

Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi Journal of Penal Law and Criminology

Çeviri | Translation

📄 Açık Erişim | Open Access

Sosyal Ağlarda Hakaret: Onur Kırıcı Değer Yargılarının Açıklanması ve Yayılması Arasındaki İlişki Bakımından Yürürlükteki Hukuk (*de lege lata*) ve Olması Gereken Hukuk (*de lege ferenda*)



Insult within Social Networks – On the Relationship between the Expression and Dissemination of Defamatory Value Judgments *de lege lata* and *de lege ferenda*

Muhammet Kahveci¹  

¹ İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye

Öz

Yakın zamanda, Aşırı Sağcılık ve Nefret Suçlarıyla Mücadele Kanunu, hakaret suçuna, diğer hususların yanı sıra, hakaret teşkil eden içeriğin aleni olarak yayılması yoluyla açıklama şeklinde bir nitelikli hal eklemiştir. Kanun koyucu bunu yaparken sosyal ağlardaki hakaretlerin özel zararlılığına odaklanmıştır. Bu makale, bu reformu, sosyal ağların özünde bulunan etkileşim seçeneklerinin (“beğeni”, “paylaşma”, “yorum” vb.) kullanılması yoluyla sosyal ağlarda onur kırıcı düşüncelerin yayılmasının ceza hukuku bakımından önemini incelemek için bir fırsat olarak değerlendirmektedir.

Abstract

The recent Act to Combat Right-Wing Extremism and Hate Crime added a qualification to the offense of insulting, among other things, the expression through public dissemination of the insulting content. In doing so, the legislature focused its attention on the particular harm insults of insults within social networks can cause. The article takes this reform as an opportunity to address the relevance of the dissemination of defamatory opinions in social networks through the use of the interaction buttons inherent to social networks (“like”, “share”, “comment” etc.).

Anahtar Kelimeler Hakaret • Sosyal Ağlar • Müttemadi Suç • İştirak • Yayma

Keywords Insult • Social Networks • Continuing offence • Complicity • Dissemination

Yazar Notu Bu eser, Maximilian Nussbaum tarafından yazılan “Die Beleidigung innerhalb sozialer Netzwerke – Zum Verhältnis von Äußerung und Weiterverbreitung ehrverletzender Werturteile *de lege lata* und *de lege ferenda*” başlıklı makalenin Almandan Türkçeye çevirisidir.

Author Note This paper is the Turkish translation of the article titled “Die Beleidigung innerhalb sozialer Netzwerke – Zum Verhältnis von Äußerung und Weiterverbreitung ehrverletzender Werturteile *de lege lata* und *de lege ferenda*”, authored by Maximilian Nussbaum.



Atıf | Citation: Kahveci, M. (2025). Sosyal Ağlarda Hakaret: Onur Kırıcı Değer Yargılarının Açıklanması ve Yayılması Arasındaki İlişki Bakımından Yürürlükteki Hukuk (*de lege lata*) ve Olması Gereken Hukuk (*de lege ferenda*). *Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi–Journal of Penal Law and Criminology*, 13(2), 582–593. <https://doi.org/10.26650/JPLC2025-1818010>

 This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License. 

 2025. Kahveci, M.

 Sorumlu Yazar | Corresponding author: Muhammet Kahveci muhammetkahveci@istanbul.edu.tr



I. Giriş

Sosyal ağlardaki hakaret içeren içeriklerin hızla yayıldığını ve sanal dünyadaki husumetlerin bazen gerçek dünyada kışkırtmalara yol açabildiğini etkileyici bir şekilde gösteren sadece meşhur *Künast* ve *Lübcke* olayları değildir.¹ İnternet ortamındaki nefret uzun zamandan beri gündelik bir fenomen² haline gelmiştir ve kanun koyucu kısa bir süre önce Aşırı Sağcılık ve Nefret Suçlarıyla Mücadele Kanunu ile bu konuyu ele almıştır.³ Bu kanun, Sosyal Ağlarda Hukuki Uygulamanın İyileştirilmesi Kanunu (Netzwerkdurchsetzungsgesetz), Telemedya Kanunu (Telemediengesetz) ve Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda (Strafprozeßordnung) maddi ceza hukuku alanında yapılan değişikliklerin yanı sıra, şerefın korunmasına yönelik iki özel düzenleme içermektedir. İlk olarak, Alman Ceza Kanunu (ACK) § 188 kapsamında korunan kişi grubu siyasetçileri de kapsayacak şekilde genişletilmiştir. İkinci olarak, kanun koyucu internette, özellikle de sosyal ağlarda hakaretin özel niteliklerini dikkate almış ve ACK § 185'in ikinci kısmına içeriği yaymak suretiyle hakaret nitelikli halini eklemiştir. Bu makalenin amacı doğrudan kanun değişikliği hakkında görüş bildirmek değil⁴, hakaret içeren içerikle etkileşimin yüksek olması nedeniyle mevcut yasal durumun sosyal ağlardaki ihlal dinamiklerini yeterince kapsayıp kapsamadığı sorusunu gündeme getirmektir. Sosyal medya hakaretlerinin temel koşulları ve özel nitelikleri ana hatlarıyla belirtildikten sonra (II.), hakaret içeren bir düşünceyle etkileşimin mevcut yasal duruma göre cezalandırılıp cezalandırılmayacağı ve hangi şartlar altında cezalandırılabilceği sorusu ele alınacaktır (III.). Son olarak, onur kırıcı değer yargılarının yayılmasına yönelik bir suç tipinin ihdas edilmesine ilişkin ilk değerlendirmeler yapılacaktır (IV.).

II. Sosyal Medya Hakaretlerinin Özellikleri

İnternetteki hakaret, daha doğru ifadeyle sosyal medya hakaretleri⁵, fail, mağdur ve kamusal söylem alanı üzerindeki etkileri bakımından gerçek dünyadaki hakaretlerden farklıdır. Failin suç işlemeye karşı duyduğu çekinme eşiği nispeten düşük olarak nitelendirilebilir. Bunu teşvik eden faktörler, mağdura olan mesafe, en azından hissedilen anonimlik ve failin suç işlediği sıradaki güvenli ortam, iletişimin bedenden bağımsız olması, sosyal kontrol ve yaptırım baskısının düşük olması ("Broken-Web Fenomeni"⁶) ve dijital ortamlarda üslubun kabalaşmasıdır.⁷

Fail açısından düşük olan suç işlemekten çekinme eşiğine karşılık, mağdur üzerinde özellikle ağır bir etki bulunmaktadır. Hakaret içeren içerik bir kullanıcı tarafından sosyal ağda paylaşırsa, bu gönderi potansiyel olarak "arkadaş olunan kullanıcılara"⁸ haber akışlarında⁹ sunulur.¹⁰ Ortalama bir Facebook kullanıcısının

¹Krş. Müller/Schwarz, Fanning the Flames of Hate: Social Media and Hate Crime 5.6.2020; bu konuda Apostel, KriPoZ 2019, 287 (290); ayrıca krş. Koreng, KriPoZ 2017, 151 (154); Oğlakcioğlu, ZStW 2020, 521 (528).

²Krş. NRW Medya Kurumu tarafından 2016 yılından bu yana her yıl yaptırılan çalışmaya çevrimiçi olarak şu adresten ulaşabilirsiniz: https://www.medienanstalt-nrw.de/fileadmin/user_upload/NeueWebsite_0120/Themen/Hass/forsa_LFMNRW_Hassrede2021_Ergebnisbericht.pdf (Son erişim tarihi: 5.7.2021).

³BGBI. I 2021 Nr. 13, s. 441 vd.

⁴Bkz. Oğlakcioğlu, ZStW 2020, 521 (533 vd.); ayrıca Reinbacher, NK 2020, 186 (193 vd.).

⁵Sosyal medya hakareti kavramı, örneğin e-posta yoluyla yapılan açıklamalar hariç tutularak, ihlal dinamiğini daha belirgin bir şekilde kapsayabilir.

⁶Rüdiger, in: Digitale Polizeiarbeit, 2018, s. 259 vd.

⁷Hilgendorf, ZIS 2010, 208 (209); Meier, in: Cybercrime und Cyberinvestigations, 2015, s. 95; Apostel, KriPoZ 2019, 287 (290); Döring, in: Medienpsychologie, Schlüsselbegriffe und Konzepte, 2008, 290 (292 f.).

⁸Kavram için BGH, NStZ 2015, 81 (83).

⁹Bu, sayfa açıldığında görüntülenen arkadaş olunan kullanıcıların, abone olunan işletme profillerinin veya kişiselleştirilmiş reklamların güncel gönderilerinin algoritmik olarak düzenlenmiş bir listesidir.

¹⁰Aşağıdaki terimler ve değerlendirmeler öncelikli olarak sağlayıcı Facebook ile ilgilidir, ancak büyük ölçüde diğer sosyal ağlara da uygulanabilir.

2013 yılında 338 arkadaşla¹¹ bağlantıda olduğu göz önüne alındığında, tek başına bunun bile ülke sınırlarının ötesinde önemli ve geniş bir etkiye sahip olması kuvvetle muhtemeldir.¹² Buna ek olarak, hakaret içeren içerik -eğer sadece bir başkasının gönderisine yapılan bir yorum değilse- yorum yapan kişinin herkes tarafından görülebilen bir pano olan geçmişinde muhafaza edilmektedir. Hakaret ancak zor koşullar altında silinebilir ve üçüncü kişiler tarafından harici medyaya kaydedilmesinin engellenmesi neredeyse imkânsızdır.¹³ Mağdur tarafından algılandığı şekliyle failin anonimliği ve erişilemezliği, çaresizlik hissini pekiştirmektedir.¹⁴

Mağdur üzerindeki etkinin özel yoğunluğu, hakaret içeren içeriğin etkileşim ve yayılma kabiliyetinden beslenmektedir. Kolay erişilebilir ve yüksek frekanslı içerik paylaşımı, sosyal ağların iş modelinin merkezinde yer almaktadır: Kullanıcıya özel veriler etkileşim yoluyla toplanabilir, bireysel kullanım süresi en üst düzeye çıkarılabilir ve kişiselleştirilmiş reklamlarla ticarileştirme sağlanabilir.¹⁵ Hakaretin öngörülemez geniş çaplı etkisi çoğu zaman içerikle etkileşim yoluyla ortaya çıkar.¹⁶ Arkadaş olan kullanıcılar hakaret içeren ifadeyi beğenir, yorum yapar ya da paylaşırsa, bu da etkileşimde bulunan kullanıcının arkadaşlarına haber akışında gösterilecektir. Gönderi paylaşıldığında, gönderiyi yeniden paylaşan kullanıcının zaman akışına da eklenir. Yüksek etkileşim oranları, gönderinin algoritmik olarak belirlenen ilgi düzeyini ve dolayısıyla görünürlüğünü artırır.¹⁷ Beğeni, yorum ve paylaşım sayıları, diğer kullanıcıların fark edebilmesi için gönderinin altında gösterilir.¹⁸ Bu sayılar, hakaretin bir grup insan tarafından onaylandığı hissini ortaya çıkarırsa bir tür “teşhir etkisi” oluşturarak mağdur üzerinde ek bir yük teşkil edebilir.¹⁹

Bunun yanı sıra, hakaret içeren içerikle etkileşim, içerik sahibi için ödüllendirici bir etkiye sahiptir ve bu kişi benzer nitelikte başka açıklamalarda bulunmaya teşvik edildiğini hissedebilir. Öte yandan, hakaret içeren bir paylaşım, o zamana kadar bu konuda geri durmuş olan diğer kullanıcılar için bir örnek teşkil edebilir.²⁰ Sosyal ağlardaki düşünce iklimine zarar verme potansiyelinin küçümsenmemesi gerekir, zira çevrimiçi tartışmalara katılım üzerine yapılan bir çalışmada ankete katılan kullanıcıların %32'si hakaret içeren yorumlardan çekindikleri için çevrimiçi tartışmalarda yer almadıklarını belirtmiştir.²¹

III. Yürürlükteki Hukuka Göre (*De Lege Lata*) Yaymanın Cezalandırılabilirliği?

Kanun koyucunun hakaretin yayılmasıyla ilgili olarak ceza hukuku kapsamında şerefın korunmasını yeniden düzenlemesi gerekip gerekmediği sorusunu ele almak için, şeref zedeleyici içerikle etkileşimin hâlihazırda ne ölçüde cezai sorumluluğa yol açabileceğini açıklığa kavuşturmak gerekmektedir.

¹¹ <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2014/02/03/what-peoplelike-dislike-about-facebook/> (Son erişim tarihi: 5.7.2021).

¹² Yakın zamanda Federal Anayasa Mahkemesi, geniş etki yönünü kişilik haklarının ihlalini ağırlaştıran bir durum olarak değerlendirmiştir *BVerfG*, NJW 2020, 2622 (2627); ayrıca krş. *Hilgendorf*, ZIS 2010, 208 (212); *Zaczyk*, in: NK-StGB, 5. Aufl. (2017), § 185 kn. 22a.

¹³ Krş. *Beck*, MMR 2009, 736 (738 f.).

¹⁴ *Smith vd.*, Journal of Child Psychology and Psychiatry 2008, 376 (381)'e atıfla *Doerbeck*, JR 2021, 54 (59).

¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. *Dolata*, Kommerzielle Plattformen im Internet, 2018, s. 12; *Wielsch*, in: Netzwerkrecht, 2018, s. 61 (67); *Geiring*, Risiken von Social Media und User Generated Content, 2016, s. 218 vd.

¹⁶ Krş. *Schulte/Kanz*, ZJS 2013, 24 (32).

¹⁷ Facebook haber kaynağının nasıl çalıştığı için bkz.: <https://de-de.facebook.com/help/1155510281178725/> (Son erişim tarihi: 5.7.2021).

¹⁸ Sosyal medya iletişimde bu tür sayıların önemi hakkında bkz. *Beck*, FS-Robotrecht, 2021, s. 403 vd.

¹⁹ *Reinbacher*, JZ 2020, 558 (560); *Reinbacher*, NK 2020, 186 (191); *Krischker*, JA 2013, 488 (492); ayrıca *Gomille*, ZUM 2021, 81 (86); *Preuß*, KriPoZ 2019, 97 (99).

²⁰ BT-Drs. 19/17741, s. 35.

²¹ NRW Medya Kurumu, Hate Speech und Diskussionsbeteiligung im Internet, 2019, s. 10, Çevrimiçi erişim için: https://www.medienanstalt-nrw.de/fileadmin/user_upload/lfm-nrw/Service/Veranstaltungen_und_Preise/Ergebnisbericht_Hate_Speech_Sonderstudie_LFMNRW.pdf (Son erişim tarihi: 5.7.2021); bu etki için ayrıca *Koreng*, KriPoZ 2017, 151 (153); *Apostel*, KriPoZ 2019, 287 (291).

A. ACK § 185 Anlamında Fail Olarak Yayan Kullanıcı

Sosyal medya hakaretinin yayılması, gerçek dışı somut bir olgu isnadı içeriyorsa, ACK §§ 186 ve 187'deki cümlelerin ikinci kısımlarının uygulama alanına sorunsuz bir şekilde girer. Öte yandan, şeref zedeleyici bir değer yargısı söz konusuysa, sadece hakaretten dolayı cezalandırılabilirlik söz konusu olabilir.

1. Fail Öğretisi ve Hakaret

Genel olarak tercih edilen fiil hâkimiyeti çözümüne başvurulduğu takdirde, etkileşimde bulunan kullanıcının fiil üzerinde hâkimiyetinin olup olmadığı sorusu ortaya çıkmaktadır.²² Bu, içerik sahibinin istediği zaman orijinal içeriği silerek yayılmasını engelleyebileceği gerekçesiyle kısmen reddedilmektedir.²³ Ancak doğru yaklaşım, fiil hâkimiyetine ilişkin referans noktasının kanuni suç tipine istinaden, yani açıklama eylemine dayanılarak belirlenmesidir. Etkileşimde bulunan kullanıcı, bu eylem üzerinde doğrudan tam bir hâkimiyet kurar.²⁴ Diğer bir görüş, bilginin “görünür hâle *getirilmesi*” yerine “görünür halde *tutulmasına*” odaklanır ve hakaret suçunu durum suçundan mütemadi bir suça dönüştürür.²⁵

Ancak hakaret söz konusu olduğunda, hakaret mektubu örneğinin de gösterdiği gibi, fiil hâkimiyeti çözümü tatmin edici sonuçlar üretememektedir: A, bir mektupta O'ya “tam bir aptal” der ve mektubu B'ye verir, B de mektubu O'ya ulaştırır. Açıklama eylemi üzerinde fiil hâkimiyeti A'da değil, B'dedir. B'yi fail, A'ya ise şerik olarak değerlendirmek, kuşkusuz tatmin edici olmayan bir sonuç olurdu.²⁶ Bu nedenle, ACK § 186'daki alternatif iki ile § 187'deki alternatif ikinin aksine, hakaret bakımından faillik için kişinin sadece kendi tahkirinin açıklanmasının yeterli olduğu genel kabul görmüştür.²⁷ Bir başkasının ifadesi yayılıyorsa, kişinin fail olarak sorumlu tutulabilmesi için içeriğin benimsemesi gereklidir. Bunun için, yayan kişinin şeref zedeleyici ifadenin içeriği ile açıkça özdeşleşmesi gerekir.²⁸

2. Yayma Yoluyla Başkalarının Tahkirini Benimseme

Bir kullanıcı başka bir kullanıcının hakaret içeren gönderisine onaylayıcı yorumda bulunur ve şeref zedeleyici değer yargısıyla dayanışma içinde olduğunu gösterirse, benimsemenin tespit edilmesi zor değildir. Kullanıcıların platform tarafından sağlanan iletişim araçlarını (örneğin beğenme veya paylaşma) yorum yapmadan kullanmalarının çok daha problemlili olduğu açıktır.

a. Beğeni

Beğeni genellikle, görsel olarak “başparmak yukarı” simgesiyle ilişkilendirilmiş bir şekilde, bir tür onay ifadesi olarak anlaşılabilir.²⁹ Ancak, bu görüşe karşı olarak, beğeni butonunun çoğu zaman enflasyonist ve düşüncesizce kullanıldığı ileri sürülmektedir. Beğenin yalnızca gönderiye dikkat çekme ve “arkadaş çevresi” içinde teknik bir yayılım sağlama amacına da hizmet edebileceği ileri sürülebilir. Beğenin anlamı bazen büyük ölçüde değişiklik gösterir.³⁰ Platformun beğeniye paralel olarak başka etkileşim imkânları sunduğu durumlarda içeriği onaylayıcı bir tutumun kabul edilmesi daha olasıdır.³¹ Bununla birlikte, beğenin anlamı

²²Krş. *Roxin*, Strafrecht AT II, 2003, § 25 kn. 13, 27 vd.

²³*Krischker*, JA 2013, 488 (493); *Geiring* (Dn. 15), s. 144, 147; *Schulte/Kanz*, ZJS 2013, 24 (33).

²⁴Aynı yönde *Doerbeck*, Cybermobbing, 2020, s. 292, 294; *Eckel/Rottmeier*, NSTZ 2021, 1 (4).

²⁵Daha fazla ayrıntı için bkz. III. 2. a).

²⁶Detaylı bilgi için bkz. *Fuhr*, Die Äußerung im Strafgesetzbuch, 2001, s. 127 vd.

²⁷Ayrıntılı bilgi için bkz. *Roxin*, in: FS-Rengier, 2018, s. 93 vd.: kişinin kendi ifadesinin niteliğinin ikna edici bir şekilde “kendine özgü objektif-sübjektif bir tipiklik unsuru” olarak tarif edilmesi için bkz. *Fuhr* (Dn. 26), s. 154 vd.

²⁸*BVerfG*, NJW 2004, 590 (591); *Eisele/Schnittenhelm*, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. (2019), § 185 kn. 1, 17; *Regge/Pegel*, in: MüKo-StGB, 4. Aufl. (2021), § 185 kn. 49.

²⁹*Krischker*, JA 2013, 488 (490); *Schulte/Kanz*, ZJS 2013, 24 (26); *Wahlers*, juris-PR-ITR, 12/2010, Anm. 2; *Tschorr*, MMR 2021, 204 (207); ayrıca krş. *ArbG Dessau-Roßlau*, ZD 2012, 344 (346); ayrıca *Selman/Simmler*, ZStR 2018, 248 (262).

³⁰*Schulte/Kanz*, ZJS 2013, 24 (27); *Geneuss*, JZ 2021, 286 (291).

³¹Facebook'taki tepki butonları: “Beğen”, “Vay”, “Kızgın”, “Haha”, “Sevgi” ve “Üzgün” ve bunlara karşılık gelen görseller.

net bir çerçeveden yoksundur. Bu, özellikle beğenin işaret ettiği noktanın anlaşılabilir olmamasından kaynaklanmaktadır. Örneğin, beğeni, hakaret içeren içerikten çok, içerik sahibi olan kişiyle ilişkiyi ifade ediyor olabilir.³² İçeriğin hakaret ve olgusal olarak eleştirel öğeler içermesi durumunda da beğenin neyle ilişkili olduğu belirsizdir. Bu nedenle, beğenin peşinen bir benimseme eylemi olarak kabul edilmesi zordur ve iletişim katmanlarının bu denli sınırlı olması sebebiyle münferit olayların incelenmesi zorlaşmaktadır. Her hâlükârda, beğenenin içerikle ilişkisinin belirsiz olması durumunda kişinin tüm içerikle dayanışma içinde olduğunun varsayılması eleştiriye açıktır. Böyle bir durum, beğenin yalnızca belirli kısımlar için mi yapıldığının, yoksa gönderinin genel içeriğinin ya da ifade tarzının mı onaylandığının objektif bir alıcı açısından net bir şekilde anlaşılmadığı şeklinde gerekçelendirilemez.³³ Bu tür durumlarda, şüphe beğenide bulunan kişinin lehine sonuç doğurmalıdır.³⁴

b. Paylaşım

Yorum eklenmeden yapılan paylaşımı değerlendirdiğimizde, içeriğin paylaşılmasının dışında bir değerlendirme yapılmadığı için, benimseme durumu -medeni hukuk uygulamasının da kabul ettiği gibi³⁵- tamamen devre dışı kalır.³⁶ Gönderi, paylaşının geçmişine ve dolayısıyla kendi düşünce akışına eklendiğinden, bazı görüşler, paylaşımında bir benimseme durumunun beğeniye kıyasla daha olası olduğunu ileri sürmektedir.³⁷ Ayrıca, paylaşımın, beğeniye göre daha fazla düzenleme seçeneği sunduğu ve daha fazla çaba gerektirdiği belirtilmektedir.³⁸ Bu tür argümanlar özellikle “iletişim eyleminin ağırlığına” odaklanıyor gibi görünmektedir. Ancak bununla, paylaşılan içerikle bir özdeşleşmenin kabul edilmesi gerekip gerekmediği şüpheli görünmektedir.³⁹ Paylaşan kişinin paylaştığı içerikle arasına mesafe koyma seçeneğini kullanmamış olması ve beğenenden bir (!) tıklama daha fazla yapmış olması, içerikle peşinen bir özdeşleşmeyi haklı çıkaramaz.⁴⁰ Yorum yapmadan paylaşım yapmak, sadece kişinin kendi bağlantılarının dikkatini başka bir kişinin gönderisine çekme amacına hizmet edebilir, bu nedenle şüphe durumunda benimseme reddedilmelidir.

B. Yayma Yoluya Yardım Etme

Beğenen ya da yorumsuz paylaşım yapan kişi kolaylıkla fail olarak kabul edilemeyeceğinden, hakaret suçuna yardım etmenin söz konusu olup olamayacağı sorusu ortaya çıkmaktadır. Özellikle, mağdurun ya da üçüncü bir kişinin ilk fark edilişle suç tamamlanmış olacağından, yayılma anında asıl suçun teşvik edilmesinin hala mümkün olup olmadığı problemlidir. Suçun tamamlanmasından sonra müteakip (ardışık) yardım etme imkânı, kısmen suçun eş zamanlı olarak sona ermesine istinaden reddedilmektedir.⁴¹ Ancak, böyle bir sınırlamaya, sağlayıcı sunucularında muhafaza edilen içeriklerin yayılma potansiyelini yansıtmayacağı gerekçesiyle karşı çıkılmaktadır. Bu nedenle, öğretideki bazı görüşler sosyal ağlardaki hakaret suçunun şerikliğe elverişli olduğunu savunmaktadır. Bu görüşlerini, (şekli) tamamlanma anından ayrı olan (maddi) sona erme anına dayandırmaktadırlar. Sona erme anı, ancak fiilin cezalandırılabilir haksızlığının

³²Schweizer BGER, MMR 2020, 382 (383).

³³Eckel/Rottmeier, NSTZ 2021, 1 (4); ayrıca ACK § 140 anlamında onaylama konusundaki eleştiri için bkz. Geneuss, JZ 2021, 286 (291).

³⁴Tassis, Die Kommentierung von Statusmeldungen in sozialen Netzwerken aus strafrechtlicher Perspektive, 2020, s. 58 f.

³⁵OLG Dresden, NJW-RR 2018, 1196 (1197 f.); OLG Frankfurt a.M., MMR 2016, 489 (490).

³⁶Reinbacher, JZ 2020, 558 (559 f.); Eckel/Rottmeier, NSTZ 2021, 1 (4 f.); Geneuss, JZ 2021, 286 (290); farklı görüş Zaczyk, in: NK-StGB, Vor § 185 vd. kn. 22a.

³⁷Krischker, JA 2013, 488 (493); Doerbeck (Dn. 24), s. 296; Geiring, (Dn. 15), s. 147.

³⁸Doerbeck (Dn. 24), s. 296; in diese Richtung auch Tschorr, MMR 2021, 204 (207).

³⁹ACK § 130/2-1 gibi hâkimiyet suçları bağlamındaki gerekçe daha ikna edicidir. Krş. Schulte/Kanz, ZJS 2013, 24 (35).

⁴⁰Ayrıca bkz. Tassis (Dn. 34), s. 59.

⁴¹Ceffinato, JuS 2017, 403 (407); Ceffinato, JuS 2020, 495, 498; Eisele/Schittenhelm, in: Schönke/Schröder, StGB, § 185 kn. 1; ayrıca Regge/Pegel, in: MüKo-StGB, § 185 kn. 50.

bitmesiyle meydana gelir.⁴² Tamamlanma ile sona erme arasında oluşan bu aralığın cezalandırılabilirliğinin sebebini oluşturma etkisinin, Almanya Anayasası'nın 103. maddesinin 2. fıkrasıyla uyumlu olup olmadığı konusunda uzun süredir bir tartışma bulunmaktadır.⁴³ Fail tarafından tipik olarak istenen nihai neticenin suçun tamamlanmasından sonra gerçekleştiği ve kanuni suç tipinde yer almadığı durumlarda, bunun ACK § 27 ("fiil") için uygun bir bağlantı noktası oluşturup oluşturmayacağı tartışmalıdır. Klasik bir örnek, ACK §§ 242, 249 anlamında eşya üzerinde fiili hâkimiyet kurulduktan sonra çalıntı malın güvence altına alınmasına yardım etmedir.⁴⁴ Buna karşılık, sona erme aşaması tipiklik kapsamındaki hukuka aykırılık tarafından şekillendirilmişse, daha az ilkesel çekinceler ortaya çıkmaktadır. Bilindik olay grupları arasında mütemadi suçlar ve suçun yinelenen veya art arda işlendiği doğal eylem teklifi vakaları yer almaktadır.⁴⁵

1. Mütemadi Suç Olarak Sosyal Medya Hakareti

Sosyal medyada hakaret içeren davranışların şerikliğe elverişliliği, kısmen, ilk meydana geldikten sonra bile algılanabilir ve etkileşime açık olması nedeniyle en azından bir tür mütemadi suç olmasıyla açıklanmaktadır.⁴⁶ Bu çözüme, durum suçu veya mütemadi suç olarak sınıflandırmanın münferit vakaya göre değil, suç tipinin lafzına göre yapılması gerektiği şeklinde itiraz edilmektedir.⁴⁷ Ancak son reformla birlikte kanun koyucu, internet üzerinden yapılan hakaretler için ayrı bir suç ihdas etmek yerine, ACK § 185'in ikinci kısmının ikinci varyasyonunda yer alan nitelikli hali düzenlemeye karar vermiştir.⁴⁸ Genel suç teorisi bağlamında bir suçun sınıflandırılmasının olayın bağlamına bağlı olabileceği kabul edilse dahi, ulaşılan sonucun suç tipinin lafzıyla uyumlu olması zorunludur:

Mütemadi suçun haksızlığı tipik olarak hukuka aykırı bir durumun meydana getirilmesiyle değil, bilakis özellikle bu durumun sürdürülmesiyle bağlantılıdır.⁴⁹ Bu nedenle ilk olarak hakaret suçunun tipikliğiyle kapsanan hukuka aykırı durumun ne olduğu ve ikinci olarak da bu durumun sosyal ağlar bağlamında süreklilik arz edip etmediği belirleyici hususlardır. Beyan tipiklik unsurundan hareketle, hukuka aykırı durumun ilk olarak muhatabın tahkir ya da saygısızlığın farkına varmasıyla ortaya çıktığı açıktır. Yayma veya kamuya açık hale getirmenin aksine, içeriğin dış dünyaya sunulması ve potansiyel olarak algılanabilir olması yeterli değildir.⁵⁰ Hakaretin sürekliliğinin fail ile bir muhatap arasındaki ikili ilişkiyle ilgili olamayacağı açıktır. İçeriğin bir alıcı için fark edilebilir kalması halinde, farkına varma durumu ne uzatılabilir ne de maddi bir bakış açısıyla tipik haksızlığın yoğunlaştığı söylenebilir.

Daha doğru bir yaklaşım, sürekliliği, içeriğin bir beyan eylemi olarak yüklenmesiyle bir dizi iki taraflı iletişim ilişkisi kurulmasında görmek olabilir. Ancak diğer kullanıcıların daha sonra fark etmesi, süreklilik için gerekli olan kesintisizlikten yoksundur.⁵¹ Bunun nedeni, beyan neticesinin güncellenmesinin failin etki alanı içinde olmaması, aksine diğer kullanıcılar tarafından failin geçmişinin ziyaret edilmesine, arkadaş olan kullanıcıların haber akışlarında algoritmik olarak ölçülen görünürlüğe ve hepsinden önemlisi diğer kullanıcıların içerikle etkileşimine bağlı olmasıdır. Neticenin güncellenmesi ve bununla birlikte haksızlığın yoğunlaşması etkisi (y eksen) zamana (x eksen) bağlı olarak grafiksel bir şekilde tasavvur edilirse, tipik

⁴²BGHSt 3, 40 (43 f.); Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht AT, 50. Aufl. (2020), kn. 65.

⁴³Kühl, JuS 2002, 729 (731); Roxin (Dn. 22), § 26 kn. 259 vd.; Zieschang, GA 2020, 57 (69).

⁴⁴Krş. Wittig, in: BeckOK-StGB, 49 Ed. (1.2.2021), § 242 kn. 46.

⁴⁵Mitsch, JA 2017, 407 (408); Roxin/Greco, Strafrecht AT, 5. Aufl. (2020), § 10 kn. 107; Roxin (Dn. 22), § 26 kn. 264.

⁴⁶Krischker, JA 2013, 488 (492); Geiring (Dn. 15), s. 146; Doerbeck (Dn. 24), s. 298; Galetzka/Krätschmer, MMR 2016, 518 (522); Greco/Schünemann, in: LK-StGB, 12. Aufl. (2007), § 27 kn. 47; Eckel/Rottmeier, NSTZ 2021, 1 (4).

⁴⁷Reinbacher, JZ 2020, 558 (560 vd.); Ceffinato, JuS 2020, 495 (498).

⁴⁸ACK § 185'in ilk cümlesi ile olan bağlantı için bkz. aşağıda IV. 1.

⁴⁹Krş. Roxin/Greco (Dn. 45), § 10 kn. 105.

⁵⁰Hilgendorf, in: Handbuch des Strafrechts Bd. 4, 2019, § 12 kn. 54, 56; Zaczky, in: NK-StGB, § 185 kn. 13.

⁵¹Bu yönde ayrıca bkz. Tassis (Dn. 34), s. 158 f.

mütemadi suçlar (ACK §§ 239, 123, 316) için doğrusal bir fonksiyon tarifi yapılabilir. Öte yandan, sosyal ağlardaki hakaret suçu bu düşünsel modelde çok daha belirsiz bir tablo ortaya çıkarmaktadır. Özellikle yayma etkileşimleri de hesaba katılırsa, en olası sonuç dalgalar halinde artan bir fonksiyon olur ve bu da - gönderi ile daha fazla etkileşim olmazsa - alçalan bir seyirle sonuçlanır. Dolayısıyla bir hakaretin sosyal ağlar içerisindeki netice yapısı ile bildiğimiz mütemadi suçların netice yapısı arasındaki benzerlik sınırlıdır.

Eğer hukuka aykırı durumun ilk olarak paylaşımın öğrenilmesi ile değil de paylaşımın meydana getirdiği öğrenme olasılığı ile ortaya çıktığı kabul edilmek istenseydi, fail tarafından kontrol edilen kesintisiz bir durum kabul edilmiş olacaktı, ancak bu durumda açıklama unsurunun kamuya açık hale getirme⁵² ile değiştirilmesi tehlikesi ortaya çıkacaktı. Bu nedenle, bağlama bağlı olarak bir tür mütemadi suç olarak yeniden yorumlanması, hakaret suçunun yapısıyla neredeyse hiç uyumlu değildir.

2. Durum Suçlarının “Sürekli İşlenmesi”

Bazı yazarlar, mütemadi suç karakteri olmamasına rağmen sosyal medya hakaretleri için şerikliğe elverişli bir “ard bölge” kabul etmek istemektedir.⁵³ *Reinbacher*, “suçun sürekli işlenmesi” kavramıyla dogmatik bir somutlaştırma yapmaktadır.⁵⁴ Bu, içtima doktrinine ve birkaç münferit hareketin yakın bir mekânsal ve zamansal bağlamda doğal bir hareket teklifi halinde birleştirilebileceği (bir suçun tekrarlanan şekilde işlenmesi) ve bu esnada müteakip (ardışık) yardım etmenin mümkün olabileceğine dayanmaktadır.⁵⁵ *Reinbacher*, tek bir hareketin tekrarlanan neticelere yol açan kalıcı bir durum meydana getirmesi halinde de benzer bir durumun geçerli olması gerektiğini kabul etmektedir. Örnek olarak, kelimenin tam anlamıyla işkence tezgâhına germek suretiyle yaralama⁵⁶ ve üzerinde hakaret içeren bir çıkartma⁵⁷ bulunan bir araçla dolaşma seçilmiştir. Sosyal medya hakaretlerinin de suçun gerçekleşmesine ve dolayısıyla ACK § 27 anlamında “hukuka aykırı fiil”in devam etmesine yol açan “sürekli beyan” türlerinden biri olduğu ifade edilmektedir.

Bu çözüm, hakaret suçunun bağlama bağlı şekilde mütemadi bir suç olarak farklı yorumlanmaması avantajını sunmaktadır. Bununla birlikte, burada da “tipikliğin kesintisiz bir şekilde sürekli olarak gerçekleştirildiği” hususu sorgulanabilir.⁵⁸ Çünkü kesintisiz bir devamlılık ancak neticenin tekrar tekrar gerçekleşmesini mümkün kılan durum bakımından söz konusudur. Bu bakımdan, işkence, üzerinde hakaret içeren bir çıkartma bulunan bir araçla dolaşmaktan da farklıdır: İlk örnekte, durumun sürdürülmesi, kesintisiz bir şekilde ve dış koşullardan bağımsız olarak yenilenen yaralama neticesinde gerçekleşir. Öte yandan hakaret amaçlı bir sürüş, potansiyel alıcıların ortaya çıkmasına güçlü bir şekilde bağlı olarak beyan neticelerini gerektirir. Kabul etmek gerekir ki, yinelenen tokat darbeleri bile gerçek anlamda tekdüze bir şekilde kesintisiz bir netice yapısına sahip değildir ama yine de doğal bir hareket teklifi şeklinde birleştirilir. Ancak hakaret suçundakinin aksine, netice yapısı zaman açısından hareket yapısından ayrı değildir. Sosyal medya hakaretleri durumunda, üçüncü taraflarca yayma eylemi de hareket (asıl gönderinin yüklenmesi) ve güncellenen netice (başkalarının bunu fark etmesi) arasında gerçekleşir. Şeriklik çözümlerinin gerekçelendirmeye çalıştığı gibi bu haksız davranış, hakaret içeren içeriğin diğer kullanıcıların haber kaynağında görünürlüğünü kaybetmesini önlemektedir. Sosyal ağlarda aleni hakaretlerin tipik bir tehlikesi, tipik haksızlığın yayma

⁵²Bu nedenle, benzer şekilde ACK § 111’e göre halkı suç işlemeye tahrikin, mütemadi bir suç niteliği taşıdığı doğru bir şekilde kabul edilmiştir. Bkz. *Schulte/Kanz*, ZJS 2013, 24 (32 f.).

⁵³*Tassis* (Dn. 34), s. 159 vd.; *Ruppert*, K&R 2020, 637 (642).

⁵⁴*Reinbacher*, JZ 2020, 558 (560 vd.); ders., in: *Handbuch des Strafrechts* Bd. 3, 2021, § 61 kn. 37.

⁵⁵Bunun için bkz. Dazu nur *Kühl*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 8. Aufl. 2017, § 14 kn. 23.

⁵⁶Aynı şekilde bkz. *Kühl*, *die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, 1974, s. 60 vd.; *Kühl* (Dn. 55), § 14 kn. 27.

⁵⁷Aynı örnek için bkz. *Weber*, in: *FS-Oehler*, 1985, s. 83 (84 vd.).

⁵⁸*Reinbacher*, JZ 2020, 558 (561).

yoluyla yoğunlaşması olsa da⁵⁹, netice yapısının - sadece kesintili ve değişken bir şekilde - genişlemesi üçüncü kişilerin davranışları yoluyla gerçekleşmektedir. Bu nedenle, hakaret tamamlandıktan sonra bu şekilde şerikliğe elverişli bir alan oluşturulacaksa, sorumluluk ilkesi ile çelişme riski vardır.⁶⁰

Buna ek olarak, suçun kesintisiz devam etmesi durumunda suçun sürekli işlenmesi “değişmeyen bir kast” gerektirir.⁶¹ Ancak, iletişimin bazen dikkate değer şekilde eş zamanlı olmaması nedeniyle, kastın uzun bir süre boyunca değişmediğini söylemek zor olabilir. Suç faili, germe tezgâhındaki mağduru ya da aracındaki hakaret içeren çıkartmayı hiç unutmayacak ve fiziksel acıya neden olma veya başka hakaret neticelerine neden olma iradesi bu durum sürdükçe hiç kaybolmayacaktır. Ancak, sosyal medya hakareti durumunda, (uç bir örnekte) hakaret içeren bir içeriğin yıllar sonra paylaşılması halinde durum farklı olabilir. Bu durumda, failin aşağılama kastının bu kadar uzun bir süre boyunca değişmeden kaldığını varsaymak kolay olmayacaktır. Bu durum, yalnızca içeriği paylaşanın şeriklik sorumluluğu açısından değil, aynı zamanda failin hakaret suçu için zamanaşımı açısından da pratik önem taşır. Çünkü eğer hakaretin uzaması için, yeni kullanıcıların içeriği fark etme ihtimalinin (ne kadar uzak olursa olsun) varlığı yeterli görülürse, içerik silinmediği sürece zamanaşımı süresi başlamayabilir.⁶²

IV. Onur Kırıcı Değer Yargılarının Yayılmasının Suç Haline Getirilmesi

Şeref zedeleyici değer yargılarını beğenen veya paylaşan sosyal ağ kullanıcılarının cezai sorumluluğunun hem failer hem de şeriklerle ilgili olarak sorunlarla dolu olduğu gösterilmiştir. Sonuç olarak, bu arka plan karşısında, onur kırıcı değer yargılarının toplumda yayılmasının cezalandırılmasının uygun olup olmadığı sorusu sorulacaktır.

A. Zaten gerçekleşti mi?

İlk bakışta, ACK § 185’in yeni ikinci kısmının ikinci varyasyonunun lafzı, başka bir kişinin hakaretinin yayılmasını kapsayabilir. Ancak kanunun gerekçesi, bunun ACK § 186’nın ikinci kısmına ve § 187’nin ikinci kısmına göre bir cezayı ağırlaştırma durumu olduğunu ve aynı zamanda bir suç teşkil etme işlevine sahip olmaması gerektiğini ortaya koymaktadır.⁶³ Aksi takdirde, başkasına ait bir hakareti yayan kişi, hakareti benimseyip benimsemediğinden bağımsız olarak suçun nitelikli halini, hakareti yaymayan asıl fail ise sadece temel suçu gerçekleştirmiş olurdu. Bu sonuç, hakaret mektubu örneğinde ortaya çıkan değerlendirmeye uyumlu olmayacaktı.⁶⁴

B. Olması Gereken Hukuk Bakımından (de lege ferenda) Cezalandırılabilirlik

Şu halde, ACK § 185’nin ikinci kısmının ikinci varyasyonu anlamında zaten alenen onur kırıcı düşüncelerin yayılmasının doldurulması gereken bir cezai sorumluluk boşluğu oluşturup oluşturmadığı sorusu ortaya çıkmaktadır.

⁵⁹BGH, NJW 2014, 2029 (2036); ayrıca bkz. *Brost/Hassel*, NJW 2020, 2214 (2218 f.).

⁶⁰ACK § 185’in ikinci kısmına ilişkin başlangıçta bahsedilen reforma yönelik *Oğlakcioğlu*, ZStW 2020, 521 (542)’deki eleştiri de benzer bir doğrultuda ilerlemektedir.

⁶¹*Reinbacher*, JZ 2020, 558 (561).

⁶²*Reinbacher*, JZ 2020, 558 (561 f.); ayrıca bkz. *Galetzka/Krätschmer*, MMR 2016, 518 (522); *Krischker*, JA 2013, 488 (492), zamanaşımı süresinin başlangıcının sınırsız şekilde uzatılmasında “ACK §§ 185 vd. maddelerine ilişkin olgusal bir sorun [değil] internet içeriğine ilişkin teknik bir sorun [...]” görmektedir.

⁶³BT-Drs. 19/17741, s. 35.

⁶⁴Krş. *Reinbacher*, NK 2020, 186 (195); ayrıca yukarıda III. 1. a).

1. Netice Değersizliği

Özellikle aşağıda, yaymanın sosyal zararlılığı, kişisel şerefe zarar vermesi ve kamusal söylem üzerindeki kolektif çıkarları etkilemesi açısından incelenecektir.

a. Şerefin Korunması

Şerefi korumaya yönelik suçlara dair mevcut sistemin, hakaret teşkil eden içeriğin başkaları tarafından salt yayılmasını, yalnızca gerçeğe aykırı olgusal iddiaların söz konusu olması halinde kapsadığı zaten gösterilmişti. Bunun nedeni, üçüncü kişilerle ilgili durumlarda, gerçeğe aykırı bir olgusal iddianın mağdurun sosyal saygınlığı açısından daha tehlikeli görülmesidir. Öte yandan, değer yargıları esas olarak başkalarının aşağılanması beslemek için uygun bir zemin oluşturmaz, çünkü düşünce açıklamaları doğaları gereği alımlanırken bir hareket alanı sunar. İkna edicilikleri genellikle sıkı şekilde ifade sahibinin kişiliğine bağlıdır.⁶⁵ Üçüncü şahıslara yönelik bir değer yargısında bulunulması, ancak içeriğin itibar zedeleyici etkisine ek olarak, açıklamayı yapan kişinin bu içerikle “sosyal açıdan zararlı bir şekilde özdeşleşmesi” durumunda ACK § 185 kapsamına girer.⁶⁶

Bununla birlikte, sosyal ağlarda hakaret içeren düşüncelerin yayılmasının özel tehlikeliliği öncelikle içeriğin niteliğinde değil, yayılma biçiminde yatmaktadır. Yukarıda açıklanan mağdur etkisi, içerikle etkileşimin, alıcı kitlenin mağdur için neredeyse hesaplanamaz bir şekilde genişlemesi anlamına gelmesinden kaynaklanmaktadır.⁶⁷ Tek bir yayma, asıl gönderinin erişim alanının çok ötesine geçebilir ve esas beyanın varlığına bağlı olsa da, ihlalin yoğunluğu bunu aşabilir. Tek bir etkileşimin potansiyel geniş etkisine ek olarak, mağdur etkisini arttıran kümülatif etkiler de söz konusudur: Bir yandan, genişletilmiş alıcı kitleden kullanıcılar da içerikle etkileşime girebileceğinden, bir içeriğin viral olarak yayılmasını sağlayan, o içerikle olan etkileşimdir. Ağların küratör algoritmaları da etkileşim oranlarına göre ilgi düzeyi ve dolayısıyla görünürlük atamaktadır.⁶⁸ Öte yandan, etkileşimlerin sayısal olarak görünürlüğü mağdurun kendisini bir “internet teşhirinde” hissetmesine sebep olur.⁶⁹ Çünkü hakaret içeren içerikle etkileşim, şüphe halinde ceza hukuku perspektifinden bir benimseme oluşturmazsa da⁷⁰ aşağılanmanın birçok kullanıcı tarafından paylaşıldığı izlenimini verir.

Buna ek olarak, sosyal ağlar bağlamında değer yargıları ile olgusal iddialar arasındaki tehlikelilik farkının en azından kısmen eşitlenmiş olabileceği de uzak bir ihtimal değildir. Yüksek etkileşim oranları sayesinde gözle görülür bir şekilde önemli olduğu söylenebilen bu tür düşünceler, üçüncü kişilere mağdurun değerlendirilmesinin en azından özünde doğru olduğu izlenimini de verebilir.⁷¹ Beğenen ya da paylaşan kişi de bu “bir düşüncede mutabakata varılmasına” katkıda bulunur. Bu çerçevede, hakaret içeren bir düşünce, eğer yeterince (hatta sadece görünüşte) destek alırsa, aslında gerçek olmayan bir olgusal iddiayla eşdeğer olmasa da, mağdurun toplumsal saygı talebi için artan bir tehlike oluşturabilir.

b. Kamusal Söylem İklimi

Sosyal ağların kamuoyu oluşturma sürecinde giderek artan önemi⁷² ve bu dijital alanlardaki hakaret içeren ve kısıktıcı içeriklerin düşünce iklimi üzerindeki etkisi göz önüne alındığında⁷³, onur kırıcı düşünce-

⁶⁵Krş. Hilgendorf (Dn. 50), § 12 kn. 42; Fuhr (Dn. 26), s. 149 f., 154; aynı şekilde Großmann, GA 2020, 548 (550); Reum, Cybermobbing, 2014, s. 237 f.

⁶⁶Bu nedenle Fuhr (Dn. 26), s. 149 f. ACK §§ 186 ve devamındaki yayma suçlarının üçüncü kişilerin huzurunda hakareten daha güçlü bir “neticeye yöneliminden” bahsetmektedir.

⁶⁷Anlaşılmayan değer yargıları durumunda haksızlığın yoğunlaşması hakkında eleştiri için bkz. Hilgendorf/Valerius, Computer- und Internetstrafrecht, 2. Aufl. (2012), kn. 361.

⁶⁸Ayrıca krş. Großmann, GA 2020, 548 (550).

⁶⁹Kaynak için bkz. Dn. 19.

⁷⁰Yukarı bkz. III. 1. b).

⁷¹Bunun için bkz. Großmann, GA 2020, 548 (550 vd.).

⁷²Drexler, ZUM 2017, 529 (529); Schliesky, NVwZ 2019, 693 (696); ayrıca krş. BVerfG, NJW 2019, 1935 (1936).

⁷³Bkz. Dn. 21.

lerin yayılmasının ceza hukuk tarafından yasaklanmasının haklı görülmesi ayrıca düşünülebilir. Bu tür bir koruma konseptinin “hibritleştirilmesi”⁷⁴ yaklaşımı, nitelikli aleni hakarete ilişkin kanun maddesinin gerekçesinde zaten benimsenmiştir.⁷⁵

Bununla birlikte, eğer kamusal söylem iklimi yeterince mutlak evrensel bir hukuki değer olarak görülmek isteniyorsa, bireysel hareketin evrensel hukuki değerde yeterli bir zarar meydana getirip getiremeyeceği sorusu ortaya çıkmaktadır.⁷⁶ Böyle bir ihlal, kolektif hukuki değerlerin çoğunda olduğu gibi zarar ya da somut tehlike şeklinde değil, sadece soyut tehlike şeklinde meydana gelebilir.⁷⁷ Onur kırıcı bir düşüncenin (veya olgunun) tek başına yayılması, sosyal ağlardaki düşünce iklimini belirgin bir şekilde etkileme gücüne sahip değildir. Bu durum, soyut tehlike durumunun bireysel davranışlar yoluyla somut bir tehlikeye ve hatta zarara dönüşebildiği ACK § 316 veya ACK § 306a/1-1 gibi soyut tehlike suçlarından farklıdır.⁷⁸

Burada belirleyici olan, tipik hareket ya da netice ile hukuki değer ihlal edilmesi arasındaki ilişkinin, hukuki değer düşüncesinin⁷⁹ sistem-eleştirel işlevini kaybetmeksizin ne ölçüde esnetilebileceğidir. Yaygın bir çıkış noktası, benzer hareketlerin toplu olarak işlenmesi halinde bir tehlikenin ortaya çıkması koşuluyla, tekil bir hareketin hukuki değeri zarara uğratması veya tehlikeye atması gerekliliğinden vazgeçen kümülatif suç kavramıdır.⁸⁰ Eleştiriler özellikle, kümülasyon düşüncesinin üçüncü kişilerin davranışları için sorumluluğa yol açtığı itirazıyla yapılmaktadır.⁸¹ Bu durum, kümülatif suçların tipikliği üçüncü kişilerin haksızlığına atıfta bulunmayı gerektirmediğinden her ne kadar dogmatik açıdan zorunlu olarak ortaya çıkmasa da⁸² cezaya liyakat yargısı üçüncü şahısların beklenen davranışlarına dayandırılması halinde ceza hukuku siyaseti açısından kendini göstermektedir.⁸³ Ancak mevcut durumda, ceza hukuku kapsamındaki yasak yine de yalnızca kümülasyon düşüncesi çerçevesinde genel bir hukuki değer ihlal edilmesiyle meşrulaştırılamaz. Daha ziyade, yayma, kamusal görünürlüğü nedeniyle kümülasyon düşüncesi kapsamında düşünce ikliminin bozulmasına neden olan bireysel bir hukuki değer ihlalini gerektirmektedir. Bu nedenle, kolektif hukuki değer korunması, şeref korunmasına eşdeğer değildir, aksine bunun üzerine inşa edilir. Bu nedenle, yaymanın netice değersizliğini kamusal söylem üzerindeki etkisinde görmek de mümkündür.⁸⁴

c. Hareket Değersizliği

Ayrıca, yaymaya bağlı hareket değersizliğinin suç haline getirmeyi ne ölçüde gerekçelendirebileceği konusunun da açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Sonuçta, internet üzerinden işlenen hakaret suçlarında nispeten düşük engelleme eşiğinin davranışın cezaya layık olmasını engellediği zaten öne sürülmektedir.⁸⁵ Şeref zedeleyici içeriğin sadece birkaç tıklama ile yayılması durumunda, bu itirazın çok daha güçlü bir şekilde ortaya çıkması muhtemeldir. Özellikle etkileşim araçlarının enflasyonist ve düşüncesizce kullanımı, kullanıcı tarafında düşük seviyede bir suç işleme enerjisi anlamına gelmektedir.⁸⁶ Aleni hakaretle karşılaştırıldığında, hareket değersizliği, etkileşimde bulunan kişinin içerikle “sosyal açıdan zararlı bir şekilde özdeşleşme” içeri-

⁷⁴ Großmann, GA 2020, 548 (552 vd.).

⁷⁵ BT-Drs. 19/17741, s. 35; hukuki değerlerin birleşimi hakkında ayrıntı için bkz. Jansen, ZIS 2019, 2 vd.

⁷⁶ Großmann, GA 2020, 548 (553); ayrıca bkz. Liberales Strafrecht in einer komplexen Gesellschaft, 2016, s. 135 vd.

⁷⁷ Modern ceza siyasetinde buna benzer eğilim için bkz. Heinrich, KriPoZ 2017, 1 (7).

⁷⁸ Bu farklılaşma şurada bulunabilir: Hefendehl, Kollektive Rechtsgüter, 2002, s. 157 f.

⁷⁹ Hukuki değer teorisinin işlevleri için bkz. Hassemer/Neumann, in: NK-StGB, 5. Aufl. (2017), Vor § 1 kn. 110 vd.; Kudlich, ZStW (127) 2015, 635 vd.

⁸⁰ Kuhlen, GA 1986, 389 (399); ayrıca krş. Hefendehl (Dn. 78), s. 182 vd.; Wohlers, Deliktstypen des Präventionsstrafrechts, 2000, s. 308.

⁸¹ Eleştiri için bkz. Roxin/Greco (Dn. 45), § 2 kn. 80 vd.; ayrıca bkz. Hassemer/Neumann, in: NK-StGB, Vor § 1 kn. 137.

⁸² Krş. Kuhlen, ZStW 105 (1993), 697 (718).

⁸³ Genel olarak bkz. Großmann (Dn. 76), s. 158 vd.

⁸⁴ Hukuki değer kombinasyonunu reddeden Großmann, GA 2020, 548 (553 f.); Kubiciel, jurisPR-StrafR 6/2020 Anm. 1.

⁸⁵ Reum (Dn. 65), s. 242.

⁸⁶ Aynı şekilde Geiring (Dn. 15), s. 197 f.

sinde olmaması nedeniyle azalmaktadır. Etkileşimde bulunan kullanıcı, paylaşma veya yorum yapma işlevini kullanırken hakaret içeren içerikle arasına mesafe koyar ve böylece mağdurla dayanışma içinde olduğunu gösterirse, hareket değersizliği söz konusu olmaz ve en fazla hafif bir netice değersizliği oluşur. Arzu edilen yayma biçimlerinin suç tipine dâhil edilmesi tehlikesi diğer yayma suçlarında da ortaya çıkmaktadır, bu nedenle uygun çözümlerden yararlanılabilir.⁸⁷

V. Sonuç

Mevcut inceleme, onur kırıcı ifadelerin yayılmasının netice değersizliğine karşın, teknik olarak aracılı bir şekilde oldukça düşük bir hareket değersizliği taşıdığını göstermektedir. Ancak bu durum, davranışın cezalandırılmaya değer bir eylem olarak değerlendirilmesini tamamen engellememelidir. Bununla birlikte, ACK § 185'in ikinci kısmı uyarınca aleni hakaretin ceza miktarının, bunun yayılmasından açık bir şekilde farklı olması gerektiği hususu dikkate alınmalıdır. Şerefi zedeleyen her değer yargısının yayılması henüz cezaya layık görülüyorsa, yayılan içeriğe yönelik ek gereklilikler tartışılabilir. Örneğin, mağdurun sadece kişilik haklarını değil, aynı zamanda mağdurun insanlık onurunu da zedeleyen aşağılayıcı ifadeler hakkında bir kısıtlama düşünülebilir.⁸⁸ Bu tür içeriklerin yayılmasının suç haline getirilmesi kesinlikle genel önleyici bir etkiye sahip olabilir ve etkileşimin haksızlık içeriğinin anlaşılmasına katkıda bulunabilir. Bununla birlikte, cezanın amaca uygunluğuna ilişkin daha sonraki tartışmalarda iki husus göz önünde bulundurulmalıdır: *İlk olarak*, sosyal ağlardaki beğeni ve paylaşımların kovuşturulması, diğer yayma suçlarında olduğu gibi (ACK § 186 ikinci kısım, § 187 ikinci kısım, § 130/2 no.1 gibi) kısıtlanırsa, önleyici etkinin azalması muhtemeldir.⁸⁹ Kovuşturma makamlarının sınırlı kaynaklarının cezalandırılabilir asıl ifadenin cezalandırılmasına yönlendirilmesi anlaşılabilir bir durumdur. Ancak, ceza hukuku kapsamında bunun mümkün olduğu hallerde, suç teşkil eden içeriğin yayılmasının kovuşturulmasına da daha fazla önem verilmelidir.⁹⁰ *İkinci olarak*, ceza kanun koyucusunun faaliyetinin, sosyal ağlardaki davranış biçiminin bozulmasına karşı koymak için tek araç olamayacağı açıktır. Sosyal Ağlarda Hukuki Uygulamanın İyileştirilmesi Kanunu'nun (NetzDG) uyum yaklaşımı ile kanun koyucu hâlihazırda ağ işletmecilerini zaten daha sıkı bir özdenetim yapmakla yükümlü kılmış ve yakın zamanda kabul edilen Sosyal Ağlarda Hukuki Uygulamanın İyileştirilmesi Kanunu § 3a uyarınca raporlama yükümlülüğü ile kovuşturma makamlarıyla daha fazla işbirliğini de düzenlemiştir.⁹¹ Buna ek olarak, hukuk haricindeki tedbirlerle medya okuryazarlığını teşvik etmek⁹² ve insanları sosyal medya kullanımının sonuçları ve dolayısıyla şerefi zedeleyen düşüncelerin yayılması konusunda eğitmek özellikle önemlidir.



Hakem Değerlendirmesi

Çıkar Çatışması

Finansal Destek

Dış bağımsız.

Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer Review

Conflict of Interest

Externally peer-reviewed.

The author has no conflict of interest to declare.

⁸⁷ACK § 186'daki objektif tipikleme ilgili olarak: *Regge/Pegel*, in: MüKo-StGB, 3. Aufl. (2017), § 186 kn. 18; i.R.d. § 193: *Hilgendorf*, in: LKStGB, 12. Aufl. (2009), § 186 kn. 8; (varsayılan) rıza: *Kühl*, in: *Lackner/Kühl*, StGB, 29. Aufl. (2018), § 186 kn. 5.

⁸⁸Şerefi koruma ceza hukuku yoluyla insan şerefine korunması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. *Großmann*, GA 2020, 548 (555 vd.); ayrıca *Steinl/Schemmel*, GA 2021, 86 (98 f.).

⁸⁹Krş. *Schweizer BGer*, MMR 2020, 382.

⁹⁰Yakın zamanda, Şubat 2020'deki Hanau saldırısının ardından, bir suçun beğeni yoluyla onaylanması nedeniyle bir dizi ceza davası başlatılmıştır: <https://www.sueddeutsche.de/digital/facebook-twitter-likes-straftbar-1.5148806> (Son erişim tarihi: 5.7.2021).

⁹¹Ayrıntılı bilgi için bkz. *Beck/Nussbaum*, Neue Formen regulativer Kooperation (yayında).

⁹²Krş. *Geneuss*, JZ 2021, 286 (294); *Geiring* (Dn. 15), s. 199; *Hilgendorf*, ZIS 2010, 208 (211).





Grant Support The author declared that this study has received no financial support.

Yazar Bilgileri
Author Details

Muhammet Kahveci (Çeviren, Araştırma Görevlisi)

¹ İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye

 0000-0002-6673-298X  muhammetkahveci@istanbul.edu.tr

