarak ise “duvarının” siyasi ve böylelikle esas olarak polemikçi yorumları çekmesinin muhtemel bulunduğunu fark etmiş olması ve onları gözlemek için çok daha dikkatli olması gerektiği gerekçesiyle; başvurunun yorumları okumaya zamanı olmadığı ve S.B. ve L.R. tarafından gönderilenlerden haberdar olmadığı savunmasını reddetmiştir. Ceza Mahkemesi, kendi inisiyatifiyle kamuoyuyla iletişim için elektronik bir hizmet kurarak ve 6 Aralık 2011 tarihi itibarıyla halen görülebilir olan saldırgan yorumları online bırakarak başvurunun, bunların yayılmasına son vermek için derhal harekete geçmediği sonucuna ulaşmıştır. Mahkeme, başvurunun “asli olarak suçlu bulunması” gerektiğini kanısına varmıştır. S.B. ve L.R.’yi ise başvuru tarafından işlenen suçun ortakları olarak sorumlu tutmuştur.

29. Başvurucu ile S.B. istinaf yoluna gitmiş fakat ikincisi, talebini sonradan geri çekmiştir.

30. Nîmes İstinaf Mahkemesi, 18 Ekim 2013 tarihli kararında, başvurunun cezasını 3.000 EUR’ya indirerek cezayı onamıştır. Ayrıca onun istinaf yargılamasındaki masraflar için Leila T.’ye 1.000 EUR ödemesine de hükmetmiştir.

31. İstinaf Mahkemesi gerekçesinde, yorumların net şekilde ilgili grubu, yani Müslümanları tanımladığını; Müslüman topluluğu Nîmes kasabasındaki suç ve güvensizlikle bir tutmanın, bu gruba yönelik güçlü bir ret veya düşmanlık hissi doğurmasının olası bulunduğunu tespit eden Ceza Mahkemesinin haklı olduğuna hükmetmiştir. Suçlamaların dayandırıldığı mevzuat, bir kişi veya gruba karşı ayrımcılığa

² “producer” (İng.), “producteur” (Fr.) Ç.N.

işaret etmektedir ve 29 Temmuz 1881 sayılı Yasa'nın 24/8 maddesinde öngörülen suç oluşmuştur.

32. İstinaf Mahkemesi, 82/652 sayılı Yasa'nın 93-3 maddesine ayrıca atıfta bulunmuş ve başvurusunun Facebook “duvarını” bilerek kamuya açık hale getirdiğine, böylelikle gönderilen yorumların içeriğinden sorumlu olduğuna, politikacı olarak konumunun çok daha ihtiyatlı davranmasını gerektirdiğine, internet sitesine gönderilen yorumlardan haberdar olmadığını ileri süremeyeceğine, yorumları kaldırmadığına, S.B. tarafından uyarılmasından sonra da L.R.'nin yorumlarını silmediğine ve bunun soruşturmacıların baktığı 06 Aralık 2011 tarihinde halen görünür olduğuna, şikâyet konusu yorumların yayılmasına derhal son vermiş olarak görülemeyeceğine hükmetmiştir.

34. Yargıtay, 17 Mart 2015 tarihinde, başvurusunun temyiz talebini reddetmiştir. Yargıtay, söz konusu mesajların belli bir dinden dolayı bir gruba veya bireye karşı ret ya da düşmanlık, nefret veya şiddet hissi doğurabileceğini ve bahsedilen metinlerin Sözleşme'nin 10/2. maddesinde öngörülen kısıtlamalara ters düştüğünü ve ifade özgürlüğüne dayanılamayacağını belirtmiştir.

HUKUK

SÖZLEŞME'NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

83. Başvurucu, üçüncü kişiler tarafından Facebook hesabının duvarına gönderilen yorumlar dolayısıyla cezai mahkûmiyetinin Sözleşme'nin 10. maddesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

1. Müdahalenin Olup Olmadığı

122. Başvurucunun mahkûmiyetinin ifade özgürlüğü hakkına bir müdahale teşkil ettiği hususunda taraflar arasında tartışma yoktur.

123. Böyle bir müdahale, yasayla öngörülmedikçe, 10. maddenin ikinci paragrafında belirtilen meşru amaçlardan bir veya birkaçını izlemedikçe ve demokratik bir toplumda gerekli olmadıkça Sözleşme'ye aykırı düşecektir.

2. Müdahalenin Yasal Olup Olmadığı

(a) Genel İlkeler

124. Mahkeme, Sözleşme'nin 10/2. maddesindeki “yasayla öngörülmüş” ifadesinin, yalnızca şikâyet konusu tedbirin iç hukukta hukuki bir dayanağının olmasını gerektirmediğini; ayrıca ilgili kişiler açısından erişilebilir ve etkileri bakımından öngörülebilir olması gereken söz konusu yasanın niteliğine de atıfta bulunduğunu

yinelemektedir (bkz. *NIT S.R.L./Moldova Cumhuriyeti* [BD], No. [28470/12](#), § 158, 05 Nisan 2022; *Satakunnan Markkinapörssi Oy ve Satamedia Oy/Finlandiya* [BD], No. 931/13, § 142, 27 Haziran 2017; *Delfi AS/Estonya* [BD], No. [64569/09](#), § 120, AİHM 2015).

126. Sınırdaki kalan olgulara ilişkin şüphe payı tek başına, bir yasal hükmünün uygulanmasını öngörülemez yapmamaktadır. Ne de yalnızca bir hükmün birden fazla yoruma müsait olması, Sözleşme anlamında öngörülebilirlik şartını karşılamadığı anlamına gelmektedir. Mahkemelere tanınan hüküm verme görevi, tam da geriye kalan böyle yorumsal şüpheleri günlük uygulamadaki değişiklikleri dikkate alarak dağıtmaktır (bkz. *Magyar Kétfarkú Kutya Párt/Macaristan* [BD]³, No. [201/17](#), § 97, 20 Ocak 2020; *Gorzelik ve Diğerleri/Polonya* [BD], No. [44158/98](#), § 65, AİHM 2004-I).

127. Mahkeme aynı zamanda, belirli bir hukuki normun ilk kez uygulanacağı anın bir gün geleceğinin farkındadır (bkz. *NIT S.R.L./Moldova Cumhuriyeti* [BD], yukarıda anılan, § 159; *Magyar Kétfarkú Kutya Párt/Macaristan* [BD], yukarıda anılan, § 97; *Kudrevičius ve Diğerleri/Litvanya* [BD], No. [37553/05](#), § 115, AİHM 2015). Benimsenen çözümün, muhtemel ve mantıken öngörülebilir yorumlardan biriyle tutarlı olması şartıyla; hukuki bir meselenin bilhassa önceki kararlar açısından bugüne kadar dile getirilmemiş özgün karakteri tek başına, yasanın erişilebilirliği ve öngörülebilirliği şartına aykırı değildir (bkz., gerekli uyarlamalarla, *X ve Y/Fransa*, No. [48158/11](#), § 61, 01 Eylül 2016; *Huhtamäki/Finlandiya*, No. [54468/09](#), § 51, 06 Mart 2012; *Soros/Fransa*, No. [50425/06](#), § 58, 06 Ekim 2011).

128. Belirli bir alanı düzenlemek için bir davalı devletin yasama organı tarafından seçilen yöntemlerin uygunluğuna dair görüş açıklamak Mahkemeye düşmemektedir. Mahkemenin görevi, kabul edilen metotların ve yol açtıkları etkilerin Sözleşme'yle uyumlu olup olmadığına karar vermekle sınırlıdır (bkz. *Delfi AS/Estonya* [BD], yukarıda anılan, § 127; *Gorzelik ve Diğerleri/Polonya* [BD], yukarıda anılan, § 67).

(b) İlkelerin Mevcut Davaya Uygulanması

129. Başvurucunun mahkûmiyetine, 29 Temmuz 19881 sayılı Yasa'nın 23/1. ve 24/8. maddeleri ile 82/652 sayılı Yasa'nın 93-3. maddesi uyarınca hükmedilmiştir. Büyük Daire, 29 Temmuz 1881 sayılı Yasa'nın 23. ve 24. maddeleri altındaki bir mahkûmiyetin, Sözleşme'nin 10. maddesi bakımından yasanın öngörülebilirliği şartını karşıladığını yinelemektedir (bkz. *Le Pen/Fransa* (k.k.), No. [18788/09](#), 20 Nisan 2010; *Soulas ve Diğerleri/Fransa*, No. [15948/03](#), § 29, 10 Temmuz 2008; *Garaudy/Fransa* (k.k.),

³ *Magyar Kétfarkú Kutya Párt/Macaristan* kararının özet çevirisi için bkz.

“<https://www.patreon.com/posts/53452603>” veya “<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-214262>” Ç.N.

No. 65831/01, 24 Haziran 2003; *Bonnet/Fransa* (k.k.), No. [35364/19](#), § 32, 25 Ocak 2022.

130. Daha özelde 29 Temmuz 1982 sayılı Yasa'nın 93-3 maddesi bakımından Mahkeme, bu hükmün üç aşamada gelişen bir yasal çerçeve ortaya koyduğunu kaydetmektedir.

132. Başvurucu, sosyal ağlarla ilişkili olarak üretici kavramının yasayla tanımlanmadığını belirtmesine ek olarak 82-652 sayılı Yasa'nın 93-3. maddesinin görsel-işitsel iletişime uygulanmasının ve üretici olarak mahkûmiyetinin öngörülebilir olmadığını ve hukuki belirliliği temin etmek için üreticiye önceden bildirimin gerektiğini savunmuştur.

134. Mahkeme öncelikle, 82-652 sayılı Yasa anlamında üreticinin tanımının, daha sonrasında Anayasa Mahkemesi tarafından da onaylandığı şekliyle Yargıtayın açık ve tartışmasız ibareler içeren istikrarlı bir karar çizgisinden doğduğunu tespit etmektedir. Mahkeme bu itibarla, müdahalenin hukukiliğine ilişkin hiçbir meselenin ortaya çıkmadığı görüşündedir.

136. Mahkeme, şiddete tahrik eden, onu teşvik eden veya haklı kılan ifadelere ilişkin cezai suçların kapsamının açık ve net bir şekilde tanımlamanın ve ilgili ceza kanunu hükümlerini dar şekilde yorumlama ihtiyacını altını çizecektir. İnternet araçlarına yüklenen yükümlülük ve sorumluluk kurallarının “şeffaf, açık ve öngörülebilir” olması gerektiğini vurgulayan Bakanlar Komitesi tavsiyelerini (bkz. 62. paragraf) ayrıca not etmektedir.

137. Mahkeme, failin anonimliği sorununu bir suçun muhtemel mağduru için çözmeyi amaçlayan [82-652 sayılı Yasa'nın 93-3. maddesindeki] “basamaklı” sorumluluk rejiminin, 2010'dan bu yana olan içtihatlarında Yargıtay tarafından uygun bulunduğunu kaydetmektedir.

138. Mevcut davada yazarlar, sadece tespit edilmemiş aynı zamanda başvuruyla birlikte yargılanmış ve onun suç ortakları olarak mahkûm edilmişlerdir. Bu bağlamda Mahkeme, başvurunun mahkûmiyetinin öncesinde, basın mevzuatı altında düzenlenen suçlarda, açıkça belirlenen üçüncü tarafların beyanlarından dolayı sadece üreticinin sorumluluğunun devreye girebilmesi ihtimaline Yargıtay içtihatlarının zaten izin verdiğini kaydetmektedir. Yargılamaların özerkliği ilkesi, farklı bir senaryoya, yani saldırgan mesajın faili hakkında birçok nedenden dolayı dava açılmamasına yönelik “basamaklı” sorumluluk rejimine halel gelmeksizin uygulanmaktadır. Mahkeme, 16 Eylül 2011 tarihli kararında Anayasa Mahkemesinin, 82-652 sayılı yasanın 93-3. maddesinin üreticiye uygulanabilen sorumluluk rejimini yayın idarecisinininkiyle uyumlu

⁴ “cascading” liability” (İng.), “responsabilité en cascade” (Fr.) Ç.N.

hale getirmesinin Anayasa'ya uygun olduğunu kabul ettiğini (bkz. 40. ve 133. paragraflar) ayrıca vurgulayacaktır.

139. Sonuç itibariyle Mahkeme, 82-652 sayılı Yasa'nın 93-3. maddesinin yorumunu ve ulusal mahkemeler tarafından uygulanmasını, ilgili vakitteki haliyle ulusal hukukun ışığında dikkate almakta ve bunların ne keyfi ne de açıkça mantık dışı olduğunu değerlendirmektedir.

140. Son olarak üreticinin hukuka aykırı yorumların bilgisine sahip olduğunun kabul edileceği an meselesine ilişkin Mahkeme, 82-652 sayılı Yasa'nın meseleyi, yerel mahkemeler tarafından olay bazında karar verilmesine bırakarak sessiz kaldığını kaydetmektedir. Dahası söz konusu vakitte ulusal hukuk, Facebook gibi sunuculara⁵ uygulanan kuralın aksine, mağdur tarafından üreticiye karşı önden beyanda bulunulmasını gerektirmemekteydi. Üreticiye ön bildirim sisteminin yokluğu tek başına, sunuculara uygulanabilen rejime ilişkin herhangi bir farklılığa bakılmaksızın, müdahalenin hukukiliği yönünden bir güçlük doğuramamaktadır. Mahkemelere verilen hüküm kurma görevi tam da geriye kalan böyle yorumsal şüpheleri dağıtmaya hizmet ettiğinden dolayı; yazılı hukukta bulunan ilkelerin yargısal yorumunu gerektiren bir durum, yasanın yeterince net ifadelerle düzenlemesi gerektiği şartına her durumda aykırı düşmeyecektir (bkz. 126 vd. paragraflar).

141. Mahkemenin zaten işaret ettiği üzere bir yasayı sınırdan kalan olgulara uygulamanın sonuçlarına ilişkin şüphe payı tek başına, yasanın uygulanmasının öngörülebilirlik şartını karşılamadığı anlamına gelmemekte ne de bunun türünün ilk davası olması, yasanın yorumlanmasını öngörülemez hale getirmektedir. Bu davada dile getirilen hukuki meselenin özgün niteliği, yasanın erişilebilirliği ve öngörülebilirliği şartına aykırı değildi. Mahkeme, başvurunun ulusal mahkemelerin yorumunun keyfi veya açıkça mantık dışı olduğu iddiasını temellendirmediğini kaydetmektedir. Tersine, yukarıda bahsedilenler itibariyle bu, muhtemel ve makulen öngörülebilir yorumlardan birini oluşturmaktaydı.

142. Yukarıdaki mülahazaların tümünü dikkate alan Mahkeme, 82-652 sayılı Yasa'nın 93-3. maddesinin, Sözleşme'nin 10. maddesi bakımından başvurunun mevcut davanın şartlarında davranışlarını düzenlemesini sağlamaya yeterli netlikte kaleme alındığına hükmetmektedir.

3. *Müdahalenin Meşru Bir Amaç Taşıyıp Taşımadığı*

144. Mahkeme, başvurunun mahkûmiyetini desteklemek için ulusal mahkemeler tarafından sunulan gerekçe göz önüne alındığında; müdahalenin sadece diğer kişilerin saygınlığını ve haklarını koruma meşru amacını değil aynı zamanda kamu düzeninin

⁵ “host” (İng.), “hébergeur” (Fr.) Ç.N.

bozulmasının ve suçun önlenmesi amacını da taşıdığına şüphe olmadığı görüşündedir (karşılaştırmamız *Perinçek/İsviçre* [BD], No. [27510/08](#), § 153, AİHM 2015 (alıntılar)).

4. Müdahalenin Demokratik Bir Toplumda Gerekli Olup Olmadığı

(a) Genel İlkeler

(i) İfade Özgürlüğü

145. Belirli bir müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığı sorusuna ilişkin genel ilkeler, Mahkemenin içtihatlarında iyice belirlenmiştir (bkz. *NIT S.R.L./Moldova Cumhuriyeti* [BD], yukarıda anılan, § 177; *Perinçek/İsviçre*, yukarıda anılan, §§ 196-197; *Delfi AS/Estonya* [BD], yukarıda anılan, § 131).

(ii) Siyaset Alanında Tartışma

(α) Politik Tartışmanın Korunması

146. Sözleşme’nin 10/2. maddesi altında, politik konuşma alanında ifade özgürlüğü üzerindeki kısıtlamalar için çok az bir alan vardır (bkz. *NIT S.R.L./Moldova Cumhuriyeti* [BD], yukarıda anılan, § 178; *Sürek/Türkiye (no. 1)* [BD], No. [26682/95](#), § 61, AİHM 1999-IV; *Fleury/Fransa*, No. [29784/06](#), § 43, 11 Mayıs 2010). İtiraz edilen bir tedbirin “gerekliliğini” bu bağlamda değerlendirirken yetkililerin takdir payı, bu nedenle özellikle dardır (bkz. *Tête/Fransa*, No. 59636/16, § 63, 26 Mart 2020; *Willem/Fransa*, No. 10883/05, § 32, 16 Temmuz 2009; *Mamère/Fransa*, No. [12697/03](#), § 20, AİHM 2006-XIII; *Lingens/Avusturya*, 08 Temmuz 1986, § 42, A Serisi No. 103).

147. İfade özgürlüğü, halkın seçilmiş bir temsilcisi, siyasi partiler ve onların aktif üyeleri için bilhassa önemlidir ve dolayısıyla seçmenlerini temsil eden, onların kaygılarına dikkat çeken, onların menfaatlerini savunan bir muhalefet mensubunun ifade özgürlüğüne müdahale, bu itibarla Mahkeme yönünden en sıkı bir denetimi gerekli kılmaktadır (bkz. *Selahattin Demirtaş/Türkiye (no. 2)* [BD], No. [14305/17](#), § 242, 22 Aralık 2020; *Karácsony ve Diğerleri/Macaristan* [BD], No. [42461/13](#) ve [44357/13](#), § 137, 17 Mayıs 2016; *Otegi Mondragon/İspanya*, No. [2034/07](#), § 50, AİHM 2011; *Féret/Belçika*, No. [15615/07](#), § 65, 16 Temmuz 2009).

(β) Sorumluluğun ve Aşılması Gereken Sınırların Mevcudiyeti

148. Politik konuşma, arttırılmış bir koruma düzeyini gerektirmekle birlikte; politik tartışma özgürlüğü, nitelik itibarıyla mutlak değildir. Bir Sözleşmeci devlet, onu bazı “sınırlandırmalara” veya “yaptırımlara” tabi tutabilir fakat böyle tedbirlerin ifade özgürlüğüne uygunluğuna dair nihai karar vermek Mahkemeye aittir (bkz. *Selahattin Demirtaş*, yukarıda anılan, § 245; *Féret/Belçika*, yukarıda anılan, § 63; *Castells/İspanya*, 23 Nisan 1992, § 46, A Serisi No. 236).

149. Hoşgörü ve tüm insanların eşit kıymette olduğuna saygı duyma, demokratik ve çoğulcu bir toplumun temellerini oluşturduğundan; konulan “formaliteler”, “şartlar” veya “yaptırımlar”, taşınan meşru amaçla orantılı bulunması koşuluyla, (dini hoşgörüsüzlük de dahil olmak üzere) hoşgörüsüzlüğe dayalı nefreti yayan, cesaretlendiren, teşvik eden veya haklı gösteren bütün ifade şekillerini cezalandırma ya da engellemenin bazı demokratik toplumlarda kural olarak gerekli görülebileceği ortaya çıkmaktadır (bkz. *Féret/Belçika*, yukarıda anılan, § 64).

150. Ayrıca, siyasi figürlerin de görev ve sorumlulukları mevcuttur. Bir topluluğa yönelik ret ve düşmanlık hissi doğurabilecek beyanlar, 10. madde tarafından temin edilen korumanın dışında kalmaktadır (bkz. *Le Pen/Fransa* (k.k.), No. 45416/16, §§ 34 vd., 28 Şubat 2017).

151. Böyle bir sorumluluk tabi ki narin veya hassas meselelerin tartışılmasını ortadan kaldırmamaktadır ve bazıları, toplumun bir kesimini incitse, sarssa veya rahatsız etse bile siyasi partilerin görüşlerini alenen savunma hakkına sahip olduğu akılda tutulmalıdır. Bu nedenle, göçle ilişkili sorunlara öneriler getirebilirler fakat bunu yaparken ırksal ayrımcılığı savunmaktan ve böyle bir davranış, halk arasında barışçıl sosyal iklime zararlı olabilecek ve demokratik kurumlara güveni zedeleyebilecek tepkilere yol açabileceğinden, taciz edici veya aşağılayıcı beyan veya tavırlara başvurmadan sakınmalıdırlar (bkz. *Féret/Belçika*, yukarıda anılan, § 77).

(γ) Seçim Bağlamı

152. Bir yorumun belli bir canlılığına, seçim kampanyası bağlamında, diğer şartlarda olduğundan daha fazla müsamaha edilebilmektedir (bkz. *Desjardin/Fransa*, No. [22567/03](#), § 48, 22 Kasım 2007; *Brasilier/Fransa*, No. [71343/01](#), § 42, 11 Nisan 2006).

153. Ayrıca siyasi partilerin, seçmenlerini ikna etmek için seçim bağlamında geniş bir ifade özgürlüğünden istifade etmeleri gerekmele birlikte; ırkçı veya düşmanlaştıran söylem durumunda böyle bir bağlam, adayların pozisyonları kaçınılmaz biçimde sıkılaşıcağı ve sloganlar veya söylemler, gerekçelendirilmiş iddialardan daha çok öne çıkacağı için nefret ve hoşgörüsüzlüğün körüklenmesine sebep olabilmektedir. ırkçı ve düşmanlaştıran söylem, o zaman daha büyük ve daha zararlı hale gelmektedir (bkz. *Féret/Belçika*, yukarıda anılan, § 76).

(iii) Nefret Söylemi

154. *Perinçek* kararında (yukarıda anılan, §§ 204-208) Mahkeme, *Erkizia Almandoz/İspanya*’da (No. [5869/17](#), §§ 40-41, 22 Haziran 2021) özetlendiği şekliyle şiddet çağrılarına ve nefret söylemine ilişkin uygulanabilecek ilkeleri yinelemiştir.

156. Kökenlerinden veya dinlerinden dolayı belli gruplara yöneltilen beyanlar meselesi, yeni bir şey değildir (özellikle bkz. *Le Pen/Fransa* (k.k.), yukarıda anılan; *Soulas ve Diğerleri/Fransa*, yukarıda anılan, §§ 36 vd.). Söz konusu ifadeler, bir bireye veya kamu görevlisine veya nüfusun bir kesimine yönelik şiddeti teşvik ediyorsa; devlet makamları, ifade özgürlüğüne *müdahalenin* “gerekliliğini” değerlendirirken daha geniş bir takdir payından istifade etmektedirler (bkz. *Sürek/Türkiye (no. 1)* [BD], yukarıda anılan, § 61 ve orada yer alan diğer atıflar). İlave olarak dini hoşgörüsüzlük de dahil olmak üzere hoşgörüsüzlüğe dayalı nefreti yaymayı, teşvik etmeyi veya haklı çıkarmayı amaçlayan ifadeler, Sözleşme’nin 10. maddesi tarafından sağlanan korumadan yararlanmamaktadır (bkz. *E.S./Avusturya*, No. [38450/12](#), § 43, 25 Ekim 2018).

157. Nefret söylemi, çeşitli şekiller alabilir; yalnızca hoşgörü, sosyal barış ve ayrımcılık yapmama değerlerine isteyerek zarar veren saldırgan ve hakaret edici sözler (ki bu, Sözleşme’nin 17. maddesinin uygulanmasına neden olabilir – bkz. *Ayoub ve Diğerleri/Fransa*, No. [77400/14](#) ve Diğer İkisi, §§ 92-101, 08 Ekim 2020) yoluyla olmaz ve ihtiyatlı şekilde ya da varsayımsal formda ifade edilse bile, zımni ifadeler de eşit derecede nefret dolu bulunmuştur (bkz. *Smajić/Bosna Hersek* (k.k.), No. [48657/16](#), 16 Ocak 2018).

(iv) *İnternet ve Sosyal Medya*

(α) Genel İlkeler

159. İnternette kullanıcının oluşturduğu kendini ifade edici faaliyet olanağı, ifade özgürlüğünün kullanılması için emsalsiz bir platform sağlamaktadır (bkz. *Delfi AS/Estonya* [BD], yukarıda anılan, § 110; *Times Newspapers Ltd/Birleşik Krallık (no. 1 ve 2)*, No. [3002/03](#) ve [23676/03](#), § 27, AİHM 2009; *Ahmet Yıldırım/Türkiye*, No. [3111/10](#), § 48, AİHM 2012).

160. Mahkemenin daha önceden gözlemlediği üzere, geleneksel medya tarafından göz ardı edilen siyasi içerikler, sıklıkla internet siteleri yoluyla geniş sayıdaki kullanıcılara yayılmaktadır ki bu kişiler sonrasında, bilgiyi görebilmekte, paylaşabilmekte ve onun hakkında yorum yapabilmektedir (bkz. *Cengiz ve Diğerleri/Türkiye*, No. 48226/10 ve 14027/11, § 52, AİHM 2015 (alıntılar)).

161. Ancak, dünya çapında milyarlarca kullanıcıya hizmet eden elektronik bir ağ olan (bkz. *Editorial Board of Pravoye Delo ve Shtekel/Ukrayna*, No. [33014/05](#), § 63, AİHM 2011 (alıntılar)) bu bilgi vasıtasının yararları, belli sayıda riskleri de barındırmaktadır (bkz. *Bonnet*, yukarıda anılan, § 43; *Société éditrice de Mediapart ve Diğerleri/Fransa*, No. [281/15](#) ve [34445/15](#), § 88, 14 Ocak 2021; *M.L. ve W.W./Almanya*, No. [60798/10](#) ve [65599/10](#), § 91, 28 Haziran 2018; *Cicad/İsviçre*, No. [17676/09](#), § 59, 07 Haziran 2016; *Editorial Board of Pravoye Delo ve Shtekel/Ukrayna*, yukarıda anılan, § 63).

162. Hakaret edici ve de nefret söylemi ve şiddete teşvik eden söylemler de dahil olmak üzere açıkça hukuka aykırı diğer konuşma türleri, daha önce hiç olmadığı kadar saniyeler içinde dünya çapında yayılabilmekte ve uzun süreler online erişimde kalabilmektedir (bkz. *Savva Terentyev/Russia*, No. [10692/09](#), § 79, 28 Ağustos 2018; *Savcı Çengel/Türkiye* (k.k.), No. [30697/19](#), § 35, 18 Mayıs 2021).

(β) İnternetteki Üçüncü Taraf Yorumlarından Dolayı Sorumluluk

164. İnternetin özel niteliği gözetildiğinde; Sözleşme'nin 10. maddesi bakımından bir haber portalına yüklenen “görev ve sorumluluklar”, üçüncü taraf içeriği açısından geleneksel yayıncılarınkinden belli derecede farklılaşabilmektedir (bkz. *Delfi AS/Estonya* [BD], yukarıda anılan, § 113; *Orlovskaya Iskra/Rusya*, No. [42911/08](#), § 109, 21 Şubat 2017).

166. Bir bireyin 8. madde altındaki özel hayatına saygı hakkı ile 10. madde altındaki ifade özgürlüğü hakkı arasında adil bir denge kurarken; nefret söylemine veya şiddete teşvik derecesine varıp varmadığını değerlendirmek için, şikâyet konusu sözlerde hedef alınan kişinin onun kaldırılması talebinin ardından atılan adımlarla birlikte sözlerin niteliğinin dikkate alınması gerekecektir (bkz. *Pihl/İsveç* (k.k.), No. [74742/14](#), § 37, 07 Şubat 2017; *Magyar Tartalomsgáldatók Egyesülete ve Index.hu Zrt/Macaristan*, No. [22947/13](#), §§ 76 ve 80-83, 02 Şubat 2016).

(b) Bu İlkelerin Mevcut Davaya Uygulanması

168. Büyük Daire, mevcut davanın incelenmesi bakımından Daire'nin daha önce izlediği yaklaşımını takip edecektir.

(i) Söz Konusu Yorumların Bağlamı

(α) Şikâyet Konusu Yorumların Niteliği

170. Mahkeme, mevcut davanın iki farklı yazar tarafından çok sayıda tartışmalı yorumların gönderilmesini ilgilendirdiğine işaret etmektedir.

172. Ceza Mahkemesi, 28 Şubat 2013 tarihli kararında, yorumların belli bir insan grubunu, yani Müslümanları “kusursuz biçimde” tanımladığını kaydetmiştir. Mahkeme, bu görüşle hemfikirdir.

173. Mahkeme ayrıca, yorumların ifade edilme şekli gözetildiğinde; Müslümanların oluşturduğu grubun, objektif olarak hakaret edici ve yaralayıcı dille tartışmasız biçimde ilişkilendirildiğini gözlemlemektedir.

176. Bir seçim bağlamında, ırkçı ve düşmanlaştıran söylemin etkisi daha büyük ve zararlı hale gelmektedir. Siyasi ve sosyal iklimin, özellikle söz konusu yorumlardan anlaşıldığı gibi toplum içindeki ve de ana karakterler, yani başvuru ve onun siyasi rakibi olan F.P. arasındaki açık gerginliklerle bilhassa yerel düzeyde rahatsız edildiği mevcut şartlarda

bu, hususiyle doğrudur. Gerçekten de en yakın bağlamlarında yorumlandıkları ve değerlendirildikleri zaman; yorumların bir politikacının Facebook “duvarına” bir seçim kampanyası sırasında gönderildikleri gözetildiğinde, kullanılan dilin bazılarının sertliği ve kabalığının yanı sıra içerikleri ve genel havası itibariyle bu yorumlar, hakikaten nefret söylemi derecesine ulaşmışlardır. Dahası böyle söz ve yorumlara erişim, parti üyeleri ve destekçileriyle sınırlı değildi; Leila T.’nin tepkisinden, tersine sıkı sıkıya partici okuyucuların dışına da yayıldığı görülebilmektedir.

177. Yukarıdakileri dikkate alan Mahkeme, S.B. ve L.R. tarafından başvurunun Facebook “duvarına” gönderilen yorumların açıkça hukuka aykırı olduğu görüşündedir.

178. Son olarak, yorumların başvurunun iddia ettiği gibi partisinin bildirgesine uygun olmasının ise herhangi bir önemi yoktur.

(β) Politik Bağlam ve Üçüncü Taraflarca Gönderilen Yorumlar Açısından Başvurucunun Hususi Sorumluluğu

179. *Delfi AS* kararında (yukarıda anılan), değerlendirmesinin kapsamını tanımlamak için çerçeve çizerken Mahkeme, davanın “ticari temelde işletilen, profesyonel olarak yöneltilen geniş bir internet haber portalını” ilgilendirdiğini gözlemlemiştir (bkz. anılan karar, § 115). Ancak, “üçüncü taraf yorumların yayılabileceği internetteki diğer forumlar”, özellikle “platform sunucunun herhangi bir içerik önermediği ve içerik sunucusunun siteyi veya bloğu hobi olarak işleten bir özel kişi olabileceği bir sosyal medya platformunu”, incelemesinin haricinde bırakmıştır (bkz. anılan karar, § 116).

180. Başvurucunun Facebook “*duvarı*”, “ticari temelde işletilen ve profesyonel şekilde yönetilen bir internet haber portalıyla” mukayese edilebilir değildir. Mevcut davanın kendine has özellikleri, Mahkemeyi bu meseleye, internette kullanıcıların tepkilerinin ve yorumlarının gönderilebileceği aleni biçimde erişilebilir forumlar açmak suretiyle sosyal medyayı siyasi amaçlarla, bilhassa seçim hedeflerini karşılamak için kullanmaya karar verdiklerinde politikacılara atfedilecek, Sözleşme’nin 10/2. maddesi anlamında “görev ve sorumlulukların” ışığında yaklaşmaya sevk etmektedir. Başvurucu, sadece özel bir kişi değildi ve bu hesabı, yerel meclis üyesi olarak siyasi amaçlarla ve bir seçim bağlamında kullanmakta olduğuna başvurunun kendisi işaret etmiştir.

181. Mahkeme öncelikle, başvurunun Facebook “duvarındaki” ilk gönderisinin saldırgan herhangi bir dil içermediğini ve böyle gerekçeler bakımından hiçbir mesele ortaya çıkarmadığını kaydedecektir. Ulusal makamlar, onu yalnızca ihtiyat eksikliğinden ve üçüncü taraflarca gönderilen bazı yorumlarla ilişkili olarak harekete geçmemesi nedeniyle suçlamıştır.

182. Ayrıca, üçüncü taraflarca işlenen eylemler nedeniyle sorumluluk atfedilmesi, “üreticiler” olarak nitelendirilen ve sosyal ağları veya hesapları sadece ticari olmayan amaçlarla kullanan internet kullanıcıları tarafından uygulanan özdenetim veya güvenlik

incelemesi tekniklerine bağlı olarak farklılık gösterebilmektedir. Bu mesele hakkında, üye devletler arasında hiçbir fikir birliği yoktur (bkz. 79. paragraf).

183. Bununla birlikte Mahkeme, sunucuların örneğinden olduğunu gibi çeşitli aktörler arasındaki müşterek sorumluluk bağlamında uygulanacak olan böyle bir sorumluluğun tasnifine ilişkin güvencelerin mevcut olması şartıyla; 82-652 sayılı Yasa'nın 93-3. maddesi anlamında "üretici" olarak bir kişinin sorumluluğunu devreye sokmanın, kural olarak herhangi bir güçlük arz etmediği görüşündedir.

185. Mahkeme, ilgili vakitte ticari olmayan amaçlarla kullanılan bir Facebook hesabının sahibinin, yorumların idaresini tamamıyla kontrol edemediğini gözlemlemektedir. Kamusal erişimi ortadan kaldırmak mümkün olmakla birlikte – mevcut hiçbir otomatik filtreleme sürecinin olmamasının yanı sıra bilhassa çok popüler bir hesap durumunda bütün yorumların etkin kontrolü, kayda değer değilse de önemli kaynakların mevcudiyetini veya bunlara başvurulmasını gerektirecekti. Ancak üreticileri bütün sorumluluktan muaf tutmak, nefret söylemi ve şiddete çağrılar da dahil olmak üzere kötüye kullanma ve istismarı ve de manipülasyon, yalanlar ve yanlış bilgileri kolaylaştırabilir ya da cesaretlendirebilmektedir. Mahkemenin görüşüne göre sosyal ağları oluşturan ve bunları diğer kullanıcılara sunan profesyonel kuruluşların mutlaka bazı yükümlülükleri olmakla birlikte; müdahil olan bütün aktörler arasında, gerekiyorsa sorumluluk derecesinin ve onun atfedilmesi şeklinin onların her birinin objektif durumuna göre derecelendirilmesine izin vermek suretiyle bir sorumluluk paylaşımı olmalıdır.

186. Mahkeme ayrıca, 21 Haziran 2004 tarihli Yasa anlamında sunucuların – Facebook bir örnek olmak üzere – durumunda, 10 Haziran 2004 tarihli kararında Anayasa Konseyi tarafından teyit edildiği üzere (bkz. 45. paragraf), sorumluluk sınırlı kalmakla birlikte; "üreticinin" durumunda 82-652 sayılı Yasa'nın 93-3. maddesinin son fıkrasındaki şartlara tabi biçimde müşterek sorumluluk öngören Fransız hukukunun böyle bir görüşle tutarlı olduğunu kaydetmektedir.

187. Dahası mevcut davada ulusal mahkemeler, politikacı olarak başvurunun konumuna atıfta bulunmuş ve bundan, özel bir sorumluluğun ona düştüğü sonucunu çıkarmışlardır. Kötü şöhret ve temsil edebilirlik derecesinin kişinin sözlerine veya eylemlerine mutlaka belli bir yankılaşım ve nüfuz sağlamasına ek olarak; bir politikacının genel olarak yükümlülüklerinin ve sorumluluklarının olduğu kesinlikle doğrudur. Politikacının toplumdaki özel statüsü ve konumu nedeniyle, seçmenleri etkilemesi ve hatta doğrudan veya dolaylı şekilde hukuka aykırı olduğu ortaya çıkan konular ve davranışlar benimsemeye sevk etmesi olasıdır ki; böylelikle bu, Nîmes İstinaf Mahkemesinin sözlerini kullanacak olursak neden "çok daha temkinli" olmasının ondan beklenildiğini açıklamaktadır.

188. Ancak Mahkeme, bu tespitin bugüne kadar içtihatlarında ortaya konan ilkelerin (bkz. 146-147. paragraflar) tersine çevrilmesine yol açtığı şeklinde anlaşılmayacağını vurgulayacaktır. Dolayısıyla politikacı statüsü dolayısıyla başvurucudan hususi yükümlülükler istenmekle birlikte; bu şekilde bir gereklilik, böyle bir statüyle birlikte gelen haklara ilişkin ilkelerden ayrılamaz. Nîmes İstinaf Mahkemesi, gerekçesini güçlendirmek için bu ilkelere işaret edebilirdi.

189. Bununla birlikte şu var ki başvuru, Facebook hesabını, yerel meclis üyesi sıfatıyla ve şikâyet konusu yorumların doğrudan ilgili olduğu bir seçim kampanyası esnasında politik amaçlarla kullanıyordu. Mevcut davanın şartlarında Mahkeme, başvurucunun “duvarında” yayımlanan yorumların içeriğinin açıkça hukuka aykırı olduğu şeklindeki öncesi tespitine atıfta bulunurken; olayları, zorlu yerel bağlamın ve onların siyasi yönünün ışığında ele almak için Ceza Mahkemesinin ve Nîmes İstinaf Mahkemesinin en iyi konumda bulunduğunu değerlendirmektedir. Mahkeme bu nedenle Daire’nin, söz konusu yorumlarda kullanılan dilin dininden dolayı bir kişiye karşı nefret ve şiddeti teşvik ettiği ve bunun, seçim bağlamıyla ya da yerel güçlükleri tartışma isteğiyle gizlenemeyeceği ya da küçültülemeyeceği şeklindeki tespitini tamamıyla desteklemektedir (bkz. Daire kararının 88. paragrafı).

(ii) Başvurucu Tarafından Atılan Adımlar

190. Mahkeme ilk olarak, zarar gören tarafça hiçbir bildirim yapılmasa dahi; açıkça hukuka aykırı yorumları mümkün olduğunca erken tespit etmek ve makul bir sürede bunların silinmesini temin etmek için asgari derecede bir özdenetimin veya otomatik filtrelemenin arzu edilebilir olduğu hususunda çok az şüphe olduğunu gözlemlemektedir. Mahkeme, internette sunulan elektronik kaynakları kullanımında, bir hesap sahibinin herhangi bir cezasızlık hakkı ileri süremeyeceğini ve böyle bir kişinin kendisinden makul şekilde beklenen bir davranışın sınırları dahilinde hareket etme yükümlülüğü olduğunu vurgulamaktadır (bkz. 185. paragraf).

192. Mahkeme öncelikle, ilk gönderisinde başvurucunun potansiyel olarak nefret söylemi veya şiddete çağrı oluşturan veya bunu cesaretlendiren bir mesaj ilettiğine işaret etmektedir (bkz. 14. ve 181. paragraflar).

193. Ayrıca başvurucunun, Facebook hesabının “duvarına” erişimi kamuya açık yapıp yapmamaya karar vermekte serbest olduğunu kaydetmektedir. Ulusal mahkemeler bu nedenle, onu tercihen kamuca erişilebilir yaptığını dikkate almıştır. Mahkeme, bu gözlemle aynı fikirde olmakla birlikte; bizi bu tercihten dolayı başvurucunun kınanamayacağı görüşünü benimsemiştir. Bununla birlikte, o vakitlerdeki yerel ve seçimle bağlantılı gerginlikler gözetildiğinde (bkz. 176. paragraf); açıkçası bu seçim, bu şartlarda başvurucunun da fark etmiş olması gerektiği üzere, potansiyel olarak ciddi sonuçlardan azade değildi. Mahkeme böylelikle, ulusal mahkemelerin yaptığı gibi

Facebook “duvarına” erişimi belli bireylerle sınırlamak ile kamuya erişilebilir kılmak arasında bir ayrıma gitmeyi haklı görmektedir. İkinci durumda, herkesin ve dolayısıyla özellikle hakla iletişimde tecrübeli bir politikacının, ortaya çıkabilecek ve mutlaka daha geniş bir dinleyiciye doğrudan görünür olacak, daha fazla bir aşırı ve ölçsüz yorum tehlikesinin farkında olması gerekmektedir.

194. Ek olarak Mahkeme, Facebook kullanımının, sosyal ağ tarafından ortaya konan bazı hüküm ve koşulların, özellikle “hak ve yükümlülükler beyanında” olanların kabulü şartına tabi tutulduğuna işaret edecektir ki başvuru da bunları fark etmiş olmalıdır (bkz. 81. paragraf). Mahkeme, başvurunun, yorumlarının yasal kalmasını temin etmeleri ihtiyacına “arkadaşlarının” dikkatini çekmeyi uygun gördüğünü ayrıca kaydetmektedir. Onların “yorumlar[ın]ın içeriğine dikkat etmelerini” isteyen bir mesaj gönderdiğinden (bkz. 19. paragraf); “duvarındaki” yorumların bazılarının doğurduğu meselelerin en azından farkında olduğunu göstermiştir. Büyük Daire gerçekten, başvurunun itiraz konusu yorumları silmeden ve her şeyden önce o zaman kamuya erişilebilir olan yorumların içeriğini kontrol etme veya ettirme zahmetine girmeden bu uyarı mesajını gönderdiği şeklindeki Daire tespitiyle aynı fikirdedir (bkz. Daire kararının 97. paragrafı). Böylesine asgari bir tahkikin yokluğunu açıklamak, tam da ertesi gün S.B. tarafından Leila T.’yle olan karşılaşması hakkında başvuru bilgilendirildiği için çok daha güç görünmektedir.

195. Bilhassa itiraz konusu yorumlara dönen Mahkeme, S.B.’nin yorumuna ilişkin olarak, gönderilmesinden yirmi dört saatten daha az sürede yazarı tarafından derhal geri çekildiğinden tespit ettiğinden; başvurunun daha da hızlı harekete geçmesini istemenin, aşırı ve uygulanamaz sorumluluk anlamına geleceği tespitiyle aynı fikirdedir.

196. S.B.’nin yorumları bununla birlikte, mevcut davada dikkate alınacak unsurlardan sadece birisidir. Gerçekten başvuru, S.B. veya L.R. tarafından belirtilen görüşlerden dolayı değil fakat bu yazarlar tarafından onun Facebook “duvarına” gönderilen bütün hukuka aykırı yorumların hemen silinmesine girişmediği için yargılanmış ve nihayetinde cezalandırılmıştır. Bunlar, başvurunun ilk gönderisini takiben birbirine yanıt vermekte ve birbirini tamamlamaktaydı. Mahkemenin görüşüne göre, bunlar dolayısıyla, basitçe bir tartışma silsilesi değil; açıkça uyumlu bir bütünü oluşturan, süregiden bir diyalog formuydu ve ulusal makamların bunu böyle anlamaları makuldü.

197. Mahkemeye göre yukarıdakilerden, gönderilmelerinden sonra yirmi dört saat içinde S.B.’nin yorumlarının yazarı tarafından silinmesi, başvurunun Leila T.’ye yönelik sorumluluğunu hükümsüz kılmaya yetmeyeceği sonucu da çıkarılabilir. S.B.’nin doğrudan Leila T.’ye atıfta bulunan tek yorum olan kendi yorumunu derhal sildiği doğru olmakla birlikte; bu silme, ancak S.B.’nin görüşlerini yansıtarak aynı konuşmaya katkıda bulunan ve bunu takip eden ilave yorumlar L.R. tarafından gönderildikten sonra

gerçekleşmiştir. Başvurucunun başlangıçtaki gönderisi sadece bir diyalog başlatmamış fakat aynı zamanda internetteki sosyal ağların özelliğinden dolayı bu gönderinin dışına uzanan yansımaları olmuştur (bkz. 161 vd. paragraflar). Bu nedenle, yukarıdakileri dikkate alan Mahkeme, Nîmes İstinaf Mahkemesinin ne keyfi ne de açıkça mantık dışı olan bir gerekçelendirmeye, S.B.’nin mesajının silinmesinin üçüncü taraf Leila T. için olan sonuçları artık geriye çeviremeyeceği sonucuna varma hakkının olduğunu tespit etmektedir. Mahkeme, başvurucunun hem cezai hem de hukuki sorumluluğunun, tekil olarak ele alınan belirli herhangi bir yorumdan dolayı devreye girmediğini vurgulamaktadır.

199. Mahkeme, ulusal mahkemelerin gerekçeli kararlar verdiğini ve bilhassa Facebook “duvarına” gönderilen hukuka aykırı yorumlardan haberdar olup olmadığını inceleyerek olguların makul bir değerlendirmesine giriştiklerini gözlemlemektedir.

200. Daha özelde başvurucunun hesabına günlük olarak baktığı mülahazasına ilişkin olarak; bu, başvurucunun beyanlarının güvenilirliğinin değerlendirilmesi için kilit bir mesele olmasına rağmen, ulusal mahkemeler kararlarında bu hususta gerekçe göstermeyi uygun bulmamıştır.

201. Bir kişiye atfedilebilecek sorumluluk derecesine dayalı bir orantılılık incelemesiyle devam etmek uygun olacaktır: Sınırlı bilinirliği ve temsil edebilirliği olan özel bir kişinin, yerel politikacıdan ve yerel bir göreve seçime giren bir adaydan daha az yükümlülükleri olacaktır ki bu ikinciler de buna karşılık olarak, sözlerine ve sosyal medya platformlarına etkin biçimde karışmak için daha büyük erişimden istifade edeceği kaynaklarına tanınan ağırlık ve kapsamdan dolayı yükümlülüklerin mutlaka daha ağır olacağı ulusal bir figüre göre daha az bir yük taşıyacaklardır (bkz., *gerekli uyarlamalarla, Mesić/Hırvatistan*, No. 19362/18, § 104, 05 Mayıs 2022; *Melike/Türkiye*, 35786/19, § 51, 15 Haziran 2021).

(iii) Yazarları Başvurucu Yerine Sorumlu Tutma İmkânı

202. Mahkeme ilk olarak, müdahalenin hukukiliğine dair tespitlerine işaret etmektedir ki bundan, başvurucunun suçlandığı eylemlerin hem hukuka aykırı yorumların yazarları tarafından işlenenlerden ayrı olduğu hem de 82-652 sayılı Yasa’nın 93-3. maddesi anlamında özel ve özerk “üretici” statüsüyle ilişkili olan farklı bir sorumluluk rejimine tabi olduğu açıkça görülebilmektedir (bkz. 129-139. paragraflar).

203. Büyük Daire ikinci olarak, başvurucunun bu nedenle kendileri de mahkûm edilmiş ve cezalandırılmış olan S.B. ve L.R.’nin yerine yargılanmadığı şeklindeki Dairenin tespitini (bkz. Daire kararının 100. paragrafı) onaylamaktadır.

204. Son olarak, bazı çok nadir istisnalar haricinde (bkz. 55 ve 57-59 paragraflar), uluslararası hukuk belgeler, araçlardan ziyade yazarların yargılanmasının gerekip gerekmediği meselesini ele almamaktadır.

(iv) *Ulusal Yargılamaların Başvurucu Yönünden Sonuçları*

205. Mahkeme öncelikle, medeni hukuk tedbirleri durumunda dahi üçüncü taraf yorumlarından dolayı sorumluluk atfı, bir online portalın yorum alanı için olumsuz sonuçlarının olabileceğini ve internetteki ifade özgürlüğü üzerinde caydırıcı etki yapabileceğini gözlemleyecektir (bkz. *Magyar Tartalomsgáltatók Egyesülete ve Index.hu Zrt/Macaristan*, yukarıda anılan, § 86; *Pihl/İsveç*, yukarıda anılan, § 35) ki bu, ticari olmayan bir internet sitesi için özellikle zarar verici bir etki olabilir (bkz. *Magyar Tartalomsgáltatók Egyesülete ve Index.hu Zrt/Macaristan*, yukarıda anılan, § 86). Sözlerin ağırlığına uyarlanması ve bununla orantılı olması gereken cezai sorumluluğu içeren durumlarda ise ifade özgürlüğü yönünden böyle yansımalar bu itibarla, güçlü şekilde altı çizilmiş olarak görülebilir.

206. Hakareti suç olmaktan çıkarma lehinde bir yönelim olmak birlikte (bkz. Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisinin bu konudaki 1814 (2007) sayılı Tavsiye Kararı); bu, nefret söylemini veya şiddet çağrılarını kapsamamaktadır.

207. Mahkeme, politik konuşma alanındaki bir suç için hapis cezası verilmesinin ancak istisnai durumlarda, özellikle nefret söylemi veya şiddete teşvik durumunda ifade özgürlüğüyle uyumlu olacağını ayrıca yinelemektedir (bkz. *Otegi Mondragon/İspanya*, yukarıda anılan, § 59; *Féret/Belçika*, yukarıda anılan, §§ 34 ve 80; gazetecilerin ifade özgürlüğüne ilişkin ayrıca bkz. *Cumpănă ve Mazăre/Romanya* [BD], No. [33348/96](#), § 115, AİHM 2004-XI).

208. Mevcut davada Mahkeme, söz konusu vakitte başvurusunun karşı karşıya kaldığı azami cezanın bir sene hapis ve 45.000 EUR para cezası olduğunu kaydetmektedir (bkz. 35. paragraf). Ancak o, ilk derecede sadece 4.000 EUR para cezasıyla cezalandırılmış; İstinaf Mahkemesi, Leila T.'ye masraflarına ilişkin 1.000 EUR'un ödenmesine hükmetmiş ve cezayı, 3.000 EUR'ya indirmiştir. Ayrıca, Dairenin haklı şekilde kaydettiği üzere başvuru yönünden başkaca hiçbir sonuç olmamıştır. Mahkeme, daha sonrasında başvurusunun davranışlarını değiştirmeye zorlandığının ya da mahkûmiyetinin ifade özgürlüğünün kullanılması üzerinde caydırıcı etki veya sonraki siyasi kariyeri ve seçmenlerle ilişkileri üzerinde olumsuz herhangi bir olumsuz etki yaptığının başvuru tarafından ileri sürülmediğini özellikle kaydetmektedir. Dahası mahkûmiyeti, 2014 yılında Beaucaire kasabasının belediye başkanı seçilmesinin ya da siyasi partisinde sorumluluk almaya devam etmesinin önüne geçmemiştir (bkz. 13. paragraf).

(c) Sonuç

209. Yukarıda bahsedilenler gözetildiğinde; mevcut davanın kendine özgü şartlarının somut değerlendirilmesi temelinde ve davalı devlete tanınan takdir payını dikkate alındığına Mahkeme, hem kendileri tespit edilmiş ve suç ortakları olarak yargılanmış üçüncü taraflarca onun Facebook “duvarına” bir seçim öncesinde gönderilen hukuka aykırı yorumlardan dolayı bir politikacı olarak başvurucuya atfedilen kusura hem de onun cezai mahkûmiyetine ilişkin olarak ulusal mahkemelerin kararlarının ilgili ve yeterli gerekçeye dayandırıldığını tespit etmektedir. İtiraz konusu müdahalenin bu nedenle, “demokratik bir toplumda gerekli” olduğu değerlendirilebilir.

210. Bu itibarla, Sözleşme’nin 10. maddesi ihlal edilmemiştir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

Dörde karşı on üç oyla, Sözleşme’nin 10. maddesinin ihlal edilmediğine *karar vermiştir*.