

NEFRET SUÇLARI

NERGİS KULAKSIZOĞLU MERCAN
109614020

İSTANBUL BİLGİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI
(İNSAN HAKLARI HUKUKU)

Yrd. Doç. Dr. Asuman AYTEKİN İNCEOĞLU

2015

NEFRET SUÇLARI

HATE CRIMES

Nergis KULAKSIZOĞLU MERCAN
109614020

Yrd. Doç. Dr. Asuman AYTEKİN İNCEOĞLU :

Yrd. Doç. Dr. Gökçe ÇATALOLUK :

Yrd. Doç. Dr. Aysun ALTUNKAŞ :

Tezin Onaylandığı Tarih :

Toplam Sayfa Sayısı

: 148

Anahtar Kelimeler (Türkçe)

Anahtar Kelimeler (İngilizce)

1) Nefret Suçları

1) Hate Crimes

2) Önyargı

2) Bias

3) Saik

3) Motive

4) Ayrımcılık

4) Discrimination

5) Nefret Söylemi

5) Hate Speech

ÖZET

Hukuki, sosyolojik ve felsefi açıdan tanıma ihtiyaç duyan, günümüz fenomeni “nefret suçları”nın dünyadaki görünümünden de faydalanarak Türkiye ölçeğinde bir değerlendirme yapılması amacı güdülmektedir. Türk hukuk sisteminde bu suçları önlemeye yönelik hangi yasal düzenlemelerin olduğu ve olması gerektiği saptanacak, mağduriyet yaşama potansiyeli taşıyan toplumsal gruplar, bu tip suçların kamu barışı açısından önemi ve diğer suçlardan neden farklılık arz ettiği incelenecektir. Ayrıca nefret suçlarının ilişkili olduğu nefret söylemi, ayrımcılık, insanlığa karşı suç gibi kavramlar da incelemeye tabi tutulacak; kesişikleri ve ayrıldıkları noktalar vurgulanacaktır. Nihayetinde uluslararası standartlar göz önüne alınarak nasıl kapsamlı bir koruma mekanizması geliştirilebileceğine dair tartışma yapılacaktır.

ABSTRACT

As a contemporary phenomenon, hate crime needs to describe legally, sociologically and philosophically. This research aim to assess hate crime concept on a domestic scale considering world-wide views. In this direction main topics are: Legal regulations in Turkish criminal justice system, social groups who has victim potential, hate crime's importance for public peace and why hate crimes differ from ordinary crimes. Furthermore concepts like hate speech, discrimination, crime against humanity which associated with hate crimes will be analyze and will be emphasize their common features and distinctness. Eventually there will be discuss about legal protection mechanism considering international standards.

İÇİNDEKİLER

| | |
|--|-------|
| İÇİNDEKİLER | V |
| KISALTMALAR | VIII |
| KAYNAKÇA | IX |
| Elektronik Kaynaklar: | XVIII |
| GİRİŞ | 1 |
| I. Nefret suçunun kavramsal çerçevesi ve genel bilgiler..... | 2 |
| A. Nefret suçu tanımı | 2 |
| 1. Temel bir suç..... | 3 |
| 2. Önyargı saiki | 4 |
| a. Saik..... | 4 |
| b. Önyargı..... | 9 |
| c. Kalıp yargı..... | 15 |
| 3. Önyargı saiki ve temel suç arasındaki nedensellik ilişkisi..... | 16 |
| B. Nefret suçlarının temel özellikleri | 18 |
| 1. Nefret suçlarının fail açısından incelenmesi | 20 |
| 2. Nefret suçlarının mağdur açısından incelenmesi | 23 |
| C. Nefret suçunun diğer suçlarla karşılaştırılması | 26 |
| 1. Soykırım..... | 26 |
| 2. Ayrımcılık | 30 |
| 3. İnsanlığa karşı suç | 36 |
| 4. Nefret Söylemi | 39 |
| II. Nefret suçlarının tarihsel gelişimi | 47 |
| A. Nefret suçlarının kavramsal gelişimi ve yasalaşma süreci..... | 48 |
| B. Nefret suçları, milliyetçilik ve çok kültürlülük ilişkileri..... | 51 |
| III. Uluslararası belgelerde nefret suçları..... | 56 |
| A. Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı tavsiye kararları..... | 56 |
| B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi | 58 |
| C. Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu tavsiye kararları | 60 |
| D. Avrupa Birliği Irk Eşitliği Direktifi ve Türkiye AB ilerleme raporlarında nefret suçları..... | 61 |
| E. Irkçılık ve Yabancı Düşmanlığı ile Mücadele Çerçeve Kararı..... | 64 |
| F. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi..... | 65 |
| G. Birleşmiş Milletler Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına Dair Sözleşme | 65 |

| | |
|---|-----|
| H. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme | 67 |
| IV. Nefret suçlarının görünüş biçimleri | 68 |
| A. Kimlik | 68 |
| B. Korunan karakteristikler | 71 |
| 1. Irk, etnik köken ve ulusal kimlik..... | 71 |
| 2. Din/inanç | 76 |
| a. İslamofobi..... | 77 |
| b. Antisemitizm | 79 |
| 3. Cinsel yönelim ve cinsel kimlik..... | 81 |
| 4. Cinsiyet | 85 |
| 5. Göçmenlik ve yabancı düşmanlığı | 89 |
| 6. Engellilik | 91 |
| V. Nefret suçu yasalarının düzenlenme ve uygulanma biçimleri | 94 |
| A. Nefret suçu politikası | 94 |
| B. Saik modelleri..... | 96 |
| C. Temel düzenlenme biçimleri | 97 |
| D. Nefret suçu yasalarının tatbiki | 98 |
| VI. Nefret suçlarının ispat açısından incelenmesi..... | 101 |
| A. Nefret suçlarında ispat göstergeleri..... | 101 |
| B. Nefret suçlarına giden yolda medyanın rolü | 103 |
| C. Medyadan nefret söylemine örnek içerikler | 107 |
| VII. Türk mevzuatı ve uygulamasında nefret suçları..... | 112 |
| A. Türkiye açısından nefret suçlarının tarihsel ve sosyolojik arka planı | 112 |
| B. Ulusal mevzuatın nefret suçları açısından incelenmesi..... | 119 |
| 1. Adalet ve kanun önünde eşitlik ilkesi | 119 |
| 2. Nefret ve ayırimcılık suçu..... | 120 |
| 3. İbadethanelere ve mezarlıklara zarar verme suçu | 125 |
| 4. İnanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasını engelleme suçu ... | 125 |
| 5. Hakaret suçu..... | 128 |
| C. Türkiye’den örnek nefret suçu vakaları..... | 128 |
| 1. Hrant Dink cinayeti | 128 |
| 2. Zirve yayınevi cinayetleri | 135 |
| 3. Manisa-Selendi olayları | 139 |

| | |
|--------------------------------|-----|
| 4. Ahmet Yıldız cinayeti | 142 |
| SONUÇ | 144 |

KISALTMALAR

| | |
|--------|--|
| AB | : Avrupa Birliği |
| ABD | : Amerika Birleşik Devletleri |
| AGİT | : Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı |
| AİHM | : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi |
| AİHS | : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi |
| BM | : Birleşmiş Milletler |
| f. | : fıkra |
| ECRI | : Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu |
| HIV | : Human Immunodeficiency Virus / İnsan Bağışıklık Yetmezlik Virüsü |
| İHAD | : İnsan Hakları Araştırma Derneği |
| LGBTİ | : Lezbiyen, gay, biseksüel, transgender, interseks |
| md. | : madde |
| ODIHR | : Demokratik Kurumlar ve İnsan Hakları Ofisi |
| TBMM | : Türkiye Büyük Millet Meclisi |
| TCK | : Türk Ceza Kanunu |
| TDK | : Türk Dil Kurumu |
| UNESCO | : Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü |

KAYNAKÇA

- Adorno:* : Theodor W. Adorno, Otoritaryen Kişilik Üstüne (Niteliksel İdeoloji İncelemeleri), (çeviren: Doğan Şahiner), İstanbul, 2011
- Adorno-Defter Dergisi* : “Boyun Eğme”, Theodor W. Adorno, Defter Dergisi,(çeviren: Kaya Şahin), Sayı 37, s.135-139
- Akal* : Cemal Bali Akal, İktidarın Üç Yüzü, İstanbul, 2013
- Akdeniz* : Yaman Akdeniz, Racism on the Internet, Strasbourg, Council of Europe, 2009
- Akgül-Açıkmeşe/Hisarhoğlu* : Sinem Akgül Açıkmeşe/Fulya Hisarhoğlu, Avrupa Koşulluluğu ve Türkiye’de Siyasi Reform Süreci, Yarım Asrın Ardından Türkiye-Avrupa Birliği İlişkileri, editörler Belgin Akçay/Sinem Akgül Açıkmeşe, Ankara, 2013, s.101-130
- Aktürk* : Şener Aktürk, Etnik Kategori ve Milliyetçilik: Tek-Etnili, Çok-Etnili ve Gayri-Etnik Rejimler, Doğu Batı Düşünce Dergisi: Milliyetçilik I, Y.9,S.38, Ağustos, Eylül, Ekim 2006, s.23-53
- Arendt* : Hannah Arendt, Totalitarizmin Kaynakları I: Antisemitizm, (çeviren: Bahadır Sina Şener), 4.Baskı, İstanbul, 2012
- Artuk/Gökçen/Yenidünya* : Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/ Ahmet Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4.Baskı, Ankara, 2009
- Artuk/Gökçen/Yenidünya Gerekeçeli Ceza Kanunları* : Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, Gerekeçeli Ceza Kanunları, 15. Baskı, Ankara, 2014
- Artuk/Gökçen/Yenidünya Özel Hükümler* : Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 14. Baskı, Ankara, 2014
- Artuk/Gökçen/Yenidünya TCK Şerhi* : Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, TCK Şerhi Özel Hükümler Madde 76-131, 3. Cilt, Ankara, 2009
- Ataman* : Hakan Ataman, Nefret Suçlarını Farklı Yaklaşımlar Çerçevesinden Ele Almak: Etik, Sosyo-Politik ve Bir İnsan Hakları Problemi Olarak Nefret Suçları, Nefret Söylemi ve /veya Nefret Suçları, editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.47-80
- Ataman-İnsan Hakları Gündemi Derneği* : Hakan Ataman, LGBTT Hakları İnsan Haklarıdır, İnsan Hakları Gündemi Derneği, Ankara, 2009
- Aytekin İnceoğlu* : Asuman Aytekin İnceoğlu, Nefret Suçu Kavramı ve Türk Ceza Mevzuatı Açısından Değerlendirilmesi, Nefret Söylemi ve/veya Nefret Suçları, editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.103-120

- Aytekin İnceoğlu* : Asuman Aytekin İnceoğlu, Nefret Suçları, Güncel Hukuk Dergisi, Y:3, S:99, Mart 2012, Ankara, s.16-19
- Aytekin İnceoğlu* : Asuman Aytekin İnceoğlu, Türk Ceza Kanunu'nun 122. Maddesinde Düzenlenen Nefret ve Ayrımcılık Suçunun "Nefret Suçu" Kavramı Çerçevesinde Değerlendirilmesi, Legal Hukuk Dergisi, C:13, S:150, Haziran, 2015, s.37-66
- Baird* : Vanessa Baird, Cinsel Çeşitlilik: Yönelimler, Politikalar, Haklar ve İhlaller, (çeviren: Hayrullah Doğan), İstanbul, 2004
- Balibar/Wallerstein* : Etienne Balibar/Immanuel Wallerstein, Irk, Ulus, Sınıf: Belirsiz Kimlikler, 4. Basım, İstanbul, 2007
- Bauman* : Zygmunt Bauman, Modernite ve Holocaust, (çeviren: Suha Sertabiboğlu), İstanbul, 1997
- Bergmann* : Werner Bergmann, Chapter 1: Anti-Semitism, Handbook of Prejudice, editörler Anton Pelinka/Karin Bischof/Karin Stögner, New York, 2009, s.37-76
- Binark* : Mutlu Binark, Nefret Söyleminin Yeni Medya Ortamında Dolaşıma Girmesi ve Türetilmesi, Yeni Medyada Nefret Söylemi, Hazırlayan Tuğrul Çamu, İstanbul, 2010, s.11-53
- Bora* : Aksu Bora, Toplumsal Cinsiyete Dayalı Ayrımcılık, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.175-187
- Bulut* : İhsan Bulut, Nefret Suçları, Ankara, 2014
- Calhoun* : Craig Calhoun, Milliyetçilik, (çeviren: Bilgen Sütçüoğlu), İstanbul, 2007
- Chakrabarti* : Neil Chakrabarti, Hate Crime: Concepts, policy, future directions, Oregon, 2010
- Chakrabarti/Garland* : Neil Chakrabarti/Jon Garland, Hate Crime: Impact, Causes and Responses, London, 2009
- Connolly* : William E. Connolly, Kimlik ve Farklılık: Siyasetin Açmazlarına Dair Demokratik Çözüm Önerileri, 1995, İstanbul
- Coşkun* : Berrak Coşkun, Hannah Arendt'te "Radikal Kötülük" Problemi, İstanbul, 2013
- Çağaptay* : Soner Çağaptay, Türkiye'de İslam, Laiklik ve Milliyetçilik Türk Kimdir?, İstanbul, 2009
- Çavuşoğlu* : Naz Çavuşoğlu, Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Azınlık Hakları, İstanbul, 2001

- Çayır* : Kenan Çayır, Gruplararası İlişkiler Bağlamında Ayrımcılık, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.5-16
- Çetin* : Fethiye Çetin, Yargı Söylemi ya da Hukukun Hakikati, Nefret Söylemi ve/veya Nefret Suçları, Editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.125-136
- Çınar* : Mahmut Çınar, Habercilik ve Nefret Söylemi, Medya ve Nefret Söylemi: Kavramlar, Mecralar, Tartışmalar, editör Mahmut Çınar, Hrant Dink Vakfı, İstanbul, 2013, s.137-152
- Çoban* : Barış Çoban, Savaş Ortamında Barış Medyasını Yaratmak: Medya, Barış ve Savaş, İstanbul, 2010
- Çolak* : Yılmaz Çolak, 1990'lı Yıllar Türkiye'sinde Yeni-Osmanlılık ve Kültürel Çoğulculuk Tartışmaları, Doğu Batı Düşünce Dergisi, Y:9, S:38, Ağustos,Eylül,Ekim 2006, Ankara, s.125-144
- Çomu* : Tuğrul Çomu, Yeni Medyada Nefret Söylemi, İstanbul, 2010, s.289
- Çomu/Binark* : Tuğrul Çomu/Mutlu Binark, Yeni Medya Ortamlarında Nefret Söylemi, Medya ve Nefret Söylemi: Kavramlar, Mecralar, Tartışmalar, Editör Mahmut Çınar, İstanbul, 2013, s.199-216
- Çuhadar Gürkaynak* : Esra Çuhadar Gürkaynak, Toplumsal Temas: Önyargı ve Ayrımcılığı Önlemek İçin Bir Sosyal Değişim Aracı Olarak Kullanılabilir mi?, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.255-265
- DeKeseredy* : Walter S. DeKeseredy, Volume 3: The Victims of Hate Crime-Male Violence Against Women in North America as Hate Crime, Hate Crimes, editörler Barbara Perry/Brian Levin/Paul Iganski/Randy Blazak/Frederick M. Lawrence, USA, 2009, s.151-172
- Delmas-Marty/Fouchard/Fronza/Neyret* : Mireille Delmas-Marty/Isabelle Fouchard/Emanuela Fronza/Laurent Neyret, İnsanlığa Karşı Suç, (çeviren: Berna Ekal), İstanbul, 2012
- Demirbaş* : Timur Demirbaş, Kriminoloji, 2. Bası, Ankara, 2005
- Demirtaş Madran* : H. Andaç Demirtaş Madran, Sosyal Kimlik ve Ayrımcılık, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.73-86
- Dovidio/Gaertner/Kawakami* : John F. Dovidio/Samuel L. Gaertner/Kerry Kawakami, Racism, editörler John F. Dovidio/Miles Hewstone/Peter Glick/Victoria M. Esses, The Sage Handbook of Prejudice, Stereotyping and Discrimination, London, 2010, s.312-327

- Dönmezer* : Sulhi Dönmezer, Kriminoloji, 8. Bası, Ankara, 1994
- Dönmezer/Erman* : Sulhi Dönmezer/Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku: Genel Kısım, Cilt II, 12.Bası, İstanbul, 1999
- Dönmezkuş* : Dilara Dönmezkuş, Nefret Suçlarının Neden ve Sonuçları, “Celse” Hukuk ve Edebiyat Dergisi, S:2, Şubat-Mart-Nisan 2012, s.24-25
- Erman* : Ragıp Barış Erman, Yanılmanın Ceza Sorumluluğuna Etkisi(yayımlanmamış doktora tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006
- Ertan* : Cihan Ertan, Hegemonik Erkeklik ve Eşcinsellik, Anti-Homofobi Kitabı:Uluslararası Homofobi Karşıtı Buluşma, hazırlayan Ali Erol, KAOS GL, Ankara, 2009, s.156-160
- Garland* : Jon Garland, The victimisation of goths and boundaries of hate crime, Hate Crime: Concepts, policy, future dimensions, Editör Neil Chakraborti, Oregon, 2010, s.40-57
- Gerstenfeld* : Phyllis B. Gerstenfeld, Hate Crimes: Causes, Controls and Controversies, 3th Edition, Sage Publications, USA, 2013
- Gipser* : Dietlinde Gipser, Chapter 3: Sick, Old, Handicapped-Waste or Treasure of Society?, editörler Anton Pelinka/Karin Bischof/Karin Stögner, Handbook of Prejudice, New York, 2009, s.119-152
- Göktaş* : Kemal Göktaş, Medyanın Hrant Dink’i Hedef Haline Getirmesi, Nefret Suçları ve Nefret Söylemi, editör Ayşe Çavdar, Aylin B. Yıldırım, Hrant Dink Vakfı, İstanbul, 2010, s.85-95
- Göregenli* : Melek Göregenli, Temel Kavramlar: Önyargı, Kalıpyargı ve Ayrımcılık, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.17-28
- Göregenli-Anti-Homofobi Kitabı* : Melek Göregenli, Gruplararası İlişki İdeolojisi Olarak Homofobi, Anti-Homofobi Kitabı: Uluslararası Homofobi Karşıtı Buluşma, hazırlayan Ali Erol, KAOS GL, Ankara, 2009, s.9-16
- Göregenli-Ayrımcılığın Meşrulaştırılması* : Melek Göregenli, Ayrımcılığın Meşrulaştırılması, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.61-72
- Göregenli/Karakuş* : Melek Göregenli/Pelin Karakuş, Türkiye’deki LGBT Bireylerin Günlük Yaşamlarında Maruz Kaldığı Heteroseksist Ayrımcı Tutum ve Uygulamalar, Antihomofobi Kitabı 3: Uluslararası Homofobi Karşıtı Buluşma, hazırlayan Ali Erol, Ankara, 2011, s.52-62

- Gül/Karan* : İdil Işıl Gül/Ulaş Karan, Ayrımcılık Yasağı: kavram, hukuk, izleme ve belgeleme, editörler Burcu Yeşiladalı/Gökçeçiçek Ayata, İstanbul, 2011
- Gül/Karan Eğitim Rehberi* : İdil Işıl Gül/Ulaş Karan, Ayrımcılık Yasağı Eğitim Rehberi, Editörler Gökçeçiçek Ayata/Burcu Yeşiladalı, İstanbul, 2011
- Günel* : Hüseyin Günel, Hannah Arendt ve İnsanlığa Karşı Suçlar, Ankara, 2015
- Habermas* : Jürgen Habermas, “öteki” olmak, “öteki”yle yaşamak: Siyaset Kuramı Yazıları, (çeviren: İlknur Aka), 7. Baskı, Ankara, 2013
- Habermas, Küreselleşme ve Milli Devletin Akıbeti* : Jürgen Habermas, Küreselleşme ve Milli Devletin Akıbeti,(çeviren: Medeni Beyaztaş), 2002, İstanbul
- Hall* : Nathan Hall, Hate Crime, Oregon, 2005
- Hall - Hate Crime Concepts, Policy, Future Directions* : Nathan Hall, Law enforcement and hat ecrime: theoretical perspectives on the complexities of policing “hatred”, Hate Crime Concepts, Policy, Future Directions, Hate Crime: Concepts, policy, future dimensions, Editör Neil Chakraborti, Oregon, 2010, s.149-168
- Hamm* : Mark S. Hamm, Volume 1: Understanding and Defining Hate Crime -From the Klan to Skinheads: A Critical History of American Hate Groups, Hate Crimes, editörler Barbara Perry/Brian Levin/Paul Iganski/Randy Blazak/Frederick M. Lawrence, USA, 2009, s.95-108
- Hebl/Law/King* : Michelle R. Hebl/Charlie L. Law/Eden King, editörler John F. Dovidio/Miles Hewstone/Peter Glick/Victoria M. Esses, The Sage Handbook of Prejudice, Stereotyping and Discrimination, London, 2010, s.345-360
- Işıқтаç* : Yasemin Işıқтаç, Hukuk Sosyolojisi, İstanbul, 2013
- Işıқтаç, Adalet Psikolojisi* : Yasemin Işıқтаç, Adalet Psikolojisi, İstanbul, 2013
- İhad* : İnsan Hakları Araştırmaları Derneği(İHAD), Nefret Suçlarının Önlenmesinde Sivil Toplumun Gücünü Kullanmak, editör Yılmaz Ensaroğlu/ Selvet Çetin, Ankara, 2010
- İhop* : Birleşmiş Milletler Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesi, (çeviri) İHOP, Ankara, 2010

- İnceoğlu* : Yasemin İnceoğlu, Tartışmalı Bir Kavram: Nefret Söylemi, editör Mahmut Çınar, Medya ve Nefret Söylemi: Kavramlar, Mecralar, Tartışmalar, İstanbul, 2013, s.75-92
- İnceoğlu/Sözeri* : Yasemin İnceoğlu/Ceren Sözeri, Nefret Suçlarında Medyanın Sorumluluğu: “Ya sev ya terk et ya da...”, Nefret Söylemi ve /veya Nefret Suçları, Editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.23-37
- İnci* : Ülkü H. İnci, Basında Yer Alan Namus Cinayetlerinin Sosyolojik Analizi, Tarih, Kültür ve Sanat Araştırmaları Derneği, Y:2,S:3, Eylül 2013, s.282-296
- Jacobs/Potter* : James B. Jacobs/Kimberly Potter, Hate Crimes: Criminal Law and Identity Politics, New York, 1998
- Kaos GL* : Kaos GL, Nefret Suçları Kimin Sorunu?: LGBT Bireyleri Nefret Söylemi ve Medyadaki Temsil, Nefret Söylemi ve/veya Nefret Suçları, editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.289-306
- Karabağ* : İmran Karabağ, Dil ve Şiddet “Geçmişten Günümüze Bir Kavram İncelemesi”, İstanbul,2010
- Karadağ* : Nergiz Karadağ, Cinsel Azınlıkların Bireysel Hakları, İstanbul, 2008
- Karan* : Ulaş Karan, Nefret Suçlarından Ne Anlıyoruz?, Nefret Suçları ve Nefret Söylemi, editör Ayşe Çavdar, Aylin B. Yıldırım, Hrant Dink Vakfı, İstanbul, 2010, s.55-62
- Karan- Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar* : Ulaş Karan, Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı: Hukuksal Çerçeve, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.135-146
- Karan-Medya ve Nefret Söylemi* : Ulaş Karan, Nefret Söylemi ve Yakından İlişkili Diğer Kavramlar: Ayrımcılık, Nefret Suçu ve Hakaret, editör Mahmut Çınar, Medya ve Nefret Söylemi İstanbul, 2013, s.95-125
- Korkut* : Makbule Serra Korkut, Yabancı Düşmanlığı'nın Dayandığı Psikolojik Temel, “Celse” Hukuk ve Edebiyat Dergisi, S:2, Şubat-Mart-Nisan 2012, s.20-23
- Köker/Doğanay* : Eser Köker/Ülkü Doğanay, Irkçı Değilim ama...Yazılı Basında Irkçı-Ayrımcı Söylemler, İHOP, Ankara, 2010
- Kutlutürk* : Bülent Kutlutürk, Zirve: Geliyorum Diyen Katliam Nefret Suçları ve Nefret Söylemi, editör Ayşe Çavdar, Aylin B. Yıldırım, Hrant Dink Vakfı, İstanbul, 2010, s.119-131

- Kümbetoğlu* : Belkıs Kümbetoğlu, Namus Cinayetleri: Töre Değil Ataerki, Safiye Vardarlı/Mevhibe Canan Arın/A. İnci Beşpınar/Belkıs Kümbetoğlu/Tamer İnal, Namus Cinayetleri-Töre Değil Ataerki, İstanbul, 2010, s.75-102
- Osce/Odihr 2005* : Osce/Odihr, Combating Hate Crimes in the OSCE Region, An Overview of Statistics, Legislation and National Initiatives, Warsaw, 2005
- Osce/Odihr Hate Crime Laws* : Osce/Odihr, Hate Crime Laws: A Practical Guide, Warsaw, 2009
- Osce/Odihr NGOs* : Osce/Odihr, Preventing and responding to hate crimes: A resource guide for NGOs in the OSCE region, Warsaw, 2009
- Ozansü* : Mehmet Cemil Ozansü, Ceza Hukukunda Kasttan Doğan Sübjektif Sorumluluk, Ankara, 2007
- Öktem/Türkbağ* : Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet, 6. Basım, İstanbul, 2014
- Ördek* : Kemal Ördek, Türkiye’de Trans Bireylere Yönelik Nefret Suçları, Nefret Söylemi ve/veya Nefret Suçları, editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.307-324
- Özgenç* : İzzet Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10.Bası, Ankara, 2014
- Paker* : Murat Paker, Psikolojik Açıdan Önyargı ve Ayrımcılık, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, İstanbul, 2012, s.41-52
- Parlar/Hatipoğlu* : Ali Parlar/Muzaffer Hatipoğlu, Türk Ceza Kanunu Yorumu, Cilt 3, Ankara, 2008
- Pazarıcı* : Hüseyin Pazarıcı, Uluslararası Hukuk, Ankara, 2005
- Saymaz* : İsmail Saymaz, Nefret Malatya: Bir Milli Mutabakat Cinayeti, İstanbul, 2011
- Sınar* : Hasan Sınar, Türk Hukukunda Nefret Suçlarına İlişkin Yasal Düzenleme Çalışmaları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, C.19, S.2, Y.2013, s.1271-1300
- Somersan* : Semra Somersan, Irkların Olmadığı Bir Dünyada Irkçılık, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.199-211
- Sosyal Değişim Derneği* : Ulusal Basında Nefret Suçları: 10 Yıl 10 Örnek, editörler T. Cengiz Alğan/F. Levent Şensever, Sosyal Değişim Derneği, 2010, İstanbul

- Sosyal Değişim Derneği-İzleme Rehberi* : Sivil Toplum Kuruluşları ve Aktivistler için Nefret Suçları ve Nefret Söylemi İzleme Rehberi, editör F. Levent Şensever, Sosyal Değişim Derneği, İstanbul, 2012
- Sunay* : Reyhan Sunay, Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Anayasasında İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları, Liberal Düşünce Topluluğu, Ankara, 2001
- Şen* : Ersan Şen, Uluslararası Ceza Mahkemesi, Ankara, 2009
- Şensever* : Levent Şensever, Uluslararası Hukukta Nefret Suçları, Güncel Hukuk Dergisi, Y:3, S:99, Mart 2012, s.26-28
- Şirin* : Tolga Şirin, Nefret Söylemi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarından Örnekler, editör Selda Çağlar, Disiplinlerarası Yaklaşımla İnsan Hakları, İstanbul, 2010
- Sherry* : Mark Sherry, Disability Hate Crimes: Does Anyone Really Hate Disabled People?, 2010
- Tanör/Yüzbaşıoğlu* : Bülent Tanör/Necmi Yüzbaşıoğlu 1982 Anayasasına göre Türk Anayasa Hukuku, 9. Bası, İstanbul, 2009
- Tezcan* : Ercüment Tezcan, İnsan Hakları, Yarım Asrın Ardından Türkiye-Avrupa Birliği İlişkileri, editörler Belgin Akçay/Sinem Akgül Açıkmeşe, Ankara, 2013, editörler Belgin Akçay/Sinem Akgül Açıkmeşe, Ankara, 2013, s.151-169
- Tezcan/Erdem/Önok* : Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Murat Önok, Uluslararası Ceza Hukuku, Ankara, 2009
- Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok* : Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Oğuz Sancakdar/Rifat Murat Önok, İnsan Hakları El Kitabı 4. Baskı, Ankara, 2011
- Türay* : Aras Türay, Nefret Suçları ve Türk Ceza Hukukundaki Güncel Gelişmeler, Ceza Hukuku Dergisi, Y:9, S:26, Aralık 2014, s.77-95
- Uygun* : Oktay Uygun, Kamu Hukuku İncelemeleri, İstanbul, 2011
- Uzpeder/Danova-Roussinova/Özçelik/Gökçen* : Biz Buradayız! Türkiye’de Romanlar, Ayrımcı Uygulamalar ve Hak Mücadelesi, editörler Ebru Uzpeder/Savelina Danova-Roussinova/Sevgi Özçelik/Sinan Gökçen, İstanbul, 2008
- Ünal* : Şeref Ünal, Uluslararası Hukuk, Ankara, 2005
- Yanık* : Celalettin Yanık, Dünyada ve Türkiye’de Çokkültürlülük, Ankara, 2013
- Yıldırım* : Ergün Yıldırım, Küreselleşen Dünyada Milliyetçilik, Doğu Batı Düşünce Dergisi: Milliyetçilik I, Y.9,S.38, Ağustos, Eylül, Ekim 2006, s.181-199
- Yılmaz* : S. Hakan Yılmaz, Siyasal Nefret Söylemi ve Medya, Konya, 2013

- Yılmaz Elmas* : Fatma Yılmaz Elmas, Avrupa'da Irkçılık ve Yabancı Düşmanlığı, Ankara, 2008
- Yüksel* : Şahika Yüksel, Transeksüellik ve Cinsiyet Değiştirmenin Standart Değerlendirme, Karar Verme ve Bakım İlkeleri, Anti-Homofobi Kitabı:Uluslararası Homofobi Karşıtı Buluşma, hazırlayan Ali Erol, Ankara, 2009, s.91-94
- Vardarlı* : Safiye Vardarlı, Faillere Kalkan Olan Haksız Tahrik İndirimi, Safiye Vardarlı/Mevhibe Canan Arın/A. İnci Beşpınar/Belkıs Kümbetoğlu/Tamer İnal, Namus Cinayetleri-Töre Değil Ataerki, İstanbul, 2010, s.22-25
- Wagner/Christ/Heitmeyer* : Ulrich Wagner/Oliver Christ/Wilhelm Heitmeyer, Anti-Immigration Bias, editörler John F. Dovidio/Miles Hewstone/Peter Glick/Victoria M. Esses, The Sage Handbook of Prejudice, Stereotyping and Discrimination, London, 2010, s.361-376
- Weber* : Anne Weber, Nefret Söylemi El Kitabı,(çeviren: Metin Çulhaoğlu), Avrupa Konseyi, 2009
- Zafer* : Hamide Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75, 5. Baskı, İstanbul, 2015

Elektronik Kaynaklar:

AB Türkiye 2013 yılı İlerleme Raporu

http://www.abgs.gov.tr/files/AB_Iliskileri/AdaylikSureci/IlerlemeRaporlari/2013_ilerleme_raporu_tr.pdf

AB Türkiye 2014 yılı İlerleme Raporu

http://www.ab.gov.tr/files/ilerlemeRaporlariTR/2014_ilerleme_raporu_tr.pdf

Adli Sicil İstatistikleri

<http://www.adlisicil.adalet.gov.tr/Istatistikler/1996/2014-karartck.pdf>

Ahmet Yıldız Cinayeti Haberleri

<http://bianet.org/bianet/toplumsal-cinsiyet/108414-lgbt-dernekleri-ogrenci-yildiz-escinsel-oldugu-icin-olduruldu>

<http://www.bianet.org/bianet/toplumsal-cinsiyet/135763-kirmizi-bultenle-aranan-baba-bulunamadi>

AİHM- Nefret Söylemi- Norwood v. Birleşik Krallık

http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Hate_speech_TUR.pdf

Angelova ve Iliev v. Bulgaristan kararı

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-81906#{\"itemid\":\[\"001-81906\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-81906#{\)

Anti-Defamation League: Hate Crimes-Imagine a world without hate

<http://www.adl.org/assets/pdf/combating-hate/Hate-Crimes-Law.pdf>

Anti-Defamation League's Pyramid of Hate

<http://www.adl.org/>

Başbakanlık İnsan Hakları Danışma Kurulu “Azınlık Hakları ve Kültürel Haklar Çalışma Grubu” Raporu Ekim 2004

http://www.baskinoran.com/belge/IHDKAzinliklarRaporu-MakamaTakdim_Ekim2004_.pdf

BM İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi

<http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/203-208.pdf>

Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin

<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2000:180:0022:0026:EN:PDF>

“Demokratikleşme Paketi” TBMM Genel Kurulu’nda kabul edildi.

<http://www.hurriyet.com.tr/gundem/25923518.asp>

ECRI 7 No’lu Genel Politika Tavsiyesi

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/en/recommendation_n7/ecri03-8%20recommendation%20nr%207.pdf

ECRI 11 No’lu Genel Politika Tavsiyesi

http://www.coe.int/t/dlapil/codexter/Source/ECRI_Recommendation_11_2007_EN.pdf

Elif Başkaracaoğlu, Uluslararası Hukuk Işığında Yeni Türk Ceza Kanunu’ndaki “İnsanlığa Karşı Suçlar Tanımının Değerlendirilmesi”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni

<http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhmhob/article/view/1019002609/1019002199>

Gündüz v. Turkey Case, Judgement of the European Court of Human Rights

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["GUNDUZ"\],"](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{)

[documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-61522"\]}\]](#)

Handyside v. United Kingdom Case, Judgement of the European Court of Human Rights

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["handyside"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-57499"\]}\]](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{)

Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına Dair Uluslararası Sözleşme

<http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/95-109.pdf>

Hrant Dink Suikasti Haberleri

<http://haber.gazetevatan.com/0/104669/1/gundem>

<http://www.haberturk.com/gundem/haber/12821-bbp-zanlinin-alperenle-iligisi-yok>

<http://arsiv.sabah.com.tr/2008/07/14/haber,23268DF3189D474CA8A95DCF9B731961.html>

http://www.hurriyet.com.tr/gundem/5812798_p.asp

<http://www.bianet.org/bianet/insan-haklari/110381-samast-la-emniyette-bayrakli-fotograf-cektirenler-cezasiz-kaldi>

<http://www.bianet.org/bianet/diger/137103-ogun-samast-in-cezasi-kesinlesti>

<http://www.cnnturk.com/2012/turkiye/01/17/dink.davasinda.karar.cikti/645202.0/>

http://www.radikal.com.tr/turkiye/hrant_dink_davasinin_yedi_yili-1171414

<http://www.hurriyet.com.tr/gundem/25265798.asp>

<http://www.haberturk.com/gundem/haber/844538-hrant-dink-davasinda-yargitaydan-flas-karar>

<http://www.hurriyet.com.tr/gundem/25265798.asp>

http://www.radikal.com.tr/turkiye/hrant_dink_davasinin_yedi_yili-1171414

Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesi, Sonuç Gözlemleri: Türkiye,
24.03.2009

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CERD/C/TUR/CO/3&Lang=En

Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu 3. Türkiye raporu,
15.02.2005

<https://ec.europa.eu/migrant-integration/index.cfm?action=furl.go&go=/librarydoc/ecri-third-report-on-turkey>

Kadına Yönelik Artan Şiddet Olayları için Meclis Araştırması Önergesi

<http://www2.tbmm.gov.tr/d24/10/10-222510gen.pdf>

Kathryn M. Carney, Rape: The Paradigmatic Hate Crime, St. John's Law Review,
Issue 2, Volume 75, Spring 2001, Number 2, Article 19, s.315-356

<http://scholarship.law.stjohns.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1403&context=lawreview>

Manisa-Selendi Olayları Haberleri

<http://yeryuzuneozgurluk.blogspot.com.tr/2013/02/selendi-linc-davasinda-uc-yilda-ancak.html>

<http://www.ihd.org.tr/index.php/raporlar-mainmenu-86/el-raporlar-mainmenu-90/1824-blon-el-rapor.html>

<http://www.bianet.org/bianet/insan-haklari/119329-selendi-de-roman-kalmadi>

http://www.timeturk.com/tr/2014/03/27/manisa-nin-selendi-ilcesindeki-olaylarla-ilgili-dava.html#.U2d4UYF_seo

Matthew Shepard Foundation

<http://www.matthewshepard.org/>

Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme

http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/Medeni_Siyasi_Haklari_UI_Soz.pdf

Nachova ve diğerleri v. Bulgaristan kararı

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-69630#{\"itemid\":\[\"001-69630\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-69630#{\)

Nefret Suçları Yasa Kampanyası

<http://www.sosyaldegisim.org/kampanyalar/kampanyalar/nefret-suclari-kampanyasi/>

Nefret Suçları Yasa Taslağı

<http://www.sosyaldegisim.org/belgeler/turkiye-cumhuriyeti-yasalari/nefret-suclari-yasa-taslagi/>

OSCE, Decision No. 9/09 Combating Hate Crimes

<http://www.osce.org/cio/40695>

OSCE Ministerial Council Decision No.4/03, Maastricht, 2 December 2003

<http://www.osce.org/mc/19382?download=true>

Protestan Kiliseler Derneği 2014 Hak İhlalleri Raporu

<http://www.protestankiliseler.org/?p=787>

Secic v. Hırvatistan kararı

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{\"fulltext\":\[\"secic\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\",\"CHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-80711\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{\)

Sinan Kocaoğlu, “Uluslararası Ceza Hukuku ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Bağlamında Soykırım Suçu”

<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2005-3/6.pdf>

Türk Dil Kurumu’na göre önyargı

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.55461b1216331.60612018

Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Burcu Demren Dönmez, “Ayrımcılık Suçu”

<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2012-102-1212>

Uluslararası Ceza Divanı Roma Statüsü

https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf02/belge_cezadivani_b2.pdf

Zirve Yayınevi cinayetleri haberleri

<http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=218861>

http://www.radikal.com.tr/turkiye/zirve_yayinevinde_neler_olmustu-1180257

<http://www.hurriyet.com.tr/ucuncusayfa/6550815.asp>

<http://bianet.org/bianet/insan-haklari/154033-zirve-katliaminin-bes-sanigina-da-tahliye>

<http://www.milliyet.com.tr/zirve-nin-5-sanigina-elektronik/gundem/detay/1849781/default.htm>

GİRİŞ

Nefret suçları, toplumsal barış üzerindeki yıkıcı etkileri sebebiyle hukuk tarafından yanıt verilmesi gereken bir olgu olarak kavramsallaşmıştır. Bunun yanı sıra başta sosyoloji, felsefe ve psikoloji olmak üzere birçok disiplinin çalışma alanına girmektedir. Nefret suçları kişinin değiştiremeyeceği veya değiştirmesinin beklenemeyeceği bir karakteristiğini hedef alır. Mağdur üzerinden ait olduğu topluluğa iletilen ayrımcı mesaj aracılığıyla söz konusu karakteristiğe sahip topluluğun ifade, katılım, kısaca var olma hakkı engellenir.

Bu çalışma ilk olarak nefret suçu kavramının tanımını, temel bileşenlerini, diğer suçlardan ayrılan temel özelliklerini ve nefret suçuyla bağlantılı kavramları ele alarak genel bir bilgi vermeyi amaçlamaktadır. Sonrasında ise, her ne kadar güncel bir fenomen de olsa, nefret suçlarına giden tarihsel süreç incelenmiştir. Uluslararası toplumun nefret suçlarına verdiği tepki, uluslararası belgelerdeki nefret suçlarını önlemeye yönelik çabalarla somutlaşmaktadır. Bu kısım çalışmanın önemli bir bölümünü oluşturmaktadır.

Nefret suçlarını diğer suçlardan ayıran temel unsur belli bir karakteristiğe duyulan önyargılı tutumdur. Bu karakteristiklerden hangilerinin nefret suçu yasaları tarafından korunmaya değer bulunduğu ve mağduriyetlerin nasıl yaratıldığı incelenmiştir. Türk mevzuatı ve uygulaması başlığı altında Türkiye'nin sosyolojik arka planı çerçevesinde ayrımcı pratikler ve Türk Ceza Kanunu'nun hangi maddelerinin nefret suçları açısından işlevsel olduğu tartışılmıştır. Ayrıca bu başlık altında ulusal ölçekte sembolleşmiş nefret suçu vakaları ve medya aracılığıyla ortaya konan nefret söylemi örnekleri analiz edilmiştir. Sonuç bölümünde ise nefret suçlarının çoğuluculuğa, temel insan haklarına ve kamu barışına yönelik içerdiği tehlikeler ifade edilmiştir. Hukuksal ve sosyolojik zeminde nefret suçlarıyla mücadele yöntemlerinin neler olabileceği tartışılmıştır.

I. Nefret suçunun kavramsal çerçevesi ve genel bilgiler

A. Nefret suçu tanımı

Nefret suçları; önyargı saikiyle gerçekleştirilen ve kanunlarda suç olarak tanımlanmış fiillerdir¹. Bir başka ifadeyle de mağdurun ait olduğu toplumsal gruba duyulan önyargılardan kaynaklanan şiddet eylemleridir.

Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı (AGİT)'nin kapsamlı tanımına göre ise nefret suçu; mağdurun, mülkün ya da işlenen bir suçun hedefinin, gerçek ya da hissedilen ırk, ulusal ya da etnik köken, dil, renk, din, cinsiyet, yaş, zihinsel ya da fiziksel engellilik, cinsel yönelim veya diğer benzer faktörlere dayalı olarak benzer özellikler taşıyan bir grupla gerçek ya da öyle algılanan bağı, bağlılığı, aidiyeti, desteği ya da üyeliği nedeniyle seçildiği, kişilere veya mala karşı suçları da kapsayacak şekilde işlenen her tür suçtur².

Hukukçularla sosyal bilimciler arasında nefret suçunun tanımı hususunda görüş birliği sağlanamamasında toplumların politik tercihleri, kültürel farklılıkları büyük rol oynamaktadır³. Yanlılık suçu olarak da anılan nefret suçu; ceza mevzuatında düzenlenmiş spesifik bir suçtan ziyade kategorik bir suçu ifade etmektedir. Bu karakteristiği sebebiyle tehdit, mala zarar verme, adam öldürme, yaralama gibi pek çok biçimde ortaya çıkabilir. Nefret suçunun hedefi bir veya birden çok sayıda insan olabileceği gibi belirli bir karakteristiği paylaşan gruplara ait mülkler de olabilir.

¹ Osce/Odihr, Hate Crime Laws: A Practical Guide, Warsaw, 2009, s.16.

² Osce/Odihr, Combating Hate Crimes in the OSCE Region - An Overview of Statistics, Legislation and National Initiatives, 2005, s.12.

³ R.J. Boeckmann/ C. Turpin-Petrosino, 'Understanding the harm of hate crime', *Journal of Social Issues*, 2002, p.208 (Nathan Hall, Hate Crime, Oregon, 2005, s.2, paragraf 1 naklen).

Nefret suçunun meydana gelmesi için iki bileşen gereklidir: Bunlardan ilki; gerçekleştirilen fiilin ceza mevzuatında düzenlenmiş temel bir suç kapsamına girmesidir. İkincisi; mağdurun gerçek ya da hissedilen temel ve değiştirilemez nitelikteki özellikleri sebebiyle hedef seçiliyor olması, yani önyargı saiki ile hareket ediliyor olmasıdır⁴. Nefret ispat bakımından güçlükler içeren sübjektif ve yoğun bir duygu olduğundan, önyargı kavramı nefret suçları bakımından daha isabetli bir ölçüttür⁵. Bir başka şart da temel suç ile önyargı saiki arasında nedensellik bağının bulunmasıdır.

1. Temel bir suç

Ceza hukukuna göre suç tarifinde esas teşkil eden unsur, bir davranışın kanun koyucu tarafından cezai yaptırıma tabi tutulmuş olmasıdır⁶. Suç olgusu, elbette kodifikasyon hareketleri başlamadan öncesinde de toplumda mevcuttu. Sosyolojik temelde yaklaşımla bir uymama hali⁷ olan suç, Durkheim'a göre kolektif bilincin kuvvetli ve belirmiş tutumlarını ihlal eden fiillerdir.

Kanunlar aracılığıyla düzenlenmiş temel bir suçun varlığı nefret suçları açısından zorunludur. Ortada cezalandırılacak bir davranış olmazsa artık o bir nefret suçu değil, onunla ilişkili bir başka kavram olacaktır. Nefret suçları bakımından temel suç sıklıkla, şahsa ve mala zarar verme suçları arasından biri olarak ortaya çıkmaktadır. Bunun sebebi ise hedefe konan şahıs ya da malın, önyargı duyulan karakteristikle özdeşleşmiş olmasıdır. Yaralama, öldürme, tehdit, mala zarar verme, cinsel saldırı, hakaret, hırsızlık, yağma suçları temel suça örnek olarak verilebilir⁸.

⁴ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.16.

⁵ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.17-18.

⁶ Sulhi Dönmezer, *Kriminoloji*, 8. Bası, Ankara, 1994, s.55.

⁷ Yasemin Işıқтаç, *Hukuk Sosyolojisi*, İstanbul, 2013, s.172.

⁸ Asuman Aytekin İnceoğlu, *Nefret Suçu Kavramı ve Türk Ceza Mevzuatı Açısından Değerlendirilmesi, Nefret söylemi ve /veya nefret suçları*, İstanbul, editör Yasemin İnceoğlu, 2012, s.104.

Mala karşı işlenen suçlarda, ayırt edici karakteristiğe sahip topluluk ile saldırıya konu olan malın ilişkisi esas alınmaktadır⁹. İbadethane, mezarlıklar, sosyalleşme merkezleri, kişisel olarak kullanılan ev ve taşıtlar nefret suçlarının hedefi olabilmektedir¹⁰.

2. Önyargı saiki

a. Saik

Saik, faili suç işlemeye iten sebep olup, failin iç dünyasına ilişkin bir yönelimi ve psikolojik durumu ifade etmektedir¹¹. Saik dışı yansıyan iradeyi şekillendiren bir unsur olsa da¹² dışsallaşmasından bahsedilemez¹³. İradenin dış dünyaya yansımaları saikten bağımsızdır. İradenin oluşumunda birden çok saik rol oynayabilir.

Tek başına saikin cezalandırılıp cezalandırılmayacağına ilişkin farklı görüşler mevcuttur. Failin güttüğü saikin niteliği, ceza sorumluluğunun oluşmasına kural olarak etki etmemektedir¹⁴. Dolayısıyla da ceza hukukunda kural olarak failin saiki bir unsur ve ağırlaştırıcı neden olarak dikkate alınmamaktadır. Bu kuralın istisnaları da mevcuttur. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun¹⁵(TCK) cezanın belirlenmesi ve bireyselleştirilmesi başlığı altındaki md.61/1-g'ye göre "*Hakim somut olayda... Failin güttüğü amaç ve saiki, göz önünde bulundurularak, işlenen suçun kanuni tanımında öngörülen cezanın alt ve üst sınırlar arasında temel*

⁹ AYTEKİN İNCEOĞLU, s.104.

¹⁰ OSCE/ODIHR, Preventing and responding to hate crimes: A resource guide for NGOs in the OSCE region, Warsaw, 2009, s.15.

¹¹ AYTEKİN İNCEOĞLU, s.105-106.

¹² ARAS TÜRAY, Nefret Suçları ve Türk Ceza Hukukundaki Güncel Gelişmeler, Ceza Hukuku Dergisi, Y:9, S:26, Aralık 2014, s.82.

¹³ MEHMET CEMİL OZANSÜ, Ceza Hukukunda Kasttan Doğan Sübjektif Sorumluluk, Ankara, 2007, s.138.

¹⁴ HAMİDE ZAFER, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75, 5. Baskı, İstanbul, 2015, s.270.

¹⁵ T.C. Resmi Gazete, 12 Ekim 2004 Salı, Sayı:25611.

cezayı belirler.” Böylece failin güttüğü saik cezanın hesaplanmasında dikkate alınmış olur¹⁶.

Salt saik suçlarının cezalandırılmayı gerektirecek bir içeriğe sahip olmadığını savunan Ozansü’ye göre sübjektif bir içeriğe sahip olan saik, ceza hukukunun değil etik biliminin çalışma konusu olabilir¹⁷. Bu bağlamda Welzel’in saik gibi sübjektif ve içsel durumları cezalandırmanın bir ahlak ceza hukuku yaratma tehlikesini içerdiğine ilişkin eleştirisi önemlidir¹⁸.

Ozansü’nün görüşlerine katılmakla birlikte bazı istisnaların olabileceği kanaatindeyiz. Failin saiki, şiddet sarmalına ve misillemelere sebebiyet vererek toplumsal barışı, toplumsal düzeni ve eşitlik idealini sarsacak nitelikte ise bu saik artık etiğin alanından çıkarak ceza hukukunun alanına girmektedir¹⁹. Artık hukuk tarafından yanıt verilmesi gereken toplumsal bir gereksinime dönüşmektedir. Nefret veya önyargı saikinin yanı sıra töre, kan gütmeye ve namus saikleri de saikin cezalandırılması gereken istisnai durumlara örnek verilebilir²⁰.

Ayrıca saik ile amacın farklı kavramlar olduğunu vurgulamak önem taşır. Amaç, başlangıçta saik gibi psişik bir unsur iken ileriki aşamalarda saikten farklı olarak failin iradesi dışsallaşmakta ve güttüğü amaç objektif olarak tespit edilebilir hale gelmektedir²¹. Zafer, saik ile amacın birleşebilmesinin yanı sıra farklılaşmasının da mümkün olduğunu ifade etmiştir²². Bu doğrultuda failin meydana getirdiği neticenin ötesinde başka yararlar elde etme arzusu, amacı oluşturmaktadır²³.

¹⁶, Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4.Baskı, Ankara,2009, s.886.

¹⁷ *Ozansü*,s.138.

¹⁸ Hans Welzel, Das deutsche Strafrecht (DS), gözden geçirilmiş ve genişletilmiş 11. Bası, Berlin, Walter de Gruyter & Co.,1969, s.80 (*Ozansü*,s.138-139, dn.60 naklen).

¹⁹ Asuman Aytekin İnceoğlu, Türk Ceza Kanunu’nun 122. Maddesinde Düzenlenen Nefret ve Ayrımcılık Suçunun “Nefret Suçu” Kavramı Çerçevesinde Değerlendirilmesi, Legal Hukuk Dergisi, C:13, S:150, Haziran, 2015, s.47.

²⁰ *Aytekin İnceoğlu Legal Hukuk Dergisi*, s.47-48.

²¹ *Aytekin İnceoğlu Legal Hukuk Dergisi*, s.44.

²² *Zafer*, s.270.

²³ *Zafer*, s.270.

Dönmezer/Erman da amacı bir önceki görüşe benzer biçimde neticenin ötesinde failin elde etmek istediği yarar olarak ifade etmiştir²⁴. Ozansü amacın saikten farklı olarak failin hareketinin dışsallaştığı, amaç-araç ilişkisini içeren, objektif özellikler taşıyan bir uğrak olarak nitelemektedir²⁵.

Nefret suçları doğrudan kast ile işlenebilen suçlardır. Fail, fiili bilerek ve isteyerek gerçekleştirmektedir. Olası kast ile de nefret suçunun işlenmesi mümkün olup, taksir ile işlenemez. Örneğin; belli bir dini inancın mensuplarına önyargı beslemesi sebebiyle o grubun ibadethanesine girerek, cemaatin üzerine rastgele ateş açarak birden çok ölüme sebep veren kimse olası kast ile hareket etmiştir.

Nefret suçu kavramı harfiyen ele alındığında nefret saiki karışıklığa yol açabilme potansiyeli taşımaktadır. Faili suçu işlemeye motive eden sebep nefret olmasına rağmen birçok suç nefret suçu olarak kabul edilmez. Eğer mağdur, ait olduğu toplumsal grup ya da ayırt edici karakteristiği sebebiyle hedef seçilmediyse faili suç işlemeye teşvik eden nefret duygusu da olsa nefret suçundan bahsedilemez. Benzer biçimde nefret suçları her zaman nefret unsurunu içermek zorunda da değildir. Yani failin mağdurdan kişisel olarak nefret etmesi ya da mağduru kişisel olarak tanıması gerekmemektedir²⁶. Önyargı saiki ile işlenen suçlar da nefret suçları kapsamındadır²⁷.

Bir başka önemli husus da saik diğer adıyla suç işlemeye yönlendiren motivasyonun, kast kavramı ile karıştırılmaması gerektiğidir. Saik, kasttan önce var olup kastın oluşmasına öncülük eden bir duygu veya dürtüdür²⁸. Saik her ne kadar kastı besliyorsa da, kasta oranla davranışın suça dönüşmesinde ikincil

²⁴ Sulhi Dönmezer/Sahir Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku: Genel Kısım*, Cilt II, 12.Bası, İstanbul, 1999, s.224.

²⁵ *Ozansü*, s.138.

²⁶ *Aytekin İnceoğlu*, s.105; *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.18.

²⁷ *Osce/Odihr NGOs*, s.16.

²⁸ Turhan Tufan Yüce, *Ceza Hukuku Dersleri*, C:I, Manisa,1982, s.334 (*Artuk/Gökçen/Yenidiünya*, s.385-386, dn. 629 naklen).

olarak etkilidir. Saik ve kastın failin iç dünyasında etkili olduğu dönemler birbirinden farklı olup kast tipik fiilin gerçekleşmesi suretiyle dışsallaşmaktadır²⁹.

Bazı nefret suçu vakaları birden çok sebep ve saik içerebilir. Örneğin fail, önyargı saikinin yanı sıra töre saiki ile de hareket etmiş olabilir. Bu duruma yarışan saikler adı verilmektedir ve nefret suçları soruşturulurken olası tüm saikler dikkate alınmalıdır³⁰. Yarışan saikler, nefret suçları bakımından oldukça yaygın olup 2004 yılında İngiltere’de ırkçı nefret suçları üzerine yapılan bir sosyal araştırma, ırkçı saikin faillere etki eden saiklerden yalnızca biri olduğunu, tek başına nadiren etkili olduğunu ortaya koymuştur³¹. Saiklerden biri nefret ya da önyargı saiki olmak üzere yarışan saikler söz konusuysa, o suçun gerçekten bir nefret suçu olup olmadığı tartışması kaçınılmazdır. Bazı ülke uygulamalarında yarışan saikler söz konusuysa olay nefret suçu kapsamında değerlendirilmemektedir³². Bu bağlamda öne sürülen ölçütlerden biri; yarışan saiklerden biri olan nefret ya da önyargı saikinin, suç açısından baskın ve belirleyici saik olmasıdır³³. Eğer suç, nefret ya da önyargı saiki olmaksızın da işlenebilir nitelikteyse nefret suçu olarak adlandırılmayacaktır.

Nefret suçları söz konusu olduğunda failin kişi bakımından hataya düşmesi sık rastlanılan bir durumdur. Bu iki şekilde gerçekleşebilir: Mağdur, failin önyargı beslediği bir karakteristiğe sahip değildir; ancak söz konusu karakteristiğe sahip grupla olan bağlantısı veya ilişkisi nedeniyle hedefe konmaktadır³⁴. Arkadaşlık ya da evlilik gibi kişisel bir ilişkinin yanı sıra hak savunuculuğu, avukatlık gibi profesyonel bir ilişki aracılığıyla da gerçekleşebilir. İkincisi ise failin algısındaki sakatlıktan ileri gelmektedir. Fail hedefe koyduğu mağdurun belli bir gruba

²⁹ *Türay*, s.82-83.

³⁰ *Osce/Odihr 2005*, s.25.

³¹ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.53-54.

³² *Osce/Odihr 2005*, s.25.

³³ Frederick M. Lawrence, *Punishing Hate: Bias Crimes under American Law*, Harvard University Press, Massachusetts,2002 (İhsan Bulut, *Nefret Suçları*, Ankara, 2014, s.146 naklen).

³⁴ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.49.

aidiyeti hususunda hataya düşmektedir³⁵. 11 Eylül 2001 saldırıları sonrasında Amerika Birleşik Devletleri (ABD)'nde yaşayan Hint ve Latin kökenli kimselerin Müslüman zannedilerek islamofobik saldırılara maruz kalmaları buna örnek verilebilir. Failin, mağdurun karakteristiği konusunda hataya düşmüş olması işlenen fiilin nefret suçu kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği tartışmalarını gündeme getirmiştir.

Suç teorisinde hata, kastı kaldıran hata ve kusurluluğu etkileyen hata olarak 2'ye ayrılmaktadır³⁶. Ulusal mevzuat uyarınca Türk Ceza Kanunu'nda 30. madde aracılığıyla hata düzenlenmiştir. 1. fıkraya göre suçun maddi unsurunu bilmemek kastı ve dolayısıyla verilecek cezayı etkilemektedir. 2. fıkrada ise suçun nitelikli hallerinde hataya düşmenin fail lehine işleyecek şekilde cezalandırılacağı öngörülmüştür. 3. fıkrada ise hukuka uygunluk sebeplerinin maddi şartlarında hataya düşme ile kusurluluğu kaldıran veya azaltan bir nedenin maddi şartlarında hataya düşme halleri düzenlenmiştir.

Saik suç tipi içinde yer alsa da suçun maddi unsuru çerçevesinde değil kusur kapsamında değerlendirilmelidir³⁷. Dolayısıyla kastın saik gibi sübjektif unsurları kapsamaması aranmaz³⁸. Failin saik üzerindeki yanılışı kastı ortadan kaldırmayacaktır³⁹. Bunun yanı sıra mağdurun kimliğinde yanılmış olmak, kanunda tarif edilen haksızlığın gerçekleşmesi bakımından önem arz etmez⁴⁰. Failin kastının yöneldiği suç ile meydana gelen suç arasında nitelik farkı bulunmamaktadır; ancak mağdurun kimliğinin suça etki eden bir neden olarak tanımlandığı hallerde, 'suçu nitelikli kılan unsurlarda hata'yı düzenleyen hükümlerin (TCK md.30/2⁴¹) uygulanması gerekir⁴².

³⁵ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.50.

³⁶ İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 10.Bası, Ankara, 2014, s.433.

³⁷ *Aytekin İnceoğlu*, s.106.

³⁸ *Aytekin İnceoğlu*, s.106.

³⁹ Ragıp Barış Erman, *Yanılmanın Ceza Sorumluluğuna Etkisi* (yayımlanmamış doktora tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006, s.74-75.

⁴⁰ *Özgenç*, s.436.

⁴¹ TCK md.30/2 "*Bir suçun daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hallerinin gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır.*"

⁴² *Zafer*, s.259.

Nefret suçuna maruz kalan kişi hedefe konan grubun karakteristiğine sahip olmasa da ortada belli bir gruba karşı duyulan önyargılı davranış olduğundan, failin fiili nefret suçu kapsamında değerlendirilmelidir⁴³. Fail nezdinde önemli olan hedefe konan kişiden çok o kişinin karakteristiğidir. Önyargı ve ayrımcılık temelli suçlar diğer suçlarla karşılaştırıldığında toplum üzerinde daha yıkıcı etkilere sahiptir. Ortada mağdurun kimliği hususunda yanılma dahi olsa hedef alınan gruba yönelik ayrımcı bir mesaj mevcuttur. Mağdurun karakteristiği konusunda yanılmanın, failin nefret suçu olma niteliğini ortadan kaldırıp kaldırmayacağı hususu hukuk tarafından açıkça öngörülmelidir.

b. Önyargı

Önyargının Türk Dil Kurumu (TDK)'na göre sözlük anlamı bir kimse veya bir şeyle ilgili olarak belirli şart, olay ve görüntülere dayanılarak önceden edinilmiş bilgi⁴⁴ olmakla beraber, sosyal bilimcilerce kısaca “öğrenilmiş davranış” olarak da tanımlanmaktadır. Algımızı ve kararlarımızı saptıran, gerçeklikten uzak peşin hükümlere dayanan düşünce ve tutumlar için de günlük hayatta sıklıkla başvurulan bir terimdir. Yine bir başka tanıma göre önyargı; bir kimsenin yalnızca toplumsal bir gruba aidiyetini temel alarak takınılan, genelde olumsuz içeriğe sahip tutumdur⁴⁵.

Nefret suçu her zaman nefretle ilgili değil ağırlıklı olarak önyargı ile ilgili olup, nefret bunun küçük bir parçasıdır. Önyargı fenomenini açıklamak üzere birbiriyle yarışan birden çok teori bulunmaktadır. Sosyal bilimciler açısından uzlaşmaya en

⁴³ Ulaş Karan, Nefret Suçlarından Ne Anlıyoruz?, Nefret Suçları ve Nefret Söylemi, editör Ayşe Çavdar, Aylin B. Yıldırım, Hrant Dink Vakfı, İstanbul, 2010, s.57.

⁴⁴ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.555461b1216331.60612018 son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁴⁵ R. Brown, Prejudice: Its Social Psychology, Oxford:Blackwell, 1995, p.8 (Hall,s.24, paragraf 3 naklen).

yakın tanım; önyargının bir grup veya grup üyelerine yönelik genelde negatif bir ön değerlendirme olduğudur⁴⁶. Önyargının iki temel bileşeni mevcut olup bunlar:

*“Bir insan grubuna karşı temelsiz bir inanç ya da fikir olarak tanımlanabilecek bir kalıp yargı ve buna eşlik eden güçlü bir duygulanım⁴⁷”*dır.

Önyargı konusunun sosyal bilimler içinde var olmasını sağlayan kurucu bilimsel çalışmaları Gordon W. Allport 1954 tarihli “Önyargının Doğası” adlı eseri aracılığıyla yapmıştır. Buna göre önyargı kısaca; hatalı ve katı bir biçimde genellemeye dayalı antipatidir⁴⁸. Hissedilebilir veya ifade edilebilir. Önyargılı kişiler diğer toplumsal grupların katı bir tutumla algılar, özcü inançlardan beslenen bu zihin yapısı her şeyi siyah-beyaz, iyi-kötü ekseninde değerlendirir⁴⁹. Özcülük, sosyal kategorileri tür gibi ele alışı, sosyal düzenin dinamik yapısını göz ardı edişiyle kolaylıkla ırkçılığa ve ayrımcılığa kayabilir⁵⁰.

Allport’a göre önyargı, onu yerinden edecek tüm kanıtlara karşı direnç gösterir. Bu da sıradan önyargılarla diğerleri arasındaki en büyük farktır; çünkü sıradan önyargılar, diğerlerinin aksine duygusal bir direnç olmaksızın düzeltilbilir ya da eleştirilebilir. Allport, önyargıdan yola çıkarak gerçekleştirilen eylemleri Yabancı karışıklığı, çekinmek/uzak durmak, ayrımcılık, fiziksel saldırı ve imha olmak üzere beş farklı kategoriye indirgemektedir. Bu kategoriler eylemlerin içerdiği şiddet oranına göre sıralanmış olup, imha aşaması, önyargının varabileceği en son noktadır. Kitlesel katliamlar, soykırımlar, insanlığa karşı işlenmiş suçlar, savaş suçları olarak görünürlük kazanır⁵¹.

⁴⁶ Hakan Ataman, Nefret Suçlarını Farklı Yaklaşımlar Çerçevesinden Ele Almak: Etik, Sosyo-Politik ve Bir İnsan Hakları Problemi Olarak Nefret Suçları, Nefret Söylemi ve /veya Nefret Suçları, editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.63.

⁴⁷ L. Quillian, “New approaches to understanding racial prejudice and discrimination”, Annual Review of Sociology, 2006,32,s.299-328 (Murat Paker, Psikolojik Açından Önyargı ve Ayrımcılık, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, İstanbul, 2012, s.42, paragraf 2 naklen).

⁴⁸ G.W. Allport, The Nature of Prejudice. Reading, MA: Addison-Wesley, 1954, p.9 (Hall ,s.23 ve paragraf 2 naklen).

⁴⁹ Melek Göregenli, Temel Kavramlar: Önyargı, Kalıp yargı ve Ayrımcılık, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, İstanbul, 2012, s.24.

⁵⁰ Göregenli ,s.25.

⁵¹ Ataman, s.63.

Bu aşamada nefret piramidi teorisine de değinmek gerekir. Birbiriyle zincirleme ilişki içerisinde olan eylemler söz konusudur ve her biri diğerini bir ileri aşamaya taşımaktadır. Önyargılı tutum ve davranışlar ile nefret söylemlerinden ayrımcı uygulamalara, ayrımcı uygulamalardan nefret suçlarına, nefret suçlarından soykırıma dek uzanabilir⁵².

Allport, önyargının belirli bir konu ya da toplumsal gruba özgülenemeyeceği, bütünlüklü bir düşünme alışkanlığını ifade ettiği savındadır⁵³. II. Dünya savaşı sonrası ortaya çıkan yıkımı hukuki, sosyolojik ve felsefi açıdan açıklama çabasına girişen düşünürler olmuştur. Bu bağlamda, Theodor W. Adorno başta olmak üzere Frankfurt Okulu'nun üyeleri nazizmi, otoritaryen kişilik kuramı içerisinde bir karakter özelliği olarak kavramsallaştırmışlardır. “*Bireyin politik, ekonomik ve toplumsal inançları, bir zihniyet ya da tinle bağlanmışçasına, geniş ve kaynaşmış bir model oluşturur ve bu model, onun kişiliğinde derinde yatan eğilimlerin ifadesidir*⁵⁴”. Bu hipotezden yola çıkan araştırmacılar antisemitist fikirlere sahip kimseler üzerinde yaptıkları sosyal araştırmalar aracılığıyla otoriter figürlere yönelik itaati bir karakter özelliği olarak tanımlamışlardır. Ayrıca bu kimseler ortak özellik olarak yeniliğe kapalı, katı, otoriter, hoşgörüsüz, esneklikten yoksun bir düşünce yapısı ve etnik merkezçiliği barındırdıklarından ırkçı saldırganlığa zemin hazırlayabilmektedirler⁵⁵.

Bir tür dünyayı algılama biçimi olarak adlandırılabilir bu zihin ve karakter yapısı, bireyin hayatındaki her alana sirayet etmektedir. İnsanın karakteri sosyo-ekonomik durum, aile, eğitim, din, siyasi ya da felsefi ideoloji gibi değişkenlere bağlı olarak şekillense de var olan otoritaryen unsurlar tamamen bertaraf edilememektedir⁵⁶.

⁵² “Anti-Defamation League’s Pyramid of Hate”, <http://www.adl.org/> son erişim tarihi:13.05.2015, J. Levin/ J. McDevitt, Hate Crimes: The Rising Tide of Bigotry and Bloodshed, Plenum Publishing: New York, NY. Revised: America’s War on Those Who Are Different. Westview Press: Boulder, Colorado,2002 (Ataman, s.62, dn.37 naklen).

⁵³ Göregenli, s.26.

⁵⁴ Otoritaryen Kişilik Üstüne (Niteliksel İdeoloji İncelemeleri), Theodor W. Adorno, İstanbul, 2011, s.10.

⁵⁵ Göregenli, s.26.

⁵⁶ Göregenli, s.27.

Önyargının sebebiyet verdiği ayrımcılık ya da ötekileştirmenin, farklı tarihsel dönemlerde ve toplumlarda yaygın biçimde var olması sebebiyle mesele salt karakter özelliğine indirgenemeyecektir. Belli toplumsal kategorilere yönelik ayrımcılık ve ötekileştirme; ancak toplumsallaşma ve beraberinde getirdiği eşitsizliklerle birlikte düşünüldüğünde anlamlı olur. Ayrımcılık, ötekileştirme hatta nefret suçunun, hakim sınıfların ekonomik ve politik çıkarlarına hizmet etmek gibi işlevselliği bulunmaktadır.

Birbirlerine karşı yoğun biçimde önyargı üreten ve ayrılmış toplumsal gruplar arasındaki ihtilaf, belirli koşullar altında toplumsal temas adlı yöntem aracılığıyla giderilebilir⁵⁷. Toplumsal mesafe koymak önyargıdan doğan şiddete giden yolda ilk aşama olarak addedilebilir.

Allport, ünlü eseri *Önyargının Doğası*'nda önyargıları nefrete dayalı ve sevgiye dayalı olmak üzere ikiye ayırmıştır. Nefrete dayalı önyargıda, önyargı taşıyan kesim hedef aldığı grubun yok olmasını/imhasını arzu etmektedir⁵⁸. Tarihsel örnekleme yapılacak olursa Almanya'da iktidar oldukları dönemde Yahudileri yok etmeye yönelik sistematik bir devlet politikası uygulayan Naziler ile ABD çapında siyahlara yönelik eylemleri ile tanınan Ku Klux Klan'dır. Sevgiye dayalı önyargının ise önyargı sahibi kişilerin sosyal konumunu, sahip olduğu ayrıcalıkları, yaşam tarzını muhafaza etme gibi bir işlevi bulunur⁵⁹. Kişiler bu ayrıcalıklarını kaybetmeme adına önyargı geliştirirler.

Önyargı sahibi için önyargı taşımanın işlevsel bir önem taşıyıp taşımadığına dair tartışmalar sürmektedir. Allport'a göre önyargı sahibi için birçok önyargının işlevsel bir önemi mevcut olsa da, daha basit bir açıklama ile yola çıkan bir yaklaşım da mevcuttur. İşlevsel önyargılar, bireyi güvende hissettirir veya

⁵⁷ Esra Çuhadar Gürkaynak, Toplumsal Temas: Önyargı ve Ayrımcılığı Önlemek İçin Bir Sosyal Değişim Aracı Olarak Kullanılabilir mi?, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.257.

⁵⁸ James B. Jacobs/Kimberly Potter, Hate Crimes: Criminal Law and Identity Politics, New York, 1998, s.13.

⁵⁹ Jacobs/Potter, s.13.

toplumdaki bir takım sosyo-ekonomik problemleri açıklamaya yarar⁶⁰. Diğer yaklaşımda ise egemen ideolojinin etkisiyle, kurallara sorgulamadan uymanın bir sonucu olarak önyargı tipleri karşımıza çıkmaktadır⁶¹. Bir kimse diğer toplumsal gruba mensup insanları olumsuz anlamda karakterize ederek büyür; çünkü hayatı boyunca kendisine böyle öğretilmiştir. Bu da önyargının öğrenilen bir tutum olduğunu ve kökenlerinin yaygın geleneklerde, toplumsal alışkanlıklarda gizli olduğunun göstergesidir.

Önyargıların toplum içerisinde özellikle hangi zamanlarda yükselişe geçtiğini açıklamaya yönelik teoriler mevcuttur. Buna göre farklı toplumsal gruplar maddi ve manevi çıkarlarını gözetirken aralarındaki rekabet artmakta; bu da birbirleri hakkındaki önyargıları tetiklemektedir. Özellikle nadiren ele geçen ekonomik kaynakların bölüşümü rekabet ortamını arttırmaktadır.

Önyargının ayrımcılığa yol açan davranışlarla olan sıkı bağı anlamak ve teşhir etmek önem taşır. Zaman zaman birbirlerini ikame edecek şekilde kullanılsalar da oldukça farklıdır. Önyargı belli bir toplumsal gruba yönelmiş çoğunlukla negatif bir tutum olarak ifade edilirken, ayrımcılık yine belli bir toplumsal gruba yönelmiş ve söz konusu negatif tutumdan beslenen eylem ya da davranıştır⁶². Diğer bir ifadeyle ayrımcılık; eyleme dökülmüş önyargıdır⁶³.

Nefret suçları açısından önemi ise hukuka aykırı fiil gerçekleştirilirken doğrudan önyargılı bir motivasyonla hareket edilmiş olmasıdır. Önyargı haksız fiile sebebiyet verdiğinde cezalandırılmaktadır. Bir kimseye etnik, dini ya da cinsel kimliği sebebiyle önyargılı olmak nefret suçunun gerçekleşmesi için tek başına yeterli değildir. Nefret suçlarından bahsederken gönderme yapılan husus saf nefret duygusundan ziyade önyargıdır. Önyargı görece daha geniş ve kapsayıcı bir

⁶⁰ *Jacobs/Potter*, s.13.

⁶¹ *Hall*, s.23.

⁶² *Hall*, s.23.

⁶³ R.A. Baron/D. Byrne, *Social Psychology: Understanding Human Interaction*. 7th edn. Boston: Allyn&Bacon, 1994 (*Hall*, s.23 naklen).

kavram olması sebebiyle insana dair hissiyatların çeşitli hallerini barındırabilmektedir⁶⁴. Nefret suçları açısından kabul edilebilir önyargıların hangileri olacağı önemlidir. Herkesin talep ettiği önyargı biçiminin benimsenmesi durumunda bir toplumsal gruba karşı gerçekleştirilmiş her suç nefret suçu olarak etiketlenebilecektir.

Nefret suçu kavramının özerkliğini muhafaza etme, diğer suç tiplerinden farkını ortaya koyma adına hangi önyargıların, sıradan suçları nefret suçuna dönüştürebileceği saptanmalıdır. Faili bilinçli ya da bilinçsiz etkileyen, harekete geçiren birçok önyargı mevcut olup, önyargının böylesi geniş bir yelpazede var olması bu süreci zorlaştırmaktadır⁶⁵. Örneğin fail için hedefe koyduğu kişinin zengin, fakir, başarılı, başarısız, sarhoş, madde bağımlısı olması gibi pek çok önyargı söz konusu olabilir. Yukarıda sayılan önyargı biçimleri politik düzlemde pek dikkat çekmemekte olup, görünürlük ve gerçekleşme sıklığı bakımından üzerinde mutabakatın neredeyse tam olduğu ırka, etnik kökene, ulusal kimliğe, dine dayalı önyargılara oranla dezavantajlı konumdadır.⁶⁶

Irka, etnik kökene, ulusal kimliğe, dine dayalı önyargılar hem politik söylem aracılığıyla kınanmakta hem de hukuk sistemi içerisinde cezalandırılmaktadır. Aynı şekilde cinsel yönelim, yaş, engellilik, sağlık durumunun nefret suçları kapsamına alınıp alınmaması tartışmaları politik argüman olarak kullanılmaktadır. Özellikle muhafazakar siyasi oluşumların eşcinselliğe ve sağlık durumundan ötürü sıklıkla önyargıyla yaklaşılan Human Immunodeficiency Virus / İnsan Bağışıklık Yetmezlik Virüsü (HIV) pozitif hastalara olumsuz bakış açısı belirleyici olmaktadır.

Faili suç işlemeye motive eden önyargı saikinin bireyin iç dünyasına ait oluşu, görünürlüğü ve ortaya çıkarılması yönünden engel teşkil etmektedir. Önyargı ya da nefretin ifade biçimleri söz, davranış olabileceği gibi grafiti, çizim, yayın da

⁶⁴ Hall, s.9.

⁶⁵ Hall,s.10.

⁶⁶ Jacobs/Potter ,s.16.

olabilir. Nefret suçlarının tespiti için diğer suçlardan farklı olarak soruşturma aşamasında fayda sağlayan AGİT tarafından maddeleştirilmiş bir takım göstergeler mevcuttur. Failin davranış ve ifadeleri, fail ve mağdurun ayırt edici karakteristiği, ne tür bir mülke/mala zarar verildiği, olaya bir nefret grubunun dahil olup olmadığı, olayın belirli bir yerde ya da özel bir tarihte gerçekleşip gerçekleşmediği, daha önce gerçekleşen nefret suçu vakaları ile olan benzerlikler bu göstergeler arasında sayılabilir⁶⁷.

c. Kalıp yargı

Önyargıların yaygınlığı ve gelişimi ile ilişkili bir başka kavram da kalıp yargılardır. Kalıp yargıların önyargıları destekleme, meşruiyet zemini hazırlama gibi bir işlevi bulunur.

Bir kimse kalıp yargılar içerisinde değerlendirildiğinde, salt mensup olduğu grubun üyelerinin birçoğunun taşıdığı özellikler referans alınarak değerlendirilmiş olur⁶⁸. Diğer bir ifadeyle bir grubun üyeleri hakkında aşırı genelleme ve indirgemeci bir tutum almak demektir.

Söz konusu kalıp yargıya maruz kalanlar, bireysel özellikleri, yetenekleri ya da seçimleri dikkate alınmaksızın damgalama yoluyla aynılaştırılır. Önyargı gibi kalıp yargı da çoğunlukla olumsuz bir içeriğe sahip olup, değişime karşı direnç gösterir.

Kalıp yargıların bir nebze de olsa doğruluk payı barındırıyor oluşu mücadeleyi zorlaştırır⁶⁹. Örneğin Romanların birçoğunun müzik alanında yetenekli olduğu ve müzisyen olarak hayatlarını kazandıkları bir gerçektir; ancak bu eğlence sektörü dışında bir iş sahasında var olamayacakları anlamına gelmemektedir. Kalıp yargılar aracılığıyla damgalama yapan kesimin çoğunlukla toplumsal hiyerarşi

⁶⁷ *Osce/Odihr NGOs*, s.22-25.

⁶⁸ *Hall*, s.27.

⁶⁹ Kenan Çayır, *Gruplararası İlişkiler Bağlamında Ayrımcılık, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar*, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.12.

bakımından baskın taraf oluşu, güçsüz olan tarafı damgalayabilmesi sosyolojik açıdan gruplar arası eşitsizliğe ve güç dengesizliğine işarettir.

İnsanları sosyal sınıflandırmaya tabi tutma, kalıp yargılar üretilen sürecin başlangıcıdır. Bunun altında da aşırı bilgi yükünden kurtularak karşı tarafı yalın, basit, hızlı bir biçimde anlamlandırma çabası yatar⁷⁰.

Kalıp yargılar, bir kimsenin belirli bir gruba üyeliği sebebiyle yapılan çıkarımlar sonucu ortaya çıkar⁷¹. Kalıp yargılar, içine doğduğumuz ve gelişimimizi tamamladığımız kültür ve sosyal çevrede kaynağını bulur. Okul-eğitim, aile, toplumsallaşmanın parçası olan sosyal iletişim gibi olağan, gündelik sosyo-kültürel kanallarla iletilir ve tekrar üretilir. Televizyon programları, görsel ve yazılı yayınlar gibi düzenli olarak tekrar eden imajlar, kalıp yargılara maruz bırakılmanın bir başka şeklidir⁷².

3. Önyargı saiki ve temel suç arasındaki nedensellik ilişkisi

Bir suçun nefret suçu olarak adlandırılabilmesi için temel suç ile önyargı arasında nedensellik bağı bulunmalıdır. Söz konusu nedensellik bağının oldukça kuvvetli olduğu uç noktalarda, insanlık dışı nefret suçu vakaları mevcuttur. Ancak nefret suçunun kapsamı nadir görülen bu vakalardan ibaret değildir.

Nefret suçu toplumsal dinamiklerden beslenir, böylece çeşitlilik ve yaygınlık gösterir. Jacobs ve Potter'ın nedensellik bağı kuvveti tablosu bu tip vakaları dört kategoriye indirgemektedir.⁷³

⁷⁰ R. Spears/ S.A. Haslam, "Stereotyping and the Burden of Cognitive Load", *The Social Psychology of Stereotyping and Group Life*, R. Spears, P.H. Oakes, N. Ellemers ve S.A. Haslam (der.), Blackwell, Oxford,1997, s.171-207 (H. Andaç Demirtaş Madran, Sosyal Kimlik ve Ayrımcılık, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.79, dn. 1 naklen).

⁷¹ Hall, s.27.

⁷² Hall,s.27.

⁷³ Jacobs/Potter, s.23.

Birinci kategori hem önyargının hem de önyargı ile suç arasındaki nedensellik bağının güçlü olduğu nefret suçu vakalarını ifade etmektedir. Tipik bir nefret suçunda olması gereken özellikler bunlardır. Örneğin; cinsel yönelimi sebebiyle işkence yapılarak öldürülen Matthew Shepard, ABD’de faaliyet gösteren ırkçı nefret grubu Ku Klux Klan ve Almanya’daki Neo-Nazi grupların saldırıları gibi.

İkinci kategoride önyargı güçlüyken, önyargı ile suç arasındaki nedensellik bağı kuvvetli değildir. Bu kategorinin tipik örneği, sahipleri Yahudi olan dükkanlarda hırsızlık yapan bir Neo-Nazi figürüdür. Bu olayda failin öncelikli motivasyonu dükkanda satılan mallara sahip olmaktır; Yahudileri hedefe koyup, zarar vermek değildir⁷⁴. Bu bağlamda önyargı içerse bile ekonomik nedenlerle hareket edip suç işlemek nefret suçu olarak değerlendirilemez.

Üçüncü kategori önyargının zayıf ancak suç ile önyargı arasındaki nedensellik bağının kuvvetli olduğu vakalar içindir. Yine Jacobs ve Potter örneğine yer vermek gerekirse sadece beyaz erkekleri hedef alan siyahi bir soyguncu vakası. Soyguncu hedef grubu seçerken onların zengin olması varsayımından yola çıkmaktadır; etnik kökenlerine duyduğu bir önyargıdan ötürü değil⁷⁵. Her ne kadar önyargı ile suç arasındaki nedensellik bağı kuvvetli de olsa, nefrete dayalı bir önyargı söz konusu değildir.

Dördüncü kategoride zayıf önyargının yanı sıra önyargı ile suç arasındaki nedensellik bağının da zayıf olduğu vakalar yer almaktadır. “Duruma bağlı gelişen” olarak da adlandırılır. Örnekleme gerekirse; siyahi ve beyaz bir aile arasında gürültülü müzikten ötürü anlaşmazlık yaşanır. Ana problem gürültü olsa da olay giderek hararetlenir ve ırkçı hakaretler, aşağılamalar devreye girer.

⁷⁴ Hall, s.16.

⁷⁵ Hall, s.17.

B. Nefret suçlarının temel özellikleri

Nefret suçları, yasal düzenleme gerektiren hukuki bir boyut içermenin yanı sıra sosyolojik temelde de tanıma ihtiyaç duyan bir olgudur. Toplumsal hiyerarşi içerisinde kimliği veya karakteristiği sebebiyle dezavantajlı konumda, ayrımcılığa uğrayışı sosyal kabul ile karşılanan, hak arama yollarına erişimi kısıtlı olan ya da hiç olmayan topluluklara yönelmiş toplumsal şiddet biçimi olarak da adlandırılabilir⁷⁶.

Nefret suçları kendine özgü bir sosyo-kriminolojik gerçekliği içermektedir. Nefret suçlarını sıradan suçlardan ayıran yalnızca failin önyargı saiki ile hareket ediyor oluşu değil aynı zamanda nefret suçunun mağdur üzerindeki etkileridir⁷⁷.

Mağduru saldırıların gelecekte de tekrarlanacağına dair endişe ve korkuya sevk etmenin yanı sıra mağdurun ait olduğu topluluğa toplumun bir parçası olarak istenmediklerine ilişkin ayrımcı bir mesaj iletilir⁷⁸. Sıradan suçlarla karşılaştırıldığında daha geniş bir kitleyi mağdur etmektedir⁷⁹. Nefret suçlarının yıkıcı etkileri mağdurun ailesi, arkadaşları, mağdurla benzer karakteristikleri paylaşan kimseler tarafından da paylaşılmaktadır⁸⁰. Sadece fail ile mağdur arasındaki ilişkiye değil farklı toplumsal gruplar arasındaki ilişkilere de etki eder. Misilleme saldırıları ve gruplar arası ihtilafı teşvik ettiğinden sıradan suçlara göre daha ağır yaptırımlar gerektirmektedir⁸¹.

Nefret suçları mağdurlarının hali hazırda marjinalize edildiği, şiddetin bu gruplara mensup olanlara yöneldiği de bir başka görüştür⁸². Bu bakımdan nefret suçları, toplumdaki azınlık grupların üzerinde var olan baskının yoğunluğunu ve

⁷⁶ L. Wolfe/ L. Copeland, 'Violence against women as bias-motivated hate crime: defining the issues in the USA', in M. Davies(ed), *Women and Violence*, London, 1994, p.201 (Hall, s.2, paragraf 7 naklen).

⁷⁷ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.20.

⁷⁸ *Osce/Odihr NGOs*, s.17-18

⁷⁹ *Aytekin İnceoğlu Legal Hukuk Dergisi*, s.50.

⁸⁰ *Osce/Odihr NGOs*, s.18

⁸¹ Phyllis B. Gerstenfeld, *Hate Crimes: Causes, Controls and Controversies*, 3th Edition, Sage Publications, USA, 2013, s.23.

⁸² *Hall*, s.3.

genişliğini göstermektedir. Nefrete dayalı şiddet, sosyal ve politik etmenlerle motive edilmekte olup, çeşitli inanç ve ideolojik sistemler de bu tip şiddeti meşrulaştırma eğilimi taşımaktadır⁸³. Bu bağlamda söylenebilir ki bu tip şiddet biçimi münferit olaylar zincirinden ziyade hak, toplumsal ayrıcalık ve toplumsal prestij sahibi olmayı biyolojik ve sosyal özelliklere göre ayıran bir politik anlayışın tezahürüdür⁸⁴. Kökleri derinlerde olan sınıfsal ve sosyal hiyerarşi, cinsiyet, ırk, inanç gibi farklılıklar ve çelişkilerden beslenmektedir. İktidar ve güç ilişkilerini merkeze koymuş, bu algı çevresinde şekillenmiş bir toplumsal yaşamda nefret suçu, sahip olunan iktidarı ifade etme ve yeniden üretmenin basit ama etkili yollarından biri haline gelmiştir.

Elbette bu tipolojiye uymayan nefret suçu mağdurları ve vakaları da mevcuttur. Nefret suçunun misilleme potansiyeli taşıyor oluşu, onu fail ile mağdurun kısa sürede rol değiştirebileceği dinamik bir süreç haline getirmiştir. Bu sebeple nefret suçu, azınlık grupları hedefine koyan yalnızca nüfuzlu, güçlü olanların elindeki bir araçtan ibaret değildir⁸⁵. Buna bağlı olarak her zaman azınlık olan suçun mağduru olacaktır önermesi de geçerli değildir.

Bu bilgiler çerçevesinde nefret suçlarının temel insan hakları ve eşitlik ideali bakımından ciddi bir tehdit oluşturduğu söylenebilecektir. Bu doğrultuda toplum düzenine, toplum barışına ve toplumsal yaşamın kalitesine zarar vermektedir⁸⁶. Eşitlik ideali, insan onuruna yaraşır bir yaşam sürme ve tüm insanlığa kendini gerçekleştirebilme imkanı sağlamaktadır⁸⁷. Eşitlik idealinin günümüz toplumları açısından içerdiği önem, pek çok insan hakları belgesinde somutlaşmış, uluslararası toplumca üzerinde uzlaşa sağlanmıştır.

⁸³ C. Sheffield, 'Hate Violence', in P. Rothenberg (ed), *Race, Class and Gender in the United States*, New York, 1995, p.438 (Hall, s.3, paragraf 2 naklen).

⁸⁴ C. Sheffield, 'Hate Violence', in P. Rothenberg (ed), *Race, Class and Gender in the United States*, New York, 1995, p.438 (Hall, s.3, paragraf 2 naklen).

⁸⁵ Hall, s.19.

⁸⁶ Osce/Odihr 2005, s.12.

⁸⁷ Osce/Odihr Hate Crime Laws, s.19.

1. Nefret suçlarının fail açısından incelenmesi

Nefret suçlarında fail, önyargıya dayalı sübjektif duygu ve düşünceleri ile hareket edip suça sebebiyet veren kişidir. Failler sıklıkla eylem öncesi, esnası veya sonrasında önyargılarını açıkça ifade ederler⁸⁸. Amaç yalnızca mağdura zarar vermek değil, hedefe konan karakteristiğe sahip topluluğa gözdağı vermek olduğundan sözlü ifadelerden grafitiye dek farklı dışavurum şekilleri mevcuttur⁸⁹. Northeastern Üniversitesi'nden Jack McDevitt ve Jack Levin, nefret suçu faillerini üç kategoride değerlendirmektedir⁹⁰.

Birincisi; Maceraperest suçlular olarak adlandırılan, organize nefret gruplarıyla bağlantısı bulunmayan gruptur. Suçun altında yatan temel neden failin elde edeceği psikolojik ve sosyal mutluluk ya da tatmindir. Nefret suçu işleyerek kendini kanıtlama ve böylece bir gruba dahil olma isteği de sık rastlanan nedenlerden biridir. Bu gruba ait faillerin saldırıları sahip oldukları kimlik ya da karakteristik sebebiyle kendilerinden aşağı olarak gördükleri birey ve topluluklara yönelmektedir. Bu kategoriye mensup faillerde nefret ya da önyargı hissiyatı görece yüzeysel olduğundan, benzer suçları tekrar işlemeleri önlenabilir⁹¹.

İkincisi; Tepkisel suçlular olarak adlandırılan gruptur. Failler, hayat tarzlarına, topluluklarına, ekonomik etkinliklerine, toplumsal, ekonomik ya da siyasal ayrıcalıklarına karşı hissedilen tehditten yola çıkarak, kazanımlarını koruma iddiasıyla tepkisel olarak harekete geçer. Bu kategorideki failler organize nefret gruplarıyla bağlantılı olmasalar da zaman zaman işbirliğine gidebilmektedir. Çoğunlukla sabıka kayıtları bulunmadığından ve varlıklarına yönelen tehditlerin azalmasıyla birlikte nefret eylemlerinden uzaklaşacakları düşünülmektedir⁹².

⁸⁸ *Osce/Odihr NGOs, s.22.*

⁸⁹ *Osce/Odihr NGOs, s.22.*

⁹⁰ İnsan Hakları Araştırmaları Derneği (İHAD), Nefret Suçlarının Önlenmesinde Sivil Toplumun Gücünü Kullanmak, editör Yılmaz Ensaroğlu/Selvet Çetin, Ankara, 2010, s.26.

⁹¹ *İhad, s.26.*

⁹² *İhad, s.26-27.*

ABD’de islamofobi, Avrupa’da islamofobi ve göçmen karşıtlığı temelinde ortaya çıkan nefret eylemleri bu kategoriye örnek teşkil edebilir. 11 Eylül 2001’de köktendinci terör örgütü El Kaide tarafından gerçekleştirilen New York merkezli saldırılar sonrası ABD’de, Müslümanların hedef seçildiği nefret suçu vakalarında dikkate değer bir artış yaşanmıştır. Amerikan toplumunda ciddi travmalar ve korku yaratan bu terör eylemlerinden çok kısa bir süre sonra, 13 Eylül 2001 tarihinde Seattle’da bir cami Michael Cunningham adlı bir Amerikalı tarafından kundaklanmak istenmiş, ibadete gelenler faile engel olmaya çalışmış, fail karşılık olarak ateş açmıştır⁹³. Kimsenin zarar görmediği bu vakada saldırgan, eylemi gerçekleştirme nedenini 11 Eylül saldırıları karşısında duyduğu öfke olarak ifade etmiştir⁹⁴. Batı Avrupa ülkelerinde göçmenlerin ve mültecilerin sıklıkla maruz kaldığı ayrımcılık, ırkçılık, nefret suçu ve nefret söylemi hali hazırda ciddi bir sorunken, 11 Eylül sonrası bu kategorilere islamofobi temelinde Müslümanlar da eklenmiştir. İslam’ı terör, geri kalmışlık, yobazlıkla ilişkilendiren, çağdaş Batı değerleriyle bütünleşemeyecek şiddete dayalı bir öğreti olarak algılayan islamofobi, El Kaide terör örgütü tarafından Avrupa’nın çeşitli ülkelerinde gerçekleştirilen terör saldırılarıyla tırmanışa geçmiştir. Muhafazakar ve ana akım medyanın göçmenler, mülteciler, Müslümanlar aleyhine gerçekleştirilen saldırıları görmezden gelmesi veya önyargılı bir yaklaşımla haberleştirmesi, milliyetçi-muhafazakar çizgideki siyasi partilerin oy kaygısıyla azınlıklara yönelik halihazırdaki önyargıları körükleyen bir siyaset izlemesi saldırılara meşruiyet zemini hazırlamıştır⁹⁵. Avrupa’da ucuz iş gücü ile eş anlamlı olan göçmenler, köktendinci terörist örgüt El Kaide’nin eylemlerinden adeta sorumlu tutulan Müslümanlar, tepkisel nefret suçu faillerinin hedefi durumundadır.

Üçüncüsü; Vazife edinmiş suçlular olarak adlandırılan sıklıkla psikolojik rahatsızlıklardan müzdarip, toplumdan izole olmuş kimselerdir. Benimsedikleri dünya görüşü insanlığın bir hiyerarşiyle yönetilmesi, şeytan olarak nitelendirilenlerden dünyanın kurtarılması gerektiği yönündedir⁹⁶.

⁹³ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.18.

⁹⁴ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.18.

⁹⁵ *İhad*, s.28-33.

⁹⁶ *İhad*, s.27.

Eğer nefret suçu belli bir toplumsal gruba yönelik, sistematik biçimde işlenmekteyse, bunu gerçekleştirenlere nefret grubu adı verilir. Bu tür grupların eylemlerinin sürekliliği nefret grubu olarak nitelendirilmeleri için zorunludur. Özellikle ABD ve Batı Avrupa ülkelerinde islamofobi, ırkçılık ve göçmen karşıtlığı temelinde sistematik saldırılar gerçekleştiren nefret grupları mevcuttur. 1997 yılındaki istatistiklere göre ABD’de ırkçı eylemler gerçekleştiren 474 adet nefret grubu bulunmaktadır⁹⁷. Nefret grupları son yıllarda internet üzerinden çeşitli web siteleri, sosyal medya, müzik, oyunlar aracılığıyla dünyanın dört bir yanındaki insanlara erişebilmektedir⁹⁸. Ancak dünya çapında nefret suçlarının çoğu organize nefret grupları tarafından değil, katı ideolojik fikirlere sahip olmayan sıradan bireylerce işlenmektedir.

ABD, nefret suçu kavramını dünyada ilk kez yaygın olarak kullanan, dünyadaki ilk yasal düzenlemeleri gerçekleştiren ülkedir. Hukuk sosyal gereksinimlere cevap vermelidir. Nefret suçları bakımından yasal düzenleme gereksinimi, ABD’nin kölelikle şekillenmiş tarihinden, toplumun ezici bir çoğunluğunu siyah ve beyaz olmak üzere iki ırkın oluşturmasından, sürekli göç alması sebebiyle sahip olduğu çok kültürlü, dinamik yapısından ileri gelmektedir. ABD’de beyaz ırk üstünlüğü temelinde organize nefret eylemleri gerçekleştiren en eski ve en bilinen örgütlerden biri Ku Klux Klan’dır⁹⁹. Avrupa açısından bakıldığında II. Dünya savaşı yıllarında faşist iktidarlarla altın çağını yaşayan ırkçılık zaman zaman günümüzde de yükselişe geçebilmektedir. Almanya’da Nazizm propagandası yapmak her ne kadar suç olarak tanımlansa da Neo-Nazi yapılanmalar engellenememektedir. Halk arasında dazlaklar olarak da anılan bu ırkçı organize yapılar antisemitist geleneği sürdürmenin yanı sıra çoğunluğunu Türkler ile Doğu Avrupalıların oluşturduğu göçmenlere yönelik şiddet eylemleri de gerçekleştirmektedirler.

⁹⁷ *İhad*, s.25.

⁹⁸ *İhad*, s.27.

⁹⁹ Mark S. Hamm, Volume 1: Understanding and Defining Hate Crime -From the Klan to Skinheads: A Critical History of American Hate Groups, Hate Crimes, editörler Barbara Perry/Brian Levin/Paul Iganski/Randy Blazak/Frederick M. Lawrence, USA, 2009, s.95.

Nefret suçlarına ilişkin elde edilen veriler doğrultusunda nefret suçu işleyenlerin büyük bölümünün, organize nefret gruplardan ziyade bağımsız bireyler veya küçük, düzensiz topluluklardan oluştuğu; failerin 14 -24 yaş arası sabıkasız, erkek, yoksul fakat kronik işsizlikten müzdarip olmayan kişiler arasından çıktığı ortaya konulmaktadır¹⁰⁰.

Nefret suçlarının araştırmalara göre çoğunlukla genç bireylerce işlenmesi ilginç bir sosyal gerçekliğe işaret etmektedir. Henüz bir dünya görüşü ya da inançsal/felsefi bir sistem oluşturamamış genç bireyler, bir gruba dahil olma adına sorgulamaksızın grubun tutum, davranış ve fikirlerini benimseyebilmektedirler¹⁰¹. Gruptakilere benzeme, grup üyelerinin gözüne girme ve nihayetinde grubun bir parçası olabilme uğruna yapılmaktadır. Nefret suçları layıkıyla tespit edilip, kovuşturulmadığı müddetçe failerin cezasız kaldığı algısı güçlenecek ve bu tip suçlarda artış yaşanması kaçınılmaz olacaktır.

2. Nefret suçlarının mağdur açısından incelenmesi

Nefret suçlarında mağdurun belli bir gruba mensup olup olmaması varsayımına dayanılarak gerçekleştirilen, ceza kanununa göre suç teşkil eden bir fiil söz konusudur.

Kişi söz konusu toplumsal gruba mensup olmasa dahi fail tarafından öyle algılanmış olabilir ya da mağdur bu gruba sadece yardımda bulunuyor olabilir. Fail ile mağdur arasında kişisel bir husumet olması hatta birbirlerini tanımaları dahi gerekmemektedir. Nefret suçlarında gerçek mağdur direkt hedefe konan kişiyken, ait olduğu toplumsal grup potansiyel mağdur konumundadır¹⁰².

¹⁰⁰ *İhad*, s.85.

¹⁰¹ *Hall*, s.30.

¹⁰² Yasemin Işıktaç, *Adalet Psikolojisi*, İstanbul, 2013, s.301.

Mağdurun birey olma zorunluluğu bulunmamaktadır; insan toplulukları (azınlıklar, milletler, halk) da mağdur olabilirler¹⁰³.

Nefret suçlarının önemli etkisi mağduru genelleştiriyor oluşudur. Hedef mağdur değil, mağdurun ait olduğu topluluktaki herkestir. Mağdur üzerinden tüm topluluğa istenmediği, hoş görülmediği mesajı iletilir¹⁰⁴. Mağdurun değiştiremeyeceği ya da değiştirmesinin beklenemeyeceği özellikleri sebebiyle hedef seçiliyor olması¹⁰⁵, ileride saldırının tekrarlanacağına dair endişe, korku ve savunmasızlık hissiyatını beraberinde getirir. Nefret suçlarının genellikle aşağılayıcı ve zalimane bir biçimde işleniyor oluşu, mağdur üzerinde travmatik etkiler yaratır¹⁰⁶. Aynı şekilde mağdurun içinde olduğu topluluk ve yakın çevresi için de bu endişeler geçerlidir. Topluluğun geçmişte ayrımcılığa ya da nefret suçuna maruz kalmış olması bunu arttırmaktadır¹⁰⁷. Maddi ve ekonomik zarar verilmesi bir yana, toplum içerisinde korku, düşmanlık, güvensizlik, şüphe hisleri filizlenir¹⁰⁸.

Mağdurlar nefret suçlarına maruz kalmalarına rağmen çeşitli sebeplerle resmi otoritelere bildirimde bulunmamaktadırlar.

Nefret suçları ve nefret suçu yasaları hakkında bilgi eksikliği, nefret suçuna maruz kaldığını kabul etmeyişi, bildirimde bulunduğu takdirde fail tarafından misilleme saldırılara hedef olacağı endişesi, nefret suçuna maruz kaldığı için utanma, cinsel yöneliminin ya da cinsel kimliğinin ailesine, iş çevresine, arkadaşlarına, kamuya ifşa edileceği endişesi, özellikle göçmen ve yabancılar için geçerli olabilecek dil ve ifade gücü konusunda yetersizlikler, kayıtdışı olarak ülkede bulunan göçmen ve yabancıların sınır dışı edilme endişeleri, bakıcıları tarafından nefret suçuna maruz kalan engellilerin destekten yoksun kalma korkusuyla bildirimde

¹⁰³ Armand Mergen, *Die Kriminologie*, 3.Auflage, München, 1995, s.136 (Timur Demirbaş, *Kriminoloji*, 2. Baskı, Ankara, 2005, s.321 naklen).

¹⁰⁴ *Hall*, s.4.

¹⁰⁵ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.38.

¹⁰⁶ *Jacobs/Potter*, s.81-82.

¹⁰⁷ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.20

¹⁰⁸ B. Perry, *In the Name of Hate: Understanding Hate Crimes*. New York: Routledge, 2001, s.10 (*Hall*, s.4, paragraf 2 naklen).

bulunamaması, engelli kimselerin yaşadıkları durumun nefret suçu olup olmadığına ilişkin ayırt etme gücüne sahip olmayışı bu sebepler arasında sayılabilir¹⁰⁹.

Ceza yargılamasında mağdur açısından en büyük sorunlardan biri ikincil mağduriyettir. Mağdura verilen ilave hasarları ifade eden ve kurban hissiyatının daha yoğun hissedilmesine neden olan ikincil mağduriyete, sıklıkla adli makamlarda görev yapanlar yol açmaktadır¹¹⁰. Zanlı ile karşılaşma, yargılama sürecinin uzaması, mağdurun ifade ve sorgu aracılığıyla olayı tekrar yaşamak zorunda kalması mağduriyeti arttırmaktadır. İkincil mağduriyet fiziksel ve psikolojik rahatsızlıklar yaratmanın yanı sıra mağdur açısından adalete diğer bir ifadeyle “adil bir dünyaya olan inanç”ın sarsılmasına da sebebiyet vermektedir¹¹¹.

Ceza hukuku bağlamında suç sınıflandırılırken suçun unsurları ve failin sıfatı dikkate alınır¹¹²; ancak nefret suçları söz konusu olduğunda mağdurun sıfatı önem taşımaktadır. Birçok nefret suçu düzenlemesinde mağdurun taşıdığı sıfat asıl suçu ağırlaştırıcı bir etmendir. Ceza hukukunu nefret suçları konusunda en çok meşgul eden konuların başında mağdur sıfatının kimleri kapsayacağı gelmektedir. Söz konusu kapsamı geniş ya da dar tutmak ülkelerin ulusal hukuk anlayışları dolayısıyla da devlet ideolojileri ile ilgilidir. Bu bağlamda tüm nefret suçları yasalarında çeşitli “korunan karakteristikler” yer almaktadır.

Korunan karakteristiklerin nasıl ve neden seçildiği, ilgili nefret suçları yasalarının etkililiğini ve kapsamını göstermesi açısından çok önemlidir¹¹³. Bahsi geçen korunan karakteristiklerin kapsamının ne olacağı kesin veya genel-geçer bir cevabı olmasa da genellikle diğerlerine oranla görünür, incinebilirliği yüksek ve

¹⁰⁹ Gerstenfeld, s.67-68.

¹¹⁰ Işıktaç, *Adalet Psikolojisi*, s.303.

¹¹¹ Melvin Lerner, *The Belief in a Just World: A Fundamental Delusion*, Springer,1980,s.37 vd.; Neil Brewer/ Kipling D. Williams/ Carolyn Semmler, “Psychology and Law Research: An Overview”, *Psychology and Law*, der. Neil Brewer, Kipling D. Williams, The Guilford Press, New York, 2005, s.2 vd.; Garry L. Wells, “Helping Experimental Psychology Affect Legal Policy”, *Psychology and Law*, der. Neil Brewer, Kipling D. Williams, The Guildford Press, New York, 2005, s.483 vd.(Işıktaç, *Adalet Psikolojisi*, s.303, dn.266 naklen).

¹¹² Işıktaç, *Adalet Psikolojisi*, s.300.

¹¹³ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.38.

kolayca hedefe konabilir karakteristiklerin öncelik taşıdığı açıktır¹¹⁴. Nefret suçlarını önlemeye yönelik yasalarda korunan karakteristiklerin listesi ne kadar uzun tutulursa, söz konusu düzenlemenin kapsamı, etkililiği, yanıt verebilme gücü o denli artacaktır. Fazlasıyla genel bir hukuki düzenleme de etkili uygulamanın önünde engel teşkil edebilir. Tersine, birkaç özelliği koruma altına alırsa, koruma dışında bıraktığı özelliklere sahip kişiler veya toplumsal gruplar bakımından nefret suçuna maruz kalma riski oluşur¹¹⁵.

Korunan karakteristiklerin belirlenme süreci, güncel toplumsal problemleri anlamının yanı sıra tarihsel sürece yayılan baskıları ve ayrımcılığı da dikkate almayı gerektirir. Toplumun farklı kesimleriyle sürdürülecek diyalog, kanunlaşma süreci ve uygulamada fayda sağlayacaktır. Politikaya yön verenler ile kanun koyucuların ağırlıklı olarak toplumdaki çoğunluğa mensup olması sebebiyle, görece daha az temsil imkanı bulan kesimlerin geçmişte ve günümüzde maruz kaldıkları ayrımcılık ve mağdurlaştırmanın nasıl yansıtılacağı sorusu akıllara gelmektedir¹¹⁶. Etkin bir temsil ve diyalog için ilgi konularda çalışmalar yürüten sivil toplum kuruluşları, azınlık gruplara ait dernek ve vakıfların faaliyetleri desteklenmeli, ombudsmanlık kurumu işler kılınmalıdır.

C. Nefret suçunun diğer suçlarla karşılaştırılması

1. Soykırım

Soykırım, uluslararası hukuka ait bir suçtur. Soykırım suçu 20. Yüzyılın başlarına dek özerk bir suç olarak değil insanlığa karşı suçların alt sınıflandırması içerisinde değerlendirilmiştir¹¹⁷.

¹¹⁴ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.38.

¹¹⁵ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.40.

¹¹⁶ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.39.

¹¹⁷ Sinan Kocaoğlu, “Uluslararası Ceza Hukuku ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Bağlamında Soykırım Suçu”, Ankara Barosu Dergisi, 2005/3, s.148

Soykırımın hukuki bir tanıma kavuşması ve uluslararası hukuktaki yerini alması Türkiye'nin de taraf olduğu 1948 tarihli Birleşmiş Milletler (BM) Soykırım (Jenosit) Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi aracılığıyla gerçekleşmiştir¹¹⁸. Sözleşme, milli, ırki, dini kitlelerin kısmen veya tümünün ortadan kaldırılmasının önlenmesi ve bu tür fiiller ile teşebbüs aşamalarının cezalandırılmasını içermektedir¹¹⁹.

II. Dünya Savaşı esnasında Nazi iktidarının başta Yahudi halkı olmak üzere toplumun pek çok kesimi (Romanlar, eşcinseller, engelliler, kronik hastalar) aleyhine giriştiği etnik homojenleştirme siyasetinin dehşet verici sonuçları karşısında, gelecekte bir benzerinin tekrarlanmaması amacını taşımaktadır.

Soykırım suçu en güncel tanıma Uluslararası Ceza Mahkemesinin kurucu antlaşması olan Roma Statüsü'nün 6. maddesiyle kavuşmuştur: *“Bu Statü'nün amaçları bakımından ‘soykırım’, bir ulusal, etnik, ırki veya dini grubu kısmen veya tamamen ortadan kaldırmak niyetiyle gerçekleştirilen aşağıdaki eylemleri kapsamaktadır: (a) grup üyelerini öldürmek; (b) grup üyelerine ciddi fiziksel ve ruhsal zarar vermek; (c) fiziksel olarak kısmen veya tamamen ortadan kaldırmak niyetiyle grubun yaşam koşullarını ağır biçimde kötüleştirmek; (d) grup içinde doğumları önlemek için tedbirler koymak; (e) grup içindeki çocukları zorla başka bir gruba nakletmek¹²⁰”*. Uluslararası Ceza Mahkemesi 11 Temmuz 2002 tarihinde kurulup, 11 Mart 2003 tarihinde faaliyete geçmiştir.

Toplumda geniş bir kitle aleyhine sistematik biçimde gerçekleştirilen bir suçtur. Roma Statüsüne göre soykırım suçunun maddi unsurunu oluşturan fiiller; grup üyelerinin öldürülmesi, grup üyelerine ciddi bedensel ya da zihinsel zarar

<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2005-3/6.pdf> son erişim tarihi: 20.05.2015

¹¹⁸ Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Murat Önok, Uluslararası Ceza Hukuku, Ankara, 2009, s.511.

¹¹⁹ Ersan Şen, Uluslararası Ceza Mahkemesi, Ankara, 2009, s.88.

¹²⁰ Uluslararası Ceza Divanı Roma Statüsü https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf02/belge_cezadivani_b2.pdf son erişim tarihi: 20.05.2015

verilmesi, grubun tamamen ya da kısmen fiziksel açıdan imhasına yol açacağı öngörülen yaşam koşullarına kasten maruz bırakılması, grup içinde doğumları engellemeye yönelik tedbirlerin dayatılması, gruba ait çocukları bir başka gruba zorla nakledilmesidir¹²¹.

Koruduğu hukuki değer; birey ile söz konusu grubun maddi ve manevi varlığının yanı sıra uluslararası insancıl hukuk değerleri ve uluslararası toplumun değerleridir¹²². Suçun faili devlet ya da başka bir otorite adına hareket eden ya da etmeyen herhangi bir kimse olabilirken, suçun mağduru olabilmek için anılan toplumsal grup kategorilerinden birine aidiyet gerekmektedir¹²³. Sınırlı sayıda olan ulusal, etnik, ırki, dinsel grup kategorileri için ortak özellik aidiyetin kalıcılık, istikrarlılık ve devamlılık arz etmesidir¹²⁴.

BM Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme'nin 3. maddesi, doğrudan veya kamuoyu aracılığıyla yapılan soykırım kışkırtmasını Sözleşme uyarınca ceza gerektiren eylemler arasında saymaktadır. İfade özgürlüğünden bağımsız olan, belli bir kesim aleyhine geliştirilen nefret söyleminin ulaşacağı en uç noktalardan biri soykırım propagandası yapmaktır.

TCK md.76/1'deki soykırım suçuna ilişkin düzenleme "*Bir planın icrası suretiyle, milli, etnik, ırki veya dini bir grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi amacıyla, bu grupların üyelerine karşı aşağıdaki fiillerden birinin işlenmesi, soykırım suçunu oluşturur: a) Kasten Öldürme, b) Kişilerin bedensel veya ruhsal bütünlüklerine ağır zarar verme. c) Grubun, tamamen veya kısmen yok edilmesi sonucunu doğuracak koşullarda yaşamaya zorlanması. d) Grup içinde doğumlara engel olmaya yönelik tedbirlerin alınması. e) Gruba ait çocukların bir başka gruba zorla nakledilmesi*" şeklinde ifade edilmiştir.

¹²¹ Şen, s.88-89.

¹²² Tezcan/Erdem/Önok, s.523.

¹²³ Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler Madde 76-131, 3. Cilt, Ankara, 2009, s.1883-1884; Tezcan/Erdem/Önok, s.525.

¹²⁴ Tezcan/Erdem/Önok, s.526.

Soykırım suçu, Türk Ceza Kanunu'nun özel hükümler kısmında, uluslararası suçlar başlığı altında düzenlenmiştir. Uluslararası suçlar kavramı ile uluslararası hukuka aykırı olan fiiller ve uluslararası sözleşmelerle kovuşturulması kabul edilen suçlar anlaşılmaktadır. Uluslararası suçlar, zararın uluslararası toplum üzerine etki etmesiyle diğer suçlardan ayrılırlar¹²⁵. Soykırım suçu uluslararası toplumun tamamını ilgilendiren en ağır suçlardan biri olup, doğrudan uluslararası hukuka göre cezai sorumluluk öngörülmektedir. Soykırım suçunun cezası, ulusal ceza adalet sisteminin öngördüğü en yüksek ceza olan ağırlaştırılmış müebbetir. Uluslararası hukukta olduğu gibi iç hukukta da zamanaşımına tabi olmayan suçlardandır. Roma Statüsü'ndeki tanımla arasındaki en büyük fark ise 'bir planın icrası suretiyle işlenmesi'nin suç unsuru olarak aranmasıdır¹²⁶.

Soykırım suçu bakımından en önemli hususlardan biri tıpkı nefret suçunda olduğu gibi mağdurun belirli bir gruba aidiyeti sebebiyle hedef alınması, suça maruz bırakılmasıdır. Birey hedef alınmıyor olsa da asıl saldırıya uğrayan, yok edilmek istenen bireyin ait olduğu topluluktur. Tıpkı nefret suçlarında hedef alınan birey üzerinden ait olduğu toplumsal gruba mesaj verilmesi gibi. Bir topluluk belirli ulusal, etnik, ırki veya dini karakteristiklere sahip olduğu için soykırıma uğratılırken; bu aidiyet kategorilerinden birinin yokluğu halinde fiil soykırım olarak kabul edilmemektedir¹²⁷. Nefret suçlarında ise mağdurun bir toplumsal gruba aidiyeti değil, failin önyargı saiki ile hareket edip etmediği önem taşır. Mağdur söz konusu toplumsal gruba ait olsa da olmasa da veya sadece aitmiş gibi algılansa da suçun tanımında bir değişiklik olmaz; yine nefret suçudur.

Soykırım suçunu oluşturan karakteristikler, nefret suçu düzenlemelerine oranla sınırlıdır. Düzenlemeyle korunan hukuki değer bakımından belli bir grubun maddi ve manevi varlığı kısacası o toplumsal grubun var olma hakkı gözetilmektedir. Var olma hakkıyla bağlantılı olarak söz konusu grubun ifade, katılım gibi hak ve özgürlüklerinin yanı sıra insanlığa ve medeniyete yapacağı katkılar da koruma

¹²⁵ Artuk/Gökçen/Yenidünya TCK Şerhi, s.1873-1874.

¹²⁶ Şen, s.89.

¹²⁷ Tezcan/Erdem/Önok,s.526-527.

altına alınmaktadır¹²⁸. Arendt'e göre ise soykırımın taşıdığı en büyük tehlike; insanların çoğulluğuna, beşeriyete karşı giriştiği yok edici tutumdur¹²⁹. Soykırım önyargı beslemenin varabileceği en son nokta olup, hedefe konan toplumsal grubun imhası nihai amacını taşır.

Soykırım belirli bir insan topluluğuna yönelmiş en ağır insan hakları ihlallerinden biridir. Soykırımın içerdiği şiddet eylemleri nefret suçlarına oranla çok daha büyük ölçekli, organize ve sistematiktir¹³⁰.

Soruşturma ve kovuşturma biçimleriyle de nefret suçlarından farklılaşır. 11 Temmuz 2002 tarihinde kurulup 11 Mart 2003'te faaliyete geçen, merkezi Hollanda'nın Lahey kentinde bulunan Uluslararası Ceza Mahkemesi savaş suçları, insanlığa karşı işlenen suçlar ve soykırım suçlarına bakan mahkemedir¹³¹.

2. Ayrımcılık

Ayrımcılık en kısa ifadeyle bir kimseye veya toplumsal gruba, sahip olduğu bir özellik nedeniyle eşitsiz muamelede bulunulmasıdır¹³².

Ayrımcılık kendi içinde doğrudan ayrımcılık ve dolaylı ayrımcılık olarak incelenebilir. Aralarındaki başlıca fark, doğrudan ayrımcılık her tür farklı muameleyi yasaklarken, dolaylı ayrımcılığın farklı muamele kadar aynı muamelenin de ayrımcı ve adaletsiz sonuçlar doğuracağı vurgusu yapmasıdır¹³³.

¹²⁸ David Alonzo-Maizlish, In Whole or in Part: Group Rights, the Intent Element of Genocide, and the 'Quantitative Criterion', New York University Law Review, Vol. 77, November 2002, s.1380 (*Tezcan/Erdem/Önok*, s.525, dn. 2062 naklen).

¹²⁹ Berrak Coşkun, Hannah Arendt'te "Radikal Kötülük" Problemi, İstanbul, 2013, s.78.

¹³⁰ *Bulut*, s.156.

¹³¹ *Şen*, s.87.

¹³² *Paker*, s.42.

¹³³ İdil Işıl Gül/Ulaş Karan, Ayrımcılık Yasağı: kavram, hukuk, izleme ve belgeleme, editörler Burcu Yeşiladalı/Gökçeçiçek Ayata, İstanbul, 2011 s.15.

Ayrımcılık yasağı, her insanın doğuştan eşit olduğuna dair temel hukuki ve felsefi bir ilkedir yola çıkar. Üzerinde mutabakat sağlandığı varsayılan bu ilke, bir ideali temsil eder ve kaynağını doğal hukuk düşüncesinde bulur. Doğuştan kazanılan haklar varsayımı ile temellenen doğal hukuka göre yeryüzündeki adaletin içeriğini eşitlik düşüncesi oluşturmaktadır¹³⁴.

Çoğulcu ve demokratik toplumların temel ilkelerinden olan ayrımcılık yasağı, BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin 5 numaralı genel yorumunda en güncel ifadeyle şu şekilde tanımlanmıştır: “İnsan hak ve özgürlüklerinin, eşitlik temelinde olarak tanınmasını, bunlardan yararlanılmasını veya bunların kullanılmasını kaldırmak veya zayıflatmak amacını taşıyan veya etkisini doğuran ırk, din veya inanç, dil, etnik köken, cinsiyet, cinsel yönelim, engellilik, yaş, sağlık durumu, medeni hal gibi doğrudan ya da dolaylı şekilde yasaklanan ayrımcılık temellerine dayanan herhangi bir fark gözetme, dışlama, kısıtlama veya öncelik tanıma veya diğer farklı muameleler ya da ayrımcılığın veya baskının kışkırtılması veya makul uyumlaştırma yapılmamasıdır”.

Ayrımcılık yasağı, eşitlik ilkesinden bağımsız düşünülemez; yine de iki kavram da birbirlerinden özerk anlamlara sahiptir. Modern, çoğulcu toplumlarda farklı toplumsal gruplarca eşitlik talepleri sıklıkla gündeme getirilir dolayısıyla hukuku etkiler, dönüştürür.

Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının aynı şeyi ifade ettiğinden yola çıkan, kanun önünde eşitlik, hukuk güvenliği gibi prensiplerle ifade olunan şekli eşitlik anlayışı ayrımcılığı istisna bir hal olarak ele alışı ve yapısal eşitsizlikleri göz önüne almaması sebebiyle yetersizdir¹³⁵.

Maddi eşitlik anlayışında ise kişi ve toplumsal gruplar arasındaki farklılıklar gözetilerek toplumun bu bağlamda yeniden yapılandırılması, mevcut

¹³⁴ Niyazi Öktem/Ahmet Ulvi Türkbağ, Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet, 6. Basım, İstanbul, 2014, s.64-65.

¹³⁵ Gül/Karan, s.6.

eşitsizliklerle mücadelede geçici önlemlere başvurulması gibi nitelikler söz konusudur¹³⁶.

Gerek ulusal gerekse uluslararası düzenlemelerde yaygın eğilim şekli eşitlik yönünde olsa da maddi eşitliğin cinsiyet ve ırk olmak üzere iki alanda hayata geçirildiği söylenebilir¹³⁷. Cinsiyetler arası eşitliği güvence altına alan ve bu bağlamda devletlere sorumluluk ve ödev yükleyen uluslararası antlaşmalara örnek olarak BM Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi verilebilir.

Ulusal hukuka yansımaları da kanun önünde eşitlik başlıklı Anayasa'nın 10. maddesidir. İlgili madde, diğer kategoriler bakımından klasik bir şekli eşitlik düzenlemesi izlenimi verse de cinsiyet eşitliği bakımından fiili eşitsizliği gidermeye yönelik pozitif bir edim içermektedir¹³⁸.

Kadın-erkek eşitliğinin hayata geçirilmesi için devleti sorumlu kılar. Benzer şekilde Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına Dair Uluslararası Sözleşme de her tür tedbire başvurmak suretiyle eşitsizlikleri ortadan kaldırma yönünde taraf devletlere ödevler yükler.

İki eşitlik anlayışının ayrımcılık ifadeleri, yaklaşım tarzlarıyla paralel olarak farklılaşmaktadır. Şekli eşitlik doğrudan ayrımcılıkla mücadeleyi yeterli bulurken, maddi eşitlik anlayışına göre ayrımcılığın yapısal çelişkilerden beslenen dolaylı görünüşleri vardır ve özel önlemler gerektirir.

Ayrımcılık yasağının etkililiğini sağlamaya yönelik bir takım hukuki araçlar öngörülmüştür. Bunlardan en önemlisi ayrımcılığa uğrayan kimsenin yetkili mercilere şikayeti esnasında tekrar ve defalarca mağdur edilmemesi için çeşitli

¹³⁶ *Gül/Karan*, s.7.

¹³⁷ *Gül/Karan*, s.7-8.

¹³⁸ Bülent Tanör/Necmi Yüzbaşıoğlu, 1982 Anayasasına göre Türk Anayasa Hukuku, 9. Bası, İstanbul, 2009, s.111-112.

önlemler almaktır¹³⁹. Bu bağlamda kişinin şikayeti ciddiyet ve hassasiyetle ele alınmalı, şikayeti sebebiyle kötü veya farklı muamele görmesinin önüne geçilmelidir. Bu da tıpkı nefret suçlarında olduğu gibi farkındalığı yüksek, konu hakkında donanımlı adli personel ve kolluk ile mümkün kılınabilir.

Hukuk yargılamalarında ispat yükü ile ilgili temel kural, iddiada bulunanın iddiasını ispatlaması zorunluluğudur. Ayrımcılık yasağı söz konusu olduğunda ispat yükünün yer değiştirmesi ayrımcılıkla mücadelede destekleyici bir hukuki araçtır. Maruz kalınan ayrımcılığı görünüşte ortaya koyabilecek deliller ispat için yeterli bulunmakta olup, bu uygulamanın amacı; ayrımcılığa uğrayan kimseler için ispat eşiğinin düşürülmesi, yargı mercilerine başvurma konusunda teşviktir¹⁴⁰.

Mikrodan makroya çeşitli iktidar ağları tarafından yaratılan ekonomik, siyasi, sosyolojik temeldeki eşitsizliklerden beslenen, buna bağlı olarak dolaylı görünümlemlerle ortaya çıkan ayrımcılıkla mücadelede standart yöntemler yeterli olmayabilir. Ayrımcılığı engelleme adına derhal harekete geçilmeli, ayrımcılık yaratan durum ortadan kalkana dek geçici özel önlemlere başvurulmalıdır.

Ayrımcılık yasağının yalnızca negatif anlamıyla ele alınması, toplumdaki her birey için gerçekleştirilmesi gereken fırsat eşitliği bakımından yetersizdir¹⁴¹. Ayrımcılık yasağının çift yönlü koruma mekanizması vardır. Negatif bağlamda ayrımcı muamele herkes için yasaklanırken, pozitif ayrımcılık aracılığıyla ayrımcılığa uğrayışı kanıksanmış toplumsal gruplar korunma altına alınmakta ve desteklenmektedir.

Pozitif ayrımcılıkta, devletin alacağı bir takım olumlu önlemler aracılığıyla dezavantajlı gruplar lehine fiili eşitlik sağlanması amaç edinilmiştir¹⁴². Engelli

¹³⁹ Gül/Karan, s.22.

¹⁴⁰ Gül/Karan, s.23.

¹⁴¹ Ulaş Karan, Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı: Hukuksal Çerçeve, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.142.

¹⁴² Karan-Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, s.142.

bireylerin günlük yaşamlarını sürdürürken veya eğitim, sağlık gibi kamu hizmetlerinden yararlanırken karşılaştıkları fiziksel zorluklarla ilgili olarak kolaylaştırıcı özel önlemler alınması buna örnek gösterilebilir. Özellikle istihdam, eğitim gibi alanlarda görünürlük kazanan cinsiyet ve ırk temelli ayrımcılıkla mücadelede gerek Avrupa Birliği (AB) gerek BM nezdinde özel önem atfedilmekte, devletler geçici özel önlemler almaya, politikalar geliştirmeye teşvik edilmektedir¹⁴³.

Ayrımcılığın, toplumsal gruplar arası tahakküm ilişkilerini üretmek ve sürdürmek gibi ideolojik ve politik bir boyutu da bulunur. Ayrımcılığı meşrulaştıran sosyal ve psikolojik süreçleri ortaya koymak önemlidir. Bunun başlıca görünümüleri söz konusu grubu ahlaki dışlamaya tabi tutma ve var olan sistemin meşrulaştırılması yolları aracılığıyla gerçekleştirilir¹⁴⁴. Ahlaki dışlama bir grubu aşağılayarak, insani niteliklerden soyutlayarak ayrımcı muameleyi meşru ve makul kılma çabasıdır¹⁴⁵. Grubun ahlaki açıdan zayıf olduğuna dair söylentiler yaymak, ahlaki ya da dinsel temelde sapkın kabul edilebilecek davranışlarla bağdaştırmak, hayvansal bir takım özellikler atfetmek buna örnek verilebilir. Diğer görünümde grubun kendi davranışları veya varoluşu sebebiyle ayrımcılığa uğradığı hatta bunu hakettiği önkabulü vardır; böylelikle sosyal hiyerarşi yeniden üretilir ve içselleştirilir¹⁴⁶. Örneğin; yoksulların kapitalist sistemin beraberinde getirdiği gelir adaletsizliğinden ötürü değil de tembel olmaları sebebiyle ekonomik güçsüzlüğe mahkum olmaları, tarihsel bir eşitsizlik örneği olarak; uzun yıllar boyu eğitim erişimi olmayan kadınların bilim ve teknik, edebiyat, sanat gibi alanlarda erkeklerden geride kalmasının sebebinin, matematik ya da yaratıcılıkta kabiliyetsiz kısacası daha az zeki olmalarında aranması gibi.

¹⁴³ Gül/Karan, s.26-27.

¹⁴⁴ Melek Göregenli, Ayrımcılığın Meşrulaştırılması, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.67-69.

¹⁴⁵ Göregenli- Ayrımcılığın Meşrulaştırılması, s.67.

¹⁴⁶ Göregenli-Ayrımcılığın Meşrulaştırılması, s.69.

Ceza kanunlarına göre her zaman suç teşkil etmese de bir insan hakları ihlali olan ayrımcılık, yalnızca dikey ihlaller bakımından ele alınmamalıdır. Devletin ayrımcılık yasağını yasal bir çerçeveye oturtarak riayet etmesi, bireyler arasında ayrımcılık gütmeyen eşit muamelede bulunması esastır. Ancak ayrımcılıkla yapmaktan kaçınması yeterli olmayıp, bireyler arasında yaşanacak ayrımcılık vakaları yani yatay ihlaller karşısında da hukuki koruma sağlamalıdır.

Ayrımcılığa ve nefret suçlarına sebebiyet veren ırkçı, islamofobik, cinsiyetçi, homofobik, antisemitist kısaca ötekileştirici söylemler birbirleriyle sıkı bir ilişki içindedir. Dolayısıyla birbirini etkiler, birbirinin alanına sızar. Ayrımcı tutum ve davranışların nefret suçu gibi şiddet vakalarına dönüşmesi an meselesidir. Her ikisi de toplumsal barışı ve eşitlik idealini olumsuz yönde etkiler.

Yine de bu iki kavram temel noktalarda birbirinden ayrılmaktadır. Ayrımcılık suç olarak düzenlendiğinde bir kimseye temel bir karakteristiğine dayanılarak dezavantaj oluşturacak şekilde muamele edilmesini ifade eder¹⁴⁷. Ayrımcılık ahlaki açıdan eleştirilebilirse de her zaman suç teşkil etmez. Nefret suçunu ayrımcılıktan ayıran en önemli unsur temel bir suçun eksikliğidir¹⁴⁸. Aralarındaki bir başka fark ise yaptırımın içeriğine ilişkin olup ayrımcılık cezai yaptırımdan ziyade medeni hukuk alanındaki yaptırımlara konu olmaktadır¹⁴⁹.

Ayrımcılık suçu ulusal düzeyde TCK md.122 ve ayrımcılıkla bağlantılı olarak eşitlik ilkesi TCK md. aracılığıyla düzenlenmiş olup VII. bölümde Ulusal mevzuatın nefret suçları açısından düzenlenmesi başlığı altından ayrıntılı olarak incelenmiştir.

¹⁴⁷ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.25.

¹⁴⁸ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.25.

¹⁴⁹ *Bulut*, s.154; *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.25.

3. İnsanlığa karşı suç

İnsanlığa karşı suçun uluslararası hukuk bağlamında kavramsallaşma süreci Nürnberg Mahkemesi İlkeleri'nin 6 c maddesindeki düzenleme ile başlamıştır.

Söz konusu hükme göre insanlığa karşı suç, savaş öncesi veya savaş sırasında sivil halkın kasıtlı öldürülmesi, toplu yok edilmesi, köle olarak kullanılması, sürülmesi ya da öteki insanlık dışı muamelelere tabi tutulması ya da savaş suçu ile ilgili olarak siyasal, ırkçı ya da dinsel zulümler uygulanması fiillerini içermektedir¹⁵⁰.

Nürnberg yargılamalarına dek insanlığa karşı suç kavramı ne cezai yaptırımı olan bir fiil olarak düzenleniyor ne de bireylerin uluslararası cezai sorumluluğu tanııyordu¹⁵¹. İnsanlığa karşı suç, 1945'ten önce uluslararası konvansiyonel hukukta ya da uluslararası teamül hukukunda yer almıyordu¹⁵².

İnsanlığa karşı suçun günümüzdeki tanımını şekillendiren en güncel ve dikkate değer gelişme Roma Statüsü'nün kabul edilmesi ve ardından kalıcı ve evrensel nitelikteki Uluslararası Ceza Mahkemesinin kurulmasıdır¹⁵³. İnsanlığa karşı suç kavramı başlangıçta silahlı çatışma ile ilişkilendirilirken, zamanla bu bakış açısı terk edilmiş, Roma Statüsü'yle özerk bir kavram olarak düzenlenmiştir. Silahlı bir çatışmanın varlığı şart olarak aranmamakta olup sivil halka yönelmiş yaygın ve sistematik bir saldırı kriteri olarak kabul edilmektedir¹⁵⁴.

Roma Statüsü'nün öncüllerinden bir farkı da ayrımcılık temelinde işlenen belirli fiillerin insanlığa karşı suç oluşturabileceğini öngörmesidir. Bu bağlamda Roma Statüsü'nün 3. maddesine göre; ulusal, siyasal, etnik, ırki ya da dini temellere bağlı

¹⁵⁰ Mireille Delmas-Marty/Isabelle Fouchard/Emanuela Fronza/Laurent Neyret, İnsanlığa Karşı Suç, (çeviren: Berna Ekal), İstanbul, 2012, s.16.

¹⁵¹ *Delmas-Marty-Fouchard-Fronza-Neyret*, s.17.

¹⁵² *Delmas-Marty-Fouchard-Fronza-Neyret*, s.19.

¹⁵³ Hüseyin Pazarcı, Uluslararası Hukuk, 3. Bası, Ankara, 2005, s.664.

¹⁵⁴ *Şen*, s.91.

olarak sivil halka karşı yöneltilmiş geniş çaplı ya da sistematik saldırının bir parçası olarak işlenen fiiller bu kapsamda değerlendirilecektir¹⁵⁵.

Roma Statüsü'nün 7. maddesi insanlığa karşı işlenmiş suçların taşınması gereken nitelikleri saptarken üç kritere özellikle değinmektedir¹⁵⁶. Fiilin yaygın ve sistematik bir saldırı çerçevesinde gerçekleştirilmesi ve fiilin herhangi bir sivil halka yönelik olması kriterleri maddi öğeyi oluşturmaktadır. Maddede sayılan fiiller şunlardır: “...öldürme; toplu yoketme; köle (esir) etme; halkın sürülmesi veya zorla nakli; uluslararası hukukun temel kurallarının ihlali sonucu hapsedme ya da fiziki özgürlüğün başka biçimlerde ciddi olarak kısıtlanması; işkence; ırza geçme, cinsel köleleştirme, fuhuşa zorlama, hamileliğe zorlama, zorla kısırlaştırma, veya benzer ağırlıkta diğer cinsel şiddet; ...politik ırkçı, ulusal, etnik, kültürel, dinsel ya da cinsel nedenlerle ya da uluslararası hukukta kabul edilemez olarak benimsenen evrensel başka ölçütlere bağlı... herhangi bir gruba ya da herhangi bir belirlenebilir topluluğa zulmetme; kaybolan şahıslar; ırk ayrımcılığı (apartheid); vücuda veya ruhsal ve fiziksel sağlığa ciddi zarara bilinçli olarak neden olacak nitelikteki diğer benzeri insanlık dışı eylemler¹⁵⁷”.

Üçüncü şart suçun kurucu öğelerini ortaya koymaktadır: Failin kasıtlı biçimde ve kendi suçunu da kapsayan bu saldırının bilincinde olarak hareket etmesidir.

Fail, maddi unsuru oluşturan fiillerden birini işlerken, bir plan doğrultusunda ve sistematik olarak sivil nüfusa yönelmiş saldırının varlığını bilmeli ve iradesiyle bu sürece katılmalıdır¹⁵⁸. Ancak failin söz konusu saldırının tüm detaylarına veya saldırı politikasına tamamen hakim olması beklenmeyecektir¹⁵⁹.

¹⁵⁵ Tezcan/Erdem/Önok, s.543.

¹⁵⁶ Delmas-Marty/Fouchard/Fronza/Neyret, s.30.

¹⁵⁷ Uluslararası Ceza Divanı Roma Statüsü
https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf02/belge_cezadivani_b2.pdf son erişim tarihi: 20.05.2015

¹⁵⁸ Elif Başkaracaoğlu, Uluslararası Hukuk Işığında Yeni Türk Ceza Kanunu'ndaki “İnsanlığa Karşı Suçlar Tanımının Değerlendirilmesi”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C:24, S:1-2, 2004, s.265.
<http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhmohb/article/view/1019002609/1019002199> son erişim tarihi: 20.05.2015.

¹⁵⁹ Tezcan/Erdem/Önok, s.557.

İnsanlığa karşı işlenen suçlarda korunan hukuki değer iki boyutludur. Suçun mağduru olan bireylerin maddi ve manevi varlığı korunduğu gibi, tüm uluslararası suçlarda olduğu üzere uluslararası topluma ilişkin yararlar da korunmaktadır¹⁶⁰.

Böylesi kitlesel insan hakları ihlalleri tıpkı nefret suçlarında olduğu gibi toplumsal barışı ve genel güvenliği tehdit eder, tekrarlanmaları için zemin yaratır. Suçun mağduru, “savaşan” statüsünde olmayan sivil nüfusken; fail, devlete bağlı bir görevli olup olmadığı önem arz etmeksizin herhangi bir kimse olabilir¹⁶¹. Savaşan taraflar arası karşılıklı işlenen fiiller ise savaş hukukuna tabidir.

Ulusal düzeyde 5237 sayılı TCK'nın uluslararası suçları düzenleyen birinci kısım ve birinci bölümünde, 77. madde aracılığıyla insanlığa karşı suç düzenlenmiştir.

1. fıkraya göre “ *Aşağıdaki fiillerin, siyasal, felsefi, ırki veya dini saiklerle toplumun bir kesimine karşı bir plan doğrultusunda sistemli olarak işlenmesi, insanlığa karşı suç oluşturur: a) Kasten öldürme. b) Kasten yaralama. c) İşkence, eziyet ve köleleştirme. d) Kişi hürriyetinden yoksun kılma. e) Bilimsel deneylere tabi kılma. f) Cinsel saldırıda bulunma, çocukların cinsel istismarı. g) Zorla hamile bırakma. h) Zorla fuhşa teşvik etme.*” suç tipini oluşturmaktadır.

İlgili düzenlemeye sıklıkla gelen eleştiri; konu hakkındaki en güncel ve en modern anlayışı yansıtan belge Roma Statüsü iken, Nürnberg Mahkemesi Statüsü'nün 6/c maddesi temel alınarak oluşturulmasıdır¹⁶².

İnsanlığa karşı suçlar, toplumsal önyargıların varabileceği en ciddi insan hakları ihlallerinden biridir. Devlet politikaları aracılığıyla belli bir kesim aleyhine ayrımcı pratikler desteklenmektedir. İnsanlığa karşı suç, soykırım gibi uluslararası hukuka ait bir kavram olup soruşturma ve kovuşturma usulleriyle farklılaşır¹⁶³.

Roma Statüsü'ne taraf olup Mahkemenin yargılama yetkisini tanıyan devletler bakımından insanlığa karşı suçlara Uluslararası Ceza Mahkemesi bakmaktadır¹⁶⁴.

¹⁶⁰ Tezcan/Erdem/Önok, s.545.

¹⁶¹ Tezcan/Erdem/Önok, s.545.

¹⁶² Tezcan/Erdem/Önok, s.543-544.

¹⁶³ Osce/Odihr Hate Crime Laws, s.25.

¹⁶⁴ Şen, s.87.

İnsanlığa karşı suçlar, sistematik ve organize şiddet eylemleri içermeleri sebebiyle nefret suçlarından farklılaşmaktadır.

4. Nefret Söylemi

Nefret söylemi kavramı için tıpkı nefret suçunda olduğu gibi görüş birliği sağlanmış bir tanım bulunmamaktadır. Dünyayı belli bir biçimde anlama ve hakkında konuşma biçimi olan söylem aracılığıyla önyargı ya da nefret üretilmesi mümkündür¹⁶⁵.

Birey varoluşsal, dinsel, düşünsel, kimliğe dayalı ya da sınıfsal bir mücadele verirken söylem yoluyla meşruiyet zemini yaratmaya çalışır. Dolayısıyla söylemin toplumdaki güç ilişkilerini yansıtması da kaçınılmazdır.

Nefret söylemi her şeyden önce dilsel, sözel bir şiddet biçimidir. İki boyutlu bir etkiye sahiptir. Buna göre bireylerin yargılarını, fikirlerini, kanaatlerini etkileyip manipüle etmenin yanı sıra ikna etmeye de yarar¹⁶⁶. Birey, dil yardımıyla dünyayı sorgulamakta ve anlamlandırmakta, öznel gerçekliğini inşa etmektedir. Dil, bu işlevi nedeniyle tahakküm ve şiddet aracına dönüşme tehlikesini içermektedir¹⁶⁷.

Uluslararası alanda Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından nefret söylemiyle ilgili 1997 yılında R(97) 20 sayılı bir tavsiye karar kabul edilmiştir. Bu karardaki tanım şöyledir: *Nefret söylemi kavramı ırkçı nefreti, yabancı düşmanlığını, antisemitizmi veya azınlıklara, göçmenlere ve göçmen kökenli insanlara yönelik saldırgan ulusalcılık ve etnik merkezilik, ayrımcılık ve düşmanlık şeklinde ifadesini bulan, dinsel hoşgörüsüzlük dâhil olmak üzere*

¹⁶⁵ S. Hakan Yılmaz, Siyasal Nefret Söylemi ve Medya, Konya, 2013, s.27.

¹⁶⁶ Yılmaz, s.33.

¹⁶⁷ İmran Karabağ, Dil ve Şiddet “Geçmişten Günümüze Bir Kavram İncelemesi”, İstanbul, 2010, s.26.

*hoşgörüsüzlüğe dayalı başka nefret biçimlerini yayan, kışkırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran her türlü ifade biçimini kapsayacak şekilde anlaşılacaktır*¹⁶⁸.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarında da söz konusu tavsiye karar doğrultusunda nefret söylemi, demokratik bir toplumda hoşgörüsüzlüğe tahrik eden, hoşgörüsüzlüğü yayan, savunan veya mazur gösteren her türlü ifade olarak tanım bulmuştur¹⁶⁹.

Her iki tanım içinde yer alan kategorilere cinsel yönelim, cinsiyet, engellilik, sağlık durumu, yaş, din ve inancın da dahil edilerek yorumlanması çağdaş insan hakları anlayışıyla paralel olarak kaçınılmazdır. Hak ve özgürlükler açısından bazılarının diğerlerinden daha çok korunmaya değer olduklarından yola çıkarak hiyerarşi yaratılamaz.

Jacobs ve Potter'ın ifadeleriyle nefret söylemi; bir kişi veya kişi topluluğunu; ırklarına cinsiyetlerine, yaşlarına, etnik kökenlerine, milliyetlerine, dinlerine, cinsel yönelimlerine, cinsel kimliklerine, maluliyetlerine, dilsel yeterliliklerine, ahlaki ve siyasi yaklaşımlarına, sosyo-ekonomik sınıflarına, mesleklerine ve fiziksel görünüşlerine, mental kapasitelerine ve herhangi bir başka olası ayırt edici niteliğe dayanarak küçük düşürmek, aşağılamak, korkutmak veya bunlara karşı şiddeti veya önyargıyı tahrik etmek için tasarlanmış saldırgan sözcükler ve sıfatlar içeren ifadelerin tamamıdır¹⁷⁰. Nefret söylemi başta görsel ve yazılı medya olmak üzere, internet, müzik, popüler kültürün önemli bir parçası olan grafitiler, fıkralar, anlatılar, logolar, sembol ve işaretler aracılığıyla aktarılır ve canlı kılınır¹⁷¹.

¹⁶⁸ Anne Weber, Nefret Söylemi El Kitabı,(çeviren: Metin Çulhaoğlu), Avrupa Konseyi, 2009, s.3.

¹⁶⁹AİHM, Gündüz v. Türkiye, Başvuru No.35071/97, Karar Tarihi:14.06.2004, paragraf 40, [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["GUNDUZ"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-61522"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{) son erişim tarihi: 04.05.2015.

¹⁷⁰ Jacobs/Potter, s.11.

¹⁷¹ Yılmaz, s.34.

Siyasi nefret söylemi, nefret söylemi fenomeninin bir başka boyutu olarak düşünülebilir. Belli bir siyasi ideolojiye ve bu ideolojinin takipçilerine yönelmiş nefret söylemi türüdür¹⁷². Muhalefette kalan, azınlık grupları temsil eden siyasi oluşumlar, siyasi figürler ve destekleyen kitle aleyhine olmak üzere sıklıkla görünüm kazanır. Bu kesimlerin siyasi çıkarlarını koruma adına nefret söylemini araçsallaştırdığı söylenebilir. Örneğin Avrupa’da oy kaygısıyla hareket eden sağ partiler, göçmen ve Müslüman karşıtlığı üzerinden siyasi nefret söyleminin baş üreticisi konumundadır. Göçmen ve Müslüman unsurlarla birlikte yaşama fikrinden hareket eden, çokkültürlülük siyasetini benimsemiş sol/liberal siyasi oluşumlar siyasi nefret söyleminin hedefi haline gelebilmektedir.

Bir ifadenin nefret söylemi olmasının sonucu ifade özgürlüğünün korumasından bağışık oluşudur. Bu kuşkusuz ki ifade özgürlüğüne yönelik sınırlayıcı bir müdahaledir; ancak nefret söyleminin çoğulcu demokratik düzenin değerleriyle bağdaşır bir tarafının bulunmaması, ifade özgürlüğüne yönelik bu sınırlamayı meşru kılar. Doktrinde aksi görüşlerin varlığına rağmen ifade özgürlüğü mutlak olmayıp bireylerin sahip oldukları hak ve özgürlükler ile toplumsal gereksinimler nedeniyle sınırlandırılmıştır¹⁷³. Doktrindeki aksi görüşlere göre ise ifade özgürlüğü sınırsızdır. Bu görüşteki yazarlara göre bazı düşüncelerin açıklanması serbestken bazılarını yasaklamak ifade özgürlüğünü hak olmaktan çıkartarak imtiyaza dönüştürür, bu da eşitlik ilkesi ile bağdaşmaz¹⁷⁴. Sınırsız ifade özgürlüğünü savunan bir başka görüşe göre ise; bir düşünce açıklaması en çok anayasal sınırlar dışına çıktığında korunmaya ihtiyaç duyduğundan hiçbir düşünce açıklaması yasaklanamayacaktır¹⁷⁵.

AİHM’in yerleşik içtihadına göre ifade özgürlüğü: “...*Yalnızca lehte olduğu kabul edilen veya zararsız ya da ilgilenmeye değmez görülen bilgi ve düşünceler*

¹⁷² Yılmaz, s.44.

¹⁷³ Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Oğuz Sancakdar/Rifat Murat Önok, İnsan Hakları El Kitabı 4. Baskı, Ankara, 2011, s.331.

¹⁷⁴ Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok, s.331.

¹⁷⁵ Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok, s.331.

için değil, aynı zamanda devletin veya nüfusun bir bölümü için saldırgan, şok edici veya rahatsız edici bilgi ve düşünceler için de kullanılır. Bunlar çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir; bunlar olmaksızın demokratik toplum olmaz.¹⁷⁶”

Demokratik toplum her türlü inanç, fikir ve düşüncenin açığa vurularak serbest bir tartışma ortamı yaratılması üzerine kurulmalıdır¹⁷⁷. İfade özgürlüğünün korunması ve teşviki bireyin maddi ve manevi açıdan kendini gerçekleştirebilmesi, siyasi, sanatsal, bilimsel, ticari ilerlemeler için gereklidir, öte yandan ifade aracılığıyla nefrete dayalı şiddetin yayılabileceği, bireylerin hak ve özgürlüklerinin ihlal edilebileceği bir başka gerçektir. İfade özgürlüğü bu bağlamda, demokratik bir toplum için elzem meşru menfaatleri korumakla, diğer potansiyel ihlaller ve tehlikeleri bertaraf etmek arasında hakkaniyetli bir dengeyi kurmalıdır¹⁷⁸.

Devletlerin nefret söylemi karşısında negatif ve pozitif yükümlülükleri bulunur: Nefret söyleminde bulunmama negatif yükümlülüğü, üçüncü kişiler arasında nefret söyleminin yaygınlaşmaması için etkili bir hukuki koruma tesis etme pozitif yükümlülüğü¹⁷⁹. Pozitif yükümlülükler bağlamında devletler; olası hak ihlalleri karşısında koruyucu önlemler almalı, hak ihlalleri karşısında etkili bir soruşturma ve kovuşturma yürütmeli, hakları zarar görenler için giderim politikası oluşturmalarıdır¹⁸⁰.

Nefret söylemi ile yakından ilişkili ifade özgürlüğü uluslararası düzeyde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) md.10, BM İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi

¹⁷⁶ AİHM, Handyside v. Birleşik Krallık, Başvuru No:5493/72, KararTarihi: 07.12.1976, para.49 [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{\"fulltext\":\[\"handyside\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\",\"CHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-57499\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{\) son erişim tarihi: 20.05.2015.

¹⁷⁷ Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok, s.323.

¹⁷⁸ Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok, s.331.

¹⁷⁹ Ulaş Karan, Nefret Söylemi ve Yakından İlişkili Diğer Kavramlar: Ayrımcılık, Nefret Suçu ve Hakaret, editör Mahmut Çınar, Medya ve Nefret Söylemi, İstanbul, 2013, s.104.

¹⁸⁰ Oktay Uygun, Kamu Hukuku İncelemeleri, İstanbul, 2011, s.221.

md.19, ulusal düzeyde ise Anayasa md.25 aracılığıyla düzenlenmiştir. AİHS'in denetim organı AİHM aracılığıyla etkili başvuruya konu olabilmektedir.

“Nefret söylemi” kavramı, AİHS'in 10. maddesinin dışında bırakılan ve ifade özgürlüğü kapsamına girmeyen veya 10. maddenin ikinci paragrafı çerçevesinde meşru bulunmayan ifadeler ile “nefret söylemi” teşkil ettiği düşünülmemen, dolayısıyla da demokratik bir toplumda hoş görülebilecek ifadeler arasındaki ayırım çizgisinin belirlenmesine olanak sağlamaktadır¹⁸¹. Bu da hoşgörüsüzlüğe dayalı nefrete dayanan, tahrik eden, teşvik eden ya da mazur gösteren açıklamaların devletler tarafından cezaya tabi kılınmasını mümkün kılar.

Özellikle Holokost gibi tarihi gerçeklerin inkarı, Nazi ideolojisinin savunulması ve övülmesi, ırkçı propoganda mahkemece istikrarlı biçimde koruma dışında tutularak, nefret söylemi olarak addedilmektedir¹⁸². AİHM'e göre açıkça tespiti mümkün tarihi vakaları inkar etmeye, sorgulamaya, gözden geçirmeye yönelik teşebbüsler nefret söylemi olarak değerlendirilir ve hakların kötüye kullanılması yasağını düzenleyen 17. madde gereği koruma dışı kalır¹⁸³.

Kıta Avrupası dışına çıkıldığında ABD'de yargı organlarının eğilimi değişmekte; ırkçılık ve benzeri ifadeler dahi ifade özgürlüğünün korumasından faydalanabilmekte, ifade özgürlüğü neredeyse sınırsız yakın bir şekilde korunmaktadır¹⁸⁴.

Amerikan yargısının benimsenen doktrine göre bir ifade, saldırganlık içerse dahi yasadışı bir fiili teşvik edecek açık, hazır ve mevcut tehlike yaratmadıkça yasaklanamaz¹⁸⁵. Bu bağlamda spesifik olarak dinsel ya da etnik bir gruba yönelik hakaret, kategorik olarak yasadışı ilan edilememektedir.

¹⁸¹ Weber, s.4.

¹⁸² Karan-Medya ve Nefret Söylemi, s.124.

¹⁸³ Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok, s.334.

¹⁸⁴ Karan-Medya ve Nefret Söylemi, s.124.

¹⁸⁵ Tolga Şirin, Nefret Söylemi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarından Örnekler, editör Selda Çağlar, Disiplinlerarası Yaklaşımla İnsan Hakları, İstanbul, 2010, s.119.

Nefret söylemi ile nefret suçunun ayrıldığı en önemli nokta temel bir suçun varlığıdır¹⁸⁶. Nefret söyleminden nefret ya da önyargı saiki çıkarıldığında ortada cezalandırılacak bir fiil kalmamaktadır. Nefret söylemi, nefret suçlarının soruşturulması aşamasında failin nefret ya da önyargı saiki taşıyıp taşımadığının kanıtlanması açısından işlevseldir¹⁸⁷. Nefret suçu ile nefret söylemi arasındaki ayrımı gözeterek yasal düzenlemeler gerçekleştirmek önemlidir. “Her nefret söylemi nefret suçuna yol açar” önermesinden hareketle nefret söylemini cezalandırmak, demokratik ve çoğulcu bir toplumun olmazsa olmazı ifade özgürlüğü açısından tehlike taşır¹⁸⁸.

Ulusal düzeyde Türk Ceza Kanunu’nun 216. maddesinde düzenlenen halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama suçu, nefret söyleminin cezalandırıldığı bir düzenleme olarak değerlendirilebilir.

Maddenin 1. fıkrasının¹⁸⁹ lafzında geçen “sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge” önyargı saikleriyle ortaya konan aşağılama ve şiddete yol açabilecek ifadeler kamu güvenliği bakımından açık ve yakın bir tehlike yarattığı takdirde cezalandırılmaktadır. Belirli görüşler ifade özgürlüğünün norm alanı dışına çıkartılmamakta yalnızca kamu güvenliğini muhafaza etmek için sınırlanmaktadır.

Ceza hukuku bağlamında bu bir tehlike suçudur ve suçun işlenmesi için şiddet hareketlerinin ortaya çıkması gerekmez; maddi konuyu zarar olasılığıyla karşı karşıya bırakması yeterlidir¹⁹⁰. Tehlike suçlarında kanun koyucu kimi fiillere daha zarar oluşmaksızın müdahale etmeyi gerekli görür ve suç tipleri tesis eder¹⁹¹.

¹⁸⁶ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.25.

¹⁸⁷ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.26.

¹⁸⁸ Yasemin İnceoğlu, *Tartışmalı Bir Kavram: Nefret Söylemi*, editör Mahmut Çınar, Medya ve Nefret Söylemi: Kavramlar, Mecralar, Tartışmalar, İstanbul, 2013, s.90.

¹⁸⁹ TCK md.216, f.1 “*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*”.

¹⁹⁰ Ali Parlar/Muzaffer Hatipoğlu, *Türk Ceza Kanunu Yorumu*, Cilt 3, Ankara, 2008, s.3166.

¹⁹¹ Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 14. Baskı, Ankara,2014, s.657-658.

Ayrıca somut tehlike suçudur; yani kamu güvenliğinin bozulmasına dair tehlikenin somut olgularla desteklenmesi gerekir¹⁹².

Önceki düzenleme (765 sayılı TCK md.312) ile karşılaştırıldığında; kamu düzenini bozucu nitelikte olması koşulunun ilavesiyle soyut tehlike suçundan somut tehlike suçuna doğru bir dönüşüm yaşamıştır. Bu da temel hak ve özgürlüklerle çelişebilecek soyut tehlike suçlarını azaltmaya yönelik çağdaş hukuk sistemlerindeki eğilimi yansıtır¹⁹³.

216. maddenin 1. fıkrasının gerektirdiği gibi eylemin kamu güvenliğini bozucu nitelikte açık ve yakın bir tehlike yaratıp yaratmadığının tespiti hususunda AİHM dört aşamadan oluşan bir yöntem geliştirmiştir¹⁹⁴. Çağdaş bir standardı temsil eden bu yöntem ulusal ilk derece mahkemelerce benimsenirse yöntem ve muhakeme tarzı bakımından da AİHM ile paralellik sağlanacak, daha isabetli kararlar alınabilecektir. Bu dört aşama şöyle sıralanmaktadır: “1) İfadenin içeriğinin kin ve nefrete tahrik edici nitelikte olması; 2) ifade sahibinin özelliği (önemli bir siyasi lider, kanaat önderi vb. olması) nedeniyle, tahrik edici görüşlerin toplumun bir kesiminde etkili olması; 3) ifadenin kamuya açıklanış biçimi (geniş kitlelere ulaşacak şekilde televizyon yayını, ulusal gazetede yazılan bir yazı, geniş kalabalıklar önünde yapıla bir konuşma vb.) nedeniyle kitlesel eylemleri tetikleyecek nitelikte olması); 4) ifadenin yapıldığı ortam (halk kesimleri arasında ilişkilerin gergin olması, yoğun terör eylemlerinin varlığı vb.) nedeniyle tahrik edici sözlerin etkisinin büyümesidir¹⁹⁵”.

216. maddenin 2. ve 3. fıkralarındaki¹⁹⁶ aşağılama aynı zamanda hakaret niteliği taşır. Her aşağılama hakaret suçu olmayacağı gibi hakaret suçu, aşağılama olmadan da mümkündür ve TCK md.125'e göre cezalandırılır. Ancak bu

¹⁹² Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, Gerekçeli Ceza Kanunları, 15. Baskı, Ankara, 2014, s.162, s.256.

¹⁹³ Artuk/Gökçen/Yenidünya Gerekçeli Ceza Kanunları, s.256.

¹⁹⁴ Uygun, s.153.

¹⁹⁵ Uygun, s.153.

¹⁹⁶ TCK md.216/2-3 “...2) Halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılayan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. 3) Halkın bir kesiminin benimsediği dini değerleri alenen aşağılayan kişi, fiilin kamu barışını bozmaya elverişli olması halinde, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır”.

düzenlemenin hakaret suçundan farkı aşağılananların, belli özellikleri paylaşan bir toplumsal grup oluşudur¹⁹⁷.

Maddede düzenlenen aşağılama nitelikli bir hal olup TCK md.216'ya göre cezalandırılmaktadır. Önyargı saikini çıkardığımızda ise aşağılama suç olmaktan çıkmaktadır. 2. ve 3. fıkralara göre suçun gerçekleşebilmesi için 1. fıkra olduğu üzere “kamu düzenini bozucu nitelikte olması” koşulu aranmamaktadır¹⁹⁸. Böylece toplumun belli bir kesimini sahip olduğu özellikleri ileri sürerek aşağılamak, ifade özgürlüğünün koruması dışında bırakılmıştır. TCK md.216, f.1'de ifade özgürlüğü sınırlanırken, TCK md.216, f.2-3 ifade özgürlüğünün norm alanının dışındadır¹⁹⁹.

Maddenin düzenleniş amacına yönelik bir eleştiri de, ifade özgürlüğü gibi bireyin temel hak ve özgürlükleriyle ilgili bir konunun “Kamu Barışına Karşı Suçlar” başlığı altında düzenlenmesidir²⁰⁰.

İfadenin içeriği cezalandırıldığından nefret söylemine yönelik bir düzenleme olduğu söylenebilecektir. Nefret suçunda önyargı ile hareket edilmemiş olsa dahi ortada ceza hukuku bakımından bir suç vardır. Nefret söylemini nefret suçundan ayıran en önemli fark da tam olarak budur; nefret suçunun ilk unsuru olan temel suçun varlığı, nefret söylemi için söz konusu değildir²⁰¹. Halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunun konusu kamu barışıdır²⁰². Hoşgörüsüzlük temeline dayalı bir suçtur. Nefret söylemi ile ifade özgürlüğü arasındaki sınır kimi zaman belirsizleşebildiğinden nefret söylemini cezai yaptırıma tabi tutmak risklidir.

BM Irk Ayrımcılığı Komitesi tarafından 2009 tarihli gözlem raporunda, düzenlemenin 1.fıkrasının kapsamının kamu güvenliği ile sınırlı tutulması eleştirilmiş, her tür düşmanca ifade karşısında işler ve etkili kılınması gerektiği

¹⁹⁷ *Parlar/Hatipoğlu*, s.3172.

¹⁹⁸ *Uygun*, s.146.

¹⁹⁹ *Uygun*, s.146.

²⁰⁰ *Uygun*, s.146.

²⁰¹ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.25.

²⁰² *Artuk/Gökçen/Yeni Dünya Özel Hükümler*, s.657.

vurgulanmıştır²⁰³. Ayrıca Komitenin kaygı duyduğu bir başka unsur, BM Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına Dair Sözleşme kapsamında korunan hakları talep eden toplumun dezavantajlı kesimleri için düzenlemenin ceza tehdidi olarak kullanılmasıdır. Türkiye, taraf olduğu BM Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına Dair Sözleşme'nin ruh ve mantığına uygun olarak md.216'yı etkili kılmalıdır²⁰⁴. Demokratik ve çoğulcu düzenin olmazsa olmazı hoşgörü kültürünü tesis etmek adına elverişli bir madde olmasına rağmen Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonunun üçüncü Türkiye raporunda belirttiği üzere 216. madde azınlıklara yönelik sözlü, yazılı ve diğer eylemlere fiilen uygulanmamaktadır²⁰⁵.

II. Nefret suçlarının tarihsel gelişimi

Eğer nefret, önyargı tarafından destekleniyor ve önyargı da kaçınılmaz biçimde insan doğasının bir parçası olarak kabul ediliyorsa, nefrete dayalı ve suça sebebiyet veren bu insan davranışları en az insanoğlunun kendisi kadar eski demektir²⁰⁶.

Modern bir fenomen haline gelmeden ve günümüz araştırmalarına ilham vermeden önce de nefret suçu mevcuttu. Güncel bir sosyal problem olarak belirmeden önce ortaya çıkışındaki etmenleri, tarihsel altyapısını incelemek nasıl bir mücadele yönteminin belirlenmesi gerektiği konusunda yol gösterici olacaktır.

Kavramsallaşma sürecini yeni tamamlasa da nefret suçunun izi pek çok tarihsel döneme kadar sürülebilmektedir. Araştırmacı Carolyn Petrosino bugün ve geçmişle karşılaştırmalı olarak yaptığı nefret suçu çalışmalarında dikkate değer

²⁰³ Gül/Karan, s.101.

²⁰⁴ Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesi Sonuç Gözlemleri: Türkiye, 24.03.2009 http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CERD/C/TUR/CO/3&Lang=En son erişim tarihi:11.05.2015.

²⁰⁵ Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu Üçüncü Türkiye Raporu, Strasbourg, 15.02.2005 <https://ec.europa.eu/migrant-integration/index.cfm?action=furl.go&go=/librarydoc/ecri-third-report-on-turkey> son erişim tarihi: 29.04.2015.

²⁰⁶ Hall, s.3.

benzerlikleri ortaya koymuştur. Bunu yaparken geçmişte Amerikan yerlilerinin, Afro-Amerikalıların ve Asyalı göçmenlerin linç etme, köleleştirme, soykırım ve çeşitli ayrımcılık eylemleri bağlamında mağdur edildiği uygulamaları, bugünün nefret suçu vakaları ile karşılaştırmalı olarak incelemiştir²⁰⁷.

Amerikan toplumunda beyaz ırkçılığın geçmişte de günümüzdeki kadar yaygın olduğu; kurumsal, kültürel pratiklerle, hükümet politikalarıyla kurumsal beyaz ırkçılığın cesaretlendirildiği, buna bağlı olarak da önyargılı sosyal tutum ve davranışların yaygınlaştığı, araştırmanın en çarpıcı örneklerindedir.

Hükümetin geçmişteki eylem ve tutumları, toplum genelindeki ırkçı hassasiyetleri meşru kılma eğiliminde olup, bunun bugünkü yansımaları aynı toplumda gözlemlenebilmektedir. Toplumda meşruiyet kazanan bu ırkçı tutum ve davranışları kaçınılmaz olarak nefret suçları izleyecektir.

Yine Petrosino'nun araştırmalarında geçmişte de günümüzde de organize nefret gruplarıyla politik organizasyonların ya da siyasi partilerin organik bağlarının bulunduğu, faillerin ana akım ideolojileri yansıttığı, beyaz erkek figürü ağırlıklı olduğu, farklı kimliklere hoşgörüle bakılmadığı, hedef seçilen toplumsal grupların günah keçisi ilan edildiği gibi ortak noktalar göze çarpmaktadır²⁰⁸.

A. Nefret suçlarının kavramsal gelişimi ve yasalaşma süreci

Nefret suçu terimi dünyada ilk kez ABD medyasınca New York'ta 1986 yılında yaşanan ırkçı bir saldırı ile gündeme getirilmiştir²⁰⁹. Dolayısıyla dünyada nefret suçları konusunda ilk yasal düzenlemenin ABD'de gerçekleşmesi olağan bir gelişmedir.

ABD toplumu temelde 2'ye ayrılmış olup, sosyo-ekonomik açıdan baskın unsur olan beyazlarla, hem kurumsal bakımdan hem de sosyal yaşamda ayrımcılığa

²⁰⁷ Hall, s.38-39.

²⁰⁸ Hall, s.39-45.

²⁰⁹ Jacobs/Potter, s.3-4.

maruz bırakılan siyahlardan oluşmaktadır. ABD'nin köleci tarihsel mirası sebebiyle ayrımcılık, kamusal alanın bir parçası olagelmıştır.

Yerli haklarıyla başlayan tartışmalar siyahi haklarıyla devam etmiş, günümüzde de göçmen hakları ekseninde varlığını sürdürmektedir²¹⁰. Tüm dünyada olduğu gibi ABD'de de 1960-1980 yılları arası sivil haklar mücadelesi kapsamında ayrımcılıkla mücadele ve hukuki zeminde eşitlik arayışları başlamıştır. Özellikle siyahlar aleyhinde sürdürülen ayrımcı uygulamalar ve hukuki düzenlemelere karşı Afro-Amerikan sivil haklar hareketi adı altında kazanımlar sağlanmış, bu sayede gelişmiş bir ayrımcılık hukuku ortaya çıkmıştır. 1990'lı yıllardan itibaren cinsiyet ve cinsel yönelim kategorilerinin de dahil edilmesi çoğulcu demokratik toplum düzeni için önemli bir eşiktir²¹¹.

ABD'de -özellikle ırk ayrımcılığı üzerinde yoğunlaşmış- sivil hak mücadelesinin kazanımlarından olan düzenlemeler ilk olarak 1978 yılında Kaliforniya eyaletinde yürürlüğe girmiştir. Nefret suçu yasalarının öncülü olarak nitelendirilebilecek bu düzenleme, nefret saikini adam öldürme suçu bakımından ağırlaştırıcı bir neden olarak ele almakta ve korunan karakteristikleri “ırk, dinsel, inanç, ten rengi ve etnik köken” ile sınırlamaktaydı.²¹² Bu düzenlemeyi 1981 yılında Washington ve Oregon, 1982 yılında da Alaska eyaletleri takip etmiştir. Günümüzde ABD'nin 47 eyaletinde nefret suçlarına ilişkin hukuki düzenleme bulunmaktadır.²¹³

1990 yılında federal düzeyde kabul edilen Nefret Suçları İstatistik Yasası, dünyada bir ülkenin kabul ettiği ilk nefret suçları yasası olma özelliğini

²¹⁰ *Yılmaz*, s.41.

²¹¹ *Yılmaz*, s.43.

²¹² Thomas Streissguth, *Hate Crimes-Revised Edition*, 2009, s.253; John M. Scheb, *Criminal Law*, 6th Edition, 2012, s.58 (Hasan Sınar, *Türk Hukukunda Nefret Suçlarına İlişkin Yasal Düzenleme Çalışmaları*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, C.19, S.2, Y.2013, s. 1273, dn. 5 naklen).

²¹³ *Ulusal Basında Nefret Suçları 10 Yıl 10 Örnek*, editörler T. Cengiz Alğan/F. Levent Şensever, Sosyal Değişim Derneği, 2010, İstanbul, s.13.

taşımaktadır²¹⁴. Yasa, nüfusu 10.000'in üzerinde olan yerleşim birimlerinde gerçekleşen adli vakaların hangilerinin nefret suçu kapsamında olduğunun soruşturulması, elde edilen verilerin istatistiğe dökülmesi, istatistik sonuçlarının raporlanarak periyodik olarak yayınlanmasına ilişkin yükümlülükler içermektedir.

1994 yılında kabul edilen “Nefret Suçlarında Ağırlaştırıcı Hükümler Yasası” ise yalnızca federal düzeyde korunan haklarla sınırlı olduğundan etkili olamamış ve eleştirilere maruz kalmıştır²¹⁵.

1998 yılında meydana gelen bir olay kamuoyunu derinden etkilemiş ve nefret suçuna yönelik kitlesel tepkiye yol açmıştır. Matthew Shepard adlı bir genç cinsel yönelimi sebebiyle işkence edilerek öldürülmüştür. Ailesinin çabalarıyla adına kurulan vakıf, nefret suçu mağdurlarına destek amaçlı faaliyetlerin yanı sıra nefret suçu kavramını gündemde tutarak kapsamlı bir yasal düzenleme yapılması konusunda çaba göstermiştir²¹⁶.

Böylece 2009 yılında, Nefret Suçlarını Önlemede Yerel Yasaların Güçlendirilmesi Yasası diğer adıyla Matthew Shepard yasası yürürlüğe girmiştir. Yasanın olumlu tarafları; korunan karakteristiklerin kapsamının cinsel yönelim, toplumsal cinsiyet, engellilik olmak üzere genişletmesi ve nefret suçlarının kovuşturulma şartı olan federal bir hakkın ihlal ediliyor olmasını ortadan kaldırmasıdır²¹⁷.

Avrupa’da ise terimin kullanışı ve yasal düzenleme ancak 1990’lı yıllarda gerçekleşebilmiştir²¹⁸. Gelişmiş bir insan hakları rejimine sahip Avrupa ülkeleri,

²¹⁴ Levent Şensever, Uluslararası Hukukta Nefret Suçları, Güncel Hukuk Dergisi, Y:3, S:99, Mart 2012, s.27.

²¹⁵ Hate Crimes-Imagine a world without hate, Published by Anti-Defamation League,2012,p.13. çevrimiçi versiyonu: <http://www.adl.org/assets/pdf/combating-hate/Hate-Crimes-Law.pdf> son erişim tarihi: 20.05.2015.

²¹⁶ Matthew Shepard Foundation <http://www.matthewshepard.org/> son erişim tarihi:19.05.2015.

²¹⁷ Frederick M. Lawrence, “The Evolving Federal Role in Bias Crime Law Enforcement and the Hate Crimes Prevention Act of 2007”, Stanford Law & Policy Review, Vol:19:2,2008, s.276-277 (Sinar , s.1275, dn. 14 naklen).

²¹⁸ Jon Garland, The victimisation of goths and boundaries of hate crime, Hate Crime: Concepts, policy, future dimensions, Editör Neil Chakraborti, Oregon, 2010, s.41-42.

nefret suçları konusunda ulusal düzenlemelerin yanı sıra uluslararası mekanizmalar kurulması yoluna da gitmiştir.

Özellikle AGİT bünyesinde faaliyet gösteren ODIHR üye ülkelerde yaşanan nefret suçları ile ilgili gelişmeleri izlemekte, önleme ve mücadele konusunda faaliyet yürütmektedir. Dünya çapından korunan karakteristikler bakımından en kapsamlı hukuki korumayı sağlayan düzenlemeler Andora, Belçika, Kanada, Hırvatistan, İspanya, Birleşik Krallık ve ABD’de bulunmaktadır²¹⁹.

B. Nefret suçları, milliyetçilik ve çok kültürlülük ilişkileri

Modern bir doktrin olan milliyetçiliğin, Amerikan ve Fransız devrimleri başta olmak üzere çeşitli bağımsızlık mücadelelerinin itici gücü olarak tarih sahnesinde yer alması 18. yüzyılda gerçekleşmiştir.

Bu bağımsızlık mücadeleleri günümüz ulus-devletlerini ortaya çıkarmıştır. 19. yüzyıl Avrupa coğrafyasında, ulusal kimlik vasıtasıyla birbirlerine yabancı kişiler arasında yepyeni bir bağ kurulmuştur. O döneme dek aile, köy, hanedana gösterilen bağlılığın süjesi değişmiş yerini vatana bırakmıştır. Askerlik kurumu vasıtasıyla vatandaşların ülkeleri için savaşmaya hatta ölmeye hazır olmaları, bireyin varoluşunun ulus-devletin varlığına indirildiği bir yapı olarak boy göstermiştir²²⁰. Ulus-devletin bütünlüğü ve devamlılığı için milli ya da ulusal kimlik önemli bir aidiyet, milliyetçilik ise ulus-devletin resmi ideolojisi olarak addedilmektedir²²¹.

Milliyetçilik, ulus-devlet içerisinde vatandaşlık tanımı yapılırken belirli bir etnik topluluk ya da topluluklar lehine sınırlandırma yapılması gerektiğini savunur. Birbirinden farklı ve çok sayıda kimliğin eritilerek, üst bir milli kimlik

²¹⁹ Gerstenfeld, s.260-281.

²²⁰ Jürgen Habermas, “öteki” olmak, “öteki”yle yaşamak: Siyaset Kuramı Yazıları, (çeviren: İlknur Aka), 7. Baskı, Ankara, 2013, s.39.

²²¹ Ergün Yıldırım, Küreselleşen Dünyada Milliyetçilik, Doğu Batı Düşünce Dergisi Milliyetçilik I, Y.9, S.38, Ağustos, Eylül, Ekim 2006, s.181.

yaratılmasında güçlü bir işlev taşır. Bu kimlik vasıtasıyla devlet toprakları üzerinde yaşayanlara birbirlerine ait olma, sorumluluk duyma ve dayanışma bilinci kazandırılmış olur²²².

Milliyetçilik, modern anlamdaki devletlere şekil vermenin yanı sıra ulusların tarihin başlangıcından itibaren özerk bir biçimde var olduğuna dair bir algı da yaratmaktadır²²³. Oysa homojen toplum iddiası bir mittir. Antik Yunan ve Roma dönemlerinde ırk, millet, ulus vb. kavramlar hakkında herhangi bir farkındalığın bulunmadığı, toplumlar arasındaki temel ayrımın barbar-medeni karşıtlığında temellendiği görülmektedir. Ancak milliyetçiliğin öncülü sayılabilecek, diğer bir ifadeyle tarihsel milliyetçilik olarak adlandırılan kavmiyetçilik; bir toplumun üstünlük, güç, soyluluk gibi meziyetleri kendi kavminde arama ve ona atfetme tutumu olup, Antik Çağdan Modern Çağın başlangıcına dek varlığını sürdürmüştür²²⁴.

Etnisite ya da milliliğin kaynağı konusunda özselci ve tarihsel olmak üzere iki tür yaklaşım mevcuttur. Özselci yaklaşım kaynağı insanın doğasında ararken, tarihsel yaklaşım ise milleti tarihsel akış içerisinde insanların ekonomik, kültürel, dinsel ve politik üretimleriyle ortaya çıkan bir icat olarak görür²²⁵. Gerçekten de milliyetçi söylemdeki etnik köken, dil, soy, tarih üstünlüğü vurgusu kavmiyetçilikten geçen bir mirastır. Ancak milliyetçilik bununla yetinmemiş, modernliğin üretim ilişkilerini, Aydınlanma Düşüncesinin değerlerini, Protestan yorum biçimini de dikkate alarak kavmiyetçiliği modernize etmiş, çok daha zengin ve bütünleştirici bir söylemle ortaya çıkmıştır²²⁶. Milliyetçilik, daha büyük bir bütünde söz sahibi olma iddiası taşımaktadır. Fransız Devrimi değerlerinden biri olarak ortaya çıktığı zamandan bu yana ilerlemeci özelliğini kaybeden

²²² Habermas, s.21.

²²³ Craig Calhoun, Milliyetçilik, (çeviren: Bilgen Sütçüoğlu), İstanbul, 2007, s.1.

²²⁴ Yıldırım, s.183.

²²⁵ Yıldırım, s.187.

²²⁶ Yıldırım, s.183-184.

milliyetçilik, ulusal kimliği koruma çerçevesinde ırkçılığa, etnik ayrımcılığa kayabilmektedir²²⁷.

Milliyetçiliğin en önemli ürünü olan ulus-devlet, insanların kendilerini tek bir ulusal kültür içinde tanımladığı, bu bütünlük sağlanırken ortak dil, folklor, tarih, coğrafya, resmi dinin araç olarak kullanıldığı, homojen bir toplumsal yapı öngörür; bunun dışında kalan tüm farklı kimlikleri ötekileştirme eğilimindedir. Bu duruma Hannah Arendt'ten alıntı yaparak tarihsel bir örnekle yaklaşırsak; mevcut ve giderek büyüyen uluslar ve ulus-devletler dünyasında tehdit olarak addedilebilecek gayri ulusal unsurlar her zaman mevcut olmuştur²²⁸. Örneğin Yahudilerin sadece Avrupa'da değil dünyanın hemen her yerinde yaygın biçimde yaşamaları, ulusal olmayan bir kimlik olarak ulus-devletler dünyasında bir istisna teşkil etmeleri; kısacası uluslararası bir ulus olma niteliği taşımaları, her zaman potansiyel bir iç mihrak olarak algılanmalarına sebep olmuştur²²⁹. Kendilerine karşı duyulan önyargı, tedirginlik, güvensizlik antisemitizm adı altında sistematik bir devlet politikasıyla da birleşince dünya, Holokost gibi benzersiz bir yıkıma sahne olmuştur. Daha önce önyargı başlığı altında, Allport'un kuramı bağlamında değinildiği üzere önyargı ile başlayan süreç imha ile noktalanmıştır.

Bu süreçte devlet aygıtları, baskı unsurları ve bürokrasi homojen bir toplum üretme gayesine özgülenmiştir. Holokost bir sosyal mühendislik biçimi olan ırkçılığın varabileceği en son noktadır. Bu sosyal mühendislik vakasındaki tasarım, Alman *Volk*'unun *Geist*'ini (Halk Ruhu) taşımayanlardan arındırılmış, özgürleştirilmiş bir "Alman Ruhu Krallığı"dır²³⁰. Milliyetçiliğin yükselişe geçtiği coğrafyalarda farklı kültür, din ya da etnik kökenlilere kısacası farklı kimliklere yönelik olumsuz önyargılar körüklenir.

²²⁷ Fatma Yılmaz Elmas, *Avrupa'da Irkçılık ve Yabancı Düşmanlığı*, Ankara, 2008, s.33.

²²⁸ Hannah Arendt, *Totalitarizmin Kaynakları I: Antisemitizm*, (çeviren: Bahadır Sina Şener), 4.Baskı, İstanbul, 2012, s.53.

²²⁹ Zygmunt Bauman, *Modernite ve Holocaust*, (çeviren: Suha Sertabiboğlu), İstanbul, 1997, s.78.

²³⁰ *Bauman*, s.95.

Soğuk savaş döneminin sonuna gelinmesiyle birlikte ulus-devlet paradigmasının yerini küreselleşme paradigması almıştır. Yepyeni siyasi, ekonomik ve teknolojik koşulları ve örgütlenmeleri beraberinde getiren küreselleşme ile birlikte ulus-devletin meşruiyet zemininde kayma yaşanmış, ulus-devlet varoluşsal krizlerle karşı karşıya kalmıştır. Ulus-devletin resmi ideolojisi milliyetçilik de benzer krizlerle başa çıkmaya çalışırken iki temel yaklaşım geliştirmiştir.

Küreselleşme karşısında gösterilen direnç ile de açıklanabilecek, radikalleşen milliyetçilik birinci yaklaşımdır. Küreselleşme ile beraber milliyetçiliğin geleneksel yapısı çözülmeye başlamış yerini mikro milliyetçilikler, kimlikler almaya başlamış, milli bütünlüğün yitirileceği hususunda endişeler taşıyanların milliyetçi temeldeki karşıt tutumları da artmıştır²³¹. Özellikle gelişmiş ülkelerin yarattığı sosyo-ekonomik, kültürel ve siyasi temeldeki eşitsizliğe bir tepki, bir aidiyet biçimi olarak az gelişmiş ülkelerde belirgin biçimde ortaya çıkmaktadır²³². Bu eşitsizlik hali ayrımcılığı, önyargıları, ötekileştirmeyi, etnik çatışmaları ve dolayısıyla da suç oranını hem yerel hem de devletlerarası boyutta arttırmaktadır. Gelişmiş Batı ülkelerinde de kültür ve ekonominin uluslararasılaşmasından rahatsızlık duyan politik grupların, göçmenlere yönelik kültürel ırkçılık ve ekonomik temelli öfkeyle hareket ettikleri görülmektedir.

Küreselleşme her ne kadar farklılıklar ideolojisi gibi algılansa da siyasi ve ekonomik açıdan egemen olanın kültür ve yaşam tarzını simgeler. Bu da çoğunlukla Avrupa merkezci anlayış olup, bu asli unsur üzerinden kültürel küreselleşme yaşanır. Bu bağlamda milliyetçiliğe ya da etnik kökene sarılma, böyle bir türdeş yapı içerisinde asimile olmak istemeyen topluluklarda refleks haline gelmiştir.

Habermas'ın da değindiği üzere yabancılara, göçmenlere, mültecilere yönelik korku, yabancı iş gücü ve sermayeyi tehdit olarak görme, Anti-Amerikancı

²³¹ *Yıldırım*, s.182.

²³² E.Gellner, *Milliyetçiliğe Bakmak*, İstanbul, 1998, s.68 (*Yıldırım*, s.186, paragraf 3 naklen).

söylem ve tutumlar, milliyetçiliğin yeni değerleri olarak ortaya çıkmıştır²³³. Bir ikincisi ise milliyetçiliğin değişen küresel koşullara göre kendini uyarlaması ve farklı kimlik taleplerine cevap verecek şekilde ulusal kimlik tanımını geniş yorumlama ve çokkültürlülük politikalarını benimseme tutumudur²³⁴.

Çokkültürlülüğün siyasi bir proje olarak ortaya çıkmasındaki temel etmenler uluslararası boyutta yaşanan göçler ve bunların yarattığı kültürel, dilsel, dinsel ve etnik taleplerdir²³⁵. Çokkültürlülük, azınlıkların yaşadıkları toplumun egemen unsuru tarafından asimilasyonuna karşı birlikte yaşam ve çoğulcu kültürel ve siyasi yapıyı savunur. Teknolojiyle beraber uzakta ve yabancı addedilenin yakın kılındığı, temsiliyetinin arttığı hatta sahip olduğu kültürel unsurların metalaşarak pazarlandığı günümüzde, küreselleşmenin “çeşitlilik, tehdit değil zenginliktir” söylemi çok kültürlülüğü pekiştirmede bir başka işlev görmektedir²³⁶.

Çokkültürlülük politikaları, azınlıkta kalan toplulukları kendi kültürel değerlerini koruma konusunda teşvik ederken, gettolaşma ve buldukları toplumla etkileşimin azalması gibi riskleri de içermektedir. Kültürel gruplar yasal güvence altında kültürel varlıklarını sürdürüp, ifade ve örgütlenme özgürlüklerini eksiksiz kullanıp, karar alma süreçlerine dahil oldukları takdirde çokkültürlülük politikaları başarıya ulaşabilir. Bu da kültürel farklılıkların siyasal düzlemde tanınması ve eşit ölçüde saygıdeğer kabul edilmesi temelinde tanımlanan çoğulculuk anlayışının içselleştirilmesi ve kararlılıkla uygulanması ile mümkündür²³⁷.

Bu atmosferin toplumsal izdüşümü, farklı toplumsal grupların önyargılardan sıyrılmış biçimde birbirlerini tanıma, birlikte yaşayabilme imkanındır. Çünkü etnik aidiyetten daha fazla bir bütün üzerinde söz hakkı sahibi olmaya çalışan yeni

²³³ Jürgen Habermas, Küreselleşme ve Milli Devletin Akıbeti, (çeviren:Medeni Beyaztaş), 2002, İstanbul, s.23-37.

²³⁴ Yıldırım, s.190.

²³⁵ Celalettin Yanık, Dünyada ve Türkiye’de Çokkültürlülük, Ankara, 2013, s.43.

²³⁶ Yıldırım, s.193.

²³⁷ Yanık, s.83.

milliyetçilik anlayışı, dini, siyasi, cinsel yönelim gibi kategoriler içinde de makbul olanları belirlemeye çalışmaktadır²³⁸.

Tek tipleştirici bu vurgu, egemen siyasi kültürün dışında kalan unsurları doğal olarak ötekileştirir. Toplumun çoğunluğu tarafından paylaşılan bu ayrımcı söylem, azınlık grupları marjinal addeder, ancak çoğunluğun benimsediği değer ve düşünceleri benimsemeleri şartıyla onlara tolerans gösterir.

Çokkültürlülük politikalarına paralel olarak toplumsal hoşgörünün artışı, yalnız kültürel ya da etnik farklılıklara sahip olanlar değil toplumun çoğunluğundan sahip oldukları kimlikle ayrılan lezbiyen, gay, biseksüel, transgender, interseks (LGBTİ) bireyler, engelliler, farklı inanca, felsefi ya da siyasi görüşe sahip olanlar, HIV pozitif taşıyıcıları da faydalanacaktır.

Çokkültürlülük, ülkelerin birbirinden farklılık arz eden tarihsel, sosyo-ekonomik, siyasal koşulları perspektifinde değerlendirilmelidir. Türkiye açısından ise 2000’li yılların başında ortaya atılan “Türkiyelilik” üst kimliği üzerinden tartışılmıştır.

III. Uluslararası belgelerde nefret suçları

A. Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı tavsiye kararları

Sosyalist rejimlerin çözülmesiyle birlikte Orta Doğu ve Avrupa’da bazı devletlerin bağımsızlıklarını ilan etmeleri azınlık haklarının korunması tartışmalarını beraberinde getirmiş, bu süreci AGİT’in kurulması ve 1970’li yılların ortalarından itibaren sürdürdüğü çalışmalarla üye devletleri önlemler almaya çağırması izlemiştir²³⁹. Demokratik sistemlerin gereği her tür ayrımcılığın önüne geçilmesi ve hoşgörü ortamının tesisi AGİT’in temel uğraşları arasındadır.

²³⁸ Mahmut Çınar, Habercilik ve Nefret Söylemi, Medya ve Nefret Söylemi: Kavramlar, Mecralar, Tartışmalar, editör Mahmut Çınar, Hrant Dink Vakfı, İstanbul, 2013, s.139.

²³⁹ Şeref Ünal, Uluslararası Hukuk, Ankara, 2005, s.288-289.

AGİT tarafından nefret suçlarına gereken önemin verilmesi 2003 tarihli Maastricht Bakanlar Konseyi toplantısı aracılığıyla gerçekleşmiştir²⁴⁰. AGİT'e bağlı olarak kurulan ODIHR, AGİT üyesi devletlerdeki nefret suçlarıyla ilgili gelişmeleri izleyip önleme amaçlı faaliyetler yürütmekte, nefret suçlarına ilişkin yasalaşma süreçlerine rehberlik etmektedir²⁴¹.

AGİT'in nefret suçları ile mücadeleye bu denli önem vermesinin sebebi toplumsal gruplar arasında huzursuzluk, düşmanlık, çatışma yaratma potansiyelini içeriyor dolayısıyla da ulusal ve uluslararası güvenliği tehdit eder nitelikte oluşudur.

AGİT üyesi devletler; ayrımcılık ve hoşgörüsüzlükle mücadele, nefret suçlarının önlenmesi, polis ve diğer kamu görevlilerinin eğitilmesi, ceza kanunları başta olmak üzere mevzuatın gözden geçirilmesi ve gerekli reformların gerçekleştirilmesi, nefret suçlarını izleme ve mağdurlara yardımcı olma doğrultusunda sivil toplum örgütlerinin kapasitesinin güçlendirilmesi, nefret suçlarına ilişkin güvenilir verilerin toplanması gibi yükümlülükler altına girerler²⁴².

AGİT'in en güncel ve etkili çalışmalarından biri de üye devletlere nefret suçları hakkında veri toplama amaçlı gönderdiği anket formlarıdır. Çeşitli toplumsal gruplar aleyhine işlenen nefret suçları kategorize edilerek düzenli olarak yayımlanmaktadır²⁴³.

2009 yılında AGİT tarafından Atina'da gerçekleştirilen Bakanlar Konseyi toplantısı neticesinde alınan tavsiye kararlar, katılımcı ülkeleri nefret suçları ile ilgili güvenilir veri toplama, detaylı biçimde hazırlanan istatistikleri kamuoyuna açıklama, nefret suçları karşısında etkili yasal düzenlemeler hazırlama ve önleyici

²⁴⁰ OSCE Ministerial Council Decision No.4/03, Maastricht, 2 December 2003 <http://www.osce.org/mc/19382?download=true> son erişim tarihi:20.05.2014.

²⁴¹ *Sınar*, s.1299.

²⁴² *Şensever*, s.26.

²⁴³ Sivil Toplum Kuruluşları ve Aktivistler için Nefret Suçları ve Nefret Söylemi İzleme Rehberi, Editör F. Levent Şensever, Sosyal Değişim Derneği, İstanbul, 2012, s.17.

cezalar verme, mağdurlar aleyhine işlenen suçları rapor etmeleri için cesaretlendirme gibi tedbirler almaya çağırılmaktadır²⁴⁴.

B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Avrupa ölçeğinde nefret suçları ile ilgili koruma mekanizması sağlayabilecek temel belgelerden biri 1950 tarihli AİHS'tir. Her ne kadar AİHS bağlamında nefret suçu düzenlenmese de AİHM'in ırkçı saldırılar karşısında konuyla ilgili bir takım standartlar belirlediği kararlar mevcuttur. Ayrıca AİHS maddelerinden yaşam hakkı (md.2), işkence yasağı (md.3), “düşünce, vicdan ve din özgürlüğü (md.9), etkili başvuru hakkı (md.13) ve ayrımcılık yasağı (md.14) nefret suçu içeren başvuruların karara bağlanmasında işlevselliğe sahiptir.

AİHM, kendisine yapılan başvurularda ırkçılık temelinde ortaya çıkan suçların, ırkçı nitelikte olmayan suçlarla aynı işleme tabi tutulmaması gerektiğini önemle vurgulamış ve bir takım ilkeler belirlemiştir.

2005 tarihli “Nachova ve diğerleri v. Bulgaristan” kararında başvuruçunun yakınları olan Roman orijinli Kuncho Angelov ve Kirli Petkov askerlik hizmetini yerine getirirken firar etmişler ve yakalama esnasında askeri görevliler tarafından ateş açılarak öldürülmüşlerdir. Her ikisi de silahsızdır. Görgü tanıklarının ifadesine göre ateş ederek ölüme sebebiyet veren askeri görevli, olay esnasında birtakım ırkçı söylemlerde bulunmuştur.

Mahkeme, devlete mağdurların ırk ve etnik kökenine bakılmaksızın etkili bir soruşturma yapma ödevi yüklediğini belirtmiş, devletin kamu görevlileri tarafından güç kullanıldığı olaylarda ırkçı saik bulunup bulunmadığını ortaya çıkarmak için gerekli bütün makul adımları atması gerektiğini hatırlatmıştır²⁴⁵.

²⁴⁴ OSCE, Decision No. 9/09 Combating Hate Crimes <http://www.osce.org/cio/40695> son erişim tarihi: 13.05.2015.

²⁴⁵ Nachova ve diğerleri v. Bulgaristan kararı: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-69630#{"itemid":\["001-69630"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-69630#{) 6 July 2005, paragraphs 160-168, son erişim tarihi: 20.05.2015.

Olayda yaşam hakkı konusunda ayrımcılık ve etnik köken bakımından farklı muamele tespit eden Mahkeme, yaşama hakkını düzenleyen 2. madde ve ayrımcılık yasağını düzenleyen 14. madde bakımından ihlal kararı vermiştir. Mahkemenin önemle vurguladığı bir husus da ırkçı şiddetin insan onurunu zedelemenin bir biçimi olup, sebep olacağı tehlikeler dikkate alındığında özel bir farkındalık ve tepkisellik gerektirdiğidir²⁴⁶. Bu nedenle devletler, ırkçılıkla ve ırkçı şiddetle mücadele için tüm araçları kullanmalı; böylece farklılıkların bir tehdit olarak değil de zenginlik kaynağı olarak anlaşıldığı demokratik toplum vizyonu güçlendirilmelidir²⁴⁷.

2007 tarihli “Secic v. Hırvatistan” kararında da, Sözleşme’ye taraf devletlere şiddet vakalarının ardında ırkçı ya da etnik nefret gibi faktörlerin olup olmadığının tespiti ve faillerin yargılanması esnasında bu hususların gözetilmesi yönünde ek görev ve sorumluluk yüklenmektedir²⁴⁸.

Karara konu olan vakada Roman kökenli başvurucu, ırkçı aşağılamanın eşlik ettiği fiili bir saldırıya maruz kalmıştır. Olayın kamu otoritelerince etkili bir biçimde soruşturulmadığı gerekçesiyle AİHM’e bireysel başvuruda bulunmuştur. Mahkeme, devletlerden doğrudan nefret suçu düzenlemesi gerçekleştirmelerini talep etmiyorsa da bu tip suçların sebep oldukları zararlar doğru orantılı biçimde cezalandırılmaları gerektiğini kararın gerekçesinde ortaya koymuştur²⁴⁹.

2007 tarihli “Angelova ve Iliev v. Bulgaristan” kararında Mahkeme, ırkçı saiklerle işlenen öldürme veya yaralama suçlarının ayrı bir saik kapsamına alınması ve ceza

²⁴⁶ Nachova ve diğerleri v. Bulgaristan, Paragraph 145.

²⁴⁷ Nachova ve diğerleri v. Bulgaristan, Paragraph 145.

²⁴⁸ Secic v. Hırvatistan kararı:

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{\"fulltext\":\[\"secic\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\", \"CHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-80711\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{\) 31 May 2007, paragraph 66, son erişim tarihi: 29.04.2015.

²⁴⁹ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.27.

kanunlarına bu tür suçlara özgü ceza artırımını içeren maddeler eklenmesi gerektiği yönünde görüşlerini belirtmiştir²⁵⁰.

C. Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu tavsiye kararları

Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu (ECRI) 1993 yılında Avrupa Konseyine üye devletlerin katılımıyla ırkçılık, yabancı düşmanlığı, antisemitizm, ırk, ten rengi, din, dil, uyrukluk ya da etnik kökene dayalı ayrımcılık ve hoşgörüsüzlükle mücadeleyi amaç edinerek kurulmuştur²⁵¹. Bu doğrultuda gerekli hukuki düzenlemelerin ve politikaların hayata geçirilmesi için üye devletler hakkında raporlar hazırlamakta ve tavsiyelerde bulunmaktadır.

Bunlar dışında ırkçılık, yabancı düşmanlığı, antisemitizm ve hoşgörüsüzlükle mücadele alanında oluşturulması gereken yasal çerçeve, uzman kuruluşların taşınması gereken standartlar, Romanlar ve Müslümanlara yönelik ve spor, kolluk ve eğitim alanlarında ırkçılık ve hoşgörüsüzlükle mücadele konularında Avrupa Konseyi üyesi ülkelere yönelik genel politika tavsiye kararları almaktadır²⁵².

13 Aralık 2002'de kabul edilen 7 No'lu Genel Politika Tavsiyesi; halkı şiddete, nefrete ve ayrımcılığa tahrik ve teşvik, aşağılama ve karalama, ırkı, rengi ve dini kökeni nedeniyle bir kişi veya gruba karşı yapılan tehdit, ırk üstünlüğünü savunan söylemlerin ve fiillerin cezalandırılması gerektiğini içermektedir²⁵³. Karar metninde yer almayan suçlar bakımından da ırkçı saikle işlenmesi halinde ceza artırımını yapılması tavsiye edilmektedir²⁵⁴.

²⁵⁰ Angelova ve Iliev v. Bulgaristan kararı:

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-81906#{"itemid":\["001-81906"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-81906#{) 26 July 2007, paragraph 104, son erişim tarihi: 29.04.2015.

²⁵¹ Gül/Karan, s.69.

²⁵² Gül/Karan, s.69-70.

²⁵³ ECRI 7 No'lu Genel Politika Tavsiyesi

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/en/recommendation_n7/ecri03-8%20recommendation%20nr%207.pdf son erişim tarihi: 20.05.2015.

²⁵⁴ ECRI 7 No'lu Genel Politika Tavsiyesi, s.7-8.

ECRI'nin nefret ya da önyargıya dayanan suçlar bakımından işlevsel bir başka kararı 29 Haziran 2007 tarihli “Kolluk Güçlerinin Irkçılık ve Irk Ayrımcılığına Karşı Mücadelesi Konulu 11 No’lu Genel Politika Tavsiyesi”dir²⁵⁵. ECRI bu kararında ırkçı saik içeren vakaların daha iyi rapor edilmesini tavsiye etmektedir.

D. Avrupa Birliği Irk Eşitliği Direktifi ve Türkiye AB ilerleme raporlarında nefret suçları

AB kurucu antlaşmalarının yanı sıra yumuşak hukuk olarak da nitelendirilen ikincil mevzuatlar ayrımcılık karşısında etkili araçlardır. Bunlar arasında en önemlileri üye ülkeler bakımından doğrudan bağlayıcılık özelliği taşıyan direktiflerdir²⁵⁶.

AB ülkeleri 2000 tarihli “Irk veya Etnik Kökenine Bakılmaksızın Kişilere Eşit Muamele Edilmesi İlkesinin Uygulanmasına Dair 2000/43/EC sayılı Avrupa Birliği Konseyi Direktifi” ya da kısaca “Irk Eşitliği Direktifi” doğrultusunda ulusal mevzuatlarını yeniden düzenleme yükümlülüğü altına girmişlerdir.

Ayrımcılık ve ırkçılık, demokratik ve çoğulcu AB toplumu ideali ile çatışmakta; bu sebeple ayrımcılık ve ırkçılıkla mücadeleye AB nezdinde özel bir önem verilmektedir. Direktifin amacı 1. madde aracılığıyla; ırk veya etnik kökene dayalı ayrımcılıkla mücadele için AB üyesi devletlerde eşit muamele ilkesini yürürlüğe koymak amacıyla çerçeve oluşturmak olarak ifade edilmektedir²⁵⁷.

Irk Eşitliği Direktifi, farklı etnik gruplar arası diyalog geliştirilmesi, hukuki koruma araçlarının sağlanması, mağdurları korumaya yönelik asgari standartların

²⁵⁵ ECRI 11 No’lu Genel Politika Tavsiyesi, http://www.coe.int/t/dlapil/codexter/Source/ECRI_Recommendation_11_2007_EN.pdf son erişim tarihi: 20.05.2015.

²⁵⁶ Gül/Karan, s.73.

²⁵⁷ Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2000:180:0022:0026:EN:PDF> son erişim tarihi:20.05.2014.

belirlenmesi gibi oldukça kapsamlı bir düzenleme içermektedir²⁵⁸. İstihdam, sosyal güvenlik, sağlık hizmetleri, eğitim, barınma, mal ve hizmetlere erişim gibi alanlarda da ırk ve etnik kökene dayalı ayrımcılık karşısında hukuki koruma sağlama yükümlülüğü getirmektedir²⁵⁹. Irk Eşitliği Direktifi, ırksal ve etnik kökenli önyargılar sebebiyle işlenen nefret suçları bakımından işlevseldir. Üye ülkelerin Direktif ile uyum sağlamak için gerekli hukuki düzenlemeleri hayata geçirmeleri gerekmektedir. Bunun kategorik karşılıklarından biri de nefret suçu yasalarıdır.

1999 tarihli Helsinki Zirvesi sonrasında AB, Türkiye'yi genişleme stratejisine dahil ederek diğer aday ülkelerle aynı katılım şartları kapsamında değerlendirileceğini açıklamıştır²⁶⁰. Aday ülkelerin AB müktesebatına uyum alanında kaydettiği ilerlemeler veya noksanlıklar Komisyon tarafından periyodik olarak yayımlanan ilerleme raporlarıyla ifade edilmektedir. İlerleme raporlarında Kopenhag siyasi kriterlerinin karşılanmasına yönelik olarak demokrasi, hukukun üstünlüğü, insan hakları ve azınlıkların korunması konularında aday ülkelerin kaydettiği ilerlemeler incelenmektedir.

2013 yılı ilerleme raporunda; 30 Eylül 2013'de kamuoyuna açıklanan Demokratikleşme Paketi'nin, Kürtçe Q, X, W harflerinin kullanılmaya başlanması, 1980 darbesi sonrası Kürtçe adları değiştirilen yerleşim yerlerinin adlarında eskiye dönülmesi, yaşam tarzlarına saygısızlığa cezai yaptırım getirmesi, ayrımcılıkla mücadele ve eşitlik organının kurulması, nefret suçlarına ilişkin cezaların arttırılması, ilköğretimde okutulan öğrenci andının kaldırılması, gayrimüslim cemaat vakıflarına ait taşınmazların iadesi gibi hususları öngörüyor olması olumlu gelişmeler olarak değerlendirilmiştir²⁶¹.

²⁵⁸ Yılmaz Elmas, s.159.

²⁵⁹ Gül/Karan, s.75.

²⁶⁰ Sinem Akgül Açıkmeşe/Fulya Hisarlıoğlu, Avrupa Koşulluluğu ve Türkiye'de Siyasi Reform Süreci, Yarım Asrın Ardından Türkiye-Avrupa Birliği İlişkileri, editörler Belgin Akçay/Sinem Akgül Açıkmeşe, Ankara, 2013, s.103.

²⁶¹ Türkiye 2013 yılı İlerleme Raporu, s.6.

http://www.abgs.gov.tr/files/AB_IIiskileri/AdaylikSureci/IlerlemeRaporlari/2013_ilerleme_raporu_tr.pdf son erişim tarihi: 20.05.2015.

Çoğunluğun inandığı din dışında bir din/inanca mensup ya da herhangi bir inanca sahip olmayan kimselerin ayrımcılığa maruz kaldığı vurgulanmıştır²⁶². Ayrıca inanç ve vicdani red konularında AIHS ile uyumlu düzenlemeler gerçekleştirilemediği belirtilmektedir²⁶³. Yine aynı raporda kadına yönelik cinsiyet temelli şiddet ve çocuk yaşta evlilikleri engelleme konusunda daha çok çaba gösterilmesi gerektiği ifade edilmektedir²⁶⁴. Ayrıca cinsel yönelimi ve cinsel kimliği sebebiyle ayrımcılığa ve şiddete maruz kalan LGBTİ bireyleri korumaya yönelik somut bir hukuki düzenlemeye ihtiyaç duyulduğu yer almaktadır²⁶⁵. Korunmaya muhtaç tüm toplumsal grupların istismar, şiddet ve ayrımcılık karşısında korunması için daha çok çaba gösterilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

2014 yılı ilerleme raporunda anayasa reform sürecinin askıya alınmış olması eleştirilmiş, sürecin devam ettirilmesinin demokrasi, özgürlük, eşitlik, azınlık hakları, insan hakları konusunda güvenilir bir zemin oluşturacağına vurgu yapılmıştır²⁶⁶.

AIHS İhlallerinin Önlenmesine İlişkin Eylem Planı'nın Mart ayında kabul edilmesi, Türkiye'deki yasal çerçevenin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadıyla uyumlu hale getirilmesini amaçlayan önemli bir adım olarak yorumlanmıştır²⁶⁷. Düşünce, din ve vicdan özgürlüğü konularında AIHM kararları, Avrupa Konseyi kararları ve AB standartları çerçevesinde reformlara ihtiyaç duyulduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda kimlik kartlarında din hanesinin bulunuyor oluşu, vicdani ret, dini topluluk ve kurumların tüzel kişiliği, ibadet yeri ile din adamlarına oturma ve çalışma izni verilmesi, Cemevlerine yasal statü tanınmaması konuları eleştirilmiştir²⁶⁸.

²⁶² *Türkiye 2013 yılı İlerleme Raporu*, s.14.

²⁶³ *Türkiye 2013 yılı İlerleme Raporu*, s.14.

²⁶⁴ *Türkiye 2013 yılı İlerleme Raporu*, s.14.

²⁶⁵ *Türkiye 2013 yılı İlerleme Raporu*, s.14.

²⁶⁶ *Türkiye 2014 yılı İlerleme Raporu*, s.6

http://www.ab.gov.tr/files/ilerlemeRaporlariTR/2014_ilerleme_raporu_tr.pdf son erişim tarihi: 20.05.2015.

²⁶⁷ *Türkiye 2014 yılı İlerleme Raporu*, s.14.

²⁶⁸ *Türkiye 2014 yılı İlerleme Raporu*, s.15.

2013 yılındaki ilerleme raporunda olduğu gibi cinsiyet, cinsel kimlik, cinsel yönelim, engelliliğe dayalı ayrımcılıkla mücadele mevzuatı ve uygulamalarının AB standartları ile uyumlu hale getirilmesi çağrısı yapılmıştır²⁶⁹. Ayrıca engelli çocuklar ile Roman vatandaşların çocuklarının eğitime erişim konusunda yaşadığı zorluklara ve ayrımcılığa yer verilmesi önemlidir²⁷⁰.

İlerleme raporları aday ülkeler için bağlayıcı belgeler olmasalar da AB'ye üyelik müzakerelerine giden yolda önemli bir adım teşkil etmektedir. Ulusal mevzuatını ilerleme raporları rehberliğinde AB standartlarıyla uyumlu hale getiren ülkeler tam üyelik müzakerelerinin başlatılmasıyla ödüllendirilmektedir. Bu bağlamda aday ülkeler açısından insan hakları, birliğe üye olma amacı doğrultusunda araçsallaşmaktadır²⁷¹. İlerleme raporlarında nefret suçu yasalarına ve ayrımcılıkla mücadeleye önem atfedilmesi, üye ülkeleri bu doğrultuda ulusal düzenlemeler gerçekleştirmeye teşvik etmektedir.

E. Irkçılık ve Yabancı Düşmanlığı ile Mücadele Çerçeve Kararı

AB Adalet Bakanları Konseyi tarafından 2007 yılında kabul edilen Çerçeve Karar aracılığıyla ırkçı ve yabancı düşmanlığına dayalı amaçlarla soykırımın reddi ya da küçümsenmesi ile halkı şiddet ve nefrete teşvik etmeye yönelik eylemlerin engellenmesi amaçlanmaktadır²⁷².

Bu bağlamda öngörülen yaptırım; soykırım, insanlığa karşı suçlar ve savaş suçlarını açıkça hoş görme, inkar etme ya da hafife almanın, ırk, renk, din, etnik ya da ulusal kökene yönelik her türlü tehdit, ayrımcılık ve tacizin 1 ile 3 yıl arasında hapis cezası ile cezalandırılmasıdır²⁷³.

Çerçeve Karar pek çok açıdan eleştiriye maruz kalmaktadır. Cinsiyet, cinsel yönelim, engellilik gibi korunan karakteristikler ile öldürme, yaralama, tecavüz

²⁶⁹ *Türkiye 2014 yılı İlerleme Raporu*, s.16.

²⁷⁰ *Türkiye 2014 yılı İlerleme Raporu*, s.16.

²⁷¹ Ercüment Tezcan, *İnsan Hakları, Yarım Asrın Ardından Türkiye-Avrupa Birliği İlişkileri*, editörler Belgin Akçay/Sinem Akgül Açıkmeşe, Ankara, 2013, s.166.

²⁷² *Yılmaz Elmas*, s.171-172.

²⁷³ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.27.

gibi ciddi suçları düzenleme dışı bırakması en önemli eksikler olarak sayılabilir²⁷⁴. Eleştirilerin yoğunlaştığı bir başka nokta; cezai yaptırımın demokratik düzenin temel bileşenlerinden olan ifade özgürlüğünün korunması hususunda yarattığı endişelerdir.

F. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi

BM, insan haklarının korunması ve geliştirilmesi, geçmişteki iki dünya savaşı boyunca barış ve insanlık aleyhine işlenen suçların tekrarlanmaması amacıyla 24 Ekim 1945'te kurulmuştur.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ise insan hakları konusunda bir takım standartlar belirlemek üzere BM Genel Kurulu tarafından 10 Aralık 1945 tarihinde kabul edilmiştir. Bildiride, insan hakları ve insan onuruna saygının özgürlük, adalet ve barışın temeli olduğu kabul edilmiştir. Bildirge'nin 1.,2.,3.,7. ve 18. maddeleri nefret suçları bakımından işlevseldir²⁷⁵. Bu maddelerde yer alan yaşam hakkı, kişi güvenliği hakkı, ifade ve inanç özgürlüğü, ayrımcılık yasağı nefret suçları aracılığıyla ihlal edildiğinde devletler bir takım önlemler almakla yükümlüdür. Aksi halde Bildirge taahhütlerinin ihlali durumu ortaya çıkacak, söz konusu devlet uluslararası kamuoyu nezdinde kınanabilecektir. Devletlerin başvuracağı başlıca önlem ise nefret suçlarına ilişkin yasama faaliyetidir.

G. Birleşmiş Milletler Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına Dair Sözleşme

4 Ocak 1969 tarihinde yürürlüğe giren Sözleşme, ırksal ayrımcılık temeline dayanan her tür üstünlük politikasının kabul edilemez ve bilimsel açıdan yanlış

²⁷⁴ *Yılmaz Elmas*, s.173.

²⁷⁵ TBMM, Uluslararası Temel İnsan Hakları Belgeleri BM İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/203-208.pdf>, erişim tarihi: 29.04.2015.

olduğuna, ahlaken kınanması, hukuken mahkûm edilmesine dair bir gerekçeyle başlamaktadır²⁷⁶.

Yaşama hakkı, özgürlük, eşitlik ilkelerini içeren, insan onuruna yaraşır bir yaşam idealinin geliştirilmesi Sözleşme'nin başlıca amaçları arasındadır. İcrai organı olan BM Irk Ayrımcılığı Komitesi, sözleşmeye taraf devletlerin ırk ayrımcılığıyla mücadele kapsamında yürüttüğü faaliyetleri takip amacıyla 3'lü bir prosedürle donatılmıştır. Bunlar; komisyona periyodik olarak rapor sunma zorunluluğu, taraf devletlerin Sözleşme yükümlülüklerine aykırı davranması halinde devletler arası şikayet mekanizması ve bireysel şikayet hakkıdır²⁷⁷.

Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesi, Devletlerin spesifik bir insan hakları sözleşmesi altındaki yükümlülüklerini yerine getirmek üzere gerçekleştirdikleri faaliyetleri izlemek üzere BM tarafından kurulmuş ilk yapıdır. Komite, tavsiye kararlarında değindiği üzere ırkçılığa ya da nefrete dayalı fikirlerin yayılmasının yasaklanmasını ifade özgürlüğüyle uyumlu bulmaktadır²⁷⁸.

Sözleşme'nin 4. maddesi uyarınca; Taraf devletlerin bir ırkın veya belli bir renge veya etnik kökene mensup bir grubun üstünlüğü fikrine ya da teorilerine dayanan ya da her ne şekilde olursa olsun ırkçı nefreti ve ayrımcılığı haklı çıkarmaya veya yüceltmeye çalışan tüm propaganda ve örgütleri kınayacağı ve bu tür ayrımcılık faaliyetleri ile ayrımcılığı teşviki ortadan kaldırmaya yönelik acil ve olumlu önlemler almayı üstleneceği belirtilmiştir.

Taraf devletlerin yükümlü olduğu önlemler:“ *Irkçı üstünlüğe ya da nefrete dayalı tüm fikirlerin yayılmasını, ırk ayrımcılığını teşviki, herhangi bir ırka ya da başka bir renk ya da etnik kökene mensup bir gruba yönelik şiddet eylemlerini ya da bu*

²⁷⁶ TBMM, Uluslararası Temel İnsan Hakları Belgeleri, BM Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına Dair Uluslararası Sözleşme

<http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/95-109.pdf> son erişim tarihi:13.05.2015.

²⁷⁷ Birleşmiş Milletler Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesi, (çeviri) İHOP, Ankara, 2010, s.10.

²⁷⁸ İhop, s.34.

*tür eylemleri teşviki ve ayrıca ırkçı eylemleri finanse etmek dahil bu eylemlere her türlü yardım sağlamayı yasalarda suç olarak tanımlayıp, cezai yaptırıma tabi tutmak; Irk ayrımcılığını destekleyen ya da bu tür ayrımcılığa teşvik eden tüm örgütleri ve ayrıca örgütlü ve diğer tüm propaganda faaliyetlerini yasa dışı ilan edecek ve yasaklayacaklar ve bu tür örgütleri/organizasyonlara katılımı suç addederek, cezai yaptırıma bağlamak; Yerel veya ulusal kamu kurum ve yetkililerinin ırk ayrımcılığını desteklemesine ya da ırk ayrımcılığına teşvik etmesine izin vermemektir.*²⁷⁹” şeklinde ifade edilmiştir.

Sözleşme'nin, ırkçı fiillerin suç olarak tanımlanıp, sıradan suçlara göre daha ağır yaptırımlara tabi tutulması yönünde yükümlülük öngörmesi nefret suçu düzenlemelerinin yaygınlaşması bakımından önemlidir. Çünkü Sözleşme'nin öngördüğü yükümlülüğün kategorik karşılığı nefret suçlarının yasalaştırılmasıdır.

H. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası

Sözleşme

1966 yılında BM Genel Kurulu tarafından kabul edilen Sözleşme, 1976 tarihinde Birinci Ek Protokolü ile birlikte yürürlüğe girmiştir. Bireylerin ve ulusların temel siyasi ve kültürel hakları Sözleşme aracılığıyla belirlenmiştir. Sözleşme'nin icrai organı olan İnsan Hakları Komitesi, taraf devletlerin periyodik olarak sunduğu Sözleşme şartlarının uygulanması için aldıkları önlemleri içeren raporları değerlendirmektedir. Ayrıca Sözleşme yükümlülükleri bağlamında taraf devletler arası şikayetleri de incelemektedir. Birinci Ek Protokolü kabul eden taraf ülkelerin Sözleşme'yi ihlal etmesi durumunda bireysel şikayet yolu da açık olup, şikayetleri değerlendiren organ İnsan Hakları Komitesidir.

²⁷⁹ TBMM, Uluslararası Temel İnsan Hakları Belgeleri, BM Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/95-109.pdf> son erişim tarihi: 13.05.2015.

Sözleşme'nin nefret suçları açısından işlevselliği 2. ve 20. maddelerde ortaya konmaktadır. 2(1). maddeye göre; *“Bu sözleşmeye taraf her devlet, bu sözleşmede tanınan hakları ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya diğer bir fikir, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğum veya diğer bir statü gibi herhangi bir nedenle ayrımcılık yapılmaksızın, kendi toprakları üzerinde bulunan ve egemenlik yetkisine tabi olan bütün bireyler için güvence altına almayı bu ve haklara saygı göstermeyi taahhüt eder²⁸⁰”*.

20. maddeye göre; *“Her türlü savaş propagandasının ve ulusal, ırksal ya da dinsel nefretin ayrımcılık, düşmanlık ya da şiddete kışkırtmaya dönüşecek biçimde savunulması hukuki düzenlemeler aracılığıyla önlenmelidir²⁸¹”*.

IV. Nefret suçlarının görünüş biçimleri

A. Kimlik

Nefret suçları, bir kimsenin değiştirilemez veya değiştirilmesi beklenemez benlik algısının dışavurumunu, ayırt edici karakteristiğini diğer bir deyişle kimliğini hedef alır²⁸². Bu yönüyle de sıradan suçlardan ayrılır.

Kimlik, elbette toplumsal düzeydeki anlamıyla nefret suçları açısından önem taşır. Sosyal kimlik, bireyin kendisi için duygusal ve anlamlı olan bir sosyal gruba üyeliğe ilişkin bilgisidir²⁸³.

²⁸⁰ TBMM, Uluslararası Temel İnsan Hakları Belgeleri, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme
http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/Medeni_Siyasi_Haklari_UL_Soz.pdf son erişim tarihi:13.05.2015.

²⁸¹ TBMM, Uluslararası Temel İnsan Hakları Belgeleri, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme
http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/Medeni_Siyasi_Haklari_UL_Soz.pdf son erişim tarihi:13.05.2015.

²⁸² Osce/Odihr Hate Crime Laws, s.38.

²⁸³ C. J. Turner, Towards a Cognitive Redefinition of the Social Group”, *Social Identity and Intergroup Relations*. H.Tajfel(der.),Harvester Wheat Sheaf, Londra,1982, s.7 (*Demirtaş Madran*, s.77, paragraf 1 naklen).

Toplumsal bir varlık olan insan, varoluşunun kaçınılmaz getirisi olarak bir gruba dair aidiyet geliştirir. Disiplinler arası bir konu olan sosyal kimlik kuramı, bir gruba üye olmanın birey üzerindeki etkileri temel alınarak Henri Tajfel ile John Turner tarafından geliştirilmiştir. Sosyal kimliğin içeriğini belirleyen, bireyin kendini ait hissettiği gruba dair özelliklerdir²⁸⁴. Sosyal kimlikte bireyin oraya ait olduğuna dair hissiyatın güçlülüğü önem taşır. Kimi zaman bu özellikler bireyin kişisel özelliklerine dahi üstün gelebilir.

Adorno'ya göre; *“Birey için, kendini özdeşleştirdiği bir kolektife teslim olmak hayatı daha kolay kılar. Güçsüzlüğünün farkına varmaktan kurtulur; kendi çevreleri içindeyken bir avuç insan birçok kişi oluverir”²⁸⁵*. Kolektif bir kimliğe dahil olma pahasına bireyin kendisini feshetmesi gerekmektedir. Grupla özdeşleşmenin yoğun ve güçlü yaşandığı bu gibi hallerde birey diğer insanlara dair daha fazla kalıp yargı üretir; bu süreç de ötekileştirmeyi ve ayrımcılığı tetikler. Kimliğin farklı olanla ilişkisindeki bu paradoks dikkat çekicidir. Kişisel ya da kolektif olsun kimliklerden vazgeçilememekte; ancak bu kimlikler üzerinden doğruluk, meşruluk yaratma eğilimi aracılığıyla farklı olanı ötekine, ötekini de makul kimliğin yerini sağlamlaştırma adına günah keçisine dönüştürmektedir²⁸⁶.

Kişinin sahip olduğu kimlik, ait olduğu toplumsal grubun özelliklerini yansıtanın yanı sıra toplulukla kendi arasında kurduğu mutlak bir özdeşliği de içerir. Bu durum nefret suçları bakımından fail tarafından hedefe konan kişinin, ait olduğu gruba atfedilen tüm değerlerle eş tutulması hususunu açıklamaktadır.

Kimlik var olma adına farklılığa ihtiyaç duyar; kendi hakikatini güvence altına almak için de farklılığı ötekiliğe dönüştürür²⁸⁷. Her bir kimlik diğerinin

²⁸⁴ Demirtaş Madran, s.77.

²⁸⁵ “Boyun Eğme”, Theodor W. Adorno, DeFTER Dergisi,(çeviren: Kaya Şahin), Sayı 37,s.135-139.

²⁸⁶ William E. Connolly, Kimlik ve Farklılık: Siyasetin Açmazlarına Dair Demokratik Çözüm Önerileri, 1995, İstanbul, s.96.

²⁸⁷ Connolly, s.93.

ötekileştirmesi üzerine kuruluyken, aralarından hangilerinin korunmaya değer olduğu sorunsalı ile karşı karşıya gelinmesi kaçınılmazdır. Öteki addedilenin, diğerinin varlığına dair tehdit oluşturma potansiyeli bu döngüyü besler.

Tarihin her döneminde her toplum için makul kimlikler olduğu gibi bunların dışında kalan ve sıklıkla iktidarın müdahalesiyle karşı karşıya kalan kimlikler de mevcut olmuştur. Zaten dışlayıcı bir kimliğin farklı kimliklerle olan ilişkisi siyasi boyut içerir. Öteki olan, makul olan kimliği benimsemeye davet edilir, davete icap etmezse çeşitli baskı yöntemlerine başvurulur. Farklı kimlikler anormal, ilkel, tehlikeli, insani niteliklerden yoksun olarak kurgulanarak makul olan kimliğe meşruiyet kazandırılır. Ötekileştirme, kolektif bir üst kimliğin pekiştirilmesinde bir araç işlevi de görür.

Kolektif bir kimlik inşa etme çabası, ulusal kimlik denilen ortak bir üst kimlik altında, aynı hissiyatlar ve amaçlar çevresinde birleşmiş insanları tahayyül etmek demektir. Ulus-devlet doğası itibarıyla farklılıkları eritip, kendisini yabancı olandan keskin çizgilerle ayırır. Özellikle ekonomik açıdan sınırların eskisi kadar keskin olmadığı küreselleşen dünyada, ekonomik temelli göçler vasıtasıyla çok kültürlü toplumsal yapılar ortaya çıkmaya başlamıştır. Mahalli değerlerin kimliklerin temel unsurları olarak yeniden inşasını ifade eden yerelleşme akımı ile birlikte ulus-devletlerin tek kültürcü yapıları sarsılmıştır²⁸⁸.

Başta Avrupa devletleri olmak üzere ulus-devlet politikaları bu toplumsal değişim karşısında yetersiz kalmış, ulus-devlet niteliklerini yitirmeye başlamıştır. Ulus-devletlerin bugüne dek görmezden geldiği, egemen kültür içinde asimile etmeye çalıştığı farklı kimlikler bu kriz anında hukuksal olarak tanınmayı ve saygı duyulmayı talep etmeye başlamıştır²⁸⁹. Bu bağlamda Habermas, kültürel çoğulculuğu siyasi ve ekonomik dönüşüme bağlı olarak ortaya çıkan yeni dünya düzeni için zorunlu görmektedir.

²⁸⁸ Yılmaz Çolak, 1990'lı Yıllar Türkiye'sinde Yeni-Osmanlılık ve Kültürel Çoğulculuk Tartışmaları, Doğu Batı Düşünce Dergisi, S:38, Y: 2006, Ankara, s.126.

²⁸⁹ Yanık, s.61.

B. Korunan karakteristikler

Koruma altındaki karakteristikler ile ifade edilmek istenen ırk, etnik köken, ulusal kimlik, dil, din, inanç, cinsiyet, cinsel yönelim gibi aidiyetlerden birinin bir grup tarafından paylaşılmasıdır.

Korunan karakteristikler aracılığıyla toplumun sosyal, siyasal ya da ekonomik açıdan dezavantajlı kesimlerine hukuki koruma sağlama amaçlanmaktadır. Aşağıdaki başlıklarda nefret suçu düzenlemeleri aracılığıyla evrensel olarak ve sıklıkla korunan karakteristikler incelenmiştir. Bunların yanı sıra ülkelerin politik ve ideolojik tercihleriyle paralel olarak sağlık durumu, yaş, siyasi ya da felsefi görüş, medeni durum, doğum, sosyal refah, sosyal sınıf veya statü, mal varlığı/mülkiyet kategorileri de korunan karakteristikler kapsamına girebilmektedir. Medeni hal, soy, zenginlik, sınıf, sosyal statü, politik görüş, askeri hizmet de nadiren korunan karakteristikler arasında sayılabilir²⁹⁰.

1. Irk, etnik köken ve ulusal kimlik

İrkçi nefret suçlarının en yaygın ve en eski nefret suçu tipi olduğu söylenebilir. Irk, etnik köken ya da ulusal kimlik, insanları sahip oldukları farklılıklar temelinde mağdurlaştırmak için bir araç işlevi görmektedir. İrkçilik, ırkların oluşumunda rol oynadığı varsayılan biyolojik özelliklerin insanların nitelik ve yeteneklerinde belirleyici olduğu ve bu farklılaşmanın belli ırklara kalıtımsal bir üstünlük ya da dezavantaj sağladığına dair inancın ideolojisidir. İrkçiliğe dair bir başka yaklaşım da farklı zamanlarda öteki olanın nasıl ele alındığına bağlı olarak değişen tarihsel bir fenomen olduğudur²⁹¹.

²⁹⁰ Osce/Odihr Hate Crime Laws, s.44.

²⁹¹ *Yılmaz Elmas*, s.34.

İrk, geleneksel tabirle insan gruplarını biyolojik farklılıkları temelinde ayırtmak için kullanılırken; etnisite, biyolojik referanslardan uzak olup kapsamlı bir kültürel kimliğe işaret eder²⁹². Ulusal kimlik ise ulus-devletleşme sürecinde ortaya çıkmış, heterojen toplumsal gruplar için şemsiye işlevi gören bir üst kimliktir.

İrkçılık, bir gruba sahip olduğu ırk temelinde sistematik olarak avantaj ya da dezavantaj sağlayan çeşitli düşünce, hissiyat, tutum ve davranışları içeren gruplararası tepkiselliğin bir görünümüdür²⁹³.

İrk kavramının izleri Aydınlanma Çağı Felsefesine, bilimin egemenliği anlayışının ivme kazandığı dönemde Kant-Hegel çizgisine dek sürülebilir. Amerika kıtasının keşfiyle birlikte 17. ve 18. yüzyıllar arası süregelen kıtalararası köle ticareti, sosyal darwinizm ile öjenizmin düşünsel yapısına zemin hazırlayan gelişmelerdir²⁹⁴. Köleciliği düşünsel bir zemine oturtabilmek ve Avrupa emperyalizminin devamı için Avrupalı beyazların kültürel üstünlüğüne dayanan ırkçılık oldukça işlevsel bir ideolojik araçtır. Arendt'e göre sömürgelerde geliştirilen yöntemler ve elde edilen tecrübeler, yirminci yüzyıl Avrupa soykırımlarını hazırlayan ahlaki boşluğu yaratmıştır²⁹⁵. Bilimsel ırkçılık olarak da adlandırılabilir öjenizm, pek çok ülkenin hukuk sistemini ırk ayırımına göre dizayn etmek için kullanılmıştır.

Fransız sosyolog Michel Wieviorka araştırmalarında ırkçılığın birden çok görünümü olabileceğine dair tespitlerini 4 başlıkta toplamıştır²⁹⁶. Alt ırkçılık bireylerde tekil olarak rastlanabilen düşmanca tutum, davranış ve fikirleri ifade etmektedir. Bölünmüş ırkçılık alt ırkçılığa oranla daha şiddetli durumları içerir.

²⁹² Neil Chakraborti/Jon Garland, *Hate Crime: Impact, Causes and Responses*, London, 2009, s.19.

²⁹³ John F. Dovidio/Samuel L. Gaertner/Kerry Kawakami, *Racism*, editörler John F. Dovidio/Miles Hewstone/Peter Glick/Victoria M. Esses, *The Sage Handbook of Prejudice, Stereotyping and Discrimination*, London, 2010, s.312.

²⁹⁴ *Jacobs/Potter*, s.20.

²⁹⁵ Karuna Mantena, "Genealogies of Catastrophe: Arendt on the Logic and Legacy of Imperialism", *Politics in Dark Times: Encounters with Hannah Arendt*, yay. haz.: Seyla Benhabib, New York, Cambridge University Press, 2010, s.87 (Hüseyin Günal, Hannah Arendt ve İnsanlığa Karşı Suçlar, Ankara, 2015, s.31, dn.48 naklen).

²⁹⁶ Semra Somersan, *İrkların Olmadığı Bir Dünyada İrkçılık, Ayrımcılık, Çok Boyutlu Yaklaşımlar*, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.206-207.

Politik ırkçılıkta ırkçılığa dair ideolojik bir altyapı ve örgütlenme başlamıştır. Bir devlet politikası olarak ırkçılığın benimsendiği ve ırkçılığın yoğun biçimde siyasallaştığı aşama ise tam ırkçılıktır. Dünyada tam ırkçılığın şiddetli biçimde yaşandığı yerler; *apartheid* rejimin siyahlar aleyhine katı biçimde uygulandığı Güney Afrika Cumhuriyeti, 1964 yılına dek siyahların seçme ve seçilme hakkının olmadığı ABD olarak örneklendirilebilir.

İrkçilik kültürel, kurumsal, bireysel olmak üzere farklı sosyal aşamalarda ortaya çıkabilmektedir. Kültürel ırkçılık, belli bir ırkın sahip olduğu kültürel mirasın üstünlüğü fikrine dayanırken gündelik yaşam pratikleriyle nesiller boyunca aktarılır. Kurumsal ırkçılık kurumsal pratikler, devlet politikaları ve hukuki düzenlemeler aracılığıyla belli bir ırka mensup bireylerin sahip olduğu hakların adalete uygun olmayan biçimde sınırlandırılmasını ifade eder²⁹⁷. Bireysel ırkçılık ise ırka dayalı kişisel önyargılar, kalıp yargılar ve ayrımcılıkla iç içe olup bireylerin aktif desteği ve kasti ayrımcı tutumlarını içerir. Bireysel ırkçılığı açıklamak üzere başvurulabilecek Adorno'nun otoritaryen kişilik teorisine göre; otoritaryen kişiliğin kökeni cezalandırma ritüeline sık sık başvuran ebeveynler ve bu bağlamda inşa edilen hiyerarşik ilişkilere dayanır²⁹⁸. Bunlar dışında ırkçılık, anti-semitizm, Arap-fobisi, siyah-fobisi, engelli insanlara duyulan fobi gibi çeşitli korkuları birleştiren heterofobi olarak da adlandırılabilir²⁹⁹.

Günümüzde ise Balibar'ın ırksız ırkçılık olarak adlandırdığı ırkçılığın yeni görünümü, kültürel farklılıkların aşılmazlığına odaklanması ile geleneksel ırkçılıktan ayrılır³⁰⁰. Yeni ırkçılık ya da meta ırkçılığı olarak kavramsallaştırılan bu yeni anlayış, geçmişteki kölelik ya da *apartheid* uygulamaları gibi kendini açıkça ortaya koymamaktadır. Bireyleri adeta doğal bir yapı olarak addettiği kültür içine hapsederek kültürel öğeler merkezli aşılma duvarları inşa etmektedir.

²⁹⁷ Dovidio/Gaertner/Kawakami, s.314.

²⁹⁸ Dovidio/Gaertner/Kawakami, s.316.

²⁹⁹ M. Reisinger/ R. Wodak, *Discourse and Discrimination: Rhetoric of Racism and Antisemitism*, London:Routledge, 2001,p.5 (Yılmaz Elmas, s.23, dn.28 naklen).

³⁰⁰ Etienne Balibar/Immanuel Wallerstein, *İrk, Ulus, Sınıf: Belirsiz Kimlikler*, 4. Basım, İstanbul, 2007, s.32-33.

Tehlikesi ise biyolojik ya da soyaçekimsel farklılıklara dayanmadığından ırkçı olmadığı iddiası taşımasıdır. Batı ülkelerinin güncel ırkçı pratiklerinde en çok hedefe konan toplumsal grup olan göçmenler, sadece aşağı bir ırk olarak görülmeleri sebebiyle değil sosyo-ekonomik, sınıfsal, kültürel farklılıklarına dayanılarak da ötekileştirilmektedir³⁰¹.

İrkçılık ayrımcılık, önyargı, kalıp yargı gibi kavramlarla ilişkili olsa da daha kapsayıcıdır; çünkü kültürel olarak paylaşılan bir inanç sistemi olup sosyal normlar, sosyal politikalar ve hukuki düzenlemeler aracılığıyla onaylanır³⁰².

Etnik köken din, mezhep, dil, kabile, klan, ırk gibi kategorilerden biridir³⁰³. Dayanışma esaslı olup kültür, soy, toprak, bölge gibi aidiyetlere atıfta bulunarak oldukça ihtilafli bir konu olan biyolojik farklılıkların ötesine geçer; böylece toplumsal düzeyde farklılaşmaya katkı sunan diğer etmenleri ortaya koyar.

Etnik kökeni hayali bir cemaat olarak tanımlayıp yadsıyan karşıt yaklaşımlar, etnik kökenin iç savaş, etnik temizlik, seferberlik şartlarında somutlaşarak yarı-nesnel bir niteliğe büründüğünü göz ardı etmektedir. Etnik kimliğin ulus devletin resmi ideolojisi milliyetçilik ile de sıkı bir ilişkisi mevcuttur. Buna göre milliyetçilik, bir etnik kategorinin devlet aygıtları aracılığıyla asli unsur olarak kurgulanmasıdır³⁰⁴.

Ulusal kimlik kendine has bir ulusal kültür inşa eder; çoğunlukla da bu üst kültür dışında kalan farklı kültürlere yönelik olumsuz önyargılar üretir. Ulusal bir dil ve kültür oluşturması kaçınılmaz olan ulus devletler, bunu yaparken sıklıkla egemen

³⁰¹ Yılmaz Elmas, s.24.

³⁰² Dovidio/Gaertner/Kawakami, s.312.

³⁰³ Şener Aktürk, Etnik Kategori ve Milliyetçilik: Tek-Etnili, Çok-Etnili ve Gayri-Etnik Rejimler, Doğu Batı Düşünce Dergisi: Milliyetçilik I, Y.9,S.38, Ağustos, Eylül, Ekim 2006, s.23.

³⁰⁴ Eric J. Hobsbawm, *Nations and Nationalism since 1789*, Cambridge University Press,1991; Ronald G. Suny, *Revenge of the Past: Nationalism, Revolution and the Collapse of the Soviet Union*, Standford University Press,1993 (Aktürk, s.27, dn.10 naklen).

bir etnik grubu referans alarak hareket eder³⁰⁵. Ulusal kimlik, ulus devletin resmi ideolojisi milliyetçilikten ayrı düşünülemez.

Bu üç kategoriye temel alarak gerçekleştirilen ayrımcılık, nefret suçları ve kitlesel şiddet olaylarındaki artış çoğunlukla ekonomik ve politik değişkenlerle ilgilidir. Ekonomik ve siyasi krizler, savaşlar toplumda halihazırda var olan önyargıları keskinleştirir. Özellikle ekonomik kaynakların bölüşümü ve bir takım ayrıcalıkların kaybedilmesi riski karşısında toplumun günah keçisi ilan edilen kesimi aleyhine harekete geçilir. Yine üç kategorinin de milliyetçilikle sıkı bir ilişkisi mevcuttur. Irk, etnik köken ya da ulusal kimlik temelinde geliştirilen önyargılar için milliyetçilik ideolojisi, meşruiyet zemini sağlayabilmektedir. Çünkü milliyetçiliğin içeriği bir kavmin ya da milletin diğerlerinden kültürel, toplumsal, tarihsel açıdan üstün olduğu inancına dayanmaktadır.

Avrupa açısından bakıldığında ekonomik kaygılarla desteklenen kültürel milliyetçiliğin yükselişine tanık olunmaktadır. Özellikle ırkçı ve milliyetçi söylemlerle faaliyet yürüten aşırı sağ siyasi partilere yönelen seçmenler hükümetin göç ve çokkültürlülük politikalarını eleştirerek popülist ulusalcı söylemi benimser hale gelmiştir. Aşırı sağ partilere oy verenlerin tamamı işini kaybetme korkusu duyan işçi sınıfından ibaret olmayıp, statü kaybı ve hayat standartlarının düşeceği endişesi yaşayan orta sınıf da bu siyasi partilere yönelebilmektedir³⁰⁶.

Ulusal ölçekte incelenecek olursa etnik köken temelli nefret suçları açısından kriminal hareketler mevcuttur. Türkiye'deki diğer etnik azınlıklarla karşılaştırıldığında daha kuvvetli kültürel ve siyasi taleplerle ortaya çıkan Kürtler, bu etnik temelli nefret ya da önyargının sıklıkla hedefi olmaktadır.

³⁰⁵ *Uygun*, s.429.

³⁰⁶ *Yılmaz Elmas*, s.32.

2. Din/inanç

Nefret suçu yasalarındaki din/inanç kategorisi, herhangi bir din ya da inanca mensup olanları korumanın yanı sıra din ya da inanç yokluğu hallerinde de hukuki koruma sağlar. Çağdaş insan hakları anlayışı ekseninde bu kategori bu yaklaşımla yorumlanmaktadır.

İnanç ya da din temelinde önyargılar özellikle çokkültürlü coğrafyalarda yaygınlık arz edip bu temelde meydana gelen nefret suçları yoğun olarak göç alan Batı Avrupa ülkeleri ve ABD için ciddi bir sorundur. Özellikle sahip olduğu inanç ya da din açısından içinde bulunduğu toplumda azınlık olanlar nefret suçları açısından en riskli grupları oluşturmaktadır.

AGİT tarafından da kısmen benimsenen BM İnsan Hakları Komisyonunun Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt Komisyonu raportörü Francesco Capotorti'nin önerdiği azınlık tanımı şöyledir: *“Bir devletin nüfusunun geri kalanına göre sayısal olarak az olan, egemen konumda bulunmayan,- o devletin vatandaşları olan-üyeleri nüfusun geri kalanından farklı, etnik dinsel ya da dilsel özelliklere sahip olan ve kültürlerini, geleneklerini, dinlerini ya da dillerini korumaya yönelik üstü örtülü de olsa bir dayanışma duygusu gösteren grup³⁰⁷”*.

Dünyada pek çok inanç, din, mezhep mevcuttur ancak evrensellik, güncellik ve yaygınlık açısından incelendiğinde Yahudi ve Müslüman gruplara yönelik önyargılar başı çekmektedir. Bu bağlamda bu başlık altında bu iki dinsel gruba karşı işlenen nefret suçlarının beslendiği düşünsel yapılar olan islamofobi ve antisemitizm incelenecektir.

³⁰⁷ Francesco Capotorti, Study on the Rights of Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities, United Nations, New York, 1979, s.568 (Naz Çavusoğlu, Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Azınlık Hakları, İstanbul, 2001, s.35-36, dn.22 naklen).

a. İslamofobi

İslamofobi en kısa tanımla İslam inancına yönelik temelsiz, rasyonel olmayan bir düşmanlığı ve korkuyu ifade eder. Günümüzde ise korkudan ziyade toplumsal ve kamusal yaşam temelinde Müslümanlara yönelen yoğun bir ayrımcılığı içermektedir.

İslamofobi her ne kadar 11 Eylül 2001 tarihli Dünya Ticaret Merkezi İkiz Kuleleri saldırısı sonrası gündeme gelmiş yeni bir fenomen olarak algılansa da Müslümanlar dinsel kimlikleri nedeniyle yüzyıllardır önyargılarla karşılaşmaktadır.

İlk olarak 1980'lerin sonunda Salman Ruşdi'nin "Şeytan Ayetleri" adlı romanının uyandırdığı yankılar, Müslümanlar ve İslam toplumu hakkında Avrupa çapında bir takım olumsuz kalıp yargıların yerleşmesinde etkili olmuştur. Dine küfrettiği gerekçesiyle yazar hakkında verilen ölüm fetvası, söz konusu kitabın yakıldığı öfkeli protestolar Avrupa'daki İslam algısında ve islamofobinin yerleşmesinde önemli rol oynamıştır³⁰⁸.

Sonraki yıllarda ise El Kaide adlı radikal İslamcı terör örgütünün gerçekleştirdiği 11 Eylül saldırıları ve 2004 yılındaki Madrid, 2005 yılındaki Londra bombalama eylemleri Müslümanlar açısından gittikçe büyüyen bir ötekileştirme sarmalı yaratmıştır.

Bu durum Avrupa'da yaşayan sayıları 16 milyona ulaşan, AB toplam nüfusunun %3,7'sini oluşturan Müslüman nüfus için çok boyutlu bir soruna dönüşmüştür³⁰⁹. Çünkü islamofobi yalnızca fiziksel şiddet eylemleri aracılığıyla değil ayrımcılık, sosyal dışlama, nefret söylemi ile de ortaya konmaktadır. İngiltere'de İngiliz vatandaşı Müslümanlar, Asyalılar ve Müslüman görünüşlü kimseler aleyhine gerçekleştirilen ırkçı saldırılar son yıllarda 4 misli artmıştır³¹⁰.

³⁰⁸ *Chakraborti/Garland*, s.44.

³⁰⁹ *Yılmaz Elmas*, s.82.

³¹⁰ *Chakraborti/Garland*, s.45.

AİHM, islamofobi konulu *Norwood v. Birleşik Krallık* kararında; bir dini gruba karşı genel ve öfkeli bir saldırının ve söz konusu grubun bir bütün olarak son derece ağır bir terörizm eylemiyle ilişkilendirilmesinin başta hoşgörü, toplumsal barış ve ayrımcılıktan kaçınma gibi Sözleşme'nin ilan edip güvence altına aldığı değerlerle bağdaşamaz olduğunu tespit etmiştir³¹¹.

ABD'de de 11 Eylül saldırıları ile direkt ilişkilendirilebilecek çok sayıda nefret suçu vakası meydana gelmiştir. Örneğin; 11 Eylül saldırılarının üzerinden 2 gün geçmesinin ardından ABD'nin Arizona eyaletinde gaz istasyonu işleten Singh Sodhi, başına sarık taktığı gerekçesiyle öldürülmüştür³¹². Singh Sodhi "Sih" dinine mensup olmasına rağmen failer tarafından Müslüman dolayısıyla da Usame bin Ladin'in taraftarı olduğu gerekçesiyle öldürülmüştür.

Bu düşmanca iklim, Avrupa mirasını taşıyan ve yoğun biçimde göç alan Avustralya'da da nefret suçlarının artışına sebebiyet vermiştir³¹³. Müslümanlara yönelik nefret söylemi ve şiddet vakalarında artış yaşanmış; aşırı sağ partiler milliyetçi retorik aracılığıyla İslam karşıtlığı üzerinden siyaset yapmaya başlamıştır. İslam'ın medya odaklı çarpıtılması, aşırılık ve radikalizmle eşdeğer tutulması meseleyi çözümsüzlüğe hapsetmektedir. İslamofobi sıklıkla yabancı düşmanlığı ve ırkçılıkla iç içe geçmiş şekilde ifade bulmaktadır.

İslam'a dair en büyük korkulardan biri de seküler hayatı tehdit ettiğine dair algıdır. İslam'ı çağdışı ve şiddetle eş tutan yaklaşımlar, liberal öğretinin değerleriyle ve insan haklarıyla bağdaşmaz bir yapısı olduğuna dair kanılar islamofobinin güçlenmesinde etkili olmuştur³¹⁴.

³¹¹ AİHM- Nefret Söylemi- *Norwood v. Birleşik Krallık*, s.6
http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Hate_speech_TUR.pdf son erişim tarihi: 20.05.2015

³¹² *İhad*, s.15.

³¹³ *Chakraborti/Garland*, s.45.

³¹⁴ *Chakraborti/Garland*, s.44.

b. Antisemitizm

Antisemitizm, rasyonel bir neden olmaksızın Yahudilere karşı beslenen önyargı veya düşmanlık olarak tanımlanabilir. Antisemitizmin en tipik görünümüleri Yahudileri homojen bir toplulukmuşçasına olumsuz kalıp yargılarla değerlendirmek, diğer dinsel veya etnik gruplardan daha aşağı görmektir.

AGİT'e bağlı ODIHR'in 2005 yılındaki tanımına göre antisemitizm; Yahudilere yönelik nefret ile motivasyon kazanan her türlü sözlü ya da fiziksel dışavurum olup, Yahudi olan ya da olmayan bireyler, sahip oldukları mülkler, Yahudi cemaatine ait kurumlar ve ibadet yerleri aleyhine gerçekleştirilmektedir³¹⁵.

Müslüman topluluklara olduğu kadar antisemitist temelde nefret suçu vakalarına İngiltere ve Avrupa'da bu denli rastlanması ilginçtir; çünkü Yahudiler Avrupa'ya göç ile sonradan gelmiş değil yüz yıllardır bu topraklarda yerleşik olarak yaşamakta ve Avrupa kültürüne büyük ölçüde entegre olmuş durumdadırlar³¹⁶. Ancak güçlü tarihsel referanslara sahip olan antisemitizm, günümüzde de İsrail devletinin uyguladığı saldırgan politikalar gerekçe gösterilerek, sağ politik grupların retorikleriyle tekrar üretilmektedir.

Tarihte Yahudilere yönelik organize saldırılar, uç noktalara varmış antisemitizm örnekleri mevcuttur. Örnek olarak; Hristiyanlık öncesi dönemde Mısır'da ve Roma İmparatorluğu'nda zulüm görmeleri, 1. Haçlı Seferleri esnasında Hristiyanlığa geçmeyi reddedenlerin maruz kaldığı katliamlar, İspanya'dan 1492 tarihli toplu tehcir ve son olarak Nazi Almanya'sında sistematik bir devlet politikası olarak uygulanan Holokost verilebilir³¹⁷.

Bu sistematik şeytanlaştırma kampanyası dahilinde milyonlarca Avrupalı Yahudi vatandaşlıktan çıkarılmış, mülkiyetlerini kaybetmiş, geniş yelpazedeki ayrımcılık

³¹⁵ Werner Bergmann, Chapter 1:Anti Semitism, Handbook of Prejudice, editörler Anton Pelinka/Karin Bischof/Karin Stögner, New York, 2009, s.40.

³¹⁶ Chakraborti/Garland, s.46.

³¹⁷ Chakraborti/Garland, s.47.

hallerinin süjesi haline gelmişlerdir. Toplumun Yahudi nüfustan arındırılmasına özgülünmüş, devlet aygıtlarıyla da desteklenmiş bu sürecin sonunda yaklaşık 6 milyon Yahudi hayatını kaybetmiştir; bu rakam Avrupa’da yaşayan Yahudi nüfusun 3’te 2’sini, dünyadaki Yahudi nüfusun ise 3’te 1’ini oluşturmaktaydı³¹⁸. Kimi yazarlarca Holokost modern zamanların en dikkate değer nefret suçu vakası olarak addedilse de hukuki mahiyet bakımından uluslararası niteliğe sahip bir suç olan soykırımdır. Soykırım, nefrete dayalı önyargının varabileceği en son nokta olup hedef alınan grubun imhasına yönelir.

Antisemitizmin tarihselliği, Yahudilerin yaşadıkları hemen her ülkede azınlık olarak var olmalarına atfedilebilir. Yahudilerin sadece Avrupa’da değil dünyanın hemen her yerinde yaygın biçimde yaşamaları, ulusal olmayan bir kimlik olarak ulus-devletler dünyasında bir istisna teşkil etmeleri, kalıcı “yabancı” statüleri; kısacası uluslararası bir ulus olma niteliği taşımaları her zaman potansiyel bir iç mihrak olarak algılanmalarına sebep olmuştur³¹⁹.

Dini inanç, ibadet ve ritüellerinin farklılığı, kültür ve gelenekleri, dilleri, giyiniş biçimleri farklı olduklarına dair kanıyı güçlendirmektedir. Ancak antisemitizmi tarihsel devamlılığa sahip bir zulüm ilişkisine indirgemenin ne kadar isabetli olacağı tartışmalıdır³²⁰. “Sonsuz Yahudi Nefreti” tezine karşı çıkanlardan biri olan Hannah Arendt’e göre özellikle Holokost açısından bakıldığında bu tez tehlikeler içermektedir.

Holokost’u inkar, aşırı sağ görüşlü gruplar ve siyasi oluşumlarca sıklıkla ifade olunan antisemitist retoriğin önemli bir parçasıdır. Beyaz Aryan ırkın diğer tüm ırklara üstün olduğu inancıyla motive olan aşırı sağ gruplar Yahudilere yönelik şiddeti sürekli ve canlı kılmaktadırlar. Yahudileri Beyaz Aryan ırkın varlığına ve kutsallığına yönelik tehdit olarak algılayan bu düşünce yapısı antisemitist temelde nefret suçlarının bu denli yaygın oluşunda etkilidir. Antisemitizm, zenofobi ya da

³¹⁸ *Chakraborti/Garland*, s.47.

³¹⁹ *Bauman*, s.78.

³²⁰ *Bergmann*, s.37.

inançsal bir önyargı olmanın ötesinde bir dünya görüşü, tam ehliyetli ayrımcı bir ideoloji olarak adlandırılabilir³²¹.

Antisemitist şiddet, Türkiye açısından geçmişte meydana gelen 1934 Trakya Olayları, 6-7 Eylül 1955 Olayları olarak örneklendirilebilir. Ayrıca İsrail'in Filistin'e yönelik saldırgan savaş politikalarının toplumsal yansıması olarak antisemitist söylem sık sık dolaşıma sokulmakta, tehlikeli toplumsal gerginliklere yol açmaktadır. İsrail'in devlet politikalarından Türkiye vatandaşı Museviler adeta sorumlu tutularak, cezalandırılmaya çalışılmaktadır. Böylece antisemitist söylemin Yahudilere yönelik nefret suçuna dönüşmesi an meselesi haline gelmektedir.

3. Cinsel yönelim ve cinsel kimlik

Cinsel yönelim; Yogyakarta İlkeleri'ne göre kişinin farklı bir cinsiyet ya da aynı cinsiyet ya da birden fazla cinsiyetten bireyle cinsel ilişki ve yakın dostluğuna ve yoğun, duygusal, romantik ve cinsel çekimden kaynaklanan konumuna atıfta bulunan bir kavramdır³²².

Cinsel kimlik ise bireyin iç dünyasında ve romantik ve/veya cinsel çekim hissettiği kişiler karşısında kendisini nasıl tanımladığıdır. Kişinin cinsel kimliği, cinsel yönelimiyle her zaman örtüşmeyebilir.

Cinsel yönelim temelli önyargılar en yaygın olarak homofobi, geyfobi, lezfbobi, bifobi; cinsel kimlik temelli önyargılar ise transfobi olarak görünüm kazanmaktadır.

³²¹ Antisemitism, *In International encyclopaedia of the social and behavioral sciences*, N. J. Smelser/ P. B. Baltes (Edited by), Amsterdam, 2001, p.542 (*Bergmann*, s.41 naklen).

³²² The Yogyakarta Principles, Principles on the application of international human rights law in relation to sexual orientation and gender identity, 1. Nolu dipnot, March 2007, ©2007 Yogyakarta Principles, p.6, <http://yogyakartaprinciples.org/> web sitesinde mevcuttur. son erişim tarihi:20.05.2015 (Hakan Ataman, LGBTT Hakları İnsan Haklarıdır, İnsan Hakları Gündemi Derneği, Ankara, 2009, s.1, dn. 2 naklen).

Cinsel yönelim ve cinsel kimlik temelindeki şiddetin muhatabı olan lezbiyen, gay, biseksüel, transgender ve interseks bireyler kısaltma yoluyla LGBTİ olarak da anılmaktadır. Bunun yanı sıra heteroseksüellik dışında yer alan tüm cinsel yönelim ve cinsel kimlikleri kapsayan “queer” kavramı, tüm kimliklerin değişken olduğu savıyla sabit bir kimlik üzerinden politika yapılmaması yanlısıdır³²³.

George Weinberg homofobi kavramını somutlaştırarak, heteroseksüeller açısından eşcinsellerle yakınlaşmaktan ya da yakın çevresinde bulunmaktan korkma; eşcinseller açısından da kendilerinden nefret etme olarak tanımlamıştır³²⁴.

Eşcinsel karşıtı tutum ve davranışların kaynağını salt kişisel korkuya, patolojik bir duruma dayandırdığı için bu görüş eleştirilmektedir. Gerçekten de bu tanım sosyal, kültürel, politik vurgudan yoksundur. Homofobinin sosyal geleneklerle, toplumsal cinsiyet rolleriyle ve gruplar arası ilişkilerle olan sıkı bağını göz ardı etmemek gerekir. Homofobi aynı zamanda sağ ya da sol ideolojilerden bağımsız; ancak muhafazakarlıkla ve otoriterlikle yakından ilişkili bir tutumdur³²⁵.

Heteroseksüellik dışında kalan cinsel yönelimler şiddet aracılığıyla bastırılmaya çalışılmakta, bu şiddet insanlığın korunması ve neslin devamı gibi bir argümanla desteklenmektedir³²⁶. Hegemonik erkeklik, heteroseksüellik dışında tabii erkeklik olarak gördüğü her unsuru aşağılayarak, baskılayarak kendini yeniden üretmektedir³²⁷. Kadınlar cinsiyetçi ideoloji aracılığıyla ayrımcılığa maruz kalırken, heteroseksüel olmayan bireyler de heteroseksizm karşısında benzer durumdadırlar.

³²³ Nergiz Karadağ, Cinsel Azınlıkların Bireysel Hakları, İstanbul, 2008, s.8.

³²⁴ Melek Göregenli/Pelin Karakuş, Türkiye’deki LGBT Bireylerin Günlük Yaşamlarında Maruz Kaldığı Heteroseksist Ayrımcı Tutum ve Uygulamalar, Antihomofobi Kitabı 3: Uluslararası Homofobi Karşıtı Buluşma, hazırlayan Ali Erol, Ankara, 2011, s.53.

³²⁵ Kaos GL, Nefret Suçları Kimin Sorunu?: LGBT Bireyleri Nefret Söylemi ve Medyadaki Temsil, Nefret Söylemi ve/veya Nefret Suçları, editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.290.

³²⁶ Melek Göregenli, Gruplararası İlişki İdeolojisi Olarak Homofobi, Anti-Homofobi Kitabı:Uluslararası Homofobi Karşıtı Buluşma, hazırlayan Ali Erol, Ankara, 2009, s.10.

³²⁷ Cihan Ertan, Hegemonik Erkeklik ve Eşcinsellik, Anti-Homofobi Kitabı: Uluslararası Homofobi Karşıtı Buluşma, hazırlayan Ali Erol, KAOS GL, Ankara, 2009, s.159.

Heteroseksizm, heteroseksüel olmayan her tür kimlik, davranış, ilişki ya da topluluğun karalanmasını destekleyen ideolojik sistemdir³²⁸. Heteroseksizmin bireyler üzerinde, eşcinsel olmaktan ya da eşcinsel olarak algılanmaktan korkma gibi davranışsal etkileri de mevcuttur. Ayrıca eşcinselliğin yaşam tarzı bağlamında bir seçim olduğu dolayısıyla da değiştirilebilir veya kontrol edilebilir olduğu üzerine temellenmektedir³²⁹.

Heteroseksüellik kalıpları dışında kalan cinsel yönelimleri sebebiyle bireylerin maruz kaldıkları ayrımcılık ve taciz adeta günlük yaşamın ve günlük dilin parçası haline gelmiştir.

Toplumsal cinsiyet rollerinin pekiştirildiği eğitim süreçlerinin, din ve inanç sistemlerinin, medyanın duyarsız tavrının da buna katkısı yadsınamaz. Örneğin cinsel yönelimi sebebiyle mağdur olan kimseler medya aracılığıyla failin hassasiyetlerine aykırı davranan, tahrik eden kesim olarak sunulmaktadır.

Eşcinselliği günah, hastalık olarak gören anlayış da nefret suçlarına giden yolda failer için önemli bir argüman teşkil etmektedir. Heteroseksüel olmayan bireylerin HIV pozitif/AIDS gibi hastalıklarla cezalandırıldıkları gibi hatalı bir inanç yaygındır. Ayrıca eşcinsel bireyler de kadınlar gibi namus gerekçesiyle nefret suçlarına maruz kalmaktadırlar.

Transgender, cinsiyet değiştirme operasyonu geçirmiş olsun ya da olmasın biyolojik cinsiyetine veya görünümüne müdahalede bulunan transseksüelleri, travestileri, interseks (interseksüel/hermafrodit) bireyleri kapsayan bir terimdir³³⁰. Türkiye'deki LGBTİ hareketi transgender yerine "trans" sözcüğünü benimsemektedir. Kişinin sahip olduğu biyolojik beden cinsiyetinden rahatsız

³²⁸ Michelle R. Hebl/Charlie L. Law/Eden King, Heterosexism, editörler John F. Dovidio/Miles Hewstone/Peter Glick/Victoria M. Esses, The Sage Handbook of Prejudice, Stereotyping and Discrimination, London, 2010, s.345.

³²⁹ Hebl/Law/King, s.346.

³³⁰ Vanessa Baird, Cinsel Çeşitlilik:Yönelimler, Politikalar, Haklar ve İhlaller, (çeviren:Hayrullah Doğan), İstanbul, 2004, s.14.

olup karşı cinse ait beden yapısına sahip olma ve bunu hayatın her alanında dışavurma isteğine transseksüalite adı verilmektedir³³¹.

Travesti kavramı ise vücutlarında kalıcı bir değişiklik yapmaksızın dış görünüşü ve davranışlarıyla karşı cinse ait olma istediğini ifade eder³³². Transfobi, travesti ve transeksüel bireylere duyulan önyargı, nefret, öfke, korkma ve iğrenme gibi davranışları ifade eder. Geleneksel kadın-erkek ikiliğinin dışında bir alternatif teşkil eden trans kimlik, sistemin kurulu olduğu değerleri tehdit ettiğinden doğal olmayan, hastalıklı, ahlaksız, kriminal bir durum olarak adlandırılmaktadır. Bunun toplumsal yansımaları da benzer şiddettedir.

Translara karşı gerçekleştirilen nefret suçu vakalarında faillerin davranışlarının içerdiği vahşet oldukça dikkat çekicidir. Failler hem sözlü hem de davranışsal olarak nefretlerini açık biçimde ifade etmektedirler. Trans bireyler eğitim, istihdam, sağlık gibi hizmet alanlarında sürekli ayrımcılığa uğrayarak yalnızlaştırılmaktadır³³³. En büyük problemlerden biri de kendilerine güvenliksiz seks işçiliği dışında bir seçeneğin bırakılmayışıdır. Nefret suçlarına ülkemiz açısından en sık maruz kaldıkları alan da burası olmaktadır. Trans nefret cinayetlerinde failler, aktif ilişki teklifi ve erkeklik onurunun zedelenmesi gibi savunmalarla haksız tahrik indirimi hatta iyi hal indirimi alabilmektedir³³⁴.

Medyada yer alan haberlerden ve insan hakları örgütlerinin topladığı verilerden yola çıkılacak olursa Türkiye'deki nefret suçu mağdurlarının en sık olarak cinsel yönelim, cinsel kimlik ve etnik köken nedeniyle hedefe konduğu ortaya çıkmaktadır³³⁵. LGBTİ bireylere yönelik bu saldırıları meşrulaştırıcı bir eğilim göze çarpmaktadır. Medya aracılığıyla tahrik eden olarak kriminalize edilen LGBTİ'ler, yargı sürecinde de benzer ayrımcılık hallerine maruz kalmaktadırlar.

³³¹ Şahika Yüksel, Transeksüellik ve Cinsiyet Değiştirmenin Standart Değerlendirme, Karar Verme ve Bakım İlkeleri, Anti-Homofobi Kitabı:Uluslararası Homofobi Karşıtı Buluşma, hazırlayan Ali Erol, Ankara, 2009, s.91.

³³²Ataman-İnsan Hakları Gündemi Derneği, s.2.

³³³ Kemal Ördek, Türkiye'de Trans Bireylere Yönelik Nefret Suçları, Nefret Söylemi ve/veya Nefret Suçları, editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.309.

³³⁴ Ördek, s.319.

³³⁵ Kaos GL, s.292.

2000’li yıllarla birlikte çeşitli ülkelerin ulusal nefret ya da önyargı yasalarında cinsel yönelim ve cinsel kimlik ibaresi yer almaya başlamıştır. Bir standardı ifade eden AGİT’in nefret suçu tanımında ise cinsel kimliğin yer almıyor oluşu topluluğu oluşturan ülkelerin politik tercihleriyle yakından ilişkilidir. Yine de AGİT, her yıl yayınladığı nefret suçu raporlarında trans bireyler aleyhine işlenen nefret suçlarına sıklıkla yer vererek zımnen bu kategoriye dahil etmektedir³³⁶.

Nefret suçları görünür kılınmak isteniyorsa hedefe koyduğu grupların da görünür kılınması gerekir. Ulusal ölçekte bunun en sorunlu alanını cinsel yönelim ve cinsel kimliğin hukuki düzlemde hala tanınmayışı oluşturmaktadır. Hem kolluk hem de yargı personeli nezdinde keyfi ve ayrımcı muamelelerin önüne geçme adına acilen alınması gereken bir önlemdir.

4. Cinsiyet

Cinsiyetler arası eşitsizliğin, en çok kadınlar aleyhine ayrımcılığa sebebiyet verdiği bir gerçektir. Kadınlar, kendilerine biçilen toplumsal cinsiyet rollerinin dışında bir tavır sergilediklerinde çeşitli şiddet biçimleriyle muhatap olmaktadır.

Toplumsal cinsiyet, cinsiyet rollerinin doğal ve sabit biyolojik varlığımızdan kaynaklandığı varsayımına dayanmaktadır³³⁷. Kadın ve erkeğin rollerini, sorumluluklarını, toplumsal konumunu belirlemektedir. Oysa şiddetin kaynağı cinsiyetin biyolojik içeriğinden çok toplumsal olarak ifade ettikleriyle ilgilidir. Çünkü kadınların tarihsel eşitsizliği salt biyolojik farklılarla açıklanamaz; ancak toplumsallıkla anlamlıdır³³⁸.

³³⁶ Ördek, s.310.

³³⁷ Aksu Bora, Toplumsal Cinsiyete Dayalı Ayrımcılık, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar, derleyenler Kenan Çayır/Müge Ayan Ceyhan, İstanbul, 2012, s.175.

³³⁸ Cemal Bali Akal, İktidarın Üç Yüzü, İstanbul, 2013, s.267.

Ataerkil toplumsal yapı, kadın-erkek arasındaki ilişkilerin doğasını belirleyerek cinsiyetçi bir işbölümünü ve rol paylaşımını da beraberinde getirir. Erkeklerin kadınlar üzerindeki tahakkümünü, kamusal ve özel yaşam pratikleri üzerinde belirleyiciliğini ifade eden ataerkillik, toplumsal cinsiyet rollerini biçimlendirir ve kurumsallaştırır³³⁹. Toplumsallaşma sürecinde hiyerarşik bir cinsiyet rejimi inşa edilmiştir. Ataerkil zihniyetle şekillenen toplumsal norm ve değerler de kadına yönelik baskıyı arttırırken, kadına yönelik şiddeti meşrulaştırma işlevi görür.

Kadınlar bireysel ya da kolektif kararlar sonucu ölüme dek varabilen şiddet biçimlerine maruz kalmaktadırlar. Ortak nokta erkeklerce oluşturulan toplumsal kurallara itaat etmemeleri, bu bağlamda kendilerine biçilen cinsiyet rollerine uygun davranmamalarıdır. Yaptırımın bu denli ağır olmasının altında, kural dışı her davranışın sistemin temellendiği anlayışı sarsacak, zayıflatacak olması yatmaktadır. Tarihsel dezavantajla açıklanabilecek toplumsal konumları ve fiziksel bakımdan daha zayıf olmaları kadınları kolaylıkla ve sıklıkla hedefe konabilen bir toplumsal kategori haline getirmektedir

Ulusal ölçekte bir sorun olarak; kadına yönelik şiddetin en ağır biçimi doğrudan yaşam hakkını hedef alan namus cinayetleridir.

Namus kavramı, özellikle kadınların toplumsal cinsiyet standartlarına ne kadar uyum sağladığıyla ilgilidir³⁴⁰. Kadın cinselliğine aşırı derecede değer atfedilen ataerkil sistemde namus anlayışı aracılığıyla kadınlar üzerinde muazzam bir toplumsal baskı kurulmaktadır. Namus için öldürme düşüncesi sosyo-kültürel doku tarafından desteklenmekte olup; erkek belirleyiciliği altında inşa edilen toplum, hukuk ve siyasi iktidar aracılığıyla kamusal alan, cinsiyete dayalı şiddeti üretme ve muhafaza etme mecrası haline gelmiştir. Özellikle medyanın kadına yönelik şiddet vakalarını kadını suçlayıcı, cinsiyetçi bir dille haberleştiği,

³³⁹ Belkıs Kümbetoğlu, *Namus Cinayetleri: Töre Değil Ataerki*, Safiye Vardarlı/Mevhibe Canan Arın/A. İnci Beşpınar/Belkıs Kümbetoğlu/Tamer İnal, *Namus Cinayetleri-Töre Değil Ataerki*, İstanbul, 2010, s.76-77.

³⁴⁰ Ülkü H. İnci, *Basında Yer Alan Namus Cinayetlerinin Sosyolojik Analizi*, Tarih, Kültür ve Sanat Araştırmaları Derneği, Y:2, S:3, Eylül 2013, s.284.

eğitim-öğretimde içeriğin ataerkil sylerden arındırılmamış olması başlıca sorunlardandır.

Kadın cinayetlerinde “tre” ile birlikte anılmasına rağmen “namus saiki” 5237 sayılı TCK’da düzenlenmemiştir. Kasten adam öldürme suçunun nitelikli hallerinin düzenlendiği TCK md.82’de yalnızca tre saiki cezayı ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmiş olup, pratikte namus nedeniyle cinayet işlediklerini iddia edenler TCK md.29 uyarınca haksız tahrik indiriminden faydalanabilmektedir. Hukuk sistemimizde sıklıkla uygulanan iyi hal indirimi de eklenince verilen cezalar ciddi oranda azalmaktadır. Cezaların caydırıcı olma prensibine aykırı olan bu pratiklerin de etkisiyle kadına yönelik şiddet giderek artmakta ve toplum nezdinde meşru kılınmaktadır. Hukuki düzenlemelere ve yargıya yansıyan erkek egemen zihniyet sebebiyle bu durumla mücadele zorlaşmaktadır. Namusa bağlı olarak işlenen tre cinayetleri ile namus cinayetleri arasındaki hukuki yaptırım farklılığını vurgulamak gerekir. Kasten adam öldürme fiilleri kapsamında Yargıtay 1. Ceza Dairesi 25.04.2008 gün, 2007/8437 E.2008/3340 K. sayılı kararı ile “cinayetlerin, aile meclisi kararı alınarak işlenmesi halinde tre saiki ile hareket edilmiş sayılacağına” hkmetmiřtir³⁴¹. Dolayısıyla failin çoğunlukla tekil biçimde karar alarak gerçekleştirdiği namus saikli öldürme fiillerinde ağırlaştırıcı hükümler uygulanamaz hale gelmektedir. Namus, kadına yönelen şiddetin yalnızca bir boyutunu oluşturmaktadır. Yalnızca namus saikini içeren bir düzenleme, cinsiyet temelli şiddet vakalarındaki farklı motivasyon türleri için etkisiz kalabilir.

Kadınlara yönelik cinsiyet temelli suçlardan en sık rastlanana tecavüz suçu olmasına rağmen istikrarlı biçimde nefret suçu kapsamında değerlendirildiği sylenemez³⁴². Diğer nefret suçlarında olduğu gibi mağdur cinsiyet gibi

³⁴¹ Safiye Vardarlı, Faillere Kalkan Olan Haksız Tahrik İndirimi, Safiye Vardarlı/Mevhibe Canan Arın/A. İnci Beşpınar/Belkıs Kümbetoğlu/Tamer İnal, Namus Cinayetleri-Töre Değil Ataerki, İstanbul, 2010, s.23.

³⁴² Kathryn M. Carney, Rape: The Paradigmatic Hate Crime, St. John’s Law Review, Issue 2, Volume 75, Spring 2001, Number 2, Article 19, s.319 <http://scholarship.law.stjohns.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1403&context=lawreview> son erişim tarihi: 20.05.2015.

değiştirilemez nitelikteki bir karakteristiği sebebiyle hedef seçilmekte, tecavüzün mağdur üzerindeki fiziksel ve psikolojik etkileri özellikle mağdurun ait olduğu topluluk tarafından derinden hissedilmektedir³⁴³. Bir başka görüşe göre kadınlar aleyhine işlenen tecavüz ve diğer suçların nefret suçu kapsamında değerlendirilebilmesi için fail kadın düşmanlığı saiki ile hareket etmiş olmalıdır³⁴⁴.

Kanaatimizce bu yaklaşım düzenlemeyi oldukça daraltacak, küresel ölçekte olduğu gibi ulusal düzeyde de ciddi bir sosyal problem olan kadına yönelik şiddet karşısında etkisiz kalacaktır. Türkiye’de 2002-2009 yılları arasında aile içi şiddet ile bağlantılı olarak öldürülen kadın sayısı %1400 artmış, Türkiye İstatistik Kurumu verilerine göre 2005-2010 yılları arasında kadınlara yönelik cinsel saldırı suçlarında %30 artış yaşanmıştır³⁴⁵.

Kadına yönelik cinsiyet temelli şiddeti, nefret suçu olarak tanımlamamak için muazzam bir direnç söz konusudur³⁴⁶. Örneğin AGİT üyesi altı ülkede nefret suçu düzenlemeleri cinsiyet karakteristiğini içermektedir³⁴⁷.

Kadına yönelik şiddetin bu denli yaygın ve normalleşmiş oluşu, cinsiyet temelli şiddetin nefret suçu olarak kabul edilmesi önündeki en büyük engeli oluşturmaktadır. Günümüz nefret suçu düzenlemeleri, bireylere renk, ırk, inanç, etnik köken ya da cinsel yönelim kapsamında koruma sağlarken şiddete bu denli yoğun biçimde maruz kalan geniş bir toplumsal kategoriyi dışta bırakmak adalet idesiyle bağdaşmamaktadır. Cinsiyet temelli, bütünlüklü bir nefret suçu düzenlemesi kadına yönelik şiddetle mücadelede etkili bir hukuki araç olacaktır.

³⁴³ Kathryn M. Carney, Rape: The Paradigmatic Hate Crime, St. John’s Law Review, Issue 2, Volume 75, Spring 2001, Number 2, Article 19 s.319-320.

³⁴⁴ *Bulut*, s.120.

³⁴⁵ Kadına Yönelik Artan Şiddet Olayları için Meclis Araştırması Önergesi, <http://www2.tbmm.gov.tr/d24/10/10-222510gen.pdf> son erişim tarihi: 20.05.2015.

³⁴⁶ Walter S. DeKeseredy, Volume 3: The Victims of Hate Crime-Male Violence Against Women in North America as Hate Crime, Hate Crimes, editörler Barbara Perry/Brian Levin/Paul Iganski/Randy Blazak/Frederick M. Lawrence, USA, 2009, s.151.

³⁴⁷ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.43.

5. Göçmenlik ve yabancı düşmanlığı

Kelime kökeni itibariyle Grekçe’de yabancı düşmanlığı anlamına gelen zenofobi yalnızca millet veya etnisite eksenli bir yaklaşımla değerlendirilmemeli; bir başkasının örneğin toplumdaki hakim unsurların düşünüş ve yaşayış çizgisi, anlayışı dışında kalan her şey ya da herkes olarak anlamlandırılmalıdır³⁴⁸.

Aliboni de yabancı düşmanlığını çeşitlilik ya da farklılığa karşı duyulan yaygın düşmanlığın ifadesi olarak tanımlamaktadır³⁴⁹. Tarihsel akış içerisinde yaşanan bir takım sosyo-ekonomik ve siyasal dönüşümlerle birlikte yabancı düşmanlığı farklı görünümlerle ortaya çıkmıştır. Ortaçağ’da Kilisenin Hristiyanlığı merkeze alarak diğer dinleri yabancılaştırdığı ortamın yerini merkezîyetçiliğin ve ulusal kimliklerin altının çizildiği, farklılıkların törpülenmek suretiyle birbirine yabancılaştırıldığı ulus-devlet almıştır³⁵⁰.

Zenofobi günümüzde sıklıkla mülteciler, göçmenler, azınlıklar gibi henüz yaşadıkları toplumla bütünleşememiş toplumsal gruplar açısından görünürlük kazanır. ABD, Kanada ve Batı Avrupa ülkeleri Doğu Avrupa, Orta Doğu, Afrika ve Asya coğrafyalarından ekonomik temelli göç almaktadır. Göçmenler misafir oldukları ülkelerde bir takım olumsuz tutum ve önyargılarla karşılaşmaktadır. Böylece kendi içlerine kapanarak gettolaşmakta; toplumun geri kalanı ile bütünleşememektedirler.

Entegrasyon süreci yalnızca göçmenler için değil yerliler için de sancılı geçtiğinden göç ve toplumsal etkileri kamuoyu tartışmalarının odağından düşmemektedir. Avrupa’da göçlerle birlikte artan nüfusun işgücü piyasasına yönelik olumsuz etkilerinin, ekonomik güvensizlik ve gelecek korkusu ile birleşip yabancı düşmanlığını ve ırkçılığı körüklediği söylenebilir³⁵¹.

³⁴⁸ Makbule Serra Korkut, Yabancı Düşmanlığı’nın Dayandığı Psikolojik Temel, “Celse” Hukuk ve Edebiyat Dergisi, S:2, Şubat-Mart-Nisan 2012, s.21.

³⁴⁹ *Yılmaz Elmas*, s.28.

³⁵⁰ *Korkut*, s.21.

³⁵¹ Dilara Dönmezkuş, Nefret Suçlarının Neden ve Sonuçları, “Celse” Hukuk ve Edebiyat Dergisi, S:2, Şubat-Mart-Nisan 2012, s.24.

Yabancı düşmanlığı bir anlamda kolektif korkuların bileşkesi olarak ortaya çıkmaktadır. Politikacıların da bu durumu siyasi bir manipülasyon aracına dönüştürmesi gecikmemiş, ekonomik temelli iç sorunların dışsallaştırılması yani sorunun kaynağı olarak Batı Avrupa'ya göç veya iltica eden yabancıların gösterilmesi olgusu ortaya çıkmıştır³⁵².

Avrupa'daki yabancıların durumunun siyasallaşarak siyasi partiler için oy kapısı ve siyasi propaganda aracı haline gelmesi sorunu daha da derinleştirmektedir.

Ayrıca 11 Eylül ABD, Madrid ve Londra saldırıları gibi küresel terör eylemleri sonrası Batı ülkelerinde yaşayan mülteci ya da sığınmacı, göçmen, yabancı gruplar yabancı düşmanı ve ırkçı nefretin başlıca hedefi haline gelmişlerdir³⁵³. Bu gelişmeler sonrası, yabancıları halihazırda kriminal durumlarla bağdaştıran yaklaşım güç kazanmıştır.

Yabancılar yönelik önyargıları açıklamaya çalışırken başvurulan tehdit algısı fenomeni oldukça önemlidir. Sosyal kimlik teorisinde temellenen bu yaklaşıma göre yabancılar kültürel değerleri tehdit etmeleri sebebiyle önyargılarla karşılaşmaktadırlar³⁵⁴. Sosyal kimlik teorisine göre iç grup potansiyel rakip bir dış grup algısı yaratır; endişe ve rekabet ortamı da dış gruba yönelik önyargıları arttırır. Bunun en sık gözlemlenen formu ulusal kültürel bir kimlik üzerinden yabancılar aleyhine geliştirilen önyargılardır. Yabancılar bilinmeyen bir kültürün temsilcisi olmanın yanı sıra yerel kültürü de değiştireceği ve yozlaştıracağı sanrısı nedeniyle de endişe yaratmaktadır.

Sosyolog William Graham Summer tarafından 1906 yılında ortaya konan etnosentrizm (etnik merkezilik) kavramı yabancı düşmanlığını açıklamak için önemli ölçütlerden biridir. Buna göre etnosentrizm; belli bir etnik grubu ya da kültürü merkeze almak ve geri kalan her şeyi onu referans alarak değerlendirmek anlamına gelmektedir³⁵⁵.

³⁵² *Dönmezkuş*, s.25.

³⁵³ *Yılmaz Elmas*, s.79.

³⁵⁴ Ulrich Wagner/Oliver Christ/Wilhelm Heitmeyer, *Anti-Immigration Bias*, editörler John F. Dovidio/Miles Hewstone/Peter Glick/Victoria M. Esses, *The Sage Handbook of Prejudice, Stereotyping and Discrimination*, London, 2010, s.363.

³⁵⁵ *Wagner/Christ/Heitmeyer*, s.364.

Yabancı ve göçmen sorununa ilişkin ülkelerin farklı yaklaşımları mevcuttur. İngiltere'nin sosyal politikaları asimilasyondan kültürel çoğulculuğa doğru bir seyir izlerken, daha katı bir vatandaşlık tanımı benimseyen Fransa göçmenlerin bireyler olarak Fransa toplumuyla bütünleşmesi gerektiği görüşündedir³⁵⁶. Kanada ve ABD gibi ülkelerin gelişiminde göç olgusu belirleyici bir unsur olduğundan yabancılara yönelik olumsuz tutumların daha az olduğu sosyal araştırmalar ışığında söylenebilir³⁵⁷.

6. Engellilik

BM Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü (UNESCO)'nün 1994 tarihli tanımında engelliler, “özel ihtiyaçları olan bireyler” olarak ifade edilmektedir³⁵⁸. Engellilik konusunda geçmişten günümüze terminolojiye de yansıyan bir gelişim söz konusudur. Özürlü, yatalak, arızalı, kötürüm gibi terimlerden “engelli”ye doğru bir geçiş yaşanmıştır. “Engelli” kavramı her ne kadar fiziksel ve psikolojik kuşatılmışlığa vurgu yapıp engellerin kaynağını açıklamak için toplumsallaşma süreçlerini işaret etse de çoğunlukla olumsuz anlamda tanımlanmakta ve kullanılmaktadır.

Pek çok alanda yoğun bir ayrımcılığa maruz kalan ve incinebilirliği en yüksek gruplardan olan engelliler aleyhine de nefret suçu işlenmektedir. Oysa engellilere yönelik yaygın bir nefretin olamayacağına dair genel bir toplumsal algı mevcuttur. Engellilere yönelik bir takım önyargılar bu şiddetin kaynağıdır. Engellilerden korkma, iğrenme gibi dışavurumlarla bu durum nefrete dek varabilmektedir.

Engelliler karşısında sosyal reaksiyonlar rahatsız edici biçimde bakmak, ayrımcı yorumlarda bulunmak, alay etmek, engellilik üzerinden şakalar yapmak gibi çeşitlenmektedir. Her ne kadar olumlu gibi gözükse de acıma içeren duyguları belli etmek, yardım dayatmak gibi davranışlar da engelliliğe dair gizli önyargılar

³⁵⁶ *Yılmaz Elmas*, s.6.

³⁵⁷ *Wagner/Christ/Heitmeyer*, s.366-367.

³⁵⁸ Dietlinde Gipsler, Chapter 3: Sick, Old, Handicapped-Waste or Treasure of Society?, editörler Anton Pelinka/Karin Bischof/Karin Stögner, *Handbook of Prejudice*, New York, 2009, s.128.

barındırmaktadır. Çünkü engellilerin doğuştan ya da sonradan yetersiz, aşağı, yardıma muhtaç olduğu ön kabulü içermektedir. Bu önyargılarla hareket edildiği müddetçe engelli ve engelli olmayan bireyler arasından toplumsal düzlemde eşitler arası bir ilişki kurulamamaktadır.

Engellilere yönelik ayrımcı tutumlar cinsiyetçilik ve ırkçılıkla da paraleldir; çünkü her biri insanların sahip oldukları fiziksel, zihinsel, davranışsal farklılıklar sebebiyle eşitsiz muameleyi cesaretlendirmekte, benzer pratiklerle ortaya çıkmaktadır³⁵⁹.

Tarihte engelliler aleyhine işlenmiş en büyük insanlık suçlarından biri Nazi rejiminin egemen olduğu Almanya’da gerçekleştirilmiştir. Aryan Alman ırkı oluşturma düşüncesiyle Ocak 1934’te başlayan sterilizasyon süreci boyunca engelli, kronik hastalık sahibi, madde bağımlısı 200-400 bin kişi sistematik biçimde öldürülmüştür³⁶⁰.

1933 tarihli “Genetik Hastalık Taşıyan Nesilleri Önleme Kanunu” aracılığıyla bu eylemlere hukuki geçerlilik kazandırılmıştır³⁶¹. Nasyonel Sosyalist düşünceye göre toplum, ulusal ekonomiye katkı sağlayamayan ve finansal yükten ibaret olan genetik kusurlu kimselerden arındırılmalıydı. Engellilerin biyolojik ve sosyolojik olarak aşağı nitelendirilişi ayrımcı bir devlet politikasına dönüşmüştür.

Engellilik daha önce de değinildiği üzere medikal bir kavram olmanın ötesinde sosyal etkileşimin sonucudur. Engelli olarak yaftalanan bireylerden toplumsal rollerine uygun biçimde davranmaları beklenmektedir. Zihinsel engellilerden yola çıkılacak olursa; çocuksu ve huysuz davranışlar sergiledikleri, sadece tekdüze işleri yapabilecekleri inancı yaygındır³⁶². Bu ve benzer marjinal kılma süreçleri sonucu engelliler haklarında üretilen önyargıları çürütme fırsatı bulamamaktadırlar.

³⁵⁹ *Gipser*, s.128.

³⁶⁰ *Gipser*, s.131.

³⁶¹ *Gipser*, s.132.

³⁶² *Gipser*, s.130.

Engellilerin arasında da toplumda kabul görme ve sosyal statü açısından bir hiyerarşi mevcuttur. Bu hiyerarşinin en altında fiziksel ve zihinsel engeli bir arada bulunanlar gelirken, sonrasında zihinsel engelliler, fiziksel engellileri, duyuşal engelliler olarak sıralanmaktadır³⁶³. Engelli kadınların ayrımcılığa maruz kalma oranı daha yüksek iken engellilere yönelik cinsel saldırılar azımsanmayacak orandadır³⁶⁴.

Diğer toplumsal gruplara yönelik olanların aksine engellilere yönelik nefret suçları aile üyeleri, partnerler, bakıcılar gibi mağdurla uzun süreli ilişkisi olan kimseler tarafından işlenmektedir³⁶⁵. Bu sebeple engelli bireyler kendi evlerinde bile güven içinde değildirler. Kişisel güvenliklerini sağlamaya yönelik eğitimin yaygınlaşması bu bağlamda önem taşımaktadır. Toplumsal dışlanmanın sonucu olarak izole ve yoksulluk içinde yaşayan birçok engelli adalete erişim sağlayamamakta, misilleme ya da kendisine inanılmamasından endişe duyduğundan nefret suçlarını ihbar etmemektedir³⁶⁶.

Engellilere yönelik nefret dolu ve ayrıştırıcı söylem fiziksel şiddete giden yoldaki ilk adımdır. Yeni teknoloji biçimleriyle birlikte milyonlarca kişinin aktif biçimde kullandığı sosyal ağlar, çevrimiçi tartışma alanları olan forumlar ortaya çıkmış, önyargılı kimseler için farklı kesimlere yönelik nefretlerini ifade edip dolaşıma sokabilecekleri yeni mecralar sağlamıştır.

Engellilere yönelik nefreti teşvik eden web sayfalarının temellendiği ortak noktalar engellilerin hayvanlara benzetilerek insanlık dışı ve dolayısıyla yaşamlarının değersiz addedilmeleridir³⁶⁷.

Engellilere yönelik bu söylemler II. Dünya Savaşı esnasında kısmen uygulama alanı bulmuş öjenik fikirlerle yakından ilişkilidir. Öjenizmin temel argümanlarından biri engelli ve kronik hasta bireylerin toplumu zayıf kıldığıydı.

³⁶³ *Gipser*, s.128.

³⁶⁴ Mark Sherry, *Disability Hate Crimes: Does Anyone Really Hate Disabled People?*, 2010, s.120.

³⁶⁵ *Sherry*, s.127.

³⁶⁶ *Sherry*, s.117-119.

³⁶⁷ *Sherry*, s.35.

Bu web sayfalarında fikirlerini paylaşan kullanıcıların büyük kısmı Neo Naziler ya da benzer üstünlükçü gruplarla bağlantılı olmamalarına rağmen II. Dünya Savaşı Almanya'sında olduğu gibi engellilerin imhasını savunabilmektedirler³⁶⁸. Engelliliğe dair toplumsal farkındalık gelişmediği müddetçe nefret suçu olarak adlandırılmasa da engellilerin mağduriyet yaşadığı vakalar olacaktır. Ayrıca engellileri toplumsal yaşamdan izole edip marjinalleştiren her uygulama mağdurlaştırma ve suistimal süreçlerine katkıda bulunmaktadır. Sosyal eşitsizlikle yakından ilgili olan engellilere yönelik önyargılarla mücadele etmenin yolu toplumsal tabana yayılmış bir sosyal değişimden geçmektedir. Bunun için de engelli olmanın, yaşamı sürdürmenin sefil ve aşağılık bir yolu olduğunda dair genel toplumsal kanının değişmesi önemlidir.

V. Nefret suçu yasalarının düzenlenme ve uygulanma biçimleri

A. Nefret suçu politikası

Nefret suçu düzenlemelerinin toplumsal bir gereklilik olarak ortaya çıkışı ülkeden ülkeye değişebilecek nedenlerle açıklanabilir. Nefret suçu türlerinde artan eğilim, toplumda kültürel çeşitliliğin artışıyla birlikte hoşgörü ve çokkültürlülük siyasetinin ivme kazanması, kimlik siyasetinin hukuk üzerindeki etkileri temel başlıklar arasında sayılabilir³⁶⁹.

İrk, etnik köken ya da inanca dayalı nefret suçu sayılabilecek saldırılar tarih boyunca yaygınken günümüzde engellilik ya da sağlık durumu sebebiyle hedefe konma gibi yeni türler ortaya çıkmıştır. Özellikle Batı Avrupa ülkelerinde ve ABD'de göçe bağlı olarak ortaya çıkan çokkültürlü toplumsal yapılarda nefret suçlarının görülme sıklığı artış göstermiştir.

³⁶⁸ Sherry, s.40.

³⁶⁹ Nathan Hall, Law enforcement and hate crime: theoretical perspectives on the complexities of policing "hatred", Hate Crime Concepts, Policy, Future Directions, Hate Crime: Concepts, policy, future dimensions, Editör Neil Chakraborti, Oregon, 2010, s.150.

Toplumda kültürel çeşitliliğin artışıyla birlikte önyargı ve ayrımcılığa karşı toplumsal duyarlılık da artmıştır. Bu anlayışın düşünsel temeline büyük katkılar sağlayan Habermas, toplumdaki ayrımcılığın ortadan kalkması için farklılıklar içeren kültürel tabana duyarlı olmak, onları topluma dahil etmek gerektiğini ifade eder³⁷⁰.

Farklı toplumsal grupların katılım ve ifade hakları için verdikleri politik mücadele hukuku kaçınılmaz olarak dönüştürmüştür. Etnik ya da dini azınlıkların hakları, LGBTİ hakları, engelli hakları olarak örneklendirilebilir.

Her ülke nefret suçları konusunda hukuki düzenleme gerçekleştirirken kendi ulusal tarihinden ve tecrübelerinden yola çıkacaktır. Ancak etkili bir nefret suçları yasası için gözetilmesi gereken temel prensipler mevcuttur. AGİT/ODIHR'in bu konuda belirlediği prensipler, kanun koyuculara yol göstericidir³⁷¹.

Nefret suçu düzenlemeleri, hem bireylere hem de mala karşı işlenebilir suçlar biçiminde düzenlenmelidir. Nefret suçu düzenlemelerinin uygulanmasında yeknesaklık hakim olmalıdır. Mahkemeler, sağlıklı bir değerlendirme yapabilmek adına saiki ortaya koyabilecek delillere sahip olmalıdır. Nefret suçlarında ispat ve deliller konusuna özel bir önem verilmelidir. Nefret suçu düzenlemeleri korunan karakteristiklere sahip mağdurlar için hukuki himaye sağlamalıdır. Korunan karakteristikler ile ifade olunan bir kimsenin kimliğinin değişmez, temel bir parçası olmalıdır. Nefret suçu düzenlemelerinde yer alan korunan karakteristikler görünür, açık ve failce kolayca algılanabilir olmalıdır. Nefret suçu düzenlemelerinde belirsiz, muğlak bir terminoloji kullanılmamalıdır. Nefret suçu düzenlemelerinde kullanılan terimlerin kapsamı geniş olmalıdır. Örneğin: “ırk” teriminin etnik köken, ulusal kimlik ya da kökeni gibi çoklu anlamları karşılık gelmelidir. Nefret suçu düzenlemeleri, nefret ya da düşmanlık gibi spesifik bir duygusal ifadeyi şart koşmamalıdır. Nefret suçu düzenlemeleri, fail mağduru hedefe koyarken mağdurun kimliği konusunda yanılma bile işler olmalıdır. Nefret

³⁷⁰ Habermas, s.53.

³⁷¹ Osce/Odihr Hate Crime Laws, s.56-57.

suçu düzenlemeleri, failin çoklu saikle/yarışan saiklerle hareket edebileceği durumları da dikkate almalıdır.

B. Saik modelleri

Nefret suçlarına dair politika oluştururken tercih edilecek iki model vardır. İlki düşmanlığa dayalı model olup, nefret suçunun gerçekleşebilmesi için failin düşmanlık ya da nefret duyduğu bir özelliğe dayanarak suç işlemesi gerekmektedir³⁷².

Nefret insana dair sübjektif bir duygu olup objektif kıstaslara göre tanımlanması zordur. Bu zorluk özellikle soruşturma ve kovuşturma aşamalarında ispat edilebilirlik açısından ortaya çıkmaktadır. Ancak bu modeli temel alan bir hukuki düzenleme benimseniyorsa failin güttüğü nefret ya da düşmanlık duygusunun ne gibi yöntemler izlenerek kanıtlanacağı hususunda kolluk ve adli personel eğitilmelidir³⁷³.

Birleşik Krallık'ın 1998 tarihli Suç ve Düzeni Bozma Yasası'na göre bir suçun nefret suçu olarak adlandırılabilmesi için failin mağdura düşmanlık beslediğini açığa vurması ya da düşmanca duygularla motive olarak eylemi gerçekleştirmesi beklenmektedir³⁷⁴. Düşmanlık modelini benimseyen diğer ülkelere örnek olarak Belçika, Kanada ve Ukrayna verilebilir.

Diğeri ise ayrımcı seçim modeli olup nefret suçunun gerçekleşebilmesi için düşmanlık ya da nefret saiki şartı aranmamaktadır. Fail, sahip olduğu ayırt edici bir takım özellikler sebebiyle mağduru hedefe oturtmaktadır³⁷⁵. Düşmanlık modelinde olduğu gibi suçun kanıtlanabilmesi için ortada mağdura duyulan nefret ya da düşmanlığın olması gerekmez. Bu modeli benimseyen ülkelerin hukuki

³⁷² *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.47.

³⁷³ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.49.

³⁷⁴ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.47.

³⁷⁵ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.48.

düzenlemelerinin lafzında nefret ya da düşmanlık ifadesi geçmemekte, bunun yerine mağdurun ayırt edici özelliklerine vurgu yapılmaktadır. Başka bir ifadeyle nefret ya da düşmanlık gibi bir duyguya değinilmeden mağdurun ayırt edici özelliği ile failin fiili arasında nedensellik bağının varlığına bakılmaktadır. Fransa, Danimarka, Bulgaristan ceza kanunları çerçevesinde nefret suçlarına yer veren ve ayrımcı seçim modelini benimseyen ülkeler arasında sayılabilir.

AGİT'in de tavsiye ettiği ayrımcı seçim modeli nefret suçları ile mücadelede daha etkili ve geniş bir hukuki koruma sağlamaktadır. Nefret duygusunu suçun bir bileşeni olarak ele almadığından ispat edilebilirlik açısından daha işlevseldir.

C. Temel düzenlenme biçimleri

Nefret suçları konusunda cezai düzenleme gerçekleştirirken dünyadaki genel eğilim, nefret ya da önyargı saikinin ağırlaştırıcı bir neden veya nitelikli bir hal olarak öngörülmesi yönündedir. Bir başka eğilim ise nefret ya da önyargı saikine suçun unsurları arasında yer verilerek nefret suçunun bağımsız bir suç olarak düzenlenmesidir³⁷⁶.

Ağırlaştırıcı bir neden veya nitelikli bir hal modeli mevcut ceza kanununa adaptasyon açısından kolaylık yaratırken, saikin suçun unsuru olarak düzenlendiği bağımsız suç modeli veri toplama, bu verilerin adli sicil kayıtlarına yansıtılması ve etkin mücadele açısından avantaj sağlamaktadır³⁷⁷. Saikin suçun unsuru olarak düzenlendiği hallerde toplumsal kınama daha açık biçimde ortaya konuyorsa da saikin varlığının ispatlanamaması hallerinde failin cezalandırılmaması gibi bir risk oluşacaktır³⁷⁸. Saikin ağırlaştırıcı neden ya da nitelikli hal olarak

³⁷⁶ *Aytekın İnceoğlu Legal Hukuk Dergisi*, s.58.

³⁷⁷ *Aytekın İnceoğlu*, s.115.

³⁷⁸ *Aytekın İnceoğlu Legal Hukuk Dergisi*, s.58.

düzenlenmesi halinde saik ispatlanamasa bile failin temel suçtan cezalandırılması mümkün kılınacaktır.

Ağırlaştırıcı neden olarak Türk Ceza Kanunu bünyesinde nefret ya da önyargı saiki tanımına yer verilmesi, nefret suçuna ilişkin genel bir ağırlaştırıcı nedenin öngörülmesi, idari yaptırımların işler kılınması, özel hukuk alanında tazminat benzeri yaptırımlar aracılığıyla nefret suçlarıyla mücadele olanakları yaratılması, konu ile ilgili faaliyet gösteren sivil toplum kuruluşlarına dava açma ve müdahil olma hakkı tanınması etkili bir hukuki korumanın vazgeçilmez unsurlarıdır. Anayasa md.38 ve TCK md.2'de yer alan kanunilik prensibi gereği cezanın hangi oranda ağırlaştırılacağına da belirtilmesi gerekmektedir³⁷⁹. Bunun dışında nefret suçlarına ilişkin veri toplama ve sağlıklı değerlendirme yapılmasını mümkün kılmak adına faillere uygulanan ağırlaştırıcı sebepler adli sicil kayıtlarında yer almalıdır³⁸⁰.

D. Nefret suçu yasalarının tatbiki

Nefret suçu yasalarının tatbiki açısından en önemli sorumluluğu adli kolluk mensupları taşımaktadır. Suç ihbarları karşısında harekete geçen kolluk, olay yerine varan ilk resmi otorite olarak izlenimler edinmekte, kanıtlar toplamaktadır. Bu nedenle personele nefret suçları hakkında eğitim verilmesi, böylece farkındalığın artırılması çok önemlidir.

Dünyadaki örneklere bakıldığında nefret suçu işlenme oranının yüksek olduğu New York gibi kozmopolit bir kentte polis teşkilatı içinde nefret suçları konusunda özelleşmiş bir birimin yapılandığı görülür. New York Polis Departmanı Önyargıya Dayalı Olayları Soruşturma Birimi (NYPD's Bias Incident Investigation Unit), soruşturma sonrası nefret suçlarıyla mücadelede mağdurlara

³⁷⁹ *Aytekin İnceoğlu*, s.115.

³⁸⁰ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.35-36; *Aytekin İnceoğlu Legal Hukuk Dergisi*, s.58.

destek ve yardım sağlamak, nefret suçlarıyla ilgili istatistiki rapor tutmak, önyargı eğilimlerini belirleme amaçlı nefret suçu vakalarının analizini gerçekleştirmek, farklı toplumsal gruplarla ve sivil organizasyonlarla iletişimi sürdürmek gibi bir takım görevler üstlenmektedir³⁸¹.

Kolluk kuvvetlerinin kimi suçlarda başvurduğu ileriye dönük önlem alma stratejisi, nefret suçları bakımından etkililiği şüpheli bir yöntemdir.

Nefret suçları kolayca tespit edilememekte, içerdiği önyargıyı kolayca açığa vurmamaktadır. Özen ve titizlikle soruşturulması gereken suçlardır.

Kolluğun yaklaşımı, savcılar ve hakimler üzerinde bir ön kanaat yaracaktır. Yasaların uygulanıp uygulanmadığı açısından kolluğun düzenli olarak denetime tabi tutulması önemlidir. Kimi zaman politik baskılar ve değerlendirmeler gerçeğe ulaşma sürecini sekteye uğratabilmektedir. Bu nedenlerle nefret ya da önyargı içeren bir suç ile karşılaştığında kolluğun izlemesi gereken kriterler ile sorması gereken soruların önceden belirlenmiş olması faydalıdır.

New York Polis Departmanı Önyargıya Dayalı Olayları Soruşturma Birimi'nin benimsediği kriterler şunlardır; Failin motivasyonu ya da olaydaki motivasyon yokluğu; Saldırıda kullanılan semboller, sözcükler, davranışlar, grafitiler şeklinde sayılabilecek dışavurum şekli; Mağdurun olaya dair algısı; Olayın vuku bulduğu tarihin hedefe konan kişinin mensup olduğu topluluk açısından özel bir anlamının olup olmadığı; Ortak akıl ve sağduyu ile olayı çevreleyen şartların gözden geçirilmesi; Saldırıya maruz kalan grubun kim olduğu, saldırının şekli ve anlamının, aynı bölgede benzer olayların yaşanıp yaşanmadığının araştırılması; Fail tarafından sarf edilen cümleler³⁸².

Nefret suçlarının tespiti açısından soruşturma esnasında sorulacak sorular ise şu şekilde sıralanabilir: Mağdur, olayın meydana geldiği yerde yaşayan azınlık bir gruba mı dahil? Mağdur ve fail birbirlerinden farklı ırka, inanca, etnik kökene, cinsel yönelime mi sahip? Asıl sebep bu farklılığa mı dayanmakta? Mağdur olay

³⁸¹ *Jacobs/Potter*, s.95-96.

³⁸² *Jacobs/Potter*, s.97-98.

yerine son zamanlarda mı taşınmış? Aynı çevrede kısa süre içinde çok sayıda olay meydana geldiyse, mağdurlar sürekli aynı toplumsal gruba ait olanlardan mı seçilmiş? Failin izlediği yöntem ya da hareket tarzı nasıl? Kayıtlı diğer olaylarla benzerlik taşıyor mu? Mağdur son zamanlarda onu hedefe oturabilecek toplumsal, kamuya açık bir aktiviteye iştirak etmiş mi? Mağdur daha önce benzer özelliklere sahip bir saldırının muhatabı olmuş mu? Son zamanlarda bu olayla benzerlik arz eden olaylar yaşanmış mı? Söz konusu olayla bağlantı kurulabilecek bir muhit ya da komşuluk ihtilafı mı mevcut? Fail tarafından dağıtılmış ya da failin sahip olduğu nefret içerikli yazılı metinler mevcut mu? Fail reşit, yetişkin bir birey mi? Değilse olay anında kullandığı sembollerin ne anlama geldiğinin farkında mı? Failin gerçek motivasyonu mağdura karşı güttüğü önyargıdan mı kaynaklanıyor? Yoksa sebepsiz vandalizm ya da şaka amaçlı mı hareket edilmiş³⁸³?

Kolluğun bu alandaki en önemli amacı toplumu nefret ya da önyargıya dayalı suçların ciddiyetle soruşturulduğu hususunda ikna etmektir. Bu yaklaşım, önemsiz olarak addedilen ancak önyargı motivasyonu içeren suçlar için de aynı kararlılıkla tekrarlanmalıdır. Niteliksiz saldırılar daha niteliklilerin önünü açmaya müsaittir. Önemli olan toplumda güvensizlik yaratan nefret iklimiyle mücadeledir.

Nefret suçu yasalarının etkili bir şekilde uygulanamaması dünyanın pek çok ülkesinde görülen genel bir sorundur. Savcılık makamı suç isnad ederken en çok failin taşıdığı nefret ya da önyargı saikini kanıtlama konusunda zorluk yaşamaktadır. Söz konusu saikin kanıtlanması, failin önyargı motivasyonu ile hareket ettiğine dair makul bir şüpheye dayanmalıdır. Sıradan suçlarla karşılaştırıldığında nefret suçlarının soruşturulma ve iddianame hazırlanma aşaması daha zorludur. Fail her ne kadar geçmişteki tutum ve davranışlarıyla bir takım önyargılara sahip olduğunu gösterse de söz konusu olayda önyargı motivasyonu ile hareket etmediğini iddia edebilecektir.

³⁸³ *Jacobs/Potter*, s.97-98.

Bir nefret suçu düzenlemesi ne kadar kapsamlı, tutarlı ve anlaşılır olsa da uygulama aşamasında desteklenmediği müddetçe başarısızlığa mahkum olacaktır. Kanunlaştırma en başta olmak üzere zincirleme bir süreçten ibarettir. Failin nefret suçu düzenlemeleri aracılığıyla cezalandırılabilmesi mağdurun suçu ihbar etmesi, bildirimde bulunmasıyla mümkündür. Sonrasında kolluk dikkatli bir biçimde soruşturma gerçekleştirecek, savcı suçun nefret ya da önyargı saikiyle gerçekleştirildiğine ilişkin iddianame hazırlayacak, mahkeme de yargılama sonunda suç sabit görülürse nefret suçu düzenlemeleri uyarınca hüküm verecektir. Nefret suçları hakkında veri toplama, kanunların uygulanmasına yardımcı olmanın yanı sıra söz konusu toplumsal sorunu görünür kılmaya yarar. Önyargılardan kaynaklı toplumsal sorunların nerelerde yoğunlaştığının, önleme amaçlı hangi mahallerin koruma ihtiyacı içinde olduğunun, hangi toplumsal gruplara güvence ve destek sağlanması gerektiğinin belirlenmesi açısından yol göstericidir³⁸⁴. Ayrıca sivil toplum kuruluşları ile kamu otoritelerinin işbirliği içinde çalışmaları, bilgi paylaşımında bulunmaları nefret suçlarını önleyici politikalar geliştirilmesi açısından önem taşır.

VI. Nefret suçlarının ispat açısından incelenmesi

A. Nefret suçlarında ispat göstergeleri

Nefret suçları düzenlemelerinin etkililiği özellikle ispat konusunda net bir içeriğe sahip olmasına bağlıdır. Önyargı saiki ancak yeterli kanıtlar olması şartıyla ispat edilebilir.

AGİT bünyesinde faaliyet gösteren Demokratik Kurumlar ve İnsan Hakları Ofisi (ODIHR) yayımladığı kılavuzlarda nefret suçlarının tespiti bakımından maddeleştirdiği göstergeler, ispat bakımından önem taşır³⁸⁵. Failin olay öncesi

³⁸⁴ Asuman Aytekin İnceoğlu, Nefret Suçları, Güncel Hukuk Dergisi, Y:3, S:99, Mart 2012, Ankara, s.19.

³⁸⁵ *Osce/Odihr NGOs*, s.21-25.

esnası ve sonrasındaki söz, jest ve davranışları; failin giyim tarzı, sahip olduğu dövmeler, aşırı ideolojileri yansıtan bir takım semboller taşıması (gamalı haç ya da Nazi milisi üniformaları), fail ile mağdurun taşıdıkları ayırt edici özellikler bakımından farklılaşmaları; fail ile mağdurun geçmişten bu yana birbirlerine düşmanlık besleyen iki farklı topluluğa mensup olmaları; mağdurun saldırganlar tarafından dış görünüş, giyim tarzı, dil veya dini inanca dayanılarak farklı olarak nitelendirilmesi; mağdurun sürekli ayrımcılığa uğrayan bir toplulukta dini lider, insan hakları aktivisti, sözcü gibi öne çıkan bir figür olması; mağdurun ayrımcılığa uğrayan azınlık topluluktan bir kimseyle arkadaş ya evli olması; saldırıya uğrayan mülkün dini ya da başka bir anlamda sembolik önem taşıması; saldırıya uğrayan mülkün belli bir topluluk için merkezi nitelikte olması olması (okul, dernek, kulüp); söz konusu mülkün daha önce de benzer saldırılara uğraması; saldırıya bir nefret grubunun dahil olması; saldırının failer ya da hedefe konan topluluk açısından sembolik önem içeren bir günde gerçekleştirilmesi bu göstergeler arasındadır.

Bazı nefret suçu vakalarında suçun işleniş biçimi içerdiği önyargıyı açıkça ortaya koymaktadır. Örneğin Yahudilere ait mezarlıklara zarar verilerek, gamalı haç çizilmesi bunun basit bir vandalizm vakası olmadığını gösterir niteliktedir. Fail çizdiği veya kullandığı sembollerle, sarf ettiği cümlelerle hatta dış görünüşüyle önyargıyla hareket ettiğini ortaya koyabilir.

Önyargı saikinin görünürlüğünün daha az olduğu nefret suçu vakaları da vardır. Bu tip suçlar, daha derinlikli ve özenli bir soruşturmaya ihtiyaç duyar. Bu gibi durumda polis failin arkadaşlarına, komşularına, çalışma arkadaşlarına kısacası sosyal çevresine failin fikirlerini, beyanlarını, sahip olduğu ideolojiyi, ırkçı gruplarla bağlantısı olup olmadığını hatta ne tür dergiler ve kitaplar okuduğunu, ne tarz müzikler dinlediğini, hangi filmleri sevdiğini, hangi internet sitelerine sıklıkla giriş yaptığını öğrenmek üzere başvurabilir³⁸⁶. Failin konutunda kanıt bulmak için arama yapabilir, internet hizmeti sağlayıcılarından failin internet

³⁸⁶ *Osce/Odihr Hate Crime Laws, s.52.*

kullanım geçmişi hakkında bilgi verilmesini isteyebilir. Yine de failin geçmişinin ya da benimsediği yaşam tarzının önyargı saikinin varlığı için tek başına kanıt olarak kullanılması sakıncalıdır. Diğer adıyla “kişilik kanıtı”nın hakimın kanaatini güçlendirmek için yan delil olarak kullanılması daha isabetli olacaktır³⁸⁷.

Dünyadaki nefret suçları düzenlemeleri içinde ispata ne şekilde yer verildiğini inceleyecek olursak: Fransız Ceza Kanunu’na göre ağırlaştırıcı hükümlerin uygulanabilmesi için suç öncesinde, esnasında ya da sonrasında mağdurun ya mağdurun ait olduğu topluluğun itibarını ya da onurunu zedeleyecek şekilde cümleler, resimler, objeler, hareketler kullanılması veya yazılması gerekmektedir³⁸⁸. Elbette bu davranışların mağdurun gerçek ya da öyle zannedilen grup aidiyeti nedeniyle gerçekleştirilmiş olması da şarttır.

Birleşik Krallık’ın 1998 tarihli Suç ve Düzeni Bozma Yasası’na göre; fail suç esnasında, öncesinde veya sonrasında mağdurun var olan ya da öyle algılanan dini ya da ırksal aidiyeti sebebiyle düşmanlık beslediğini açığa vurmuş olmalıdır³⁸⁹. Bu durumda ırk ve inanca dayalı önyargı sebebiyle ağırlaştırılmış hükümler uygulanır.

B. Nefret suçlarına giden yolda medyanın rolü

Medya, nefret suçunun ve nefret söyleminin üretildiği ve muhafaza edildiği bir mecradır. Medya aracılığıyla ortaya konan şiddet dili toplumdaki azınlık grupları sıklıkla hedefe koyar. İktidarlar, toplumun asli çoğunluğunu oluşturan kesimin suç ortaklığıyla öteki olarak addedilmiş kesimler aleyhine şiddeti sıradanlaştırarak tekrar üretir³⁹⁰. Bu belli bir zihin ve bilinç yapısını oluşturmaya yönelik bir süreci ifade eder.

³⁸⁷ *Bulut*, s.190.

³⁸⁸ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.52.

³⁸⁹ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.52.

³⁹⁰ Barış Çoban, *Savaş Ortamında Barış Medyasını Yaratmak: Medya, Barış ve Savaş*, İstanbul, 2010, s.10.

Toplum, varoluşuna yönelik tehdit olarak algıladığı unsurları şeytanlaştırarak kendi tutarlılığını ve meşruiyetini yeniden inşa eder³⁹¹. Ötekine duyulan bu ortak hissiyat özdeşlemeyi, birlikteliği perçinler. Şüphesiz ki medya bu aşamada oldukça işlevseldir. İktidarlar medya aracılığıyla devlet ideolojisini muhafaza eder ve tek doğruymuşçasına dayatır.

Nefret söylemi, nefret suçuna giden yolun başlangıcı olup, nefret suçunu motive eden tahammülsüzlüğün ve önyargıların dilsel olarak dışavurumudur³⁹². Bir suç işlenmeden önce, suçun işlenmesi esnasında veya suç işlenmesinin ardından yapılan nefret söylemi içeren açıklamalar, nefret suçunun bileşeni olan önyargı saikini ispatlamak bakımından kuvvetli bir delildir³⁹³. Söylem, eylemi mümkün kılar, meşruiyet zemini yaratır.

Dil yoluyla hayatımıza giren nefretin beslendiği çeşitli ideolojiler mevcuttur. Bunların görünüşleri homofobik, antisemitist, cinsiyetçi, ırkçı olmalarıdır. Nefret söylemini dolaşıma sokan medya, bu içeriği geniş insan kitlelerine ve coğrafyalara ulaştırmaktadır.

Haber bunların arasında en etkili kitle iletişim aracı içeriği olup, bu yapısını herkesi ilgilendiriyor oluşu, çabuk ve kolay anlaşılır bir metin olması gibi özelliklere borçludur³⁹⁴. Bir o kadar da insan toplulukları üzerinde etki doğurmaya açıktır. Haberleştirme biçimleri modern toplumlarda çeşitlenmektedir: Televizyon, radyo, internet haberciliği gibi. Haber medyası, ifade özgürlüğünün bileşeni olan haber alma hakkıyla bağlantılı olarak benzersiz bir sorumluluk içerir. Haber medyası zaman zaman tarafsızlığını yitirip, habercilik etiğini çiğneyerek

³⁹¹ Ernesto Laclau, *Popülist Akıl Üzerine*, (çeviren: Nur Betül Çelik), Ankara, 2007, s.88 (Mutlu Binark, *Nefret Söyleminin Yeni Medya Ortamında Dolaşıma Girmesi ve Türetilmesi*, *Yeni Medyada Nefret Söylemi*, Hazırlayan Tuğrul Çomu, İstanbul, 2010, s.12, paragraf 1 naklen).

³⁹² Yasemin İnceoğlu/Ceren Sözeri, *Nefret Suçlarında Medyanın Sorumluluğu*: “Ya sev ya terk et ya da...”, *Nefret Söylemi ve /veya Nefret Suçları*, Editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.24.

³⁹³ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.25.

³⁹⁴ Yılmaz, s.17.

nefret söylemi ve nefret suçları konusunda sorumsuz bir tavır sergileyebilmektedir.

Özellikle teknolojik gelişmelere bağlı olarak ortaya çıkan yeni medya biçimleri, geleneksel medya biçimleriyle karşılaştırıldığında nefret suçları açısından daha normalleştirilmiş, yaygın, erişilebilir, üretilebilir bir zemin sağlamaktadır³⁹⁵. Yeni medya; içeriğin kullanıcılar tarafından üretilip diğer kullanıcılarla paylaşılması anlamına gelen web.2.0, cep telefonları, PDA (Kişisel Dijital Yardımcı)'lar, dijital oyunlar ve oyun ortamları gibi yeni iletişim araçlarından oluşmaktadır³⁹⁶.

Yeni medya, var olan medya biçimleri ile teknolojik olanaklar arasında sürekli değişmekte olan bir etkileşim zinciri olarak da tanımlanabilir³⁹⁷. Yeni medya ortamının etkileşimsellik özelliği sayesinde medya ortamına giren nefret ifadeleri kullanıcılar tarafından yorumlanarak daha güçlü biçimde tekrar üretilir³⁹⁸.

Kullanıcılar geleneksel medyadaki pasif tüketici statüsünden üretici statüsüne geçmiş olur. Toplumda halihazırda var olan önyargılar her bireyin üretebileceği ve erişim sağlayacağı bir niteliğe bürünür.

Nefret söylemi en çok nefret siteleri, elektronik nefret posta ağları, forum siteleri, video siteleri ve izleyici yorumları, haber siteleri ve okur yorumları, çevrimiçi oyunlar, sohbet ağları aracılığıyla dolaşıma girmektedir³⁹⁹.

Yeni medya, toplumsal ve siyasal muhalefeti dışa vurmak, örgütlemek ve yaymak için yeni bir ortam yaratırken, toplumsal değişim hareketleri için de muhalefet ve direniş noktası haline gelmiştir⁴⁰⁰.

Elektronik posta grupları aracılığıyla organizasyon ve duyuruların gerçekleştirilmesi, çağrı ve bilgi içeren her türlü işitsel ve görsel ögenin paylaşım siteleri aracılığıyla dolaşıma sokulması olarak örneklendirilebilir. Bu ortamın tartışmalı bir başka tarafı da aşırı sağ ve ırkçı ideolojiler tarafından da

³⁹⁵ *Binark*, s.26.

³⁹⁶ Tuğrul Çomu/Mutlu Binark, *Yeni Medya Ortamlarında Nefret Söylemi, Medya ve Nefret Söylemi: Kavramlar, Mecralar, Tartışmalar*, Editör Mahmut Çınar, İstanbul, 2013 ,s.199.

³⁹⁷ *Çomu/Binark*, s.199.

³⁹⁸ *Binark*, s.26.

³⁹⁹ *Çomu/Binark*, s.199-200.

⁴⁰⁰ *Binark*, s.30-31.

kullanılmaya açık oluşudur. Bunu engelleme adına yeni medya düzeni, demokratik, eşitlikçi, çoğulcu ve hoşgörüye dayalı politikalar üzerine inşa edilmelidir. BM Durban Bildirgesi'nde de yer aldığı üzere “*Yeni teknolojiler hoşgörü, insan onuruna saygı, eşitlik ve ayırım gözetmemenin geliştirilmesine yardımcı olabilir*”.

Nefret içeren dijital içeriklerle mücadele stratejisi belirlerken başvurulabilecek belli başlı yöntemler mevcuttur: İhbar hatları, filtreleme, erişim yasakları ve medya okuryazarlığı gibi.

İhbar hatları nefret, ırkçılık ya da terörizm gibi içerikler söz konusu olduğunda işler kılınabilir⁴⁰¹. Ancak tartışmalı bir yöntem olup hakkında toplumu muhbirliğe yönlendirdiği gibi eleştiriler mevcuttur.

Bir ikinci yöntem olan filtreleme yazılımları ise, çocukları ve gençleri gelişimleri için sakıncalı dijital içeriklerinden koruma işlevi taşır. Bu içerikler ırkçılık, terörizm, nefreti ve şiddeti savunan içerik, pornografik içerik, uyuşturucu ve alkole teşvik eden içerik olarak sıralanmaktadır⁴⁰².

Yasal mevzuatı uygulayıp ilgili içeriklere erişim yasağı getirilmesi de bir başka yöntemdir. Türkiye’de yeni medya düzenini düzenleyen mevcut kanun 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun olup nefret söylemini suç olarak düzenlememektedir. Erişim yasağı gerçekleştirilirken bunun yalnızca ilgili içerikle sınırlı tutulması ifade özgürlüğü gereği önemlidir.

Dördüncü ve en son yöntem olan medya okuryazarlığının teşviki, doktrinde de etkili yöntem olarak anılmaktadır. Eleştirel medya okuryazarlığı dersleri, donanımlı eğitimciler tarafından ilköğretim seviyesinden başlayarak, nefret söylemi ve nefret suçları açısından farkındalık yaratacak biçimde okutulmalıdır⁴⁰³. Medya cinsiyetçi, homofobik, transfobik, zenofobik, ırkçı, antisemist, ayrımcı söylemin üretilip dolaşıma sokulduğu bir yere dönüşebilmektedir. Bu bağlamda

⁴⁰¹ Yaman Akdeniz, Racism on the Internet, Strasbourg, Council of Europe, 2009, s.124.

⁴⁰² Akdeniz, s.125.

⁴⁰³ Tuğrul Çomu, Yeni Medyada Nefret Söylemi, İstanbul, 2010, s.289.

medya metinlerinin taşıdığı riskleri ortaya koymak ve eleştiriye tabi tutarak dönüştürmeye çalışmak gerekir.

Sivil toplum kuruluşlarının raporlaştırma ve BM Hükümetlerarası Çalışma Grubu'nun vurguladığı gibi, “Devletler yeni medya teknolojileri tarafından sunulan olasılıklar hakkında farkındalığı arttırmalı ve sürekli sivil toplum, özellikle aileler, öğretmenler ve öğrenciler arasında bilgi ağlarının kullanım araçlarının geliştirilmesini teşvik etmelidir. İnternet’teki nefret ve ırkçı içerik problemini çözecek hızlı ve kolay yollar bulunmamaktadır, ancak İnternet’in ırkçılıkla mücadelede güçlü bir araç olacağına da yabana atılmaması gerekmektedir⁴⁰⁴.” Yine BM Durban Bildirgesi’nin 117., 125., 126., 127., 128., 129. ve 133. maddelerine göre devletler yurttaşlarına yönelik olarak ırkçılık karşıtı çeşitli eğitim kampanyaları uygulamaya davet edilmektedir. Medya kullanıcılarının yanı sıra medya profesyonellerine yönelik farkındalık ve bilinç yükseltme eğitimleri de medya ortamının nefretten arındırılmasına hizmet edecek önemli bir stratejidir⁴⁰⁵.

C. Medyadan nefret söylemine örnek içerikler

Bu başlık altında kitleler üzerinde en etkili medya biçimi olan haber medyası içerisinden seçilen nefret söylemi örnekleri incelenecektir. Nefret söylemi, nefret suçlarına giden tahammülsüz, hoşgörüsüz iklimin yaratıcıları arasındadır. Yazılı basında nefret söyleminin yer alış biçimi farklılaşmaktadır. Nefret söylemi en sık aşağıdaki kategoriler kullanılarak ortaya konmaktadır:

Abartma/Yükleme/Çarpıtma: Bir kişiden ya da olaydan yola çıkarak bir topluluğa yönelik, atfedilen olumsuz genellemeleri, çarpıtmaları, abartmaları içeren söylemler; Küfür/Hakaret/Aşağılama: Bir topluluk hakkında doğrudan küfür, aşağılama, hakaret içeren- “kalleş, köpek, kanıbozuk” gibi söylemler;

⁴⁰⁴ Akdeniz, s.138.

⁴⁰⁵ İnceoğlu, s.90-91.

Düşmanlık/Savaş Söylemi: Bir topluluk hakkında düşmanca, savaş çığırkanı ifadeler; Doğal Kimlik Ögesini Nefret, Aşağılama Unsuru Olarak Kullanma/Simgeleştirme: Doğal bir kimlik ögesinin nefret, aşağılama unsuru olarak kullanıldığı, simgeleştirildiği söylemler⁴⁰⁶.

Vatan gazetesinde 6 Ocak 2003 tarihinde yayımlanan “Rahipler uçkuru kilisede çözüyor” başlıklı haberde abartma/yükleme/çarpıtmaya başvurarak dini inanca yönelik nefret söylemi üretilmektedir.

Haberdeki rahipler ve cinsel taciz arasındaki ilişkiyi ortaya koyan araştırma ABD’nin Missouri eyaletinde yayın yapan St. Louis adlı yerel gazeteden alıntılanmıştır⁴⁰⁷. Araştırma verileri paylaşılırken bir takım çelişkiler göze çarpmaktadır. ABD genelinde en az 34 bin rahibenin rahiplerin cinsel tacizine maruz kaldığı yazılmasına rağmen araştırma, 123 kilisedeki 1164 rahibe arasında yapılmış; yani kesinleşmiş rakam 1164 kişinin yüzde 40’ı olarak yazılmalıydı.

Bir başka husus ise tacizlerin yüzde 90’ının rahibelerin aile üyelerince veya himayelerinde olduğu rahip ve baş rahibelerce gerçekleştirilmesine rağmen rahiplerin bu yüzdenin ne kadarını oluşturduğuna ilişkin bilginin yer almamasıdır. Haber başlığında taciz yeri olarak kilise işaret edilse de araştırma da buna dair bir bilgi yer almamaktadır.

Haberin amacı ana olay olan cinsel taciz ve mağdurlarına odaklanmaktan çok din adamlarının ahlaksız davranışları üzerinden yola çıkarak belli bir dini inanca olumsuz özellikler atfetmektir.

Posta gazetesinde 9 Ocak 2007 tarihinde “Turist kız bize tecavüz etti” başlığı ile verilen haber, abartma ve çarpıtma yöntemiyle cinsiyet ve yabancı düşmanlığı temelinde nefret söylemi üretmektedir.

Guatemalalı bir turist olan Anna I.B., yılbaşı gecesi metruk bir binada 10 kişinin tecavüzüne uğradığı gerekçesiyle polise başvurmuş, yakalanan ve daha önceden

⁴⁰⁶ Çınar, s.144.

⁴⁰⁷ Sosyal Değişim Derneği, s.43-44.

sabıkası bulunan kişilerden birinin savcılığa sevk edilirken sarf ettiği “Biz tecavüz etmedik. O bize etti” cümlesi başlık yapılmaya değer görülmüştür⁴⁰⁸.

Bir kadının bir erkeğe tecavüz etmesi hayatın olağan akışına aykırı bir durum olmasına rağmen ciddiyetle başlığa taşınmıştır. Ana olay olan tecavüz suçunu ve mağduru haberleştirmekten çok failleri koruma kaygısı hakimdir. Haberde tecavüzü önemsizmişcesine ele alan bir söylem mevcuttur. Yabancı kadınların kolay elde edilebilir, fuhşa meyilli olduğuna dair halihazırdaki kamuoyu algısını güçlendirmektedir.

Milli Gazete'nin 28.06.2013 tarihinde yayımlanan “ABD’de sapıkları sevindiren karar” başlıklı haberinde ABD Yüksek Mahkemesinin eşcinsel evliliği yasaklayan Defense of Marriage Act adlı kanunu iptal etmesi konu alınmıştır⁴⁰⁹.

Mahkemenin kanunu reddetme sebebi; eşcinsel çiftlerin sağlık ve emeklilik gibi alanlarda heteroseksüel evliliğin verdiği haklara sahip olmalarının engellenmesi olarak gösterilmiştir. Haberin ele alınma biçimine bakıldığında LGBTİ bireylere yönelik nefret söyleminde bulunulduğu, bu bağlamda da küfür/hakaret/aşağılama kategorisine örnek teşkil ettiği görülmektedir. Haberde LGBTİ bireyler “sapıklar” olarak nitelenmekte, eşcinsel evliliği ahlakdışı ve insanlık dışı olarak addedilmektedir. Ayrıca haberde, sivil haklar mücadelesi içinde ortaya çıkan cinsel yönelim ve cinsel kimlik hakları, insan hakkı olarak görülmemekte, sapık hakları olarak nitelendirilmektedir.

Star gazetesinde 7 Nisan 2000 tarihinde “Two Size” başlığıyla sür manşetten verilen ön sayfanın tamamını kaplayan haber ve kullanılan görseller açısından düşmanlık/savaş söylemi kategorisinde değerlendirilebilir.

Galatasaray ile bir İngiliz takımı olan Leeds United arasındaki futbol müsabakası, ortada bir savaş varmışçasına düşmanlık dolu ifadelerle haberleştirilmiştir. Gazetenin baş sayfasında yer alan 2 fotoğraftan birinde dizleri üzerine düşmüş, darp edilen bir kimse yer almakta olup altında “Leeds’li holiganlara Taksim’de

⁴⁰⁸ Eser Köker/Ülkü Doğanay, Irkçı Değilim ama...Yazılı Basında Irkçı-Ayrımcı Söylemler, İHOP, Ankara, 2010, s.133-134.

⁴⁰⁹ Çınar, s.148.

kafasına vura vura vatan toprağı öptürdüler...” diye yazmaktadır⁴¹⁰. İkinci fotoğrafta Leeds United’lı bir futbolcunun maç sonrası yere kapanarak mağlubiyet karşısında üzölme anı yer almaktadır. Altında da “Leeds’li futbolculara Ali Sami Yen’in çimlerinde cenaze namazı kıldırıldılar. Hem de two rekat...” yazmaktadır⁴¹¹.

Bu ifadeler ve başlık maçtan bir gece önce Taksim’de gerçekleşen, 2 İngiliz taraftarın ölümüyle sonuçlanan nefret saikli linç girişimi ile birlikte düşünöldüğünde daha da anlamlı hale gelmektedir. “Two Size” başlığı hem Leeds United’a atılan 2 golü, hem öldürölen 2 İngiliz taraftarı hem de fonetik bir benzerlikten yararlanılarak kullanılan Türkçe’deki “tü, yazıklar olsun” ifadesini içermektedir. Söz konusu nefret suçunu meşrulaştıran, ırkçılığa varan bir söylemle aktaran bu haberleştirme biçimi oldukça çarpıcı bir nefret söylemi örneğidir.

Posta gazetesinde 10 Ekim 2006’da yayımlanan “Kaçan 70 bin Ermeni işçi var, hepsini kovalım” başlıklı haber düşmanlık/savaş söylemi kategorisi dahilinde Ermenilere yönelik nefret söylemi örneğidir. Eski büyükelçi ve dönemin Dış İşleri Bakanı Yaşar Yakış’ın Fransa meclisinin çıkarmak istediğı soykırımı inkarı suç haline getiren yasaya misilleme olarak sarf ettiği sözler başlık yapılmıştır⁴¹². Başlık olarak bu ifadenin kullanılmasındaki amaç kitleler üzerinde geri dönüşünün olacağıın bilinmesidir. Kamuoyuna adeta bir öneri olarak sunulmaktadır. Hrant Dink cinayetinin ardından Ermenilere yönelik olarak artışa geçen ayrımcı ifadeler bu tip açıklamalarla cesaretlendirilmektedir. İki toplum arasındaki olası diyalog engellenmekte, halihazırdaki sorunlar çözümsüzlüğe mahkum edilmektedir.

Zaman gazetesinde 17 Ekim 2006 tarihinde yayımlanan “Alevi Dedenin Misyoner Torununa Gözaltı” başlıklı haber, doğal kimlik ögesinin nefret, aşağılama amaçlı kullanılmasına/simgeleştirilmesine örnek bir nefret söylemidir. Hedefe Aleviler ve

⁴¹⁰ *Sosyal Değişim Derneğı*, s.59.

⁴¹¹ *Sosyal Değişim Derneğı*, s.60.

⁴¹² *Köker/Doğanay*, s.102-103.

Protestanlar konmuştur. Habere göre Jandarma'ya bağlı istihbarat birimleri misyonerlik yaptıkları gerekçesiyle Taksim Protestan Kilisesi ofisinde 2 kişiyi gözaltına almıştır. Gözaltına alınanlardan Hakan Taştan'ın Alevi kökenli olduğu ayrıntılı biçimde ele alınmaktadır. Ana olay misyonerlik faaliyeti karşısında yürütülen bir soruşturma iken arka planda bununla ilgisiz bir takım bilgiler paylaşılmaktadır: Şüpheli Hakan Taştan'ın babasının ateist, dedesinin Alevi dedesi/din adamı olduğu, yine kendisinin beyanlarına göre Protestan kilisesine devam edenlerin 4'te 3'ünün Alevi kökenli olduğu gibi⁴¹³. Haberin manipülatif yapısı asıl olayı anlatma kaygısı taşımaktan çok Alevilerin Hristiyanlığa geçmeye, bu konuda misyonerlik faaliyeti yürütmeye ve ateizme meyilli oldukları mesajını vermeye çalışmaktadır.

Zaman gazetesinin 19 Ağustos 2006 tarihli haberinde “Töre cinayeti, Kürt kültürünün bir parçası” başlığıyla Münih Üniversitesi'nde Dr. Aydın Fındıkçı'nın gerçekleştirdiği bir araştırmanın sonuçlarına yer verilmiştir⁴¹⁴. Bu haberde Kürt kimliği nefret, aşağılama amaçlı kullanılarak nefret söylemi üretilmiştir. Namus ve töre cinayetleri gibi insanlık dışı suçları etnik aidiyetle özdeşleştirerek değişmez kılmak, arka planındaki sosyo-kültürel ve siyasi yapıyı göz ardı etmek demektir. Üstelik cinsiyet eşitsizliğinden beslenen namus cinayetleri Batı'da da sıklıkla gerçekleşmektedir. Kürtlerin geleneksel olarak aşiret düzeniyle yönetildikleri, bu sebeple de geri kalmışlık ve irrasyonellikle itham edilmeleri temel bir ayrımcı argümandır. Haber de bunu destekler bir başlıkla ortaya konmuştur.

⁴¹³ Köker/Doğanay, s.142-143.

⁴¹⁴ Köker/Doğanay, s.107-108.

VII. Türk mevzuatı ve uygulamasında nefret suçları

A. Türkiye açısından nefret suçlarının tarihsel ve sosyolojik arka planı

Modernleşen her toplum, farklı kimlik talepleri ile karşılaşacak, ayrımcılık, ötekileştirme, yasal zeminde eşitlik, nefret söylemi, nefret suçları gibi konularla meşgul olacaktır. Türkiye de bu durumun istisnası değildir. Türkiye ile ilgili temel argüman Batı tipi bir ayrımcılık ya da ırkçılığın bu topraklarda hiçbir zaman olmadığı ve olamayacağı üzerinedir. Bu açıklama insanların diğer toplumsal grupları sosyal sınıflandırmaya tabi tutarken ürettiği kalıp yargıların bir örneği sayılabilir. Bu bağlamda kişinin içinde bulunduğu bir iç grup, bir de karşı tarafı temsil eden bir dış grup vardır; iç grup olumlu özelliklerle özdeşleştirilip kayırılmak suretiyle dış grup hakkında bir takım kalıp yargılar üretilir⁴¹⁵. Türklerin-Batı medeniyetlerinin aksine- Osmanlı İmparatorluğu'ndan bu yana taşınan tarihsel hoşgörü mirası sebebiyle ırkçılık ya da dinsel baskı yapmayacağına dair inanç gibi⁴¹⁶.

II. Dünya savaşı yıllarında Avrupa'da devlet politikası olarak benimsenmiş ırkçı öğretiler, göçmen karşıtlığı temelinde bir takım siyasi yapılanmalar aracılığıyla günümüzde de ortaya çıkabilmektedir. Avrupa'da itici güç çoğu ekonomik temelli göç ve getirisi olan çokkültürlü yapı iken, Türkiye'de halihazırda olan farklı kimliklerin hak ve özgürlük talepleri söz konusudur.

Osmanlı İmparatorluğu'nun 18. yüzyıldan itibaren Balkanlar, Kafkasya ve Kuzey Afrika'daki topraklarını kaybetmesi sonucu pek çok etnik grup Anadolu'ya göç etmiş, bu da Türkiye Cumhuriyeti'nin kurulduğu topraklardaki etnik çeşitliliği arttırmıştır. Osmanlı Türkleri arasındaki ilk milliyetçilik hareketleri de bu savaş tecrübeleri karşısında ortaya çıkmıştır. Osmanlı entelektüelleri arasında çok dinli-

⁴¹⁵ Demirtaş Madran, s.80.

⁴¹⁶ Çayır, s.6.

etnisiteli imparatorluğa olan inanç yitirmeye başlanmış yerine Osmanlı ülkesinin Türklere ait olduğu fikrine yoğunlaşmıştır⁴¹⁷.

Osmanlı İmparatorluğu'nda kimlikler, dini referanslarla belirlenirken yerine kurulan ulus devletle birlikte yeni bir siyasi kimlik arayışı başlamıştır. 1924 Anayasası'nda her ne kadar Türk kimliğinin kapsayıcılığı vurgulansa da, pratikte bazı etnik ve dinsel topluluklar açısından dezavantajlı durumlara engel olamamıştır⁴¹⁸. Cumhuriyet rejimi ile birlikte oluşturulan üst kimliğin içeriği ülke içindeki nicelik olarak en büyük grup olan Türklerin kültürel değerleri temel alınarak oluşturulmuştur. Bu bağlamda resmi dil ve ulusal iletişim dili olarak benimsenen Türkçeyi yaygın biçimde kullanamayan Kürtler ve gayrimüslimler, halihazırda Türkçeyi kullanabilen, bürokrasi ve ekonomik yaşama katılmak suretiyle yeni toplumsal düzenle bütünleşmiş etnik topluluklar karşısında dezavantajlı bir konuma yerleşmişlerdir⁴¹⁹. Bunun dışında nüfusun %10'unu oluşturan tek Türk olmayan etnik grup olmaları, yaşadıkları bölgesel ayrışma, coğrafi koşullar ve dönemin iletişim araçlarındaki eksikliklerden kaynaklanan yalıtılmışlık, genel yoksulluk hali de Kürtlerin dezavantajlı konumunu açıklamaktadır⁴²⁰.

Arka plandaki bu nedenlerden beslenen Kürt siyasi hareketi güçlü bir siyasi kimlik talebiyle ortaya çıkmıştır. Kürtlerin kültürel ve siyasi olarak tanınma talepleri, ulus-devlet refleksiyle varlıkları yadsınarak karşılanmıştır. Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluş ideolojisi, Kürtler gibi Müslüman toplulukların ayrı bir etnik grup olarak tanınmasına sıcak bakmamaktadır. Bir devlet politikası olarak benimsenen Kürt kimliğinin varlığını inkar, toplumda Kürtlere yönelik olumsuz kalıp yargıların üretiminde etkili olmuştur. 1980 sonrası silahlı mücadeleye başlayan PKK ile uzun yıllar süren çatışma hali söz konusu toplumsal kutuplaşmayı giderek arttırmıştır. Güvenlik gerekçesiyle boşaltılan köyler iç göçü

⁴¹⁷ Soner Çağaptay, Türkiye'de İslam, Laiklik ve Milliyetçilik Türk Kimdir?, İstanbul, 2009, s.12.

⁴¹⁸ Uygun, s.430-431 .

⁴¹⁹ Uygun, s.431-432.

⁴²⁰ Çağaptay, s.161.

arttırmış, özellikle Batı illerinin demografik yapısında büyük değişiklikler yaratmıştır. Göç eden Kürt nüfusa yönelik hoşgörüsüzlük ve önyargılar artmıştır. Batı illerindeki etnik temelli nefret suçlarının önemli bir kısmının Kürtlere yönelik olarak gerçekleştirilmesi bu bağlamda rastlantısal değildir.

Tarihte sistematik olarak ayrımcılığa uğramış en büyük inanç topluluklarından birini Aleviler oluşturmaktadır. İslam'ın Sünni yorumunun hakim olduğu Osmanlı İmparatorluğu, özgürlükçü bir İslam yaklaşımı olan Anadolu Aleviliği'ne yönelik oldukça sert müdahalelerde bulunmuştur. Alevilik inancı dini ritüeller bakımından Sünni yorumdan ayrılmakta, ibadet biçimleri, ibadet yerleri, kutsal günlerinin farklılığından ötürü hedefe alınmaları daha kolay olmaktadır. Osmanlı İmparatorluğu yerine kurulan yeni devletin vatandaşlık tanımında dinin temel referans olmaktan çıkışıyla Aleviler, ulus-devletleşme sürecine ve cumhuriyet projesine destek vermişlerdir. Ancak ötekileştirici atmosfer sona ermemiş olup; 1937-1938 yılları arasında Dersim bölgesine yapılan askeri hareket, 1978-1980 yılları arasında Çorum ve Maraş illerinde Alevilere yönelik düzenlenen kitlesel saldırılar, 1993 yılında Pir Sultan Abdal Şenlikleri'nin düzenlendiği Sivas'ta kundaklanan Madımak Oteli birkaç örnektir. İslam'ın yalnızca Sünni yorumuna yer veren din kültürü dersinin okullarda zorunlu olarak okutulması, Cemevlerine halen yasal bir statü tanınmamış olması Alevilere yönelik kurumsallaşmış ayrımcılık pratikleri olarak sayılabilir.

Yine yakın siyasi tarihte Rum, Ermeni, Musevi kökenliler aleyhine gerçekleştirilen saldırılar azımsanmayacak sayıdadır. Ayrımcı ve dışlayıcı pratikler 1920'li yıllardan 1950'li yıllara dek dünyadaki izdüşümlerine paralel olarak Türkiye'de de oldukça etkiliydi.

Her ne kadar anayasal vatandaşlık tanımı dil ve din ayrımı yapmayacak biçimde geniş tutulmuş olsa da uygulamada Müslüman ya da Türk olmayanlara yönelik düşmanca tutumlar süregelmiştir. Bu tutum yeni kurulan ulus-devletin seküler yapısıyla da yakından bağlantılıydı. Dinin ve dini cemaatlerin eğitim üzerindeki

gücünü kırmak için misyonerlik faaliyeti yürüten Katolikler ve Protestanlar özellikle takibe alınmaktaydı⁴²¹.

Kriz anlarında günah keçisi ilan edilen gayrimüslimler, etnik köken ve inanç temelli nefretin hedefi olmuşlardır. Mustafa Kemal Atatürk'ün Selanik'te bulunan doğduğu evin bombalandığına dair söylentilerin büyük bir provokasyona dönüşmesi sonucu, 6-7 Eylül olayları dahilinde Rum, Ermeni, Musevi kökenli vatandaşlara ait mülk, ibadethane ve eğitim kurumları yağmalanmış, yaralama, cinsel saldırı ve öldürme vakaları gerçekleştirilmiştir⁴²².

Yine II. Dünya Savaşı'nın antisemitist atmosferi içinde 1930'lu yıllarda başlayan "Vatandaş Türkçe Konuş" kampanyası ile başlayan süreç, 1934 yılında Trakya bölgesindeki illerde yaşayan Musevilerin yaşadıkları yerleri terk etmeye zorlanmaları, mülklerinin yağmalanmaları ile sonuçlanmıştır⁴²³. Son dönemlerde dini azınlıklara yönelik saldırılar Protestanlar üzerinde yoğunlaşmıştır. Türkiye'de tarihsel bir mirası bulunmayan Protestan kilisesi mensupları, misyonerlik yaptıkları gerekçesiyle tehdit edilmekte, mülklerine zarar verilmekte, fiziksel saldırılara maruz kalmaktadırlar⁴²⁴.

Romanlar, dünyada olduğu gibi Türkiye'de de en ağır biçimde ayrımcılığa maruz kalan, toplumsal ve ekonomik hiyerarşinin en alt basamaklarında yer alan toplumsal gruptur. Türk ulusal kimliğine ve cumhuriyete olan sadakatlerini sıklıkla dile getirmelerine rağmen ikinci sınıf vatandaş muamelesi gördükleri, anayasal hak ve özgürlüklerden tam olarak yararlanamadıkları, yoksulluk içinde yaşadıkları sosyal bir gerçektir⁴²⁵.

⁴²¹ Çağaptay, s.220.

⁴²² İhad, s.43.

⁴²³ Çağaptay, s.223-227.

⁴²⁴ Protestan Kiliseler Derneği 2014 Hak İhlalleri Raporu: <http://www.protestankiliseler.org/?p=787> son erişim tarihi:10.05.2015.

⁴²⁵ Biz Buradayız! Türkiye'de Romanlar, Ayrımcı Uygulamalar ve Hak Mücadelesi, editörler Ebru Uzpeder/Savelina Danova Roussinova/Sevgi Özçelik/Sinan Gökçen, İstanbul, 2008, s.53.

Romanların kimlikleri sebebiyle yaşadıkları, sınıfsal bir şiddet biçimi olmaktan çok daha ötedir. Türkiye’de yaşayan diğer yoksul topluluklarla karşılaştırıldığında çok daha şiddetli bir ayrımcılık ve sosyal dışlanmaya maruz kalmaktadırlar.

Kamusal alanda kimliğiyle birlikte temsil imkanı bulan ya da kamuda görev alabilen Roman sayısı oldukça sınırlıdır. Özel sektörde bazı iş alanları Romanlara adeta kapalıdır. Sosyal güvenlikten yoksun kayıt dışı işlerde çalışmaktadırlar. İnanç, mezhep temelinde kendi aralarında da farklılaşan Romanlar buna dayanılarak da ötekileştirilmektedir.

Romanların yaşadığı en büyük insan hakkı ihlallerinden biri barınma hakkı ile ilgilidir. Kentsel dönüşüm çerçevesinde zorla yerinden edilmeler ile zabıta veya polislerce göçebe yaşayan Roman topluluklarının çadırlarının sökülmesi barınma haklarına yönelik sıklıkla yaşanan ihlaller arasındadır⁴²⁶. Böylelikle sabit bir ikamet adresi olamayan Romanlar eğitim, sağlık gibi kamu hizmetlerinden faydalanamamakta, düzenli bir iş edinmemekte, kriminalize olmaya açık hale gelmektedirler.

Çok etnisiteli-dilli-dinli sosyo-kültürel mirasını imparatorluktan ulus-devlete taşıyan Türkiye, modernleşmeyle birlikte farklı kesimlerce dillendirilen ayrımcılık halleri ve eşitlik talepleri ile karşılaşmıştır. Türk üst kimliği ulus-devlete geçiş sürecinde kısa sayılabilecek bir süre de içselleştirilse de ülkede yaşayan herkes için aynı oranda geçerli olduğu için söylenemez.

Özellikle 1920’li ve 1930’lu yılların dünyadaki görünümüne paralel olarak tek kimliği dayatıcı, asimilasyon politikaları Türkiye’de de etkili olmuştur. Modernleşmenin getirdiği kentleşme, artan eğitilmiş nüfus ve ekonomik refah ile kamusal alanda pek çok toplumsal grubun temsiliyeti ve görünürlüğü artmış, eşitlik talepleri de peşinden gelmiştir. Dernekleşme, sivil toplum örgütlerinin gücünün kullanılması gibi yollar yeni bir mücadele biçimleri olarak göze çarpmaktadır.

Türkiye’de yaşayan diğer etnik gruplar içinde etnik kökene dayalı siyasi kimlik taleplerine rastlanmasa da kültürel haklar bağlamında talepler mevcuttur. Örneğin; Çerkesler, Lazlar, Balkan ve Anadolu halkları ana dillerini bir sonraki kuşaklara

⁴²⁶Uzpeder/Danova-Roussinova/Özçelik/Gökçen, s.54.

aktarmakla ilgili ciddi endişeler taşımaktadırlar. Bu sebeple kültürel haklar bağlamında sivil örgütlenme yoluna gitmektedirler.

Yepyeni toplumsal kategoriler de dünyadaki izdüşümlerine paralel olarak hukuki olarak tanınma talepleri ile ortaya çıkmaktadır. Örneğin; cinsel kimlik ve cinsel yönelim temelli nefret suçları son yıllarda en sık rastlanan şiddet biçimi olarak göze çarpmaktadır. Sahip oldukları cinsel kimlik ya da cinsel yönelim sebebiyle bireyler ayrımcılık, taciz, aşağılama, linç, ölüme varan şiddetle karşı karşıya kalmaktadırlar. LGBTİ bireyler bu konuda toplumsal farkındalık yaratma ve dayanışma amaçlı örgütlenme yoluna gitmiş, bir takım kazanımlar da elde etmişlerdir.

Ulus-devlet krizleriyle boğuşan Türkiye Cumhuriyeti farklı kimlik talepleri karşısında politikalar belirlemeye çalışırken, Başbakanlık İnsan Hakları Danışma Kurulu'nun 2004 tarihli "Azınlık Hakları ve Kültürel Haklar Çalışma Grubu" raporunda Türk ulusal kimliği yerine Türkiyeli kavramı önerilmiş⁴²⁷, tartışmaların odak noktasına bu iki kavram oturmuştur. İki kavramın içeriği elbette önemlidir; ancak terminolojik bir tartışmadan öte asıl mühim olan ulus-devlet içinde barınan her etnik ya da dinsel unsurun ifade, katılım, var olma hak ve özgürlüklerinin tesis edilmesidir. Günümüzde etnik ya da dinsel kategoriler yeterli değildir. Toplumda azınlık teşkil eden, hukuki ve fiili olarak himaye edilmesi gereken tüm toplumsal kategorileri kapsayıcı demokratik çoğulcu bir anlayış hakim kılınmalıdır.

Türkiye'de nefret suçlarının yasallaşmasına dair ilk ciddi adım sivil toplum kuruluşlarının çabalarıyla atılmıştır. Sosyal Değişim Derneği'nin başı çektiği Nefret Suçları Yasa Kampanyası⁴²⁸ ile başlayan süreç çok sayıda sivil toplum kuruluşunun desteğiyle kurulan Nefret Suçları Yasa Kampanyası Platformu aracılığıyla devam etmiştir.

⁴²⁷ Başbakanlık İnsan Hakları Danışma Kurulu "Azınlık Hakları ve Kültürel Haklar Çalışma Grubu" Raporu Ekim 2004 http://www.baskinoran.com/belge/IHDKAzinliklarRaporu-MakamaTakdim_Ekim2004_.pdf son erişim tarihi:10.05.2015.

⁴²⁸ Nefret Suçları Yasa Kampanyası <http://www.sosyaldegisim.org/kampanyalar/kampanyalar/nefret-suclari-kampanyasi/> son erişim tarihi:10.05.2015.

Bu kampanya dahilinde oluşturulan Hukuk Çalışma Grubu'nun AGİT kriterlerini gözeterik hazırladığı kapsamlı bir çalışma olan Nefret Suçları Yasa Taslağı 3 Ekim 2012 tarihinde Adalet Bakanlığı Kanunlar Dairesi'ne sunulmuştur. Taslak öncelikle TCK'nın Tanımlar başlıklı 6.maddesine yeni bir bend eklenerek nefret saikinin tanıma kavuşturulmasını öngörmektedir. Bu bağlamda korunan karakteristikler "ırk, milliyet, etnik köken, renk, dini inanç veya inançsızlık, siyasi görüş, dil, cinsiyet, cinsel yönelim, cinsiyet kimliği/cinsel kimlik, fiziksel veya zihinsel engellilik, sağlık durumu veya yaş" olarak saptanmıştır⁴²⁹.

Bunun yanı sıra TCK 82. madde "kasten öldürme", 86. madde "kasten yaralama", 94.madde "işkence", 96.madde "eziyet", 102. madde "cinsel saldırı", 105. madde "cinsel taciz", 103. madde "çocukların cinsel istismarı", 106. madde "tehdit", 109. madde "hürriyetten yoksun bırakma", 115. madde "inanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasının engellenmesi", 116. madde "konut dokunulmazlığının ihlali", 120. madde "haksız arama", 149. madde "yağma", 152. madde "mala zarar verme", 153. madde "ibadethane ve mezarlıklara zarar verilmesi", 185. madde "güvenliğin kasten tehlikeye sokulması", 213. madde "korku ve panik yaratmak için tehdit" suçları bakımından nefret saikinin ağırlaştırıcı neden olarak suç tanımlarında yer alması öngörülmektedir.

Ayrıca tasarıda sağlıklı biçimde istatistiki veri toplanması, mağdurların adalete erişiminin sağlanması, ikincil mağduriyetlerin önüne geçilmesi, ceza yargılamasında rol oynayanların kolluktan hakimlere kadar bilinçlendirilmesi, kurum ve kuruluşlar arasında iletişim ve işbirliğini sağlayacak bir nefret suçları mücadele birimi oluşturulması tavsiye edilmektedir⁴³⁰.

30 Eylül 2013 tarihinde Başbakan Recep Tayyip Erdoğan tarafından açıklanan Demokratikleşme Paketi nefret suçlarına ilişkin yasa tasarısı içermektedir. Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) Genel Kurulunda kabul edilen demokratikleşme paketi doğrultusunda nefret kavramı ayrımcılık suçu

⁴²⁹ Nefret Suçları Yasa Taslağı <http://www.sosyaldegisim.org/belgeler/turkiye-cumhuriyeti-yasalari/defret-suclari-yasa-taslagi/> son erişim tarihi:10.05.2015.

⁴³⁰ *Bulut*, s.178.

kapsamında TCK'ya girmiştir.⁴³¹. Ancak yeni düzenleme korunan karakteristikler ve suç niteliğinin sınırlı olması bakımlarından yetersiz kalmaktadır.

B. Ulusal mevzuatın nefret suçları açısından incelenmesi

Nefret suçları kendine özgü bir sosyo-kriminolojik gerçekliği yansıtmaktadır. Türkiye'de etnik köken, dini, felsefi inanç ya da cinsel yönelim düşmanlığı olarak adlandırılabilir çeşitli kriminal ortamlar ve hareketler mevcuttur. Ülkemizde gerçekleşen nefret suçları vakaları ile ilgili merkezi bir biçimde istatistik tutulmadığından bilgi sınırlıdır. Son yıllarda nefret suçları, insan hakları konusunda faaliyet yürüten bazı sivil toplum kuruluşlarının çalışma alanı haline gelmiştir. Gerek hazırladıkları gölge raporlar gerek medya taramaları olsun Türkiye'de yaşanan nefret suçu vakalarına dair gayri resmi veri sağlamaktadırlar. Halihazırda var olan ulusal düzenlemeler yetersiz olup, kanunilik ilkesi gereği nefret suçu ceza kanunu bünyesinde tanıma kavuşturulmalıdır. Nefret suçunu tanımlarken bir standardı ifade eden AGİT'in nefret suçu tanımı temel alınmalıdır. Sonraki adım ise delillerin toplanması ile kolluk ve adli personelin uygulamadaki rolüne dair düzenlemeleri hayata geçirmek olmalıdır.

Ulusal ölçekteki hukuki düzenlemeler açısından nefret suçu aşağıdaki başlıklar altında incelenecektir.

1. Adalet ve kanun önünde eşitlik ilkesi

T.C. Anayasası'nın 10. maddesinde de düzenlenen kanun önüne eşitlik ilkesi, Türk Ceza Kanunu hükümlerinin uygulanması bakımından 5237 sayılı TCK'nın 3. maddesinde yer almıştır. Nefret suçlarının cezalandırılma gayesiyle TCK md.3, f.1'deki "*Suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur*" ifadesi uyumludur. Nefret suçları sıradan suçlara

⁴³¹ "Demokratikleşme Paketi" TBMM Genel Kurulunda kabul edildi. <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/25923518.asp> son erişim tarihi: 10.05.2015.

oranla kamu barışı üzerinde daha yıkıcı etkilere sahip olduğundan, bununla orantılı bir yaptırıma tabi tutulmalıdır. TCK md.3, f.2⁴³² ise Ceza Kanunu hükümlerinin bireylere tatbiki bakımından ayrımcılık yasağını düzenlemektedir.

Ayrımcılık, nefret suçlarına giden yolda önemli bir aşama olup hukuki araçlarla mücadele gerektirmektedir. Ancak nefret suçlarının kendine has bir kriminolojik gerçekliği olup ayrımcılık yasağına ilişkin düzenlemeler nefret suçları karşısında etkisiz kalmaktadır. Dolayısıyla f.2, nefret suçlarının cezalandırılması bakımından herhangi bir işlev taşımamaktadır.

2. Nefret ve ayrımcılık suçu

Türk Ceza Kanunu'nun 122. maddesi, nefrete dayalı ayrımcılığı cezalandırmaktadır. Bu çerçevede ayrımcılık suçu ancak maddede sayılan karakteristiklere duyulan nefret nedeniyle işlenebilmektedir. Kamuoyunda "Demokratikleşme Paketi" olarak da bilinen 6529 sayılı Temel Hak ve Hürriyetlerin Geliştirilmesi Amacıyla Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun⁴³³ 2 Mart 2014 tarihinde TBMM'de kabul edilmiş, 13 Mart 2014 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. İlgili kanunun 15. maddesi ile TCK md.122⁴³⁴ yeniden düzenlenmiştir.

⁴³² TCK md.3, f.2 "Ceza Kanununun uygulamasında kişiler arasında ırk, dil, din, mezhep, milliyet, renk, cinsiyet, siyasal veya diğer fikri yahut düşünceleri, felsefi inanç, milli veya sosyal köken, doğum, ekonomik ve diğer toplumsal konuları yönünden ayırım yapılamaz ve hiçbir kimseye ayrıcalık tanınmaz."

⁴³³ T.C. Resmi Gazete, 13 Mart 2014 Perşembe, Sayı:28940.

⁴³⁴ TCK md.122 " (1) Dil, ırk, milliyet, renk, cinsiyet, engellilik, siyasi düşünce, felsefi inanç, din veya mezhep farklılığından kaynaklanan nefret nedeniyle; a) Bir kişiye kamuya arz edilmiş olan bir taşınır veya taşınmaz malın satılmasını, devrini veya kiraya verilmesini, b) Bir kişinin kamuya arz edilmiş belli bir hizmetten yararlanmasını, c) Bir kişinin işe alınmasını, d) Bir kişinin olağan ekonomik etkinlikte bulunmasını, engelleyen kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır".

Bu çerçevede “ayırıcılık” başlığı, “nefret ve ayırıcılık” olarak değiştirilmiş, söz konusu suçun nefrete dayalı ayırıcılık olduğuna vurgu yapılmıştır⁴³⁵. Önceki düzenlemede “*Kişiler arasında dil, ırk, renk, cinsiyet, özürlülük, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle sebebiyle ayırım yaparak...*” kanunda belirtilen fiilleri işlemek cezalandırılmaktaydı. Ayrıca değişiklikle birlikte söz konusu nefretin kanun metninde sayılan karakteristik farklılığından kaynaklanması gerektiği yer almıştır.

Önceki düzenleme ile karşılaştırıldığında korunan karakteristiklere “*milliyet*” eklenmiş, “*özürlülük*” ifadesi yerine modern insan hakları terminolojisiyle paralel ve daha isabetli bir terim olan “*engellilik*” kullanılmış, “*benzeri sebeplerle*” ifadesi düzenlemeden çıkarılmıştır. Bu değişiklik T.C. Anayasası md.38 ve TCK md.2’de düzenlenen kanunilik ilkesi gereği olumlu bir gelişmedir.

Düzenleme, korunan karakteristikler ve suç niteliğinin sınırlı olması bakımından eksik kalmaktadır. Nefret suçları açısından standardı ifade eden AGİT tanımı referans alındığında cinsiyet kimliği, cinsel yönelim, etnik köken, yaş, sağlık durumu, meslek, sosyal statü, medeni hal gibi kategorilere yer verilmemiştir. Ayrıca nefret saiki bakımından yaralama, kasten öldürme, işkence, cinsel saldırı, çocuk istismarı, tehdit, yağma gibi her biri ciddi ve sıkça görülen suç tipleri düzenleme dışında bırakılmıştır.

Nefret ve ayırıcılık suçu dört bend halinde sayılan: “*a) Bir kişiye kamuya arz edilmiş olan bir taşınır veya taşınmaz malın satılmasını, devrini veya kiraya verilmesini, b) Bir kişinin kamuya arz edilmiş belli bir hizmetten yararlanmasını, c) Bir kişinin işe alınmasını, d) Bir kişinin olağan bir ekonomik etkinlikte bulunmasını...*” engellemek suretiyle işlenbileceğinden seçimlik hareketli bir suçtur⁴³⁶. Bunun yanı sıra sırf hareket suçu olup maddede sayılan davranış biçimlerinin engellenmesi ile birlikte suç tamamlanmış olur⁴³⁷. Daha çok kişiler arası özel hukuk ilişkilerinde uygulanma kabiliyeti olan bir düzenlemedir.

⁴³⁵ Artuk/Gökçen/Yenidünya Gerekçeli Ceza Kanunları, s.162.

⁴³⁶ Artuk/Gökçen/Yenidünya Özel Hükümler, s.384.

⁴³⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya Özel Hükümler, s.385.

Ayrımcılık fiilini suç olarak düzenleyen ülkelerde de benzer biçimde işyeri ya da mal ve hizmetlerin alımında gerçekleştirilen ayrımcı davranışlar cezalandırılmaktadır⁴³⁸.

Suçun işlenebilmesi için maddedeki korunan karakteristiklerden birine dayanılması gerekmektedir. Kanun maddesinde nefret unsurunun ön plana çıkarılması düşmanlık modelinin benimsendiğine dair bir işarettir⁴³⁹. Doktrinsel tartışmalarda öne çıkan görüş nefret suçu düzenlemelerinde nefret saiki yerine önyargı saikinin tercih edilmesi yönündedir. Çünkü nefret daha sübjektif ve yoğun bir duygudur; dolayısıyla kanıtlanması daha zordur. Oysa önyargı daha yaygın ve çeşitli olduğundan somut olaya uygulanabilirliği daha olasıdır. Hatta bir önceki düzenlemenin lafzında yer alan “*ayırım yapma*”, “*nefret*”e oranla daha objektif ve ispatlanabilir bir ifadedir. Düzenlemenin eski halinde suç, nefret duymaksızın da işlenebilirken, değişiklikle birlikte ayrımcılık suçunun kapsamı daraltılmıştır⁴⁴⁰. Ayrıca nefretin kanun metninde anılan karakteristik farklılığından kaynaklanması gerekliliği maddenin somut olaylara uygulanışını zorlaştırmaktadır. Nefret suçlarında fail ile mağdurun birbirinden farklı karakteristiklere sahip olması gerekmemektedir.

Çağdaş hukuk anlayışındaki eğilim, ayrımcılık yasağı söz konusu olduğundan ispat yükünün yer değiştirmesi yönündedir. Böylece ayrımcılığa uğrayan bireyler, hak arama yollarına başvurmaya teşvik edilmekte, ayrımcılık vakalarının cezasızlıkla sonuçlanması gibi tehlikelerin önüne geçilmektedir⁴⁴¹. Aynı tartışma nefret suçları için de süregelmektedir. Ancak ceza hukukunun temel ilkelerinden sanık haklarının korunması ve masumiyet karinesi gereği sanığın suç işlemediğini ispat etmesi beklenemeyecektir. TCK’da ispat yükünün yer değiştirmesi gibi bir

⁴³⁸ *Osce/Odihr Hate Crime Laws*, s.55.

⁴³⁹ *Türay*, s.91.

⁴⁴⁰ *Türay*, s.92.

⁴⁴¹ *Gül/Karan*, s.95-96.

düzenlemenin yer alması mümkün olmadığından, nefret ve ayrımcılık suç olarak düzenlenmişse de ispatı zor olacaktır⁴⁴².

Nefret suçu ve ayrımcılık vakalarında yaptırım hususu çok boyutlu düşünülmesi, mağdurun maddi ve manevi zararlarını karşılamaya yönelik olmalıdır. Ceza hukuku yaptırımlarının yetersiz ya da ispat zorluğu nedeniyle mümkün olmadığı hallerde özel hukuk bakımından yaptırımlar devreye sokulmalıdır.

6529 sayılı kanun değişikliği ile birlikte cezai yaptırımın alt ve üst sınırlarının artırılması ve önceki düzenlemede yer alan adli para cezası seçeneğinin kaldırılması caydırıcılık bakımından olumlu bir gelişmedir.

Nefret ve ayrımcılık suçu hareket suçu olup, ceza verilmesi için neticenin doğmuş olması aranmaz⁴⁴³. Kast ile işlenebilen bir suçtur. Fail, suçun kanuni tanımındaki unsurları bilmekte ve neticeyi istemektedir. Şikayete tabi olmayıp, savcılıkça re'sen soruşturulur.

122. maddede değişiklik öngören 6529 sayılı kanunun 15. maddesinin gerekçesinde nefret suçlarının önemine şu ifadelerle değinilmiştir. “*Diğer yandan, nefret suçu günümüzde mücadele edilmesi gereken en önemli olgulardan biri olarak uluslararası gündemde yerini almıştır. Nefret suçlarında hedef mağdurdan öte mağdurun üyesi olduğu sosyal gruptur. Fail için ise önyargı, açık veya örtülü şekilde suçun işlenme saikini oluşturmaktadır. Ayrımcılık temelli olması nedeniyle nefret suçu fail ve mağdur ile birlikte tüm toplumu yakından etkilemektedir. Bu kapsamda Türk ceza adalet sistemine daha uygun olacak şekilde 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda düzenlenen ayrımcılık suçuyla birlikte nefret suçu da düzenlenmektedir.*” Bu bağlamda kanun koyucunun nefret suçlarını cezalandırma iradesi taşıdığı söylenebilir. Buna karşın TCK çerçevesinde nefret veya önyargı saiki tanımına yer verilmemesi, nefret veya önyargı saikinin diğer suç tipleri bakımından genel ağırlaştırıcı bir neden veya nitelikli bir hal olarak

⁴⁴² Gül/Karan, s.95-96.

⁴⁴³ Burcu Demren Dönmez, Ayrımcılık Suçu, s.36 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2012-102-1212> son erişim tarihi: 20.05.2015.

öngörülmemesi önemli eksiklerdir. Bunun yerine ayrımcılığı suç olarak düzenleyen eski düzenlemenin içeriğinde birkaç değişiklik ve ekleme yapılarak oldukça sınırlı bir düzenleme gerçekleştirilmiştir. Bu çabayı bir nefret suçu düzenlemesi olarak yorumlamak güçtür.

Nefret suçu ve ayrımcılık suçu düzenlemeleri benzer hukuki değerleri koruyorsa da farklılaştıkları pek çok husus vardır⁴⁴⁴. Ayrımcı fiillerin yaptırımını daha çok medeni hukukun alanına girmekte, ayrımcılık suçunu oluşturan unsurlar arasında belli bir karakteristiğe yönelik önyargı yer almakta, temel bir suç yer almamaktadır⁴⁴⁵. Bu gibi sebeplerle ayrımcılık ve nefret suçunu bir arada düzenlemek isabetli değildir.

Nefret suçlarıyla mücadelede etkili olmaktan uzak olan bu yeni düzenleme ile ayrımcılık suçunun cezalandırılması da zorlaşmaktadır. Çünkü suç tipindeki faili suça iten sebebin nefret duygusu olduğunu somut olayda ispatlamak oldukça güçtür⁴⁴⁶. Böylece düşmanlık modeline dayalı düzenleme aracılığıyla failerin cezalandırılması zorlaşmaktadır⁴⁴⁷.

Tipik bir nefret suçu düzenlemesinde önyargı ya da nefret saiki çıkarıldığında ortada halen suç teşkil eden bir fiil mevcuttur. 122. madde açısından bu formül uygulandığında nefret saikinin çıkarılmasıyla ortada bağımsız olarak suç teşkil eden bir fiil kalmamaktadır. Bu açıdan da nefret suçu düzenlemesi olup olmadığı tartışmalı hale gelmektedir⁴⁴⁸.

2014 yılında md.122 ile ilgili olarak karara bağlanan 8 dosyada 8 sanıktan 6 tanesi beraat etmiş, 1 tanesi hakkında hükmün açıklanmasının ertelenmesi kararı, 1 tanesi hakkında diğer kararlar verilmiştir⁴⁴⁹.

⁴⁴⁴ *Bulut*, s.153.

⁴⁴⁵ *Bulut*, s.154-155.

⁴⁴⁶ *Aytekin İnceoğlu Legal Hukuk Dergisi*, s.59.

⁴⁴⁷ *Aytekin İnceoğlu Legal Hukuk Dergisi*, s.59.

⁴⁴⁸ *Aytekin İnceoğlu Legal Hukuk Dergisi*, s.60; *Bulut*, s.163; *Türay*, s.92.

⁴⁴⁹ Adli Sicil İstatistikleri <http://www.adlisicil.adalet.gov.tr/Istatistikler/1996/2014-karartck.pdf> son erişim tarihi: 20.05.2015

3. İbadethanelere ve mezarlıklara zarar verme suçu

Türk Ceza Kanunu md. 153'te düzenlenen ibadethanelere ve mezarlıklara zarar verme suçu 1.fıkraya⁴⁵⁰ göre önyargı saiki olmaksızın da işlenebilir. Önyargı mevcutsa nefret suçuna dönüşür. Ancak lafzi yorumla yaklaşırsak önyargı saikinin madde içeriğine dahil edilmediğini görürüz. Nefret suçları karşısında işlevselliğe sahip bir düzenleme olsa da kanun koyucu tarafından bu amaçla getirilmediği açıktır.

Maddenin 3. fıkrasında⁴⁵¹ fiillerin, ilgili dini inancı benimseyen toplum kesimini tahkir (aşağılama) maksadıyla işlenmesi ağırlaştırıcı hal olarak düzenlenmiştir.

Maddedeki tahkir maksadı belli bir inancı benimseyen kesime yönelik önyargıyı da içermektedir. Failin önyargı saiki taşıyarak maddede belirtilen fiilleri işleme suçu ağırlaştırıcı nedendir. Önyargı maddeden çıkarıldığında da geriye suç kalmaktadır. Son fıkıyla sınırlı olarak değerlendirilirse nefret suçu düzenlemesi olduğu söylenebilir.

2014 yılında md. 153/1-2'ye göre 268 adet dosya karara bağlanmış, 328 sanıktan 172 tanesi mahkumiyet almıştır⁴⁵². Madde 153/3'e ilişkin istatistiki bilgi bulunmamaktadır.

4. İnanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasını engelleme suçu

TCK md.115'te düzenlenen inanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasını engelleme suçu, temel insan haklarından olan ifade ve inanç özgürlüğünü

⁴⁵⁰ TCK md.153, f.1 “İbadethanelere, bunların eklentilerine, buralardaki eşyaya, mezarlara, bunların üzerindeki yapılara, mezarlıklardaki tesislere, mezarlıkların korunmasına yönelik olarak yapılan yapılara yıkmak, bozmak veya kırmak suretiyle zarar veren kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır”.

⁴⁵¹ TCK md.153, f.3 “

⁴⁵² <http://www.adlisicil.adalet.gov.tr/Istatistikler/1996/2014-karartck.pdf> son erişim tarihi:20.05.2015

korumaya yönelik bir düzenlemedir⁴⁵³. İfade özgürlüğü çoklu bir koruma sistemine sahip olup düşünme, konuşma, fikir ve kanaatlerini açıklama ve yayma gibi unsurları barındırır. Bireyin fikir ve kanaatlerinden dolayı kınanmaması, kaygı duymaması, baskı altında tutulmaması ve bunları çeşitli yollardan serbestçe dış dünyaya açıklaması ifade özgürlüğünün nihai amaçlarındandır⁴⁵⁴.

Din ve vicdan özgürlüğü bu madde aracılığıyla ceza hukukunun koruması altına alınmıştır. Bu bağlamda bireylerin istedikleri din ve inancı benimseme ve buna bağlı olarak ibadette bulunma hakkı, dini bir inanca sahip olmama ve dinlere ilgisiz kalma hakkı da korunmaktadır⁴⁵⁵.

6529 sayılı kanun değişikliği ile birlikte önceki düzenlemenin kapsamı ayrıntılandırılmış ve genişletilmiştir. TCK md.115/1, 765 sayılı TCK'nın 188/1'nci maddesinden farklılaşarak cebir veya tehditle sadece dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatleri açıklamaya değil, değiştirmeye zorlamayı veya açıklamaktan, yaymaktan men etmeyi de yaptırıma bağlamaktadır⁴⁵⁶. 2. fıkrada dini inancın ibadet, ayin ya da çeşitli yerine getirme biçimlerinin engellenmesi suç olarak düzenlenmiştir. 6529 sayılı kanun değişikliği öncesi ibadet ya da ayin ancak toplu olarak gerçekleştiriliyorsa suç meydana gelmekteydi. Değişiklikle birlikte bireysel ya da toplu ibadet veya ayin yapılması arasında fark gözetilmemiştir; her iki durumda da engelleme içeren fiiller suç teşkil etmektedir. Bu değişiklik ile birlikte inanç özgürlüğünün bireysel tarafı ön

⁴⁵³ TCK md.115: “ (1) Cebir veya tehdit kullanarak, bir kimseyi dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya veya değiştirmeye zorlayan ya da bunları açıklamaktan, yaymaktan meneden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Dini inancın gereğinin yerine getirilmesinin veya dini ibadet veya ayinlerin bireysel ya da toplu olarak yapılmasının, cebir veya tehdit kullanılarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla engellenmesi halinde, fail hakkında birinci fıkraya göre cezaya hükmolünür. (3) Cebir veya tehdit kullanarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla bir kimsenin inanç, düşünce veya kanaatlerinden kaynaklanan yaşam tarzına ilişkin tercihlerine müdahale eden veya bunları değiştirmeye zorlayan kişiye birinci fıkra hükmüne göre ceza verilir”.

⁴⁵⁴ Reyhan Sunay, Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Anayasasında İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları, Liberal Düşünce Topluluğu, Ankara, 2001, s.8.

⁴⁵⁵ Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok, s.299-300.

⁴⁵⁶ Artuk/Gökçen/Yenidünya Özel Hükmeler, s.326.

plana çıkarılmış ve düzenlemenin hukuki koruma alanı genişlemiştir. 3. fıkra aracılığıyla ise bireyin sahip olduğu inanç, düşünce, kanaat ekseninde oluşturduğu yaşam tarzı ve bu bağlamda tercihleri koruma altına alınmıştır. Suçun önceki düzenleniş biçiminde bulunmayan yeni ifadeler içermektedir.

TCK md.115/2 'de düzenlenen ibadetin engellenmesi suçu neticeli bir suç olup, suçun gerçekleşmesi failin hareketinden ayrı bir neticenin varlığına bağlıdır⁴⁵⁷.

TCK md.115 f.1 ve f.3 ise karma nitelikli olup sırf hareket suçu ve neticeli suçtur. İnanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasını engelleme suçunun soruşturma ve kovuşturması re'sen yapılmaktadır⁴⁵⁸.

TCK md.115, gerçek bir nefret suçu düzenlemesi olmayıp yukarıda değinildiği üzere farklı ifade ve inanç biçimlerini korumaya yönelik, çoğulcu demokratik toplum amacına hizmet eden bir düzenlemedir. Önyargı ya da nefret saiki olmadan da işlenebilir. Örneğin; bir öğretmen önyargı beslemeksizin, okulda ayrımcılığa uğramaması için dini inancını saklaması yönünde öğrencisine telkinde bulunabilir.

İnanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasını engelleme suçu, önyargıyla birlikte işlenirse nefret suçu düzenlemesi işlevi taşıyabilir. Eğer fail, mağdurun sahip olduğu ayırt edici bir özelliğe duyduğu önyargı ya da nefretle hareket ederek suçu işlerse, md.115 nefret suçu düzenlemesi işlevi görebilir. Önyargı ya da nefret saiki çıkarıldığında ortada hala temel bir suç mevcuttur. Cebir, tehdit ve hukuka aykırı davranış temel suçu ifade etmektedir⁴⁵⁹.

2014 yılında toplam 24 kovuşturma sonuçlandırılmış, yargılanan 9 sanıktan 7'si beraat etmiş, 2 sanık hakkında hükmün açıklanmasının ertelenmesi yönünde karar

⁴⁵⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya Özel Hükümler, s.335.

⁴⁵⁸ Artuk/Gökçen/Yenidünya Özel Hükümler, s.336.

⁴⁵⁹ Artuk/Gökçen/Yenidünya Özel Hükümler, s.330.

verilmiştir⁴⁶⁰. Maddede yer alan saiklerin hangisi ile hareket edilerek suçların işlendiğine dair bir istatistik tutulmamıştır⁴⁶¹.

5. Hakaret suçu

TCK madde 115/3'te yer alan b ve c bendleri⁴⁶², nefret suçu açısından değerlendirmeye açıktır. Hakaret suçunun ilgili bendlerde sayılan karakteristiklerden kaynaklı işlenmesi durumunda ceza ağırlaşmaktadır. Burada mevcut olan önyargı saiki, hakaret suçunun nitelikli halini oluşturmaktadır⁴⁶³.

Hakaret, önyargı ya da nefret saiki olmaksızın da cezai yaptırıma tabi bir suçtur. Bu özelliğiyle de tipik nefret suçu görünümündedir. Her ne kadar kanun koyucu tarafından nefret suçu düzenlemesi gerçekleştirme iradesiyle oluşturulmasa da hukuk sistemimizde nefret suçunun düzenlendiği örnek bir maddedir. Nefret suçunun hakaret yoluyla işlenmesi hallerinde etkili bir hukuki araç olabilir⁴⁶⁴.

C. Türkiye'den örnek nefret suçu vakaları

1. Hrant Dink cinayeti

Ermeni bir aydın ve gazeteci olan Hrant Dink Ermenice ve Türkçe dillerinde yayın yapan Agos gazetesinin genel yayın yönetmenliğini yapmakta ve toplumsal muhalefetin bir parçası olarak yazılar yazmaktaydı. Özellikle 1915 olayları ile

⁴⁶⁰ <http://www.adlisicil.adalet.gov.tr/Istatistikler/1996/2014-karartck.pdf> son erişim tarihi: 20.05.2015

⁴⁶¹ Gül/Karan Eğitim Rehberi, s.39.

⁴⁶² TCK md.125, f.3 “*Hakaret suçunun ;...b) Dinî, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı, c) Kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden bahisle, ... İşlenmesi hâlinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.*”

⁴⁶³ Artuk/Gökçen/Yenidünya Özel Hükümler, s.408.

⁴⁶⁴ AYTEKİN İNCEOĞLU, s.116.

ilgili açıklamaları, hali hazırda milliyetçi grupların tepkisini çekse de tartışmaların odak noktasına oturması 06.02.2004 tarihli Sabiha Gökçen ile ilgili yazdığı makale ile gerçekleşmiştir. Yazıda Mustafa Kemal Atatürk tarafından evlat edinilen Sabiha Gökçen'in Ermeni kökenli olup, akrabalarının hala Ermenistan'da yaşadığı haberi işlenmektedir. Genelkurmay Başkanlığı'nın sert bir açıklama yaparak haberde işlenen iddiaları reddetmesiyle yazılı basında ardı ardına Hrant Dink aleyhine köşe yazıları yayınlanmıştır.

Hrant Dink'in Agos'taki köşesinde, ilk bölümü 07.11.2003'te yayınlanan "Ermeni Kimliği Üzerine" adlı yazı dizisinin 13.02.2004'te yayınlanan 8. ve son bölümü, TCK md.301 uyarınca aleyhine açılan davanın ve hakkındaki karalama kampanyasının dayanak noktası olmuştur⁴⁶⁵.

Ermeni kimliğini kuran öğeleri ve bu öğelerin Ermeni kimliğinin oluşumundaki olumlu ve olumsuz etkileri ele alan Dink, "Türk'ten Kurtulmak" başlıklı makalesinde, 1915'te yaşananların Türkler tarafından soykırım olarak tanınması yönündeki saplantılı çabanın Ermenilerin yaşamını zehirlediğini ve Ermeni kimliğinin sağlıklı bir biçimde inşasını engellediğini savunmaktadır.

"Ermenistan'la Tanışmak" başlıklı sekizinci makale, bir önceki makaledeki fikirleri tekrarlayarak şu cümleyle başlamaktadır: "Türk'ten boşalacak o zehirli kanın yerini dolduracak temiz kanı Ermeni'nin Ermenistan'la kuracağı asil damarında mevcuttur, yeter ki bu mevcudiyetinin farkında olunsun⁴⁶⁶."

Yazı dizisinden cımbızlanan bu ifadeye dayanarak yargı süreci başlatılmış ve TCK md.301 uyarınca "Türklüğü alenen aşağılamak" gerekçesiyle açılan dava esnasında Hrant Dink ırkçı hakaretlere, saldırı boyutuna varan davranışlara maruz kalmıştır.

⁴⁶⁵ Kemal Gökteş, Medyanın Hrant Dink'i Hedef Haline Getirmesi, Nefret Suçları ve Nefret Söylemi, editör Ayşe Çavdar, Aylin B. Yıldırım, Hrant Dink Vakfı, İstanbul, 2010, s.90.

⁴⁶⁶ Fethiye Çetin, Yargı Söylemi ya da Hukukun Hakikati, Nefret Söylemi ve/veya Nefret Suçları, Editör Yasemin İnceoğlu, İstanbul, 2012, s.128.

Bu dönemde özellikle milliyetçi gruplar tarafından yapılan açıklamalar ifade ve eleştiri özgürlüğünün sınırlarını aşan nefret söylemi örnekleridir. Ergenekon davası kapsamında gözaltına alınan dönemin Ülkü Ocakları İl Başkanı Levent Temiz: “ *Hrant Dink bundan sonra bütün öfkemizin ve nefretimizin hedefidir, hedefimizdir*” demiştir⁴⁶⁷. Yargılama neticesinde Hrant Dink 6 ay hapis cezasına mahkum olmuştur. Yazılı basın dışında bir takım ırkçı-şoven internet sitelerinde de aynı iklim sürmektedir.

Medyanın da içinde yer aldığı ayrımcılığı ve nefret söylemini körükleyen bu süreç Hrant Dink suikastiyle sonuçlanmıştır. Hrant Dink TCK md.301’den mahkum olduktan sonra iç hukuk yollarını tüketmek suretiyle AİHM’e başvuruda bulunmuştur. AİHM, 14.09.2010 tarihli kararıyla ifade özgürlüğü bağlamında Sözleşme’nin dört kez ihlal edildiği sonucuna oybirliğiyle ulaşmıştır.

Hrant Dink, 19 Ocak 2007 tarihinde Agos gazetesinin merkezinin yer aldığı Halaskargazi Caddesi üzerinde Ogün Samast tarafından öldürülmüştür. Fail Ogün Samast, Hrant Dink’i şahsen tanımayan ve Trabzon’da yaşayan 17 yaşında milliyetçi çizgide bir gençtir. Hrant Dink cinayeti davasında azmettirici olarak yargılanan ve 24 Ekim 2004 tarihinde Trabzon’daki McDonalds restoranının bombalanması eylemini gerçekleştiren Yasin Hayal de milliyetçi-muhafazakar bir siyasi örgütlenme olan Alperen Ocakları’na yakınlığıyla bilinen bir isimdir⁴⁶⁸.

BBP Genel Başkanı Muhsin Yazıcıoğlu, Hrant Dink’in katil zanlısı Ogün Samast’ın Alperen Ocakları ile “uzaktan yakından hiçbir ilgisi” olmadığına dair açıklamada bulunmuştur⁴⁶⁹.

Azmettirici Yasin Hayal ise eski bir Alperen Ocakları üyesi olup, suikast gerçekleşmeden önce parti ile ilişkisi kesilmiştir⁴⁷⁰. Görgü tanıklarının ifadesine

⁴⁶⁷ Göktaş, s.91.

⁴⁶⁸ <http://haber.gazetevatan.com/0/104669/1/gundem> son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁴⁶⁹ <http://www.haberturk.com/gundem/haber/12821-bbp-zanlinin-alperenle-ilgisi-yok> son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁴⁷⁰ <http://arsiv.sabah.com.tr/2008/07/14/haber.23268DF3189D474CA8A95DCF9B731961.html> son erişim tarihi: 29.04.2015.

göre Ogün Samast silahını “Geber Ermeni” diyerek ateşlemiş, Hrant Dink yere düşerken bu kez “*Ermeni’yi öldürdüm*” diye bağıarak kaçmıştır⁴⁷¹.

AGOS Gazetesi’nin Yayın Yönetmeni Hrant Dink’in katil zanlısı Trabzonlu 17 yaşındaki Ogün Samast, yakalandıktan sonra verdiği ifadede şu sözleri sarf etmiştir: “*İnternette haberlerde okudum. Orada 'Ben Türkiyeliyim. Ama Türk kanı pis kandır' dediği için öldürmeye karar verdim... Pişman değilim.*”⁴⁷²

Ayrıca savcılıktaki ifadesinde Hrant Dink’in Agos’ta yayımlanan ve onu hedef haline getiren yazısını internette okuyup etkilendiğini belirtmiş; cinayeti de bu sebeple gerçekleştirdiğini ifade etmiştir. Hrant Dink’e yönelik linç kampanyasının nefret suçuna giden yolda nasıl da işlevsel olduğuna dair çarpıcı bir kanıttır.

Nefret suçlarında en problemlili alan suçun önyargı ya da nefret saikiyle gerçekleştirildiğinin kanıtlanmasıdır. Fail bunu geçmişindeki tutum ve davranışları ile ele verebileceği gibi olay anındaki veya olay sonrasındaki davranışları, sözleri ile de açığa vurabilir. Failin kişilik özellikleri, sahip olduğu ideoloji ya da dünya görüşü, ilgi alanları da nefret suçları açısından önem taşır.

Ogün Samast ortaokul mezunu, anne-babası ayrılmış, girdiği işlerde uzun süre tutunamayan, arkadaşları tarafından agresif bir kişilik olarak tanımlanan, bir dönem amatör olarak futbol oynamış ancak tavırları sebebiyle takımdan uzaklaştırılmış bir genç profili çizmektedir.

Yasin Hayal de geçmişte çeşitli şiddet ve yaralama olaylarına karışmış biridir. Trabzon’da İsrail ve ABD karşıtı eylemler düzenleyen bir kimse olarak da bilinmektedir⁴⁷³. Bunlar arasında en dikkat çekici olanı 18 Mart 2002 tarihinde Trabzon Santa Maria Katolik Kilisesi’nde boynunda haç bulunan bir genci dövmesidir. Hatta bu olay Yasin Hayal’in doğup büyüdüğü Pelitli Mahallesi’nde kilisenin papazı Andreo Silvio Santoro’yu keserle dövdüğüne dair söylentiye

⁴⁷¹ Çetin, s.125.

⁴⁷² http://www.hurriyet.com.tr/gundem/5812798_p.asp son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁴⁷³ İsmail Saymaz, Nefret Malatya: Bir Milli Mutabakat Cinayeti, İstanbul, 2011, s.84.

dönüşmüş; Yasin Hayal de bunu kabul ederek misyonerlik faaliyetlerine karşı olması sebebiyle eylemi gerçekleştirdiğini ifade etmiştir⁴⁷⁴.

Rahip Santoro yaklaşık 4 yıl sonra 5 Şubat 2006 tarihinde nefret saikiyle işlenen bir cinayet sonucu hayatını kaybetmiştir. Fail 16 yaşındaki Oğuzhan Akdin de aynı şekilde misyonerlik faaliyetlerine karşı olup, cinayeti işleme sebebi dinsel önyargılar üzerinde yoğunlaşmaktadır⁴⁷⁵.

Hrant Dink cinayeti yargılaması esnasında pek çok kamu görevlisinin zincirleme ihmalleri olduğu, Hrant Dink'e yönelik olası suikast ihbarları karşısında önlem almadıkları ortaya çıkmıştır. Sanıklardan Erhan Tuncel'i istihbarat elemanı olarak kullanan Trabzon polisinin olaydan bir yıl önce saldırı tehdidi konusunda bilgi sahibi olmasına rağmen ne emniyet ne de jandarma bu konuda harekete geçmemiştir⁴⁷⁶.

Hrant Dink her ne kadar etnik kökeni ya da inancı sebebiyle hedef seçildiyse de, devlet örgütlenmesinin hemen her kademesine sinmiş azınlıkları daimi bir iç düşman olarak algılayan zihniyet, faileri cesaretlendirmektedir. Ogün Samast'ın yakalandıktan sonra karakolda polis memurları eşliğinde elinde Türk bayrağı tutarken çekilen fotoğrafların ortaya çıkması, failin bu eylemi vatani için gerçekleştirdiği argümanını destekler niteliktedir⁴⁷⁷.

Yine Dönemin İstanbul İl Emniyet Müdürü Celalettin Cerrah'ın olayın hemen ardından cinayetin siyasi bir boyutu olmadığı, milliyetçi duygularla işlenmiş olduğuna dair açıklamaları soruşturmanın sağlıklı ve tarafsız ilerlemesi yönünde bir engeldir⁴⁷⁸.

Ayrımcılık ve hukuk dışı uygulamalar konusunda sorumluluğu olan kamu görevlileri soruşturmadan geçirilerek yargı önüne çıkarılmadıkları, cezasızlık bu alanda olağan hale geldiği müddetçe nefret suçlarıyla tam ve etkili olarak mücadele etmek mümkün olamaz.

⁴⁷⁴ Saymaz, s.93.

⁴⁷⁵ Saymaz, s.85-87.

⁴⁷⁶ İhad, s.48.

⁴⁷⁷ <http://www.bianet.org/bianet/insan-haklari/110381-samast-la-emniyette-bayrakli-fotograf-cektirenler-cezasiz-kaldi> son erişim: 29.04.2015.

⁴⁷⁸ İhad, s.47.

Yargılama sonucu Ogün Samast, Çağlayan Adliyesi 2. Çocuk Ağır Ceza Mahkemesince 5237 sayılı TCK md.82 uyarınca “tasarlayarak adam öldürmek” ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun md.12 uyarınca “ruhsatsız silah bulundurmak” suçlarından toplam 22 yıl 10 ay hapis cezasına çarptırılmış, Yargıtay 1. Ceza Dairesince söz konusu ceza onanmıştır⁴⁷⁹. Suçu işlediği sırada 17 yaşında olduğundan yargılama Çocuk Mahkemesinde yapılmış, cezası da yaş küçüklüğünü düzenleyen TCK md.31 uyarınca hesaplanmıştır.

Yasin Hayal, İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesince TCK md.38 ile md.82 uyarınca tasarlayarak adam öldürtmeye azmettirmek suçundan” ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına çarptırılmıştır⁴⁸⁰. Mahkeme, yargılama esnasındaki tutum ve davranışlarından ötürü verilen cezada indirim yapılmasına yer olmadığına hükmetmiştir.

Yasin Hayal gözaltına alınıp adliyeye getirildiğinde Ermeni meselesine ilişkin açıklamalarıyla gündemde olan yazar Orhan Pamuk’a yönelik tehdit içeren cümleler kurmuş, duruşma esnasında da Hrant Dink’in eşi Rakel Dink’e sataşma amaçlı el hareketi yapmıştır. “Silahlı terör örgütüne üye olmak” suçundan tüm sanıklar beraat ederken Erhan Tuncel’e Hrant Dink cinayeti nedeniyle ceza verilmemiştir⁴⁸¹.

15 Mayıs 2013 tarihinde Yargıtay 9. Ceza Dairesi, sanıkların “silahlı terör örgütü” değil “suç işlemek amacıyla oluşturulan örgüt” üyesi oldukları yönünde oy birliğiyle karar vermiştir⁴⁸². Daire, Yasin Hayal'e verilen ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını onarken, Hayal'in "silahlı terör örgütü yöneticiliği" suçundan verilen beraat kararını "suç işlemek amacıyla oluşturulan örgütü kurma ve yönetme" suçundan ceza verilmesi istemiyle bozmuştur⁴⁸³. Erhan Tuncel için

⁴⁷⁹ <http://www.bianet.org/bianet/diger/137103-ogun-samast-in-cezasi-kesinlesti> son erişim tarihi: 29.04.2014.

⁴⁸⁰ <http://www.cnnturk.com/2012/turkiye/01/17/dink.davasinda.karar.cikti/645202.0/> son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁴⁸¹ http://www.radikal.com.tr/turkiye/hrant_dink_davasinin_yedi_yili-1171414 son erişim tarihi: 29.04.2014.

⁴⁸² <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/25265798.asp> son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁴⁸³ <http://www.haberturk.com/gundem/haber/844538-hrant-dink-davasinda-yargitaydan-flas-karar> son erişim: 29.04.2015.

"kasten öldürmeye azmettirme" suçundan kurulan beraat hükmünün, sanığın maktul Hrant Dink'in öldürülmesi suçuna yardım suretiyle iştirak etmesi nedeniyle bozulmasına karar vermiştir⁴⁸⁴. Ayrıca hakkında, "silahlı terör örgütü yöneticisi olma" suçundan kurulan beraat hükmü "suç örgütü üyesi olma" suçundan mahkumiyeti gerektiği gerekçesiyle bozulmuştur. Yargıtay'ın bozma kararının ardından dava, 17 Eylül 2013'te İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinde yeniden görülmeye başlanmıştır⁴⁸⁵.

Bu gelişmeler dışında Hrant Dink cinayeti davasının savcısı Muammer Akkaş tarafından 30 kamu görevlisi hakkında "görev ihmali" suçundan soruşturma açılabilmesi için İstanbul Valiliği'nden izin istenmiş ancak bu çaba, valilikçe izin verilmemesi ve Bölge İdare Mahkemesince bu konudaki itirazın reddi sonucu boşa çıkmıştır⁴⁸⁶.

Kamu görevlileri için soruşturmaya "Hrant Dink cinayetinde yardım ve yataklık" ile "iştirak" suçlamaları bakımından devam edilmiştir. Yine bu suç duyurusuna ek olarak Dink ailesinin avukatlarınca aralarında dönemin İstanbul Valisi Muammer Güler ile İl Emniyet Müdürü Celalettin Cerrah'ın bulunduğu 24 kamu görevlisi için de "yardım ve yataklık", "kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi" iddialarıyla suç duyurusunda bulunulmuştur⁴⁸⁷.

Hrant Dink cinayetinin failleri açısından bakıldığında cinayet öncesi ve sonrası yakın durdukları ideoloji, ideolojik gruplar, beyan ve savunmaları bakımından Hrant Dink'in Ermeni kimliği sebebiyle hedef seçildiği ortaya çıkmaktadır.

Faillerin genel olarak milliyetçi-muhafazakar bir dünya görüşüne sahip, iyi bir eğitim almamış, işsiz, oldukça genç olmaları gibi ortak özellikler taşıdıkları göze çarpmaktadır. Gerek kamu görevlilerinin istihbaratları değerlendirmeye yönünde ihmalleri, gerek olayın kamuoyunda Ergenekon davası diye bilinen ve devlet

⁴⁸⁴ <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/25265798.asp> son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁴⁸⁵ http://www.radikal.com.tr/turkiye/hrant_dink_davasinin_yedi_yili-1171414 son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁴⁸⁶ http://www.radikal.com.tr/turkiye/hrant_dink_davasinin_yedi_yili-1171414 son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁴⁸⁷ http://www.radikal.com.tr/turkiye/hrant_dink_davasinin_yedi_yili-1171414 son erişim tarihi: 29.04.2015.

içinde yapılandığı düşünülen organize suç örgütü ile bağlantılı olduğuna dair Mahkeme heyeti üzerinde şüphe yaratması, cinayetin çok katmanlı yapısını ortaya koymaktadır. Soruşturma derinleştikçe faillerin bir takım güç odaklarınca nefret cinayetlerine azmettirildiklerine dair şüpheler kuvvetlenmektedir.

2. Zirve yayınevi cinayetleri

18 Nisan 2007 tarihinde Malatya’da bulunan Zirve Yayınevi’ne baskın yapan 5 kişi tarafından biri Alman uyruklu olmak üzere Protestan mezhebine mensup üç Hristiyanın boğazları kesilmek suretiyle öldürüldüğü olaydır. Zirve Yayınevi, Hristiyanlık ile ilgili çeşitli yayınlar, kitaplar ve İncil basımı yapmaktaydı. Mersin’de 1999 yılında kurulan Kayra Limited Şirketi’nin 2003 yılında Malatya’da açılan şubesi ile aynı ofisi paylaşıyordu. Kayra Yayınevi, Şubat-Mart 2005 tarihleri arasında Malatya yerel basınında Hristiyanlıkla ilgili kitap ve İncil dağıtımını yaptığı gerekçesiyle hedefe oturtulmuş, hakkında “Din elden gidiyor” propagandası başlatılmıştır.

Yerel gazetelerden Bakış ve Sonsöz, Malatya’daki kilise-evlerin hangi mahallelerde yer aldığına dair haberler yayınlamış, Kayra yayınevi sorumlusu Gert Martinus De Lange iş yeri sahibi ve misyonerlik yapan kişi olarak açıkça hedef gösterilmiş, bu nefret iklimi karşısında da Malatya’yı terk etmek zorunda kalmıştır⁴⁸⁸.

Kayra Yayınevi önünde gerçekleştirilen misyonerlik karşıtı protesto gösterisi, İnönü Üniversitesi’nden bazı öğretim görevlilerinin yerel televizyon kanallarında misyonerlik konusunda beyanat vermeleri aracılığıyla Hristiyanlık karşıtı bu kampanya Malatya ekseninde yoğunlaşmıştır⁴⁸⁹.

⁴⁸⁸ Bülent Kutlutürk, Zirve: Geliyorum Diyen Katliam Nefret Suçları ve Nefret Söylemi, editör Ayşe Çavdar, Aylin B. Yıldırım, Hrant Dink Vakfı, İstanbul, 2010,s.119.

⁴⁸⁹ Kutlutürk, s.119.

Cinayetler Emre Günaydın, Abuzer Yıldırım, Salih Gürler, Cuma Özdemir, Hamit Çeker tarafından planlanarak gerçekleştirilmiştir. Bu grubun liderliğini üstlenen Emre Günaydın orta halli bir aileye mensup, çevresinde duygusal, hırçın ve kavgacı olarak bilinen, lise hayatı boyunca başarısız, sınavlara üç yıl hazırlanıp üniversiteyi kazanamamış bir genç profili çizmekteydi⁴⁹⁰. İnternette ve özellikle yerel gazetelerden misyonerlik ile ilgili yazılar okuyor, Malatya'daki kiliseleri araştırıyor ve genel olarak misyonerlik faaliyetlerini ulusal çıkarlar için zararlı olduğuna dair düşünceler taşıyordu. Zaten Zirve Yayınevi'ni öğrenmesi de internet üzerinden yaptığı araştırma sonucu gerçekleşmiştir. İlk önce Necati Aydın'a Malatya'daki kiliseler ve Hristiyanlık ile ilgili sorular sormuş, Hristiyan olmak istediğini söyleyerek iletişime geçmiş sonrasında da yüz yüze görüşmeler gerçekleştirmiştir. Böylece Protestan topluluğun içerisine sızabileceğini düşünmektedir.

Emre Günaydın arkadaş toplantılarında misyonerlerin Malatya'da ve ülke çapında giderek güçlendiklerinden, kilise sayısının giderek arttığından, yakında dinin elden gideceğinden, kendilerinden olmayanların çocuklarını öldüreceklerinden, vatanını, milletini, dinini seven herkesin bu faaliyetlerle mücadele etmesi gerektiğinden bahsetmekteydi⁴⁹¹.

Emre Günaydın'a göre misyonerlik faaliyetlerinin merkezi Zirve Yayınevi idi. Bu sözlerin, diğer suç ortaklarını cinayetlere ikna etmekte etkili olduğu sonrasında alınan polis ifadelerinde ortaya konmuştur. Diğer failler, cinayetten kısa bir süre önceye kadar Zirve Yayınevi'nin ne ismini ne de yerini bilmekteydi⁴⁹². Emre Günaydın eylemin düşünsel yapısı hakkında şu ifadeleri kullanıyordu: “...*Kendi kendime dedim ki, 'Madem misyonerler devlet tarafından destekleniyor, kimse bir şey yapmıyor, birilerinin bir şey yapması lazım, devlet bile onlardansa ve yasal yollar tükenmişse benim gerekirse yasal yollardan çıkıp yasal olmayan yollardan hesap sormam lazım' diye düşündüm*⁴⁹³”.

⁴⁹⁰ Saymaz, s.174.

⁴⁹¹ Saymaz, s.186-187.

⁴⁹² Saymaz, s.191.

⁴⁹³ Saymaz, s.233.

18 Nisan 2007 sabahı harekete geçen grup, planları doğrultusunda kullanacakları ip, bıçak ve tabancaları paylaştılar. Emre Günaydın'ın önerisiyle eylem öncesi şükür namazı kılıp, misyonerlere karşı başarılı olamamaları halinde akraba ve dostları için notlar yazdılar⁴⁹⁴. Notların içeriği genel olarak söz konusu eylemi vatan, millet, bayrak ve din için gerçekleştirecekleri yönündeydi. Eylemin ölümle bitebileceğine dair ayrıntılar da notlarda yer almaktaydı. Saat 11:00 civarında yayınevine gelen grup, içeri girdikten sonra bir süre büroda bulunan Uğur Yüksel, Necati Aydın ve Tilman Geske ile Hristiyanlığı merak ettiklerinden bahisle sohbe başladılar. Sonrasında da planladıkları üzere yanlarında getirdikleri silahlar yardımıyla bu 3 kişiyi etkisiz hale getirdiler. Cinayetlerin işleme şeklindeki vahşet dikkat çekicidir. Necati Aydın, Uğur Yüksel ve Tilman Geske failer tarafından ağızları havlu ile kapatılıp, yanlarında getirdikleri iplerle elleri arkadan bağlanmış, sonrasında da ağır işkenceler uygulanıp, sırayla boğazları kesilmek suretiyle öldürülmüşlerdir⁴⁹⁵.

Nefret suçları genel olarak bu olaydaki gibi zalim, vahşi ve aşağılayıcı biçimlerde işlenmektedir. Otopsi sonrası maktullerin boğaz, ense ve baş gölgesinde yoğunlaşmak üzere vücutlarının çeşitli yerlerinde çok sayıda bıçak kesiği, boğma izine rastlanmıştır.

Arkadaşları Necati Aydın, Uğur Yüksel ve Tilman Geske'den aynı anda haber alamayınca şüphelenerek polise haber vermiştir. Abuzer Yıldırım alt kata ait balkonda saklanır halde, Emre Günaydın aynı balkona inmeye çalışırken ayağının kayıp düşmesi sonucu zeminde can çekişir şekilde, diğer 3 fail de büronun içinde polisler tarafından yakalanmıştır.

Abuzer Yıldırım, Salih Gürler, Cuma Özdemir ve Hamit Çeker “terör örgütü kurmak, yönetmek, bu örgüte üye olmak, örgüt faaliyetleri kapsamında adam öldürmek ve öldürmeye iştirak” suçlarından Malatya Özel Yetkili 3. Ağır Ceza

⁴⁹⁴ Saymaz, s.206-208.

⁴⁹⁵ <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=218861> son erişim tarihi:29.04.2015.

Mahkemesince tutuklanmıştır. Emre Günaydın tedavisi bitip iyileşince 15 Mayıs 2007 tarihinde gözaltına alınmıştır. Tedavisi sürerken kendisiyle görüşen İnönü Üniversitesi Psikiyatri Anabilim Dalı Başkanı Prof. Dr. Süheyla Ünal ve Doç. Dr. Rıfat Karlıdağ'ın notlarında şunlar yazıyordu: “...*Kendisi peygambermiş. Görevi insanlara iyilik yapmak, İslam'ı anlatmakmış...*”⁴⁹⁶”

Emre Günaydın ilk ifadesinde amaçlarının öldürmek değil Protestanları rehin alıp misyonerlerin gerçek yüzünü teşhir etmek olduğunu, Tilman Geske tarafından tahrik edilmeleri sonucu öldürme eylemlerinin Uğur Yüksel ve Salih Gürler tarafından gerçekleştirildiğini savunuyordu⁴⁹⁷. Ancak bunu doğrulayacak bir kanıt ya da ikinci bir ifade yoktu. Asıl amacının ise Kocaeli'ye giderek misyonerlerin yöneticisi olarak addettiği Pastör Wolfgang'den hesap sormak olduğunu söylemişti⁴⁹⁸.

Diğer sanıklar ise eyleme Emre Günaydın'dan korkmaları sebebiyle iştirak ettiklerini, cinayetlerin Emre Günaydın tarafından planlanıp yine onun tarafından işlendiğini söylüyorlardı⁴⁹⁹. Ayrıca olayların bu boyuta geleceğini tahmin etmediklerini, misyonerlik hakkında bilgi alma amaçlı gerçekleştirdiklerini ekliyorlardı.

Emre Günaydın 19 Mayıs 2007 tarihinde Malatya Özel Yetkili 3. Ağır Ceza Mahkemesince tutuklanmış, hakkında TCK'nın “silahlı örgüt yöneticiliği” suçunu düzenleyen 314. madde, “kasten adam öldürme” suçunu düzenleyen 82. madde, “konut dokunulmazlığını ihlal” suçunu düzenleyen 116. madde uyarınca dava açılmıştır.

Faillerin olay öncesi tutum ve davranışları açıkça göstermektedir ki bu olay, dini ve milliyetçi saiklerle işlenmiş bir nefret suçudur. Eylemi gerçekleştirmeden önce bıraktıkları notlar, eylemin ardında yatan ideolojiyi ve saikleri ortaya

⁴⁹⁶ Saymaz, s.237.

⁴⁹⁷ http://www.radikal.com.tr/turkiye/zirve_yayinevinde_neler_olmustu-1180257 son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁴⁹⁸ <http://www.hurriyet.com.tr/ucuncusayfa/6550815.asp> son erişim tarihi: 29.04.2015

⁴⁹⁹ Saymaz, s.229-230.

koymaktadır. Nefret suçunun hedefi Hristiyanlığın Protestan mezhebine mensup olan bir grup insandır. Protestanlara yönelik duyulan önyargının temelinde misyonerlik yaptıklarına dair inanç yatmaktadır. Misyonerlik faaliyetleri, faillere göre ülkenin milli ve dini bütünlüğü için önemli bir tehlikedir.

Faillerin profilleri Hrant Dink ve Rahip Santoro cinayetlerinin failleriyle büyük benzerlik göstermektedir: Yaşları 16 ile 28 arasında değişen, aşırı milliyetçi, muhafazakar, devletin istihbarat birimleriyle ilişkileri bulunan. Bu olayda da Hrant Dink cinayetinde olduğu gibi bireysel bir nefret suçundan ziyade bir takım güç odaklarınca nefret suçu işlemeye azmettirilen failer söz konusudur.

Farklı soruşturmalara genişleyen ve sanık sayısı artan davada 7 yıl geride bırakılmasına rağmen hala karar aşamasına gelinememiştir. Özellikle basında Ergenekon olarak da bilinen davada yargılanan Emekli Orgeneral Hurşit Tolon, Emekli Albay Mehmet Ülger gibi isimlerin Zirve Yayınevi davası kapsamında da sanık olarak yargılanması davanın seyrini değiştirmiştir⁵⁰⁰. Uzun tutukluluk sürelerini 5 yıla indiren 6526 sayılı kanunun 6 Mart 2014 tarihinde yürürlüğe girmesinin akabinde sanıklar, “konutta elektronik kelepçe” uygulamasıyla adli kontrole tabi tutularak tahliye olmuşlardır⁵⁰¹.

3. Manisa-Selendi olayları

2010 yılına girerken, yılbaşı gecesi bir kahvehanede taraflardan biri Roman olan iki grup arasında çıkan tartışma, kısa bir süre içinde Roman vatandaşlara yönelik kitlesel bir linç eylemine dönüşmüştür. Olay Romanların 35 yıldır ikamet ettiği Manisa'nın Selendi ilçesinde meydana gelmiştir. Toplanarak yürüyüşe geçen

⁵⁰⁰ <http://bianet.org/bianet/insan-haklari/154033-zirve-katliaminin-bes-sanigina-da-tahliye> son erişim tarihi: 13.05.2015.

⁵⁰¹ <http://www.milliyet.com.tr/zirve-nin-5-sanigina-elektronik/gundem/detay/1849781/default.htm> son erişim tarihi: 29.04.2015.

yaklaşık 1000 kişilik bir grup, 75 kişilik Roman grubunun ev ve araçlarını tahrip edip, çadırlarını ateşe vererek ilçeyi terk etmelerini istemiştir⁵⁰².

Bu esnada atılan sloganlar arasında “*Selendi bizimdir bizim kalacak*”, “*Burası Selendi buradan çıkış yok*”, “*Çingeneler buradan gitsin*” yer almaktadır⁵⁰³.

Olaylar esnasında ilçede yeterli güvenlik önlemleri alınmamış, yeterli sayıda güvenlik gücü sevk edilmemiş, 1000 kişiyi aşan bir kitle karşısında 50 güvenlik gücü görev yapmıştır⁵⁰⁴. Hatta sorunu toplumsal diyalogla çözmek yerine Romanlara başka ilçelere taşınmaları yönünde telkinde bulunulmuştur. Güvenliklerinin sağlanamayacağına kanaat getiren Romanlar, resmi otoritelerden de gereken desteği bulamamışlardır. Bunun üzerine çevre ilçelere sığınmak zorunda kalmışlardır. Bu toplumsal travma üzerine sığındıkları ilçelerde de benzer biçimde güvenlik zafiyeti yaşayacakları ve linç edilecekleri endişesi taşımaya devam etmeleri olağandır.

Olaylar yatıştıktan sonra Manisa’ya bağlı Salihli ilçesinde Romanların yerleştirilmesi amacıyla prefabrik konutlar yapılmış, Selendi’yi terk eden 18 aile buraya yerleşmiştir. Selendi’ye hiçbir ailenin geri dönmek istemeyişi sonucu ilçede yaşayan Roman kalmamıştır⁵⁰⁵.

Selendi 6 bin nüfuslu sosyo-ekonomik açıdan yoksul bir ilçe profili çizmektedir. Romanlar genellikle hurdacılık, seyyar satıcılık, geçici tarım işçiliği gibi işlerde çalışmaktadır. Sınırlı ekonomik kaynakların paylaşımı esnasında önyarguların keskinleşmesi, ırkçılığın yükselişe geçmesi rastlantısal değildir. Kişisel bir husumet neticesinde ilçede yaşayan tüm Romanlar günah keçisi olarak ilan edilip, yerlerinden edilmiştir.

⁵⁰² *İhad*, s.51-52.

⁵⁰³ <http://yeryuzuneozgurluk.blogspot.com.tr/2013/02/selendi-linc-davasinda-uc-ylda-ancak.html> son erişim tarihi: 29.04.2015.

⁵⁰⁴ <http://www.ihd.org.tr/index.php/raporlar-mainmenu-86/el-raporlar-mainmenu-90/1824-blon-el-rapor.html> son erişim: 29.04.2015.

⁵⁰⁵ <http://www.bianet.org/bianet/insan-haklari/119329-selendi-de-roman-kalmadi> son erişim tarihi: 29.04.2015.

Selendi olayı, son zamanlarda Romanlara yönelik gerçekleştirilen en büyük kitlesel nefret suçu eylemidir. Sonuçları da bir nefret suçunun varabileceği en travmatik noktadadır. Yaşadıkları ilçeyi terk etmek zorunda kalan Romanlar, resmi otoritelere ve toplumun geri kalanına karşı güvensizlik duymaktadırlar. Manisa Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından olaya karışan sanıklar hakkında “Halkı kin ve düşmanlığa tahrik”, “Kamu malına zarar vermek”, “Mala zarar vermek”, “Silahla Tehdit”, “2911 sayılı Gösteri ve Toplantı Yürüyüşleri Kanunu’na muhalefet” suçlarından dava açılmışsa da yavaş ilerleyen yargılama Romanların kaygılarını giderememektedir. Güvenlik nedeniyle Uşak 2. Asliye Ceza Mahkemesinde görülen dava, 28 Mart 2014’te gerçekleşen 14. duruşmayla devam etmektedir⁵⁰⁶.

Ayrıca olayda ihmalleri olduğu gerekçesiyle dönemin Selendi belediye başkanı ve ilçe emniyet amir vekili hakkında yapılan suç duyurusunun takipsizlikle sonuçlanması devlet görevlileri bakımından cezasızlığın olağan bir uygulama olduğuna dair çarpıcı bir örnektir.

Anayasal eşitlik ilkesi gereği devlet, tüm vatandaşların can ve mal güvenliğinin korunması konusunda ayırım gözetmemelidir.

BM Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına Dair Sözleşme’nin denetim organı olan BM Irk Ayrımcılığı Komitesinin tavsiye kararlarında da Türkiye’deki Romanların içinde buldukları olumsuz koşullara özel bir vurgu yapılmaktadır.

Yine AİHM kararlarında Romanların toplumun çoğunluğundan farklılık arz eden yaşam tarzlarının, yerleşim haklarının ve özel hayatlarının korunması bakımından AİHS md.8 bağlamında üye devletler sorumlu kılınmaktadır⁵⁰⁷.

Sosyal dışlanmışlığı ve ayrımcılığı en şiddetli biçimde tecrübe eden, potansiyel suçlu olarak addedilen Romanlar ile toplumun diğer kesiminin sağlıklı ve güvene

⁵⁰⁶ http://www.timeturk.com/tr/2014/03/27/manisa-nin-selendi-ilcesindeki-olaylarla-ilgili-dava.html#.U2d4UYF_seo son erişim tarihi: 13.05.2015.

⁵⁰⁷ *İhad*, s.54.

dayalı bir ilişki kurması oldukça zordur. Selendi gibi vakaların tekrarlanmaması için ilgili uluslararası sözleşmeler, belgeler, tavsiye kararlar ışığında kapsamlı bir sosyal politika, geçici özel önlemler, ceza hukuku ve özel hukuk çerçevesinde ayrımcılıkla mücadele eden yasal düzenlemeler ivedilikle hayata geçirilmelidir.

4. Ahmet Yıldız cinayeti

Ahmet Yıldız, 15 Temmuz 2008 tarihinde Üsküdar'da eşcinsel olduğu gerekçesiyle evinin önünde kurşunlanarak öldürülen üniversite öğrencisi bir gençtir. Cinayetin, firari sanık baba Yahya Yıldız tarafından işlendiği iddiası mevcuttur.

Ahmet Yıldız eşcinsel olduğunu ailesiyle paylaştıktan kısa bir süre sonra aile bireyleri tarafından tehdit edilmeye başlanmış, cinayetten yaklaşık 1 yıl önce de bu gerekçeyle ailesi hakkında savcılığa suç duyurusunda bulunmuştur.

Ahmet Yıldız cinayeti, Türkiye'nin ilk eşcinsel namus cinayeti olduğuna dair tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Cinayet sonrasında Ahmet Yıldız'ın ailesinin cenazeyi almayı ve defnetmeyi reddetmesi, kuzeninin Ahmet Yıldız'ın Şanlıurfalı muhafazakar ve varlıklı bir ailenin tek oğlu olduğuna dair açıklamaları bu kanıyı güçlendirmektedir⁵⁰⁸.

Toplumsal cinsiyet yalnızca kadınlığa dair bir kavram olmayıp, erkeklik olgusunu ve erkekliğin toplumsal olarak nasıl inşa edildiğini de içerir. Eril iktidarın kadınlar üzerinde yarattığı tahakküm ve sömürü düzeni, erkekleri de sürekli ispatlanması gereken bir erkeklikle sınımlanmaktadır. Bu anlayış yalnızca kadınlara değil kendine benzemeyen erkekliklere de şiddetle muamele eder. Toplumsal cinsiyet eşitsizliğinden beslenen namus kavramı kadınlar kadar eşcinselleri de mağdur etmektedir.

⁵⁰⁸<http://bianet.org/bianet/toplumsal-cinsiyet/108414-lgbt-dernekleri-ogrenci-yildiz-escinsel-oldugu-icin-olduruldu> son erişim tarihi: 29.04.2015.

Son duruşması 26 Mart 2015 tarihinde İstanbul Anadolu Adliyesi 5. Ceza Mahkemesinde görülen dava, sanık Yahya Yıldız'ın hakkında yakalama kararı bulunmasına rağmen hala firari olması sebebiyle ilerleyememekte, duruşmalar sürekli ertelenmektedir. Sanığın Kuzey Irak'ta bulunduğu tespit edilmiş olup, görüldüğü yerde tutuklanıp ülkeye iadesi amacıyla kırmızı bülten çıkarılsa da yakalama kararı hala infaz edilememiştir⁵⁰⁹. Yerel ve uluslararası insan hakları organizasyonlarından gözlemciler davayı izlemekte, dünya kamuoyunda da davanın seyri dikkatle takip edilmektedir.

⁵⁰⁹<http://www.bianet.org/bianet/toplumsal-cinsiyet/135763-kirmizi-bultenle-aranan-baba-bulunamadi> son erişim tarihi: 29.04.2015.

SONUÇ

Nefret suçu küreselleşme ile birlikte tartışılmaya başlanmış, çoğulcu ve çokkültürlü toplumlara ait bir olgu ve fenomendir. Nefret suçlarının en yıkıcı etkileri demokratik toplum düzeni üzerindedir. Şüphesiz ki demokratik bir toplum hoşgörü ve çoğulculuktan ayrı düşünülemez olduğundan, nefret suçlarıyla bağdaşır bir tarafı bulunmamaktadır.

Nefret suçu ilk olarak hedefe koyduğu kişi üzerinden belli bir topluluğa öteki olduğunu hissettirir, susmaya zorlar, katılım hakkını engeller. Hoşgörü ve saygı kültürü yerine baskı ve saldırganlık içerir. Toplumun bir parçası olmadığına ikna edilen topluluklar sessizleşir, topluma katkı sunamaz hale gelir.

Nefret ya da önyargı saikiyle gerçekleştirilen suçlarda failer, bu saik nedeniyle ayrıca cezalandırılmalıdır. Çünkü bu suçlar sıradan suçlarla karşılaştırıldığında toplum düzeni üzerinde çok daha yıkıcı etkilere sahiptir. Ceza adalet sisteminin kurumları aracılığıyla verilecek ceza, failin davranışının toplum tarafından da onaylanmadığını ve mağdurun yalnız, güvencesiz olmadığını göstermek gibi bir işlev de taşımaktadır.

Nefret suçları, ortaya çıktığı toplumda hali hazırda var olan etnik, dini gerilimleri tetikler, karşıt gruplar arasında misilleme saldırılar yaşanmasına sebebiyet verir. Nefret suçlarının kamu barışını ciddi oranda tehdit eden bu özelliği, neden kararlılıkla mücadele edilmesi gerekliliğini bir kez daha ortaya koymaktadır.

Her zaman geçerli olmamak şartıyla nefret suçu mağdurları genellikle toplumun azınlık gruplarına mensup, çoğunluk tarafından ötekileştirilen, ayrımcılığa uğrayan kesimi arasında yer almaktadır.

Demokrasilerin vazgeçilmez ilkesi çoğulculuk adına bu toplumsal gruplar için hukuk güvenliğinin tesis edilmesi, hak arama yollarına erişimlerinin önündeki engellerin kaldırılması, maruz kaldıkları ayrımcılık ve nefret suçları hakkında toplumsal farkındalık yaratılıp, mücadele yöntemleri belirlenmesi önemlidir.

Nefret suçlarıyla ilgili hukuki düzenleme yapılırken ilk gözetilmesi gereken anayasal bir ilke olan eşitliktir. Öyle ki, söz konusu hukuki düzenleme herkes için etkili bir hukuki koruma sağlamalıdır. Bir hukuk kuralının etkililiği sorunu ise yasa koyucunun yaptırım ve zor kullanma tekeliyle hukuk kuralının saygınlığını ve muhatapları bakımından riayetini sağlayıp sağlayamamasıdır.

Hukuki düzenleme inanç, etnik köken, cinsel yönelim gibi toplumsal karakteristikleri koruma altına alırken bunlar arasında ayrıma gitmemelidir. Örneğin; sadece belli bir etnik kökene mensup olanlara güvence veren bir düzenleme ne meselenin ruhunu anlayabilmiş ne de bu toplumsal soruna çözüm bulma iradesi taşımaktadır. “İrk, ulusal ya da etnik köken, dil, renk, din, inanç, inançsızlık, mezhep, cinsiyet, yaş, zihinsel ya da fiziksel engellilik, cinsel yönelim, cinsel kimlik” kategorileri, yapılacak hukuki düzenlemede yer almalıdır. Saik modeli konusunda dünyada iki eğilim olduğundan daha önceki bölümlerde değinilmiştir. AGİT’in de tavsiye ettiği ayrımcı seçim modeli sağladığı geniş hukuki koruma ve ispat bakımından daha avantajlıdır.

Nefret suçunun özerk bir suç olarak düzenlenmesi yerine ceza kanunu bünyesinde nitelikli hal ya da ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmesi ülkelerin sıklıkla tercih ettiği bir yoldur. Ceza Kanunu’nda yapılacak birtakım değişikliklerle nefret suçu kolaylıkla hukuk sistemimize dahil edilecektir. Bu bağlamda atılacak ilk adım Türk Ceza Kanunu bünyesinde nefret suçunun tanıma kavuşturulması olmalıdır.

Türk Ceza Kanunu bünyesinde nefret suçları kapsamına alınması gereken suçlar arasında “kasten öldürme, kasten yaralama, işkence, eziyet, cinsel saldırı, cinsel taciz, cinsel istismar, tehdit, hakaret, mala zarar verme, yağma, hürriyete karşı suçlar, ibadethane ve mezarlıklara zarar verilmesi, genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması” suçları vardır. Önyargı saiki ile işlenmesi mümkün olan suçlar için ağırlaştırıcı hükümler koyulmalı, aşırı kapsayıcı bir düzenlemeden kaçınılmalıdır. Ayrıca nefret suçlarına ilişkin veri toplama ve istatistik hizmeti sunacak resmi bir merkez, nefret suçu yasalarının etkililiğine katkı sağlayacaktır. Açık ve doğru biçimde tutulan istatistikler nefret suçlarına dair yargısal sürecin tamamını olumlu etkiler. Polise bildirilen vakalara ilişkin doğru veriler ve soruşturmaya tabi tutulan vakaların sayısına ilişkin veriler potansiyel nefret suçu vakaları bakımından yol göstericidir⁵¹⁰. Adli sicil kayıtlarına da bu bağlamda başvurulabilir. Nefret suçu görünür kılınmak isteniyorsa güvenli, sağlıklı, doğru ve kapsamlı biçimde veri toplanmalı, elde edilen bu veriler ciddiyetle değerlendirilmelidir⁵¹¹. Nefret suçlarına ilişkin düzenli biçimde tutulan veriler aracılığıyla hangi toplumsal grupların daha fazla korunmaya ihtiyaç duyduğu da tespit edilebilecektir.

Sadece faili cezalandırmaya yönelik ceza adaleti anlayışı günümüzde dönüşüme uğrayarak mağdurun maddi manevi zararlarının giderilmesi ve yargılama boyunca defalarca mağdurlaştırılmasının önüne geçilmesi gibi konuları da amaç edinir hale gelmiştir. Bu dönüşüm paralelinde nefret suçlarında cezai yaptırımın yanı sıra idari yaptırım ve özel hukuk bağlamında tazminat düzenlemeleri de gerçekleştirilmelidir.

Uzlaşma ve arabuluculuk gibi çözüm yolları da nefret suçu gibi mağdurun had safhada travmatize ve incinebilir olduğu suç tipinde etkin kılınmalıdır. Konu hakkında iyi eğitilmiş ceza adaleti uygulayıcıları büyük fark yaratacaktır.

⁵¹⁰ *Osce/Odihr 2005*, s.24.

⁵¹¹ *Aytekin İnceoğlu*, s.109-110.

Kamu görevlilerinin nefret suçlarının tespiti, soruşturulması, kovuşturulması aşamalarında önemli yükümlülükleri olduğundan, olası ihmellere karşısında idari yaptırımlar öngörülmesi ve kararlılıkla uygulanmalıdır.

Bunlar dışında uluslararası yükümlülükler çerçevesinde nefret suçlarına yönelik alınabilecek tedbirler şu şekilde sıralanabilir: BM Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye ve aynı sözleşmeye ek İhtiyari Protokol'e, BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye ve BM Çocuk Haklarına Dair Sözleşmeye konulan çekincelerin kaldırılması; AIHS Ek 12 No'lu Protokol'e, Eğitimde Ayrımcılığa Karşı UNESCO Sözleşmesi'ne, Avrupa Bölgesel ve Azınlık Dilleri Şartı'na, Ulusal Azınlıkların Korunmasına Dair Çerçeve Sözleşmeye, Bilgisayar Sistemleri Yoluyla Gerçekleştirilmiş Irkçı ve Yabancı Düşmanlığı içeren eylemlerin suç sayılmasıyla ilgili Siber Suçlara Dair Sözleşmeye Ek Protokol'e taraf olunması; Gözden Geçirilmiş Avrupa Şartı'na toplu şikayet yolunu öngören ve BM Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına Dair Sözleşme'nin bireysel şikayet başvurusu yolunu öngören 14. Madde ile ilgili beyanda bulunulması.

Her ne kadar nefret suçlarıyla mücadelede birincil sorumluluk resmi otoritelere aitse de sivil toplum kuruluşları topladıkları veriler aracılığıyla rehberlik hizmeti sağlar. Hükümet ile işbirliği içinde mevzuatı geliştirmek, nefret suçlarını izleme ve raporlama faaliyetleri yürütmek, nefret suçu mağdurlarının sesini duyurmak, mağdurlara hukuki ve psikolojik destek vermek, toplumdaki ayrımcılık, hoşgörüsüzlük ve nefret suçları konusunda farkındalık yaratmak olarak örneklendirilebilir⁵¹².

Nefret suçlarıyla mücadelenin toplumsal bir boyutu da vardır. Önyargı ve ötekileştirmeyi önlemek, öncelikle bu toplumsal olguların nedenlerini oluşturan zihinsel ve toplumsal yapıları dönüştürmekle mümkün olabilir.

⁵¹² *Osce/Odihr NGOs*, s.13.

Gruplar arası önyargıları azaltma adına toplumsal temasın arttırılması uygun şartlar dahilinde etkili bir yöntem olabilir. Çünkü önyargılar, kalıp yargılar, ötekileştirme ve ayrımcılık gruplar arası temasın olmadığı, toplumsal ayrışmanın keskin olduğu hallerde artışa geçer.

Yine de ayrımcı uygulamaların kurumsallaştığı bir toplumsal düzende sosyal temasa başvurmak amaca ulaşmakta tek başına yetersiz kalacaktır. Nefret suçları ve nefret söylemi ile mücadelede hukukun yanı sıra eğitim, medya, aile alanında da bütünlüklü bir eylem stratejisi belirlenmelidir. Bu alanlarda üretilen ve sıradanlaşan her tür ırkçı, cinsiyetçi, homofobik, transfobik, antisemitist, yabancı düşmanı, ayrımcı söylem ve pratik, eleştiriye tabi tutularak yeniden yapılandırılmalıdır.