

TÜRKİYE'DE LGBTİ BİREYLER BAKIMINDAN ÇİFTE MAĞDURİYET SONRASI HAK ARAYIŞI

Ceren Özbek*

Özet

Şiddet, toplumun her kesimini farklı şekillerde ama bir şekilde etkilemektedir ancak şiddetten doğan mağduriyeti giderme yolunda bireyler bazı özellikleri, davranışları, yaşam tarzları yüzünden şaşırtıcı durumlarla karşı karşıya kalabilmekte ve hatta bu başka bir takım mağduriyetlere de yol açabilmektedir. Yani mağduriyet "genişleyen" bir kavram olarak karşımıza çıkabilmektedir.

Bir mağdur olarak esasen mağduriyet sonrası süreç bireyi yeterli derecede maddi ve manevi anlamda yorar. Şiddetin daha yoğun hissedildiği; beden bütünlüğünün dokunulmazlığının ve cinsel dokunulmazlığın ihlali, işkence ve eziyet, hürriyete karşı suçlarda ise LGBTİ bireylerin hak arayışı sonuçsuz kaldıkça zaten mağdur olan bireyler açısından durum daha da zorlaşmaktadır.

Türkiye'de lezbiyen, gay, biseksüel, trans bir birey olmak suç değildir fakat homofobi çok küçük yaşlarda bireylere günlük hayattaki söylemler ve tavırlarla aşılacaktır. Yaratılan bu algı yüzünden LGBTİ bireylerin hakları gerek özel kişiler gerekse devlet kurum ve kuruluşları tarafından ihlal edilebilmekte ve hatta yok sayılabilmektedir.

Bireylerin cinsel yönelim ve cinsel kimlikleri nedeniyle şiddete maruz bırakılmaları bu şiddeti asla meşru kılamaz. Ancak toplumda bu farkındalığın eksik olması nedeniyle bireylerin hak arayışları sırasında, Türkiye'nin de kabul etmiş olduğu İnsan Hakları Evrensel Beyanname ve taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ile tanınan bütün haklar kağıt üstünde kalmaktadır. Bu çerçevede LGBTİ bireylerin potansiyel mağdurlar olmadıkları, şiddetin gerçek mağdurları olarak eşit hak arayışı ve muhakeme sürecine tabi olmaları insan haklarına saygılı olan her hukuk devleti tarafından kabul edilmelidir.

Anahtar kelimeler

LGBTİ, farkındalık, homofobi, mağduriyet(potansiyel mağdur/gerçek mağdur), hak arayışı, cezasızlık

* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

"Çifte Mağduriyet" kavramı

Çifte mağduriyet kavramının kullanılmasının amacı LGBTİ bireyler tarafından yaşanan mağduriyetlerin iki çerçevede ele alınacak olmasıdır. Bunlardan ilki sosyolojik açıdan olacaktır. LGBTİ bireylerin toplum içindeki yerine baktığımızda; bireylerin bedenlerinin, duygularının ve isteklerinin suç ya da hastalık olarak görüldüğünü ve bu nedenle büyük bir toplum baskısı ve psikolojik şiddete maruz kaldıklarını görmekteyiz. Queer literatüründe kullanılan "dolaptan çıkmak" ifadesi bireylerin bütün baskıları reddederek kendi benliğini, ailesi, arkadaşları ve aslında tüm toplum içinde yaşamaya başlamasını bir yandan çok açık şekilde ortaya koyarken aslında aynı açıklıkla bireylerin toplumdaki nasıl kaçtığını, nasıl kendini soyutladığını çok trajik şekilde gözler önüne sermektedir.¹ Bu açıdan bireylere ya dışarıdan biçilmiş roller empoze edilmek istenerek bireyler utanmak, suçluluk duymak ve farklı biriymiş gibi davranmak zorunda bırakılmaktadır ya da haklarını savunma, hak arayışı aşamasında görmezden gelinmektedir.

Diğer bakış açımız ise hukuksal açıdan ve özellikle ceza hukuku açısından ele alacağımız şiddet ve bunun sonucunda yaşanan mağduriyet çerçevesinde olacaktır. LGBTİ bireyler her gün pek çok hak ihlali yaşamakta ve bu ihlaller çoğu zaman en temel insan haklarından yaşama hakkının ihlal edilmesi ile sonuçlanmaktadır. Başka bir deyişle LGBTİ bireyler cinsel yönelimleri veya cinsel kimlikleri nedeni ile baskı, hakaret, yaralama, öldürme, soygun, gasp, kötü muamele veya işkence, taciz veya tecavüz gibi en yoğun rastlanan nefret suçlarının hedefi haline gelmekte ve bu da bireyleri hukuksal anlamda şiddetin mağdurları haline getirmektedir. Nefret suçlarına ilişkin olarak Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı (AGİT) bir nefret suçu tanımı geliştirmiştir. Bu tanıma göre;

"A) Nefret suçu, mağdur, mülk ya da suçun hedefi B şikkında tanımlandığı şekliyle bir grupta gerçek ya da edinilmiş bağlantısı, ilgisi, ilişkisi, destekçisi ya da üyesi olduğu için seçilerek, mülke ya da kişiye karşı işlenen herhangi bir suçu kapsamaktadır.

B) Grup üyelerinin genel özellikleri gerçek ya da edinilmiş ırk, ulus ya da etnik orijin, dil, renk, din, cinsiyet, yaş, fiziksel ya da zihinsel engellilik, cinsel kaynaklı ya da diğer benzer unsurlara dayandırılabilir."²

Türkiye'de nefret suçuna yönelik düzenleme ancak 2014 yılındaki değişiklik ile Türk Ceza Kanunu'nun 122. Maddesi altında kendine yer bulabilmiştir. Bu çerçevede bireylerin dil, ırk, milliyet, renk, cinsiyet, engellilik, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep farklılığından kaynaklanan nefret nedeniyle hükümde

¹ ("Dolaptan Çıkmak", 2015)

² (Ataman ve Cengiz, 2009:7)

yer alan durumları gerçekleştiren kimse hapis cezası ile cezalandırılacaktır. Ancak görülmektedir ki AGİT'in tanımından farklı olarak TCK etnik kimlik ve cinsel yönelim ibarelerine yer vermemiştir.³ Aynı zamanda Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 10. maddesinin ikinci fıkrası kadın ve erkeğin eşit haklara sahip olduğundan bahseder. Burada farklı cinsel yönelimlere hiçbir şekilde yer verilmemesinin yanı sıra cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğine karşı ayrımcılığa dair de herhangi bir düzenlemeye gidilmemiştir.

Bireylerin güvenlik ve özgürlük hakkı BM İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinin 3. ve 9. Maddesi, BM Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin 9. Maddesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. maddesi tarafından koruma altına alınmıştır. Zaten Türkiye'nin de taraf olduğu sözleşmelerden biri olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ışığında yargılama yapan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatlarına göre bireyin cinsel kimliği de dahil olmak üzere fiziksel ve sosyal kimliği özel hayat kapsamında sayılmaktadır ve bireyin özel hayatının korunması devletin sorumluluğundadır.⁴

Çifte mağduriyet anlamında şu belirtilmelidir ki bu kavram LGBTİ bireylerin yaşadığı mağduriyeti daha derinlemesine anlamak ve her boyutuyla incelemesi gerekliliğinin anlaşılabilmesi için geliştirilmeye çalışılmıştır.

LGBTİ bireylerin maruz kaldığı şiddet olayları sonrası hak arayışı

Toplum içinde şiddetin her türlüsüne maruz bırakılan LGBTİ bireyler, yaşadıkları bu çifte mağduriyet sonrasındaki hak arayışında emniyet, yargı ve sivil toplum kuruluşlarına başvurmaları ile çifte mağduriyetin açısı genişleyebilmektedir. Mağdurun karşı karşıya bırakıldığı suçun ardından içine girdiği hukuksal süreç yaşadığı travmayı tekrar tekrar hatırlatır hale gelebilmekte ve ikincil mağduriyetlere yol açılabilmektedir. Hukuksal sürecin aydınlatılmasında en önemli rollerden birinin mağdura düşüyor olmasından dolayı bu süreçte yeni mağduriyetlerin doğmaması için emniyet, yargı ve sivil toplum kuruluşlarına büyük görevler düşmektedir.⁵ Mağduriyeti arttırıcı faktörler zanlı ile karşılaşma, dava süresi, tekrarlanan sorgulama, sorgulamanın beklenmesi, hukuksal belirsizlikler, davaya mesafe şeklinde sıralanabilirken bu anlamda hak arayışı aşamasında başvurulması gereken kurumların görev alanları ile bu faktörlerin ne kadar doğrudan ilgili olduklarını görebilmekteyiz.

³("Nefret suçu tanımında, 'etnik kimlik' ve 'cinsel yönelim' yer almadı.",2013)

⁴(<http://sorular.rightsagenda.org/soru-cevap/?g=8>)

⁵ (Işıktaç, 2013:300)

Adil yargılamanın gerçekleşebilmesi ve toplumdaki adalet olgusunun korunabilmesi⁶, ceza hukuku düzenlemeleri ve usul hukuku açısından kabul gören "silahların eşitliği" ilkesinin uygulamada daha fazla anlam ifade edebilmesi adına Avrupa Konseyi 1985 tarihli bir tavsiye karar yayınlamıştır. Bu tavsiyeler aslında hak arayışının muhatabı olan kurumlardan özellikle emniyet güçlerine düşen görevler açısından; polisin uygun davranış eğitimi alması, mağdurun polis tarafından hakları konusunda bilgilendirilmesi, her türlü belgelendirme ile mağdurun uğradığı zararın polis tarafından ortaya konması gibi maddelerden oluşmaktadır. Soruşturma aşaması açısından duruşmanın tarihi ve yeri, tazminat ve davanın sonuçlarını içeren soruşturma sonuçlarının mağdura bildirilmesi ve ayrıca mağdurun basın yayın yoluyla uğrayacağı zararların giderimi konusunda gerekli tedbirlerin alınması eklenebilir.⁷

Türkiye'de yaşanan olaylar ve aynı zamanda yargı kararları ışığında bu kurumların cinsel yönelim, toplumsal cinsiyet kimliği ile ilgili durumlarda ve davalarda oldukça muhafazakâr bir tutum sergilediklerini görmekteyiz. Üzerinden çok da fazla zaman geçmemiş bir örnek olarak, trans, seks işçisi ve insan hakları savunucusu Kemal Ördök'in 5 Temmuz 2015 tarihinde kendi evinde üç kişi tarafından defalarca tecavüz ve ölüm ile tehdit edilerek tecavüze, gasp ve hakarete uğraması sonucu failleri polise şikayet etmesi üzerine polisin kötü muamelesi ile karşılaşmış ve suç duyurusundan vazgeçirilmeye çalışılmıştır.⁸ Polis tarafından kendisi ve avukatı da dahil olmak üzere psikolojik şiddet ile karşılaşmıştır. Aslında bu durum anlatılmak istenilen tüm olguların somutlaşmış halidir ve bunun benzeri olayların her gün sokakta, yani başımızda yaşandığı kanımızca farkındalık yaratılması gereken en önemli konulardan biridir. Türkiye'de bu farkındalığı artırmak ve mağduriyet sonrası aşamada bireylere her türlü maddi ve manevi desteği sağlamak amacıyla çalışan sivil toplum kuruluşları bulunmaktadır. Aynı zamanda da bu kuruluşlar cinsel yönelim ve cinsel kimlik konularında da toplumu bilinçlendirmeyi hedeflemektedirler.

LGBTİ bireyler hakkında toplumda yeterince doğru bilinen yanlışlar varken ve toplumdaki bu yanlışların yaratmış olduğu algı yüzünden karşılaştıkları hem fiziksel hem psikolojik şiddet bu bireylerin potansiyel mağdurlar olmaları nedeniyle olağan karşılanabilmektedir. Potansiyel mağdur kavramı kendi eylemleri, hali tavrı ve yaşam biçimi nedeniyle tehlike taşıyan kişileri anlatmaktadır; bu anlamda LGBTİ bireylerin potansiyel mağdurlar olarak görülmesi toplum baskısının hem nedeni hem de bir sonucudur. Ancak şiddetle belirtilmemiştir ki bireyin bir tercihi bile olmayan cinsel yönelimi itibarıyla varlığının

⁶(Yücel,2011:195)

⁷ (Işıқтаç, 2013:307,308)

⁸ ("Bizim büyük çaresizliğimiz: İki cinsiyetten fazlasını anlayamamak", 2015)

diğer bireyler tarafından tehlikeli görülmesi toplum içindeki ayrımcılığı tetikleyen bir husustur, toplum içinde ayrımcılığın var olması ise toplumdaki tüm bireylerin yaşamlarını dolaylı ve hatta bazı durumlar için doğrudan doğruya etkileyebilmektedir. Bu hususta şiddetle vurgulanmalıdır ki, cinsel "tercih" kavramı LGBTİ bireylere yönelik ayrımcılığın meşrulaştırılmasına bir zemin yaratmak için kullanılmaktadır.

Sonuç

LGBTİ bireylerin şiddet ile sadece Türkiye'de karşı karşıya kalmadığı, dünyanın çeşitli yerlerinde uzun zamanlardan beri bu bireylerin siyasal, sosyal, ekonomik vb. hakları bakımından ihlallerle karşılaştıkları açık bir şekilde ortadadır. Bu sorun kanımızca farkındalık ve empati ile çözülebilecek bir sorun olmakla beraber devlet politikalarıyla fazlasıyla olumsuz etkilenen bir sorundur. Türkiye'de 2015 yılında gerçekleştirilmek istenen Onur Yürüyüşü'nün Ramazan ayına denk gelmesi nedeniyle kutlamaları engellenmek isteyen polis, bu dünyada birden çok rengin var olduğunu savunarak yürüyenlerin ve kutlama yapanların İstiklal Caddesi'ne girişini yasaklayarak tazyikli su, biber gazı ve plastik mermi kullanmıştır. Ayrıca polisler LGBTİ bireylere karşı homofobik küfürler ederek aslında devletin kendi insanlarına nasıl baktığını ve hükümet politikalarıyla algının nasıl belirlendiği ortaya konmuştur. Aynı zamanda LGBTİ bireylere karşı işlenen suçların faillerinin cezasız kalması bahsettiğimiz bu empatinin kurulmasını zorlaştırmaktadır, bunun çözümü ise esasen yürütülecek etkin soruşturma ve kovuşturmadır.

Her şeye rağmen Türkiye'de lezbiyen, gey, biseküel, transeksüel ve interseks bireylerin toplumdaki varlığı günden güne toplumun önemli miktardaki kesimi tarafından kabul görür hale gelirken mahkemelerin aldığı kararlarla da algı değişimi hissedilir hale gelmektedir. Örneğin, Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 7-12 Nisan 2006 tarihleri arasında, Ankara Eryaman'da travesti ve transseksüellere yönelik saldırılara da katılan ve ardından Esat ve Kurtuluş semtlerinde de travesti ve transseksüellere saldıran dört kişinin yargılandığı davada bu saldırıların "nefret suçu" kapsamında değerlendirilmesi bu kapsamda değerlendirilebilir, önemli bir karardır.⁹ Uluslar arası perspektifte Amerika Birleşik Devletlerinin tüm eyaletlerinde eşcinsel evliliğin kabul edilmesi, eşcinsel bir çifti evlendirmeyen nikah memurunun bu kapsamda hapis cezası ile yargılanıyor olması ve aynı zamanda Fransa'nın Tours şehrindeki idari mahkemeye başvuran 64 yaşındaki interseks Fransa vatandaşının mahkeme kararı ile nüfus

⁹ (<http://sorular.rightsagenda.org/soru-cevap/?g=8>)

cüzdanına “nötr cinsiyet” yazdırması¹⁰ Türkiye için de hala umutların tükenmemesi adına yolun hala dönülmez olmadığını gösteren ışıklardır.

¹⁰(“Fransa’da ilk “nötr cinsiyet” kimliği verildi”, 2015)

Kaynakça

Ataman, H. Ve Cengiz O. K. (2009). Türkiye’de Nefret Suçları. Ankara: İnsan Hakları Gündemi Derneği

Işıktaç Y. (2013). Adalet Psikolojisi. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.

Yücel M. T. (2011). Adalet Psikolojisi. Ankara: Afşar Matbaacılık.

Dolaptan Çıkmak.(2015,2 Eylül).Kaos GL. <http://kaosgl.org/sayfa.php?id=20110> (son erişim tarihi:30.10.2015).

Nefret suçu tanımında, 'etnik kimlik' ve 'cinsel yönelim' yer almadı.(2013, 5 Aralık).Radikal. <http://www.radikal.com.tr/politika/nefret-sucu-taniminda-etnik-kimlik-ve-cinsel-yonelim-yer-almadi-1164664/> (son erişim tarihi:30.10.2015)

Bizim büyük çaresizliğimiz: İki cinsiyetten fazlasını anlayamamak. (2015, 5 Eylül). Gaia Dergi. <https://gaiadergi.com/bizim-buyuk-caresizligimiz-iki-cinsiyetten-fazlasini-anlayamamak/> (son erişim tarihi: 30.10.2015)

Fransa’da ilk “nötr cinsiyet” kimliği verildi”. (2015, 20 Ekim). Kaos GL. <http://kaosgl.org/sayfa.php?id=20383> (son erişim tarihi: 30.10.2015)