

PERİNÇEK KARARI SONRASI DÖNEMDE SOYKIRIM İNKÂRI YASALARI VE İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ DENGESİNE YAKLAŞIMLAR

APPROACHES TO FINDING THE BALANCE OF THE GENOCIDE DENIAL LAWS AND FREEDOM OF EXPRESSION IN THE POST PERİNÇEK DECISION ERA

Burak TEKİN*
Onur URAZ**

Özet: Çalışmamız iki ana eksenle şekillenmiştir: İlk olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin ifade özgürlüğü yönünden mi-henk taşı niteliğinde olan Perinçek Kararı sonrasında, uluslararası insan hakları hukukunda ifade özgürlüğü ve soykırım inkârı yasala-rı arasındaki dengenin nasıl sağlandığı incelenmiştir. Bu inceleme, özellikle Bosna-Hersek ve Ruanda’da yürürlüğe giren inkâr yasaları ve ilgili yargı kararlarına dayandırılmış ve ulusal, uluslararası mah-keme kararları ışığında ele alınmıştır. Bu bağlamda AİHM’in ortaya koyduğu “maddi olgu-değer yargısı” ayrımının doğurduğu dikoto-minin, soykırımı inkâr eder nitelikte olduğu iddia edilen söylemlerin kategorizasyonunda ne ölçüde yeterli olduğu analiz edilmiştir. İkinci olarak, ayrımcı ve nefret içerikli söylemlerin hâlihazırda nefret suçla-rı kategorisi altında cezalandırılabilirdiği dikkate alındığında, soykırım inkârının ayrı bir suç kategorisi olarak düzenlenmesinin gerekliliği sorgulanmıştır. Sonuç itibarıyla, nefret içermeyen, soykırım teşkil et-tiği iddia edilen tarihi olaylar ile ilgili yapılan hukuki analiz niteliğinde-ki söylemlerin ifade özgürlüğü kapsamında korunması gerektiği ve bu tür söylemler için ayrı bir suç tipi oluşturulmasına gerek olmadığı tezi savunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Soykırım, Soykırımı İnkâr, Maddi Olgu, De-ğer Yargısı, İfade Özgürlüğü, Uluslararası İnsan Hakları Hukuku, Nef-ret Söylemi

* Avukat, Yaşar Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Programı Öğrencisi, av.buraktekin@gmail.com, ORCID: 0000-0001-5957-9094

** Dr. Öğr. Üyesi, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Bölümü Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı, ORCID: 0000-0003-1761-049X, Makalenin Gönderim Tarihi: 21.10.2024 Kabul Tarihi: 03.03.2025

Abstract: Our study is structured around two main axes. First, it examines how the balance between freedom of expression and genocide denial laws has been established in international human rights law following the European Court of Human Rights' (ECtHR) landmark Perinçek decision. This analysis is conducted in light of national and international court rulings, particularly focusing on the denial laws and relevant judicial decisions enacted in Bosnia and Herzegovina and Rwanda. In this context, it evaluates the adequacy of the dichotomy produced by the ECtHR's distinction between "factual statements and value judgments" in categorizing statements that are alleged to deny genocide. Secondly, it questions the necessity of regulating genocide denial as a separate criminal category, considering that discriminatory and hate speech can currently be punished under hate crime legislation. Ultimately, it will be argued that statements which do not contain hate and are legal analyses regarding historical events alleged to constitute genocide should be protected under freedom of expression, and that there is no need to establish a separate category of crime for such statements.

Keywords: Genocide, Genocide Denial, Factual Statements, Value Judgments, Freedom of Expression, International Human Rights Law, Hate Speech

GİRİŞ

Modern hukuk sistemlerinde inkâr yasalarının kullanımı 1945 sonrası dönemde - Nazi geçmişinden arınmak, mağdurların ve yakınlarının anısına, acısına saygı göstermek ve Nazizm düşüncesinin bir daha popülerlik kazanmasını engellemek maksadı ile - Holokost'un inkârını yasaklamak adına su yüzüne çıkmış ve belirli bir popülerlik kazanmıştır.¹ Mamafih, inkâr yasalarının kapsamı zaman içerisinde başka tarihi hadiseleri de kapsayacak şekilde genişletilmeye çalışılmıştır.² Bu durum özellikle temel bir insan hakkı olan ifade özgürlüğü ile inkâr yasalarının hususi doğalarından kaynaklı olan çelişkiyi iyiden iyiye dikkat çekici hale getirmiştir. Bu çelişki ışığında yargı organlarının karşılaştığı en temel sorun hangi kriterlere binaen ve nasıl bir denge kurulacağı olmuş ve ülke ve bölge bazında farklı yaklaşımlar oluşmuştur. Örneğin, ABD'de ifade özgürlüğünü önceleyen bir

¹ Brigitte Bailer-Galanda, "Revisionism' in Germany and Austria: The Evolution of a Doctrine", Antisemitism and Xenophobia in Germany After Unification, Oxford University Press, 2016, s. 74, 188.

² Official Journal of the European Union L 185, 24.07.1996 P. 0005-0007, 96rdü/443/JHA, Official Journal of the European Union L 328, 6/12/2008, P. 55-58, 2008/913/JHA.

yaklaşım benimsenirken,³ özellikle mevzu bahis Holokost olduğunda, Avrupa ülkelerinin genelinde inkâr yasalarının koruduğu hukuki değerleri ifade özgürlüğünün önünde tutan bir anlayış benimsenmiştir.⁴

Soykırım inkârını yaptırıma bağlayan yasal düzenlemeler yapma eğilimi son yıllarda bilhassa uluslararası örgütlerin kararları⁵ doğrultusunda birçok ülkede hız kazanmıştır.⁶ Bu girişimlerin pratikte ülke-

³ La Ligue Contre La Racisme et L'Antisemitisme (LICRA) and Union des Etudiants Juifs de France (UEJF) v. Yahoo! Inc. and Yahoo France. İngilizce tercümesi için bkz.: www.juriscom.net/txt/jurisfr/cti/yauctions20000522.htm, Erişim Tarihi: 04.06.2023; <http://www.lapres.net/yahen11.html>, Erişim Tarihi: 07.03.2025; Yahoo!, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme, 169 F. Supp. 2d 1181 (N.D. Cal. 2001), <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/169/1181/2423974/>, Erişim Tarihi: 07.03.2025; Detaylı inceleme için bkz. Stanford University, Wilmap, <https://wilmap.stanford.edu/entries/yahoo-inc-v-licra>, Erişim Tarihi: 07.03.2025

⁴ Laurent Pech, "The Law of Genocide Denial in Europe", Genocide Denials and The Law, Oxford Scholarship Online, 2011, s. 195-196; Alman Federal Mahkemesinin LG Mannheim 2 KLS 503 Js 17319/01 (March 15, 2007) sayılı kararı; aktaran Guenter Lewy, Outlawing Genocide Denial, The Dilemmas of Official Historical Truth, The University of Utah Press, 2014. Bkz. Avusturya Yüksek Adalet Divanı içtihadı, https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Justiz/JJT_19930311_OGH0002_0120OS00072_9200009_000/JJT_19930311_OGH0002_0120OS00072_9200009_000.html, Erişim Tarihi: 17.08.2024.

⁵ BM Genel Kurulu'nun (UNGA) 2022 yılında kabul etmiş olduğu, Holokost'un inkârını reddeden ve kınayan kararı yakın tarihli oluşu sebebiyle başlıca örnek teşkil etmektedir. Karar için bkz. <https://undocs.org/en/A/RES/76/250>, Erişim Tarihi: 07.03.2025. 2008 tarihli çerçeve karar için bkz. dipnot no. 2, Avrupa Komisyonu'nun 2021 tarihli çağrısı için bkz. Commission Calls on Greece, the Netherlands and Lithuania to Fully Transpose EU Law Criminalising Hate Speech and Hate Crimes", European Commission, <https://ec.europa.eu/newsroom/just/items/713873/en>, Erişim Tarihi: 18.05.2024.

⁶ Bir örnek olarak Litvanya ceza kanununda yapılan değişiklikle yürürlüğe giren soykırımı inkâr yasası için bkz. Baudžiamasis kodeksas [Ceza Kanunu], Legislation Online tercümesiyle, Madde 170(2), <https://legislationonline.org/taxonomy/term/23860>, Erişim Tarihi: 26.06.2024; Ukrayna'da yürürlüğe giren yasa için bkz. Law of Ukraine, about the Holodomor of 1932-1933 in Ukraine (Information of the Verkhovna Rada of Ukraine (VVR), 2006, No. 50, Article 504) <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/376-16?lang=en#Text> Erişim Tarihi: 26.06.2024. Ukrayna Ceza Kanununda değişiklik öngören yasa tasarısı için bkz. Kharkiv Human Rights Protection Group, "Criminal Liability for Denying Holodomor as Genocide Against the Ukrainian People", <https://khp.org/en/1167158368>, Erişim Tarihi: 26.06.2024. İlgili Yunan mevzuat değişikliği için bkz. Άρθρο 2 - Νόμος 927/1979 - Δημόσια επιδοκίμασια ή άρνηση εγκλημάτων [Suçu övme veya inkâr etme], <https://www.lawspot.gr/nomikes-plirofories/nomothesia/n-927-1979/arthro-2-nomos-927-1979-dimosia-epidokimasia-i-arnisi>, Erişim Tarihi: 26.06.2024.

miz aleyhine doğurduğu olumsuz etki şüphesiz 1915 yılında Ermeni nüfusun sevk ve iskânına ilişkin iddialar özelinde ortaya çıkmaktadır. Günümüzde, 1915 sevk ve iskânı sırasında yaşanan fiilleri bir “soykırım” olarak nitelendiren ulusal parlamentoların sayısı 33’ü bulmuştur.⁷ İfade özgürlüğü ile inkâr yasalarının arasındaki dengenin nasıl kurulacağına dair mihenk taşı niteliğine sahip olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) Perinçek Kararı da tam olarak bu arka plan çerçevesinde ortaya çıkmıştır.

AİHM, Holokost’u “tartışılması mümkün olmayan bir maddi gerçek” olarak kabul ederek Holokost’un herhangi bir boyutunu küçümseyen veya inkâr eden tüm söylemlere müdahalede bulunulabileceğini içtihadında belirtmiştir. Ancak, Perinçek Kararı’nın ifade özgürlüğü yönünden bir mihenk taşı niteliğe haiz olmasının en önemli nedeni, Mahkemenin Holokost dışında, soykırım niteliğinde olduğu iddia edilen diğer tarihi hadiseler hakkındaki eleştiri ve değerlendirmelerin hangi durumlarda ifade özgürlüğü kapsamında korunabileceğini detaylı kriterlerle belirlemiş olmasıdır.

Şüphesiz ki, AİHM’in soykırımın inkârını yaptırıma bağlayan yasaları ifade özgürlüğü bağlamında ele alırken uyguladığı bu kriterlere vakıf olmak ve “soykırım suçu” ile “soykırımın inkârı” kavramları arasındaki hukuksal ayrımı ortaya koymak ülkemiz hukukçuları açısından büyük önem arz etmektedir. Bununla beraber Perinçek Kararı gerek ülkemiz akademik yazınında gerekse uluslararası mecralarda fazlasıyla detaylı biçimde incelenmiş olup,⁸ bu tartışmaların bütünüyle

⁷ Gözde Kılıç Yaşın, Ermeni İddiaları, Hukuk ve Siyasi Lobicilik, <https://avim.org.tr/tr/Analiz/Ermeni-Iddialari-Hukuk-ve-Siyasi-Lobicilik>, Erişim Tarihi: 09.05.2024.

⁸ Aytekin Kaan Kurtul, “İfade Özgürlüğü Bağlamında Avrupa’da Soykırımı İnkâr Suçları”, Türk Ermeni İlişkileri Üzerine Ömer Engin Lütem Konferansları, 2021, s. 141-177; Emanuela Fronza, “Memory and Punishment: Historical Denialism, Free Speech and the Limits of Criminal Law”, 19 *International Criminal Justice Series*, T.M.C Asser Press, 2018, s. 99-112; Clotilde Pégories, “Speech and Harm: Genocide Denial, Hate Speech and Freedom of Expression”, *International Criminal Law Review*, 2018, C. 18, S. 1, s. 97-126; Başak Ertür, “Law of Denial: The Armenian Genocide at the European Court of Human Rights”, 30 *Law and Critique*, 2019, s. 1-20; Deniz Akçay, “AİHM’in Perinçek Kararı: Soykırım İnkârı/İfade Özgürlüğü İkileminin Aşılabilirliği”, *Ermeni Araştırmaları Dergisi*, 2016, C. 53, s. 261-300; Pulat Tacar, “Fransa’nın Soykırım Suçunun İnkârını Cezalandırma Yasasının Gerekçesine Yüklenen Virüs”, *Ermeni Araştırmaları Dergisi*, 2016, C. 55,

yeniden ele alınmasında sarıh bir fayda görülmemektedir. Bu bakımdan bu makalenin temel amacı Perinçek Kararı'nı yeniden incelemek değil, Perinçek Kararında ortaya konulan kriterlerin ifade özgürlüğü ile dengenin sağlanmasında ne ölçüde makul bir hukuki zemin hazırladığını, bu karardan sonra Ruanda ve Bosna Hersek'te çıkarılan inkâr düzenlemeleri ve ilgili yargı kararlarının ışığında incelemektir.

Bu cihetle makalemiz iki bölümden oluşacaktır. İlk bölüm hususi olarak AİHM'in Perinçek kararına ilişkin incelemeye ayrılmıştır. Bu bölümde AİHM'in soykırımın inkârını ifade özgürlüğü bağlamında değerlendirirken gözettiği kriterler ve ifade özgürlüğü yönünden geliştirmiş olduğu "maddi olgu- değer yargısı" ayrımına yönelik içtihadı irdelenecek olup, özellikle Mahkeme'nin Holokost özelinde ve harcinde olmak üzere soykırım inkârının cezalandırılmasına ilişkin yaklaşımını ortaya koymak hedeflenmektedir.

Bu noktada çalışmamız her ne kadar nefret söylemi niteliğinde olmayan veya toplumun bir kesimine karşı açıkça şiddete teşvik etmeyen "değer yargısı" niteliğindeki söylemlerin ifade özgürlüğü kapsamında korunması gerektiği savını savunacak olsa da AİHM'in getirdiği "maddi olgu- değer yargısı" ayrımının felsefi olarak zayıf temellere sahip olduğunu ve gerek hukuki kategorizasyona gerekse akademik fikirlere ilişkin tartışmaların bu dikotomi çerçevesinde çözümlenemeyeceğini savunacaktır. Makalemiz bu savını ikinci bölümünde Perinçek Kararı sonrası Ruanda ve Bosna Hersek'teki gelişmeleri incelemek suretiyle detaylandırarak, Perinçek Kararı kapsamında AİHM'in ortaya koyduğu kriterlerin ne denli başarılı bir hukuki çerçeve sağladığını sorgulayacaktır.

s. 39-62; Luigi Daniele, "Disputing the Indisputable: Genocide Denial and Freedom of Expression in Perincek v. Switzerland", *Nottingham Law Journal*, 2016, C. 25, s. 141 - 152; Turgut Kerem Tuncel, "The European Court of Human Rights Approach to Negationism and Revisionism and Some Deductions on Perincek v. Switzerland Case", *Avrasya İncelemeleri Merkezi*, 2015, <https://avim.org.tr/en/Analiz/The-European-Court-Of-Human-Rights-Approach-To-Negationism-And-Revisionism-And-Some-Deductions-On-Perincek-V-Switzerland-Case>, Erişim Tarihi: 25.06.2024; Gabriele Della Morte, "When is a Criminal Prohibition of Genocide Denial Justified? The Perincek Case and the Risk of a Double Standard" *Qil*, 2016, C. 28, s. 1-3, <https://www.qil-qdi.org/criminal-prohibition-genocide-denial-justified-perincek-case-risk-double-standard/>, Erişim Tarihi: 28.06.2024.

I. ULUSLARARASI İNSAN HAKLARI HUKUKUNDA BİR TEMEL TAŞI OLARAK PERİNÇEK KARARI

Bu aşamada öncelikle, AİHM'in ifade özgürlüğü bağlamında içtihatları ile geliştirdiği maddi olgu-değer yargısı ayrımı incelenecek; ardından Mahkeme'nin Holokost ve diğer soykırımlar'ın inkârı arasında kurduğu ayrım ele alınacaktır.

AİHM ölçülülük ilkesi kapsamında söylem sahibi bireyin ve söylemin yöneltildiği grubun statüsünü, somut olaya konu söylemlerin içeriğini, söylemin dışı vurulduğu ortamı, söylem sahibinin niyetini ve söylemin hangi bağlamda ortaya konulduğunu göz önünde bulundurarak uyuşmazlık konusu söylemleri "maddi olgular" ve "değer yargıları" şeklinde iki ayrı kategoriye ayırmaktadır.⁹ Dolayısıyla AİHM'in zamanla gelişen içtihadına göre ulusal mahkemeler ilkin, dile getirilen söylemlerin maddi olgu yahut değer yargısı olup olmadığını tespit etmelidir. Bu doğrultuda Mahkeme tarafından maddi olguların ispat edilmesi gerekli görülürken, değer yargısı kabul edilecek söylemler yönünden ise bir olgusal gerçeklik zeminin varlığı yeterli görülmektedir.¹⁰

A. AİHM'in Maddi Olgu – Değer Yargısı Ayrımı ve Eleştirisi

Mahkeme *Lingens v. Avusturya* kararında, maddi olguların ispata elverişli olduğunu belirtmiş ancak değer yargılarının doğruluğunun kanıtlanmasının mümkün olamayacağını ifade etmiştir. Keza Mahkeme'ye göre bir düşünce, bireyin gerçekliği kendi kavrayış biçimidir ve bu yönden maddi olgulardan farklılık göstermektedir. Nitekim *Lingens v. Avusturya* davasında, değer yargıları açısından ispat şartının uygulanmasının AİHS'in 10. maddesi ile korunan kanaat özgürlüğüne aykırılık teşkil edeceği belirtilmiştir. AİHM ifade etmiş olduğu bu gerekçe ile bireylerin farklı görüşlerini ifade özgürlüğü çerçevesinde koruma altına almıştır.¹¹

Değer yargılarını ispata mümkün görmeyen mahkeme, bu görüşüne ilaveten uyuşmazlığa konu değer yargılarının olgusal bir temele

⁹ *Paraskevopoulos v. Greece*, Application No: 64184/11, 28.06.2018.

¹⁰ *De Haes and Gijssels v. Belgium*, Application No: 19983/92, 24.02.1997, para. 47.

¹¹ *Lingens v. Austria*, Application No: 9815/82, 08.07.1986. para. 46-47.

dayanması gerektiğine kanaat getirmiştir. Nitekim dayanaktan yoksun, batıl söylemler ile değer yargıları arasındaki ayrım Mahkeme tarafından “olgusal bir temele dayanma” koşuluyla net bir biçimde ortaya konulmuştur.¹²

Değer yargıları ve onun temel aldığı olgular arasındaki ilişkinin “yeterlilik seviyesi” somut olaya göre değişiklik göstermektedir. Değer yargıları, “fair comment” olarak kabul edilmek ve bireyler aleyhine ortaya atılan iftiraların meşrulaştırılmasının önüne geçmek adına gerekli olgusal dayanaklara sahip olmalıdır. AİHM, gerekli olgusal dayanakların somut olaydaki mevcudiyetini tespit ederken başvurucuların geçmişte yayımlanan eserlerden, paylaşılmış köşe yazılarından ve konu hakkında toplumsal bir ihtilafın varlığını ispatlayacak argümanlardan beslenebileceğini ifade etmiştir.¹³

Yöneltelen söylemler ölçsüz ve bireylere hakaret etme maksatlı ise, bu durumda davaya konu söylemlerin açık bir olgusal dayanak “solid factual basis” taşıması gerekli görülmektedir. Bu prensip uyarınca AİHM kimi hallerde değer yargısı olarak tanımladığı söylemlerin maddi olgularmışçasına ispat edilmesini söylem sahiplerinden beklemiştir. Genner v. Avusturya davasında başvurucu, mülteci ve sığınmacılara hukuki yardım temin eden bir organizasyonda görev almaktaydı. Dönemin Avusturya iç işleri bakanı L.P’nin (Liese Prokop) ansızın bir hastalık neticesinde ölümünün yalnızca bir gün ardından başvurucu, görev aldığı organizasyonun internet sitesinde kaleme almış olduğu bir metni yayımlamıştır. Başvurucu bahsi geçen metinde, bakan L.P’nin bir savaş suçlusunu ifade ederek “işkence ve sınır dışı bakanı L.P öldü...” söylemini dile getirmiştir. Bunun üzerine ölen bakanın eşi, özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasıyla şikâyetçi olmuştur.¹⁴

Ulusal mahkeme, söylemlerin değer yargısı niteliğinde olduğunu lakin bu değer yargılarının gerekli derecede olgusal temele sahip olmadığını belirtmiştir. AİHM, ulusal mahkeme ile ortak bir yargıya vararak söylemleri değer yargısı olarak kabul etmiştir. İlaveten Mahkeme, başvurucunun yazıyı kaleme almasına sebep gösterdiği, ölen içişleri

¹² De Haes and Gijssels v. Belgium, Application No: 19983/92, 24.02.1997, para. 47.

¹³ Krasulya v. Russia, Application No: 12365/03, 22.02.2007, para. 41.

¹⁴ Genner v. Austria, Application No: 55495/08, 12.01.2016, para. 6-18.

bakanının görev yaptığı dönemde çıkarılan mülteci ve sığınmacılar aleyhine düzenlemelerin ve keza basında yer alan trajik hikâyelerin yeterli olgusal dayanak teşkil etmediklerine hükmetmiştir. Belirtmek gerekir ki siyasetçilere yönelik sarf edilen söylemler noktasında Mahkeme gerekli maddi dayanak marjını düşük tutmuştur. Ancak Genner başvurusunda açıkça görüleceği üzere Mahkeme bu tutumunu değiştirmiştir. Zira Genner'in kaleme aldığı yazı, eski iç işleri bakanının ölümünün hemen ardından ve yakınları hala yasını yaşarken yayımlanmıştır. Böylece söylemlerin dışa vurulduğu zaman göz önünde bulundurulmuş, yerinde bir zamanlama ve ortamda paylaşılmamış söylemler yönünden yeterli olgusal dayanağın mevcut olmadığına karar verilmiştir. Neticede açıklanan nedenlerle Mahkeme somut olayda başvurusunun söylemlerinin ifade özgürlüğü kapsamında korunamayacağına hükmetmiştir.¹⁵

Bir söylemin bütünüyle bir değer yargısı teşkil ettiği durumlarda dahi uyumsuzluk konusu söylemin somut argümanlarla yeterli ölçüde desteklenip desteklenmediği ele alınmalıdır. Zira somut argümanlarla desteklenmeyen söylemler ölçüsüz değer yargıları olarak sınıflandırılabilir. Son tahlilde Mahkeme, ifade özgürlüğüne müdahalenin orantılı olup olmadığını değerlendirilirken değer yargısının ne derece ölçülü olduğu dikkate almaktadır.¹⁶

Belirtmek gerekir ki AİHM içtihadında, siyasetçilerin ve basın mensuplarının değer yargısı kapsamındaki söylemlerinin dayanması gereken olgusal temel eşiğini düşük tutmuş, bu kişilerin söylemlerinin "slim factual basis" (zayıf olgusal temeller) ile desteklenmesinin yeterli olacağına hükmetmiştir.¹⁷

Yukarıda belirtilen sebeplerle AİHM, (i) söylemlerin hangi bağlamda dışa vurulduğunu, (ii) söylemin sahibinin kimliğinin ve (iii) söylemin yöneldiği kişinin statüsünü göz önünde bulundurarak değer yargılarının yeterli olgusal temele dayandırılması hususunu üç farklı etmeni gözeterek değerlendirmektedir. Politikacıların ve karşılıklı olarak dile getirdiği söylemler ve basın mensuplarının beyanları yönün-

¹⁵ Genner v. Austria, para. 46.

¹⁶ Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. France, paras. 56-57.

¹⁷ Marian Maciejewski v. Poland, Application No: 34447/05, 13.01.2015, para. 56; Kurski v. Poland, Application No: 26115/10, 05.07.2016, para. 6-12.

den değerlendirme standardının çıtası en düşük düzeyde tutulmuştur.¹⁸ Hakaret kastı ile ifade edilmiş, değer yargısı içeren söylemler yönünden ise bu çıta oldukça katı ve yüksektir. Sayılanların dışında AİHM genellikle ortaya konulan her değer yargısının yeterli bir olgusal temele dayanması gerektiğini belirtmektedir.¹⁹

Mahkeme her somut olayda maddi olgu – değer yargısı ayırımına giderken birden çok faktörü göz önünde bulundurmakta lakin ifadenin mahiyeti her olayda kolayca tespit edilememektedir. Bu zorluğun en görünür örneklerinden biri, Pedersen ve Baadsgaard'ın Danimarka'ya karşı yaptıkları başvurudur. Somut olayda, başvuruoları olan basın mensupları, işlenen bir kasten öldürme suçu ile ilgili olarak, tanık ifadesinin önemli bir kısmının soruşturma dosyasına neden dahil edilmediğini sorgulayan bir dizi soru yöneltmişlerdir. Daha sonra ise tanık olan taksi şoförünün ifadelerini dosyaya eklemeyen yetkililerin kimler olabileceği üzerinde durmuşlardır. Bu bağlamda, *“Rapor tutmayan iki polis memuru muydu? Hayır, polis kaynakları böyle bir eylemin imkânsız olduğunu belirtiyor. Raporun dosyaya girmesine izin vermeyen yetkili başkomiser miydi?”* şeklinde sorular sorarak haberi paylaşmışlar ve kamuoyunun dikkatini çekmişlerdir.²⁰

AİHM, yerel mahkemenin kararına paralel olarak, bu söylemleri her ne kadar soru biçiminde olsalar da ispatlanabilir maddi olgular olarak değerlendirmiştir. Mahkeme, başvuruolarının suçlamaları herhangi bir delille destekleyemediklerini ve yeterli ispat sunamadıklarını belirterek, suçlamaların temelsiz olduğunu ifade etmiştir.²¹ Somut olayda Büyük Daire yargıçlarından dokuzu söz konusu söylemeleri maddi olgu olarak nitelendirirken kalan sekiz yargıç ise söylemlerin değer yargısı niteliğinde olduğunu kabul etmiştir. Karşı oy veren yargıçlara göre, başvuruoları tarafından yöneltilen sorular çeşitli olasılıkları sorgular nitelikte olup, değer yargısı veya kışkırtıcı varsayımlar olarak nitelendirilmeliydi. Ek olarak, karşıt görüşteki yargıçlar, yönel-

¹⁸ Kurski v. Poland, Application No: 26115/10, 05.07.2016, para. 6-12.

¹⁹ Gizem Günaydın, “İfade özgürlüğü Kapsamında Maddi Olgular ve Değer Yargıları Ayırımı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2019, C. 25, S. 1, s. 148.

²⁰ Pedersen ve Baadsgard – Danimarka başvurusu, Başvuru no: 49017/99, 17.12.2004, para. 75.

²¹ Pedersen ve Baadsgard – Danimarka başvurusu, para. 76.

tilen sorular başkomiser aleyhine somut iddialar isnat ediyor olsa bile, kamuoyunu yakından ilgilendiren böyle bir olay hakkında haber yapan araştırmacı gazetecilerin davaya konu iddialarını makul şüphenin ötesinde kanıtlamaların onlardan beklenemeyeceğini ifade etmişlerdir. Başvurucuların, bu denli karmaşık bir dosyada gerekli araştırmayı yaparak yeterli olgusal temele dayanan bir haber yapmakla yetindikleri belirtilmiştir. Tüm bu nedenlerle, ifade özgürlüğüne yönelik sınırlamanın demokratik bir toplumda gerekli olmadığı sonucuna varılmıştır. Anılan yargılama, ifadenin mahiyetinin kesin bir şekilde belirlenemediği olaylarda ayırım yapmanın ne denli zor olduğunu gözler önüne sermektedir.²²

Pedersen ve Baadsgaard başvurusunda yaşanan çıkmazın ilerleyen süreçte tekrarlanmaması adına söz konusu ayırımın yapılması için uygulanacak kriterlerin saptanması mühimdir. AİHM'in her somut durumda tatbik ettiği özgül kriterler bulunmasa dahi, içtihadında zaman içinde oluşturduğu bir kısım kriterler yön verici mahiyettedir.

Mahkeme, söylemlerin kategorize edilmesi hususunda evleviyetle ulusal mahkemelerin bir takdir marjı olduğunu kabul etmektedir. Lakin AİHM, ulusal mahkemeler tarafından yapılan bu kategorizasyonun doğruluğunu her başvuruda bilhassa değerlendirmektedir.²³ Bahsi geçen bu değerlendirme, ulusal mahkemenin vermiş olduğu kararın AİHS'e uygunluğu boyutuyla yerine getirilmektedir.²⁴

Söylemlerin sınıflandırılması hususunda taraf devletlere tanınmış takdir marjının sebebi, söylemlerin mahiyetinin ve manasının ulusal mahkemeler tarafından daha doğru değerlendirileceği kanaatidir. Bilhassa kullanılan dilin yapısı hususunda AİHM, söylemin barındırdığı anlamı tespit etmek adına büyük gayret göstermektedir. Çoğunlukla, anılan zorluğun sebebi olarak gösterilen unsurlardan ilki, bir kısım dillerdeki tabirlerin AİHM'in resmi dilleri olan İngilizce ve Fransızca dillerinde anlamsal açıdan denk düşen bir karşılığı olmamasıdır. Gerçekleşmesi muhtemel ikinci unsur ise dışa vurulan söylemin o bölgede

²² Pedersen ve Baadsgard – Danimarka başvurusu, Karşı Oy (Joint Partly Dissenting Opinion of Judges Rozakis, Türmen, Strážnická, Birsan, Casadevall, Zupančič, Maruste, and Hagiyeve). ss. 36-40, para. 4-5, 10.

²³ Kharlamav – Rusya Başvurusu, Başvuru no: 27/44707, 08.10.2015, para. 31.

²⁴ Fressoz ve Roire – Fransa Başvurusu, Başvuru no: 29183/95, 21.01.1999, para. 45.

daha şiddetli bir hakaret kabul edilirken yapılan çevirinin ortalama bir hakaret olarak ele alınabilecek olmasıdır. Açıklanan hususlara somut bir örnek teşkil eden ve Mahkeme heyeti arasında bir ikileme yol açan Ceferin başvurusunda, somut olayda dosya avukatı olan başvurusunun, yargılama esnasında bilirkişiler ve savcı aleyhine dile getirdiği söylemler Mahkeme tarafından değer yargısı olarak değerlendirilmiştir. AİHM'e göre söylemler yeterli olgusal temele dayanmaktadır ve başvurusunun niyeti salt aşağılamanın ötesindedir. Ulusal Mahkemeler ise, avukat olan başvurusunun müvekkilini savunmak amacıyla yargılama sürecinde dile getirdiği söylemleri bağlamından kopararak değerlendirmiş ve sadece kullanılan sözcüklerin semantik anlamlarına bağlı kalarak ifadelerin hakaret içeren değer yargıları olduğunu ve kabul edilebilir eleştiri sınırını aşan salt "aşağılayıcı" söylem olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir. AİHM, bir ifadenin değer yargısı teşkil ettiği durumlarda, müdahalenin orantılılığının itiraz edilen ifade için yeterli bir olgusal temelin olup olmamasına bağlı olduğunu yinelemektedir. AİHM, başvurusunun söylemlerinin olumsuz çağrışım taşıyor olsa da "mesnetsiz kişisel saldırı" olarak yorumlanamayacağını, başvuranın müvekkiline karşı açılan davada bilirkişilerin ve savcının görevlerini yerine getirmesine ilişkin değer yargıları niteliğinde olduğunu vurgulamıştır. Bu bağlamda sanığa iddialarını dayandığı yeterli bir olgusal temelin olup olmadığını kanıtlaması için yeterli imkân tanınması önemlidir. Mevcut davalarda ise ulusal mahkemeler, küçümseyici olarak nitelendirdikleri ifadeleri bunların hangi bağlamda dile getirildiğini incelemekten sınıflandırmış, yalnızca başvurusunun kullandığı sözcüklerin semantik anlamına odaklanarak karara varmıştır. Son tahlilde AİHM, başvurusunun ifadelerinin a priori olarak olgusal temelden yoksun kabul edilemeyeceğine hükmetmiştir. Bu sebeple Mahkeme, oy çoğunluğu ile başvurusunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmiştir.²⁵

Kararda karşı oy kullanan yargıç Galic, uyuşmazlığa konu söylemlerin çevirisinin problemliliğini öne sürerek "manasız" şeklinde İngilizceye tercüme edilen Slovence kelimenin gerçekte "saçmalık/saçma sapan ifade" manasına geldiğini ve söylemler bir bütün olarak değerlendirildiğinde Ceferin'in söylemlerinin Sloven dilinde daha in-

²⁵ Ceferin - Slovenya Başvurusu, Başvuru No: 40975/08, 16.01.2018, para. 59-63.

citici manalar barındırdığını vurgulamıştır. Galic, bu söylemlerin ağır derecede incitici ve argo manalar barındırdığını bilmesine rağmen Ceferin'in çeviri yaparken kasıtlı biçimde daha olağan manalar barındıran sözcükleri tercih etmesini kötü niyetle gerçekleştirilen bir eylem olarak nitelemiştir. Bu nedenle karşı oyda, Slovenya'nın başvuru-
cunun ifade özgürlüğüne yapmış olduğu müdahalenin haklı ve orantılı olduğu öne sürülmüştür. İlaveten yargıç, AİHM tarafından Slovenya aleyhine verilen kararın sebebi olarak anılan devletin söylemlere ilişkin gerekli savunmaları yapmamış olmasını göstermiştir.²⁶ Açıklandığı üzere birtakım söylemlerin dosdoğru çevirisini yapmak dilin gramer yapısı ve toplumdan topluma değişen algı sebebiyle kimi durumlarda mümkün olmayabilmektedir. Bu tarz durumlarda AİHM'in ulusal mahkemelerin değerlendirmesini göz önünde bulundurması takdir marjı yönünden büyük önem arz etmektedir.

AİHM'in maddi olgu – değer yargısı ayrımını yaparken göz önünde bulundurduğu bir diğer ölçüt dışı vurulan “ifadenin bir bütün olarak incelenmesi”dir.²⁷ Bu doğrultuda AİHM, *Ukrayna – Instytut Reform* başvurusunda ulusal mahkeme tarafından bütünden koparılarak değerlendirilen tek bir cümle sebebiyle söylemin maddi olgu olarak sınıflandırılmış olmasının Sözleşme'nin 10. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir.²⁸ Yine aynı başvuruda söylem sahibinin ironik ve hicveden üslubunun ulusal mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede dikkate alınmadığını, böylece yapılan değerlendirmede söylemin bütünsel olarak değerlendirilmemiş olduğu vurgulanmıştır. Ek olarak AİHM, ulusal mahkemenin başvuruya konu söylemin kamu yararına ilişkin faydasını dikkate almamış olduğunu belirtmiş, kamu yararı lehine ortaya konan söylemlerin genellikle değer yargısı niteliğine haiz olduğunu ifade etmiştir.²⁹

²⁶ Ceferin – Slovenya Başvurusu, Yargıç Galic'in karşı oyu. S. 28 para. 1-3.

²⁷ Instytut Ekonomichnykh Reform, *Tov v. Ukraine*, Application No: 61561/08, 2.06.2016, para. 54-58.

²⁸ Instytut Ekonomichnykh Reform, *Tov v. Ukraine*, Application No: 61561/08, 2.06.2016, para. 54-58.

²⁹ Paras, s. 54-58; Söz konusu olayda, ulusal gazetede yayınlanan bir makalede dönemin milletvekili G. German'ın maddi beklenti ile siyasi görüşlerini sattığına ilişkin ifadeler yer almıştır. Anılan ifadeler sebebiyle ulusal mahkeme, söylemleri maddi olgu olarak sınıflandırmış ve gazete sahibi davalı şirket aleyhine mahkûmiyet kararı vermiştir. Bkz. para. 12

Mahkemenin söylemi sınıflandırırken dikkate aldığı bir diğer ölçüt ise söylem sahibinin niyetidir. Mahkeme çoğunlukla benimsenen ideolojiyi, aynı konuda geçmişte sarf edilen ifadeleri, yayımlanan eserleri dikkate alarak bireyin niyetini açığa çıkarmaya çalışmıştır. Kuşkusuz anılan ölçütlerin açıkça değerlendirmeye konu edildiği ve çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde detaylıca ele alınacak olan *Perinçek - İsviçre* başvurusu bu açıdan somut bir örnek teşkil etmektedir.³⁰ Keza ifade edildiği üzere, zaman içerisinde içtihat aracılığıyla geliştirilen “söylemin dışı vurulduğu ortam”, “söylem sahibinin zamanlaması” ve gibi bağlamsal ölçütler de Mahkeme tarafından soykırımın inkârı konulu başvurularda da dikkate alınan unsurlar arasındadır.³¹

Belirtmek gerekir ki soykırımın inkârı konusunda Mahkeme, Holokost’un inkârı açısından ayrı bir tutum sergilemiş ve maddi olgu – değer yargısı testini uygulamadan ve esas incelemesi dahi yapmadan yapılan başvuruları reddetmiştir. Buna karşılık *Perinçek- İsviçre* kararı incelendiğinde, Mahkemenin söylemlerin niteliğini tespit ederken başvurucunun geçmişte paylaştığı ifadeleri ve eylemlerini hangi ölçüte göre değerlendirdiği görülebilmektedir. Mahkeme anılan başvuruda dile getirilen söylemleri bir bütün olarak ele alarak söylem sahibinin niyetini belirlemeye çalışmıştır.³² Son tahlilde ise, *Perinçek*’in söylemlerini bir maddi olgunun temelsiz inkârından ziyade tarihsel bir olayın gerekçelendirilerek göreceli hale getirilmesi biçiminde değerlendirmiştir. Gerekçelendirme, belirli argümanlara dayanarak yaşanan olayların gerekçelendirilmesi yahut hukuka aykırı olduklarının inkârı manasına gelmektedir. Dolayısıyla Mahkemeye göre, gerekçelendirme söylemleri değer yargıları niteliğindedir ve akademik özgürlük kapsamında değerlendirilmelidir. Neticede, Holokost’un inkârı dışındaki soykırım inkârı niteliğindeki söylemler noktasında da Mahkeme’nin maddi olgu ve değer yargısı ayrımını esas aldığı ifade edilebilir.³³

³⁰ Perincek v. Switzerland, Application No:27510/08, 15.10.2015.

³¹ Genner v. Austria, par. 46; Lehideux and Isorni v. France, para. 55.

³² Perincek v. Switzeland, Application No:27510/08, 15.10.2015, para. 230-231, 233-234, 239, 241.

³³ Perincek v. Switzerland, para. 240-241. AİHM, başvurucunun geçmişte yayınlamış olduğu akademik çalışmalara atıfta bulunarak söylemleri ile emperyalizmi savunanları hedef aldığını belirtmiştir.

Bu noktada belirtmek gerekir ki, her ne kadar Perinçek Kararı özelinde mahkeme isabetli bir sonuca varmış olsa da maddi olgu – değer yargısı dikotomisi soykırımın inkârı suçları özelinde teorik ve pratik olarak isabetli bir ayırım teşkil etmemektedir. Kanaatimizce soykırımın varlığı veya yokluğuna ilişkin ifadeler –safi nefret söylemi kastı ile dile getirildiği ve zaten birçok sistemde ayrı bir suç tanımına ihtiyaç duyulmadan cezalandırılabilir olduğu haller bir yana bırakılarak – ne tam olarak maddi olgu ne de tam olarak değer yargısı olarak nitelenebilir. Bu durumun sebebi soykırım suçunun bir maddi olgu veya değer yargısı değil ve fakat bir suç kategorisi olma niteliğinden kaynaklanmaktadır.

Şayet soykırım suçu ile ilgili maddi olgu değerlendirmesi yapılabilmesi ancak suçun kendisinin olgusal bir tipolojisi olması, yani başka bir deyişle, soykırımın sosyal bir gerçek (social fact) olmasını gerektirmektedir.³⁴ Bu noktada bir örnek vermek gerekirse, bir insanın ölümü veya para mefhumunun kendisi herkes tarafından büyük ekseriyetle aynı şekilde gözlemlenip, tespit edilebilen olgusal hadiselerdir. Bir insanın ölüp ölmediği konusunda, tıbbi olarak istisnai haller bir kenara bırakılırsa, kesin olarak yargı belirtmek hadisenin olgusal niteliği sebebi ile mümkündür. Benzer şekilde bir metanın para niteliği taşıyıp taşımadığı, sosyal olarak inşa edilmiş ve bağımsız bir gerçek halini almış olan para kavramının niteliklerine riayet edip etmediğine göre değişmektedir. Öyle ki bir devletin hukuken para olarak tanımadığı bir meta dahi toplum tarafından para olarak kabul görüp değişim aracı olarak kullanılabilir. Sosyal bir gerçek olarak para mefhumu hukuktan bağımsız olarak varlığı olan bir sosyal objedir.³⁵

Ancak soykırım için durum benzer değildir. Soykırım birtakım olguların bir araya geldiği hallerde ortaya çıktığı varsayılan bir hukuki soyutlamadır. Varlığı veya yokluğu zaman veya mekândan bağımsız şekilde gözlemlenebilen olgusal bir ilişki biçimi değildir. Detaylandırmak gerekirse, bir milyon kişinin ölümü/öldürülmesi veya yüz bin

³⁴ Stefan Kirsch, "The social and the legal concept of genocide", *Elements of Genocide*, Routledge, 2013, s. 7-19.

³⁵ John R. Searle, "Are There Social Objects?", *Perspectives on Social Ontology and Social Cognition*, 2014, s. 17-26; Smith Barry / John Searle, "The Construction of Social Reality: An Exchange", *American Journal of Economics and Sociology*, 2003, s. 285-309.

çocuğun ailelerinden alınıp yurtlara yerleştirilmesi hiç şüphesiz maddi olgulardır. Bu pratikler tarih boyunca gerçekleştirilmiş olsa da bu pratiklere dair yaptığımız moral değerlendirmeler tarih içinde değişmiştir. Tarihin farklı dönemlerinde gruplara yönelen bütüncül kıyımlar savaş kazananların doğal hakkı olarak dahi görülmüştür. Menfi bir kavram olarak ortaya çıkan soykırım ne ölüm gibi doğal bir olaya ne de para gibi bağımsız gerçeklik kazanmış sosyal bir inşaya karşılık düşmektedir. Nitekim soykırım suçunun neyi ihtiva ettiğine dair gerek BM nezdindeki hazırlık aşaması tartışmaları,³⁶ gerekse de akademik mülhazalar bu durumu destekler niteliktedir.

Soykırımın hangi fiilleri içereceğine dair tartışmalardan örnek vermek gerekirse, din kitaplarının yakılmasından, zorunlu göçe, dilin konuşulmasının yasaklanmasından, işkence ve kısırlaştırmaya kadar çok geniş yelpazede filler soykırım kavramına dahil edilmek üzere önerilmiştir.³⁷ Tabi ki hiçbir sosyal veya fiziki olgunun muhtevası tamamen tartışmadan varestedir. Misal olarak bir kimsenin tam olarak ne zaman öldüğüne dair tartışmalar, hangi metaların para olarak değerlendirilebileceğine dair görüş ayrılıkları vakidir. Ancak hiçbir sosyal veya fiziki olguda bu denli geniş yelpazede farklılaşma mümkün değildir. Dahası soykırım suçunun koruduğu değere belirli grupların varlıklarının korunmasıdır. Lakin bir grubun varlığı, asimilasyondan, şiddete, kültürel değişimden, öldürmeye kadar birçok şekilde yok olabilir. Öyle ki, kültürel empozeler ile bir grubun varlığını barışçıl yollarla dahi yok etmek mümkündür. Bu bağlamda, grup ve grubun yok olması bir olgu olarak kabul edilse dahi, menfi bir kavram olan soykırım gerek barışçıl gerekse zorlama sonucu tezahür eden kimi diğer grup yok etme yol ve yöntemlerinden ayrıldığı ve bu ayrımın olgusalıktan değil moral değerlendirmeden doğduğu açıktır.

Dahası sosyal veya fiziki olgular moral değerlendirmemizden bağımsız olarak varlıklarını sürdürmeye devam etmektedir. Yani paranın veya ölümün varlığı yahut yokluğu herhangi bir moral değerlendirme veya hukuki soyutlamadan bağımsız olarak var olabilirken, soykırım ancak bir moral değerlendirme ve hukuki soyutlamanın sonucu olarak

³⁶ Genel olarak bkz. Abtahi Hira / Philippa Webb. *The Genocide Convention: The Travaux Préparatoires* (2. Cilt), Brill, 2009.

³⁷ Hira / Webb; Schabas, *Genocide in International Law*, p. 207 vd.

var olabilmektedir. Bir metanın nominal değerinden bağımsız olarak değiş tokuş aracı olarak kullanılması tarih boyunca gözlemlenebilen ve istikrarlı şekilde algılanan bir olguyken ve safi olarak herhangi bir hususi moral değerlendirmeye tabi olamazken, bir grup insanın öldürülmesi olgusuna dair moral değerlendirmelerimiz zaman ve mekân da dahi olmak üzere birçok değişkene göre farklılık göstermektedir.

Son tahlilde soykırım, 20. Yüzyılın ortasında kavramsallaştırılmış bir hukuki soyutlama, suç kategorisidir. Doğal veya sosyal gerçeklik olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Bu cihetle soykırımın varlığı, yokluğu veya niteliğine dair yapılacak her türlü değerlendirme hukuki nitelikte olacak olup olgusal bir gerçekliğin kendisinin varlığına veya yokluğun değil ve fakat hukuki soyutlama kapsamında maddi durumun tipiklik şartlarını sağlayıp sağlamadığına dair bir değerlendirmedir. Nasıl ki bir kişi, bir ölüm olayının kasten öldürme değil, takirle öldürme olduğunu yahut herhangi bir suçun unsurlarının oluşmadığını tartışabiliyor ve bu bağlamda var olan bir mahkeme kararını dahi eleştirebiliyorsa, aynı şekilde bir fiilin soykırım suçunun unsurlarını oluşturmadığını ve bu bakımdan soykırım olmadığını da iddia edebilir. Somutlaştırmak gerekirse, bir kimsenin Holokost'un geriye yürümezlik sebebi ile soykırım suçu teşkil edemeyeceğini veya Srebrenitsa'daki kıyımın soykırım suçunun değil ve fakat insanlığa karşı suçların kapsamında olduğunu tartışması mümkündür; bu durum maddi bir olgunun inkârı olarak değerlendirilemez.

Pek tabi ki bir kimsenin soykırımın altında yatan maddi olgulara dair değerlendirmede bulunması da mümkündür. Örneğin bir kimse gaz odalarının düşünülenden az kullanıldığında dair bir akademik çalışmada bulunabilir, Srebrenitsa'da faillerin kastının yok etmek olmadığını iddia edebilir. Bu gibi değerlendirmeler "soykırımın inkârı" adı altında ayrı bir suç tanımını gerektirir nitelikte değildir. Zira AİHM'in koyduğu ve yukarıda açıklanan standartlar kapsamında akademik veya düşünsel olarak sağlam olarak gerekçelendirilen ve paylaşılan görüşler ifade özgürlüğü kapsamında kalacakken, maddi bir olguyu safi bir gruba yahut insan saldırmak için kullanan yahut mesnetsiz şekilde iddiada bulunan kimseler nefret suçları veya karalama suçlarından hüküm giyebilecektir. Nitekim bu gibi durumlarda tartışılan soykırımın varlığı veya yokluğu olsa dahi, asıl tartışma noktası altta yatan olgular olduğundan değerlendirmenin bu ışıktaki yapılması elzemdir.

Öte taraftan soykırımın varlığı yahut yokluğuna dair bir yorumun değer yargısı olduğu düşüncesi de sorunlu görünmektedir. AİHM'in belirttiği üzere maddi olgular ispata elverişli iken, değer yargılarının doğruluğunun kanıtlanmasının mümkün değildir zira düşünce, bireyin gerçekliği kendi kavrayış biçimidir ve bu yönden maddi olgulardan farklılık göstermektedir. Mahkemeye göre değer yargısının bir olgusal gerçeklik zeminine dayanması yeterlidir.³⁸ Soykırım suçuna dair değerlendirmelerin kişinin hukuki tanımın duruma uygunluğuna dair kavrayış ve analizi olduğu açık olduğundan ilk bakışta konuya dair yorumların değer yargısı niteliğinde olduğu varsayılabilir. Ancak soykırım bir olgusal gerçeklik olmadığından, ilgili analizin bir gerçekliğin kavranış biçimine ilişkin değil ve fakat hukuki bir değerlendirme olduğunu vurgulamak gerekir. Örnek vermek gerekirse bir kimsenin ahlaklı veya ahlaksız olduğuna dair bir yorum bazı gerçeklere dayanarak veya dayanmayarak yapılabilir. Bu noktada ilgili değer yargısının maddi bir olguya dayanıp dayanmadığını tartışmak mümkündür. Ancak soykırıma dair değerlendirmeler belirli olgulara hangi hukuki tanımın uygulanacağına ilişkindir. Bu bağlamda olgusal temelin değil ve fakat hukuki analizin esas olduğu aşikârdır. Bu perspektiften her ne kadar ince olsa da değer yargısı ile hukuki değerlendirme arasında bir fark olduğu âşikardır. Tüm bunlara karşın, AİHM'in ilgili dikotomiye devam ettireceği göz önüne alındığında soykırım suçunun varlığı veya yokluğuna dair her türlü samimi akademik ve hukuki değerlendirmenin otomatik olarak değer yargısı olduğunu kabul etmek kanaatimizce isabetli olacaktır.

B. AİHM'in Soykırım İnkârı Suçlarına Dair Genel Yaklaşımı

İfade özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 10. maddesi ile koruma altına alınmıştır.³⁹ İfade özgürlüğü mutlak bir hak olmaması sebebiyle, AİHS kapsamında koruma altına alınan temel haklarla çatıştığı hallerde sınırlandırılabilir. Mahkeme bu şekilde bir sınırlandırmanın hangi durumlarda, hangi kriterlere göre AİHS'e aykırılık teşkil edip etmediği hususunu geliştirdiği içtihatlarıyla ortaya

³⁸ De Haes and Gijssels v. Belgium, Application No: 19983/92, 24.02.1997, para. 47.

³⁹ AİHS Madde 10 için bkz. https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur.

koymuştur. Dolayısıyla uluslararası insan hakları hukuku perspektifinden bakıldığında ifade özgürlüğünün, “yaşam hakkı”, “adil yargılanma hakkı”, “din ve vicdan özgürlüğü” gibi mutlak bir hak olmadığı, insan haklarını koruma altına alan AİHS ve Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi (MSHS)⁴⁰ kapsamında belirli kriterlere göre sınırlandırılabilirliği bilinmektedir. AİHS’in 10/2. maddesine göre ifade özgürlüğüne yönelik sınırlandırılma bir yasa ile düzenlenmeli, demokratik bir toplumda mecburiyet taşımalı, orantılı olmalı ve hükümde sayılan nedenlerden birine dayanmalıdır.⁴¹

AİHM, söz konusu Holokost’un inkârı olduğunda, yukarıda incelediğimiz yerleşik içtihadını bir kenara bırakıp katı bir yaklaşım benimsemiştir. Mahkeme çoğu defa Holokost’un inkârı nedeniyle yapılan başvuruları esasa ilişkin derinlemesine bir değerlendirme yapmadan Sözleşme’nin 17. maddesi kapsamında reddetmiştir. Öğretide AİHM’in anılan yaklaşıma karşı çıkan yazarlar, soykırımı inkârı niteliğindeki eylemlerin kategorik biçimde suç olarak düzenlenmesinin ve cezalandırılmasının herhangi bir hukuki değeri korumadığını, bahsi geçen düzenlemelerin tarih ve hukuk disiplinleri yönünden yürütülen bilimsel çalışmaların önünde bir engel teşkil ettiğini ve son tahlilde ifade özgürlüğüne aykırı olduğunu öne sürmektedirler.⁴² Bu konudaki yaklaşıma örnek olarak Prof. Gollnisch’in, Almanların gaz odalarını Yahudileri yok etme gayesiyle kullanmadığını savunarak Gayssot Yasası’nın⁴³ ilgili hükmünden yargılanıp mahkûm edilmesi ile neticelenen başvurusu gösterilebilir. Bir akademisyen olan Gollnisch anılan başvuruda, Nazi rejiminin suçlarını savunma amacı taşımadığını ancak tarihçilerin Nürnberg Mahkemesi kararını tartışma hakkına sahip olduklarını savunmuştur. Dolayısıyla gerçek ölü sayısı ve gaz odalarının varlığı gibi olguların tartışılmaz gerçek olarak kabul edilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal edeceği iddiasında bulunulmuştur. Mahkeme

⁴⁰ Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi metinde “MSHS” şeklinde kısaltılacaktır.

⁴¹ İbrahim Ö. Kaboğlu, “İfade Özgürlüğünün Siyasi Partilerce Kullanımının Sınırları”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 1999, C. 16, s. 73.

⁴² Bkz. Yener Ünver, Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Ankara 2003, s. 1036.

⁴³ Anılan yasa metni için bkz. “Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGITEXT000006070722>, Erişim Tarihi: 28.06.2024.

Gollnisch'in söylemlerinin Holokost inkârcısı tezleri destekler nitelikte olduğunu öne sürerek başvuruyu reddetmiştir.⁴⁴

Keza Alman vatandaşı olan Udo Pastörs'ün yerel parlamento üyesi sıfatıyla yapmış olduğu konuşmada, Almanların II. Dünya Savaşı'ndan galip çıkan devletler tarafından bir karalama kampanyası ile karşı karşıya kaldıkları, Holokost'un Alman toplumu aleyhine siyasi ve ticari amaçlarla bazı kesimlerce dile getirildiği iddia edilmiştir. AİHM Pastörs'ün söylemlerinin Yahudileri ve uğradıkları kıyımı lekelemek için kasten ifade edildiğine karar vermiş ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine yönelik başvurunun iddiasını oybirliği ile reddetmiştir. AİHM, Nazi idaresini tecrübe etmiş ülkelerde Almanların gerçekleştirmiş olduğu suçları inkâr edici söylemlerin yasalar uyarınca cezalandırılmasının AİHS'i ihlal etmediğini, ilaveten Pastörs'ün bariz bir biçimde Yahudileri hedef alan söylemlerde bulunup tarihsel gerçekleri inkâr ettiğini belirterek başvuru Pastörs'ün ifade özgürlüğünün ihlali iddiasını reddetmiştir.⁴⁵ Lakin ifade etmek gerekir ki Pastörs başvurusunda Mahkeme, Holokost'un inkârı özelinde benimsemiş olduğu yaklaşımını bir ölçüde esnetmiş, başvurunun söylemlerini doğrudan 17. Madde yönünden değerlendirmek yerine Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında (*Perinçek - İsviçre* davasına atıfta bulunarak) bir bütün olarak tekrar incelemiştir.⁴⁶

Neticede görüleceği üzere O'Flaherty'nin kaleme almış olduğu BM İnsan Hakları Komitesi'nin 34. Genel Yorumu⁴⁷nda ortaya konan anlayış, Mahkemece Holokost'un inkârı özelinde kabul edilmemiştir. Mahkeme niçin Holokost'un inkârını diğer soykırımın inkârı suçlarından ayrı tuttuğunu ve yasalar uyarınca cezai yaptırıma tabi tutulmasının niçin AİHS'e aykırılık teşkil etmeyeceğini 2003 tarihli meşhur *Grady* kararı ile gerekçelendirerek ifade etmiştir. Buna göre:

⁴⁴ Gollnisch v. France, Application No: 48135/08, 07.06.2011.

⁴⁵ Gollnisch v. France, Application No: 48135/08, 07.06.2011.

⁴⁶ Case of Pastörs v. Germany, Application No: 55225/14, 03.10.2019.

⁴⁷ BM İnsan Hakları Komitesi, 34. Genel Yorum, UN Doc. CCPR/.C/GC/34. O'Flaherty, kendisinin kaleme almış olduğu 34. Genel Yorum ile BM İnsan Hakları Komitesi'nin "sorgulanamaz ve inkâr edilemez gerçeklik" olarak kabul ettiği Holokost'un inkârı özelinde dahi belirtilen prensibin uygulanmasını savunmuştur. Bkz. Michael O'Flaherty, "Freedom of Expression: Article 19 of the Covenant on Civil and Political Rights and the Human Rights Committee's General Comment No 34", *Human Rights Law Review*, 2012, C. 12, S. 4, s. 638.

1. Öncelikle Holokost'u "kanıtlanmış ve aksi iddia edilemez bir tarihi gerçek" olarak kabul etmeyip inkâr edenlerin tarihçi sıfatı reddedilmelidir. Revizyonistler⁴⁸ olarak adlandırılan bu tür tarihçilerin asıl gayesi tarihi bir olguyu sorgulamak değil, Nazi rejimine toplum gözünde itibar iadesi (rehabilitasyon) sağlamaktır. Bu haliyle revizyonizm, Yahudiler aleyhine nefret söyleminde bulunulmasını teşvik eden ve kamu düzeni yönünden somut bir tehdit doğuran bir kavram olarak kabul edilmelidir.
2. Nazi idaresi altında yaşamış ve eziyete uğramış toplumların belleğinde ağır yaralar bırakan Holokost gerçekliğinden kuşku duyulmasını sağlayabilecek söylemler ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmeyecektir. Tek başına dahi Holokost'un inkârı, kuşku duyulmayacak biçimde Yahudi toplumu aleyhine düşmanlığı körükleyen ve demokrasi karşıtlığı içeren bir ideolojinin destekleyici söylemidir.
3. Bu öncüller temel alınarak, Holokost'un inkârının yahut tarihsel açıdan sorgulanmasının 17. madde kapsamında yasaklanan, demokratik düzen karşıtı fiiller olduğu neticesine ulaşılmıştır.⁴⁹

AIHM'in bu muhakemesi öğretide bazı yazarlar tarafından tartışılmaktadır. Öncelikle, AIHM'in Garaudy davasındaki değerlendirmesi, Mahkeme'nin Holokost dışında geçmişte gerçekleştiği iddia edilen hadiselerle ilişkin takındığı genel tutum ile uyusmamaktadır. Zira Mahkeme, yapılmış birçok başvuru neticesinde tarihi tartışmalara ilişkin hüküm vermek konusunda yetkisiz olduğunu vurgulamıştır.⁵⁰

⁴⁸ McPherson, revizyonistlerin tarihsel bilginin değişken doğasına dayanarak, amaçlarının Holokost hakkında yeni keşfedilen delilleri kamuoyuna sunmak olduğunu iddia ettiklerini lakin asıl amacın Holokost'un tarihsel gerçekliğini inkâr etmek ve Nazi rejiminin itibarını iade etmek olduğunu öne sürmektedir. Bkz. James McPherson, "Revisionist Historians", Perspectives, 2013, C. 41, s. 6.

⁴⁹ Bkz. Garaudy v. France, Application no: 65831/01, 23.06.2003. "The Founding Myths of Modern Israel" kitabının yazarı olan başvurucunun söylemlerinin, insanlığa karşı işlenen suçları inkâr edici nitelikte olması sebebiyle 10. Madde kapsamında korunamayacağına hükmedilmiştir. Bu doğrultuda yapılan başvuru 17. madde hükmü uyarınca reddedilmiştir.

⁵⁰ Pech, "The Law of Holocaust Denial in Europe", s. 34-35.

Fransız başvuruçuların, II. Dünya Savaşı esnasında Nazi yönetimiyle yapılan iş birliğinden kimlerin sorumlu olduğunu sorgulamaları nedeniyle yargılandıkları bir davada Mahkeme, başvuruçuların söylemlerinin geçmişte yaşanan trajedilerin hatıralarını canlandıracak olsa da aradan geçen zamanın, bu minvalde söylemlerin aynı ölçütlerle değerlendirilmesini uygunsuz hale getirdiğini belirtmiştir. Bu girişim, tüm devletlerin kendi tarih yazımını doğru ve yansız bir biçimde sorgulamak adına sarf etmesi gereken çabaların bir ürünüdür. Dolayısıyla Mahkeme, Holokost'un inkârını hiçbir zaman ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirmese dahi bağlamsal bir kriter olarak "zaman" ölçütünü göz önünde bulundurmaktadır.⁵¹

AİHM ilerleyen yıllarda istikrarlı bir şekilde bu tutumunu sürdürmüş ve Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında tarihsel olayların sorgulanmasının/yorumlanmasının korunduğunu ve ayrıca tarihsel olaylar hususunda hüküm vermenin yetkisi dahilinde olmadığını kararlarında vurgulamıştır. İlaveten saldırgan, incitici veya şok edici söylemlerin dahi ifade özgürlüğü kapsamında korunacağı, bu korumanın, kendisine ilişkin tartışmaların hâlihazırda süregelen tarihsel olaylar yönünden de geçerli olduğu içtihadı ile teyit edilmiştir.⁵²

Sonuç olarak AİHM, genel vurgular kullansa da içtihatlarında "yalnızca" Holokost'un "gerçekliği kesin olarak ortaya konmuş bir tarihsel gerçeklik" olduğuna karar vermiş, ancak kesin bir tarihsel gerçekliğin tam anlamıyla hangi kritere göre ve ne zaman "kesin ve sorgulanamaz" niteliğe bürüneceğini henüz tam anlamıyla açıklayamamıştır.⁵³

Zira bu durumda şu soru akla gelmektedir: AİHM tarihçiler ve uzmanlar arasındaki bir akademik tartışmanın ne zaman noktalandığını

⁵¹ Lehideux and Isorni v. France, 23 September 1998, para. 55, Reports of Judgments and Decisions 1998-VII.

⁵² Monnat v. Switzerland, no. 73604/01, para. 57, ECHR 2006-X, Anılan davada bir gazetecinin, İsviçre'nin Nazi rejimine karşı cesur direnişini bir "mit" olarak değerlendirmesi ve konu hakkında tarihçiler arasında bir görüş birliği olmadığını ifade etmeden söz konusu "direniş"i yalanlaması sebebiyle mahkûm edilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal etmiş olduğu belirtilmiştir. Zira Mahkemeye göre söylem sahibinin iyi niyet ile dışa vurduğu ifadeler nesnel bir şekilde yapılmış tarihi araştırmaları temel almıştır.

⁵³ Bkz. Graudy v. France. Application No: 65831/01., 23.06.2003.

hangi yöntemle belirleyebilir? Bu hususta bir yöntem, ulusal kanun koyucunun tarihsel bir konuya ilişkin kanaatine güvenmek ve “inkâr edilemez tarihsel gerçek” nitelemesini savunan uzmanlar ile iyi niyetli, karşıt yönde akademik tezleri gündeme getiren tarihçiler arasında doğru olan yaklaşımı benimseyeceğine inanmak olabilir. Söz misali, geçmişte Fransa’da izlenen politika buydu. Lakin Fransız Anayasa Konseyi vermiş olduğu iptal kararları⁵⁴ ile yasama organı ve hükümetin benimsediği söz konusu tutumu benimsemediğini açıkça ortaya koymuştur. Özetle, soykırımın inkârını cezai yaptırıma tabi tutan yasalar bir sınır çizme problemine sebebiyet vermekte ve “slippery slope effect” etkisini doğurmaktadır. Doğrusu yasa koyucunun tarihsel olayları “tarihsel gerçekler” olarak yasalaştırabileceği ve söz konusu tarihsel olaylara ilişkin farklı yorum ve görüşleri yasaklayabileceği bir defa kabul gördüğünde, farklı gruplar kendi tarih yorumlarını -her çeşit karşıt yorumdan korumak- adına yasanın koruması kapsamına dahil etmek isteyebileceklerdir. Bu hususta Fransız parlamentosuna sunulan ve sözde Ermeni soykırımının inkârını suç olarak sınıflandıran düzenlemelerin⁵⁵ hemen akabinde, 1793-1794 tarihli Vendee olaylarının⁵⁶ ve 1932-1933 tarihlerinde Ukrayna’da⁵⁷ yaşanan katliamların yasa ile bir “soykırım” olarak kabul edilmesine yönelik başlatılan girişimler kanaatimizce somut birer örnektir.⁵⁸

Netice itibariyle Holokost’un inkârına yönelik yaklaşımı bir kenara ayıracak olursak, AİHM’in Perinçek – İsviçre kararıyla açıkça görülebileceği üzere, BM İnsan Hakları Komitesi’nin 34. Genel Yorumu ile benimsenen ilkelerin soykırımın inkârı konulu davalarda AİHM tarafından benimsenip uygulandığı ifade edilebilir.⁵⁹

⁵⁴ Décision n° 2016-745 DC du 26 janvier 2017 paras 193-196; Tacar, s. 45.

⁵⁵ Fransa Anayasa Konseyi’nin 2011 tarihli kanun tasarısını iptal ettiği kararı için bkz. “Saisine par 60 députés - 2012-647 DC”, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-decisions/decision-n-2012-647-dc-du-28-fevrier-2012-saisine-par-60-deputes>, Erişim Tarihi: 28.06.2024.

⁵⁶ Proposition de loi no. 3754, 21 February 2007.

⁵⁷ Proposition de loi no. 254, 9 October 2007.

⁵⁸ Pech, “The Law of Holocaust Denial in Europe”, s. 36-37.

⁵⁹ Kurtul, s. 169-170.

C. Perinçek Kararı ve Hukuki Gerekçeleri

İsviçre ulusal mevzuatında soykırım inkârını cezalandıran Ceza Kanunu'nun (İCK) 261bis maddesinin 4. Fıkrası, kanun kalitesi yönünden eleştirilen, anlam yönünden muğlak bir ifade ile soykırım ve insanlığa karşı suçları inkâr eden kişilerin cezalandırılmasını hüküm altına alan bir normdur: *"soykırımı ya da insanlığa karşı başka suçları inkâr eden, kabaca küçülten ya da haklı göstermeye çalışan kişi... en çok üç yıllık özgürlüğü kısıtlama cezası ya da para cezası ile cezalandırılır."*⁶⁰

İCK'ya bir yasa değişikliği neticesinde 1992 senesinde eklenen fıkraya hükmünün, soykırım suçu ve insanlığa karşı suç arasında kavramsal açıdan herhangi bir ayrıma gitmediği fark edilmektedir.⁶¹ Bu doğrultuda, aşağıda açıklanacağı üzere Mahkeme, 1915 olaylarını Holokost gibi "kesin ve aksi iddia edilmez bir tarihi gerçeklik" olarak nitelemiş, soykırımın inkârını cezai yaptırıma tabi tutan yasa hükmünün sözde Ermeni soykırımı yönünden de uygulanacağına hükmetmiştir. Netice itibarıyla tarihi süreç içerisinde yaşanmış hangi hadiselerin "soykırım" teşkil ettiğini net bir biçimde ifade etmeyen hükümlerin modern ceza hukukunun esas ilkelerinden olan suçta ve cezada kanunilik ilkesini ihlal ettiği açıkça görülmektedir.⁶²

Perinçek başvurusunu incelemeye geçmeden önce belirtmek gerekir ki Fransa'da olduğu gibi İsviçre'de de geçmişten günümüze, sözde Ermeni soykırımının inkârını hukuk düzeni nezdinde yasaklatmak gayesiyle girişimlerde bulunan güçlü bir Ermeni lobisinin varlığı dikkat çekmektedir. Bu gerçekliğin somut örneklerinden biri de 2018 senesinde Cenevre Kanton Meclisi'nin vermiş olduğu karara dayanarak ve yapılan itiraza rağmen yine Cenevre Kanton Mahkemesi'nin vermiş olduğu izin ile Trembley parkında açılan Ermeni (sözde soykırım) Anıtı'dır.⁶³ Verilecek örnekler acıdır ki bununla sınırlı kalmamaktadır.

⁶⁰ bkz. İsviçre Ceza Kanunu 261bis maddesi. SR 311.0- Swiss Criminal Code of 21 December 1937. https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/en, Erişim Tarihi: 28.06.2024; Yasanın Türkçe çevirisi için aktaran Yaşar Yakış, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Bir Kararı ve Bu Kararın Yansımaları", *Ermeni Araştırmaları Dergisi*, 2014, S. 48, s. 13.

⁶¹ Yakış, s. 13.

⁶² Kurtul, s. 162.

⁶³ Bkz. T.C Dışişleri Bakanlığı sözcüsü Hami Aksoy'un basın bilgilendirme toplantısı, 12.04.2018. https://www.mfa.gov.tr/disisleri-bakanligi-sozcusu-hami-aksoy-basin-bilgilendirme-toplantisi_-12_04_2018.tr.mfa, Erişim Tarihi: 12.04.2024.

2004 senesinde İsviçre'nin moderatörlüğünde gerçekleşen, Ermeni ve Türk tarafların uzman temsilcilerinin katıldığı, sunulacak tarihi belgeler üzerinden tarafsız bir tartışmayı hedefleyen Viyana Ermeni-Türk Platformunun tüm çabalara rağmen başarısızlıkla sonuçlanan girişimi Avrupa'daki Ermeni lobisinin etkisini açığa vuran bir diğer örnektir. Anılan toplantıya Türk tarafının katılacağı bildirilmişken Ermeni tarafı temsilen katılması planlanan iki temsilci herhangi bir sebep ileri sürmeksizin toplantıya katılmamışlardır. Birçok yazar sözde soykırım iddialarının tarafsız bir biçimde tartışılacağı bu girişimin başarısız olmasının asıl nedeninin aşırı milliyetçi Ermeni grupların katılımcılar üzerinde kurduğu baskı olabileceğini düşünmektedir. Kanımızca aşırı milliyetçi Ermeni grupların, Avrupa genelinde ve İsviçre özelinde ne derece etkili oldukları bu şekilde göz önünde bulundurulduğunda Perinçek davasının temelindeki sebepleri ve doğurduğu sonuçları daha doğru analiz etmek imkânı ortaya çıkmaktadır.⁶⁴

Başvurucu Doğu Perinçek 2005 senesinde İsviçre'de düzenlenen üç ayrı konferansa konuşmacı olarak katılmıştır. Perinçek bahsi geçen konferanslarda Ermenilerin, İmparatorluğun savaşta olduğu dönemde yabancı devletler tarafından bir araç olarak kullanıldığını ve bir kıskırtmanın neticesinde tehcir ve katliam ile karşı karşıya kaldıklarını belirtmiş, "Ermeni soykırımının" bir emperyalist yalanı olduğunu ifade etmiştir.⁶⁵

"İsviçre Ermenistan Derneği" Perinçek'in söylemleri üzerine şikâyetçi olmuş ve Lozan Polis Mahkemesi'nde gerçekleşen yargılama neticesinde İCK'nın soykırımın inkârını düzenleyen 24bis maddesi uyarınca Perinçek aleyhine mahkûmiyet kararı verilmiştir. Başvurucu, kararın iptali amacıyla temyiz başvurusunda bulunmuş ancak İsviçre Federal Mahkemesi yerel mahkeme kararını onamıştır.⁶⁶

⁶⁴ Ömer Engin Lütem, "Türkiye-Ermenistan İlişkilerinin Güncel Durumu", *Ermeni Araştırmaları Dergisi*, 2015, C. 50, s. 246; Avrupa'da sözde Ermeni soykırımı bağlamında Türkiye aleyhine girişimler İsviçre ile sınırlı değildir. Ermeni asıllı Fransa vatandaşları G. Krikorian ve eşi S. Krikorian'ın Türkiye'nin AB üyeliğine adaylığının kabul edilmesi üzerine Avrupa Parlamentosu aleyhine açtığı dava bu hususa bir örnektir. Avrupa Birliği Adalet Divanı kararı için bkz. Order of 13.12.2003 – Case T-347/03, <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30d68138bb6cdeb94ce3ab739c7f4e841fbd.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuOb3f0?text=&docid=48869&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=138905>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

⁶⁵ Perinçek v. Switzerland, para. 28, 161-163.

⁶⁶ Perinçek v. Switzerland, para. 26.

İç hukuk yollarının tüketilmesine müteakip başvurunun AIHM'e taşıdığı başvuruyu değerlendiren Daire, 2013 senesinde vermiş olduğu karar ile İsviçre Devleti'nin sunmuş olduğu mahkûmiyet gerekçelerinin demokratik toplumda ifade özgürlüğüne getirilecek kısıtlama yönünden yeterli olmadığını belirtmiş ve İsviçre Devleti'nin Sözleşme'nin 10. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir.⁶⁷

Akabinde İsviçre'nin yeniden inceleme başvurusu neticesinde Daire kararı Büyük Daire önüne taşınmıştır. Büyük Daire yakın geçmişte Daire'nin vermiş olduğu ihlal kararını daha detaylı gerekçeler ile onanmış⁶⁸ ve Ermeni soykırımının bir yalan olduğu yönündeki söylemleri dolayısıyla başvurunun mahkûm edilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine karar vermiştir.⁶⁹

AIHM'in *Perinçek v. İsviçre* kararını incelerken ilk olarak bu davanın bir ifade özgürlüğü davası olduğunu belirtmek gerekir. Bu nedendir ki Mahkeme, henüz davanın esasına girmeden Sözleşme kapsamındaki yargılama yetkisinin sınırlarını belirtmek gereği duymuştur. Bu doğrultuda 1915 senesinden başlayarak gerçekleşen "tehcir ve katliam" olaylarının hukuken soykırım olarak sınıflandırılıp sınıflandırılmayacağına karar vermek mecburiyetinde olmadığını, bu konuda bağlayıcı nitelikte bir karar verme noktasında yetkisinin bulunmadığını ifade etmiştir. Böylelikle Mahkeme, henüz esasa girmeden yetkisinin sınırlarını ortaya koymuş ve başvuru aleyhine verilmiş mahkûmiyet kararı ile AIHS'in ifade özgürlüğünü koruma altına alan 10. maddesinin ihlal edilip edilmediği hususunda karar vermekle yetineceğini vurgulamıştır.⁷⁰

Soykırımın gerçekliğini tespit etme konusunda Sözleşme'nin "*ratione materiae*" si bakımından yetkisinin bulunmadığını ifade eden Mahkeme, başvurunun ve davalı İsviçre Devleti'nin bu yönde bir talebi olmamasına rağmen AIHS'in hakkın kötüye kullanılması konulu 17. maddesinin somut olayda uygulanıp uygulanmayacağını re'sen değerlendirmeyi seçmiştir.⁷¹

⁶⁷ Perinçek v. Switzerland, 2013, para. 129-130.

⁶⁸ Perinçek v. Switzerland, 120.

⁶⁹ Perinçek v. Switzerland, 2015.

⁷⁰ Perinçek, para. 101-102.

⁷¹ Akçay, s. 267.

AlİHM'in, Perinçek'in, "1915 olaylarının bir soykırım olmadığı" yönündeki söylemlerinin demokratik bir rejim veya bu rejimin esas aldığı değerler açısından tehlike doğurup doğurmadığını incelemesi, bilhassa davalı tarafın böyle bir talepte bulunmamış olduğu hesaba katıldığında, dikkat çekici bir yaklaşım olarak görülebilir. Üstelik ifade özgürlüğünün hangi nedenlerle sınırlandırılabilceği noktasında meşhur *Handyside* kararında net bir biçimde ifade özgürlüğünün salt bilgi ve görüş alıp verme yönünden değil, bir grubu veya kişiyi rencide edici, rahatsızlık verici ve şoke edici söylemler yönünden de Sözleşme'nin 10. maddesindeki korumadan faydalanacağı benimsenmiştir.⁷²

Sözleşme'nin 17. maddesinin somut olayda uygulanması yönünden Daire ve Büyük Daire arasında bir tutum farkı görülmektedir: Daire, davalı tarafın, 17. madde yönünden bir savunması olmadığını belirttikten sonra Perinçek'in söylemlerinin nefret söylemi ve şiddete teşvik mahiyetinin olmadığını vurgulayarak Perinçek'in ifade özgürlüğünden faydalanma hakkını kötüye kullanmadığını ifade etmiş ve 17. madde açısından başvurunun reddedilemeyeceğine hükmetmiştir.⁷³

Öte yandan Büyük Daire, Perinçek'in söylemlerinin nefret söylemi ve şiddete teşvik mahiyeti taşıyıp taşımadığı meselesinin öncelikle çözülemeyeceğine vurgu yapmış, anılan sorunun ifade özgürlüğüne yönelik sınırlamanın demokratik bir rejim yönünden mecburiyet arz edip etmediği değerlendirmesi ile kesiştiğini belirterek 17. madde değerlendirmesini esasa bağlamış ve yalnızca ifade özgürlüğünü koruma altına alan 10. madde yönünden detaylı incelemesini gerçekleştirmesini takiben 17. maddenin uygulanmasına gerek olmadığına hükmetmiştir.⁷⁴

Tutumları ayrı olmasına rağmen hem Daire'nin hem de Büyük Daire'nin başvuruda, Sözleşme'nin esas felsefesini meydana getiren demokratik değerler yönünden tabiri caizse bir "sigorta" durumundaki 17. madde açısından inceleme yapıp yapılmayacağı hususunun üzerinde durması, başvurucunun ve davalının sunmamış olduğu bir iddiayı re'sen değerlendirmek vesilesiyle neticede verilecek karara ilişkin gelebilecek tenkitlerin önüne geçmek amacıyla

⁷² *Handyside v. United Kingdom*, Application no. 549/72, 07.12.1976, para. 49.

⁷³ Perinçek, 2013, para. 43.

⁷⁴ Perinçek - İsviçre, para. 282.

davrandığı düşünülebilir.⁷⁵ Böylelikle geçmiş yıllarda antisemittik, Holokost inkârı içeren söylemler nedeniyle yapılan başvurularda izlenen tutumdan⁷⁶ farklı olarak Mahkeme, 17. madde açısından başvurunun kabul edilemez olduğu yönünde bir karar vermeyi gerektirecek herhangi bir içeriğin mevcut olmadığını ifade etmiştir.⁷⁷ Büyük Daire'nin ihlal kararı vermesine temel oluşturan sebepler özetle şu şekilde sıralanabilir:

1. İsviçre mahkemelerinin “soykırım inkârı” olarak değerlendirdiği ifadelerin, AİHM Büyük Dairesi tarafından nefret söylemi niteliğinde veya şiddete teşvik edici nitelikte görülmemesi, kararın temel gerekçesi olarak değerlendirilebilir. Nitekim Mahkeme, İsviçre ve üçüncü taraf sıfatıyla sürece dahil olan Ermenistan'ın, “Ermeni etnik grubunun şeref ve haysiyetinin zarar gördüğü” yönündeki iddiasına ilişkin olarak da aynı yaklaşımı benimsemiştir. Ayrıca Mahkeme, İsviçre'nin, başvuru aleyhine verilen mahkûmiyet kararının “Ermeni halkının güvenli bir ortamda yaşamasına imkân tanıdığına” yönelik kamu düzeni argümanına karşı da bu gerekçeyi öne sürmüştür.⁷⁸
2. İlk gerekçeyle ilişkili olarak, Başvurucu, ifadelerinde Ermenilerin maruz kaldıkları şiddet hareketlerinin ve kıyımların savunuculuğunu yapmamış veya Ermenileri doğrudan “suçlu” gösteren söylemleri dile getirmemiştir. Bilindiği gibi başvurunun İsviçre’de gerçekleştirilen konferanslarda dile getirdiği söylemlerde savunduğu temel argüman, Osmanlı İmparatorluğu zamanında gerçekleşen iki toplum arasındaki iki taraflı kıyımların emperyalist devletlerin tahriki sonucu meydana geldiği doğrultusundadır. Nitekim AİHM, Perinçek’in konferanslardan birinde ifade etmiş olduğu “Ermeniler emperyalistlerin maşası olmuşlardır” söylemini dile getirmiş olsa da Mahkeme, bu söylemi konuşmanın tonu ve bütünü içerisinde değerlendirmiştir. Neticede AİHM, emsal karar niteliğindeki meşhur Handyside kararı ile belirlediği genel ilkelere referans-

⁷⁵ Akçay, 269.

⁷⁶ Bkz. Graudy v. France, Application no: 65831/01, 23.06.2003.

⁷⁷ Akçay, s. 269.

⁷⁸ Perinçek – İsviçre, para. 246, 252-253.

ta bulunarak ifade özgürlüğünün “şoke edici ve incitici” söylemleri de içerdiğini hatırlatmıştır.⁷⁹

3. AİHM’in hükme esas aldığı gerekçelerden biri de 1915 tarihli Sevk ve İskân Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden günümüze değin geçen zaman ve tehcir hadisesinin yaşandığı coğrafya ile İsviçre arasındaki ilişkidir. Ancak Mahkeme tarafından öne sürülen bu gerekçeye tüm yargıçların katılmadığını vurgulamak gerekir.⁸⁰
4. Soykırımın inkârının bir suç olarak sınıflandırılması uluslararası insan hakları sözleşmelerinin taraf devletlere yüklediği bir sorumluluk olarak kabul edilmemiştir. Nitekim İsviçre, İCK mükerrer 24. maddesine dayanak teşkil ettiğini öne sürdüğü “Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme”yi referans göstermiş fakat bu iddia, AİHM tarafından kabul edilmemiştir.⁸¹
5. AİHM’e göre Holokost’un Avrupa toplumları üzerinde yaratmış olduğu trajedi ve bu acı dönemde gerçekleştirilen suçların “bayağlaştırılması” veya inkâr edilmesinin kamu düzeni yönünden teşkil ettiği tehdit, 1915 olaylarına ilişkin tartışmalar yönünden mevcut değildir.⁸²

Ayrıca belirtmek gerekir ki, İsviçre’nin AİHM önünde öne sürdüğü “kamu düzeninin tehdit edildiği” iddiası, Ulusal Mahkemelerin yürütmüş olduğu yargılama sürecinde gündeme getirilmemiş, yalnızca AİHM başvurusu sonrası bir “meşru amaç” olarak sunulmuştur. AİHM ise anılan argümanın Ulusal Mahkemeler nezdinde gündeme getirilmemiş olduğuna vurgu yaptıktan sonra Perinçek’in söylemlerini bir bütün olarak değerlendirerek ifadenin dışa vurulduğu ortam açısından böyle bir tehdidin olmadığına karar vermiştir.⁸³

Böylece Perinçek Kararı ile AİHM nezdinde Holokost’un inkârı tutumundan farklı bir tutum benimsendiği görülmektedir. Holokost hem öğretilde hem de uluslararası mahkemeler nezdinde gerçekliği kuşku

⁷⁹ Perinçek – İsviçre, para. 221, 225.

⁸⁰ Perinçek – İsviçre, para. 244.

⁸¹ Perinçek – İsviçre, para. 260, 262.

⁸² Perinçek – İsviçre, para. 243.

⁸³ Perinçek – İsviçre, para. 154.

duyulamayacak derecede kesin bir soykırım olarak kabul görmektedir ve başta Yahudiler olmak üzere Nazi rejiminden etkilenen tüm Avrupa halkları yönünden benzeri görülmemiş bir felaket mahiyetindedir. Öte yandan BM İnsan Hakları Komitesi Genel Yorumu ele alındığında, tarihsel olaylarla ilgili değer yargısı teşkil eden söylemlerin ifade özgürlüğü kapsamında korunacağı vurgulanırken niçin Holokost'un inkârının diğer "soykırım" olarak kabul görmüş diğer olaylardan ayrı tutulduğu sorusuna AIHM nezdinde nesnel bir cevap verilemediği ifade edilebilir.

II. PERİNÇEK SONRASI DÖNEMDE İNKÂR SUÇU VE İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ DENGESİ

Perinçek kararının öneminin altında yatan temel sebep, en azından Avrupa ve onu takip eden hukuk sistemleri sathında, Holokost harici soykırım iddiaları bakımından ifade özgürlüğü dengesinin nasıl kurulacağına dair yapılan en detaylı hukuki değerlendirme olmasıdır. Bu bakımdan Perinçek sonrası dönemde bu kararın etkilerinin nasıl tezahür ettiğini anlamak ve müteakip düzenleme ve kararların ne ölçüde Perinçek standartlarından ayrıldığını incelemek konunun evrensel bağlamda nasıl bir yöne doğru ilerlediğini irdelemek bakımından değerli olacaktır. Pek tabi ki makalenin fiziki sınırları sebebi ile tüm karar ve değerlendirmelerin burada incelenmesi mümkün görünmemektedir. Bu bağlamda çalışmamız bu kısmı Perinçek sonrası dönem bakımından 20.yüzyılın sonunda tezahür eden iki soykırım olan Srebrenitsa ve Ruanda Soykırımlarına ve ilgili ülkelerde bu Soykırımların inkârlarına karşı yapılan düzenlemeler ile alınan ilgili kararlara yoğunlaşacaktır.

A. Bosna Hersek

Eski Bosna Hersek Yüksek Temsilcisi Valentin Inzko'nun, görev süresinin bitiminden birkaç gün önce yetkisini kullanarak Bosna Hersek Ceza Kanunu'nda yapmış olduğu değişiklik ile, ülkedeki ilk soykırımı inkâr yasasının yürürlüğe girmesine vesile olmuştur.⁸⁴ Bosna

⁸⁴ Bosna Hersek Ceza Kanununda değişiklik yapılmasına dair kanun için bkz. "Decision on Enacting the Law on Amendment to the Criminal Code of Bosnia and Herzegovina", No. 26/21, 23.07.2021, <https://www.ohr.int/hrs-decision-on-enacting-the-law-on-amendment-to-the-criminal-code-of-bosnia-and-herzegovina/>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.

Hersek Ceza Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Ceza Kanunu'nun 145a maddesini aşağıdaki değiştirmekte olup, ilgili değişiklik maddesi 7 fıkradan oluşmaktadır.⁸⁵ Bu noktada 3. Fıkra konumuz bağlamında temel tartışma noktasını teşkil etmektedir. Bu fıkraya göre:

“Her kim, 8 Ağustos 1945 tarihli Londra Anlaşmasına ekli Uluslararası Askeri Mahkeme Tüzüğü veya Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi veya Uluslararası Ceza Mahkemesi veya Bosna Hersek'teki bir mahkeme tarafından kesin hükme bağlanmış bir soykırım suçunu, insanlığa karşı suçu veya savaş suçunu alenen görmezden gelir, inkâr eder, ağır bir şekilde önemsizleştirir veya haklı göstermeye çalışır (ve bu fiil) ırk, renk, din, soy veya ulusal ya da etnik köken temelinde tanımlanan bir gruba veya bu grubun bir üyesine yönelik olarak, böyle bir gruba veya bu grubun bir üyesine karşı şiddet veya nefreti teşvik edecek şekilde gerçekleşir ise altı aydan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”⁸⁶

Ceza Kanunu'nda yapılan 2021 tarihli bu değişikliğin amacının toplum içerisinde nefret ve şiddeti teşvik edecek her çeşit söylemin cezalandırılması olduğu ifade edilmiş olsa da, birçok kesime göre hedeflenen asıl olgunun, Yüksek Temsilcilik'in anılan karar ile ülke içerisindeki entite gruplardan biri olarak görülen Bosnalı Sırpların yönetiminde olan Sırp Cumhuriyeti'ndeki⁸⁷ “yaygın inkâr uygulaması” olduğu aşikârdır.⁸⁸ Keza Yüksek Temsilcilik kararında da artan inkâr söylemlerinin barış, uzlaşma ve güven inşası önünde somut bir engel teşkil ettiği ve nihayetinde kalıcı bir toplumsal barış ortamını baltaladığını belirtilmiştir.⁸⁹

⁸⁵ BH ceza kanununda değişiklik yapılmasına dair kanun metni için bkz. “Law on Amendment to the Criminal Code of Bosnia And Herzegovina (Amendment to Article145a)”, <https://www.ohr.int/hrs-decision-on-enacting-the-law-on-amendment-to-the-criminal-code-of-bosnia-and-herzegovina/>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.

⁸⁶ “Law on Amendment to the Criminal Code of Bosnia and Herzegovina (Amendment to Article145a)”, <https://www.ohr.int/hrs-decision-on-enacting-the-law-on-amendment-to-the-criminal-code-of-bosnia-and-herzegovina/>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.

⁸⁷ Metin içerisinde “SC” şeklinde anılacaktır.

⁸⁸ Jessie Barton Hronesova / Jasmin Hasic, “The 2021 Memory Law in Bosnia and Herzegovina – Reconciliation or Polarization?” *Journal of Genocide Research*, 2023, s. 2-3.

⁸⁹ Decision on Enacting the Law on Amendment to the Criminal Code of Bosnia and Herzegovina, No. 26/21, 23.07.2021, <https://www.ohr.int/hrs-decision-on-enacting-the-law-on-amendment-to-the-criminal-code-of-bosnia-and-herzegovina/>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.

Gerek Yüksek Temsilcilik gerekse Bosnalı yetkililer bu düzenlemenin Avrupa standartlarıyla uyumlu bir şekilde kaleme alındığını,⁹⁰ bir uygarlık eylemi olduğunu ve anılan yasanın yürürlüğe girmesinin Bosna Hersek'in⁹¹ Avrupa ailesinin bir parçası olması adına elzem olduğunu ifade etmişlerdir. Kanaatimizce düzenlemenin AİHM'in Perinçek kararını ve bu karara giden yerel ve uluslararası süreçleri gözeterek yapıldığı aşikârdır. Öncelikle düzenleme ilgili suçlara dair baskın anlatı ve kabullerden ayrılan ifadeleri *de facto* olarak inkâr olarak değerlendirecek şekilde tasarlanmamıştır. Bu kanaate varmamızı sağlayan en az iki etmen göze çarpmaktadır. İlk olarak düzenleme herhangi bir parlamento, siyasi veya başka nitelikteki organın suç nitelendirmelerini değil ve fakat tahdidi olarak sayılmış yargı organlarının kesinleşmiş kararlarını esas almak tercihinde bulunmuştur. İkinci olarak, düzenleme suça konu fiillerin ancak tahdidi olarak sayılmış tipteki gruplara veya bu grupların mensuplarına karşı şiddet veya nefreti teşvik edecek şekilde gerçekleştirilmesi halinde suçun oluşabileceğini hüküm altına almıştır. Bu bakımdan kanun koyucu bir soyut tehlike suçu veya sırf hareket suçu olarak tanımlamaktansa, somut bir tehlikenin oluşturacak fiilleri suçun kapsamına dahil etmiştir.

Bu iki unsurun da ifade özgürlüğü dengesi bakımından önemli güvenceler teşkil ettiği açıktır. Mahkeme kararlarının varlığına dair şart, her ne kadar Perinçek Kararında açıkça belirtilmemişse de o kararın da altyapısında var olduğu üzere, kanunilik ilkesinin güvence altına alınmasını ve suçun siyasileşmesinden kaçınılmasını hedeflemiştir. Öte yandan “şiddet ve nefreti teşvik” şartı Perinçek Kararında açıklanan anlayışın doğrudan bir izdüşümü olarak görülebilir. Zira kanun koyucu bir ifade şeklini veya fikri bütünüyle yasaklamak gibi ifade özgürlüğünü aşırı derecede kısıtlayan bir anlayıştan uzaklaşmaya çalı-

⁹⁰ “High Representative Valentin Inzko Introduced Today Amendment to the BH Criminal Code”, Office of the High Representative, <https://www.ohr.int/high-representative-valentin-inzko-introduced-today-amendment-to-the-bh-criminal-code>, Erişim Tarihi: 19.07.2024; “Bosnia Divided Over Ban on Genocide Denial as EU Fights for Influence”, Financial Times, <https://www.ft.com/content/1b9a3a31-7107-4a11-bbe6-f9f440acc69d>, Erişim Tarihi: 19.07.2024; “Bosnia’s Law Against Genocide Denial Compatible with EU Values, Directives”, Anadolu Agency, <https://www.aa.com.tr/en/world/bosnias-law-against-genocide-denial-compatible-with-eu-values-directives/2456632>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.

⁹¹ Metin içerisinde BH şeklinde anılacaktır.

şarak, ancak somut tehlike yaratan ifade şekilleri bakımından getirilen bir kısıtlamayı uygun bulmuştur.

Buna karşın mezkûr düzenleme, Perinçek Kararı ile benzer sorunlu unsurları barındırmaktadır. İlk olarak düzenleme “alenen görmezden gelme, inkâr etme, önemsizleştirme veya haklı gösterme” fiillerine ilişkin belirsizlik içermektedir. Gerçekten de bir fiil hangi şart ve koşullar altında, diyelim ki, “alenen inkâr” niteliğine sahip olacaktır. Örneğin, yukarıda da açıklandığı üzere, hukuki doktrinel bir tartışmaya binaen esaslılık şartının sağlanmadığından ötürü Srebrenitsa’da Soykırım değil ve fakat İnsanlığa Karşı Suçların işlendiğini iddia etmek muteber olarak değerlendirilebilecek bir argümandır. Bu argümanın ileri süren kişinin kimliğine göre toplumda şiddet veya nefreti körükleyebileceği de iddia edilebilir. Buna karşın bu gibi bir yaklaşımla hukuki bir argümanın “inkâr” suçu teşkil ettiğini söylemekte ifade özgürlüğünün aşırı derece de kısıtlanması anlamına gelebilecektir.

İşte bu noktada kanımızca maddi olgu/değer yargısı ikili ayrımının konunun kompleks yapısını yansıtmadığına şahit olmaktayız. Bir taraftan BH’deki ilgili yasal düzenlemenin sayılan mahkemelerce alınmış bir soykırım, insanlığa karşı suç veya savaş suçu kararının *de facto* olarak maddi olgu olduğu varsayımıyla düzenleme yaptığı açıktır. Ancak daha evvel de tartışıldığı üzere mahkeme kararları ve mahkemelerin hukuki nitelemeleri maddi olgu olarak nitelenemez. Lakin bu kararlar salt değer yargısı da teşkil etmemektedir. Sui generis nitelikteki bu hukuki niteleme ve değerlendirmelere ilişkin olarak bu ikili ayırmadan yola çıkmak ya mahkeme kararlarını maddi olgu gibi görerek tartışılmalarının yolunu kapamak ve ifade özgürlüğüne büyük zarar vermek sonucuna yol açmakta yahut bu kararlara dair değerlendirmeleri tamamıyla değer yargısı kategorisine sokarak kararların üzerine inşa edildiği maddi olguları da göreceli hale getirme tehlikesini yaratmaktadır.

İlgili yasal düzenleme ile ilgili bir başka sorunda şiddet veya nefreti teşvik etme olgularının soyut olarak belirlenmesinin zorluğu ile somut olarak böyle bir sonucun doğmasının ifade sahibinin bu amaçla hareket ettiğine dair bir varsayımı destekleyemeyeceği ikilemidir. Yukarıda arz edildiği üzere bir kimsenin ortaya koyduğu hukuki değerlendirme, mahkeme kararı eleştiri veya farklı nitelemesi, kişinin konumuna göre nefret ve şiddeti teşvik eder şekilde sonuçlara zemin

sağlayabilir. Öte yandan bir ifadenin hangi şartlarda nefreti veya şiddeti teşvik eder nitelikte olduğunu takdir etmekte oldukça zor görünmektedir. Bu sebeplerle ilgili yasal düzenlemenin sorunlara gebe olduğu açıktır. Ancak bunun sebebi “kötü” kanun yazımından ziyade, soykırımın inkâr suçunun yapısından kaynaklı olan çözümsüz ikilemler ve kavramsal çıkmazlardır.

Bu geri plan çerçevesinde, bekleneceği üzere, yasal düzenlemeye SC’den gelen tepkiler hayli olumsuzdu. Zira Bosnalı Sırp liderler yasanın açıkça Sırları şeytanlaştırmayı amaçladığını savunmuştur.⁹² Bununla da yetinmeyen SC yetkilileri, yasa değişikliğinden bir hafta sonra kilit öneme sahip kamu kurumlarının işleyişini boykot ettiklerini duyurarak “de facto” bir ayrılma süreci ilan ettiler. Yıl sonuna gelindiğinde ise SC Meclisi, federal ordudan, federal yargı sisteminden ve vergi idaresinden çekilme ve kendi sağlık sistemini kurma kararı aldı.⁹³ Bu gelişmeler neticesinde hâlihazırda kötü işleyen BH yönetim istikrarı büyük zarar gördü. Sırp temsilciler, nihayet Şubat 2022’de devlet kurumlarına geri dönüş yaparak boykota son vermiş ancak Yüksek Temsilcik’in kararını uygulamayacaklarını bir kez daha yinelemiştir.⁹⁴ Yaşanan gelişmeler sonucunda devam eden siyasi çekişme, günümüzde BH’nin hassas yönetsel istikrarını ve kamu güvenliğini tehdit etmeye devam etmektedir.⁹⁵

Açıklandığı üzere yürürlüğe giren soykırımı inkâr yasası, hedeflendiği gibi toplum içi barışı tesis etmek yerine, doktrinde “memory wars” olarak adlandırılan hafıza savaşlarının toplum içinde cereyan etmesine sebebiyet vermiş ve kamu kurumlarına olan güvensizliği

⁹² Senad Pecanin, “Srebrenica Genocide Denial Report 2022”, Srebrenica- Potocari Memorial Center, 2022, <https://srebrenicamemorial.org/en/news/srebrenica-genocide-denial-report-2022/97>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.

⁹³ RFE Balkan Service, “Bosnian Serb Entity Passes New Law Seen As Undermining Country’s Constitution”, Radio Free Europe, 20.10.2021, <https://www.rferl.org/a/republika-srpska-constitution-/31521433.html>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.

⁹⁴ RFE Balkan Service, “Bosnian Serb Representatives Allowed to Rejoin Central Institutions”, Radio Free Europe, (02.02.2022), <https://www.rferl.org/a/bosnia-serb-boycott-central-institutions/31682980.html>, Erişim Tarihi: 20.07.2024.

⁹⁵ Majda Ruge, “The Past and the Furious: How Russians Revisionism Threatens Bosnia – European Council on Foreign Relations”, (ECFR 13.09.2022), <https://ecfr.eu/publication/the-past-and-the-furious-how-russias-revisionism-threatens-bosnia/>, Erişim Tarihi: 20.07.2024.

daha da arttırmıştır. Öte yandan medyada açık bir şekilde inkârı da içeren nefret söylemlerinin yasanın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren önemli ölçüde azalmış olduğu görülmüş ve Ekim 2022 tarihine kadar Savcılığa yalnızca kırk civarında yasa ihlali bildirilmiştir.⁹⁶ Lakin soykırımı inkâr niteliğindeki söylemleri sebebiyle Milorad Dodik'in aleyhinde başlatılan soruşturma dahil olmak üzere, günümüz itibariyle soykırımı inkâr sebebiyle başlatılan hiçbir soruşturma neticesinde bir kovuşturma kararı verilmemiştir.⁹⁷ Konu hakkında BH Yüksek Temsilcisi Christian Schmidt'in ülkedeki yargı kurumlarına yapmış olduğu Dodik'i yargılama çağrısına rağmen hâlihazırda bir dava açılmamış olması,⁹⁸ yaptırımlar olmaksızın yasanın soykırımın inkârını engelleme ve toplumsal barış üzerindeki uzun vadeli etkileri hakkında kamuoyunda derin bir güvensizlik ve şüphe uyandırmaktadır.⁹⁹

2018 yılında yapılan bir ankete göre Bosnalı Sırpların %76'sı Srebrenitsa soykırımının planlayıcılarından biri olan Ratko Mladic'in, %73'ü ise Radovan Karzic'i – her ikisi de Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi tarafından soykırım suçlusu olarak mahkûm edilmiş olmalarına rağmen – savaş kahramanının olarak görmektedir.¹⁰⁰ Diğer taraftan 2021 yılında yapılan bir çalışmaya göre genç Boşnakların %82.7'si, genç Bosnalı Hırvatların ise %52.7'si Mladic'i bir savaş suçlusu olarak gördüğünü ortaya koymuştur.¹⁰¹ İlâveten Boşnakların neredeyse tamamının Srebrenitsa'da gerçekleşen hadiseleri soykırım olarak nitelendirirken anket, SC'deki Sırpların yalnızca %20.1'inin böyle düşündüğünü gözler önüne sermiştir. Bazı yazarlara göre aktarılan veriler ışığında ortaya konan olgunun esas nedeni Sırbistan'ın

⁹⁶ Milorad Milosevic, "U Prvoj Godini Zabrane 40 prijava za negiranje genocida u Srebrenici", Radio Slobodna Evropa (28.06.2022), <https://www.slobodnaevropa.org/a/negiranje-genocida-u-bih-tuzbe-bez-kazni/31919561.html>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

⁹⁷ Hranesova ve Hasic, 3-4.

⁹⁸ BH Yüksek Temsilcisi Christian Schmidt'in çağrısı için bkz. <https://www.balkan-news.com.tr/bosna-hersek/ohr-den-soykirimi-inkar-eden-dodik-i-yargilama-cagrisi-h6384.html>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

⁹⁹ Hronesova ve Hasic, 3-4.

¹⁰⁰ İlgili anket çalışması için bkz. <https://balkans.aljazeera.net/videos/2018/7/11/istrazivanje-kako-gradani-rs-gledaju-na-genocid-u-srebrenici>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

¹⁰¹ Srdjan Puhalo/Marijana Toma, "Kako Mladi u Bosni i Hercegovini Opazaju Protekli Rat?" Banja Luka, 2022' den aktaran Hrasenova/Hasic, s. 9.

inkâr politikasının ve Hırvatistan'daki inkâr söylemlerinin önüne geçilememesinin bir sonucudur.¹⁰²

Son tahlilde, farklı entitelerin benimsediği karşıt anlatıları değiştirmeye, toplum hafızasından silmeye yönelik dış kaynaklı müdahaleler, yalnızca uluslararası kamuoyunu tatmin etmeye ilişkin uygulanan yüzeysel ve kısa ömürlü girişimlerden öteye geçememektedir. Bu sebeple bahsi geçen anlatılar, bir kısım siyasetçiler tarafından ülke içerisindeki entiteler arası yerel siyasi çekişmelere alet edilip her bir çıkar grubunun kendi siyasi kampanyası için kullanılmaktadır. Anılan süreçte bilhassa Bosnalı Hırvat liderlerin siyasi amaçlarına ulaşmak adına giderek artan şekilde Bosnalı Sırp liderler ile ortak politikaları benimsediği görülmektedir. Nihayet geçmiş ile ilgili objektif ve içten tartışmalar yalnızca bu siyasi çekişmeden yıpranmakta olan sivil toplum kuruluşları mahiyetinde süre gelmektedir.¹⁰³

Bir kesime göre inkâr yasası, yabancı bir aktör tarafından şeffaf olmayan bir sürecin sonunda topluma dayatılmış ve bu durum, yasanın uygulamada sınırlı etkinliğine ve meşruiyetine yol açmıştır.¹⁰⁴ Şüphesiz Federal Parlamento'da uzun yıllar süren nefret söyleminin ve soykırım inkârının engellenmesi çabası, Boşnak mağdurların ve onların söylemlerini savunan herkesin BH'de soykırımın inkârının bir suç olarak sınıflandırılıp cezai yaptırıma tabi tutulmasına ilişkin taleplerinin ana motivasyon kaynaklarından biridir.¹⁰⁵ Bu yaklaşımı savunanlara göre, anılan girişimlerin neticesi olarak nihayetinde 2021 yılında Yüksek Temsilciliğin yürürlüğe koyduğu düzenlemenin amacı tek tip bir yakın tarih anlayışının dayatılması değil, BH'nin yakın tarihini savaş suçlarına ilişkin gerçekleşmiş uluslararası ve ulusal mahkeme kararla-

¹⁰² Janine Natalya Clark, "Judging the ICTY: Has It Achieved Its Objectives?", *Southeast European and Black Sea Studies*, 2009, C. 9, s. 123-142.

¹⁰³ Zara Volcic/Oliviera Simic, "Localizing Transitional Justice: Civil Society Practices and Initiatives in the Balkans", *Transitional Justice and Civil Society in the Balkans*, Springer, 2013, s. 1-14.

¹⁰⁴ Bkz. dipnot no. 92; Ehlimana Memişević, "Why Bosnia's Ban on Genocide Denial was a Necessity", *Al Jazeera*, 2021, <https://www.aljazeera.com/opinions/2021/8/13/why-bosnias-ban-on-genocide-denial-was-a-necessity>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

¹⁰⁵ Genevieve Parent, "Genocide Denial: Perpetuating Victimization and the Cycle of Violence in Bosnia and Herzegovina (BiH)" *Genocide Studies and Prevention*, 2016, C. 10, s. 38-58.

rıyla ve soykırım inkârını yasaklayan geniş Avrupa standartlarıyla sıkı bir şekilde ilişkilendirmek içindir.¹⁰⁶ Daha da önemlisi, BH'nin Avrupa Birliği'ne aday olabilmesi için 14 ana kriter belirleyen Avrupa Komisyonu Analitik Raporu, savaşın bırakmış olduğu yıkıcı mirasın üstesinden gelmek, toplumun birleşenleri arasında uzlaşının sağlanması adına uygun ortam ve koşulları inşa etmek için somut adımlar atılmasınının gerekliliğini olmazsa olmaz olarak belirtmiş, revizyonizm ve inkârın en temel Avrupa değerlerini çiğnediğini vurgulamıştır. Nitekim Komisyon, BH'ye yapmış olduğu çağrılarda yetkililere soykırım inkârı niteliğindeki söylemleri yasal düzenlemeler aracılığıyla engellemeleri için birçok defa çağrıda bulunmuş ve bu çağrılarda "Avrupa değerlerine" atıfta bulunarak yetkililer üzerinde baskı oluşturmuştur.¹⁰⁷

Bu baskılar BH'de inkârın farklı yönetim düzeylerinde (federasyon ve federe devletler düzeyinde ayrı ayrı biçimde) yasaklanmasına ilişkin çeşitli girişimlere sebebiyet vermiştir. Lakin soykırım inkârının federal düzeyde yürürlüğe girecek bir norm ile yasaklanması için her bir entitenin ve dolayısıyla kurucu halk olarak kabul edilen Bosnalı Sırp, Boşnaklar ve Hırvatların onayı gerekmektedir. Soykırım inkârının federal düzeyde yasa aracılığıyla yasaklanması amacıyla, bilhassa Boşnak milletvekilleri tarafından başta Srebrenitsa olmak üzere bazı yerlerde işlenmiş suçlardan mağdur olan kimselerin kurmuş olduğu sivil toplum kuruluşları ile istişare ederek yürütülen beş önemli yasama girişimi,¹⁰⁸ Bosnalı Sırp temsilcilerin aleyhe çalışmaları neticesinde başarısızlıkla sonuçlanmıştır. Bahsedilen tüm bu girişimler ile AB Komisyonunun çağrılarının olumlu bir karşılık bulması ve Holokost dahil olmak üzere soykırım olduğu kabul edilen tüm hadiseleri kapsayacak bir yasayı yü-

¹⁰⁶ Ehlimana Memisevic, "Battling the Eighth Stage: Incriminating of Genocide Denial in Bosnia and Herzegovina" *Journal of Muslim Minority Affairs*, 2015, C. 35, S. 3, s. 380-400.

¹⁰⁷ European Commission, "Analytical Report Accompanying the Document Communication from the Commission to the European Parliament and the Council Commission Opinion on Bosnia and Herzegovina's Application for Membership of the European Union", 29.05.2019, <https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/system/files/2019-05/20190529-bosnia-and-herzegovina-analytical-report.pdf>, Erişim Tarihi: 06.03.2025.

¹⁰⁸ Bahsi geçen girişimlerden sonuncusu çoğunlukla Boşnak üyelerden oluşan Demokratik Cephe'den Zlatko Miletić'in 2019 yılında reddedilen teklifidir. Bkz. <https://ba.voanews.com/a/bih-genocid-negiranje-zakon-zabrana/5855498.html>, Erişim Tarihi: 06.03.2025.

rürlüğe koymak hedeflenmiştir. Buna karşılık anılan girişimler, Bosnalı Sırpların aleyhe vermiş oldukları oylar sayesinde reddedilmiştir.¹⁰⁹

Yüksek Temsilci Inzko'nun 2021 yılında Bonn yetkisini kullanarak Ceza Kanununda değişiklik yapılmasına ilişkin vermiş olduğu karar, yukarıda bahsedilen, geçmişte sonuçsuz kalmış yasama girişimlerine bir cevap niteliğindedir. Yeni hafıza yasası, kişilere ve gruplara karşı nefret ve şiddetin kışkırtılmasını önlemek için somut bir dizi yasal gerekçenin ana hatlarını çizmiş, failer için altı aydan beş yıla kadar hapis cezası öngörmüştür.¹¹⁰ Lakin 2021 değişikliklerinin BH genelinde uygulanması konusundaki güçlükler günümüzde hala aşılabilmiş değildir.¹¹¹ Öncelikle SC'nin, anılan yasa değişikliğini uygulamayı sahip olduğu yetkileri kullanmak suretiyle reddedeceği bir kısım yazar ve kamuoyunca için en başından beri aşikârdı. Bahsi geçen yetkiler BH anayasal sisteminin "münhasır" ve "paylaşılan yargı yetkisi" ilkelere ayrılmasından, güvence altına alınmasından kaynaklanmaktadır.¹¹²

Yüksek Temsilcilik'in savunmakla yükümlü olduğu BH anayasasına göre devlet, yalnızca devletin egemenliğinin, ülkenin toprak bütünlüğünün, siyasi bağımsızlığın, ulusal güvenliğini ve uluslararası ilişki kurma kapasitesinin/uluslararası öznelliğinin tehdit edilmesi veya bu tür eylemlerin BH ekonomisi üzerinde ciddi zarara sebebiyet vermesi veya ülke içindeki entite'nin veya Brcko Bölgesinin egemenlik alanı dışında ciddi zararlı sonuçlara yol açması durumlarında entite düzeyindeki yerel suç fiilleri üzerinde sorumluluk üstlenir ve düzenleme yapar.¹¹³ Lakin 2021 değişikliklerinin bu tür tehditleri ele alıp almadığı tartışmalıdır. Daha da önemlisi, bu değişikliğin uygulamada karşılık bulabilmesi için SC Ceza Kanunu'nun federal kanunla uyumlu hale getirilmesi gerekcekti ki bu durum Bosna Hersek'te

¹⁰⁹ Hronesova ve Hasic (n 46) 12.

¹¹⁰ Bkz. "Değişiklik Yasasının Yürürlüğe Konulması Hakkında Karar".

¹¹¹ <https://balkaninsight.com/2023/02/28/bosnias-genocide-denial-law-why-prosecutors-havent-charged-anyone/>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

¹¹² Milos Babic, "Actual Questions on the Validity and the Application of Criminal Legislation in Bosnia and Herzegovina", *Journal of Criminology & Criminal Law*, 2010, C. 48, s. 3.

¹¹³ Nedim Ademovic /Joseph Marko/Goran Markovic, *Ustavno Pravo Bosne i Hercegovine*, Fondacija Konrad Adenauer e. V., Predstavništvo u Bosni i Hercegovini, 2012, s. 117.

Yüksek Temsilcilik'in yetkisel sınırlarını tartışmaya açacak olması nedeniyle Temsilcilik tarafından gündeme taşınmamıştır. Dolayısıyla SC'nin sahip olduğu ulus-altı yetkiler göz önüne alındığında, SC Ceza Kanunu'nun değiştirilmeden kalması halinde SC Ceza Mahkemelerinin ve Savcılarının 2021 tarihli BH Ceza Kanunu değişikliklerini uygulaması pek mümkün görünmemektedir.¹¹⁴

Hafıza yasasının yürürlüğe girmesinden hemen sonra SC Başkanı Cvijanovic'in acil bir prosedürle değişikliklerin iptaline dair yayınlamış olduğu kararname SC ulusal meclisi tarafından kabul edilmiş ve böylece değişiklik SC sınırları içerisinde uygulanamaz kılınmıştır. İlaveten kararname ile SC yetkili makamlarının Temsilciliğin kararının uygulanması noktasında BH devlet yetkili makamları ile doğrudan işbirliği yapması da yasaklanmıştır.¹¹⁵ SC Ulusal Meclisi bununla da yetinmeyerek, bir "karşı hafıza yasası" niteliğindeki değiştirerek SC Ceza Kanununun 280a maddesini "Sırp Cumhuriyetini ve halkının itibarını zedeleyen" ve Sırp Cumhuriyeti'ne veya halkına "soykırımcı oluşum/soykırım oluşumu", "saldırgan" olarak atıfta bulunan herkes için hapis cezası öngörecektir. düzenlemiştir.¹¹⁶ Anılan düzenlemelere karşı BH Anayasa Mahkemesi, 15 Temmuz 2022'de ilgili SC yasasını iptal etmiş ve Yüksek Temsilcilik'in 2021 tarihli kararının SC'de uygulanmasına izin vermiştir.¹¹⁷

Ancak ülke genelinde anayasa mahkemesi kararları sıkça göz ardı edildiğinden, uygulamadaki durum büyük oranda değişiklik göstermemiştir. Nitekim medyada ve kamuya açık konuşmalarda inkâr söylemlerini tespit eden/izleyen 2022 Srebrenitsa Soykırımı Raporuna göre, 2021 yılının Mayıs ayından 2022 yılının Nisan ayına kadar soykırım inkârı niteliğindeki söylemlerin oranında %80'lik bir düşüş gözlemlenmiş olsa dahi bu oran eski Yugoslavya bölgesinde (özellikle Sırbistan'da) vuku bulan soykırım inkârı oranlarındaki genel bir artış ile gölgelenmiştir.¹¹⁸ Dahası yasa değişikliğinin yapıldığı ilk sene, federal düzeyde görevli savcılık makamları, kendilerine ulaşmış kırkın üzerinde ihlal bildirimine¹¹⁹ ve 2022 yılının Aralık ayına kadar başlatıl-

¹¹⁴ Hronesova/Hasic (n 46), s. 14.

¹¹⁵ Republica Sırpaska Resmî Gazetesi, no. 89/2021, 07.10.2021.

¹¹⁶ Republica Sırpaska Resmî Gazetesi, no. 89/2021, 07.10.2021.

¹¹⁷ BH Anayasa Mahkemesi, 128. oturum, 15 Temmuz 2022, https://www.ustavnisud.ba/en/128th-plenary-session?force_locale=true, Erişim Tarihi: 24.07.2024.

¹¹⁸ İlgili Rapor için bkz. dipnot no. 92.

¹¹⁹ Milosevic, "U prvoj godini zabrane 40 prijava za negiranje genocida u Srebrenici".

muş 27 adet soruşturmaya rağmen ispat yükünü¹²⁰ gerekçe göstererek tek bir iddianame dahi düzenlememiştir.¹²¹ Son tahlilde yasanın nefret söylemi ve soykırım inkârına ilişkin bireyler üzerindeki özdenetim etkisini değerlendirmek için henüz erken olsa da, mevcut verilerin tatmin edici olmadığı söylenebilir. Bu bağlamda, ülkede mevcut hafıza savaşlarının gölgesinde, dışarıdan dayatılan bir değişiklik olan soykırım inkârına cezai yaptırım öngören düzenlemenin BH’de günümüze değin anılan söylemleri engellemek yönünden amaçlanan etkiyi doğurmadığını ifade etmek kanımızca doğru bir tespit olacaktır.

B. Ruanda

Ruanda söz konusu olduğunda aslen soykırım inkârına dair yasal düzenlemeler Perinçek kararının çok daha öncesine uzanmaktadır. Soykırımının üzerinden geçen 30 yıl içerisinde iktidara gelen hükümetler, soykırım ideolojisi ile mücadele etmek amacıyla tehlikeli gördükleri söylemleri kısıtlama yolunu tercih etmiştir. Lakin bu düzenlemeler 2003 Anayasası ve müteakip değişiklikler ile karanlık bir yöne evrilmiştir. Öyle ki, BM İnsan Hakları İzleme Örgütünün tespitine göre, ilk bakışta meşru gerekçelere dayanır gibi görünen bu girişimlerin zaman içerisinde yürürlüğe giren yasalar ve uygulamalar neticesinde muhalefet üzerinde hükümete yönelik eleştiri ve muhalefeti engelleyen bir baskı aracı oluşturduğu gözlemlenmektedir.¹²²

Her ne kadar Ruanda Anayasası’nın 38. maddesi hükmü¹²³ ifade özgürlüğünü koruma altına alıyor olsa da belirlilik ilkesi yönünden sorunlu özel sınırlama sebeplerinin varlığı bu özgürlüğün hükümet

¹²⁰ Hronesova / Hasic (n 46), s. 15.

¹²¹ Lamija Grebo, “Bosnia’s Genocide Denial Law: Why Prosecutors Haven’t Charged Anyone”, Balkan Insight, 28.02.2023, <https://balkaninsight.com/2023/02/28/bosnias-genocide-denial-law-why-prosecutors-havent-charged-anyone/>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

¹²² Human Rights Watch. “Rwanda: Wave of Free Speech Prosecutions.” Last modified March 16, 2022. <https://www.hrw.org/news/2022/03/16/rwanda-wave-free-speech-prosecutions>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

¹²³ The Constitution of the Republic of Rwanda adopted on 4 June 2003 (with amendments), O. G n° Special of 4 June 2003 (the Constitution was revised in 2015). Official Gazette n° Special of 04/08/2023. <https://www.minecofin.gov.rw/index.php?eID=dumpFile&t=f&f=85852&token=bbf2750a8f262658fba1c14f006285a36818abdc>, Erişim Tarihi: 06.03.2025.

tarafından keyfi sınırlandırılması riskini beraberinde getirmiştir. Zira BM İnsan Hakları İzleme Örgütüne göre Hükümet, ulusal yargı organının desteği ile, Ruanda'nın uluslararası insan hakları yükümlülüğü ile bağdaşmayan biçimde ifade özgürlüğüne sınırlandırmalar getirmek için bu hükmü kötüye kullanmıştır.¹²⁴ Bir diğer taraftan, yürürlüğe giren hafıza yasaları ile hükümetin benimsediği resmi ve tek tip bir anlatının kabul edildiği, bu doğrultuda 1994 Soykırımına ilişkin her türlü eleştirinin “salt inkâr” ve “soykırımın küçümsenmesi” olarak nitelendirilip yasaklandığı görülmektedir.

Buna geri plan çerçevesinde Ruanda ile alakalı durumu “Perinçek Sonrası” dönem kapsamında değerlendirmemizin sebebi Bosna'da olduğu gibi yasal düzenlemeler değildir, zira işaret edildiği ve detaylandırılacağı üzere ilgili yasal düzenlemeler daha eski tarihlerde çıkarılmıştır. Bu tasnifin sebebi hali hazırda büyük tartışmalara sebebiyet veren bu düzenlemelere dair tartışmaların ve Ruanda'da soykırım inkârı ve ifade özgürlüğü dengesinin geldiği noktanın bir muhalefet partisi lideri olan Victoire Ingabire Umuhiza'nın soykırım inkârı gerekçe gösterilerek yargılanması ile beraber tüm detayları ile gözler önüne serilmesi ve bu yargılamanın insan haklarına uygunluğunun en nihayetinde 2017 yılında Afrika İnsan ve Halkların Hakları Mahkemesi tarafından değerlendirilmiş olmasıdır. Belirtilen önem sebebiyle bu bölümde Ruanda'da soykırım inkârı ve ifade özgürlüğü dengesi ele alınırken öncelikle hafıza yasalarının oluşumu süreci ve sonrasında Victoire Ingabire Umuhiza- Ruanda başvurusu ekseninde bir inceleme yapılacaktır.

1994 Soykırımı akabinde iktidara gelen yeni hükümetin öncelikli politikası toplumsal uzlaşmayı ve barış ortamını tesis etmektir. Buna göre Hükümet, etnik ayrılıkların sebep olduğu toplumsal bölünmeyi sona erdirecek inkılapçı politikaları yürürlüğe koymayı hedefliyordu.¹²⁵ Bir Hutu siyasetçi olan dönemin Adalet Bakanı Alphonse-Marie Nkubito'nun 1995 yılında görevden alınmadan önce, hiçbir etnik köken ayırmaksızın soykırım kurbanlarını onurlandırmak amacıyla

¹²⁴ Bkz. dipnot no. 122.

¹²⁵ J. Pottier, *Re-Imagining Rwanda: Conflict, Survival and Disinformation in the Late Twentieth Century*, Cambridge, 2002, s. 19; Human Rights Watch, *Leave None to Tell the Story: Genocide in Rwanda*, New York 1999, s. 63.

düzenlediği halka açık ayinler bazı yazarlar tarafından bahsi geçen politikaların ilkinin teşkil etmektedir.¹²⁶

1995 yılında soykırımın ilk yılının dolması sebebiyle Kigali Ulusal Amohoro Stadyumunda yıllık soykırım anma törenlerinin ilki düzenlendi. Bu törende aralarında soykırım esnasında gösterdikleri mücadele sebebiyle “ulusal kahraman” olarak anılan bazı Hutu kurbanların da bulunduğu 6000 kadar soykırım kurbanı defnedildi. Soykırım sırasında öldürülen ılımlı Hutu Başbakan Agathe Uwilingiyimana da bu kurbanlar arasında yerini almış ve “ulusal kahraman” statüsü ile onurlandırılmıştı.¹²⁷

Bu bağlamda, ilk resmi anma töreni, dönem içerisinde kullanılan “itsembabwoko n’itsembatsemba” (soykırım ve katliamlar) söylemiyle uyumlu bir uygulama teşkil etmiştir. Zira soykırım sonrası kullanılan “itsembabwoko n’itsembatsemba” ifadesi yalnızca Tutsiler için değil, soykırım kurbanı Hutu ve Twa’ları da kapsayacak biçimde kullanılmaktaydı.¹²⁸ Vidal, geçiş hükümetinin soykırım mağduru statüsünü belirlerken benimsediği bu kapsayıcı ve ılımlı tutumun toplum içerisinde yeniden birliğin sağlanması gayesi yönünden değerli olduğunu ifade etmiştir.¹²⁹

Geçiş hükümetinin benimsediği bu kapsayıcı politikanın 2003 yılında kabul edilen Anayasa ile büyük bir değişime uğradığını ifade etmek gerekir. Bu Anayasa yakın zamanda revize edilmiş ve yeni hali Aralık 2015’te yürürlüğe girmiştir. Anayasa’nın bu son halinde ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü ile ilgili hüküm, özellikle ‘ifade’ teriminin eklenmesi ile değiştirilmiş bir şekilde mevcuttur ve ilgili 38. madde şu şekilde kaleme alınmıştır: “Basın, ifade ve bilgiye erişim özgürlüğü Devlet tarafından tanınır ve güvence altına alınır”; ancak, bu özgürlüklerin “kamu düzenine, iyi ahlaka, gençlerin ve çocukların korunmasına, her vatandaşın şeref ve haysiyet hakkına ve kişisel ve

¹²⁶ Catherine Newbury/David Newbury, “A Catholic Mass in Kigali: Contested Views of the Genocide and Ethnicity in Rwanda,” *Canadian Journal of African Studies*, 1999, C. 33, S. 2-3, s. 293, 319.

¹²⁷ Jennie E. Burnet, *Genocide lives in us: Memory and Silence in Rwanda*, Wisconsin UP, Madison, WI 2012. s. 96; Jennie E. Burnet, “Uwilingiyimana, Agathe,” *Oxford Research Encyclopedia of African History*, London 2019, s. 12-13.

¹²⁸ Burnet, *Genocide Lives in Us*, s. 20.

¹²⁹ Burnet, *Genocide Lives in Us*, s. 96; Claudine Vidal, “Les Commémorations du Génocide au Rwanda,” *Temps Modernes*, 2001, C. 613, s. 1-46.

aile mahremiyetinin korunmasına hâlel getirmemesi” gerektiği belirtilmektedir.¹³⁰

Öte yandan soykırım inkârının cezalandırılabilir olduğu Anayasa’nın 13. maddesi ile hüküm altına alıp, maddede “Revizyonizm, inkârcılık ve soykırımın önemsizleştirilmesi yasalar tarafından cezalandırılabilir”¹³¹ ifadesine yer verilmişti ancak 2015 değişikliği ile bu hüküm kaldırılmış olup, bunun yerine Anayasa’nın dibacesinde Ruanda devletinin “soykırım suçunun önlenmesi ve cezalandırılması, soykırım inkârcılığı ve revizyonizmi ile mücadele edilmesi, soykırım ideolojisinin ve tüm tezahürlerinin, bölücülüğün ve ayrımcılığın ortadan kaldırılması” için gerekli tüm adımları atma yükümlülüğünde olduğu hüküm altına alınmış ve bu ifade yeni Anayasa metninin 10. maddesinde de tekrarlanmıştır.¹³²

Bu Anayasal düzenleme “No. 33n bis/2003” sayılı düzenlemeyle detaylandırılmış olup,¹³³ ilgili Kanun’un 4. maddesine göre:

“Soykırım suçunun önlenmesi ve cezalandırılması, soykırım inkârcılığıyla mücadele Sözleriyle, yazılarıyla, resimleriyle veya başka herhangi bir şekilde, işlenen soykırımı inkâr ettiğini, kaba bir şekilde küçümsediğini veya gerekçelerini haklı göstermeye veya onaylamaya çalıştığını alenen gösteren veya delillerini gizleyen veya yok eden kişi on (10) yıldan yirmi (20) yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Bir önceki paragrafta belirtilen suçların bir dernek veya siyasi parti tarafından işlenmesi halinde, derneğin feshi ilan edilir.”¹³⁴

¹³⁰ Art.38, The Constitution of the Republic of Rwanda (Official Gazette no. Special of 24/12/2015); Niamh Barry, “A View of the Impact of Genocide Denial Laws in Rwanda”, Holocaust and Genocide Denial: A Global Survey, Paul Behrens (ed.), Routledge, London 2017, s. 119.

¹³¹ Art.13, The Constitution of the Republic of Rwanda, https://www.cpaaficaregion.or.tz/uploads/member_country/constitutions/1551774581-constitution-rwanda.pdf, Erişim Tarihi: 06.03.2025.

¹³² https://www.constituteproject.org/constitution/Rwanda_2015, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

¹³³ Law No. 33bis/2003, Repressing the Crime of Genocide, Crimes Against Humanity and War Crimes, art. 4., Official Gazette of Rwanda, 1 November 2003.

¹³⁴ Rwanda: Law No. 33n bis/2003 of 2003 Repressing the Crime of Genocide, Crimes Against Humanity and War Crimes, 6 September 2003, <https://www.refworld.org/legal/legislation/natlegbod/2003/en/37616>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

Bu noktada not etmek gerekir ki, Ruanda Soykırımı sonrası toplumsal yeniden inşa sürecinin bir parçası olan Anayasa metninde 2015 değişikliği ile anılan soykırımın “Tutsilere karşı işlenen soykırım” olarak tanımlanması¹³⁵ ve Tutsilere karşı işlenen soykırımın inkârının, revizyonizmin ve küçümseymesinin yasaklanması¹³⁶ bazı kesimlerce anayasa koyucu tarafından eleştirinin ve ikinci bir anlatının dışlandığının açık bir göstergesi olarak kabul görülmüştür.¹³⁷

Bu tanımlamalarla ilgili göze çarpan husus, muğlak ifadeler üzerine bina edilmiş olmalarıdır. Bunun farkında olarak, 2006 yılında ad hoc parlamento komisyonu tarafından “soykırım ideolojisi” tanımının yapıldığı ve bu ideolojinin ortadan kaldırılması için belli yolların belirlendiği resmi bir rapor yayınlanmıştır.¹³⁸ Ancak raporda ortaya konan tanım anlam bakımından muğlak olduğu gibi pratikte etnisite ile ilgili her söylem veya iktidar ile alakalı her çeşit eleştirinin bu tanım kapsamında değerlendirilip cezalandırılabilmesine imkân verecek nitelikteydi.¹³⁹

Takvimler 2008 yılını gösterdiğinde hükümet, soykırım ideolojisinin cezalandırılması amacıyla yine anlamca belirlilikten uzak ve kapsamı epey geniş bir yasayı kabul etmiştir.¹⁴⁰ İlgili yasanın 3. maddesi, failleri cezalandırmak adına “soykırım ideolojisi suçu”na ilişkin belirli unsurlar ortaya koymaktadır. Yasanın 3. maddesine göre bu unsurlar,

¹³⁵ The Constitution of the Republic of Rwanda adopted on 4 June 2003 (with amendments) Preamble, Article no 50, 52., O.G n° Special of 4 June 2003 (the Constitution was revised in 2015). Official Gazette n° Special of 04/08/2023, <https://www.minecofin.gov.rw/index.php?eID=dumpFile&t=f&f=85852&token=bbf2750a8f262658fba1c14f006285a36818abdc>, Erişim Tarihi: 06.03.2025.

¹³⁶ The Constitution of the Republic of Rwanda adopted on 4 June 2003 (with amendments) Art. 10(1).

¹³⁷ Myl-Chojnacka Małgorzata. “Can Memory and Truth Be Tailored by Law? Memory Law and the Right to the Truth in Rwanda”, *Politeja*, 2023, C. 20, S. 5, s. 348.

¹³⁸ Report of the ad hoc Parliamentary Commission created on 20 January 2004 by the Parliament, the Chamber, in charge of examining the killings perpetrated in the province of Gikongoro, the genocidal ideology and those who propagate it throughout Rwanda, Rwandan Senate, Republic of Rwanda, Genocide Ideology and Strategies for its Eradication, 2006.

¹³⁹ L. Waldorf, “Instrumentalizing Genocide: The RPF’s Campaign against ‘Genocide Ideology’”, *Remarking Rwanda: State Building and Human Rights after Mass Violence*, S. Straus / L. Waldorf (ed.), Madison 2011, s. 54.

¹⁴⁰ Law No. 18/2008, Relating to the Punishment of the Crime of Genocide Ideology, Official Gazette of Rwanda, 15 October 2008.

bir kişiyi veya bir grup kişiyi insanlıktan çıkarmayı hedefleyen fiiller ile karakterize edilmektedir. Yasaya göre anılan eylemler:

- Kötülük telkin etmeyi veya nefreti kışkırtmayı amaçlayan lekeleyici söylemler, belgeler ve eylemler yoluyla tehdit etmek, korkutmak, aşağılamak;
- Ötekileştirmek/marjinalize etmek, bir kişinin başına gelen talihsizlik ile alay etmek, kişiyi karalamak/iftira atmak, kişinin başına gelen durum ile övünmek, alay etmek, küçümsemek, aşağılamak, meydana gelen soykırımı inkâr etmeyi amaçlayan karışıklık yaratmak, kötü hisler uyandırmak, intikam almak, meydana gelen soykırımı ilişkin delilleri ve tanıkları değiştirmek/başkalaştırmak/müdahale etmek;
- Soykırım ideolojisini ilerletmek/bir sonraki aşamaya geçirmek amacıyla bir kimseyi öldürmek, öldürmeyi planlamak veya öldürmeye teşebbüs etmek.¹⁴¹

Bazı Yazarlara göre, yasa koyucunun ortaya koyduğu soykırım ideolojisine ilişkin unsurlar, anılan kavram etrafında senelerdir süre gelen belirsizliği ve karmaşayı daha da körüklemiştir.¹⁴² Bunun neticesinde, Yasa toplumsal ve siyasi huzursuzluğa neden olurken, bireyler herhangi bir kastı olmasa dahi soykırım ideolojisi suçunun şüphelisi haline gelebileceklerinden korkar hale gelmiştir.¹⁴³ Yasanın belirlilikten uzak oluşu bir yana yasa koyucu tarafından öngörülen ağır cezalar da dikkat çekicidir.¹⁴⁴

Bu geri plan çerçevesinde 2008 yılındaki düzenleme, 2013 yılında No.84/2013 sayılı yeni yasa ile tadil edilmeye ve belirlilik sağlanmaya çalışılmıştır. Örneğin bu yeni yasanın 6. maddesi “soykırımı minimize etmek” fiilini daha detaylı şekilde tanımlamaya girişmiş,¹⁴⁵ ağır ceza-

¹⁴¹ Law No. 18/2008, Relating to the Punishment of the Crime of Genocide Ideology, Official Gazette of Rwanda, 15 October 2008.

¹⁴² Barry, s. 121; Freda Kabatsi, “Confronting Genocide Denial: Using the law as a Tool in Combating Genocide Denial in Rwanda”, *Holocaust and Genocide Denial: A Global Survey*, Paul Behrens (ed.), Routledge, London 2017, bölüm 9, s. 137.

¹⁴³ Myl-Chojnacka, s. 349.

¹⁴⁴ Law No. 18/2008, Relating to the Punishment of the Crime of Genocide Ideology, Art. 4, Official Gazette of Rwanda, 15 October 2008.

¹⁴⁵ Kabatsi, s. 142.

ları yumuşatacak adımlar atmış ve “soykırım ideolojisi” kavramına açıklık getirmeyi hedeflemiştir.¹⁴⁶ Ancak son tahlilde, tüm girişimlere rağmen, yürürlükte olan Ruanda Anayasasının ve ilgili kanunların lafzı dikkat çekici biçimde muğlaktır ve siyasi tartışma ortamını kontrol etmek için keyfi kullanımlara açıktır.¹⁴⁷ Uluslararası İnsan Hakları İzleme Örgütünün paylaştığı verilere göre, 2007-2008 yılları arasındaki on iki aylık süreçte 243 kişi hakkında Hükümetin kabul ettiği resmi soykırım ideolojisine aykırı söylem ve davranışları sebebiyle inkârcılıkla suçlanarak adli işlem başlatılmıştır.¹⁴⁸

Bu noktada dikkat çekici olan husus ifade özgürlüğünü aşırı derecede kısıtlama potansiyeli olan muğlak inkâr yasalarına bu sıklıkla rastlanmasıdır. Zira Ruanda’daki inkâr yasaları, yukarıda izah edilen Fransız ve İsviçre deneyimleri ile oldukça benzerlik göstermektedir. Tabi ki 20. yüzyılın en vahim soykırımlarından birine şahit olan ülkenin hususi tarihinin yasa koyucu tarafından göz önüne alınması gerektiği açıktır, ancak inkâr yasalarındaki belirsizlik bu noktada aşılması gereken önemli bir sorundur.

Bu bağlamda bir Hutu ve muhalefet partisi lideri olan Ingabire Victoire Umuhiza vakası, Ruanda’da soykırım ideolojisinin ve hafıza yasalarının tek tip tarih anlatısına karşı çıkan bireylere karşı nasıl uygulandığına ilişkin önemli örnekler sunmaktadır. Ingabire hayatının büyük bir bölümünü Hollanda’da geçirdikten sonra 2010 senesinde Ruanda’ya dönmüştür. Muhalefet partilerini FDU siyasi partisi çatısı altında birleştirmeyi ve hükümete karşı ortak bir muhalefet hareketi başlatmayı hedefleyen Ingabire, KGM’de¹⁴⁹ gelecekte kendisini özgürlükten yoksun bırakacak bir konuşma yapmıştır. Ingabire konuşmasında, Ruanda’da toplumsal bütünleşmeye hizmet eden bir siyasi politika olmadığını, anıtların yalnızca Soykırım esnasında hayatını kaybeden Tutsiler için yapıldığını ve yine Soykırım esnasında ölen Hutuların göz ardı edildiğini ifade etmiştir. Ingabire, “Hayatını kaybeden Hutuların yakınları üzgün” ve “ölülerimiz ne zaman hatırlana-

¹⁴⁶ Kabatsi, s. 142.

¹⁴⁷ Waldorf, “Instrumentalizing Genocide”, s. 55-56; Y. O. N. Jansen, “Denying Genocide or Denying Free Speech? A Case Study of the Application of Rwanda’s Genocide Denial Laws, *Journal of Human Rights*, 2014, C. 12, s. 198, 209.

¹⁴⁸ Human Rights Watch, *Law and Reality*, s. 40.

¹⁴⁹ Kigali Genocide Memorial.

cak diye soruyorlar” ifadeleriyle konu hakkındaki eleştirisini açık bir şekilde ortaya koymuştur. Ingabire bahsi geçen söylemleriyle, RPF¹⁵⁰ tarafından dayatıldığını iddia ettiği tek tip anlatıya ve ifade özgürlüğü aleyhine yönetilen baskı ortamına karşı çıkmış, Tutsi kurbanlara ayrıcalık tanınmaması gerektiğini, “Hutu Power” gücüne direnirken ölen Hutuların ve Twa sivillerinin unutulmaması gerektiğini ifade etmiştir.

151

Ingabire’nin söylemleri, Ruanda hükümeti tarafından, soykırım ideolojisini destekleyici ve soykırımı küçümser söylemler olarak yorumlanmıştır. Bu cihetle kendisine altı farklı suçlama yöneltilmiş olup, bu suçlamalar arasında No.18/2008 sayılı yasaya aykırı olarak soykırım ideolojisini yaymakta bulunmaktadır.¹⁵² Ingabire’nin yöneltilen suçlamalar neticesinde tutuklanması uluslararası insan hakları örgütlerinin ifade özgürlüğüne ve siyasi muhalefete demokrasiye aykırı şekilde müdahalede bulunduğu gerekçesiyle Hükümeti kınamasına sebep olmuştur.¹⁵³ İcra edilen yargılama sürecinde, masumiyet karinesinin ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiği uluslararası gözlemciler tarafından birçok defa iddia edilmiştir.¹⁵⁴

Temyiz başvurusu sonucunda aleyhinde 15 yıllık bir mahkûmiyet kararının onanması akabinde Ingabire, adil yargılanma hakkının ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiası ile Afrika İnsan ve Halkların

¹⁵⁰ “Rwandan Patriotic Front” ifadesi metin içerisinde “RPF” şeklinde kısaltılacaktır.

¹⁵¹ “Justice In Jeopardy: The First Instance Trial of Victoire Ingabire”, Amnesty International https://www.justice.gov/sites/default/files/eoir/legacy/2014/12/11/justice_in_jeopardy.pdf Erişim Tarihi: 07.03.2025; Victoire Ingabire, “Unity and reconciliation speech at Gisozi Genocide Memorial Centre,” 2010, www.victoire-ingabire.com/Eng/victoires-quotes/, Erişim Tarihi: 21.08.2023;

¹⁵² <https://www.african-court.org/cpmt/storage/app/uploads/public/5f5/62e/6e7/5f562e6e7cbb9071807298.pdf>, Erişim Tarihi: 06.03.2025.

¹⁵³ “Justice in Jeopardy: The First Instance Trial of Victoire Ingabire,” Amnesty International, March 25, 2013, www.amnesty.org/en/documents/afr47/001/2013/en/, Erişim Tarihi: 07.03.2025; Human Rights Watch, “Rwanda: Eight-year Sentence for Opposition Leader,” October 30, 2012, s. 26, www.hrw.org/news/2012/10/30/rwanda-eight-year-sentence-opposition-leader, Erişim Tarihi: 07.03.2025.

¹⁵⁴ Amnesty International, “Rwanda: Safer to Stay Silent: The Chilling Effect of Rwanda’s Laws on ‘Genocide Ideology’ and ‘Sectarianism’,” August 31, 2010, www.amnesty.org/download/Documents/36000/afr470052010en.pdf, Erişim Tarihi: 21.08.2024.

Hakları Mahkemesi'ne (AfCHPR) başvuruda bulunmuştur. Ruanda hükümeti, başvurunun derdest olduğu esnada bireylerin AfCHPR'ye doğrudan başvuru hakkı tanıyan deklarasyonunu geri almak için harekete geçmiştir. Afrika Mahkemesi çekilme bildiriminin ancak 1 yıl sonra etkisini doğuracağına hükmederek Ingabire'nin başvurusu da dahil olmak üzere hâlihazırda yargılaması devam eden başvuruları incelemeye devam etmiştir.¹⁵⁵

Mahkeme, soykırımın küçümsendiği iddiasını reddederek,¹⁵⁶ Ruanda'nın Ingabire'nin ifade özgürlüğü hakkını Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı 9(2) (ifade özgürlüğü hakkı) ve MSHS Madde 19 (ifade özgürlüğü hakkı) kapsamında ihlal ettiğine karar vermiştir.¹⁵⁷ Bu kapsamda mahkemenin ifade özgürlüğü-inkâr yasaları dengesine dair yaptığı değerlendirmeyi detaylandırmak gerekirse, AfCHPR, kısıtlamaların kanunla öngörülmesi, meşru bir amaca hizmet etmesi, demokratik bir toplumda gerekli olması ve meşru amaçla orantılı olması kaydıyla, Devletlerin ifade özgürlüğü hakkını kısıtlayan kanunları uygulama hakkına sahip olduğunu yinelemiştir.¹⁵⁸

AfCHPR, soykırımın minimize edilmesinin yasaklanmasının kanunla öngörüldüğünü ve meşru bir amaca hizmet ettiğini tespit etmiştir. Mahkemeye göre, yasanın kendi hukuku kapsamındaki eylemleri tanımlama ve yasaklama konusunda devletlere tanınan takdir marjını karşılaması ve yasanın bireylerin davranışlarını yasaya uyarlamalarına izin verecek şekilde yeterince açık olması nedeniyle kanunilik şartı sağlanmıştır.¹⁵⁹ AfCHPR, Ruanda'nın soykırım geçmişi göz önünde bulundurulduğunda, Ingabire'nin ifade özgürlüğü hakkına soykırı-

¹⁵⁵ See AfCHPR, Ingabire Victoire Umuhoza v. The Republic of Rwanda App. No. 003/2014, Ruling on Jurisdiction, 5 September 2016. <https://www.african-court.org/cpmt/storage/app/uploads/public/62b/473/002/62b473002f5ec295040578.pdf>, Erişim Tarihi: 21.08.2024; "Rwanda Withdraws Access to African Court for Individuals and NGOs", March 14, 2016, International Justice Resource Center, <https://ijrcenter.org/2016/03/14/rwanda-withdraws-access-to-african-court-for-individuals-and-ngos/>, Erişim Tarihi: 06.03.2025.

¹⁵⁶ See AfCHPR, Ingabire Victoire Umuhoza v. The Republic of Rwanda, App. No. 003/2014, Judgment of 24 November 2017, para. 173(viii)-(ix). Mahkeme ifade özgürlüğünün yanı sıra Sanığın savunma hakkının da ihlal edildiğine hükmetmiştir.

¹⁵⁷ Bkz. id. para. 173(ix).

¹⁵⁸ Bkz. id. para. 133.

¹⁵⁹ Bkz. id. at para. 135-138.

mın minimize edilmesi yasasının uygulanması yoluyla getirilen kısıtlamaların ulusal güvenlik ve kamu düzeninin meşru çıkarlarına hizmet ettiğini de tespit etmiştir.¹⁶⁰

Bu çerçevede AİHM’in Perinçek ve diğer kararlarındaki yaklaşımını ve inceleme metodunu takip ettiği aşikâr olan mahkeme, bu tespitlere müteakip olarak kısıtlamanın, ulusal güvenlik ve kamu düzeninin korunmasına yönelik meşru menfaatlere hizmet etmek için gerekli ve orantılı olup olmadığını incelemiştir.¹⁶¹ AfCHPR analizinde, temel özgürlüklere getirilen kısıtlamaların her davanın kendine özgü koşulları altında gerekçelendirilmesinin önemli olduğunu belirtmiştir.¹⁶² Mahkemeye göre, Ingabire’ye verilen mahkûmiyetin gerekçesi, ifade özgürlüğüne getirilen kısıtlamayı meşru kılamayacak niteliktedir. Mahkeme, İlgili konuşmanın soykırımı küçümser mahiyette olmadığı kanaatindedir ve verilen cezanın ifade özgürlüğüne yönelik oranısız bir müdahale teşkil ettiğini ve demokratik bir toplumda gerekli olmadığını belirtmiştir.¹⁶³

Mahkeme, Ingabire’nin ifadesinin Tutsilere yönelik soykırımı inkâr etmediğini veya küçümsemediğini, çünkü Mahkeme tarafından kabul edilen ifadesinde Hutulara yönelik bir soykırıma atıfta bulunmadığını belirtmiştir.¹⁶⁴ Ayrıca, Ingabire’nin kullandığı dil, yoksulluğun boyunduruğuna, adaletsiz mahkemelere ve baskıya karşı “savaş-

¹⁶⁰ Bkz. id para. 139, 141.

¹⁶¹ Bkz. id. para. 142-163; Mahkeme’nin soykırımın inkârı konulu Ingabire Victoire Umuhoza – Ruanda Cumhuriyeti davasında vermiş olduğu kararında BM İnsan Hakları Komitesi 34. Genel Yorum’una atıfta bulunduğu görülmektedir. Bkz. Ingabire Victoire Umuhoza – Ruanda Cumhuriyeti, Başvuru No: 003/2014 (24 Kasım 2017), para 143; Lobba’ya göre Ruanda’da soykırım inkârının yasaklanması siyasi rakiplere karşı hukuki bir silah olarak kullanılmıştır. Yazarlar, muhalefet partisi lideri Ingabire’nin soykırımı küçümser nitelikte olduğu ifade edilen söylemleri dolayısıyla mahkûm edilmesini bu gerekçe ile ifade etmektedir. Keza Amerikalı Profesör ve Avukat Erlinder’in 2010 yılında Ruanda soykırımını küçümsemek suçundan tutuklanması da Lobba’ya göre aynı hususa örnek teşkil etmektedir. Bkz. Lobba Paolo, “From Introduction to Implementation: First Steps of the EU Framework Decision 2008/913/JHA Against Racism and Xenophobia”, Holocaust and Genocide Denial: Contextual Perspectives, Paul Behrens/Nicholas Terry/Olaf Jensen (ed.), Routledge, 2017, s. 204.

¹⁶² Bkz.id. para. 148.

¹⁶³ Bkz. id. at para. 162.

¹⁶⁴ Bkz. id. at para. 158-59.

mak” gibi potansiyel olarak kısıktıcı ifadeler içerse bile, Mahkeme, Ingabire’nin hükümeti ve yetkilileri eleştirmesine yönelik kısıtlamaların gerekli ve hedeflenen amaçlarla orantılı olmadığını tespit etmiştir. Mahkeme, somut olaya konu ifadelere demokratik bir toplumda tolerans gösterilmesi gerektiğini, çünkü “kamu görevlilerinin eleştirilerden muaf olamayacağını” ve ifadelerin ulusal güvenliği ve kamu düzenini “tehdit edebileceğinin makul olarak düşünölemeyeceğini” belirtmiştir.¹⁶⁵ Bu cihetle Mahkeme, Ruanda’nın gerekli ve orantılı bir şekilde aranan meşru amaçlara ulaşmak için daha az kısıtlayıcı tedbirler alabileceğini kabul etmiştir.¹⁶⁶

Son tahlilde Mahkemenin somut olayda yapmış olduğu ifade özgürlüğü lehine yorum, karşılaştırmalı insan hakları içtihatlarına ve geçmişte vermiş olduğu *Lohé Issa Konaté v. Burkina Faso* başvurusunda ortaya koymuş olduğu saldırgan, rahatsız edici ve şok edici söylemlerin ifade özgürlüğü kapsamında korunacağına ilişkin içtihadına dayanmaktadır. Böylelikle yalnızca lehte ve zararsız görölen söylemlerin değil, kamuoyunu rencide eden söylemlerin de ifade özgürlüğü kapsamında korunduğu bir kez daha tekrarlanmıştır.¹⁶⁷

Ek olarak anılan içtihadı göre, siyasetçilerin ve kamuya mal olmuş figürlerin hükümetleri eleştirmek amacıyla yapmış olduğu konuşmaların diğer söylemlere nazaran daha geniş bir toleransı hak ettiğini, bu sebeple müdahalenin hukuka uygunluğunun meşru amaca uygunluk, gereklilik ve orantılılık yönünden somut olayın koşulları göz önünde bulundurularak değerlendirilmesi gerektiği tespit edilmiştir.¹⁶⁸

Görüldüğü üzere AIHM’in Perinçek davasında ve diğer ilgili kararlarında ortaya koyduğu inceleme yolu ve standartlar AfCHPR tarafından da benimsenmiş olup, Ingabire kararında bu durum açıkça ortaya konmuştur. Lakin Avrupa sathında yaşanan kavramsal sıkıntıların Afrika’da da tezahür ettiği gözden kaçmamalıdır. Soykırım inkârını kendi başına bir suç olarak tanımlamanın getirdiği kavram-

¹⁶⁵ Bkz. id. at para. 160-61.

¹⁶⁶ Bkz. id. para. 162.

¹⁶⁷ id. para. 142-144. İlaveten Mahkemenin ifade özgürlüğüne ilişkin vermiş olduğu *Konate v. Burkina Faso* kararı için bkz. AfCHPR, *Lohé Issa Konaté v. Burkina Faso*, App. No. 004/2013, Judgment of 5 December 2014.

¹⁶⁸ id, para. 155.

sal sorunlar uygulamada ifade özgürlüğü dengesinin kurulmasında büyük zorluklara yok açmakta, inkâr kavramını tanımlamaktaki zorluklar tıpkı Ruanda'da olduğu gibi politik manipülasyonlara sebebiyet vermekte ve son tahlilde, soykırımın bir maddi olguymuşçasına düşünülmesinin gerçeklikle olan tezatı yargısal dengeyi bulmasını imkânsıza yaklaştırmaktadır. Perinçek sonrası dönemde gerek Bosna, gerekse Ruanda örnekleri bize hem Perinçek standartlarının evrenselleşmeye başladığını, ancak aynı zamanda da soykırım inkârını bir suç olarak tanımlamanın getirdiği sorunların da büyüyerek katlandığını göstermektedir.

SONUÇ

Lemkin'in "*the greatest crime*", Schabas'ın ise "*crime of crimes*" olarak ifade ettiği soykırım suçu, birçok yazar tarafından uluslararası ceza hukukundaki en ağır suç olarak nitelendirilmiştir. Öğretide anılan görüşler bir yana, uluslararası suçlar arasında bir hiyerarşiden söz etmek günümüz uluslararası ceza hukuku sisteminde kabul görmemektedir. Şüphesiz, soykırımın insanlık tarihinde yol açtığı yıkımın ve yaşattığı derin trajedinin etkisiyle birçok moral değerlendirme yapılabilir. Ancak, çalışmamız kapsamında yaptığımız inceleme bu moral değerlendirmelerin ötesinde, bölgesel insan hakları mahkemelerinin yaklaşımları çerçevesinde soykırım inkârı ve ifade özgürlüğü dengesinin ne şekilde sağlandığına ilişkindir.

Çalışmamızda vurguladığımız üzere Perinçek kararı soykırım inkârı yasaları ile ifade özgürlüğü dengesinin kurulması bakımından mihenk taşı niteliğini teşkil etmektedir. Perinçek öncesi dönemde var olan diğer soykırım iddialarını da Holokost gibi tartışılmaz bir "maddi olgu" olarak konumlandırma girişimleri, Perinçek kararı sonrasında neredeyse ortadan kalkmıştır veya Ruanda örneğinde görüldüğü üzere eleştirilmiştir. Yine Bosna ve Ruanda bağlamında yaptığımız inceleme göstermiştir ki mevzu bahis soykırım mağduru iki toplum olduğunda dahi ifade özgürlüğü dengesi bakımından "Perinçek standartlarının" gözetilmesi pratiği yerleşmiştir. Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Ruanda'da soykırım suçu işlendiğine dair vermiş olduğu karara rağmen, AfCHPR'nin konu soykırım inkârı olduğunda içtihadında Ruanda soykırımı ve diğer soykırımlar arasında bir ayrım-AİHM'in Holokost ve diğer soykırımlar özelinde benimsemiş oldu-

ğu ayırık yaklaşıma rağmen- yapmadığı görülmektedir. Kanaatimizce, iki bölgesel insan hakları mahkemesinin soykırım inkârına ilişkin geliştirdiği içtihatlar arasındaki temel farklılık budur. Bu bağlamda AfCHPR'nin anılan başvuru kapsamındaki yaklaşımının BM 34. Genel Yorum'una ve AIHM'in Perinçek kararı ile ortaya koymuş olduğu yaklaşıma paralel olduğu ifade edilebilir.

Buna karşın çalışmamızın en temele oturttuğu sorunsal Perinçek davasında ortaya konan standartların, bu karar sonrası gelen düzenlemeler ve yargı kararları da göz önüne alındığında ne ölçüde etkin bir denge sağlayabildiği olmuştur. Bu noktada ifade etmemiz gerekir ki önemine karşın Perinçek kararının ortaya koyduğu standartlar belli başlı temel noktalarda önemli eksiklik ve sorunlara haizdir. Her şeyden önce maddi olgu – değer yargısı ayırımının ortaya koyduğu dikotomi meselenin kompleksliği karşısında yetersiz görünmektedir. Zira açıkladığımız üzere bir hukuki kategori olan soykırım suçu, sosyal veya fiziki dünyada objektif olarak bulunan bir kurum veya antite, diğer bir deyişle sosyal gerçeklik, değildir. Son kertede soykırımın varlığı, yokluğu veya niteliği maddi olayın hukuki tanıma uyup uymadığına dair hukuki mülahazalara bağlıdır. Bu bakımdan soykırım bir maddi olgu değildir ve en nihayetinde tüm hukuki nitelemeler tenkite açık olduğundan tartışılması mümkündür. Öte taraftan soykırım safi bir değer yargısı olarak da nitelenemeyecektir. Zira hukuki değerlendirme ve nitelemeler en nihayetinde maddi olgulara dair yapılan sistematik argümanlar olarak tezahür etmektedir. Bu bakımdan soykırıma ilişkin yapılan hukuki değerlendirmeler, maddi olgulara dair bir değer yargısı öne sürmektense, bu maddi olguların hangi hukuki kategoride değerlendirilmesi gerektiğini tartışan ve şahsi değer yargıları düzlemine indirgenemeyecek niteliktedirler. Aksinin kabulü absürt sonuçlara imkân verebilecektir.

Bu ayırımın ötesinde, Perinçek kararının ve müteakip düzenlemelerin bulmaya çalıştığı denge kanımızca imkânsız bir dengedir, çünkü yapılacak her değerlendirme subjektif ve muğlak olmaya mahkûmdur. Günün sonunda soyut kavramların somut olaylara uygulanacağı noktada tartışma ifade sahibinin içinde bulunduğu bağlama ve amacına kilitlenmektedir ki bu da “nefret suçlarının” ötesinde bir soykırım inkârı suçunu tanımlamayı manasız hale getirmektedir. O halde, başlı başına bir suç olarak soykırımın inkârı suçu ancak soykırımın mad-

di bir olgu olduğu ön kabulü halinde makul olacaktır. Ancak izah ettiğimiz üzere soykırım sosyal bir olgu değildir. Bu kapsamda gerek Perinçek kararı gerekse akabinde verilen kararlar ve düzenlemeler göstermiştir ki, Perinçek kararının tüm pozitif yanlarına ve getirdiği gelişmeye rağmen, soykırımın inkârı bir suç kategorisi olarak sorunlu ve manasız görünmektedir.

Öte yandan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin *Perinçek* ve Afrika İnsan Hakları Mahkemesi'nin *Ingabire* kararları, militan demokrasi anlayışının amacına aykırı biçimde iktidarlar tarafından muhalif gruplar üzerinde baskı ve sansür aracı olarak kullanılmasını engellemiş ve demokrasinin korunmasına katkı sağlamışlardır. Mahkemelelerin içtihatları aracılığıyla soykırımlar arasında ayrık bir tutum sergilememeleri hukuki belirlilik ilkesi açısından önem arz etmektedir. Zira kanaatimize göre, Ingabire – Ruanda başvurusu sonucunda verilen karar, militan demokrasi anlayışının hukuki belirlilikten uzak soykırım inkâr yasaları aracılığıyla kötüye kullanılabileceğini gözler önüne seren yakın tarihten somut bir örnek teşkil etmektedir.

Bu noktada, yüksek sözleşmecî tarafları yargılama yetkisine sahip bölgesel insan hakları mahkemelerinin, demokrasinin korunmasında büyük bir öneme sahip olduğu açıktır. Konu soykırım inkârı olduğunda, bölgesel insan hakları mahkemelerinin BM 34. Genel Yorumunun rehberliğinde icra edecekleri yargılamada, “soykırımlar” arası bir ayrım gitmeden içtihatlarında belirlenen bağlamsal unsurları ve testleri her bir başvuruda dışı vurulan söylemler yönünden tek tek uygulamaları önem arz etmektedir. Bu bağlamda, söylemlerin titizlikle tahlil edilmesi ve ifade özgürlüğünü güvence altına alan Sözleşme maddeleri kapsamında esastan yapılacak bir inceleme sonucunda karar verilmesi, daha objektif ve felsefi açıdan tutarlı bir içtihadın yerleşmesine katkı sağlayacağı gibi, militan demokrasi anlayışının devletler tarafından kötüye kullanılmasının önlenmesine de hizmet edecektir.

Kaynakça

Kitaplar

- Bailer-Galanda Brigitte, "Revisionism' in Germany and Austria: The Evolution of a Doctrine", *Antisemitism and Xenophobia in Germany After Unification*, Oxford University Press, 2016.
- Barry Niamh, "A View of the Impact of Genocide Denial Laws in Rwanda", *Holocaust and Genocide Denial: A Global Survey*, Paul Behrens (ed.), Routledge, London 2017, s. 119.
- Burnet Jennie E., "Uwilingiyimana, Agathe," *Oxford Research Encyclopedia of African History*, London 2019.
- Burnet Jennie E., *Genocide lives in us: Memory and Silence in Rwanda*, Wisconsin UP, Madison, WI 2012.
- Freda Kabatsi, "Confronting Genocide Denial: Using the law as a Tool in Combating Genocide Denial in Rwanda", *Holocaust and Genocide Denial: A Global Survey*, Paul Behrens (ed.), Routledge, London 2017, bölüm 9, s. 137.
- Fronza Emanuela, "Memory and Punishment: Historical Denialism, Free Speech and the Limits of Criminal Law", *International Criminal Justice Series*, T.M.C Asser Press, 2018.
- Hirad Abtahi/Webb Philippa, *The Genocide Convention: The Travaux Préparatoires* (2. Cilt), Brill, 2009.
- Human Rights Watch, *Leave None to Tell the Story: Genocide in Rwanda*, New York 1999.
- Kirsch Stefan, "The social and the legal concept of genocide", *Elements of Genocide*, Routledge, 2013, s. 7-19.
- Lewy Guenter, *Outlawing Genocide Denial, The Dilemmas of Official Historical Truth*, The University of Utah Press, 2014.
- Paolo Lobba, "From Introduction to Implementation: First Steps of the EU Framework Decision 2008/913/JHA Against Racism and Xenophobia", *Holocaust and Genocide Denial: Contextual Perspectives*, Behrens Paul/Terry Nicholas/Jensen Olaf (ed.), Routledge, 2017.
- Pech Laurent, "The Law of Genocide Denial in Europe", *Genocide Denials and The Law*, Oxford Scholarship Online, 2011.
- Pech Laurent, "The Law of Holocaust Denial in Europe: Towards a (Qualified) EU-wide Criminal Prohibition", *Jean Monnet Working Paper 10/09*, NYU School of Law, 2009, s. 37.
- Pottier J., *Re-Imagining Rwanda: Conflict, Survival and Disinformation in the Late Twentieth Century*, Cambridge 2002.
- Searle, John R. "Are There Social Objects?", *Perspectives on Social Ontology and Social Cognition*, 2014.
- Ünver Yener, *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer*, Ankara 2003.

- Volcic Zara/Simic Oliviera, "Localizing Transitional Justice: Civil Society Practices and Initiatives in the Balkans", *Transitional Justice and Civil Society in the Balkans*, Springer, 2013, s. 1-14.
- Waldorf L., "Instrumentalizing Genocide: The RPF's Campaign against 'Genocide Ideology'", *Remarking Rwanda: State Building and Human Rights after Mass Violence*, S. Straus / L. Waldorf (ed.), Madison 2011, s. 54.

Makaleler

- Akçay Deniz, "AİHM'in Perinçek Kararı: Soykırım İnkârı/İfade Özgürlüğü İkileminin Aşılabilirliği", *Ermeni Araştırmaları Dergisi*, 2016, C. 53, s. 261-300.
- Babic Milos, "Actual Questions on the Validity and the Application of Criminal Legislation in Bosnia and Herzegovina", *Journal of Criminology & Criminal Law*, 2010, C. 48, s. 3.
- Barry Smith / Searle John, "The Construction of Social Reality: An Exchange", *American Journal of Economics and Sociology*, 2003, s. 285-309.
- Clark Janine Natalya, "Judging the ICTY: Has It Achieved Its Objectives?", *Southeast European and Black Sea Studies*, 2009, C. 9, s. 123-142.
- Daniele Luigi, "Disputing the Indisputable: Genocide Denial and Freedom of Expression in Perincek v. Switzerland", *Nottingham Law Journal*, 2016, C. 25, s. 141-152.
- Della Morte Gabriele, "When is a Criminal Prohibition of Genocide Denial Justified? The Perinçek Case and the Risk of a Double Standard" *QIL (Questions of International Law)*, 2016, C. 28, s. 1-3, <https://www.qil-qdi.org/criminal-prohibition-genocide-denial-justified-perincek-case-risk-double-standard/>, Erişim Tarihi: 28.06.2024.
- Ertür Başak, "Law of Denial: The Armenian Genocide at the European Court of Human Rights", *Law and Critique*, 2019, C. 30, s. 1-20.
- Günaydın Gizem, "İfade özgürlüğü Kapsamında Maddi Olgular ve Değer Yargıları Ayrımı", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2019, C. 25, S. 1, s. 148.
- Hronesova Jessie Barton / Hasic Jasmin, "The 2021 Memory Law in Bosnia and Herzegovina - Reconciliation or Polarization?" *Journal of Genocide Research*, 2023, s. 2-3.
- Jansen Y. O. N., "Denying Genocide or Denying Free Speech? A Case Study of the Application of Rwanda's Genocide Denial Laws", *Journal of Human Rights*, 2014, C. 12, s. 198, 209.
- Kaboğlu İbrahim Ö., "İfade Özgürlüğünün Siyasi Partilerce Kullanımının Sınırları", *Anayasa Yargısı Dergisi*, 1999, C. 16, s. 73.
- Kurtul Aytekin Kaan, "İfade Özgürlüğü Bağlamında Avrupa'da Soykırımı İnkâr Suçları", *Türk Ermeni İlişkileri Üzerine Ömer Engin Lütem Konferansları*, 2021, s. 141-177.
- Lütem Ömer Engin, "Türkiye-Ermenistan İlişkilerinin Güncel Durumu", *Ermeni Araştırmaları Dergisi*, 2015, C. 50, s. 246.
- Małgorzata Myl-Chojnacka. "Can Memory and Truth Be Tailored by Law? Memory Law and the Right to the Truth in Rwanda", *Politeja*, 2023, C. 20, S. 5, s. 348.
- McPherson James, "Revisionist Historians", *Perspectives*, 2013, C. 41, s. 6.

- Memisevic Ehlimana, "Battling the Eighth Stage: Incriminating of Genocide Denial in Bosnia and Herzegovina" *Journal of Muslim Minority Affairs*, 2015, C. 35, S. 3, s. 380-400.
- Newbury Catherine/Newbury David, "A Catholic Mass in Kigali: Contested Views of the Genocide and Ethnicity in Rwanda," *Canadian Journal of African Studies*, 1999, C. 33, S. 2-3, s. 293, 319.
- O'Flaherty Michael, "Freedom of Expression: Article 19 of the Covenant on Civil and Political Rights and the Human Rights Committee's General Comment No 34", *Human Rights Law Review*, 2012, C. 12, S. 4, s. 627.
- Parent Genevieve, "Genocide Denial: Perpetuating Victimization and the Cycle of Violence in Bosnia and Herzegovina (BiH)" *Genocide Studies and Prevention*, 2016, C. 10, s. 38-58.
- Pégorier Clotilde, "Speech and Harm: Genocide Denial, Hate Speech and Freedom of Expression", *International Criminal Law Review*, 2018, C. 18, S. 1, s. 97-126.
- Tacar Pulat, "Fransa'nın Soykırım Suçunun İnkârını Cezalandırma Yasasının Gerekçesine Yüklenen Virüs", *Ermeni Araştırmaları Dergisi*, 2016, C. 55, s. 39-62.
- Vidal Claudine, "Les Commémorations du Génocide au Rwanda," *Temps Modernes*, 2001, C. 613, s. 1-46.
- Yakış Yaşar, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Bir Kararı ve Bu Kararın Yansımaları", *Ermeni Araştırmaları Dergisi*, 2014, S. 48, s. 13.

Mahkeme Kararları

- Alman Federal Mahkemesinin Landgericht Mannheim 2 KLs 503 Js 17319/01 (March 15, 2007) sayılı kararı.
- Case of Pastörs v. Germany, Application No: 55225/14, 03.10.2019.
- Ceferin – Slovenya Başvurusu, Başvuru No: 40975/08, 16.01.2018.
- De Haes and Gijssels v. Belgium, Application No: 19983/92, 24.02.1997.
- Fressoz ve Roire – Fransa Başvurusu, Başvuru no: 29183/95, 21.01.1999.
- Gollnisch v. France, Application No: 48135/08, 07.06.2011.
- Graudy v. France, Application no: 65831/01, 23.06.2003.
- Handyside v. United Kingdom, Application no. 549/72, 07.12.1976.
- Ingabire Victoire Umuhoza – Ruanda Cumhuriyeti, Başvuru No: 003/2014 (24 Kasım 2017).
- Instytut Ekonomichnykh Reform, Tov v. Ukraine, Application No: 61561/08, 2.06.2016.
- Kharlamov – Rusya Başvurusu, Başvuru no: 27/44707, 08.10.2015.
- Kurski v. Poland, Application No: 26115/10, 05.07.2016.
- Marian Maciejewski v. Poland, Application No: 34447/05, 13.01.2015.
- Official Journal of the European Union L 185, 24.07.1996 P. 0005-0007, 96rd/443/JHA
- Official Journal of the European Union L 328, 6/12/2008, P. 55-58, 2008/913/JHA
- Pedersen ve Baadsgaard – Danimarka başvurusu, Başvuru no: 49017/99, 17.12.2004.
- Perincek v. Switzerland, Application No:27510/08, 15.10.2015.

İnternet Kaynakları

- "Bosnia's Law Against Genocide Denial Compatible with EU Values, Directives," Anadolu Agency, <https://www.aa.com.tr/en/world/bosnias-law-against-genocide-denial-compatible-with-eu-values-directives/2456632>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.
- "High Representative Valentin Inzko Introduced Today Amendment to the BH Criminal Code," Office of the High Representative, <https://www.ohr.int/high-representative-valentin-inzko-introduced-today-amendment-to-the-bh-criminal-code>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.
- "Bosnia Divided Over Ban on Genocide Denial as EU Fights for Influence", Financial Times, <https://www.ft.com/content/1b9a3a31-7107-4a11-bbe6-f9f440acc69d>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.
- "Decision on Enacting the Law on Amendment to the Criminal Code of Bosnia and Herzegovina", No. 26/21, 23.07.2021, <https://www.ohr.int/hrs-decision-on-enacting-the-law-on-amendment-to-the-criminal-code-of-bosnia-and-herzegovina/>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.
- "Justice in Jeopardy: The first Instance trial of Victoire Ingabire," Amnesty International, March 25, 2013, www.amnesty.org/en/documents/afr47/001/2013/en/, Erişim Tarihi: 07.03.2025;
- "Law on Amendment to the Criminal Code of Bosnia And Herzegovina (Amendment to Article145a)", <https://www.ohr.int/hrs-decision-on-enacting-the-law-on-amendment-to-the-criminal-code-of-bosnia-and-herzegovina/>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.
- "Loi n° 90-615/du 13 juillet 1990 tendant à réprimer tout acte raciste, antisémite ou xénophobe",
- Amnesty International, "Rwanda: Safer to Stay Silent: The Chilling Effect of Rwanda's Laws on 'Genocide Ideology' and 'Sectarianism'", August 31, 2010, www.amnesty.org/download/Documents/36000/afr470052010en.pdf, Erişim Tarihi: 21.08.2024.
- Avusturya Yüksek Adalet Divanı içtihadı, https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Justiz/JJT_19930311_OGH0002_0120OS00072_9200009_000/JJT_19930311_OGH0002_0120OS00072_9200009_000.html, Erişim Tarihi: 17.08.2024.
- Baudžiamasis kodeksas [Ceza Kanunu], Legislation Online tercümesiyle, Madde 170(2), <https://legislationline.org/taxonomy/term/23860>, Erişim Tarihi: 26.06.2024.
- BH Anayasa Mahkemesi, 128. oturum, 15 Temmuz 2022, https://www.ustavnisud.ba/en/128th-plenary-session?force_locale=true, Erişim Tarihi: 24.07.2024.
- BM İnsan Hakları Komitesi, 10. Genel Yorum, 29.06.1983, <https://www.refworld.org/legal/general/hrc/1983/en/39481>, Erişim Tarihi: 28.09.2024.
- Commission Calls on Greece, the Netherlands and Lithuania to Fully Transpose EU Law Criminalising Hate Speech and Hate Crimes", European Commission, <https://ec.europa.eu/newsroom/just/items/713873/en>, Erişim Tarihi: 18.05.2024.

- European Commission, "Analytical Report Accompanying the Document Communication from the Commission to the European Parliament and the Council Commission Opinion on Bosnia and Herzegovina's Application for Membership of the European Union", 29.05.2019, <https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/system/files/2019-05/20190529-bosnia-and-herzegovina-analytical-report.pdf>, Erişim Tarihi: 06.03.2025.
- Fransa Anayasa Konseyi, "Saisine par 60 députés- 2012-647 DC", <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-decisions/decision-n-2012-647-dc-du-28-fevrier-2012-saisine-par-60-deputes>, Erişim Tarihi: 28.06.2024.
- Décision n° 2016-745 DC du 26 janvier 2017 para 197. <https://www.conseil-constitutionnel.fr/en/decision/2017/2016745DC.htm>, Erişim Tarihi: 28.06.2024.
- Grebo Lamija, "Bosnia's Genocide Denial Law: Why Prosecutors Haven't Charged Anyone", *Balkan Insight*, 28.02.2023, <https://balkaninsight.com/2023/02/28/bosnias-genocide-denial-law-why-prosecutors-havent-charged-anyone/>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- <http://www.lapres.net/yahen11.html>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/169/1181/2423974/>, Erişim Tarihi: 07.03.2025
- Stanford University, Wilmap, <https://wilmap.stanford.edu/entries/yahoo-inc-v-licra>, Erişim Tarihi: 07.03.2025
- <https://ba.voanews.com/a/bih-genocid-negiranje-zakon-zabrana/5855498.html>, Erişim Tarihi: 06.03.2025.
- <https://balkaninsight.com/2023/02/28/bosnias-genocide-denial-law-why-prosecutors-havent-charged-anyone/>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- <https://www.balkannews.com.tr/bosna-hersek/ohr-den-soykirimi-inkar-eden-dodik-i-yargilama-cagrisi-h6384.html>, Erişim Tarihi: 07.03.2025
- <https://balkans.aljazeera.net/videos/2018/7/11/istrazivanje-kako-gradani-rs-gledaju-na-genocid-u-srebrenici>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- <https://undocs.org/en/A/RES/76/250>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- https://www.constituteproject.org/constitution/Rwanda_2015, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- <https://www.hrw.org/news/2022/03/16/rwanda-wave-free-speech-prosecutions>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- <https://www.refworld.org/legal/legislation/natlegbod/2003/en/37616>, Erişim Tarihi: 07.03.2025
- Human Rights Watch. "Rwanda: Eight-year Sentence for Opposition Leader," October 30, 2012, s. 26, www.hrw.org/news/2012/10/30/rwanda-eight-year-sentence-opposition-leader, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- International Justice Resource Center, <https://ijrcenter.org/2016/03/14/rwanda-withdraws-access-to-african-court-for-individuals-and-ngos/>, Erişim Tarihi: 06.03.2025.
- İsviçre Ceza Kanunu 261bis maddesi. SR 311.0 - Swiss Criminal Code of 21 December 1937. https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/en, Erişim Tarihi: 28.06.2024.

- Kharkiv Human Rights Protection Group, “Criminal Liability for Denying Holodomor as Genocide Against the Ukrainian People”, <https://khpg.org/en/1167158368>, Erişim Tarihi: 26.06.2024.
- Kılıç Yaşın Gözde, Ermeni İddiaları, Hukuk ve Siyasi Lobicilik, <https://avim.org.tr/tr/Analiz/ERMENI-IDDIALARI-HUKUK-VE-SIYASI-LOBICILIK>, Erişim Tarihi: 09.05.2024.
- Law of Ukraine, about the Holodomor of 1932-1933 in Ukraine (Information of the Verkhovna Rada of Ukraine (VVR), 2006, No. 50, Article 504) <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/376-16?lang=en#Text> Erişim Tarihi: 26.06.2024.
- Memişević Ehlimana, “Why Bosnia’s Ban on Genocide Denial was a Necessity”, *Al Jazeera*, 2021, <https://www.aljazeera.com/opinions/2021/8/13/why-bosnias-ban-on-genocide-denial-was-a-necessity>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- Milosevic Milorad, “U Prvoj Godini Zabrane 40 prijava za negiranje genocida u Srebrenici”, *Radio Slobodna Evropa* (28.06.2022), <https://www.slobodnaevropa.org/a/negiranje-genocida-u-bih-tuzbe-bez-kazni/31919561.html>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- Order of 17.12.2003 – Case T-346/03. <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30d68138bb6cdeb94ce3ab739c7f4e841fbd.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuOb3f0?text=&docid=48869&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=138905>, Erişim Tarihi: 07.03.2025.
- Pecanin Senad, “Srebrenica Genocide Denial Report 2022”, Srebrenica - Potocari Memorial Center, 2022, <https://srebrenicamemorial.org/en/news/srebrenica-genocide-denial-report-2022/97>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.
- RFE Balkan Service, “Bosnian Serb Entity Passes New Law Seen As Undermining Country’s Constitution”, Radio Free Europe, 20.10.2021, <https://www.rferl.org/a/republika-srpska-constitution-/31521433.html>, Erişim Tarihi: 19.07.2024.
- Ruge Majda, “The Past and the Furious: How Russians Revisionism Threatens Bosnia – European Council on Foreign Relations”, 13.09.2022, <https://ecfr.eu/publication/the-past-and-the-furious-how-russias-revisionism-threatens-bosnia/>, Erişim Tarihi: 20.07.2024.
- See AfCHPR, Ingabire Victoire Umuhoza v. The Republic of Rwanda App. No. 003/2014, Ruling on Jurisdiction, 5 September 2016. <http://www.african-court.org/en/images/Cases/Ruling%20on%20Jurisdiction/App.%20003-2014%20Ingabire%20Victoire%20Umuhoza%20v.%20Rwanda%20Ruling%20on%20Jurisdiction%20ENG.pdf>, Erişim Tarihi: 21.08.2024.
- T.C Dışişleri Bakanlığı sözcüsü Hami Aksoy’un basın bilgilendirme toplantısı, 12.04.2018. https://www.mfa.gov.tr/disisleri-bakanligi-sozcusu-hami-aksoyun-basin-bilgilendirme-toplantisi_-12_04_2018.tr.mfa, Erişim Tarihi: 12.04.2024.
- The Constitution of the Republic of Rwanda adopted on 4 June 2003 (with amendments), O.G n° Special of 4 June 2003 (the Constitution was revised in 2015). Official Gazette n° Special of 04/08/2023. <https://www.minecofin.gov.rw/index.php?eID=dumpFile&t=f&f=85852&token=bbf2750a8f262658fba1c14f006285a36818abdc>, Erişim Tarihi: 06.03.2025.

The Constitution of the Republic of Rwanda, https://www.cpaafriregion.or.tz/uploads/member_country/constitutions/1551774581-constitution-rwanda.pdf, Erişim Tarihi: 06.03.2025.

Tuncel Turgut Kerem, "The European Court of Human Rights Approach to Negationism and Revisionism and Some Deductions on Perinçek v. Switzerland Case", Avrasya İncelemeleri Merkezi, 2015, <https://avim.org.tr/en/Analiz/The-European-Court-Of-Human-Rights-Approach-To-Negationism-And-Revisionism-And-Some-Deductions-On-Perincek-V-Switzerland-Case>, Erişim Tarihi: 25.06.2024.

Victoire Ingabire, "Unity and reconciliation speech at Gisozi Genocide Memorial Centre," 2010, www.victoire-ingabire.com/Eng/victoires-quotes/, Erişim Tarihi: 21.08.2023.

Άρθρο 2- Νόμος 927/1979- Δημόσια επιδοκίμασία ή άρνηση εγκλημάτων [Suçu övme veya inkâr etme], <https://www.lawspot.gr/nomikes-plirofories/nomothesia/n-927-1979/arthro-2-nomos-927-1979-dimosia-epidokimasia-i-arnisi>, Erişim Tarihi: 26.06.2024.

Diğer Kaynaklar

Law No. 18/2008, Relating to the Punishment of the Crime of Genocide Ideology, Official Gazette of Rwanda, 15 October 2008.

Republica Sırpska Resmî Gazetesi, no. 89/2021, 07.10.2021.

