



**Başvuru No: 42080/19**  
**Özgür Avşar/Türkiye**

**İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ DERNEĞİ (İFÖD)**

**Tarafından Sunulan**  
**ÜÇÜNCÜ TARAF GÖRÜŞÜ**

İFÖD, ifade özgürlüğünü savunan ve destekleyen bağımsız bir sivil toplum kuruluşudur

## Giriş

1. İFÖD, Özgür Avşar/Türkiye (no. 42080/19) davasına ilişkin üçüncü taraf görüşünde sosyal medya platformlarında ifade özgürlüğü ile halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçu meselesini ele alacaktır. Bu davada başvuru, Facebook hesabındaki bir yayına ilişkin olarak halkı nefrete ve düşmanlığa tahrik suçuna ilişkin soruşturma kapsamında (Türk Ceza Kanunu'nun 216/1 maddesi uyarınca<sup>1</sup>) yaklaşık iki ay tutuklu kalmıştır. Başvurucunun ilgili paylaşımında, bir örgüte üye olduklarına inanılan üç kişinin kolluk kuvvetleri tarafından öldürüldüğünü gösteren fotoğrafı ile şu yorum da yer almaktadır: “*Bu ülkede adalet hukuk, insan hakları yok, Muğla Seydikemer-Kaş ta, sokak ortasında Kürt sivillere yapılan barbarlık sonra da çatışma süsü verilerek öldürüldüler*”. Başvurucu, AİHS'nin 9. maddesine atıfta bulunarak tutukluluğundan dolayı ifade özgürlüğünün ihlal edildiğinden şikayetçi olmuştur.
2. Dava dosyasından başvuru içeriği üretmediği; ancak başka bir Facebook kullanıcısı tarafından oluşturulan içeriği paylaştığı anlaşılmaktadır. Başvurucu tarafından paylaşılan Facebook gönderisinin içeriği ise kolluk kuvvetleri tarafından görevin kötüye kullanılması ve yasadışı örgüt üyesi olduğu iddia edilen kişilerin yargısız infaz edilmesine ilişkin eleştirisiyle ilgilidir.
3. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (“Mahkeme”) taraflara, başvuru Sözleşme'nin 5 §§ 1 ve 3. maddelerine aykırı olarak özgürlüğünden yoksun bırakılıp bırakılmadığını ve Sözleşme'nin 10 (1). maddesi anlamında ifade özgürlüğüne müdahale edilip edilmediğini sormuştur. Mahkeme özellikle, başvuru konusu konuşmaların ve diğer faaliyetlerin içeriğini, bu olayların gerçekleştiği bağlamı, zarar verme potansiyellerini ve davanın koşullarını dikkate alarak; ulusal mahkemelerin verdikleri kararlarda ifade özgürlüğü ile ilgili davalarda belirlediği ve uyguladığı kriterler açısından söz konusu menfaatlerin dikkate alıp almadığını ve uygun bir dengeleme işlemi yapıp yapmadığını sormaktadır.<sup>2</sup>
4. İFÖD görüşünde, nefret ve düşmanlığa tahrik edilmesini önlemek için ifade özgürlüğünün sınırlandırılması konularını ele alacaktır. Görüşte, ifade özgürlüğü ile nefrete ve düşmanlığa tahrik arasındaki ilişkiye dair uluslararası ve Avrupa standartları ele alınacaktır. Başvuruda ayrıca iç hukukun ve uygulamanın bu standartlara uygunluğu tartışılacaktır. Ardından, sosyal medya paylaşımlarına ilişkin hukuki meselelere genel bir bakış ve bu tür yayınların etkisine ilişkin bir değerlendirme sunulacaktır. Bu nedenle İFÖD, sosyal medya platformlarında yayınlanan yorumların çoğunun nitelik olarak önemsiz ve/veya bu paylaşımların yayılımının Facebook gibi yarı kapalı sosyal medya platformlarında oldukça sınırlı olup olmadığı gibi önemli konuları da değerlendirecektir. İFÖD, az ve sınırlı sayıda Facebook kullanıcısı içeren bir grubun erişebildiği içeriklerin ana akım bir İnternet sitesinde veya haber sitesinde yayımlanan bir açıklama ile aynı tesiri taşımadığını öne sürmektedir. En sonda da İFÖD, Sözleşmenin 10. Maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğinin ileri

<sup>1</sup> TCK'nın 216/1. maddesi şu şekildedir: “Halkın sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik eden kimse, bu nedenle kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

<sup>2</sup> *Gözel ve Özer/Türkiye*, nos. 43453/04 ve 31098/05, § 64, 06.07.2010 ve *Mart ve Diğerleri/Türkiye*, no 57031/10, § 32, 19.03.2019.

sürüldüğü ceza davalarına ilişkin başvuruları incelerken Avrupa Mahkemesinin dikkate alması gereken genel ilkeleri içeren bir usuli inceleme modeli sunacaktır.

### **İfade Özgürlüğü ile Düşmanlığa ve Kine Tahrik arasındaki İlişkiye İlişkin Uluslararası İnsan Hakları Standartları**

5. İfade özgürlüğü, temel hak ve özgürlüklerden olup ve İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si'nin (İHEB) 19. maddesi, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (MSHUS) 19. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 10. maddesi gibi uluslararası insan hakları hukuku sözleşmeleri tarafından korunmaktadır. İfade özgürlüğü hakkı mutlak bir hak değildir ve devletler tarafından MSHUS madde 19 (3) ve AİHS madde 10/2 kapsamında sınırlandırma rejiminin kanunla öngörülmüş olması koşuluyla, meşru bir amaç nedeniyle (başkalarının haklarına veya itibarlarına saygı ya da ulusal güvenliğin veya kamu düzeninin veya kamu sağlığının veya ahlaki değerlerin korunması olarak ayrıntılı bir şekilde listelenmiştir) ve demokratik bir toplumda gerekli olduğu takdirde sınırlandırılabilir.
6. MSHUS madde 20 (2) ayrıca ayrımcılığa, düşmanlığa veya şiddete tahrik oluşturan her türlü ulusal, ırksal veya dini nefreti savunmanın yasalarca yasaklanması gerektiğini öngörmektedir. İHK, 19. ve 20. maddelerin birbiriyle uyumlu olduğunu ve birbirini tamamladığını belirtmektedir. 20. maddede ele alınan eylemlerin tümü 19. maddenin 3. fıkrası uyarınca kısıtlamaya tabidir. Bu nedenle, 20. maddeye dayalı olarak gerekçelendirilen bir sınırlama, madde 19, paragraf 3 ile uyumlu olmalıdır. MSHUS Madde 19 (3) veya AİHS Madde 10 (2)'de belirtilen koşullara bağlı olarak belirli kısıtlamalar olsa da ifade özgürlüğü yalnızca saldırgan olmayan bir şekilde algılanan veya kabul edilen "bilgi" veya "fikirler" için değil; aynı zamanda rahatsız edici, şok edici veya rahatsız edici olanlar için de geçerlidir.<sup>3</sup>
7. Avrupa Konseyi İnsan Haklarının Geliştirilmesi Uzmanlar Komitesi'ne ("DH-DEV") göre, "düşünce özgürlüğünün kullanılmasına yönelik herhangi bir müdahalenin incelenmesinin özünde, Mahkeme'nin demokrasi için fikir özgürlüğünün önemini dikkate aldığı menfaatlere ilişkin bir dengeleme işlemi" yatmaktadır.<sup>4</sup>

### **"Nefret Söylemi"ne İlişkin Kısıtlamalar**

8. "Nefret söyleminin" üzerinde mutabık kalınmış bir tanımı yoktur. Genel olarak, ırk, renk, etnik köken, cinsiyet, millet, din, cinsel yönelim, engel ve diğer bireysel ayrımcılık biçimleri temelinde bireylere yönelik nefreti kışkırtan veya teşvik eden söylemler "nefret söylemi" oluşturabilir. 1997 tarihli Avrupa Konseyi'nin ("AK") Nefret Söylemine İlişkin Tavsiyesinde, "nefret söylemi" teriminin "*ırksal nefreti, yabancı düşmanlığını, antisemitizmi yayan, kışkırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran tüm ifade biçimlerini veya agresif milliyetçilik ve etnosantrizm tarafından ifade edilen hoşgörüsüzlük, azınlıklara, göçmenlere ve göçmen*

<sup>3</sup> *Handyside/Birleşik Krallık*, 7 Aralık 1976, Seri A no. 24, p. 23, § 49; *Lingens/Avusturya*, 8 Temmuz 1986, Seri A no. 103, p. 26, § 41; ve *Jersild/Danimarka*, 23 Eylül 1994, Seri A no. 298, p. 26, § 37.

<sup>4</sup> Avrupa Konseyi İnsan Hakları Yürütme Kurulu, Konseyi İnsan Haklarının Geliştirilmesi Uzmanlar Komitesi'ne (DH-DEV), Çalışma Grubu A, Nefret Söylemine İlişkin Rapor, GT-DH-DEV A(2006)008, Strasbourg, 09.02.2007, at [www.coe.int/t/e/human\\_rights/cddh/3\\_committees/04.%20development%20of%20human%20rights%20\(dh-dev\)/04.%20meeting%20reports/36thareport.asp#P479\\_54485](http://www.coe.int/t/e/human_rights/cddh/3_committees/04.%20development%20of%20human%20rights%20(dh-dev)/04.%20meeting%20reports/36thareport.asp#P479_54485), para. 22. Bkz. *Handyside/Birleşik Krallık*, 7 Aralık 1976, Seri A no. 24, p. 23, § 49

*kökenli kişilere karşı ayrımcılık ve düşmanlık dahil olmak üzere hoşgörüsüzlüğe dayalı diğer nefret türleri” kapsayacak şekilde anlaşılması gerektiğini” belirtmiştir.<sup>5</sup> Mahkeme, “hoşgörüsüzlüğe (dini hoşgörüsüzlük dahil) dayalı nefreti yayan, kışkırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran tüm ifade biçimlerini” “nefret söylemi” olarak nitelendirirken<sup>6</sup> “yalnızca belirli bir düzeyde şiddeti teşvik eden ifadeler nefret söylemi olarak nitelendirilir”.<sup>7</sup> Irkçılığa ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu (ECRI) nefret söylemini aşağıdaki şekilde tanımlanmıştır: “Bir kişiye veya bir gruba karşı aşağılama, nefret veya kötülemenin savunulması, teşvik edilmesi veya kışkırtılması yanı sıra ırk, renk, köken, ulusal veya etnik köken, yaş, engellilik, dil, din veya inanç, cinsiyet, cinsel kimlik, cinsel yönelim ve diğer kişisel özellikler nedeniyle bir kişi veya gruba yönelik her türlü taciz, hakaret, olumsuz klişeleştirme, damgalama veya tehdit ile mahkemelerce meydana geldiği tespit edilen soykırım suçlarının, insanlığa karşı suçların veya savaş suçlarının ve bu tür suçları işledikleri için hüküm giymiş kişilerin yüceltilmesi, alenen inkar, önemsizleştirme, gerekçelendirme veya göz yumma şeklinde olabilir.”<sup>8</sup>*

9. Öte yandan, MSHUS'nin 20 (2). maddesi, yasaklanması gereken söylemi, “ayrımcılığa, düşmanlığa veya şiddete tahrik oluşturan her türlü ulusal, ırksal veya dini nefretin savunulması” olarak tanımlamaktadır. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi (“İHK”), bu türden bir “nefret söylemi” propagandasının yasaklanmasının, MSHUS Madde 19.3'e göre<sup>9</sup> tüm kısıtlamalara tabi olması ve katı gereklilik ve orantılılık testlerine uyması gerektiğine karar vermiştir.
10. Bu muğlaklığın kısmi bir sonucu olarak, BM Rabat Eylem Planı'nda, gerçekten de MSHUS'nin 20. maddesinin eşiğine ulaşan olayların faillerinin kovuşturulmadığı ve cezalandırılmadığı vurgulanmaktadır. Aynı zamanda, belirsiz ulusal mevzuatların, içtihatların ve politikaların kötüye kullanılması nedeniyle azınlık mensuplarına fiilen zulmedilmekte ve diğerleri üzerinde caydırıcı bir etki yaratmaktadır. (1) “gerçek” teşvik/tahrik davalarının kovuşturulmaması ve (2) ulusal teşvik/tahrik yasaları kisvesi altında azınlıklara karşı zulüm şeklindeki ikilem yaygın görünmektedir. Tüm ülkelerindeki teşvik önleme yasaları, bazen aşırı derecede dar veya belirsiz, heterojen olarak nitelendirilebilir. Benzer şekilde, Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesi (“CERD”), “ifade özgürlüğüne getirilen geniş anlamda veya muğlak nitelikli kısıtlamaların Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşme tarafından korunan grupların aleyhine kullanıldığını” endişeyle gözlemlemiştir.<sup>10</sup> Benzer şekilde, BM Rabat Eylem Planı da, nefreti kışkırtma konusundaki içtihadın sınırlı ve geçici olduğunu ve birkaç Devlet ilgili politikaları

<sup>5</sup> Avrupa Konseyi, Bakanlar Kurulu, Tavsiyeler R (97) 20 (1997).

<sup>6</sup> Gündüz/Türkiye, B. No. 35071/97, Karar tarihi 4 Aralık 2003, § 40. Bkz. Venedik Komisyonu, İfade özgürlüğü ile din özgürlüğü arasındaki ilişki hakkında Rapor: Dinin kutsallarına sövme, dini gruplara hakaret ve dinsel nefrete kışkırtmanın düzenlenmesi ve kovuşturulması sorunu, 17-18 Ekim 2008, Belge No. CDL-AD (2008) 026 [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2008\)026-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2008)026-e)

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> Irkçılığa ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu (ECRI) 15 No'lu Genel Politika Tavsiye Kararlarında, 8 Aralık 2015, <https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-no-15-on-combating-hate-speech/16808b5b01>

<sup>9</sup> CCPR, Genel Yorum no. 34 UN Doc. CCPR/C/GC/34, 12.09.2011, para. 50.

<sup>10</sup> Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesi, Genel Tavsiye No. 35, Irkçı Nefret Söylemiyle Mücadele, 12.09.2011, para 20.

benimsemiş olsa da, bunların çoğunun çok genel, sistematik olarak takip edilmemiş olduğunu, konuya odaklanılmadığını ve etkiye yönelik düzgün bir incelemenin yapılmadığını tespit etmiştir.<sup>11</sup>

11. Bu nedenle, yasaklanacak nefret söylemi ile örneğin saldırgan, şok edici veya rahatsız edici nitelikli hukuka uygun ifadeler arasındaki farkı açıklığa kavuşturmak için ayrımcılığa, düşmanlığa veya şiddete teşvik oluşturan ulusal, ırksal veya dini nefretin savunuculuğunun yasaklanmasına ilişkin BM Rabat Eylem Planı tarafından “altı aşamalı test” geliştirilmiştir.<sup>12</sup> Test, aynı zamanda "Rabat Eşik Testi" olarak da anılmaktadır ve bu sunumun bir parçası olarak değerlendirilecektir. Rabat kriterlerine ve testine dayalı olarak, cezai yaptırımlar yalnızca milliyet, ırk, din, etnik köken, cinsiyet veya cinsel yönelim nedeniyle şiddete, düşmanlığa veya ayrımcılığa teşvik oluşturan nefret savunuculuğu ile ilgili suçlara uygulanmalıdır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, *Mariya Alekhina ve Diğerleri/Rusya* kararında Rabat Eylem Planına dikkat çekmiş ve atıfta bulunmuştur.<sup>13</sup>
12. Rabat Eylem Planı, “nefret” ve “düşmanlığı” hedef gruba yönelik yoğun ve mantıksız aşağılama, karşıtlık ve iğrenme duygularına atıfta bulunarak tanımlar; "savunuculuk" terimi, hedef gruba yönelik alenen nefreti teşvik etme niyeti şeklinde anlaşılmalıdır ve "teşvik" terimi, bu gruplara mensup kişilere karşı ayrımcılık, düşmanlık veya şiddete ilişkin açık ve yakın riski oluşturan ulusal, ırksal veya dini gruplar hakkındaki ifadeler anlamına gelmektedir.<sup>14</sup>

### **Meşru Kısıtlamalar**

13. BM Nefret Söylemi Stratejisi ve Eylem Planı,<sup>15</sup> nefret söylemine yanıt vermek için kapsamlı bir yaklaşım benimsemiş ve üç düzeyde hukuka aykırı ve hukuka uygun ifade tanımlamıştır. En üst düzeyde, uluslararası hukuk tarafından yasaklanmış ve “Rabat Eşik Testi”ni karşılayan hukuka aykırı nefret söylemi cezai yaptırım gerektirmektedir. Orta düzeyde, belirli nefret söylemi biçimleri; ancak yalnızca yasalar tarafından kısıtlamalar öngörülmüşse, meşru bir amaç güdüyorsa ve gerekli ve orantılıysa yasaklanabilecektir. Bu daha az şiddetli nefret söylemi biçimleri, medeni veya idari hukuka dayalı kısıtlamalarına veya kamu politikalarına konu olmalıdır. En alt düzeyde; saldırgan, şok edici veya rahatsız edici ve hukuka uygun ifadelerin yayılmasına ise yasal kısıtlamalar getirilmemelidir.<sup>16</sup>
14. Avrupa Konseyi bölgesinde, İnternette konuşma ve diğer konuşma türlerine ilişkin herhangi bir kısıtlama, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesinde belirtilen katı kriterleri karşılamalıdır. Mahkeme'nin içtihadına göre, içeriğe dayalı herhangi bir kısıtlama için üç aşamalı katı bir test gerekmektedir. MSHUS'nin 19. maddesinin 3. fıkrasında belirtilen şartlara benzer şekilde, kısıtlama veya müdahale "kanunla sağlanmalıdır", bunlar (a) ve (b) alt paragraflarında belirtilen gerekçelerden biri için uygulanmalıdır. ICCPR Madde 19'un 3.

<sup>11</sup> Rabat Eylem Planı, 2013 yılında Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği himayesinde toplanan üst düzey insan hakları uzmanları grubunun tartışmasının sonucu oluşturulmuştur.

<sup>12</sup> *Ibid.*

<sup>13</sup> *Mariya Alekhina ve Diğerleri/Rusya*, no. 38004/12, 17.07.2018.

<sup>14</sup> A/HRC/22/17/Add.4, ek, dipnot 5

<sup>15</sup> Birleşmiş Milletler, Nefret Söylemine İlişkin Eylem Stratejisi ve Planı, BM Saha Sorumluları için Uygulama Hakkında Ayrıntılı Kılavuz, Eylül 2020, s. 10, [https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/UN%20Strategy%20and%20PoA%20on%20Hate%20Speech\\_Guidance%20on%20Addressing%20in%20field.pdf](https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/UN%20Strategy%20and%20PoA%20on%20Hate%20Speech_Guidance%20on%20Addressing%20in%20field.pdf)

<sup>16</sup> *Ibid.*, p. 6.

paragrafı veya Avrupa Sözleşmesi'nin 10 (2). maddesi ve demokratik bir toplumda gereklilik ve orantılılık testlerine uygun olmalıdır.<sup>17</sup> Bu nedenle, “nefret söylemine” dayalı herhangi bir sınırlama, uluslararası hukuk kapsamında ifade özgürlüğü hakkının meşru bir şekilde sınırlandırılmasına yönelik üç aşamalı teste daima dikkate alınmalıdır. Nitekim, bazı durumlarda hükümete yönelik eleştiri izin verilen sınırları aşmış şiddetli kışkırtmaya yönelse de uluslararası hukuk ve içtihat bu durumun yalnızca gereklilik ve orantılılık gerekliliklerini ancak çok istisnai koşullar altında karşılayacağını ortaya koymaktadır.<sup>18</sup>

15. Yukarıda da bahsedildiği üzere, uluslararası insan hakları hukuku standartları ve içtihatları dikkate alınarak Rabat Eylem Planı tarafından “nefret”in yoğunluğuna ilişkin bir değerlendirme ile MSHUS Madde 20.2 uyarınca yasağa ilişkin eşiğin aşılmadığına dair kriterler belirlenmiştir:

- a. **İfadenin Bağlamı:** Belirli ifadelerin hedef kitleye karşı ayrımcılık, düşmanlık veya şiddet teşvik edip etmediğini değerlendirirken bağlam çok büyük önem arz eder, bağlamın hem niyet hem de nedensellik üzerinde doğrudan etkisi olabilir. Bağlam analizi, konuşma eylemini konuşmanın yapıldığı ve yayıldığı sırada geçerli olan sosyal ve politik bağlam içerisine yerleştirmelidir;
- b. **Konuşmacının pozisyonu ya da statüsü:** Konuşmacının toplumdaki konumu veya statüsü, özellikle de konuşmanın hitap ettiği kitle bağlamında kişi veya kuruluşun itibarı göz önünde bulundurulmalıdır;
- c. **Dinleyici kitleyi hedef grup aleyhine kışkırtma kastı:** MSHUS'nin 20. maddesi kastı öngörmektedir. MSHUS'nin 20. maddesi uyarınca bir eylemin suç teşkil etmesi için ihmal ve tedbirsizlik yeterli değildir, çünkü bu madde yalnızca materyalin dağıtımı veya dolaşımı yerine “savunuculuk” ve “teşviki” düzenlemektedir. Bu bağlamda, konuşma eyleminin nesnesi ve konusu ile dinleyici arasında üçlü bir ilişkinin etkinleştirilmesini gerektirmektedir;
- d. **Konuşmanın içeriği ve biçimi:** Konuşmanın içeriği, mahkemenin müzakerelerinin kilit odaklarından birini oluşturmaktadır ve teşvik etmenin kritik bir unsurudur. İçerik analizi, konuşmanın ne derece provokatör ve doğrudan olduğunun yanı sıra konuşmada yer alan argümanların biçimini, tarzını ve doğasını veya ileri sürülen argümanlar arasındaki dengeyi içerebilir;
- e. **Konuşmanın yayılma boyutu:** Boyut; konuşma eyleminin ulaştığı alan, kamusal niteliği, ehemmiyeti ve dinleyicisinin çokluğu gibi unsurları içerir. Dikkate alınacak diğer unsurlar arasında konuşmanın halka açık olup olmadığı, hangi yaygınlaştırma araçlarının kullanıldığı, örneğin tek bir broşürle mi yoksa ana akım medyada yayın yoluyla veya internet aracılığıyla mı yapıldığı; iletişimin sıklığı, miktarı ve kapsamı, dinleyicilerin teşvik üzerine harekete geçme araçları olup olmadığı, ifadenin (ya da çalışmanın) kısıtlı bir ortamda mı yayıldığı yoksa genel halkın erişimine açık olup olmadığı da yer alır;

<sup>17</sup> Bkz. bildirim no. 1022/2001, *Velichkin/Belarus*, Görüşler 20.10.2005 tarihinde hazırlanmıştır.

<sup>18</sup> Bkz. örneğin, *Sürek/Türkiye* (no. 1), no. 26682/95, 08.07.1999; *Medya FM Reha Radyo ve İletişim A.Ş./Türkiye* (dec.), no. 32842/02, 14.11.2006.



f. **Zarar ihtimali ve yakınlığı:** Teşvik, tanımı gereği bir tehlike suçudur. Bir konuşmanın teşvik suçunu oluşturabilmesi için teşvik edilen eylemin gerçekleştirilmiş olması gerekmez. Ancak, bir dereceye kadar zarar verme riski tespit edilmelidir. Yani mahkemeler, konuşmanın makul bir şekilde hedef gruba karşı harekete geçirme potansiyeli olduğunu göstermek zorundadır, söz konusu nedensellik doğrudan olmalıdır.”<sup>19</sup>

16. Rabat testi aynı zamanda, “bir ifadenin nefrete teşvik oluşturup oluşturmadığını tespit ederken şiddet, korkutma, düşmanlık veya ayrımcılık eylemlerine ilişkin riskin varlığı ile ilgili olarak şu unsurların değerlendirmesi önemlidir: (i) ilgili nefret söyleminin bağlamı; (ii) nefret söylemi sahibinin başkaları üzerindeki etki kapasitesi; (iii) kullanılan dilin niteliği ve sertliği; (iv) ilgili açıklamaların bağlamı; (v) ifadenin aktarıldığı araç ve (vi) dinleyici kitlesinin niteliği” şeklindeki ECRI 15 No’lu Genel Politika Tavsiye Kararları ile de uyumludur.<sup>20</sup>
17. Mahkeme ayrıca benzer bir test uygulamakta ve ulusal yargı makamların konuşmanın metnini veya içeriğini, konuşmanın yapıldığı daha geniş bağlamın yanı sıra dikkate almasını istemektedir.<sup>21</sup> Konuşmanın bağlamı, konuşmacının kimliği ve durumu, açıklamaların gergin bir politik veya sosyal arka plan,<sup>22</sup> ifadenin yayıldığı ortam,<sup>23</sup> hedef kitle<sup>24</sup> ve konuşmanın etkisi<sup>25</sup> dahil olmak üzere çevresel koşullar dahil olmak üzere birçok faktörün bir

<sup>19</sup> BM Rabat Eylem Raporu, para. 29, BM İfade özgürlüğü Özel Raportörü tarafından desteklenmiştir. <https://undocs.org/A/HRC/22/17/Add.4>

<sup>20</sup> Irkçılığa ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu (ECRI) 15 No’lu Genel Politika Tavsiye Kararları, 8 Aralık 2015, <https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-no-15-on-combating-hate-speech/16808b5b01>

<sup>21</sup> Bkz. *Mariya Alekhina ve Diğerleri/Rusya*, no. 38004/12, 17.07.2018, paras 217-221.

<sup>22</sup> **PKK ile yaşanan silahlı çatışmalara ilişkin gergin ortama dair örnekler** (Kürdistan İşçi Partisi, yasadışı silahlı bir terör örgütü) ve TSK’nın güneydoğu Anadolu bölgesinde 1980 ve 1990’daki durumu (see *Zana/Türkiye*, 25.11.1997, §§ 57-60, *Rapor 1997-VII*; *Sürek (no. 1)* [GC], no. 26682/95, § 61, AİHM 1999-IV, §§ 52 and 62; and *Sürek/Türkiye (no. 3)* [BD], no. 24735/94, § 40, 8.07.1999); Aralık 2000 tarihinde Türkiye’de cezaevi ayaklanmaları (bkz. *Falakaoğlu ve Saygılı/Türkiye*, nos. 22147/02 ve 24972/03, § 33, 23.01.2007, ve *Saygılı ve Falakaoğlu/Türkiye (no. 2)*, no. 38991/02, § 28, 17.02.2009).

<sup>23</sup> Mahkeme ayrıca, beyanların ifade ediliş şekline ve bunların (doğrudan veya dolaylı) zararlı sonuçlara yol açma kapasitesine de dikkat etmiştir. Örnekler arasında *Karataş/Türkiye* [BD], no. 23168/94, §§ 51-52, AİHM 1999 IV), söz konusu açıklamaların medyadan **çok şiir yoluyla** yapılmış olmasının sonuca yol açtığı Müdahalenin, aksi takdirde davada mevcut olan özel bağlamı tarafından haklı çıkarılamayacağı belirtilmiştir.

<sup>24</sup> Mahkeme, **tüm etnik, dini veya diğer gruplara saldıran** veya bunları olumsuz bir şekilde ele alan kapsamlı ifadeler konusunda özellikle hassas davranmıştır; bunlara örnekler arasında Belçika’daki Avrupalı olmayan göçmen toplulukları suçlu olarak tasvir eden ifadeler yer almaktadır (*Féret/Belçika*, no. / 07, 16.07.2009) ve Yahudilere, İsrail Devletine ve genel olarak Batı’ya yönelik doğrudan şiddet çağrılarıyla ilgili olanlar (*Hizb ut-Tahrir ve Diğerleri*, no. 31098/08, § 73, 12.06 .2012, § 73 ve *Kasymakhunov ve Saybatalov*, no. 26261/05 26377/06, 14.03.2013, § 107

<sup>25</sup> Mahkeme ayrıca, yakın veya daha geniş bağlamlarında görülen ifadelerin **doğrudan veya dolaylı bir şiddet çağrısı** olarak mı yoksa şiddet, nefret veya hoşgörüsüzlüğün bir gerekçesi olarak mı görülüp görülmediğine özellikle dikkat eder (bkz. diğerleri arasında, *Incal/Türkiye*, 9.06.1998, § 50, Raporlar 1998-IV; *Özgür Gündem/Türkiye*, no. 23144/93, § 64, AİHM 2000-III; *Gündüz/Türkiye*, no. 35071/97, §§ 48 ve 51, AİHM 2003-XI; *Hizb ut-Tahrir ve Diğerleri/Almanya*, no. 31098/08, § 73, 12.06.2012; *Fáber/Macaristan*, no. 40721/08, §§ 52 ve 56-58, 24.07.2012; ve *Vona/Macaristan*, no. 35943/10, §§ 64-67, AİHM 2013). *Perinçek/İsviçre* [BD], no. 27510/08, § 208, AİHM 2015 (alıntılar).

değerlendirmesini içermektedir. Bununla birlikte, Mahkeme'nin yaklaşımı **son derece bağlama bağlı**<sup>26</sup> olmakla birlikte bu unsurların herhangi birinin tek başına ele alınması yerine, ilgili çeşitli faktörler arasındaki etkileşim, Mahkeme'nin yaklaşımı çerçevesinde herhangi bir davanın sonucunu belirlemektedir.

18. Mahkeme'nin nefret söylemi ile ilgili olarak konuşmanın niteliğine bağlı olarak **iki farklı doktrini uyguladığı** da unutulmamalıdır. Mahkeme, ilgili ifadenin Sözleşme'nin temel değerlerini geçersiz kıldığını tespit ederse, ilgili konuşmayı nefret söylemi ve Sözleşme haklarının kötüye kullanılması olarak kabul ederek Sözleşme'nin 17. madde<sup>27</sup> kapsamında korumasının dışında bırakmaktadır. Ancak, Mahkeme, söz konusu konuşmanın temel hakları açıkça yok etmeye yatkın olmadığını tespit ederse, yukarıda belirtilen faktörleri dikkate alarak, Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamındaki orantılılık ve gereklilik testlerini uygulamaktadır.
19. Bu ikinci kategorideki davalarda, Mahkeme'nin yaklaşımı aynı zamanda söz konusu konuşmanın niteliğine de bağlıdır; eğer konuşma belirli bir hedef gruba karşı açık bir düşmanlık ve nefret ifadesi içeriyorsa, Mahkeme başvuruyu kabul edilemez<sup>28</sup> bulmakta veya ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine<sup>29</sup> karar vermektedir.<sup>30</sup>
20. Bununla birlikte, hedef grup ve nefret konusu açık olmadığı takdirde, Mahkeme, ulusal makamlardan, çekişmeli ifadelerin kapsamlı bir değerlendirmesini yapmasını, müdahalenin meşruiyetine ilişkin ilgili ve yeterli gerekçeleri ortaya koymasını ve başvuru sahiplerinin ifade özgürlükleri ile başkalarının inançları, etnik kimlikleri veya korunan diğer gerekçelerle hakarete uğramama haklarının korunmasıyla dikkatli bir şekilde dengeleme işleminin yapılmasını talep etmektedir. Mahkemeye göre ulusal yargı makamları ayrıca ifadelerin genel bağlamını ve açıklamaların içeriğini incelemesini, konuşmacının niyetini, tartışılan meselenin toplumsal ilgiyi haiz olup olmadığı ve ilgili diğer hususların incelenmesi gerekmektedir.<sup>31</sup> Ulusal mahkemeler bu davalarda ayrıca davanın bağlamını, toplumsal ilgiyi ve yasaklanan ifadenin sahibinin niyetinin abartı ve provokasyonu meşru kılıp kılmadığını da incelemekle yükümlüdür.
21. *Tagiyev ve Huseynov/Azərbaycan* davasında<sup>32</sup> Mahkeme, ulusal makamların bu değerlendirmeleri yapmamaları nedeniyle davalı Devletin Sözleşme'nin 10. maddesini ihlal

<sup>26</sup> *Perinçek/İsviçre* [BD], no. 27510/08, § 208, ECHR 2015

<sup>27</sup> Bu Kategori, şiddete teşvik ve terör eylemlerine destek nitelikli ifadeleri içerir (örneğin, *Roj TV A/S/Danimarka*, No. 24683/14, 17/04/2018), Holokost'u reddeden veya Nazi yanlısı politikaları savunan ifadeler (bkz. örneğin, *Lhideux ve Isorni/Fransa*, 23.09.1998, Hüküm ve Kararlara İlişkin Rapor 1998 - VII, para. 50; *Garaudy/Fransa* (k.k.), no. 65831/01, ECHR 2003 IX; *Williamson/Almanya*, no. 64496/17, 08.01.2019) veya etnik (bkz. örneğin, *Glimmerveen ve Haqenbeek/Hollanda*, no. 8348/78, 11.10.1979), dini (bkz. örneğin, *Norwood/Birleşik Krallık*, no. 23131/03, 16.11.2004; Belkacem / Belçika, no. 34367/14, 27.06.2017) ve ırksal nefret (*Pavel Ivanov/Rusya*, no. 35222/04, 20.2.2007).

<sup>28</sup> *Le Pen v. France* (dec.), no. 187/09, 20.4.2010.

<sup>29</sup> *Soulas ve diğerleri/ Fransa*, no. 15948/03, 10.7.2008, para. 43; *Féret/Belçika*, no. 15615/07, 16.07.2009, para. 71; *Balsytė-Lideikiene/Litvanya*, no. 72596/01, 04.11.2008, para. 79.

<sup>30</sup> Bkz. ICJ, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi Uzman Görüşü, Esas No. 2019/1191. p.12, <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2020/02/Turkey-AssDoctors-ExpertOpinion-2020-TUR.pdf>

<sup>31</sup> Bkz. *Mariya Alekhina ve Diğerleri/Rusya* no. 38004/12, 17.07.2018, paras 217-221.

<sup>32</sup> *Tagiyev ve Huseynov/Azərbaycan*, no. 13274/08, 05.12.2019, para. 46 ve 48.



ettiğine karar vermiştir. Benzer şekilde, *Savva Terentyev/Rusya* davasında Mahkeme, başvurucunun yorumunun<sup>33</sup> kışkırtıcı bir metafor olarak kullanıldığına ve başvurucunun polisin rüşvetçi ve tacizci memurlardan ("kâfir polisler") "arındırıldığını" görme isteğini çılıncı ifade eden ve durumu iyileştirmek için önlemler almaya yönelik duygusal tepkisini ortaya koyduğuna karar vermiştir.<sup>34</sup>

22. İFÖD, nefret söylemiyle ilgili Rabat Eylem Planı eşik testinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ifade özgürlüğü ile din hakkı arasında denge kurmaya ilişkin içtihadıyla uyumlu olduğu görüşündedir. Yukarıda da açıklandığı üzere AİHM, beyanın sosyal ve siyasal bağlamını, konuşmacının pozisyonunu ve statüsünü, konuşmanın içeriğini ve şeklini, yayılma boyutunu, dinleyiciyi bir hedef gruba karşı kışkırtma kastı olup olmadığını ve zarar verme olasılığını ve tehlikenin yakınlığını dikkate almaktadır. Bu bağlamda İFÖD, sosyal medya paylaşımlarının; paylaşım yapanın statüsü, yayımlandığı sosyal medya platformunun niteliği, yayılma boyutu ve gönderinin içeriği ve bağlamı kadar etkisinin değerlendirilmesi gerektiğini **Mahkeme'nin dikkatine sunmak ister**. Aşağıda İFÖD tarafından sağlanan kriterler hem **Mahkeme'nin içtihadı** hem de yukarıda bahsedilen **Rabat Eşik Testi** ile uyumludur.
23. **İlk olarak**, çeşitli sosyal medya kullanıcıları arasında bir ayırım yapılması gerekir. Mahkemenin içtihadı içinde konuşmayı yapan kişinin unvanı ve konumu önemli olsa da, daha önce bu Mahkeme tarafından dikkate alınmayan başka sosyal medya platformu kullanıcıları da olabilir. Bu nedenle, **Konuşmacı** (orijinal içeriği yaratan, üreten ve sahibi olan kişi) **Doğrudan Yayan Kişi** (orijinal içeriği paylaşan kişi) ve **Dolaylı Yayan Kişi** (orijinal içeriği beğenen kişi) arasında ayırım yapılması gerekmektedir. Sosyal medya paylaşımları ve içeriği bağlamında **konuşmacı kategorisi** için sorumluluk ortaya çıksa bile, bu tür bir **yaymanın potansiyel etkisinin** Mahkeme'nin içtihatlarına atıfta bulunularak ayrıca değerlendirilmesi gerektiğinden, bu **yayan kişi kategorisini** kapsamaması gerekmektedir.
24. **İkinci olarak** Mahkeme, başvurucunun **Facebook'ta paylaşım yaptığı sırada** veya yargılandığı sırada kamuoyu önünde, tanınmış veya etkili bir şahıs olup olmadığını<sup>35</sup> veya **tanınmış bir blog yazarı veya YouTuber olup olmadığını**<sup>36</sup> veya **popüler bir sosyal medyanın kullanıcısı olup olmadığını**<sup>37</sup> veya hatta **kamuya mal olmuş veya nüfuzlu bir kişi**

<sup>33</sup> Başvurucu ifadeleri nedeniyle yargılanmış ve aleyhinde ertelenmiş olarak bir hapis cezasına hükmedilmiştir. Ulusal mahkemeler başvurucunun ifadelerinin polis memurlarına "sosyal bir grup" bazında nefret ve düşmanlığa teşvik olarak ve "fiziksel olarak ortadan yok edilmelerine" davet olarak tanımlamıştır. Başvurucunun yorumu şu şekildedir: "Her Rus şehrinin merkezinde, ana meydana olursa harika olur... Auschwitz'de olduğu gibi, her gün törenle ve daha da iyisi günde iki kez (mesela öğlen ve gece yarısı) kâfir polislerin yakılacağı bir fırın olsaydı. İnsanlar onları yaksaydı. Bu, toplumu bu polis-serseri pisliğinden arındırmanın ilk adımı olacaktır"

<sup>34</sup> *Savva Terentyev /Rusya*, no. 10692/09, 28.08.2018, para. 72. Benzer için bkz., *Perinçek/İsviçre*, 27510/08 [GK], 15.10. 2015, para. 107; *Dink/Türkiye*, no. 2668/07, 14.9.2010.

<sup>35</sup> *Stomakhin/Rusya*, no. 52273/07, 09.05.2018, §131

<sup>36</sup> *Rebechenko/Rusya*, no. 10257/17, 16.04.2019, § 25

<sup>37</sup> *Magyar Helsinki Bizottság/Macaristan* [BD] , no. 18030/11, § 168, AİHM 2016

**olup olmadığını**<sup>38</sup> incelenmelidir. Bu sayede başvurucunun ilgili **ifadelerinin potansiyel etkisini artırabilecek durumların varlığı** tespit edilecektir.<sup>39</sup>

25. **Üçüncü olarak** Mahkeme, bir müdahalenin orantılılığının değerlendirilmesinde, ilgili ifadenin paylaşıldığı aracın potansiyel etkisinin önemli bir faktör olduğunu tespit etmiştir.<sup>40</sup> Mahkemenin içtihadına göre *"küçük bir okuyucu kitlesine ulaşan bir ifadenin erişiminin ve dolayısıyla potansiyel etkisinin, ana akım veya çok ziyaret edilen İnternet sayfalarında yayınlanan bir ifadeyle kesinlikle aynı olmadığı açıktır"*.<sup>41</sup> Bu bağlamda, İFÖD sosyal medya platformları ile sosyal medya kullanıcıların bu platformları kullanma biçimleri arasında büyük ölçüde farklılıklar olduğunu belirtmek istemektedir. Örneğin, Twitter büyük ölçüde açık bir mikroblog platformu olarak kabul edilirken, Facebook, yarı kapalı bir platform olarak tanımlanmaktadır. Bu nedenle Mahkeme, başvurucunun yarı kapalı sosyal medya platformu olan Facebook'ta yalnızca bir siyasi nitelikli paylaşım yaptığını dikkate almalıdır. Facebook kullanıcıları, hesaplarının ve profillerinin herkese açık olup olmayacağına veya hesaplarının aile ve arkadaşlarla sınırlı olup olmayacağına kendileri karar vermektedirler. Bu kapsamda başvurucunun Facebook aktiviteleri tamamen halka açık bir İnternet platformu, sitesi veya blogunda bulunmamaktadır.<sup>42</sup> Benzer şekilde, *Tamiz/Birleşik Krallık* başvurusuna ilişkin kabul edilebilirlik kararında<sup>43</sup>, Mahkemece, "milyonlarca İnternet kullanıcısının her gün çevrimiçi olarak birçok yorum paylaştığını ve bu ifadelerin çoğunun saldırgan ve hatta hakaretamiz olarak algılanabileceğini" belirtilmiştir. Bununla birlikte, **"yorumların çoğunluğunun nitelik olarak çok önemsiz olması ve/veya yayınların erişim boyutu sınırlı olabileceğinden"** (§80-81) başka bir kişinin itibarına ya da devlet kurumlarına önemli bir zarar vermesi söz konusu olamayacağından cezai kovuşturmaya ya da işten çıkarma gibi başka bir yaptırıma tabi tutulmaya neden olamayacaktır.<sup>44</sup> Bu nedenle, online bir paylaşımın halka erişiminin kapsamını belirlemek için potansiyel etkisini değerlendirmek önemlidir.
26. **Dördüncü olarak**, Mahkeme, paylaşımların içeriğini dikkate almalı ve Rabat Eşik Testinin önerdiği gibi, içerik analizi, ifadenin kışkırtıcılığı ve doğrudanlığına ilişkin derecesinin yanı sıra, konuşmada kullanılan argümanlar veya konuşlandırılan argümanlar arasında kurulan dengeyi de içerebilir. Bu nedenle Mahkeme, başvurucu tarafından paylaşılan içeriğin net bir hedef kitleye yönelip yönelmediğini ve içeriğin açıkça nefret içerip içermediğini veya paylaşılan içeriğin güvenlik operasyonlarının siyasi eleştirisini içerip içermediğini ve kolluk kuvvetleri tarafından yetkinin kötüye kullanılması hakkında olan bir içeriğin bir kamuya katkı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğini incelemelidir. Mahkeme ayrıca, başvurucunun ırk, din veya diğer korunan gerekçelerle toplumun belirli bir bölümünü hedef

<sup>38</sup> Osmani ve Diğerleri/Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti, no. 50841/99, 11.10.2001; Féret/Belçika, no. 15615/07, §§ 75 ve 76

<sup>39</sup> Savva Terentyev, § 81

<sup>40</sup> Murphy/İrlanda, no. 44179/98, § 69, ECHR 2003 IX

<sup>41</sup> Savva Terentyev, § 79

<sup>42</sup> Savva Terentyev, § 79

<sup>43</sup> Tamiz/Birleşik Krallık, no. 3877/14, 19.09.2017

<sup>44</sup> Düşünce ve ifade özgürlüğünün geliştirilmesi ve korunmasına ilişkin Özel Raportör Frank La Rue, İnsan Hakları Konseyi'nin 7 Eylül 2012 tarihli 16/4, A / 67/357 sayılı kararında: "Bir kişi tarafından küçük ve kısıtlı bir Facebook kullanıcı grubuna verilen bir ifade, ana akım bir web sitesinde yayınlanan bir ifade ile aynı ağırlığı taşımamaktadır"(§ 46)

alıp almadığını, paylaşılan içeriğinin belirli bir hedef gruba yönelik şiddet, nefret veya ayrımcılık çağrısı içerip içermediğini ve son olarak da başvuru Facebook platformundaki sınırlı kitlesini belirli bir hedef gruba karşı kışkırtmayı amaçlayıp amaçlamadığı değerlendirilmelidir.

27. **Beşinci olarak**, Mahkeme ayrıca başvuru tarafından paylaşılan **içeriğin bağlamını** da değerlendirmelidir. Rabat Eşik Testi'nin önerdiği gibi, belirli ifadelerin hedef gruba karşı ayrımcılık, düşmanlık veya şiddeti kışkırtmasının muhtemel olup olmadığını değerlendirirken bağlamın büyük önemi vardır. Başvuru, Facebook platformundaki arkadaşlarının ve takipçilerinin dikkatini, başka bir kullanıcı tarafından üretilen içeriği paylaşarak Türkiye'deki güvenlik operasyonlarını onaylamamasına çekmek istemekte gibi görünmektedir. Bu nedenle, konuşmanın yapıldığı sırada yaygın sosyal ve politik bağlam, Mahkeme'nin değerlendirmesinin bir parçası olmalıdır.
28. **Son olarak**, Mahkeme ayrıca, başvuru insanları hedeflenen bir gruba karşı nefret, şiddet veya ayrımcılığa kışkırtma niyetinin olup olmadığını ve konuşmanın hedef gruba karşı fiili eylemi kışkırtmada başarılı olup olmayacağını değerlendirmelidir. Yakınlık dahil olmak üzere zarar görme olasılığı, Rabat Eşik Testi'nin bir parçası olarak kabul edilmesi gereken önemli bir eşittir.

#### **10. Maddeye ilişkin Usuli Güvenceler**

29. Mahkeme, 10. maddenin Sözleşmeciler taraflara usuli yükümlülükler yüklediğini ve Mahkeme'nin görevinin ilgili müdahaleyi bir bütün olarak somut olaylar ışığında değerlendirmek ve bunun "güdülen meşru amaç ile orantılılığını" ve ulusal makamların müdahalenin haklılığına ilişkin öne sürdükleri gerekçelerin "ilgililik ve yeterliliğini" incelemek olduğunu ortaya koymuştur. Bunu yaparken, Mahkeme, ulusal makamların 10. maddede belirtilen ilkelere uygun standartları uyguladıklarından ve ayrıca somut olaylara uygun bir değerlendirmeye dayandıklarından emin olmalıdır. Mahkeme, yargılamaların adilliklerinin ve başvurucuya verilen usul güvencelerinin, 10. madde ile güvence altına alınan ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin orantılılığını değerlendirirken dikkate alınması gereken unsurlar olduğunu da vurgulamıştır.<sup>45</sup>
30. Bu bağlamda Mahkeme, taraflara iddialarının dinlendiğini göstermesi; karara itiraz etme veya üst kanun yoluna taşıma olanağı vermesi ve aynı zamanda kamuya yargı kararının gerekçelerini gösterme amacı taşıdığı için **bir kararın gerekçelerinin belirtilmesi yükümlülüğünün Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi uyarınca temel bir usuli güvence olduğunu tespit etmiştir**. Bu genel kural, ayrıca, yerel mahkemelerin **bir müdahale için "ilgili" ve "yeterli" gerekçeler sunmasını zorunlu kılarak, Sözleşme'nin 10 ve 11. maddeleri kapsamındaki özel yükümlülüklerine dönüşmektedir**. Bu yükümlülük ayrıca, kişilerin ifade özgürlüklerini veya toplanma özgürlüklerini sınırlayan bir mahkeme kararının arkasındaki nedenleri öğrenmelerine ve bunlara itiraz etmelerine olanak tanımakta ve böylece Sözleşmenin 10. ve 11. maddeleri kapsamında korunan haklara keyfi müdahaleye karşı önemli bir usul güvencesi sunmaktadır.<sup>46</sup>

<sup>45</sup> *Baka/Macaristan [BD]*, no. 20261/12, § 161, 23.06.2016; *Kula / Türkiye*, no. 20233/06, §§ 45 ve 46, 19.06.2018

31. İFÖD, **Anayasa Mahkemesi de dahil olmak üzere** yerel mahkemelerin, ihtilaf konusu sosyal medya paylaşımını AİHM tarafından geliştirilen ilkeler ışığında değerlendirmemesinin ve ilgili ve yeterli gerekçelerin sunulmamasının kendi başına usul yükümlülüğünün ihlali olduğu görüşündedir. Bu nedenle Mahkeme, yukarıda belirtilen altı aşamalı eşik testine göre, yerel mahkemelerin başvurusunun Facebook gönderilerinin neden nefrete teşvik oluşturduğuna ilişkin ilgili ve yeterli açıklama sağlayıp sağlamadığını değerlendirmelidir.

### **Sonuç**

32. İFÖD, Rabat eşik testinin Mahkeme'nin içtihadıyla uyumlu olduğunu vurgulamak ve Mahkeme, başvurusunun paylaşımının nefreti kışkırtma eşiğine ulaşp ulaşmadığını ve yerel mahkemelerin başvurusunun tutukluluğuna karar verirken ilgili ve yeterli gerekçeler sunup sunmadığını değerlendirmesi gerektiğini vurgulamak istemektedir.

**29.10.2020**

**İfade Özgürlüğü Derneği-İFÖD (Türkiye)**

**Web: ifade.org.tr Twitter: @ifadeorgtr**

**İfade Özgürlüğü Derneği** resmi olarak ifade ve düşünce özgürlüğünün korunması ve geliştirilmesi için Ağustos 2017'de kurulmuştur. Yeni Dernek, herkesin düşünce ve ifade özgürlüğünden ve bilgi ve bilgiye erişim ve bilgi yayma hakkından yararlandığı bir toplum öngörmektedir.

<sup>46</sup> *Lindon, Otchakovsky-Laurens ve July/Fransa [BD]*, no. 21279/02 ve 36448/02, § 45, AİHM 2007 IV; *Obukhova/Rusya*, no. 34736/03, § 25, 08.01 .2009; *Sapan/Türkiye*, no. 44102/04, §§ 40-42, 08.06.2010; *Cumhuriyet Vakfı ve Diğerleri/Türkiye*, no. 28255/07, §§ 67-68, 08.10.2013; *Gülcü/Türkiye*, no. 17526/10, § 114, 19.01.2016.