

T.C.
BEYKENT ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ULUSLARARASI İLİŞKİLER ANABİLİMDALI
SİYASET BİLİMİ VE ULUSLARARASI İLİŞKİLER BİLİM DALI

**ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ'NİN
ULUSLARARASI İLİŞKİLER ÜZERİNDEKİ ZORLAYICI
ETKİLERİ: EL BEŞİR DAVASI ÜZERİNDEN ANALİZİ**

Doktora Tezi

Tezi Hazırlayan:
Berkant YEKELER

İstanbul, 2020

T.C.
BEYKENT ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ULUSLARARASI İLİŞKİLER ANABİLİMDALI
SİYASET BİLİMİ VE ULUSLARARASI İLİŞKİLER BİLİM DALI

**ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ'NİN
ULUSLARARASI İLİŞKİLER ÜZERİNDEKİ ZORLAYICI
ETKİLERİ: EL BEŞİR DAVASI ÜZERİNDEN ANALİZİ**

Doktora Tezi

Tezi Hazırlayan:
Berkant YEKELER

Öğrenci No:
140715005

(0000-0003-1203-4198)

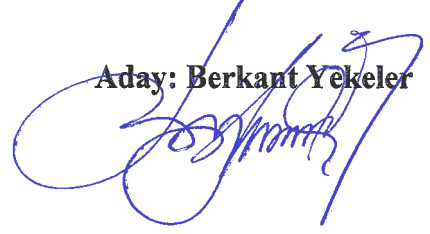
Danışman:
Prof. Dr. Levent Ürer

İstanbul, 2020

YEMİN METNİ

Doktora Tezi olarak sunduğum “**Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Uluslararası İlişkiler Üzerindeki Zorlayıcı Etkileri: El Beşir Davası Üzerinden Analizi**” başlıklı bu çalışmanın, bilimsel ahlak ve geleneklere uygun şekilde tarafımdan yazıldığını, yararlandığım eserlerin tamamının kaynaklarda gösterildiğini ve çalışmamın içinde kullanıldıkları her yerde bunlara atıf yapıldığını belirtir ve bunu onurumla doğrularım. 18/02/2020

Aday: **Berkant Yekeler**



TEZ ONAYI

Beykent Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü *Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Doktora* öğrencisi **140715005** no'lu **Berkant YEKELER**'in hazırladığı *“Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Uluslararası İlişkiler Üzerindeki Zorlayıcı Etkileri: El Beşir Davası Üzerinden Analizi”* konulu DOKTORA TEZİ ile ilgili TEZ SAVUNMA SINAVI Lisansüstü Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin ilgili maddesi uyarınca 11.06.2020 günü saat 15.00'da yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonucunda adayın tezinin **KABULÜ**'ne **OYÇOKLUĞU**'yla karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	KANAATİ	İMZA
Prof. Dr. Levent ÜRER (Danışman) (Beykent Üniversitesi)		
Prof. Dr. Burak Samih GÜLBOY (Üye) (İstanbul Üniversitesi)		
Prof. Dr. Şenol DURGUN (Üye) (İstanbul Gelişim Üniversitesi)		
Doç. Dr. Pınar GEDİKKAYA BAL (Üye) (Beykent Üniversitesi)		
Doç. Dr. Zeki Gültekin SÜMER (Üye) (Beykent Üniversitesi)		

Adı ve Soyadı : Berkant Yekeler
Danışmanı : Prof. Dr. Levent Ürer
Türü ve Tarihi : Doktora, 2020
Alanı : Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler
Anahtar Kelimeler : Uluslararası Ceza Mahkemesi, Uluslararası Sistem, El Beşir Davası, Yeni Diplomasi, Egemenliğin Kısıtlanması, Yargı Yetkisi, Uluslararası Kuruluşlar, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Zorlayıcı Etkileri, Uluslararası Ceza Mahkemesinin Geleceği, Uluslararası Adalet.

ÖZ

ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ'NİN ULUSLARARASI İLİŞKİLER ÜZERİNDEKİ ZORLAYICI ETKİLERİ: EL BEŞİR DAVASI ÜZERİNDEN ANALİZİ

Bu çalışmanın amacı, ulusal egemenlik göstergelerinden olan ve Soğuk Savaş sonrası dönemde yeniden şekillenen ulusal yargının tüm insanlığı ilgilendiren belirli suçlara karşı yeterli etkinlik gösteremediği hallerde öne çıkan Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin (U.C.M.), uluslararası ilişkiler üzerindeki etkilerinin El Beşir davasının analiziyle ortaya konmasıdır.

Egemenlik ile uluslararası kuruluşlar arasındaki ilişki, bu kuruluşların gereklilikleri ve uluslararası bir örgüt olan U.C.M.'nin tarihsel arka planı çalışmanın kuramsal zemini oluşturmuştur. Mahkemenin kuruluşu, yapısı ve statüsü ile dava öncesi ve sırası süreçlerinin devletler ile uluslararası ilişkiler üzerindeki etkisi incelenmiştir.

“U.C.M. egemen devlete karşı bir tehdit midir, yoksa onları bu egemenliklerini kullanırlarken bir takım ortak sınırlara uymaya zorlayarak, ileride daha da etkinleşecek uluslarüstü yeni bir oluşumun habercisi midir?” sorusu önemlidir.

“Savaş suçları”nın tartışmaya açık olduğu, saldırı suçlarının tanımı ve koşullarının neler olduğu noktasında ise Mahkeme ile B.M. Güvenlik Konseyi arasındaki ilişkinin kesin bir netlikte düzenlenmesi gerektiği görülmüştür.

A.B.D.’nin, dünya barışını sağlama ve koruma konusunda yaptırım gücünü havi yetkili tek uluslararası organ olan B.M. Güvenlik Konseyi’i ile Uluslararası Ceza Mahkemesi arasında yakın bir münasebet bulunması gerektiği yönündeki tezinin uluslararası toplumca reddedilmesi, uluslararası toplumun yönlendirme veya denetimi altına girmeyecek hatta tüm ‘egemen’ aktörleri bir noktada kendisine tabi kılabilen yeni bir ‘aktör’ olarak Uluslararası Ceza Mahkemesi’ne işaret etmiştir. Ancak Mahkemenin bu noktaya tam olarak varabilmesi için zamana gereksinimi vardır.



Name and Surname : Berkant Yekeler
Supervisor : Prof. Dr. Levent Ürer
Degree and Date : PhD., 2020
Major : Political Science And International Relations
Key Words : International Criminal Court, International System, El Bashir
Case, New Diplomacy, Restriction of Sovereignty,
Jurisdiction, International Organizations,
Compelling Effects of the International Criminal Court,
Future of International Criminal Court, International Justice.

ABSTRACT

COMPELLING EFFECTS OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT ON INTERNATIONAL RELATIONS: ANALYSIS ON THE CASE OF AL BASHIR

The target of this study is to reveal the compelling effects of the International Criminal Court (I.C.C.), which emerged transnational in cases where the national judiciary, which was reshaped in the post-Cold War period, did not show sufficient effectiveness against certain crimes concerning all humanity by the analysis of Al Bashir case.

The relationship between sovereignty and international organizations, the requirements of these organizations and the historical background of the I.C.C. as an international organization formed the theoretical basis of the study. The establishment, structure and status of the ICC as well as the impact of the pre-trial and trial and post-trial process on international relations with states were examined.

The Question “Is the ICC a threat to the sovereign state, or is it a harbinger of a new transnational formation that will become even more effective in the future by forcing them to abide by a number of common boundaries while exercising their sovereignty?” is important.

It was seen that “war crimes” were open to debate and the relationship between the Court (I.C.C.) and the United Nations Security Council should be regulated in terms of the definition and conditions of the offenses.

The rejection by the international community of the United States' thesis that “the Court should be in close contact with the Security Council -which is only authorized international organization that has the power to enforce and maintain world peace-” would not be under the direction or control of the international community, even as a new actor that could subordinate all sovereign actors to one point. It is concluded that there is a need for time to reach this point.

İÇİNDEKİLER

Sayfa No.

ÖZ

ABSTRACT

KISALTMALAR XV

GİRİŞ 1

Birinci Bölüm

EGEMENLİK İLE ULUSLARARASI KURULUŞLAR VE ÖRGÜTLENMELER İLİŞKİSİ

1. Genel Olarak Egemenlik ile Uluslararası Kuruluşlar Ve Örgütlenmeler İlişkisine Genel Bakış	14
2. Doktrinde Egemenlik Kavramı	15
2.1. Egemenliğin Tarihi Gelişimi	16
2.2. Egemenlik Tanımı ve Bu Kavrama Verilen Farklı Anlamlar	17
2.3. İç ve Dış Egemenlik	19
2.4. Egemenlik ile Devlet Gücü Ayrımı	20
3. Egemenlik Kavramının Doktrinde Geçirdiği Aşamalar	21
3.1. Fransız İhtilaline Kadar Olan Dönem	21
3.2. Fransız İhtilali ile Birinci Dünya Savaşı Arası Dönem	24
3.2.1. Mutlak Egemenlik Kuramı	24
3.2.2. Mutlak Egemenlik Kuramına Yönelik Tepkiler.....	27
3.3. Birinci Dünya Savaşı İle Günümüz Arası Dönem.....	29
3.3.1. Egemenliğin Korunmasını Destekleyen Görüş	29
3.3.2. Egemenliği Reddeden Görüş.....	31
4. Devletlerin Egemenliği Ve Uluslararası Örgütler.....	33
4.1. Evrensel Örgütler Nezdinde Devletlerin Egemenliği Konusu	36
4.1.1 Milletler Cemiyeti'nin Devlet Egemenliğine Olan Etkisi	36
4.1.1.1. Üye Devletler Yönünden	37
4.1.1.2. Üye Olmayan Devletler Yönünden	39
4.1.2. Birleşmiş Milletler Örgütünün Devlet Egemenliğine Olan Etkisi	40
4.1.2.1. Genel Olarak	41

4.1.2.2. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu ve Devletlerin Egemenliği	42
4.1.2.3. Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi ve Devletlerin Egemenliği	
Konusu	43
4.1.2.4. Birleşmiş Milletlerin Diğer Organları ve Bu Organlar Karşısında	
Devletlerin Egemenliği	49
4.1.3. Ulusal Yetki	51
4.2. İnsan Haklarının Uluslararası Örgütlerce Korunması ve Devletlerin	
Egemenliği	54
4.2.1. Genel Olarak	54
4.2.2. Birleşmiş Milletler Örgütünde İnsan Hakları ve Devletlerin Egemenliği	56
5. Bölüm Sonu Değerlendirmesi	59

İkinci Bölüm

ULUSLARARASI KURULUŞLAR VE BUNLARA DUYULAN GEREKSİNİM

1. Genel Olarak Uluslararası Kuruluşlar ve Gereklilikleri	63
1.1. Uluslararası Kuruluşların Gereklilikleri	64
1.2. Ortak Sorunlar	66
1.3. Küreselleşme	66
1.4. Güvenlik Çıkarlar ve Beklentileri	67
1.5. Refaha Ulaşma İsteği	70
2. Büyük Güçlerin Uluslararası Örgütlere Etkisi	71
3. Uluslararası Kuruluşların İşlevleri	73
4. Uluslararası Örgütlerin Kuruluşu ve Kişilik Kazanmaları	76
4.1. Uluslararası Örgütlerin Kuruluşu	76
4.2. Uluslararası Hukuk Kişiliğinin Kazanılması	77
4.2.1. Antlaşmadan Kaynaklanan Kişilik	77
4.2.2. Kişiliği Zımnen Kazanılması	78
4.2.3. Merkez Antlaşmaları ile Kişilik Kazanılması	81
4.2.4. Örf ve Adet veya Nezaket Kurallarına Göre Kazanılan Kişilik	84
4.2.5. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararına İstinaden Kazanılan Hukuk	
Kişiliği	86
4.3. Kişiliğini De Facto Yolla Kazanan Kuruluşlar	86

4.4. Kişiliği Zamanla Şekillenecek Özgün Oluşumlar	91
5. Uluslararası Örgütlerin Anayasacılığa Etkileri	94
5.1. Küresel Normlar Çağı	96
5.2. Kısıtlı İktidar Anlayışı	102
5.3. Uluslararası Örgütlenme Şekilleri ve Anayasal Etkileri	105
5.3.1. Uluslararası Örgütler ve Reform Aktarımı	106
5.3.2. Üye Devlet Anayasalarında Görülen Uluslarüstü Örgütlenme Yansımaları.....	113
5.3.2.1. Avrupa Birliği Hukukunun Ulusal Hukuk Karşısındaki Üstünlüğü ve Doğrudan Uygulanırlığı	115
5.3.2.2. Uluslarüstü Hukukun Üye Devlet Anayasalarındaki Yeri	119
6. Bölüm Sonu Değerlendirmesi	123

Üçüncü Bölüm

ULUSLARARASI BİR ÖRGÜT OLARAK ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ'NİN TARİHSEL ARKA PLANI, KURULUŞU, YAPISI, GELİŞİMİ VE BAKTIĞI DAVALAR

1. Uluslararası Ceza Mahkemesi Öncesi Süreç ve Uluslararası Ceza Yargısına Duyulan Gereksinim	129
1.1 Tarihsel Arka Plana Bakış	130
1.1.1 Yirminci Yüzyıl Öncesi Dönem	130
1.1.2. Birinci Dünya Savaşı ve Sonrası Dönem	131
1.2.Nüremberg ve Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemeleri	133
1.2.1. Mahkemelerin Kuruluş Süreçleri	133
1.2.2. Mahkemelerin Ortak Özellikleri	136
1.2.3. Mahkemelerin Yargılama Konusu Bakımından Yetkileri	137
1.2.3.1. Nuremberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesinin Konu Bakımından Yargı Yetkisi	137
1.2.3.2. Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesinin Konu Bakımından Yargı Yetkisi	138
1.3. Yapılan Yargılamalar ve Yargılamalarla İlgili Eleştiriler	139
1.4. Soğuk Savaş Dönemi Sonrasında Kurulan Mahkemeler	143
1.4.1. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi	144

1.4.1.1. Mahkemenin Kuruluşu	144
1.4.1.2. Mahkemenin Yapısı	148
1.4.1.3. Mahkemenin Yargı Yetkisi	149
1.4.2. Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi	154
1.4.2.1. Mahkemenin Kuruluşu	155
1.4.2.2. Mahkemenin Yargı Yetkisi	157
2. 1998 Tarihli Roma Statüsü ve Sürekli Bir Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu	160
2.1 Sürekli Bir Uluslararası Ceza Mahkemesine Duyulan Gereksinimin Nedenleri	161
2.1.1. Uluslararası Barış ve Adaleti Sağlamak	161
2.1.2. Bireysel Cezai Sorumluluğu Sağlamak	162
2.1.3. Ad Hoc Mahkemelerin Neden Olduğu Sakıncalarını Gidermek	163
2.2. Uluslararası Ceza Mahkemesi Kuruluşu Öncesi Hazırlık Çalışmaları	164
2.3. Roma Konferansı	167
2.4. Genel Olarak Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü	168
3. Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yargı Yetkisi	171
3.1. Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yargı Yetkisinin Genel Niteliği Ve Ulusal Yargı Yetkileriyle İlişkisi	171
3.1.1. Yargı Yetkisinin Genel Niteliği	171
3.1.2. Ulusal Yargı Yetkileriyle İlişkisi: Tamamlayıcılık İlkesi	172
3.2. Mahkemenin Yargı Yetkisini Kullanmasının Ön Koşulları	174
3.3. Mahkemenin Kişi Bakımından Yargı Yetkisi	175
3.3.1 Mahkemenin Yargı Yetkisine Dâhil olan Gerçek Kişiler	175
3.3.2. Bireysel Cezai Sorumluluk	175
3.3.2.1. Bireysel Cezai Sorumluluğun Kapsamı	176
3.3.2.2. Bireysel Cezai Sorumluluğu Ortadan Kaldıran Haller	178
3.4. Mahkemenin Konu Bakımından Yargı Yetkisi	180
3.4.1. Soykırım Suçu	181
3.4.2. İnsanlığa Karşı İşlenen Suçlar	183
3.4.3. Savaş Suçları	185
3.4.3.1. Cenevre Sözleşmelerinin Ağır İhlalleri	186

3.4.3.2. Uluslararası Nitelikte Olan veya Olmayan Silahlı Çatışmalara Uygulanabilir Kural Ve Geleneklerin Ciddi İhlalleri	187
3.4.3.3. Cenevre Sözleşmelerinin Ortak 3. Maddesinin Ciddi İhlalleri ..	191
3.4.4. Saldırı Suçu	192
3.5. Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yer Bakımından Yargı Yetkisi	194
3.6. Uluslararası Ceza Mahkemesinin Zaman Bakımından Yargı Yetkisi	195
3.7. Yargı Yetkisinin İşleyişi	196
3.7.1. Konunun Mahkeme Önüne Getirilmesi	196
3.7.1.1. Konunun Taraf Bir Devletçe Mahkemeye Sunulması	196
3.7.1.2. Konun Güvenlik Konseyi Tarafından Mahkemeye Sunulması ..	196
3.7.1.3. Savcının Kendiliğinden Soruşturma Başlatması	197
3.7.2. Güvenlik Konseyi'nin Süreci Erteletme Yetkisi	198
3.7.3. Davanın Kabul Edilmezliliği	199
3.7.4. Mahkemenin Yargı Yetkisine İtiraz	200
3.7.5. Yargılama Sürecinde Uygulanacak Hukuk Kuralları.....	202
4. Uluslararası Ceza Mahkemesi Önüne Dava Olarak Gelebilecek Süreçler ve Mahkemede Görülen Davalar	203
4.1. Ön İnceleme Aşamasındaki Süreçler	204
4.1.1. Afganistan'da Yürütülen Ön İnceleme.....	205
4.1.2. Bangladeş / Mynmar'da Yürütülen Ön İnceleme	205
4.1.3. Kolombiya'da Yürütülen Ön İnceleme	206
4.1.4. Gine'de Yürütülen Ön İnceleme	207
4.1.5. Irak / Birleşik Krallık ile İlgili Ön İnceleme	207
4.1.6. Nijerya'da Yürütülen Ön İnceleme	208
4.1.7. Filistin'de Yürütülen Ön İnceleme	208
4.1.8. Filipinler'de Yürütülen Ön İnceleme	209
4.1.9. Ukrayna'da Yürütülen Ön İnceleme	209
4.1.10. Venezüella'da Yürütülen Ön İnceleme	210
4.2. Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler	211
4.2.1. Uganda	211
4.2.2. Demokratik Kongo Cumhuriyeti	212
4.2.3. Sudan	213

4.2.4. Orta Afrika Cumhuriyeti (I)	214
4.2.5. Kenya Cumhuriyeti	215
4.2.6. Libya	216
4.2.7. Fildişi Sahili	217
4.2.8. Mali	218
4.2.9. Orta Afrika Cumhuriyeti (II)	219
4.2.10. Gürcistan	220
4.2.11. Burundi	220
4.3. Uluslararası Ceza Mahkemesi'ndeki Davalar	221
4.3.1. Sonuçlanmış Davalar	222
4.3.1.1. Bahar Idris Abu Garda Davası	222
4.3.1.2. Francis Kirihi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta ve Mohammed Hussein Ali Davası	223
4.3.1.3. William Samoei Ruto ve Joshua Arap Sang Davası	223
4.3.1.4. Jean-Pierre Bemba Gombo Davası	223
4.3.1.5. Mathieu Ngudjolo Chui Davası	224
4.3.1.6. Callixte Mbarushimana Davası	224
4.3.2. Devletlerin İç İşlerine Müdahalede Bulunmama Anlayışının Değişimi Işığında Halen Derdest Omar Hassan Ahmad Al Bashir Davası	225
4.3.2.1. Farklılaşan Egemenlik Anlayışının Afrika Ülkelerine Etkisi Ve Sudan Cumhuriyeti'nde (Darfur) Yaşananların Arka Planı	225
4.3.2.2. Birleşmiş Milletler Komisyon Raporu ve Yolaçtığı Tartışmalar	229
4.3.2.3. Omar Hassan Ahmad Al Bashir Hakkındaki Resmi Suçlamalar	236
4.3.2.4. Omar Hassan Ahmad Al Bashir'in Resmi Suçlamalar Kapsamında İşlediği İddia Edilen Suçlar	237
4.3.2.5. Omar Hasan Ahmad Al Bashir Hakkında U.C.M. Tarafından Çıkarılan Tutukalam Kararı Ve Kararın Gerekçeleri	239
4.3.2.6. Tutuklama Kararına İlişkin Tartışmalar ve U.C.M. Tutumu	240
5. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Omar Hassan Ahmad Al Bashir Hakkında Yaptığı Yargılamanın Sonuçları	246
6. Bölüm Sonu Değerlendirmesi	253

Dördüncü Bölüm

ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ'NİN ADALET VE BARIŞI TEŞVİK ETME POTANSİYELİ, KOŞULLARI VE SINIRLARI ÇERÇEVESİNDE ULUSLARARASI İLİŞKİLER ÜZERİNDEKİ ZORLAYICI ETKİLERİ

1. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Uluslararası Sisteme Yönelik Genel Potansiyeli	267
2. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Artan Meşruiyeti ve Özerkliği	271
2.1. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Artan Meşruiyeti	274
2.1.1. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Devletler Tarafından Kullanılmak İstenmesi Sorunu	274
2.1.2. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Siyasi ve Seçici Bir Aktör Olması	277
2.1.3. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Suçlular ve Mağdurlar Açısından Önemi	283
2.1.3.1. Uzun Vadede Suçun Önlenmesi	284
2.1.3.2. Suçlanan Kişilerin Halen Süren İktidarlara ve Caydırıcılık ...	288
2.1.3.3. Suçtan Zarar Görenler: Sembolik ve Cezalandırıcı Adalet	290
2.2. Adaletin ve Barışın Tesisinde Yaşanan Zorlukların Üstesinden Gelebilmekle İlgili Eleştiriler	291
3. Uluslararası Ceza Mahkemesinin Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi ile Olan Hukuki İlişkisi	295
4. Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yetkisizleştirilmesinde Amerika Birleşik Devletleri'nin Etkisi ve Tutumu	299
4.1. A.B.D.'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi Karşısındaki Tutumu ve Bu Tutumun Uluslararası Hukuk ve Siyaset Açısından Analizi	300
4.1.1. A.B.D.'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi Karşısındaki Tutumu ve Bu Tutumun Uluslararası Hukuk ve Siyaset Açısından Analizi	300
4.1.2. A.B.D.'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi Karşısındaki Tutumunun Uluslararası Hukukta Neden Olacağı Olası Etkiler	303
4.1.3. A.B.D.'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi Karşısındaki Tutumunun Uluslararası İlişkilerde Neden Olabileceği Olası Etkilerin Değerlendirilmesi	307
5. Yeni Diplomasi Söylemi, Sivil Toplumun Artan Rolü ve Uluslararası Sistemin Yeni Aktör Adayına Bakış	308

5.1. Yeni Diplomasi Söylemi	310
5.2. Yeni Diplomasi Kavramının Tanımı ve Temel Özellikleri	314
5.3. Yeni Diplomasinin Aktörleri	319
6. Bölüm Sonu Değerlendirmesi	324
SONUÇ	335
KAYNAKLAR	368



KISALTMALAR

- a.g.e.** : Adı Geçen Eser
a.g.m. : Adı Geçen Makale
a.g.t. : Adı Geçen Tez
AB : Avrupa Birliği
A.B. : Avrupa Birliği
A.B.D. : Amerika Birleşik Devletleri
AJIL : American Journal of International Law
AKÇT : Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğu
AP : Avrupa Parlamentosu
AT : Avrupa Topluluğu / Avrupa Toplulukları
ATAD : Avrupa Toplulukları Adalet Divanı
ATRG : Avrupa Toplulukları Resmi Gazetesi
AÜHFD : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
A.Ü.H.F.D. : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSFBD : Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
A.Ü.S.B.F.D : Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AYİM : Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
Bkz / bkz. : Bakınız
BM : Birleşmiş Milletler
B.M. : Birleşmiş Milletler
BMGK : Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi
B.M.G.K. : Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi
C. / c. : Cilt
Çev. / çev. : Çeviren
Der. : Derleyen
ECJ : Avrupa Adalet Mahkemesi
ECR : Avrupa Mahkemesi Raporu
Ed. / ed : Editor
EJIL : European Journal of International Law
GoS : Sudan Hükümeti

ICC / I.C.C. : International Criminal Court
I.C.L.Q. : International&Comparative Law Quarterly
I.L.C. : International Law Commission
İÜHFY / İ.Ü.H.F.Y. : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını
İÜSBE / İ.Ü.S.B.E. : İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
İÜSBFD : İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
İ.Ü.S.B.F.D. : İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
JEM : Adalet ve Eşitlik Hareketi (Sudan)
LRA : Lord's Resistance Army
m : Madde
no : Number, sayı
O. J. : Resmi Gazete
para : Paragraf
Rap. : Raportör
RG / R.G. : Resmi Gazete
s : Sayfa
S. : Sayı
SLM/A : Sudan Kurtuluş Hareketi / Ordusu
T.D.K. : Türk Dil Kurumu
TBMM / T.B.M.M. : Türkiye Büyük Millet Meclisi
U.C.M. : Uluslararası Ceza Mahkemesi
UN : Birleşmiş Milletler
UNSC : Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi
US / U.S. : United States
v. : Karşı
vd : Ve devamı
vol. : Volume
Y. : Yıl

GİRİŞ

Bu çalışmanın amacı, 2002 yılında altmış ülkenin onay şartını yerine getirmesini takiben, tüm insanlığı ilgilendiren suçların faillerinin yargılanması faaliyetlerine başlayan Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin (U.C.M.), uluslararası ilişkiler üzerinde oluşturacağı zorlayıcı etkilerin El-Beşir davası özeliyle incelenmesidir. Çalışma, Uluslararası Ceza Mahkemesini uluslararası bir aktör görerek felsefi bir yaklaşımla yapılmıştır. Yapılan tespit ve varılan sonuçlara, çalışmanın sonuç bölümünde yer verilmiştir.

Bu çalışmada ele alınan siyasal insan değil, siyasal iktidardır. Konuya bir takım evrensel insani değerlerin korunması amacıyla iktidarların denetimi açısından yaklaşmıştır. Çalışma, genel siyaset bilimi alanında yapılmamıştır. Çalışmada bürokratik mekanizmaların bir takım evrensel değerlere karşı yapabilecekleri hataların uluslarüstü nitelikli Uluslararası Ceza Mahkemesi (U.C.M.) sayesinde engellenebileceği, engellenememesi halinde ise sorumlularının cezalandırılabilceği düşüncesinden hareket edilmiştir.

“Uluslararası” noktaya taşınabilen bir konu “ulusal” nitelikte olamayacağı için, bu çalışmada “uluslararası olmayan” şeklinde yapılan nitelendirmelerde, ulusal olarak başlayan ancak uluslararası noktaya taşınması ihtimali bulunan olaylarla ilgili olarak “ulusal” nitelendirmesinde bulunulmamıştır.

Uluslararası ve uluslarüstü kuruluşların yaşamın gerçekliği içinde kuruluş amaçları doğrultusunda sonuçlara neden olabilmeleri, amaçlarına yönelik politikalarını uygulayabilmeleri sayesinde mümkün olabilmektedir. Bu noktadan bakıldığında, uluslararası örgütlerin politikalarının kural olarak “olduklarından başka şekilde olamayacağı” kabul edilebilir. Uluslararası veya uluslarüstü örgütlerin kuruluş nedeni ve amaçları ne olursa olsun, varlıklarından doğan güçlerinin amaçları doğrultusunda eylemselleşmesiyle yaşam içinde meydana gelen her somut olgu, beraberinde uluslararası ilişkilerde ve uluslararası sistemde bir etki / sonuç meydana getirecektir.

Savaş, soykırım, çatışma, katliam gibi trajediler altında milyonlarca insanın yaşamını kaybetmesi, geride kalanların omuzlarına bir sorumluluk yüklemiştir. Bu sorumluluğun gereği, benzer trajedilerin bir daha yaşanmasına engel olacak siyasal, ekonomik ve sosyal mekanizmaların kurulmasının yanında, insanca yaşama hakkının garanti altına alınarak bu hakkı ihlal edenlerin gerekli cezaya çarptırılmasının sağlanmasıyla yerine getirilebilecektir.

Başta devletler olmak üzere sahip oldukları “güç” ile orantılı zorlama kapasitesine sahip uluslararası ilişkilerin aktörleri, insanlığın tümünü ilgilendiren çok önemli suçların işlenmesinin önlenmesi, işlenmesi halinde ise faillerinin cezasız bırakılmaması için Uluslararası Ceza Mahkemesini kurmuşlardır. Mahkemenin kuruluşunun, buna karşı olanlara rağmen gerçekleştirilmiş, süreç başlatmaya ve sonuç elde etmeye muktedir bir “güç birliği” olduğu söylenebilir.

Klasik ceza hukuku alanında gerçek kişiler dışında hiçbir süjenin (örneğin tüzel kişilerin) eylemi nedeniyle hürriyeti bağlayıcı cezaya muhatap kılınması olanağı yoktur. Bu nedenle Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin yalnızca gerçek kişileri yargılaması, klasik ceza hukukuyla zemin birliği sağladığı için isabetlidir.

“Uluslararası Ceza Mahkemesi, egemen devletlerin egemenliklerine karşı bir tehdit midir, yoksa egemen devletleri bu egemenliklerini ulusal ve uluslararası ilişkileri çerçevesinde kullanırlarken bir takım ortak sınırlara uymaya zorlayarak, zamanla bir hayli derinleşecek uluslararası yeni bir oluşumun habercisi midir?” sorunsalı, beraberinde bir takım tali sorunsalları da getirmektedir:

Örneğin; Mahkemenin yargı yetkisinde bulunan “saldırı suçları”nın tanımının Birleşmiş Milletler (B.M.) Antlaşmasının ilgili hükümleri ile uyum içinde olması, bu kapsamda suçun maddi ve manevi unsurlarının ne olduğu konusunda bir uzlaşmaya varılmış olması gerekmektedir. Saldırı suçunun tanımlanması ve koşullarının neler olduğu ile ilgili sorunların çözümünde, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi ve Uluslararası Ceza Mahkemesi arasındaki ilişkinin hiçbir

kuşkuyla yer bırakmayacak açıklık ve kesinlikte düzenlenmesi gerekmektedir. Aynı şekilde, Statünün “savaş suçları” başlığı altındaki düzenlemeleri tartışmaya açıktır. Örneğin Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin kitlesel imha sonucu doğuran nükleer silah kullanılmış bir savaşta bu eylem savaş suçu olarak düzenlenmediği için yargı yetkisi bulunmamasına karşın, aynı savaşta ucu zehirli mızrak atan veya karşı tarafın kullandığı suyu zehirleyen bir kişi Uluslararası Ceza Mahkemesi’nde savaş suçu işlediği gerekçesiyle yargılanabilecektir.

Amerika Birleşik Devletleri’nin, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin Uluslararası Ceza Mahkemesi’ni bir şekilde yönlendirmesi ya da kontrol etmesi sonucunu doğurmaya yönelik olarak savunduğu Mahkeme ile Konseyin yakın ilişki içinde olması gerektiği tezi, uluslararası toplum tarafından kabul edilmemiştir. Bunun üzerine A.B.D.’nin Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin kuruluş statüsüne koyduğu imzasını geri çekmesi, uluslararası toplumun hiçbir gücün yönlendirmesi veya denetimi altına girmeyecek ve hatta uluslararası tüm ‘egemen’ aktörleri bir noktada kendisine tabi kılabilen yeni bir aktör aradığının göstergesi olması bakımından etkileyicidir.

Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin devletler üstü konumu, egemenliğin kaynağının devletler üstü bir kuruma yöneltilmiş olması bakımından önemlidir. Bu durum, Mahkemenin bazı suçlar açısından ülkelerin kendi yargı sistemleri üzerinde zorlama gücüne sahip olduğu anlamına gelir.

Uluslararası ilişkilerdeki, aktörden coğrafyaya, kültürden çıkara kadar her türlü bileşenin tarihsel arka plandaki tüm somut şekillenmelerinde dönemin başat gereksinim ve beklentilerinin önce fikirsel, ardından fiili rol oynadığı; yaşanan her deneyimin kendinden sonra yaşanacak olanın zeminini belirli bir oranda oluşturduğu tarihin malumudur. Bu bağlamda Uluslararası Ceza Mahkemesi, ulus devletlerin uluslararası ve uluslarüstü yapılarla karşı karşıya kaldıktan sonra kendileri tarafından -ancak kendi varlıkları dışında- oluşturulan başka bir yapılanmaya tabi oldukları ilişki örneğinde zorlayıcı etki kapasitesine sahip olan taraf olmuştur.

Uluslararası Ceza Mahkemesi insanların ve ulusların hürriyet ve yaşam haklarına karşı işlenen bazı suçlarda ertelenemez bir gereksinimin sonucu olarak doğmuştur. Ulusal mahkemelerin yargı yetkisini tamamlayıcı niteliktedir. Statüsü hakkında 120 devletin lehte oy kullanmasına karşın yedi devlet aleyhte oy kullanmıştır. Uluslararası toplumun evrensel adalet anlayışına ulaşma gayretinin zorlama gücüne sahip devletler üstü bir yapısıdır. Bu yapının uluslararası ilişkilerde şu anda ve uzun dönemde neden olacağı zorlayıcı ve yön verici sonuçların neler olduğunun bilinmesine, neler olabileceği üzerinde de düşünülmesine ihtiyaç vardır.

Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin statüsü gereği bakabileceği davalar sadece “insanlığa karşı suç”, “savaş suçu”, soykırım suçu” ve “saldırı suçu” ile ilgili ve sınırlı olduğu için faaliyetlerine başladığı 2002 yılından bu yana yargılamasını yaptığı dava dosyası sayısı yirmi sekiz (28) olmuştur. Kuşku yoktur ki, bu tür bir suç işlendiğinin kabulü için aranan özel kasta sahip kişi ve bu kast doğrultusunda gerçekleştirilmiş sistematik eylem sayısı, konunun özelliği nedeniyle sınırlıdır. Bu nedenle dava sayısının görece azlığının, konunun ve çalışmanın kendi doğal sınırlılığını oluşturduğu not edilmelidir.

Çalışmanın temel hipotezi “Uluslararası bir örgüt olan Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin, yetkilerini kullanırken göstereceği ‘özen’, ‘eşitlik’ ve ‘tarafsızlık’ sayesinde güçlenecek özerk yapısının devletlerin müdahalesine kapalı olabildiği ölçüde insanlığın bütününe ilgilendiren adalet ve barışın sağlanması ve sürdürülmesi için uluslararası ilişkiler üzerinde uzun dönemde baskı oluşturabileceği ve bu baskının devletleri bir takım evrensel kurallara uygun iç hukuk düzenlemeleri yapmak noktasına getireceği; El Beşir Davasının buna örnek teşkil ettiği” şeklinde oluşturulmuştur. Çalışmanın içeriğini oluşturan dört ana bölümde, bu hipotezi kanıtlamaya yaradığı düşünülen konular belirli bir sistematik dâhilinde ele alınmıştır.

Birinci Bölümde, devletlerin sahip oldukları mutlak egemenliklerini kendi iradeleriyle kurdukları “uluslararası” veya “uluslarüstü” örgütler aracılığıyla belirli bir oranda sınırladıkları gerçeğinden hareketle, “Genel Olarak Egemenlik ile Uluslararası Kuruluşlar ve Örgütlenmeler İlişkisi” bu bölümün birinci alt başlığında

incelenmiştir. Egemenliğin tarihsel gelişimi, tanımı, bu kavrama yüklenen farklı anlamlar, iç ve dış egemenlik ayrımı, egemenlik ile devlet gücü arasındaki farklar “Egemenlik Kavramı ve Doktrin” olarak belirlenmiş ikinci alt başlıkta yer almıştır. Fransız İhtilalına kadar olan dönem, Fransız İhtilalından I. Dünya Savaşına ve I. Dünya Savaşından ise zamanımıza kadar olan dönem “Egemenlik Kavramının Doktrinde Geçirdiği Aşamalar” olarak belirlenmiş üçüncü alt başlığın konuları olmuştur. Bu bölümün dördüncü ve sonuncu alt başlığı “Devletlerin Egemenliği Ve Uluslararası Kuruluşlar” olarak belirlenmiştir. Bu alt başlık içinde evrensel örgütlerde (“Milletler Cemiyeti” ve “Birleşmiş Milletler”) devletlerin egemenliği ile insan haklarının uluslararası örgütler tarafından korunması ve devletlerin egemenliği konuları ele alınmıştır. Birinci Bölüm, “Bölüm Sonu Değerlendirmesi” ile sona ermiştir.

Yukarıdaki sistematik çerçevesinde çalışmanın Birinci Bölümünün içeriği şu şekilde özetlenebilir:

Günümüzün uluslararası toplumunda mutlak bir bağımsızlık söz konusu değildir. Devletlerin bağımsızlıklarından ziyade bağımlılıkları söz konusudur. Bağımlılığın bulunduğu yerde ise bir şekilde zorlayıcılık mevcuttur.

Tekniğin gelişmesi ve ekonomik ilişkilerin artması, devletlerin aralarında iş birliğini kolaylaştıracak örgütler kurmalarının önünü açmıştır. Öte yandan, yaşanan savaşlarda milyonlarca masum insanın ölmüş olması (özellikle İkinci Dünya Savaşında atılan tek bir bombayla birkaç dakika içinde yüz binlerce insanın yok olması) her şeyden önce insan yaşamının korunması ve bunun için de öncelikle dünya genelinde barışın sağlanması ve devam ettirilmesini zorunlu kılmıştır.

Farklı amaçlarla kurulmuş uluslararası örgütlenmelerin temelinde egemen devletlerin egemenliklerinden özveride bulunmayı kabul etmelerinin bulunduğu açıktır. Devletler mutlak egemenlik ısrarlarından vazgeçmemiş olsalardı bugünkü varlıklarını sürdürmelerinin risk altında olacağı kuşkusuzdur. Bu noktadan hareketle, devletlerin egemenliklerinden fedakârlıkta bulunmaya razı olmalarının temelinde

varlıklarını devam ettirebilmek kaygısının bulunduğu söylenebilir. Bu kaygı, devletlerin barışın sağlanması için egemenliklerinden vazgeçmeye razı olduklarını anayasalarında taahhüt etmeleri sonucunu doğurmuştur.

İkinci Dünya Savaşı sonrası dönem anayasalarında devletler hukukuna üstünlük tanınması bir yana, aralarında ulusal egemenlikten fedakârlıkta bulunulacağının açıkça taahhüt edildiği örnekler vardır. Anayasalarındaki bu hükümler, barışın sağlanması için devletlerin egemenliklerinden fedakârlık etmeleri gerektiğini anladıklarının açık göstergeleridir. Günümüzde devletler artık egemenliklerini terk etmektedirler. Zira artık devletlerin değil, devletlerin oluşturdukları topluluk ve örgütlerin egemenliklerinin söz konusu olduğu bir çağ başlamıştır.

Çalışmanın İkinci Bölümü, uluslararası kuruluşlar ve bu kuruluşlara duyulan gereksinime ayrılmıştır. “Genel Olarak Uluslararası Kuruluşlar Ve Gereklilikleri” bu bölümün birinci alt başlığı olarak belirlenmiştir. “Uluslararası Kuruluşlar Ve Büyük Güçlerin Etkisi” ikinci, “Uluslararası Kuruluşların İşlevleri” üçüncü, “Uluslararası Örgütlerin Kuruluşu Ve Kişilik Kazanması” dördüncü, “Uluslararası Örgütlerin Anayasacılığa Etkileri” ise beşinci alt başlıkta incelenmiştir. İkinci Bölüm, “Bölüm Sonu Değerlendirmesi” ile son bulmuştur.

İkinci Bölüm, yukarıdaki sistematik çerçevesinde özetlenecek olursa şunlar söylenebilir:

Birçok alan ve konuda ulusal ve uluslararası faaliyetler birbiriyle eklemlenerek müşterek bir oluşuma evrilme sürecine girilmiştir. Devletlerin kaygılarındaki paralellikler ve ortak çıkarları, amaç ve programlarını yakınlaştırmakta ve ulusal hukuk ile uluslararası hukukun beklentileri birbiriyle büyük oranda örtüşür hale gelmektedir.

Egemenlik gücünü kullanan devlet organlarının da anayasal sınırlamalara tabi oldukları dikkate alındığında, devletlerin de bir parçası oldukları uluslararası sistemde var olabilmeleri ve sistemin içerisinde varlıklarını usulüne uygun şekilde koruyabilmeleri için bazı kurallarla bağlanmış olmaları doğal değerlendirilmelidir. Uluslararası ilişkilerde devletler için mutlak bir hareket serbestliği olmadığı gibi devletlerin özgürlük alanları, “sınırlanmakta” ve sistemin dinamiklerine uygun şekilde oluşan kurallar çerçevesinde “güdülenmektedir”. Devletlerin hareket alanları uluslararası hukuk düzenlemelerinin genişlemesi ve derinleşmesiyle doğru orantılı olarak kısıtlanmıştır.

Devletlerin ittifak oluşturmayı planlamaları dahi egemenliklerinden kısmen de olsa feragate hazır oldukları şeklinde kabul edilebilir. Ancak bunun, ittifaklar oluşturulup güvenlik garantiledikten sonra ekonomik refah düzeyinin yükseltilip bu sayede egemenliğin korunmak istenmesi gibi bir paradoksalılık içerdiğinin düşünülmesi mümkündür. Uygulamada devletler barışın sağlanması ve sürdürülebilmesi için egemenliklerinden ödün vermektedirler. Verilen ödünün boyutu ve içeriği günümüzde devletlerin anayasalarında yer alan bir hukuki zemine ulaşmış durumdadır. Mümkün olan egemenlik ancak mutlak egemenlikten kısmen feragat ile elde edilebilmektedir.

Devletlerin, uluslararası ve ulusüstü örgütlerin statülerini kabul ederek onlara taraf ve üye olma sürecinde önlerine çıkan ulusal mevzuat farklılıkları temel engelini, başta anayasalar olmak üzere çeşitli normlar aracılığıyla yok ettikleri ortak zeminlerini çoğalttıkları söylenebilir. Siyasal iktidarların sorumlu oldukları topluluklar artık sadece ulus olmaktan çıkmış, devletlerin muhatap sayısı artmış, muhatap olunan alanlar çoğalmış ve derinleşmiştir. Devletler uluslarına, diğer devletlere ve uluslararası topluma karşı belirli yükümlülükler altına girmektedirler. Bu yükümlülüklerin gereklerini amacına uygun şekilde yerine getirebilmek için de ulusal normlarını küresel ölçütleri karşılayabilir hale getirmek durumundadırlar.

Üçüncü Bölüm’de uluslararası bir örgüt olarak Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin tarihsel arka planı, kuruluşu, yapısı ve baktığı davalardan El Beşir Davasının detayları incelenmiştir. Bu inceleme, “Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşuna Giden Süreç Ve Uluslararası Ceza Yargısına Duyulan Gereksinim” konusuna ayrılan birinci, “1998 Tarihli Roma Statüsü Ve Sürekli Bir Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu”nun ele alındığı ikinci, “Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yargı Yetkisi”nin incelendiği üçüncü, “Uluslararası Ceza Mahkemesi Önüne Dava Olarak Gelebilecek Süreçler Ve Mahkemede Görülen Davalar” dördüncü ve çalışmanın temel hipotezine işaret etmesi bakımından “Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Omar Hassan Ahmad Al Bashir Hakkında Yaptığı Yargılamanın Sonuçları” ise beşinci alt başlıkta incelenmiştir. Üçüncü Bölüm, “Bölüm Sonu Değerlendirmesi” ile sona ermiştir.

Yukarıdaki sistematik çerçevesinde çalışmanın Üçüncü Bölümü şu şekilde özetlenebilir:

Tarihsel süreçte güçlü devletlerin (veya iktidar sahiplerinin), güçlerini arttırmak için sergiledikleri davranışlar nedeniyle insan haklarının ihlal edildiği savaşlar yaşanmıştır. Bu durum, uluslararası suçlar üzerinde yargı yetkisi bulunan, devletlerce müştereken oluşturulmuş bir ceza mahkemesi fikrini doğurarak olgunlaştırmıştır.

İkinci Dünya Savaşında yaşananlar, “Nüremberg ve Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemeleri” nin kurulmasını gündeme getirmiştir. “Nüremberg ve Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemeleri”, suç teşkil ettiği kabul edilmiş eylemlerin ifasını takiben (“ex post facto”), münferiden bu suçlara ilişkin yargılama yapmak üzere teşekkül ettirilmiş “ad hoc (geçici)” ve olağanüstü niteliği havi askeri mahkemelerdir.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyince; Yugoslavya’da yaşanan olaylar nedeniyle kısa adı “Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi”, Ruanda’da Hutular ve Tutsiler arasında yaşanan olaylar nedeniyle de kısa adı “Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi” olan “ad hoc” nitelikli mahkemeler kurulmuştur.

Sürekli niteliği olan ve ceza hukuku alanında faaliyet gösterecek bir “uluslararası ceza mahkemesi” kurulması ise 2002 yılında mümkün olmuştur. Mahkeme Statüsündeki “ülkesellik” ölçütü, zanlının tabiiyeti her ne olursa olsun bir taraf devlet ülkesinde Mahkemenin Statüsünde düzenlenmiş suçlardan biri işlendiğinde Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisine sahip olduğu anlamına gelmektedir. Bu düzenlemenin, ulusal egemenliğin yargı erki bakımından daraltılması yönünden incelenebilecek boyutları vardır.

Roma Statüsünde düzenlenen suçların işlenmesi halinde, eğer ilgili devlet gerekli kovuşturmayı yapıyorsa Uluslararası Ceza Mahkemesi devreye girmeyecektir. Fakat ilgili devletin bu noktadaki ciddiyetini Uluslararası Ceza Mahkemesi belirleyecektir. Eğer Mahkeme, ulusal devlet yargısının ciddi olmadığı, göstermelik çalıştığı kanaatine varılırsa konu Uluslararası Ceza Mahkemesi’ne devrolunacaktır.

Devletlerin egemenliğiyle ilgili bir başka konu ise Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi’ne bir uyuşmazlığı Uluslararası Ceza Mahkemesine havale etme yetkisinin tanınmış olmasıdır. Barışı tehdit eden bir oluşun mevcudiyeti, konunun U.C.M.’ne gönderilmesi noktasında aranan yegâne koşuldur. Bu sayede “*Roma Statüsü*” tarafı olmayan bir devletin uyrukluğundaki kişinin de Mahkemece yargılanması gündeme gelebilecektir.

B.M.G.K, “*Birleşmiş Milletler Antlaşması*” VII. Bölümüne istinaden vereceği bir kararla U.CM.’nin derdest bir “soruşturma” veya “kovuşturmanın” 12 ay süreyle ertelenmesini isteme yetkisi de bulunmaktadır. Bu yöndeki talebin, erteleme süresinin sonunda durumun halen B.M.G.K.’ni bu anlamda ilgilendirmeye devam edecek şekilde gündemdeyse, takip eden sonraki 12 aylık dönemler için de

tekrarlanması mümkündür. Bunun sonsuza dek (*ad infinitum*) yenilenebilir olması, B.M. Güvenlik Konseyine, U.C.M.'nin “yargı yetkisini” o somut olay yönünden tamamıyla bloke etme olanağını sağlayacaktır.

Evrensel boyut kazanmış insan hakları nedeniyle özellikle yargılama fonksiyonunun icrası noktasında devletlerin egemenliğinin halen var olduğunu savunmak artık olanaklı değildir. Yargı uygulamalarının neredeyse tamamı doğrudan veya dolaylı, az veya çok bir şekilde devletlerin bu konuda kendilerine ait olduğunu savundukları “egemenlik” iddialarıyla çatışma içindedir. Devlet egemenliğine karşı yargı sürecine insan haklarıyla ilgili olarak yönelen uluslararası müdahale Uluslararası Ceza Mahkemesinin çalışmaya başlamasıyla bugünkü halini almıştır.

U.C.M., Sudan Krizi'nin aktörlerinden biri konumunda olmuştur. Uluslararası toplulukta U.C.M.'nin yetkisi ilk kez bu kadar etkileyici olarak hissedilir olmuştur. “Omar Ahmad Hassan Al Bashir Davası” nda tutuklama kararı verilirken yapılan açıklamada U.C.M.'nin baktığı davalarda devlet başkanları için hiçbir bağışıklığın olamayacağı ifade edilmiştir.

Omar Ahmad Hassan Al Bashir'in tutuklanması kararının karşısında olanların temel iddialarının başında uluslararası örf-adet kuralları gereği devlet başkanlarının sahip olduğu yargısal dokunulmazlığa müdahale edilmesinin kabul edilemeyeceği görüşü bulunmaktadır.

Sudan'ın, “*Roma Statüsü*”nü onaylamadığı için Omar Ahmad Hassan Al Bashir'in tutuklanması kararının ifası yönünden bir yükümlülük altında bulunmadığı iddiasının karşısında U.C.M.'ni kuran uluslararası antlaşmayı 08 Eylül 2000 tarihinde imzalamış olduğu ve “*Viyana Sözleşmesi*”nin “*bir antlaşmaya imza atan tarafların o antlaşmanın amaç ve hedeflerine aykırı hareket etmekten uzak durmaları gerektiği*” şeklindeki düzenlemesi bulunmaktadır. “*B.M. Sözleşmesi*” ve “*Viyana Antlaşması*” gibi birincil hukuk kaynakları, uluslararası hukukun felsefi özü ve B.M. prensipleri dikkate alınarak irdelendiğinde Omar Ahmad Hassan Al Bashir

hakkındaki tutuklama kararına uymasını gerekli kılan nedenlerin, bunun aksi nedenlere göre daha fazla ve baskın olduğu söylenebilecektir.

“Omar Ahmad Hassan Al Bashir Davası”nın her bir evresi 1593 numaralı B.M.G.K. kararının gereklerinin U.C.M. tarafından ifasından ibarettir. Hakkındaki tutuklama emirlerine rağmen hala serbest olan El Beşir’in tutuklanarak Hollanda’daki U.C.M.’ne getirilmesi beklenmektedir.

El Beşir Davası nedeniyle, Roma Statüsü’nde tanımlanmış suçların işlendiği yerlerde U.C.M. ile oradaki yerel bir mahkemenin iş birliği içinde faaliyette bulunması modeline dayalı “*hibrit mahkeme*” mekanizmanın, karmaşık davalarda daha rahat sonuca ulaşılmasını sağlayabileceği görüşü tartışılmaya başlanmıştır.

Sudan’ın, Roma Statüsünü onaylamadığı için U.C.M.’ne karşı bir yükümlülüğü bulunmadığı düşünülse de B.M.G.K. kararlarının B.M. üyesi devletler açısından bağlayıcı olduğu unutulmamalıdır.

Çalışmanın dördüncü ve son bölümü U.C.M.’nin adalet ve barışı teşvik etme potansiyeli, koşulları ve sınırları çerçevesinde uluslararası ilişkiler üzerindeki zorlayıcı etkileri konusuna ayrılmıştır. Bu bölüm “Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Uluslararası Sisteme Yönelik Genel Potansiyeli”ne ilişkin birinci, “Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Artan Meşruiyeti Ve Özerkliği” ile ilgili ikinci, “Uluslararası Ceza Mahkemesi İle Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi Arasındaki İlişki”nin incelendiği üçüncü, “Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yetkisizleştirilmesinde Amerika Birleşik Devletleri’nin Etkisi” konusundaki dördüncü ve “Yeni Diplomasi Söylemi, Sivil Toplumun Artan Rolü Ve Uluslararası Sistemin Yeni Aktör Adayına Bakış” ile ilgili beşinci alt başlıklar dâhilinde ele alınmıştır. Dördüncü Bölüm de bir “Bölüm Sonu Değerlendirmesi” ile sona ermiştir.

Yukarıdaki sistematik çerçevesinde çalışmanın Dördüncü ve son Bölümünün içeriği şu şekilde özetlenebilir:

U.C.M.'nin amacı, uluslararası toplumu ilgilendiren en ciddi suçları işleyen faillerin cezasız kalmalarına son verecek önlemlerin alınmasına katkıda bulunmaktır. Bunun sağlanması, adaleti sağlamakla birlikte barışı da teşvik edecektir. U.C.M.'nin yetkilerini kullanırken göstereceği özen, eşitlik ve tarafsızlıkla özerk yapısını uluslararası toplum nezdinde güçlendirerek devletlerin müdahalesine karşı kapalı hale gelmesi mümkündür.

U.C.M. Statüsü'nde B.M.G.K.'ne bir uyuşmazlığı U.C.M.'ne havale etme yetkisinin tanınmış olması, yapısı gereği siyasi kimliğe sahip böyle bir kuruluşa bu tür bir yetkinin verilmesinin U.C.M.'nin tarafsızlığına gölge düşürecek olması noktasında sorunlara neden olabilecektir.

İstatistiksel veriler, B.M.G.K.'nin "*Roma Statüsü*" tarafı olmayan ülkelerdeki olayları U.C.M.'ne havale etme yetkisini çoğunlukla, bu durumdaki Afrika kıtası ülkeleri bakımından devreye soktuğu yönündedir.

Mahkemenin Statüsünü 31 Aralık 2000 tarihinde Bill Clinton'ın başkanlığı döneminde imzalamış olan A.B.D., 06 Mayıs 2002 tarihinde G. Bush döneminde imzasını geri çekme prosedürünü uygulamıştır. A.B.D.'nin Statüden imzasını geri çekmesinin temel nedeni, B.M.G.K.'nin kontrolü veya başkaca bir yöntemle kendi istekleri doğrultusunda hareket edecek bir uluslararası organın kurulamamasından kaynaklanmaktadır. A.B.D.'nin U.C.M.'ni etkisizleştirme olarak değerlendirilebilecek manevraları, uluslararası toplumun sair üyeleri için oldukça kötü bir örnek olduğu kadar uluslararası nitelikli adaletin gerçekleştirilmesine de engeldir.

U.C.M.'nin kurulması sürecinde yeni diplomasinin bir uygulaması yaşanmıştır. Kullanılan yöntemler, mahkemenin kuruluşu sırasında A.B.D.'nin hep elinde tutmaya çalıştığı belirleyicilik rolünü azaltmıştır.

U.C.M.'nin kuruluşundan bu yana 17 yıldan ibaret olan resmi geçmişinde yaptığı yargılamaların detayları araştırmacılar tarafından ele alınmıştır. Bugüne kadar yapılan araştırmaların tamamına yakın kısmında bu yargılamaların süreç ve nihai

hükmüyle ilgilenilmiş, fakat U.C.M.'nin statüsünün ve verdiği kararların egemen dünya devletlerinin birbirleriyle olan ilişkilerinde ve uluslararası sistemde ne şekilde etkili olduğu konusuna değinilmemiştir.

Yapılan çalışmanın, görev alanına giren suçların faillerine karşı U.C.M.'nin sergilediği duruşun uluslararası ilişkiler üzerinde nasıl bir yönlendirici etkisi olduğu konusundaki araştırma eksikliğini gidermeye ve bu konuda fikir vermeye katkısı olacağı düşünülmüştür.

Çalışmayla aynı zamanda, U.C.M.'nin statüsü ve verdiği kararların egemen devletlerin stratejik bakımdan kendilerini ne türde davranmaya zorladığını ortaya koyarak, akademide ve kamuoyunda başvurulabilecek bir kaynak olması ve benzer çalışmaların yapılmasını teşvik etmesi hedeflenmiştir.

Çalışma sırasında başvurulmuş eserlerin (kitap, süreli yayın, ders notu, rapor vs.) çok büyük bir bölümüne Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi ve Siyasal Bilgiler Fakültesi kütüphanelerinde fiziken ve internet ortamında ulaşılmıştır. Bunlardan İngilizce dışındaki dillerde olanlarının Türkçeye tercümelerinde, Fransızca-İngilizce mütercim-tercüman filolog Sn. Seda Yekeler'den destek alınmıştır.

Birinci Bölüm

EGEMENLİK İLE ULUSLARARASI KURULUŞLAR VE ÖRGÜTLENMELER İLİŞKİSİ

1. EGEMENLİK İLE ULUSLARARASI KURULUŞLAR VE ÖRGÜTLENMELER İLİŞKİSİNE GENEL BAKIŞ

İş birliği içinde ve bir arada yaşamanın, kişiler için olduğu kadar devletler açısından da kuruldukları ilk günden itibaren kaçınılması olanaksız bir zorunluluk olarak ortaya çıktığı söylenebilir. Zorunluluğa rağmen devletlerin birbirleriyle gerçek anlamda iş birliği sürecine girmeleri için yüzlerce yıl geçtiği tarihsel bir gerçektir.

Uluslararası örgütlenme düşüncelerinin kökeni çok eski dönemlere uzanıyor olsa da, bunun uygulamadaki örnekleri, 20.Yüzyıla gelinceye kadar sadece dönemin hâkim devletlerinin bu durumda olmayan devletlerle veya bu durumda olmayanların kendi aralarında yaşanan ilişkilerinin hâkim devletlerce düzenlenmesi şeklinde gerçekleşmiştir. Bu durum, uluslararası örgütlenme olgusunu belli bir grup devletin üstünlüğünün fiilen ve hukuken kabul edilmesinden ibaret kılmıştır. Uluslararası örgütlenme düşünceleri, 19.Yüzyılın sonlarından itibaren her bir devletin bir egemenlik bakımından diğerlerinden hiçbir farkı olmadığını kabulü ve gerçekleşmesine çabaladıkları iş birliği nedeniyle gerçek anlamda filizlenmiştir.

Devletlerin birbiriyle iş birliğine yönelmemelerinin nedeni kendilerini mutlak egemen kabul ederek bu egemenliklerinden ödün vermek istemeyişlerinde aranabilir. Aynı şekilde 20. Yüzyıla gelinceye değin, dış işlerinin idaresi her devletin yürütme organı bünyesindeki özel memurları olan diplomatlarca ifa edilmiştir. Bu alanla yalnız “işten anlayanlar” ilgilenerek halkın geri kalanı haberdar edilmemiştir. Devletlerin birbirleriyle olan ilişkilerinin yurttaşlarının çıkarlarını koruyan bir iş birliği niteliğinde olmasından daha çok egemenliğinin mutlaklığı, devletlerin varlıklarının zorunlu kıldığı ilişkiler içeriğinin ötesine geçememesine neden olmuştur¹.

¹ Aydoğan Özman, *Devletlerin Egemenliği ve Uluslararası Örgütler*, A.Ü.H.F. Dergisi, C. 22, 1965, ss. 53-54.

Devletlerin egemenliklerinde birtakım sınırlandırmaları zamanla kabul etmeleriyle birlikte, günümüzde, devletler arasında iş birliğini sağlayan, amacı halklarının refahını sağlamak ve dünya genelinde barış ve düzeni sağlayarak bunu sürdürülür kılmaya çalışmak olan uluslararası örgütlenmelerin kurulması olanaklı olmuştur.

Uluslararası örgütler konusunun, Uluslararası İlişkiler disiplinin en dinamik ve bir o kadar da tartışmalı konularının başında geldiği söylenebilir. Dinamiklik hem nitelik hem de nicelik açısından karşımıza çıkmaktadır. Uluslararası örgütlerin bir yandan sayıları artarken diğer yanda da (örneğin küreselleşme gibi) sistemsal bir değişime işaret eden karşı konulması hayli güç bir sürecin temel iticilerinden birini oluşturdukları söylenebilir. Sistemsal yapıların ana bileşenleri (uluslararası örgütler) arasında temelde iki yönlü bir ilişkinin olduğu gözlemlenebilir. Örgütlerin, bir bakımdan sistemin ve yapısal değişim sürecinin özneleri olarak fonksiyon ifa ettikleri, ancak diğer bakımdan aynı sürecin edilgen birer nesnesi oldukları söylenebilir².

Fazla uzun olmayan bir süre sonunda, adından çok daha fazla söz edilir olduğuna tanık olunacağını düşündüğümüz “*Uluslararası Ceza Mahkemesi*” nin yapısı, yargılama örnekleri ve bunun uluslararası sitem üzerindeki zorlayıcı etkilerinin neler olduğunun inceleneyeceği bölüm öncesinde, uluslararası örgütlerin varlığı nedeniyle devlet egemenliğinde ne tür sınırlanmalar yaşandığı incelenmelidir. Ancak bunun için öncelikle sınırlanan egemenliğin ne olduğunu, bunun devletle birlikte kaydettiği aşamaları ve öğretinin egemenlik kavramından ne anladığına değinilmesi uygun olacaktır.

2. DOKTRİNDE EGEMENLİK KAVRAMI

Egemenliğin, Kamu Hukuku ve Uluslararası Hukukun en zorlu konularından birisi olduğu söylenebilir. Prof. Brierly’e göre “mutlak egemenlik tarihin hiçbir döneminde siyasal otoritenin içeriğinin incelenmesinden doğan bilimsel bir açıklamaya kavuşamamıştır. Uygulamada bu sorunla ilgilenen her kuramcı salt

² Şaban H. Çalış, *Uluslararası Örgütler ve Türkiye*, Çizgi, Konya, 2006, ss. 1, 2.

bilimsel değil, aynı zamanda bir de propaganda amacı gütmüştür. Örneğin Bodin, Fransız kralının merkezileştirilmiş otoritesinin güçlendirilmesi gereğine inanmıştır; Hobbes, yaşadığı dönemin karışıklığından korkmuş, Locke ihtilali savunmuş, Rousseau demokrasi hukukunu korumayı arzu etmiş, Hegel ise Prusya monarşisini göklere çıkarmıştır. Egemenlik kuramını oluşturan veya geliştiren yazarlardan hiç birisi, ne yazık ki devletlerin birbirleriyle olan ilişkileriyle ilgilenmiyorlardı. Hepsi Devleti *in abstracto* ele alıyor, hiçbiri egemenlik kuramının birçok devleti kapsayan bir sisteme nasıl uygulanabileceği konusunu düşünmüyordu³”.

1.1. Egemenliğin Tarihsel Gelişimi

Egemenlikten ne anlaşılması gerektiğini net olarak belirleyebilmek için onun kökeni ve tarihsel gelişimini incelemek gerekmektedir. Zira egemenlik, tarihsel bir gelişimin sonunda ortaya çıkan siyasî bir kavram olup bilahare hukuksal bir anlam ve değer kazanmaya başlamıştır.

“İlk çağ” olarak adlandırılan tarihsel kronolojide egemenlik kavramının mevcudiyetine rastlanmamaktadır. Zira bu kavram, bir kıyaslamanın sonucu olarak ortaya çıkar. İlk çağda siyasal otoritenin karşısında ona alternatif olabilecek bir iktidar bulunmadığı ise kabul edilmelidir. Oysa sınırlı bir saha içerisinde bir birne alternatif olacak birden fazla iktidarlar mevcut olmalı ki, aralarından biri diğerine karşı üstün gelerek “egemen” kabul edilsin. Oysa “İlk Çağ” döneminin bu manada örnek olarak gösterilebilecek siyasallaşmış topluluklarından olan ne Yunan’da, ne de Roma’da, kendi mevcudiyeti üzerinden devletin gücüyle bu manada rekabete girebilecek başka bir iktidardan bahsedilemez⁴.

Tarihsel kronoloji içinde bu kavram ilk defa “Orta çağ” sonlarına doğru, devletin varlığını tehdit eden bazı kuvvetlerin görülmesiyle Fransa’da ortaya çıkmıştır. Fransa kralları, bir yandan Papayla ve Roma İmparatorları ile mücadele ederek, kralların kendi ülkesinde kendisi dışındaki bir etkiyi kabul etmeyip kendi ülkesinin hakimi olacağı; Fransa krallarının iktidarlarını yasadan ve bizatihi kendi

³ Aydoğan Özman, *a.g.m.*, s. 55.

⁴ Marek Stanisław Korowicz, *La souverainete des Etats et l'avenir du Droit International*, Pedone, Paris, 1945, s. 15.

şahsından alacağı, ola ki Tanrı'dan alırlarsa bunu teminen Papa'nın araya girmesi gerekmeyeceği gibi kural vaz ederken de, dahilde dirençli ve merkezi bir devlet kurabilmek için de Feodal Beylerle mücadele etmişlerdir. Bu mücadele, kendilerini destekleyen hukukçuların da katkısıyla Fransa krallarının lehine sonuçlanmıştır. Bunun sonunda doğan “devlet otoritesi” merkezileşme odaklı olarak ilerlemeye başlamıştır⁵.

Egemenlik kavramı, bu mücadelelerinde Fransa kralları için destek olduğu gibi, kralcı hukukçular da kilise hukukçularına karşı çıkmışlar ve kralın otoritesinin yerleşip benimsenmesinde ona yardımcı olmuşlardır. Kralcı hukukçuların bu yardımlarına rağmen kaleme aldıkları eserlerinde egemenlik kavramının sistemli bir açıklaması yoktur.

2.2. Egemenlik Tanımı ve Bu Kavrama Verilen Farklı Anlamlar

Egemenlik en yalın tarifiyle, bir gücün veya iktidarın en üstün olma özelliğidir. Egemenlik kavramını ilk olarak ele alıp sistemli bir şekilde açıklamaya çalışan, 1530-1596 yılları arasında yaşamış Fransız hukukçusu Jean Bodin'dir. «Devletin Altı Kitabı» adlı eseri ile kralcı hukukçuların başladıkları süreci devam ettirip sonuçlandıran J. Bodin, bu eserinde egemenlik kavramını tanımlamanın gerekliliğine değinerek, onu «Egemenlik, devletin daimî ve mutlak kudreti»⁶ olarak tanımlamıştır. Egemenlik süreklidir çünkü devletin devamlılık ve sürekliliğine bağlıdır: Kesintisiz ve sürekli olma hali nasıl ki devlet için olmaz ise olmazdır, aynı durum “egemenlik” için de geçerlidir. Diğer taraftan “egemenlik” yer bakımından da kısıtsızdır. Bunun nedeni özündeki mutlaklıktır. Kendi alanında başka bir kuvvet tanımaz ve parçalanamaz.

Görülmektedir ki, J. Bodin egemenliği devlet bakımından mantıki ve mutlak bir vazgeçilemezlik ölçütü olarak kabul etmiştir⁷. Bu durum, onun devlet tanımında da açıkça görülür; J. Bodin'e göre devlet «bir çok ailelerin ve onların birlikte malik

⁵ Aydoğan Özman, *a.g.m.*, s. 56.

⁶ Andre Gardot, Jean Bodin, *Place parmi les fondateurs du Droit International*, R.d.C, 1934/IV, T. 50, s. 611 vd.

⁷ Wiktor Sukiennkki, *La souverainete des Etats en Droit International Moderne*, Moderne, Paris, 1927, s. 37.

oldukları şeylerin egemen kudret tarafından hukuka uygun olarak idaresi» dir⁸. Kısaca J. Bodin için “egemenlik”, devletin varlığının temel koşuludur.

Bu açıklamaların da işaret ettiği gibi, “egemenlik” ilk olarak devlet erkinin bir özelliği olarak varsayılmıştır. Buna göre, egemenliğin, devlet gücünün üstün ve mutlak olma özelliği ile bu özelliklerinin bir sonu hali olduğu rahatlıkla söylenebilir. Fakat bizatihi devlet gücünün kendisi demek değildir.

Egemenlik kavramının yukarıda belirtilen bu ilk anlamı, zamanla karmaşıklaşmıştır. Günümüze değin süre gelen karmaşıklığa doğrudan J. Bodin'in neden olduğu da söylenebilir. «Devletin Altı Kitabı» adlı eserinde egemenliğin tarifini önce yukarıda belirtilen şekilde yapan J. Bodin, çalışmasının «Egemenliğin Gerçek Özellikleri» başlıklı farklı bir yerinde egemenliğin devlet gücünün bir özelliği değil içeriği olduğunu belirtmiştir. “Yasa yapmak”, “adalet dağıtmak”, “vergi almak”, “para basmak”, “savaşmak”, “sulh olmak” gibi devlete ait güç örneklemelerini oluşturan bu kavramların egemenliğin özellikleri olduğunu ifade etmiştir⁹. J. Bodin bu “olumlu” yetkileri “olumsuz” karaktere sahip egemenlik kavramına dâhil etmiştir. O zamanlar bu yetkiler krala aitti. Egemenlikle ilişkileri yoktu ve ondan da doğmuyorlardı. J. Bodin ve ondan sonra gelenler bu yetkilerin bağımsız olmayan devletlerce de kullanabileceklerini dikkate almamışlardır.

İlerleyen süreçte egemenliğe üçüncü bir anlam daha verildiği görülür; bu anlamında egemenlik ile ona sahip olan birlikte değerlendirilerek, egemenlik, bunu elinde bulunduranların bir özelliği olarak kabul edilmektedir. Bunun nedeni ise patrimonial devlet anlayışında hükümdar ile devletin birbirinden ayırt edilmemesidir. Egemenliğin kişiselleştirilmesi de denilebilecek olan bu anlayışa göre, ülke, kralın üzerinde mülkiyet hakkına sahip olduğu kişisel mülküdür. Egemenlik krala ait sübjektif bir hak olarak görülür. Böylece “egemenlik”, “mutlakiyet” kavramıyla ilişkilendirilerek birlikte gelişmiştir. Bu nedenle egemenlik ile

⁸ Muvaffak Akbay, *Umumî Amme Hukuku Dersleri*; Ankara Üni. Yayınları, Ankara, 1960, s. 208.

⁹ Marcel de la Bigne de Villeneuve, *Traite General de l'Etat*, Premier Livre, Paris, 1929, s. 480.

mutlakıyet arasında bir bağlantı oluşmuştur. Zamanla hükümdarın egemenliğinin yerini halk egemenliği / millî egemenlik almıştır¹⁰.

Günümüzde bu üç anlamın her birini benimseyen yazarlar vardır. Ancak egemenliğin üstün iktidarı kullanan kişi veya organ ile karıştırılmaması önemlidir. Egemenlik kavramı sahiplendirilemez. Önemli olan üstün iktidarın bir şekilde kullanılmasıdır. Egemenlik ile devlet gücünü de karıştırmamak gerekir. Devlet gücü, devletin sahip olduğu yetkilerin bütünüdür. Egemenlik ise devlet gücünün içeriğinin oluşturan bu yetkilerin, dolayısıyla devlet gücünün bir özelliği; bu gücün mutlak ve en üstün olma özelliğidir¹¹.

2.3. İç ve Dış Egemenlik

Egemenliğin iki yönlüdür: İç (dâhili) egemenlik ve dış (harici) egemenlik. İç egemenlik (dahili), “devletin ülkesi üzerindeki kişi ve topluluklara karşı üstün bir otoriteye sahip olmasıdır”. Devletin iradesi bütün bunların iradelerinin ötesinde ve üstündedir. Ülke içinde devletin iradesi ile rekabet edebilecek başka bir iktidar söz düşünülemez. Bu anlamda “egemenlik”, ülke içinde “en yüksek kudret” yani “*suma protestas*” anlamına gelmektedir.

Dış (harici) egemenlik ise “bir devletin diğer devletlerle olan ilişkilerinde hiç bir devlete bağlı olmaksızın diğerleriyle hukuken eşit olması” anlamındadır. Devletlerin dış hukuk yönünden egemen olmaları demek, hepsinin hukuken birbirine eşit olmaları, içlerinden herhangi birinin diğerleri üzerinde hukukî bir üstünlüğe sahip olmayışı demektir¹². Bu açıdan dış egemenlik, devletler arasında eşitlik oluşturmakta ve birbirlerinin işlerine karışmama zorunluluğunu beraberinde getirmektedir.

¹⁰Wiktor Sukiennicki, *a.g.e.*, s. 41.

¹¹Marcel de la Bigne de Villeneuve, *a.g.e.*, ss. 458 ve 481.

¹²Pierre Mamopoulos, *Le Declin de la Souverainete*, Revue Hellenique du Droit International, No: 1, 1948, s. 31.

Bazı yazarlar, egemenliğin dışarıda diğer devletlere ve içeride de kişilere karşı ayrı ayrı belirmesi nedeniyle birbirinden ayrı iki egemenlik olduğu sonucunu çıkarmışlardır¹³. Bazılarınca, “bağımsızlık” karşılığı olarak da kullanılan “dış egemenlik” teriminin kullanılmaması gerektiğini ileri sürmüştür¹⁴. Bir başka grup ise “hâkimiyet” de denilen iç egemenliğin bulunmadığı yönünde görüş bildirmişlerdir¹⁵. Ancak egemenliğin böyle farklı biçimlerde kabulü hatalıdır. Gerçekte tek bir egemenlik hali vardır. İç ve dış egemenlik aslen tek olan egemenlik halinin iki değişik belirtisidir¹⁶.

2.4. Egemenlik ile Devlet Gücü Ayrımı

Yukarıda egemenliğin devlet gücüyle karıştırmamak gerektiği ve bu kavramın devlet gücünün bir özelliği olduğu belirtilmiştir. Ancak, uluslararası örgütlerin varlığı nedeniyle devlet egemenliğinde birtakım sınırlandırmalar söz konusu olduğunda, egemen olduğu kabul edilen devlet gücünün kendisini göstereceğini düşünmemek olanaksızdır zira egemenlik sadece bir niteliktir¹⁷. Bir niteliğin, sahip olduğu özelliğini teşkil ettiği şeyde kendisini göstermediği durumda bir sınırlandırmadan bahsedilebilmesi kolay olmamalıdır. Günümüzde devletler hukuku yönünden devletlerin egemenliğinin uluslararası örgütler/organlar aracılığıyla sınırlandırıldığı/kısıtlandığı malumdur.. Bu durum, devletin sahip olduğu yetkileri yani devlet gücünü dilediğince kullanamaması ve bu yönden bazı sınırlamalara isteyerek veya zorla razı olmasından kaynaklanmaktadır.

Devlet gücü, devletin görevi icabı sahip olduğu yetkilerin bütünüdür¹⁸. Bu öyle bir iktidardır ki, içeride birliği sağlayan en üstün, dışarıda ise diğer devletler karşısında bağımsız olandır.

Unutulmamalıdır ki, egemenlik değişmeyen bir kavram olup azalıp çoğalmaz. Oysa devlet gücü, daha doğrusu bunun içerdiği yetkiler zamana, siyasi ve sosyo-

¹³ İlhan Lütem, *Egemenlik Kavramı ve Devletlerarası Hukuk*, Sakarya Basımevi, Ankara, 1947, s. 9.

¹⁴ Villeneuve, *a.g.e.*, s. 458.

¹⁵ Leon Duguit, *Souverainete et Liberte*, F. Alcan, Paris, 1922, s. 28.

¹⁶ Wiklor Sukiennicki, *a.g.e.*, ss. 8, 9.

¹⁷ Marc St. Korowicz, *a.g.e.*, s. 52;

¹⁸ Aydoğan Özman. *a.g.m.*, s. 20.

ekonomik yapıya göre kolaylıkla farklılaşabilir. Özellikle günümüz devletin faaliyet alanındaki gelişme ve fonksiyonlarındaki artış, devlet iktidarının içeriğini oluşturan yetkilerin de artması sonucunu doğurmuştur. Bunun içindir ki, bu yetkilerin nihai bir şekilde belirlenmesi olanaksızdır. Nasıl ki, bundan bir süre önce devlet yetkilerinden olması düşünülemeyen birtakım yetkiler şuan devletin normal yetkilerinden sayılıyorsa, benzer şekilde, bugün devlet yetkileri içinde olabileceği düşünülmeyen bazı yetkiler de ileride devletin normal yetkileri içinde yerlerini almış olacaklardır.

Devletin varlığıyla doğabilen devlet iktidarının, özellikle iç hukuk alanında kısıtlanma şekiklinin ne olabileceğine ilişkin düşünceler daha ilk çağlarda Çinli filozofları meşgul etmişlen, devlet iktidarının devletler hukuku tarafından sınırlandırılması konusu, egemenlik kavramının ve devletler hukukunun modern anlamda oluştuğu 15. ve 16. Yüzyıllarda kendisinden bahsedilir olmaya başlamıştır¹⁹.

3. EGEMENLİK KAVRAMININ DOKTRİNDE GEÇİRDİĞİ AŞAMALAR

Egemenlik kavramı, öğretilerde farklı aşamalardan geçmiştir. Bu aşamaların aşağıdaki şekilde özetlenmesi mümkündür.

3.1. Fransız İhtilalına Kadar Olan Dönem

15. ve 16. Yüzyıllarda modern anlamda devlet denebilecek tüzel kişilerin oluşmaya başlamasıyla devletler hukukunun da doğduğu söylenebilir.

Bu ilk aşamada, devletler hukukunun kaynağı ile ilgili olarak birbirinden kısmen bağımsız iki ayrı görüş savunulmuştur: Bunlardan biri, devletler hukukunun tabii hukukun bir parçası olduğu veya en azından ondan kaynaklandığı ve devletler hukukunun “tabii hukukun” uluslararası ilişkilere uygulanmasından başka bir şey olmadığını söylerlerken, diğer görüş uluslararası ilişkilerin düzenlenmesi için bir kuralın gerekliliğini öne sürerek, tabii hukuk ile devletler hukukunu birbirinden

¹⁹ R. Galip Okandan, *Umumî Amme Hukuku Dersleri*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1952, ss. 892, 893.

ayırıp, devletler hukukunun tabii hukuktan az çok bağımsız ve gelişmekte olan niteliğine dikkat çekmiştir. Ancak her iki görüş açısından da kesin olan nokta, devletler hukukunun öncüleri olan yazarlarca kabul edilenin, devletler hukukunun süjesinin devletler değil topluluklar olduğudur²⁰.

Bu bakımdan, devletler hukukunun ilk doğduğu devir olarak kabul edebileceğimiz bu çağlarda, “*egemen devletler arasındaki ilişkileri uzlaştıracı gerçek düzen kuralları*” mevcut olmamakla birlikte, tek bir kaynaktan doğan mevcut hukuk devletler hukuku - iç hukuk ayırımı yapılmaksızın aynı süjelere uygulanabiliyordu²¹.

Hugo Grotius, devletler hukukunu sistematize ederek kendisinden önceki yazarların görüşlerini bu kapsamda açıklamıştır. Devletler hukukunun doğrudan doğruya devletlerin egemenliği ilkesine dayandırılması H. Grotius bakımından hiçbir zaman söz konusu olmamıştır. H. Grotius’a göre devlet egemenliği, Vattel’e kadar kendisini takip edenlerin de benimsemiş oldukları gibi “devletlere insanlık hukuku tarafından verilmiş bir yetkidir”. Grotius’un egemenlik alanındaki düşünceleri, bu kavram ile doğal hukuku uzlaştırma çabasına dayanır.

Devletlerarası ilişkiler açısından egemenlik kavramını ilk ortaya koyan ve devletler hukukunu, devletlerin egemenlik ve bağımsızlıkları üzerine yapılandıran ilk yazar Emmerich de Vattel olmuştur. E. Vattel, egemen devletlerin herhangi bir örgüt veya otoriteye bağlı olamayacağını, devletler hukukunun sadece devletlerin egemenliklerine dayanabileceğini ancak tabii hukukun varlığının da inkâr edilemeyeceğini ifade etmiştir. Vattel, uluslararası toplum düzeninin varlığını kabul etmemiş, ancak egemen devletin varlığını kabul etmiştir²².

İnsan tarafından yaratılan hiçbir hukukun tabii hukuka aykırılığının kabulünün mümkün olmadığı bu devrede, J. Bodin'den başlayarak yazarların neredeyse tamamı, egemenliğin bir noktaya kadar devletler hukuku kurallarıyla

²⁰Y. Kâzım Zabunoğlu, *Devlet Kudretinin Sınırlanması*, Ajans-Türk Matbaası, Ankara, 1963, s. 31.

²¹Charles Crozat, *Devletler Umumi Hukuku*, Cilt 1, Umumi Prensipler ve Tarihçe, Çev. Edip F. Çelik, İst. Üni. Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1950, s. 243 vd.

²²Seha L. Meray, *Devletler Hukukuna Giriş*, C. I, 2. Baskı, Ankara, 1960, s. 244.

sınırlanabileceğini kabul etmişlerdir. Örneğin J. Bodin, egemenliğin “mutlak” bir içerikte olduğunu söylerken, muhtemeldir ki bununla sadece Fransa Kralının dışarıda diğer bir imparator veya Papa'nın üstünlüğünü kabul etmeyeceğini, ülke içindeyse hiçbir kurum veya kişinin daha üstte bir iradeyi temsil edemeyeceğini kastediyordu. Nitekim egemenliğin bir takım yüksek ahlâkî ilkelerle -ki, bunlar arasında “lex divina” [“ilâhî hukuk”], “lex naturale” [“tabii hukuk”], “akli hukuk” ve “devletler hukuku” sayılabilir- ve özel kurallarla kısıtlanacağını da belirtiyordu²³. Bodin, kişilerin yaptıkları antlaşmaların kanunları ihlâl edemeyeceğinden hareketle, egemen hükümdarların yayınlayacakları kanunların da “Tanrının ve tabiatın yasalarını ihlâl edemeyeceğini” ve değiştiremeyeceğini, kralın kendi tebaası ve yabancılarla yapmış olduğu antlaşmalarla da bağlı olduğunu²⁴ ve bu antlaşmaların da aynı şekilde “ilâhî kanunla”, “tabii hukukla”, “devletler hukukuyla”, “milletlerarası kamu düzeniyle” çatışmaması gerektiğini söylemiştir²⁵.

Vittoria ve Suarez de devletlerin kendi tebaalarına ve diğer devletlere karşı tabii hukuk ve devletler hukuku ile bağlı olduklarını ileri sürmüşlerdir²⁶.

Fransız İhtilâlı öncesinde düşünürlerin hiçbiri egemenliği devletler hukukunu yok sayacak şekilde değerlendirmemişlerdir. Bu devrede, egemenlik kavramının devletler hukuku açısından içeriği ve değeri neredeyse hiç önemsenmemiştir²⁷. Yazarlardan hiçbiri “egemenlik kuramı”nın birçok devletin karmaşık ilişkiler yumağı oluşturduğu bir alana nasıl uygulanacağı konusunu düşünmemiştir²⁸. Fakat bununla birlikte devletlerin aralarındaki ilişkileri düzenleyen, istedikleri gibi hareket edebilme olanaklarını kısıtlayan bir hukukun varlığı da inkâr edilmiyordu.

3.2. Fransız İhtilâlı İle Birinci Dünya Savaşı Arası Dönem

²³ Andre Gardot, *a.g.m.*, ss. 623, 624.

²⁴ Alfred Verdross, *Le Fondement du Droit International*, R.d.C. 1927/1, C. 16, s. 313.

²⁵ Charles Crozat, *a.g.e.*, s. 217.

²⁶ İlhan Lütem, *a.g.e.*, s. 16.

²⁷ Seha L. Meray, *a.g.e.*, s. 244.

²⁸ J. L. Brierly, *The Law Of Nations, An Introduction To The Law Of Peace*, Fifth edition, Oxford, 1955, s. 25.

“Fransız İhlali” nin ardından Birinci Dünya Savaşına kadar olan dönemde egemenliğe ilişkin birtakım kuramlar oluşturulmuştur. Bunlardan “Mutlak Egemenlik Kuramı”nın dikkat çekici olduğu söylenebilir.

3.2.1. Mutlak Egemenlik Kuramı

19. Yüzyıl, Fransız ihtilalcılarının amaç ve fikirlerinin etkisiyle hem iç hukuk hem de devletler hukuku açısından egemenliğin en aşırı, en mutlak şekilde anlaşıldığı devir olmuştur. Egemenlik anlayışı yönünden bu devre, bir yandan devletin dış ilişkilerinde mutlak egemenliğinden feragat etmeyen, diğer yandan gelişen uluslararası ilişkiler gerçeği karşısında, devletin egemenliğinden herhangi bir fedakârlıkta bulunmasını istemeyen çabaların ifadesidir²⁹. Bu yönden en büyük çabayı Alman hukukçularının gösterdikleri kuşkusuzdur.

Alman doktrinine göre egemenlik, *“devletin kendi iradesi ile kendi yetkilerini belirlemesi, yani bulunacağı faaliyetleri serbestçe belirleme iktidarı, diğer bir ifade ile devlet gücünün bizzat kendisini belirlemek ve sınırlamakta sahip olduğu yetkidir”*. Kısaca egemenlik, *“kompetenz– kompetenz”*; *“yetki - yetkisi”* dir³⁰.

Georg- Wilhelm Hegel, Alman doktrininde egemenliğin mutlak şekilde anlaşılması ve kabul edilmesi için Albert Haenel ile birlikte en çok çabayı gösteren yazarlardandır. Hegel “Hukuk Felsefesinin Temelleri” isimli eserinde, devletlerin diğer devletler karşısında “tamamen bağımsız ve egemen” olduğunu ileri sürmüştür. Devletler hukuku yapılmış olan *“antlaşmalara uyma / ahde vefa (pacta sunt servanda)”* kuralına dayanır. Milletlerarası ilişkilerde de devletlerin egemenliği temel rolü üstlendiğinden, antlaşmalara uyma her zaman ilgili devletlerin iradelerine bağlıdır. Uluslararası bir sisteme girmekle de kendi iradesini bağlar. Buna göre devletlerarası hukuk düzeni, *“istediği zaman yükümlülük altına girmek veya yükümlülüklerinden kurtulmakta tamamen serbest olan devletlerin iradesine dayanır”*³¹.

²⁹ Seha L. Meray, *a.g.e.*, s. 245.

³⁰ Münici Kapani, *a.g.e.*, s. 168.

³¹ Marc St. Korowicz, *a.g.e.*, ss. 30, 31.

Mutlak egemenlik kuramı aslen Almanya'da gelişmiş olmakla birlikte aynı yüzyılda Fransa'da da dikkate alınmıştır. Fransız yazarları Almanlara kıyasla daha yumuşak görüşlüler. Bunlardan hiçbiri, devletler hukukunun devletleri bağlamasının bu hukukun gereği olduğunu inkâr etmez. Örneğin *Fauchille* “egemen bir devletin, hareketlerinin yegâne hâkimi olduğunu ancak mümkün olan bütün hareketleri yapmakta ise serbest olmadığını³²” söylerken, *Le Fur*, egemenliği “hukukun yüksek prensibinin sınırları içerisinde kalmak koşuluyla ve gerçekleştirmesi gereken müşterek amaca uygun olarak sırf kendi iradesi ile bağlanması veya sınırlanması³³” niteliği şeklinde açıklamıştır.

Gerçek olan şudur ki, mutlak egemenlik kavramını devletler hukuku -hattâ sadece hukuk- ile bağdaştırmak zordur; zira az önce gördüğümüz gibi, egemenliğe dair mutlak bir kabul devletlerin dış ilişkilerinde hiçbir şekilde kısıtlanmamış bir serbesti içinde olmalarını icap ettirir. Bundan şu netice çıkar ki, devletler, devletler hukuku ile bağlı olmadıkları takdirde egemen addedilecek, bu hukukla bağlı oldukları takdirde ise egemen addedilmeyeceklerdir.

Mutlak egemenlik kavramına taraftar olan yazarlar bu bağdaşmazlığı ortadan kaldırmak amacı ile Almanya'da “*auto-limitation*” kuramını ortaya atmışlardır.

Jhering'in ortaya attığı ve Jellinek'in geliştirdiği “*auto – limitation*” kuramına göre, mutlak egemen bir iradeye sahip olan ve dolayısıyla kendi yetkilerini kendisi tayin eden devlet, kendi yaratmış olduğu hukuka bizzat kendi iradesiyle uyar. Aynı şekilde kendisinin de içinde bulunduğu devletlerarası toplumun hukukuna da yine doğrudan doğruya kendi iradesi ile uymağa kendisini zorunlu kılar. Esasen Jellinek iç hukuk - devletler hukuku şeklinde bir ayrıma gitmez. Devletler hukukunun, ülke sınırları dışında hareket ettiği sırada ona yüklenen nesnel bir hukuk olduğunu söyler³⁴.

³²Paul Fauchille, *Traite de Droit International Public*, T. I, le partie, Paix; Paris, 1922, s. 431.

³³İlhan Lütem, *a.g.e.*, s. 28.

³⁴Wiktor Suldemnicki, *a.g.e.*, s. 181.

Özü yukarıdaki gibi ifade edilebilecek “*auto – limitation*” kuramının ne kadar sert eleştirilere uğradığı malûmdur³⁵. “*Auto – limitation*” kuramı, bu kurama yöneltlen eleştirilerin esasen devlet kudretinin iç hukuk alanında kısıtlanması konusuyla ilgili olduğu söylenebilir.

Mutlak egemen devletlerin devletler hukukuna uyması Almanya'da “*Auto-limitation*” kuramıyla sağlanmaya çalışılırken, Fransa'da aynı amaç için “*esas haklar*” kuramı ortaya atılmıştır. Dayanağı “toplumsal sözleşme” olan “esas haklar kuramı”nda, devletlerin de milletlerarası toplumun üyesi olmadan evvel bazı hakları bulunduğu kabul edilmektedir. Birbirlerine saygı göstermek koşuluyla devletler bu haklarını serbestçe kullanabilirler. Milletlerarası toplum içinde birbirlerinin esaslı haklarına uymak zorunluluğunda olmak, üyelerin -devletlerin- hareket serbestisini kısıtlayabilir. Ancak bu durum onların egemenliğine bir zarar vermez³⁶.

Her yazar kendi görüşüne göre esas hakları konusunda bir sınıflandırma yapmıştır. A. Pillet'in sınıflandırmasına, bu konuda bir görüş oluşturmak için değinilmesinde yarar vardır. Pillet, bütün öğretilerde ifade edilen esas hakları; “*varlığını korumak, bağımsızlık, eşitlik, karşılıklı saygı ve ticaret hakları*” olmak üzere beşe ayırmış ve bunların tümünü “egemenlik” ile “milletlerarası ticarete iştirak” şeklinde iki grupta derlemiştir³⁷.

Esas haklar kuramı da en az “*auto – limitation kuramı*” kadar eleştirilmiştir. Eleştiriler özetlenecek olursa bu konuda şunlar söylenebilir: Bu kuram bir kısır döngü oluşturmaktadır. Çünkü niteliği itibariyle objektif hukuk kurlarından oluşan devletler hukukunun varlığı, sübjektif haklara başvurularda ispatlanmaya çalışılmıştır. “Objektif” olan ile “sübjektif” olan arasındaki niteliksel fark, egemen devletler arasında var olan devletler hukukunun varlığını izahını olanaksız. Çünkü devletlerin bazı haklarının varlığını kabul edebilmek için öncelikle onları var eden devletler hukukunun varlığı ispat edilmelidir³⁸.

³⁵ Marcel de la Bigne de Villeneuve, *a.g.e.*, ss. 408, 420.

³⁶ Erich Kaufmann, *Regles Generales du Droit de la Paix*, R.d.C, 1935/IV, T. 54, s. 574.

³⁷ İlhan Lütem, *a.g.e.*, s. 49.

³⁸ Nicolas Politis, *Le probleme des limitations de la souverainete et la theorie de l'abus des Droits dans les rapports Internationaux*, R.d.C, 1925/1, T. 6, s. 15.

Bütün uzlaştırıcı yaklaşımlara karşın egemenliğin mutlak bir açıdan algılanması devletler hukukunun gelişim sürecinde doktriner ve pragmatik engellere neden olmaktadır. Çünkü devletler, egemenliklerini mutlaklaştırdıkları takdirde işin doğası gereği devletler hukuku kurallarına ve aralarındaki antlaşmaların hükümlerine bağlı kalmakta bile özgür olacaklardır.

3.2.2. Mutlak Egemenlik Kuramına Yönelik Tepkiler

Egemenliğin mutlak şekilde kabul edilmesi ve savunulması 19. Yüzyılda Alman İmparatorluğu'nun siyasetine uygun gelmiş ve Fransa'da da taraf bulmuş olmasına rağmen yoğun eleştirilere konu olmuştur.

“*Auto – limitation*” ve “*esas haklar*” kuramlarının cevap veremediği noktalar bir yana, bu kuramların varlığı, uluslararası örgütlenme fikirlerinin özellikle “*1815 Viyana Kongresi*” ile başlayıp neredeyse 19.Yüzyılın tamamında bir denge sorunu teşkil ettikten sonra 20.Yüzyıl başında ilk meyvelerini vermeye başlamıştır. 1919 yılında devletlerin aralarında gruplaşmaya başlamamışlardır. Bu dönüşümün, bir yandan 17. ve 18. Yüzyıllar “*Tabii Hukuk Okulu*” tarafından ileri sürülen bireyci yaklaşımın etkisi altında insanların devletin daha önünde sahip oldukları bir takım doğal haklara uyulması ilkesini öne çıkartırken diğer yandan ise devletlerin iç ve dış işlerinde egemenliklerine mutlak bir şekilde bağlı kalamayacakları gerçeğini öne çıkarttığı söylenebilir.

“*Mutlak egemenlik kuramı*” aleyhindeki tepkilerin doğmasında, devletler hukukunun savaş ve istilaları önleyebilme kapasitesi olan bir korunma aracı olmasının yanında, gittikçe gelişen sosyo-ekonomik ilişkileri düzenleyici etkinliğinin öne çıkmasının da rolü olduğu düşünülmelidir.

Bütün bunlar sonucunda birçok yazar “mutlak egemenlik” kavramını yoğun bir şekilde eleştirmeye başlamıştır ki, bunlardan bazılarının değinilmesinin önemli olduğu düşünülmektedir. Buna göre: Pasquale Fiore, “uluslararası topluluğun varlığı nedeniyle devletleri ancak sınırlandırılmış bir bağımsızlık” ile yetinmesi gerektiğini

söyler. A. Pillet de aynı görüşten hareketle, mutlak bağımsızlık fikrinin tamamen “sübjektif ve bu nedenle sınırsız” olduğundan bahisle uluslararası topluluk açısından tehlike arz edeceği; kişilerle devletler arasında bir hukukun varlığının yadsınmasına neden olacağı düşüncesindedir³⁹.

A. Pillet, devlet egemenliğinin kısıtlanmasına dair düşüncelerini şu şekilde ifade etmiştir: *“Birbirlerine karşıt ana ilkeler arasında bir çekişme vardır: Devletin egemenliği ile uluslararası ilişkilerin gereklilik ve zorunluluklarında devletler hukuku uzlaştırıcı hukuk rolünü üstlenecektir. Bazı zamanlarda paralel fonksiyonlar bir çatışmaya girmeden birlikte kullanılabilirler ki, uzun zamandan beri herkes tarafından kabul edilmiş olan denizlerin serbestliği ilkesi buna bir örnektir. Diğer bir devletin aynı içerikteki veya farklı bir fonksiyonu ile çatışma yaşanması halinde bir fedakârlık yapılması gerekecektir. Böyle bir durumda iki çıkardan hangisine üstünlük tanınacaktır? Yanıt, hiçbirine olmalıdır. Zira her iki çıkarın, karşılaştıkça iki egemenliğin fedakârlık oranları dengeli olacaktır. İki egemenlikten, iddiası, yükümlülüklerinin yerine getirilmesi sürecinde en önemli çıkara dayandırılmış olan yararına bir tercih yapmak doğru olur”*. Bu, A. Pillet'nin aşağıdaki formülle ifade ettiği *“Asgarî Fedakârlık Kanunu”* dur: “Devletler, karşılıklı ilişkilerinde, her birinin egemenliğinin kullanımını garanti altına almalıdırlar ve anlaşmazlık halinde, en çok tehditle karşı karşıya kalan genel çıkar yararına bir tercih yapmaya rasyonel bakımdan yükümlüdürler⁴⁰”.

Prof. Krabbe ise en üstün hukuksal örgütlenmenin devlet olmadığını, evrensel bir hukuk düzeninin olduğunu ve bunun devlet sınırlarının ötesine uzandığını ileri sürerek, bu nedenle mutlak egemenlik kavramının reddedilmesi gerektiği sonucuna varmıştır⁴¹.

³⁹ İlhan Lütem, *a.g.e.*, s. 29.

⁴⁰ Charles Crozat, *a.g.e.*, ss. 318, 319.

⁴¹ Aydoğan Özman, *a.g.e.*, s. 30.

3.3. Birinci Dünya Savaşı ile Günümüz Arası Dönem

Birinci Dünya Savaşına gelinceye kadar olan devrede egemenlik kavramı doğrudan bir eleştiri yöneltilmemiştir. Yöneltilen eleştiriler ise daha çok “mutlak egemenlik” kavramını hedef almıştır. 20. Yüzyılın başlarında, doktrinde bir yandan mutlak egemenliğe karşı yoğun bir eleştiri yapılırken, diğer yandan da eski egemenlik kavramının zamanın gerçekleriyle bağdaştırma çabalarına tanık olunmuştur.

Ancak Birinci Dünya Savaşı’ndan sonradır ki, mutlak egemenlik anlayışının reddedi konusunda neredeyse bütün yazarlar fikir birliği yapmışlardır⁴². Yine bu dönemde, egemenliğin de terk edilmesi yönünde güçlü bir akım oluşmakla birlikte egemenliği tamamen terk etmekten yana olmayanlar da vardır. Günümüzdeki egemenlik anlayışının, öğretilerdeki bu ayrım dikkate alınarak incelenmesi uygun olacaktır.

3.3.1. Egemenliğin Korunmasını Destekleyen Görüş

Birinci dünya savaşı sonrasında dahi, egemenlik kavramını savunmuş ve korunması yönünde fikirler ileri sürülmüştür. Ancak egemenliğin korunması taraftarı olan görüşlerin tamamına bu çalışmada değinmek anlamlı olmayacağı için, burada, bahse konu görüş hakkında bir fikir vermek için sadece egemenliğin aşırı taraftarlarından G. Andrassy'nin görüşlerine kısaca yer verilecektir.

Andrassy'ye göre, tam aksine görüşte olanlara rağmen çoğunluk gerek terminolojik olarak, gerekse kavramsal açıdan egemenliği muhafazaya taraftar olup diplomasi ve içtihadın bir kısmının kanaati de bu yöndedir. G. Andrassy, *“egemenliğin ancak hukuk kurallarına dayanabileceğini aksi halde hukuksal bir kavram sayılamayacağını ve her hukuk kuralında olduğu gibi bir sınırlama gerektirdiğinden, egemenliğin hukuk tarafından belirlendiği ve onun hükümlerine tâbi olduğu takdirde sırf hukuk açısından dahi tamamen sınırsız sayılamayacağını”* belirtmiştir. Egemenlik kavramından tamamen vazgeçilmesinin çok ileri gitmek olacağını belirterek, “nispi egemenlik” kavramını ortaya atmıştır.

⁴² Belirtilmelidir ki, Birinci Dünya Savaşı sonrasında Nasyonal Sosyalist Almanya'da mutlak egemenlik görüşüne önem verilmiştir.

Andrassy'in fikrine göre nispi egemenlik “Hukuk, değişik kişiler veya değişik kişiler grupları arasındaki ilişkileri düzenlemek için vardır. Sûjelerin çok sayıda olması çıkarların, hedeflerin ve iddiaların da birbirinden ayrı olması sonucunu doğurur. Hukuk, karşılıklı çıkar alanlarını sınırlayarak bütün bu ilişki ve anlaşmazlıkları bir düzene sokar. Diğer bütün hukukî kavramlar gibi egemenlik kavramı da nispi anlamında kabul edilebileceği gibi, başka şekilde anlaşılması olanaklı değildir”. Andrassy, bu düşüncesinin doğruluğunu kanıtlamak için egemenliği, mutlaklaştırılmış sair kavramlarla karşılaştırarak bu konuya kamu hukukundaki kişi özgürlüğünü ele alarak yaklaşmıştır: “Terim olarak ve kavramı işlemiş olan bazı düşünce çeşitleri, özgürlüğün içeriğinin mutlaklığını savunurlar; bununla birlikte hiç kimse özgürlüğün nispi olduğunu ve kamu ve/veya özel hukuk tarafından sınırlandırılmış olduğunu bilmediğini söyleyemez. Mülkiyet kavramı için de aynı şeyler söylenebilir: Hiç şüphesiz mülkiyet birçok bakımlardan kısıtlanmıştır ve hiç kimse onu terk etmeyi aklından geçirmez⁴³”.

Günümüzde, egemenliği terk etmeye karşı olan fikrin neredeyse tamamı, egemenliği mutlak ve sınırsız bir kavram olarak değil, fakat *hukuk tarafından sınırlandırılması olanaklı hukuksal bir kavram*⁴⁴ olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürerler. Bu konuda Fauchille'in daha önce değinilen egemenlik hakkındaki düşüncelerinin, bu görüş taraftarlarının düşüncelerinin genel bir özeti olduğu söylenebilir: “İç veya dış egemenlik, ona sahip olan devletin üstünde, devlete hâkim hiç bir kişinin bulunmadığını ifade eder fakat devletin her dilediğini yapabileceğini hiç bir şekilde ifade etmez. Egemen bir devlet, kendi hareketlerinin tek hâkimidir, fakat yapılması mümkün bütün hareketleri yapmakta serbest değildir⁴⁵”.

Egemenlik lehine olan düşüncenin sınırlandırılmış egemenliği kabul etmesinde, yaşanan gerçeklerin büyük etkisi olduğu kuşkusuzdur. Ancak egemenliğin bu şekilde anlaşılmasının ne derece doğru olacağı, egemenliği tamamen terk etmek isteyen düşünceyle ilgili görüşlere değinerek ifade etmek uygun olacaktır.

⁴³ Georges Andrassy, *a.g.m.*, ss. 655, 659, 660.

⁴⁴ Erich Kaufmann, *a.g.m.*, ss. 355, 356.

⁴⁵ Paul Fauchille, *a.g.e.*, s. 431.

3.3.2. Egemenliği Reddeden Görüş

Egemenliğin tamamen terk edilmesi yönündeki görüş, özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra yoğun taraf bulmuş olmakla birlikte, bu görüşün öncülerine daha öncesinde; 20. Yüzyılın başlarından itibaren rastlandığı söylenebilir.

Sınırlandırılmış bir egemenlik anlayışının Politis tarafından yapılan ilk ve kaçınılmaz eleştirisi şu olmuştur: *“Egemenlik mutlak, kesin bir kavramdır. Ne daha fazla ne de daha eksik olması olanaklı değildir. Egemenlik sınırlandırılmışsa, artık egemenlikten söz edilemez, zira egemenlik niteliği gereği kısıtlanamaz, sınırlı egemenlik sırf bu nedenle ‘bağımlılık’ demektir”*. Diğer yönden hürriyet ile egemenliğin birbiriyle karşılaştırılması da eleştirilmiştir. Bu konuda Politis şöyle demektedir: *“Bir hareket serbestisini ileri süren, bu serbestinin o an geçerli olan hukuk düzeni tarafından tanınmış olduğunu kanıtlamak zorundadır. Buna karşılık bir hareketi meşru göstermek için egemenlik ileri sürüldüğü zaman, kanıtlama yükümlülüğü tersine döner. Zira bu durumda, dilediği gibi hareket etme hakkının varlığı iddia edilmektedir. Bunun aksini ancak bu hakkın sınırlandırıldığını iddia eden taraf kanıtlamakla yükümlüdür. Diğer bir anlatımla, egemenlik kavramı ile kanunilik rejiminden uzaklaşılmasına karşılık, hürriyet fikri ile bu rejime yaklaşılmaktadır”*⁴⁶.

Georges Scelle, ciddi bir egemenlik karşıtıdır. Scelle, devletin *egemenliğinin hukuk mantığınca kabul edilme olanağı bulunmadığı görüşündedir*. Ona göre egemenlik mutlak içeriklidir. Kişiyi dilediğini yapmak ve iradesini diğerlerine zorla kabul ettirmek gücünü sağlar: *“Şu hâlde bu mutlak güç uygulamada bir toplumda mevcut değildir. Çünkü insan gücü, çevrenin gösterdiği dirençle sürekli olarak sınırlanmıştır. Kaldı ki, kavram hukuk ile de bağdaştırılamaz. Elbette biliyoruz ki (objektif) hukuk, iradesi altında bulunan topluma ve bunun bütün üyelerine kendisini kabul ettirir ve egemen olan yalnız hukuktur”*.

⁴⁶Nicolas Politis, *a.g.m.*, ss. 18, 21.

Egemen olduğunu düşünen her hukuk “süjesi” bu düşüncesiyle mevcut hukuka karşı baş kaldırarak aslında onu tanımadığını ilan etmiş olur. Geleneksel doktrinin egemenlik kavramını farklı düşünmüş ve değerlendirmiştir. Bu öğreti, “kendi yetkileri de dâhil birtakım yetkiler belirleyip bunları düzenleme gücünü havi” kişileri “egemen” kabul eder. Bunun sonunda egemenlik “yetkinin yetkisi” [“Kompetenz-kompetenz”] olur. Fakat bu önerme hukuk ile uygunluk içinde değildir. Çünkü yetkinin belirlenmesi de ancak (objektif) hukuka dayanılarak gerçekleştirilebilecek toplumsal bir fonksiyondur.

Egemenliğin tek bir kişide olması mümkündür. Aynı topluluk içerisinde beraberce yaşayan birden fazla egemenlik düşünülemez. Aksi halde bunlar zorunlu olarak birbirleriyle karşı karşıya gelir ve her biri, *egemen kalabilmek için diğerinin yetkisinin belirleyici gücüne sahip olmaya çalışır*.

Fakat egemenliği toplumlar arası bir ortamda da düşünmek olanaklı değildir. Birbirine komşu ve birbirleriyle ilişki içinde iki topluluk varsa, hiçbirinde egemenlik var olamaz. Çünkü bu ilişkilerin kurallarını oluşturabilmek için yetkilerin ortaklaşa bir belirleme ölçütü var olmalıdır. Günümüzde, hiç bir siyasal topluluk yalnız başına değildir ve bu nedenle de hiç bir insan topluluğunda koşulsuz ve kuralsız yetki sahibi olan “hukuk süjeleri” var olamaz. Eğer toplu bir egemenlik varsa, bu ancak bütünü ile ele alınan “insanlık topluluğunda” olabilir.

Sosyal olayların gelişimi, uluslararası ilişkilerin artmasına neden olacak yöndedir. Bu tarz ilişkilerin çoğalmasıyla medeniyet ilerleme olanakları yakalarken ulusların hürriyetlerinde bunun tam tersine bir azalmaya tanık olunmaktadır. Günümüzde genel kanı, “*devletin egemen olması ancak devlet gücünün devletler hukuku kuralları çerçevesinde birtakım yükümlülüklerle kısıtlanarak mutlak olmaktan çıkmış, diğer devlet ve ulusların haklarından doğan ve uluslararası sorumluluk prensibi ile müeyyidelendirilmiş sınırlandırmalara tabi ve kendilerine hukukun tanıdığı yetkileri serbestçe kullanabilme iktidarına sahip olmaları*” şeklindedir⁴⁷.

⁴⁷Nicolas Politis, *a.g.m.*, s. 18.

4. DEVLETLERİN EGEMENLİĞİ VE ULUSLARARASI ÖRGÜTLER

Yukarıda, uluslararası kuruluş ve örgütlenmelerin varlıklarının devletlerin egemenliklerine yönelik bazı sınırlandırmaların kabul edilmesiyle olanaklı olduğu ve doktrinin egemenlik hakkındaki görüşleri açıklanmaya çalışılmıştır. Çalışmanın bu kısmında ise uygulamadan verilecek örneklerle egemenlik sınırlamalarına değinilecektir. Ancak bu örneklendirmelere geçmeden önce aşağıda belirtilen birkaç noktaya değinilmesi uygun olacaktır:

Devletler hukukunun, gerçek varlığını “*devletlerin birbirlerine olan gereksinimlerinden doğan bağlılık*” larına borçlu olduğu söylenebilir. Devletler birbirlerine gereksinim duydukları için aralarında bazı düzenleyici kurallara uymayı kendileri için zorunlu kabul etmekte ve yine aynı nedenle, sahip oldukları egemenliklerine rağmen, aralarında kurdukları bir takım örgüt ve oluşumlarla gereksinimlerini müştereken gidermeye çalışmaktadırlar.

Devletler hukukunun tarihsel gelişimine bakıldığında, egemenliğin sınırlandırılması yönünden başlıca iki dönem görülecektir: Bunlardan ilki “*antlaşmalar dönemi*”, ikincisi ise “*uluslararası örgütler dönemi*” dir. Devletler ikili veya daha çok taraflı antlaşmalar yapmaya başladıklarından itibaren (mutlak egemenlik taraftarlarının bunun aksine görüşüne rağmen egemenliklerinin sınırlandırılmasına razı olmuşlardır. Bunun nedeni, yapılan antlaşmanın ilgili taraflar açısından bağlayıcı olmasında saklıdır. Devletler antlaşmaları kendi rızalarıyla yapıyor olsalar da bir antlaşmanın varlığı, buna taraf olan devletlerin antlaşma konusu çerçevesinde birbirilerine olan gereksinimlerinden kaynaklanmaktadır. Uluslararası topluluğa / sisteme dâhil hiç bir devlet, diğer devletler ile ilişkiler kurmaksızın kendi başına yaşayamaz. İşte bu nedendir ki, devletler ihtiyaçlarını başlangıçta karşılıklı antlaşmalar yaparak gidermeye çalışmışlardır⁴⁸.

⁴⁸Nikolas Politis, *a.g.m.*, s. 22.

Tarihsel kronoloji içinde uzun bir zaman aralığını yayılan "*Antlaşmalar döneminin*" devletler hukukunun ilk dönemi olduğu söylenebilir. "*1815 Viyana Kongresi*"'ne gelinceye kadar uluslararası antlaşmalar iki devlet arasında bağitlanmaktan öteye gidemediği gibi uluslararası ilişkiler de muhafazakâr diplomasi kanalları dışına çıkamamıştır. Hatta 20. Yüzyılın başlarına kadar gerçek anlamında çok taraflı antlaşmaların varlığından dahi bahsetmek olanaklı olmamıştır.

Devletler hukukundaki "*uluslararası örgütler döneminde*", devletlerarası ilişkilerin arttığı ve sıkı bir iş birliği yönünde ortak iradelerinin bulunduğu görülmektedir. Başlangıçta yalnızca teknik ve yönetsel nedenlerle kurulmalarına gereksinim duyulan uluslararası örgütlerin, savaşı önleme fikirleri ortaya çıktıktan ve özellikle yaşanan savaşların zararları görüldükten sonra siyasal alanda da kurulmaları gerektiği düşünülmüştür. Diğer taraftan günümüzde teknik olanakların ulaştığı seviye ilerlemiş ve ekonomik düşüncenin değişerek geldiği nokta nedenleriyle uluslararası örgütlerin bu alanlarda (yani teknik ve ekonomide) daha çok geliştiği de unutulmamalıdır.

Bunların dışında, günümüzde bireylerin korunması da yalnızca devlete bırakılmamakta ve bu koruma, birtakım uluslararası örgütlenmeler ve makamlar aracılığıyla da sağlanmaya çalışılmaktadır. Bunun doğal sonuçlarından biri olarak da devletler bazı uluslararası mahkemelerin kararlarına uymakla da yükümlü tutulmaktadırlar. Bunun, devletler hukuku kronolojisinde yukarıda bahsedilen ilk iki dönemi izleyen üçüncü bir döneme giriş olarak kabul edilmesi de olanaklıdır. Devlet bu üçüncü devrede, kendisinden üstün bir otoriteye tabi olmaya muvafakat edecektir. Bu durumun, geçmişin egemen devletlerini ileride tabi oldukları otoritenin kararlarını uygulayan ve iyimser bir tahminle sadece belirli bir coğrafyada sınırlı bir otonomiye sahip, nitelikli yönetsel organizasyonlara dönüştürmesi olanaklıdır.

Günümüzde devlet gücünün içeriğini oluşturan yetkiler sayıca çok artmış ve bireyci düşüncenin etkisiyle de bireyin refahının sağlanması amacı öne çıkmıştır. Devlet, bireyin refahını sağlayabilmek için neredeyse her konu ile ilgilenmekte ve bireyleri ilgilendiren her sorunu gidermek konusunda kendisini görevli kabul

etmektedir. Günümüzün en büyük uluslararası örgütü olan Birleşmiş Milletlerin kurucu antlaşmasının ilk tümcesinin “*Savaş belâsından geleceğin nesillerini korumaya azmetmiş Birleşmiş Milletler halkı milletlerarası bir teşkilât kurmuşlardır*” şeklindeki ifadeleri de içeriyor olduğu dikkate alındığında, *uluslararası örgütlerin* kurulmasındaki temel amacın da aslında bireyi korumak olduğu söylenebilir.

Günümüzde dünya her türlü ideolojik, politik, etnik, dinsel, sosyal, kültürel, bütün farklılıklara rağmen bir bütün olma yolunda ilerlemektedir. Devletler birbirlerine girift bir şekilde ve tamamen bağlı durumdadırlar. Bu bağlılığın belli bölgelerde veya kıtada bulunan devletler arasında kurulması görece kolayken, aynı kolaylık, farklı kıtalardaki devletler arasında benzer bir bağlılık oluşturulmaya çalışıldığında mevcut ideolojik ve bir takım temel farklılıklar nedeniyle söz konusu olamamaktadır.

Her türlü iyi niyete rağmen bu ideolojik farklılıklar neredeyse bütün dünya devletlerinin üye olduğu Birleşmiş Milletler örgütünün işleyişini güçleştirirken, aynı bölgede veya kıtada daha sıkı bir iş birliğine dayanan örgütlerin kurulmasında ise yardım etmektedir. Bu açıdan bakıldığında *uluslararası örgütler* aracılığı ile devletlerin egemenliklerinin sınırlanması sorunsalında, örgütleri “evrensel” ve “bölgesel” olmak üzere iki ana gruba ayırmak uygun olacaktır.

Evrensel örgütlerdeki üye sayısı fazlalığı, devletlerin egemenliklerini korumaları yönünde olanak sağlarken, “bölgesel örgütler” bazına gelindiğinde devlet-üstü özelliklerin gittikçe önem kazanmasına paralel biçimde üyelerin egemenliklerini terk etmeye razı olmalarına yol açmaktadır. Bütün “bölgesel örgütler” açısından geçerli olmayan bu durum, özellikle Avrupa kıtasındaki örgütlerde göze çarpmaktadır.

4.1. Evrensel Örgütler Nezdinde Devletlerin Egemenliği Konusu

Daha önce de belirtildiği üzere, “1815 Viyana Kongresi”nden sonra uluslararası örgütlenme fikri geniş ölçüde benimsenmiştir. Özellikle 19. Yüzyılın ikinci yarısını takiben gelişen *uluslararası örgütler*, çoğunlukla teknik ve ekonomik iş birliği sağlama odaklı olduklarından, bunlara benzer siyasi bir örgütlenmenin varlığına tanık olabilmek için Birinci Dünya Savaşı’nın sonunu beklemek gerekmiştir.

Bununla birlikte 19. Yüzyılda, siyasi bir iş birliği örneği olarak işaret edilecek “*Avrupa Konseri*”nin uluslararası bir örgütlenme olarak kabulü ve buna dâhil devletlerin egemenliklerinin kısıtlanmış olduğu düşünülebilir. Ancak, *Avrupa Konseri*’nin uluslararası bir örgütlenme olarak kabul edilmemesi gerekir. Çünkü *Avrupa Konseri*, daha çok zamanın büyük devletleri arasında ve onların çıkarlarını uzlaştırmak için kurulmuş olup, gerçek bir örgütten ziyade gereken hallerde dışişleri bakanlarının katıldığı kongreler şeklinde olmaktan ileri gidememiştir⁴⁹.

Yukarıda belirtilen nedenle, uluslararası alanda siyasi işbirliğini sağlamak için kurulan ilk örgütün “*Milletler Cemiyeti*” olduğu kabul edilmelidir. Bu nedenle, aşağıda ilk olarak “*Milletler Cemiyeti*” özelinde egemenlik sınırlandırmalarına değinilmesinin ardından bugün “*Birleşmiş Milletler*” varlığı nedeniyle devletlerin egemenliğinde görülen sınırlandırmalar incelenecektir.

4.1.1. Milletler Cemiyeti’nin Devlet Egemenliğine Olan Etkisi

Uluslararası örgütlenme fikirlerinin geçmişi bir hayli eski olduğu halde, siyasi alanda iş birliğini sağlama amacı olan ilk örgütlenmenin kurulması ancak 10 Ocak 1920 tarihinde mümkün olmuştur. Bu tarihte, I. Dünya Savaşı’nı sonlandıran antlaşmalarla birlikte hazırlanan ve bütün devletlerin katılabileceği siyasi nitelikli uluslararası bir örgüt kuran “*Milletler Cemiyeti Sözleşmesi*” yürürlüğe girmiştir. *Milletler Cemiyeti*’nin (“*Cemiyet-i Akvam*”) kurulmasında, Birinci Dünya Savaşı’nın etkisinin büyük olduğu tartışmasızdır. O zamana değin, oluşturdukları teknik nitelikli örgütlenmelerle iş birliğinde bulunan devletler, egemenliklerinden büyük

⁴⁹Adoğan Özman, *a.g.m.*, ss. 19-22.

ödün vermelerini gerektirecek uluslararası bir örgütlenme kurmaya yanaşmamışlardır. Ancak Birinci Dünya Savaşı nedeniyle devletler savaşın zararlarına tanık olmuşlar ve dünya barışını sağlamak için yalnızca teknik değil, aynı zamanda siyasal işbirliğine gereksinimleri olduğu gerçeğini kabul etmişlerdir. Egemenliklerini bütünüyle yitirmemek adına kısmen sınırlandırılmasına razı olmuşlardır.

“*Milletler Cemiyeti Sözleşmesi*” önsözünde, Cemiyetin asıl amacının «Milletlerarası işbirliğini geliştirmek ve milletlerarası barış ve güvenliği sağlamak» olduğu belirtilerek bunun için, savaşa başvurmamak konusunda bir takım yükümlülükler kabul etmenin, uluslararası ilişkilerin şeffaf olmasının, adaleti hükümler kılmanın ve devletler hukuku kurallarına ve antlaşmalara uymanın gereğine işaret edilmiştir.

“*Milletler Cemiyeti*”nin mevcudiyetinin, üyelerinin egemenlikleri üzerinde ne tür etkilerinin olduğu konusunda öğretide ortak bir görüş sağlanamamıştır. Bir kısım görüş egemenliğin hiçbir şekilde kısıtlanmadığını savunurken, aksini ileri sürenler olduğu gibi her iki görüşün sentezi yani egemenliğin üye devletler ile *Cemiyet* arasında paylaşıldığı da ileri sürülmüştür⁵⁰.

Ancak, devletlerin uluslararası topluma dâhil olmalarıyla birlikte (ve *Milletler Cemiyetine* üye olmakla) işin doğası gereği egemen olma niteliklerini en azından kısmen kaybettikleri⁵¹ yadsınamayacağından, “*Milletler Cemiyeti*” üyesi olmalarına rağmen egemenliklerini korumaya devam ettikleri görüşü mantıklı değildir. Aşağıda, *Milletler Cemiyeti*'nin devlet egemenliği açısından neden olduğu kısıtlamalar, üye ve üye olmayan devletler bakımından incelenmiştir.

4.1.1.1. Üye Devletler Yönünden

a) Milletler Cemiyetinin hukuki yapısının yol açtığı egemenlik kısıtlamaları: “Milletler Cemiyetinin temel organları “Genel Kurul” ve “Meclis”dir. Genel Kurulun teşekkülünde “*devletlerin eşitliği*” ilkesi dikkate alınmış, ancak Mecliste bu ilke

⁵⁰Zeki Mesud Alsan, *Yeni Devletler Hukuku*, C. 1, İkinci Baskı, İstanbul, 1955, ss. 386, 387.

⁵¹ Wiktor Sukiennicki, *a.g.e.*, s. 297.

dikkate alınmamış ve *savaş galibi müttefik devletlere* üstünlük tanınmıştır. Bunun diğer devletlerin egemenliğini zedelediği ve kısıtladığı ortadadır. Sözleşmenin 5.maddesindeki düzenleme, “Genel Kurul” ve “Meclis”te kararların sadece oy birliği ile alınabileceği yönündedir. Ancak aynı sözleşmedeki 15. maddenin 6. ve 10., 16. maddenin ise 4. paragrafında yazılı olan durumlarda sorunun tarafı olan devletlerin oy kullanma haklarının bulunmadığı, bazı hallerde ise oy birliği ilkesi terk edilerek karar alınmasında salt çoğunluk esası benimsenmiştir. Bu düzenlemeler nedeniyle bir kısım üyeler kendi çıkarlarına aykırı faaliyetleri ve kararları önleme olanağı bulamayacaklar, buna rağmen alınan kararları kabul etmek zorunda kalarak egemenliklerinin kısıtlanmasına rıza göstermek zorunda kalacaklardı⁵².

b) Milletler Cemiyetine tanınmış yetkilerin neden olduğu egemenlik kısıtlamaları: Milletler Cemiyetinin hukuksal sonuçları havi olup üyelerin uyma zorunluluğu olan kararları ile üyelere belirli bir şekilde hareket etmeleri yönünde tavsiyelerde bulunma yetkisinin mevcudiyeti de cemiyete üye ülkelerin egemenliklerini kısıtlayıcı niteliktedir.

c) Milletler Cemiyeti üyesi devletlerin muvafakat ettikleri yükümlülükleri nedeniyle egemenliklerinde görülen kısıtlamalar: Devletler, Milletler Cemiyetine katılmayı kabul edip bunu iç hukuk yollarına göre onayladıktan sonra birtakım yükümlülükleri ifaya razı olmaları noktasında ister istemez egemenliklerinden feragat etmeye razı olmuş sayılırlar. Sözleşmede, üye olan devletlerin yükümlülüklerinin neler olduğu madde 8 ve 21’de belirtilmiştir. Uyulacağı kabul edilen yükümlülükler egemenlikle ilişkili olduğu kabul edilen dört adet temel hakkı kısıtlamaktadır. Kısıtlanan haklar, “uluslararası antlaşmalar yapmak”, kendi isteği doğrultusunda “ittifaklar gerçekleştirmek”, serbestçe “silahlanabilmek” ve “savaş yapabilmek” haklarıdır⁵³. Ancak, bu haklardan en çok kısıtlanana kuşkusuz ki savaşmak hakkı olmuştur. *Cemiyet*’in Birinci Dünya Savaşı’nı takiben kurulduğu ve temel amacının da savaşları önlemek olduğu dikkate alındığında, böyle bir kısıtlamanın mantığı rahatlıkla anlaşılabilir.

⁵² Georges Andrassy, *a.g.m.*, s. 688.

⁵³ Georges Andrassy, *a.g.m.*, s. 728 vd.

Diğer taraftan, Sözleşme m.18’de belirtilen antlaşmaların tescili gereğinin temel amacı savaşa giden yolun kapatılmasıdır. Tescil, gizliği ortadan kaldıracığı için sağlanmak istenen barışa karşı olası birleşmeler de önlenmiş olacaktır.

4.1.1.2. Üye Olmayan Devletler Yönünden

Milletler Cemiyeti dışında kalmayı tercih eden devletlerin egemenlikleri de bir şekilde kısıtlanmaktan kurtulamamıştır. Bu kısıtlılık üye olanlarınkinden daha azdır. Cemiyetin Sözleşmesinde, Cemiyete üye olmayan devletlerin egemenliklerini sınırlandırıcı birtakım düzenlemelere rastlanmaktaydı. Özellikle savaş haklarına dair olan bu düzenlemeler Sözleşme m.17’de kapsamında bulunmaktaydı. Bu maddeye göre, *“Yalnız biri Cemiyet üyesi olan veya hiçbiri Cemiyet üyesi olmayan iki devlet arasında anlaşmazlık yaşanması halinde, Cemiyet üyesi olmayan devlet veya devletler anlaşmazlığı gidermek için, Meclisin uygun göreceği şartlar altında, Cemiyet üyelerine yüklenmiş olan yükümlülükleri yerine getirmeye davet edilirler.*

Eğer davet edilen devlet, anlaşmazlığın giderilmesi için Cemiyet üyelerine düşen yükümlülükleri kabul etmeyerek üye devletlerden birine karşı savaşa girerse, bu devlete 16. Madde hükümleri uygulanır”. Yapılan davetin devletlerin her ikisi tarafından da kabul görmemesi halinde Meclis savaşı önlemek için ihtilafın giderilmesini sağlayabilecek öneriler deklare edebilecekti.

Bunlardan başka, Cemiyet üyesinin savaşa başvurması halinde, Cemiyet üyelerinin gerek kendi gerekse Cemiyete üye olmayan devletlerin vatandaşlarının Sözleşmeye uymayan Cemiyet üyesi devletin uyrukluğundakilerle “ticarî”, “malî” ve sair ilişkilerini önlemeyi vaat ve taahhüt etmeleri de Cemiyet üyesi olmayan devletlerin egemenliğine yönelen kısıtlayıcı/ihlal edici nitelikte sayılabilir.

Ülkeler arasında yapılan antlaşmaların kayıt altına alınması (tescili) gerekliliği de Cemiyet üyesi olmayan devletler bakımından egemenliği sınırlandırıcı niteliktedir. Bu düzenlemeyle, üye olan devletlerle üye olmayan devletler arasında yapılacak antlaşmalar kontrol edilebilecektir. Bu manada bir kontrolün yöneldiği hedefin “gizli diploması” ihtimalini bertaraf etmek olması noktasında üye olmayan devlet bakımından egemenlik kısıtlaması olduğu aşikardır.

Ancak üzerinde durulması gereken nokta, Sözleşmede belirtilen bu hükümlerin uygulamadaki durumudur. Uygulamada *Milletler Cemiyeti*'nin kendisinden umulanları yerine getiremediği gibi devletlerin egemenliği üzerinde gerçek manada bir kısıtlama da oluşturamamıştır. Aslında Cemiyet, uluslararası toplumun örgütlenme alanındaki gerçek manadaki ilk deneyimi olmuştur. Bu yönüyle Cemiyete üye devletlerin egemenliklerini sınırlayıcı düzenlemeler konusunda bir hayli ihtiyatlı ve hassas davranılmıştır. Bu hassasiyet, Sözleşmenin hazırlık çalışmalarında ilgililerce sıklıkla ifade edilmiştir⁵⁴.

Milletler Cemiyeti'nin, devletlerin egemenliğini gereği şekilde kısıtlayamamasının diğer bir nedeni ise Sözleşmede belirtilen hükümlerin uygulanmasını sağlayacak zorlayıcı bir kuvvete sahip olamamasıdır. Esasen üye olmak veya üyelikten çıkmak serbest olduğundan, *Milletler Cemiyeti*'nin yüklediği sorumluluklardan kurtulmak isteyenler, üyelikten çekilerek eski hareket serbestilerini kolayca yeniden elde etmek olanağına sahiptiler⁵⁵.

Devletlerin egemenliğini kuramsal olarak kısıtlamış olan *Milletler Cemiyeti*, müdahale için kullanabileceği bir (askeri) kuvvetten yoksun olması nedeniyle İtalya'nın Habeşistan'a, Japonya'nın Çin'e ve Almanya'nın Polonya'ya yönelik saldırılarına engel olamamıştır. Bu olanaksızlık nedeniyle II. Dünya Savaşını önleyememiştir.

4.1.2. Birleşmiş Milletler Örgütünün Devlet Egemenliğine Olan Etkisi

İkinci dünya savaşının çıkması, *Milletler Cemiyeti*'nin dünya barışını sağlama ve sürdürme açısından kendisinden bekleneni sağlayabilmiş -başarılı- bir uluslararası örgüt olmadığını ortaya koymuştur. Dünyada acilen ihtiyaç duyulan barışı sağlayıp devam ettirecek ve "*Milletler Cemiyeti*"nin zafiyetleriyle malul olmayan yeni bir oluşum için savaşın ertesi yılı başlanan hazırlıklar savaşın sona erdiği 1945 yılında semesini verebilmiştir.

⁵⁴ Georges Andrassy, *a.g.m.*, s. 666.

⁵⁵ Zeki Mesud Alsan, *a.g.e.*, ss. 387, 388.

4.1.2.1. Genel Olarak

Hakkındaki bütün eleştirilere karşın *Milletler Cemiyeti* 'nin, gerçekten sağlam ve gereksinimlere yeterli karşılık verebilecek yeni örgütlenmede, en azından eskiden neyin yanlış yapıldığına işaret eden önemli bir görev üstlendiği kuşkusuzdur. *Milletler Cemiyeti* 'nin sağladığı deneyimler “*Birleşmiş Milletler Teşkilâtı*”nın kurucuları tarafından dikkatle değerlendirilmiştir. Yeni teşkilatın eski zorluk ve açmazlarla karşılaşmaması ve işlevsel sürekliliğini yitirmemesi için belirlenen önlemleri mümkün olduğunca *Birleşmiş Milletler Teşkilatı* anayasası sayılan “Antlaşma” da belirtmeye çalışmışlar ve bu nedenle *Birleşmiş Milletler Antlaşması*, *Milletler Cemiyeti Sözleşmesi* 'ne oranla çok daha uzun ve ayrıntılı olmuştur. *Milletler Cemiyeti* 'nin uğradığı başarısızlığın gerçek nedenlerinden birisi de üye devletlerin egemenliklerinden ödün vermeye yanaşmamaları olmuştur. *Cemiyetin* de üye devletleri Sözleşme hükümlerine uymaya zorlayacak bir kuvvete sahip olmaması bu başarısızlığın bir diğer bileşeni olmuştur.

Birleşmiş Milletlerde üye devletlerin antlaşmaya uymalarını sağlayacak yaptırımlar konusunda ne denli başarıya ulaşıldığını veya devlet egemenliğine getirmiş olduğu kısıtlamaları doğru anlayabilmek için, örgütün ana organlarını bu açıdan ayrı ayrı incelenmeden önce, egemenlik kısıtlaması yönünden örgüt ve antlaşma ile ilgili bazı genel konuları ele almak uygun olacaktır.

“*Birleşmiş Milletler Antlaşması*”nda da devletlerin egemenlik konusundaki geleneksel anlayış göz önünde bulundurularak devletlerin egemenliğine saygı duyulması ihmal edilmemiştir. Antlaşmanın 2/1. maddesinin 1. fıkrasında bu örgütün egemenlik noktasında devletleriyle eşit gördüğü, 7. fıkrasında “*antlaşmanın hiç bir hükmü, ne özü itibariyle bir devletin ulusal yetkisi içinde bulunan işlere, Birleşmiş Milletlerin karışmasına hak verir, ne de üyeleri bu gibi işleri bu antlaşma gereğince bir çözme tarzına bağlamaya zorunlu kılar*” şeklindeki düzenlemeyle de devletlerin içişlerine karışılmayacağını bildirdiği anlaşılmaktadır. Bu ifadelerin özetlediği prensiplerden, üye devletlerin kural olarak egemenliklerini korudukları sonucuna

varılabileceği düşünülebilir⁵⁶. Ancak yaşananlara bir bütün olarak bakıldığında devletlerin egemenliklerinin “Birleşmiş Milletler” döneminde, “Milletler Cemiyeti” zamanındakine oranla çok daha fazla kısıtlandığı söylenebilir.

Karar alma süreçleri bakımından “Birleşmiş Milletler” ile “Milletler Cemiyeti” arasında yapılacak bir karşılaştırmada görülecek en büyük fark, Milletler Cemiyeti dönemindeki “oy birliği” sisteminin, Birleşmiş Milletler döneminde oy çokluğuna dönüşmüş olduğu noktasındadır⁵⁷.

Diğer taraftan, *Birleşmiş Milletler*’in, kendine özgü “Barış Gücü”ne sahip olması, üye devletlerin antlaşma hükümlerine *Cemiyet* üyelerine oranla daha çok uymalarına neden olmaktadır. Bunun dışında ve *Cemiyet Sözleşmesi*’nden farklı olarak, üyelerin *Birleşmiş Milletler Teşkilatı*’ndan ayrılacaklarına ilişkin bir düzenleme de yoktur⁵⁸.

Aşağıda, egemenlik üzerindeki kısıtlamalar bakımından B.M.’in organlarından olan özellikle “Genel Kurul” ve “Güvenlik Konseyi” incelenecek olup, örgütün diğer organlarındaki duruma da ayrıca değinilecektir.

4.1.2.2. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu ve Devletlerin Egemenliği

Konusu

Antlaşmanın, “Genel Kurul”un kuruluş ve faaliyetlerini düzenleyen 9.- 22. maddeleri incelendiğinde, “Genel Kurul” nezdinde bütün devletlerin yalnızca bir oy hakkı bulunmaktadır. “Genel Kurul” bu örgütün ana organıdır. Genel Kurulda, örgüt antlaşmasında belirtilen organlardan her hangi birisini ilgilendiren her türlü konuyu görüşülebilir.

⁵⁶ Mehmet Gönübol, *Milletlerarası Siyasî Teşkilatlanma. Milletlerarası Siyasî Teşekküllerin Tarihi Gelişimi ve Birleşmiş Milletler Teşkilâtı*, Ankara Üni. SBF Yayınları, Ankara, 1964, s. 165.

⁵⁷ Karar alabilmek için bazı hallerde 2/3, bazı hallerde ise adi (salt) çoğunluk yeterli görülmüştür. Öte yandan B.M.. *Güvenlik Konseyi*’ndeki oylamanın ve özellikle *vetonun* bu sistemi baltaladığı ve bir bakıma oybirliğine çevirdiğine dikkat edilmelidir.

⁵⁸ Düzenleme bu şekildeyken, “Malezya”nın *Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi* üyeliğine seçilmesi üzerine, Endonezya, 7 Ocak 1965 tarihinde *Birleşmiş Milletler Örgütü* üyeliğinden çekilmiştir. *Birleşmiş Milletler Örgütü* üyeliğinden ayrılan ilk ülke “Endonezya” olmuştur.

“Genel Kurul” kararlarını, antlaşmada belirtilen önemli konulara dair alınacak kararlarda oy veren üyelerin 2/3 çoğunluğuyla, diğer konular -ki, bunlara çözülecek yeni sorun türlerinin belirlenmesi de dâhildir- hakkında ise o sırada mevcut olup oylamaya iştirak edenlerin adi çoğunluğu ile alınır (Antlaşma, Madde 18). Karara katılmayan veya karara muhalif örgüt üyelerinin, kararın neden olduğu sonuçlar kapsamında egemenliklerinin kısıtlanacağı düşünülebilir. Bu düşüncenin doğruluğu “Genel Kurul” kararlarına uyulma zorunluluğunun bulunup bulunmadığıyla yakından ilgilidir.

Örgüt antlaşmasının 25.maddesindeki «*Teshkilât üyeleri bu antlaşma gereğince Güvenlik Konseyi’nin kararlarını kabul etmek ve uygulamak konusunda hemfikirdirler*» şeklindeki düzenleme, bu tür kararların uyulmaları konusunda bir zorunluluk olması nedeniyle egemenliği kısıtlayıcı nitelikte olduğunu ortaya koymaktadır. Ancak “Genel Kurul” tarafından alınacak kararlarla ilgili böyle bir düzenleme bulunmadığı için “Genel Kurul” un kararları “tavsiye” niteliğiyle sınırlı kalmakta, devletlerin egemenliği üzerinde bir kısıtlama oluşturmamaktadır. Özellikle uluslararası barış ve güvenliğin korunmasıyla ilgili olarak fiili yetkiler “Güvenlik Konseyi” ne tanınırken, “Genel Kurul” tavsiyede bulunmakla sınırlandırılmıştır. Üyelerin, Genel Kurul kararlarına uymak konusunda hukuksal bir yükümlülükleri bulunmamaktadır⁵⁹. Sadece tavsiye niteliğinde olsa bile “Genel Kurul” kararlarının siyasal iktidarlar ve insan kitleleri üzerindeki yönlendirici etkileri bulunduğu söylenebilir.

4.1.2.3. Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi ve Devletlerin Egemenliği Konusu

Uygulamada “Güvenlik Konseyi”nin, “Genel Kurul”dan çok daha etkin konumda bulunduğu, bu etkinliği sayesinde de devletlerin egemenliğini önemli derecede sınırlandırdığı malumdur. Bunun, Konseyin kuruluş, yetki ve faaliyetlerine bağlanabilecek farklı nedenleri vardır.

⁵⁹ Seha L. Meray, *Devletler Hukukuna Giriş*, C. 2, ss. 178, 179.

Konsey 11 (on bir) üyeden oluşmaktadır. Bu üyelerden, adları antlaşmanın 23. maddesinde yazılı olan beşi (Çin Halk Cumhuriyeti, Fransa, Rusya, Birleşik Krallık ve A.B.D.) *veto* hakkına sahip “sürekli” üyelerdir. Diğer altı üye Genel Kurulca iki sene için seçilen “geçici” üyelerdir.

Görece “büyük devletler” ileride üstlenilecek sorumluluğun yükünü büyük oranda kendilerinin taşıyacağı gerekçesiyle kendilerine tanına yetkilerin daha fazla olması gerektiğini savunmuşlardır. Daimi üyelerin belirlenmesinde uygulanan ölçütler B.M. Antlaşmasında belirtilmediği gibi, değiştirilmeleri veya sayılarının arttırılması yöntemi hakkında da bir açıklık yoktur.

Genel Kurulun her türlü sorunla ilgilenebiliyor olmasına kaşın, Güvenlik Kurulunun yetkileri, özellikle uluslararası barış ve güvenliğin korunmasıyla ilgilidir. Ancak, Güvenlik Konseyi kararları, Genel Kurulun kararlarının aksine üyeler açısından bağlayıcı niteliktedir.

Güvenlik Konseyinin, aldığı kararlarına üyelerin uymalarını sağlamak için alacağı tedbirler antlaşmanın 41. ve 42. maddelerinde belirtilmiştir. Bu önlemler, üyelerin egemenliklerinin kısıtlanmasına örnektir: “Madde 41. Güvenlik Konseyi, kararlarını yürütmek için silâhlı kuvvet kullanılmasını gerektirmeyen ne tür önlemler alınması gerektiğini belirleyip Birleşmiş Milletler üyelerini bu önlemleri uygulamaya davet edebilir. Bu tedbirlere, ekonomik ilişkilerin, demiryolu, deniz, hava, posta, telgraf, radyo ve diğer ulaştırma araçlarının tamamen veya kısmen kesilmesi ile siyasî ilişkilerin kopartılması da dâhil olabilir”. “Madde 42. Güvenlik Kurulu 41. maddede belirtilen önlemlerin uygun olmayacaklarına veya uygun olmadıklarının sabit olduğuna karar verirse, uluslararası barış ve güvenliğin korunması veya yeniden kurulması için, hava, deniz veya kara kuvvetleri aracılığıyla gerekli gördüğü her türlü girişimi geçekleştirebilir. Bu girişime protestolar, abluka önlemleri ve Birleşmiş Milletler üyelerinin hava, deniz veya kara kuvvetleri tarafından gerçekleştirilecek diğer hareketler dâhil olabilir”⁶⁰.

⁶⁰ Leland M. Goodrich – Edward Hambro, *Birleşmiş Milletler Antlaşması, Şerh ve Vesikalar* (Çev. İlhan Lütem), A. Ü. Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1954, s. 300 vd.

“Teşkilâtın çabuk ve etkili hareketinin sağlanması için, milletlerarası barış ve güvenliğin korunmasının başlıca sorumluluğu” Güvenlik Konseyine verilmiştir. Güvenlik Konseyinin bunun gereği olan görevleri ifade B.M. örgütü adına hareket edeceği de kabul edilmektedir (Antlaşma, Madde 24). Bu düzenlemenin mevcudiyetinden, antlaşmayı imzalamış olan devletlerin egemenliklerinin göstergesi olan bazı yetkileri Güvenlik Konseyine devrederek aslında “egemenliklerinin önemli derecede sınırlandırılmasına rıza gösterdikleri” anlaşılmaktadır. Bu yetki devrinin doğal bir sonucu olarak, “Güvenlik Konseyi” kararlarının kabulü ve uygulanması konularında bir taahhütte bulunulmuş olunmaktadır⁶¹.

“Güvenlik Konseyi” elinde bu yetkiler ve eylemsel kabiliyeti olan) fiili kuvvetlere rağmen, Dünya barışı için gereken kararların alınması kolay olmamaktadır. Bunun temel nedeninin Konsey kararlarının alınışındaki oy yöntemi ve Konseyin daimî üyelerine tanınmış olan “veto” hakkı olduğu söylenebilir.

“Birleşmiş Milletler Antlaşması”nın, “Güvenlik Konseyi”nin oy usulüyle ilgili 27. maddesi ciddi bir anlaşmazlık kaynağıdır. Madde metni şu şekildedir: “1- Güvenlik Konseyinin her üyesi bir oya sahiptir, 2- Güvenlik Konseyinin usul konularındaki kararları, yedi üyenin olumlu oyu ile alınır, 3- Güvenlik Konseyinin diğer bütün konulardaki kararları, daimî üyelerin hepsinin oyları dâhil olmak üzere, yedi üyenin olumlu oyu ile alınır. Şu kadar ki, VI. Bölüm ile 52. maddenin 3. fıkrası Güvenlik Konseyin yetkileri gereğince alınan kararlarda, bir uyuşmazlıkta taraf olan, oy vermez”. Bu düzenleme, güç farkı olan devletler (“büyük devletler” – “küçük devletler”) arasındaki eşitsizliği çok net bir şekilde ortaya koymaktadır. Düzenleme oy verme işlemini iki farklı açıdan ele almaktadır: “Güvenlik Konseyi”nin usul dışındaki bütün konularda beş “büyük devlet” ten birinin olumsuz oy vazetmesi halinde, kalan diğer üyelerin tamamı olumlu oy vermiş olsalar dahi kararın alınması olanağı bulunmamaktadır⁶². Bu durum, daimî üyelerin arzu etmedikleri kararların alınmamasını sağlayabilecek durumda olmaları nedeniyle, diğer devletler karşısında ayrıcalıklı bir konumda bulunmalarına neden olmaktadır.

⁶¹ Seha L. Meray, *Devletler Hukukuna Giriş*, C. II, s. 184.

⁶² Bir konunun “usul”e / “yöntem”e ilişkin olup olmadığının belirlenmesi konusu da *esasa ilişkin* bir sorun olarak kabul edildiğinden, bu durumlarda *çifte veto* ile karşılaşılabilmektedir.

Hatırlanacağı üzere *Milletler Cemiyeti*’nde kararlar oy birliği ile alındığından, her üyenin arzu etmediği bir kararın alınmasını önleme, “*veto*” etme hakkı bulunmaktaydı. *Birleşmiş Milletler*’de ise bu hak, yalnızca daimî üyeler bakımından mevcuttur. Bu nedenle örgütün bütün devletlerin egemen eşitliği üzerine kurulmuş olması ilkesi anlamsız kılınmıştır. Eşitlik fiili ve hukuki açılarından olmak üzere iki şekilde ihlal edilmektedir: Konsey’de beş büyük devletin *daimî* ancak diğer devletlerin *geçici* üye olarak kabul edilmesi eşitsizliğin fiili ihlali, veto hakkının yalnızca daimî üyelere tanınmış olması ise bu ihlalin hukuki yönünü oluşturmaktadır. B.M.G.K.’nin karar alma sırasındaki oylama şekliinden kaynaklanan bu eşitsizlik nedeniyle, küçük devletler müzakerelerine katılamadıkları hatta hiçbir şekilde görüş dahi bildiremedikleri bir konuda tamamen kendi dışlarında alınan kararları uygulamak, gereklerini yerine getirmekle mükellef kılınmaktadırlar. Beş büyük devletin egemenliğine hiçbir zarar gelmediği halde bunlar dışında kalan diğer tüm devletlerin egemenlikleri bu anlamda ihlal edilmekte, kısıtlanmaktadır⁶³.

Güvenlik Konseyi’nin hatta *Birleşmiş Milletler Örgütü*’nün etkili şekilde çalışması, “*veto*” hakkını havi üyelerin iş birliği içinde bulunmaları koşuluna tabidir. Uygulamada bu iş birliğinin tam olarak gerçekleştiği örneklerle rastlanmamıştır. Dünya 1990’lara kadar iki kutupluluğa, 1990’lar sonrasında tek kutupluluğa ve şimdilerde ise çok kutuplu bir ayrışmaya yönelmiştir. Bu durum beraberinde amaç, düşünce ve yöntemlerde farklılaşmayı getirmiştir. Yaşanan farklılıklar gözlemlendiğinde özellikle günümüzde dünya siyasetini ilgilendiren olaylar konusunda görüş birliğine sahip olunmasının ne denli zor olduğu anlaşılabilir.

Veto hakkının neden olduğu sorunları gidermek üzere bazı yollar denenmiştir⁶⁴. Ancak tatmin edici sonuçlar alınamaması, üyelerin uyuşmazlık halinde B.M. Antlaşmasının 10. maddesinin genel ifadesinden yararlanarak sıklıkla “Genel Kurul” a başvurmayı tercih etmelerine neden olmuştur. Bu durum, “Genel Kurulun” saygınlığını, asli icra yetkileri “Güvenlik Konseyi”nde bulunmasına rağmen güçlenmemiştir⁶⁵.

⁶³ Zeki Mesud Alsan, *Yeni Devletler Hukuku*, C. II, ss.168, 169.

⁶⁴ Seha L. Meray, *Devletler Hukukuna Giriş*, C. II, ss. 187, 188.

⁶⁵ Charles Crozat, *a.g.m.*, s. 3-8.

Gerek “Güvenlik Konseyi”, gerekse “Genel Kurul” aracılığıyla üye devletlerin egemenliğinin kısıtlanması sorununda, üyelerin Örgüte kendi rızaları ile dahil oldukları, dolayısıyla egemenliklerinde meydana gelebilecek sınırlandırmaları da isteyerek kabul etmiş oldukları unutulmamalıdır.

Başka bir açıdan bakıldığında ise B.M. örgütüne üye olmayan devletlerin egemenliklerinin de “Güvenlik Konseyi” ve “Genel Kurul” tarafından ihlâl edildiği görülebilir. Bu ihlalin hukuki alt yapısı, örgütün ilkelerinden bahseden 2. Maddenin altıncı fıkrasındaki “*Örgüt, Birleşmiş Milletler üyesi olmayan devletlerin, uluslararası barış ve güvenliğin korunmasının gerekli kıldığı ölçüde bu esaslara uygun olarak hareket etmesini sağlar*” ifadesiyle oluşturulmuştur.

Antlaşmaya taraf olmayan devletler bakımından, düşman devletler ile diğer devletler arasında bir ayırım yapılmıştır⁶⁶. Sözleşmenin 53. maddesinin 1. fıkrasında, *«düşman devlet sayılanlara karşı, 107. madde gereğince alınan veya böyle bir devlet tarafından yeniden saldırma siyasetine başlanmasına karşı yapılan bölge antlaşmalarında göz önüne alınan önlemlerin, ilgili hükümetlerin isteği üzerine, böyle bir devlet tarafından yapılacak yeni bir saldırıyı önlemek ödevinin teşkilâta verilmesi olanaklı hale gelinceye kadar bundan ayırık»* olduğu, 2. Fıkrasında ise “düşman devlet” ifadesiyle kastedilenin “*II. Dünya Savaşı’nda antlaşmayı imzalamış olan devletlerden herhangi birinin düşmanı olan devletlerin*” kastedildiği ifade edilmiştir.

Antlaşmanın 107. maddesi ise: “*İşbu antlaşmanın hiç bir hükmü antlaşmayı imzalayan herhangi bir devletin, İkinci Dünya Savaşında düşmanı olmuş olan bir devlete karşı, bu konudaki sorumluluğu taşıyan Hükümetler tarafından, bu savaşın bir sonucu olarak girilmiş veya tecviz edilmiş bir harekete ne etki eder, ne de engel olur*” şeklinde düzenlenmiştir. Bu maddede, bir “düşman devletin” yenilgiye uğratılmasında anlamalı rol oynamış devletlerin düzenleyecekleri barış antlaşmalarının hükümlerini ve buna bağlı olarak belirleyecekleri kontrol önlemlerini egemenliklerinin belirtisi olarak serbestçe takdir etme olanağı tanınmıştır. Bu

⁶⁶ İlhan Lütem, *a.g.e.*, s. 123.

düzenleme, asıl egemen olan “galip devletlerin”, “düşman [mağlup] devletlerin” egemenliklerinin “galipler” lehine nasıl kısıtlandığını ortaya koymaktadır. Bu maddede “düşman devlet” aleyhine harekete geçmenin ne kadar bir süreyle mümkün kılındığına dair düzenleme yoktur⁶⁷. Fakat maddenin “güvenliğe dair geçici hükümler” bölümünde yer alması ve gerek 53. gerekse 107. maddelerdeki açıklık sadece İkinci Dünya Savaşını sonuçlandıran barış antlaşmalarında bunların göz önüne alınacağı konusunu akla getirmektedir. Bununla birlikte, “Genel Kurul”un “Kore Sorunu”nu incelediği sırada, dönemin Sovyet delegasyonu antlaşmanın 107. maddesi nedeniyle bu incelemenin yapılmasının mümkün olmadığını; bu maddenin barış koşullarının belirlenmesi ve gereken kontrol önlemlerinin alınması yetkilerini savaştan galip çıkanlara bırakmış olduğunu ileri sürmüştü de “Genel Kurul” da bahse konu maddenin konuyu ele alamaya mâni olmadığı görüşünü kabul etmiştir⁶⁸.

B.M. üyesi olmayan diğer devletler bakımından konunun düzenlenmesinde yukarıda belirtilen 2.maddenin 6.fıkrasındaki açıklık, “Güvenlik Konseyi”nin, B.M. üyesi olmayan devletler aleyhinde bunun gerekli olması halinde “önleyici” ve “zorlayıcı” önlemler almasına olanak tanımıştır. “Güvenlik Konseyi” B.M. üyesi olmayan devletleri, suçlu devlet aleyhinde müşterek harekete zorlayamamakla birlikte üye olmayan devletin suçlu devlete yardımda bulunması halinde, Sözleşmenin başlangıç bölümünde ifade edilen prensip gereği, bu yardımı *Birleşmiş Milletlere* yönelik düşmanca bir davranış addederek önlemleri alabilir. Ki, bu önlemler suçlu devlete uygulanan önlemlerin aynısı olabilir⁶⁹.

Sonuç olarak şunu söyleyebiliriz: Günümüzde *Birleşmiş Milletler* örgütü üyesi olmayan devlet sayısı çok azdır. Üye olmayan bu devletlerin çoğunluğu B.M. teşkilatının varlığını kabul dikkate alan ve onunla yakın ilişki içinde olan *Bölgesel* örgütlere üyedirler. *Birleşmiş Milletler*’in mevcudiyeti ve eylemsellik alanı, bu devletlerin egemenliğini en azından dolaylı olarak sınırlandırmaktadır.

⁶⁷ 107. Maddenin eleştirisi için bkz. Goodrich - Hambro, *a.g.e.*, s. 574 vd.

⁶⁸ Goodrich - Hambro, *a.g.e.*, ss. 575, 576.

⁶⁹ İlhan Lütem, *a.g.e.*, s. 124.

B.M. Antlaşmasının lafzi metninde üye olmayan devletlerin egemenliğini kısıtlayıcı bir düzenleme yoktur. Fakat neredeyse dünyanın tüm devletlerinin üyesi olduğu, dünya sorunlarının çözümü için ön görülen tedbirler kapsamında üyelerinin egemenliğini sınırlandırdığı kısıtlandığı bir örgütün, üye olmayan devletlerin egemenliğini hiçbir şekilde etkilemeyeceğini düşünmek olanaklı değildir.

4.1.2.4. Birleşmiş Milletlerin Diğer Organları ve Bu Organlar Karşısında Devletlerin Egemenliği

“*Birleşmiş Milletler*” in, yukarıda değinilenler haricinde başka organları da vardır. Bu organların faaliyetleri nedeniyle devletlerin egemenliklerinin sınırlandığı yadsınamaz. “Ekonomik ve Sosyal Meclis”in faaliyeti nedeniyle üyelerin egemenliği hem ekonomik hem de özellikle insan hak ve hürriyetlerine saygı gösterme yükümlülükleri nedeniyle kısıtlanmaktadır. Sekreterlik görevlilerinin görevlerinin uluslararası niteliğine saygı göstermeyi ve kendilerine görevlerini sırasında etki etmeye çalışmamanın örgütün bütün üyelerinin taahhüt edilmesi de egemenliği farklı bir tarzda da olsa kısıtlayıcı niteliktedir. “*Uluslararası Adalet Divanı*” nın da devlet egemenliğini sınırlayan bir organ olduğu söylenebilir.

“*Uluslararası Adalet Divanı*”, “*Milletler Cemiyeti*” dönemindeki “*Milletlerarası Daimî Adalet Divanı*”nın devamıdır. Ancak “*Milletlerarası Daimî Adalet Divanı*” yargıçlarının seçimi ve mali olanakları bakımından “*Milletler Cemiyeti*”ne bağlı olsa da işleyiş ve iç tüzük yönünden tam bağımsız olmuştur. “*Uluslararası Adalet Divanı*”, “*Birleşmiş Milletler Antlaşması*”nın ilgili (92.) maddesi gereğince “*Birleşmiş Milletlerin başlıca adalet organı*” dır. Takip eden (93.) madde ise “*bütün Birleşmiş Milletler üyelerinin ipso facto, Uluslararası Adalet Divanı Statüsüne taraftar olduklarını*” ifade etmektedir. B.M. üyesi olmayanların Statüye taraf olabilme kriterleri “Güvenlik Konseyi”nin tavsiyesine uygun olarak “Genel Kurul” tarafından oluşturulur⁷⁰.

⁷⁰Adoğan Özman, *a.g.m.*, ss. 30-32.

“*Uluslararası Adalet Divanı*”nda taraf olabilecek devletlerin egemenliklerinin sınırlanıp sınırlanmadığı, bir uyuşmazlık nedeniyle “Divan” tarafından verilecek karara uymaya zorlanıp zorlanamayacaklarına göre değerlendirilebilir. “B.M. Antlaşması”nın ilgili (94/1) maddesine göre B.M.’in her üyesi tarafı olduğu bütün uyuşmazlıklarda “*Uluslararası Adalet Divanı*”nın verdiği kararlara uymayı peşinen kabul eder. Uluslararası bir divanın kararlarının sorunun taraflarını bağlaması, devletler hukukunda da kabul gören bir ilkedir.

Bir uyuşmazlıkta taraf olan devletlerden biri, “Uluslararası Adalet Divanı” tarafından verilen karar gereğince yerine getirmekle yükümlendiği hususları ifadan sakınırsa, diğer tarafın bu konuda “Güvenlik Konseyi”ne başvurması gündeme gelecektir. Bu durumda “Güvenlik Konseyi” gerek görmesi halinde Divan hükmünün ifası için tavsiyelerde bulunabileceği gibi birtakım önlemler alınmasına da karar verebilir [bkz. B.M. Antlaşması m.94/2]. Bir uyuşmazlıkta taraf olan devletler, uyuşmazlığın çözümü için “Divan”’a başvurma aşamasına gelmiş olmakla “Uluslararası Adalet Divanı” tarafından verilecek kararı benimseyip, gereklerini ifa etmeyi de zaten işin başında kabul etmiş oldukları için 94/2. maddenin geniş bir uygulama alanı olduğu söylenemez. Asıl sorun, uyuşmazlığın “Divan”’a taşınmasına kadar geçen süreçte yaşanır⁷¹.

Günümüzde bile devletlerin egemenliklerine fazla bağlı olmaları, “Divan”’a yansıtılan uyuşmazlıkların sayısının fazla olmasını engellemektedir. Devletlerin egemenliklerinin sınırlandırılması bakımından “uluslararası bir yargı organının varlığı” yine de ileri bir adım sayılmalıdır. “*Milletler Cemiyeti*” diğer başarısızlıklarının yanında son dünya savaşına da engel olamadığı için tarihsel kronolojide başarısız bir deneme olarak anılsa da B.M. bünyesindeki “Uluslararası Adalet Divanı”nın kurulmasındaki rolü son derece önemlidir.

Uzun bir süre egemenliklerine bağlı kalmış devletlerin, birdenbire bunu terk edip uluslararası mahkemelerin kararlarına uymayı kolaylıkla benimsemeleri beklenmemelidir. Başlangıcı uluslararası mahkemelerin kuruluşu olan ve devletler

⁷¹ Uygulamada, “Divan”’a sunulmuş olan uyuşmazlıkta taraf olan devletlerden birinin, “Divan”ın uyuşmazlık konusunda verdiği karara uymadığına da rastlanmıştır.

hukukundaki “üçüncü devre” olarak anılan dönemde, devletler ve uluslarüstü yapılanmaların tasarruflarının eskiye nazaran daha kolay benimseneceği rahatlıkla umulabilir. *Avrupa* Kıtadaki oluşum ve örgütlenmeler, bu ümitlerin gerçekleşme yoluna girdiğini göstermesi açısından önemlidir. Uluslararası yapılanma örneklerinden olan uluslararası mahkemelerin varlığı ve bu varlığın uluslararası toplumun tüm aktörlerince genellikle yukarıdan aşağıya doğru bir akış içinde benimsenmesi, uluslararası hukukun üçüncü evresinin birey düzeyine kadar ulaşmasına olanak tanımıştır. Bugüne kadar “uluslararası” veya “uluslarüstü” olan (ya da genel olarak “ulusal” olmayan) birçok içeriğin, bilindik şekilde “ulusal” olanın içeriğiyle arasındaki mesafe ve fark kalkmak üzeredir. Uluslararası birçok düzenleme (örneğin D.T.Ö.’nün veya Belçika ya da Paris Ticaret Odasının alım-satım, garanti vs. kuralları) artık birçok devletin ulusal hukukları içinde yer verdikleri *tahkim* müessesesi kapsamında ulusal hukuk içinde uygulanır haldedir.

+

4.1.3. Ulusal Yetki

Milletler Cemiyeti’nde ve *Birleşmiş Milletler*’de, devletlerin egemenliğinin geniş ölçülerde kısıtlandığına yukarıda değinilmiştir. Bununla korunmak istenen önemli bir prensip vardır. Bu prensip sayesinde devletler bazı konulardaki yetkilerini hiç bir kısıtla olmaksızın kullanabilmeyi, diğer bir ifadeyle egemenliklerini mutlak olarak korumaktadırlar. Bu “saklı alan” antlaşmada “*Millî Yetki*” olarak ifade edilmiş prensiptir⁷².

“Devletler hukuku” görece yeni bir hukuk alanıdır. Niteliği gereği ancak devletlerin aracılığı ile uygulanabilmektedir. Bu nedenle çoğu sorunun şu an için devletler hukukunun düzenleme alanı dışında kalması normaldir. “*Mutlak yetki*” ifadesinin işaret ettiği husus, devletler hukukunca düzenlenmesi “iç egemenlik” yollarına bırakılmış birtakım alanlar bulunduğudur. Bunlar, devletler hukukunun girmek veya karışmak istemediği alanlardır. Bunun egemenlik ile uluslararası örgütlenmeyi bağdaştıran bir prensip veya devletlerin egemenliklerini örgütler aracılığıyla yitirmemeleri için onlar lehine oluşturulmuş sınırlı bir dayanak olarak kabulü mümkündür.

⁷²Hans Kelsen, *The Law of the United Nations, A Critical Analysis of its Fundamental Problems, With Supplement*, Lawbook Exchange Ltd., London, 2011, ss. 769 - 791.

Devletlerin “mutlak egemen” oldukları kabul edilen zamanlarda “ulusal yetki” konusuna değinmeye kuşkusuz ki gerek olmamıştır. Zira bütün konular zaten devletlerin *ulusal* yetkisi içinde kalıyordu. Fakat devletler hukukunun varlığı kabul edilip, özellikle de uluslararası *örgütler* kurulmaya başlandıktan sonra konu önem kazanmaya başlamıştır. İlk olarak “*Milletler Cemiyeti Sözleşmesi*”nde, milletlerarası örgütlenmenin egemenliğe verdiği son bir ayrıcalık şeklinde yer almış ve aynı şekilde “*Birleşmiş Milletler Antlaşması*”nda da korunmuştur.

“Milletler Cemiyeti Sözleşmesi” 15/8. Maddesinde “*Ulusal Yetki*” ile ilgili yapılmış düzenleme “*(Anlaşmazlığa düşmüş) Taraflardan biri, anlaşmazlığın, devletler hukukunun kendi özel yetkisine bıraktığı bir sorunu ilgilendirdiği iddia eder ve Meclis de bunu kabul ederse, buna raporunda yer veriri fakat hiçbir çözüm önerisinde bulunamaz.*” Şeklindeydi. Aynı konu “Birleşmiş Milletler Antlaşması” 2/7. Maddesinde “*Bu antlaşmanın hiçbir hükmü ne özü itibariyle bir devletin ulusal yetkisi içinde bulunan işlere Birleşmiş Milletlerin karışmasına izin verir, ne de üyeleri bu gibi işleri işbu antlaşma gereğince bir çözme tarzına bağlamaya zorlar. Bununla birlikte, 7. Bölümde yer alan zorlama önlemlerinin uygulanmasına bu prensip hiçbir şekilde engel olamaz*”. Şeklinde düzenlenmiştir.

Milletler Cemiyeti kurulması öncesinde her devletin “ulusal yetki” konusunda kendi görüşünü geçerli kılması söz konusu idi. “*Milletler Cemiyeti Sözleşmesi*”nin yukarıda belirtilen fıkrası, bunu dikkate alarak münhasır yetki iddiasının Meclisçe kabul edilmesi şartı getirilmekle, uluslararası bir örgütün, böyle bir iddia konusunda asli unsur olası olanaklı kılınmıştır. Bu sayede “münhasır yetki”, “*Milletler Cemiyeti*” zamanında devlet egemenliği için bir siper oluşturmuştur. Ancak bu yetkinin içeriğinin belirlenmesinin uluslararası bir organa bırakılmış olması, yetkinin etkinliğini kaybetmesine neden olmuştur. Ayrıca “*Milletler Cemiyeti Sözleşmesi*” gereğince “münhasır yetki” iddiası yalnızca anlaşmazlıkların barışçıl çözümünde dikkate alınabilirdi⁷³.

⁷³ Aydoğan Özman, *a.g.m.*, s. 33.

“Birleşmiş Milletler Antlaşması”nda ise “ulusal yetki” iddiası ile ilgili nihai tespiti yapabilecek bir merci veya organdan bahsedilmemiştir. Sözleşmenin aksine “ulusal yetki” yalnızca spesifik bir konuya dair olmayıp, antlaşmanın genelindeki bütün maddeleri içerir.

Bu noktalar dikkate alınırca “*Birleşmiş Milletler Antlaşması*”nda, ulusal yetki prensibi dolayısıyla devletlerin egemenliğinin kısıtlanmasında, “*Milletler Cemiyeti*”ne oranla bir derece geri gidildiği kabul edilebilir. Özellikle “ulusal yetki” ilkesinin, B.M. örgütünün faaliyet alanının tamamını içeren bir yetki sınırlandırılması biçiminde oluşması, bu ilkenin, üye devletlerin kendi beklentilerine göre kullanabilecekleri bir “veto” hakkı haline dönüşmesine yol açmaktadır. “Cemiyet Sözleşmesi”ndekine benzer şekilde “B.M. Antlaşması”nda da hangi konuların “ulusal yetki” dâhilinde olduğuna değinilmemiş olması, “ulusal yetki” prensibinin devletlerce bir “veto” hakkı gibi kullanımını kolaylaştırmaktadır⁷⁴.

Günümüzde devletlerin mevcut maddi ihtiyaçları (enerji, tarımsal ürünler, ham ve mamul maddeler vs.) ve uluslararası ilişkilerin diğer gerçeklerinden kaynaklanan nedenlerle oluşan karşılıklı gereksinim, “ulusal yetki” alanlarına giren konuların son derece az olduğunu kabul etmeyi zorunlu kılmaktadır. Devletler böyle bir kabule yanaşmasalar da sonuç bundan başka bir şey değildir.

Özetlenecek olursa “ulusal yetki” prensibi objektif açıdan devletlerin egemenliğini, uluslararası örgütler nedeniyle kaybetmemeleri için kendilerine tanınmış son bir olanak olarak kabul edilebilir. Ancak buna rağmen, devletler ellerindeki bu son olanağı sıklıkla kullanmak yerine uluslararası yaşamda varlıklarını sürdürebilmek ve çıkarlarını koruyabilmek için egemenliklerinden ödün vermeye zorlanmaktadırlar.

⁷⁴Seha L. Meray, *a.g.e.*, s. 45.

4.2. İnsan Haklarının Uluslararası Örgütlerce Korunması ve Devletlerin Egemenliği

Seha L. Meray'ın ifadesiyle “*İnsanoğlunun insani kişiliğine bağlı hak ve hürriyetleri konusunun çok eski bir tarihi vardır. İnsan hakları konusu, çok eski zamanlardan bu yana gerek devlet adamlarının kafasında, gerek daha iyi ve daha insanca bir düzen kurma konusunda düşünen filozofların zihninde geniş bir yer tutmuştur*⁷⁵”. Bununla beraber, sırf insan olunduğu için birtakım haklarla doğulduğu görüşünün sistematik açıklaması ancak 17. Yüzyıla delindiğinde yapılabilmiş ve tarihsel akışın bundan sonraki bölümünde “bireyci doktrin” daha güçlü şekilde dayanaklandırılmıştır. Öne çıkan nokta, konunun kuramsal alanda varlık bulmasından ziyade insana dair hak ve hürriyetlerin siyasal ve hukuksal bir örgütlenme çerçevesinde oluşması ve sürdürülebilir olma olanaklarını bulmasıdır.

4.2.1. Genel Olarak

Uygulamada çoğunlukla ‘Haklar Beyannameleri’ ile varlık bulan insan hakları, uzunca bir süre devletlerin bir iç sorunu olarak kabul edilmiştir. Uluslar hak ve hürriyetlerini yüzyıllar boyunca hiçbir destek görmeden bizzat kendi çabalarıyla, hiçbir uluslararası destek görmeden elde etmek ve korumak zorunluluğunda kalmışlardır. Bunun temelinde, hem devletler hukukunun süje olarak yalnızca “devlet” birimini dikkate alması, hem de devletin sahip olduğu egemenlikle arasındaki bağın son derece güçlü olması olduğu neredeyse tartışmasızdır.

Doğumla kazanılan hakları elde etmek bir yana, bunların uluslararası zeminde korunması, devlet açısından “dış egemenlik” ve “iç egemenlik” bakımından bazı sınırlamalara razı olunmasını gerektirmiştir. Devletlerin kendilerini egemen göreme dereceleri ile insan haklarına dair yükümlülüklerini ifa düzeyinin uluslararası örgütlerce kontrol edilmesine izin vermesi arasında ters orantı vardır⁷⁶. İnsan hak ve hürriyetleri konusunun demokratik nitelikli rejimlerin yerleşmesini takiben kısmen istikrar kazanmasıyla, konu uluslararası alana taşınabilecek hale gelebilmiştir⁷⁷.

⁷⁵ Bahri Savcı, *İnsan Hakları, Kanunilik Yolu ile Korunması*, Ankara, 1953, s. 4.

⁷⁶ Rene Brunet, *La Garantie Internationale des Droits de l'Homme d'Après la Charte de San Francisco*, Ch. Crasset, Geneve, 1947, s. 81.

⁷⁷ Münici Kapani, *Kamu Hürriyetleri, Doktrin ve Pozitif Hukuk Gelişmeleri, Hürriyetlerin Korunması Problemi*. A.Ü. Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1964, s. 50 vd.

Öte yandan, milyonlarca insanın yaşamına mal olan dünya savaşlarının neden olduğu dehşet, insanlığı, kendisini bir bütün olarak savaşlardan korumanın yollarını araştırmaya yöneltmiştir. Bu yönelimin, dikkatleri birey üzerine odaklamasıyla da önceden iç hukuk düzenlemelerine konu olan “insan temel hak ve hürriyetlerinin”, devletler hukuku tarafından düzenlenmesi gereken uluslararası bir konu haline dönüştüğü söylenebilir.

20. Yüzyılın başından itibaren bazı nedenlerle egemenliklerinden feragate rıza göstermeye başlayan devletler, yukarıda değinilen nedenlerle, bu sefer insan hak ve hürriyetlerinin temin ve muhafazası için bakımından da egemenlik alanlarında birtakım kısıtlamalar yapılmasına razı olmuşlardır. Özellikle İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra bu süreçte yapılanlar, Birinci Dünya Savaşı’ndan sonra yapılmış olanlara oranla çok daha ileridedir. Bunun temelinde, devletlerin artık uluslararası toplum yararına egemenliklerinden feragat etmeleri gerektiği anlayarak, egemenliklerinde bu nedenle oluşabilecek sınırlandırmalara razı olmaları bulunduğu düşünülebilir.

İnsan haklarının uluslararası hukuktaki durumunun, bu hakların neler olduğuyla amacına uygun olarak sağlanması ve korunması için bir “uluslararası kontrol mekanizması”nın oluşturulması noktasında ikili bir görünüşe sahip olduğu söylenebilir. Devletlerin egemenliğine olan bağlılıkları ve bu alanda ödün vermeye yanaşmak istemeyişleri nedeniyle, asıl sorun, uluslararası bir kontrol mekanizmasının oluşturulmasında kendisini göstermektedir.

Öte yandan uluslararası örgütlerin “bölgesel” ve “evrensel” nitelikleri dikkate alındığında, bölgesel örgütlerde her iki konunun çözümüne, diğerine oranla daha kolay ulaşılabileceği görülebilir. Evrensel örgütlenme örneği olarak kabul edilen “Birleşmiş Milletler Örgütü”nde de bu konuda çalışmalar yapılmıştır. Öte yandan, fazla sayıda “bölgesel örgüt” mevcudiyetine karşın, *insan hakları* konusunun, amacına uygun ve gerektiği şekilde sadece *Batı Avrupa* bölgesinde ele alındığı da belirtilmelidir.

4.2.2. Birleşmiş Milletler Örgütünde İnsan Hakları ve Devletlerin Egemenliği

“Birleşmiş Milletler Antlaşması”nda insan haklarına 1., 13., 55., 56., 62., 68., ve 76. Maddelerde olmak üzere sekiz ayrı maddede yer verilmiştir. Özellikle 55. ve 56. Maddelerde üyeler, ister “münferiden”, ister “müşterek” hiçbir “ırk”, “din”, “dil” veya “cins” ayımı gözetmeksizin insan hak ve temel hürriyetlerine dünya genelinde saygı gösterilmesini kolaylaştırma noktasında B.M. ile müşterek hareket eylemeyi vaat ve kabul etmektedirler. Ancak önemli olan, Antlaşmada “insan hakları” konusundaki bu düzenlemelerin hukuksal mana da ne ölçüde kategorik bir bağlayıcılığa sahip olduğudur.

Bu konuda farklı görüşler olup ortak kanı yoktur. Bazı yazarlara göre “Birleşmiş Milletler Antlaşması”nın “Başlangıç” bölümünde veya farklı maddelerindeki hak ve hürriyetlerle ilgili düzenlemeler, sadece Örgütün amaç ve işlevlerini belirliyor olup üyelere herhangi bir yükümlülük yüklememektedir⁷⁸. Rene Brunet gibi diğer bazı yazarlara göre ise antlaşmadaki “insan hakları” ve “temel hürriyetlere” değinen maddeler, diğer üye devletlere ve Örgüte, “Birleşmiş Milletler Antlaşması”nın diğer maddeleri gibi yerine getirmeleri gereken bir takım vaat ve hukuksal yükümlülükler yüklemektedir. Sözleşmenin “Başlangıç” maddelerinin Antlaşmanın diğer maddelerinden ayrı değerlendirilmemeleri; bunların da en az diğer maddeler kadar üye devletlerin egemenliklerini kısıtlayıcı nitelikte olduklarının kabul edilmesi gerekir. Zira “Başlangıç” maddeleri, sonrasında devam eden maddelerde yer alan düzenlemelerle temeldeki amaca yönelik bir uygunluk içinde bulunmalıdırlar. Ancak devletlerin bu maddelere uygun davranmamaları halinde karşılaşacakları yaptırımın ne olacağına ilişkin Antlaşmada bir düzenlemenin bulunmayışı ve hakları ihlal edilen veya korunmayan bireylerin bu durumda ulaşmaları gereken yer hakkında bir açıklamada bulunulmamış olmasının, maddelerin içeriğine uymanın devletlerin kendi iradelerine bırakılmış olduğu düşüncesini kuvvetlendirdiğini de kabul etmek gerekmektedir.

⁷⁸ Hans Kelsen, *The Law of the United Nations, A Critical Analysis of its Fundamental Problems With Supplement*, The London Institute of World Affairs, London, 1951, ss. 30, 31.

Bununla beraber, Antlaşmanın başlangıcındaki “insan hakları” ile ilgili maddeleriyle birlikte bir bütün olduğu ve tarafı her kim olursa olsun, asıl olanın bir antlaşmanın hükümlerine uygun davranmak olduğu da unutulmamalıdır. Buna göre, kanaatimizce en doğru görüş, bahse konu maddelerin “zorunlu” fakat eylemsel olmadıkları⁷⁹” görüşüdür.

B.M. örgütünde “insan hakları” ile “temel hürriyetler” bakımından asli yetki, “Ekonomik ve Sosyal Meclis” nezdindedir. Bu Meclis, sahip olduğu yetkilerden hareket ederek, 21.06.1946 tarihinde “*insan haklarının gelişmesi*” amacına yönelik olarak “İnsan Hakları Komisyonu”nun kurulmasını karar bağlamıştır.

“Birleşmiş Milletler Antlaşması”nda değinilmiş olan insan hak ve hürriyetlerine açıklık getirilmemiştir. Bu hak ve hürriyetlerin neler olduğu sayılmadığı gibi tanımları da yapılmamıştır. Bu tanımlama “İnsan Hakları Komisyonu” tarafından hazırlanan ve “Birleşmiş Milletler Genel Kurulu”nun 10.12.1948 tarihli oturumunda kabul edilen “*İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi*” ile yapılmış ve ilan edilmiştir. Bu Beynamede de kesin tanımlamalar yapmaktan çok, klâsik hak ve hürriyetlerin neler olduklarının belirtilmesiyle yetinilmiştir. Bu nedenle, “İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi” nin devletlerin egemenliğinin sınırlandırılması yönünden hukuksal bağlayıcılığa sahip olup olmadığının tartışılması uygun olacaktır.

Bu konuda üç ayrı görüş bulunduğu belirtilmelidir. Bir görüşe göre, “*İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi*”nin sadece *ahlâkî* bir değeri vardır⁸⁰. Diğer bir görüşe göre Beyannamenin *hukukî değeri* ile *zorunluluğu* birbirinden ayrılmalıdır. Bu görüşe göre, B.M. Genel Kurulu niteliği gereği *hukuksal* bir organdır. Bu nedenle tavsiyeleri de hukukidir. Dolayısıyla bu metnin *hukuksal* bir değeri vardır ve bu yadsınamaz. Ancak onun *zorunlu* olma niteliğine gelince; Beyannameye uymak zorunlu olmamakla birlikte, “Genel Kurul”un bu tavsiyesini geliştirdiği göz önüne

⁷⁹Rene Brunet, *a.g.e.*, ss. 177, 179.

⁸⁰Claude Albert Colliard, *International Institution*, Paris, s. 282; Hans Kelsen, *The Law of the U.N.*, s. 39.

alındığında üyelere bir sorumluluk yüklemektedir. Üçüncü görüşe göre ise “Beyanname”, Antlaşmanın “insan hakları” konusundaki eksiklerini giderdiğinden onun tamamlayıcısı sayılır ve bu nedenle de devletlerin antlaşmaya uymak konusundaki zorunlulukları Beyannameye uymak bakımından da aynı şekilde mevcuttur⁸¹.

“*İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi*”nin devletler üzerinde hukuki bağlayıcılığı bulunduğunu kabul etmek isabetli olmayacaktır. Bu metin “antlaşma” veya “protokol” değildir. Bireyin hak ve hürriyetlerine dair çağdaş ilkelerin bir bildirgesidir. Tam da bu nedenle, dünya görüşleri ve siyasal ideolojileri birbirinden farklı birçok devlet tarafından müstereken ve kolayca kabul edilerek imzalanabilmiştir⁸².

İnsan hak ve hürriyetlerinin sağlanması ve korunması için B.M. çatısı altında uluslararası bir kontrol sistemi kurulamamıştır. Siyasal ideolojileri birbirinden çok farklı noktalarda olan devletlerin böyle bir sistemin kurulmasında mutabakata ulaşabileceklerini düşünmek bugün için dahi kolay gözükmemektedir. Bu tür bir sistemin mevcut olmamasına ve “*İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi*”nin hukukî bağlayıcılığının bulunmamasına rağmen, *Birleşmiş Milletler*’in insan hakları ile ilgili faaliyetlerin küçümsenmesi veya görmezden gelinmesi olanaklı değildir. “*İnsan Hakları Evrensel Beyannnamesi*” ve bu faaliyetler sayesinde insan hak ve hürriyetleri ilk kez uluslararası hukukta kendine bir yer bulmuş ve insanın sırf insan olması nedeniyle sahibi olduğu haklar devletler hukukunca kabul görmüştür.

⁸¹ Rene Brunet, *a.g.e.*, s. 203.

⁸² Münci Kapani, *a.g.e.*, s. 52.

5. BÖLÜM SONU DEĞERLENDİRMESİ

Egemenlik olgusu, devlet kudretinin içerdiği yetkiler bakımından “içeride” en üstün, “dışarıda” ise bağımsız olma özelliği / hali şeklinde tanımlanabilir. Bağımsızlık ise “her devletin hukuken birbirine eşit olması ve dış işlerini ilgilendiren konularını kendine göre düzenleyebilmesi” olarak anlaşılmaktadır. Devletlerin egemenliğinin uluslararası örgütlerin varlığı nedeniyle bir şekilde sınırlandırıldığı somut bir vakıdır. Egemenliğine mutlak şekilde bağlı devlet yoktur. Peki, yüzyıllarca egemenliklerini koruyabilmiş devletler ne olmuştur da bundan feragati kabule yanaşmışlardır?

Günümüzün uluslararası toplumu göz önüne getirildiğinde, mutlak bir bağımsızlığın söz konusu olamayacağı kolaylıkla anlaşılır. Artık devletlerin bağımsızlıkları değil, bilakis bağımlılıkları söz konusudur. Bu bağımlılığın nedenlerinin başında teknik ve teknolojik olanakların geçen yüzyıllara göre çok fazla ilerlemiş olmasının geldiği söylenebilir. Önceden günler, hatta aylarla ifade edilen mesafelerin bugün birkaç saatte aşılabiliyor olması, sınırların önemini yitirmesine ve devletlerin birbirlerine daha çok yaklaşmasına neden olmuştur.

Öte yandan devletler arasındaki eşitsizlik, ekonomik açıdan ilerleyememiş devletlerin, gelişmiş devletlerin ürünleri için bir pazar alanı olma durumunu ister istemez kabul etmelerine neden olmuştur. Bir diğer ifadeyle, devletler arasındaki eşitsizlikten doğan ekonomik ilişkiler de devletlerin birbiriyle zorunlu bir iş birliği içinde bulunmalarını kaçınılmaz kılmıştır.

Kat edilme hızı arttığı için mesafelerin görece azalması hatta kimi zaman ortadan kalkması, bireyler bakımından olduğu kadar devletler açısından da “güvende olma” olanaklarını kısıtlamıştır. Kronolojik geçmişte insan gücünün temel unsur olduğu savaşıardan, her türlü gücün neredeyse bilimsel ve teknolojik olanaklarla şekillendiği günümüz koşullarına gelinmiştir. Günümüzde, sahip oldukları sömürgeleri, fiziki büyüklükleri veya sair nedenlerle tek başlarına kendilerine yetebileceği izlenimini veren devletler vardır. Önemli olan, bu yeterlilikle birlikte mevcut bütünselliği güvenli şekilde koruyabilmektir. II.Dünya Savaşı’nda yüz

binlerce insanın tek bir bomba ile bir anda yok olması, hiçbir şeyin fazla bir anlam taşımadığı ve barış ve güvenliğin sağlanmasının insan olarak yaşayabilmenin ilk koşul olduğu temel gerçeğinin devletlerce bir kere daha anlaşılıp kabul edilmesine neden olmuştur.

Hem teknik olanakların gelişip çoğalması hem de ekonomik ilişkilerin nicel olarak artıp nitelik olarak derinleşmesi, devletleri, aralarında iş birliğini kolaylaştıracak örgütler kurmaya yönlendirmiştir. Öte yandan, yaşanan dünya savaşlarının yüz binlerce masum insanın ölümüne neden olması, her şeyden önce insanın hayatının korunması ve bunun için de evleviyetle dünya genelinde barışın sağlanarak devam ettirilmesi gerektiği gerçeğinin kabul edilmesini kaçınılmazlaştırmıştır.

Günümüzde barış sağlama amacıyla kurulan örgütlenmelerin görece başarısızlığı yanında, özellikle soğuk savaş sonrasındaki tek kutuplu dünya düzeninden köşeleri çok daha yuvarlak ve muhtemelen ikiden fazla kutuplu yeni bir dünya düzenine yönelik kümelenmeler yaşanmaktadır. Klasik anlamda bir savaş olarak adlandırılmasalar da “süreç” ve “sonuçları” itibariyle bundan farklı olmayan, ekonomik ve siyasal nedenlere dayalı yerel ve bölgesel silahlı mücadeleler sürüp gitmektedir. Bütün bunlar, devletleri, güvenliklerini sağlamak için aralarında yeni örgütler kurmaya ve birbirlerine daha fazla bağlanmaya yöneltmiştir.

Bugün birçok farklı amaçla kurulmuş uluslararası örgütlenmelerin temelinde, devletlerin egemenliklerinden özveride bulunmayı kabul etmelerinin bulunduğu söylenebilir. Bu özveriyi kaçınılmaz kılan yukarıda değinilmiş nedenlerin unutulmaması önemlidir. Devletler mutlak egemenlikleri konusunda zamanın ruhuna uygun şekilde esnememiş olsalardı şundaki varlıklarının tehlikeye girebileceği kuşkusuzdur. Devletlerin egemenliklerinden fedakârlıkta bulunmaya razı olmalarının temelinde, varlıklarını devam ettirebilmek kaygısının bulunduğu rahatlıkla söylenebilir.

Diğer taraftan, özellikle İkinci Dünya Savaşı'nın neden olduğu yıkım, devletlerin bu varoluş kaygılarını artırmış ve barışın sağlanması için egemenliklerinden vazgeçmeye razı olduklarını siyasal sistemlerinin temel yapıtaşı olan anayasalarında da taahhüt ve beyan etmelerini sağlamıştır. İkinci Dünya Savaşı'ndan çok önce yazılmış anayasaların birçoğunda devletler arasındaki ilişkileri düzenleyen bir hukukun varlığı yadsınmadığı gibi iç hukuktan ayrı ve ondan üstün olduğu da belirtilmiştir. Ancak devletlerin mutlak egemenliklerini yazılı olduğu şekilde ve belirtilen alanlarda terk etmeyi açıkça vaat ve taahhüt ettikleri anayasa metinleriyle özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonraki dönemde karşılaşılmaktadır.

“*San Francisco Konferansı*”nın ilk toplantısında Çin delegesi olan Doktor Soong, uluslararası toplumun üyelerine, barışın en büyük düşmanının “egemen devlet” olduğu söylemiştir. Devamla, eğer ki savaşlar sona erdirilmek isteniyorsa, devletlerin egemenliklerinden uluslararası toplum yararına özveride bulunmaları gerektiğini ifade eden Soong, Çin'in, uluslararası toplum yararına kendi ulusal egemenliğinden özveride bulunmaktan sakınmayacağını bildirmiştir.

Bundan sonra kaleme alınan anayasaların devletler hukukuna üstünlük tanıyanları bir yana, ulusal egemenlikten fedakârlıkta bulunulacağını açıkça ve öncüsel bir edayla içeriğine alanların başında kuşkusuz 1946 tarihli “Fransa Anayasası” gelmektedir. Anayasanın başlangıcında “*Geleneklerine sadık olan Fransa Cumhuriyeti devletler genel hukuku kurallarını kabul eder. Fransa, zafer kazanmak için hiçbir savaşa girişmeyecek ve kuvvetlerini herhangi bir ulusun özgürlüğü aleyhine asla kullanmayacaktır... Fransa, karşılıklılık koşuluyla barışın düzenlenmesi ve korunması için gereken egemenlik kısıtlamalarına razı olur*” ifadesi yer almaktadır. Aynı şekilde 1947 “Japonya Anayasası”nın 9. maddesinde de “*Düzen ve adaletle dayanan uluslararası bir barışı gönülden dileyen Japon ulusu, ulusun egemenlik hakkı olarak savaştan ve uluslararası anlaşmazlıkları gidermekte gözdağı vermek ve kuvvet kullanmaktan sürekli olarak kendi isteğiyle vazgeçer*” denilmektedir. Diğer taraftan 1948 “İtalyan Anayasası”nın 11. maddesinde “*İtalya'nın karşılıklı olmak şartı ile uluslararası barış ve adaleti sağlayacak bir örgütün zorunlu kıldığı egemenlik kısıtlamalarını kabul ettiği*” belirtilmektedir. 1949

tarıhli “Federal Alman Cumhuriyeti (Bonn) Anayasası”nın konuyla ilgili (24.) maddesi “*Federasyon, egemenlik haklarını yasama yolu ile uluslararası kurumlara devredebilir. Barışın korunması için karşılıklı bir ortak güvenlik sistemine katılabilir. Bu takdirde Avrupa’da ve dünyanın bütün ulusları arasında sürekli bir barış sağlamak ve sürdürmek için gerekli egemenlik kısıntılarına razı olur*” şeklinde kaleme alınmıştır. Kabul tarihi 1953 olan “Danimarka Anayasası”nın ilgili (20.) maddesinde, “milletvekilllerinden altıda beşi talep ettiğı takdirde, Danimarka’nın ulusal egemenliğinden uluslararası bir kurum lehine kısıtlama yapabileceğı” hükme bağlanmıştır⁸³.

Türkiye Cumhuriyeti’nin 1982 tarihli anayasasının Başlangıcında, Türk Milletinin “*Dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi*” olduğundan bahsedilmiştir. Bu ifade, uluslararası toplumun üyesi olmakla T.C. Devletinin bunun zorunlu kıldığı bazı yükümlölükler e uyacağının üstü kapalı olarak belirtilmiş olduğuna işaret etmektedir. Uyulacak yükümlölükler arasında egemenlik kısıntılarına rıza göstermenin de bulunacağını düşünmek kanaatimizce mümkündür.

Anayasalarındaki bu hükümler, devletlerin, barışın sağlanması için egemenliklerinden fedakârlık etmeleri gerektiğini anladıklarının açık örnekleridir. Günümüzde devletler artık egemenliklerini terk etmektedirler. Çünkü artık devletlerin değil, fakat onların oluşturdukları topluluk ve örgütlerin egemenliklerinin söz konusu olduğu bir çağ başlamıştır.

⁸³ Aydoğan Özman, *a.g.e.*, ss. 62-65.

İkinci Bölüm

ULUSLARARASI KURULUŞLAR VE BUNLARA DUYULAN GEREKSİNİM

1. GENEL OLARAK ULUSLARARASI KURULUŞLAR VE GEREKLİLİKLERİ

Küreselleşme sürecinde, uluslararası sistem ile uluslararası örgütler arasında simbiyotik bir ilişkinin varlığının gözlemlenmesi mümkündür. Örgütler başlangıçta kendilerini doğuran ve yaşatan sistemi desteklerken, zamanla onun birtakım açıklarını kapatır hale gelebilmekte ve bazı yapısal sorunların çözümünde rol oynayabilmektedirler. Hatta zamanla sistemi “değiştiren”, “değişimine katılan”, “dönüßen” ve “dönüştüren” birer “otonom” yapıya dönüştükleri de düşünülebilir.

Bu nedenle örgütlerin günümüzde genel anlamda uluslararası ilişkilerin, dar anlamda ise uluslararası politika ve dış politika konularının vazgeçilmez aktörleri arasında bulunduğu söylenebilir. Bir başka ifadeyle, örgütlerin, politikanın bir aracı olabilecekleri kadar kendilerinin de bir politikaya sahip varlıklar olabilecekleri dikkate alınmadan ne oluşturulacak politikalar ne analizler ne de kuramlar bir işe yaramayacaktır.

Savaşlar bile artık meydanlarda askerlerle değil, fakat masa başlarında örgütler eliyle yürütülmektedir. Bu açıdan bakıldığında sadece son bir kaç on yılda fazlaca dikkat çeken küreselleşme sürecinde değil, neredeyse 19. Yüzyılın sonu ile tüm bir 20. Yüzyıl boyunca (özellikle de İki Kutuplu sitem döneminde) ve günümüze kadar, örgütlerin devletler kadar önemli aktörler olarak uluslararası alanda hep kendilerini fark ettirdikleri söylenebilir.

Ancak bu sürecin değerlendirilmesinin, ileri sürülen görüşler arasında belirgin ayrıların bulunması nedeniyle kolay olacağı söylenemez. Bu tartışmalarda, örneğin kimileri devletleri ve örgütleri birbirine zıt noktalarda konumlandırırken, kimileri bunun sadece bir yanılsamadan ibaret olduğunu ileri sürmüşlerdir. Kimileri örgütler yoluyla küresel bir topluma ya da tek bir dünya devletine ulaşmayı hayal

ederken, kimileri asıl olanın devletler olduğu noktasında ısrarcı olup, örgütleri devletlerin birer faaliyet aracı hatta oyunağı olarak görmüşlerdir. Tartışmalar elbette bunlardan ibaret olmayıp, kuramsal yaklaşım ve aktör konularından başka, tanım, isimlendirme ve sınıflandırma başta olmak üzere devam eden başka tartışmalar da vardır⁸⁴.

1.1. Uluslararası Kuruluşlara Olan Gereksinim

Uluslararası kuruluşların uluslararası sistem içindeki yerinin önemi tartışmasıdır. Uluslararası örgütler olmaksızın uluslararası sistemin gerçekten arzu edildiğı gibi işleminin olanaklı olacağı söylenemez. Bu kuruluşların mevcudiyet ve işlevleri büyük ölçüde kurucularının güvenliğe, ekonomiye, sosyal koşullara, insan haklarına, gittikçe artan benzer sorunlara sahip olmaya, demokratikleşmeye ve küreselleşmenin düzenlenmesini zorunlu kıldığı alanların doğru şekilde düzenlenmesine olan gereksinimlerine dayandırılabilir. Günümüzde bu kuruluşların yokluğunun düşünülemez olduğu ortadadır⁸⁵.

Bu nitelikteki örgütlerin ağırlıklı olarak görece kuvvetli devletlerin beklentilerinin gerçekleşmesi yönünde varlıklarını sürdürüyor olmaları, uluslararası örgütlerin en olumsuz yönünü oluşturan paradoksal bir gerçekliktir. Ancak uluslararası örgütlerin, beklenti sahiplerinin tamamının çıkarlarını sağlamakta kusursuz bir adaletle faaliyet göstermelerini beklemek de gerçekçi olmayacaktır

“Uluslararası örgütler” gibi “hükümet dışı oyuncular” da günümüz uluslararası sisteminin asli oyuncularları olmuşlardır. Bunların olmadığı bir sistemin işleyişinin umulduğu gibi olmayacağı ve tatmin bakımından istenilen sonuçları sağlamayacağı söylenebilir. Varlıklarına duyulan ihtiyaç ve varlıklarının neden olduğu etkiler sürekli artmaktadır.

⁸⁴ Çalış, a.g.e., ss. 1, 2.

⁸⁵ Abdulkadir Baharççek, *Uluslararası Kuruluşların İşlevleri*, 2015, s.230, <http://www.ayk.gov.tr/wp-content/uploads/2015/01/BAHAR%C3%87%C4%B0%C3%87EK-Abdulkadir-ULUSLARARASI-KURULU%C5%9ELARIN-%C4%B0%C5%9ELEVLER%C4%B0.pdf>, Erişim Tarihi: 06 Haziran 2018.

Devletlerle toplumlar arasında yaşanan ilişkilerin niteliği ve uluslararası düzeyde doğan ortak sorunların varlığı, uluslararası örgütleri sürecin vazgeçilmez unsurlarından kılmıştır. Yeni sayılabilecek bu gelişmenin ulus-devletlerin sistem içerisindeki rolünü gittikçe daraltıyor olduğu söylenebilir olsa da sistem halen ulus-devletler endeksli olup bu özelliğini korumaya devam edeceği anlaşılmaktadır.

Bu bağlamda uluslararası kuruluşların, devletlerin bir alternatifi olarak değil, bilakis çözümü ulus-devlet yapısının dışında güç ve kabiliyetler gerektiren sorunların çözümü için yeni bir araç olarak görülmeleri uygun olacaktır. Devletlerin bu örgütlere bir çözüm ortağı olarak yaklaşmaları halinde bu örgütlerin kimi devletin istek ve menfaatlerine karşı olduğu düşüncesi de zemin kaybedecektir.

Abdulkadir Baharçiçek'in çalışmasının 230. ve 231. sayfalarında işaret ettiği üzere, uluslararası örgütlerin eylemlerinin onu oluşturan devletlerin kararlarını yansıttığı söylenebilir. Örgüte katılmış devletlerin sahip oldukları farklı güç ve etkinlik düzeylerinin, örgütün tasarruflarına benzer şekilde yansıyacağı düşünülebilir. Bu durumun örgüt davranışlarını güçlü ülkenin yörüngesine gerçekleşecek şekilde manipüle etmesi ve örgütün olumsuz manada araçsallaşmasına neden olacak olması kuvvetli bir olasılık ihtimal dâhilindedir.

Bu kuruluşların üyeleri üzerinden kendi yapısına taşıma şansı yakaladıkları “yerel” ve “bölgesel” sorun çeşitliliğine yönelik aynı zenginlikteki müşterek çözüm ve düzenleme çeşitliliğine sahip olmaları ve bu olanaklarını küresel ölçeğe taşıyabilmeleri, onları uluslararası sistemin merkezi çözüm aygıtları haline getirmiştir. Uluslararası örgütlerin varlığının, özellikle geçen yüzyıldan itibaren karşılaştıkları sorunları çözme yollarını arayan devletlerin bu konuda buldukları bir cevap olarak düşünülmesi mümkündür. Bu örgütlerin ortaya çıkışına yönelik temel nedenlere aşağıda değinilecektir.

1.2. Ortak Sorunlar

Daha önceleri müşterek sorunların sayıları az, etkileri ise büyük değilken günümüzde durum değişmiştir. A. Baharçiçek'in çalışmasının 232. sayfasında geniş şekilde ifade ettiği gibi 1900'lü yıllardan sonra bu tür sorunların sayısı artmış, kapsam ve etki alanları da genişlemiştir. Örneğin “çevre”, “kültür”, “bilim ve teknoloji”, “kalkınma”, “terörizm”, “kaçakçılık” ile ilgili sorunlara geçmişte son derece az rastlanmıştır. Aynı şekilde “doğal afetler”, “yoksulluk”, “yardım” gibi konular geçmişte de mevcutken o dönemde uluslararası sorun niteliğini havi olmamışlardır. Fakat şu an bunlar, her ülkenin bir şekilde üstesinden gelmek zorunda oldukları, ortaya çıktığı fiziki alan veya topluma ait olmanın ötesine geçmiş, uluslararası sistemi ilgilendiren bir yapıya dönüşmüştür.

Devletler, başka sorunların varlığıyla birlikte oldukça karmaşık bir yapıya evrilmiş bu süreçleri doğru bir şekilde yönetmek için fikir ve eylem birliği yapma zorunluluğu içindedirler. Gelişen devletlerarası iş birliği, büyük ölçekli bu problemlerin en isabetli üstesinden gelme yöntemi halini almıştır..

1.3. Küreselleşme

Uluslararası sistemin doğrudan görülebilen ama görülemediği ölçüde de dolaylı, karmaşık, beklenmeyen sürprizler yapabilen bir ilişkiler ve dengeler algoritması bütünü olarak görülmesi mümkündür⁸⁶. Önceleri insanlar arasında devlet ve toplum tabanlı yaşanan düşük ilişki yoğunluğu geleneksel alanlarda [örneğin diplomasi, siyaset, alış-veriş gibi] yaşanırken, küresel uluslararası sistemde ilişkiler sadece bu geleneksel konularda değil, ‘kültür’, ‘turizm’, ‘spor’, ‘bilim’ ve ‘sanat’ın da dâhil olduğu hayatın her alanında ve yüksek yoğunlukta yaşanır olmuştur. Devletler ve toplumlar arasındaki ilişkinin geldiği bu düzey, bütün dünyayı kapsayan uluslararası bir sistem haline gelmiştir. Dünya genelinde hiç bir sosyolojik ya da siyasal yapı kendisi dışındaki benzerlerinden genel anlamda ayrışabilir değildir. Bu hal beraberinde bazı yeni sorunlar da getirmiştir. Uluslararası kuruluşlar için “küreselleşmenin neden olduğu bu ayrışamamadan kaynaklanan yeni sorunlara yanıt üretme sürecinin ürünleri” dir denilebilir.

⁸⁶Kalevi Jaakko Holsti, *International Politics*, Prentice-Hall, New Jersey, US. 1992, s. 47.

Küreselleşmenin mevcut doğası, uluslararası sistemde bir “karşılıklı bağımlılık” döngüsü yaratarak onu beslemektedir. Ancak bu döngü, kapsadığı bileşenler açısından asimetriktir. Asimetrinin doğal sonucu ise birbiriyle genellikle uyumlu olamama halidir. Bu sonuç, küreselleşmenin uluslararası sistem bileşenleri üzerinde neden olduğu asimetrik “karşılıklı bağımlılıkta” yine küreselleşmenin neden olduğu sorunları çözmek için ortak hareket etmeye zorlamıştır. Uluslararası kuruluşlar küresel uluslararası sistemin doğurduğu yeni sorunları çözmenin araçları haline gelmişlerdir. Küreselleşme süreci toplumlar arasındaki ilişkileri de hızla artırdığından, hükümet dışı uluslararası kuruluşların sayısı da hızla artmaktadır⁸⁷.

1.4. Güvenlik Çıkar ve Beklentileri

Güvenliğe dair çıkar ve beklentiler daha çok “ulusal birlik” ve toprak temellidir⁸⁸. Güvenlik kavramının biraz daha detaylandırılmış halinde ise devletler için yaşamsal önemdeki bazı ekonomik değerlerin istikrarlı bir arz güvenliği içinde küresel dolaşımını sağlamakla ilgili bir başka yönü daha vardır. Devletler bakımından güvenlik çıkar ve beklentileri denildiğinde bu iki grup içeriği birlikte düşünmek daha isabetli olacaktır⁸⁹.

Bir grup yaklaşımclar açısından güvenlik, devletin ilk sıradaki çıkarı olup, coğrafi ve ülküsel birliğini ve kimliğini muhafaza edebilmek için gereğini yapması doğaldır⁹⁰. Bu amaçla çatışmaya girebilecekleri gibi iş birliğine de yönelebilirler. Bunun en pratik yollarının başında savunma ve güvenlik paktlarının oluşturulması geldiği söylenebilir. Uluslararası sistemindeki etkili birçok uluslararası örgütün (örneğin NATO) oluşmasının arkasında bu tür güvenlik endişelerinin bulunduğu söylenebilir⁹¹.

⁸⁷ A. Baharççek, *a.g.e.*, s. 233, 234.

⁸⁸ Abdul-Monem Al-Mashat, *National Security In The Third World*, Westview Press, London, 1985, s.

19.

⁸⁹ Walter S. Jones, *The Logic of International Relations*, Herper Colins, (7th edition) New York, US., 1991, s.159.

⁹⁰ Hans Morgenthau, *Politics Among Nations: The Struggle For Power And Peace*, Alfred A. Knopf, New York, US., 1973, s. 28-29, James N. Rosenau, *The Scientific Study of Foreign Policy*, Frances Printer Ltd., London, 1980, s. 287.

⁹¹ Barry Buzan, *People, States and Fear: An Agenda for International Security Studies in the Post Cold-War Era*, ECPR Press, London, 1991, s. 18-19.

“Güvenlik” ve “barış”, günümüzde yol açtığı yıkımlar nedeniyle her manada çok yüksek bir maliyeti olan savaflara nazaran çok daha önemli hale gelmiştir. Modern silahların yıkım kapasiteleri korkutucudur ve silahlanmanın çok büyük bir maliyeti vardır. Günümüzün en etkili uluslararası kuruluşu olduğunu söyleyebileceğimiz “*Birleşmiş Milletler*”in kuruluşundaki amaç, tam da bu nedenle, savafların önlenmesi ve dünya genelinde güvenliğin teminidir. “*Birleşmiş Milletler*” örgütünü kuran antlaşmasının ilk maddesinde bu temel amaç açık bir şekilde ortaya konmuştur. Aynı amacı “N.A.T.O. Anlaşması”nda da görmek mümkündür⁹².

Devletler güvenlik gereksinimlerini değişik araçlarla karşılamaya çalışırlar. Devletlerin güçlerini bir uluslararası örgüt aracılığıyla birleştirmesinin bunlardan biri olduğu söylenebilir. Müşterek bir tehdit karşısında buna karşı güçlerin birleştirilmesi mantıklı olacaktır. Tehdidin ortak olması, devletlerin askeri iş birliğine gitmelerini de kolaylaştıracaktır⁹³.

20. Yüzyılda savafların neden olduğu sonuçların yıkıcılığı karşısında tehdiye karşı birlikte karşı koymanın örneği olarak 1949’da kurulan “N.A.T.O. ”, bu tür kuruluşların önemli örneklerinden biri olarak günümüzde varlığını halen sürdürmektedir. “N.A.T.O.” şemsiyesi altındaki ülkelerden hiç birisinin şuna kadar saldırıya uğramamış olması, özel olarak bu örgütün; genelde ise bu tarz uluslararası kuruluşların ne nedenli başarılı olduklarının kanıtı olarak kabul edilebilir. Birden fazla devletin ortak güvenlik gereksinimlerinin sağlanması arayışlarının sonuçlarından oldukları söylenebilecek halen varlıklarını devam ettirmekte olan başka uluslararası örgütler de mevcuttur⁹⁴.

Tarihin gördüğü en yıkıcı savaş olduğu konusunda kuşku bulunmayan İkinci Dünya Savaşı’nın sona ermesinin, arzulanan barış ortamına ulaşmakta yetersiz kaldığı gibi uluslararası sistemde birtakım değişiklikleri de getirdiği söylenebilir.

⁹²İsmail Soysal, *Türkiye’nin Uluslararası Siyasal Bağlıları: Cilt II 1945-1990, Kesim A (Çok Taraflı Bağlılar)*, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1991, ss. 54, 409.

⁹³Holsti, *a.g.e.*, s. 89.

⁹⁴Baharççek, *a.g.e.*, s. 235.

Savaşın ardından dünya güç dengesi temelinden değişmiştir. *S.S.C.B.* ve *A.B.D.*, savaş öncesinde benzerine rastlanmamış iki süper güç olarak ortaya çıkarak dünyayı şekillendirmeye başlamışlardır. Oysa bu iki devlet, savaş öncesi dönemde yalnızlık politikası izlemekteyken, savaş sonrasının dünyada ve Avrupa’da yaşanan güvenlik boşluğu ve belirsizlik ortamı, bu iki ülkenin Avrupa kıtasında ve dünyada ağırlıklarını fazla zorlanmadan artırmalarına olanak tanımıştır. Savaş sonrasında *A.B.D.* kendisini *Batı Avrupa*’da davet edilmiş bir imparator, *Sovyetler Birliği* ise *Doğu Avrupa*’nın neredeyse tamamında bir denetmen konumunda bulunmuştur.

Bu gelişme, eski çok kutuplu sistemin, yerini ideolojik bakımdan her alanda şiddetli bir rekabet içinde ve birbirlerine düşman iki süper gücün başını çektiği iki kutuplu bir yapıya bırakmasına neden olmuştur. Bunun sonucu olarak da 1945 yılından sonra uluslararası sistemde rekabete, karşıtlığa ve nükleer silahların güç dengesi üzerindeki yaşamsal önemine dayalı “iki kutuplu” bir dünya düzeni fiilen işlemeye başlamıştır⁹⁵.

İkinci Dünya Savaşı sonrasında kurulan bu düzen, beraberinde birtakım kurumların meydana gelmesine neden olduğu söylenebilir. Bunun nedeni karşıt güç dengelerinin varlığıdır. Örneğin Avrupa ülkelerinin “*Sovyetler Birliği*” tehdidi karşısında *A.B.D.*’nden kendilerini korumasını istemeleri üzerine *A.B.D.*, kendi çıkarlarını da gözeterek “*N.A.T.O.*” nun kurulmasını önermiştir. Bunun diğer kutup alanındaki yansıması ise *Sovyetler Birliği* öncülüğünde kurulan “*Varşova Paktı*” olmuştur. *A.B.D.*, *Batılı Devletler*’in ekonomik bakımdan “*Sovyetler Birliği*”ne karşı ayakta durabilmeleri için onlara yapacağı ve “*Marshall Yardımı*” olarak isimlendirdiği ekonomik yardımları gerçekleştirmek üzere “*O.E.C.D.*” yi oluşturmuştur. *Sovyetler Birliği*’nden buna gelen yanıt ise “*C.O.M.E.C.O.N.*” u kurmak olmuştur. Süper güçlerin bu mücadelesi ve buna dayalı dünyanın yeni güç dengesi, birçok yeni uluslararası kuruluşun doğmasına neden olmuştur⁹⁶.

⁹⁵Randall B. Woods - Howard Jones, *Dawning of the Cold War: The United States’ Quest for Order*, The University of Georgian Press, London, 1991, ss. 108-110.

⁹⁶Baharççek, *a.g.e.*, s. 236.

1.5. Refaha Ulaşma İsteği

Ekonomik çıkarlar geçmişte de devletler arasındaki çatışmaların önemli nedenleri arasında yer almıştır. Batılı devletlerin sömürgecilik faaliyetlerinin temelindeki nedenlerin en başta gelenleri arasında da ekonomik çıkarların ve zenginleşme isteğinin bulunduğu tartışmasız olduğu gibi günümüz uluslararası sistemde var olan sorunun temelinde yine bu neden bulunmaktadır. Günümüzde gücün en önemli kaynağının ekonomik olanaklar ve bunun üzerine sistematik bir şekilde inşa edilen eğitim, kültür, bilim, teknoloji gibi diğer alanlar olduğunu söyleyebiliriz. Ekonomik çıkarların, günümüz uluslararası sisteminde güvenlik çıkarlarının önüne geçmiş olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır⁹⁷.

Uluslararası kuruluşların sayıca en fazla olanı ekonomik amaçlı olanlarıdır. Bunun temelinde, devletlerin bu tip uluslararası kuruluşları ekonomik çıkarların elde edilmesi için uygun araçlar olarak görmeleri olduğu söylenebilir. Devletlerin temel amaçlarından olan ekonomik çıkarların elde edilmesi ve korunması, özellikle 20. Yüzyıl'dan sonra sosyal devlet anlayışı içinde vatandaşının refah düzeyinin yükseltilmesine yönelik öncelik kapsamında geçmişten daha fazla çaba harcanmasını ve dış politikada ekonomik çıkarları ön plana almayı gerektirmiştir. Devletlerin günümüzde iç ve dış politikalarını vatandaşlarının ekonomik ve sosyal düzeylerini yükseltmeye ve bunu sürdürülebilir kılmaya yönelik olarak tasarladıklarını söyleyebiliriz. İkinci Dünya Savaşı sonrasında, çıkarlara ulaşma yolunda çatışmanın bir anlamı olmayacağı, tam tersine, iş birliği yapmanın mantıklı olacağının düşünölmeye başlaması önemlidir. Ekonomik amaçlı birtakım uluslararası kuruluşların kurulmasının bu anlamda iş birliği yapmanın en kolay yolu olduğu görölmüştür. Bu tür iş birlikleri gönenç araçlarından birisi olarak görölmektedir⁹⁸.

⁹⁷ Baharçipek, *a.g.e.*, s. 236.

⁹⁸ Holsti, *a.g.e.*, ss. 97, 103.

“Avrupa Birliği” nin bu konuda çarpıcı bir örnek olduğu kuşkusuzdur. A.B, her ne kadar siyasal nitelikli bir kuruluş olsa da çağdaş bir hukuk düzeni içinde gerçekleştirdiği sistemsel ekonomik iş birliği ve bunun sağladığı refah seviyesi ortadadır. Bu örgüt kurulduktan sonra, üyelerinin kalkınmasında ve gelişmesinde neden olduğu sonuçların dünyanın diğer birçok bölgesinde benzer uluslararası kuruluşların (örneğin Şanghay Ekonomik İş birliği Teşkilatı) ortaya çıkmasında etkili olduğu söylenebilir.

Günümüz uluslararası sistemi içinde uluslararası örgütlerin belirlemiş oldukları prensiplere tabi küresel bir ekonomik düzen oluşmuş durumdadır. Kuralların oluşturulmasında, uygulanmasında, sistemin devamında bu kuruluşların önemleri yaşamsaldır. Örneğin dünyada ticaretinin bir düzen ve güven dâhilinde devam edilebildiği bir ortamda, bunu düzenleyen kuralları oluşturan ve uygulanmasını sağlayan “Dünya Ticaret Örgütü (W.T.O.)” nun bulunmaması düşünülemez⁹⁹.

2. BÜYÜK GÜÇLERİN ULUSLARARASI ÖRGÜTLERE ETKİSİ

Uluslararası kuruluşların müşahhas varlıkları olsa da bağımsız olarak faaliyette bulunabildikleri düşünülemez. Bunun doğal sonucu olarak da uluslararası örgütlerin amaçlarının, kendisine üye olan devletlerin kine zıt veya onlarla çelişebilir olması düşünülemez¹⁰⁰.

Üye ülkelerin etkisi derecesinin örgütün kararlarında dikkate dahi alınmaktan, kararın şekillenmesinde asli etkiye sahip olmaya kadar farklı olması mümkündür. Bu, söz konusu örgütün hukuksal düzenlemesinden kaynaklanabileceği gibi güçlü ülkenin zorlayıcı kapasite veya fiilinden de kaynaklanabilmektedir. “Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi”nin karar almasıyla ilgili süreçte *veto* hakkına sahip daimî üyelerin konumu buna örnektir. B.M. Güvenlik Konseyi’nin daimî üyelerinin sahip olduğu bu hak, uluslararası hukukun bir parçasıdır. *Veto* ipoteğinde alınan kararlar, alınan kararın *hukukiliğine* olumsuz bir katkı yapmasa da uluslararası kamuoyu nezdinde *adaletsiz* kabul edilmesini önleyememektedir.

⁹⁹Baharççek, *a.g.e.*, s. 237.

¹⁰⁰Walter, *a.g.e.*, s. 543.

Benzer yasal düzenlemelere “*Dünya Bankası*”, “*I.M.F*”. Gibi uluslararası kuruluşların işleyişlerinde de tanık olunmaktadır. Japonya, Federal Almanya, A.B.D. gibi devletlerin bu örgütlere koydukları sermaye oranında, temsil ettikleri oy nedeniyle sahip oldukları söz hakkı diğerlerine göre daha fazladır. Diğer yandan güçlü devletler, lehlerine düzenlenmiş hukuk kurallarının bulunmadığı zamanlarda da sahip oldukları ‘ekonomik’, ‘askeri’, ‘siyasi’, ‘kültürel’, ‘jeopolitik’ vs. güçlerinden kaynaklanan “hard power” ve “soft power” nedeniyle de bir şekilde kendi lehlerine sonuç doğmasını sağlayabilmektedirler. Bir karar alınması kadar alınan bu kararın gereklerinin ifaya muktedir olunması da önemlidir. Örneğin “*N.A.T.O.*” nun, A.B.D. varlığı olmadan B.M.G.K. tarafından “Kosova Krizi” ve “Bosna krizi”ni sonlandırmak için aldığı askeri güç kullanma kararlarını uygulama şansı olmayacağı açıktır. Zaten “*Birleşmiş Milletler*” böyle kararları, üyeleri arasında bunu örgütün nam ve hesabına uygulayabilecek olanların destek vermesi fiili koşuluyla almaktadır. Buradan varılan sonuç ise uluslararası kuruluşların aslında bütün üyelerin ortak arzuları yönünde değil, bir kısım [görece güçlü] üyelerinin menfaatleri yönünde davrandıklarıdır.

Günümüzün sistemi İkinci Dünya Savaşı’nın galiplerinin üzerinde anlaşarak kurdukları bir düzendir. Savaşın galipleri, dünya düzenini bu şekilde kurmak kararında olmuşlardır ki, B.M.G.K.’nin karar verme mekanizması da bunun bir aracı olarak tasarlanmış gözükmektedir. Zira devletlere yönelik kuvvet kullanımına karar verebilecek tek organ B.M.G.K.’dir. B.M.G.K.’nin benzer durumdaki ülkelerden birne karşı kuvvet kullanma kararı verirken diğeri hakkında aynı şekilde davranmamasından doğan sorunun, temelde bu sistemin kuruluş amacıyla ilintili olduğu söylenebilir. Günümüz uluslararası sisteminde devletler arasında yaşanan olayların sebep ve sonuçlarına ilişkin derinlemesine bir analiz yapıldığında, mevcut sistemin görece güçlü devletlerin güncel ve gelecekteki çıkarlarına zarar vermemek üzere tasarlanarak hayata geçirilmiş olduğu sonucuna ulaşılabilir¹⁰¹.

¹⁰¹ Baharçiçek, *a.g.e.*, ss. 237- 239.

Bu davranış modelinin, “*Milletler Cemiyeti*”nin çökmesi örneğinde olduğu gibi sonuçları da olmuştur. “*Milletler Cemiyeti Sistemi*”, cemiyyetin güçlü devletlerin çıkarlarını gözeterek karar vermesi nedeniyle çökmüş ve bu nedenle tarihin en yıkıcı savaşının bir ölçüde önü açılmıştır. Benzer şekilde adaletsiz uygulamaların “*Birleşmiş Milletler Sistemi*”nin günümüzdeki yapısı üzerinden de devam etmekte olduğu, bunun da Örgüte yönelik güveni aşındırdığını söylenebilir. İkinci Dünya Savaşı’nın galip devletleri bu şekildeki bir *sistem* üzerinde mutabık kalmışlardır¹⁰².

Bilindiği üzere A.B.D., II. Dünya Savaşıyla beraber dünyadaki sorunlarla daha yakından ilgilenmeye ve müdahil olmaya başlamıştır¹⁰³. A.B.D.’nin bu eksen değişikliğinde B.M. örgütü önemli bir rol üstlenmiştir. Örneğin A.B.D. tarafından Irak, Somali, Afganistan, Haiti, Panama ve Bosna’ya yönelik eylemlerinin hukuksal zeminini, B.M.G.K.’nin buna olanak tanıyan kararlarının uygulanması oluşturmaktadır. Vaki operasyonlar bu nedenle uluslararası hukuka uygundur. Hukuki dayanaklarının bulunmadığı söylenemez. Bu örnekler, uluslararası örgütlerin “çıkartım vasıtası” olarak kullanılıyor olsalar dahi ne denli etkin olduklarını açıkça ortaya koyması bakımından önemlidir.

3. ULUSLARARASI KURULUŞLARIN İŞLEVLERİ

Günümüzde, uluslararası sistemi oluşturan aktörler sadece egemen devletler olmayıp, bunlar dışındakiler de sistemin temel bileşenlerine dönüşmüşlerdir. Uluslararası sistemin, uluslararası örgütler olmadan beklenen şekilde var olabilmesi olanaklı değildir. Uluslararası kuruluşların işlevlerinin şu şekilde özetlenmesi mümkündür:

(1) Uluslararası Kuruluşların Ortak Sorunlara Çözüm Sağlaması; Devletlerin ortak sorunlarının her geçen gün nitelik ve nicelik bakımından arttığı dikkate alındığında, çözülmesinin de gün geçtikçe güçleştiği sonucuna varılabilir. Devletlerin münferit çabalarının bu sorunların -temeli ve beslenme kaynakları birden fazla ülkenin sınırları içine yayılmış olması nedeniyle- çözümü için yeterli olmadığı

¹⁰² Mehmet Gönübol, *Milletlerarası Siyasi Teşkilatlanma*, (3.Baskı), Sevinç Matbası, Ankara, 1975, ss. 157, 167.

¹⁰³ Tayyar Arı, *Uluslararası İlişkiler ve Dış Politika*, (4. Baskı), Alfa Yayınları, İstanbul, 2001, s. 190.

zamanlarda, uluslararası kuruluşların devreye girmesi gerekmekte hatta kaçınılmaz olmaktadır. “Sınır aşan sorunlar”, ekonomiye ve güvenliğe dair olanlar şimdilik ön planda olmak üzere, ‘sağlık’, ‘eğitim’, ‘iklim’, ‘çevre’, ‘siyaset’, ‘terör’ gibi alanlarda yoğunlaşmaktadır. Bu alanlarda yaşanan bazı sorunlar en güçlü devletlerin bile çözüm gücünü aşan, uluslararası kuruluşlar olmaksızın üstesinden gelinemeyecek nitelik ve kapsamdadır¹⁰⁴.

(2) Uluslararası kuruluşlar devletlerin politikalarını uyumlaştırmaktadırlar. Devletlerin ulusal çıkarları gereği birbiriyle uyuşmayan uluslararası politikalarında ortak bir paydaya ulaşılması bu örgütlerin ortaya koyduğu yaşamsal önemde bir sonuçtur. Bilindiği üzere B.M.’nin de önde gelen amaçlarından birisi bu tür sonuçların alınabilmesidir¹⁰⁵.

(3) Devletler, bu kuruluşlar sayesinde ileri refah seviyesine ulaşmak gibi aslında tek başlarına gerçekleştiremeyecekleri birtakım sonuçlara ulaşabilmektedirler. Bu kuruluşlar olmaksızın bunun gerçekleşmesi hayli güçtür.

(4) Bu kuruluşlar sayesinde devletler arasında gelişen iş birliği, devletleri, önceden görülmemiş biçimde birbirlerine bağımlı hale getirmiştir. Bu sayede devletlerin birbirine olan güven duygularının gelişmesi sağlanabilmiştir¹⁰⁶.

(5) Bu kuruluşlar sayesinde gelişen güven ortamı, devletler arasında çatışmayla sonuçlanabilecek bir dizi olası sorunun da doğmasını engelleyerek evrensel barış ve güvenliğe önemli bir katkı sağlamaktadır.

(6) Günümüz uluslararası sisteminde bilim, kültür, eğitim, spor, turizm vs. alanlarda karşılıklı ilişki ve birlikteliğin artmasında da bu kuruluşların etkisi büyüktür.

(7) Uluslararası kuruluşlar dünya genelinde yoksullukla mücadele ve sosyal yardımlaşma gibi konularda yaşamsal öneme sahiptirler. Ellerindeki kaynakları ihtiyaç sahiplerine etkin bir yöntemle ulaştırmaktadır. Uluslararası kuruluşların

¹⁰⁴Baharçiçek, *a.g.e.*, s. 239.

¹⁰⁵Soysal, *a.g.e.*, s. 37.

¹⁰⁶Gönlübol, *a.g.e.*, s. 472.

benzeri çabaları, büyük doğal afetlerin neden olduğu yıkımların onarılmasını sağlayabilmekte veya dünyanın bazı yerlerinde insanların açlıktan ölmesine engel olabilmektedir.

(8) Uluslararası kuruluşların katkıda bulunduğu bir diğer alan da uluslararası hukukun gelişimiyle ilgilidir. Küreselleşme ile yoğunlaşan ilişkiler ağının düzenli şekilde yürütülebilmesi, denetlenebilmesi, yenilenebilmesi ve gerektiğinde aksatıcı unsurların belirli bir düzen içinde sistem dışında tutulabilmesi her geçen gün daha da önem kazanmaktadır. Bu çerçevede, uluslararası antlaşmalar gibi temel düzenleyici metinler bu uluslararası kuruluşların öncülüğünde kurgulanarak yaşama geçirilmektedir.

Uluslararası kuruluşların yukarıda özetlenen önem ve işlevlerinin yanında bu kuruluşlara yöneltilen bazı eleştiriler de vardır ki, bunların en başında adil davranmamaları gelir. Uluslararası kuruluşların bu yönü aslında şaşırtıcı olmamalıdır. Zira bu olumsuzluğun temelinde uluslararası kuruluşların kuruluş saikleri olduğu kadar görece güçlü devletlerin bu kuruluşlar üzerindeki ‘mali’, ‘siyasi’, ‘lojistik’ vb. yönlendirme realiteleri, somut süreçlerde karşımıza “adil davranmama” olarak çıkmaktadır. Uluslararası örgütlerin daha etkin olabilmeleri için bu zafiyetin üstesinden bir şekilde gelmeleri gerekmektedir¹⁰⁷.

Günümüzde uluslararası sistemin vazgeçilmez aktörleri haline gelmiş olan uluslararası kuruluşlar, kanaatimizce fazla uzun olmayan bir süre sonra il önce devletlerle eş değer haline geleceklerdir. Hatta bunlardan bazıları, zamanla devletlerin de ötesine geçerek kendi alanlarında toplumlar, devletler, uluslar ve ulusallar üstü çatı yapılar haline gelerek E. Kant’ın “ebedi barış” ve “dünya devleti” kurgusuna benzer şekilde tüm dünyayı içeren yeni bir siyasal modelin deney ve gelişim alanı, bekli de kendisine giden yol olacaktır. Birçok uluslararası kuruluşun kuruluşundan bu yana kat ettiği aşamalarla geldiği noktaya baktığımızda gördüklerimiz, bize böyle bir uzak görüşlülük oluşturmak için gereken hayal gücü, cesaret ve öngörüğü sağlayabilir.

¹⁰⁷ Baharççek, *a.g.e.*, s. 240.

4. ULUSLARARASI ÖRGÜTLERİN KURULUŞU VE KİŞİLİK KAZANMALARI

Çalışmanın bu bölümünde, uluslararası teşkilatların hangi yollarla kişilik sahibi oldukları ve nevi şahsına münhasır kimlikleriyle pratikte uluslararası hukuk kişisi kabul edilen yapılar yakından incelenerek, geleneksel uluslararası kuruluş / teşkilat tanımı sorgulanacaktır. Böyle bir sorgulama yapılmak istenmesinin nedeni, kendine özgü kimliğiyle çalışmanın sonraki bölümlerinde ele alınacak Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin uluslararası ilişkiler üzerindeki zorlayıcı etkilerinin belirlenmesi konusuna zemin oluşturacağının düşünülmesidir.

4.1. Uluslararası Örgütlerin Kuruluşu

Uluslararası kuruluş, birden fazla sayıda devletin akdettikleri bir antlaşmayla oluşturdukları ve kendi nam ve hesabına hukuksal kişiliği havi, kuruluşuna neden olan bir belgeye ve kendisine eylemsellik olanağı tanıyan organlara sahip bir aktör olarak tanımlanabilir¹⁰⁸. Uluslararası Hukuk Komisyonunun 2003 yılında yaptığı tanıma göre ise, (uluslararası kuruluş) dayanağı bir antlaşma ya da uluslararası hukuki bir belge olan kendine özgü hukuksal kişiliği havi kuruluştur¹⁰⁹.

Komisyon, devletler dışındaki yapılanmaların da [“entity”] bu kuruluşların üyesi olabileceklerini belirtmiştir. Ancak “Uluslararası Dernekler Birliği” [IUA] tarafından yayınlanan yıllıkta kayıtlı çok sayıdaki kuruluşların yapısına bakıldığında bu konuda genel geçer bir tanımlamanın yapılamayacağı söylenebilir¹¹⁰.

Geçmişte “*Uluslararası Kızılhaç Komitesi (ICRC)*” gibi tanımlı çerçeveye yerleştirilemeyen istisnalar, genel kuralı zorlayacak derecede fazlalaşmışlardır. Klabbers, “*Gördüğümüzde onu tanırız; ancak kapsamlı bir şekilde tanımlamamız*

¹⁰⁸ Melda Sur, *Uluslararası Hukukun Esasları*” 3. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2008, ss. 145-146.

¹⁰⁹ International Law Commission, *Report of the International Law Commission, Fifty-fifth Session*, [5 May–6 July and 7 July– 8 August 2003] GAOR 58th Session, Supp 10, UN, New York, 2013, s. 38.

¹¹⁰ <https://uia.org/yearbook> , Erişim Tarihi: 29 Nisan 2018.

imkânsızdır” diyerek konuyu güzel bir şekilde özetlemiştir¹¹¹. Gerçekten de “*U.N.E.S.C.O.*”, *Avrupa Konseyi (C.U.)* veya *Birleşmiş Milletler (B.M.)* gibi bilinen uluslararası kuruluş modellerinin dışındaki daha az bilinen veya daha küçük uluslararası kuruluşlara bakıldığında, uluslararası kuruluşlara ilişkin standart bir tanım yapmanın olanaksız olduğu görülecektir.

4.2. Uluslararası Hukuk Kişiliğinin Kazanılması

Kendisine uluslararası hukuk tarafından kişilik izafe edilmiş bir kuruluş, sırf bu nedenle uluslararası hukuk kaynaklı hak ve yükümlük sahibi olabilir. Uluslararası yargı organları önünde bir davanın tarafı olabilir, uluslararası hukukun diğer tüzel kişileri ile ilişkiler kurabilir ve antlaşmalar bağitlayabilir. Ulusal yargı karşısında dokunulmazlığa sahip olabilir ve gerçekleştirdiği tasarruflar diğer devletler nezdinde tanınır. Bir uluslararası kişiliğin kazanılabildiği dört hal söz konusudur¹¹².

4.2.1. Antlaşmadan Kaynaklanan Kişilik

Uluslararası kuruluşu bir antlaşma temelinde devletlerce kurulmuş olması ve buna esas belgede kişiliğinin hukuken ifade edilmiş olmasıdır. Örneğin, bir yargı organı olmakla birlikte aynı amanda uluslararası bir kuruluş olan “*Uluslararası Ceza Mahkemesi (U.C.M.)*”, “*Uluslararası Adalet Divanı*”ndan veya diğer ceza mahkemelerinden¹¹³ tamamen farklı şekilde kendi varlığını oluşturmaya yönelik ve sadece buna münhasır uluslararası bir antlaşma ile kurulmuştur. Kurucu antlaşmayla U.C.M.’ne uluslararası hukuk kişiliği ve devletlerle antlaşma imzalama yetkisi tanınmıştır. Bu özellikler *Lahey Barış Konferansı*’nda imzalanan “*Uluslararası Uyuşmazlıkların Barışçıl Çözümü Sözleşmesi*” ile kurulan “*Sürekli Hakem Mahkemesi (Permanent Court of Arbitration)*” bakımından da geçerlidir.

¹¹¹ Jan Klabbers, *An Introduction to International Institutional Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, s. 7.

¹¹² Chittharanjan Felix Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, s. 100.

¹¹³ “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi [E.H.R.C.]” ve “Uluslararası Adalet Divanı” gibi uluslararası kuruluşlar bünyesinde faaliyet gösteren mahkemeler veya B.M.G.K. kararları ile kurulmuş olan “Eski Yugoslavya Ceza Mahkemesi [I.C.T.F.Y.]” ve “Ruanda Ceza Mahkemesi [I.C.T.R.]” veya “Sierra Leone Ceza Mahkemesi [I.C.T.S.R.]” gibi.

Antlaşma yoluyla hukuki kişilik ediniminin ikinci örneği olarak *Fransız Milletler Cemiyeti (La Francophonie)*” nden söz edilmesi mümkündür. Bu kuruluş, başta tıpkı “*İngiliz Milletler Topluluğu*”nda olduğu gibi geniş katılımlı olmakla birlikte uluslararası antlaşma temelli olmaması nedeniyle hukuksal kişiliğe sahip olmayan gevşek bir yapı sahip idi. 2005’te kabul edilen “*Charter of Francophony*” antlaşmasıyla ismi “*Uluslararası Frankofon Teşkilatı [International Organisation of La Francophonie- (I.O.F.)]*” şeklinde değiştirilmiştir. Antlaşmanın 9/2. maddesine göre I.O.F. uluslararası nitelikli olup hukuki kişiliği havidir. Havi olduğu hukuki kişiliği sayesinde birçok antlaşma imzalamıştır¹¹⁴.

“*Avrupa Güvenlik ve İş birliği Konferansı Teşkilatı*” (*A.G.İ.T.*) ise antlaşmadan doğan kişiliğin zorunlu olduğuna dair bir örnektir. “*Avrupa Güvenlik ve İş birliği Konferansı*” (*A.G.İ.K.*), “Helsinki Nihai Senedi”ni imzalayan 35 devlet tarafından kurulmuştur. Su senet hukuki niteliği itibariyle bir antlaşma değildir. Ancak *A.G.İ.K.* adı bilahare *A.G.İ.T.*’e dönüştürülmüştür. Ancak temeli uluslararası bir antlaşmaya dayanmaktan yoksun olduğu için hukuksal kişiliği havi değildir. *A.G.İ.T.*’in hukuksal kişiliğinin bulunmayışı, onu, kendisine üye olan devletlerle ilişkilerinde, çalışanlarıyla ilgili mükellefiyetlerinde ve operasyonel faaliyetleri sırasında zor duruma sokmaktadır. *A.G.İ.T.*’e hukuksal kişilik kazandırmak için bulunulan girişimler bugüne kadar sonuçsuz kalmıştır.

Hukuksal kişiliği olmaksızın 1967’de kurulan “*Güneydoğu Asya Devletleri Birliği [Association of Southeast Asian Countries (A.S.E.A.N.)]*”, hukuksal kişiliğini bazı yazarlar¹¹⁵ farklı düşünüyor olsa da 2008 yılında yürürlüğe giren *A.S.E.A.N.* şartının üçüncü maddesiyle kazanabilmiştir¹¹⁶.

¹¹⁴ <http://www.francophonie.org> , Erişim Tarihi: 30 Mayıs 2018.

¹¹⁵ Chun Hung Lin, *ASEAN Charter: Deeper Regional Integration under International Law?*, Chinese Journal of International Law, C. 9, S. 4, 2010, s. 821-837.

¹¹⁶ <http://www.asean.org/21829.htm> , Erişim Tarihi: 30 Mayıs 2018.

4.2.2. Kişiliğinin Zımnen Kazanılması

Bazı hallerde antlaşmayla kurulmuş örgütlerin hukuksal kişiliklerinden açık bir şekilde bahsedilmeyebilmektedir. Ancak hukuki kişiliği havi oldukları zımnen kabul edilmektedir. B.M. Örgütü buna örnektir.

B.M. Şartında, *Birleşmiş Milletler*’in uluslararası hukuk kişiliğine değinilmemiştir. Ancak “*Uluslararası Adalet Divanı*”nın 1949 tarihli bir görüşünde B.M.’in hukuki kişiliği havi olduğu beyan edilmiştir¹¹⁷. Bu örnek, antlaşmadan kaynaklanan kişiliğin buna işaret eden sarıh bir madde bulunmuyor olsa da aslında mevcut olduğunun kabul edilebileceğine işaret etmesi bakımından önemlidir¹¹⁸.

Birleşmiş Milletlere bağlı yardımcı organların -BM Mülteciler Yüksek Komiserliği [U.N.C.H.R.], Dünya Gıda Programı [W.F.P.], Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı [U.N.D.P.], Birleşmiş Milletler Çevre Programı [U.N.E.P.], Birleşmiş Milletler Çocuklara Yardım Fonu [U.N.I.C.E.F.], Birleşmiş Milletler Üniversitesi [U.N.U] gibi- kendilerine ait uluslararası hukuk kişilikleri bulunmamaktadır¹¹⁹.

Örneğin Gza Mahkemesi 1957 tarihli bir kararında, 1949 yılındaki bir B.M. Genel Kurul kararıyla¹²⁰ kurulan ve görev süresi düzenli olarak uzatılan “*Birleşmiş Milletler Yakın Doğu’daki Filistinli Mültecilere Yardım ve Çalışma Ajansı* [The United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East- (U.N.R.W.A.)]”nın B.M.’nin bir organı olarak kabul edilemeyeceğinden bahisle yargı bağımsızlığı bulunmadığına karar vererek davayı redle

¹¹⁷ “International Court of Justice”, *Reparation For Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion*, 1949, <https://www.icj-cij.org/files/case-related/4/1837.pdf>, Erişim Tarihi: 02 Şubat 2018.

¹¹⁸ “*Uluslararası Adalet Divanı*”nın kararından önce uluslararası kuruluşların devletlerden ayrı hukuksal kişilikleri olduğu anlayışı hâkim değildi. Bkz.: “The International Institute of Agriculture” (5 ILR 414) *Italy, Court of Appeal of Rome*. Court of Cassation, 1 Şubat 1930.

¹¹⁹ Bununla birlikte, U.N.I.C.E.F. Amerikan mahkemelerinde uluslararası bir kuruluş olarak kabul edilmektedir. Bkz.: *Boimah v. United Nations General Assembly*, 664 F. Supp. 69, 70–71 [E.D.N.Y. 1987]; *International Refugee Organization v. Republic S.S. Corp.*, 189 F.2d 858 [4th Cir. 1951]; *Shamsee v. Shamsee*, 74 A.D.2d 357 [2d Dept. 1980] [United Nations Joint Staff Pension Fund entitled to § 288’a immunities], aff’d 53 N.Y.2d 739, cert. denied 454 U.S. 893 [1981]).

¹²⁰ General Assembly Resolution 302 (IV) of 8 December 1949.

sonuçlandırmıştır¹²¹. Günümüzde B.M. bünyesindeki alt organların hukuksal kişiliğine ile ilgili sorun büyük ölçüde çözülmüştür¹²².

Aynı şekilde, 2004 yılında bir çalışanın *U.N.I.C.E.F.*'e karşı açtığı davada [*Hunter v United Nations and ors*]¹²³ New York Eyalet Yüksek Mahkemesi, *U.N.I.C.E.F.*'i, B.M. 'e bağlı bir uluslararası kuruluş olarak nitelendirip bu nedenle yargı bağımsızlığına sahip olduğuna karar vermiştir¹²⁴.

B.M.'e eklenmiş on altı bağımsız ihtisas kuruluşunun örgütten ayrı uluslararası hukuk kişiliği bulunmaktadır. Bunlar; “Birleşmiş Milletler Eğitim Bilim Kültür Teşkilatı [*United Nation Education Science Cultur Organisation - (U.N.E.S.C.O.)*]”, “Uluslararası Çalışma Teşkilatı [*International Labour Organisation - (I.L.O.)*]”, “Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı [*World Intellectual Property Organization (W.I.P.O.)*]”, “Dünya Gıda ve Tarım Teşkilatı [*World Food and Agriculture Organization - (F.A.O.)*]”, “Dünya Sağlık Teşkilatı [*World Health Organisation - (W.H.O.)*]”, “Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı [*International Civil Aviation Organization - (I.C.A.O.)*]”, “Uluslararası Denizcilik Teşkilatı [*International Maritime Organization - (I.M.O.)*]”, “Dünya Turizm Teşkilatı [*United Nations World Tourism Organization - (U.N.W.T.O.)*]”, “Uluslararası Telekomünikasyon Birliği [*International Telecommunications Union - (I.T.U.)*]”, “Evrensel Posta Birliği [*Universal Postal Union - (U.P.U.)*]”, “Dünya Meteoroloji Teşkilatı [*World Meteorological Organization - (W.M.O.)*]”, “Uluslararası Tarım Kalkınma Teşkilatı [*International Organization for Agricultural Development - (I.F.A.D.)*]”, “Birleşmiş Milletler Sınai Kalkınma Teşkilatı [*United Nations Industrial Development Organization - (U.N.I.D.O.)*]”, “Uluslararası Para Fonu

¹²¹ “Court in Gaza”, 17 August 1957. Ancak sonraki yıllarda Mısır mahkemelerinin verdikleri kararlarda U.N.R.W.A.'nın yargı bağımsızlığı tanınmış ve çalışanların açtıkları davalar B.M. İdari Mahkemesi'nde çözülmüştür. *Giurgis v. UNRWA* (Labour Court Cairo, 31 December 1961), *Hilpern v. UNRWA* (Yearbook of the International Law Commission (1967), vol. II, 224 at 233.), *Radicopoulos v. UNRWA* (Egyptian Court, 1952).

¹²² United States, District Court, Southern District of New York (International Law in Domestic Courts Database, ILDC 889 (US 2008)).

¹²³ *Hunter v United Nations and ors*, Judicial Review of Administrative Order, 800 NYS 2d 347 (NY Sup Ct 2004); ILDC 693 (US 2004).

¹²⁴ B.M.'nin diğer yardımcı organlarının yargı bağımsızlığına ilişkin örnekler için bkz.: August Reinisch, *International Organizations ...*, s. 173.

[*International Monetary Fund – (I.M.F.)*]” ve “*Dünya Bankası [World Bank – (W.B.)]*”dır.¹²⁵

“*Maastricht Antlaşması*” ile ayrı bir yapı olarak oluşturulan “*Avrupa Birliği*”nin hukuki kişiliği bir dönem yoğun bir şekilde tartışılmıştır¹²⁶. “*Maastricht Antlaşması*”nda A.B.’ne açıkça hukuksal kişilik verilmediğinden, A.B.’nin “*Lizbon Antlaşması*”nın 01.12.2009’da yürürlüğe girmesine kadar kişilik sahibi olmadığı şeklinde genel bir eğilim mevcuttur¹²⁷. A.B.’nin, antlaşma akdetme yetkisi olması nedeniyle 1993-2004 arasında *zımnen*, 2004-2010 arasında ise *fîlen* hukuksal kişiliği havi olduğu ileri sürülmüştür¹²⁸. A.B.’nin antlaşmalar akdetme yetkisinin bulunması ve bağlayıcı hukuki açıklama ve tasarruflarda bulunabilmesi yetkisinin varlığı, onun hukuksal kişiliği havi olmadığı yönündeki iddiayı dayanaksız bırakmaktadır¹²⁹.

Bir başka *zımni* kişilik örneği ise “*Petrol İhraç Eden Ülkeler Örgütü [Organization of Petroleum Exporting Countries – (O.P.E.C.)]*” tir. Kuruluş Statüsü’nde de hukuksal kişiliğe dair bir işaret veya açıklama yoktur. Ancak 1975 yılında yapılan O.P.E.C. Cezayir Konferansı’nda kurulan bir O.P.E.C. fonu (“*O.P.E.C. Fund for International Development*”) 1980’de hukuksal kişilik kazanmıştır¹³⁰.

4.2.3. Merkez Antlaşmaları İle Kişilik Kazanılması

Uluslararası hukuk kişiliği kazanılmasının üçüncü bir türü ise ev sahibi devlet ile yapılan “*merkez antlaşması (headquarters agreement)*” dir. Bu antlaşmayla, “ev

¹²⁵ Ancak, *Dünya Bankası* tek başına bir uluslararası kuruluş olmaktan çok beş parçadan oluşan bir üst yapıdır. Uluslararası kişilik sahibi olan birimleri; “Yeniden Yapılanma ve Kalkınma Bankası [I.B.R.D.]”, “Uluslararası Kalkınma Birliği [I.D.A.]”, “Uluslararası Mali İş Birliği [I.F.C.]”, “Çoktarafli Yatırımlar Garanti Ajansı [M.I.G.A.]” ve “Uluslararası Yatırım Antlaşmazlıkları Çözüm Merkezi [I.C.S.I.D.]” dir.

¹²⁶ Klabbers, *An Introduction to ...*, s. 58, dn. 58.

¹²⁷ “Lizbon Antlaşması”yla değiştirilen “Avrupa Birliği Antlaşması”nın 47. Maddesinde, A.B.’nin hukuksal kişiliği olduğu açıkça ifade edilmiştir.

¹²⁸ David Raluca, *The European Union and its Legal Personality (1993-2010)*, 2010, <http://ssrn.com/abstract=1566492>, Erişim Tarihi: 03.09.2018.

¹²⁹ Klabbers, *An Introduction to ...*, ss. 58-59.

¹³⁰ “The Agreement Establishing the O.P.E.C. Fund for International Development”, Madde 1.01, 1980, http://www.ofid.org/publications/PDF/AE-engl_Fund.pdf, Erişim Tarihi: 03 Eylül 2018; İbrahim F. I. Shihata, *The O.P.E.C. Fund for International Development: The Formative Years*, Routledge, NY, 2011, s. 31.

sahibi devlet” muhatabı olan uluslararası kuruluşun hukuksal kişiliğini kabul eder. Antlaşmaya taraf olmayan diğer devletlerce, ortaya hukuksal bir statü konulmuş olduğundan veya nezaketen bu hukuksal kişilik gözetilir¹³¹.

İsviçre ve İtalya’nın, bu türden örneklerin yoğunlukla yaşandığı ülkeler olduğu söylenebilir. Örneğin, İtalyan Devletiyle ile Papalık makamı arasındaki “Latran Antlaşması”nın [2] ve [29(a)] maddeleriyle İtalyan devleti, Katolik dünyasının ruhani liderliğinin (*Papalık*) egemen bir otorite olduğunu ve hukuksal kişiliğinin mevcudiyetini tanımıştır. İtalyan Devleti benzer şekilde “*Kudüs, Rodos ve Malta’lı Aziz John’un Askeri Egemen Düzeni [The Sovereign Military Order of St. John of Jerusalem, of Rhodes and of Malta]*” ile de bir anlaşma yaparak onun hukuksal kişiliğini tanımıştır¹³². *Egemen Düzen*, İtalyan devletinin bu tanımına dayanarak yaptığı buna dayanarak yaptığı bir anayasada, hukuksal kişiliğinin Papalık tarafından tanınmış olduğunu dünyaya duyurmuştur¹³³.

İtalyan Yargıtayı’nın 25.11.1985 tarihli kararıyla, “İtalyan-Latin Amerikan Enstitüsü”nün uluslararası hukuk kişiliğinin [*Latin Amerikan Devletleri ile İtalya arasında 1966 yılında antlaşmayla adı geçen enstitüye uluslararası hukuk kişiliği verildiği dikkate alınarak ve bu sözleşmenin İtalyan hukuk düzeninin bir parçası olduğunu dikkate alarak*] bulunduğu ve bu nedenle “yargı bağımsızlığı”na sahip olduğuna, antlaşmayla *Enstitüye* tanınmış ayrıcalıkların ise bu antlaşmanın ülke parlamentosunda onaylanmamış olması nedeniyle geçersiz kılınamayacağına hükmetmiştir¹³⁴.

Merkez antlaşması yapılmak suretiyle hükümet dışı kuruluşun hukuki kişilik kazandığına dair en tipik örneğin Filipinlerdeki “*Uluslararası Pirinç Araştırma*

¹³¹ Nezaket kuralına istinaden diğer devletlerin mahkemeleri hukuksal kişiliği sorgulamamaktadırlar. Klabers, *An Introduction to ...*, s. 49.

¹³² Guy Stair Sainty, *The Sovereign Military Hospitaller Order of Malta: The Order of Malta, Sovereignty, and International Law*, 2003, <http://www.chivalricorders.org/orders/smom/maltasov.htm>, Erişim tarihi: 01 Haziran 2018.

¹³³ *Constitutional Charter of the Sovereign Military Hospitaller Order of St. John of Jerusalem of Rhodes and of Malta*, 1961 (değişiklik: 28-30 April 1997), <<http://www.orderofmalta.int/wp-content/uploads/2010/06/order-of-malta-constitution.pdf>>, Erişim tarihi : 01 Haziran 2018.

¹³⁴ *Cristiani v. Italian Latin-American Institute*, 87 ILR 20: Italy, Court of Cassation (Plenary Session), Case No. 5819, (1985) 87 ILR 20, 1985.

Enstitüsü [International Rice Research Institute- (I.R.R.I.)]” olduğu söylenebilir. Filipinler Yargıtayı 1990 tarihli bir kararında, *I.R.R.I.*’nin, geçmişte bir kararnameyle dokunulmazlık kazanmış olduğunu dikkate alarak yargılanamayacağına karar vermiştir¹³⁵. Enstitü, halen sahibi olduğu uluslararası hukuk kişiliğini 1995’te Manila’da imzalanan çok taraflı bir antlaşmayla kazanmıştır¹³⁶. İmzalanan antlaşmaya göre Enstitünün diğer devletlerle antlaşmalar akdetme yetkisi vardır¹³⁷.

“*Merkez Antlaşması*” yapılarak ya da tek taraflı bir işlem ile uluslararası kuruluşa kişilik kazandırılmasının diğer bir örneği ise 1982 tarihli Deniz Hukuku Sözleşmesi VI nolu Eki ile kurulan “*Uluslararası Deniz Hukuku Mahkemesi [I.T.L.O.S.]*” dir. Sözleşmenin altı numaralı ekinde (Annex VI) uluslararası hukuk kişiliğinden söz edilmemiş olsa da¹³⁸, *I.T.L.O.S.*’un kuruluşundan bir süre sonra fiilen *hukuksal* kişilik kazandığı kabul edilebilir. *I.T.L.O.S.*, 1996 yılında gözlemcilik statüsü elde ettiği B.M. ile 1997’de “*iş birliği*”, 2004’te ise fiilen yerleşik olduğu Almanya ile bir “*merkez antlaşması*” imzalamıştır¹³⁹. 2007’de yürürlüğe giren *Merkez Antlaşması* ile *I.T.L.O.S.* hukuken uluslararası hukuk kişisi sıfatı kazanmıştır..

Federal Almanya Cumhuriyeti’nin ev sahipliği yaptığı, diğer bir kuruluş ise “*Kyoto Protoklü*” ile bağlantılı “*Uyum Fonu Kurulu [Adaptation Fund Board – (A.F.B.)]*” dur. Almanya’nın kurula hukuksal kişilik verme ve kurula ev sahipliği

¹³⁵ *Kapisanan Ng Manggagawa AT Tac Sa IRRI (International Rice Research Institute) v. Secretary of Labor and Employment*, Philippine Supreme Court, 28 September 1990, GR No. 89331, 1991. <<http://www.scribd.com/document/423734803/international-catholic-migration-pdf>, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2019.

¹³⁶ “*International Rice Research Institute (I.R.R.I.)*”, *Agreement Recognizing the International Legal Personality of the International Rice Research Institute (I.R.R.I.)*, <<http://www.austlii.edu.au/au/other/dfat/nia/1996/35.html>>, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

¹³⁷ Avustralya Hükümeti 29 Mart 1996’da “antlaşma”yı imzaladıktan sonra 6 Ağustos 1998 tarihinde de “Enstitü”nün dokunulmazlık ve ayrıcalıklarını düzenleyen bir “iç tüzük” yayınlamıştır. <http://www.law.gov.au/s97.vts?VdkVgwKey=1998B00233&ViewTemplate=frliview.hts&action=View>, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

¹³⁸ “*International Tribunal For The Law Of The Sea (I.T.L.O.S.)*”, *Statute Of The International Tribunal For The Law Of The Sea (Annex VI of the United Nations Convention on the Law of the Sea)*, 2004, http://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/basic_texts/statute_e.pdf, Erişim Tarihi: 2 Haziran 2018.

¹³⁹ “*International Tribunal For The Law Of The Sea (I.T.L.O.S.)*”, *Agreement Between The International Tribunal For The Law Of The Sea And The Federal Republic Of Germany Regarding The Headquarters Of The Tribunal*, 2007, http://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/basic_texts/headquarters_agreement_eofn_eng.pdf, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

yapma teklifi kurul tarafından kabul edilmiştir. Fereal Almaya Cumhuriyeti Parlamentosu 2011’de çıkarttığı bir yasayla kurula hukuksal kişilik tanınmasını kabul etmiştir¹⁴⁰.

Bu konuda verilebilecek bir diğer örnek “*Uluslararası Kızılhaç Komitesi [International Committee of the Red Cross – (I.C.R.C.)]* ile İsviçre arasındaki ilişkidir. *I.C.R.C.*, başlangıçta bir dernek olarak kurulmuşken, 1993’te İsviçre ile yapılan antlaşmanın ardından İsveç Federal Konseyi, *I.C.R.C.*’nin uluslararası hukuksal kişiliğini kabul ederek ona uluslararası kuruluşlara tanınan dokunulmazlık ve ayrıcalıkların tamamına yakınına tanımıştır¹⁴¹. 1998 yılında gözden geçirilerek kabul edilen statüsüne göre *I.C.R.C.*’nin hukuksal kişiliği bulunmaktadır¹⁴². *I.C.R.C.* uluslararası hukuk alanında, hukuksal kişiliği kabul görmüş ilk dernek olma özelliğine sahiptir. Birçok devletle imzaladığı merkez antlaşmalarıyla ayrıcalık ve bağışıklıklardan yararlanmaktadır¹⁴³.

Yukarıdaki açıklamalarda uluslararası hukuki kişiliği havi olmadığı ifade edilmiş olan *A.G.İ.T.*’e bağlı ve merkezi Hollanda merkezli “*Ulusal Azınlıklar Yüksek Komiserliği*” ise “Hollanda Parlamentosu” nun çıkarttığı bir yasayla dokunulmazlık ve ayrıcalık sahibi olmuştur¹⁴⁴.

4.2.4. Örf ve Adet veya Nezaket Kurallarına Göre Kazanılan Kişilik

İngiliz Lordlar Kamarası, “*Arab Monetary Fund v. Hashimand others*” davasında, merkezi Birleşik Arap Emirlikleri’nde bulunan “Arap Para Fonu” nun bu ülke tarafından “uluslararası kişi” olarak kabul edilmesini dikkate alarak ve nezaket

140 “The Adaptation Fund Board”, *1st AFB Meeting*, 2008, http://www.adaptation-fund.org/sites/default/files/AFB_Decision_B.7-8.1.pdf, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

141 Teşkilatın Statüsü gereğince, 25 üyesinin de İsviçre devleti uyrukluğunda olması şarttır. Üyeler devletler tarafından belirlenmez. Ancak *I.C.R.C.*’nin bütçesinin neredeyse tamamı bu devletler tarafından karşılanmaktadır.

142 Christopher Lanord, *The Legal Status Of National Red Cross And Red Crescent Societies*, International Review Of The Red Cross, S.840, ss. 1057-1060, <https://www.icrc.org/en/international-review>, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

143 Rona Gabor, *The ICRC Privilege Not To Testify: Confidentiality In Action*, The International Review of the Red Cross, S. 845, ss. 1068, 1069, <https://www.icrc.org/en/international-review>, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

144 Ida van Veldhuizen-Rothenbücherr, *Legal Personality of the OSCE: Quo Vadis*, OSCE Magazine, March-April 2009, ss. 22-23, <https://www.osce.org/secretariat/36184?download=true>, Erişim Tarihi: 2 Haziran 2018.

kuralı gereği Birleşik Krallık mahkemelerinin bu fonun uluslararası hukuk kişiliğini kabul etmesi gerektiği yönünde karar vermiştir¹⁴⁵.

İsviçre merkezli “Uluslararası Olimpiyat Komitesi” [*International Olympic Committee – (I.O.C.)*], hükümet dışı olup ticari bir amaç da gütmendiğinden kanuna/hukuka göre (de jure) hukuksal kişiliği bulunmamaktadır¹⁴⁶. Uluslararası Olimpiyat Komitesi’nin kurucu belgesi olan *Olimpik Şart’ta* 1991 yılında yailan değişiklik öncesinde *I.O.C.’nin* uygulamada (de facto) örf ve âdet hukukuna dayanan uluslararası hukuk kişiliği bulunmaktaydı¹⁴⁷. Örneğin 1990 tarihli *Olimpik Şart’ın* 4. maddesi *I.O.C.’ye* olimpiyatların nerede yapılacağına karar verme ve sonrasında bununla ilgili gerekli sözleşmeleri akdetme yetkisi vermeyetdi. 1991 yılında Şartı’nın değiştirilmesiyle *I.O.C.’nin* hukuksal kişiliği hukuk zemininde açıkça (de jure) ifade edilmiştir. Bu durum İsviçre Federal Konseyi’nce 1991 yılında kabul edilmiştir¹⁴⁸. 2000 yılında Federal Konsey ile yapılan bir antlaşmaya istinaden de *I.O.C.* İ uluslararası hukuksal kişiliğini havi hükümet dışı bir kuruluş olarak kabul edilmiştir¹⁴⁹. Fakat mevcut farklar nedeniyle, *I.O.C.’ne* İsviçre dışındaki ülke mahkemelerinde nasıl yaklaşıldığına değinmek yerinde olacaktır.

1977 yılında Belçika’daki bir mahkeme kararında da *I.O.C.’nin* örf ve âdet kuralına istinaden alanıyla ilgili olmak şartıyla prensip ve kural koymasının mümkün olduğunu ve koyacağı bu kuralların da ulusal hukuk kurallarının üzerinde yer alacağı belirtilmiştir.. Bir Amerikan mahkemesi, gördüğü “*Martin v. International Olympic Committee*” davasında *I.O.C.’nin* uluslararası hukuk kişiliğinin mevcudiyetini kabul etmenin yanında, *I.O.C.* kurallarının “örf ve adet hukuku kuralları niteliğinde” olduğuna karar vermiştir. Birleşik Devletler

¹⁴⁵ Jan Klabbers, *An Introduction To International Organizations Law*, (3. Baskı), Cambridge University Press, Cambridge, 2015, ss. 49-50.

¹⁴⁶ Jean-Loup Chappelet and Brenda Kübler-Mabbott, *International Olympic Committee and the Olympic System (IOC): The Governance of World Sport*, London, Routledge, 2008, s. 107.

¹⁴⁷ David J. Ettinger, *The Legal Status of the International Olympic Committee*, Pace International Law Review, Vol. 4, Issue 1, 1992, s. 102, <https://digitalcommons.pace.edu/pilr/vol4/iss1/4/> , Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

¹⁴⁸ Bkz. Ettinger, *The Legal Status of ...*, s.103.

¹⁴⁹ “International Olympic Committee”, *Olympic Charter*, 2018, http://www.olympic.org/Documents/olympic_charter_en.pdf , Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

Yüksek Mahkemesi, 1987 tarihli “*San Francisco Arts & Athletics, Inc. v. U.S. Olympic Committee & I.O.C.*” davasında, milli komiteyi bir hükümet kuruluşu olarak kabul etmemiş ancak *I.O.C.*’yi “oldukça görünür ve etkili bir uluslararası yapı” olarak tanımlamıştır¹⁵⁰.

4.2.5. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararına İstinaden Kazanılan Hukuk Kişiliği

1996 yılında 182 devlet tarafından imzalanan “Kapsamlı Nükleer Denemelerin Yasaklanması Antlaşması (C.T.B.T.)” bu devletlerden 155 tanesi tarafından da onaylanmıştır. Antlaşma hükümleri gereğince Viyana merkezli “Kapsamlı Nükleer Denemelerin Yasaklanması Kuruluşu (*Comprehensive Nuclear-Test-Ban Organization (CTBTO)*)” kurulması gerekmektedir. 70 ülkeden 260 kişinin görev aldığı bu kuruluş, antlaşmanın yürürlüğe girmesinden önceki dönemde B.M. Genel Kurulu’nun 30.06.2000 tarih ve A/RES/54/280 sayılı kararıyla ‘Hazırlık Komisyonu’ (*Preparatory Commission*) adıyla faaliyet gösterecek geçici bir kuruluş (*interim organisation*) olarak oluşturulmuştur.

Birleşmiş Milletler bünyesinde faaliyet gösteren bu kuruluş, görüşmelere katılmak, antlaşmalar yapmak ve üstlendiği görevlerini ifa için gerekli yetkileri havi bir “uluslararası kuruluş” olarak kabul edilmiştir. Bu örnekler B.M. Genel Kurulu kararıyla da bir uluslararası kuruluş kurulabileceği ve bu kuruluşun uluslararası hukuk kişiliğine sahip olabileceğinin göstergesidir¹⁵¹.

4.3. Kişiliğini De Facto Yolla Kazanan Kuruluşlar

Mevcudiyetleri, temeldeki bir antlaşmaya dayanmadığı için geleneksel uluslararası kuruluşların arasında kabul edilmediklerinden ötürü *hükümet dışı kuruluş*

¹⁵⁰ Bkz. Ettinger, *The Legal Status of ...*, ss. 106-107.

¹⁵¹ Antlaşmanın yürürlüğe girebilmesi için nükleer teknolojiye sahip “Annex II” de isimleri sayılmış 44 devletin, onaylayan devletlerarasında bulunması gerekir. Ayrıntılı bilgi için bkz.: *Comprehensive Nuclear-Test-Ban Treaty Organization (CTBT)*, *Comprehensive Nuclear-Test-Ban Treaty*, 1996, <https://www.ctbto.org/the-treaty/treaty-text/>, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

(N.G.O.) olarak nitelendirilebilecek kimi uluslararası aktörlerin uygulamada *Hükümetler arası kuruluş (I.G.O.)* olarak kabul edildikleri görülmektedir.

Havana’da (Küba) 1945 yılında kurulan “*Uluslararası Hava Ulaşımı Derneği [The International Air Transport Association – (I.A.T.A.)]*”¹⁵² ilk anda uluslararası hukuk kişiliğini havi olmayan, sadece havayolu taşımacılığı ile ilgili kural ve standartlar oluşturan bir sivil toplum örgütü olduğu imajı vermektedir¹⁵³. Oysa I.A.T.A.’nın havayolu taşımacılığını düzenleme konusunda aldığı kararlar (“I.A.T.A. Resolutions”) ona uluslararası kuruluş kimliği kazandırmaktadır. “*Jenni and others v. Conseil d’état of the Canton of Geneva*” davası, bu konunun gündeme geldiği bir örnek olmuştur. İsviçre Yargıtay’ı ve Danıştay’ı da I.A.T.A.’yı bir uluslararası kuruluş olarak kabul ederek I.A.T.A.’nın Federal Kararname temelinde antlaşma yapma hak ve ehliyeti bulunduğuna karar vermiştir¹⁵⁴.

Merkezi Almanya’da olan “Dünya Doğayı Koruma Birliği [*International Union for Conservation of Nature (I.U.C.N.)*]”, dünya genelindeki en büyük uluslararası kuruluşlardan birisidir. 185 ülkeden 1.300’den fazla Hükümet kuruluşu ve sivil toplum örgütünü aynı çatı altında toplamış bir çevre örgütüdür. Üye yelpazesinde devletler dışındaki aktörlerin de bulunması nedeniyle alışılmış bir uluslararası kuruluş olduğu söylenemez. Hukuksal statüsünün, mevcudiyetinin temelinde uluslararası bir antlaşma bulunmadığı net olduğu söylenemez. Yine de devletlerin çoğunluğu fiilen I.U.C.N.’e uluslararası kuruluşlara sağladıklarına benzer bir hukuksal statü sağlamaktadırlar.

“*Parlamentolararası Birlik [Interparliamentary Union (I.P.U.)]*” de kişiliğini *de facto* yolla kazanmış, onlarca ülke parlamentolarından gelen temsilcilerin katılımıyla 1889’da Cenevre’de kurulmuş hükümet dışı kuruluşlardan

¹⁵² Richard Y. Chuang, *The International Air Transport Association; A Case Study of a Quasi-Governmental Organization*, A. W. Sijthoff, Leiden, s. 4, 1972.

¹⁵³ I.A.T.A. uluslararası kuruluş benzeri (“quasi-governmental”) olarak tanımlanmaktadır (Bkz. Chuang, *International Air ...*).

¹⁵⁴ Switzerland Federal Tribunal (Public Law Chamber) Decision, (75 ILR 100), 4 Ekim1978.

biridir¹⁵⁵. Bir başka deyişle *I.P.U.*, devletler arasında yapılmış bir antlaşma ile kurulmadığı için tipik bir uluslararası kuruluş olarak kabul edilemez. İsviçre Federal Konseyi'nin *I.P.U.* ile 1971'de imzaladığı merkez antlaşması ile *I.P.U.* merkezi çalışanlarına bazı mali ayrıcalıklar, yargı bağımsızlığı ve bir takım diplomatik olanaklar tanınmıştır¹⁵⁶. Hukuksal kimliğiyle ilgili tartışmalar nedeniyle alınan bir mütalaada¹⁵⁷ *I.P.U.*'nun şu nedenlerle uluslararası hukuk kişiliğine sahip olduğu belirtilmiştir: (1)- *I.P.U.* parlamentoları temsil eden “sui generis” bir uluslararası kuruluştur ve hukuki kişiliği haizdir. (2)- A.B.D. ve İsviçre devleti tarafından ayrıcalık ve dokunulmazlıklara sahip bir kuruluş olarak tanınmıştır. (3)- Kendisiyle ilişki kuran uluslararası kuruluşlar ve devletler *I.P.U.*'nun dava ehliyeti bulunduğunu kabul etmişlerdir. (4)- *I.P.U.* konferansları devlet veya hükümet başkanlarınca açılmaktadır¹⁵⁸. (5)- Birlik, U.N.E.S.C.O. toplantılarına gözlemci statüsünde katılmaktadır. (6)- I.L.O ile 1999 yılında bir antlaşma imzalamıştır¹⁵⁹. (7)- *I.P.U.*, 2000 yılı sonrasında I.L.O, W.T.O., E.C.O.S.O.C. ve diğer B.M. toplantılarına “uluslararası kuruluş” sıfatıyla katılmaktadır. (8)- *I.P.U.*'nun mevcudiyetinin temelinde bir antlaşma bulunmasa da üyeler tarafından zaman zaman değiştirilen statülerinin anayasal bir rol ve kıymete haiz oldukları düşünülmelidir. (9)- Özellikle 2000 yılı sonrasında itibaren doktrin, yargı ve devlet uygulamaları (örf ve adet hukuku) *I.P.U.*'nun hukuksal kişiliğinin varlığını kabul etmektedir¹⁶⁰.

¹⁵⁵ Federal Dış İlişkiler Bakanlığı'nın sitesinde, *I.P.U.*, uluslararası kuruluşlar arasında sayılmış; İsviçre'nin mali antlaşmalar imzaladığı yedi uluslararası kuruluş benzeri (“quasi”) kuruluşları (I.U.C.N, I.S.O., I.A.T.A., W.A.D.A., E.I.C., A.C.I., S.I.T.A.) farklı değerlendirilmiştir. Bkz.: <<http://www.ipu.org/english/whatipu.htm>>. Erişim Tarihi: 03 Haziran 2018.

¹⁵⁶ <http://www.eda.admin.ch/eda/en/home/topics/intorg/inorch.html>, Erişim Tarihi: 03 Haziran 2018.

¹⁵⁷ Ian Brownlie and Guy S. Goodwin-Gill, *IPU Opinion*, <<http://www.ipu.org/finance-e/opinion.pdf>>. Erişim Tarihi: 03 Haziran 2018.

¹⁵⁸ Claudia Kissling, *The Legal and Political Status of International Parliamentary Institutions*, 2011, https://de.unpacampaign.org/files/2011ipis_en.pdf, Erişim Tarihi: 04 Haziran 2018.

¹⁵⁹ Kissling, *I.P.U.*'nun antlaşmalarının Yürütme Kurulunca imzalandıktan sonra Yönetim Konseyince onaylandığından söz etmekte ve bu nedenle uluslararası antlaşma olarak akdedilebileceğini ifade etmektedir. Bkz.: Kissling, *Legal and Political Status...*, 23. Antlaşmalar için bkz.: *Legal and Political Status...*, s. 23., dn. 54.

¹⁶⁰ Kissling, B.M. ile diyalogunun giderek artmasından hareketle *I.P.U.*'nun B.M. ihtisas kurumlarından birisi haline dönüşebileceği tahmininde bulunmaktadır. Bkz. Kissling, *Legal and Political Status...*, ss. 24-25.

Interpol 1923 yılında uluslararası suçla mücadelede ülkeler arasında polis iş birliğini sağlamak amacıyla kurulmuştur¹⁶¹. Aralarında diplomatik ilişki bulunmayan ülkelerin polis teşkilatlarının da karşılıklı iş birliğine olanak vermesi en önemli özelliğidir. Interpolün de kuruluşunun temelinde uluslararası bir antlaşma yoktur ve bu durum farklı yorumlara neden olmuştur. Örneğin, *Scientology Kirche Deutschland et al v INTERPOL* davasında mahkeme Almanya'daki bir eyalet mahkemesi Interpol'ü hukuki ehliyetli olarak kabul etmiştir¹⁶². Fakat, *Steinberg v. International Criminal Police Organization* davasında¹⁶³ Kolombiya Yargıtay'ı, Interpol aleyhine açılan davada, bu kurumun Amerikan hukukundaki belirsiz konumunun altını çizmiş, ardından da bu kurumun bir “uluslararası kuruluş” mu, bir “özel kuruluş” mu, yoksa bir “hükümet dışı kuruluş” olarak mı nitelendirilmesi gerekeceğine dair görüşlerdeki farklılıkları gerekçe göstererek yargı yetkisinin bulunduğu karar vermiştir. Bu karardan sonra A.B.D., bir başkanlık kararnamesi (*Executive Order*) ile Interpol'ü A.B.D.'de yürürlükte olan *Uluslararası Kuruluşların Bağışıklıkları Kanunu*'ndan doğan ‘ayrıcalık’, ‘muafiyet’ ve ‘bağışıklıklardan’ yararlanabilecek bir uluslararası kuruluş olarak kabul ve ilan etmiştir¹⁶⁴. Interpol, 1990'lara kadar dünya çapında bir uluslararası hukuk kişisi olarak kabul görmemiştir. Ancak genel eğilim onun bir uluslararası kuruluş olduğu yönündedir¹⁶⁵. Interpol tarafından *Birleşmiş Milletler Hukuk İşleri Bölümü*'ne gönderilen bir yazıda, temelinde antlaşma bulunmasa da bir uluslararası kuruluşun asli (anayasal) şartındaki hükümlere bakılarak onun hükümetler arası olmasına olanak tanınması gerektiği belirtilmiştir. Buna göre, hükümet dışı bir kuruluşun statüsünde gerekli değişiklikler yapılarak hükümetlerarası bir kuruluş haline getirmek de olanaklıdır. Interpol Genel Kuruluca 2002'de “Interpol Sözleşmesi”

¹⁶¹ Interpol, *Our History*, 2019, <http://www.interpol.int/public/icpo/default.asp>, , Erişim Tarihi: 04 Eylül 2019.

¹⁶² Martha Rutsel Silvestre, “Challenging Acts of INTERPOL in Domestic Courts”, içinde Reinisch, A. (ed.), *Challenging Acts of International Organisations Before National Courts*, Oxford University Press, Oxford, 2011, s. 225.

¹⁶³ August Reinisch, *Intergovernmental Organisations Before National Courts*, Cambridge University Press, Cambridge, 2000, s. 170.

¹⁶⁴ Sabine Gless, *Interpol*, The Max Planck Encyclopedia of Public International Law Online Edition, Volume 1, 2019 s. 252, Erişim Tarihi: 04 Eylül 2019.

¹⁶⁵ Martha Rutsel Silvestre, *The Legal Foundations of INTERPOL*, Hart Publishing, Oxford, 2010, s.

hazırlanması konusunda bir çalışma grubu oluşturmaya dair karar alınması buna örnek olarak gösterilebilir¹⁶⁶.

1963 tarihli “Ankara Antlaşması” gereğince kurulan “A.E.T. -Türkiye Ortaklık Konseyi” bir diğer sıra dışı uluslararası kuruluş örneği olarak gösterilebilir. Konseyin uluslararası kuruluş niteliği var mıdır¹⁶⁷? Böyle bir sorunun sorulmasının temelinde yatan nedenin, bu konseyin diğer aday ülke katılımıyla kurulan ortaklık konseylerine verilen hak ve yetkilerden daha fazlasını içeriyor olması olduğu söylenebilir¹⁶⁸. “A.T.- Türkiye Ortaklık Konseyi” A.T. ticaret antlaşmaları ile oluşturulan en güçlü ortaklık konseyi olarak nitelendirilmektedir¹⁶⁹.

N. Lavranos “*Uluslararası Örgütlerin Kararları ve Avrupa Hukuku Arasındaki Hukuksal Etkileşim*” isimli eserinde, “A.T.- Türkiye Ortaklık Konseyi” kararlarının niteliğine özel bir yer vermiştir¹⁷⁰. N. Lavranos, Ortaklık Konseyini, “ortaklık Antlaşması ile kurulan ve âkid taraflardan bağımsız kararlar alabilen bir organ” olarak nitelendirmektedir. Lavranos, çalışmasında bazı hukukçuların “Ortaklık Konseyi’nin âkit taraflardan bağımsız karar alamadığını, kararlarını oybirliği ile aldığını ve bu nedenle de bir uluslararası örgüt organı olarak kabul edilemeyeceğini” söylediklerini, ancak kendisinin bu düşünceye katılmadığını ifade etmiştir¹⁷¹. Ona göre önemli ve belirleyici olan, konseyin taraflardan bağımsız olarak karar alıp alamayacağıdır. Lavranos, “A.T.- Türkiye Ortaklık Antlaşması”nın

¹⁶⁶ Henry G. Schermers & Niels M. Blokker, *International Institutional Law: Unity within Diversity*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2003, ss. 27-28.

¹⁶⁷ “Osmanlı Duvunu Umumiyesi” / “Osmanlı Genel Borçlar İdaresi Konseyi” (*The Council of the Administration of the Ottoman Public Debt*), bir konseyin uluslararası kuruluş niteliği taşıyabileceğine verilebilecek başka bir örnek olarak gösterilebilir. Bu oluşum, başlangıcında özel hukuk tüzel kişisi olarak 20 Aralık 1881 yılında “Muharrem Fermanı” ile kurulmuş uluslararası nitelikli bir kuruluşken, “Lozan Antlaşması”nın ardından, uluslararası alacaklı devletlerin tek yetkili temsilcisi olarak uluslararası bir kişilik kazanmış ve bu sayede bir uluslararası kuruluş haline gelmiştir. *Ottoman Public Debt v Bauer and Marchal*, (7 ILR 473), French Civil Tribunal 18 Nisan 1934.

¹⁶⁸ Bu konuda yapılan açıklamaların daha önce yer aldığı bir çalışma için bkz.: Kemal Başlar, *Gümrük Birliği Antlaşması’nın (1/95 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının) Hukuksal Niteliği*, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, C. 4, S. 1, 2004, ss. 151-198.

¹⁶⁹ Steve Peers, *Living in Sin: Legal Integration Under the EC-Turkey Customs Union*, European Journal of International Law, C. 7, S. 3, 1996, s. 421, 72 no’lu dipnota eşlik eden metin.

¹⁷⁰ Nikolaos Lavranos, *Legal Interaction Between Decisions of International Organizations and European Law*, Europa Law Pub., Groningen, 2004, s. 61-75.

¹⁷¹ Lavranos, *a.g.e.*, ss. 64, 75.

22. maddesinde, taraflara tanınmış geniş yetkilerle Konsey'in bağlayıcı kararlar alabilen bir organ oluşturduğunu; "Avrupa Toplulukları Adalet Divanı"nın *Taflar-Met* davasında incelediği 1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı ile aynı sonuca ulaştığını belirtmektedir¹⁷². Bu nedenle Ortaklık Konseyi'nin aldığı kararların bir uluslararası kuruluş kararı ya da antlaşma hükmü taşıdığı ve bu nedenle bir hükümetler arası toplantı kararı olmadığı konusu tartışılabilir¹⁷³. Sorun "AT-Türkiye Ortaklık Konseyi"nin bağımsız bir uluslararası kuruluş olup olmadığı ve eğer olmadığı kanaatine varılacaksa da hangi uluslararası örgüte bağlı bir organ olarak kabul edilebileceğinin belirlenmesi noktasında düğümlenmektedir. Konsey'in ilgili tarafların zımni iradeleriyle kurulmuş ve tek organı da kendisi olan uluslararası bir kuruluş olduğu düşünülebilir. Ancak sekretaryasının veya bir merkezinin bulunmayışı bu düşüncüyü dayanaksız kılacaktır. Konseyin, ilevsel bakımdan "Ortaklık Antlaşması'nın kurumsallaşmış bir düzenlesi" olarak kabul edilebilmesi makul gözükmemektedir¹⁷⁴.

4.4. Kişiliği Zamanla Şekillenecek Özgün Oluşumlar

Kimi zaman devletler bazı yapıların ilk kuruluş modelinin hukuksal çerçevesini tam olarak belirleyememiş olabilirler. Zamanla kuruluşun işlevselliği ve ona yüklenen görevler bunu gerektirdiğinde, yukarıda değinilen farklı yöntemlerden birisiyle hukuksal kişilik kazanabilirler. Buna verilebilecek ilk örnek, *Küresel Çevre Fonu [Global Environmental Facility (G.E.F.)]*'dur¹⁷⁵.

G.E.F., bugün beş farklı antlaşmanın finansman merkezini oluşturmaktadır. 1991 yılında W.B. (*Dünya Bankası*) bünyesinde finansal bir pilot program olarak hayata geçirilen *G.E.F.*, 1994 yılında *Dünya Bankası*'ndan ayrılmıştır. Kurucu belgesinin adı "G.E.F. Instrument"tir¹⁷⁶. Bu belgenin kurucu bir antlaşma olduğu ya

¹⁷² A.T.A.D., C-277/94 (1996) ECR I-4085, 18-20. prg., (Lavranos, *a.g.e.*, s. 65).

¹⁷³ "Ankara Antlaşması", madde 23/1: "Ortaklık Konseyi'ni, bir yandan Türkiye Hükümeti'nden üyeler, öte yandan, Topluluk üyesi Devletler Hükümetleri'nden, Konseyi'nden ve Komisyonu'ndan üyeler meydana getirir."

¹⁷⁴ Lavranos, *Legal Interaction ...*, s. 65.

¹⁷⁵ "Facility" (olanak) sözcüğünün Türkçe'ye "fon" olarak tercüme edilmesi kanaatimizce iyi bir tercüme değildir. Zira "Fon", *GEF* oluşturulan finansal sistemin adıdır. Finansal sistemin, "olanak" olarak isimlendirilmesi konunun doğru anlaşılmasında zorluklara neden olabilir.

¹⁷⁶ "Global Environment Facility", *GEF Instrument*, 1992,

da olmadığı net değildir¹⁷⁷. Birleşmiş Milletler (Hukuk İşleri Bölümü) tarafından G.E.F.’in bağımsız bir hukuksal kişiliği bulunduğu kabul görmemiştir ve bu nedenle de bağlayıcı sonuçları olan antlaşmalar bağitlayamayacağı sonucuna varmıştır¹⁷⁸. *Dünya Bankası*’na göre ise G.E.F., nevi şahsına münhasır uluslararası bir düzenlemedir¹⁷⁹.

Bu konuda verilebilecek diğer bir örnek “*Finansal Eylem Görev Gücü (The Financial Action Task Force- FATF)*” dür. F.A.T.F., 1989 yılında toplanan G-7’nin 1989’daki zirvesinde, “A.B. Komisyonu” G-7 ülkeleri ve bunlar dışındaki sekiz (8) ülkenin katılımıyla ancak herhangi bir antlaşma temeline dayanmaksızın kurulmuştur. Kara para aklamanın önlenmesi için çalışmaktadır. Bu konuda 40’tan fazla tavsiye kararı almıştır. Üyesi olan 37 devletin kamu kurumlarına ilaveten 31 adet de “bölgesel” ve “uluslararası kuruluş” üyeliği vardır. F.A.T.F.’in açıkça belirlenmiş bir anayasası bulunmamaktadır. Görev süresi beşer yıllık sürelerle uzatılmaktadır. İlerleyen süreçte hukuksal kişilik ile ilgili sorunlar gündeme geldiğinde “*de facto*” veya “*de jure*” olarak bu kuruluşa hukuki kişilik kazandırılması kuvvetle muhtemeldir¹⁸⁰.

İç hukukta tüzel kişiliğe sahip olmaya dair kurallar büyük ölçüde ulusal mevzuat kapsamında netleştirilmiştir.. İç hukukta, kuruluşların hukuki kişiliğinin türü (özel / kamu) ve bu kapsamındaki hak ve yetkilerine dair tartışma neredeyse hiç yoktur. Ancak uluslararası ortamda İşin doğası gereği merkezi bir otoritenin ve son sözü söyleyecek bir yargı organının bulunmayışı nedenleriyle, “*uluslararası kuruluşlara benzeyen (quasi)*” birtakım yapıların veya bazı “hükümet dışı” kuruluşların “hükümetler arası” kuruluş gibi kabul edilip edilemeyeceği netleşmemiştir.

http://www.thegef.org/gef/sites/thegef.org/files/publication/GEF_Instrument_Oct2011_final_0.pdf
Erişim Tarihi 03 Haziran 2018.

¹⁷⁷ Belgede önsözden sonra bölümler bulunmaktadır. Maddelendirme yoktur. Son bölümde geçici ve son hükümler mevcuttur. Yürürlük konusu düzenlenmemiştir. Belge sonunda beş ek yer almaktadır.

¹⁷⁸ Filippo Ravalico, *From GEF to GEM? A Quest for Legal Personality Amid the Unfinished Restructuring of the Global Environmental Facility*, 2010,

<http://conference.unitar.org/yale/sites/conference.unitar.org/yale/files/Paper_Ravalico.pdf>, s. 11.

¹⁷⁹ Ravalico, *a.g.e.*, s. 13.

¹⁸⁰ “The Financial Action Task Force”, www.fatf-gafi.org/aboutfatf, Erişim Tarihi: 03 Haziran 2018.

Geleneksel tanım sınırları içine sokulamayan kuruluşların “uluslararası” olarak kabul edilip edilmeyeceği; edilmeleri halinde “hukuki kişilik” sahibi olup olamayacakları, olmaları halinde “hak ve yetkileri” nin neler olacağı ya da “yargı bağımsızlığı” ndan ne ölçüde istifade edecekleri literatürde ve yargı kararlarında tartışmalıdır. Hangi kuruluşların bu sayılanlardan ne ölçüde istifade edebilecekleri uluslararası sistemin temel aktörü konumundaki devletlerin insiyatifindedir. Bu nedenle, bu tarz kurumları tanımlarken uluslararası hukuk kişiliğinin ön plana çıkartılmamasına dikkat etmek isabetli olacaktır.

Uluslararası hukuk kişiliğinin nasıl kazanılacağına dair uluslararası hukukta bir düzenleme yoktur. Bu nedenle uluslararası bir kuruluşun nasıl ortaya çıkabileceğine ilişkin bir şablon yoktur¹⁸¹. Kuruluşun belirli bir adı taşıması ve/veya yalnızca devletler tarafından oluşturulması ve/veya kurucu belgesinin mutlaka bir antlaşma şeklinde olması ve/veya hukuksal kişiliğinin kurucu belgede bir şekilde ifade edilmiş olması gibi zorunluluklar bulunmamaktadır¹⁸². Kaldı ki, uluslararası kuruluşların statüleri mevcut koşulların etkisi altında zaman içerisinde değişiklik gösterebilir. Örneğin, önceleri bir hükümet dışı kuruluş (*N.G.O.*) olan “*Uluslararası Pirinç Araştırma Enstitüsü*” yapılan bir antlaşmanın ardından hükümetlerarası bir kuruluş (*I.G.O.*) dönüşmüştür. Aynı şekilde başlangıçta hükümetlerarası bir kuruluş (*I.G.O.*) olan bir teşkilatın, ticari amaç güden bir şirkete (*M.N.C.*) evrilmesi de olanaklıdır. “Intelsat (International Telecommunications Satellite Organisation)” bunun en bilinen örneğidir. Başlangıçta devletlerarası antlaşmayla kurulmuş uluslararası bir kuruluşken, faaliyetlerinin ticari niteliğinin öne çıkmasıyla 2000 yılında ticari bir şirkete dönüşmesine karar verilmiştir¹⁸³.

¹⁸¹ Roland Portmann, *Legal Personality in International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, s. 9.

¹⁸² Bir uluslararası kuruluşun grup [örneğin merkezi Bangladeş’te bulunan Uluslararası Jüt Elyafı Çalışma Grubu / The International Jute Study Group (*I.J.S.G.*) gibi] veya enstitü [örneğin Uluslararası Bitki Genetik Kaynakları Enstitüsü / International Institute of Plant Genetic Resources – (*I.I.P.G.R.*)] adları alması mümkündür.

¹⁸³ Intelsat, *Intelsat History*, 2000, www.intelsat.com/about-us/history/intelsat-2000s.asp, Erişim Tarihi: 03 Haziran 2018.

Günümüzdeki devlet uygulamalarının ve yargı kararlarının verdiği mesaj uluslararası hukuk kişiliğinin varlığı için devlet-merkezli yaklaşımın artık terk edildiği yönündedir. Hükümet dışı yapıların da artık kişilik sahibi olabileceklerinin kabulü kaçınılmaz bir zorunluluk haline gelmiştir. Atipik uluslararası kuruluş örnekleri de göz önüne alınarak konunun “küreyel” ve “uluslariçi” boyutlarına dikkat çekilmelidir¹⁸⁴.

5. ULUSLARARASI ÖRGÜTLERİN ANAYASACILIĞA ETKİLERİ

Devletlerarasındaki iş birliğinin eylemsel boyutunu oluşturan mekanizmaların eriştiği derinlik ve içerik, bilinen egemenlik algılarını evirerek egemenliğe dair temel verilerin sorgulanmasını zorunlu kılmaktadır. Gelişen siyasal, ekonomik, soyo-kültürel ve bilimsel ilişkiler, farklı toplum ve kültürleri oluşturan değerlerinin daha iyi öğrenilmesi, her boyuttaki uluslararası ilişkilerde gözlemlenen yoğunlaşma gibi kendi içinde dinamik bir ilişki boyuttu olan “küreselleşme” süreci, ulus-devlet örüntüsüne sahip siyasi iktidarların etkinlik derecesini azaltmaktadır.

Devletler, ekonomik unsurların, bilimdeki ilerleme ve teknolojik yeniliklerin, bilgi ve fikirlerin karşılıklı akışını düzenleme ve kontrol altında tutma konusunda tek el konumlarını kaybetmektedirler. Devletlerin sırf kendi beklenti, çıkar ve vizyonlarına yönelik ulusal veya belirli bazı coğrafi sınırlar içinde anlamı olan kendine dönük bir “hukuk sistemi” oluşturma gücü zayıflamaktadır.

Küreselleşme, devletleri ve devlet dışındaki yapılanmaları, küreselleşmenin çıkarlarını gözetken ve koruyan uluslararası ve ulusüstü örgütlenmelere katılmaya doğru yönlendirmekte hatta baskılamaktadır. Dünyada geline nokta, “ulusiçi” ve “uluslararası” sitemde klasik devlet egemenliği uygulamalarına rakip aktörler vardır.

¹⁸⁴“Global” ve “local” sözcüklerinden türetilen “glocal” sözcüğünün Türkçe karşılığı olarak “küreyel” kavramı kullanılmıştır. “Küreyel” bir dünyada uluslararası (*international*) ve yerel (*domestic*) sistemler birbiriyle ayrılmaz bir şekilde bütünleşmiş ve “uluslariçi” olarak Türkçeleştirilebilecek “intermestic” yapı ve sorunlar ortaya çıkmıştır. Günümüzde ulusal ve uluslararası kuruluşların böyle “uluslariçi” bir sistemde yeniden ele alınarak tanımlanması kaçınılmazdır. (“Glocal” ve “intermestic” kavramları için bkz.: Babylon Sözlük).

Dünya genelindeki uluslararası örgütlenme örneklerinde olduğu gibi uluslararası yapılanmaların da hukuk yapımında oynadığı rol önemli ve ciddidir.

Siyasal iktidarların “uluslararası kuruluşların fonksiyonel etki alanları” ve özellikle “temel insan hakları” konularında sınırlandığı günümüz süreçlerinde, uluslararası örgütlerin eriştiği kapasite ve güç, üye devletlerin anayasalarında doğrudan etki doğurma noktasına erişmiştir. İster “insan hakları” bağlamında, isterse doğrudan birtakım örgütlere “üye olmanın şartı” kapsamında olsun uluslararası hukukun, ulusal hukuka nasıl yön verdiği net olarak görülmektedir. Karşı konulamaz olan bu yön verme, devletlerin anayasalarında, o ana kadar korumak için gayret gösterdikleri birçok düzenlemede değişiklikler yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu durum uluslararası kuralları ve antlaşmaları, anayasacılık hareketlerine yol gösteren toplumsal dinamiklerin yanına eklemiştir¹⁸⁵.

Devletler de tıpkı bireysel ve güvenlik gereksinimlerinin doğurduğu toplum modeline benzer şekilde, belirli koşullar altında birbirleriyle ilişki düzeylerini artırmış ve karşılıklı bağımlılık içinde aralarında bazı düzenlemeler yapmışlardır¹⁸⁶. İlişki düzeyinin antlaşmalarla gelişmesi iş birliği ve uluslararası kuruluşların oluşum süreçlerini getirmiştir. Bu süreçler egemenlikten vazgeçmeksizin ilerletilmiş ve belirli sınırlar içinde ortak bir hukuk zemini yaratacak kurumlar oluşturulmuştur¹⁸⁷.

İktidarın egemenliği kullanma yetkisi, ülke içinde bu sahada ve ülke dışında ise uyruklığındakiler üzerinde müeyyidesi olan kurallarla eylemselleşebilir. Uygulanır bir mevzuat, örf ve adetler ile yargısal içtihatlardan oluşan bir müktesabatının bulunması, devletin hukuk yaratma ve anayasa yapma gücüne işaret eder. Devletin dilediği şekilde kural koyma yetenek ve kapasitesi, başlangıçtaki

¹⁸⁵ Levent Ersin Orallı, *Uluslararası Örgütlerin Anayasacılığa Etkileri*, Güvenlik Bilimleri Dergisi, 1 (1), Kasım 2012, s. 49.

¹⁸⁶ Tarık Demirkan, *Dünya ve Türkiye: Küreselleşme ve Değişim, Küyerel Düşünce Grubu Paneller Dizisi I*, İstanbul, Küyerel Yayınları, 1997, s. 27.

¹⁸⁷ Marko Joseph, (2006), *Conference on Constitutional Aspects of Sovereignty in the State Structure of Multiethnic States*, Constitutional Aspects of Sovereignty and the Institutional Structures of States in Pluriethnic Countries. Chisinau, Moldova, 2006.

klasik görünüşü olan mutlak egemenliğin hukuk devletine evrilmesi ve anayasacılık sürecindeki ilerlemeler nedeniyle yerini egemenliğin sınırlanmasına bırakmıştır.

İnsan haklarının uluslararası düzeyde korunması için ortak kurallar konulması, beraberinde egemenlik anlayışının sınırlandırılmasını getirmiştir. Devletlerin, insan haklarının gelişimine dair ortak bir payda üzerinde birleşmesi bir takım ulusal hukuk alan ve konularının uluslararası alanın etkisine açılmasına neden olmuştur. Uluslararası hukukun faaliyet alanına giren konuların genişlemesi ve deınleşmesi devletlerin iç hukuklarını ciddi şekilde etkilemiştir. Anayasasal düzenlemeler, devletler bazındaki müşterek normların artması oranında bundan etkilenmektedir. Müşterek düzenlemelerin artması birtakım kısıtlamaların anayasa metinlerinde yer bulmasına neden olmuştur.

Siyasal iktidarın hükmetme fonksiyonunu işlevsiz kılmadan somutlaştırılan ve ortak değerlerin sayısını artıran yeni anayasacılıkta, iktidarın daha etkin kullanılmasına yönelik önlemlerin yanında denetlenme araçlarında bireyler lehine artış sağlanmaktadır. Erkler ayrılığını güçlendiren “ortak hukuk alanları” ideali, iktidarı, ülkesel olana ilaveten ülkesel olmayan daha geniş bir toplumun çıkarlarına uygun şekilde hareket etmeye zorlamaktadır. Bu durumun, ulusal çıkarların yanına uluslararası toplumun gereksinimlerinin de eklenmesi anlamına geldiği söylenebilir¹⁸⁸.

Devletlerin ülkesel ve münferit yetki alanlarına kadar erişen ve anayasa yapım sürecine etki edecek egemenlik yetkilerini zayıflatan ortak hukuk noktalarına yönelinmesi söz konusudur. Bunun “hukuksal küreselleşme” olduğu söylenebilir. Bilindik sınırların anlamını yitirmesi, bölgesel uyumlaşmalar ve bütünleşmeler ile hükümet dışı / sivil toplum organizasyonların etkinliğini belirlemenin alt metninde, “küresel hukuk” yaratılmasına dair bir gereklilik bulunmaktadır. Bu süreç titizlikle incelenmelidir. Günümüz uluslararası sisteminin gereksinim ve geçeklerinin doğru anlaşılması ve bu sistemin ileride neye evrileceği konusunda tutarlı bir öngörüye sahip olabilmek için bu gereklidir¹⁸⁹.

¹⁸⁸Orallı, *a.g.e.*, s. 51.

¹⁸⁹ Nihat Bulut, *Küreselleşme Sosyal Devletin Sonu mu?*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, LII (2), 2003, ss.181,182.

5.1. Küresel Normlar Çağı

Günümüzde, uluslararası hukukun süjesi olan devletlerin iç hukuk süreçlerini ve uyruğundaki bireyleri kendi başına ve birebir yönlendirdiği, başka devletler ve uluslararası oluşumlarla fazla etkileşim içinde bulunmadıkları dönem neredeyse sona ermiştir. Artık siyasal, sosyal, ekonomik ve kültürel birçok değer ile bunların etrafında gelişen ilişkilerin ulusal sınırlar ötesine uzanarak, küresel ölçeğe yayılmıştır¹⁹⁰. Fiziksel, ekonomik ve hukuksal sınırlar yok olurken devletlerin kendi münhasır ülkesel yetkilerinde bir dönüşümün yaşamaları kaçınılmazdır.

Küreselleşme olarak isimlendirilen bu yaklaşma ve karşılıklılık perspektifinin, devletlerin klasik sınırlarının aşıldığı, ekonomik, siyasi ve askerî alanlarda yeni kurumların ortaya çıktığı, birtakım uluslararası kabul gören yeni değerlerin belirdiği, topluma ve bireye dair koşulların yeni şekiller aldığı bir modele işaret ettiği söylenebilir¹⁹¹. Bu model, toplumsal yapıların neredeyse tamamını farklı boyutlarda etkilemiş, devlet ve bireyin her biri yönünden kendine özgü nüanslarla da algılanabilen “ulusal kimlik”, “yurttaşlık” ve “siyasal egemenlik” kavramlarının yeni anlamlar kazanmasıyla, devletlerin “ulusal yetki alanları” tanımını farklı bir içerik edinmiştir.

Uluslararası sistemde temsil yeteneğine sahip devletlerin yanına, yeni aktör olarak aynı yeteneğe sahip uluslararası kuruluşlar da ekelenmiştir. Bu küreselleşmenin eseridir. Ekonomik, siyasi, askerî, sosyal, kültürel zeminlerde sayıları artarak öne çıkan uluslararası kuruluşların yetki alanları, ulus devletlerin münhasır yetki alanlarına doğru genişlemekte ve hükümetler dışı teşkilatlanmalar da siyasi güç sahibi olarak bir otorite elde etme çabasındadırlar. Yaşanan bu dönüşüm sürecinin sonunda güçlü bir uluslararası toplumun doğuşuyla birlikte, uluslararası sistemde yakın zamana kadar temel aktör olan devletlerin giderek güç kaybetmesi kaçınılmaz gözükmektedir.

¹⁹⁰Gencay Şaylan, *Küreselleşme ve Siyaset*. Türk-İş 1997 Yıllığı, C. 2, Ankara, 1997, s. 398.

¹⁹¹Edward. S. Cohen, *Globalization and the Boundaries of the State: A Framework for Analyzing the Changing Practice of Sovereignty, Gvernance*, An International Journal of Policy and Administration, C. 14 (1), s. 81.

Küreselleşme sürecinin bu şekliyle devam etmesi halinde, kanaatimizce, klasik devlet egemenliği anlamında sahip olunan ve paylaşılmayan veya devredilmeyen ulusal “yasama”, “yürütme” ve “yargı” erklerinin, nedeysse tamamının yeni birtakım uluslararası organizasyonlara devredilmesi veya bu organizasyonlarca belirlenmiş temel kurallara tabi kılınması sürpriz olmayacaktır. O noktada, örneğin ulusal bir parlamentonun yetkisi, üye olunan siyasi yaptırım gücünü havi uluslararası bir organizasyonun belirlediği normlara uygun tüzük ve yönetmelik benzeri (*quasi*) alt düzenleyici normları, yine o organizasyonun belirlediği şekil ve içeriğe uygun olarak üretmekten ibaret olacaktır.

“Ekonomik, siyasi ve kültürel gelişmelerin dünya çapında yarattığı etki¹⁹²” olarak da ifade edilebilecek küreselleşmede, birçok yakınlaşma ve uyum süreci birlikte gözlemlenmektedir. Bu süreçlerin belirli bir noktaya odaklanmasıyla oluşan yoğunluk küreselleşme olgusunun bir bütün halinde hissedilir kılmıştır¹⁹³. Anayasacılık olgusu, küreselleşme içinde yaşanan uyum süreçlerini düzenleyen küresel normlardan etkilenmiştir.

Bireyler toplumsal davranışlarıyla ilgili birtakım kurallarla çevrili olmaları kapsamında maddi yaptırım mekanizmaları ile donatılmış hukuk kurallarının gözetimi altındadırlar. Örf ve âdet, ahlak ve görgü kuralları ise bu mevcut hareket alanını birtakım sınırlara tabi kılmaktadır. Benzer şekilde, devletlerin de uluslararası sisteme dâhil olabilmeleri ya da sistemdeki varlıklarını sürdürebilmeleri için bazı kurallarla bağlanmış olmaları doğaldır.

Uluslararası ilişkilerde devletler için mutlak bir hareket serbestisinin bulunmadığı tartışmasızdır. Gelişen uluslararası ilişkilere paralel olarak devletlerin özgürlük alanları sınırlanmış ve yönlendirilmiştir. Devlet egemenliği uluslararası hukuk karşısında sıkışmış ve bu çerçevede karşısında birtakım yaptırımlar

¹⁹²Taner Timur, *Küreselleşme ve Demokrasi Krizi*, 2. Baskı, İmge Yayınevi, Ankara, 1996, ss. 8-9.

¹⁹³Nusret Ekin, *Küreselleşme ve Gümrük Birliği (Çalışma Yaşamında Dönüşüm: Çelişkiler ve Fırsatlar)*, İstanbul Ticaret Odası Yayınları, İstanbul, 1997, s. 50.

konulmuştur. Gelişen, çeşitlenen ve derinleşen hukuk kuralları devletlerin hareket alanlarını daraltmıştır¹⁹⁴.

B.M. Şartı gereğince “*B.M. teşkilatının üyeleri, milletlerarası münasebetlerinde başka devletin toprak bütünlüğüne ve bağımsızlıklarına karşı B.M.’in amaçlarıyla bağdaşmayacak herhangi bir suretle tehdide ve kuvvet kullanmasına başvurmaktan kaçınır*”. Ortada hukuksal bağlayıcılığı olan bir metin bulunmasa dahi, “Helsinki Nihai Senedi” de devletler açısından kuvvet kullanmayı sarih şekilde yasaklamıştır. Egemen devletler, bu koşul ve yasaklamalara tabi olmadıklarını düşünemezler. Anayasalarının çizilen bu sınırlara uygunluğunu sağlama yükümlülükleri vardır.

Gerek devletin ülkesel gerekse bireyin kişisel yetki alanları üzerinde etkinliği olan yazılı kuralları içeren hukuksal süreçler, tıpkı toplumsal yapılar gibi dinamik ve devingendir. Değişen koşullarla isabetli yanıt verirebilecek şekilde kendisini yeniler¹⁹⁵. Hukuk disiplininin bu dinamik yönü uluslar arası hukuk üzerinden devletlerarası ilişkilerin gelişmesinde de etkisini göstermektedir. Devletlerin iç egemenliklerinin ürünü olan iç hukukları da kaçınılmaz bir şekilde birbirinden etkilenmektedir.

Bu etkilenme, bir olaya birbirinden çok ayrı tepkiler verebilen devletlerin, üyesi veya muhatabı oldukları ve dış egemenliklerini kısıtlamayan bazı uluslararası örgütlenmeler ve/veya tarafı oldukları antlaşmalar aracılığıyla bir takım ulusal mevzuatlarının uyumlaştırılması veya ortaklaştırılması yoluyla da yaşanmaktadır. Hukukun evrenselleşmesinden ya da anayasacılığın çoğulcu modelle planlanmasından kastedilenin, devletlerin eş dönemli toplumsal olaylar karşısındaki tepkilerinin en azından yakın olması ve sonuçta normatif hukukun evrenselleşme sürecinde dönüşen ve evirilen bireyleri yakalama çabası olduğu söylenebilir.

Ancak unutulmamalıdır ki, hukuk gelişen ve farklılaşan bireyi dönemsel zeminde takip ederken, bazen de birey (özelikle bazı örgütsel birlikteliklere uyum

¹⁹⁴ Orallı, *a.g.e.*, s. 55.

¹⁹⁵ Orallı, *a.g.e.*, s. 56.

sürecinde devletin toplumsal gelişmenin kapılarını açacak yeniliklere imza atması örneğinde olduğu gibi), ilerleyen ve evirilen hukuka uyum sağlamak durumundadır¹⁹⁶.

Hayli uzun bir zaman öncesinden yakın zamana kadar uygulamakta olduğu geleneksel yapısına sıkı sıkıya bağlı olmasıyla bilinen ve Avrupa anayasaları içinde değiştirme prosedürü en zor olan olanlardan birinin “Danimarka Anayasası” olduğu söylenebilir. Bu anayasanın 20. Maddesine (1992 yılında), yapılan bir değişikliklikle “ulusal organlara tanınan yetki, kapsamının belirlenmiş olması kaydıyla uluslararası örgütlere devredilebilir” ifadesi ilave edilmiştir. Bu düzenleme, uluslararası veya uluslarüstü örgütlerin alacağı kararların bundan sonra Danimarka’nın iç egemenlik alanında da etki doğuracağı ve Danimarka açısından hukuki bağlayıcılığı olacağı anlamına gelmektedir. 20. Maddede yapılan değişiklikte, uluslararası kurumlar lehine yetki devrine kapalı bir “çekirdek alan” bulunmayışı, yeni anayasal düzede uluslararası normların ülke içindeki süreçlere uygulanabileceği ve ulusal mevzuatı küresel etkilerden koruyan duvarların alçaltıldığı, hatta belli düzenli geçişlere olanak sağlayacak kapılar açıldığı şeklinde yorumlanabilir¹⁹⁷.

Devletlerin ve toplumların birbirleriyle ticari, ekonomik, kültürel, sosyal vs. alanlardaki iletişimlerinin bugünkünden çok daha az ve sınırlı olduğu dönemlerde bu durumun, ilişkilerin yoğun, sık ve grift olması halinde kendi doğası içinde spontan ve esnek bir şekilde gelişebilecek hukuk alışverişini de kısıtlamış olması normal karşılanmalıdır. Ekonomik, teknolojik ve siyasal küreselleşmenin hukuksal süreçleri taşıdığı noktada her şey karşılıklı bir etkileşim ile başlamaktadır. Bu etkileşim kısa süre sonra yerini hukuk düzenlerinin uyumlaştırılması zorunluluğuna bırakmaktadır. Arkasındaki uluslararası hukuk çerçevesinde bir dizi yaptırım mekanizmasından güç alan bu dayatmanın, devletleri, ulusal hukuk süreçlerini birbirlerinininkiyile yakınlaştırmaları konusunda hızlı hareket etmeye yönlendirdiği söylenebilir. Geline nokta, devletlerin genel iradeleriyle uyumlu, küresel ölçekte kabul edilirliliği

¹⁹⁶ Mehmet Tevfik Özcan, *Hukuk Sosyolojisine Giriş*, Özne Yayınları. İstanbul, 1998, s. 162.

¹⁹⁷ Bertil Emrah Oder, *Avrupa Birliği’nde Çok Merkezli Anayasacılığın Yapısal Sorunları: Yetki Çatışmaları Ve İkincillik İlkesi Işığında Türkiye İçin Karşılaştırmalı Gözlemler*, Anayasa Yargısı, C. 22, 2005, ss. 198, 199.

bulunan ortak bir hukuk sistemi oluşturulmakta ve her bir egemen devlet kendi iç hukuk düzeni bu küresel düzenlemelerle uyumlaştırmaktadır¹⁹⁸.

Ulusal hukuk sisteminde normlar hiyerarşisinin en üstünde yer alan anayasa ve anayasal hükümler de bundan etkilenmekte ve uluslararası sistem içerisindeki devletlerin anayasa veya temel kanunlarında da asgari uyumlaşma kaçınılmaz olmaktadır. Ortak değerlerin genel kabul görmesi anayasacılık açısından ele alındığında, siyasal iktidarın keyfi yönetimini engelleyen ve sınırlı bir iktidar anlayışı Yol açan temel hukuksal düzenlemelerin artık uluslararasılaştığı ve artık ulusal anayasaların geçmişte olmadığı kadar çok ortak kaynaklardan beslendiği ve bu sayede devlet egemenliğinin ulusal olmayan (uluslararası ve/veya uluslararası) yapılarla paylaşıldığı rahatlıkla söylenebilir.

Hukukun küreselleşmesi, planlı bir kodifiye sürecinin tamamlandığı uzun dönemli çalışmalar sonucunda oluşturulmuş bir hukuk düzeninin varlığı şeklinde değerlendirilmemelidir. Küreselleşmekte olan hukuk, tek bir hukuk sistemi anlamına gelmekten çok, sınırlı bir alanda / bölgede (örneğin A.B. üyesi ülkelerde) ya da teknik anlamda uzmanlaşmış hukuk modellerinden oluşan bir bütün olarak görülmelidir. Kamusal hukukun küreselleşmesi “insan hakları” üzerinden okunurken özel hukuk alanında bu okuma “tahkim” üzerinden yapılmaktadır. Ortak kuralların sayısının gün geçtikçe artmaktadır. Bu artışın, devletleri hukukun asli prensiplerini algıladıkları şeklin birbirine daha çok benzemesiyle oluşan müşterek perspektif ve ulusal sınırlar ötesine taşan suçlara getirilen küresel çözüm önerilerinin devletler benimsenmesi sayesinde gerçekleştiği söylenebilir.

Küreselleşen hukuk, ihlal edilmesinin müeyyidesi olacak yaptırım mekanizmaları konusunda da ortak bir anlayışa sahip olmayı zorunlu kılmaktadır. Bu zorunluluk, uluslararası yargı organlarının sayısında artış yaşanmasına neden olmuştur. Lahey’deki “Uluslararası Ceza Mahkemesi”, “Eski Yugoslavya ve Rwanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri”, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”, “Amerika İnsan Hakları Mahkemesi”, “Avrupa Birliği Adalet Divanı”, uluslararası ticari uyuşmazlıkları giderilmesine yönelik “Dünya Ticaret Örgütü” ya da “Deniz

¹⁹⁸Orallı, *a.g.e.*, ss. 55, 56.

Hukuku Mahkemeleri” normatif uluslararası hukukun yargısallaşan yüzü olmuştur. Bu süreçte devletler ulusal yargılama eklerinden ödün vererek, kimi zaman elindeki suçluyu “iade” etmekte, kimi zaman da “yargılama yetkisini” devretmektedir. Devletler kendileri açısından bununun hukuksal zeminini, yargılama mekanizmasındaki ulus aşan yapıları anayasal metinlerine dâhil ederek yargılama erklerine kısıtlamalar getirerek gerçekleştirmektedirler¹⁹⁹.

Bu noktada, T.C. Anayasası’nın “Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar” ile ilgili maddesinin içerdiği somut düzenlemenin örnek olarak sunulması uygun olacaktır. Maddede, “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*” nden kaynaklı sorumluluklar hüküm altına alındığı gibi, “Uluslararası Ceza Divanı”nın üstünlüğüne işaret eden bir hüküm de düzenlenmiştir. İlgili madde, 05 Mayıs 2004 tarihinde “*Ölüm cezası ve genel müsadere cezası verilemez... Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye verilemez*” şeklinde değiştirilmiştir. Görülmektedir ki devletler, uluslararası düzene aykırı düşmemek ve kurallar silsilesini ihlal etmemek için yeni hukuk düzeninin kendilerinden talep ettiği desteğe yanıt olmak üzere anayasalarında yaptıkları bir kısım değişikliklerle ödünler vermektedirler.

5.2. Kısıtlı İktidar Anlayışı

Sınırsız bir egemenlik anlayışına sahip geleneksel devlet modelinin sorgulanmasıyla, egemenliğin yeniden tanımlandığı yeni bir devlet formu gündeme gelmiştir. Anayasacılık sürecinin başlamasıyla kısıtlanan “mutlak iktidar”, bu sefer “küresel normlar” ile sınırlanır olmuş ve “küresel hukuk” prensipleriyle uyuşmayan “iç hukuk” düzenlemeleri, oluşan tepkinin etkisiyle değişmek zorunda kalmıştır. Hukukun üstünlüğü ve normlar hiyerarşisi içinde, iç hukukun, uluslararası hukukun evrensel normlarıyla uyumlu olmayan düzenlemelerinde gerekli değişikliklerin yapılması artık “olağandır”²⁰⁰.

¹⁹⁹ Orallı, a.g.e., ss. 56, 57.

²⁰⁰ Mehmet Dalar, *Egemenlik ve Uluslararası Hukuk Çelişkisi: Milli Yetki Kavramı Açısından Bir Analiz*, Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, Kış, C. 8 (27), internet, 2009, ss. 337- 338, <https://dergipark.org.tr/pub/esosder>, Erişim tarihi: 24 Haziran 2018.

Devletin kendi üstün otoritesini yansıttığı kurallar çerçevesinde özgürlüğü ve karar vericilik gücünü elinde bulundurması şeklinde ifade edilebilecek egemenliğin, uluslararası sistemin “ulusötesi” aktörleriyle paylaşım sürecini içselleştiren “yakınlaşma” ve karşılıklı “sınırlanma” sürecinde tek bir hukuk düzeni yaratmak için birbirlerine indirgenmesi elbette söz konusu değildir. Birimlerin her biri kendi içerisinde özgünlüğünü korumakta ve hukuksal metinlerinde içerik belirlemedi yapabilmektedirler. Burada öne çıkan temel sorunsalın, yaşanan etkileşimle birlikte yayılma mekanizmalarının sorgusuz bir dayatmacılıkla toplulukları birbirine yakınlaştırması sonunda yerel hukukun varlık alanının her geçen gün daralması olduğu düşünülebilir²⁰¹.

Günümüzde ciddi bir dönüşüm süreci yaşanıyor olsa da devletlerin egemenlik anlayışının henüz ortadan kalkmadığı tartışmasızdır. Ancak devletlerin, sahneye çıkan diğer aktörel oluşumlarla ve hukukun üstünlüğü temeline dayalı doğrudan halk katılımı sağlayan örgütlü bir modelin, farklı yönetsel kademelerde (ülkesel ve küresel) etkin hale geldiği de göz ardı edilmemelidir. Siyasi iktidarın ikame sürecinde olduğu çağdaş yönetim modelinde, “yetki paylaşımı” esaslı, yerel örgütlenmelerin de yönetim sürecinin içinde bulunduğu “multi aktörel” bir idari anlayış gelişmiştir. Ulusal devletler açısından ulusal olmayan senaryo ve bileşenlerin yer bulduğu siyasi ve idari alanlardaki bu dönüşümlerin benzerlerinin, hukuksal sistemin yargısal boyutunda da yaşanması işin doğası gereği kaçınılmazdır.

Devlete yüklediği düzenleyici görevin yanında, sorumluluğun devletle birlikte toplum tarafından paylaşıldığı, diyalogun zorunlu olduğu çoğulculuk anlayışının yalnızca ülke içerisindeki siyasallaşmış toplumsal örüntü için değil diğer bütün aktörler için bağlayıcı kural koyma kapasitesi olan ve uluslararası aktörlerin de rol aldığı farklı bir otoritenin evrimi söz konusudur. Anılan bu “otoriter” düzen, devlet anayasalarında da kendisini göstermektedir. Egemenlik yetisini kullanan

²⁰¹ İlyas Doğan, *Sivil Toplum Anlayışı ve Siyasal Sistemler*. Barış Platin Yayınevi, Ankara, 2009, s. 39.

devletin siyasal yapısı, anayasalaşma sürecinde uluslararası aktörlerin alanlarına girmekten ve onları kendine göre düzenlemeye çalışmaktan kaçınmaktadır²⁰².

Devletlerin iç egemenliği çerçevesinde karar alabileceği alanların giderek daralması veya sorun alanlarının uluslararası boyuta uzanması, anayasalarda ve hukuksal düzenlemelerde temel farklılıklara neden olmaktadır. Devletlerin ve ulusların birbirleriyle etkileşim düzeylerinin artmasıyla beraber iletişim olanak ve teknolojilerinde yaşanan gelişimler, finansal yapı ve piyasaların sınırları aşan hareketliliklere konu olmalarına neden olmuştur. Çok uluslu şirketlerin yaygınlaşması sonunda²⁰³, bütün bu hareketliliğin gereklerine yanıt verebilecek, özel ve ulus ötesi hukuk kuralları yaratacak yeni “uluslararası” ve/veya “uluslarüstü” nitelikli örgütlenmelere ihtiyaç vardır. Uluslararası kuruluşların da kendi içlerinde bu anlamda bir değişim yaşaması söz konusudur. Bu kuruluşlar üye devletlerin ulusal yasalarına müdahaleyi mümkün kılacak zorlayıcı mekanizmaların kullanılmasını faaliyet alanlarına eklemek için yapılarını yenilemektedirler²⁰⁴.

Bu noktada “Avrupa Birliği” düzenlemelerine bakıldığında üye devletlerin düzenleyebilecekleri mevzuat alanının net biçimde ifade edildiği ve bazı konularda üye devletlerin üstünlüğüne özgü alan bırakılmadığı görülecektir. Örneğin A.B. hukuksal yapısı içinde, kamu hizmeti nitelikli yayıncılığın nasıl finanse edileceği ve elektromanyetik yayın frekansı tahsisi üye devletlerin düzenlemesine bırakılmışken; Avrupa kültürünü korumak ve kıta ötesine taşımak için “televizyon yayınlarının Birlik içerisindeki serbest dolaşımını ve üçüncü ülkelere satış koşulları” (“Television without Frontiers (Sınırsız Televizyon)”) yönergesi ile üye devletlerin uymak zorunda oldukları bir şekilde belirlenmiştir.

Bu direktifle, tüm üye devletlere, anayasalarında “Basın ve Yayın Hakkı” konusunda diğer üye devletlerin yayınlarının alımını ve aktarımını sınırlandıracak

²⁰² İbrahim Yıldırım, *Demokrasi, Sivil Toplum Kuruluşları ve Yönetişim*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s.196.

²⁰³ Gülten Demir, *Küreselleşme Üzerine*, Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C. 56, Ocak - Mart, 2001, s. 74.

²⁰⁴ Ahmet Davutoğlu, *Küreselleşme ve AB-Türkiye İlişkileri Çerçevesinde Ulusal Egemenliğin Geleceği*, Anayasa Yargısı, S. XX, 2003, s. 52.

kurallara yer vermemeleri ve Basın Kanunlarında cevap hakkının korunması ile ilgili bazı şartları yerine getirmeleri zorunlu kılınmıştır. Direktiflerle öngörülen bu hedefler üye devletlerce iç hukuklarına aktarılmaz veya aktarılmasında gecikilirse, üye devlet vatandaşlarına buna karşı kendi ulusal mahkemelerine başvurma hakkı tanınmıştır. Burada Birlik hukukunun bağlayıcılık ve doğrudan yürürlük özellikleri ön plandadır²⁰⁵.

Devletlerin birbirine eklemlenmiş bir uluslararası sistemde varlıklarını sürdürürken, küreselleşmenin gerektirdiği bütünleşmelerden uzakta durarak küresel normlara veya mutabık kalınmış ölçütleri hukuk yapılanmalarına almamaları sistemin zorlanması sonucunu doğuracaktır. Zorlanma olasılığı, buna engel olacak birtakım yaptırım mekanizmalarıyla ortadan kaldırılmaya çalışılmaktadır. Bundaki amaç ise ahengin sürekliliğini sağlamaktır.

5.3. Uluslararası Örgütlenme Şekilleri ve Anayasal Etkileri

Uluslararası hukukta temel süjesinin devlet olduğu bir “kişi” olabilmenin asıl ölçütü, uluslararası hukukun öngördüğü “haklara sahip olabilmek” ve “borçları ifa” kabiliyetidir. Uluslararası sistemin devletlerce oluşturulduğu geçeceği nedeniyle “kişi” olabilmek iktidarının uzun süre devletlerin tekelinde kaldığını söyleyebiliriz. Ancak bu bir tabu değildir. Nitekim uluslararası kuruluşlar, kendilerine özgü oluşumlar hatta bireyler dahi uluslararası hukukun süjesi olabilmektedirler. Bu sisteme hayat veren devletlerin ve onların kurucu unsurlarından olan toplumların devingen yapıda olmaları nedeniyle, düzeni sağlayan temel norm olan ülke anayasaların da durağan olması düşünülemez²⁰⁶.

Devletlerin ihtiyacına dayalı birliktelikleri öncelikli olarak ortaya koyması ve postacılık, haberleşme, finans gibi bazı gereksinimlerin karşılanmasına yönelik ortaklıklar kurması sonucunda uluslararası yapılanmalar oluşmuş ve o ana kadar bilinen uluslararası ilişkilerin geleneksel düzeni farklı parçalardan oluşan bir sisteme ve hukuk anlayışına bırakmıştır²⁰⁷.

²⁰⁵ Orallı, *a.g.e.*, s. 60.

²⁰⁶ Hüseyin Pazarcı, *Uluslararası Hukuk Dersleri, II. Kitap*, Turhan Kitapevi, Ankara, 1999, s. 1.

²⁰⁷ Bülent Algan ve Refik Tiryaki, *Uluslararası Hukuk Açısından Uluslararası Organizasyonlar ve*

Bu perspektiften bakıldığında görülen yeni hukuk düzeni, devletlerin egemenlik alanını hem “yasama yetkisi” hem de “yargı gücü” açısından daraltmaktadır. Devletler, uluslararası toplumun genel iradesine bağlı olarak genellikle kendileri dışında oluşturulan kurallara, iradelerini zorlayarak uymaya çalışmaktadırlar. Bu uyum sağlama sürecinde devletlerin bireysel olarak geliştirebilecekleri bir aşama olamayacağından, ortak koordinasyon, zorunlu ve kaçınılmaz olarak birtakım uluslararası örgütlenmelerin bünyesinde sağlanabilmektedir.

5.3.1. Uluslararası Örgütler ve Reform Aktarımı

Tarihsel kronoloji devletlerin sürekli olarak daha büyük bir sisteme dahil olmayı tercih ettiklerini ve bu amaçla ittifak arayışlarına çıktıklarını göstermektedir²⁰⁸. Gereksinimlerin bir anlamda zorunlu kıldığı bu hal, uluslararası yapılanmalara ve örgütlere giden yolu açmıştır. Bu yapılanmaların hukuki dayanağı, buna yönelik “kurucu” bir metindir. Bu kapsamda uluslararası kuruluşların “devletlerin irade birliği içerisinde bir antlaşma ile kurdukları ve uluslararası hukuka tabi olan uluslararası kişiler” şeklinde tanımlanması mümkündür²⁰⁹.

Uzunca bir süre “Birleşmiş Milletler Devletler Hukuku Komisyonu” üyeliğinde bulunmuş olan G. I. Tunkin ifadesiyle, “*Uluslararası kuruluşlar, devletlerin varoluşu gibi genel bir iradenin ürünüdür. Bu genel irade aynı zamanda uluslararası hukuku da yaratmıştır. Devletler iç hukuku oluştururlarken tek taraflı bir irade açıklamasında bulunmakta; uluslararası hukuk oluşturulurken ise devletlerin açık ya da örtülü iradeleri ortaya çıkmaktadır. Bu noktada egemen olan yine devlettir; çünkü devlet, iradesi ile vücut vermediği bir uluslararası kuralla ya da uluslararası örgütün uygulamaları ile bağlı olmayacaktır*²¹⁰.”

İnsan Haklarının Korunması: Birleşmiş Milletler Örneği, Avrasya Dosyası, BM Özel Sayısı, İlkbahar, C. 8 (1), 2002, s. 98.

²⁰⁸ Christopher Pierson, *Modern Devlet*, (Çev. Dilek Hattatoğlu), Çiviayazıları Yayınları, İstanbul, 2000, s. 241.

²⁰⁹ Thomas Buergenthal ve Harold G. Maier, *Public International Law*, West Publishing Company, Londra, 1990, s. 36.

²¹⁰ Grigory Ivanovich Tunkin, *Is General International Law Customary Law Only?*, European Journal of International Law, C. 4(1), 1993, s. 537.

Devletlerin birbirileri ile uyumlu iradelerinin aynı yöndeki doğal akışı içinde uluslararası kuruluşların ortaya çıkması ve sayılarının artmasının, uluslararası toplumun gelişiminde önemli etkileri olmuştur. Uluslararası kuruluşlar, uluslararası toplumun gerek duyduğu düzenleyici kuralların kurumsal kimlikle donanmış genel bir örüntü halini alabilmesinde temel görevi üstlenmişlerdir. Uluslararası ilişkileri veya uluslararası toplumu kurallara dayalı bir düzenle ilişkilendiren temel dayanak, kendini her geçen gün daha da şekillenen yeni hukuk düzeninde bulmaktadır.

Devletler arasında “ahde vefa (pacta sunt servanda)” ilkesiyle garanti altına alınan ve bazı yaptırımlarla desteklenen işbirliği esaslı mekanizmalar, Thucydides’in (M.Ö. 455-400) “*Güçlü, yapma gücüne sahip olduğu şeyi yapar ve zayıf kabul etmek zorunda olduğunu kabul eder*” önermesini reddeder. Bu reddedişin gerekçesi, devletlerarası ilişkilerin eşitlikçi bir zemine dayanması gerekliliği düşüncesidir²¹¹.

Uluslararası kuruluşlara yönelik hukuk, devletler hukuku içinde bir fasıl olarak devletlerarası ilişkilerin kurallara işaret eden genel, kişilik dışı ve objektif kurallardan oluşur. Uluslararası örgütlerin kendi alanlarındaki sorumluluklarıyla devletlerin sorumlulukları paralelleştirilmeli, teşkilatlanmaları da uluslararası hukuktan ayrı tutulmamalıdır²¹².

Üye devletlerin örgüt içindeki konumları ve örgütlenme yöntemi standart olmayıp örgütün temelindeki hukuk metinleri (kurucu antlaşmalar, ek protokoller vs.) çerçevesinde kendine özgü bir “iç hukuk” niteliğindedir. Örgüte özeldirler. Uluslararası genel yaklaşım veya yaptırımların bu temel alandaki etkinliği, genel bir çerçevenin çizilmesinin ötesinde değildir. Üye devletler, örgüt içindeki sınırlarını veya egemenlik tavizlerini kendileri belirlenmektedirler. Uluslararası kuruluşlara üye olunmakla kısmi bir denetlenme ve bu kapsamda iç işlerine karışılması anlamına gelen birtakım girişimler göze alınmış demektir²¹³.

²¹¹ Pierson, *a.g.e.*, s. 243.

²¹² Mahmut Göçer, *Uluslararası Hukuk ve Uluslararası Anayasa Kavramı*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Nisan-Haziran, LVII, 2002, ss. 12-13.

²¹³ Aslan Gündüz, *Milletlerarası Hukuk, Temel Belgeler – Örnek Kararlar*, Beta Yayınevi, İstanbul, 2009, s.17.

Anayasaların, siyasal iktidarın herhangi bir tasarrufunun ötesinde, bir ulusun ortak kuralları üzerine kurulmuş bir haklar ve hürriyetler manzumesi ile siyasal iktidarın paylaştırılması ve pay edilenlerin birbirleriyle olan ilişkilerin düzenlenmesi olduğu düşünüldüğünde, uluslararası iletişimin örgütlenme aşamasına geçişinde uluslara ait yeni kuralların doğuşuna tanıklık edildiği söylenebilir. Üye devletlerin müşterek iradeleriyle belirledikleri yeni “egemen otorite” karşısındaki tutumlarının ne olduğunu buna uygun (yasal ya da anayasal) platformlarında açıklamaları bir zorunluluk haline gelmektedir. Bu düzenlemeler aracılığıyla devletlerin uluslararası ve ulusal alanda bir güvence mekanizması oluşturdukları gibi, aynı zamanda “ahde vefa” ilkesini bu şekilde yazılı hale getirerek de yargı mekanizmaları karşısında şeffaflaşmaktadırlar²¹⁴.

Devletlerin bu “şeffaflaşma” ve “karşılıklı güven” oluşturma sürecinin doğal sonuçlarından biri olarak, alınan uluslararası kararların devlet bazında “iç hukuk” alanıyla bütünselleştirmesi olsusu yaşanmaktadır. “Reform aktarımı / transferi” olarak da isimlendirilebilecek bu süreç, uluslararası örgütlerin kurucu antlaşmalar ve sair hukuksal kaynaklarıyla örgüt üyesi devletin hukuk düzenini birbirine yakınlaştırıp uyumlaştırmakta ve bu sayede var olan etkileşim uygulanabilir hale gelmektedir.

“Gönüllü reform transferi” ve “zorlayıcı reform transferi” olmak üzere iki tür mevzuat uyumundan söz edilebilir. Uluslararası örgütler, konumları dikkate alındığında daha çok “zorlayıcı reform transfer” tarafında değerlendirilmelidir. Mevzuat uyum süreçleri, üye devletlerin uygulanabilir sonuçlar elde etmek üzere iç hukuk düzenlerinde uluslararası veya uluslararası örgütün işaret ettiği değişikliklerin yapılmasını gerekli kıldığı için “zorlayıcı reform transferi” kategorisindedir.

“Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi” nin, ölüm cezasının her koşulda (savaş ve savaş tehlikesi hallerinde dahi) kaldırılmasını öngören “13. Protokol”üne taraf olan devletler, buna dair kendi iç hukuk sistemlerindeki tüm hukuksal düzenlemelerini (anayasal ve yasal) gecikmeksizin yapmakla yükümlü kılınmışlardır. Aksi halde

²¹⁴Orallı, a.g.e., s. 63.

atılan imzanın uluslararası alanda etkisi olacak hukuki bir sonuç doğurması söz konusu olmayacaktır.

Uyum konusu 1969 tarihli “Vienna Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi” bünyesinde güvenceye bağlanmıştır. “İç hukuk gerekçelerinin, uluslararası taahhütlerden kurtulmak bakımından bahane olarak gösterilemeyeceği” hususu sözleşmenin 46. maddesinde açık bir şekilde vurgulanmıştır. Gerekli iç hukuk düzenlemesini yaptıktan sonra hiçbir devletin uluslararası bir antlaşmayı ya da bir örgütü kuran metni, kendi anayasasına aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmesi olanağı yoktur. Buna kalkışılması halinde yükümlülükler kapsamında önceden oluşturulmuş türlü yaptırımlar devreye girecektir.

Uluslararası örgüt üyeliğinin beraberinde getirdiği “zorunlu reform transferinin” dolaylı bir zorunluluk olduğu ifade edilmelidir. Devletin bir uluslararası antlaşmayı imzalaması veya “kurucu antlaşma” çerçevesinde uluslararası örgüt üyesi olması hallerinde, bu kararını sahip olduğu egemenliğinden doğan iradesi nedeniyle vermektedir. Bu da uyumlu hale gelmesi için gereken tüm süreçlere dair müzakere aşamalarından önceden geçildiği anlamına gelmektedir. Devletlerin dahil olacakları ortaklığın nasıl bir hukuki perspektife sahip olduğunu başlangıçta öngörmüş olduğunun aksi düşünülemeyeceği için, aktarım sürecine girip girmemek konusunda seçim haklarının elinden alınmış olduğu söylenemez. Bununla birlikte, temel konularda olmamak koşuluyla çekince mekanizmalarının işletilmesi de mümkündür. Ancak, devlet açısından bu dolaylılık ve irade beyanında bulunabilme seçeneği hukuken var olsa bile, örgütün diğer üyelerince oluşturulacak siyasi baskı devletleri reforma zorlamakta ve anayasal veya yasal değişiklikler kimi zaman bu atmosfer içerisinde oluşabilmektedir²¹⁵. Örneğin, “Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması” ya da “Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması- (NAFTA)” tarafı olan devletlerin, imza sonrasında önlerine gelecek ilk konunun gümrük tarifeleri, ikincisinin ise özelleştirmelere dair düzenlemeleri imzalamak olduğu dikkate alındığında ortada bir zorunluluk olduğu kabul edilmelidir. T.C. de benzer bir süreçte 1994’te kabul ettiği “Özelleştirme Uygulamaları Hakkındaki Kanun” ve 1999’da

²¹⁵Orallı, *a.g.e.*, ss. 63, 64.

T.C. Anayasası'nın 47. maddesinde yaptığı değişiklik ile özelleştirme kavramını hukuk mevzuatına almıştır.

Uluslararası ilişkilerdeki temel şekillenmeyi ve iç hukuk alanında küreselleşmenin gerektirdiği çerçeve düzenlemeleri gerçekleştiren uluslararası hukuk, aynı zamanda önleyici bir kimlikle uluslararası toplumdaki davranış kurallarını da belirlemektedir. Etkinlik kabiliyeti olan bir kurallar sisteminin varlığı, devletleri güvenlik ihlallerinden ve sonucunda küresel bir tepkiyle karşılaşabilecekleri usulsüzlüklerden sakınmaya yöneltmiştir. Bu kurallar, devletleri aynı zamanda yurttaşlarına karşı da belirli ölçü ve kurallara uygun şekilde davranmakla yükümlendirmektedirler²¹⁶.

Uluslararası ilişkilerdeki çeşitli ihlallerin ve devletlerin birbirilerine karşı silahlı güç kullanma noktasına gelmeleri, sıklaşan ilişkilerle orantılı şekilde husumet alanlarının sayısındaki çoğalış uluslararası düzen kurallarının var olmadığı şeklinde değerlendirilmemelidir. Bilakis, mevcut sorunların hukuku ihlal ettiği yönündeki eleştirilerin mevcudiyeti bile bu alanda bir hukukun varlığına işaret eder.

Devlet egemenliğinin, uluslararası kuruluşların devletlerin tek taraflı iradelerine dayanarak oluşturdukları genel bir iradenin ürünü olan uluslararası hukuk kuralları aracılığıyla sınırladığını söyleyebiliriz. Karar almaktan kuvvet kullanımına ve yaşanan uyuşmazlıkların aşılmasına kadar birçok alan bu sınırlama kapsamaktadır. Buna rağmen devletler kendilerine özgü alanlara sahiptirler. Diğer bir anlatımla, devletlerin “iç egemenlik” alanlarına ilişkin konularda iç işlerine karışmama ilkesi gereğince uluslararası hukuk sistematigi, iç hukuk alanı üzerinde doğrudan doğruya etkili olamayabilmektedir. Ulusal yetki kapsamında olduğu değerlendirilerek uluslararası alana taşınamayacak konularda egemenlik, doğudan doğruya devletin tekelindedir. Tam da bu nedenle sistemin “uluslararası hukuk”, devletlerarasındaki bu örgütlenme şeklinin ise “uluslararası kuruluş” olarak ifade edilmesinin nedeni devletin iradesinin gücünü halen yitirmemiş olmasından kaynaklanır. Bu anlamda B.M.’in, kendi örgütlenme modeliyle uluslararası düzen

²¹⁶Sadi Çaycı, *Birleşmiş Milletler ve Uluslararası Hukuk*, Stratejik Öngörü, Ekim, 2006, s. 4.

düşüncesinin sınırlarını ortaya koymak ve ülkelerin egemenliklerinden ödün verecekleri hatta egemenlik yetkilerinin kullanım hakkını devredecekleri yeni bir düzene ilişkin yol gösterici bir niteliği olduğu söylenebilir²¹⁷.

Devletler, uluslararası örgütlerin kural koyma ve uyuşmazlıklarda “hakemlik” etme veya “yargılama” görevlerine destek olmak ve bunun sonunda verilecek karar ve ulaşılabacak sonuçlara uygun davranacaklarını belgelendirmektedirler. Bunu, bu yöndeki iradelerini ulusal anayasalarında yaptıkları revizyonlarla ortaya koymaktadırlar. Böylece bir “ahde vefa” örneği sergilendiği kadar, iç hukukların doğrudan sonuçlar doğurması sağlanarak uluslararası ortak bir dil oluşmasına katkıda bulunulması da sağlanmış olur. Buna örnek oluşturması bakımından bazı ülke anayasalarının ilgili maddelerine aşağıda yer verilmiştir:

- İtalya Anayasası Madde 11: *“İtalya, diğer devletlerle karşılıklılık koşulu ile uluslararası barış ve adaleti sağlayan bir düzenin kurulması için gerekli olan egemenlik kısıtlamalarını kabul eder.”*

- Fransa Anayasası Madde 54: *“Anayasa Konseyi, bir uluslararası antlaşmanın anayasaya aykırı bir hüküm içerdiğine karar verirse, bu antlaşmanın onaylanması, ancak anayasanın düzeltilmesinden sonra yapılabilir.”*

- Fransa Anayasası Madde 55: *“Usulüne uygun biçimde yürürlüğe giren antlaşmalar, karşılıklılık koşuluyla, yayımlanmalarından başlayarak, ulusal yasalardan önce gelir.”*

- Federal Almanya Anayasası Madde 24: *“Federasyon, devletlerarası kurumlara egemen haklar devredebilir.”*

- Almanya Anayasası Madde 25: *“Uluslararası hukukun genel kuralları federal hukukun ayrılmaz bir parçasıdır. Bu kurallar yasaların önünde yer alır ve*

²¹⁷Michael Hardt ve Antonio Negri, *Empire*, Harvard Uni. Press, Massachusetts, 2000, ss. 28, 29.

ulusal topraklar üzerinde yaşayanlar bakımından doğrudan hak ve yükümlülükler doğurur.”

- Lüksemburg Anayasası Madde 49: *“Yasama, yürütme, yargı yetkileri uluslararası örgütlere devredilebilir.”*

Yukarıdaki örnek anayasal düzenlemelerin ortak yönü yasama - yürütme - yargı eksenli egemenlik alanlarının herhangi bir devlete devri değil uluslararası örgütlere devrediliyor olduğu yönünde genel bir anlayış vardır. Egemenlik devrini öngören anayasal düzenlemelerin kiminde uluslararası örgütlere hangi egemenlik yetkilerinin devredileceği açık olarak belirtilirken, kiminde ise sadece devletler hukuku çerçevesindeki hukuki işlemlerin esas alınacağını belirtildiği daha farklı bir yaklaşım benimsemekle yetinilmiştir. Bu noktada devletler hem yasama hem de yargılama alanlarında müşterek bir paylaşım alanı içerisine girmektedirler.

Anayasal ikame sürecinde, iç hukukta en yoğun etkiyi doğuruyor olması nedeniyle yargılama yetkisinde yapılan devrin en etkileyici olanı olduğu söylenebilir. Uluslararası örgütlerin öngördüğü kurallar ihlal edildiklerinde doğan sorun, örgüt sistemin mümkün kıldığı ve üye devlet mevzuatlarının olanak tanıdığına örgüt bünyesindeki sistemle çözümlenmektedir. Çatı örgüt olduğu söylenebilecek “Birleşmiş Milletler”, üyelerinin hukuki sistemlerine uzun vadede direkt etki kapasitesi olan düzenlemeler yapmaktadır. 1982 tarihli “Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi” tarafı olanlar arasında yaşanabilecek uyuşmazlıkların, aynı sözleşmeyle oluşturmuş “Deniz Yatağı Uluslararası Otoritesi” ve “Uluslararası Deniz Hukuku Mahkemesi” aracılığıyla çözümlenmesinin öngörülmesi buna örnek olarak gösterilebilir.

Uluslararası örgütler, devletlerden bağımsız olarak hak ve yükümlülük sahibi olabilmektedirler²¹⁸. Bu örgütlerin eseri olan kararlar, sadece örgütün “iç işleyişine” yönelik olup üye devletlerin uyrukluğundakiler açısından etkin olabilmeleri ancak ilgili devletlerce bu yönde yapılacak hukuksal düzenleme tahtında örgüt kararlarının

²¹⁸Pazarcı (1999), *a.g.e.*, ss. 123, 124.

ülkesel ölçekte uygulanmasına izin verilmesiyle olanaklı olabilmektedir. Klasik uluslararası kuruluşların temel amacı üyeler arasındaki iş birliği olanaklarını geliştirmek ve çoğaltmaktır. Ekonomik, askerî, siyasi veya teknik bir alanda gerçekleştirilen örgütlenmeyle devletlerin müşterek menfaat paydalarının artırılması hedeflenmektedir. Bu hedef, örgütlenmenin temel modelinde egemenlikten ödün verilmesini sınırlamaktadır. Bu sınırlılık da ilerleme hızını kaçınılmaz olarak ve bir hayli yavaşlatmaktadır. Bu modelin temel kabulü egemenliğin üye devlet ile kuruluş arasındaki bir çizgide dengeli şekilde kullanıldığı yönündedir. Uluslarüstü örgütlenme modelinde, hedeflenen şey bütünleşme ve tekleşmedir. Bir arada bulunan alan sayısı tek renkli bir içerikten çok daha fazladır. Bu anlamda, antlaşmalarda ekseriyetle egemenliğe gönderme yapan madde sayısı ve bunların içeriği farklı olmakta ve egemenliği sınırlandırıcı hükümler bulunmaktadır²¹⁹. Kısıtlayıcı hükümlerin dayanağı doğrudan anayasalar olduğu için örgüte üye olunmasından önce ifası gereken şartlardan bir tanesi de üye olacak devletin henüz üye olmadan önce anayasasını örgütsel kuralları içselleştirebilecek şekilde düzenlemesi olmaktadır.

Ancak uluslarüstü yapılanmaların ortak iradesi, örgütü oluşturan devletlerin iradelerinin toplamını her zaman göstermeyebilir. Örgütün iradesi, henüz oluşum aşamasındayken devletlerin örgüte sundukları hakların genel toplamına işaret ettiği için, örgüt bünyesindeki uluslarüstü karar mekanizmaları genel menfaate uygun işlem oluşturabilmektedirler²²⁰.

5.3.2. Üye Devlet Anayasalarında Görülen Uluslarüstü Örgütlenme

Yansımaları

Uluslararası düzeni sağlayan kuralların belli bir derinlik kazanarak devletlerarasında iş birliği yaşanmasına olanak sağlaması için birtakım gereklilikler söz konusudur. Bunların başında, devletlerin egemenliklerinden verecekleri ödün veya hukuksal eşitliğe rağmen yok edilemeyen fiili eşitsizliği sistemin doğasının bir gereği olarak algılamak gelmektedir. Etkileşimin artmasıyla birlikte problemler

²¹⁹Faruk Sönmezoğlu, *Uluslararası Politika ve Dış Politika Analizi*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989, ss. 271, 272, 274.

²²⁰Gündüz, *a.g.e.*, s.26.

alanlarının çoğalması karşısında uluslararası iş birliğine duyulan gereksinim, kararlı bir temeli olan sorumluluk merkezli uluslararası kuruluşların oluşturulmasını zorunlu kılmıştır.

Modern devlet anlayışı içeriğinde karşılaştığımız önemli bir konu vardır. Mutlak bir egemenlik anlayışına sahip devlet modelinin veya devletlerin rızaların toplamından ya da aynı doğrultudaki müşterek istençlerinin birleşimiyle oluşturulan uluslararası örgütlenmelerin ötesindeki anlayış, ulus devletin üzerinde bir siyasal yapı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu örgütlenme düzeyinin temel koşulu, devletlerin bir şekilde egemenliklerinden ödün vermesi ve belirli bazı alanlardaki siyasi otoritelerini benzer şekilde kendisinin üstünde kabul ettiği yüksek bir otoriteye devretmesidir²²¹.

Uluslarüstü bir örgütlenmenin kurucu antlaşması, kurulacak örgütün statüsünün yanında, maddi anayasal hükümlerini ve uygulamalarını da içermektedir. Entegrasyon veya birliğe yönelik bir uluslararası antlaşma, klasik bir uluslararası kuruluşun çok ötesindeki “uluslar üstü” bir modeli ifade eder. Uluslararası kuruluş çerçevesinde devletlere yüklenmiş olan sorumluluklar, devlet iktidarının “dış egemenliği” ile ilgili bir sınırlandırma süreci oluşturmaktadır. Ancak devletler kendi ülkesel alanlarında uyrukluluklarındakilerle olan ilişkilerinde “iç egemenliklerine” uygun şekilde kendi özerk yasama faaliyetlerini gerçekleştirebilmektedirler. Oysa “uluslarüstülük” yaklaşımında, ulusal hukuk düzeni içinde kendisine yer açılan bir devletlerarası kural, iç hukuk kurallarını da etkilemekte ve devletlerin iç egemenlik şekli üzerinde de doğrudan etkin olmaktadır²²².

Uluslarüstü yapılanmalar da örgütlenme temelli tüm ittifaklarda olduğu gibi çok taraflı bir antlaşmayla kurulmaktadır. Uluslarüstülük kavramında, “uluslarüstü normlar” ile “iç hukuk düzeni” arasındaki kaynaşmaya dayalı olarak bir düzenin doğması söz konusudur. Devletlerin egemenlik yetkilerinden taviz vermesi söz konusu olan uluslararası kuruluşlar ise mümkün değildir. Hedefi bütünleşmek olan

²²¹ Beril Dedeoğlu, *Dünden Bugüne Avrupa Birliği*. Boyut Yayıncılık, İstanbul, 1996, s. 23.

²²² Ayşe Füsün Arsava, *Avrupa Toplulukları Hukuku ve Bu Hukukun Ulusal Alanda Uygulanmasından Doğan Sorunlar*, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1985, s. 9.

uluslarüstü örgütlenmelerde ise devletler, kuruluş amacı doğrultusunda bir dizi egemenlik yetkilerini bu örgütlenmelere kullandırmayı peşinen kabul ederek kuruluş antlaşmasını bu şekilde imzalamaktadırlar²²³.

Bu tip bir örgütlenmede, imzalanan kurucu antlaşmalar veya daha sonra alınan ortak kararlar, uluslararası örgütlenmelerdekinden farklı olarak yalnızca örgüt içi ilişkileri ve örgüt organlarının konumlarını belirlemekle kalmaz, aynı zamanda devletlerin iç hukuk düzenlemelerini de bir kapsam dâhilinde kendisine tabi kılarlar. Uluslarüstülüğün hedefindeki bütünleşme olgusunun özelliği bu noktada belirir. Devletlerin mutlak egemenliği ya da ikili ilişkilerin gelişimiyle oluşan “uluslararası hukukun sınırladığı egemenlik” anlayışı, yerini dayanışma ve karşılıklı bağımlılığa bırakmaktadır.

Müşterek alana yetki devredebilmesinin ön koşulu, devredilecek yetkiye, devir öncesinde kendi özel alanında o yetkiyle donanmış olmaktır. Sahip olunmamış bir yetkinin devri de söz konusu olmayacaktır. Uluslarüstü bir otoriteye tabi olmayı kabul etmek, devletlerin kendi hukuk düzenlerinin tabi olunacak alanlarda ortak hükümler içermesini de gerektirmektedir. Aksi halde uluslarüstü kuruluşun, üyeleri adına eylem ve işlem yapabilme iradesi oluşmayacaktır²²⁴. Bu nedenle, uluslarüstü yapılanmadan söz edebilmek için öncelikli temel koşul, ortaklık alanlarında üye devletlerin tamamının müktesebat uyumuna sahip olmalarıdır. Bunun sağlanamaması halinde, bağlayıcı karar alabilen ulusüstü birliktelik tüm üyeler açısından doğrudan uygulanabilir tasarruflarda bulunamayacaktır. Bu durumda da ulusüstü yapının yetkisi “mutlak butlan” ile sakatlanmış olacaktır.

5.3.2.1. Avrupa Birliği Hukukunun Ulusal Hukuk Karşısındaki Üstünlüğü ve Doğrudan Uygulanırlığı

Ortak düzenleme alanlarında egemenlik devri yapılması, uluslarüstü hukuksal düzenin kurulması ve devam ettirilmesi bakımından zorunludur. “Avrupa Birliği” üyesi devletler, ulusal egemenlik alanlarında bu yapı lehine devir ve kısıtlamalar gerçekleştirmişlerdir. Ortak para birimine geçiş, maliye politikalarının

²²³ Pazarcı (1999), *a.g.e.*, ss. 123, 125.

²²⁴ Arsava (1989), *a.g.e.*, ss. 9, 13.

uyumlaştırılması, adalet ve içişleri alanlarında kurulan iş birliği ve dış politika alanında müşterek bir strateji ve hedef tayin edilerek bunun gereklerinin yerine getirilmesi bu alandaki son derece önemli örnek ve aşamalardır. “Avrupa Birliği” yasama ve yönetme içerikli bir yapılanma olarak, üye ülkelerin kendisine devrettiği egemenliklerini, tek tek bu ülkelerin her birinin kara, hava ve deniz ülkelerinde uygulama yetkisine sahiptir²²⁵.

“Avrupa Birliği”, kendisini kuran antlaşmalarda belirtilen yetkileri devralıp bu yetkileri münferiden kullanabilen siyasal bir iktidara sahiptir. Bu özelliği onu, üye devletlerin ulusal yasama organlarından bağımsız olarak karar alabilme konumuna taşımıştır. Birliğe üye devletlerin, Birliğin kurulmasını sağlayan birincil hukuki metinlerin (örneğin kurucu antlaşmalar) kendi açılarından hüküm ve sonuç doğurabilmesi için gerek imza gerekse onay aşamalarındaki “iç hukuk onay süreci” aracılığıyla yansıttıkları bir iradeleri söz konusudur. Ancak “Avrupa Birliği” organlarınca çıkartmış ikincil hukuk kuralları niteliğindeki tüzüklerde ve direktiflerde üye devletlerin ulusal hukuk düzenlerinin bir etkisi bulunmamaktadır²²⁶. Birlik organlarının ikincil hukuk kuralları niteliğindeki bu normatif düzenlemeleri üye devletlerin iradelerinden bağımsız olarak yapması onun özerkliğini de beraberinde getirmektedir.

“Avrupa Birliği” hukuk sisteminde gerçek ve tüzel kişiler de bu hukuk sisteminin süjeleri olarak kabul edilmiş oldukları için, Avrupa Birliği hukukunun üye devletler bakımından mevcut olan etkisi aynı şekilde bu gerçek ve tüzel kişiler üzerinde de geçerlidir. Böylelikle bir hukuk kuralı, sınırlar aşan nitelikte bir haklar manzumesi olarak uygulama alanına sahip olmaktadır²²⁷. Bu durum “doğrudan etkililik” hali olarak adlandırılmaktadır. “Doğrudan etkililik” sayesinde, ulusal hukukun bir paçası olan “Avrupa Birliği hukuku” normunun bütün kişiler (gerçek

²²⁵ Oliver Gerstenberg, *Denationalization and the Very Idea of Democratic Constitutionalism: The Case of the European Community*, Ratio Juris, C. 1, S. 3, September 2001, s. 301.

²²⁶ Arsava (1989), a.g.e., s. 29.

²²⁷ Ali Ülkü Azrak, *Avrupa Topluluklarında İdari Yargının Genel Esasları*, İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1998, ss. 21, 22.

veya tüzel) açısından haklar tanınması söz konusudur. Bu haklar, lehtarlarınca ulusal yargı organları önünde doğrudan ileri sürülebilirler²²⁸.

“Avrupa Toplulukları Adalet Divanı”nın (*Adalet Divanı*) 05.02.1963 tarihli “*Van Gend & Loos*” kararı, *Birlik* hukuk normlarının “doğrudan etkililiği” anlamında bir dönüm noktası niteliğindedir. Anılan davanın konusunu “A.E.T. Antlaşması”nın 12. Maddesinin, kişiler bakımından doğrudan haklar oluşturup oluşturmadığıdır. *Adalet Divanı* bu davada “Topluluk, sınırlı alanlarda olmakla birlikte, devletlerin egemenlik haklarını kısıtladığı yeni bir hukuk düzenini oluşturmakta olup, bu düzenin kişileri sadece üye devletler değil, aynı zamanda, onların vatandaşlarıdır” şeklindeki kararıyla, *Birlik* üyesi “devletler” yanında kişilerin de Topluluk hukuk sisteminin bir parçası olduğuna dikkat çekmiştir. Karardaki “*İşleyişi doğrudan doğruya Topluluk vatandaşlarını ilgilendiren bir ortak Pazar kurmayı hedefleyen A.E.T. Antlaşması, sözleşmeci devletler arasında karşılıklı yükümlülükler yaratan bir antlaşmadan daha farklı bir noktada olup, hükümetlerin ötesinde halkları hedeflemektedir*” vurgusu, Topluluk hukuk düzeninin yeni ve uluslararası hukukun bilindik kurallarından farklı bir bakış açısını havi olduğu anlamına gelmektedir²²⁹.

Adalet Divanı “*Topluluk hukuku, üye devletlerin yasalarından bağımsız olarak özel kişiler açısından borçlar yaratır ve aynı zamanda hukuki miraslarına sahip olan haklar doğurur*” hükmü ile doğrudan uygulanırlığın üye ülkelerin kendi anayasal düzenlemelerine tabi olmadığını ifade etmiştir. Yine, “*Topluluk hukuku bireyler bakımından yükümlülükler doğurmakla kalmayıp, onlar lehine doğrudan kullanılacak haklar da doğurmaktadır*” şeklindeki ifadeden de “doğrudan etkililik” özelliğinin Topluluk hukukunun asli özellikleri arasında yer aldığının vurgulanmak istendiği sonucuna varılması mümkündür²³⁰. Tüm bunlara göre, “Topluluk

²²⁸Haluk Günoğur, *Avrupa Topluluğu Hukuku*, Avrupa Ekonomik Danışma Merkezi, Ankara, 1996, s. 44.

²²⁹Umut Doğu, *Avrupa Birliği Hukukunun Doğrudan Uygulanma Özelliği ve Ulusal Hukuklara Etkisi*, Kamu Hukuku Arşivi, Eylül 2004, http://www.akader.net/KHUKA/2004_eyul/10.htm, s. 2, Erişim Tarihi: 10 Temmuz 2018.

²³⁰Daniel Halberstam, *Constitutionalism and Pluralism in Marbury and Van Gend*, University of Michigan Law School Public Law and Legal Theory Working Paper Series, 2008, Working Paper No. 104, s. 17.

Hukuku”nun, üye devletlerin siyasal iktidarlarının uhdesindeki yetkiler üzerinde o devletlerin iç hukuk kurallarınca öngörölmüşçesine sınırlayıcı bir etkisi mevcuttur²³¹. Ancak bu noktada, *Avrupa Birliğı* hukuku ile üye devletlerin iç hukukunun çatışabileceğı konusunun da irdelenmesi gerektiğı düşünölebilir Zira *Avrupa Birliğı* hukukunun oluşturduğı düzeninin “önceliğı” ve “üstünlüğü”, egemenlik devrinden kaynaklanan sorunların algılanması açısından önemlidir.

“Avrupa Toplulukları Adalet Divanı”nın 15.07.1964 tarihli “*Costa / ENEL*” davasında bu konu açıklığa kavuşturulmuştur. Divanın bu davadaki kararında “*Birlik Hukuku, üye devletler hukuk sisteminde yer alan hukuk süjeleri bakımından hak ve yükümlölükler doğurur ve bu hukuk sistemlerinde öncelikle uygulanır. Bu nedenle Topluluk hukuku normları, yürürlüğe girdikleri andan itibaren, yalnızca kendileriyle çatışan ulusal hukuk normlarının uygulanmasını durdurdukları gibi Topluluk hukukuna ters düşen ulusal hukuk normlarının kabul edilmesini de önlerler*” ve “*Antlaşmalardan doğan hukukun orijinal, özgün niteliğı gereğı, hiçbir iç metin Topluluk hukukuna aykırı olamaz*”²³² şeklinde yaptığı yorumlarla ortaya bir sonuç koymuştur. Buna göre, Avrupa Birliğı hukuku- ulusal hukuk çatışmasının önceki ya da sonraki tarihli bir norm nedeniyle olmasının önemi yoktur. Topluluğun hukuk normlarının üstünlüğü mutlak²³³.

Adalet Divanı’nın bu değerlendirmesi ışığında, üye devlet anayasalarında Topluluk hukukunun öncelikle uygulanacağı doğrudan doğruya ifade edilmiş olmasa bile, hâkimin “Avrupa Topluluğı hukuku” düzenlemelerine bununla çatışan diğeri (örneğin ulusal) hukuk düzenlemelerinin önünde uygulaması gerektiğı tartışmasıdır. “Topluluk Hukuku” bakımından söz konusu olan uygulama önceliğı, bu hukukun sadece “ulusal hukuk” ile karşı karşıya gelemesi halinde geçerli olup, herhangi bir çatışmanın olmaması halinde ulusal yargıç “iç hukuku” ya da “Topluluk hukukunu” uygulamaya devam edecektir²³⁴.

²³¹ Serap Yazıcı, *Avrupa Birliğı Süreci: Ulus Devletten Ulusüstü Devlete Geçişte Hukuk Devletinin Değışen İçeriğı*, Ankara Üniversitesi Hukuk Faköltesi Dergisi, LIV (4), 2005, ss. 101,102.

²³² Ayşe Işıl Karakaş, *Avrupa Topluluğı Hukuk Düzeni ve Ulus Devlet Egemenliğı*, Der Yayınları, İstanbul, 1993, s. 95.

²³³ Günuğur (1996), *a.g.e.*, s.76.

²³⁴ Arsava (1989), *a.g.e.*, ss. 25, 26.

Avrupa Birliği hukuk düzenine kendi iradeleriyle tabi olan üye ülkelerdeki normlar hiyerarşisinin en üstünde sırasıyla “Kurucu Antlaşmalar” ve ilgili organlarca alınmış “A.B. Kararları” yer alır. Ülkelerin ulusal anayasa ve yasaları, hiyerarşinin sonraki sırasındadır. Niteliği itibarıyla “hukuk devleti” olan üye ülkelerin, eşitlik ve temel hak ve hürriyetlere yönelik tutumlarının öncelikle A.B. mevzuatına uygun olması gerekmektedir. “A.B. müktesebatı”, Avrupa Birliği üyesi devletlerin yasama ve iç hukuka ilişkin faaliyetlerinde bu nedenle son derece önemlidir.

5.3.2.2. Uluslarüstü Hukukun Üye Devlet Anayasalarındaki Yeri

“Doğrudan uygulanırılık” ile “doğrudan yürürlüğe girme” kavramları bir birilerini bütünler niteliktedir. Birlik üyesi devletlerin, ilgili A.B. organlarınca verilen karar ve oluşturulan normatif statüleri kendi ülkesel hukuk alanlarında uygulanır kılabilmek için buna yönelik ayrı bir yasama işlemi yürütmelerine gereksinimleri yoktur. Zira daha önceden imzalanıp onaylanmış “Kurucu Antlaşmalar” gereğince, entegrasyon süreciyle ilgili prosedürün tamamı, devlerin kendi ülkesel hukuk süreçleri açısından da başlangıçta gerçekleştirmiş oldukları düzenlemelerle bağlayıcı bir şekilde belirlenmiş ve teyit edilmiş durumdadırlar.

Avrupa Birliği’ne üye ülkeler, A.B. hukukunun önceliğini ve doğrudan uygulanabilirliğini iç hukuklarında teyit etmek ve A.B. organlarının alacağı kararların konumunu güçlendirmek için bir dizi yasama işlemi gerçekleştirmektedirler. Bu kapsamda, üye devletlerin tamamı A.B.’ne tam üyelik aşaması öncesinde belirli konularda egemenlik kaynaklı yetkilerinin devrine ilişkin hükümleri ulusal anayasalarına dâhil etmişlerdir²³⁵. Ülke anayasalarından buna ilişkin seçilen madde düzenlemelerinden örnekler aşağıda sunulmuştur:

- “Belçika Anayasası” (Madde 25): “*Tüm yetkiler ulustan kaynaklanır. Belli yetkilerin kullanılması bir anlaşma ya da yasa ile devletler hukuku kurumlarına bırakılabilir.*”

²³⁵ Hayati Hazır, *Avrupa Topluluğu Hukuku ile Türk Hukuk Sisteminin Bütünleşmesinde Egemenliğin Devri Sorunu*, Halil Cin’e Armağan, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, Konya, 1995, ss. 15,16.

- “Hollanda Anayasası” (Madde 92): *“Yasama, yürütme ve yargı yetkileri, bir sözleşme ile uluslararası kamu kuruluşlarına devredilebilir.”*

- “Hollanda Anayasası” (Madde 94): *“Krallıkta yürürlükte olan yasal hükümler, bağlayıcı nitelikteki uluslararası anlaşma hükümleri ya da uluslararası kamu hukuku kuruluşlarının kararlarıyla bağdaşmamaları halinde uygulanmazlar.”*

- “İrlanda Anayasası” (Madde 29): *“Bu anayasanın hiçbir hükmü, Topluluk üyeliğinin karşısında devletin ortaya koyduğu kuralları, işlemleri ya da hükümleri geçersiz kılamaz ve Topluluk ya da kurumları tarafından kabul edilen kuralların, işlemlerin ya da hükümlerin devlette kanun gücünde etki doğurmasını engelleyemez.”*

- “Danimarka Anayasası” (Madde 20): *“Bu anayasa hükümlerine göre Krallık organlarına ait yetkiler, belli bir alanda, uluslararası hukukun ve iş birliğinin geliştirilmesi amacıyla, öteki devletlerle karşılıklı anlaşmalarla kurulan uluslararası örgütlerin yetkili organlarına bir kanun ile devredilebilir.”*

- “İspanya Anayasası” (Madde 93): *“Anayasadan kaynaklanan yetkilerin kullanılmasının bir uluslararası kuruluş devrini öngören anlaşmaların yapılabilmesi için bir kanun ile yetki devredilebilir. Bu anlaşmaların ve yetki devrinden yararlanacak uluslararası kuruluşların kararlarının yürürlüğe konulması için gereken güvence, duruma göre İspanya Parlamentosu veya Kabine tarafından verilir.”*

- “Portekiz Anayasası” (Madde 8): *Uluslararası hukukun genel ve ortak ilkeleri, Portekiz hukukunun ayrılmaz bir parçasıdır. Portekiz’in taraf olduğu uluslararası örgütlerin yetkili organları tarafından kabul edilen normlar, bu örgütlerin kurucu anlaşmalarında o yolda bir hüküm varsa, iç hukuk düzeninde doğrudan yürürlüğe girerler.”*

- “Yunanistan Anayasası” (Madde 28): *“Yunanistan’ın taraf olduğu uluslararası sözleşmeler iç hukuktan üstündür ve bir iç yasa hükmü ile çatışma halinde uluslararası sözleşmeler uygulanır. Bir uluslararası antlaşma ile ulusal kurumların anayasada öngörülen yetkileri uluslararası kuruluşlara devredilebilir.”*

- “İsveç Anayasası” (Bölüm 10; Madde 5): *“Avrupa Toplulukları, hak ve özgürlükleri koruduğu müddetçe, İsveç yetkili makamlarının yetkilerini ortak kullanım alanlarında devralabilecektir.”*

- “Çek Cumhuriyeti Anayasası” (Madde 10): *“Parlamentonun onaylanmasına onay verdiği ve Çek Cumhuriyeti açısından bağlayıcı olan ve yürürlüğe konulmuş olan antlaşmalar, hukuk düzeninin bir parçasını oluşturur. Eğer bir anlaşma, bir kanunun öngördüğünden daha farklı hükümler içeriyorsa, anlaşma hükümleri uygulanır.”*

- “Slovenya Anayasası” (Madde 8): *“Kanunlar ve diğerk hukuksal düzenlemeler, genel olarak kabul edilmiş uluslararası hukuk ilkeleri ve Slovenya’yı bağlayan uluslararası anlaşmalarla uyumlu olacaktır. Slovenya’nın bağlı olduğu resmi olarak ilan edilen uluslararası anlaşmalar doğrudan etki gösterirler.”*

- “Slovenya Anayasası” (Madde 3): *“Egemen hakların bir bölümünün kullanımı, insan hakları ve temel özgürlükler ile hukuk devleti ilkeleri ve demokrasiye saygı temeli üzerine kurulu uluslararası örgütlere devredebilir, aynı değere dayalı devletler arası ittifaklara girebilir.”*

- “Polonya Anayasası” (Madde 91): *“Bir kanunun önceden verdiği yetkiye dayanılarak onaylanan bir uluslararası anlaşma ve anlaşma ile kurulan uluslararası kuruluşun belirlediği kural ve aldığı kararlar, kanun hükümleri ile uygun düşmezse, kanunlardan üstün olur.”*

- “Bulgaristan Anayasası” (Madde 5): *“Bulgaristan Cumhuriyeti açısından, Anayasal olarak öngörülen prosedüre uygun bir şekilde onaylanan, ilan edilen ve*

yürürlüğe giren tüm uluslararası düzenlemeler, ülkenin milli hukukunun bir parçası olarak değerlendirilir.”

- “Macaristan Anayasası” (Madde 2): *“Avrupa Birliği kurucu antlaşmalarında yer alan haklar ve yükümlülüklerinin gerektirdiği ölçüde AB üyesi bir devlet olarak, bazı anayasal yetkiler diğer üye devletlerle birlikte AB kurumları yoluyla kullanılabilir.”*

- “Macaristan Anayasası” (Madde 7): *“Ulusal hukukunun uluslararası hukuktaki yükümlülükler ile uyumlaştırılması adına Macaristan yetkili mercileri sorumluluk sahibidir.”*

- “Litvanya Anayasası” (Madde 136): *“Avrupa Birliği’nin kurucu antlaşmalarıyla belirlediği çerçevede, Avrupa Birliği’nin diğer üye devletleri ile birlikte bu çerçevedeki yetkilerin kullanılması adına, devlet kurumlarının birtakım yetkileri Birliğin organlarına devrolur. Birlik organlarının aldığı bağlayıcı nitelikteki kararlar, Litvanya Cumhuriyeti’nin yasaları ve diğer hukuki işlemlerinde yer alan kurallardan üstündür.”*

- “Slovakya Anayasası” (Madde 7): *“Avrupa Birliği organlarınca gerçekleştirilen hukuki olarak bağlayıcı işlemler Slovakya yasalarına göre öncelik taşır. Slovakya yetkili mercileri birtakım haklarını Birlik lehine devredebilirler.”*

Yukarıdaki örneklerden de anlaşılacağı üzere, devletler anayasal düzenlemelerinde ya “egemenliğin doğrudan devrine” ya da “uluslarüstü antlaşmaların ulusal yasaların üstünde olduğuna” açık bir şekilde yer vermişlerdir. Devletlerin bu düzenlemeleriyle, hem kanun koyucu organlarını hem A.B. müktesebatı içine aldıkları, hem de ülkesel yargı organlarını “müktesebat sürecini takibe” yönlendirmiş oldukları söylenebilir. Bu kapsamda üye devletler, kendi yargı mekanizmaları içinde A.B. müktesebatının izlendiği özel daireler oluşturmuşlardır. “Adalet Divanı” nezdinde yapılabilecek şahsi başvuruların da bu noktada önemli bir denetim aracı olduğu yorumu yapılabilir. Üye ülke anayasalarında, Adalet Divanı’nın

vereceği kararların bağlayıcı olduğu ve bu kararların uygulanmalarının teminine yönelik düzenlemeler de yapılmıştır.

Uluslararası sistem, egemenliğin asıl sahibinin devletler olduğu mantığı üzerine kurulmuştur. Ancak “Westphalian” anlayışının (devlet) egemenliğiyle ilişkili “ülkelerin içişlerine karışmama” prensibinin, A.B. sürecindeki “hukuksal bütünleşme” çerçevesinde bir hayli değiştiği de tartışmasızdır²³⁶. Geline nokta, egemenlik alanıyla ilgili düzenlemelerin *Avrupa Birliği* tüzel kişiliği ve üye devletlerce müştereken gerçekleştirildiği dikkate alındığında, A.B. organlarının, yetki alanlarını, tarihsel akış içinde üye devletlerin aleyhinde -zorunlu anayasa ve yasa değişiklikleri aracılığıyla- genişleterek, egemenlik kavramının dönüşümüne büyük oranda etki ettiğini söyleyebiliriz.

6. BÖLÜM SONU DEĞERLENDİRMESİ

Sonuç olarak; uluslararası sorunlar ile devletlerin kendi siyasal yapılanmalarınca düzenlenen konular bir şekilde birbirleriyle temas eğilimindedir. . Müşterek bir oluşuma beraber ilerlenmek üzere birçok alan ve konuyla ilgili “ulusal” ve “uluslararası” faaliyetler birbiriyle eklemlenmektedir. Bu kapsamda devletler, ulaşmak istedikleri hedeflerine çeşitli birliktelikler aracılığıyla kolektif olarak yaklaşmaktadırlar. Devletlerin kaygılarındaki paralellikler ve ortak çıkarları, amaç ve programlarını yakınlaştırmakta ve ulusal hukuk ile uluslararası hukukun beklentileri birbiriyle büyük oranda örtüşür hale gelmektedir²³⁷.

Bireyler birçok alanda belli kural ve uygulamalara uymakla yükümlü kılınmışlardır. Belli kurallarla çevrelenmiş toplumsal davranışlar, uyulmaması halinde yaptırım öngören hukuksal düzenlemeler, mevcut örf- adet, ahlak ve görgü kuralları bunlardan ilk akla gelenleridir. Egemenlik gücünü kullanan devlet organlarının dahi birtakım sınırlamalara tabi oldukları dikkate alındığında,

²³⁶ Davutoğlu (2003), *a.g.e.*, s. 51.

²³⁷ Maurice Bourquin, *Devletlerarası Hukukun İnsanileştirilmesi*, (Çev. İlhan Lütem), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8 (3-4), 1951, s.124.

devletlerin de bir parçası oldukla “uluslararası sistem” içinde yer bulabilmeleri ve buradaki varlıklarını sürdürebilmeleri için bazı kurallarla bağlanmış olmaları doğal değerlendirilmelidir.

Uluslararası ilişkilerin ilk gününden bu yana, devletler için hiçbir kısıtlamanın bulunmadığı bir hareket serbestisi söz konusu olmamıştır. Devletlerin özgürlük alanları, uluslararası ilişkilerin gelişimiyle birlikte ilerleyen bir sınırlamaya tabi olmakla birlikte aynı zamanda sistem içinde geliştirilen kurallar çerçevesinde güdülenmektedir. Devlet egemenliği uluslararası hukuk çerçevesinde sıkışıp uluslararası sorumluluk ilkesi gereğince de bazı yaptırımlara tabi kılındığından, devletlerin hareket alanları uluslararası hukuk düzenlemelerinin genişlemesi ve derinleşmesiyle doğru orantılı olarak kısıtlanmıştır.

Devletlerin, aralarında ittifak oluşturmayı planlamaları dahi egemenliklerinden kısmen de olsa feragate hazır oldukları şeklinde değerlendirilebilir. Ancak bu değerlendirmenin, ittifaklar oluşturarak güvenliklerini garanti altına alıp ekonomik refah düzeylerini yükseltme beklentilerinin temelinde aslında bu sayede egemenliği koruma çabası bulunması şeklinde bir paradoksallık içerdiği de kabul edilmelidir.

Devletlerin, egemenliklerinden ödün vermemek adına bazı istisnai hallerde iç işlerine yapılan müdahalelere ve evrensel değerler içeren uluslararası birtakım kurallara karşı çıkmış olmaları halinde ülkesel “sınırlarına” ya da “düzenlerine” yönelik tehdidin artmasının kaçınılmaz olacağı söylenebilir. Bu nedenle, uygulamada devletlerin barışın sağlanması ve sürdürülebilmesi için egemenliklerinden ödün verdikleri sonucuna ulaşabiliriz. Verilen ödünün boyut ve içeriği devletlerin anayasalarında yer alacak bir hukuki zemine ulaşmış durumdadır.

Siyasal temelde gerçekleşen bu örtüşme alanları, önce uluslararası antlaşmalara, ardından uluslararası örgütlere, sonrasında da ulusüstü yapılara evirilerek taraf devletlerin karşılıklı ve birbirilerine uygun müşterek paydalar oluşturulması sonucunu doğurmaktadır. Bu denklem, örgütün temel amacına ilaveten

ekonomik, askerî, siyasal ve kültürel vb. alanlarda müşterek enstrümanlar belirleme gereği doğuran multi-fonksiyonel bir yol olarak karşımıza çıkmaktadır.

Devletlerin, imzaladıkları antlaşmalarla “uluslararası” ve “ulusüstü” örgütlere taraf ve üye olma sürecinde önlerine çıkan ulusal mevzuat farklılıkları temel engelini çeşitli hukuksal normlar (başta anayasalar) çerçevesinde minimize ederek ortak paydalarını artırdıklarını söyleyebiliriz.

Genişleyen ve derinleşen küreselleşme etkisi altındaki siyasal iktidarların sorumlu oldukları topluluklar, ulus olmaktan çıktıkları gibi devletlerin muhatap sayısı uluslararası sorumluluk ve *ahde vefa* kapsamında artmış, muhatap olunan alanlar çoğalmış ve derinleşmiştir. Devletler kural olarak kesintisiz bir şekilde ilk olarak “kendi uyrukluğundakilere”, ardından “diğer devletlere”, sonrasında da “uluslararası topluma” karşı belirli yükümlölükler altına girmekte, bu yükümlölüklerin gereklerini amacına uygun şekilde yerine getirebilmek için de ulusal normlarını küresel ölçütleri karşılayabilir hale getirmek durumundadırlar.

Üçüncü Bölüm
ULUSLARARASI BİR ÖRGÜT OLARAK
ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ’NİN TARİHSEL ARKA PLANI,
KURULUŞU, YAPISI VE BAKTIĞI DAVALAR

İnsanlık tarihinin büyük bir bölümü savaşlar ve insan hakları ihlalleriyle doludur. Bunun temelinde, görece güçlü devletlerin veya iktidar sahiplerinin güçlerini maksimize etmek ve bunu sürekli kılmak amacıyla sergiledikleri tutum ve davranışların bulunduğu söylenebilir. Bu, uluslararası nitelikteki suçları yargılamaya yetkili bir *uluslararası ceza mahkemesinin* oluşturulması düşüncesini doğurarak, günümüzde gelinen noktaya ulaşılmasına olanak tanımıştır.

Uluslararası bir mahkeme kurma düşüncesinin bugünkü somut şekline ulaşmasından önceki en önemli örneklerini (her ne kadar daha önceki dönemlerde dair gösterilebilecek başka örnekler mevcut olsa da), aslen “Nüremberg ve Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemeleri”nin oluşturduğu söylenebilir. “Nüremberg ve Tokyo Mahkemeleri” “ad hoc” nitelikli olsalar da, sürekli bir uluslararası ceza mahkemesi kurulmasına dair çabalar yönünden gerçek birer dönüm noktasıdır.

Bu mahkemelerle birlikte, savaş suçlarında sıfatları her ne olursa olsun bireylerin kişisel sorumluluğu kabul edilerek, devlet başkanlarının yargılanmama ayrıcalıkları ortadan kaldırılmıştır. Kişi bazında işleyen süreçleriyle “Nüremberg ve Tokyo yargılamaları”, uluslararası hukukun bu noktada nesnelleşmesine olduğu kadar kodifiye edilmesine de katkıda bulunmuştur.

Soğuk Savaştan sonra, B.M. kararlarıyla kurulan “Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri” de önemli yargılamalar gerçekleştirmiştir. Bu yargılamalar, uluslararası toplumu derinden etkileyen suçların cezasız kalmayacağına işaret etmiştir. Ancak uluslararası adalet ve barışın sağlanması, şahsi cezai sorumluluğun tesisiyle potansiyel suçlular üzerinde caydırıcı olunabilmesi ve

“ad hoc” mahkemelerin neden oldukları bazı sorunları önleyebilmek için “daimî” olarak faaliyet gösterecek bir uluslararası ceza mahkemesi kurulması gerekmektedir.

17.07.1998 tarihli “Roma Statüsü” ile hayata geçen “Uluslararası Ceza Mahkemesi- (U.C.M.)”, yukarıda belirtilen gereksinimleri karşılamaya yönelik daimî bir kuruluş olup, Statünün Giriş Bölümündeki açıklama, aynen aşağıdaki şekilde kaleme alınmıştır²³⁸:

“Bu tüzüğe taraf devletler; Bütün insanların ortak bağlarla birleştiği, ortak bir miras dâhilinde kültürlerin bir araya geldiği ve bu hassas mozağin her an dağılabileceğinden endişe duyulduğunun bilincinde olarak,

Bu yüzyıl süresince milyonlarca çocuk, kadın ve erkeğin, insanlık vicdanını derdinden etkilemiş, hayal bile edilemeyen kötülüklerin kurbanı olduğunu akılda tutarak,

Bu tür ağır suçların, dünyadaki barış, güvenlik ve esenliği tehdit ettiğini kabul ederek,

Uluslararası toplumu bir bütün olarak yakından ilgilendiren, çok ciddi suçların cezasız kalmaması ve ulusal düzeyde ve uluslararası iş birliğinin güçlendirilmesi suretiyle, bu suçların etkin bir şekilde kovuşturulmasının, güvence altına alınması gerektiğini teyit ederek,

Bu suçların faillerinin, cezasız bırakılmasına son verme ve böylece bu tür suçları önleme konusunda kararlı olarak,

Uluslararası suçların sorumluları üzerinde yargı yetkisinin kullanılmasının her devletin görevi olduğunu anımsayarak,

Birleşmiş Milletler Şartında yer alan amaç ve ilkeler ile özellikle tüm devletlerin, herhangi bir devletin toprak bütünlüğü ve siyasi bağımsızlığına karşı güç ve tehdit kullanmaktan veya BM amaçlarına uymayan şekilde müdahalelerden kaçınmaları gerektiğini tekrar teyit ederek,

Bu bağlamda tüzüğün hiçbir maddesinin, hiçbir devlete başka bir devletin içişlerine ya da silahlı çatışmalarına karışma yetkisi vermediğini vurgulayarak,

²³⁸ “Roma Statüsü”nün Giriş Bölümü ve tam metni için bkz. Türkiye Büyük Millet Meclisi resmi internet sayfası (https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/mevzuat_CDRS.htm) Erişim Tarihi: 04.08.2019.

Şimdiki ve gelecek nesillerin iyiliği için, uluslararası toplumu bir bütün olarak yakından ilgilendiren, çok ciddi suçlar üzerinde haiz olarak, Birleşmiş Milletler Sistemi ile ilişki içinde, bağımsız ve daimî bir Uluslararası Ceza Mahkemesi kurulması konusunda kararlı olarak,

Bu tüzük çatısı altında kurulacak olan ceza mahkemesinin, devletlerin ulusal Yargı yetkisinin bir tamamlayıcısı olduğunu vurgulayarak, Uluslararası adaletin uygulanacağına ilişkin, sonsuz güveni sağlama konusunda emin olarak, aşağıdaki hususlarda mutabık kalmışlardır”.

“Roma Konferansı” öncesinde, devletlerin egemenlikleri konusundaki duyarlılıkları, “U.C.M.’nin yargı yetkisinin ulusal yargı yetkisini tamamlayıcı nitelikte olduğu” kabulü ile bir çözüme kavuşturulmaya çalışılmışsa da tamamlayıcılık ilkesinin uygulanmasında görmezden gelinemeyecek bazı sorunlu yönler bulunmaktadır. Yine, ülkesellik ölçütü, devletlerin egemenlikleri konusunda bazı kuşkulu noktalar içermekte; *B.M. Güvenlik Konseyi*’nin bir olayı “U.C.M.’ne sunması” veya mahkemece yürütülen süreci “erteleme” yetkisi, devletlerin egemenliklerini sınırlayabilecek unsurlar olarak önümüze gelmektedir.

“U.C.M.’nin hem uluslararası bir örgüt hem de bir devletin temel varlık koşullarından olan egemenliğine yönelik taşıdığı anlamların, devletleri davranmaya yönlendirdiği/zorladığı şekil, onun uluslararası sistem üzerinde neden olduğu zorlayıcı etkinin sonucu olarak kabul edilmelidir. Belli bir coğrafi alanda yaşanan hukuksal ihtilafın kesin şekilde çözülebilmesi “egemen devlet” olmanın yargı yetkisi noktasındaki bir ölçütüyse, uluslararası bir örgüt olan U.C.M.’nin devletlerin egemenliğine yaptığı etkinin uluslararası sisteme ulaşan yansımalarının sistem üzerinde zorlayıcılık içerip içemediğinin tespiti önemli olacaktır.

U.C.M.’nin faaliyetlerine başlamasıyla uluslararası ilişkiler üzerinde gün geçtikçe daha da belirginleşecek bir süreç başlamıştır. Bu sürecin doğrudan ve/veya dolaylı zorlayıcılığı, çalışmanın bu bölümünün ilerleyen aşamalarında ve sonraki bölümlerinde somut örneklerle ortaya konulacaktır.

1. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ ÖNCESİ SÜREÇ VE ULUSLARARASI CEZA YARGISINA DUYULAN GEREKSİNİM

“Mülkilik” ilkesi, ceza kanunlarının yer itibarıyla uygulanmasında günümüzde geçerli olan ilkedir. Yargılama, suçun işlendiği ülkenin ceza kanununa göre ve adli makamlarınca yapılır²³⁹. Ülke dışında işlenen suçlarla ilgilenilmez.

Her türlü iletişim ve ulaşım olanaklarının son derece çeşitlendiği ve hızlandığı günümüzde, mülkilik ilkesinin mutlak bir şekilde uygulanması, suç işlediği ülkeyi bir şekilde terk eden kişilerin bu eylemlerinin cezasız kalmasına neden olabilecektir. Bu sakıncanın giderilmesi için devletler, hukuk sistemlerine “kişisellik²⁴⁰”, “korunma²⁴¹” ve “evrensellik²⁴²” ilkelerini dâhil etmişlerdir.

Yargılama yapma yetkisinin suçun ifa yerindeki devlet hukuk sistemine tanınması, devlet egemenliğinin olağan bir sonucu olduğu kadar sürecin amacına uygun, sağlıklı ve hızlı işlemesine olanak tanınması bakımından da önemlidir. Ancak uluslararası suçları ulusal ceza sistemleri içinde takip edilenlerden ayıran önemli nokta, bu suçun sonuçlarının uluslararası toplumu da zarara uğrattığı olmasıdır²⁴³. Ayrıca, uluslararası ceza hukukunun ciddi boyutlu ihlallerinin etkin bir biçimde yargılanmasında devletlerin sübjektif tercihleri araya girebilmekte ve devletler kimi zaman çok ciddi suçların varlığı halinde bile yargılama yapmaktan kaçınabilmektedirler. Bu nedenledir ki, tüm insanlığı ilgilendiren uluslararası suçları işledikleri iddia edilen kimselerin uluslararası makamlar tarafından yargılanmalarının daha sağlıklı olacağı kabul edilebilir²⁴⁴.

²³⁹ Sulhi Dönmezer- Sahir Eman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, (11. Baskı), Beta, İstanbul, 1994, s. 237.

²⁴⁰ “Kişisellik” ilkesine göre, yargı yetkisinin uyrukluksu esası alınarak genişletilmesi mümkündür. Bu ilke hem faile hem de mağdura göre belirlenebilir.

²⁴¹ “Korunma” ilkesine göre, güvenliklerine karşı işlenen suçlarda devletler, suçun işlendiği yeri ve suç failinin hangi ülke vatandaşı olduğunu dikkate almaksızın kovuşturma yapabilmektedirler. Burada önemli olan devletin korunması olduğu için, eylemin gerçekleştirildiği ülkede bunun suç sayılıp sayılmadığının önemi yoktur.

²⁴² “Evrensellik” ilkesine göre, bir devlet, insanlığa karşı işlenen bir suçu, evrensel adaleti sağlamak için yetkili olmasa dahi kovuşturabilecektir.

²⁴³ Cengiz Başak, *Uluslararası Ceza Mahkemeleri ve Uluslararası Suçlar*, Turhan Kitapevi, Ankara, 2003, s. 2.

²⁴⁴ Selcan Erdal, *Uluslararası Ceza Mahkemesinin Ulus-Devlet Egemenliğine Etkisi*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s.8.

1.1. Tarihsel Arka Plana Bakış

Tarihsel arka plan kronolojisini, 20. Yüzyıl öncesi ve *Birinci Dünya Savaşı* sonrası şeklinde ikiye ayırarak incelemenin konuya bakış kolaylığı sağlayacağı düşünülmüştür. Böylelikle U.C.M.’nin kuruluşuna giden süreç ve uluslararası ceza yargısına duyulan gereksinim daha iyi anlaşılabilecektir.

1.1.1. Yirminci Yüzyıl Öncesi Dönem

Güçlü devletlerin veya iktidar sahiplerinin, güçlerini daha da artırmak ve bunu sürekli kılmak için sergiledikleri keyfi davranışlar nedeniyle, insanlık tarihinin büyük bir bölümünde pek çok savaş ve insan hakları ihlallerine rastlanır. Bu durum, yukarıda da belirtilmiş olduğu üzere, uluslararası nitelikte suçları yargılamaya yetkili bir uluslararası ceza mahkemesi oluşturma düşüncesini tarihsel süreç içinde ortaya çıkartarak günümüze kadar taşımıştır.

Tarihsel sürecin ilk adımının, 1474 yılında kurulan “Roma-Germen İmparatorluğu Mahkemesi”nde *Landvogt Peter von Hagenbach*’ın yargılanması olduğu söylenebilir. 15. Yüzyılda Almanya’nın Breisach şehrinin valisi olarak görev yapan *Hagenbach*, 1477 tarihli *Nancy Savaşı*’na kadar devam ettirdiği dehşet dolu düzen nedeniyle yargılanmıştır. Yalnızca *Hagenbach*’ı yargılamak üzere (*ad hoc*) farklı tabiiyetteki 28 yargıçtan oluşturulmuş mahkeme, Breisach şehrinde işlenen ‘cinayet’, ‘yağma’, ‘tecavüz’ ve ‘halkın malına usulsüz el koyma’ gibi fiillerle *Tanrı ve insanlık yasalarını ihlal etmek* ile suçladığı *Hagenbach*’ı ölüme mahkûm etmiştir²⁴⁵.

“Uluslararası Kızılhaç Komitesi” kurucusu olan *Gustave Moynier*’in *Hagenbach* davasından yaklaşık 400 yıl sonra, 1872 yılında hazırladığı “*Uluslararası Ceza Mahkemesi Sözleşmesi Tasarısı*”²⁴⁶, tarihsel süreçte bu yönde atılmış ikinci adım olarak değerlendirilebilir. Amacı 1864 tarihli “*Cenevre Sözleşmesi*”nin ihlallerini önlemek ve ihlali halinde yargılama yapacak bir mahkeme

²⁴⁵ Ezeli Azarkan, Uluslararası Ceza Mahkemelerinde Savaş Suçları, Hukuk ve Adalet Dergisi, Y. 1, S. 1, Ocak-Mart 2004, s. 56.

²⁴⁶ Christopher Keith Hall, *The First Proposal for a Permanent International Criminal Court*, International Review of the Red Cross, Vol. 32, No. 322, 1998, ss. 58-59.

oluşturmak olan bu girişim, uluslararası toplumdan yeterli ilgi görmemiş ve uygulanamamıştır²⁴⁷.

Tarihsel süreç içindeki üçüncü adım, 1899 tarihli birinci ve 1907 tarihli ikinci *La Haye* Konferansları olmuştur²⁴⁸. *Rus Çarı II. Nicholas*'nın teklifiyle 18 Mayıs 1899'da toplanan *I. La Haye Konferansı*nda "Uluslararası uyuşmazlıkların Barışçı Yollarla Çözümüne ilişkin La Haye Sözleşmeleri" imzalanmıştır. 1899 Sözleşmeleri ve bu sürecin devamı sayılan 1907 tarihli *II. La Haye Konferansları* sonucunda imzalanan sözleşmelerle de²⁴⁹, insancıl hukuk kurallarının kapsamlı bir kodifiyesi olarak görülebilecek, savaş sırasında uyulması gereken kurallar ile uluslararası suç olarak kabul edilen bazı fiiller belirlenmiştir. Ancak bu suçların işlenmesi halinde yargılama yapacak bir uluslararası ceza mahkemesi oluşturulamamıştır.

1.1.2. Birinci Dünya Savaşı ve Sonrası Dönem

Hagenbach'ın yargılanması, uluslararası ceza yargılamasının ilk örneği olarak karşımıza çıkıyor olsa da, bu alandaki ilk önemli gelişmenin 20. yüzyılda ortaya çıktığı ifade edilmelidir. 1918 yılında, I. Dünya Savaşının Japonya, Fransa, Rusya, İtalya, İngiltere ve A.B.D.'nin oluşturduğu "İtilaf Devletleri" tarafından kazanılmasıyla; Almanya, Avusturya-Macaristan İmparatorluğu, Osmanlı Devleti ve Bulgaristan'dan oluşan "Müttefik Devletler" in sivil ve askeri liderlerini ve savaş suçlularını yargılayacak bir uluslararası ceza mahkemesi kurma fikri gündeme gelmiştir. Almanya'nın İtilaf devletleri ile imzaladığı 28.06.1919 tarihli "*Versay Barış Antlaşması*", böyle bir mahkemenin kurulmasının hukuki temelini oluşturmuştur²⁵⁰. Antlaşmanın 227.-250. maddelerinde, başta Alman İmparatoru *II. Wilhelm* olmak üzere, savaş yasa ve geleneklerini ihlal ederek suç işleyenlerin, kurulacak özel bir mahkemede yargılanmaları öngörülmüştür. Ancak, böyle bir mahkeme kurulamamıştır. Bunun temel nedeni, A.B.D.'nden bu yönde gelen itirazlarıdır. A.B.D., savaş suçluları hakkındaki yargılamanın ilgili devletin ulusal

²⁴⁷ Azarkan, *a.g.e.*, s. 57.

²⁴⁸ Erdal, *a.g.t.*, s. 21.

²⁴⁹ II. Konferans sonunda 13 sözleşme imzalanmasına ilaveten 2 beyanname, 4 temenni ve 1 tavsiye kabul edilmiştir.

²⁵⁰ M. Cherif Bassiouni, *Establishing an International Criminal Court: Historical Survey*, Military Law Review, Vol. 149, 1995, s. 53.

mahkemelerinde yapılmasının doğru olacağı ve devlet başkanlarının yargısal bağımsızlıklarının bulunması gerektiği şeklindeki itirazlarıyla uzlaşmayı engellemiştir²⁵¹. Bununla birlikte Hollanda, kendisine sığınan Alman İmparatoru *II. Wilhelm*'i siyasi suçlu kabul etmiş ve uluslararası ahlaka ve antlaşmaların kutsallığına yönelik bir suçlu bulunmadığı gerekçesiyle de iade taleplerini reddetmiştir. Müttefiklerin iade konusunda ısrarcı olmamalarına bağlı olarak da uluslararası bir ceza mahkemesinin kurulması yolunda ilk sayılacak bu adım atılamamıştır²⁵².

Birinci Dünya Savaşı sırasında, Rusya, Fransa ve İngiltere tarafından açıklanan 28.05.1915 tarihli “Petrograd Bildirisi” ile, Osmanlı Devleti’ne Ermenilere yönelik katliam yaptığı suçlaması yöneltmiştir. Osmanlı Hükümeti üyelerinin bireysel olarak sorumlu tutulacakları ifade edilmiştir²⁵³. Savaş sonrasında İtilaf Devletleri ve Osmanlı Devleti arasında imzalanan “*Sevr Antlaşması*”nda, bu konuda hükümler de yer almıştır. Antlaşmanın 230. maddesinde, Osmanlı askerlerinin ve resmi görevlilerinin savaş esnasında Ermenileri katlettikleri iddiana dayalı olarak; sorumlu görevlilerin *Milletler Cemiyeti* tarafından kurulması planlanan uluslararası bir mahkemede yargılanmaları öngörülmüştür²⁵⁴. *Sevr Antlaşması*nın onaylanmaması nedeniyle planlanan mahkeme kurulamadığından, 230. madde hükmün uygulanması söz konusu olmamıştır.

Milletler Cemiyeti genel kurulunun gündemine, savaştan sonra imzalanan barış antlaşmalarının ilgili hükümlerine dayanılarak, savaş suçları için uluslararası bir mahkeme kurulması önerisi getirilmiş; ancak anılan Kurul bu tür suçların ulusal yargı organları tarafından ele alınmasının daha uygun olacağı; ancak uluslararası bir yargı organınca ele alınmasının gerekli olması halinde ise “Uluslararası Sürekli Adalet Divanı”nda bunun için ayrı bir ceza dairesi kurulabileceğini belirtmiştir²⁵⁵.

²⁵¹ Ayferi Göze, “Milletlerarası Ceza Divanı”, Belik, M. R. (Eds.), *Milletlerarası Mahkemeler*, Avrupa ve Dünya Federasyonu Fikrini Yayma Cemiyeti, İstanbul, 1956, s. 31.

²⁵² Arzu Alibaba, *Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu*, A.Ü.H.F. Dergisi, C. 49, S. 1-4, 2001 s. 184.

²⁵³ Mehmet Fatih Çınar, *Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Gelişimi Işığında Uluslararası Ceza Divanı*, Kazancı, İstanbul, 2004, s. 1.

²⁵⁴ Çınar, a.g.e., s. 8.

²⁵⁵ Jale Civelek, *Cenevre Hukuku Açısından Barışa ve İnsanlığa Karşı Suçlar ve Savaş Suçları: Bosna-Hersek’e Uygulanması*, Argumentum, Y. 3, S. 31, 1993, s. 538.

Uluslararası nitelikte bir ceza mahkemesi kurulması sürecindeki bir sonraki adım, “*Terörizmin Önlenmesi ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşme*”nin hazırlanmasıyla atılmıştır. Yugoslavya kralının 1937 yılında Hırvat milliyetçileri tarafından öldürülmesi sonucu, *Milletler Cemiyetinin* öncülüğünde 16.11.1937 tarihinde imzalanan sözleşmeye bir de “*Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kurulmasına İlişkin Protokol*” eklenmiştir. Bu protokol ile kurulması ön görülen mahkemenin yargı yetkisi “*Terörizmin Önlenmesi ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşme*” nin uygulanmasıyla sınırlandırılmıştır. Ancak “*Terörizmin Önlenmesi ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşme*”nin ve eki olan protokolün, Hindistan dışında başka bir devlet tarafından onaylanmaması nedeniyle bu girişim de sonuçsuz kalmıştır²⁵⁶.

1.2. Nüremberg ve Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemeleri

İkinci Dünya Savaşı, tarihte görülen en yıkıcı savaşlardan biri olmuştur. Savaşan taraflar, savaş süresince insan haklarını sistematik olarak ağır şekilde ihlal etmişlerdir. Milyonlarca sivilin ve askerin yaşamını kaybettiği *İkinci Dünya Savaşı* sırasında ve bunun öncesindeki en büyük insanlık trajedisi Nazi Almanyası’nda yaşanmıştır. *Adolf Hitler*’in, toplumun kalite, asalet, saflık ve güzelliğine zarar verdiği inandığı, milyonlarca “eşcinsel”, “komünist”, “Çingene” ve “Yahudi” öldürülmüştür. Bunun yanı sıra 1937’den itibaren Japonya, Çin sivil halkına karşı sistematik bir katliam uygulamıştır. Ölü sayısının kesin olarak bilinmemekle birlikte, altı milyondan az olmadığı tahmin edilmektedir²⁵⁷.

1.2.1. Mahkemelerin Kuruluş Süreçleri

İkinci Dünya Savaşı sona erip, özellikle Nazilerin eylemleri ortaya çıktığında, uluslararası kamu büyük bir infial ve tepki göstermiştir. Yükselen intikam duygularıyla birlikte sorumluların cezalandırılması gerektiği konusunda genel bir talep oluşmuştur. Bu talepler doğrultusunda, Nazi rejiminin ve mensuplarının

256 John Dugard, *Obstacles in the Way of an International Criminal Court*, Cambridge Law Journal, Vol. 56, No. 2, 1997, s. 329. <https://www.cambridge.org/core/journals/cambridge-law-journal/article/obstacles-in-the-way-of-an-international-criminal-court/D33B1F62834FFAED13F1F7E6F04C2FC0>, Erişim Tarihi: 01 Kasım 2018.

257 Orhan Önder, *Birleşmiş Milletler Ruanda İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2006, s. 10-12.

iktidarları sırasında ve savaş süresince işledikleri suçlar nedeniyle cezalandırılacaklarına ilişkin ilk belirti, S.S.C.B., Fransa, A.B.D. ve İngiltere'den oluşan *Müttefik Devletlerin*, 30 Ekim 1943 tarihli “Moskova Bildirgesi” olmuştur²⁵⁸.

Bu bildirgeyle savaş suçlarının yargılanmasına ilişkin iki usul öngörülmüştür. Birinci gruptakiler “*olağan savaş suçluları*”, ‘katliam’ ve ‘işkence’ gibi suçları işleyen faillerdir. Bunların, suçları işledikleri yerdeki ulusal mahkemeler önünde ve ulusal yasalara göre yargılanmaları öngörülmüştür. İkinci gruba giren büyük savaş suçlarının ise Avrupa’da ve Uzak Doğu’da kurulacak askeri mahkemeler tarafından yargılanacakları belirtilmiştir. “*Büyük savaş suçluları*” ile kastedilenler, düşman devlet mensubu olup, işledikleri suçlar belirli bir coğrafyayla sınırlandırılmayan üst düzey yöneticilerdir. Birinci durumda ulusal mahkemeler yetkili olduğu halde, ikinci durumda yetkili olan uluslararası mahkemelerdir²⁵⁹. Sonuçta, “*Müttefik Devletler*” arasında sorumluluğun nasıl sağlanacağı konusunda bir takım fikir ayrılıkları yaşansa da Nazi rejiminin gerçekleştirdiği sistematik katliamlarının tüm dünyaya ifşa edilmesi ve faillerinin tüm uluslararası kamuoyunun desteğiyle cezalandırılması gerektiği düşüncesiyle, uluslararası bir mahkeme kurma düşüncesi benimsenmiştir.

Benimsenen bu düşüncenin ardından, A.B.D. Başkanı “Truman”, 2 Mayıs 1945’te Yüksek Mahkeme Yargıcı *Robert H. Jackson*’u görevlendirmiş, Almanya da, 5 Haziran 1945’de imzaladığı “Teslim Bildirisi” ile savaş veya şiddet suçları işleyen Nazi yöneticilerini “Müttefik Devletler”e teslim etmeyi kabul etmiştir.

Hazırlık çalışmalarının tamamlanması takiben ve Almanya’nın imzalamış olduğu “Teslim Bildirisi”ne dayanılarak, S.S.C.B., A.B.D., Fransa ve İngiltere temsilcileri²⁶⁰, 08.08.1945 tarihinde “*Avrupa Eksen Devletlerinin Büyük Savaş Suçlularının Yargılanması ve Cezalandırılmasına İlişkin Londra Antlaşması*”nı

²⁵⁸“Moskova Bildirgesi” için bkz. M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1992, ss. 165-176.

²⁵⁹Muzaffer Yasin Aslan, *Teoride ve Uygulamada Savaş Suçları*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2006, ss. 35-36.

²⁶⁰Antlaşmayı imzalayan diğer devletler, Hindistan, Etyopya, Yeni Zelanda, Belçika, Lüksemburg, Polonya Avustralya, Yunanistan, Uruguay, Venezuela, Danimarka, Çekoslovakya Panama, Paraguay, Norveç, Hollanda, Haiti, Honduras ve Yugoslavya’dır.

imzalamışlardır. Antlaşmanın 1. maddesinde, eylemleri coğrafya bakımından sınırlanamayan savaş suçlularını yargılamak için bir uluslararası askeri mahkeme kurulacağı ifade edildikten sonra, yargılamaya konu suçların gerek bireysel olarak ve gerekse grup veya örgütlerin üyesi sıfatıyla işlenen suçlar olacağı belirtmiştir. “Londra Antlaşması” ile “eylemleri coğrafi bakımdan bir yere bağlanamayan” savaş suçlularını yargılamak üzere bir uluslararası askeri mahkeme kurulması kararlaştırılmıştır²⁶¹.

İmzalanan bu antlaşma ile *Nüremberg*’de bir askeri mahkeme kurulmasına karar verilmiştir. Kurulacak bu uluslararası askeri mahkemenin yetkileri ve işleyişi, Antlaşmanın eki olan “*Nüremberg Uluslararası Askeri Mahkemesi Statüsü*” ile belirlenmiştir. Antlaşmanın uygulanmasını sağlamak ve “*Müttefik Devletler*”in, kendilerince kontrol edilen bölgelerdeki Alman savaş suçlularını yargılayabilmeleri için, “*Alman Denetim Konseyi*” tarafından 10 sayılı Kanun kabul edilmiştir²⁶². “*Nüremberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi*”, kuvvet kullanılan eylemlerinin “düzenlenmesi” ve “sınırlandırılması” sırasında uyulması gereken kuralların ihlalinde doğacak uluslararası suçların yargılanmasıyla ilgili olarak kurulmuş ilk mahkemedir²⁶³.

Savaş suçlularını yargılamak için kurulan ikinci mahkeme ise, *Müttefik Kuvvetler* komutanı *D. Mac Arthur*’un özel bir yetkiye istinaden çıkartıp yayımladığı 19 Ocak 1946 tarihli kararname ile kurulan “*Tokyo Uzakdoğu Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi*” olmuştur. Kararnamede, 26.07.1945 tarihinde Postdam’da *Müttefik Kuvvetler* tarafından bütün savaş suçlularının yargı önüne getirileceği konusunda yayımlanmış bildirgeye, Japonya’nın 02.09.1945 tarihinde imzaladığı ve müttefik kuvvetlere bu tür adımlar atma yetkisi veren “Teslim Bildirisi”ne ve

²⁶¹Theodor Meron, “The Normative Impact on International Law of the International Tribunal for Former Yugoslavia”, Dinstein, Y., Tabory, M. (Eds.), *War Crimes In International Law*, Nijhoff Publisher, London 1996, s. 222.

²⁶²“Nüremberg Mahkemesi” tarafından yargılanan büyük savaş suçlularının dışında kalan diğer savaş suçlularının, “Müttefik Devletler”in kendi ülkelerinde veya işgal ettikleri bölgelerde kuracakları askeri mahkemelerde yargılanabilmelerine hukuksal dayanak oluşturan Denetim Konseyi 10 Sayılı Kanun’u, 20 Aralık 1945’te yayınlanmış ve Fransa, İngiltere, Sovyetler Birliği ve A.B.D. temsilcileri tarafından imzalanmıştır.

²⁶³Aslan, *a.g.e.*, s. 209.

26.12.1945 tarihli “*Moskova Konferansı*”na atıf yapıldığı görülmektedir²⁶⁴. Bu mahkemenin kuruluşu, *Nüremberg* örneğindeki aksine, çok uluslu bir karar ile gerçekleşmemiştir. Mahkeme, Japonya ve Pasifik’te Amerikan ordusu Başkomutanının idaresindeki bölgelerde işlenmiş “savaş suçları”, “barışa karşı suçlar” ve “insanlığa karşı suçlar”ın faillerini yargılamak üzere kurulmuştur.

1.2.2. Mahkemelerin Ortak Özellikleri

“Nüremberg” ve “Tokyo” Uluslararası Askeri Ceza Mahkemeleri, II. Dünya Savaşını kazanan devletlerin, aralarında imzaladıkları 8 Ağustos 1945 tarihli “Londra Antlaşması”na ve 19 Ocak 1946 tarihli bir kararnameye dayanılarak kurulmuştur. Gerek “Tokyo”, gerekse “Nüremberg” *Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi*, suç sayılan fiillerin işlenmesinden sonra (“ex post facto”) ve yalnızca bu suçların yargılanması için kurulmuş “ad hoc” ve “olağanüstü” nitelikli askeri mahkemelerdir.

Mahkemelerin “ad hoc” nitelikli olması, yalnızca belirli bir zaman diliminde işlenen ve sadece belirli suç tiplerini yargılama yetkisine sahip olmalarından kaynaklanmaktadır. Bu mahkemeler, sadece II. Dünya Savaşı öncesi ve sırasında Japon ve Alman görevlilerin işledikleri iddia edilen “barışa karşı suçlar”, “savaş suçları” ve “insanlığa karşı” işlenen suçları yargılamak için kurulmuş sınırlı süreli ve “geçici” mahkemelerdir. Yargıyetkileri sadece bu konularla sınırlıdır. Bu mahkemeler, “ad hoc” nitelikli de olsalar sürekli görev yapacak bir uluslararası ceza mahkemesi kurulması yönündeki çabalar açısından gerçek bir dönüm noktası olmuşlardır. Bu mahkemeler sayesinde, kişisel olarak sorumlu oldukları kabul edilmiş devlet başkanlarının yargılanmama ayrıcalıkları da ortadan kaldırılmıştır²⁶⁵.

²⁶⁴Müttefik Kuvvetler Yüksek Komutanının bildirisi (“Proclamation by the Supreme Commander for the Allied Powers”, 19 Ocak 1946) ve “Tokyo Uluslararası Ceza Mahkemesi” Statüsünün (Charter of the International Military Tribunal for the Far East, April 26, 1946) orijinal metinleri için bkz. Richard H. Minear, *Victors Justice the Tokyo War Crimes Trail*, Princeton University Press, New Jersey 1984, ss. 183-192.

²⁶⁵Önder, a.g.e., s. 13.

Mahkemelerin sahip oldukları olağanüstü nitelik, yargı yetkisine konu edilen eylemlerin gerçekleştirilmesinden sonra (“ex post facto”) kurulmuş olmalarının sonucudur. Farklı bir anlatımla, II. Dünya Savaşı öncesinde ve sırasında, iddia edilen filer gerçekleştirilmiş; işlenmiş bu suç fiilleri nedeniyle savaşın sona ermesinin ardından söz konusu mahkemeler oluşturulmuştur. “Nüremberg ve Tokyo Uluslararası Ceza Mahkemeleri” askeri mahkemelerdir. Varlık nedenleri objektif adaleti sağlamak değil, sadece mağlup devletlerin savaşla bağlantılı suçlarını yargılamaktır²⁶⁶.

1.2.3. Mahkemelerin Yargılama Konusu Bakımından Yetkileri

Nuremberg ve Tokyo Uluslararası Ceza Mahkemelerinin konu bakımından yetkileri, aşağıda ayrı ayrı ele alınmıştır.

1.2.3.1. Nüremberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesinin Konu Bakımından Yargı Yetkisi

“Nüremberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi”, “barışa karşı suçlar”, “savaş suçları” ve “insanlığa karşı suçlar” olmak üzere üç ayrı suç tipi için yetkili kılınmıştır. Savaş sırasında ‘ırza geçme’, ‘fuhşa zorlama’, ‘düşük yapmaya zorlama’, ‘zorla kısırlaştırma’, ‘cinsel uzuvları yaralayarak sakatlama’ ve ‘cinsel işkence’ öncelikli olmak üzere yoğun şekilde cinsel şiddete başvurulduğuna ilişkin bilgi ve belge bulunmasına karşın, mahkemenin kuruluşuyla ilgili Statüde cinsel suçlara yer verilmemiştir²⁶⁷.

“Barışa karşı suçlar”, Statünün 6. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, “*bir saldırı savaşının veya garantiler veya uluslararası antlaşmaların ihlalinin yaşandığı bir savaşın idaresi, hazırlanması, çıkarılması veya sürdürülmesi ya da önceki fiillerden herhangi birinin gerçekleşmesi için kararlaştırılmış bir plana veya komploya dâhil olmak*” bu suçun yasal fiili unsuru olarak belirlenmiştir.

²⁶⁶ Rıfat Murat Önok, *Tarihi Perspektifiyle Uluslararası Ceza Divanı*, (1. Baskı), Turhan Kitapevi, Ankara, 2003, s. 41.

²⁶⁷ Ahmet Hamdi Topal, *Uluslararası Ceza Yargılamalarında Cinsel Suçlar*, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009, s. 72.

“Savaş suçları”, Statünün 6. maddesinin 2. fıkrasında “savaş yasa ve geleneklerinin ihlali” olarak belirlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, işgal altında bulunan ülkelerdeki ‘sivil halkın öldürülmesi’, ‘kötü muamelede bulunulması’, ‘zorla çalıştırılması’, ‘sürülmesi’, ‘savaş esirleri ve denizdeki kişilerin öldürülmeleri’ veya ‘kamuya ve özel kişilere ait malların yağmalanması’ ve askeri zorunlulukların makul görmediği ‘yakma’, ‘yıkma’ ve ‘yok etmeler’ bu suçun yasal fiili unsuru olarak düzenlenmiştir.

“İnsanlığa karşı suçlar” ise Statünün 6. maddesinin 3. fıkrasında belirlenmiştir. Mahkemenin yargı yetkisine giren “insanlığa karşı suçlar” kavramının kapsamını, savaştan önce veya savaş sırasında gerçekleştirilen “soykırım, sivil halkın öldürülmesi, tutsak olarak kullanılması, sürgünler ve diğer insanlığa aykırı eylemler” oluşturmaktadır. Mahkemenin yetki alanına giren herhangi bir suçun işlenmesi için ya da bu suçla ilgili olarak siyasal, sosyal veya dini nedenlerle işlenen zalimce davranışlar da aynı suçun görünüşleri olarak kabul edilmek suretiyle bu suçun yasal fiili unsurlarının ne olduğu düzenlenmiştir. Bütün bunlara ek olarak, Statünün 9. Maddesinde, “suçlu sayılan teşekküllere üye olmak” şeklinde bir suç tipi daha oluşturulmuştur ki, buna göre mahkeme belirli şartlarda, herhangi bir örgütün bu kapsamda suçlu olduğunu tespit edebilecek²⁶⁸ ve böyle bir örgüte, amacını ve bu yöndeki faaliyetleri bilerek üye olmak da suç kabul edilecektir.

1.2.3.2. Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesinin Konu Bakımından Yargı Yetkisi

“Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi” de “barışa karşı suçlar”, “savaş suçları” ve “insanlığa karşı suçlar” olmak üzere üç ayrı suç tipi bakımından yetkilendirilmiştir. “Barışa karşı suçlar” ile “insanlığa karşı işlenen suçlar”, *Nüremberg Askeri Ceza Mahkemesi*’nin Statüsündekiyle benzer bir içeriğe sahipken, “savaş suçları” bu sefer sınırlarının göreceli olarak esnetilmesine olanak

²⁶⁸ Böyle bir tespit için, bu örgütün “suç işleme amacı” ile kurulmuş olması, üyelerinin birbirleriyle ilişkili olarak bu “müşterek amacı paylaşımları” ve örgütün kuruluş ya da faaliyet amacının, Statünün suç saydığı fiillerin işlenmesiyle “alakalı” olması gereklidir. Bkz. Erem, F., *İnsanlığa Karşı Cürümler*, A.Ü.H.F. Yayınları, Ankara, 1948, s. 9.

tanıyabilecek daha belirsiz ve genel bir ifadeyle kaleme alınmıştır. Söz konusu Statünün 5/c maddesinde “savaş geleneklerinin veya hukukunun ihlalleri” şeklinde bir düzenleme varken, hangi eylemlerin bu suçun oluşmasına neden olduğuna ilişkin bir açıklık yoktur²⁶⁹.

1.3. Yapılan Yargılamalar ve Yargılamalarla İlgili Eleştiriler

“Nüremberg” ve “Tokyo” *Uluslararası Askeri Ceza Mahkemeleri*, jüri içermeyen heyet (toplu) mahkemelerdir. Süreli hapis, yaşam boyu hapis veya ölüm cezası verebilecek olan bu mahkemelerin kararları “kesindir”. Yapılan yargılamanın ve verilen kararın yeniden ele alınarak olası yanlışlık ve/veya hukuka aykırılıkların düzeltilmesine olanak tanıyan “itiraz” / “istinaf” / “temyiz” / “yargılamanın iadesi” gibi denetim mekanizmaları öngörülmemiştir. “Gıyabi” yargılamanın da mümkün kılındığı bu mahkemeler, ulusal yargı mercilerinin yerine yargılama yapabilecek şekilde “asli” yargı yetkisiyle donatılmışlardır.

Fransa, S.S.C.B., İngiltere ve A.B.D.’nden birer tane olmak üzere toplam dört asil, dört de yedek yargıçtan oluşturulan “Nüremberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi”, önde gelen 22 Nazi liderini yargılanmıştır. Bu 22 sanıktan 12’sini ölüm cezasına, üçünü yaşamboyu hapis cezasına, dördünü süreli hapis cezasına mahkûm etmiş; üçünü ise beraat ettirmiştir²⁷⁰. Mahkemede yargılanan altı adet grup ve örgütten “Gestapo”, “SS” ve “Nazi Partisi Yönetim Kurulu” *suç örgütleri* olarak ilan edilmiştir²⁷¹. Bu örgütlere bağlı olanlar ise örgüt kapsamında işledikleri insanlığa karşı suçlardan ve esir kamplarında ve işgal ettikleri ülkelerde uyguladıkları zulüm fiillerinden sorumlu tutulmuşlardır.

Japonya’ya karşı savaşan devletlerin her birinden birer tane olmak üzere toplam 11 yargıçtan oluşan²⁷² “Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi”nde ise Müttefik Kuvvetler Başsavcılığı tarafından toplam 28 kişi hakkında, suçlamalarda

²⁶⁹ Çınar, M. F., *Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Gelişimi Işığında Uluslararası Ceza Divanı*, (1. Baskı), Kazancı Hukuk Yayınevi, İstanbul, ss. 16-17.

²⁷⁰ Çınar, a.g.e., s. 15.

²⁷¹ Erem, a.g.e., s. 10.

²⁷² Mahkeme A.B.D., Avustralya, Birleşik Krallık, Çin, Filipinler, Fransa, Hindistan, Hollanda, Kanada, S.S.C.B. ve Yeni Zelanda’dan seçilmiş yargıçlardan oluşmuştur.

bulunulmuştur. Suçlananlar, 01.01.1928 tarihine kadar olan dönemde bakanlar kurulu üyeliği de dâhil Japonya Hükümetinde etkin olarak görev yapmış siyasi kimlik sahibi kişilerdir. Uyguladıkları politikalar ile ciddi uluslararası sorunlara, saldırı savaşlarına ve ayrıca Japonların ve barışsever insanların büyük tahribatlara uğramalarına neden olmuş olmak kendilerine yöneltilmiş suçlamaların ana temasıdır. 03.05.1946 tarihinde iddianamenin okunmasıyla başlayan “Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi” yargılamaları 12.11.1948 tarihine kadar devam etmiştir. Hüküm verilen 25 sanıktan yedisi “ölüm cezasına”, yedisi “yaşamboyu hapis” cezasına, 11’i ise “sürelî hapis” cezalarına mahkûm edilmiştir²⁷³. “Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi”nde, birkaç farklılık dışında aslen “Nüremberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi” için öngörölmüş kurallarla yargılama yapmış, bazı işleyiş değışiklikleri dışında gerek hüküm gerekse hukukun temel ilkeleri açısından Nüremberg yargılamalarındaki anlayış esas alınmıştır²⁷⁴.

Aynı sürecin sonucu olmaları sebebiyle, hem “Nüremberg” hem de “Tokyo” Yargılamalarını kapsayacak şekilde kullanılan “*Nüremberg Yargılamaları*” ifadesi, uluslararası hukuk bakımından birçok ilk içermiştir. İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra, üst düzey Nazi liderleri ve komutanları dışında kalan diğer savaş suçluları, suç sayılan eylemlerini gerçekleştirdikleri bölgelere götürölmüş ve işgalden kurtulmuş olan oradaki ölkelerin yasalarına göre yargılanıp cezalandırılmışlardır. Buna karşılık, eylemleri özel bir coğrafi bölgede tespit edilmeyen “büyük savaş suçluları” ise kurulan bu uluslararası mahkemelerde yargılanmışlardır. Burada kastedilen. Suçların birçok devletin sınırları içerisinde işlenmiş olmasıdır. Burada amaçlanan, siyasetçilerin, üst düzey yönetici ve komutanların yargılanması olmuştur. Tarihte bir ilk kez, savaşan bir devletin belli başlı liderleri bir uluslararası mahkemede yargılanmak suretiyle cezalandırılmışlardır²⁷⁵.

“Nüremberg” ve “Tokyo” yargılamalarına yönelik hem olumlu hem de olumsuz bir dizi eleştiri sözkonusudur. Yapılan olumlu eleştirilerden biri, bu sürecin uluslararası hukukun somutlaşmasına ve düzenlenmesine yardımcı olduğuna

²⁷³ Çınar, *a.g.e.*, s. 17.

²⁷⁴ Robert K. Woetzel, *The Nuremberg Trials in International Law*, Stevens, London, 1960, s. 232.

²⁷⁵ Aslan, *a.g.e.*, s. 38.

ilişkindir. B.M. Genel Kurulu “Nüremberg Mahkemesi Statüsü Tarafından Tanınan Uluslararası Hukuk İlkelerinin Tasdiki”ne dair 11.12.1946 tarihinde aldığı 95(I) sayılı kararla²⁷⁶ “Nüremberg” ve “Tokyo” yargılamalarında uygulanan ilkeleri onaylayıp benimsediğini açıklayarak bunları pozitif uluslararası hukukun bir parçası haline getirmiştir²⁷⁷. Aynı kararla, bu ilkelerin *B.M. Uluslararası Hukuk Komisyonu* tarafından kanunlaştırılmasına da karar verilmiştir. Bu komisyonun 1950 yılında hazırladığı raporla bu ilkeler ve içerikleri somutlaştırmıştır. Somutlaştırılan ilkelerin şu şekilde sıralanması mümkündür²⁷⁸:

- Uluslararası hukuk uyarınca suç teşkil eden bir fiil ika eden herkes, bundan ötürü cezai sorumluluk altında olacaktır;

- Uluslararası hukuk uyarınca suç teşkil eden fiil, iç hukuk uyarınca suç teşkil etmese bile sorumluluk devam edecektir;

- Resmi sıfat veya görev, cezai sorumsuzluk veya bağışıklık sağlamayacaktır;

- Amirin emrini ifa şeklinde bir hukuka uygunluk sebebi kabul edilemeyecektir;

- Adil yargılanma hakkı korunacaktır;

- *Nüremberg* Statüsünde öngörülen üç suç kategorisi kabul edilmektedir;

- Söz konusu suçların islenmesinde “suç ortaklığı” da suç sayılacaktır.

Unutulmamalıdır ki, *Nüremberg* ve *Tokyo Mahkemelerinin* yargılama ve kararları açıkça pozitif uluslararası hukuka dayanmasa bile, örf ve âdet şeklinde evrensel kabul görmüş o zaman mevcut uluslararası hukuk ilkelerine dayandırılmıştır. Bu sayede, uluslararası ceza hukukuna aykırılık oluşturan fiillerin cezalandırılabilmesi açısından, iç hukuktan farklı olarak, kanunilik unsurunun uluslararası örf ve adet hukuku kurallarına göre de belirlenebileceği ortaya konularak bu tür fiillerin cezasız kalmasının önüne geçilmiştir²⁷⁹.

“Nüremberg” ve ona paralel olan “Tokyo” yargılamaları için öne sürülen olumsuz eleştirilerin ilk sırasında, bu yargılamaların ceza hukukunun evrensel kabul

²⁷⁶ Karar metni için bkz. U.N. Doc. GA Res. 95/I (1946).

²⁷⁷ Aslan, *a.g.e.*, s. 38

²⁷⁸ Aslan Gündüz, *Milletlerarası Hukuk Temel Belgeler ve Örnek Kararlar*, (4. Baskı), Beta Yayınevi, İstanbul, 2000, ss. 326-327.

²⁷⁹ Önok, *a.g.e.*, s. 46.

görmüş ilkelerinden olan “kanunilik ilkesi”ni ihlal ettiği iddiası bulunmaktadır²⁸⁰. “Kanunilik ilkesi”, suç ve cezaların ancak kanun ile belirlenmesi ve usulüne uygun olarak ilan edilmek suretiyle herkes tarafından öğrenilmesinin sağlanması anlamına gelmektedir²⁸¹. Bir başka anlatımla, ceza hukukunda işlendiği an itibarıyla bir fiil eğer ‘suç’ sayılmamış ve failinin de cezalandırılacağı açıkça ‘belirtilmemişse’, bahse konu fiilin işlenmesi suç sayılamayacağı gibi faili de cezalandırılmaz. Bu ilke uluslararası ceza hukuku açısından da geçerlidir. Şöyle ki; bir kişinin işlediği bir fiil nedeniyle yargılanabilmesi için söz konusu fiilin suç oluşturduğunun *uluslararası hukukun asli kaynakları* tarafından beyan edilmiş olması gerekir. Konuya bu ilke açısından bakıldığında, “Nüremberg Statüsü”nün 6. maddesinde, mahkemenin yargı yetkisine konu suçların sayıldığı ve fakat bunların söz konusu fiillerin işlenmesinden sonra (*ex post facto*) ihdas edildiği görülmektedir²⁸². “Kanunilik ilkesi”ne aykırılık nedeniyle yapılan bu eleştiriler, mahkeme tarafından reddedilmiştir. Kanunilik ilkesini pozitivist bir yaklaşımdan ziyade amaçsal bir şekilde yorumlayan mahkemeye göre asıl adaletsizlik, bu kişileri cezalandırmamak olacaktır. Böz konusu fiilleri işleyen kişilerin cezalandırılmamaları evrensel adalet anlayışıyla ters düşecektir. Zira “kanunilik ilkesi”nin amacı, iyi niyetle hareket eden bir faili öngöremeyeceği kovuşturmalardan korumaktır. Oysa *Nüremberg*’de yargılanan sanıklar açısından böyle bir şey söz konusu değildir.

Yapılan bir diğer olumsuz eleştiri, “tabii yargıç ilkesi”nin ihlal edildiği yönündedir. “Tabii yargıç ilkesi”, herkesin *kanunla önceden kurulmuş bir mahkemenin tarafsız, bağımsız ve her bakımdan yetkili yargıç önünde yargılanma hakkına sahip olmasını* ifade eder. Suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin usul hukukundaki uzantısı olduğu söylenebilecek bu ilkenin amacı, yargılamada yaşanabilecek keyfiliği önlemek ve güvenilirliği sağlamaktır. Ancak “Nüremberg” ve “Tokyo” Mahkemeleri açısından bu eleştirilerin ortaya çıkması sürpriz olmamıştır. Zira bu mahkemeler söz konusu fiiller işlendikten sonra ve sadece o fiilleri yargılamak amacıyla kurulmuş “olağanüstü” ve “ad hoc” nitelikli mahkemelerdir.

²⁸⁰ Aslan, *a.g.e.*, s. 211.

²⁸¹ Bahri Öztürk, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku*, (5. Baskı), Seçkin, Ankara, 2001, s. 42.

²⁸² Erdem, *a.g.e.*, ss. 14-18.

Mahkemelerin kişi bakımından sadece mağlup devletlerin vatandaşları üzerinde yargı yetkisine sahip olması ve büyük olasılıkla aynı fiilleri işlemiş olabilecek *Müttefik Devletler* mensupları hakkında bu kapsamda bir kovuşturma yapılmadığı göz önüne alındığında²⁸³, yöneltilen bu eleştirinin yersiz olmadığı görülecektir.

Bütün bu eleştirilerin haklılık payları unutulmamak şartıyla; “Nüremberg” ve “Tokyo” Uluslararası Askeri Ceza Mahkemeleri, uluslararası nitelikte bir ceza yargılamasının ilk ve en iyi örneklerini teşkil etmektedirler ve politik istek ve gerekli kaynaklar mevcut olduğu takdirde uluslararası nitelikte bir ceza mahkemesinin kurulması mümkündür²⁸⁴. Bu Mahkemelerin, evrensel insan hakları idealinin gerçekleştirilmesi yönünde atılmış büyük adımlar oldukları ve kuruluş statülerinin daha sonra kurulan tüm uluslararası ceza mahkemelerinin statüleri için emsal ve çıkış noktası oluşturduğu da bir gerçektir.

Nüremberg yargılamaları, uluslararası insancıl hukuk kurallarının uygulamasında önemli bir dönüm noktası olmuştur. Bu süreçte, *Nüremberg hukuku* olarak adlandırılabilen bir içerikte etkisi olan yargılamalar gerçekleştirilmiştir. Mahkemenin, oluşumu ve uluslararasılığıyla ilgili bazı sorunlu konular bulunmakla birlikte uluslararası insancıl hukukun gelişiminde önemli rol oynadığı söylenebilir. Nüremberg’de ceza vermek ilk amaç olsa da, bu mahkeme aracılığıyla uluslararası Hukuka bir ‘saygınlık’ kazandırılarak işleyişinin olanaklı kılınması ve hukukun üstünlüğü anlayışının hala geçerli olduğunun altının çizilmesi önemli olduğu söylenebilecek sonuçlar olarak kabul edilebilir²⁸⁵.

1.4. Soğuk Savaş Dönemi Sonrasında Kurulan Mahkemeler

Soğuk Savaş sonrası dönemde B.M.G.K. tarafından alınan kararlarla kısaca “Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi” ve “Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi” olarak adlandırılan iki ayrı uluslararası ceza mahkemesi kurulmuştur. Bu mahkemelerin yapısı aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

²⁸³Bu özelliği nedeniyle uluslararası yazında bu yargılamalara “galiplerin adaleti (victors’ justice)” denilmektedir.

²⁸⁴Çınar, *a.g.e.*, s. 12.

²⁸⁵Cengiz Başak, *Uluslararası Ceza Mahkemeleri ve Uluslararası Suçlar*, Turhan Kitapevi, Ankara, 2003, ss. 19-20.

1.4.1. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi

B.M.G.K.'nin 25.5.1993 tarihli 827 sayılı kararıyla “Eski Yugoslavya Ülkesi Üzerinde 1991 Tarihinden İtibaren Ciddi Hukuk İhlalleri Yapmaktan Sorumlu Kişilerin Yargılanması İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi” kurulmuştur. Mahkeme Hollanda'nın La Haye kentinde faaliyetlerini gerçekleştirmiştir.

Mahkemenin yetkisi, zaman bakımından 1.1.1991 tarihinden sonra işlenen fiilleri, yer bakımından ise eski Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti devletinin egemenlik alanı içerisinde işlenen fiilleri kapsamaktadır. Yalnızca gerçek kişileri yargılama yetkisine sahiptir. Yargılama konusu “1949 Cenevre Sözleşmelerinin Ağır İhlalleri”, “savaş yasa ve geleneklerinin ihlalleri”, “soykırım” ve “insanlığa karşı suçlar” olmak üzere dört başlık olarak belirlenmiştir.

1.4.1.1. Mahkemenin Kuruluşu

Dünya tarihinin yakın geçmişinde görülen en önemli ve köklü dönüşümlerden birinin, Sovyetler Birliği'nin öncülüğündeki “sosyalist rejim” uygulamasının çözülmesi olduğu söylenebilir. Bu süreç, ciddi sorunları da beraberinde getiren ve “Yeni Dünya Düzeni” başlığı ile sunulan tek kutuplu bir oluşuma yol açmıştır. Bu oluşum, eski Doğu Bloğu ülkelerine yansıyışı son derece sancılı olmuş ve beraberinde büyük çapta insan hakları ihlallerini getirmiştir. Bu bağlamda eski Yugoslavya'da yaşanan süreç, 20. yüzyılda İkinci Dünya Savaşından sonra tanık olunan kitlesel, yaygın ve yoğun ‘tecavüz’, ‘cinayet’ ve ‘soykırım’ dolu en şiddetli insan hakları ihlallerinin yaşandığı bir “iç savaş”tır²⁸⁶.

1990'lı yılların başlarında, Sovyet Bloğunun çözülmesiyle uluslararası ilişkilerde gerçekleşen köklü değişikliğin uluslararası hukuk açısından olumlu etkiler doğurması ve daimî bir barış ortamı yaratılabileceği umutları, Yugoslavya'da yaşananlar nedeniyle sonuçsuz kalmıştır. Slovenya ve Hırvatistan'ın bağımsızlıklarını ilan etmelerinden sonra domine olan süreçte yaşanan çatışmalarda üç yüz bin kişi ölmüş, iki milyon kişi de zorunlu göçe tabi tutulmuştur²⁸⁷.

²⁸⁶ Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, (3. Baskı), Legal, İstanbul, 2001, s. 341.

²⁸⁷ Önok, *a.g.e.*, s. 58.

Savaşın ilk günlerinden itibaren meydana gelen ağır insan hakları ihlallerinin oluşturduğu infial ve savaş esnasında B.M.G.K. tarafından alınan bir dizi karar, Yugoslavya’da yaşanan süreç nedeniyle kurulması düşünülen uluslararası mahkemenin hukuksal alt yapısını hazırlamıştır. B.M.G.K. tarafından alınan bu kararları su şekilde sıralamak mümkündür²⁸⁸:

- “713 sayılı karar (1991)” ile *uyuşmazlığın devamının dünya barışını ve uluslararası güvenliği tehdit ettiği* tespit ve ilan edilmiştir. Kararda, bütün devletler, Yugoslavya’ya yönelik *her türlü silah ve askeri donanımı içeren genel ve tam bir ambargoya* uymaya çağırılmıştır.

- “764 sayılı karar (1992)” ile uluslararası hukuk kurallarını ihlal edenlerin bireysel sorumluluklarına işaret edilerek, *ihlallerin kınanmasına ve bunları soruşturmak üzere özel bir komisyon kurulmasına* karar verilmiştir. Kararda, bütün tarafların *uluslararası insancıl hukukla ve özellikle 12.08.1949 tarihli “Cenevre Sözleşmeleri”ndeki yükümlülüklerle bağlı oldukları ve sözleşmelerin ağır ihlallerini gerçekleştiren ya da gerçekleştirilmesini emredenlerin bu ihlallerden bireysel olarak sorumlu olacakları* belirtilmiştir.

- “771 sayılı karar (1992)” ile Eski Yugoslavya’da gerçekleşen insan hakları ihlallerinin *Birleşmiş Milletler’e* bildirilmesi kararlaştırılmış; bütün *devletlerden ve insani örgütlerden, eski Yugoslavya’da yaşanan insancıl hukukun ve özellikle 1949 Cenevre Sözleşmelerinin ağır ihlallerine ilişkin bilgi toplamaları ve Konseye iletmeleri* istenmiştir.

- “780 sayılı karar (1993)” ile “Cenevre Sözleşmeleri” ve uluslararası insancıl hukukun ağır ihlallerini araştırmak ve soruşturmak üzere bir uzmanlar komisyonu kurulmuştur.

- “808 sayılı karar (1993)” ile B.M.G.K., “Eski Yugoslavya’da 1991’den beri işlenen ağır insancıl hukuk ihlallerini kovuşturmak üzere bir uluslararası ceza

²⁸⁸ Tevfik Odman, *Eski Yugoslavya ile İlgili Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu ve Yasal Dayanağı*, AÜHFD, C. 45, S. 1-4, 1996, ss.139-141.

mahkemesi kurulmasını” öngörmüş ve konunun bütün boyutlarını içerir bir rapor hazırlanmak üzere dönemin sekreterini görevlendirmiştir.

- Nihayet, “827 sayılı ve 25.5.1993 tarihli karar” ile de ismi “*Eski Yugoslavya Ülkesi Üzerinde 1991 Tarihinden İtibaren Ciddi Hukuk İhlalleri Yapmaktan Sorumlu Kişilerin Yargılanması İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi*” olarak tespit edilen bir uluslararası ceza mahkemesi kurulmuştur²⁸⁹.

B.M.G.K. tarafından alınan 827 nolu karar, Eski Yugoslavya’da işlenen ağır uluslararası insancıl hukuk ihlallerinden sorumlu kişilerin kovuşturulması için bir uluslararası mahkeme kurulmasını öngören 808 sayılı kararın uygulanmasına yöneliktir. 808 sayılı karar, yalnızca bir uluslararası mahkeme kurulmasını öngörmüş ancak mahkemenin ‘kuruluş yöntemi’, ‘yargı yetkisinin sınırları’ ve ‘diğer özellikleri’ konusunda herhangi bir düzenleme öngörmemiştir. Bu nedenle, bahse konu uluslararası mahkemenin kurucu belgesi B.M.G.K. tarafından alınan 827 sayılı karardır²⁹⁰.

B.M.G.K. 827 sayılı kararında, eski Yugoslavya ülkesinde ve özellikle Bosna-Hersek’te yaşananlara dair “kitlesel öldürme”, örgütlü ve sistematik olarak “özgürlükten yoksun kılma”, kadınlara tecavüz”, “etnik temizlik” uygulamasına ilişkin haberler alınmasıa devam ediliyor olmasından duyduğu kaygıyı açıklamış ve bu halin *uluslararası barış ve güvenliğe yönelik bir tehdit oluşturmaya devam ettiğini* belirtmiştir. Konsey, *bu suçları sona erdirmeye ve sorumluları yargı önüne çıkarmak için etkili önlemler almaya kararlı olduğunu* ifade etmiştir. Bu kapsamda eski Yugoslavya’nın özel koşullarında “*ad hoc*” bir önlem olarak bir uluslararası mahkeme kurulmasının, bu amacın gerçekleşmesini sağlayacağını ve böylece barışın kurulmasına ve korunmasına, vaki ihlallerin sona erdirilmesine ve etkili biçimde onarılmasına katkıda bulunacağını bildirmiştir.

²⁸⁹Faruk Turhan, *Eski Yugoslavya Topraklarında İnsanlık Aleyhine İşlenen Suçların Yargılanmasına İlişkin BM Milletlerarası Ceza Mahkemesi*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, Prof. Dr. Seyfullah Edis’e Armağan, İzmir, 2000, ss. 357-365.

²⁹⁰David A. Martin, *Reluctance to Prosecute War Crimes: of Cause and Cure*, Virginia Journal of International Law, Vol. 34, No. 2, 1994, s. 264.

Mahkeme Statüsüne göre (m. 1-5), Eski Yugoslavya’da işlenen suçlar için kurulan bu uluslararası mahkeme, “1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ağır ihlallerini” (m.2), “savaş hukukunun ya da geleneklerinin ihlallerini” (m.3), “insanlığa karşı işlenen suçları” ve “soykırım” suçunu (m.4) kapsayan yargı yetkisi ile donatılmıştır.

827 sayılı kararda ve mahkeme Statüsünün “önsöz” niteliğindeki ilk paragrafında, mahkemenin kuruluş dayanağı olarak, barışın tehdidi, bozulması ve saldırı fiilleri halinde yapılacak işlemleri ve alınacak önlemleri düzenleyen Birleşmiş Milletler Antlaşması’nın VII. Bölümüne (m.39-51) işaret edilmiştir.

Gösterilen bu dayanağa ilişkin olarak, Mahkemenin kuruluşunun öğretide çeşitli tartışmalara konu olduğu söylenebilir²⁹¹. *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi*’nin kurulması işleminin “hukuka uygun olmadığı”nı iddia eden görüşe göre²⁹² hiçbir devlet, yargı yetkisini *Birleşmiş Milletler*’e devretmemiştir ve devletin yargı yetkisinin, ilgili devletin ‘taraf olmadığı’ bir antlaşma ya da tek taraflı bir işlem ile elinden alınması söz konusu olamaz. Aksi takdirde, bu ve benzeri uygulamalarla devletlerin egemenliğine ve egemenliklerinden kaynaklanan yargı yetkilerine müdahale edilmiş, hatta gasp edilmiş olur.

Buna karşılık, barışın tehlikeye girmesi veya ihlali halinde B.M.G.K. tarafından alınabilecek önlemlerin Birleşmiş Milletler Antlaşmasının 41. maddesinde örnek olarak sayıldığı; dolayısıyla askeri müdahale gibi etkili bir tedbirden daha hafif bir tedbir olan mahkeme kurma yetkisinin, mantıksal olarak ve evleviyetle bulunduğunu iddia eden yazarlar da mevcuttur²⁹³.

²⁹¹ Odman, *a.g.e.*, ss. 143-150.

²⁹² Sean D. Murphy, *Progress and Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia*, A.J.I.L., Vol. 93, No. 1, 1999, ss. 57 vd.

²⁹³ Theodor Meron, *War Crimes in Yugoslavia and the Development of International Law*, A.J.I.L., Vol. 88, 2017, ss. 78 vd..

1.4.1.2. Mahkemenin Yapısı

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, “Daireler”, “Savcılık” ve “Yazı İşleri Müdürlüğü” birimlerinden oluşturulmuştur. Her dairede 16 daimî, 9 da uzman yargıç vardır. Bütün yargıçların vatandaşlıkları farklıdır. Ayrıca, yargıç olarak seçilecek kimseler, uluslararası hukuk ve ceza hukuku alanında deneyimi olan, kendi devletlerinde en üst düzey adli görevlere seçilme yeterlilik ve özelliklerini taşıyan, yüksek ahlaki değerlere sahip, dürüst ve tarafsız olmalıdırlar (m.13).

Yargıç adayları, B.M.’e üye veya B.M. nezdinde gözlemci statüsüne sahip devletler tarafından belirlenerek, kuruluşun genel sekreterine bildirilir ve genel sekreter bu adayları B.M.G.K.’ne iletir. *Güvenlik Konseyi*, bildirilen isimler arasında yaptığı listeyi *Genel Kurula* gönderir. Genel Kurulda yapılan seçimde (salt çoğunluğu elde etmiş olmak şartıyla) belirlenen 14’ü daimî olmak üzere toplam 27 uzman yargıç seçilir. Seçilen yargıçların görev süresi dört yıldır. Daimî yargıçların görev sürelerinin sonunda yeniden seçilmeleri mümkündür.

Mahkeme savcısı ise B.M. Genel Sekreterin önerisi üzerine B.M.G.K. tarafından atanır. Görev süresi 4 yıldır. Savcılık birimi, bir Savcı ve yeterli sayıda uzman personelden oluşur. Bu uzman personeller Savcının tavsiyesi üzerine Genel Sekreter tarafından atanır (m.5,16/3).

Yazı işleri müdürlüğü, mahkemenin idaresi ve hizmetlerinin yürütümünden sorumlu olup, Genel Sekreter’in atadığı bir müdür ve diğer personellerden oluşan idari bir birimdir (m.17). Mahkemenin kuruluş yeri Hollanda’nın “La Haye” kentidir²⁹⁴.

²⁹⁴Erdal, *a.g.t.* ss. 25, 26.

1.4.1.3. Mahkemenin Yargı Yetkisi

Geçmişte kurulmuş diğer “ad hoc” mahkemeler gibi, “Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi”nin de yetkisi belirli bir tarihle sınırlandırılmıştır²⁹⁵. Mahkeme Statüsünün 8. maddesine göre mahkemenin zaman bakımından yetkisi, 01.01.1991 tarihinden sonra işlenen fiilleri kapsamaktadır.

Mahkemenin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı ile ilgili bir sorun bulunmamakla birlikte, bu yetkinin ne zaman sona ereceği konusu açık değildir. Genel Sekreter ve Güvenlik Konseyinin o dönemde, eski Yugoslavya’da yaşanan çatışmanın geleceği konusunda herhangi bir öngöründe bulunmaktan kaçındığını düşündüren bu belirsizlik nedeniyle, o dönemde bu konunun mahkemenin varlığında düşünülmüş gibi görüldüğü söylenebilir. Aradan geçen sürede Statüde çeşitli değişiklikler yapılmasına karşın mahkemenin zaman bakımından yetkisinin sınırlandırılmamış olması. Bu yetkinin mahkemenin ortadan kalkmasına kadar geçerliliğini korumasının istendiğini düşündürmektedir. Bu, bugün ve gelecekte işlenebilecek suçların olması halinde onların da mahkemenin yargılama yetkisi kapsamına gireceği anlamına gelmektedir. Bu durumun “ad hoc” bir mahkeme açısından uygun olmadığı düşünülebilir. Bununla birlikte, uluslararası mahkemenin, eski Yugoslavya’da barışın kurulmasına yardımcı olacak bir organ olması için kurulduğu göz önüne alındığında, B.M.G.K.’nin bu amacın gerçekleştiği kanısına varana değin fesih yetkisini kullanmamasını doğal karşılamak gerekmektedir²⁹⁶.

Mahkeme Statüsünün 8. maddesine göre, mahkemenin yer bakımından yetkisi, eski *Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti* devletinin egemenlik alanı içerisinde işlenen fiiller olarak belirlenmiştir. Mahkemenin kişi bakımından yetkisi ise Statüsünün 6. maddesi gereğince yalnızca gerçek kişilerle sınırlandırılmıştır. “*Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü*” nün 7. maddesine göre, Statüde yer alan suçlardan birini ‘planlamış’, ‘emretmiş’, ‘azmettirmiş’, ‘işlemiş’ veya bu suçların planlamasına, hazırlanmasına, işlenmesine herhangi bir şekilde

²⁹⁵ D. T. Gutierrez Posse Hortensia, *The Relationship Between International Humanitarian Law and the International Criminal Tribunals*, International Review of the Red Cross, Vol. 88, No. 861, 2006, s. 80.

²⁹⁶ Hüseyin Pazarcı, *Bosna-Hersek Sorununda Uluslararası Yargının Rolü*, A.Ü.S.B.F.D., Prof. Dr. Oral Sander’e Armağan, C. 51, No. 1-4, Ankara, 1996, s. 388.

‘yardım etmiş’ veya ‘katılım göstermiş’ gerçek kişiler bireysel olarak sorumlu olup *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi*’nin yargılama yetkisi kapsamına girerler. *Nüremberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi*’nde örgüt ve gruplar da yargılanabilirken; suçların ve cezaların kişiselliği ilkesini benimseyen *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* sadece gerçek kişileri yargılama yetkisine sahip kılınmıştır²⁹⁷.

Üzerinde durulması gereken bir diğer nokta, *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* Statüsünün 7/2. maddesinde yer almaktadır. Buradaki düzenlemeye göre, failin resmi görevi veya sıfatı onun cezai sorumluluğunu azaltmaz veya ortadan kaldırmaz. Örneğin failin “devlet veya hükümet başkanı” olması, onun cezai sorumluluğunu hafifleten veya ortadan kaldıran bir unsur değildir.

Bir başka önemli düzenleme ise *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsünün* 7/4. Maddesinde yer almıştır. Bu maddedeki düzenlemeye göre, amirin emrini ifa etmiş olmak bir hukuka uygunluk nedeni olarak ileri sürülemeyecektir. Amirler, bazı hallerde emirleri altındaki kişilerin işledikleri suçlar nedeniyle sorumlu tutulabileceklerdir. Amir eğer astının böyle bir fiili işleme düşüncesinde olduğunu veya zaten işlediğini ‘biliyor veya bilmesi gerekiyorsa’; eğer ‘fiilin işlenmesini önleyici tedbirleri almamışsa’ veya ‘failin cezalandırılması için gerekli ve uygun tedbirleri devreye sokmamışsa’ bireysel olarak sorumlu olacaktır.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, “1949 Cenevre Sözleşmelerinin ağır ihlalleri”, “savaş yasa ve geleneklerinin ihlalleri”, “soykırım” ve “insanlığa karşı suçlar” üzerinde yargılama yetkisine sahip kılınmıştır. Statüye göre, Cenevre Sözleşmelerinin koruması altındaki kişilere veya mallara karşı, Sözleşmelerin ağır ihlalini oluşturan fiilleri işleyen veya işlenmesini emreden gerçek kişiler yargılanacaktır. 12.8.1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri şunlardır:

²⁹⁷ Ali Rıza Töngür, *Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kapsamı ve Yargılama Hukuku*, Kazancı, İstanbul, 2005, s. 10.

- “I Sayılı Harp Halindeki Silahlı Kuvvetlerin Hasta ve Yaralılarının Vaziyetlerinin Islahı Sözleşmesi”
- “II Sayılı Silahlı Kuvvetlerin Denizdeki Hasta, Yaralı ve Kazazedelerinin Vaziyetlerinin Islahı Sözleşmesi”
- “III Sayılı Harp Esirleri Hakkında Tatbik Edilecek Muameleye Dair Sözleşme”
- “IV Sayılı Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına Dair Sözleşme”

Bu sözleşmelerin ağır ihlalini oluşturacak fiiller, *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* statüsünün 2. maddesinde sayılmıştır. Buna göre,

- “kasten adam öldürme”,
- “işkence veya biyolojik deneyler de dâhil olmak üzere insanlık dışı muamele”,
- “kasten büyük acıya veya vücut bütünlüğüne ya da sağlığa ağır zarar verme”,
- “askeri gereklerin haklı kılmadığı, hukuka aykırı ve keyfi surette, malların yoğun olarak yok edilmesi ve sahiplenilmesi”,
- “bir savaş esirini ya da sivil düşman kuvvetlerin emrinde hizmete zorlamak”,
- “bir savaş esirini ya da sivil kasten adil ve olağan yargılanma haklarından mahrum bırakmak”,
- “sivillerin hukuka aykırı olarak nakli, sürgünü veya hapsedilmesi”,
- “sivillerin esir alınması”

Fiillerini işleyen kişiler mahkemenin yargı yetkisi içindedirler.

Savaş yasa ve geleneklerinin ihlallerine gelince, silahlı çatışmalar hukukunun kaynağı olan bazı antlaşmaların birtakım hükümleri daha sonra örf ve adet kuralı niteliği kazanmıştır²⁹⁸. İşte, Statünün 3.maddesi bu tür hükümlere dayanmaktadır. Özellikle 18.10.1907 tarihli “La Haye Sözleşmeleri”nin kimi hükümleri buna örnek gösterilebilir. Bunlardan, “IV sayılı Kara Savaşı Kuralları Sözleşmesi” ve “V sayılı Kara Savaşında Tarafsızların Haklarına ve Görevlerine İlişkin Sözleşme” hükümleri

²⁹⁸Töngür, *a.g.e.*, s. 10.

en belirgin örneklerdir. Statünün 3. maddesinde ayrıca (ve sınırlayıcı olmamak üzere), savaş adetlerinin ihlali oluşturarak bazı fiiller de sayılmıştır. Bunlar;

- “zehirleyici ve gereksiz acıya yol açacağı tahmin edilen silahların kullanımı”,
- “şehir, kasaba ve köylerin keyfi olarak yıkımı veya askeri gereklerin haklı kılınmadığı yakıp yıkmalar”,
- “korumasız şehir, kasaba, yerleşim yeri ve binaların saldırıya uğraması ve bombalanması”,
- “dine, hayra, eğitime, sanat ve bilime ait kurumlara, tarihi anıtlara, sanat ve bilim eserlerine kasten zarar verme, bunları yıkmaya ya da ele geçirme”,
- “özel veya kamu mülkiyetinin yağmalanması” dır.

“Soykırım suçu” *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* Statüsünün 4/2. maddesinde yer almış ve “milli, etnik, ırksal veya dini bir topluluğu tamamen veya kısmen yok etmek kastıyla işlenen” Statünün 4/3. maddesinde sayılı fiillerden herhangi biridir. Bu fiiller;

- “topluluk üyelerinin öldürülmesi”,
 - “topluluk üyelerine ciddi bedensel ya da zihinsel zararlar verilmesi”,
 - “topluluğun kısmen veya tamamen fiziksel yıkımına yol açacağı hesaplanan yaşam şartlarına kasten tabi tutulması”,
 - “topluluk içinde doğumları engellemeyi amaçlayan tedbirlere maruz bırakma”,
 - “topluluğa ait çocukların zorla baksı bir topluluğa nakli”
- Olarak sıralanmıştır.

“İnsanlığa karşı suçlar”, *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* Statüsünün 5. maddesinde kaleme alınmıştır. Buna göre, ister uluslararası isterse iç silahlı çatışmada işlenmiş olsun, sivil halka yönelik belirli fiiller cezalandırılacaktır. Düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, çatışmanın uluslararası nitelikte olması şart değildir; öngörülen şart silahlı bir çatışmanın varlığıdır. Madde kapsamındaki fiiller;

- “öldürmek”,
- “topyekûn ortadan kaldırmak”,

- “köleleştirmek”,
- “zorla sınır dışı etmek”,
- “hapsetmek”,
- “işkence”,
- “ırza geçmek”,
- “zulmetmek veya diğer insanlık dışı muameleler”dir.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin en önemli özelliklerinden biri, B.M. üyesi olan bütün devletlerin mahkeme karşısında yükümlülükler taşıması ve mahkemenin kovuşturma amacıyla zorunlu birtakım yetkilerle donatılarak bütün devletler karşısında ‘uluslarüstü’ bir otoriteye sahip olmasıdır²⁹⁹.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ile ulusal mahkemeler arasında “yarışan yetki” vardır. Statüsüne göre, *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* ile ulusal mahkemeler, 1 Ocak 1991’den beri eski Yugoslavya ülkesinde işlenmiş ağır uluslararası insancıl hukuk ihlallerinden sorumlu kişileri kovuşturma konusunda yarışan yetkiye sahiptirler (m.9/1). Uluslararası ceza hukukunda “yarışan yetki”, iki ayrı hukuk düzeninin (örneğin X ve Y ülkelerine ait hukukun); aynı kişiyi aynı suç nedeniyle kendi yetki alanı içinde ‘soruşturabilme’, ‘kovuşturabilme’ ve ‘mahkûm edebilme’ yetkisine sahip olması demektir³⁰⁰. Yarışan yetki, devletler arasında sıklıkla karşılaşılan bir durum olup bundan doğan sorun evrensel yetki ve iade kurallarına göre çözümlenir. Uluslararası mahkemenin ulusal mahkemelerle yarışan yetkiye sahip olması ise devletlerin birbiriyle yarışan yetkiye sahip olmalarından farklıdır. Çünkü Statüye göre uluslararası mahkeme, ulusal mahkemeler karşısında öncelik hakkına sahiptir (m.9/2). Bu nedenle ulusal mahkemelerin kararları, *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesini* bağlamaz. Bir kişinin mahkemenin yargı yetkisine giren bir suçtan dolayı ulusal mahkemelerce mi yoksa *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* tarafından mı yargılanacağına *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* karar verir³⁰¹.

²⁹⁹ Gökçen Alpkaya, *Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi*, Turhan Kitapevi, Ankara, 2002, s. 122.

³⁰⁰ Alpkaya, a.g.e., s. 58.

³⁰¹ Murphy, a.g.e., s. 64.

Mahkemenin yaptığı ilk yargılama “Dusko Tadic” hakkındadır. İlk duruşma 7 Mayıs 1996 tarihinde yapılmış, hüküm ise 7 Mayıs 1997 tarihinde verilmiştir. 132 ayrı suçtan sanık olan *Dusko Tadic*, özellikle *Sırp* kontrolündeki Omarska esir kampında işlenen vahşetlerden sorumlu tutulmuştur. Yargılama sonucunda Tadic, insanlığa ve savaş yasa ve geleneklerine karşı işlediği 11 ayrı suç nedeniyle suçlu bulunmuştur. Toplam 20 yıl süreyle hapis cezasına mahkûm edilmiştir³⁰².

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin verdiği ilk karar, Srebrenica’da³⁰³ yüzden fazla kişiyi öldürmekten mahkûm ettiği Drazen Erdemović’in 10 yıl süreyle hapis cezasına çarptırdığı 29.11.1996 tarihli karardır. Bu karar, *Nüremberg* ve *Tokyo* mahkemelerinden sonra bir uluslararası ceza mahkemesinin ‘insanlığa karşı işlenen suçlar’ temelinde verdiği ilk ceza olarak tarihe geçmiştir³⁰⁴. *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi*nde yargılanan sanıklara isnad edilen ve mahkemece sabit görülen suçlar ne denli ağır olursa olsun sanıklar bunlar hakkında ölüm cezasına hükmedilmemiş, sadece hürriyeti bağlayıcı hapis cezası verilmiştir (m.24).

1.4.2. Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi

B.M.G.K. ’nin 8.11.1994 tarih 955 sayılı kararıyla, adı “01.01.1994 ve 31.12.1994 Tarihleri Arasında, Ruanda Ülkesinde Soykırım ve Diğer Ciddi İnsancıl Hukuk İhlalleri Yapmaktan Sorumlu Olan Kişilerin Yanısıra, Ruanda Vatandaşlarından Komşu Devletlerde Soykırım ve Benzeri İhlalleri Yapmaktan Sorumlu Olan Kişilerin Yargılanmaları İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi” olarak belirlenmiş uluslararası bir ceza mahkemesi kurulmuştur.

Mahkemenin zaman bakımından yargı yetkisi, 00.01.1994 – 31.12.1994 tarihleri arasında ortaya çıkan olaylarla sınırlanmıştır. Sadece gerçek kişileri yargılama yetkisi olan mahkemenin yer bakımından yetkisi, *Ruanda* devletinin

³⁰² Murphy, *a.g.e.*, s. 58.

³⁰³ Ali Dikici, *Bosna Savaşının Unutulmayan Trajedisi: Srebrenica Katliamı*, Avrasya Dosyası, C.10, S. 1, 2004, Ankara, ss. 219 vd.

³⁰⁴ Alpkaya, *a.g.e.*, s. 36

egemenlik alanı içinde işlenen fiiller ile *Ruanda* vatandaşları tarafından komşu devletlerin ülke sınırları içinde işlenen fiilleri kapsamaktadır. Mahkemenin konu bakımından yetkisi ise “soykırım”, “insanlığa karşı işlenen suçlar” ve “1949 Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. maddesi ve buna ek II. Protokolün ihlalleri” ile sınırlıdır. Mahkemenin kuruluş ve faaliyet yeri *Tanzanya*’nın başkenti *Arusha*’dır.

1.4.2.1. Mahkemenin Kuruluşu

Trajik olayların başladığı 1994 yılında, Ruanda nüfusun %85’ini *Hutular*, %15’ini ise *Tutsiler* oluşturmaktadır. *Tutsiler* azınlık durumunda olmalarına rağmen ülkeyi sömürgesi altında bulunduran Avrupalı devletlerin desteğiyle uzun süre egemenliği ellerinde bulundurmuşlardır. 1962 yılında ülkenin bağımsızlığını kazanmasından sonra *Hutular* siyasi iktidarı ele geçirmişlerdir³⁰⁵. Yönetimi ele geçiren *Hutular*, adeta geçmişte yaşadıklarının acısını çıkarırcasına, *Tutsilere* karşı baskıcı bir politika izlemişlerdir. *General Habyarimana*’nın iktidarında baskı politikası daha da ağırlaşmıştır.

Bazı hükümet üyeleri ve aşırı milliyetçi çevrelerce etnik düşmanlıkların kışkırtılmasıyla beraber bu süreçte *Tutsilerin* sistematik bir biçimde yok edilmesini öngören bir plan hazırlanmıştır. Plan *General Habyarimana*’nın ölümünün ardından uygulamaya konulmuştur. Uygulanan plan nedeniyle 1994 Nisan ayından haziran ayına kadar en az beş yüz bin kişi yaşamını yitirmiştir. Günlük öldürme oranı Nazi kamplarında ortaya çıkanların beş katından fazla olmuştur³⁰⁶.

Yaşanan olaylar karşısında uluslararası toplumun müdahalesi oldukça zayıf olmuştur. Soykırımın vahşeti ve zararın büyüklüğü bütün boyutlarıyla ortaya çıkana kadar, uluslararası toplumun dikkat ve ilgisi konuya yönelmemiştir. Durumun açıkça gözler önüne serilmesinin ardından, B.M.G.K. aldığı 17.05.1994 tarih ve 918 sayılı kararında³⁰⁷, *Ruanda*’daki çatışmanın neden olduğu insani acıların yoğunluğu

³⁰⁵ Hasan Kemal Elban, *Ruanda’dan İnsanlığa Kalan Miras ya da Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Zevahiri Kurtulabilecek mi?*, Hukuk ve Adalet Dergisi, Y. 1, S. 1, Ocak-Mart 2004, ss. 108-109.

³⁰⁶ Lisa Sharlach, *Gender and Genocide in Rwanda: Women as Agents and Objects of Genocid*, Journal of Genocide Research, Vol. 1, No. 3, 1999, s. 391.

³⁰⁷ Karar için bkz., UN Quarterly, United Nations Security Council ve UN Security Council S/RES/918 <http://www.un.org/Docs/sc/>. Erişim Tarihi: 01.02.2019.

nedeniyle derin şekilde tedirgin olunduğu ve bölgede yaşanan çatışmaların sürekliliğinin, bölge barışı ve güvenliği açısından bir tehdit oluşturduğu belirlemesi yapılmıştır. B.M.G.K., Ruanda’da yaşanan olayları rapor etmesi için özel bir raportör görevlendirmiş ve Temmuz 1994’te de Güvenlik Konseyine bilgi sunmak üzere bir uzmanlar komisyonu sahaya göndermiştir.

Raportörün ve uzmanlar komisyonunun, “soykırım” suçu ve “insanlığa karşı suç”ların işlendiğine dair açık kanıtlar bulunduğunu bildirip bir uluslararası ceza mahkemesi kurulmasını önermesi üzerine ve kurulan yeni Ruanda Hükümetinin de aynı yöndeki talepleri nedeniyle, konu B.M.G.K. gündemine taşınmıştır. 8.11.1994 tarih ve 955 sayılı kararla “Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi”, orijinal adıyla “01.01.1994 ve 31.12.1994 Tarihleri Arasında, Ruanda Ülkesinde Soykırım ve Diğer Ciddi İnsancıl Hukuk İhlalleri Yapmaktan Sorumlu Olan Kişilerin Yanısıra, Ruanda Vatandaşlarından Komşu Devletlerde Soykırım ve Benzeri İhlalleri Yapmaktan Sorumlu Olan Kişilerin Yargılanmaları İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi” kurulmuştur.

B.M.G.K. tarafından alınan 08.11.1994 tarih ve 955 sayılı kararına ekli “Ruanda İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü” toplam 32 maddelik bir belgedir³⁰⁸. Statünün 1. maddesinde mahkemenin “yetki alanı” *Ruanda* ve *Ruanda*’ya komşu devletlerin topraklarında, *Ruanda* uyrukluğundakiler tarafından, 01.01.1994 - 31.12.1994 tarihleri arasındaki bir yıllık süre içinde gerçekleştirilen uluslararası insancıl hukukun ciddi ihlallerinden sorumlu kişilerin yargılanması ile sınırlandırmıştır. Dolayısıyla, *Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi*’nin “yargı yetkisi”, faillerin suç işleme tarihi, suçun işlendiği yer ve işlenen suçun tipi bakımlarından sınırlandırılmıştır.

Mahkemenin kuruluşunun yasal dayanağı, “Birleşmiş Milletler Antlaşma”sının VII. Bölümü olarak belirtilmektedir. Ancak *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi*’nden farklı olarak, bu mahkemenin kuruluşunda *Ruanda Hükümeti*’nin de doğrudan talebi söz konusu olmuştur. *Ruanda Hükümeti*,

³⁰⁸“B.M. Ruanda İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi” Statüsü için bkz., Önder, a.g.e., ss. 89-100.

“soykırım” ve diğer “insancıl hukuk ihlalleri” gerçekleştirenlerin yargılanmasının barışa ve uzlaşmaya olumlu katkısının olacağını gerekçe göstererek, uluslararası nitelikte yargısal bir mekanizmanın kurulmasını talep etmiştir³⁰⁹.

“*Ad hoc*” nitelikli, olağanüstü ve sivil bir mahkeme olan *Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi*’nin, yapısal olarak *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi*’ne benzediği söylenebilir. Statüye göre mahkemenin üçer yargıçlı iki “Dava Dairesi” ve beş yargıçlı bir “Temyiz Dairesi” bulunmaktadır (m.10,11,12, 13). Temyiz Dairesinin beş yargıcı, *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* Temyiz Dairesinin yargıçları olarak görevlendirilen kişilerdir (m.12/2). Ayrıca *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* Savcısı, *Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi* Başsavcısı olarak belirlenmiş ve bir de yardımcı savcı öngörülmüştür (m. 15/1-3). *Tanzanya*’nın başkenti *Arusha*’da kurulan *Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi* 26.06.1995 tarihinde resmi faaliyetlerine başlamıştır.

1.4.2.2. Mahkemenin Yargı Yetkisi

Mahkemenin zaman bakımından yargı yetkisi, 01.01.1994 – 31.12.1994 tarihleri arasında ortaya çıkan olayları kapsamaktadır. Zaman bakımından ortaya konulan bu sınırlama, mahkemenin yargılamasına konu oluşturan suçların planlanması aşamasının göz ardı edildiğini göstermesi bakımından dikkat çekici olmakla birlikte (zira bu sayede Ruanda’da yaşanan olayların perde arkasındaki kışkırtıcı güç odaklarını için hareket eden kilişler yargılama kapsamı dışında kalmışlardır), bu hususun bir eylemin suç sayılması için aranan klasik koşullar dikkate alınarak ve ceza hukuku tekniği bakımından incelenmesi daha uygun olacaktır.

Mahkemenin yer bakımından yetkisi, *Ruanda* devletinin egemenlik alanı içinde işlenen fiilleri ve *Ruanda* vatandaşları tarafından komşu devletlerin ülke sınırları içinde işlenen fiilleri kapsamaktadır (m.1-7).

³⁰⁹“Letter from the Permanent Representative of Ruanda to the President of the Security Council”, 28 September 1994, UNSC, UN Doc. S/1994/1115(1994).

Mahkemenin kişi bakımından yetkisi, Statünün 5.maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre mahkeme yalnızca gerçek kişileri yargılama yetkisine sahiptir.

Mahkemenin konu bakımından yetkisi, “soykırım” (m.2), “insanlığa karşı işlenen suçlar” (m. 3) ve “1949 Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. maddesi ve buna ek II. Protokolün ihlalleri” (m.4) ile sınırlıdır.

“Soykırım suçu” (m. 2), *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi* statüsündeki gibi düzenlenmiştir. Buna göre, “milli, etnik, ırksal veya dini topluluğu tamamen veya kısmen yok etmek kastıyla işlenen”, ikinci maddede sayılı fiillerden herhangi biri “soykırım” suçunu oluşturmakta ve dolayısıyla *Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi*’nin yargı yetkisine girmektedir. Dolayısıyla soykırım, “etnik”, “ırksal”, “dinsel” veya “ulusal” bir grubun tamamını veya bir bölümünü yok etmeyi amaçlayarak işlenen;

- “grup üyelerinin öldürülmesi”,
- “grup üyelerinin fiziki ya da zihinsel bütünlüğünde ciddi zarara sebep olunması”,
- “grubun yaşam koşulları üzerinde bütünüyle ya da kısmen fiziksel yıkım sayılan bir eylemin kasten uygulanması”,
- “grup içi doğumları önlemeyi amaçlayan tedbirlerin zorla uygulanması”,
- “grubun çocuklarının zorla başka bir gruba nakledilmesi” eylemleridir.

Bu eylemler, şu biçimlerde işlendiğinde cezalandırılacaktır (m.2/2-3):

- “soykırım”,
- “soykırım işlemek için komplo”,
- “soykırım suçunu işlemeye doğrudan ve alenen kışkırtma”,
- “soykırım suçuna teşebbüs”,
- “soykırım suçuna iştirak”.

Statüde (m.3), insanlığa karşı suçlardan bahsedebilmek için bir silahlı çatışmanın varlığı ön koşul olarak belirlenmemiştir ancak başka iki şartın varlığı aranmıştır. Bunlardan ilki, sadece sivil nüfusa yöneltilmiş “geniş çaplı veya sistematik” saldırıların bir parçası olarak işlenen fiillerin varlığıdır. İkincisi ise, bu

fiillerin “ulusal”, “siyasi”, “etnik”, “ırksal” veya “dini” bir ayrımcılık temeline dayanmasıdır³¹⁰. Bu bağlamda Mahkeme Statüsüne göre bu suçlar;

- “cinayet”,
- “imha”,
- “köleleştirme”,
- “sınır dışı etme”,
- “hapsetme”,
- “işkence”,
- “tecavüz”,
- “siyasal, ırksal ve dini nedenlerle zulmetme”,
- “diğer insanlık dışı eylemler”dir.

Statüde kullanılan dil, insanlığa karşı suçların sınırlı sayıda (*numerus clausus*) olmadığını göstermektedir³¹¹.

Savaş suçları bakımından, *Ruanda*’da yaşanan çatışmaların uluslararası olmaması sebebiyle, yalnızca 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. maddesi ve buna Ek II. Protokolün hükümleri uygulama alanı bulabilecektir. Buna göre sınırlı sayıda olmamak kaydıyla bu suçlar;

- “özellikle cinayet gibi işkence, kötürüm etme ya da bedensel cezanın herhangi bir biçimini oluşturan kişilerin yaşamları, sağlıkları ve fiziksel ya da zihinsel esenliklerinin ihlali”,

- “kolektif ceza”,
- “rehin almalar”,
- “terör eylemleri”,

- “insan onuruna yönelik hakaretler, özellikle küçük düşürücü ve aşağılayıcı muamele, tecavüz, fahişeliğe zorlama ve adap ve edebe aykırı saldırılar”,

- “yağma”,

- “uygar toplumlarca vazgeçilmez olarak tanınan bütün yargısal güvencelerin sağlandığı olağan biçimde oluşturulmuş bir mahkeme tarafından önceden tebliğ edilmiş bir karar olmaksızın cezalar vermek ve infazlar gerçekleştirmek”,

³¹⁰ Önok, *a.g.e.*, s. 85.

³¹¹ Önder, *a.g.e.*, s. 55., Elban *a.g.e.*, s. 112.

- “yukarıda sözü edilen herhangi bir eylemin gerçekleştirileceğine yönelik tehditlerde bulunmak” olarak sıralanmaktadır.

Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcılığı, 21 “soykırım” sanığı hakkında 14 ayrı iddianame düzenlenmiş ve bu 21 sanığın her biri için tutuklama müzekkeresi çıkartılmıştır. Haziran 1997’ye gelindiğinde Mahkemede görülen dava sayısı üç olmuştur. Bunlardan birisi de “*Jean Paul Akayesu*” davasıdır³¹².

26.05.1996 tarihinde *Zambiya*’dan iade edilen *Akayesu*, soykırım ve insanlığa karşı suçlardan sorumlu tutulmuştur. *Akayesu*’nun *Tutsilerin* öldürülmesi için halkı kışkırttığı, bu amaçla doğrudan emirler verdiği, bizzat sorgulamaları, işkence ve ölümleri yönettiği iddia edilmiştir. *Hutulu* bir yönetici olan *Jean Paul Akayesu*, işlediği insanlığa karşı suçlar ve soykırım suçu nedeniyle 09.01.1997’de Mahkemeye çıkartılmıştır. Mahkeme 02.09.1998’de kararını vermiştir. *Akayesu*, suçlandığı 15 eylemin 9’u nedeniyle suçlu bulunmuştur³¹³.

Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin ulusal yargı yetkisiyle ilişkisi de, *Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi*’nde olduğu gibidir. Bu açıdan, uluslararası mahkeme ile ulusal mahkemeler arasında yarışan yetkinin söz konusu olduğu ve dolayısıyla *Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi*’nin yetkisinin öncelikli olduğu söylenebilir (m.8/2).

2. 1998 TARİHLİ ROMA STATÜSÜ VE SÜREKLİ BİR ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN KURULUŞU

“Roma Statüsü”, sürekli olarak faaliyette bulunacak bir uluslararası ceza mahkemesi kurulması yönünde uzun yıllar devam etmiş bir sürecin son evresinde klasik diplomasi anlayışından farklı bir anlayışın hızlandırıcı etkisinde oluşturulmuş, hayli kapsamlı kurucu bir metindir. Çalışmanın ilerleyen bölümlerinde, klasik diplomasi anlayışından farklı nitelikleri olan bu yeni anlayışa kısaca değinilecektir.

³¹²Önder, *a.g.e.*, s. 78.

³¹³www.icc-cpi.int

2.1. Sürekli Bir Uluslararası Ceza Mahkemesine Duyulan Gereksinimin Nedenleri

“Roma Statüsü”nün önsözünde yer verilen ifadeler, uluslararası bir ceza mahkemesinin kuruluş amaçlarını özet olarak ifade etmektedir³¹⁴. “Roma Statüsü”nün önsözünde, “.... *Milyonlarca çocuğun, kadının ve erkeğin, insanlığın vicdanını derinden sarsan, hayal edilemez gaddarlıkların kurbanı oldukları; bu tür ağır cürümlerin, dünyanın iyiliğini, güvenliğini ve barışını tehdit ettiği...*” belirtilmiştir. Böyle büyük suçların cezasız kalmaması gerektiği vurgulanmıştır. Bu tür suçları işleyenlerin cezasız kalmasına son vermek ve tekrar işlenmesini engellemek gibi amaçlarla daimî bir uluslararası ceza mahkemesi kurulmasının önemi ve gerekliliği anlatılmıştır. “Roma Statüsü”nün ‘önsözü’ dikkate alındığında, daimî bir uluslararası ceza mahkemesine duyulan gereksinimin gerekçelerinin aşağıdaki şekilde sıralanması mümkündür:

2.1.1. Uluslararası Barış ve Adaleti Sağlamak

Daimî bir uluslararası ceza mahkemesi kurulmasındaki temel amaç, uluslararası barış ve adaletin sağlanması ve devamlı kılınmasıdır. Daimî bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulması, uluslararası toplumun barış ve düzeninin sağlanmasının gereği olarak görülmüştür. Yaşanan savaşlar ve edinilen acı tecrübeler, acımasızca gerçekleştirilen katliamların ve işlenen büyük suçların cezasız kalmaması gerektiğini ortaya koymuştur. Ulusal mahkemelerin bu konuda bir kısım eksikliklerinin olması, uluslararası nitelikte daimî bir ceza mahkemesi kurulmasını gerekli kılmıştır. Kurulacak olan uluslararası ceza mahkemesi ile uluslararası toplumun bu tür ihlallere göz yummayacağı ve faillerin yaptıklarından mutlaka sorumlu tutulacağı gerçeği ortaya konmuş olacak ve böylece potansiyel suçlular üzerinde caydırıcılık yaratılabilecektir³¹⁵.

³¹⁴ “Roma Statüsü” için bkz. Enver BOZKURT/M. Akif KÜTÜKÇÜ/Yasin POYRAZ, Devletler Hukuku Mevzuatı, Asil Yayınevi, Ankara, 2004, ss. 625-730.

³¹⁵ Philippe Kirsch, *The International Criminal Court: Current Issues and Perspectives*, Law and Contemporary Problems, Vol. 64, No. 1, ss. 3-4, <https://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol64/iss1/2>, Erişim Tarihi : 05.02.2019.

Kurulması gerekli görülen bu uluslararası ceza mahkemesinin daimî nitelikte olması son derece önemlidir. Zira “*ad hoc*” mahkemelerin kuruluşunun zaman alması nedeniyle adaletin sağlanmasında geç kalınması sorununu ortaya çıkarmaktadır. Bu durum, delillerin karartılması veya yok edilmesi, resmî belgelerin değiştirilmesi ve/veya yok edilmesi, faillerin yurt dışına kaçırılması gibi sorunları da beraberinde getirmektedir. Gerekli görüldüğünde yeni bir uluslararası mahkeme kurulması, son derece uzun ve zorlu bir çalışmayı gerektirmekte bu da bazı hallerde adaletin sağlanmasını olanaksız kılabilir. Dolayısıyla uluslararası ceza mahkemesinin daimiliği gerektiğinde *ad hoc* bir mahkeme kurmak için her seferinde yeniden uluslararası topluluğun onayını arama, altyapı hazırlama, personel ataması gibi sorunları yapısal olarak ortadan kaldırmış olacağı için adaletin sağlanmasını kolaylaştıracaktır.

2.1.2. Bireysel Cezai Sorumluluğu Sağlamak

Uluslararası suçların asli failleri gerçek kişilerdir. Bu suçlar çoğu kez bir devlet görevlisinin görevi kapsamında bulunduğu faaliyetleri nedeniyle işlenmekle birlikte, genellikle suç teşkil eden eylem bireysel ve kişinin yerine getirdiği devlet görevinden bağımsız bir kastın varlığını gerektirmektedir. Ancak bazı nedenlerle ulusal hukukları tarafından kovuşturmaya maruz bırakılmamış bu failler, adeta fiili veya hukuki bir cezasızlık ayrıcalığından yararlanırlar³¹⁶.

Bu nedenle, uluslararası bir suç işleyen kişinin, uyrukluğunda bulunduğu devletin ulusal düzenlemelerindeki statüsü ve statüsüne tanınan siyasal konumu her ne olursa olsun, hiçbir ayrıcalığa tabi olmadan yargılanarak gerektiğinde faili olduğu filler nedeniyle cezalandırılabilmesi için bir uluslararası ceza mahkemesine gereksinim duyulmuştur. İnsanlık tarihi boyunca geniş çaplı katliamların sıklıkla ortaya çıkması ve bunların sorumlularının rahat hareket edebilmelerinin temel sebebi, gerçek kişilerin cezai sorumluluğunu sağlayacak uluslararası veya uluslararası bir mekanizmanın oluşturulmamış olmasıdır.

316 Luc Coté, *International Criminal Justice: Tightening Up The Rules Of The Games*, International Review of the Red Cross, Vol. 88, No. 861, March 2006, s. 137. https://www.icrc.org/ru/download/file/20190/irrc_861.pdf, Erişim Tarihi: 05.02.2019.

Günümüze kadar kurulmuş olan “*Uluslararası Sürekli Adalet Divanı*”, “Uluslararası Adalet Divanı” gibi birtakım uluslararası yargı organları, yalnızca devletler üzerinde yargı yetkisine sahip kılınmış, gerçek kişileri yargılayamamışlardır. Bu durum, yani insanlık için en ağır suçları planlayanların ve işleyenlerin yerine devletlerin yargılanmaya çalışılması adaletin sağlanmasında engel oluşturacak, gerçek suçluların cezasız kalmaları söz konusu olabilecektir. Ancak gerçek kişilerin yargılanmasını sağlayacak uluslararası bir mekanizmanın oluşturulması, adalet idesinin gerçekleşmesine çok önemli bir katkı sağlayacak, uluslararası toplumu derinden sarsan suçların faillerinin cezasız kalmasını önleyecektir.

2.1.3. Ad Hoc Mahkemelerin Neden Olduğu Sakıncaları Gidermek

U.C.M. kuruluncaya kadar işlenen uluslararası suçlar bağımsız ve daimî bir uluslararası ceza mahkemesinin müeyyidelendirmesiyle karşılaşmamıştır. Genellikle savaşların galibi olan devletler tarafından kurulan uluslararası askeri nitelikli “geçici” mahkemeler sayesinde bu tip suçların yargılaması gerçekleştirilebilmiştir. Bu dönemde, ulusal mahkemeler de ülkenin yasalarının izin verdiği ölçüde işlenen uluslararası suçlara karşı yargı yetkilerini kullanmışlardır³¹⁷.

Bireylerin, işlemiş oldukları suç her ne olursa olsun, suçun işlendiği tarihten önce kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından yargılanma hakkı vardır. Bu hakkın gereklerinin yerine getirilmesi, evrensel hukuk ve adalet anlayışının anlam bulabilmesi için vazgeçilmezdir. Suç olarak tanımlanmış bir eylemi yargılamakla yetkili mahkemenin, eylemin işlendiği anda kurulu ve faal olması gerekliliği “*doğal hâkim*” ilkesi olarak da adlandırılmaktadır. “*Ad hoc*” mahkemeler, belirli zamanlarda belirli durumlar için kurulmuş, faaliyet süresi sınırlı, olağanüstü mahkemelerdir. Bu yönleri itibarıyla “*doğal hâkim*” ilkesine aykırıdır. Oysa kurulacak sürekli bir mahkeme, olağan nitelikte olacak ve kurulduğu tarihten sonra işlenen suçlar açısından da “*doğal hâkim*” ilkesinin gereği yerine getirilmiş olacaktır³¹⁸.

³¹⁷ Aslan, *a.g.e.*, A.Ü.H.F.D., C. 56, S. 4, 2007, s. 58.

³¹⁸ Önok, *a.g.e.*, s. 15.

“*Ad hoc*” mahkemelerin “yargı yetkisi” ‘zaman’ ve ‘yer’ bakımından sınırlıdır. Bu nedenle hedeflenen amacına ulaşılması her zaman mümkün olmayabilmektedir. Yargılama yetkisi zaman bakımından ‘sınırlı’ bir mahkeme, aynı yerde ve aynı konuda kısa bir süre sonra işlenen başka suçlar konusunda yargılama yapamayacaktır. Bunun, mahkemenin kararlılığı ve adalet anlayışını tartışmalara açması kaçınılmazdır. Mahkemenin sürekli olması ise bu yöndeki tartışmayı ortadan kaldıracak, yetkisi dâhilinde olmak kaydıyla gelecekteki tüm olası suç ve suçluları yargılayabilecektir³¹⁹.

“Sürekli” bir mahkemenin işleyişi de “ad hoc” mahkemelere göre çok daha hızlı olacaktır. İşleyişteki hızlılık yargılamanın sağlıklı şekilde sona erebilmesini büyük ölçüde kolaylaştıracaktır. Ceza mahkemelerinin suçun işlenmesinden önce kurulmuş olması, delillerin kaybolmadan ve/veya karartılmadan toplanarak saklanmaları ve faillerin tespiti ve yakalanmaları açısından da son derece önemlidir³²⁰. Dolayısıyla bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulması söz konusu olacaksa, bunun daimî nitelikte olması adaletin temini için daha elverişli olacaktır.

Geçmişte kurulmuş “*ad hoc*” mahkemelerin, uluslararası suçları yargulamakta başarılı bir uluslararası sistem oluşturduğunu söylemek olanaklı değildir. Yaşanan olayların işaret ettiği sonuç, daimî nitelikli ve tarafsız bir uluslararası ceza mahkemesi kurulmaz ise uluslararası toplumu en ciddi şekilde sarsan “soykırım”, “savaş suçları” ve diğer “insanlığa karşı suçların” önlenmesi ve bunların etkin şekilde cezalandırılmasının mümkün olmayacağıdır³²¹.

2.2. Uluslararası Ceza Mahkemesi Kuruluşu Öncesi Hazırlık Çalışmaları

Daimî nitelikte bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulmasına yönelik ilk somut adım, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 04.12.1989 tarihinde “Uluslararası Hukuk Komisyonu”ndan, uyuşturucu maddelerin yasa dışı ticareti ile uğraşan

³¹⁹ Gemalmaz, *a.g.e.*, s. 345.

³²⁰ Bassiouni, *Crimes Against Humanity*, s. 343.

³²¹ Hakan Karakehya, *Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulanabilir Hukuk*, A.Ü.H.F.D., C. 57, S. 2, ss. 136-137.

kişilerin yargılanması için bir uluslararası ceza mahkemesi kurulması hakkında rapor hazırlanmasını istemesi ile atılmıştır³²². “Uluslararası Hukuk Komisyonu”, istenen çalışmayı uyuşturucu maddelerin yasa dışı ticareti ile sınırlı kalmayacak biçimde yürütmüştür.

Kapsamlı biçimde çalışmalarını yürüten “Uluslararası Hukuk Komisyonu”, üzerinde çalıştığı uluslararası ceza mahkemesinin kuruluşu için çeşitli alternatiflerle karşılaşmıştır. Bunlardan ilki, mahkemenin, “Uluslararası Adalet Divanı”nın yanında, Birleşmiş Milletlerin yeni bir organı olarak kurulması ya da ayrı bir organ oluşturulmasına gerek olmaksızın “Uluslararası Adalet Divanı”nın yeniden yapılandırılması olmuştur³²³. Ancak, “Uluslararası Adalet Divanı”nın davaları sonuçlandırma süresinin uzunluğu dikkate alındığında, yükünün daha da artırılmasının adaletin gecikmesine neden olmaktan başka bir işe yaramayacağı bunun da Divanın güvenilirliğine zarar verebileceği düşüncesiyle, bu seçenek uygun görülmemiştir. Kaldı ki, “Uluslararası Adalet Divanı” yanında ikinci bir yargı organının kurulması, *Birleşmiş Milletler Antlaşması*’nın 108. ve 109. maddelerinin değiştirilmesini gerektirdiğinden (fakat değişiklik için gereken çoğunluğun sağlanması yıllar alabileceğinden) bu alternatif de uygun görülmemiştir.

“Uluslararası Hukuk Komisyonu” gündemine gelen ikinci alternatif, *Eski Yugoslavya ve Ruanda*’da olduğu gibi, mahkemenin B.M.G.K. kararıyla kurulması olmuştur. Bu durumda mahkemeyi kurma kararı, “Birleşmiş Milletler Antlaşması”nın VII. Bölümü çerçevesinde hareket eden Güvenlik Konseyi tarafından alınacak ve bu karar 25. madde uyarınca üye devletlerin tümünü bağlayacaktır. B.M.G.K.’nin, VII. Bölüm çerçevesinde böyle bir karar verebilmesi için, 39. madde uyarınca uluslararası barış ve güvenliğin “tehdit edildiğini”, “bozulduğunu” veya “saldırı fiilinin gerçekleştiğini” tespit etmesi gerekir. 39. Maddeyle B.M.G.K.’ne verilen bu tespit yetkisi özel bir durumla bağlantılı olarak kullanılabilecek bir yetkidir. Ancak daimî nitelikte bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulması ile

322 Mahnoush H. Arsanjani, *The Rome Statute of International Criminal Court*, A.J.I.L., Vol. 93, No. 1, 1999, s. 33. <https://www.jstor.org/stable/i350363>, Erişim Tarihi: 05.02.2019.

323 Canan Ateş Ekşi, *Uluslararası Ceza Mahkemesinin İnsanlığa Karşı Suçlar Üzerindeki Yargı Yetkisi*, Seçkin yayınevi, Ankara, 2004, ss. 3,10.

bağılantılı özel bir durumdan bahsetmek işin tekniği bakımından olanaklı değildir³²⁴. Kaldı ki, özel durum mahkemenin yargı yetkisinin zaman ve yer bakımından sınırlandırılmasını gerektireceğinden, *Birleşmiş Milletler Antlaşması*'nın VII. Bölümü daimi bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulması için uygun bir dayanak olmayacaktır.

Son alternatif olarak görülen, mahkemeyi uluslararası nitelikte bir antlaşma yapılması yoluyla kurma fikri, birtakım dezavantajları olsa da böyle bir yargı organının kuruluşu için en makul yol olarak görülmüştür³²⁵.

“Uluslararası Hukuk Komisyonu”, U.C.M.’nin kuruluşuna ilişkin çalışmalarını 1994 yılında tamamlamıştır. Hazırladığı raporu B.M. Genel Kurulu’na göndermiştir. Bu raporda, “Uluslararası Hukuk Komisyonu”nun hazırladığı taslak Statü de yer almıştır. Genel Kurul aynı yıl içinde aldığı bir kararla Komisyon’un taslak Statüsünde ortaya çıkan sorunları gözden geçirmesi amacıyla “*Uluslararası Ceza Mahkemesi Kurulmasına İlişkin Ad Hoc Komite*”yi oluşturmuştur. Bu Komite, 1995 yılında Genel Kurula raporunu sunmuştur. Bu *ad hoc* komiteyi, “*Uluslararası Ceza Mahkemesi Kurulmasına İlişkin Hazırlık Komitesi*” izlemiştir. Bu komiteye, Komisyon tarafından hazırlanan taslak Statüyü detaylı olarak inceleme ve tam yetkili temsilcilerden oluşacak bir uluslararası diplomatik konferansa sunulmak üzere gerekli değişiklikleri yaparak son şeklini verme görevi verilmiştir³²⁶. Hazırlık Komitesi nihai raporunu 14 Nisan 1998 tarihinde Genel Kurula sunmuştur. Taslak statüde, kurulacak mahkemeye dair pek çok seçeneğin ve yüzlerce alt fıkranın bulunduğu, çoğu ham nitelikte ve çözüme kavuşturulamamış 116 madde yer almıştır.

³²⁴ Ekşi, *a.g.e.*, s. 10.

³²⁵ Hans Corell, *Nuremberg and the Development of an International Criminal Court*, *Military Law Review*, Vol. 149, 1995, s. 89.

³²⁶ Ekşi, *a.g.e.*, s. 12.

2.3. Roma Konferansı

Resmî adı “*Uluslararası Ceza Mahkemesi Kurulmasına İlişkin Tam Yetkili Temsilcilerden Oluşan Birleşmiş Milletler Diplomatik Konferansı*” olan konferans, 15.06.1998 tarihinde “160 adet devlet”, 33 adet uluslararası örgüt” ve “238 adet hükümet dışı örgüt” katılımı ile Roma’da toplanmıştır. Hazırlık Komitesinin çalışmasında olduğu gibi “Taslak Statü”nün her bir bölümü, tamamından sorumlu “Genel Komite”nin farklı çalışma grupları arasında bölünmüştür.

Roma Konferansında, Kanada ve Almanya’nın liderliğini üstlendiği 42 devlet, *B.M.G.K. müdahalesinden arındırılmış tam bağımsız bir mahkeme kurulması ve bunun etkili çalışabilecek bir savcısının olması* görüşünü savunmuşlardır. A.B.D. tarafından öngörülen ve Çin ile Fransa’nın da katıldığı ikinci grup devletlerin kurgusu ise, B.M.G.K. tarafından kontrol edilen bir mahkemeden yana olmuştur. Son olarak üçüncü grubu oluşturan İran, Irak, Libya, Endonezya gibi devletler ise böyle bir mahkemenin kurulmasının tamamen karşısında olmuşlardır³²⁷.

“Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü”, bütün farklı görüşlere rağmen “Roma Konferansı”nın son günü olarak ilan edilen 17.07.1998 tarihinde oylamaya katılan devletlerden 120’sinin olumlu; aralarında Türkiye’nin de bulunduğu 21’inin çekimser; ve 7’sinin (Çin, Irak, Katar, İsrail, A.B.D., Yemen, Libya) olumsuz oyuyla kabul edilmiştir. Statü, 31.12.2000 tarihine kadar devletlerin imzasına açık tutulmuş, bu tarihe kadar A.B.D. de dâhil 139 devlet Statüyü imzalamıştır.

A.B.D.’nde iktidara gelen Bush yönetimi, Mahkemeye karşı olduğu için onaylanan antlaşmanın uygun bulunması için konuyu senatoya göndermeyeceği beyanla 22.05.1966 tarihli “Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi”nin 18. maddesinde getirilen, “antlaşmayı imzalamış ancak henüz onaylamamış devletin ilgili antlaşmaya taraf olmama niyetini açıklayıncaya kadar antlaşmanın konu ve amacına uygun hareket etmesi gerektiği” yönündeki hükmünün hukuki etkisinden de kurtulmuştur³²⁸.

³²⁷ Gemalmaz, *a.g.e.*, s. 346.

³²⁸ A.B.D.’nin “Uluslararası Ceza Mahkemesi” konusundaki tutumu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Aksar, *a.g.e.*, ss. 124-139.

2.4. Genel Olarak Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü

“Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü”, “Giriş” ve 128 madde içeren toplam 13 “bölüm”den oluşmaktadır³²⁹. “Mahkemenin Kuruluşu” başlıklı “1. Bölümde” [m. 1-4], *uluslararası toplumun tümünü ilgilendiren en ciddi suçları işleyenlere karşı yargı yetkisini kullanacak ve milli yargı organları karşısında “tamamlayıcı” özelliğe sahip olacak daimi nitelikli bir “Uluslararası Ceza Mahkemesi”nin kurulduğu bildirilmektedir* [m.1]. Mahkemenin merkezinin Hollanda’nın La Haye şehri olduğu [m.3/1] belirtilmekle birlikte, mahkemenin başka bir yerde toplanabilmesinin de mümkün olduğu kabul edilmiştir [m.3/3]. Statünün 4/1. Maddesinde, mahkemenin uluslararası hukuk kişiliğine sahip olduğu ifade edilmiştir. Kaldı ki, Statüde mahkemenin uluslararası kişiliğe sahip olduğu açıkça belirtilmemiş olsaydı bile, *Birleşmiş Milletler* örgütüne yönelik yaklaşımdan hareketle yine bu sonuca varmak mümkün olabilirdi³³⁰. Zira *Birleşmiş Milletler Antlaşması*’nda, örgütün hukuksal kişiliğine ilişkin açık bir hüküm bulunmamasına rağmen, “Uluslararası Adalet Divanı”, “Birleşmiş Milletler Hizmetinde Uğranılan Zararların Giderilmesi” konusundaki 11.04.1949 tarihli danışma görüşünde, örgüte verilen görev ve yetkilerin ancak uluslararası bir kişiliğe sahip olması ile yerine getirebileceğini ifade ettikten sonra, *Birleşmiş Milletler* örgütünün, kendisini oluşturan devletlerden ayrı bir hukuksal kişiliğe sahip olduğu sonucuna varmıştır³³¹.

Statünün 2. Bölümü [m.5-21], “*Yargı Yetkisi, Kabul Edilebilirlik ve Uygulanabilir Hukuk*”; 3. Bölümü [m. 22-33] ise “*Ceza Hukukunun Genel İlkeleri*” başlıklarını taşımaktadır.

“*Mahkemenin Yapısı ve İdaresi*” başlıklı 4. Bölümde [m.34-52], Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin örgütsel yapısı düzenlenmiştir. Mahkeme, “*Başkanlık*”, “*Temyiz Dairesi*”, “*Yargılama Dairesi ve Ön Soruşturma Dairesi*”, “*Savcılık*” ve “*Kalem*” ünitelerinden oluşmuştur. “Taraf Devletler Meclisi”nin mahkemenin

³²⁹ Arsanjani, *a.g.e.*, ss. 24-43.

³³⁰ Sascha Rolf Luder, *The Legal Nature of the International Criminal Court and the Emergence of Supranational Elements in the International Criminal Justice*, International Review of the Red Cross, Vol. 84, No. 845, 2002, s. 80, https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/079-092_luder.pdf, Erişim Tarihi: 05.02.2019.

³³¹ Ekşi, *a.g.e.*, s. 17.

organları arasında sayılmamakla birlikte bu yapı içinde yer alan önemli bir oluşum olduğu söylenebilir.

“Soruşturma ve Kovuşturma” başlıklı 5. Bölümde [m.53-61], soruşturma başlatılması ve yürütülmesi süreci, “soruşturma altındaki kişilerin hakları”, “gözaltı” ve “tutuklama” gibi konular ele alınarak düzenlenmiştir.

“Yargılama” başlıklı 6. Bölümde [m.62-76], “yargılama süreci”, “sanığın hakları” ve “mağdur, tanık, delil ve ulusal güvenlik bilgilerinin korunması” hususlarına ilişkin hükümler yer almaktadır.

Statünün 7. Bölümü [m.77-80], “Cezalar” başlığını taşımaktadır. Oldukça zorlu geçen tartışmalar sonucunda, Statüde “ölüm cezası”na yer verilmemesinde mutabık kalınmıştır. Mahkemenin yargı yetkisine giren bir suçtan mahkûm olan kişiye en fazla 30 (otuz) yıl süreli hürriyeti bağlayıcı hapis cezası veya belirli hallerde ömür boyu hapis cezası verilmesi öngörülmüştür [m.77/1]. Hapis cezası yanında “para cezası” verilmesi veya suç dolayısıyla elde edilen mal ve değerlerin “müsadere” edilmesi de olanaklı kılınmıştır [m.77/2].

“Temyiz ve Düzeltme” başlıklı 8. Bölümde [m.81-85], Mahkeme savcısına ve mahkûma, karara karşı “temyiz” yoluna başvurma hakkı tanınmıştır. Bu hak aynı zamanda “kabul edilebilirliğe”, “yargı yetkisine”, “tutuklunun tahliyesine”, “yargılamanın adil ve süratli biçimde yürütülmesi sürecinin etkilenmesine” ve Ön Soruşturma Dairesinin “yetkisine” yönelik olarak da kullanılabilir [m.82]. Başvurunun haklı bulunması halinde “bozma”, “düzelterek onama” veya farklı bir dairede “yargılamanın yenilenmesi” kararları verilmesi mümkündür [m. 83/2].

“Uluslararası İş birliği ve Adli Yardımlaşma” başlığını taşıyan 9. Bölümde [m.86-102], Statüye taraf olan devletlere mahkeme ile “işbirliği” yükümlülüğü getirilmiş ve Statü içeriğinde belirtilmiş olan işbirliği türlerinin devletlerin ulusal hukuk düzenlemelerinde de yer alabilmesi için gerekli önlemleri almaları istenmiştir [m. 86 ve 88].

“Uygulama” başlıklı 10. Bölüm [m.103-111], mahkeme tarafından verilen hapis cezalarının uygulanmasına ilişkin hükümlere ayrılmıştır.

“Tarafl Devletler Meclisi” başlıklı 11. Bölüm, 112. maddeden ibarettir. “Tarafl Devletler Meclisi”, Statüye tarafl devletlerin her birinden yalnızca bir temsilcisinin katılımıyla oluşmaktadır [m.112/1]. “Tarafl Devletler Meclisi”ne, mahkemenin yargıçlarını ve savcısını seçmek, bütçeyi inceleyip onaylamak, Hazırlık Komisyonunca hazırlanan usul ve delil kuralları ile suçların maddi unsurlarını kabul etmek gibi yetki ve görevler verilmiştir [m.112/2].

12. Bölüm [m.113-118], “Finansman” başlığını taşımaktadır. 115. Madde çerçevesinde mahkemenin harcamalarının, önceden tespit edilmiş oranlar dâhilinde Statüye tarafl devletlerin yapacakları katkılardan ve özellikle B.M.G.K. tarafından mahkemeye getirilen davalarda ise bununla bağlantılı olarak Genel Kurulun onaylaması şartıyla *Birleşmiş Milletler* tarafından sağlanacak maddi kaynaklardan karşılanması kabul edilmektedir. Buna ilaveten 116. maddede, “Tarafl Devletler Meclisi”nce belirlenecek ölçütler çerçevesinde devletlerin, uluslararası örgütlerin, gerçek kişilerin, şirketlerin ve diğer kuruluşların gönüllü katkıda bulunma olanağı da kabul edilmiştir.

“Son Hükümler” başlıklı 13. Bölüm [m.119-128], benzer uluslararası antlaşmaların son hükümlerinde yer alan klasik nitelikteki hükümlerin çoğuna yer vermektedir. 119. Madde “uyuşmazlıkların çözümüne”, 120. Madde “çekincenin yasaklamasına”, 121. Madde “Statünün değiştirilmesine”, 123. Madde “Statünün gözden geçirilmesine” ilişkin hükümler içermektedir. 126/1. Maddede, Statünün onay, kabul veya katılım belgesinin Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine verilmesini izleyen 60. günü takip eden ayın ilk gününden itibaren yürürlüğe gireceği öngörülmüştür. Kısa zamanda 60. onay belgesine ulaşılmıştır. Böylelikle Statü, 126. Maddesinde anılan düzenleme çerçevesinde 01.07.2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

3. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN YARGI YETKİSİ

U.C.M., öncekilerden farklı olarak, *uluslararası toplumun tümünü ilgilendiren en ciddi suçları* işleyen gerçek kişileri yargılamak için çok taraflı bir uluslararası antlaşma ile kurulan daimî bir kuruluştur. U.C.M. geçmişteki “ad hoc” mahkemeler gibi belirli bir zaman dilimi ve belirli bir duruma ilişkin olarak kurulmamıştır. U.C.M. yargı yetkisi, ulusal yargı yetkilerini tamamlayıcı niteliktedir. Onun önünde değildir.

3.1. Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yargı Yetkisinin Genel Niteliği Ve Ulusal Yargı Yetkileriyle İlişkisi

U.C.M.nin uluslararası bir antlaşma ile kurulmuş olması ve daha önceki mahkemelerin aksine *Birleşmiş Milletler* örgütünün bünyesinde yer almaması, onun bağımsız bir yargı kuruluşu olması bakımından geçmişe nazaran önemli bir gelişme ve farktır. Sürekli bir U.C.M. kurulmasıyla “ad hoc” nitelikli uluslararası ceza mahkemeleri dönemi kapanmıştır.

3.1.1. Yargı Yetkisinin Genel Niteliği

Uluslararası suçları yargılamak üzere daha önce kurulmuş olan uluslararası mahkemeler “ad hoc” nitelikli mahkemelerdir. Savaşın galipleri tarafından veya B.M.G.K. kararı ile kurulan bu uluslararası ceza mahkemelerinin, belli bir yer ve zaman dilimi içinde işlenmiş uluslararası suçları kovuşturmakla sınırlı ve “doğal hakim” ilkesiyle bağdaşmayan yetkileri olmuştur³³².

U.C.M., öncekilerden farklı olarak, *uluslararası toplumun tümüyle ilgili en ciddi suçları işleyen gerçek kişileri yargılamak amacıyla* ve çok taraflı uluslararası bir antlaşma ile kurulan daimî bir kuruluştur [m.1]. Yani U.C.M., belirli bir zaman dilimi ve belirli bir duruma ilişkin olarak kurulmamıştır.

³³² Zhu Wengi, *On Co-Operation By States Not Party to the International Criminal Court*, International Review of the Red Cross, Vol. 88, No. 861, 2006, s. 90, https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/irrc_861_wenqi.pdf, Erişim Tarihi: 05.02.2019.

Uluslararası Ceza Mahkemesi, istisnai hallerle sınırlı olmak üzere Statüsünde *Birleşmiş Milletler* ile bağlantılı hükümler bulunmasına rağmen *Birleşmiş Milletler* bünyesinde bir organ değildir. Yalnızca statüsüne taraf olan devletler açısından bağlayıcılığı olan antlaşmaya dayalı bir kuruluştur³³³. Dolayısıyla yargı yetkisi genel niteliklidir ve yer ve zaman bakımından geçmişteki “*ad hoc*” mahkemeler gibi herhangi bir sınırlamaya/kısıtlamaya tabi değildir.

Görüldüğü üzere, U.C.M. uluslararası bir antlaşma ile kurulmuş olmak ve daha önceki mahkemelerin aksine B.M. örgütü bünyesinde bulunmamakla bağımsız bir yargı kuruluşu olmak konusunda önemli özellikleri havidir. Diğer taraftan bu Mahkemenin, B.M.G.K.’nin geçmişte kurarak yetkilerini ve statülerini belirlediği “*ad hoc*” nitelikteki ceza mahkemeleri dönemini sona erdirdiği de gözden uzak tutulmamalıdır.

3.1.2. Ulusal Yargı Yetkileriyle İlişkisi: Tamamlayıcılık İlkesi

“*Eski Yugoslavya*” ve “*Ruanda*” Uluslararası Ceza Mahkemelerine yargılamanın her aşamasında ulusal mahkemeler nezdinde devam eden davaların kendilerine devredilmesini isteyebilme yetkisi tanınarak, ulusal ceza yargısı karşısında öncelik ve üstünlük tanınmıştır. Faruk Turhan’ın “Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Yargı Yetkisi” isimli çalışmasının 131. sayfasında da ifade ettiği gibi, devletlerin egemenlikleri açısından ulusal yargı erkinin öncelik ve üstünlüğünün arz ettiği önem nedeniyle Roma Konferansı öncesinde bu nokta üzerinde yaşanan tartışma, *uluslararası ceza yargısının ulusal ceza yargısını tamamlayıcılığı*” olarak ifade edilen ilkenin Statü metnine açıkça yazılması şeklindeki bir çözüm üzerinde mutabık kalınmasıyla aşılabılmıştır.

³³³Ekşi, *a.g.e.*, s. 29.

Statünün “Giriş” bölümünün 6. paragrafında, uluslararası toplumun tümünü ilgilendiren en ciddi suçlardan sorumlu olanlar üzerinde cezai yargı yetkisini kullanmanın her devletin ‘görevi’ olduğu vurgulandıktan sonra, 10. paragrafta, kurulan mahkemenin ulusal yargı yetkilerini tamamlayıcı nitelikte olacağı belirtilmiştir. Bu çok önemli ilkedен şu esasların çıkartılması mümkündür³³⁴:

- U.C.M., küçük gruplarca işlenmiş ferdî suçları değil, uluslararası toplumun tamamını ilgilendiren en ağır nitelikteki suçları yargılama yetkisine sahip olacaktır.

- Statüde, ulusal ceza yargısının, U.C.M. karşısında üstünlüğü veya önceliğinden açıkça bahsedilmese de sonuç olarak ulusal ceza yargısının önceliğinin kabul edilişi söz konusudur. Çünkü Statüde yer alan bir suçu “kovuşturma” yetkisine sahip olan bir devlet, bu suçlar hakkında ceza kovuşturması yaptığı sürece veya yargılama sonucunda hüküm verdiği takdirde, U.C.M. tarafından ceza kovuşturması yapılamayacaktır [m.17/1(ac), m.20].

- Statünün 17. maddesinde [fıkra (1-a, b)] bu konudaki en önemli kurala yer verilmiştir. Buna göre, U.C.M. yargılama yetkisini ancak *ulusal ceza kovuşturma organlarının suçu ciddi bir şekilde kovuşturma ve yargılamada isteksiz veya yetersiz olması* halinde kullanabilecektir. “İsteksiz olma” ve “yetersiz olma” kavramları U.C.M. statüsünün 17/2 ve 17/3. maddelerinde açıklanmaya çalışılmıştır.

U.C.M., belirli bir davada isteksiz olunup olunmadığına, Statünün 17/2. Maddesinde belirtilen durumlardan bir veya daha fazlasının bulunup bulunmamasına göre kanaat getirecektir. Bu durumlar:

- Kullanılmış veya kullanılmakta olan ulusal yargılama usullerinin veya verilen ulusal kararın, ilgili kişinin Statünün 5. maddesinde öngörülen suçlardan kaynaklanan cezai sorumluluktan korunması amacıyla kullanılması [m.17/2(a)],

³³⁴Faruk Turhan, “Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Yargı Yetkisi”, Yenisey, F. (Eds.), *Uluslararası Ceza Divanı*, İstanbul, 2007, s.132.

- Söz konusu koşullar altında ilgili kişinin adalet önüne getirilmesi niyetiyle bağdaşmayacak biçimde yargılama usullerinde haklı gösterilemeyecek gecikmeler olması [m.17/2(b)],

- Yargılama usulleri bağımsız veya tarafsız bir biçimde yürütülmemiş veya yürütülmemekteyse ve mevcut şartlar altında ilgili kişinin adalet önüne getirilmesi nedeniyle bağdaşmayacak biçimde yürütülmüş ve yürütülmekte olması [m. 17/2(c)].

Ulusal mahkemelerin sanığı yargılayamadığı veya yargılamak istemediği bu durumlarda, U.C.M. tarafından bir karar verilecektir. U.C.M. bunu yaparken, yargılamada nedensiz bir gecikme olup olmadığı, yargılama yetkisine sahip olan ulusal mahkemenin bulunduğu ülkenin yargı sisteminde bir çöküş olup olmadığı veya ilgili devletin sanığı koruyacak delilleri toplayacak durumda olup olmadığı gibi ölçütlere başvuracaktır³³⁵.

3.2. Mahkemenin Yargı Yetkisini Kullanmasının Ön Koşulları

U.C.M. Statüsünün 12/1. maddesi çerçevesinde, statüye taraf olan her devlet, 5. maddede belirtilen suçlar yönünden, mahkemenin yargı yetkisini otomatik olarak kabul etmektedir. Taraf bir devletin ülkesinde ister kendi uyrukluğundaki bir vatandaşı, isterse yabancı olsun, eğer 5.maddede sayılan suçlar işlenmişse, mahkeme yargı yetkisini kullanabilir. Bu bağlamda, madde 12/2 çerçevesinde mahkemenin yargı yetkisi, “ülkesellik” ve “uyruklu” ölçütlerine dayandırılmaktadır³³⁶.

Burada sözü edilen yabancıların Statüye taraf olmayan bir devletin vatandaşı olmalarının, mahkemenin yargı yetkisini kullanması bakımından bir sakıncası bulunmamaktadır. B.M.G.K.’nin, *Birleşmiş Milletler Antlaşması*’nın VII. Bölümüne dayanarak U.C.M.’ne sunduğu durumlarda ise, suçun taraf bir devletin ülkesinde veya onun vatandaşları tarafından işlenmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Başka bir ifadeyle, Güvenlik Konseyi gerekli gördüğü durumlarda, “ülkesellik” veya “uyruklu” ölçütlerinin varlıklarını aramaksızın, bir durumu mahkemeye sunabilir.

³³⁵Ekşi, *a.g.e.*, s. 76.

³³⁶Ekşi, *a.g.e.*, s. 73.

Statüye taraf olmayan devletlerin durumu 12/3. maddede düzenlenmiştir. Buna göre, taraf olmayan bir devletin ülkesinde ya da ülkesindeki ilgili sicillerde kayıtlı gemi veya uçaklarda veya vatandaşları tarafından işlenen 5. madde kapsamındaki suçlarla ilgili olarak, mahkemenin yargı yetkisini kullanabilmesi için taraf olmayan devletin, UCM kalemine yapacağı yazılı bir bildirimle, söz konusu suç üzerinde UCM'nin yargı yetkisini kabul ettiğini bildirmesi gerekmektedir. Belirtmek gerekir ki, taraf olmayan devletin bu kabulü yalnızca ilgili suç için geçerli ve sınırlıdır.

3.3. Mahkemenin Kişi Bakımından Yargı Yetkisi

U.C.M.'nin yargı yetkisi sadece gerçek kişilere yönelik olarak kullanılabilir. Mahkeme Statüsünden de anlaşıldığı üzere tüzel kişiler, tüzel kişiliği bulunmayan oluşum, platform ve benzerleri. Mahkemenin yargı yetkisi dışındadırlar.

3.3.1. Mahkemenin Yargı Yetkisine Dâhil olan Gerçek Kişiler

Uluslararası Ceza Mahkemesi, uluslararası toplumun tümünü ilgilendiren en ciddi suçları işleyen kişiler üzerinde yargılama hakkını kullanmaya yetkili kılınmıştır (m. 1). Statünün 5. maddesine göre, mahkemenin yargı yetkisine giren en ciddi suçlar “soykırım suçu, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı suçudur”. U.C.M., bu suçları işleyen gerçek kişilere karşı yargılama yetkisine sahip kılınmıştır. Mahkemenin yargı yetkisi yalnızca gerçek kişilere yöneliktir³³⁷. Bu husus, Statünün 25/1. maddesinde “Mahkeme, gerçek kişiler üzerinde bu Statüye uygun olarak yargı yetkisine sahip olacaktır” ifadesiyle açıkça belirtilmiştir

3.3.2. Bireysel Cezai Sorumluluk

Statüde tanımlanmış bir suçu işleyen kişi hakkında yargılama yapılabilmesi için, işlenen eyleminin mahkemenin yargı yetkisi içine giriyor olması gerektiği tartışmasızdır. Bu noktada bireysel cezai sorumluluğun incelenmesi uygun olacaktır.

³³⁷ U.C.M. bu yönü ile gerçek şahıslar yanında örgüt ve grupları da yargılama yetkisi olan “Nüremberg Mahkemesi”nin gerisinde kalırken, sadece gerçek kişileri yargılama yetkisi olan “Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi” ve “Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi” ile benzerlik göstermektedir.

3.3.2.1. Bireysel Cezai Sorumluluğun Kapsamı

U.C.M. Statüsünün 25/2. maddesine göre, mahkemenin yargı yetkisine giren suçları işleyen “gerçek kişiler” bireysel olarak sorumlu olacaklar ve Statüye uygun bir biçimde cezalandırılacaklardır.

Statünün 25/3. maddesine göre, kişinin cezai sorumluluğunu doğuran ve cezalandırılmasına sebep olan durumlar şöyle sıralanmıştır:

- *İster bireysel olarak isterse başkaları ile beraber veya diğer bir kişi vasıtasıyla (diğer kişilerin cezai sorumlulukları olduğu veya olmadığı dikkate alınmadan) Mahkemenin yargı yetkisine giren bir suçu işlemişse* [m. 25/3(a)];
- *Gerçekleşen veya teşebbüs edilen bu tür bir suçun işlenmesini emretmiş, istemiş veya özendirmişse* [m.25/3(b)];
- *Bu tür suçların işlenmesini kolaylaştırmak amacıyla işlenmesi için araçlar sağlamak da dâhil, suçun işlenmesine veya işlenme teşebbüsüne yardım etmiş, destek sağlamış veya diğer bir biçimde yardımcı olmuşsa* [m.25/3(c)];
- *Müşterek bir amaca yönelmiş ve birlikte hareket eden kişiyle bir suçun işlenmesine veya işlenme teşebbüsüne diğer bir yolla katkıda bulunmuşsa* [m. 25/3(d)];
- *Soykırım suçu ile bağlantılı olarak, diğerlerini doğrudan ve açık bir biçimde soykırım suçu işlemeye kışkırtmışsa* [m.25/3(e)];
- *Önemli bir adım atarak icrasını başlatacak bir eylemde bulunmak suretiyle bu tür bir suçun işlenmesine teşebbüs etmiş, ancak kişinin iradesinden bağımsız koşullar nedeniyle suçun gerçekleşmemiş olması durumu söz konusu ise* [m.25/3(f)].

Statünün 30/1. maddesine göre, aksi düzenlenmemişse kişinin mahkemenin yargı yetkisine giren bir suçtan sorumlu tutulup cezalandırılabilmesi için maddi unsurları “kasten ve bilerek” gerçekleştirmiş olması gerekir. “Kasten ve bilerek” ifadesinin ne anlama geldiği m.30/2 ve m. 30/3’te ifade edilmiştir³³⁸. Bununla

³³⁸Enver Bozkurt / M. Akif Kütükcü / Yasin Poyraz, *Devletler Hukuku Mevzuatı*, Yetkin yayınları, Ankara, 2004, s. 650.

birlikte, ihmal sorumluluğu da dâhil olmak üzere manevi unsura ilişkin detayları belirleme görevi, ele alacağı davalarla bağlantılı olarak mahkemeye bırakılmıştır. Şunu da belirtmek gerekir ki, Statünün 27/1. maddesine göre, failin resmi görevi mahkemenin yargı yetkisini etkilemez. Dolayısıyla ‘devlet başkanı’, ‘hükümet başkanı’, ‘hükümet veya parlamento üyeliği’ gibi herhangi bir resmi görevde bulunmak cezai sorumluluğun ortadan kalkmasına ya da cezanın indirilmesine neden olmaz.

Statünün 28. maddesinde, askeri [m.28/1] ve sivil [m.28/2] üstlerin cezai sorumluluğu düzenlenmektedir. 28/1. maddeye göre askeri komutan veya askeri komutan sıfatıyla hareket eden kimse, kendi etkin komutası ve kontrolü veya etkin otorite veya kontrolü altındaki kuvvetlerin, bu kuvvetler üzerinde gereği gibi kontrol sağlayamamasından kaynaklanan durumda bile, mahkemenin yargı yetkisine giren suçlardan dolayı cezai sorumluluk taşıyacaktır. Askeri komutan veya askeri komutan sıfatıyla hareket eden kişinin cezai sorumluluğundan söz edebilmek için iki koşul aranmaktadır. Bunlardan ilki, askeri komutan veya komutan sıfatıyla hareket eden kişinin, burada sayılan suçların işleniyor olduğunu veya pek kısa bir zaman içinde işleneceğini bilmesi ya da zamanın koşullarına göre bilmek durumunda olmasıdır [m. 28/1(a)]. İkincisi ise askeri komutan veya komutan sıfatıyla hareket eden kişinin, söz konusu suçların işlenmesini önlemek veya bastırmak ya da olayın soruşturulması veya kovuşturulması için konuyu yetkili organlara sunmak konusunda tüm gerekli ve makul önlemleri almakta başarısız kalmasıdır [m. 28/1(b)].

Statünün 28/2. maddesine göre bir sivil üst, etkin otorite ve kontrolü altındaki astlarınca, bunlar üzerinde gereği gibi kontrol sağlayamamasından kaynaklı olarak işlenen ve U.C.M. yargı yetkisine giren suçlar nedeniyle cezai sorumluluk sahibi olacaktır. Bu durumdaki / konumdaki üstün cezai anlamda sorumlu kılınabilmesi için şu üç koşul aranmaktadır. Bunlardan birincisi, üstün, burada sayılan suçların astlarınca işleniyor olduğunu veya pek kısa bir zaman içinde işleneceğini bilmesi veya bunu açıkça gösteren bilgileri bilinçli olarak önemsememesidir [m.28/2(a)]. İkincisi, bu suçların, üst konumundaki kişinin etkin sorumluluk ve otoritesi altındaki faaliyetlere dair olmasıdır [m.28/2(b)]. Üçüncüsü ise, üst konumundaki kişinin, söz

konusu suçların işlenmesine mâni olmak veya işleniyorsa durdurmak ya da tahkikat ve kovuşturma için yetkili organlara sunmak konusunda tüm gerekli ve somut olay açısından kabul edilebilir / makul önlemleri almakta başarısız kalmasıdır [m. 28/2(c)].

Ast-üst ilişkisinde askeri ve sivil ast konumundakilerin cezai sorumluluk halleri, Statünün 33. maddesinde düzenlenmiştir. Mahkemenin hakkında yargılama yapabileceği bir suçun, *hükümetin veya askeri ya da sivil bir üstün emrine uygun olarak işlenmesi*, fiili ika edeni kural olarak cezai sorumluluktan kurtarmayacaktır [m.30/1]. Kural bu olmakla birlikte, 33/1. maddede cezai sorumluluktan kurtulmak için. Birlikte var olması gereken üç koşul aranacaktır. Bunların birincisi, *kişinin, hükümetin veya üstün emirlerine uyma konusunda hukuksal bir yükümlülük altında olmasıdır* [m.33/1(a)]. İkincisi, *kişinin, uyguladığı emrin hukuka aykırı olduğunu bilmemesidir* [m.33/1(b)]. Üçüncüsü ise, *kişinin, cezai sorumluluğuna neden olan emrin açıkça hukuka aykırı olmamasıdır* [m.33/1(c)]. Getirilen bu ölçüt, “ast” konumundaki kişinin cezai sorumluluktan kurtulabilmesinin mahkemenin yargı yetkisine giren suçlardan yalnızca “savaş suçları” için mümkün olabileceğini göstermektedir. Zira Statünün 33/2. maddesinde, bu maddeyle sınırlı olarak “soykırım” veya “insanlığa karşı suç” işlenmesine yönelik emirlerin açıkça hukuka aykırı olduklarının belirtilmesi suretiyle astların aldıkları emirler doğrultusunda bu suçları işlemeleri halinde cezai sorumluluktan kurtulamayacakları kabul edilmektedir.

3.3.2.2. Bireysel Cezai Sorumluluğu Ortadan Kaldıran Haller

Bireysel cezai sorumluluğu ortadan kaldıran nedenler 31. maddede düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki, 31. maddede sayılan nedenlerin ilgili kişinin cezai sorumluluğunu ortadan kaldırabilmesi için eylem anında varlığı şarttır. Eylem öncesinde veya eylem sonrasındaki cezai sorumluluğu ortadan kaldıran hallerin mevcudiyetinin, fail lehine cezai sorumluluğu kaldırması söz konusu değildir.

Bu nedenlerden ilkin, “akıl hastalığı” ve “akıl sağlığını etkileyen sakatlıklar” oluşturmaktadır. Statünün 31/18(a) maddesine göre, “kişinin eyleminin hukuka aykırılığını ve doğasını değerlendirme ya da eylemini hukukun gereklerine uyacak biçimde kontrol etme yeteneğini yok eden akıl hastalığı veya sakatlığına yakalanmış olması” hali onun cezai sorumluluğu ortadan kaldıracaktır. Ancak bu noktada istisnai bir durumun çok kısaca açıklanmasında gereklilik vardır. Eğer fail, 31/18(a) maddesinde tanımlanan hale (eylem anında duçar olmamasına rağmen), daha sonra, yani soruşturma veya kovuşturma sürecinde girerse yürütülen yargılamanın seyri tamamen değişecektir. Ya failin akli sağlığına kavuşması beklenmek üzere yargılamaya ara verilecek ya da böyle bir olasılığın gerçekleşmesinin tıbben olanaksız olduğu usulüne uygun ve kesin şekilde tespit edilmek şartıyla yargılamaya veya ceza infazına son verilecektir. Zira bireyin, hakkında yürütülen bir ceza yargılaması veya infazı sırasında, hakkındaki yargılama veya infaz sürecinin, kendisi fiiline dayalı olarak gerçekleştirilmiş / iştirak edilmiş bir suçtan kaynaklandığını aklen idrak etmekten yoksun hale gelmesi cezanın ıslaha yönelik olması gereğini karşılamayacaktır.

Bir diğer neden zehirleyici madde kullanımıdır. Statünün 31/1(b) maddesine göre, kişinin eyleminin hukuka aykırılığını veya doğasını değerlendirmek ya da eylemini legalleştirecek edecek biçimde kontrol etme yeteneğini yok eden zehirleyici bir maddenin etkisi altında olması cezai sorumluluğunu kaldıracaktır. Ancak kişi, bu tür madde kullanımının sonucu olarak, mahkemenin yargı yetkisine giren bir suçuna neden olacak eylemde bulunmasının olası olduğunu bildiği veya bilmesi gerektiği koşullarda zorlama olmadan veya olan zorlamayı bertaraf edebilecek olanaklara sahipken, isteyerek bu maddenin etkisi altına girmişse sorumlu olacaktır.

Bireysel cezai sorumluluğu ortadan kaldıran bir diğer neden “meşru müdafaa” dır. Buna göre, “kişinin kendisinin veya diğer bir kişinin veya savaş suçları durumunda kendisinin veya başka bir kişinin hayatta kalması için gerekli olan bir malı ya da askeri bir görevi tamamlamak için gerekli olan bir malı, yakın ve hukuka aykırı bir kuvvet kullanımına karşı korumak için makul olarak giriştiği eylemler” cezai sorumluluğun dışında tutulmaktadır [m.31/1(c)].

31/1. maddede cezai sorumluluğu ortadan kaldıran nedenlerden bir diğeri “zorunluluk hali” dir. Mahkemenin yargı yetkisine giren bir suçu oluşturduğu iddia olunan bir eylem, “*kişiyeye veya diğeri bir kişiyeye karşı yakın -pek muhtemel- ölüm ya da devam eden veya yakın ciddi bedensel zarar tehdidinden ortaya çıkan baskı altında işlenmişse ve kişinin eylemi bu tehditten kaçınmak için gerekli ve makul nitelikteyse*” cezai sorumluluğu ortadan kaldıracaktır [m.31/1(d)].

Belirtmek gerekir ki, bu nedenler 31.maddede sayılanlarla sınırlı tutulmamaktadır. Statüde cezai sorumluluğu ortadan kaldıran diğeri nedenlere ilişkin hükümlerin de bulunduğu görülmektedir³³⁹. Şöyle ki; 26. madde çerçevesinde, “*kişinin 18 yaşını ikmal etmemiş olması*” cezai sorumluluğu ortadan kaldıran bir diğeri nedeni oluşturmaktadır. Yine, 22. maddede yer alan “*kanunsuz suç ve ceza olmaz*” temel ilkesi gereğince işlendiği tarihte mahkemenin yargı yetkisine girmeyen suçlardan dolayı cezai sorumluluk söz konusu olmayacaktır.

Statüde yer alan bu nedenlerin, derdest bir dava bakımından uygulanabilirliğine mahkeme karar verecektir [m.31/2].

3.4. Mahkemenin Konu Bakımından Yargı Yetkisi

Belirli suç fiilleri konusunda veya maddi olaylar hakkında bir ceza mahkemesinin yargılama yapabilmesine dayanak oluşturan ve o mahkemenin statüsünde düzenlenmiş olan yetkiye, “konu bakımından yargı yetkisi” denilir³⁴⁰. U.C.M. yargı yetkisinde olduğu kabul edilen suçların “*antlaşmalar hukuku*”, “*uluslararası örf ve âdet hukuku*”, “*insan hakları hukuku*” ve “*jus cogens*” birleşimi olarak 20. Yüzyıl boyunca gelişen ve genel kabul gören uluslararası ceza hukuku prensiplerinin birer yansıması olduğu söylenebilir.

³³⁹ Ekşi, a.g.e., s. 39.

³⁴⁰ Çınar, a.g.e., s. 46.

U.C.M.nin “konu yönünden Yetkisi”nin içeriği, Statünün 5.maddesinde açıkça belirlenmiştir. Statünün 5.maddesinin 1. fıkrasında, 1. maddeye ve Giriş bölümünün 4.paragrafını teyiden mahkemenin yargı yetkisinin “uluslararası toplumun tümünü ilgilendiren en ciddi suçlar” ile sınırlı olduğu belirtilmektedir.

Mahkemenin Statüye uygun olarak yargı yetkisine sahip olacağı en ciddi suçlar, “soykırım suçu, insanlığa karşı işlenen suçlar, savaş suçları ve saldırı suçu” dur (m.5). Bunlardan “soykırım suçu”, “insanlığa karşı suçlar” ve “savaş suçları” 6., 7. ve 8. maddelerde tanımlanmıştır. “Saldırı suçu” tanımı konusunda bir mutabakata varılamamış olduğu için Mahkemenin bu suç üzerindeki yargı yetkisini tanım yapıldıktan sonra kullanması kabul edilmiştir.

3.4.1. Soykırım Suçu

“Soykırım (genocide)” sözcüğü, ilk kez bir suç olarak 1944 yılında tanımlanmış ve 1945 tarihli “Nüremberg Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü” ile de bir insanlık suçu olarak belirlenmiştir. Soykırımın en başta gelen özelliği, savaş sırasında olduğu kadar barış zamanında da işlenebilmesidir. Bu suç, sonuç olarak bütün devletlerin çıkarlarıyla ilgili olup uluslararası toplumun temelini oluşturan yapı taşlarını ve özelde birey olarak insanın ve genelde de insanlığın maddi ve manevi varlığını zedeleyip, bunların esasını oluşturan değerler bütününe tehdit etmektedir³⁴¹.

Soykırımın tanımı, Statünün 6.maddesinde yapılmaktadır. Bu tanım, 9.12.1948 tarihli “Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi”nin³⁴² II. maddesindeki tanımla aynıdır. 6. maddeye göre, bu Statüye özgü olarak “soykırım”, maddenin sonunda sayılan fiillerden herhangi birinin “bir ulusal, etnik, ırksal veya dini grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi kastıyla işlenmesi” anlamına gelmektedir. Maddeden de anlaşılabilirliği gibi soykırım, her zaman etnik özellik göstermeyen, başka özellikleri ile de tanımlanabilen bir gruba karşı işlenen metodolojik ve sistematik bir insanlık suçudur³⁴³. Ulusal, etnik, ırksal

³⁴¹ Aslan, Savaş Suçları, ss. 110-111; Töngür a.g.e., s. 29; Başak, a.g.e., s. 71.

³⁴² Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi, T.C. Resmî Gazete, 29.03.1950, S. 7469.

³⁴³ Töngür, a.g.e., s. 28.

veya dini grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi amacıyla işlenen fiiller ise şu şekilde sıralanmıştır:

- “Grubun üyelerini öldürmek” [m. 6(a)],
- “Grubun üyelerine ciddi bedensel veya zihinsel zarar vermek” [m. 6(b)],
- “Grubu, kısmen veya tamamen fiziksel tahribine yol açacağı hesaplanan yaşam şartlarına kasten maruz bırakmak” [m. 6(c)],
- “Grup içinde doğumları önlemeye yönelik tedbirler almak” [m. 6(d)],
- “Grubun çocuklarını zorla başka bir gruba nakletmek” [m. 6(e)].

Yukarıdaki sıralamadan, *soykırım suçu*nun maddi unsurunu oluşturan fiillerin üç ortak unsurunun bulunduğu anlaşılmaktadır³⁴⁴:

- Mağdur veya mağdurların belli bir ‘ulusal’, ‘etnik’, ‘ırksal’ veya ‘dini’ bir gruba mensup olmaları gerekmektedir;
- Failin bu ‘ulusal’, ‘etnik’, ‘ırksal’ veya ‘dini’ grubu kısmen veya tamamen yok etme kastını taşıması gerekir;
- Eylem, o gruba yöneltilmiş benzer hareketlerden oluşan bir davranışlar bütünü şeklinde işlenmeli veya hareket bizzatı böyle bir yıkıma yol açmalıdır.

“Soykırım suçu” niteliği gereği yalnızca kasıtlı işlenebilecek bir suçtur. Eğer fiil rastlantısal olarak veya soykırıma dayalı bir uygulamadan habersiz ya da yok etme niyeti olmaksızın gerçekleştirilmişse, gerçekleştirilen eylem “soykırım” olarak kabul edilemez³⁴⁵.

U.C.M. Statüsüne göre [m. 25/3(b)], soykırım suçunu işleyen veya işlemeye kalkışan bir kişiye bu suçun işlenmesini ‘emreden’, suça ‘teşvik veya tahrik eden’ herkes “soykırım suçu” failidir. Diğer yandan, bir kimsenin doğrudan veya açıkça diğerlerini soykırım işlemeye kışkırtması da soykırım suçunu oluşturur [m.25/3(e)]. Ayrıca bir başkasının soykırım suçu işlemesine veya işlemeye teşebbüs etmesine yardım eden, cesaret veren [m. 25/3(c)] veya soykırım suçunu işlemeye kalkışan [m. 25/3(f)] herkes soykırım suçlusudur.

³⁴⁴ Aslan, Savaş Suçları, s. 113.

³⁴⁵ Töngür, a.g.e., s. 32.

3.4.2. İnsanlığa Karşı İşlenen Suçlar

İnsanlığa karşı işlenen suçlar kavramı 19.Yüzyılın ortalarında ortaya çıkmıştır. Bu tip suçların dizini ilk kez “I. Dünya Savaşı” sonunda yapılmış olsa da, 1945 yılındaki “Nüremberg Mahkemesi” Statüsüne gelinceye kadar uluslararası bir belgede toplanmamış veya kodifiye edilmemiştir. “Nüremberg Mahkemesi” Statüsünde tanımlandığı şekliyle insanlığa karşı işlenen suçlar³⁴⁶, daha sonra B.M. Genel Kurulunca uluslararası hukukun bir parçası olarak kabul edilmiş ve “*Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi*” Statüleri de dâhil olmak üzere daha sonraları kabul edilen uluslararası belgelerin kapsamına alınmıştır. İnsanlığa karşı suçlar birçok uluslararası metinde farklı tanımlanmış olmakla birlikte, yapılan tanımların ortak yönü insanlığa karşı suç oluşturan eylemlerin, ister kendi ulusundan isterse farklı uluslardan olan insanlara karşı barış veya savaş zamanında işlenen özel eylem türleri olmaları ve işlenmesinde ‘ulus’, ‘etnik grup’, ‘dini inanç’ ve ‘ırksal nedenler’ gibi hedef kitleler gözetilmiş olmasıdır³⁴⁷.

İnsanlığa karşı suçlar, Statünün 7. maddesinde düzenlenmiştir. Statünün 7/1. maddesine göre, insanlığa karşı suç, “*saldırının bilincinde olarak herhangi bir sivil nüfusa yöneltilmiş yaygın veya sistemli bir saldırı kapsamında ifa edilen aşağıdaki fiillerden herhangi biri anlamına gelmektedir.*” Buna göre, insanlığa karşı suç olarak nitelendirilen fiiller;

- “Adam öldürme” [m. 7/1(a)],
- “İmha” [m. 7/1(b)],
- “Köleleştirme” [m. 7/1(c)],
- “Nüfusun sürgünü veya zorla nakli” [m. 7/1(d)],
- “İnsanları, uluslararası hukukun temel kurallarını çiğneyerek hapsetme veya fiziksel özgürlükten diğer biçimde ağır yoksun kılma” (m. 7/1(e)),
- “İşkence” [m. 7/1(f)],
- “İrza geçme, cinsel kölelik, zorla fuhuş, zorla hamile bırakma, zorla kısırlaştırma veya benzer ağırlıktaki diğer cinsel şiddet biçimleri” [m. 7/1(g)],

³⁴⁶ İnsanlığa karşı işlenen suçlar, “Nüremberg Mahkemesi Statüsü”nün 6/c maddesinde “*savaş süresince veya savaştan önce öldürme, imha, köleleştirme, sürgün ve sivil insanlara karşı girişilen diğer insanlık dışı muameleler veya mahkemenin yargı kapsamına giren suçlarla bağlantılı dini, siyasi ya da ırksal nedenlerden dolayı yargılanma*” şeklinde tanımlanmıştır.

³⁴⁷ Eser, a.g.e., s. 14.

- “Tanımlanabilir herhangi bir grup veya topluluğa karşı politik, ırksal, ulusal, etnik, kültürel, dini, 3.fıkırdaki tanımlandığı biçimde cinsiyet ayrımına veya uluslararası hukuk uyarınca evrensel açıdan izin verilmeyen herhangi diğer bir temele dayalı olarak bu paragrafta atıf yapılan fiillerden herhangi biri veya mahkemenin yargı yetkisine giren suçlardan herhangi biri ile bağlantılı olarak yapılan zulüm” [m. 7/1(h)],

- “Kişilerin zorla kaybedilmesi” [m. 7/1(i)],

- “İrk ayrımcılığı (apartheid) suçu” [m. 7/1(j)],

- “Kasıtlı olarak büyük acıya veya vücutta ya da psikolojik veya bedensel sıhhatte önemli zarara yol açan benzer nitelikli sair gari insani fiiller” [m. 7/1(k)].

Yukarıda belirtilen fiiller dikkate alındığında, insanlığa karşı suçların ortak özelliklerinin şu şekilde sıralanması / özetlenmesi mümkündür³⁴⁸:

- Eylemin silahlı çatışma sırasında gerçekleştirilmesi,
- Yaygın ve sistematik bir saldırının parçası olması,
- Sivillere karşı doğrudan bir eylem gerçekleştirilmesi,
- Eylemin ayrımcılık temelinde gerçekleştirilmesi.

Görüldüğü gibi Roma Statüsüne göre insanlığa karşı işlenen suçlar, sıradan suçlardan U.C.M. sahip olduğu yetki dikkate alındığında üç şekilde ayrılır:

- Suç oluşturan eylemlerin ölçeği geniş olmalı ve sistematik bir saldırının parçası olma kapsamında işlenmiş olmalıdır. Ancak saldırı kavramı sadece askeri ve dar anlamda yorumlanmamalıdır.

- Eylemlerde askeri olmayan (sivil) nüfus hedef alınmış. Eylemlerin sivil bir topluluğa karşı işlenmiş olması düzenlemesi, beraberinde iki şartın varlığını gerektirmektedir. Bunlardan ilki, hedef alınmış sivil topluluğun nicel olarak çok büyük olması; ikincisi ise insanlığa karşı suç teşkil ettiği iddia olunan fiilin silahlı çatışma dışında kalan kişilere yönelik özel bir fiil olarak gerçekleştirilmiş olmasıdır.

- Eylemler, bir devlet ya da organizasyonla ilişkili politikaya uygun bir şekilde gerçekleştirilmiş olmak zorundadır. Bu bağlamda, bu suçlar devlet görevlileri, siyasi statüye sahip kişiler ve/veya bu kişilerin teşvik ettiği eylemler

³⁴⁸ Azarkan, İnsanlığa Karşı Suçlar, ss. 285-290; Aslan, Savaş Suçları, ss. 100-101; Başak a.g.e., ss. 126-132.

yoluyla ve/veya onların iş birliği ve/veya rızasıyla işlenebileceği gibi, hükümetle hiçbir bağlantısı bulunmayan muhalif ve/veya asi gruplar gibi organizasyonların politikaları doğrultusunda da işlenebilir³⁴⁹.

3.4.3. Savaş Suçları

Savaş suçlarının tanımlanması ve bu suçları işleyenlerin cezalandırılması düşüncesinin geçmişi eski çağlara kadar uzmaktadır. Ancak konuyu düzenleme çalışmaları 19. Yüzyıl sonlarında başlamıştır. 19. Yüzyıldan başlayarak günümüze gelinceye kadar yapılmış olan birçok antlaşma ve sözleşmelerde “savaş suçu” işleyen kişilerin cezalandırılmaları yönünde hükümlere rastlanmaktadır. Buna göre, ister sivil ister asker bir kişi olsun, askeri çatışmalarda riayet edilmesi gereken kurallarının belirtildiği uluslararası hukuk kurallarını ihlal eden herkes, ihlale konu olan eylemleri nedeniyle sorumlu olacak ve “savaş suçlusu” olarak yargılanarak cezalandırılacaktır³⁵⁰.

Savaş suçları, Statünün 8. maddesinde düzenlenmiştir. Statünün 8/1. maddesinde, U.C.M. tarafından “..özellikle bir planın veya politikanın parçası olarak veya bu tip suçların büyük çapta işlenmesinin bir parçası olarak işlenen..” savaş suçlarına yönelik olarak yargılama yetkisini kullanabileceği belirtilmiştir³⁵¹.

Statünün 8/2. maddesinde aşağıdaki şu dört savaş suçu kategorisi belirlenmiştir:

- “12.08.1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ağır ihlalleri” [m. 8/2(a)],
- “Uluslararası hukukun tesis ettiği çerçeve içinde uluslararası çatışmalara uygulanabilir yasa ve geleneklerin diğer ciddi ihlalleri” [m. 8/2(b)],
- “Uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalarda 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. maddesinin ciddi ihlalleri” [m. 8/2(c)],
- “Uluslararası hukukun tesis ettiği çerçeve içinde uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalara uygulanabilir yasa ve geleneklerin diğer ciddi ihlalleri” [m. 8/2(e)].

³⁴⁹Töngür, a.g.e., ss. 35-36.

³⁵⁰Donald A. Wells, *War Crimes and Laws of War*, (2. Baskı), University Press of America, Lanham, 1991, s.

98.

³⁵¹Arsanjani, a.g.e., s. 33.

Savaş suçlarına ilişkin olarak “Geçici Hükümler” başlığını taşıyan 124. Maddede önemli bir sınırlama getirilmiştir. Buna göre; taraf olan bir devlet, Statünün kendisi açısından yürürlüğe girmesinden itibaren yedi yıllık bir süre için, 8. maddede belirtilen savaş suçları ile ilgili olarak, bu suçların kendi vatandaşları tarafından veya kendi ülkesinde işlenmiş olması durumunda mahkemenin yargı yetkisini kabul etmeyeceği bildiriminde bulunabilir. İlgili devlet, yedi yıllık sürenin dolması öncesinde herhangi bir zamanda bu bildirimini geri alabilecektir. Ancak 124. Maddedeki düzenlemenin B.M.G.K. tarafından U.C.M. önüne getirilecek bir somut bir “*durum*” ile ilgili olarak ne şekilde yorumlanacağına dair Statüde bir açıklık yoktur.

3.4.3.1. Cenevre Sözleşmelerinin Ağır İhlalleri

“Roma Statüsü”nün 8/2(a) maddesinde, 12.08.1949 tarihli *Cenevre Sözleşmeleri* hükümleri çerçevesinde korunan kişi ve mallara karşı işlenen ve bu sözleşmelerin ağır ihlalini teşkil eden fiillerin, U.C.M. yargı yetkisi kapsamında olduğu kabul edilmiştir.

U.C.M.nin konu bakımından yargı yetkisi içinde bulunan ve savaş suçu oluşturan bu fiilleri aşağıdaki şekilde sıralandırmak mümkündür [m. 8/2(a)]:

- “*bilerek insan öldürmek*”,
- “*biyolojik deneylere tabi tutmak dâhil, işkence veya gayri insani muamele*”,
- “*bedende veya sağlıkta çok ciddi eza veya yaralanmaya bilerek neden olmak*”,
- “*askeri nedenlerle haklı gösterilmeyecek biçimde malların geniş çaplı tahribi veya kamulaştırılması ve bunların kanunsuz ve sebepsiz yere yapılması*”,
- “*savaş esirlerine ve diğer korunan kişilere adil muhakeme hakkının kasıtlı biçimde tanınmaması*”,
- “*hukuka hilaf bir biçimde sürgün, nakil veya hapis*”,
- “*rehin alma*”.

Cenevre Sözleşmeleri metinlerinde bilhassa “*hukuka aykırı biçimde*” gibi kavramlar ile ne kastedildiği herhangi bir kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde açıklanmamış, netleştirilmemiştir³⁵². Kanaatimizce “*hukuka aykırı biçimde*” ifadesiyle kastedilen sınırlılık alanının en azından genel çerçevesinin ne olduğu açıklanarak, somut içeriğinin uluslararası hukukun kendi dinamiklerince şekillendirileceğine işaret edilmiş olması gerekirdi. Bunun yapılmamış olması, U.C.M. tarafından ele alınacak somut bir “*durum*”un ne tür bir ihlale neden olmuş olduğunun tespitinde sıkıntı yaşanmasına neden olabilecektir

3.4.3.2. Uluslararası Nitelikte Olan veya Olmayan Silahlı Çatışmalara Uygulanabilir Kural ve Geleneklerin Ciddi İhlalleri

İster uluslararası nitelikte olsun isterse olmasın her türlü çatışmada uyulması zorunluluğu bulunan bir takım yerleşik geleneklerin her bir somut olay bazında ciddi manada ihlal edilemesi gündeme gelebilmektedir. Bu ihlallerin, “her türlü çatışmada ihlal edilen yerleşik geleneksel güvenceler” ve “sadece uluslararası nitelikli silahlı çatışmalara uygulanabilir kural ve geleneklerin ciddi ihaleleri” olarak iki farklı şekilde ele alınması uygun olacaktır.

Her türlü çatışmada yerleşik geleneksel güvencelerdeki ihlaller; Statünün “8/2(b)” ve “8/2(e)” maddelerinde yer alan hükümlerin çoğu, silahlı çatışmanın uluslararası nitelikte olmasından veya olmamasından kaynaklanan farklılıklar hariç birbirine paralel veya benzerdir. Madde “8/2(b)(i)” ve “8/2(e)(i)” paralel nitelikte hükümler içerirler. Her iki fıkrada da çatışmalarda doğrudan yer almayan sivil kişi ve nüfusa karşı yöneltilmiş kasıtlı saldırılardan bahsedilmiştir.

Madde “8/2(b)(xxiv)” ve “8/2(e)(ii)”de uluslararası hukuka aykırı olamayacak şekilde *Cenevre Sözleşmeleri*’ne ait özel amblemi havi binalara, malzemelere, medikal birimlere, taşıma araçlarına ve personele karşı yöneltilmiş kasıtlı saldırılardan bahsedilmiştir.

³⁵² Alfred P. Rubin, *The International Criminal Court: The Possibilities for Prosecutorial Abuse*, <https://law.duke.edu/journals/64LCPRubin/> , Erişim Tarihi: 05.02.2019.

Madde “8/2(b)(iii)” ve “8/2(e)(iii)” ün hükümleri de birbiriyle paraleldir. Bu fıkralar, uluslararası silahlı çatışma hukuku çerçevesinde sivilleri veya sivil hedefleri koruma görevi verilmiş olması koşuluyla Birleşmiş Milletler Antlaşmasına uygun bir biçimde insani yardım veya barışı koruma görevlerinde yer alan personele, tesislere, malzemelere, birimlere veya araçlara yöneltilmiş kasıtlı saldırılarla ilgilidir.

Madde “8/2(b)(ix)” ve “8/2(e)(iv)”, bazı binalara karşı yöneltilmiş kasıtlı saldırılara ilişkindir. Buna göre, askeri hedef olmamaları şartıyla eğitime, bilime, sanata, dine veya hayırsever amaçlara tahsis edilmiş binalar ile tarihi anıtlara, hastanelere ve hasta ve yaralıların toplandığı mekânlara karşı yöneltilmiş kasıtlı saldırılar, mahkemenin yargı yetkisine sahip olduğu savaş suçları arasında sayılmıtır. Söz konusu hüküm, 18.10.1907 tarih ve IV sayılı “*Kara Savaşı Yasa ve Geleneklerine İlişkin La Haye Sözleşmesi*” madde 27’ye olduğu kadar, 14.05.1954 tarihli “*Silahlı Çatışma Halinde Kültürel Servetin Korunmasına Dair Sözleşme*”³⁵³ ile “I Nolu Ek Protokol”ünün “85/4(d)” ve “53.” maddelerine de dayanır³⁵⁴.

Madde “8/2(b)(xxii)” ve “8/2(e)(vi)”de de birbirine paralel cinsel içerikli suçlar düzenlenmiştir. Her iki fıkroda da ‘zorla kısırlaştırma’, ‘zorla hamile bırakma’, ‘zorla fuhuş’, ‘cinsel kölelik’, ‘ırza tecavüz’ veya diğer ‘cinsel şiddet’ biçimlerinin işlenmesi düzenlenmiştir. Ancak cinsel içerikli suçlarla bağlantılı olarak Madde “8/2(b)(xxii)”de “Cenevre Sözleşmelerinin Ağır İhlali”ne atıf yapılmışken, madde “8/2.(e)(vi)” da yapılan atıf “Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. maddesinin ciddi İhlali”ne yöneliktir.

Madde “8/2(b)(xxvi)” ve “8/2(e)(vii)”de ise küçük farklılıklarla, 15 (onbeş) yaşın altındaki çocukların çatışmalarda kullanılmaları durumu düzenlenmiştir. Madde “8/2(b)(xxvi)” da, 15 (onbeş) yaşın altındaki çocukların ulusal silahlı kuvvetlere alınması, kaydedilmesi ya da aktif bir biçimde çatışmalara katılmaları için kullanılmaları “*savaş suçu*” olarak düzenlenmiştir. Madde “8/2(e)(vii)”de ise, “ulusal silahlı kuvvetler” yerine daha geniş çir çerçeveye asahip olan “silahlı

³⁵³ *Silahlı Çatışma Halinde Kültürel Servetin korunmasına Dair Sözleşme*, T.C. Resmi Gazete, 8 Kasım 1965, S. 12145.

³⁵⁴ Ekşi, a.g.e., s. 50.

kuvvetler veya gruplar” ifadesi kullanılmıştır. Bu fıkralar, “Çocuk Hakları Sözleşmesi”³⁵⁵ ile “I Sayılı Ek Protokolün” 77/2 ve “II Sayılı Protokolün” 4/3(c) maddelerine dayanmaktadır.

Statünün “8/2(b)(xi)” maddesinin “*düşman ulusun veya ordusunun mensuplarını haince öldürmek veya yaralamak*” yönündeki düzenlemesi, küçük bir farklılıkla “8/2(e)(ix)” maddesinde de yer almıştır. Madde “8/2(e)”, uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalara ilişkin olduğu için, “düşman ulusa veya orduya ait kişiler” ifadesi yerine “karşıt bir savaşın” ifadesi kullanılmıştır.

Madde “8/2(b)(xiii)” ve “8/2(e)(xii)” de, malları tahrip etmek veya onlara el koymak gerek uluslararası nitelikte olan gerekse olmayan silahlı çatışmalara uygulanabilir yasa ve geleneklerin ciddi ihlalini oluşturan fiiller olarak kabul edilmiş ve düzenlenmiştir. 8/2(b)(xiii) numaralı maddede, “*savaşın zorunlulukları kesin olarak gerektirmedikçe, düşmana ait malların tahrip edilmesi veya onlara el konulması*” ifadesi yer alırken, 8/2(e)(xii)’de, “*çatışmanın zorunlulukları gerektirmedikçe, karşı tarafın mallarının tahrip edilmesi veya onlara el konulması*” ifadesine yer almıştır.

“Statü”nün “8/2(b)(viii)” maddesinde, “*işgalci güç tarafından kendi sivil halkının bir kısmının doğrudan veya dolaylı olarak işgal ettiği topraklara nakli veya işgal edilen ülke nüfusunun tamamının veya bir bölümünün bu ülke içinde başka bir yere ya da ülke dışına sürgünü veya nakli*” düzenlenmiştir. Madde “8/2(e)(viii)”de ise daha dar kapsamlı paralel bir hükme yer verilmiştir.

Sadece uluslararası nitelikte olan silahlı çatışmalara uygulanabilir kural ve geleneklerin ciddi ihaleler konusuna gelince; “Statü”nün “8/2(b)” ve “8/2(e)” maddelerinin paralel hükümleri yanında, kendine özgü hükümleri de bulunmaktadır. “8/2(b)(iv)” maddesinde, “*elde edilmesi umulan somut ve doğrudan genel askeri menfaate açıkça aşırılık oluşturacak şekilde rastlantısal hayat kaybına, sivillerin zarar görmesine veya sivil hedeflerin tahribine ya da doğal çevrede geniş çaplı, uzun*

³⁵⁵ Tekin Akıllıoğlu, Çocuk Haklarına Dair Sözleşme, Ankara 1995, s. 51.

vadeli veya ağır tahribata neden olacağı bilinen bir saldırıyı kasıtlı olarak başlatmak” bir ihlal olarak düzenlenmiştir.

Bir diğer ciddi ihlal durumu ise madde 8/2(b)(v))’de düzenlenen *“savunmasız ve askeri hedef olmayan bina, mesken, köy ve şehirlere her ne şekilde olursa olsun saldırmak veya oraları bombalamak”* olarak kabul edilmiştir. Madde 8/2(b)(vi)’da ise *silahını bırakmış veya kendi isteğiyle teslim olup savunma aracı bulunmayan bir savaşı öldürmek veya yaralamak* da ciddi ihlal eylemi olarak kabul edilerek düzenlenmiştir.

Statünün “8/2(b)(vii)” maddesinde, *Cenevre Sözleşmelerinin ayırt edici amblemleri kadar, bir ateşkes bayrağının veya B.M.’e ya da düşmana ait bayrağın veya askeri işaret ve üniformanın ölüm veya ciddi bedensel zarara neden olacak tarzda kullanımı* ciddi ihlal olarak düzenlenmiştir. Madde “8/2(b)(xv)”de ise *düşman tarafın vatandaşlarını, daha önce bu savaşın hizmetinde olsalar bile kendi ülkelerine karşı yöneltilen savaş operasyonlarında yer almaya zorlamak* şreklindeki ciddi ihlal eylemi düzenlenmiştir.

Statünün “8/2(b)” maddesinin (xvii), (xviii), (xix) ve (xx) numaralı fıkraları, kullanımları savaş suçu oluşturabilecek silahlara ilişkindir. “8/2(b)(xxi)” maddesinde, *insan şahsiyeti üzerinde basta aşağılayıcı ve küçük düşürücü muamele olmak üzere zulmetmek* savaş suçunun bir türü olarak yer almaktadır. *Belirli noktaları, bölgeleri veya askeri kuvvetleri askeri operasyonların hedefi olmaktan çıkartabilmek için bir sivilin veya diğer korunan bir kişinin fiziki varlığını kullanmak* da ciddi bir ihlal hali olarak düzenlenmiştir [m. “8/2(b)(xxiii)”].

Madde 8/2(b)(xxv)’de sivilin kasten aç bırakılması düzenlenmiştir. Buna göre, Cenevre Sözleşmelerinde öngörülen *yardım tedariklerini kasten önlemek de dâhil, yaşamlarını devam ettirmek için gereksinim duydukları maddelerden yoksun bırakmak suretiyle bir savaş yöntemi olarak sivilin kasten açlığa mahkûm etmek* fiili de bir savaş suçu olarak kabul edilmiştir.

U.C.M.'ne hayat veren “Roma Statüsü”nün, uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalara uygulanabilen yasa ve geleneklerin ciddi ihlallerini oluşturur nitelikte görülen fiiller için açık bir biçimde bireysel cezai sorumluluğu düzenleyen ilk uluslararası antlaşma olduğu unutulmamalıdır³⁵⁶. Statünün “8/2(e)” maddesinde, *uluslararası nitelikte olmayan çatışmalara uygulanabilen yasa ve geleneklerin ciddi ihlallerini oluşturan ve alt fıkralarda sayılan fiillerin tamamı yukarıda paralel hükümler başlığında incelenmiştir. Uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalara uygulanabilir yasa ve geleneklerin ciddi ihlallerinin kendine özgü ayrı hükümleri yoktur.*

Statünün “8/2(f)” maddesinde, bir önceki (e) fıkrasında *uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalara uygulanabilen yasa ve geleneklerin ciddi ihlallerine ilişkin olarak getirilen hükümlerin uygulama alanına bir sınırlama getirilmiştir. Buna göre, m.8/2(e)’nin uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalara uygulanacağı* tekraren ifade edildikten sonra, *“ayaklanma, münferit ve bir defalık şiddet hareketleri ile benzer nitelikteki diğer eylemler gibi iç karışıklık ve gerginliklere uygulanmayacağı”* belirtilmiştir. Bu nedenle, bu tarz iç karışıklık ve gerginlikler, Cenevre Sözleşmeleri ile II Sayılı Ek Protokolüne dayanılarak, *“uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalar”* olarak nitelendirilmemiştir. Diğer bir sınırlayıcı hüküm ise m.8/3’te ifadesini bulmuştur. Buna göre, 8/2(e) maddesinde düzenlenmiş hiçbir olgu, hükümetin, *yasa ve düzeni koruma veya yeniden tesis etme ya da tüm yasal yolları kullanarak devletin birliğini ve toprak bütünlüğünü savunma* sorumluluğunu etkilemeyecektir. Bu hüküm, Cenevre Sözleşmelerinin II Sayılı Ek Protokolünün 3. Maddesinde düzenlenmiş olan devletlerin iç işlerine karışılmaması prensibine dayanmaktadır.

3.4.3.3. Cenevre Sözleşmelerinin Ortak 3. Maddesinin Ciddi İhlalleri

Statünün “8/2(c)” maddesinde düzenlenen uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalarda 12.08.1949 tarihli *“Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. maddesinin ciddi ihlali”* olarak kabul edilen fiillerden ilki, özellikle “her şekilde insan öldürme, sakat bırakma, zalimane davranış ve işkence olmak üzere yaşama ve kişiye karşı

³⁵⁶Ekşi, a.g.e. s. 54.

şiddet kullanımı” olarak düzenlenmiştir [m.8/2(c)(i)]. “8/2(c)(ii)” nolu maddede özellikle aşağılayıcı ve küçük düşürücü davranışa vurgu yapılarak, “bireyin kişiliği üzerinde tecavüzde bulunmak”, ciddi ihlal oluşturan ikinci fiil olarak kabul edilmiştir. Belirtilen, “kişilerin esir alınması” da savaş suçlarından biri olarak kategorize edilmiştir [m.8/2(c)(iii)]. “Cenevre Sözleşmeleri”nin ortak 3. maddesinin ciddi ihlali” olarak belirtilen sonuncu fiil ise, genel olarak vazgeçilmez olduğu kabul edilen “tüm yargısal garantileri tanıyan, düzenli bir şekilde oluşturulmuş bir mahkeme tarafından önceden verilmiş bir hüküm bulunmaksızın cezalar verilmesi ve bunların infaz edilmesi” olarak düzenlenmiştir.

Statünün “8/2(d)” maddesinde, “8/2(c)” maddesinde “Cenevre Sözleşmeleri”nin ortak 3. maddesinin ciddi ihlallerine dair getirilen hükümlerin uygulamasına bir sınırlama getirilmektedir. Madde “8/2(c)” nin uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalara uygulanacağını yinelenmesinin ardından, ayaklanma, sistemli ve geniş çaplı olmayan şiddet içerir hareketleri ile benzer özelliği havi sair nitelikli eylemler gibi iç karışıklık ve gerginliklere uygulanmayacağı belirtilmiştir. Bunun anlamı, bu tür iç karışıklık ve gerginliklerin uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalar olarak nitelendirilmemiş olduğudur.

3.4.4. Saldırı Suçu

“Roma Konferansı” esnasında yaşanan tartışmaların sonucunda “saldırı suçu”, “Statün”ün 5/2 numaralı maddesinde somutlaşan uzlaşma ile mahkemenin yargı yetkisine dâhil edilmiştir. Statünün 5/2. maddesi bağlamında, “saldırı suçu” diğer üç suçtan önemli bir farklılığa sahiptir. “Savaş suçları” ile bağlantılı olarak taraf olan devletin yedi yıllık bir süre için mahkemenin yargı yetkisinin uygulanmamasına ilişkin beyanda bulunması hariç, söz konusu üç suç üzerinde mahkemenin yargılama yetkisi “Statü”nün yürürlüğe girmesi ile başlamış iken, “saldırı suçu” üzerindeki yargılama yetkisini kullanabilmesi sonraki bir zamana ötelenmiştir³⁵⁷.

³⁵⁷ Arsanjani, *a.g.e.*, ss. 29-30.

Ancak “Statü”nün 5/2. Maddesinde, mahkemenin bu suça dair yargılama yetkisini ne zaman kullanabileceğine ilişkin bir düzenleme henüz bulunmamaktadır. Bu hükme göre, U.C.M., saldırı suçuna dair yargılama yetkisini, statüsünün 121 ila 123 numaralı maddeleriyle uyumlu biçimde anılan suçun tanımını yapan ve U.C.M.’nin hangi durumlarda bahse konu uç üzerinde yetkisini kullanacağını öngören bir mutabakata varılmasını takiben kullanabilecektir.

121 ve 123 numaralı maddeler çerçevesinde “saldırı suçu” tanımı yapan ve U.C.M.’nin hangi durumlarda yargılama yetkisini kullanacağını gösteren hükmün kabulü, “Statü”nün yürürlüğe girmesinden itibaren yedi yıl sonra, ya “*Taraf Devletler Meclisi*”nde ya da “*İnceleme Konferansı*”nda gerçekleşecektir. “*Taraf Devletler Meclisi*” veya “*İnceleme Konferansı*”, “saldırı suçu” ile ilgili hükmü uzlaşma ile kabul etmeye çalışacaklardır. Eğer uzlaşma sağlanamazsa, “*Taraf Devletler Meclisi*”ne üye devletlerin veya konferansa katılan taraf devletlerin 2/3 çoğunluğu ile “saldırı suçu” konusundaki hüküm kabul edilecektir. Hüküm, “*Taraf Devletler Meclisi*” veya “*İnceleme Konferansı*” nezdinde kabul edildikten sonra ve hükmü kabul eden devletler açısından onay belgelerini tevdi ettikleri tarihin üzerinden bir yıl geçtikten sonra yürürlüğe girecektir. Hüküm kabul etmeyen devletler açısından ise bu devletlerin vatandaşları tarafından gerçekleştirilen veya topraklarında işlenen saldırı suçlarının faillerine karşı, U.C.M., yargı yetkisini kullanamayacaktır.

Statünün 5/2. Maddesinde, saldırı suçuna ilişkin “*Taraf Devletler Meclisi*” veya “*İnceleme Konferansı*” nezdinde kabul edilecek düzenlemenin “*Birleşmiş Milletler Antlaşması*” hükümlerine uyumlu olması şartı getirilmiştir. Buna göre, U.C.M.’nin herhangi bir kişi üzerinde saldırı suçu ile bağlantılı yargı yetkisini kullanabilmesinin ön koşulu olarak, B.M.G.K. ne ilgili devletin saldırı fiili işleyip işlemediğini tespit etmesi konusunda rol verilmesi zorunlu gibi gözükmektedir³⁵⁸. Ancak böyle bir rolün karar alma sürecinde daimî üyelerinin veto hakkı bulunan Güvenlik Konseyine verilmesi, U.C.M.’nin yargı yetkisini kullanmak konusundaki

³⁵⁸Ekşi, a.g.e., s. 58.

bağımsızlığını en azından saldırı suçu işleyen faillere yönelik olarak kullanırken yitirdiği yönünde son derece ciddi tartışmalara neden olabilecektir.

Saldırı suçu konusundaki bu belirsizlik, bu suçun U.C.M.'nin yargı yetkisine dâhil edilmesi için Roma Statüsünde değişiklik öngören “Kampala Değişiklikleri”nin en az 30 üye ülke tarafından iç hukuk onay süreçlerinden geçirilmesi kriterinin 23 Eylül 2016 tarihi itibarıyla sağlanmasıyla (bu tarih itibarıyla 32 ülke bu koşulu yerine getirmiştir) U.C.M. Statü’de düzenlenen suçlar bakımından 2017 yılı sonu itibarıyla “saldırı suçu” konusunda da faaliyete geçmekle Roma Sözleşmesi’nin tüm unsurları hayata geçirilmiştir. Saldırı suçunun mahkemenin yetki alanına alınması konusu (17 Temmuz 2018 tarihinden itibaren başlatılmak kaydıyla) uzlaşmayla kabul edilmiş ve “Roma Statüsü” nün 8. maddesine getirilen değişikliklerle üç (3) ayrı savaş suçu da [mikrobik, biyolojik ve zehirli silahların kullanımı, x-ray (röntgen) cihazlarında tespit edilemeyen silahların kullanımı ve lazer silahların kullanımı] mahkemenin yetki alanına eklenmiştir.

3.5. Uluslararası Ceza Mahkemesinin Yer Bakımından Yargı Yetkisi

U.C.M statüsünde, mahkemenin yer bakımından yetkisine ilişkin açık bir düzenleme veya hüküm mevcut değildir. Ancak statünün mevcut şeklinin genel değerlendirmesi sonunda ulaşılabilecek sonuç, U.C.M.nin yer bakımından yetkisinin “*Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemeleri*” yetkisinde olduğu gibi dar bir sınırlama içinde olmadığıdır.

U.C.M., her şeyden önce Statüye imza koyarak taraf olmuş devletlerin ülkesinde veya uyrukluğundaki kişilerce işlenen suçlarda yargılama yetkisine sahiptir. Mahkemenin Statüye taraf olmayan bir devlet ülkesinde işlenen suçlarda yetki kullanabilmesi, B.M.G.K. tarafından U.C.M. önüne getirilen durumlar hariç, ilgili devletin yazılı bildirimle mahkemenin yetkisine rıza göstermesi koşuluna bağlıdır.

B.M.G.K. tarafından U.C.M. önüne getirilecek durumlarda taraf bir devletin ülkesinde veya onun uyrukluğundaki kişiler tarafından işlenmiş olması zorunlu ön koşulu aranmayacaktır. Bu durumda U.C.M., “Statü”ye taraf olsun veya olmasın; herhangi bir devletin ülkesinde işlenen suçlarda yetki kullanabilir. Dolayısıyla U.C.M., Statüde öngörülen koşullara uygun olması şartıyla dünyanın herhangi bir yerinde işlenen bu tür suçlar üzerinde yetki kullanabilecektir³⁵⁹.

3.6. Uluslararası Ceza Mahkemesinin Zaman Bakımından Yargı Yetkisi

Uluslararası Ceza Mahkemesinin yargı yetkisi sadece geleceğe yöneliktir. Bu, “suç ve ceza yaratan kuralların geçmişe yürütülmemesi” ve “kanunilik” ilkelerinin zorunlu bir gereğidir³⁶⁰. Bu konu “Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü” m.11/1’de açıkça düzenlenmiştir. Maddeye göre, Mahkeme yalnızca Statünün yürürlüğe girmesi sonrasında işlenen suçlar üzerinde yargı yetkisine sahip olacaktır. Uluslararası U.C.M.nin zaman bakımından yetkisi, kişi bakımından yetkisi ile bağlantılı 24. maddesinde de ele alınmıştır. Bu maddeye göre, hiç kimse “Statü”nün yürürlüğe girmesinden önce işlemiş olduğu fiiller nedeniyle “Statü” çerçevesinde sorumluluk altına girmeyecektir.

“Statü”nün yürürlüğe girmesinden sonrak bir tarihte “Statü”ye taraf olan devletlerin durumu, 11/2. maddede düzenlenmiştir. Buna göre U.C.M. “Statü” yürürlüğe girdikten sonra taraf olan devletler bakımından, “Statü”nün yürürlüğe girmesinden sonra işlenecek suçlara karşı yargı yetkisini kullanabilecektir. Sonradan taraf olacak devletler için “Statü”, onay, kabul veya katılım belgesinin tevdi edilmesini takip eden 60 gün sonraki ayın ilk gününden itibaren yürürlüğe girecektir [m.126/2]. Ancak, eğer söz konusu devlet 12/3. madde çerçevesinde bir beyanda bulunmuşsa, “Mahkeme” açısından, “Statü” bu devlet açısından henüz yürürlüğe girmeden önce de yargı yetkisinin kullanabilmesi olanaklıdır.

³⁵⁹ Ekşi, *a.g.e.*, s. 59.

³⁶⁰ Bassiouni, “Explanatory Note on...”, s. 9.

U.C.M. “geçmişe yürümezlik” ilkesini benimsemiş olmakla çağdaş uluslararası ceza mahkemeleri geçmişinde bir ilki gerçekleştirdiği söylenebilir. Ayrıca bu durum, U.C.M.nin “doğal yargıç” ilkesiyle uyum içinde bir mahkeme olduğunu göstermesi bakımından da önemli bir anlama sahiptir.

3.7. Yargı Yetkisinin İşleyişi

U.C.M. bünyesindeki yargı yetkisinin işleyişinde, en başından sonuncusuna kadar birbiriyle hukuki ve mantıki neden-sonuç ilişkisini havi süreçlerin belirli bir düzen içinde birbirini takip etmesi söz konusudur.

3.7.1. Konunun Mahkeme Önüne Getirilmesi

U.C.M. Statüsünün 5 numaralı maddesinde belirlenen suçlardan birinin veya daha fazlasının işlenmesi durumunda, taraf bir devletçe [m.13/a] veya B.M.G.K. tarafından U.C.M.ne başvuru yapılması olanaklıdır. Taraf bir devlet veya B.M.G.K. nce sunulan bu “*durum*” ile ilgili olarak mahkeme Savcısı işlem başlatmak için “makul bir neden” bulunduğu kanaatini edinirse soruşturma başlatabilir [m.53/1]. Ayrıca m.13/c ve m.15’e göre, mahkeme Savcısı, “*Ön Soruşturma Dairesi*” onayını aldıktan sonra belirtilen suçlarla ilgili soruşturma yapabilecektir.

3.7.1.1. Konunun Taraf Bir Devletçe Mahkemeye Sunulması

Mahkeme Statüsüne attığı imzası ile taraf olmuş bir devlet, 5.maddede sayılan suçlardan birinin veya daha fazlasının işlenmesi durumunda, olayın soruşturulması isteği ile mahkeme Savcısına başvurabilecektir [m.13/a ve 14/1]. Taraf devlet yaptığı başvurusunda, suçla ilgili koşulları açıkça belirtecek ve bunu destekleyen veya desteklediğine inandığı delillerini de başvurusuna ekleyecektir.

3.7.1.2. Konun Güvenlik Konseyi Tarafından Mahkemeye Sunulması

Statünün 13/b numaralı maddesine göre, B.M.G.K., 5.maddede belirtilen suçlardan birinin veya daha fazlasının işlenmiş olarak görüldüğü bir halde, bu “durumu” *B.M. Antlaşmasının VII. Bölümü* çerçevesinde hareket ederek mahkeme Savcısına gönderme yetkisini havidir. *B.M. Antlaşmasının VII. Bölümü* ile U.C.M. “Statüsü”nün 13/b numaralı düzenelemesi birlikte değerlendirildiklerinde,

B.M.G.K.nin U.C.M.ne başvurabilmesi için öncelikle, 5.maddede belirlenen suçlardan birinin veya daha fazlasının işlenmiş görüldüğü durumun “*barışı tehdit ettiği ve/veya bozduğu ve/veya saldırı fiili teşkil ettiği*” değerlendirmelerinden en az birini içeren bir tespitte bulunmuş olması gerekir. B.M.G.K. ancak böyle bir tespiti yaptıktan sonra söz konusu suçlarla ilgili olarak U.C.M. nezdinde başvuru yapılmasını gerekli görebilecektir.

Konseyin bu yönde vereceği kararın “*Birleşmiş Milletler Antlaşması*” içeriğindeki dayanağının, silahlı kuvvet kullanılmasını gerektirmeyen tedbirlere ilişkin 41 numaralı maddesi olduğu söylenebilir. Madde 41’de belirlenen tedbirlerin tahdidi/sınırlayıcı nitelikte olmamalarının bunun yolunu açtığı savunulabilir. Bu nedenle B.M.G.K. madde metninde sayılanlar haricinde sair tedbirler kararlaştırma yetkisini havidir.

B.M.G.K. tarafından U.C.M. Statüsünün 5. maddesinde ifadesini bulan suçlardan birinin veya daha fazlasının işlenmesine ilişkin bir “*durum*”un U.C.M. Savcısına yönlendirilmesine kararı verilmesi, daimî üyelerin aynı yöndeki oyları da dâhil 15 üyeden 9’unun buna dair kabulü ile alınacak karara bağlıdır (*Birleşmiş Milletler Antlaşması m. 27*). B.M. pratiğine bakıldığında, daimî üyelerden birinin çekimser kalması veya oylamaya katılmaması karar alımına engel teşkil etmeyecek; ancak daimi üyelerden birinin olumsuz oy kullanması halinde karar alınamayacaktır³⁶¹. B.M.G.K. tarafından bu kategoride başvuru yapılması halinde U.C.M., statüsünün 12/2 nolu maddesinde açıklanan “*suçun taraf bir devletin ülkesinde veya vatandaşları tarafından işlenmiş olması*” ön koşuluna bağlı kalmak zorunda olmayacaktır.

3.7.1.3. Savcının Kendiliğinden Soruşturma Başlatması

Mahkeme Savcısının re’sen soruşturma başlatma yetkisi, Statüsünün 15. Maddesinde düzenlendiği şekliyle mevcuttur. Statü m.15/1’de Savcının U.C.M.’nin yargı yetkisine giren suçlarla ilgili eldeki mevcut bilgilere dayanarak kendi iradesiyle (proprio motu) soruşturma başlatabileceği hususu düzenlenmiştir. Yapılacak

³⁶¹ Ekşi, *a.g.e.*, s. 68.

araştırma/inceleme sonucuna göre bir soruşturma yürütmek için “makul nedenler” bulunmaması nedeniyle herhangi bir girişimde bulunulmayabileceği gibi [m.15/6], tam aksi bir değerlendirmeye, yani makul nedenlerin mevcudiyetinden bahisle, Savcı, soruşturma başlatmak için gerekli girişimlerde bulunabilecektir. Soruşturma yürütmek için makul nedenlerin bulunduğu sonucuna varan Savcı, elindeki destekleyici materyallerle birlikte “Ön Soruşturma Dairesi” nezdinde “soruşturma yetkisi” talebinde bulunacaktır [m.15/3].

Mahekemenin, talebini inceleyen “Ön Soruşturma Dairesi”, soruşturmayı sürdürmek için makul nedenlerin bulunduğu ve davanın U.C.M.’nin yetki alanına girdiği kanısına varırsa Savcıya soruşturma için yetki veren bir karar alacaktır [m.15/4]. Eğer “Ön Soruşturma Dairesi” soruşturmayı sürdürmek için makul nedenlerin bulunmadığı kanaatine varırsa Savcının talebini kabul etmeyen bir karar alacak [m.15/5] ve fakat bu karar Savcının yeni gerekçelere veya delillere dayanarak aynı durumla bağlantılı olarak daha sonra yeniden soruşturma talebinde bulunmasına engel teşkil etmeyecektir.

Statü m.15’in içeriği bir bütün olarak değerlendirildiğinde, Savcıya verilen yetkinin gerçek anlamda sadece kendi iradesiyle soruşturma başlatma ve yürütmek yetkisi olmadığı; soruşturma için sadece bir ön inceleme yetkisi olduğu ve bu yetkinin de “Ön Soruşturma Dairesi” tarafından bir anlamda yerindelik denetimine tabi kılınmak suretiyle makul bir kontrol atında tutulduğu söylenebilir³⁶². Yukarıda da değinildiği üzere, Savcının soruşturmaya devam edip konuyu U.C.M.’nin gündemine taşıyabilmesi için “Ön Soruşturma Dairesi” tarafından verilecek onayı alması gerekmektedir. Aksi halde konu U.C.M.’nin incelemesine tabi olmayacaktır.

3.7.2. Güvenlik Konseyi’nin Süreci Erteletme Yetkisi

Statünün 16. maddesine göre, “B.M.G.K., B.M. Antlaşması VII. Bölümüne istinaden alacağı bir kararla, U.C.M.’den bir soruşturma veya kovuşturmanın 12 ay süreyle ertelenmesini isteyebilir”. Bu karar yalnızca 12 aylık bir dönem için geçerli olacaktır. 12 ayın sonunda durum B.M.G.K. gündeminde kalmaya devam ediyorsa

³⁶²U.C.M.’nde yargı yetkisinin işleyişi konusunda ayrıntılı bilgi için bkz: Ekşi, s.71; Önok, s. 204.

B.M.G.K. bahse konu antlaşmanın ilgili bölümü çerçevesinde alacağı yeni bir kararla ikinci bir 12 aylık dönem için daha “soruşturma ve kovuşturmanın ertelenmesi” talebinde bulunabilecektir. B.M.G.K. tarafından bu kararın, anılan Antlaşmanın VII. Bölümü uyarınca alınması öngörüldüğünden daimî üyeler de dâhil 15 üyeden 9’unun olumlu oyu gerekecektir. Daimî üyelerden herhangi biri söz konusu kararı *veto* edebilecektir.

U.C.M. Statüsünde B.M.G.K. açısından tanınan bu yetkinin, U.C.M.’nin olası gereken bağımsızlığını doğrudan veya dolaylı olarak gölgeleme kapasitene sahip, sorunlu bir konu olduğu düşünüldüğünden, bu konu çalışmanın ilerleyen aşmasında ayrıca ele alınacaktır.

3.7.3. Davanın Kabul Edilmezliliği

Statünün 17. Maddesinin 1. fıkrasında, U.C.M. önüne getirilmiş bir davanın kabul edilemeyeceği dört farklı durumdan bahsedilmiş olup, bunlar aşağıdaki şekilde açıklanmıştır.

Bu durumlardan ilki, U.C.M. yargılama sürecine sunulan/getirilen davanın, getirilme tarihi itibarıyla o dava konusu olay üzerinde yargılama hakkı olan devlet tarafından zaten soruşturulmakta veya kovuşturulmakta olmasıdır [m.17/1(a)]. U.C.M. yargısı ulusal yargılama yanında sadece tamamlayıcı rol üstlenebileceği için (“*tamamlayıcılık ilkesi*”) önceliğin ulusal mahkemelere ait olması, böyle bir durumda U.C.M.nin kendisine tanınmış yetkilerini kullanmasına engeldir. Ancak bu engel mutlak değildir. İlgili devletin soruşturmayı veya kovuşturmayı yürütmekte “*isteksiz*” veya “*yetersiz*” olması halinde U.C.M. yargı yetkisini kullanabilecektir [m.17/1(a)].

Kabul edilmezliğe ilişkin ikinci durum, davanın, yargılama hakkı olan devlet tarafından soruşturulmuş ve ilgili kişi hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiş olması halinde gündeme gelmektedir [m. 17/1(b)]. Ancak bu durumun kendi içinde barındırdığı istisnai bir olasılık söz konusudur. Eğer ilgili devletin kovuşturma yapmakta isteksiz veya yetersiz olması söz konusu olmuş ise U.C.M.nin yargı

yetkisini kullanabilmesi gündeme gelecektir. Kabul edilmezlik nedenlerinde bahsedilen “isteksizlik” ve “yetersizlik” durumunu U.C.M. bizatihi değerlendirecektir.

Davanın kabul edilmeyeceği üçüncü durum ise şikâyet konu olan fiil nedeniyle ilgili kişinin daha önce yargılanmış olmasıdır [m. 17/1(c)]. Bu hüküm, ceza hukukunun “hiç kimse aynı fiil nedeniyle iki defa yargılanamaz (*non bis in idem*)” ilkesinin gereğidir³⁶³. Ancak U.C.M. açısından bu durumun iki istisnası vardır. Bunlardan birincisi, diğer mahkemenin yaptığı yargılamanın ilgili kişiyi cezai sorumluluktan kurtarma amacını taşıyan “göstermelik” bir yargılama olmasıdır [m. 20/3(a)]. İkinci istisna ise diğer mahkemenin yargılamasının uluslararası hukukça kabul edilmiş muhakemenin usul sürecine ilişkin normlarına uygun olarak veya somut koşullar altında söz konusu kişinin adalet önüne getirilmesi niyetiyle bağdaşır bir şekilde yürütülmemesi durumudur [m. 20/3(b)]. Bu iki istisnai halde U.C.M. aynı suç nedeniyle ilgili kişiyi tekrar yargılayabilmesi gündeme gelebilecektir.

Kabul edilmezliğe ilişkin dördüncü ve sonuncu durum, şikâyet konusu olayın U.C.M. tarafından daha ileri yargısal süreci gerektirecek yeterli önemde görülmemesidir [m. 17/1(d)]. Bu hüküm çok genel niteliktedir ve böyle bir kararı alırken mahkemeyi sınırlayan herhangi bir hususun bulunmaması da bir dizi sakıncaya neden olmaktadır. Mahkemenin bu konuda sınırlandırılmamış olması, aynı farklı coğrafyalarda aynı saikle işlenmiş benzer eylemlerin farklı muameleye tabi kılınması sonucunu doğurabilecektir.

3.7.4. Mahkemenin Yargı Yetkisine İtiraz

U.C.M., önüne getirilen bir davada yargılama yetkisine sahip olup olmadığına belli bir süreci izleyerek kendi kendine karar vermektedir. Bu kapsamda vereceği karar her ne olursa olsun doğru, somut olayın gerçekliğine ve hukuka uygun olmasını temin için de kabul edilebilirlik kararına veya yargı yetkisine yönelik itiraz yolu açık

³⁶³ Ekşi, *a.g.e.*, s. 76.

tutulmuştur. Statünün 19/2. Maddesi bunu düzenlemiştir. Bu yola başvurabilecekler şu şekilde tanımlanmışlardır:

- Aleyhinde “tutuklama” veya “mahkemede bulunma” çağrı kararı bulunan “*sanık veya kişi*”,
- Kendisinin söz konusu dava hakkında soruşturma veya kovuşturma yapmakta olduğu ya da önceden yapmış olduğu gerekçesine dayanan “*dava üzerinde yargı yetkisine sahip devlet*”,
- Madde 12/3 uyarınca “*U.C.M. ’nin yargı yetkisini kabul etmesi gereken taraf olmayan devlet*”.

Davanın kabul edilebilirliğine veya mahkemenin yargı yetkisine sadece ikinci fıkrada belirtilen kişi veya devletler tarafından yalnızca bir sefer itiraz edilebilir. Bu çerçevede, kural olarak sanıkça “kabul edilebilirlik” veya mahkemenin “yargı yetkisi” konularına dair bir itiraz gerçekleştirilmişse ilgili devletler itirazda bulunmayacaklardır (m.19/4).

Davanın “kabul edilebilirliği” veya mahkemenin “yargı yetkisi” ile hakkındaki itirazın zamanı, Statünün 19/4 nolu maddesinde düzenlenmiştir. İtiraz kural olarak, ya mahkeme başlamadan önce ya da en yargılamanın başında yapılacaktır. Yapılacak itirazlar yalnızca m.17/1(c)’de belirtilen “*bir kimse aynı suçtan dolayı iki defa yargılanamaz*” kuralına ilişkin gerekçeye dayandırılabilir. 19/2 numaralı maddede sözü edilen devletler tarafından yapılacak itirazlarda, itiraz hakkında karar verilene değin yürütülen soruşturma U.C.M. Savcısı tarafından askıya alınacaktır (m.19/7). Ancak olası bir itiraz, bunun gerçekleştirilmesinden önce savcı veya mahkeme tarafından yapılmış herhangi bir işlemin sıhhatini etkilemeyecektir (m.19/9).

Yapılan itirazın reddedilmesi halinde, itirazda bulunan kişi veya devlete “*temyiz hakkı*” tanınmıştır. Bu kapsamda, ilgili, “*Temyiz Dairesi*” nezdinde başvuruda bulunabilecektir. “*Temyiz Dairesi*” de davanın kabul edilebilir olmadığına karar verirse U.C.M. yargı yetkisini kullanamayacaktır.

3.7.5. Yargılama Sürecinde Uygulanacak Hukuk Kuralları

U.C.M. Statüsünün 21 nolu madde içeriği, mahkemenin uygulayacağı hukukun düzenlenmesine dairdir. U.C.M. Statüsünde, somut olaya uygulanacak kaynaklar arasında bir hiyerarşi mevcuttur. Şöyle ki; 21/1(a) maddesine göre, mahkemenin uygulayacağı hukuk kurallarının başında “Statü”, “Suçun Unsurları” ve “Usul ve Delil Kuralları” gelmektedir. Mahkemenin uygulayacağı hukuk kurallarının ikinci sırasında ise uygun düştüğü ölçüde, uygulanabilme kabiliyetini haiz “antlaşmalar” ve uluslararası silahlı çatışma hukukunun yerleşik ilkeler de dâhil, “uluslararası hukukun ilkeleri ve kuralları” yer almaktadır [m. 21/2(b)]. Üçüncü sırada ise yukarıda belirlenen kaynaklar bulunmadığı veya bunlarla sonuca ulaşılmasının olanaklı olmadığı hallerde, U.C.M.nin dünyanın hukuk sistemlerini dikkate alarak ulusal kanunlara dayandırılmış olduğunu tespit ettiği “hukukun genel ilkeleri” yer almaktadır [m. 21/2(c)]. Ancak bu kapsamda tespit edilen ilkelerin U.C.M. Statüsü, uluslararası hukuk ve uluslararası tanınmış norm ve standartların temel ilkeleri ile çatışmıyor olması koşulu aranacaktır.

U.C.M. Statüsü madde 21/2’de, mahkemenin kendi içtihadına da kaynak olarak dayanabileceği kabul edilmiştir. Mahkemenin uygulayacağı veya yorumlayacağı hukuk, uluslararası insan hakları kurallarına uygun olmalı ve ayırım gözetici bir temele dayanmamalıdır.

4. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ ÖNÜNE DAVA OLARAK GELEBİLECEK SÜREÇLER VE MAHKEMEDE GÖRÜLEN DAVALAR

U.C.M. Savcılığı, bir durumun “Roma Statüsü”nün soruşturmasını garanti altına almak için belirlenen yasal ölçütlere uyup uymadığını tespit etmekten sorumludur. Bu amaçla, yasal ölçütlere ve mevcut bilgilere dayanarak dikkat çeken tüm iletişim ve durumların “ön inceleme” konusu yapılmasını temin eder.

Bir “*durum*” nedeniyle Savcılık tarafından ön incelemesinin başlatılması için şunlardan bir tanesine dayanılması yeterlidir: a) Bireyler veya gruplar, devletler, hükümetler arası veya sivil toplum kuruluşları tarafından gönderilen “bilgiler”; b) Bir Taraf Devletten veya B.M.G.K. tarafından bir “*havale*” veya c) Tüzüğün “12 (3).” maddesi uyarınca U.C.M.’nin yargı yetkisini kullandığını kabul eden bir devletçe yapılan bir “*bildiri*”.

Böylece bir “*durum*” tespit edildiğinde, Statü’nün “53 (1)(a)-(c)” maddesi, ön inceleme için yasal çerçeve oluşturur. Savcılık, durumla ilgili soruşturmaya devam etmek için makul dayanak bulunup bulunmadığına “*yargı yetkisi*”, “*kabul edilebilirlik*” ve “*adaletin çıkarları*” konularını göz önünde bulundurarak karar verir.

U.C.M. göreve başladığı ilk günden bu yana önüne gelen dosya sayısı 28’dir (yirmisekiz). Bunların bir kısmıyla ilgili nihai karar verilmiş, bir kısmının yargılamasına ise halen devam edilmektedir.

U.C.M. tarafından karara bağlanmış ve yargılaması halen devam eden dava sayısının görece az olduğu düşünülebilir. Ancak görece az sayıda olan bu davalar, *Roma Sözleşmesine* taraf olmuş bir devletin talebi veya B.M.G.K. tarafından havale edilmekle ya da Mahkeme Savcısının re’sen harekete geçmesiyle görülmeye başlandıkları için ileride üzerinde derinlemesine çözümlemeler geliştirilebilecek insanlık tarihine kaydedilmiş özel süreçlerdir.

Bu mahkemenin yaptığı yargılama, her birinin bir diğerininkiyle çatışan ajandaları bulunan egemen devletler, uluslararası / uluslarüstü örgütler, sivil toplum kuruluşları ve diğer aktörlerin oluşturdukları “uluslararası toplum” ortamının anarşik yapısı üzerinde temellenen “uluslararası sistem” içinde gerçekleşmektedir. Böyle bir denklem içinde uluslarüstü yargısal faaliyette bulunulması, düzenin karmaşaya dönüşmemesi ve amaca uygun etkin yaklaşım gösterme adına önemlidir.

Aşağıda kapsamlı olarak ele alınacağı üzere, U.C.M.’nin statüsü oluşturulurken yaşanan tartışmalar, bazı devletlerin U.C.M.ni kuran uluslararası sözleşmeyi imzalamaya yanaşmamaları, A.B.D. örneğinde olduğu üzere imzalanan sözleşmeden daha sonra geri çekilmeleri veya Türkiye Cumhuriyeti örneğinde olduğu şekliyle imzalanan sözleşmenin yasama organı (meclis, parlamento, senato vs.) nezdindeki uygun bulunma/onaylanma sürecinin gerçekleştirilmemesi ya da devletlerin B.M.G.K. aracılığıyla Mahkemenin işleyişi üzerindeki etkileri “uluslararası toplum” tarafından bu Mahkemeye nasıl baktığı ve bu mahkemenin “uluslararası sistem” üzerinde nasıl bir zorlama kapasitesine sahip olabileceğine dair fikir oluşturmamıza olanak tanımaktadır.

4.1. Ön İnceleme Aşamasındaki Süreçler

Tez çalışmasının bu bölümünün hazırlandığı zaman aralığında, aşağıda belirtilen ülkelerin her birinde yaşanan “durum” ile ilgili olarak U.C.M. Savcılığı bürosunca yürütülen ön incelemeler mevcuttur. Ön incelemelerin sonucuna göre vaki “durum” hakkında soruşturma açılıp açılmamasına karar verilecektir. On ayrı ülke açısından devam eden “Ön İnceleme” süreçleri hakkında aşağıda yer verilen bilgiler, çalışmanın bu Bölümünün (“Üçüncü Bölüm”), (4.2.) numaralı alt başlığına (“Soruşturma Ve Dava Aşamasındaki Süreçler”) kadar üçüncü dereceden alt başlıklar halinde özetlenmiş olup, söz konusu bilgiler U.C.M. resmi internet sitesinden alınmıştır³⁶⁴.

4.1.1. Afganistan’da Yürütülen Ön İnceleme

Afganistan’da 01.05.2003’ten bu yana işlenen “*insanlığa karşı işlenen suçlar*” ve “*savaş suçları*” ile ilgili olarak yürütülen “*Ön İnceleme*” aşamasının sonunda edinilen kanaat gereğince U.C.M. Savcısı (*Fatou Bensouda*) 20.11.2017 tarihinde, Afganistan İslam Cumhuriyeti’ndeki silahlı çatışmalarda “*savaş suçları*” ve “*insanlığa karşı suç*” işlendiğini beyanla gerekli soruşturmayı başlatmak için U.C.M.den izin talebinde bulunmuştur.

Mahkemenin yasal çerçevesine göre, “*Afganistan'daki Durum (Stituation in Afghanistan)*” sırasında işlendiği iddia edilen “*Roma Statüsü*” kapsamında sayılmış suçların mağdurları, şahsi görüş, endişe ve beklentilerini U.C.M. hâkimlerine sunma hakkına sahiptirler. Bu süreç, 20.11.2017 tarihinde başlamış ve 31.01.2018 tarihinde sona ermiştir. Bu kapsamda mağdurlardan alınan tüm bilgiler yalnızca U.C.M. hâkimlerine iletilmekte ve yetkili U.C.M. personeli dışındakilerce erişilemeyecek şekilde saklanmaktadır. Bilgilerin U.C.M. Savcısı ile paylaşılıp paylaşılmayacağına karar verebilecek olan jüridir. U.C.M., mağdurların görüşleri ve endişeleri hakkında hazırlayacağı raporu hâkimlere gönderdikten sonra bunun alenileştirilmesinde sakınca olmayan bir versiyonunu ise dünyaya ilan edecektir. Kendisine rapor iletilen “*Mahkeme Duruşma Öncesi Dairesi*” hâkimleri, Savcının talebinde belirtildiği gibi bir soruşturmaya izin verip vermemeye karar vereceklerdir³⁶⁵.

4.1.2. Bangladeş / Mynmar’da Yürütülen Ön İnceleme

Roma Statüsü, Bangladeş tarafından 23.03.2010 tarihinde kabul etmiştir. Bu nedenle U.C.M., 01.06.2010 tarihinden itibaren Bangladeş topraklarında işlenen *Roma Statüsü* içeriğinde listelenmiş suçlar konusunda yargı yetkilerini kullanabilmektedir.

Mahkemenin ilgili bölümü, U.C.M. Savcılığının talebine istinaden 06.09.2018’de verdiği kararla, “*Rohingya halkının Myanmar’dan Bangladeş’e sınırdışı edildiği*” iddiasıyla ilgili olarak Statüsünün 19(3). maddesi uyarınca Mahkemenin yargı yetkisini kullanabileceğine karar vermiştir.

³⁶⁵ Afganistan hakkında yürütülen “*Ön İnceleme*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“*www.icc-cpi.int*”).

Rohingya halkının Myanmar'dan Bangladeş'e sınır dışı edildiği iddiasıyla ilgili olarak 18.09.2018'de başlatılan ön inceleme halen devam etmektedir. Ön incelemede, “temel haklardan mahrum bırakma”, “öldürme”, “cinsel şiddet”, “zorla kaybetme”, “imha etme” ve “yağmalama” dâhil olmak üzere, *Rohingya* halkının zorla yerinden edilmesine yol açan bir dizi zorlayıcı eylem dikkate alınabileceği gibi ayrıca, Roma Tüzüğü’nün 7. maddesi altındaki diğer suçların da “zulmetme” ve diğer “insanlık dışı eylemler” gibi mevcut duruma uygulanıp uygulanamayacağı değerlendirilecektir³⁶⁶.

4.1.3. Kolombiya’da Yürütülen Ön İnceleme

Kolombiya, 05.08.2002 tarihinde Roma Statüsü'ne katılım belgesini kabul ettiğini [ancak kabul tarihinden itibaren gerçekleşmiş savaş suçlarını U.C.M.'nin yargı yetkisinden (Statünün 124. maddesine istinaden) yedi yıl boyunca hariç tuttuğunu belirterek] açıklamıştır. Bu nedenle U.C.M., 01.11.2009'dan bu yana bölgede veya Kolombiya vatandaşları tarafından işlenen savaş suçları ve 01.11.2002'den bu yana işlenen *Roma Statüsü* içeriğinde listelenmiş diğer suçlar konusundaki yetkilerini kullanabilmektedir. U.C.M. tarafından başlatılan süreçte, Kolombiya’daki “durum” Haziran 2004’ten bu yana ön inceleme altında bulunmaktadır. Bu süreçte U.C.M.ne, Kolombiya’daki “durum” ile ilgili olarak Roma Statüsü’nün 15. maddesi uyarınca birçok veri intikal etmiştir.

Sürdürülen ön incelemede “silahlı çatışmalar ve savaş bağlamında işlenen suçlar”, “nüfusun zorla transferi”, “hapsedilme veya fiziksel özgürlükten mahrum bırakılma”, “işkence”, “tecavüz”, “diğer cinsel şiddet biçimleri”, “savaş cinayeti” “sivillere yönelik kasıtlı saldırılar”, “acımasız muamele”, “kişisel saygınlık öfkesi”, “rehine alınması” ve “çocukları düşmanlıklara aktif olarak katılmak için kullanmak” suçları ve bu suçlarla alakalı ulusal işlemlerin mevcudiyet ve gerçekliği de mercek altına almıştır. Ön inceleme devam etmektedir³⁶⁷.

³⁶⁶ Bangladeş/Myanmar ile ilgili yürütülen “Ön İnceleme” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int”).

³⁶⁷ Kolombiya ile ilgili yürütülen “Ön İnceleme” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int”).

4.1.4. Gine’de Yürütülen Ön İnceleme

Gine, 14.07.2003 tarihinde *Roma Statüsü*’ne katıldığını tevsik eden belgeyi imzalamıştır. Bu nedenle U.C.M., 01.10.2003 tarihinden itibaren Gine topraklarında veya bu devletin uyrukluğundaki kişiler tarafından işlenen Statüde belirtilmiş suçlar konusunda yargı yetkisini kullanabilmektedir..

Gine, Conakry’deki 28.09.2009’da gerçekleşen olaylarda “*insanlığa karşı suç*” işlendiği iddiası gündeme gelmiştir. Bu kapsamda, Gine’deki *durumun* ön incelemesi 14.10.2009’da başlamıştır. Ön incelemede, Conilry Stadı’nda 28.09.2009 olayları kapsamında işlenen insan cinayetlerine karşı işlenen suçlar da dâhil olmak üzere; 28.09.2009’daki olaylar esnasında işlendiği iddia olunan Mahkeme Statüsünde sayılmış “hapis ya da diğer ciddi özgürlükten mahrum bırakma”, “işkence”, “tecavüz ve diğer cinsel şiddet biçimleri”, “saldırı ve zorla kaybetme” suçları ve bu suçların ifasına olanak tanıyan ulusal işlemlerin varlığı ve gerçekliğine odaklanılmıştır³⁶⁸.

4.1.5. Irak / Birleşik Krallık ile İlgili Ön İnceleme

04.10.2001 tarihinde “Roma Statüsü” Birleşik Krallık tarafından imzalanmıştır. Bu nedenle U.C.M., Birleşik Krallık topraklarında veya 01.07.2002’den bu yana Birleşik Krallık vatandaşları tarafından işlenen “Roma Statüsü” suçları konusundaki yargı yetkisini kullanabilmektedir.

Irak’taki durumun ön incelemesi, başlangıçta 09.02. 2006’da sona ermişse de 10.01.2014’te *Avrupa Anayasal ve İnsan Hakları Merkezi*, Birleşik Krallık yetkililerinin 2003-2008 yıllarında Irak’ta sistematik tutuklu suiistimali içeren “*savaş suçları*” nedeniyle sorumlu olduğunu iddia etmesi ve bununla ilgili gözükten toplam 33 (otuzüç) ayrı veri sunulması üzerine 13.05.2014’te yeniden başlatılmıştır.

368 Gine ile ilgili yürütülen “Ön İnceleme” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int”).

Yeniden başlatılan ön incelemede, Birleşik Krallık vatandaşları tarafından belirtilen yıllar arasında Irak çatışması ve işgalinde işlendiği iddia edilen “savaş suçları”, vaki ‘cinayet’, ‘işkence ve diğer kötü muamele’ eylem ve uygulamaları üzerinden odaklanılmış olup, ön inceleme henüz sonuçlanmamıştır³⁶⁹.

4.1.6. Nijerya’da Yürütülen Ön İnceleme

Nijerya, 27 Eylül 2001 tarihinde “Roma Statüsü”nü onaylamıştır. Bu nedenle UCM, 1 Temmuz 2002 tarihinden itibaren Nijerya topraklarında veya vatandaşları tarafından işlenen “Roma Statüsü” suçları konusundaki yargı yetkisini kullanabilmektedir.

Nijerya'daki durumun ön incelemesi 18 Kasım 2010'da dünya kamuoyuna duyurulmuştur. Nijerya'daki durumla ilgili olarak Mahkeme Savcılığına, Roma Statüsü'nün 15. Maddesi uyarınca birçok veri ulaşmıştır. Ön incelemede, Nijer Deltası, Orta Kuşak Devletlerinde ve Boko Haram terör örgütü ile Nijerya güvenlik kuvvetleri arasında işlenen, cinayet ve zulme karşı işlenen ve çoklu savaş suçları dâhil olmak üzere silahlı çatışmalarda işlendiği iddia edilen “Roma Statüsü” suçlarına ve aynı zamanda bu suçlarla ilgili olarak ulusal işlemlerin varlığına ve gerçekliğine odaklanılmıştır. Ön inceleme halen devam etmektedir³⁷⁰.

4.1.7. Filistin’de Yürütülen Ön İnceleme

01.01.2015 tarihinde Filistin Hükümeti, "13 Haziran 2014'ten bu yana Doğu Kudüs dâhil işgal altındaki Filistin topraklarında" işlendiği iddiasıyla ilgili suçlar hakkında U.C.M. yargılanmasını kabul eden “Roma Statüsü”nün 12(3). Maddesi uyarınca bir bildiri yayınlamıştır. Filistin Hükümeti 02.01.2015'te de “katılım belgesi”ni B.M. Genel Sekreteri'ne sunarak “Roma Statüsü”nü kabul etmiştir.

³⁶⁹ Irak / Birleşik Krallık ile ilgili yürütülen “Ön İnceleme” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int”).

³⁷⁰ Nijerya ile ilgili yürütülen “Ön İnceleme” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int”).

16.01.2015 tarihinde Mahkeme Savcısı, bir soruşturma açmaya ilişkin “Roma Statüsü” ölçütlerinin karşılanıp karşılanmadığını belirlemek için Filistin'deki “*durum*” için inceleme başlatıldığını duyurmuştur. Savcı, “Roma Statüsü”nün 53(1). Maddesi uyarınca, ön incelemede öncelikle “yargı yetkisi”, “kabul edilebilirlik” ve “adaletin çıkarları” bakımından bir değerlendirme yapacaktır. Ön inceleme henüz sonuçlanmamıştır³⁷¹.

4.1.8. Filipinler’de Yürütülen Ön İnceleme

Filipinler, 30.08.2011 tarihinde “Roma Statüsü”nü onaylamış olan bir devlettir. U.C.M., 01.12.2011'den itibaren Filipinler topraklarında veya Filipinler uyrukluğunda bulunanlarca işlenen “Roma Statüsü” suçları konusunda yargı yetkisini kullanabilmektedir.

Filipinler Hükümeti tarafından başlatılan "uyuşturucuyla savaş" süreci kapsamında 01.07.2016'dan bu yana uyuşturucu kaçakçılığına karıştığı için binlerce insanın bu nedenle öldürüldüğü; bu cinayetlerin bir kısmının çeteler arasında ya da çete içi çatışmalarda ve çoğunluğunun ise polisin uyuşturucu karşıtı operasyonları sırasında yargısız infazlar şeklinde gerçekleştirildiği iddiaları kapsamında işlendiği iddia edilen suçları kapsayan Filipinler ülkesindeki “*durum*” hakkında 08.02.2018’de “*ön inceleme*” başlatılmıştır. Ön inceleme henüz sonuçlanmamıştır³⁷².

4.1.9. Ukrayna’da Yürütülen Ön İnceleme

Ukrayna, “Roma Statüsü” tarafı olan bir devlet değildir. Ancak 17.04.2014 tarihinde, 21.11.2013 – 22.02.2014 tarih aralığında topraklarında işlendiği iddia edilen suçlar hakkında U.C.M. tarafından yargılama yapılmasını kabul ettiğine dair “Roma Statüsü” 12(3). Maddesi uyarınca bir bildiri yayınlamıştır. Ukrayna Hükümeti, 08.09.2015 tarihinde, 20.02.2014 tarihinden itibaren topraklarında işlendiği iddia edilen suçlarla ilgili olarak, 20 Şubat 2014 tarihinden itibaren geçerli olmadıklarını iddia eden Statünün 12(3). Maddesi uyarınca ikinci bir beyanda daha

³⁷¹ Filistin ile ilgili yürütülen “*Ön İnceleme*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int”).

³⁷² Filipinler ile ilgili yürütülen “*Ön İnceleme*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int”).

bulunmuştur. U.C.M., bu nedenle, 21.11.2013 tarihinden bu yana Ukrayna topraklarında işlenen “Roma Statüsü” içeriğinde yer alan suçlar konusunda yargı yetkisini kullanabilmektedir.

Ukrayna’daki “*durum*” hakkında U.C.M. tarafından “*ön inceleme*” başlatıldığı 25.04.2014 tarihinde ilan edilmiştir. Ön inceleme, başlangıçta, 21.11.2013-22.02.2014 tarih aralığında Kiev’de ve Ukrayna’nın diğer bölgelerindeki "Maidan" protestoları kapsamında ‘cinayet’ de dâhil olmak üzere gerçekleşen “*insanlığa karşı işlenen suçlar*” dikkate almışken; Ukrayna’nın 12(3) nolu yeni bildirgesinin kabul edilmesinin ardından, U.C.M. Savcılığı hazırlık bürosu, mevcut ön incelemenin geçici kapsamını 20.03.2014 tarihinden itibaren Ukrayna topraklarında işlendiği iddia edilen suçları da içerecek şekilde genişletmeye karar vermiştir. Ön inceleme, çalışmanın tamamlandığı sırada henüz sonuçlanmamıştır³⁷³.

4.1.10. Venezüella’da Yürütülen Ön İnceleme

Venezuela 07.06.2000 tarihinde “Roma Statüsü” nü onaylamıştır. Bu nedenle U.C.M., Venezüella topraklarında veya Venezüella uyrukluğundaki kişiler tarafından 01.07.2002’den itibaren işlenen “Roma Statüsü” içeriğinde belirtilen suçlar konusunda yargı yetkisini kullanabilmektedir.

12.02.2014’ten bu yana Venezüella Cumhuriyeti topraklarında, özellikle, güvenlik güçlerinin ‘gösterileri dağıtmak’ için sık sık ‘aşırı güç’ kullandığı, binlerce siyasal muhalifi ‘tutukladığı’ ve gözaltındaki kişilere yönelik bir takım ciddi ‘istismar’ ve ‘kötü muamele’ gerçekleştirdiği; ayrıca, bazı protestocu gruplarının şiddet içeren araçlara başvurdukları ve bazı güvenlik güçlerinin yaralanmasına veya ölmesine neden oldukları iddialarıyla işlendiği iddia edilen “*insanlığa karşı suçlar*” hakkında soruşturma başlatması talep edilmiştir. U.C.M. Savcılığı, 08.02.2018’de Venezüella’daki durumla ilgili olarak ön inceleme başlatıldığını dünya kamuoyuna duyurmuştur. Ön inceleme henüz sonuçlanmamıştır³⁷⁴.

³⁷³ Ukrayna ile ilgili yürütülen “*Ön İnceleme*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int”).

³⁷⁴ Venezüella ile ilgili yürütülen “*Ön İnceleme*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int”).

4.2. Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler

Çalışmanın bu bölümünün hazırlandığı sırada, sadece aşağıda belirtilen ülkelerde (on bir ülke) yaşanan her bir “durum” hakkında U.C.M. Savcılığı bürosunca yapılan “ön inceleme” sonrasında başlatılmış “soruşturma” mevcuttur. On bir ayrı ülke açısından devam eden “Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler” ile ilgili olarak aşağıda aktarılan bilgiler, çalışmanın bu Bölümünün (“Üçüncü Bölüm”), (4.3.) numaralı alt başlığına (“Uluslararası Ceza Mahkemesi’ndeki Davalar”) kadar üçüncü dereceden alt başlıklar halinde özetlenmiş olup, buna ilişkin bilgiler U.C.M. resmi internet sitesinden alınmıştır³⁷⁵.

4.2.1. Uganda

Uganda Devleti, “Roma Statüsü”nü Haziran 2002’de onaylamıştır. Ocak 2004’te ise 01.07.2002’den bu yana bölgedeki durumu U.C.M. ne havale etmiştir. Bu nedenle U.C.M., 01.07.2002 tarihinden itibaren Uganda devleti topraklarında veya Uganda uyrukluğundaki kişilerce işlenen “Roma Statüsü” içeriğinde listelenen suçlarla ilgili belirtilmiş yetkilerini kullanabilmektedir..

Temmuz 2004’te açılan soruşturmalar ve iddia edilen suçlar arasında şunlar bulunmaktadır: Özellikle Uganda’nın kuzeyinde ‘cinayet’ dâhil olmak üzere “savaş suçları”; sivillere ‘zalimane muamele’, ‘sivil topluma yönelik bir saldırıyı bilerek yönlendirmek’, ‘yağma’, ‘tecavüze neden olmak’, ‘çocukların gönüllü olmaya zorlanması’ ve ‘cinayet’ de dâhil olmak üzere “insanlığa karşı suçlar”; ‘köleleştirme’, ‘cinsel köleleştirme’, ‘tecavüz’ ve ‘insanlık dışı ciddi bedensel yaralanma ve ıstıraba neden olma’.

Bu durum, 2005 yılında U.C.M.’nin yargılama öncesinde “Lord’un Direniş Ordusu (L.R.A.)” yöneticilerine karşı ilk tutuklama emirlerinin çıkartılmasının nedeni olmuştur. Tutuklama kararlarının yalnızca L.R.A üst düzey yöneticileri ile sınırlı olmasının nedeni, L.R.A. üyelerinin birçoğunun L.R.A. liderliği tarafından kaçırılarak bu hale getirilmiş mağdurlar olmasıdır. Aslen mağdur edilmiş bu

375 <https://www.icc-cpi.int> , Erişim Tarihi: 01 Ocak 2019.

bireylerin Uganda toplumuna yeniden kazandırılmasının Uganda'nın gelecekteki istikrarının anahtarı olabileceği düşünülmüştür.

Haklarında tutuklama kararı çıkartılan şüpheliler, L.R.A.'nın üst düzey yöneticilerinden olan Dominic Ongwen'in Ocak 2015'te teslim olmasına kadar on yıl süreyle serbest kalmışlardır. Teslim olan Dominic Ongwen'in yargılanmasına ise 6 Aralık 2016 tarihinde başlamıştır. Ongwen'in yargılaması halen devam etmektedir.

L.R.A. nin diğer üst düzey yöneticilerinden *Joseph Kony* ve *Vincent Otti* ise halen serbesttir. Şüpheliler tutuklanıp U.C.M.nin Lahey'deki duruşma salonuna nakledilene kadar haklarındaki dava “yargılama öncesi aşama”da bekliyor olacaktır. Zira U.C.M. gıyabi yargılama yapmamaktadır³⁷⁶.

4.2.2. Demokratik Kongo Cumhuriyeti

Demokratik Kongo Cumhuriyeti Devleti Nisan 2002’de “*Roma Statüsü*”nü onaylamış ve aynı ay içinde de 01.07.2002’den bu yana bölgedeki *durumu* U.C.M.ne havale etmiştir. Bu nedenle U.C.M., 01.07.2002’den itibaren Demokratik Kongo Cumhuriyeti topraklarında veya bu devletin uyrukluğundakilerce işlenen “*Roma Statüsü*” içeriğinde listelenen suçlarla ilgili yetkilerini kullanabilmektedir.

Devletler, uluslararası örgütler ve diğer birimler Demokratik Kongo Cumhuriyeti’nde 2002 öncesinden başlayıp süregelen toplu cinayet ve özel infazlarda binlerce ölüme neden olduğunu; “tecavüz”, “işkence”, “zorla yerinden etme” ve “çocuk askerlerin yasa dışı kullanımı” hakkında bir çok olay yaşandığını rapor etmişlerdir. Bunun üzerine U.C.M., 2002’de bir “*ön inceleme*” başlatmıştır. Ön incelemede özellikle 01.07.2002’den itibaren ülkenin *Ituri* bölgesinde, Kuzey ve Güney Kivu eyaletlerinde ve özellikle Doğu Demokratik Kongo Cumhuriyeti topraklarında “savaş suçları” ve “*insanlığa karşı suçlar*” işlendiğinin tespit edilmesine bağlı olarak da 2004 yılında soruşturma açılmasına karar verilmiştir.

³⁷⁶ Uganda ile ilgili “*Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).

Yapılan soruşturma sonunda ilgili kişiler hakkında toplam altı (6) adet dava açılmıştır. Açılan davalara konu edilen suçlamalar şunlardır: (1) “*savaş suçları*”: ‘*onbeş yaşın altındaki çocukların asker olarak kullanılmaları*’, ‘*kışkırtılmaları ve düşmanlıklara aktif olarak katılmalarının sağlanması*’, ‘*cinayet ve cinayete teşebbüs*’, ‘*kasıtlı öldürme*’, ‘*sivillere saldırmak*’, ‘*sivillerin cinsel köleliği*’, ‘*yağma*’, ‘*sivilleri yerinden etmek*’, ‘*korunan nesnelere saldırmak*’, ‘*mülkün yok edilmesi*’, ‘*cinsel kölelik*’, ‘*yaralama*’, ‘*acımasız muamele*’, ‘*işkence*’, ‘*mülkün imhası*’, ‘*kişisel saygınlığa karşı yağma ve öfke*’. (2) “*insanlığa karşı suçlar*”: ‘*cinayet ve cinayete teşebbüs*’, ‘*işkence*’, ‘*yağma*’, ‘*cinsel kölelik*’, ‘*insanlık dışı eylemler*’, ‘*saldırı*’, ‘*sivil nüfusa saldıran nüfusun zorla devredilmesi*’, ‘*mülkün yok edilmesi*’, ve ‘*yağma*’. Sanıklardan bazıları hakkında beraat kararı verilmiş, bazıları hakkındaki yargılamaya ise halen devam edilmektedir³⁷⁷.

4.2.3. Sudan

Sudan Devleti “*Roma Statüsü*”ne taraf olan bir devlet değildir. Ancak B.M.G.K., Darfur'daki durumu 31.03.2005 tarih ve 1593 sayılı kararıyla U.C.M.ne yönlendirdiğinden, U.C.M., 01.07.2002'den itibaren Sudan topraklarında veya bu devletin uyrukluğundaki kişilerce işlenen “*Roma Statüsü*” içeriğinde listelenen suçlarla ilgili yetkilerini kullanabilmektedir.

B.M.G.K., *Uluslararası Soruşturma Komisyonu* tarafından uluslararası insancıl hukukun ihlali hakkındaki raporunu da dikkate alarak, Sudan'daki durumun “*uluslararası barış ve güvenliğe yönelik bir tehdit*” oluşturduğuna karar vermiştir. B.M.'e göre, *Darfur*'da ülke içinde yerinden edilmiş 1 milyon 650 bin kişi vardır, *Çad*'da *Darfur*'dan gelen 200.000'den fazla mülteci bulunmaktadır ve *Darfur*'un üç (3) eyaletindeki köyler büyük çapta tahrip edilmiştir.

Haziran 2005'te açılan U.C.M. soruşturması, Sudan Devlet yetkilileri, *Militia / Janjaweed* liderleri ve *Direnış Cephesi* liderlerinin öncülüğünde yaşanmış şüpheli olaylar ortaya çıkartmıştır. Bu olaylarda insanlığın tümünü ilgilendiren çok önemli suçlardan; (1) “*öldürerek veya ciddi bedensel-zihinsel zararlara neden olarak veya*

³⁷⁷ Demokratik Kongo Cumhuriyeti ile ilgili “*Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).

bir grubun fiziksel yıkımına neden olacak yaşam koşullarına kasten sokulmak suretiyle soykırım”, (2) “cinayet, sivil nüfusa yönelik saldırılar, mülkün imhası, yağma, kişisel onura yönelik öfke, hayata ve kişiye şiddet, barışı koruma görevine katılan personele / tesislere / malzemelere / birimlere veya araçlara yönelik saldırıları bilerek yönlendirmek suretiyle savaş suçu; ve (3) “cinayet, saldırı, nüfusun zorla transferi, insanlık dışı eylemler, özgürlükten mahrum bırakma ve işkence suretiyle insanlığa karşı suçlar” işlendiği iddialarıyla sorumluları hakkında davalar açılmıştır.

Darfur’daki bu durum, B.M.G.K. tarafından U.C.M.ne iletilen ‘ilk süreç’ olup aynı zamanda U.C.M.nin, “soykırım suçu” iddiasıyla “Roma Statüsü” tarafı olmayan bir devletin topraklarında yaptığı ilk soruşturmadır. Bu kapsamda hakkında dava açılan Sudan Devler Başkanı Ahmad Al Omer Hassan Bashir, U.C.M.nin “soykırım yapmakla suçladığı ilk kişi ve ilk devlet başkanı” olmuştur. Ancak U.C.M.nin kendisi hakkında verdiği gözaltı ve tutuklama kararlarının hiçbirini henüz uygulanamamış ve kendisi La Haye’deki Mahkemeye henüz getirilememiştir³⁷⁸.

4.2.4. Orta Afrika Cumhuriyeti (I)

Orta Afrika Cumhuriyeti Devleti, “Roma Statüsü”nü Ekim 2001 tarihinde onayladıktan sonra, Temmuz 2002’den bu yana bölgedeki durumu U.C.M.’ne havale etmiştir. Bu nedenle U.C.M., 01.07.2002’den itibaren Orta Afrika Cumhuriyeti topraklarında veya Orta Afrika Cumhuriyeti uyrukluğundaki kişiler tarafından “Roma Statüsü” içeriğinde listelenen suçlarla ilgili yetkilerini kullanabilmektedir.

Mahkeme Savcılığınca yapılan “ön soruşturma” ardından Mayıs 2007’de açılan “soruşturma” kapsamında, iddia edilen suçların ön analizine dayanılarak hükümet ve isyancı kuvvetler arasında yaşanan silahlı çatışmalar bağlamında cereyan eden şiddet ve suçun, 2002 ve 2003’te en üst seviyeye ulaştığı; sivillerin öldürüldüğü ve tecavüze uğradığı ve mağazaların yağmalandığı değerlendirilmiştir. Bu soruşturma da tıpkı sanıkları hakkında dava açılmasıyla sonuçlanan Sudan örneğinde olduğu gibi bir ilki barındırmaktadır. Orta Afrika Cumhuriyeti’nde incelemeye alınan

³⁷⁸Sudan ile ilgili “Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).

durum, cinsel suç iddialarının cinayet suçu iddialarından daha fazla olması nedeniyle dava açılması noktasına ulaşmış olması bakımından bir başka ilk örnek olmuştur.

Soruşturma kapsamında olaylar sırasında başlarından geçenleri anlatan mağdurlar, çok sayıda fail tarafından saldırıya uğradıklarını, kendilerine aile üyelerinin gözü önünde bir veya daha fazla sefer tecavüz edildiğini, karşı koymaları halinde başka şekillerde kötü muamele gördüklerini, daha sonra ise tecavüze uğramış olmaları nedeniyle aileleri, ait oldukları topluluk ve sosyal çevreleri tarafından dışlandıklarını ifade etmişlerdir. U.C.M. Savcılığı tarafından *Jean-Pierre Bemba Gombo* aleyhinde açılan davada, bu davadaki fiillerle bağlantılı olarak adalet teşkilatına karşı suç işledikleri suçlamasıyla ayrıca beş şüpheli hakkında daha davalar açılmıştır³⁷⁹.

4.2.5. Kenya Cumhuriyeti

Kenya Cumhuriyeti Devletinin “*Roma Statüsü*”nü onaylama tarihi 15.03.2005’tir. Bu nedenle U.C.M., 01..06.2005 tarihinden itibaren Kenya Cumhuriyeti topraklarında veya bu devlet uyrukluğundaki kişiler tarafından işlenen “*Roma Statüsü*” içeriğinde listelenen suçlarla ilgili yetkilerini kullanabilir.

U.C.M. araştırmaları 2007 ve 2008’de *Kenya’nın Nairobi, Kuzey Rift Vadisi, Merkez Rift Vadisi, Güney Rift Vadisi, Nyanza ve Western* eyaletlerinde seçim sonrası yaşanan şiddet bağlamında “*insanlığa karşı işlenen suçlar*” konusuna odaklanmıştır.

U.C.M Savcılığı, yaptığı soruşturma sonucunda 1000’den fazla kişinin öldürüldüğünü, 900’den fazla eylemin “*tecavüz*” ve “*cinsel şiddet*” içerdiğini, yaklaşık 350.000 kişinin yerinden edildiğini ve 3.500’den fazla kişinin de ağır şekilde yaralandığını iddia etmiştir. Savcılık, soruşturma kapsamında “*...vahşet unsurlarının var olduğunu; örneğin canlı mağdurların yakıldığını, sığınaklara ve bireylerin başörtülerine saldırıldığını, pala kullanarak insanların ölümüne kesildiğini, etnik kökenlerine göre seçilen kurbanların kesildiği ve bunlara karşı aile üyelerinin*

³⁷⁹ Orta Afrika Cumhuriyeti (I) ile ilgili “*Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).

izlemeye zorlandığı tecavüz, sünnet ve genital sünnet fiillerinin işlendiği kontrol noktaları kurulduğunu ...” ifade etmiştir.

U.C.M. “Duruşma Öncesi Dairesi” ayrıca, yaşanan bu eylemlerin, mağdurların ve çocuklarının eğitimlerine devam edememeleri, kamplarındaki kötü yaşam koşulları ve sağlık sorunları, travma, stres ve depresyon gibi psikolojik hasarlar, iş kaybı nedeniyle gelir kaybı veya işlerini yeniden kuramama, tecavüzden sonra cinsel yolla bulaşan hastalıkların artması, tecavüz mağdurlarının ailelerince terk edilmesi ve ailelerin ayrılması gibi sonuçlar da doğurduğunu dikkate almıştır.

Soruşturma sonunda, altı şüpheli aleyhinde cinayet, sınır dışı edilme veya nüfusun zorla nakli, zulüm, tecavüz ve diğer insanlık dışı eylemler yoluyla “insanlığa karşı suç” ve U.C.M. tanıklarının yolsuzlukla etkilemeye yönelik teşebbüslerle ‘adalet sistemine yönelik’ “saldırı suçları”nı işledikleri suçlamalarını içeren iki ana açılmıştır. Ancak sanıklarla yönelik bu suçlamalar ispatlanamamıştır³⁸⁰.

4.2.6. Libya

Libya, “*Roma Statüsü*” ne imza koyan devletler arasında değildir. Ancak B.M.G.K., 26.02.2011 tarihli 1970 sayılı kararıyla, 15.02.2011'den bu yana Libya'daki durumu U.C.M.'ne havale etmiştir. Bu nedenle U.C.M., 15.02.2011 tarihinden itibaren Libya topraklarında veya bu devletin uyrukluğundaki kişilerce işlenen “*Roma Statüsü*” içeriğinde listelenen suçlarla ilgili yetkilerini kullanabilir.

B.M.G.K., sivil toplumlara yönelik şiddet ve şiddet kullanımlarını, barışçıl göstericilerin baskılanması da dâhil olmak üzere “*insan haklarının kaba ve sistematik olarak ihlal edilmesini ve sivillerin ölümleri karşısında duyulan derin endişeleri*” dile getirip kınayarak Libya'daki durumu U.C.M. ne sevk etmiştir.

Konunun U.C.M. ne sevkinde, sivil nüfusa yönelik yaygın ve sistematik saldırıların insanlığa karşı suç teşkil edebileceği ve şiddetten kaçmak zorunda kalan mültecilerin durumu ve yaralıların tedavisi için tıbbi malzemelerin yetersizliğinden

³⁸⁰ Kenya Cumhuriyeti ile ilgili “*Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).

duyulan kaygı da açıkça belirtilmiştir. Medya özgürlüğü de dâhil olmak üzere barışçıl “toplanma” ve “ifade özgürlüğü” ne saygı duyulması gereğine işaret edilmiştir. B.M.G.K. tarafından siviller üzerinde kontrol gücü olan bu saldırılardan kendi kontrolleri altındaki kuvvetler de dâhil olmak üzere sorumlu olanların göz önünde bulundurulması gerektiğine dikkat çekilmiştir. U.C.M.’nin “*Duruşma Öncesi Dairesi*” ayrıca, Mart 2011 ilk günlerinden itibaren hükümet güçleri ve farklı örgütlü silahlı gruplar arasında Libya topraklarında uluslararası nitelikte olmayan bir silahlı çatışmanın yaşanmakta olduğuna inanmak için kabul edilebilir nedenlerin bulunduğunu tespit etmiştir.

Mart 2011'de açılan soruşturma sonunda; (1) “*Cinayet, hapis, işkence, zulüm ve diğer insanlık dışı eylemler yoluyla işlenen insanlığa karşı suç*” ve (2) “*Cinayet, işkence, zalimce muamele ve kişisel itibara yönelik öfke yoluyla işlenen savaş suçu*” işlendiğine kanaat getirilerek toplam beş (5) şüpheliye karşı üç (3) ayrı dava açılmıştır. Bunlardan “Muammer Muhammed Ebu Minyar Kaddafi (*Muammer Kaddafi*)” hakkında çıkartılan tutuklama emri, kendisi 22.11.2011'de öldüğü için geri çekilmiştir. Libya, yaşanan *durumun* B.M.G.K. tarafından U.C.M.’ne gönderilen ve “*Roma Statüsü*” tarafı olmayan bir devletin topraklarında işlenen “*Roma Statüsü*” içeriğinde listelenmiş suçların soruşturulduğu ilk ülke olan Sudan’dan sonraki ikinci ülke olmuştur³⁸¹.

4.2.7. Fildişi Sahili

Fildişi Sahili, U.C.M.’nin yargı yetkisini kabul ettiği 18.04.2003, 14.12.2010 ve 03.05.2011 tarihlerinden hiç birisinde, o sırada “*Roma Statüsü*” tarafı olmuş bir devlet değildir. Fildişi Sahili devletinin “*Roma Statüsü*” imza tarihi 15.02.2013 olup, bu tarihten itibaren taraf devlet statüsünü kazanmıştır. Böylece U.C.M., Fildişi Sahili’nde veya 19.09.2002 tarihinden itibaren bu ülke uyrukluğundaki kişilerce işlenen “*Roma Statüsü*” içeriğinde listelenen suçlarla ilgili yetkilerini kullanabilir.

U.C.M. nin açtığı soruşturma, Fildişi Sahili’nde 2010 ve 2011 yıllarında yapılan seçimler sonrası yaşanan şiddet olaylarının “insanlığa karşı suç” niteliğinde

³⁸¹ Libya ile ilgili “*Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).

olduğu kanaati üzerinde yoğunlaşmıştır. U.C.M. Savcısı, yaptığı soruşturmada Fildişi Sahili'ndeki sivil nüfusa yönelik saldırıların yaygın ve sistematik olduğunu ve örneğin muhalif partinin genel merkezine karşı yürütülen baskınları, protestocuları dağıtmak için yoğun nüfuslu bölgelerde kullanılan aşırı kuvveti ve askeri kuvvetleri içerdiğini; insanların öldürüldüğü iddia edilen barikatlar ve kontrol noktaları kurulmuş olduğunu, yaklaşık 1 milyon insanın yerinden edildiğini, ülkenin *Abidjan* bölgesinde/kentinde çok sayıda “toplular mezar” bulunduğunu, yaygın ve rastgele tutuklamalar, ortadan kaybolmalar ve tecavüz ile ilgili kanıtların bulunduğunu ifade etmiştir. Soruşturmada, “cinayet”, “tecavüz”, “diğer insanlık dışı eylemler”, “cinayete teşebbüs” ve “zulüm yoluyla” *insanlığa karşı suç* işlendiği belirtilmiştir. Yürütülen soruşturma 22.03.2018 tarihi itibarıyla duruşma öncesi aşamadır³⁸².

4.2.8. Mali

Mali, “Roma Statüsü”nü 16 Ağustos 2000 tarihinde onaylamış ve bölgedeki durumu, Ocak 2012’den bu yana U.C.M.’ne havale etmiştir. U.C.M., 1 Temmuz 2002 tarihinden itibaren Mali topraklarında veya Mali vatandaşlarınca işlenen “Roma Statüsü”nde listelenen suçlar konusunda yetkilerini kullanabilir.

U.C.M. tarafından yürütülen soruşturmalarda, Ocak 2012’den bu yana, özellikle “*Gao*”, “*Kidal*” ve “*Timbuktu*” nun üç kuzey bölgesinde olmak üzere ve güneyde “*Bamako*” ve “*Sévaré*” bölgelerindeki olaylarda işlenen suçlara yoğunlaşmıştır. Soruşturma raporua kuzeydeki isyanda “*Timbuktu*” kentinde Müslümanların ibadethanelerine kasıtlı olarak zarar verildiği, “*Gao*”, “*Kidal*” ve “*Timbuktu*”daki askeri üslere saldırı düzenlendiği, “*Aguelhok*”da 70 ila 153 gözaltına alınmış kişinin infaz edildiği (öldürüldüğü), tecavüz ve yağmalama vakaları yaşandığı, askeri darbelede işkence ve zorla kaybetmeler olduğu iddiaları mevcuttur.

U.C.M. Savcısı, Mali’de “Cinayet, sakatlama, zalimce muamele, işkence yoluyla savaş ve kasıtlı olarak korunan nesnelere yönelik saldırıları yönlendirmek, düzenli olarak oluşturulmuş bir mahkemenin belirttiği cezaların verilmesi ve daha

³⁸² Fildişi Sahili ile ilgili “Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).

önce karar vermeksizin infazın yapılması, yağma ve tecavüz” gibi suçların işlendiği kanaatindedir³⁸³.

4.2.9. Orta Afrika Cumhuriyeti (II)

U.C.M. tarafından Orta Afrika Cumhuriyeti’nde yapılan ikinci soruşturmasının konusu 01.08.2012’den bu yana bir çatışma bağlamında işlenen “savaş suçları” ve “insanlığa karşı suçlar” olmuştur. Hem İslam inanışlı “Séléka”, hem de Hristiyan inanışlı “Balaka” karşıtı gruplar tarafından işlendiği iddia edilen suçlar, iddia edildiği üzere binlerce kişinin ölüme ve yüz binlerce kişinin ise evlerini terk etmesine neden olmuştur. B.M., bu olaylar kapsamında Orta Afrika Cumhuriyeti’nde “soykırım” riskinin yüksek olduğu konusunda uyarıda bulunmuştur.

24.09.2014’de ikinci soruşturma başlatıldığında U.C.M. Savcısınca yapılan açıklamada, hem Séléka’nın hem de Balaka karşıtı grupların ‘cinayet’ de dâhil olmak üzere “savaş suçu” ve “insanlığa karşı suç” işlediğine inanmak için makul nedenler bulunduğu; ‘tecavüz’, ‘zorla yer değiştirme’, ‘zulüm’, ‘yağma’, ‘insani misyonlara karşı saldırılar’ ve ‘onbeş yaşın altındaki çocukların savaşta kullanılması’ gibi sonsuz bir vahşete işaret eden suç iddialarının görmezden gelinemeyeceği belirtilmiştir.

U.C.M, zanlı *Patrice-Edouard Ngaissona* hakkında “insanlığa karşı suç” işlemiş olduğu iddiasıyla 12.12.2018 tarihinde tutuklama kararı vermiştir. Yargılama, bu çalışmanın tamamlandığı sırada henüz sonuçlanmamıştır³⁸⁴.

4.2.10. Gürcistan

Gürcistan, 05.09. 2003 tarihinde “Roma Statüsü” nı onaylamıştır. Bu nedenle U.C.M., 01.12.2003 tarihinden itibaren Gürcistan topraklarında veya bu devletin uyrukluğundaki kişilerce işlenen “Roma Statüsü” kapsamında listelenen suçlarla ilgili yargı yetkisini kullanabilir haldedir.

³⁸³ Mali ile ilgili “Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).

³⁸⁴ Orta Afrika Cumhuriyeti (II) ile ilgili “Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).

27.01.2016 tarihinde, 01.07.2008 - 10.10.2008 tarihleri aralığında *Güney Osetya* ve çevresinde uluslararası bir silahlı çatışma bağlamında işlendiği iddia olunan “insanlığa karşı suç” ve “savaş suçu” ile ilgili olarak soruşturma başlatılmıştır.

Ancak “*Roma Statüsü*” gereği ulusal yargılamayı görmezden gelemeyen ve onun tamamlayıcısı niteliğinde olabilen U.C.M., “*Roma Statüsü*”ndeki “tamamlayıcılık ilkesi” uyarınca, ulusal makamlar aynı konuda gerçek bir yargılama yapmışlarsa aynı konuda soruşturma veya yargılama yapamayacaktır. Gürcistan ve Rusya, tespit edilen suçların bir kısmından en çok sorumlu görülenlere karşı gecikmeli olarak da olsa (halen derdest olan) bir dizi soruşturma ve yargılama yürüttüklerinden U.C.M. bu durumu dikkatle izlemektedir. Ancak Gürcistan bu konuda yürüttüğü davaları 2017 yılında süresiz olarak askıya almıştır³⁸⁵.

4.2.11. Burundi

Burundi, 21.09.2004 tarihli “*Roma Statüsü*” ile ilişkili onamını 27.10.2017’de geri çekilmiştir. Bu nedenle U.C.M., sadece 01.12.2004 - 26.10.2017 tarih aralığıyla sınırlı olarak Brundi topraklarında veya bu ülke devletinin uyrukluğundaki kişilerce işlenen “*Roma Statüsü*” içeriğinde listelenen suçlarla ilgili yargı yetkisini kullanabilir haldedir.

Nisan 2015’te, Başkan *Pierre Nkurunziza*’nın görevine üçüncü dönem için de devam edeceğinin açıklanması üzerine, iktidar partisine karşı çıkanları hedef alan saldırılar başlamıştır. Burundi’deki bu nedenlerle başlayan olaylara dayalı “*durum*” nedeniyle “*ön inceleme*” başlatıldığı 25.04.2016’da ilan edilmiştir. Başlatılan bu ön inceleme “cinayet”, “hapis”, “işkence”, “tecavüz ve diğer “cinsel şiddet” biçimlerinin yanı sıra, Nisan 2015’ten bu yana Burundi’de işlendiği iddia edilen “zorla kaybetme” olaylarına odaklanmıştır. Bu sırada 430’dan fazla insanın öldüğü, en az 3.400 kişinin tutuklandığı ve 230.000’den fazla Burundilinin komşu ülkelere sığınmak zorunda kaldığı bildirilmiştir.

385 Gürcistan ile ilgili “*Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).

U.C.M.’nin soruşturma açmasına karar vermesi, Devlet görevlilerinin ve Devlet politikalarını uygulayan grupların, “*Imbonerakure*” üyeleriyle birlikte Burundi sivil nüfusuna karşı yaygın ve sistematik bir saldırı başlatmış olduğuna inanmayı sağlayacak makul/kabul edilebilir nedenlerin bulunmasına dayandırılmıştır.

Soruşturmada, Bazı Burundililerce, 26.04.2015 - 26.10.2017 tarihleri zaman aralığında arasında Burundi Devleti hükümlerlik alanları içinde veya dışında “cinayet”, “cinayete teşebbüs”, “hapis cezası”, “özgürlükten ağır mahrum bırakma”, “işkence”, “zorla kaybetme” ve “zulüm” eylemlerini gerçekleştirmek yoluyla “*insanlığa karşı suç*” işlendiği iddia edilmiştir. Elde edilen kanıtlar eğer yukarıda belirtilenler dışında U.C.M.’nin yargı alanındaki diğer suçların da işlenmiş olduğunu ortaya koyarsa, yürütülen soruşturmanın bu suçları da içerecek şekilde genişletilmesi mümkün olacaktır³⁸⁶.

4.3. Uluslararası Ceza Mahkemesi’ndeki Davalar

Kurulup faaliyetlerine başladığı tarihten bu yana; U.C.M. tarafından “dava” olarak görülen dosya sayısı 28’dir (yirmi sekiz)³⁸⁷. Bunlardan sonuçlanan altı (6) tanesi dışında kalan 22 (yirmi iki) tanesi, çalışmanın tamamlandığı tarihte halen devam etmektedir. Çalışmanın asıl konusunun dışında kalıyor olması nedeniyle bu davaların ayrıntılarına girilmeyecek ve biten davalarla ilgili sadece özet bilgi verilecektir. Devam eden davalardan, sanığı devlet başkanı sıfatı taşıyan ilk ve şu an için tek dava olan Sudan Devlet Başkanı “*Omar Hassan Ahmad Al Bashir*” hakkındaki davadan ise ayrıntılı olarak bahsedilecektir.

4.3.1. Sonuçlanmış Davalar

U.C.M. nezdinde görülüp hakkında karar verilmiş olan davaların yanında halen yargılama süreci devam etmekte olan (derdest) davalar da vardır. Sonuçlanmış altı (6) adet dava ile ilgili olarak aşağıda aktarılan bilgiler, çalışmanın bu Bölümünün (“*Üçüncü Bölüm*”), (4.3.2.) numaralı alt başlığına [*“Devletlerin İç İşlerine Müdahalede Bulunmama Anlayışının Değişimi Işığında (Halen Derdest) Omar*

386 Burundi ile ilgili “*Soruşturma ve Dava Aşamasındaki Süreçler*” konusunda daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“<https://www.icc-cpi.int>”).
387 www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx, Erişim Tarihi: 01 Ocak 2019.

Hassan Ahmad Al Bashir (“El Beşir”) Davası”] kadar dördüncü dereceden alt başlıklar halinde özetlenmiş olup, buna ilişkin bilgiler U.C.M. resmi internet sitesinden alınmıştır.

4.3.1.1. Bahar Idris Abu Garda Davası

Sanık “*Bahar Idris Abu Garda*” hakkında; *Darfur*'da Sudan Hükümeti ile birkaç örgütlü silahlı grup arasında uluslararası nitelikte olmayan uzun süren bir silahlı çatışma sırasında, 29.09.2007'de silahlı bir gurubun *Kuzey Darfur*'da konuşlanmış Afrika Birliği [barışı koruma] görev gücü personel, tesis, malzeme ve araçlarına saldırılması sonucu iddiaya göre on iki kişinin öldürülüp, sekiz kişinin yaralanması ve görev gücüne ait bir kısım malzeme, barınma alanı ve tahsisli mülkünün imha edilmesinden sorumlu olduğu iddiasıyla dava açılmıştır.

08.02.2010 tarihinde U.C.M. ilgili dairesi, Savcılık tarafından sanık “*Bahar Idriss Abu Garda*” aleyhinde yöneltilmiş üç ayrı “*savaş suçu*” suçlamasını reddederek davayı sonuçlandırmıştır. Ret kararına karşı Savcılığın yaptığı itiraz da 23.04.2010 tarihinde aynı şekilde ret ile sonuçlanmış ve sanık hakkında iddia olunan suçlardan beraat etmiştir. Savcılığın ilerleyen zamanda başlangıçta mahkemece reddedilen suçlamaları destekleyecek ek kanıtlar sunması halinde yeniden kovuşturmaya başlanabilmekmesi mümkündür³⁸⁸.

4.3.1.2. Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta Ve Mohammed Hussein Ali Davası

Sanıklar hakkında Kenya'daki 2007-2008 seçimleri sonrasındaki şiddet ortamında “*Cinayet, zorla sınır dışı etme, tecavüz, zulüm ve diğer insanlık dışı eylemler vasıtasıyla insanlığa karşı suç*” işlenmesinden sorumlu oldukları iddialarıyla açılan dava, Mahkeme Savcılığınca 13.03.2015 tarihinde ge ri çekilmekle “konusuz” kalmıştır.

³⁸⁸ Sonuçlanmış “*Bahar Idris Abu Garda Davası*” hakkında daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx”).

Savcılığın ilerleyen zamanda başlangıçta mahkemece reddedilen suçlamaları destekleyecek ek kanıtlar sunması halinde yeniden kovuşturmaya başlanabilmekmesi mümkündür³⁸⁹.

4.3.1.3. William Samoei Ruto ve Joshua Arap Sang Davası

Sanıklar hakkında Cumhurbaşkanlığı seçiminin sonuçlarının açıklanmasından hemen sonra ve özellikle 30.12.2007 - 16.01.2008 tarihleri zaman aralığında “Ulusal Birlik Partisi (PNU)” destekçisi oldukları iddia edilen sivil nüfusun “*Kikuyu*”, “*Kamba*” ve “*Kisii*” etnik gruplarının hedef aldığı sistematik saldırılar sırasında yüzlerce kişinin ölmesi ve yuvarlanması, binlerce kişinin ise yer değiştirmek zorunda kalması, çok sayıda ev ve işyerinin talan edilip ateşe verilmesi fillerinden farklı şekillerde sorumlu oldukları iddialarıyla dava açılmıştır.

U.C.M. ilgili dairesince yapılan yargılama sonunda 05.04.2016 tarihinde *William Samoei Ruto ve Joshua Arap Sang* hakkındaki davaların reddine karar vermiştir. Verilen karar kesinleşmiştir³⁹⁰.

4.3.1.4. Jean-Pierre Bemba Gombo Davası

Sanık hakkında, Orta Afrika Cumhuriyeti’nde (CAR) 26.10.2002 – 15.03.2003 tarihleri aralığındaki zaman diliminde yaşanan uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmada sanığın, ülkenin silahlı kuvvetlerinin eski Genelkurmay Başkanı *François Bozizé* liderliğindeki bir isyancı hareketin başta “tecavüz”, “cinayet” ve “yağma” olmak üzere sivil nüfusa karşı suç işlediği sırada kendi liderliğindeki Libération du Congo (MLC) savaşçılarının isyancıları yaptıklarından alıkoymak ve adalete teslim etmek için gerekli ve makul tedbirleri almalarını sağlamadığı iddiasıyla dava açılmıştır.

Duruşma süreci 22.11.2010 tarihinde başlamıştır. Sanık *Jean-Pierre Bemba Gombo*, hakkında yapılan yargılama sonunda “*savaş suçu*” ve “*insanlığa karşı suç*”

³⁸⁹ Sonuçlanmış “*Francis Kirihi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta Ve Mohammed Hussein Ali Davası*” hakkında daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx”).

³⁹⁰ Sonuçlanmış “*William Samoei Ruto ve Joshua Arap Sang Davası*” hakkında daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx”).

işlediği iddialarıyla 18 yıl süreli hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilmişse de, bu mahkumiyet, “*Temyiz Dairesi*” tarafından 08.06.2018 tarihinde oy çokluğuyla bozulmuştur. Sanık beraat etmiştir³⁹¹.

4.3.1.5. Mathieu Ngudjolo Chui Davası

U.C.M. ilgili dairesi, tutuklu yargılanan sanığın 18.12. 2012’de beraatına karar vererek kendisini tahliye etmiştir. Beraat kararı 27.02.2015 tarihinde “*Temyiz Dairesi*” tarafından onanmak suretiyle kesinleşmiştir³⁹².

4.3.1.6. Callixte Mbarushimana Davası

Sanık hakkında, 20.01.2009 - 31.12.2009 tarihleri arasındaki zaman diliminde Demokratik Kongo Cumhuriyeti’nde (D.R.C.), D.R.C. Hükümeti güçleri ile Ruanda kuvvetleri (R.D.F.) arasında yaşanan uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışma sırasında; (1) “ Cinayet, ‘işkence’, ‘tecavüz’, ‘insanlık dışı eylemler’ ve ‘zulüm’ yoluyla insanlığa karşı suç”, (2) “Sivil nüfusa yönelik saldırılar, ‘cinayet’, ‘sakatlama’, ‘işkence’, ‘tecavüz’, ‘insanlık dışı muamele’, ‘yıkım’ ve ‘yağma’ yoluyla da savaş suçu” işlenmesinde sorumlu olduğu iddiasıyla dava açılmıştır.

Mahkemenin ilgili dairesi, Savcılığın sanık hakkında iddia ettiği 25 (yirmi beş) olaydan beşinde (5) “*savaş suçu*” ile ilgili eylemlerin gerçekleştirildiğine inanmak için önemli gerekçeler bulduysa da sunulan kanıtların, sanığı suçlu bulmak için temel gerekçelerin varlığına ikna olmak noktasında yeterli olmadığını belirterek, 23.11.2011 tarihinde oy çokluğuyla sanığın beraatına karar vermiştir³⁹³.

391 Sonuçlanmış “*Jean-Pierre Bemba Gombo Davası*” hakkında daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx”).

392 Sonuçlanmış “*Mathieu Ngudjolo Chui Davası*” hakkında daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx”).

393 Sonuçlanmış “*Callixte Mbarushimana Davası*” hakkında daha geniş bilgi için bkz. U.C.M. resmi internet sitesi (“www.icc-cpi.int/Pages/cases.aspx”).

4.3.2. Devletlerin İç İşlerine Müdahalede Bulunmama Anlayışının Değişimi Işığında Halen Derdest Omar Hassan Ahmad Al Bashir Davası

Sudan’da yaşanan etnik köken temelli vahşet nedeniyle B.M. *Barış Gücü*’nün Sudan’a müdahalesi sonrasında, bu ülkede yaşanan olayların sorumluları B.M.G.K. aracılığıyla U.C.M. yargılamasına havale edilmişlerdir.

U.C.M. yargılamasına sevk edilenlerden özellikle “*El Beşir*” hakkındaki yargılama ve bunun sonuçlarının incelenmesinden önce, çalışmanın bu noktasında devletlerin iç işlerine müdahalede bulunmama anlayışının değişiminin Afrika ülkelerine olan etkisinden, Sudan Devleti özelinde bahsedilmesi uygun olacaktır.

4.3.2.1. Farklılaşan Egemenlik Anlayışının Afrika Ülkelerine Etkisi ve Sudan Cumhuriyeti’nde (Darfur) Yaşananların Arka Planı

Afrika ülkelerinden Ruanda’da tanık olunan insanlığa karşı işlenen suçların, Eski Yugoslavya’da yaşanan benzer suçlarla ilgili ceza yargılaması yapmak üzere kurulan ceza mahkemesi ve Uluslararası Adalet Divanı’nca insanlığa yönelik suç olduğu kabul edilen Srebrenitsa katliamının ve Kuzey Atlantik Paktı’nın 1999 senesinde gerçekleştirdiği hukuki açıdan ihtilafli operasyonunun soğuk savaş döneminden önce kabul gören devletlerin iç işlerine müdahil olmama fikrini farklı bir yönden en ele alarak sorgulama sürecini başlattığı söylenebilir³⁹⁴.

Uluslararası barış ve güvenliği sağlamak için İkinci Dünya savaşı sonrasında kurulan Birleşmiş Milletler kuvvet kullanımına izin vermezken, devletlerarasında savaş ve çatışma yaşanmamasını; ancak tüm gayretlere rağmen önlenemeyip böyle bir durum yaşanması halinde ise bunu bir şekilde sona erdirmeyi hedeflemiştir. Ancak küreselleşmenin etkilerinden sakınamayan dünyada yaşanan çatışmaların türü, devletler ve ülkelerarasından yaşanandan ülkelerin kendi içlerinde yaşadıkları dahili çatışmalara doğru kaymıştır. Bu durumun asli nedenlerinin başında, 1970’lere doğru gelinirken sömürgeciliğin bitmesi ile 1990 sonrasında Sovyet Sosyalist Cumhuriyetleri Birliği’nin yıkılmasını takiben ortaya çıkan yeni devletlerin kendi iç karışıklık ve yönetsel aksaklıklarını aşamaması olması olduğu

³⁹⁴ Füsün Arsava, *Libya Örneğinde İnsan Haklarının Korunması İçin Yapılan Askeri Müdahale*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (TAAD), C. 4, S. 12, 2013, s. 83.

söylenebilir. Bu yeni devletlerin yaşadıkları dahili çatışma ve iç savaşlar, önceki dönemlerde yaşanan devletlerarası savaşların yerini almış gözükmektedir. Yaşadıkları iç çatışmalar sırasında, bu durumdaki devletlerin vatandaşlarının temel insan haklarının korunmasının uluslararası topluluğun bütününün ortak sorumluluk üstlenmesini gerektiren dramatik bir hal alması, devletlerin egemenlik anlayışında bir takım önemli değişimleri de kaçınılmaz olarak beraberinde getirmiştir.

Günümüzde devletlerin egemenlik hakları, vatandaşlarına karşı olan sorumluluk ve yükümlülükleri bağlamında da yeniden sorgulanmakta ve değerlendirilmektedir. Bireylerin uluslararası hukukta birtakım hakların süjesi olarak varlık bulması insan hakları ve uluslararası ceza hukukundaki gelişmelerin bir sonucudur. İnsan haklarının ağır şekilde çiğnenmesine tanık olunması karşısında uluslararası topluluk buna tepkisiz kalamayacaktır³⁹⁵.

Devletlerin egemenliği konusunda değişen bu anlayış sonrasında gelinen noktada, örneğin son dönemde Afrika ülkelerinde yaşanan “*Arap Baharı*” denilen mitingler, protestolar, halk ayaklanmaları, silahlı çatışmalar ve iç savaşlarda işlenen uluslararası suçlara, uluslararası toplum Birleşmiş Milletler aracılığıyla müdahalede bulunmuştur. Bunun sonucunda suç faillerinin Uluslararası Ceza Mahkemesi’ne havale edilerek işledikleri suçlar yüzünden yargılanmaları istenmiştir. Sudan Cumhuriyeti, bu süreçte en dikkat çekici örneklerden biri olmuştur. Uluslararası Ceza Mahkemesi’ne taraf olmadığı halde bu ülkenin vatandaşı olan kimi siyasetçilerinin mahkemede yargılamaının önünün açılması, B.M.G.K. tarafından Mahkeme kuruluş Statüsü’nün bunu öngören maddesine istinaden aldığı bir kararla gerçekleşmiştir.

Beş yüz civarında farklı etnik köken barındıran ve kendi içinde yüz küsur ayrı dil kullanan Sudan halkı, bu mozağe rağmen kendini sadece güney ve kuzey olarak iki farklı şekilde kimliklendirmektedir. Kuzeylilerin kimliklerinin içeriği mensubu oldukları kabileleriyle değil Arap kültürüyle olan ilişkileriyle oluşurken, Güneylilik,

³⁹⁵ Ülku Halatçı Ulusoy, *Uluslararası Hukuk Açısından Libya ve Suriye Örneğinde Koruma Sorumluluğu*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (TAAD), C. 4, S. 14, 2013, s. 270.

hayli belirgin kabile kimliğiyle birlikte aslen Kuzey’e karşı dirençte bir birleşme noktası olarak ifadesini bulmaktadır³⁹⁶.

Sudan’da devlet yönetimi, en başından bu yana kuzey bölgesinde yaşayan Arap kökenli Müslüman kitlenin elinde olmuştur. Hem demokratik seçimle göreve gelen hükümetler, hem de darbe ile ülke yönetimini ele geçiren askeri cuntalar, uzun yıllar boyu devam ettirdikleri etnik ayrımcılık, sosyal baskı ve ayrıştırıcı politikalarla ülkenin güneyinde yaşayan Hristiyan Afrikalılar ve Darfur’da yaşayan -Arap kökenli olmayan- Afrikalı yerli halk üzerinde kontrol kurmaya çalışmışlardır³⁹⁷. Dahası, bu toplulukların temel hak ve özgürlük arayışlarına neredeyse soykırıma varan “etnik temizlik” yöntemleriyle karşılık vermişlerdir³⁹⁸. Sudan (Darfur) krizini besleyen bu asli neden dışındaki diğer nedenlerin sosyal ve ekonomik nitelikli oldukları söylenebilir³⁹⁹.

Sudan’ın kazandığı siyasal bağımsızlığını 1956 yılından bu yana -yaşanan iç çatışmaların bölge ve uluslararası sistemin güvenliğine yönelik etkileri nedeniyle- Batılı hâkim güçlerce kontrol altında tutulması gereken bir ülke olarak görüldüğü⁴⁰⁰ ve genel olarak bölgenin, özel olarak ise Sudan’ın doksanlı yıllardan başlayıp yakın zamana hatta günümüze kadar geçen süreçte dış güçlerce dikkatle izlendiği söylenebilir⁴⁰¹.

Sudan Cumhuriyeti’nin bağımsızlığının ilan edildiği 1956 tarihinden sonra ülkedeki koşulların, öncesindeki Birleşik Krallık sömürge dönemine oranla anlamlı

³⁹⁶Hasan Gürkan, *Modernleşme Sürecinde Afrika’nın İki Büyük Krizi: Ruanda ve Darfur Meseleleri Üzerine Bir İnceleme*, International Periodical For The Languages, Literature and History of Turkish or Turkic, Ankara, C. 9, S. 4, 2014, s. 483.

³⁹⁷Şener Çelik, *Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Tutuklama Kararlarıyla ilgili Bir Değerlendirme: Sudan Devlet Başkanı Ömer El-Beşir Örneği*, Atatürk Stratejik Araştırmalar Enstitüsü Güvenlik Stratejileri Dergisi, Y. 7, S. 14, s.87.

³⁹⁸Human Right Watch, *Darfur Destroyed: Ethnic Cleansing by Government and Militia Forces in Western Sudan*, Vol. 16, N.6(A),2004, s.42, <https://www.hrw.org/report/2004/05/06/darfur-destroyed/ethnic-cleansing-government-and-militia-forces-western-sudan> , Erişim Tarihi: 20 Kasım 2019.

³⁹⁹Tabanlı, *a.g.e.*, s. 90.

⁴⁰⁰Justin Willis, Atta El Battahani, *We Changed the Laws’: Electoral Practice and Malpractice in Sudan Since 1953*, African Affairs, Oxford University Press (OUP), April 2010, C. 109, S. 435, ss. 195, 196, <http://library.africa-union.org/~we-changed-laws~electoral-practice-and-malpractice-sudan-1953-3>, Erişim Tarihi: 20 Kasım 2019.

⁴⁰¹Ş. Çelik, *a.g.e.*, ss. 88, 89.

bir değişim gösterdiği söylenemez⁴⁰². Ülke bağımsızlığın ilk yıllarında, Sudan'ın güney kesimi kendi bağımsızlığı için harekete geçmiş ve çatışmalar dönemin devlet başkanı Numeyri'nin güney kesimiyle antlaşma yaptığı 1972 yılına kadar iç savaş niteliğinde ('birinci iç savaş dönemi') devam etmiştir. Güney ile kuzey arasındaki iç savaş, "1972 Addis Ababa Anlaşması" ile bir süre dursa da 1969'daki askeri darbe ile birlikte bu antlaşmanın yürürlükten kaldırıldığı 1983 yılında güney kesimle çatışmalar tekrar başlamış ('ikinci iç savaş dönemi')⁴⁰³ ve "Kapsamlı Barış Anlaşması"nın yapıldığı 2005'e değin sürmüştür⁴⁰⁴. Ancak bu kuzey-güney çatışması ile Hartum yönetiminin ülkenin batısındaki etnik gruplarla yaşadığı gerilim birbirine karıştırılmamalıdır⁴⁰⁵.

Ülkenin seçimle işbaşına gelmiş o zamanki yasal hükümeti 1989 yılında gerçekleştirilen bir darbeye devrilmiştir. Darbenin mimarı "El Beşir", yasama ve yürütme yetkilerinin tamamını kurduğu "Devrim Komuta Konseyi"ninde topladıktan sonra meclisi dağıtmış, demokratik sitemin vazgeçilmez örgütleri olan siyasal partilerin tamamını feshederek ülkenin artık "İslam Hukuku"yla yönetileceğini açıklamıştır. 1993 yılına gelindiğinde kendisince kurulmuş "Devrim Komuta Konseyi"ni de fesheden "El Beşir", kendisini devlet başkanı olarak ilan ederek yasama ve yürütme güçlerini bu sefer şahsi kontrolü altına almıştır⁴⁰⁶. En son 1996'ya kadar hiçbir rakibi olmadan girdiği seçimleri her seferinde kazanan "El Beşir", yasama ve yürütme organlarını, kendi anlayışına uygun çalışacak şekilde kurduğu "Ulusal Kongre Partisi" üyeleri içinden oluşturarak Sudan Cumhuriyeti'nin siyasal yapısını monist parti anlayışı üzerine oturtmuştur. "El Beşir" in monist parti yönetimi, 1998'e gelindiğinde "İslam"ın Sudan Cumhuriyeti'nin dininin ve yasama sürecinin tek dayanağı olduğunu kabul eden anayasa düzenlendikten sonra kısıtlı da olsa başka siyasal parti kurulmasına izin verilmesiyle birlikte kuramsal olarak

⁴⁰²Tabanlı, a.g.e., s.91.

⁴⁰³ An Overview of the Darfur Crisis in Sudan, <http://glpinc.org/Web_pages/News_Articles/An%20Overview%20of%20the%20Darfur%20Crisis.pdf>, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

⁴⁰⁴ Alex de Waal, *The Wars of Sudan*, The Nation, 19 March 2007, s.16, Erişim Tarihi : 18.02.2019.

⁴⁰⁵ Ş. Çelik, a.g.e., s. 89.

⁴⁰⁶ Mehmet Dalar, *Tarihsel Ve Siyasal Boyutuyla DAFUR: Çatışma, İnsani Kriz, Uluslararası Müdahale Ve Barış Şansı* IMPR Rapor, Ankara, 2013, ss. 7-11.

sonlanmış, ancak eş zamanlı olarak diğer tüm rejimlere oranla Araplaştırma ve İslamlaştırma ciddi oranda fazlalaşmıştır⁴⁰⁷.

Yapılan halk oylamasından çıkan sonucu takiben ülkenin güney kesimi Sudan'dan ayrılarak bağımsız olma kararı almıştır. 09.07.2011, bağımsızlığın resmen ilan edildiği tarih olmuştur. İlan edilen bağımsızlığın, ortaya çıkan ülkeler üzerinde bir dizi ağır sonuçları olmuştur. 2011'den itibaren Güney Sudan ülkesindeki iç çatışmalarda on binlerce insan ölmüş, iki milyon kişi yer değiştirmiş veya komşu ülkelere sığınmak zorunda kalmış, milyonlarca insan açlık tehlikesi altına girmiştir⁴⁰⁸. Ülkenin bir kısım yöneticilerinin doğrudan veya dolaylı olarak neden oldukları bu dramatik sonuçlar karşısında, Sudanlıların temel insan haklarının korunabilmesi için uluslararası topluluğun bütününe ortak sorumluluk üstlenmesi kaçınılmaz olmuştur.

4.3.2.2. Birleşmiş Milletler Komisyonu Raporu ve Yolaçtığı Tartışmalar

B.M.G.K.nin “Roma Statüsü” tarafından kendisine verilmiş yetkiye dayanarak aldığı 1564 sayılı karar uyarınca dönemin B.M. Genel Sekreteri Kofi Annan tarafından “*Uluslararası Darfur Soruşturma Komisyonu*” kurulmuştur.

Komisyonun çalışması yaklaşık üç ay üç sürmüştür. Bu süreçte Sudan'da faaliyet gösteren sivil toplum kuruluşu temsilcileri ve hükümet birimlerinin yetkilileriyle bir dizi temasta bulunularak Darfur'da “soykırım” da dâhil olmak üzere bireysel cezai sorumluluk doğuran “savaş suçu”, “insanlığa karşı suç” ve diğer uluslararası nitelikli suçların işlenip işlenmediği anlaşılmaya çalışılmıştır. Komisyon, olayların yaşandığı kesimde hükümet kuvvetleri, Cancavidler olarak anılan Arap kökenli milisler ve isyancı gruplar olmak üzere birbiriyle çatışma içinde üç temel grubun varlığını belirlemiştir. Komisyon, hazırladığı 176 sayfalık raporunda çatışmaların cereyan ettiği bölgede Sudan Hükümetine bağlı güçlerle Arap milisler

⁴⁰⁷ Uluslararası Orta Doğu Barış Araştırmaları Merkezi- IMPR Rapor (Nisan-2013) Tarihsel ve Siyasal Boyutuyla Darfur: Çatışma, İnsani Kriz, Uluslararası Müdahale ve Barış Şansı, <https://www.researchgate.net/publication/291350844_TARIHSEL_VE_SIYASAL_BOYUTUYLA_DARFUR_CATISMA_INSANI_KRIZ_ULUSLARARASI_MUDAHALE_VE_BARIS_SANSI>, ss. 7, 8, 11, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

⁴⁰⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz.; Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği (OHCHR), <<http://www.ohchr.org/EN/Countries/AfricaRegion/Pages/SSIndex.aspx>>, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

arasındaki ilişkinin varlığının net olarak görüldüğüne işaret etmiştir⁴⁰⁹. Komisyon, saldırılarla ilgili yaptığı incelemenin sonucunda Sudan Hükümet güçleri ile kendilerinin kontrol ve iş birliğine tabi kıldıkları özellikle Cancavidler olarak anılan Arap kökenli milislerin fazla sayıda olayda savunmasız sivillere yönelip onların köy ve yaşam alanlarını yerle bir ettiklerini, bu durumun uluslararası insancıl hukuk kaide ve prensipleriyle çatışma olarak algılanabilecek seviyeye varmış olduğu sonucuna varmıştır. Komisyon, inceleme yaptığı bölgede tespit ettiği şiddet biçimlerinden birisinin ilk sırada sistematik tecavüz filleri olmak üzere özellikle genç kızlara yönelik cinsel şiddet içeren eylemler olduğunu da raporunda belirtmiştir. Bu eylemlerin U.C.M. Statüsündeki “soykırım suçu” niteliğinde olup olmadığı açısından irdelenmesi önemlidir. Darfur’daki sorun için “soykırım” nitelendirmesini kullananlar buna gerekçe olarak, belirli bir hedef kitleye (“etnik gruba”) yönelik gerçekleştirilen öldürme olaylarının önceden planlanmış ve belirli bir sistem dâhilinde gerçekleştirilmiş olmasını göstermişlerdir. Bu açıdan bakıldığında, mağdurlara yönelik insani yardım çalışmalarını önlemeye çalıştığı için Sudan hükümetinin özellikle Darfurluları ortadan kaldırmayı amaçladığı ileri sürülmüştür. Başka bir iddiaya göre ise tamamen insani nedenlerle bölgede bulunan yardım görevlilerine, bu amaçla hizmet sunmak üzere gerek duydukları ve ülke içinde yer değiştirebilmelerine olanak sağlayan izin belgelerinin düzenlenmesinde Sudan Hükümeti’nin engeller ve zorluklar çıkartıp, süreci bu şekilde kesintiye uğratarak geciktirmiştir⁴¹⁰.

Darfur’da yaşananlar için “soykırım” nitelemesinde bulunmayı tercih etmeyenler de kendi açılarından bazı tezler ileri sürmüşlerdir. Darfurluların belirli bir etnik ya da dini bir grup olarak kabul edilemeyeceği bu tezlerden ilkidir. Bölgedeki mağduriyet Darfurluların dinsel veya kökensel aidiyet veya kimlikleri nedeniyle değil, yaşadıkları bölgenin Sudan Hükümeti’ne yönelik tehdit oluşturan gruplarca kullanılması nedeniyle yaşanmıştır. Tezlerden ikincisine göre ise doğrudan ölümler şimdiye değin yaşanan ölümlerin %35’ini oluşturmaktadır. Yerlerini terk etmek

⁴⁰⁹ Robert Cryer, *Sudan, Resolution 1593 and International Criminal Justice*, Leiden Journal of International Law, C. 19, 2006, s.197.

⁴¹⁰ Hasan Öztürk, *Darfur veya Bir Krizi İsimlendirme Sorunu*, 2008, Bilge İnsanlar Stratejik Araştırmalar Merkezi (BİLGESAM), ss. 132-136, <<http://www.bilgesam.org/incele/736/-darfur-veya-bir-krizi-isimlendirme-sorunu/>>, Erişim Tarihi: 01.07.2019.

zorunda kalanların sayısı da doğrudan ölümlerin sayısının on yedi katı kadardır. Sudan Hükümeti'nin ve ilgili görevlilerinin neden oldukları zorluklar ve çıkarttığı engeller nedeniyle ihtiyaç olan yerlere zamanında ve yeterince insani yardım ulaştırılamaması sonucunda dolaylı ölümler yaşanmasından da sorumlu tutulmalıdırlar. *Afrika Birliği, Birleşmiş Milletler* ve başkaca uluslararası yardım kuruluşlarından yiyecek, tıbbi malzeme, ilaç ve benzeri yardımların sağlanmasını Sudan Hükümeti ve onun doğrudan veya dolaylı desteğindeki gruplar engellemişlerdir⁴¹¹.

B.M. Komisyonunun yerinde yaptığı gözlemlere ve araştırmaya dayalı raporunda varılan kanaate göre, Sudan Hükümeti'nin tespit edilen eylem ve politikaları “barışa” ve “insanlığa” karşı suç işlemektir. Ancak Sudan Hükümeti'nin bu eylemleri nedeniyle bir “soykırım” politikası güttüğü sonucu çıkartılamaz. Komisyon raporunda, tespit edilen suçların Sudan Hükümeti ve onun desteğindeki illegal gruplarca işlendiğinde kuşku bulunmadığı ifade edildikten sonra, ülkedeki merkezi hükümetin soykırım niyet ve kastının bulunduğu açıkça ortaya konmuş olması şartıyla gerçekleştirilen eylemlerin “soykırım” olarak nitelendirilebileceği, aksi halde böyle bir nitelendirmenin dayanaksız kalacağını / doğru olmayacağı belirtilmiştir. Araştırma komisyonu, Sudan Hükümeti'nin (yetkililerinin) gerçekleştirilen katliamlarda bir grubu açıkça yok etmek özel kastıyla hareket ettiğinin tespit edilememiş olması nedeniyle “soykırım” eyleminden değil “insanlığa karşı gerçekleştirilen eylemlerden” sorumlu tutularak haklarındaki yargılamanın sadece bu yönden yapılması gerektiği sonucuna varmıştır.

Komisyon raporunda sonuç olarak, yukarıda değinilen nedenlerle, bölgedeki şiddetin uluslararası güvenlik ve barışı tehdit eder seviyeye yükseldiği, çatışma taraflarının uyguladıkları şiddet yöntemlerinden üst düzey devlet görevlilerinin sorumlu olmalarının ihtimal dâhilinde olduğu ve muhtemel bir U.C.M. soruşturma sürecinin Sudan Hükümeti'ni sorumlu kişileri uluslararası yargıya sürecine teslim etmeye zorlayabileceği dikkate alarak Sudan yönetimine karşı dava açılması

⁴¹¹Öztürk, *a.g.e.*, ss.140-142.

için konunun U.C.M.'ne intikal ettirilmesi önerisine yer verilmiştir⁴¹². B.M.G.K., 31.03.2005 tarih ve 1593 numaralı kararla 01.07. 2002'den bu yana Sudan'da yaşandığı tespit edilen *durum*'dan kaynaklanan krizin soruşturulması hususunda U.C.M.'ni yetkilendirmiştir⁴¹³.

B.M.G.K.nin aldığı bu kararla, “*El Beşir*” davası ile ilgili bazı temel tartışmalar/uyuşmazlıklar da başlamıştır. Zira B.M.G.K.'nin süreci U.C.M.'ne devretmesi, o zaman kadar bu konuda var olan hukuki görüş farklılıklarının ciddi bir tartışmaya evrilmesine neden olmuştur. Tartışmanın temelinde “*Roma Statüsü*” ne taraf olmayan Sudan'ın U.C.M. ile iş birliği yapmaya zorlanmasına rağmen, bu statüye taraf olmayan diğer devletlerin benzer bir sorumluluğa zorlanmamış olmaları

/ neden zorlanmadıkları vardır⁴¹⁴. Bu durum, konsey kararının bir çifte standart uygulaması olabileceği şüphesini doğurmuştur. Mahkeme Statüsünün 86. Maddesinde, taraf devletlerin bu sözleşme gereği mahkemece yürütülecek tüm dava ve soruşturmalarda iş birliği yapmaları zorunlu kılınırken sözleşmeyi imzalamayan ülkeler açısından böyle bir şey öngörülmemiştir (Roma Statüsü, 86. Madde). Zira “Uluslararası Antlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi”, bir devletin tarafı olmadığı bir antlaşmaya bağlı olmasının beklenemeyeceğini açıkça ifade

etmektedir⁴¹⁵. Fakat Statü'nün 87. Maddesinin 5. Fıkrasında Mahkeme'nin Statü'ye üye olmayan ülkeleri de -“diğer uygun ilkeleri” dikkate alarak- bir davada işbirliğinde bulunmaya davet edebileceği düzenlenmiştir. “Diğer uygun ilkelerin” ne olduğuna açıklık getirilmesi uygun olacaktır. Başlangıçta soyut olduğu düşünülebilecek bu kavram, aslında B.M. Sözleşmesi'nin 41. Maddesi'ne gönderme yapıldığını ifade etmektedir. 41. Madde ise Güvenlik Konseyi kararlarının kadük kalmasını önlemek için gerekmesi halinde üye devletlere zorla çeşitli yükümlülükler izafe edilebileceğini düzenlemektedir⁴¹⁶. B.M. Sözleşmesi Bölüm 5'teki 25. Maddede de benzer bir düzenleme vardır. Bu maddeye, göre Birleşmiş Milletler

⁴¹²Ş. Çelik, a.g.e., s. 91.

⁴¹³Mathew Happold, *Darfur, Security Council and The International Criminal Court*, International and Comparative Law Quarterly, C. 55, January 2006, s. 228.

⁴¹⁴Michale Bohlender, *Darfur, Security Council and The International Criminal Court*, International and Comparative Law Quarterly, C. 55, January 2006, s. 230.

⁴¹⁵Viyana Sözleşmesi, Madde 14;
http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf, Erişim Tarihi: 18 Şubat 2019.

⁴¹⁶Luigi Condorelli, Annalisa Ciampi, *Comments on the Security Council Referral of the Situation in Darfur to the ICC*, Journal of International Criminal Justice S. 3, 2005, s. 593.

üyesi olan bütün ülkeler B.M. Güvenlik Konseyi kararlarına uymakla yükümlüdürler⁴¹⁷.

Kuşku yoktur ki, B.M.G.K., U.C.M.’ne “*Roma Statüsü*” ne taraf olmayan ülkelere kendi vatandaşlarını tutuklaması için baskı yapma yetkisi vermemiştir. Böyle bir yetkilendirme uluslararası hukukla uyuşmayacağı gibi ulusal egemenlikler bakımından da büyük sorunlar doğurabilir. Ancak unutulmamalıdır ki, ortada bir de uluslararası sistem bazında oluşmuş bir düzenleme vardır. Buna göre, “*Roma Statüsü*”nü kabul etmemiş olan ülkeler kendilerini bir dizi yasal yaptırımın muhatabı olarak görmüyor olsalar da, uluslararası topluğun paylaştığı hukuk felsefesi ve “*Birleşmiş Milletler Sözleşmesi*”, sistemin aktörlerinin keyfi hareket edemeyecekleri bir düzenleme oluşturmuştur. Bu düzenleme *Darfur* örneğinde olduğu üzere dokunulmazlıkların zedelenmesi olarak değil, insanlığa karşı suç işledikleri iddia edilen kişilerin uluslararası bir ceza mahkemesi tarafından yargılanabilmesine olanak tanınması olarak görülmeli ve bu kapsamda da desteklenmelidir⁴¹⁸.

Komisyon, hem hükümet ve hükümet ile iş birliği içindeki milisler hem de isyancı gruplar tarafından sivillere yönelik olarak aralarında ayırım yapılmaksızın saldırılar yapıldığını tespit etmiştir. Bu saldırılarda hükümet güçlerinin ve milislerin sivilleri hedeflemişlerken, isyancıların saldırıları aslen merkezi otoriteye dönük olup nadiren sivilleri hedef olarak karşılarına almışlardır. Başta Cancavidler olmak üzere hükümetin kontrol ettiği milisler ile hükümet kuvvetlerinin sivillerin yerleşim yerlerini ateşe vererdikleri ve onlara saldırdıkları tespit edilerek bunun uluslararası hukuk normları ve ilkelerince kabul edilmesi olanaksız bir noktaya ulaştığı, tecavüz ve cinsel şiddetin, bu süreçte uygulanan şiddet türleri arasında olduğu kayıt altına alınmıştır.

Vaki eylemlerin U.C.M. Statüsünde yer alan “soykırım” suçu niteliğinde olup olmadığı tartışılmalıdır: Darfur sorunu için bu şekilde nitelendirmede bulunanlar ölümlerin yaygın, sistematik ve belirli bir etnik grubun hedef alındığı öne

⁴¹⁷Dapo Akande, *The Legal Nature of Security Council Referrals to the ICC and its Impact on Al Bashir’s Immunities*, Journal of International Criminal Justice 7 (2009), s. 341.

⁴¹⁸Ş. Çelik, a.g.e., s.92.

sürmüşlerdir. Yine aynı bakış açısına göre Sudan hükümeti özellikle Darfurluları ortadan kaldırmayı amaçlamıştır. Çünkü onlar zarar görenlere yönelik insani yardım çalışmalarını sabote etmektedirler. Bir diğer iddiaya göre de insani yardım için bölgede bulunan görevlilere, seyahat için hükümetin verdiği izin belgelerinin alınmasında zorluklar çıkarılmaktadır⁴¹⁹.

Diğer taraftan, Darfur için soykırım nitelemesini kullanmayanlar da önemli tezler ileri sürmektedirler: Öncelikle Darfurlular belirli bir etnik ya da dini bir grup değildir. İnsanlar etnik veya dini kimliklerinden ötürü değil bulundukları bölgenin hükümete karşı tehdit oluşturan unsurlar tarafından kullanılmasından ötürü mağdur durumdadırlar denmektedir. İkinci olarak ileri sürülen tez, doğrudan ölümlerin şimdiye kadar gerçekleşen ölümlerin %35'ini oluşturması ve yerlerinden olan kişi sayısının doğrudan öldürülen insan sayısından çok daha fazla olmasıdır. Fakat daha önce de savunulduğu gibi hükümetin kısıtlamalar yüzünden dolaylı ölümlerden de sorumlu tutulması gerektiğini savunanlar da bulunmaktadır. Özellikle Hükümet ve desteklediği milisler B.M., Afrika Birliği ve diğer uluslararası yardım örgütlerinden gelen erzak, ilaç vb. yardımların önünü kesmişlerdir⁴²⁰.

B.M. Komisyonunun yerinde yaptığı gözlemlere ve araştırmaya dayalı raporunda varılan kanaate göre, Sudan Hükümeti'nin tespit edilen eylem ve politikaları “barışa karşı suç” ve “insanlığa karşı suç” işlemektir. Ancak Sudan Hükümeti'nin bu eylemleri nedeniyle bir “soykırım” politikası güttüğü sonucu çıkartılamaz. Komisyon raporunda, tespit edilen suçların Sudan Hükümeti ve onun desteğindeki illegal gruplarca (örneğin Cancavidler) işlendiğinde kuşku bulunmadığı ifade edildikten sonra, ülkedeki merkezi hükümetin “soykırım” niyet ve kastının bulunduğu açıkça ortaya konmuş olması şartıyla gerçekleştirilen eylemlerin “soykırım” olarak nitelendirilebileceği; aksi halde böyle bir nitelendirmenin dayanaksız kalacağını / doğru olmayacağı belirtilmiştir. Araştırma komisyonu, Sudan

⁴¹⁹Hasan Öztürk, *Darfur veya Bir Krizi İsimlendirme Sorunu*, Bilge Adamlar Stratejik Araştırmalar Merkezi, <<http://www.bilgesam.org/incele/736/-darfur-veya-bir-krizi-isimlendirme-sorunu/#.Vvu7r-KLTIU>>, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

⁴²⁰Bkz. adı geçen internet sitesi; <<http://www.bilgesam.org/incele/736/-darfur-veya-bir-krizi-isimlendirme-sorunu/#.Vvu7r-KLTIU>>, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

Hükümeti'nin (yetkililerinin) gerçekleştirilen katliamlarda bir grubu açıkça yok etmek özel kastıyla hareket ettiğinin tespit edilememiş olması nedeniyle “soykırım” eyleminden değil “insanlığa karşı gerçekleştirilen eylemlerden” sorumlu tutularak haklarındaki yargılamanın sadece bu yönden yapılması gerektiği sonucuna varmıştır.

Yukarıdaki eylemleri tespit eden komisyon, yaygın ve sistematik fillerle işlendiği belgelenen “insanlık suçu” ile ilgili hesap verilebilirliğin işletilmesi için gerekli uluslararası yargı mekanizmalarının harekete geçirilmesi gerektiğine işaret ederek, bu suçların “*Roma Statüsü*” nün 13/b maddesi uyarınca U.C.M.’de yargılanmasını tavsiye etmiştir. Çünkü Sudan’ın adalet sistemi bu suçları işleyenleri araştırıp kovuşturmakta “yetersiz” ve “isteksiz” bir hal içindedir.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, Komisyon’un bölgede varlığını tespit ettiği şiddet nedeniyle Darfur’da yaşanan durumun “Uluslararası Ceza Mahkemesi”ne yönlendirilmesini tavsiye etmesine bağlı olarak, 01.07.2002’den bu yana Darfur’da yaşandığı tespit edilen durumu, aldığı 1593 sayılı ve 31.03.2005 tarihli kararla “Uluslararası Ceza Mahkemesi” ne yönlendirmiştir.

B.M. Güvenlik Konseyi’nden yapılan başvurunun ardından Uluslararası Ceza Mahkemesi savcılığınca Darfur hakkındaki Uluslararası Soruşturma Komisyonunun raporlarına ve çeşitli kaynaklardan topladığı binlerce belgeye dayanarak soruşturma başlatılması için yasal şartların yerine getirildiği sonucuna varılarak 6 Haziran 2005 tarihinde Omar Hassan Ahmad Al Bashir hakkında soruşturma açılmış, 14.07.2008 tarihinde de tutuklanması talebiyle Uluslararası Ceza Mahkemesi dairesine başvurulmuştur.

Konuyu görüşen U.C.M.’nin “1 numaralı Duruşma Öncesi Dairesi” nin tutuklama kararı verilmesi için gerekli gördüğü ek deliller, savcılık tarafından 17.11.2008’de ilgili daireye sunulmuştur. Sunulan ek delilleri de değerlendiren 1 numaralı Duruşma Öncesi Dairesi, 04.03.2009’da “insanlığa karşı suç” ve “savaş suçu” işlediği iddiasıyla 6 Ekim 1993’ten beri Sudan Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı

görevini yürütmekte olan *Omar Hassan Ahmad Al Bashir* hakkında “tutuklama emri” çıkartılmasına hükmetmiştir.

Savcılığın, 1 numaralı Duruşma Öncesi Dairesi'nin “soykırım” suçlamasıyla ilgili olarak tutuklama emri çıkarmama kararına itiraz etmesi üzerinde konuyu görüşen Temyiz Dairesi, tutuklama emrinin soykırım suçunu da kapsayacak şekilde genişletilip genişletilmeyeceğine karar vermesi için dosyayı 1 numaralı Duruşma Öncesi Dairesine yönlendirmiştir.

1 numaralı Duruşma Öncesi Dairesi, Temyiz Dairesince belirlenen şekilde ispat standartlarını dikkate alarak yaptığı incelemede Fur, Masalit ve Zaghawa etnik gruplarını kısmen yok etmek için özel bir niyetle hareket ettiğine inanmak için makul nedenlerin bulunduğu sonucuna varmış ve 12.07.2010 tarihinde Sudan Devlet Başkanı “*El Beşir*” hakkında ikinci bir tutuklama emri çıkartılmasına karar vermiştir⁴²¹.

4.3.2.3. Omar Hassan Ahmad Al Bashir Hakkındaki Resmi Suçlamalar

Uluslararası Ceza Mahkemesi'nce “*El Beşir*” e karşı resmi olarak yöneltilmiş beş ayrı “*insanlığa karşı suç*”, iki ayrı “*savaş suçu*” ve üç ayrı “*soykırım suçu*” suçlaması vardır. Bu suçlamaların dayanağı, “*Roma Statüsü*” nün 25 (3) (a) maddesinde ön görülen bireysel cezai sorumluluktan hareketle kendisinin iddia edilen suçların işlenmesinde dolaylı / ortak fail olduğunun düşünülmesine yetecek miktarda somut delilin mevcudiyetidir.

“*El Beşir*”in “*insanlığa karşı*” işlediği iddia edilen beş suç ve bunların “*Roma Statüsü*”nde tanımlandığı madde numaraları şunlardır: 1) ‘Cinayet’ [madde 7(1)(a)], 2) ‘İmha etme’ [madde 7(1)(b)], 3) ‘Zorla transfer’ [madde 7(1)(d)], 4) ‘İşkence’ [madde 7(1)(f)], 5) ‘Tecavüz’ [madde 7(1)(g)].

“*El Beşir*”in şlediği iddia edilen iki “*savaş suçu*” ve bunların “*Roma Statüsü*”nde tanımlandığı madde numaraları şunlardır: 1) ‘Kasıtlı olarak sivil bir

⁴²¹ www.icc-cpi.int/darfur/albashir, Erişim Tarihi: 01 Ocak 2019.

nüfusa veya düşmanlıklara katılmayan münferit sivillere yönelik saldırıların yönlendirilmesi' [madde 8(2)(e)(i)], 2) 'Eşya yağması' [madde 8(2)(e)(v)].

"El Beşir"ın işlediği iddia edilen üç "soykırım" suçu ve bunların "Roma Statüsü"nde tanımlandığı madde numaraları şunlardır: 1) 'Öldürmek suretiyle soykırım' [madde 6-a], 2) 'Ciddi bedensel veya zihinsel zarara neden olmak suretiyle soykırım' [madde 6-b], 3) 'Grubun fiziksel yıkımını meydana getirecek şekilde hesaplanan yaşam koşullarını her hedef grubuna kasıtlı olarak uygulamak suretiyle soykırım' [madde 6-c]⁴²².

4.3.2.4. Omar Hassan Ahmad Al Bashir'in Resmi Suçlama Kapsamında İşlediği İddia Edilen Suçlar

Uluslararası Ceza Mahkemesi ilgili dairesi (1 Nolu Duruşma Öncesi Dairesi), aşağıda belirtilen olayların varlığına inanmak için makul nedenlerin bulunduğunu ve El Beşir'in bu olaylarda dolaylı fail olarak hareket ettiğini değerlendirmiştir⁴²³:

- 1) Mart 2003'ten, en az 14 Temmuz 2008 tarihine kadar, Darfur'da Sudan Hükümeti (GoS) ile özellikle "Sudan Kurtuluş Hareketi-Ordusu [SLM-A]" ile "Adalet ve Eşitlik Hareketi [JEM]" gibi bazı organize silahlı gruplar arasında uluslararası nitelikte olmayan ve uzun süredir devam eden silahlı bir çatışma yaşanmıştır.
- 2) Nisan 2003'ten kısa bir süre sonra El Fasher havaalanına, El Beşir ve diğer üst düzey Sudan'lı siyasi ve askeri liderlere yapılan saldırının ardından bunlar Darffur'da Sudan Hükümetine karşı olan [SLM-A] ile [JEM] ve bununlar gibi olan başkaca silahlı gruplara yönelik yürütülecek ortak bir askeri operasyon üzerinde anlaşmışlardır.
- 3) Bu askeri operasyonun merkezinde, Darfur'da Sudan Hükümeti'ne karşı olan örgütlü silahlı gruplara yakın olduğu düşünülen sivil Darfur nüfusunun bir kısmına (özellikle "Fur", "Masalit" ve "Zaghawa" Kabilelerine) yöneltelen yasadışı saldırılar

⁴²² www.icc-cpi.int, Erişim Tarihi: 01 Ocak 2019.

⁴²³ Genel olarak bütün mahkemelerde olduğu üzere, U.C.M. yargılamasında da, savcılığın, sanığın eylemleri ve bu kapsamda aleyhinde isnad ettiği suçlamaların, buna ilişkin belgelerden (iddianame vs.) aynen alınmasının, ceza hukukunun evrensel ilkelerinden olan "kanunilik" ilkesinin (bir fiilin ilgili yasada suç olarak düzenlenmemiş olması halinde suç sayılamayacağı ve bu nedenle de cezalandırılmayacağı ilkesi) özüne uygun olacağı düşünülmüştür. Gerçekleşmesinde "El Beşir" in etkisinin olduğu olaylar ve bu kapsamda "El Beşir"e yöneltelen suçlamalar, U.C.M.'nin resmi internet sayfasında ("www.icc-cpi.int." Erişim Tarihi: 01 Ocak 2019) yayınlanan belge ve açıklamalardan alınmıştır.

bulunmaktadır. Askeri operasyon, Sudan Silahlı Kuvvetleri ve müttefikleri Janjaweed milisleri, Sudan Polis Kuvvetleri, Milli İstihbarat ve Güvenlik Servisi [NISS] ve İnsani Yardım Komisyonu [HAC] da içinde olmak üzere GoS kuvvetleri aracılığıyla gerçekleştirilmiştir. Bu süreç en az 14.01.2008 tarihinde U.C.M. Savcılık Başvurusunun B.M.G.K.'ne sunulması tarihine kadar sürmüştür.

4) Bu askerî harekât sırasında GoS kuvvetlerince “*insanlığa karşı suç*”, “*soykırım*” ve “*savaş suçu*” özellikle aşağıda belirtilen şekillerde işlenmiştir:

- “Fur”, “Masalit” ve “Zaghawa” Kabileleri mensubu sivillerin yaşadığı kasaba ve köylerde sistematik bir taarruz eylemi izleyen yasadışı saldırılar;
- Öncelikle yukarıda belirtilen kabilelere mensup binlerce sivilin cinayet ve imha eylemlerine maruz bırakılması;
- Öncelikle yukarıda belirtilen kabilelere mensup binlerce sivil kadının tecavüz eylemlerine maruz bırakılması;
- Öncelikle yukarıda belirtilen kabilelere mensup yüz binlerce sivilin zorunlu transfer işlemlerine maruz bırakılması;
- Öncelikle yukarıda belirtilen kabilelere mensup sivillerin işkence eylemlerine maruz bırakılması;
- Öncelikle saldırdıkları yukarıda belirtilen kabilelerin mensuplarının yaşadıkları kasaba ve köylerin su kuyularının kirletilmesi ve GoS ile müttefik olan diğer kabilelerin üyelerinin, daha önce bu kabilelerin mensuplarının yaşadıkları köylerde ve topraklarda yeniden yerleşmeye teşvik edilmesi.

5) Sudan Devleti Başkanı ve Sudan Silahlı Kuvvetleri Baş Komutanı olan “*El Beşir*”, ortak planın tasarımını ve uygulamasını koordine etmekte önemli rol oynamıştır.

6) “*El Beşir*” ayrıca Sudan Devleti Silahlı Kuvvetleri ve müttefikleri Janjaweed milisleri, Sudan Polis Kuvvetleri, NISS ve HAC dâhil olmak üzere Sudan Devleti'nin tüm fiili gücünü tam kontrolü altına alarak GoS tarafından gerçekleştirilen askeri harekâtın uygulanmasını koordine etmenin çok ötesine geçen bir rol oynamıştır.

7) “*El Beşir*”, bu yetkilerini GoS askerî harekâtının uygulanmasını güvence altına almak için kullanmıştır.

U.C.M.’nin 1 numaralı Duruşma Öncesi Dairesi, tüm bu nedenlerle Omar Ahmad Hassan Al Bashir’in “Masalit” “Fur” ve “Zaghawa” etnik gruplarını kısmen yok etmek için özel bir kasıtle faaliyetlerde bulunduğunu kabul etmek için gereken yeterli sebeplerin bulunduğu sonucuna ulaşmıştır.

4.3.2.5. “El-Beşir” Hakkında U.C.M. Tarafından Çıkarılan Tutuklama Kararı ve Kararın Gerekçeleri

“*El-Beşir*”, 1993 yılından 2019 yılının ortalarına kadar Sudan’ın devlet başkanlığı görevini sürdürmüştür. “*Darfur Krizi*” sürecinde işlediği iddia edilen “*insanlığa karşı suç*”, “*savaş suçu*” ve “*soykırım suçu*” nedeniyle halen hakkında U.C.M. tarafından verilmiş iki ayrı tutuklama kararı vardır⁴²⁴.

Her ne kadar “*El-Beşir*” için çıkarılan tutuklama kararı uluslararası hukuk çevrelerinde önemli ve olumlu bir gelişme olarak değerlendirilse de dava, görevde olan bir devlet başkanının dokunulmazlık haklarına hanel getiren bir uygulama olarak algılanması sebebiyle önemli bir tartışna konusudur. Tutuklama kararının çıkarılmasından itibaren bu karar çeşitli çevrelerde dokunulmazlık hakkının ihlali olarak lanse edilmiş ve çelişkili yorumların yapılmasına neden olmuştur. B.M.G.K. tarafından davayı soruşturmak için yetkilendirildiği ilk günden bu yana U.C.M., bizatihi “*Sudan Krizi*” nin önemli aktörlerinden biri konumunda olmuştur. Bu durum “*El Beşir*” için çıkarılan tutuklama kararlarıyla daha da dikkat çekici olmuştur. Uluslararası toplulukta U.C.M.’nin yetkisi ilk kez bu kadar etkileyici, kendinden bahsedilir ve sorgulanır olarak hissedilir olmuştur⁴²⁵. Mahkemenin “1. Ön Duruşma Dairesi” 04.03.2009 tarihinde “*El-Beşir*” için ilk tutuklama kararını çıkarmıştır. Yapılan açıklamada, “*U.C.M. davalarında devlet başkanları için hiçbir dokunulmazlık ve/veya bağışıklığın olamayacağı*” belirtilmiştir⁴²⁶.

⁴²⁴ <http://www.icc-cpi.int/menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200205/related%20cases/icc02050109/icc02050109?lan=en-GB> , Erişim Tarihi: 20 Şubat 2019.

⁴²⁵ Ş. Çelik, *a.g.e.*, ss. 93, 94.

⁴²⁶ UCM, Ön-Soruşturma Komisyon Kararı: [http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/716E2512-28C6-49F6-A3F8-722BD43F6C95/279935/040309 BashirannouncementEN2.pdf](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/716E2512-28C6-49F6-A3F8-722BD43F6C95/279935/040309%20BashirannouncementEN2.pdf) , Erişim Tarihi: 20 Şubat 2019.

Bu açıklamanın kaleme alınış tarzı incelendiğinde, Mahkemenin, Sudan Hükümeti'nin "uluslararası hukuk karşısında U.C.M. ile iş birliği yapması, aksi halde B.M.G.K.'nin Sudan'ın buna rıza göstermesini sağlamak için ne gerekiyorsa yapabileceği ve *"El Beşir"*in kendi devletinin hükümrancılık sınırları dışına çıktığı anda (örneğin uluslararası hava sahasında) tutuklanabileceği mesajlarını verdiği mesajı çıkartılabilir. Mahkemenin 02/05-01/09 numaralı davasında / tutuklama kararında *"El-Beşir"*in *"savaş suçu"* ve *"insanlığa karşı suç"* işlenmesine dolaylı biçimde yardımcı olduğuna dair inandırıcı delillerin bulunduğu, Mahkeme Statüsünün 58(1)(b). Maddesi uyarınca da işbu şartlar altındayken de tutuklanmasının artık kaçınılmaz olduğu ifade edilmiştir. B.M.G.K.'nin Sudan'a yönelik, onu zorlayabileceği yönündeki bu tehditsel söyleminin, uygulamada, bu söylemden amaçlanan sonuca yönelik anlamlı bir karşılık bulunduğu söylenemez. Sonuçta ne *"El Beşir"* Sudan Hükümeti tarafından teslim etmiş, ne de B.M.G.K. bu nedenle Sudan aleyhinde zorlayıcı bir karar almıştır. B.M.G.K. üyeleri, davanın doğal hukuki akışı içinde neticelenmesini bekliyor gözükmektedirler. Onların bu tutumlarının temelinde U.C.M.'ne farklı çıkar ve beklentileri nedeniyle Başkan Bush döneminden bu yana uzak duran A.B.D.'nin bu tavrının etkisi olduğu söylenebilir. Mevcut tutum, tutuklama kararına yönelik tartışmaları bitirmediği gibi konun önemini de azaltmamıştır⁴²⁷.

4.3.2.6. Tutuklama Kararına İlişkin Tartışmalar ve U.C.M.'nin Tutumu

Sudan'ın, kurucu antlaşmaya imza koymasına rağmen buna ilişkin ulusal parlamento onaylama sürecinin tamamlanmamış olması ve mahkeme statüsüne göre U.C.M.'nin bu statüye taraf olmayan devletler üzerinde yargı yetkisini kullanabilmesi noktasında, taraf olmayan devletin U.C.M.'nin yargı yetkisini kabul etmesine gereksinim duyması karşısında *"El Beşir"*in tutuklanma kararına karşı tavrı ne olmalıdır? Statüye taraf olmayan bir devlet olan Sudan'ın Mahkemenin *"El Beşir"* hakkında verdiği kararın gereklerini ifa etme yükümlüğü mevcut mudur? Bir devlet, tarafı olmadığı bir antlaşmanın koşullarına uymaya zorlanabilir mi? Uluslararası bir antlaşma'nın ancak buna taraf olan devletleri bağlayacağına ilişkin

⁴²⁷Ş. Çelik, *a.g.e.*, s.94.

“Viyana Sözleşmesi”nin konuya ilişkin düzenlemesi bu koşullar altında somut olay bakımından nasıl yorumlanmalı ve şekilde uygulanmalıdır?

U.C.M.’nin “*El Beşir*”in tutuklanması kararının doğru olmadığını savunanların iddiasının merkezinde uluslararası örf-adet kuralları çerçevesinde devlet başkanlarının sahip olduğu dokunulmazlığa müdahale/ihlal edilmesinin kabul edilemeyeceği görüşü bulunmaktadır. Çoğu yazar, bu görüşlerini, uluslararası örf-adet hukukuna göre görevini sürdüren devlet başkanlarının yabancı devletlerin yargılama yetkisinden muaf ve bu nedenle dokunulmaz kabul ediliyor olmalarına⁴²⁸ ve bu kabulün “*Uluslararası Adalet Divanı*” tarafından da benimsenmiş olmasına dayandırmaktadır⁴²⁹. Yine bazı yazarlar da Statünün 27.maddesindeki “*yargı yetkisinin*” tüm kişileri kapsadığı ile ilgili düzenlemenin, 98. maddenin “*durumun uluslararası dokunulmazlıklarla ilgili aykırı durum teşkil etmesi ve iş birliği sağlanamaması halinde talepte bulunulan devletin tutuklama ile ilgili bir eylem gerçekleştirmeyebileceği*” şeklindeki düzenlemesiyle çeliştiği fikrindedir. “Afrika Birliği” de konuyu bu şekilde değerlendirdiğinden, “Afrika Birliği” üyesi ülkelere yaptığı ziyaretler sırasında “*El Beşir*” in tutuklanması gündeme gelmemiştir⁴³⁰.

Görevdeki bir devlet başkanının tutuklanmasına karşı olanların çoğunluğunun temel dayanağının bu uluslararası “örf-adet” kuralı olması nedeniyle, kanaatimizce bu dayanağın daha derin bir analizle konuya daha hukuki perspektiften bakılması uygun olur. Görevdeki Sudan devlet başkanı, herhangi bir yabancı devlet yargı organınca tutuklanmış değildir. Tutuklama kararını veren uluslararası bir antlaşmayla kurulmuş ve uluslararası niteliği havi bir mahkeme olan U.C.M.’dir. Örf ve adet kurallarınca atfedilen dokunulmazlık ve bağışıklığın U.C.M.’nin bu kararıyla zedelenmiş olduğu düşünülmemelidir. U.C.M., bir devletin kendi sınırları içinde “ulusal” yargı faaliyeti yürüten bir mahkeme olmadığı için uluslararası örf-adet kurallarında işaret edilen “yabancı devlet mahkemesi” kavramının karşılığı değildir.

⁴²⁸ Manisuli Ssenyonjo, *The International Criminal Court and the Warrant of Arrest for Sudan's President Al-Bashir*, Nordic Journal of International Law, C. 78, 2009, s.209.

⁴²⁹ M.Ssenyonjo, *a.g.e.*, (2010), s. 2009.

⁴³⁰ M. Şimşek, *a.g.e.*, ss. 161, 162.

El Beşir davasının oturduğu hukuksal zemin, uluslararası örf-adet hukuk ötesinde “*Roma Statüsü*”dür⁴³¹.

“*Roma Statüsü*”nün 27/1. maddesinde, resmi sıfatlardan kaynaklanan ayırımlar dikkate alınmaksızın kişilerin mahkeme karşısında eşit oldukları; bu noktada bir parlamenterin devlet başkanından veya hükümet yetkilisinden hiçbir farkı bulunmadığı ve aralarında ayırım yapılamayacağı net bir şekilde belirtilmiştir.

Sudan’ın, “*Roma Statüsü*”nü ulusal yasama organında onaylamadığı için “*El Beşir*” in tutuklanması kararının ifası yönünden bir yükümlülük altında bulunmadığı iddia edilse de⁴³² Sudan devletinin U.C.M.’ni kuran uluslararası antlaşmayı 08.09.2000 tarihinde imzalamış olduğu unutulmamalıdır. Sudan Devletinin “*El Beşir*” hakkında verilen tutuklama kararını uygulamayı, onu, *Viyana Sözleşmesi*’nin 18. Maddesinde ifade edilen “*bir antlaşmaya imza atan tarafların o antlaşmanın amaç ve hedeflerine aykırı hareket etmekten uzak durmaları gerektiği*” düzenlemesiyle çelişmesine neden olmaktadır. Sudan Devletinin, verdiği kararlara uymayacağı bir uluslararası mahkemenin kurulmasını sağlayan antlaşmaya neden imza koyduğuyla ilgili doğan soru işareti *Viyana Sözleşmesi*’nin yukarıda işaret edilen düzenlemesi karşısında daha da büyümekte ve aslında dolaylı olarak bir noktaya işaret etmektedir. Kanaatimizce, Sudan Devleti, U.C.M.’ni kuran antlaşmaya imzalayarak temel iradesinin bu mahkemenin “yargısal faaliyetlerini önemsemek ve mahkemenin temsil ettiği felsefi yaklaşımın karşısında durmamak -bilakis bu felsefeyi desteklemek-” olduğunu ortaya koymuştur. Bu durumun, Sudan’ın U.C.M.’nin bahis konusu tutuklama kararıyla ilgili olarak “yapması gerekenleri yapması gerektiği” şeklinde bir kanaat uyanmasına destek olacak bir neden olarak kabulü mümkündür⁴³³.

Sudan Devletinin U.C.M.’ni kuran uluslararası antlaşmayı imzalamış olması, U.C.M.’nin “*El Beşir*” hakkında verdiği tutuklama kararı karşısında nasıl

⁴³¹Ş. Çelik, *a.g.e.*, s. 94.

⁴³² <http://english.aljazeera.net/news/africa/2008/06/20086150921529362.html>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

⁴³³Ş. Çelik, *a.g.e.*, s.94.

davranacağını belirlerken konuyu uluslararası hukukun ve uluslararası ilişkilerin kadim kuralı olan “*ahde vefa*” açısından da ele almasını bir anlamda kaçınılmaz kılmaktadır. Bu noktadan bakıldığında, mahkemeyi kuran antlaşmayı imzalamanın (antlaşmaya konulan imza hukuken ve usulüne göre geri çekilmediği sürece) diğer imzacı ülkelere verilmiş bir söz niteliği taşıdığı da düşünülebilir. Sonradan uyulmayacak bir vaat ve taahhütte bulunmaktansa, işin başında böyle bir şeye kalkışmamış olmak, net duruş sergilemek bakımından daha isabetli görünmektedir. Ancak bu ve benzeri söylem ve davranışların, uluslararası ilişkilerin nesnel gerçeklikleri karşısında çoğu zaman umulan sonuçları elde etmekte yetersiz kaldığı da bir gerçektir.

Yapılan hukuki tartışma ve değerlendirmelerde ileri sürülen hukuki gerekçelerin, Sudan’ın, kendi yasama organında onaylanmadığı için ulusal mevzuatının parçası olmamış uluslararası bir antlaşmanın ürünü olan U.C.M.’nin kararına karşı çıkmasına dayanak oluşturduğu düşünülebilir. Fakat mevcut durum, yukarıda değinilen “B.M. Sözleşmesi” ve “Viyana Antlaşması” gibi birincil hukuk kaynaklarının konuyla ilgili bölümlerinin dikkate alınıp, uluslararası hukukun felsefi özü ve Birleşmiş Milletlerin vazgeçilmez prensipleri üzerinde çizilmiş çerçeve eşliğinde irdelenmelidir. Uluslararası topluluğun hukuksal sistemde, hedeflenmiş müşterek bir amacın gerçekleştirilmesi için ülkelerin kendi beklentilerine yanıt veren münferit ve sınırsız bir özgürlük içinde hareket edebileceğini düşünmek olanaklı değildir. Bu noktadan bakıldığında Sudan’ın “*El Beşir*” hakkındaki tutuklama kararına uymasını gerekli kılan nedenlerin, bunun aksi nedenlere göre daha fazla ve baskın olduğu söylenebilir⁴³⁴.

U.C.M.’nin El Beşir hakkında verdiği tutuklama kararının yanlış olduğu iddiasını desteklediği söylenebilecek bazı davalardan bahsedilebilir. Belçika Krallığı’nın Kongo Demokratik Cumhuriyeti Devleti Dışişleri Bakanı aleyhinde verdiği, ancak uluslararası örf-adet hukukuna zarar veriyor olması nedeniyle “*Uluslararası Adalet Divanı*” tarafından geçersiz kılınan “*Arrest Warrant Case (Tutuklama Kararı Davası)*” olarak bilinen dava bunun bir örneğidir. “*El Beşir*”in

⁴³⁴Ş. Çelik, *a.g.e.*, s.95.

devlet başkanı sıfatından kaynaklanan yargısal dokunulmazlığına müdahale edilmemesi gerektiğini destekleyen örnekler kadar, tutuklama kararının meşruiyetine işaret eden örnekler de mevcuttur. “*Yugoslavya Savaş Suçları Mahkemesi*”nce Yugoslavya Federal Cumhuriyeti Devlet Başkanı olan *Slobodan Milosevic* hakkında, “*Sierra Leone Özel Mahkemesi*”nce de Liberya Devlet Başkanı *Charles Taylor* hakkında benzer tutuklama kararlarının verildiği davalar bu gruba örneklerdir⁴³⁵.

Bu iki “*ad hoc*” mahkemenin görevde olan devlet başkanları hakkında verdikleri tutuklama kararları, bu anlamda bir sorgulamayla karşılaşmamışlardır. U.C.M., tarihsel arka plan öyküsü, hukuki zemini ve kurulmasını arzulayan uluslararası aktörlerin çeşitliği bakımından sıra dışı kabul edilebilecek derece çarpıcı, çağdaş ve güçlü temellere dayanmaktadır. U.C.M., herhangi bir suçu yargılayan ve her ülkede birbirinin birçok benzeri bulunan standart bir ceza mahkemesi değildir. Elbette uluslararası toplulukta yapısal değişiklikleri tetikleyen ve bazı ilklere neden olan önemli kararlar verecektir ve vermelidir. U.C.M. yargısal yetkileri anlamında kanaatimizce “devrimsel” bir mahkemedir. *Omar Ahmad Hassan Al Bashir* hakkındaki tutuklama kararına yöneltilen eleştirilere bu noktadan bakılması halinde, eleştirilerin pek de ıasbetli/tutarlı olmadığı söylenebilir.

U.C.M.’nin *Omar Ahmad Hassan Al Bashir* hakkındaki tutuklama kararı vermesi, konuyu mahkemenin önüne getiren 1593 numaralı B.M.G.K. kararının gereklerinin yerine getiriliyor olduğunun bir göstergesi olmuştur. Aksi takdirde, uluslararası barış ve güvenliği sağlamak ve korumakla görevi Güvenlik Konseyi’nin 1593 numaralı kararla konuyu U.C.M.’ne yönlendirmesinin mantığının ne olduğu ciddi olarak sorgulanmalıdır. Zira Güvenlik Konseyi’nin, U.C.M.’nin klasik bir soruşturma komisyonu gibi çalışıp daha sonra fonksiyonsuzlaşmasını değil, işlendiğine dair ikna edici emare ve delillere ulaşılan, tüm insanlığı yakından ilgilendiren suçların sanıklarını (devlet başkanı dahi olsalar) yakalayıp yargılamasını beklediğinin aksi düşünülemez⁴³⁶.

⁴³⁵ Paola Gaeta, *Does President Al Bashir Enjoy Immunity from Arrest?*, Journal of International Criminal Justice, C. 7, S. 2, 2009, ss. 318,318.

⁴³⁶Ş. Çelik, *a.g.e.*, s.96.

U.C.M.'nin “*El Beşir*” hakkında tutuklama kararı verirken bu konuyu son derece ince eleyip sık dokumuş olduğuna ilişkin işaretler mevcuttur. “*El Beşir*”, iddia olunan suçları doğrudan işleyen (“asli fail”) olarak değil, bu suçların işlenmesine dolaylı olarak yardımcı olan (“fer’i iştirakçi”) olarak suçlanmıştır. Yine, davanın yargıçlarından olan Anita Usacka’nın, “*El Beşir*”in işlediği veya işlenmesine göz yumduğu veya yardımcı olduğu suçların “soykırım suçu” olarak nitelendirilebilmesi için mevcut kanıtların yeterli olmadığını belirtmiş olması da (*ancak ilerleyen aşamada Mahkeme Savcısının itirazı üzerine U.C.M. Temyiz Dairesi bu değerlendirmeyi doğru bulmamış ve “El Beşir”in tutuklanma nedenleri arasında “soykırım” suçunun da bulunması gerektiğine karar vermiştir*) U.C.M.’nin yaklaşımındaki titizlik, hassasiyet, güçlü kanıta dayalılık ve ön yargısızlığına işaret etmektedir⁴³⁷. Ancak “*El Beşir*”in hangi sıfatla (“asli fail” / “fer’i iştirakçi”) suçlandığının veya *Darfur*’daki katliamlara “soykırım” denilip denilemeyeceğın, kasten ve dramatik şekilde yok edilmiş onca insan hayatı karşısında bir anlamı olamayacağı ortadadır⁴³⁸.

Aleyhine verilen tutuklama emirlerine rağmen hala serbest olan El Beşir’in tutuklanarak Hollanda’daki U.C.M.’ne getirilmesi beklenmektedir. U.C.M.’nin “1 numaralı Duruşma Öncesi Dairesi”, toplamda 12 (oniki) kişiye “*davaya katılmaya yetkili mağdur*” statüsünü vermiştir. U.C.M, bazı devletlerin “*El Beşir*”i tutuklama ve teslim etme taleplerine uymaması karşısında belirlediği bir dizi önlemi, B.M.G.K.’ne ve “*Roma Statüsü*” ile oluşturulmuş “*Taraf Devletler Kurulu’na (ASP)*” iletmiştir⁴³⁹.

⁴³⁷ M. Ssenjenyo, *a.g.e.*, (2009), s.410.

⁴³⁸ Ş. Çelik, *a.g.e.*, s.96.

⁴³⁹ www.icc-cpi.int/darfur/albashir , Erişim Tarihi: 01 Ocak 2019.

5. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ'NİN OMAR HASSAN AHMAD AL BASHİR HAKKINDA YAPTIĞI YARGILAMANIN SONUÇLARI

Uluslararası Ceza Mahkemesi savcılığının Darfur'da işlenen suçlarla ilgili resmi soruşturması savcı Luis Moreno Ocampo tarafından 6 Haziran 2005 tarihinde başlatılmıştır. Bu kapsamda hazırlanan tahkikat dosyası Gana'lı yargıç Akua Kuenyehia'nın başkanı olduğu Mahkemenin 1 Numaralı Ön Yargılama Dairesi'ne gönderilmiştir.. Bu andan itibaren Ahmad Harun (Sudan Eski İçişleri Bakanı, Ali Kushayb (Cancavidler"ın sözde lideri) ve Omar Ahmad Hassan Al Bashir'e (Sudan'ın görevdeki Devlet Başkanı) yönelik olarak Mahkeme Statüsü'nde düzenlenmiş "tecavüz", "cinayet", "sivil nüfusa saldırı", "insanlık dışı eylem", "işkence", "yağma" ve "insanlık onuruna aykırı eylem" suçlamalarının failleri oldukları iddiası nedeniyle elliden fazla "savaş suçu" ve "insanlığa karşı suç" işlemiş olduğu gerekçesiyle "tutuklama" kararı çıkartmıştır. Sudan'ın yöneltile suçlamalarla iddiaları reddedip "Uluslararası Ceza Mahkemesi" ile iş birliğini yapmaya yanaşmaması nedeniyle adı geçen sanıkların hiçbirisi henüz tutuklanamamıştır. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Bahr Idriss Abu Garda hakkında mahkemeye gelmesi yönünde çıkarttığı getirtme kararı, adı geçenle ilgili dosyanın bu aşamada dava konusu olmamasına mahkeme hakimlerince karar verimli üzerine hukuki anlamını yitirmiştir. Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcılığı Darfur soruşturmasında kaydedilen ilerlemeler konusunda B.M.G.K.'nin bu konuda almış olduğu karar uyarınca Konsey'e her altı ayda bir rapor sunmaktadır⁴⁴⁰.

Mahkemenin 1 numaralı Ön Yargılama Dairesi 4 Mart 2009 tarihinde Omar Ahmad Hassan Al Bashir'in "insanlığa karşı suçlar", "savaş suçları", "işkence", "tecavüz" suçlarını işlediği iddiasıyla yargılanmak üzere tutuklanması yönünde karar oluşturmuştur. "Uluslararası Ceza Mahkemesi"nin ilk kez halen görevi devam eden bir devlet başkanı (Omar Ahmad Hassan Al Bashir) hakkında verdiği bu tutuklama kararına Mahkeme savcılığı tarafından itiraz edilmiştir. İtiraz gerekçesi, tutuklama gerekçeleri arasında "soykırım" suçunun gösterilmemiş olmasıdır. Savcılık, Darfur'da yaşanan olayların "Soykırımın Önlenmesi Sözleşmesi" nin ilgili maddeleri

⁴⁴⁰ Uluslararası Ceza Mahkemesi, www.icc-cpi.int , Erişim Tarihi: 01.02.2019.

gereğince “soykırım” suçlarının belirleyici niteliklerini karşıladığını beyan ederek konuyu mahkemenin (U.C.M.) Temyiz Dairesi’ne taşımıştır. Savcılığın ileri sürdüğü temyiz argümanlarını dikkate alan temyiz dairesi, vaki itirazları makul görerek Omar Hassan Ahmad Al Bashir’in iddia olunan diğer suçlar yanında soykırım suçları nedeniyle de yargılanmasını uygun bulmuş ve Mahkemenin “1 numaralı Ön Yargılama Dairesi”nin kararını gözden geçirmesinin uygun olacağını belirtmiştir. Mahkemenin 1 numaralı Ön Yargılama Dairesi, Temyiz Dairesinin verdiği bu karar üzerine, Omar Hassan Ahmad Al Bashir’in *Darfur*’da işlenen soykırım suçları nedeniyle de yargılanmak üzere tutuklanmasına 12 Temmuz 2010 tarihinde hükmetmiştir⁴⁴¹.

Omar Hassan Ahmad Al Bashir, hakkında tutuklama kararı verilmesinin ardından, tutuklama müzekkeresinin “*üzerine yazılan mürekkep kadar değeri olmadığı*” ifade ederek Mahkeme Başsavcısının maketini yakan binlerce destekçisinin tezahüratı eşliğinde dans etmiştir. Omar Hassan Ahmad Al Bashir’in 1993 yılından beri elinde bulundurduğu Sudan Hükümet Başkanlığı, ülkede 2019 yılında yaşanan bir darbe sonrasında sona ermiştir⁴⁴². Sudan Hükümeti, kendisine yöneltelen yoğun uluslararası baskılara rağmen “Uluslararası Ceza Mahkemesi”ne teslim etmeye yanaşmadığı Ahmad Harun’un, 2009 yılının mayıs ayına değin Sudan Devletinin bir bakanı olarak siyasal yaşamına devam etmesine izin vermiştir. Ahmad Harun, 12 Temmuz 2013 tarihine gelindiğinde ise Omar Hassan Ahmad Al Bashir tarafından ülkenin “Kuzey Kordofan” valisi olarak görevlendirilmiştir⁴⁴³.

Hükümeti taraftarı olan “Cancavidler”in sözde başkanı olan *Ali Kushayb* ise önce 2008 yılının Nisan ayında ülkede gözaltına alınmış fakat daha sonra salıverilmiştir. Sudan’daki resmi makamların 2008 yılının Ekim ayındaki ifadesine göre sözde lider Kushayb yeniden tutuklanmıştır. Ancak kendisinin nerede tutulduğu konusunda herhangi bir bilgi mevcut değildir⁴⁴⁴.

⁴⁴¹ Uluslararası Ceza Mahkemesi 1. Ön Yargılama Dairesi’nin 12 Temmuz 2010 tarihli Kararı, www.icc-cpi.int, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

⁴⁴² BBC Haber, *Sudan Liderine Tutuklama Kararı*, www.bbc.co.uk/turkish/news/story/2009/03/090304_sudan_bashir.shtml, 04.03.2009, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

⁴⁴³ Sudan Vision, *Republican Decree to Appoint Governors; Haroun for North, Adam for South, and Khamis for West Kordofan*, 12.07.2013, www.news.sudanvisiondaily.com, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

⁴⁴⁴ The New York Times, *Sudan Arrests Militia Chief Facing Trial*, 13.10.2008, <http://www.nytimes.com/2008/10/14/world/africa/14darfur.html>, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

Sudan Hükümeti, hem üzerinde yoğunlaşan Uluslararası baskıları minimize edip biraz rahatlayarak tepkileri azaltmak, hem de “Uluslararası Ceza Mahkemesi”nin yargısını etkisiz kılmak amacıyla Darfur’daki olayların yargılamasını yapmak üzere göstermelik olduğu rahatlıkla söylenebilecek “Özel Ceza Mahkemesi” kurmuştur. “*İnsan Hakları İzleme Örgütü*”nün kayıt altına aldığı üzere 11 Haziran 2007 tarihi itibarıyla bu mahkemeye sadece alt rütbeli kişilerin sanık olarak suçlandığı yalnızca on üç dava sunulmuştur. Bu sanıklara bir takım adi suçlardan (örneğin hırsızlık) başka herhangi bir suçlama; örneğin insanlığa karşı işlenen suçlar veya savaş suçları yöneltilmemiştir⁴⁴⁵.

B.M.G.K.’nin “veto” hakkına haiz beş sürekli üyesi ise bu konuyla ilgili olarak farklı tutumlar içine girmişlerdir. Fransa, Birleşik Krallık ve Amerika Birleşik Devletleri bu sanıklar hakkında “insanlığa karşı işlenen suçlar” veya “savaş suçları” gibi ağır suçlar edeniyle de dava açılması gerektiği görüşünü taşırken, hayli geniş bir yelpazede Sudan ile güçlü ekonomik ilişkileri bulunan Çin Halk Cumhuriyeti ve Rusya Federasyonu bu sanıklar hakkındaki yargılamanın ertelenmesinin gerektiği yönünde görüş bildirmişlerdir. Örneğin Sudan’ın ticaret yaptığı ülkeler arasında Çin Halk Cumhuriyeti birinci sıradadır. Sudan sattığı petrolün %64’lük kısmını Çin Halk Cumhuriyeti satın almaktadır. Sudan’da Çinli firmalarca gerçekleştirilmiş büyük petrol sektörü yatırımları mevcuttur. Çin’in Sudan’ın ikiye bölünmesine, bu ülkede yaptığı yatırımlarının heba olmaması ve petrol kaynaklarının %80’ine yakın bölümünün de ülkenin güneyde bulunması nedeniyle karşı çıkmış olduğu çok belirgindir.

Çin, bölünmeyi takiben ortaya çıkan her iki devletle de stratejik bir denge anlayışı gereği yakın ve çok yönlü ekonomik ilişkiler kurarak mevcut ve olası çıkarlarını koruma gayreti içindedir. Başta batılı ülkeler olmak üzere Darfur’da yaşananlar ve bunun karşısında Sudan Hükümeti’nin sergilediği sert tutuma karşılık olarak bu ülkeye yönelik alım-satım kısıtlaması uygulamaya başlayarak ülkeyi terk etmelerini takiben ardından Çin Halk Cumhuriyeti ile Sudan Devleti arasındaki başta ekonomik ve askeri olmak üzere bir çok alandaki ilişkiler dostluk düzeyine

⁴⁴⁵ IMPR Rapor, ss. 20-21.

ulaşmıştır. Çin'in, yaşadığı iç savaş sırasında Sudan'a silah sağlayan ülkeler sıralamasında birinci sırada olmuştur. Çin'in bu tutumuyla Darfur katliamına dolaylı da olsa destek verdiği eleştirilerine muhatap olmuştur⁴⁴⁶.

B.M.G.K.'nin daimî beş üyesi olan Rusya Federasyonu, Birleşik Krallık, Çin Halk Cumhuriyeti, Fransa ve Amerika Birleşik Devletleri'nin dünyanın en büyük silah imalatçıları ve satıcıları oldukları tüm çevrelerce malumdur⁴⁴⁷. Dünya barışını korumak ve bozulduğunda tesis etmek adına hareket eden B.M.G.K.'nin daimî üyelerinin tamamının ironik bir biçimde dünya silah ticaretinin başat devletleri oldukları dikkate alındığında, bu devletlerin dünya barışına kalıcı katkı sağlayacak kararlar verecek "Uluslararası Ceza Mahkemesi" önünü açarak etkinliğini artırması konusunda ne kadar istekli olabilecekleri elbette tartışmalıdır. Bu nedenle, "Uluslararası Ceza Mahkemesi" ile B.M.G.K. arasındaki ilişkinin, Mahkemenin baskı altına alınmasına olanak vermeyecek bir formülle güncellenmesine acilen gereksinim olduğu tartışmasıdır

U.C.M.'nin Omar Hassan Ahmad Al Bashir hakkında verdiği ve 1593 numaralı B.M.G.K. kararına isnad ettiği tutuklama kararı, uluslararası örf-adet hukukundaki devlet başkanlarına tanınmış yargısal dokunulmazlık ve bağımsızlığa aykırı olduğu savıyla eleştirilmesine ilaveten bir kısım çevrelerce de niteliği itibarıyla da hukuka aykırı olduğu iddia edilmektedir. Ancak bir önceki alt başlık altında yapılan açıklamalarda da değinildiği gibi "*Birleşmiş Milletler Sözleşmesi*" ve "*Roma Statüsü*", verilen tutuklama kararının hukuki anlamda temel dayanakları olup kendi içinde güçlü bir mantığa sahiptir. Kaldı ki bu kararın, B.M.G.K.'nin "*Roma Statüsü*"nün kendisine bu konuda tanımış olduğu yetki dahilinde ilk kez U.C.M.'ne aktardığı bir konuyla alakalı açılan davada verilmiş olması bakımından da ayrı bir önemi havidir⁴⁴⁸.

⁴⁴⁶ Ekrem Erkin, *Çin'in Sudan Politikası: Yükselen Gücün Yeni Diplomasisi*, <<http://www.sde.org.tr/tr/authordetail/cinin-sudan-politikasi-yukselen-gucun-yeni-diplomasisi/918>>, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

⁴⁴⁷ Anup Shah, *The Arms Trade is Big Business*, <<http://www.globalissues.org/article/74/the-arms-trade-is-big-business>>, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

⁴⁴⁸ Yusuf Aksar, *Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulamalarına Genel Bir Bakış*, Uluslararası Hukuk ve Politika, C. 1, S. 3, 2005, ss. 2, 3.

Uluslararası hukukun tarihsel geçmiş ve geleneksel değerler ile normlar üzerine inşa edildiği, devletlerin tüm bu değer ve normları harmanlayarak zamanın gereklerine yanı verebilecek sonuçlar elde etmeye çalıştıkları söylenebilir. Uluslararası hukuk normlarının, kimi zaman hâkim güçlerin menfaatleri için kullanılıyor olsalar da aslen uluslararası topluluğun menfaatleri gözetilerek oluşturulduğu malumdur. Bu realitenin bir sonucu olarak da insan, toplum ve devletlerin yaşamındaki süreçlere, manipülasyona açık kalmış noktalarından sızılması mümkün olabilmektedir. Ancak bunun, uluslararası barış ve güvenliğin sağlanması ve insanlığın çıkarları gibi yaşamsal ve ulvi kavramlar gündemde olduğunda kaçınılmaz olarak alınan hukuken cesur ve iddialı kararlardan, aralarındaki ince bir çizgi ile ayrılıyor olduğu göz ardı edilmemelidir. U.C.M.'nin Omar Hassan Ahmad Al Bashir Davası'nda aldığı karara da böyle bir mantıkla bakmak uygun olacaktır. Alınan kararın cesur veya iddialı olması ne denli önemliyse, kararın uluslararası örf-adet hukukuna olabildiğince geniş bir anlayış, uzlaş ve iş birliği çerçevesinde eklemlendirilmek suretiyle ulusal temelli tepkisel karşı duruşların önüne geçmek de o denli önemli olmalıdır. Aksi halde ulvi bir amaçla çıkılan yolun sonunda varılan nokta, oraya kadar yapılmış olan her şeyin anlamsızlaşmasına ve belki de hukuka aykırı olarak addedilmesine neden olabilecektir⁴⁴⁹.

Omar Hassan Ahmad Al Bashir hakkında tutuklama kararı verilmesinin hemen ardından (tutuklama talebini ilk kez gündeme getirmesinden üç hafta sonra), özel bir savcının Sudan Adalet Bakanı tarafından Darfur Krizi'ni araştırmak üzere görevlendirilmesi tutuklama kararının Sudan'daki caydırıcı etkilerinden biri olarak gösterilebilir⁴⁵⁰. Sudan Adalet Bakanlığı'nın bu tutumu, Sudan'ın ani bir kararla U.C.M. ile hemen bir iş birliği başlatacağı, fiktisel bir paralellik yakaladığı şeklinde elbette yorumlanamaz. Ancak yapılan görevlendirme, tutuklama kararının meydana getirdiği etkinin neden olduğu genel havanın sembolik de olsa anlamlı bir sonucu olarak görülebilir⁴⁵¹. Bütün bunlar, U.C.M.'nin zamanı geldiğinde “uluslarüstü”

⁴⁴⁹Ş. Çelik, *a.g.e.*, s.96.

⁴⁵⁰Omer Yousif Elagab, *Indicting the Sudanese President by the ICC: Resolution 1593 Revisited*, The International Journal of Human Rights, C. 13, S. 5, 2009, ss. 659, 661.

⁴⁵¹Ş. Çelik, *a.g.e.*, s.97.

nitelikli, uluslararası ilişkiler üzerinde zorlayıcı ve yön veren etkileri olan, hükümetlerarası bir organizasyon/örgüt haline geleceği inanınca doğmasına da neden olmuştur⁴⁵². Bu nedenle U.C.M.’nin zaman içinde evrilmesi muhtemel yapısının devletleri, ulusal hukuk sistemlerini ne şekilde yenilemeye zorladığının farklı açılardan sorgulandığı çalışmalar yapılması önemlidir. Farklı açılardan yapılacak bu çalışmalarla ortaya konulacak sonuçların literatürün zenginleşmesine katkı yapacağı tartışmasıdır.

Omar Hassan Ahmad Al Bashir davası özelinde U.C.M.’nin *Darfur Krizi*’ne müdahale etmesi “*hibrid mahkemeler*” olarak anılan görece yeni ve mevcut sıkıntıları aşabilmek için koşulların zorlamasının önünü açtığı söylenebilecek bir kavramın doğmasına neden olmuştur⁴⁵³. Uluslararası hukuk disiplini ilgilendiren bu kavramın dayandırıldığı düşünce, “*Roma Statüsü*” içinde tanımlanmış suçların işlendiği yerlerde U.C.M. ile suç yerindeki mahalli mahkemenin belirli bir çerçevede iş birliği içinde faaliyette bulunmalarının pratik yararlar sağlayacağı öngörüsüne dayanmaktadır. Böyle bir mekanizmanın, karmaşık davalarda sonuca ulaşılmasında U.C.M.’nin münferiden faaliyette bulunduğu kadar daha elverişli bir sosyal, siyasi ve hukuki ortam oluşturabilmesi muhtemeldir. Öncelikle ulusal bazda oluşacak elverişli ortam, hemen ardından daha elverişli bir uluslararası ortamı da beraberinde getirebilecektir.

U.C.M.’nin fonksiyonlarını münferiden ifa ederken karşılaştığı sorunlar ve hukuksal tartışmaların olabildiğince azalmasına olanak tanıyabilecek “*hibrit mahkemeler*”, tarihsel akış içinde “Omar Hassan Ahmad Al Bashir Davası” gibi davalarda yaşanabilecek benzer uluslararası hukuk tartışmalarının başka bir yönden de irdelenmesine olanak tanıyabilir⁴⁵⁴. “*Hibrit mahkemeler*” konusunda uluslararası hukuk ve uluslararası ilişkiler açısından yapılacak çalışmalar sayesinde, U.C.M.’nin alanında etkin ve son derece fonksiyonel bir “uluslarüstü” örgüt haline gelme süreci ivme kazanabilecektir.

⁴⁵²M. Cherif Bassiouni, *The ICC – Quo Vadis?*, Journal of International Criminal Justice, C. 4, S. 3, s. 422.

⁴⁵³Rosanna Lipscomb, *Reconstruction the ICC Framework to Advance Transitional Justice: A Search for A Permanent Solution in Sudan*, Columbia Law Review, C. 106, S. 182, 2006, ss. 183-186.

⁴⁵⁴Ş. Çelik, *a.g.e.*, s.97.

Güçlü aktörlerin, sahip oldukları gücü sürdürülebilir kılmak ve daha da artırmak için güç kavramının temsil ettiği koşul ve olanaklara hâkim olabilmek arayışlarına yanıt olabilecek doğrudan ve dolaylı birtakım beklentilerle uluslararası sistemi yönetmeye çalıştıkları malumdur. Uluslararası sistemin yönetilmesi sürecinde “sivil toplum örgütleri” ve “devletlerarası organizasyonlar” bu beklenti içindeki aktörlerin araçları konumuna gelebilmektedirler.

Devletlerarası kurumlar, gerekli koşullar oluştuğunda “uluslarüstü” / “devletlerüstü” olabilmek kapasitesine sahip olduklarından, küreselleşme politikalarının dünya genelinde uygulanması ve içselleştirilmelerinin sağlanması sürecinde kendisinden (bu kurumlardan) bir şekilde istifade edilmek istenmektedir. U.C.M.’ne Omar Hassan Ahmad Al Bashir Davası özelinde bu gözle bakıldığında, Mahkemenin faaliyetlerinin, bir takım emperyal politikaların sahada önünü açacak şekilde yönlendirilmek istenmiş olduğu sonucuna varılabilir. U.C.M. hiç istememiş olsa bile, Omar Hassan Ahmad Al Bashir Davasıyla uluslararası sistemin güçlü aktörlerinin Sudan Devleti ülkesinde yaşananların “soykırım” olduğuna dair oluşturulmak istemiş (kurgu eseri dahi olabilecek) bir görüşe fiilen katkıda bulunmuş olabilir.

U.C.M., hukuki veya siyasi hiçbir süreci elindeki hukuki olanaklarla manipüle etmesi için kurulmamıştır. Kuruluşunun temelinde insanlık tarihi içinde yaşanmış büyük trajedilerin tekrarlanmaması düşüncesi vardır. Politizasyon unsuru olarak kullanılmayacak tek bir kurum varsa, o da her kişi, kurum veya devletin bir gün mutlaka kanatları altına sığınmak zorunda kalacağı yargı ve bunu temsil eden mahkemelerdir. U.C.M., bunun “uluslarüstü” nitelikteki son dönem modern örneklerinden birisidir.

Uluslararası hukuk, sadece devletler arasındaki ilişkilerin düzenlenmesi için değil aynı zamanda sırf insan olmak nedeniyle sahip olduğu en temel haklarının ihlal edilmemesi, edilmsi halinde ise sorumlularının cezalandırılması için de var olup temel insan haklarının korunmasını sağlayan bir müeyyide aracıdır. Bu bağlamda, uluslararası hukukun kendisini var eden dinamikler eşliğinde gelişmeye ve

olgunlaşmaya devam edilebilmesi için U.C.M.'ne hukuk dışında bir saikle yaklaşılmamalı, faaliyetleri “*Roma Statüsü*”nde çizilmiş çerçevenin dışına çekilmeye çalışılmamalı, kararlarının uygulanması bloke edilmemeli ve kuruluş amaçları doğrultusunda desteklenmelidir. U.C.M.’nin faaliyetlerinin hukuk dışı alana çekilmesi halinde *Darfur*’da yaşananların benzerlerine, hiçbir hesap verme ve cezalandırılma kaygısı duymayan kişilerce neden olunabileceği unutulmamalıdır.

Sudan’ın, “*Roma Statüsü*”nü onaylamadığı için ilk bakışta, teknik olarak U.C.M.’ne karşı bir yükümlülüğü bulunmadığı söylenebilir. Ancak B.M.G.K. kararları, B.M. üyesi devletler üzerinde bağlayıcı olup uygulanması zorunludur. Konsey’in numarası 1593 olan kararı da bunun bir örneği olup, bu kapsamda Sudan’ın U.C.M. ile iş birliği yapması zorunlu gözükmektedir⁴⁵⁵.

Sonuç olarak, Omar Hassan Ahmad Al Bashir hakkında verilen tutuklama kararı uluslararası hukuk çevrelerinde birçok tartışmaya ve farklı mütalaalara neden olsa da U.C.M. tutuklama kararı verirken hareket ettiği noktaları son derece titizlikle belirlemiş, sınır ve içeriği isabetli olarak tayin etmiştir. Bu nedenle U.C.M.’nin tutuklama kararında hukuka aykırılık olduğunun savunulması kanaatimizce olanaklı değildir.

6. BÖLÜM SONU DEĞERLENDİRMESİ

İnsanlık tarihinin akışı içinde güçlü devletlerin veya iktidar sahiplerinin güçlerini daha da arttırmak amacıyla yaşanan savaflara ve insan hakları ihlallerine büyük acılar içinde ve defalarca tanık olunmuştur. Bu tanıklık sayesinde, “uluslararası nitelikte suçları yargılamaya yetkili bir uluslararası ceza mahkemesi oluşturma düşüncesi doğmuştur” demek mümkündür.

Özellikle II. Dünya Savaşında yaşanan dehşet ve hak ihlalleri nedeniyle, sırf insan olmak nedeniyle sahip olunan hakların, ülkelerin kamu hukuklarınca düzenlenen bir konu olmaktan çıkarak uluslararası hukuk tarafından düzenlenmesi gereken “uluslararası” bir konu kimliği kazanacak şekilde evrilmesine neden

⁴⁵⁵M. Şimşek, *a.g.e.*, s. 161.

olmuştur. İnsan haklarının bu şekilde uluslararası alana taşınmasıyla, devletlerin bu haklar konusunda uluslararası topluma hesap vermesi zorunluluğu doğmuştur. Bu zorunluluğun, bahse konu hakların ihlal edilmesine engel olan koruyucu bir kalkan olduğu düşünülebilir.

İİ. Dünya Savaşı öncesi ve sırasında Japon ve Alman görevlilerin işledikleri öne sürülen barışa ve insanlığa karşı suçlar ile savaş suçlarını yargılamak için, savaş sonrasında “geçici” ve “olağanüstü” nitelikli “*Nüremberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi*” ve “*Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi*” oluşturulmuştur. Bu mahkemelerde bireysel sorumluluğun kabul edilmiş olmasıyla çok uzun yıllardan beri devam eden devlet başkanlarının yargılanmama ayrıcalığı ortadan kaldırılmıştır.

“Soykırım”, “etnik temizlik” ve “insanlığa karşı işlenen suçlar” nedenleriyle İİ. Dünya Savaşından sonra tanık olunan en şiddetli insan hakları ihlalleri Eski Yugoslavya’da gerçekleşmiştir. B.M.G.K. tarafından alınan 827 sayılı ve 25.5.1993 tarihli karar ile ismi “Eski Yugoslavya Ülkesi Üzerinde 1991 Tarihinden İtibaren Ciddi Hukuk İhlalleri Yapmaktan Sorumlu Kişilerin Yargılanması İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi” olarak tespit edilen “ad hoc” bir mahkeme kurulmuştur. Kuruluşunun hukuki dayanağı B.M. Antlaşmasının VII. Bölümüdür.

Ruanda’da 1994 yılında yaşanan trajik olaylar onunda, B.M.G.K.’nin 955 sayılı kararıyla 08 Kasım 1994 tarihinde, orijinal adı “*01.01.1994 ve 31.12.1994 Tarihleri Arasında, Ruanda Ülkesinde Soykırım ve Diğer Ciddi İnsancıl Hukuk İhlalleri Yapmaktan Sorumlu Olan Kişilerin Yanısıra, Ruanda Vatandaşlarından Komşu Devletlerde Soykırım ve Benzeri İhlalleri Yapmaktan Sorumlu Olan Kişilerin Yargılanmaları İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi*” olan bir diğer “ad hoc” mahkeme kurulmuştur. Bu mahkemenin de kuruluşunun hukuki dayanağı B.M. Antlaşmasının VII. Bölümü olarak belirtilmiştir.

Uluslararası barış ve adaletin sağlanmasına yönelik daimî nitelikteki bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulmasına tanık olabilmek için ise 2002 senesine kadar beklemek gerekmiştir. “*Roma Statüsü*”nün, “Mahkemenin Kuruluşu” başlıklı

1. Bölümünde [m.1-4], uluslararası toplumun tümünü yakından alakadar eden en ciddi suçların failleri hakkında ceza yargılaması yapmak yetkisini kullanacak ve ülkelerin kendi yargı organları karşısında “tamamlayıcı” niteliğe sahip olacak daimî bir “Uluslararası Ceza Mahkemesi”nin kurulduğu ilan edilmiştir.

Statünün 5.Maddesine göre “soykırım”, “insanlığa karşı suçlar”, “savaş suçları” ve “saldırı suçu” Mahkemenin yargı yetkisine sahip olduğu en ciddi suçlar olarak sayılmıştır. Bunlardan “soykırım” suçu, “insanlığa karşı suç” ve “savaş suçu” anılan statünün 6., 7. ve 8. maddelerinde tanımlanmıştır. “Saldırı suçu” konusunda taraflarca üzerinde mutabakat sağlanmış bir tanım henüz yapılamadığı için bu suça yönelik yargı yetkisinin, suçla ilgili tanım yapıldıktan sonra kullanması kabul edilmiştir. Ancak “saldırı” kavramının tanımını yapmak, bu içeriğin, her devletin kendi çıkarlarına uygun şekilde belirlenmesi yönündeki doğrudan ve/veya dolaylı beklentileri birbiriyle yeterince uyumlu olmadığı için kolay olmayacaktır.

Gerek II. Dünya Savaşı sonrasında kurulan “Nüremberg” ve “Tokyo” Uluslararası Askeri Ceza Mahkemelerine, gerek Soğuk savaş Dönemi sonrasında kurulan “Eski Yugoslavya” ve “Ruanda” Uluslararası Ceza Mahkemelerine ve gerekse “Roma Statüsü” ile hayata geçirilen daimî nitelikteki U.C.M.ne ulus-devlet egemenliği yönünden temkinli yaklaşılmaktadır. “Ad hoc” mahkemelerin işleyişinin, devlet egemenliği yönünden karşımıza çıkarttığı temel sonuç, belirli nitelikteki suçların sistemik devlet yargısı dışında cezalandırılıp yaptırıma tabi kılınmış olmasıdır. Bu sonucun, yargı işlevi bakımından ulusallığın sorgulanmasına, devlet egemenliği yönünden ise yetki alanındaki daralmaya işaret ettiği kabul edilebilir.

“Eski Yugoslavya” ve “Ruanda” Uluslararası Ceza Mahkemeleri bütün devletler karşısında uluslarüstü bir otoriteye sahiptir. Ulusal mahkemeler karşısında öncelik hakkına sahiptir. “Eski Yugoslavya” ve “Ruanda” Uluslararası Ceza Mahkemeleri, yargılamanın herhangi bir aşamasında, ulusal mahkemede süren davanın kendi yargılamasına devredilmesini isteyebilir. U.C.M. açısından mevcut bu olanağın devletlerin egemenlik alanlarını daralttığı kuşkusuzdur.

Kurulması yönündeki çabalar çok daha geriye götürülebilmekle birlikte, hukuki varlığı “*Roma Statüsü*” ile gerçekleşen U.C.M. nin ancak 2002’de faaliyetlerine başlayabilmesinin temelinde çoğu devletin egemenlik yetkilerini böylesine bir mahkeme lehine daraltmaya istekli olmamaları bulunmaktadır.

“*Roma Statüsü*” nün Giriş Bölümünün 6 numaralı paragrafında, uluslararası toplumun tamamını alakadar eden en ciddi suçların failleri üzerinde cezai yargı yetkisini kullanmanın bütün devletlerin görevi olduğu vurgulanmakta ve 10 numaralı paragrafta ise bu mahkemenin her devletin sahip olduğu kendi yargı yetkilerini tamamlayıcı nitelikte olacağı belirtilmektedir. Bu noktada, Statüde ulusal ceza yargısının U.C.M. karşısında üstünlüğü veya önceliğinden açıkça bahsedilmese de ulusal ceza yargısının önceliğinden söz edilebilir. Çünkü tamamlayıcılık ilkesi gereğince. Statüde yer alan bir suçu kovuşturma yetkisine sahip olan bir devlet, bu suçlar hakkında ceza kovuşturması yaptığı sürece veya yargılama sonucunda hüküm verdiği takdirde, U.C.M. tarafından ceza kovuşturması yapılması olanağı bulunmamaktadır [m.17/1(a-c), m.20]. Ancak, ulusal mahkemenin yargılamada “istekli” ve “yeterli” olup olmadığına da U.C.M. tarafından karar verecektir. U.C.M. bunu yaparken, odaklandığı somut yargılamada makul nedenlere dayanmayan ve haklı nedeni bulunmayan bir gecikme olup olmadığı, yargılama yetkisine sahip ulusal mahkemenin bulunduğu ülkenin yargı sisteminde bir çöküş olup olmadığı veya ilgili devletin sanığı üçüncü kişilere karşı koruyacak ve delilleri usulüne uygun şekilde toplayıp toplayamayacağı ve bu delilleri uygun şekilde muhafaza edebilecek durumda olup olmadığı gibi ölçütlere başvuracaktır.

İlk bakışta tamamlayıcılık ilkesiyle ulusal ceza yargısına öncelik verildiği görülmektedir. Dolayısıyla devletin egemenliğinden kaynaklanan yargılama yetkisine herhangi müdahalede bulunulmadığı düşünülebilir. Zira devlet ceza kovuşturması yapıyorsa, U.C.M. nin devreye girmesi mümkün görünmemektedir. Oysa ulusal cezai yargının “isteksiz” ya da “yetersiz” olup olmadığına U.C.M. nin karar vereceği dikkate alındığında, Mahkemenin elinde önemli bir takdir yetkisi bulunduğu ve bu yetkinin kullanılış tarzının devletlerin egemenliği ve yetki alanları kapsamı bakımından önemli sonuçlar doğurması mümkündür.

Statünün, “kabul edilebilirlik” koşullarına dair 17.madde hükümleri, U.C.M. nin konumunu ve yargı otoritesini pekiştirici bir özellik taşıyabilmektedir. Çünkü Mahkeme, ilgili hükümlere dayanarak, gerçek bir yargılama yapıp yapılmadığına karar vermek suretiyle devletlerin ulusal yargıları üzerinde bir tür “nihai hakem” olarak hareket edebilmektedir. Devletler, soruşturma ya da yargılama açısından “isteksiz” ve/veya “başarısız” kabul edildikleri takdirde, U.C.M., buna konu dava üzerinde otomatikman yargı yetkisi kazanacak ve süreci kendi üzerine devralacaktır. Söz konusu süreçte ulusal düzeydeki yargısal işlemleri niteliksel olarak değerlendiren ve cezai yargılama standartlarını belirleyen taraf, ilgili ulusal otorite değil U.C.M. olmaktadır. Kendi yargısal yetkisinin bulunup bulunmadığı konusunda kendi adına karar verme ve devletin yargısal performansının yeterli olup olmadığı hakkında ise son sözü söylüyor olması mahkemenin tamamlayıcı olma niteliğini önemli ölçüde değiştirmekte ve ulusal devlet ile Mahkeme arasında normatif çerçevede (ve bir anlamda zorunlu) dikey / yukarıdan aşağıya / bir anlamda hiyerarşik bir ilişki kurulmasına neden olmaktadır.

Ulusal yargının somut bir olayı ele alışı sırasındaki eylem ve tutumlarına göre içi doldurulacak “isteksizlik” ve “yetersizlik” kavramları, her ne kadar 17 numaralı maddede ölçütleriyle düzenlenmiş olsa da, yine de sınırları kesin olmayan kavramlardır. Savcılığın bu durumların tespitinde geniş takdir yetkisine sahip olması, devletlerin ulusal egemenlik temelli kaygılarını arttırmıştır. Tamamlayıcılık ilkesiyle ulusal egemenliğe uygun görünen U.C.M. nin sahip olduğu, devletlerin ulusal yargılarının “isteksiz” ve “yetersiz” olup olmadığına karar verme pozisyonu üzerinden özellikle B.M.G.K. nezdinde *veto* yetkisini havi daimî üyelerinin beklentilerini karşılayacak şekilde devletlerin iç işlerine karışılmasına alet edilmesi riski vardır.

Devletlerin egemenliğiyle ilgili önemli bir başka konu ise B.M. Güvenlik Konseyine bir uyuşmazlığı U.C.M.ne havale etme yetkisinin tanınmış olmasıdır. Statünün 13/b. maddesine göre, B.M.G.K., 5. Maddede belirtilen suçlardan birinin veya daha fazlasının işlenmiş görüldüğü bir durumda, bu durumu, B.M. Antlaşmasının VII. Bölümü çerçevesinde hareket ederek Mahkeme Savcısına

gönderme yetkisini havidir. Bununla birlikte, Konseyin başvurusuyla ilgili olarak Mahkeme, 12/2. maddede açıklanan, suçun taraf bir devletin ülkesinde veya uyrukluğundaki kişiler tarafından işlenmiş olması ön koşuluna bağlı olmayacaktır. Tek gereklilik, barışa yönelik tehdit oluşturan bir durumun varlığına dair Konsey nezdinde bir kanaat oluşmasıdır.

İşte, devletlerin egemenliği yönünden asıl sorunu yaratacak olan husus B.M. Güvenlik Konseyinin bir durumu U.C.M. sunması halinde, statünün 12/2. maddesinde belirtilen “ülkesellik” ve “uyruklu” ön koşullarının aranmayacak olmasıdır. Böylelikle, Güvenlik Konseyi, “*Roma Statüsü*” ne taraf olmayan bir devlet hakkında da Mahkemeye suç duyurusunda bulunabilecek ve bunun sonunda Mahkeme yargılama yapabilecektir.

Güvenlik Konseyinin bir durumu U.C.M. ne sunması halinde, “ülkesellik” ve “uyruklu” ölçütlerinden söz etmenin bir anlamı olmayacak ve buna bağlı olarak Mahkemenin sınırsız bir nitelik kazanacak yetkisi Statüye taraf olmayan bir devlet de bu konuda yükümlülük üstlenmek zorunda bırakabilecektir. Böyle bir durum, kanaatimizce devletlerin egemenliklerine yönelik açık bir müdahaledir. Çünkü bu koşullar altında, bir devletin vatandaşı, uyrukluğunda olduğu devletin statüsüne taraf olmadığı bir uluslararası mahkeme tarafından yargılanıyor olacaktır. Oysa uluslararası hukukta, herhangi bir devlete tarafı olmadığı bir antlaşma ile yükümlülük izafe edilmesi olanaklı değildir. Kişinin, uyrukluğunda bulunduğu devletçe yargı yetkisi kabul edilmemiş bir mahkeme tarafından yargılanması ulusal egemenlik anlayışıyla bağdaşamaz.

Güvenlik Konseyinin bir durumu U.C.M. ne havale etme yetkisi yanında B.M. Antlaşması'nın VII. Bölümüne dayanarak aldığı bir kararla, mahkemeden bir soruşturma veya kovuşturmanın 12 ay süreyle ertelenmesini isteme yetkisi de bulunmaktadır. 12 ayın sonunda durum Konsey gündeminde kalmaya devam ediyorsa, Konsey, VII. Bölüm çerçevesinde alacağı yeni bir kararla, ikinci bir 12 aylık dönem için daha soruşturma ve kovuşturmanın ertelenmesini talep edebilecektir.

Rahatlıkla söylenebilir ki, talebin üst bir sınır olmaksızın “*ad infinitum* (sonsuz dek)” yenilenebilir olması, B.M. Güvenlik Konseyine, Mahkemenin yargı yetkisini belirli bir olay bakımından tümüyle ortadan kaldırma olanağını sağlayacaktır. Siyasi nitelikteki bir uluslararası örgüte adaletin yürütülmesini bu şekilde engelleme olanağı tanınmasını onaylamak güçtür. Statünün 16. maddesindeki bu düzenlemenin U.C.M. nin kurulması noktasında, uluslararası toplumu ilgilendiren ve derinden sarsan ciddi suçları işleyenlerin cezalandırılması ve dolayısıyla uluslararası barış ve adaletin sağlanması amacıyla bağdaşmadığı ve ayrımcı uygulamalara neden olabileceği ortadadır. Böyle bir durumda, egemen devletlerin imzalayıp belirli sorumluluklar üstlendiği “*Roma Statüsü*” askıya alınacak, devletlerin egemenlikleri yerine adeta Güvenlik Konseyi üyelerinin (özellikle de veto hakkına sahip daimî üyelerin) egemenliği devreye girecektir.

Yapılan inceleme sonucunda, U.C.M. nin varlığının, uluslararası hukuk ve devlet egemenliği açılarından farklı ve özel bir anlam taşıdığı açıkça görülmektedir. Her şeyden önce, bu Mahkeme sayesinde, egemenlik adına belirli nitelikteki suçları işleyenlerin cezai yargı çerçevesinde sorumlu tutulmalarının yolu açılırken, bu konudaki yargılamanın da sadece devletlerin iç işi olarak görülemeyeceği belirginlik kazanmış olmaktadır. Mahkemenin varlığıyla, devlet yetkililerinin kendi yurttaşlarına karşı olan davranışlarında, kendilerini uluslararası hukukun üzerinde göremeyecekleri net olarak ortaya konulmaktadır. Bu durum, bir taraftan devleti temsil edenlerin de işledikleri suçlardan sorumlu tutulmaları olgusunu güçlendirirken, diğer taraftan devletin egemenlik yetkilerinin kapsam ve içeriğini değiştirmektedir. Böylece devletlerin egemenliği, U.C.M.nin kurulması ile darbe almış olmaktadır. Çünkü artık ilgili devlet, ulusal egemenlikle açıkça çelişen bir uygulamanın örneği olarak, vatandaşını yargılanması için başka bir otoriteye verecektir. Normalde hiçbir devlet kendi vatandaşlarını ülkesinde suç sayılmayan ancak uluslararası suç olarak kabul edilen bir suç sebebiyle yargılamak istemeyecektir. Zaten U.C.M. nin 2000’li yıllara kadar kurulamamasının önündeki en önemli siyasal engel de bu mantıktan kaynaklanan devletlerin egemenlik yetkileri konusunda hassasiyet göstermesi olmuştur.

Egemenlik kavramının içini dolduran en önemli öğelerden birisi, kuşkusuz ki yargı yetkisidir. Klasik kurama göre, asıl olan her devletin bağımsız ve kendine ait mahkemelerinin olmasıdır. Bu yetkinin uluslararası bir denetime tabi olması kabul edilemez. Fakat günümüzde uluslararası ilişkilerdeki gelişmeler ve evrensel boyut kazanmış olan insan haklarının neredeyse tüm devletlerin hukuklarını etkilemesi nedeniyle, özellikle yargı alanında tek devlet egemenliğinden söz etmek artık olanaklı değildir. Bu bağlamda, çağdaş uluslararası hukukta gittikçe güçlenen ortak kanıya göre, neredeyse tüm evrensel yargı uygulamaları, bir şekilde, egemenlik iddialarıyla çatışmaktadır. “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi*” nin kurulmasıyla devlet egemenliğine karşı yargı sürecine insan haklarıyla ilgili olarak yönelen uluslararası müdahale somutlaşmış, ilerleyen süreçte U.C.M.’nin çalışmaya başlamasıyla da bugünkü halini almıştır.

“*Roma Statü*” nün 13/b maddesi gereğince, B.M. Genel Kurulu’nun B.M. Antlaşması’nın VII. bölümüne istinaden aldığı bir kararla bir uyuşmazlığın *Roma Statüsü*’ne taraf olmayan devletlerce de U.C.M.’ne havale edebilmesi olanaklıdır. Siyasi nitelikli bir kuruma verilen böyle bir yetki, Mahkemenin tarafsızlığını ve inandırıcılığını olumsuz yönde etkileyebilecektir. Ayrıca daimî üyelerin *veto* hakkı nedeniyle B.M.G.K.’nin bu mekanizmayı sadece daimi üyeler dışındaki devletlere karşı işletilebileceği de ihtimali unutulmamalıdır. Konseye soruşturma başlatmak için savcılığa başvurma yetkisinin verilmesi, devletlerin egemen eşitliği ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle de eleştirilmiştir.

B.M. Güvenlik Konseyi’nin, B.M. Antlaşması VII. Bölüm çerçevesinde alacağı karar dâhilinde, Mahkemeden talepte bulunmasından itibaren 12 ay süreyle “*Roma Statüsü*” ne istinaden herhangi bir soruşturma veya dava açılmaması ya da daha önce açılmış bir davanın sürdürülmesinin durdurulmasını isteyebilecek olması da sorunludur. Bu talebin istendiği kadar tekrarlanabilecek olması Konseye, Mahkeme’nin yargı yetkisini belli bir olay için ortadan kaldırma fırsatı da verebilecektir.

Konumuz açısından, B.M.G.K. tarafından sahip olunan bu yetkiler, Konseyin U.C.M. ile arasındaki ilişkiyi ortaya koyması bakımından çok önemlidir. B.M.G.K.'nin sadece dava açılması için talepte bulunabilmesi ve nihai yetkinin U.C.M. savcısında olduğu düşünülse de henüz B.M. Güvenlik Konseyi'nin talepte bulunup da U.C.M. savcısının reddettiği bir olay ile karşılaşılmamıştır.

Sudan gibi diğer iç savaş yaşanan ülkelerde yaşanan insanlık dramlarına bakıldığında, müdahalede bulunan ülkelerin zengin doğal kaynak ve fosil yakıt rezervlerinin bulunuyor olması dikkat çekmektedir.

Sudan'da yaşananlar uluslararası toplumun konuya müdahil olmasını gerektirmiştir. B.M.G.K. harekete geçmiş ve Darfur'daki olayları araştırması için bir araştırma komisyonu kurmasını istemiştir. Araştırma ve yerinde gözlemlere dayanan Komisyon Raporu sonucu B.M.G.K., karar numarası 1593 olan 31.03.2005 tarihli kararı ile Darfur'daki (Sudan) durumu 01.07. 2002'den sonrasını kapsayacak şekilde U.C.M.'ne havale etmiştir.

Sudan'daki iç savaş sonrası, Sudan Hükümeti Eski İçişleri Bakanı *Ahmad Harun*, Cancavidlerin sözde lideri *Ali Kushayb* ve Sudan Devlet Başkanı *Omar Ahmad Hassan Al Bashir* haklarında 'tecavüz', 'cinayet', 'sivil nüfusa saldırı', 'insanlık dışı eylem', 'işkence', 'yağma' ve 'insanlık onuruna aykırı eylem' suçlama-larını içeren elliden fazla "savaş suçu" ve "insanlığa karşı suç" nedeniyle tutuklama kararı çıkartılmıştır.

Ancak ne yazık ki, devletler siyasi ve ekonomik olarak çıkarları doğrultusunda hareket ettiklerinden ve Sudan Hükümeti de ileri sürülen iddiaları ve U.C.M. ile işbirliği yapmayı kabul etmediğinden, sanıkların tutuklanma kararlarının infazı konusunda hedeflenen sonuçlar elde edilememiştir. Sudan örneğinin ortaya koyduğu bir diğer sonuç ise U.C.M.'nin bir kolluk gücü bulunmadığından sanıkların tutuklanması ve yargılanmasında devletlere önemli bir görev düştüğüdür.

Tüm bu nedenlerle, uluslararası barış ve güvenliğin sağlanmasında asıl görev uluslararası kuruluşlara değil devletlere düşmektedir. Her devlet kendi içindeki barış ve güven ortamını sağlayıp sürdürebildiği oranda dünya daha yaşanılabilir bir hal

alacaktır. Bu huzur ve güven ortamının sağlanması ve suçluların en azından bir kısmının dahi olsa cezalandırılabilmesinde U.C.M.'nin katkısı göz ardı edilmemelidir.

Uluslararası barış ve güvenliği temin etmek amacındaki B.M., kuvvet kullanımı yasaklarken savaş ve çatışmaları önlemeyi hedeflemiştir. Ancak küreselleşme ile hızla değişen dünya üzerindeki çatışmaların türü, devletlerarası savaşlardan iç çatışmalara/savaşlara doğru evrilmiştir. İnsan haklarının iç çatışmalarda korunmasının tüm uluslararası topluluğun sorumluluk almasını gerektiren bir konu haline gelmesi, beraberinde devletlerin egemenlik anlayışında önemli bir değişimi gerektirmiştir. İnsan hakları ihlalleri ile sonuçlanan uluslararası suçlar karşısında artık uluslararası topluluk kayıtsız kalamayacaktır. Sudan'daki vahşet karşısında B.M.G.K. ve U.C.M. tarafından ortaya konulan tavır bunun bir örneğidir.

2011'den itibaren Güney Sudan ülkesindeki iç çatışmalarda on binlerce insan ölmüş, iki milyon kişi yer değiştirmiş veya komşu ülkelere sığınmak zorunda kalmış ve milyonlarca insan açlık tehlikesi altına girmiştir. B.M.G.K. Konseyi "*Roma Statüsü*"'nden kaynaklanan yetkisine dayanarak aldığı karar numarası 1593 olan 31.03.2005 tarihli kararla Sudan'daki bu krizi soruşturması için U.C.M.'ni yetkilendirmiştir.

"*Uluslararası Antlaşmalar Hukuku Hakkında Viyana Sözleşmesi*" nin, bir devletin tarafı olmadığı bir antlaşmaya bağlı olmasının beklenemeyeceğini açıkça ifade etmesine rağmen B.M. Güvenlik Konseyi'nin bu süreci U.C.M.'ne devretmesi, o zaman kadar bu konuda var olan hukuki görüş farklılıklarının ciddi bir tartışmaya evrilmesine neden olmuştur. "*Roma Statüsü*" ne taraf olmayan Sudan'ın U.C.M. ile iş birliği yapmaya zorlanmasına rağmen bu statüye taraf olmayan diğer devletlerin benzer bir sorumluluğa zorlanmamış olmaları, Konsey kararına yönelik kuşku doğurmuştur. Ancak B.M. Sözleşmesi Bölüm 5'teki 25. maddede, üye olan bütün ülkelerin B.M. Güvenlik Konseyi kararlarına uymakla yükümlü olduğunun belirtilmiş olması konuyu daha girift bir hale sokmuştur.

U.C.M. Savcılığınca Omar Hassan Ahmad Al Bashir'e resmi olarak yöneltmiş beş adet “insanlığa karşı suç”, iki adet “savaş suçu” ve üç adet de “soykırım” suçu işlediği suçlaması vardır. Yapılan suçlamanın dayanağı, iddia edilen suçların işlenmesinde dolaylı / ortak fail olduğunun düşünülmesine yetecek miktarda hakkında somut delil bulunmasıdır.

Darfur Krizi sürecinde işlediği iddia edilen “*insanlığa karşı suçlar*”, “*savaş suçları*” ve “*soykırım*” suçu nedeniyle halen Omar Hassan Ahmad Al Bashir hakkında U.C.M. tarafından verilmiş iki ayrı tutuklama kararı vardır. Omar Hassan Ahmad Al Bashir için çıkartılan tutuklama kararı uluslararası hukuk çevrelerinde önemli ve olumlu bir gelişme olarak değerlendirilse de dava, görevde olan bir devlet başkanının dokunulmazlık haklarına halel getiren bir uygulama olarak algılanması sebebiyle önemli bir tartışma konusudur.

U.C.M., bizatihi Sudan Krizi'nin önemli aktörlerinden biri konumundadır. Uluslararası toplulukta U.C.M.'nin yetkisi ilk kez bu kadar etkileyici olarak hissedilir olmuştur. Tutuklama kararı verilirken yapılan açıklamada U.C.M. davalarında devlet başkanları için hiçbir “dokunulmazlık ve/veya bağışıklığın olamayacağı” ifade edilmiştir. Bu ifadenin perde arkasındaki mesajının, Sudan Hükümeti'nin uluslararası hukuk karşısında U.C.M. ile iş birliği yapması, aksi halde B.M.G.K.'nin Sudan'ın rıza göstermesini sağlamak için gerekli önlemleri alabileceği ve Omar Hassan Ahmad Al Bashir'in uluslararası hava veya deniz sahalarına çıkar çıkmaz tutuklanabileceği şeklinde okunması mümkündür. Ancak şu an itibariyle ne Sudan Hükümeti Omar Hassan Ahmad Al Bashir'i teslim etmiş, ne de B.M.G.K. bu nedenle Sudan aleyhinde zorlayıcı bir karar almamıştır.

Omar Hassan Ahmad Al Bashir'in tutuklanması kararının doğru olmadığının savunulmasının temelinde uluslararası örf-adet kuralları gereği devlet başkanlarının sahip olduğu yargısal dokunulmazlığa müdahale edilmesinin kabul edilemeyeceği görüşü bulunmaktadır.

Ancak görevdeki Sudan Devlet Başkanı, herhangi bir yabancı devlet yargı organınca tutuklanmış değildir. U.C.M., uluslararası örf-adet kurallarında işaret edilen “yabancı devlet mahkemesi” kavramının karşılığı da olmayıp “uluslararası” bir mahkemedir. Bu nedenle uluslararası örf-adet kuralları ihlal edilmemiştir. Omar Hassan Ahmad Al Bashir davasının oturduğu hukuksal zemin, uluslararası örf-adet hukuk ötesinde çok daha nesnel ve birincil kaynaklar arasında yer alan uluslararası bir antlaşma niteliğini havi “*Roma Statüsü*”dür.

Sudan’ın, “*Roma Statüsü*”nü onaylamadığı için Omar Hassan Ahmad Al Bashir’in tutuklanması kararının ifası yönünden bir yükümlülük altında bulunmadığı iddia edilse de U.C.M.’ni kuran uluslararası antlaşmayı 08.09.2000 tarihinde imzalamış olduğu unutulmamalıdır. Tutuklama kararının uygulanmaması “*Viyana Sözleşmesi*”nin 18. maddesinde ifade edilen “...bir antlaşmaya imza atan tarafların o antlaşmanın amaç ve hedeflerine aykırı hareket etmekten uzak durmaları”na dair düzenlemesiyle de çelişmektedir. Kanaatimizce, Sudan U.C.M.’ni kuran antlaşmaya imzalayarak temel iradesinin bu mahkemenin temsil ettiği felsefeyi desteklemek olduğunu ortaya koymakla, bu noktadan sonra yönünü, “mahkeme kararı karşısında yapması gerekenleri yapmak” şeklinde sabitleştirmiştir.

Sudan’ın durumu “*B.M. Sözleşmesi*” ve “*Viyana Antlaşması*” gibi birincil hukuk kaynakları, uluslararası hukukun felsefî özü ve B.M. prensipleri dikkate alınarak irdelendiğinde, Omar Hassan Ahmad Al Bashir hakkındaki tutuklama kararına uymasını gerekli kılan nedenlerin, bunun aksi nedenlere göre daha fazla ve baskın olduğu söylenebilir.

Omar Hassan Ahmad Al Bashir’in devlet başkanı sıfatından kaynaklanan yargısal dokunulmazlığına müdahale edilmemesi gerektiğini destekleyen örnekler [“Arrest Warrant Case” (“Tutuklama Kararı Davası”)] kadar, tutuklama kararının meşruiyetine işaret eden örnekler de [“Yugoslavya Savaş Suçları Mahkemesi”nin Yugoslavya Federal Cumhuriyeti Devlet Başkanı olan *Slobodan Milosevic* hakkında; “Sierra Leone Özel Mahkemesi”nin de Liberya Devlet Başkanı *Charles Taylor* hakkında verdiği] vardır. Bahsedilen örnekler Omar Hassan Ahmad Al Bashir

davasındaki anlamda bir sorgulamayla karşılaşmamışlardır. Kaldı ki, U.C.M.’nin vaki kararı, 1593 numaralı B.M.G.K. kararının gereklerinin yerine getiriliyor olduğunun da bir göstergesidir. Aksi takdirde, uluslararası barış ve güvenliği sağlamak ve korumakla görevi B.M. Güvenlik Konseyi’nin numarası 1593 olan kararla konuyu U.C.M.’ne yönlendirmesinin mantığının ne olduğu sorulacaktır.

Omar Hassan Ahmad Al Bashir’in iddia olunan suçları doğrudan işleyen (“asli fail”) olarak değil de bu suçların işlenmesine dolaylı olarak yardımcı olan (“fer’i iştirakçi”) olarak suçlanmış olması ve bilahare aksi yönde kanaat oluşmuşsa da başlangıçta eldeki kanıtların kendisi hakkında soykırım suçlaması yapmaya yeteri olmadığını belirtilmiş olması da tutuklama kararı verilirken konunun ince elenip sık dokunduğunu göstermektedir. Aleyhine verilen tutuklama emirlerine rağmen hala serbest olan Omar Hassan Ahmad Al Bashir’in tutuklanarak Hollanda’daki U.C.M.’ne getirilmesi beklenmektedir. Omar Hassan Ahmad Al Bashir dışındaki sanıklar hakkında verilen tutuklama kararları da benzer iddialar temelinde U.C.M. ile iş birliği yapılması Sudan Hükümetince reddedildiğinden infaz edilememiştir.

Sudan, uluslararası tepkileri azaltmak ve U.C.M.’nin yargısını etkisiz kılmak adına Darfur’daki olayları yargılamak için göstermelik olarak “Özel Ceza Mahkemesi” *kurmuştur*. Bu mahkemede sadece alt rütbeli kişiler dava edilmiş ve kendilerine de sadece hırsızlık gibi adi suçlamalar yöneltilmiştir.

Uluslararası hukukun, birtakım menfaatlere yönelik kullanılmak istenmesine rağmen yine de geleneksel değerler ve normlar üzerine inşa edildiği malumdur. U.C.M.’nin Omar Hassan Ahmad Al Bashir Davası’nda aldığı kararda bu kullanılmak istenme durumuna ilişkin emareler mevcuttur. U.C.M.’nin Omar Hassan Ahmad Al Bashir hakkında verdiği tutuklama kararı, devlet başkanlarının yargısal bağımsızlığına aykırı olduğu iddiasıyla eleştirilmekte ise de B.M. Sözleşmesi ve “*Roma Statüsü*” bu kararın verilebilmesine olanak tanıyan içeriktedir.

El Beşir hakkında tutuklama kararı verilmesinin ardından Sudan Adalet Bakanı tarafından *Darfur Krizi*’ni araştırmak üzere bir savcı görevlendirilmesi, tutuklama kararıyla Sudan üzerinde yaratılan caydırıcı etkinin sembolik bir sonucu

olarak görülebilir. Bütün bunlar, zamanı geldiğinde U.C.M.'nin uluslararası ilişkiler üzerinde zorlayıcı ve yön veren etkileri olan “uluslarüstü” bir örgüt haline geleceğini ümidini güçlendirmektedir.

“*Roma Statüsü*” nde tanımlanmış suçların işlendiği yerlerde, U.C.M. ile oradaki yerel bir mahkemenin belirli bir çerçevede iş birliği içinde faaliyette bulunmaları sağlanabilir. Böyle bir “*hibrit mahkeme*” mekanizmanın, karmaşık davalarda sonuca ulaşılmasında daha elverişli bir ortam oluşturabileceği düşünülebilir. Kanaatimizce “*Hibrit mahkemeler*”, U.C.M.'nin alanında etkin ve son derece fonksiyonel bir “uluslarüstü” örgüt haline gelme sürecini hızlandırabilecektir.

U.C.M.'nin kuruluşunun temelinde insanlık tarihi içinde yaşanmış büyük trajedilerin tekrarlanmaması beklentisi vardır. Politizasyon unsuru olarak kullanılamayacak tek bir kavram ve kurum varsa, o da yargı fonksiyonu ve mahkemelerdir. U.C.M., bunun bir örneğidir. Uluslararası hukukun kendisini var eden dinamikler eşliğinde gelişmeye ve olgunlaşmaya devam edilebilmesi için U.C.M.'ne var olmaya devam etmeli ve ona başka bir amaçla yaklaşılmamalıdır. U.C.M.'nin faaliyetlerinin hukuk dışı alana çekilmesi halinde *Darfur*'da yaşananlara benzer trajedilerin tekrarlanma ihtimali son derece yüksek olacaktır.

U.C.M.'ne “Omar Hassan Ahmad Al Bashir Davası” özelinde bakıldığında, Mahkemenin, uygulanan bir takım emperyal politikaların önünü açacak şekilde yönlendirilmek istenmiş olduğu düşünülebilir.

Sudan'ın, “*Roma Statüsü*”nü onaylamadığı için U.C.M.'ne karşı bir yükümlülüğü bulunmadığı söylenebilir. Fakat B.M.G.K. kararlarının B.M. üyesi devletler üzerinde bağlayıcılığı vardır. 1593 sayılı karar da böyle bir karar olduğundan Sudan'ın U.C.M. ile iş birliği yapması zorunlu gözükmektedir. Omar Hassan Ahmad Al Bashir hakkında verilen tutuklama kararı uluslararası hukuk çevrelerinde birçok görüş ayrılığı oluşturmuş olsa da Mahkeme bu kararı verirken olabildiğince titiz davranmıştır. U.C.M.'nin tutuklama kararında hukuka aykırılık olduğunun savunulması kanaatimizce olanaklı değildir.

Dördüncü Bölüm

ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ'NİN ADALET VE BARIŞI TEŞVİK ETME POTANSİYELİ, KOŞULLARI VE SINIRLARI ÇERÇEVESİNDE ULUSLARARASI İLİŞKİLER ÜZERİNDEKİ ZORLAYICI ETKİLERİ

1. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ'NİN ULUSLARARASI SİSTEME YÖNELİK GENEL POTANSİYELİ

Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin (U.C.M.) varoluş amacının, uluslararası toplumu derinden etkileyen en kabul edilemez suçların faillerinin cezasız kalmalarına son verecek önemlerin alınmasına katkıda bulunmak olduğu söylenebilir. Bu amaç gerçekleştirilmekle, adaleti sağlamakla birlikte barışı da teşvik edilmiş olacaktır. Bazıları için barış ve adalet anlamına gelen bir şey, başkaları için savaş ve adaletsizlik anlamına gelebileceği için "barış" ve "adalet" terimleri U.C.M. Statüsü'nde tanımlanmamış olsa da, U.C.M.'nin uluslararası adalet ve barışın korunmasına olan kurumsal katkısının, devletlerden aldığı destekten, kendi tarafsız ve şeffaf çalışmasından ve potansiyel suçlular tarafından algılanma şeklinden kaynaklandığı ve ondan beslendiği söylenebilir.

U.C.M.'nin kurumsal özerkliği, taraf olan veya olmayan devletlerin onun Statüsü'ne yönelik iyi niyetleriyle var olabilir ve anamlanabilir. Bu özerklik, U.C.M. Statüsüne taraf olmayan devlet sayısı azalıp, taraf devletlerin de yükümlülükleri konusunda kendi üzerlerine düşenleri ifaya sistemik olarak saygı duymalarıyla birlikte zamanla artacak ve güçlenecektir. U.C.M.'nin güvenilirliğinin, önyargısız evrensel ceza adaleti sağlama kapasitesiyle ilintili olduğu söylenebilir. Kuşkusuz ki bu güvenilirliğin derecesi U.C.M.'nin devletlerden bağımsız olarak hareket edebildiği oranda artacaktır.

U.C.M., henüz kısa bir geçmişe sahip olmasına rağmen, uluslararası adalet ve barışın desteklenmesine önemli katkılarda bulunma kapasitesine sahiptir. Statüsünün kendisine tanıdığı kovuşturma yapma yetkisi sayesinde, ciddi suçlar işleyen sade bir kişiden, bir ülkenin devlet/hükümet başkanı mertebesindeki siyasi bir figüre kadar

neredeyse herkes için net bir hukuki müeyyide unsuru oluşturabilmesi nedeniyle suçun önlenmesinde önemli bir etkiye sahip olabilir. U.C.M., dünyanın herhangi bir yerindeki herhangi bir birey hakkında makul nedenlerin bulunması halinde gereken kovuşturmayı başlatabilmektedir. Ancak böyle bir birey şayet U.C.M Statüsünü onaylamayan bir devlet uyrukluğunda ise sürecin başlatılması için B.M.G.K. nin bu yönde vereceği karara gereksinim duyulacaktır⁴⁵⁶.

U.C.M., güttüğü amaçları nedeniyle eleştirilmesinin yanı sıra, sahip olduğu sınırlı finansal kaynakların Statüsünü onaylayan egemen devletler tarafından karşılanması gibi bir paradoksallık yaşaması, kurumsal kısıtlamalarla karşı karşıya bulunması, özellikle B.M.G.K. nin daimi üyesi olan devletlerce manipüle edilmeye çalışılması ve seçici davrandığı yönündeki iddia ve eleştiriler yüzünden bir dizi yapısal ve politik zorluklarla da mücadele etmek zorunda kalmıştır.

U.C.M.'nin eksiklikleri nelerdir, uluslararası adalet ve barışı hangi şartlar altında sağlayabilir veya sağlanmış barışa nasıl katkıda bulunabilir ve acaba Mahkeme kuruluşundan bu yana adalete ve barışa olumlu katkılarda bulundu mu? Bir dizi faktörün bu sorulara verilebilecek olumlu yanıtların bir bölümüne izin vermediği ve U.C.M. ni engellediğini söylemek mümkündür. Örneğin, henüz tam bir meşruiyeti yoktur. Ya da bir vakayı araştırırken veya bir tutuklama emrinin uygulanması gerektiğinde, ilgili yerdeki iktidar politikalarının o anki konjonktürün zorladığı şekline göre kısıtlanabilmektedir. Davalarında çok seçici olmasının ise evrensel adalet ilkesine aykırılık oluşturduğu görmezden gelinemeyecektir. Haklarında işlem yürütülen / yargılama yapılan sanıkların neredeyse tamamının Afrikalı olması da ister istemez bir takım sorgulamalara kapı aralamaktadır.

Bütün bunlara rağmen U.C.M., uluslararası sistemde yansımaları olan uluslararası adalet ve barış sağlayan bir mahkeme ve barış görüşmelerini olumlu sonuçlanmaya yöneltme kapasitesi yüksek üretken ama dolaylı bir oyuncu olma potansiyeline sahiptir. Etik öncelikleri ve amaçları olan (yani suçluların yargılandığı) bir mahkemedir. Bu yönüyle insan haklarının savunulması için desteklerini

456 Catherine Gegout, Journal Third World Quarterly, 2013, C. 34, S. 5, ss. 800-802.

göstermek isteyen ülkeleri kendi çevresinde toplayabilir ve muhafaza edebilir. Mahkeme, devletlerin siyasi liderlerinden bağımsız olarak da (yani onların bir konuyu kendisine havale etmesini beklemeden) çalışabilmektedir. Örneğin, kendi inisiyatifıyla *Kenya* ve *Fildişi Sahili* ülkelerindeki siyasi rejimin liderlerinin eylemlerine odaklanmıştır. U.C.M.'nin odaklanma alanı sadece Afrika'da yaşanan olaylarla sınırlı kalmamıştır. Mahkeme “Güney Amerika”, “Asya” ve “Orta Doğu” gibi dünyanın diğer bölgelerinde işlenen suçlarla ilgili olarak da araştırma sürecine girmiştir.

Catherine Gegout'nun da ifade ettiği üzere, potansiyel suçluların, özellikle kendi menfaatlerine uygun yönlendirme ve sınırlamalarına bir şekilde açık olan siyasi iktidarlarını kaybettikten sonra, iktidar dönemlerindeki eylemleri nedeniyle U.C.M. nin yargılamasına tabi olabileceklerini bilmeleri son derece önemlidir. Bu bilgi U.C.M.'nin çalışmaya devam etmesinin uzun vadede caydırıcı etki doğuracağını kabul etmek noktasında makul bir neden olarak görülmelidir.

“*Roma Statüsü*” ve U.C.M., bir tek adaleti değil aynı zamanda barışı sağlama arayışında olan ve bu düşüncüyü paylaşan devletlerin uzun bir kronoloji içinde yaşanan acı deneyimlerden çıkarttıkları derslerin eseridir. U.C.M.'nin barışı sağlama arayışına yönelik faaliyetleri, onun uluslararası sistem içinde bir “uluslarüstü aktör” olarak görülmesini sağlayacaktır. U.C.M.'nin uluslararası adalet ve barış sağlayabilmesi için önerilen koşullar ve onun Avrupa devletleri ve Amerika Birleşik Devletlerince yönlendirilen bir “*Batı Mahkemesi*” olduğu şeklindeki algının düzeltilerek meşruiyetinin artması için neler yapılabileceği tartışılmalıdır.

Gün geçtikçe meşruiyeti artıyor olsa bile U.C.M.'nin statüsünde belirtilen yetkilerini, somut süreçler üzerinde istikrarlı ve amacına uygun bir şekilde kullanabilmesinin yolu, devletlerin aynı amaç doğrultusundaki sistematik iş birliğinden geçmektedir. U.C.M. nin tutuklama yetkisinin bulunmasının, eşyanın tabiatı gereği hiçbir grup, milis veya devlet lideri tutuklanmak istemeyeceğinden uzun vadede de olsa caydırıcı bir etkiye sahip olacağı söylenebilir. Suçlanan (ancak henüz tutuklanmamış olan) insanların bazılarının veya suçlanabilecek şekilde hareket

etme aşamasında olan kişilerin tutum ve davranışlarında sırf bu nedenle köklü değişiklikler olması mümkündür. Suç mağdurları da U.C.M.'nin çalışmalarını genel olarak memnuniyet ve ümitle karşılamaktadırlar.

U.C.M.'nin hem uluslararası adalet hem de barış sağlamak konusunda türlü zorluklar yaşadığı kabul edilmelidir. U.C.M. ve uluslararası toplumun, adalet ve kalıcı barış sağlamak için uygulayabileceği olası pratik politikalar üretilmeli ve önerilmelidir. Örneğin; 1) U.C.M.'ne, özellikle B.M.G.K. nezdinde veto hakkını havi devletle tarafından kontrol edilmeden ve bir çatışmanın suçlarından sorumlu olan tüm bireyler ve partilere odaklanarak adalet sağlama olanağı tanınmalı, 2) yerel adalet sağlayan kurumların güçlendirilmesinin altı çizilmeli ve 3) U.C.M. Statüsünü onaylayan devletler, adaleti sağlamak ve sürdürmek için yalnızca U.C.M.'ne güvenmeyip, kendi politikalarını üreterek çatışma mağdurları için uzun vadeli ekonomik ve sosyal kalkınma model ve olanaklarının oluşturulmasına yönelmelidirler. Bu önerilerin yaşama geçirilmesiyle U.C.M.'nin adalet ve barışı sağlamak sürecinde yaşadığı zorlukların kısmen ortadan kaldırılması olanaklı olabilir.

U.C.M. ; 1) devlet görevlisi olsun veya olmasın dünyanın bütün kıtalarındaki (eleştirildiği üzere sadece Afrika kıtasındakileri değil !) suçluları soruşturduğunda, 2) adaleti, adil ve kısa bir sürede teslim edecek olanak ve araçlara sahip olduğunda ve 3) hakkında düzenlenecek bir iddianameden korkmak için nedenleri olanlar, suçlu kişiler ve destekçileri ile ciddi suçların işlendiği alanlardaki genel nüfus tarafından meşru bir *aktör* olarak kabul edildiğinde, uluslararası sistem üzerinde zorlayıcı bir etkiye sahip olduğu hususunu “uluslarüstü aktör” şapkasıyla ortaya koymuş olacaktır.

2. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ'NİN ARTAN MEŞRUIYETİ VE ÖZERKLİĞİ

U.C.M., giderek artan sayıda devlet tarafından niteliği itibariyle uluslararası, doğurduğu sonuçlar bakımından ise uluslararası meşru bir kurum olarak tanınmaktadır. Üzerine yoğunlaştığı her bir “durum” ile ilgili çatışma hallerinin bütün bileşenlerini, o konuda açtığı davaya sanık, mağdur veya tanık olarak dâhil edip, kovuşturduğu kişileri de sonuçta suçlu bulduğu (bir başka ifadeyle kovuşturma başlatmak için son derece titiz davranıp, suç işlediğine dair hakkında çok güçlü deliller bulunmayan hiç kimseyi sanık sandalyesine oturtmadığı) stratejisiyle gittikçe meşrulaşmakta ve saygınlık kazanmaktadır.

U.C.M.’nin adalet ve barışın teminine olan katkısı ve bu alandaki etkinliği, onun meşruiyetinin güçlenmesiyle paralel olmakla birlikte, bazı devletlerin kendi güçlerini pekiştirmek için U.C.M.’ni kontrol etme ve kullanma eğilimiyle hareket etmek istedikleri de paradoksal bir gerçektir. U.C.M.’nin kendisini bu zorlamalardan kurtarmasının ilk bakışta görülen yollarından birinin, yetkilerini kullanırken göstereceği özen, eşitlik ve tarafsızlıkla özerk yapısını uluslararası toplum nezdinde güçlendirerek devletlerin müdahalesine kapalı hale gelmesi, bu anlam da daha tavizsiz bir noktaya taşınması olduğu söylenebilir.

2.1. Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Artan Meşruiyeti

U.C.M.’nin meşruiyetinin ilk görünüşü, başta B.M.G.K.’nin daimî üyeleri olmak üzere çoğu devletin “Roma Statüsü”nü kabul etmesi veya çalışmalarını faydalı ve adil bulmalarıyla belirmiştir. İkincisi ise yoksul veya varsıl bölgelerde birbirinden çok farklı siyasal rejimlere tabi olarak yaşayan insanların çoğunun U.C.M.’nin uluslararası adalet ve barış sağlamaya yardımcı olduğunu içtenlikle düşünüyor olmalarıdır⁴⁵⁷.

⁴⁵⁷ Christopher Clapham, ‘Peacekeeping And The Peacekept: Developing Mandates For Potential Intervenor’, *R. I. Rotberg (ed), Peacekeeping and Peace Enforcement in Africa: Methods of Conflict Prevention*, Brookings Institution Press, Washington DC, 2000, ss. 34, 35.

Katherina Coleman tarafından belirtildiği gibi, “bir kurumun gücü bu kuruluşun ne kadar ve hangi devletlerin parçası olduğuna bağlıdır”⁴⁵⁸. Bazı devletlerin statüsünü onaylamamasına rağmen gün geçtikçe artan sayıda devlet U.C.M.’nin meşruiyetini kabul etmiştir. B.M.G.K. ndeki beş daimî üyeden üçü (Çin, Rusya Federasyonu ve A.B.D.) U.C.M. statüsüne taraf olan devletler arasında yer almamakla birlikte, 2005 yılında Sudan/Darfur davasını U.C.M.’ne sevk etmeyi reddetmedikleri ve buna ilaveten 2011’de de Libya davasının yönlendirilmesini kabul ettikleri için Mahkemenin çalışmalarına dolaylı olarak katılıyor/destek veriyor konumuna gelmişlerdir⁴⁵⁹. Yine, C. Gegout’un yukarıda belirtilen çalışmasının altıncı (6.) sayfasında net olarak ifade ettiği üzere, Rusya Federasyonu’nun Gürcistan aleyhinde resmi bir şikâyetle bulunması da U.C.M.’nin meşruiyetini pekiştirici bir ilerleme olarak görülebilir.

A.B.D. gibi hegemonik bir devletin U.C.M. Statüsüne başlangıçta taraf iken daha sonra çekilmesinin, Mahkemenin meşruiyetini olumsuz etkilediği düşünülebilir. Ancak bunun temelinde, U.C.M.’nin, A.B.D. askerlerini yurtdışında meşru güç kullanımıyla operasyonlar yürütürken savaş suçlarıyla suçlayabilecekleri yönündeki endişesinin bulunduğu ifade edilebilir. Buna rağmen A.B.D., U.C.M. ile iş birliği konusunda ilerlemeler kaydetmektedir⁴⁶⁰.

A.B.D.’nde Barak Obama’nın başkanlığı döneminde, bu tür bir mahkemenin statüsünde tanımlandığı üzere “savaş suçu”, “insanlığa karşı suç” veya “soykırım” suçları faillerinin herhangi bir ülkede tutuklanmasına ve/veya mahkûmiyetine ve/veya uluslararası bir ceza mahkemesine gönderilmesine ve/veya mahkûm edilmesine olanak sağlayacak bilgileri verenleri ödüllendirmek için bir yasa çıkartılarak uygulanmasına başlanmıştır. Bu yasanın ilk amacı, uluslararası terör saldırılarını önleyecek veya terörist saldırılara karışan bireylerin mahkûm

⁴⁵⁸ Katherina Coleman, *International Organisations and Peace Enforcement: The Politics of International Legitimacy*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007, s. 283.

⁴⁵⁹ Corrina Heyder, *The UN Security Council’s referral of the crimes in Darfur to the International Criminal Court in light of US Opposition to the Court*, Berkeley Journal of International Law, 24(2), 2006, ss. 654-658.

⁴⁶⁰ Robert C. Johansen, *The Impact of US Policy Toward the International Criminal Court on the Prevention of Genocide, War Crimes and Crimes Against Humanity*, Human Rights Quarterly, 28(2), 2006, ss. 309-310.

edilmelerine yardımcı olacak eyleme geçirilebilir bilgiler sağlayan kişilerin ödüllendirilmesidir. Ancak bu ödülün koşulu, sağlanan bilginin “A.B.D.’nin ulusal çıkarlarına” uygun olmasıdır. Bu kapsamda, 2006’dan beri U.C.M. tarafından aranan *Bosco Ntaganda*, gönüllü olarak Mart 2013’te Ruanda’danın başkenti Kigali’deki A.B.D. Büyükelçiliğine teslim olduğunda, A.B.D. kendisini derhal U.C.M.’ne göndermiştir⁴⁶¹.

1998 yılında U.C.M. Antlaşması kabul edilirken A.B.D., Çin, Libya, Irak, İsrail, Katar ve Yemen “ret” oyu kullanmışlardır. Günümüzde Afrika ve Güney Amerika’daki ülkelerin çoğu ve Avrupa Birliği’ndeki tüm ülkeler anlaşmayı onaylamışlardır. 31 devlet, U.C.M.’nin Statüsünü imzalamış olmakla birlikte, uluslararası antlaşma niteliğinde olan bu Statünün imzalanışını kendi ulusal parlamentolarındaki onay sürecinden henüz geçirmemişlerdir. Statüyü onaylamayan devletlerin (Ortadoğu, Afrika ve Asya’daki birçok devlet; örneğin Hindistan) bu isteksizliklerine ilişkin temeldeki çekincelerinin, U.C.M.’nin kendi fonksiyon alanında göstereceği varlığının, onu bir “hukuk”, “adalet” veya “barış” enstrümanı olmak yerine farklı güçlerce kontrol edilebilen bir kaldıraç olma noktasına taşınabileceği endişesinden kaynaklandığı söylenebilir⁴⁶².

Tüm bu endişelere karşın durum U.C.M. lehine değişmektedir. C. Gegout’nun da ifade ettiği gibi; örneğin Orta Doğu ve Kuzey Afrika’daki yaşanan 2011 bahar devrimlerini takiben Tunus, U.C.M. Statüsüne taraf olarak, Mahkemenin temsil ettiği değerlerin kendisi açısından ne ifade ettiğini açıkça ortaya koymuştur. Mısır ve Katar’ın ilerleyen süreçte “Mahkeme”nin tarafı olmayı düşündükleri, Filistinli liderlerin de “Mahkeme”nin adalet ve barışı sağlama potansiyelinin farkında oldukları söylenebilir. Filistin’in 2011’de UNESCO’ya üye olduğunda ve 2012’de de Birleşmiş Milletler Genel Kurul’unda üye olmayan gözlemci statüsü kazandığında, Statünün 12(3) maddesine göre “Mahkemenin yargı yetkisini kabul etme ve Mahkemeye üye olma başvurusu yapma” olanağı doğmuştur.

⁴⁶¹ Gegout, *a.g.e.*, s. 7.

⁴⁶² Usha Ramanathan, *India and the ICC*, Journal of International Criminal Justice, 3, 2005, s. 630.

2.1.1. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Devletler Tarafından Kullanılmak İstenmesi Sorunu

U.C.M.'nin bağımsızlığı, faaliyetleri üzerinde kontrol sahibi olma isteği taşıyan dış girişimler tarafından sürekli olarak tehlikeye atılmıştır. Devletler kanunlara uygun şekilde hareket etmelerine rağmen U.C.M. ni menfaat temelli siyasi hamleleri için kullanmaktadırlar ve bu durum kaçınılmaz olarak uluslararası ceza adaleti ilkeleri aleyhine gelişmektedir. Bu durum, olayların ve kurumların aralarında farklı yoğunluk derecesinde ilişkiler örüntüsü bulunan siyasal zemini ile amacı dikkate alınmadıkça tüm boyutlarıyla algılanmasının olanaklı olmayacağı kanaatindeki E. H. Carr'ın görüşüyle de uyumludur.

Kuvvet politikasının U.C.M.'nin işleyişi üzerinde doğrudan bir etkisi bulunduğu söylenemez. Suçlar, U.C.M.'ne taraf olmayan bir ülkede işlendiğinde B.M.G.K. nezdinde veto hakkını haiz daimî üyesinin rolü daha da büyük önem taşımaktadır. Böyle bir durumda U.C.M.'nin yargı yetkisini kullanabilmesi için B.M.G.K.'nin karar vermesi gereklidir; büyük güçlerin U.C.M.'nin bir tutuklama emrini yerine getirebilecek tek devlet olması muhtemeldir ve B.M.G.K. her an U.C.M.'nin soruşturma veya kovuşturmasını ertelemeye karar verme hakkına sahiptir (U.C.M. Statüsünün 16.maddesi koşuluyla).

B.M.G.K. nin U.C.M. Statüsüne taraf olmayan üyelerinin (Çin, Rusya Federasyonu ve A.B.D.) U.C.M.'ni harekete geçmeye teşvik ederek veya uluslararası toplumun onunla iş birliği yapmasını engelleyerek U.C.M.'nin soruşturmaları üzerinde rol oynaması mümkündür. Tam bu noktada, B.M.G.K.'nin Sudan/Darfur'daki krizle başa çıkmak amacıyla U.C.M.'ni diplomatik bir araç olarak kullandığı söylenebilir.

Sudan/Darfur'da yaşanan durumun U.C.M.'ne gönderilmesi, Sudan'a karşı uygulanan önemli yaptırımlarda ortak bir konuma ulaşamamış olan uluslararası toplumun çıkarına olmuştur⁴⁶³. Buna ek olarak A.B.D., U.C.M.'nin Sudan/Darfur'daki “durum” ile bağlantılı olan sürecinde B.M.G.K. nin sağlam bir

⁴⁶³ Mahmood Mamdani, *Saviors and Survivors: Darfur, Politics and the War on Terror*, Pantheon, New York, 2009, ss. 67-69.

siyasi gözetim uygulamasını beklemiştir⁴⁶⁴. Başka yollarla hareket edemeyen devletler, ‘harekete geçmek için görünür olmanın bir yolunu’ aradıklarında U.C.M.’ni kullanmaktadır ve bu da ‘uluslararası toplum bilincini tatmin etmeye’ yardımcı olmaktadır⁴⁶⁵.

U.C.M. gerçekten taraflı olabilir veya devletler ve kişiler tarafından öyle olduğu düşünülebilir. Kendi rejimlerini ve otoritelerini güçlendirmek amacıyla U.C.M.’nden isyancılara karşı hareket etmesini isteyen devlet liderleri, U.C.M.’ni kendi politikalarının aracı hâline getirmeye çalışmaktadır. Bu liderler Mahkemenin bir çatışmada yalnızca bir tarafa odaklanmasını istediği için aynı zamanda adaletsiz bir uluslararası hukuk sisteminin oluşmasına da neden olmaktadır⁴⁶⁶. 2004’te Demokratik Kongo Cumhuriyeti’ndeki “Joseph Kabila”, 2004’te Uganda’daki “Yoweri Museveni”, 2005’te Orta Afrika Cumhuriyeti’nde (OAC) “François Bozizé” ve 2012’de Mali Hükümeti davalarında durum bu şekli almıştır⁴⁶⁷.

Devletler eğer hakkında iddianame hazırlanan zanlı kişiye ev sahipliği yapmıyorlarsa, mevcut Statüye göre U.C.M.’nin tutuklama emrinin yerine getirmesine yardımcı olmalıdırlar. Sudan, Kenya ve Libya davalarında Fransa, A.B.D. ve İngiltere’nin U.C.M.’ne karşı konumu belirsiz olmuştur.

Kasım 2008 tarihinde Fransa Cumhurbaşkanı Nicolas Sarkozy, Sudan lideri Omar Ahmad Hassan Al Bashir ile Katar’da özel olarak bir araya gelmişlerdir. Görünen o ki, Sarkozy, Sudan/Darfur hususunda bir barış anlaşması yapmak için U.C.M.’nin Sudan’da işlenen suçları araştırmasını engellemeyi arzulamıştır⁴⁶⁸.

⁴⁶⁴ Robert Cryer, *Sudan, Resolution 1593, and International Criminal Justice*, Leiden Journal of International Law, 19, 2006, ss. 195-222.

⁴⁶⁵ Samantha Power, *Stopping Genocide and Securing “Justice”: learning by doing International Justice, War Crimes, and Terrorism: the US record*, Social Research, Vol. 69, No. 4, 2002, ss 1093-1107.

⁴⁶⁶ William W. Burke-White, *Complementarity in practice: the International Criminal Court as part of a system of multi-level global governance in the Democratic Republic of Congo*, Leiden Journal of International Law, 18, 2005, ss. 567-568.

⁴⁶⁷ Congo Planet, *Kabila’s position on the arrest of Ntaganda has not changed*, 13.04.2012, <http://www.congoplanet.com/news/1965/joseph-kabila-position-on-bosco-ntaganda-arrest-has-not-changed.jsp>, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.

⁴⁶⁸ Le Monde, *La rencontre au Qatar des présidents français et soudanais trouble les ONG*, 29 Kasım 2008, https://www.lemonde.fr/afrique/article/2008/11/29/la-rencontre-sarkozy-bachir-au-qatar-trouble-les-ong_1124901_3212.html, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019

Benzer şekilde, İngiltere de Omar Ahmad Hassan Al Bashir hakkında hazırlanan iddianamenin barış sürecine katkıda bulunduğunu düşünmemiştir⁴⁶⁹. 2011 yılında Libya davasında, *Foreign Policy* dergisinde B.M.G.K. üyelerinin “gücün barışçıl bir şekilde aktarılması karşılığında U.C.M. işleyişini durdurmayı düşünmüş olabileceklerini” ileri sürmüştür⁴⁷⁰. İngiltere, Seyfülislam Kaddafi'nin ölümünden önce, hakkındaki iddiaların kovuşturulması ile ilgili olarak Libya'daki yerel mahkemelerin görev üstlenmesini desteklemiştir. Fransa ve A.B.D.'nin ise Şubat 2011'de Kenya'da, *Afrika Birliği*'nin (AfB) U.C.M.'nin altı Kenyalı yetkili hakkında kovuşturma yapmasını erteleme isteğini ciddi olarak değerlendirdiği söylenebilir⁴⁷¹. Ancak bu erteleme gerçekleşmemiştir.

Bunun yanı sıra, U.C.M. tarafından hakkında iddianame hazırlanan “Uhuru Kenyatta” 2013 yılında Kenya'daki başkanlık seçimini kazanmak üzereyken İngiltere yetkilileri, çok gerekmedikçe Kenyatta'dan uzak duracağını belirtmiştir⁴⁷². A.B.D. Dışişleri Bakanlığı ise Kenyalı seçmenlere “her seçimin bir sonucu olduğunu” hatırlatmıştır⁴⁷³. Yine, U.C.M.'ne tam destek sağlanmaması özellikle 2005 yılında U.C.M. ile A.B. arasında imzalanan iş birliği ve yardımlaşma antlaşmasına aykırıdır⁴⁷⁴.

Ağustos 2009'da *Afrika Birliği*, Birliğe üye devletlerinin Omar Ahmad Hassan Al Bashir'i tutuklamak için U.C.M. ile iş birliği yapmayacaklarını açıkça belirtmiştir. Çad, Temmuz 2010'da (2011 ve 2013 yıllarında ikinci ve üçüncü sefer) Omar Ahmad Hassan Al Bashir'i topraklarında ağırlamamak için U.C.M.

⁴⁶⁹ The Guardian, *Britain failing to make Bashir's arrest a priority, says icc's chief*, 24 Mayıs 2009, <https://www.theguardian.com/world/2009/may/24/moreno-campo-uk-sudan-al-bashir>, Erişim Tarihi : 10 Şubat 2019.

⁴⁷⁰ David Bosco, *The Libya Resolution: Prosecution as Bargaining Chip*, http://bosco.foreignpolicy.com/posts/2011/02/27/the_libya_resolution_prosecution_as_bargaining_chip, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.

⁴⁷¹ Africa Confidential, *France and US to support AU's requests to defer ICC prosecution?*, 7 February 2011, <https://www.africa-confidential.com/history-of-africa-confidential>, Erişim tarihi: 10 Şubat 2019.

⁴⁷² The Guardian, *Kenyatta victory promises trouble for Kenya*, 8 March 2013, <http://www.guardian.co.uk/world/2013/mar/08/kenya-kenyatta-election-hague>, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.

⁴⁷³ Gegout, *a.g.e.*, 14.

⁴⁷⁴ Anlaşma metni için bkz: https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/6EB80CC1-D717-4284-9B5C-03CA028E155B/140157/ICCPRES010106_English.pdf, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019

antlaşmasını onaylayan ilk ülke olmuştur. ‘Kenya’ ağustos 2010'da, ‘Cibuti’ mayıs 2011'de ve ‘Malavi’ ise ekim 2011'de aynı şekilde davranmışlardır. Omar Ahmad Hassan Al Bashir de U.C.M. Antlaşmasını onaylamayan beş Afrika ülkesinde bulunmuştur: 2009 yılında Mısır ve Zimbabve'de, 2010'da Etiyopya'da, 2009, 2010 ve 2011'de Eritre'de ve 2012'de ise Libya'da.

Buna rağmen, diğer Afrika ülkeleri uluslararası yasal yükümlülüklerini yerine getirmek istemektedir. Botswana ve Güney Afrika, eğer bu ülkelere giderse Omar Ahmad Hassan Al Bashir'i tutuklayacaklarını belirtmişlerdir. Kenya Yüksek Mahkemesi, 2011 yılında Omar Ahmad Hassan Al Bashir 'e yönelik bir iç tutuklama emri çıkarmıştır. OAC ve 2010 yılında Afrika- A.B. zirvesinin ev sahibi Libya, Omar Ahmad Hassan Al Bashir 'in kendi ülkelerine seyahat etmesini engellemiştir. Benzer şekilde, Malavi de Beşir'i ağırlamak istemediği için 2012 yılında kendi topraklarında düzenlenecek olan bir AfB zirvesini iptal etmiştir. Libya krizi göz önünde bulundurulduğunda, 2011 yılında Burkina Faso ve Nijer, Muammer Kaddafi'ye güvenli bir sığınak sağlamayacaklarını belirtmiştir.

Uluslararası toplumdaki bazı devletlerin, Libya ve Sudan ile olan ilişkilerini korumak veya barış görüşmelerine şans tanımak için U.C.M.’ni kullandığı görülmeleriyle devletler için ilk seçeneğin yasalara uymak olmadığı söylenebilir. U.C.M.'nin taleplerini tam olarak uygulayamayan devletler bu taleplerin bağlayıcı olmadığını düşündüklerinden U.C.M.’nin meşruiyeti sorgulanır olmaktadır.

2.1.2. Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin Siyasi ve Seçici Bir Aktör Olması

Dışarıdan her nasıl görülürse görülsün, U.C.M., en azından kuruluş ilkeleri ve amacı açısından, siyasetle değil adaletle ilgili yasal dayanağı havi bir organdır. Buna rağmen Mahkeme, sahip olduğu hukuksal fonksiyonlarını ifa etmesinin neden olduğu sonuçlar bakımından bağımsız bir gücü elinde tutmaktadır. Bu gücün, sonuçta devletlerin münferi davranışları üzerinde siyasi etkileri olduğu çok rahatlıkla söylenebilir. Bilindiği üzere, Mahkeme Savcısının U.C.M.'ne taraf herhangi bir devletin veya B.M.G.K. nin B.M. Sözleşmesinin 7. Bölümü kapsamında

bulunabilecekleri sevk talebine istinaden bir soruşturma başlatabilir. Buna ek olarak, Savcı “*kendi hür iradesiyle (proprio motu)*” Mahkeme’nin yargı yetkisi kapsamındaki suçlarla ilgili bireylerden veya kuruluşlardan elde edilen bilgilerin bu hususa görmezden gelinemeyecek şekilde işaret etmesi şartıyla soruşturma başlatabilmektedir. Mahkeme’nin kuruluşundan bu yana bu yola “Kenya ve “Fildişi Sahili” ülkelerinde yaşanan olaylarla ilgili olarak iki sefer başvurulmuştur. Ancak Mahkemenin yukarıda belirtilen şekilde (kendiliğinden) soruşturma başlatması, U.C.M.’nin çalışma ilkeleri arasında uluslararası hukuka dair ilke, gelenek ve öncelikler her zaman ilk planda yer alamadıkları için her zaman adil bir görünüm sergileyememektedir. Mahkeme gerçekleştirdiği kovuşturmaları kendi ölçütlerini dikkate alarak stratejik olarak seçmektedir. U.C.M., yalnızca bir dava takip ederek hakkında soruşturma açılan, yargılanan ve cezalandırılmasına karar verilen kişi ile ilgilenmenin, yeterince kanıt bulunmayan ve kovuşturmanın başarılı sonuçlanacağını belirsiz olduğu birden fazla davayı araştırmaktan daha etkili olup olmayacağına karar vermek durumundadır. Acaba tüm süreçlerin bir şekilde tamamlanarak nihai sonuca erişileceğinden kuşku duyulmayan davalar mı Mahkeme gündemine alınmalı, yoksa hiç böyle bir değerlendirme yapılmadan “Roma Statüsü” içeriğinde yer alan suçların işlendiğini gösteren ikna edici nedenlerin mevcut olduğu her süreç dava aşamasına taşınmalı mıdır? U.C.M.’nin prestijinin zedelenmemesi ve gündemine aldığı her davayı kesin bir kararla sonuçlandıran örnek bir mahkeme olabilmesi için sanık sandalyesine oturtma olasılığının çok düşük olduğu değerlendirilen zanlılar hakkında kovuşturma açıp açmamak konusunda izleyeceği tutum nasıl belirlenmelidir? Bu husus, Mahkemenin uluslararası adalet ve barışın temini ve sistemsal bir yapı içinde sürdürülebilir kılınması hedefine hangi mesafede bulunduğu test edildiği noktaların başındadır. Mahkemenin hukukun uygulanması ve adaletin sağlanması için üzerine düşeni yapmasına rağmen devletlerin kendi üzerlerine düşenleri yapmamaları nedeniyle bir sanığın La Haye’de Mahkeme huzuruna çıkartılamaması, Mahkemenin başarısızlığı olarak görülmemelidir. Nasıl ki, ulusal yargı süreçlerinde mahkemelerin verdiği tutuklama veya mahkûmiyet kararlarının ifası mahkemeler tarafından bilfiil yerine getirilebilecek bir süreç değilse ve mahkemeler hükmün icrası için ulusal devletin kolluk gücünün yaşamın içinde gerçekleşen fiili uygulamasına gereksinim

duyuyorsa, U.C.M. de bir sanığın Mahkeme huzuruna fiilen çıkartılabilmesi için ulusal devletlerin münferit ve/veya birlikte gerçekleştirecekleri fiili uygulamasına gereksinim duymaktadır. Unutulmamalıdır ki, sanığı yakalamayan U.C.M. değil ilgili devlet(ler)dir.

Savcı, sahip olduğu soruşturma açma yetkisini temkinli kullanmaktadır: Sonunda mahkûmiyet kararı verilebilecek yapıya sahip ağır suçlar araştırılmakta, bu niteliği bulunmayan suçlarla ilgili zaman ve emek harcanmak tercih edilmemektedir. Yine de Mahkemenin bu yaklaşımından kimi zamanlar uzaklaştığına tanık olunmaktadır. Örneğin, *Demokratik Kongo Cumhuriyeti*'nde, “Thomas Lubanga”nın suçlarını soruşturanlar işkence, yağma, tecavüz ve köleleştirme gibi ağır suçlara dair kanıtlar bulmuş olmalarına karşın bunların yetersizliğinden bahisle yalnızca çocuk askerlere yoğunlaşma kararı alınmıştır. U.C.M., soruşturma yapılmasının mümkün olduğu davalara odaklanmakta ve yerel adalet sistemlerinin bulunduğu, bir şekilde işleyebildiği ve yerel hükümet tarafından sağlanan can güvenliği ve fiziki koruma olanaklarıyla buluşulabildiği bölgelerde işlenen suçlar üzerinde çalışmaktadır. Mantıken kaçınılmaz olan bu tercih, soruşturmanın coğrafi faaliyet alanının daralması sonucunu da beraberinde getirmektedir. Örneğin, Demokratik Kongo Cumhuriyeti'ndeki bir soruşturma sürecinde ülkenin *Ituri* bölgesinde/şehrinde faaliyet gösterilirken, insanların soruşturma yapılması umuduyla ölümlerini gömmek istemedikleri *Nyankunde* bölgesinde/şehrinde yukarıda belirtilen güvenlik koşullarının mevcut olmaması nedeniyle gösterilememiştir⁴⁷⁵.

Benzer bir durum, U.C.M. araştırmacılarının Sudan Hükümetinden vize alınamaması nedeniyle Darfur'daki durumu sahada incelemek üzere oraya gidemeyip yalnızca Çad'daki mülteci kamplarında bulunan mağdur insanlarla görüşme yapmak zorunda kalmaları olayında farklı bir açıdan yaşanmıştır. Sudan Hükümetinin U.C.M. araştırmacılarına vize vermemesinin görülenin dışındaki asıl nedeninin, Hükümetin sahadaki güvenliksiz koşulları kontrol altına alamamasından kaynaklanan endişesinden mi, yoksa araştırmacıların bu bölgeye girmesinden duyacağı rahatsızlıktan mı kaynaklandığı tartışılmıştır. Bahse konu dönemdeki koşullar ve

475 Jacques Kahorha, *Bogoro victims finally laid to rest*, ACR, S. 2009, <http://iwpr.net/report-news/bogoro-victims-finally-laid-rest>, 13 August 2009, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.

gelişen olaylar birlikte ve bir bütün olarak değerlendirildiğinde, kanaatimizce asıl nedenin, bölgede yaşanan olayların dünya kamuoyuna tüm çıplaklığıyla yansıyacak olmasından duyulan rahatsızlık olduğu söylenebilir.

Mahkemenin bazı bireyleri hedef alırken, eşit derecede şiddet ve suça neden oldukları bilinen diğerlerini dikkate almadığına da rastlanmıştır. Örneğin Demokratik Kongo Cumhuriyeti ülkesinde U.C.M., Doğu Kongo'da “*Halk Savunması Ulusal Kongresi (CNDP)*” olarak bilinen isyancı grubun lideri *Laurent Nkunda* hakkında bir iddianame hazırlamamıştır. Kenya'da da U.C.M. Savcısının en kötü faillerden ziyade kolaylıkla tevkif edilebileceği öngörülen suç faillerini soruşturuyor gibi görüldüğünden, süreçte yaptığı bu tür soruşturmalar kimilerince -haklı olarak- adil görülmemiştir. Bu düşünce Kenya'da bir yayın organında dile getirilmiştir⁴⁷⁶.

Geçmişte U.C.M. *proprio motu* soruşturmalarını -B.M.G.K.'nden kaynaklanmış bir sevk talebi olmadan- başlattığında, olayların yaşandığı bazı ülkelerin iktidar sahiplerine karşı soruşturma yapmaktan kaçındığı ve sonuç olarak çatışmalarda taraf tutar bir konuma düştüğü / öyle görüldüğü için siyasi yönü olduğu ileri sürülmüştür. Demokratik Kongo Cumhuriyeti ve Uganda'da yalnızca isyancılara ve muhalefet üyelerine karşı faaliyette bulunmuştur; oysaki bir B.M. temsilcisi Demokratik Kongo Cumhuriyeti'ndeki hükümet birliklerinin 2010 yaz mevsiminde *Kuzey Kivu*'da “tecavüz” ve “cinayet” suçu işlemiş olabileceklerini belirtmiş ve Ugandalı insan hakları savunucuları U.C.M.'den Uganda'daki çatışmanın her iki tarafı hakkında iddianame hazırlamasını istemiştir⁴⁷⁷.

Geçmişteki bu şekilde birtakım olumsuzluklar yaşanmış olmakla birlikte, U.C.M.'nin olayların yaşandığı ülkelerde devlet temsilcilerine karşı gün geçtikçe daha çok faaliyette bulunmakta olduğu söylenebilir. Devletler kendi yetkilileri tarafından işlenen suçlar hakkında nadiren kovuşturma yapabildikleri (daha doğrusu

⁴⁷⁶ Nairobi Star, *Kenya: ICC warns Ocampo six over hate speech*, 8 April 2011, <http://allafrica.com/stories/printable/201104080858.html>, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.

⁴⁷⁷ Adam Branch, *Kony Part II: accountability, not awareness*, <http://www.aljazeera.com/indepth/opinion/2012/04/201247943869166.html>, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.

yapmaya yanaşmadıkları) için bu durum görece hoş karşılanmaktadır⁴⁷⁸. Mahkeme Savcısı 2009 yılında *Gine*'de ve 2010 yılında *Nijerya*'da meydana gelen durumlar konusunda hazırlık soruşturmaları düzenlemeye ve *kendi hür iradesiyle (proprio motu)* 2007'de *Kenya*'da ve Haziran 2011'de *Fildişi Sahili*'nde hükümet görevlileri tarafından işlenen suçları araştırmak için güç kullanmaya karar vermiştir⁴⁷⁹. Görev yapmış Başkanlardan *Laurent Gbagbo* ve *Alassane Ouattara*'nın emir ve talimatı altındaki silahlı gruplar, 2002 ve 2010 yılları arasında işlenen suçlar için soruşturulmuştu. Kasım 2011'de *Laurent Gbagbo*, U.C.M.'de görünen ilk eski devlet başkanı olmuştur. 2013 yılında, savcı aynı zamanda Malili isyancıların yanı sıra yetkililerin de soruşturulacağını açıkça belirtmiştir⁴⁸⁰.

Yalnızca Afrika'da işlenen suçlar üzerinde durduğu için U.C.M.'ne karşı ağır eleştiriler yöneltilmiştir⁴⁸¹. Adı geçen kişilere yönelik tutuklama emri yalnızca *Demokratik Kongo Cumhuriyeti* ve *Uganda* (2004), *Sudan* (2005), *OAC* (2007), *Kenya* (2010) ve *Libya*'da (2011) çıkarılmıştır. Buna rağmen, U.C.M. dünya genelinde başka coğrafyalarda da farklı hazırlık soruşturmaları yürütmüştür: *Irak*, *Venezuela* ve *Kolombiya* (2006); *Afganistan* (2007); *Gürcistan* ve *Sri Lanka* (2008); ve *Gazze*, *Honduras* ve *Güney Kore* (2010). Bu soruşturmalar birkaç nedenden ötürü iddianame hazırlanmasına ulaşmamıştır. Bu nedenler şöyle özetlenebilir: 1) Suç sayısı yetersizdir, 2) Ulusal adalet sistemleri sorunla başa çıkabilmekte ve bu kapsamda zanlı ve sanıklar aleyhindeki soruşturmalar devam etmektedir, 3) U.C.M. yasal olarak U.C.M. Statüsüne taraf olmayan bir devlette işlenen bazı suçlarla ilgilenememektedir⁴⁸².

⁴⁷⁸ Gegout, a.g.e., 17.

⁴⁷⁹ International Criminal Court, *Letter from the President of Ivory Coast*, 14 December 2010, <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/498E8FEB-7A72-4005-A209-C14BA374804F/0/ReconCPI.pdf>. Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.

⁴⁸⁰ International Criminal Court, *Statement by ICC prosecutor concerning Mali*, 28 January 2013, http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/press%20and%20media/press%20releases/news%20and%20highlights/Pages/otpstatement280113.aspx, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.

⁴⁸¹ RameshThakur, *ICC's competing ethics of conviction, responsibility*, <http://www.cigionline.org/articles/2008/07/iccs-competing-ethics-conviction-responsibility>, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.

⁴⁸² Office of Prosecutor, *Report on Preliminary Examination Activities 2012*, International Criminal Court, <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/C433C462-7C4E-4358-8A72-8D99FD00E8CD/285209/OTP2012ReportonPreliminaryExaminations22Nov2012.pdf>, 2012, ss. 101-189.

Irak'taki soruşturmada henüz anlamlı bir ilerleme kaydedilemeden, dönemin U.C.M. savcısı 'tehlikeli' olduğu ileri sürülerek 2006 yılında durumu inceleme fikrini reddetmiştir. Savcı, Mahkemenin yalnızca en ciddi “*savaş suçu*” vakalarını, “insanlık suçu” ve “soykırım suçu” vakalarını incelemesi gerektiğini ifade etmiştir⁴⁸³. Irak'ta yaşanan olaylar sırasında doğrudan ve dolaylı olarak sahada bulunan ülkelerin B.M.G.K. nezdinde veto hakkını havi ülkeler olması, Mahkeme Savcısının soruşturma başlatmaktan yana olmayan ve zamanlaması erken tercihinin salt hukuki ve fiili nedenlere dayanmadığı intibasını uyandırmaktadır. U.C.M. savcısı 2006 yılında, 2002'de *Venezuela*'da Hugo Chavez yanlıları ile muhaliflerin karşı karşıya gelmesiyle birlikte yaşanan kriz hakkında bir analiz gerçekleştirse de, resmi soruşturma önerisini geri çevirmiştir. U.C.M. ayrıca *Kolombiya* üzerinde, ceza adaleti sisteminin doğru bir şekilde kullanılmasını sağlamak üzere baskı kurmaya başlamıştır⁴⁸⁴. *Afganistan*'daki U.C.M. savcısı hem A.B.D. askerleri dâhil olmak üzere N.A.T.O. güçlerinin, hem de *Taliban*'ın soruşturulacağını açıklamıştır. U.C.M., *Gürcistan*'da takibini sürdürdüğü 2008 kriziyle ilgili olarak da *Gürcistan* ve *Rusya* taraflarına heyetler göndermiştir. Ayrıca Sri Lanka'da 2008 yılında yaşanan çocukların askere alınması krizini, devletin, bölgede devlet yetkilileri tarafından işlenen suçlara müdahale edilebileceği düşüncesiyle adı geçen devlet U.C.M. Sözleşmesini tanımamasına rağmen incelemeye almıştır.

2010 yılında U.C.M., Gazze'de bir önceki kış aylarında yaşanan savaş suçlarını incelemeyi değerlendirmiştir. Fakat Filistin o zaman şu an olduğu gibi bir devlet olarak tanınmadığından, topraklarının hukuken herhangi bir devlete ait olmaması nedeniyle Filistin'de işlenen bu suçlar inceleme konusu haline getirilememiştir⁴⁸⁵. Bu bağlamda U.C.M. Sözleşmesini imzalamayan İsrail tarafına herhangi bir suç itham edilemediği gibi B.M.G.K.'nde A.B.D., *Gazze Sorunu*'nun U.C.M. tarafından soruşturulmasına muhalif bir tavır sergilemiştir.

⁴⁸³ International Criminal Court, *Letter from the Prosecutor, The Hague*, 9 February 2006, http://www2.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/F596D08D-D810-43A2-99BB-B899B9C5BCD2/277422/OTP_letter_to_senders_re_Iraq_9_February_2006.pdf. Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.

⁴⁸⁴ Alexandra Guaqueta, “The way back in: reintegrating illegal armed groups in Colombia then and now”, Berdal, M. & Ucko, D. (Eds), *Reintegrating Armed Groups After Conflict: Politics, Violence and Transition*, Routledge, Abingdon, 2009, s. 31.

⁴⁸⁵ International Criminal Court, *Situation in Palestine*, 3 April 2012, <http://icc-cpi.int/NR/rdonlyres/C6162BBF-FEB9-4FAF-AFA9-836106D2694A/284387/SituationinPalestine030412ENG.pdf>, Erişim Tarihi: 10.02.2019.

2010 yılı aynı zamanda, 2009 yılında *Honduras*'ta yaşanan, ordunun Devlet Başkanı *Manuel Zelaya*'yı devirdiği darbe sırasında gerçekleşen suçlara ilişkin ön soruşturmalara da şahit olmuştur. Soruşturmalara *Kuzey Kore* kuvvetlerinin 2010 yılında *Güney Kore* topraklarında gerçekleştirdiği savaş suçları da dâhil edilmiştir. Bu soruşturmalar günümüzde de devam etmektedir ve bazı araştırmacılar tarafından olumlu karşılanmaktadır⁴⁸⁶. U.C.M.'nin adalet ve barış sağlayabilmek için devletlerin desteğine gereksinimi vardır. Daha çok devletin U.C.M.'ni oluşturan statüye taraf olması, çalışmaların daha fazla meşruiyet kazanmasına, tutuklama emirlerinin uygulanmasında daha fazla devletin U.C.M. ile iş birliği içerisinde olmasına ve tüm bunlara bağlı olarak da daha Mahkemenin daha etkili olması anlamına gelmektedir.

U.C.M. aynı zamanda tüm bu çalışmaların adil, tarafsız ve insanlığın yüzyıllardan beri peşinde koştuğu dünya barış ve adaletine yanıt verebilecek bir şekilde gerçekleştirilmesini sağlayabilir. Ancak aşağıda da değinildiği üzere insanların U.C.M. ile ilgili mevcut algı, değerlendirme ve beklentileri bu konuda hayati önem taşımaktadır.

2.1.3. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Suçlular ve Mağdurlar Açısından Önemi

Bu bölümde U.C.M.'nin uluslararası alanda adalet ve barışın sağlanmasına yönelik etkileri tartışılacaktır. Öncelikle belirtilmelidir ki, U.C.M., taraf devletlerde yaşayıp yaşamadıkları veya onların vatandaşları olup olmadıklarına bakılmaksızın, potansiyel suçluları şu an için şiddetten alıkoyuyor olduğu söylenemez. Fakat bu durumun, bazı potansiyel suçluların U.C.M.'den korku duymaya başladıkları dikkate alındığında, gelecekte olumlu anlamda değişebileceği düşünülebilir. İkinci olarak, potansiyel suçlulardan bazıları şiddete başvurmaya devam etmiş fakat bazıları kendilerini suçtan alı koymuş oldukları için U.C.M. tarafından suçlanan bireylerin tepkilerinin belirsiz olduğu söylenebilir. Son olarak, U.C.M.'den haberdar olan mağdurların sadece sembolik bir adalet sağlıyor olsa bile U.C.M.'nin faaliyetlerine olumlu yaklaştıkları görülmektedir.

⁴⁸⁶ Rosemary Nagy, *Transitional Justice as Global Project: Critical Reflections*, Third World Quarterly, 29(2), 2008, ss. 280-285.

2.1.3.1. Uzun Vadede Suçun Önlenmesi

U.C.M., uzun dönemde daha da belirginleşecek caydırıcılığı sayesinde gelecekte yaşanabilecek zulümleri önlenabilir. U.C.M., hükümet yetkililerini suçlayarak vatandaşlarını koruma doğrultusunda gerekli adımları atmayan veya onlara doğrudan zarar veren liderlerin dokunulmazlıklarını sona erdirmiştir. Roma Statüsü içeriğinde sayılan suçların işlenmesi ile bir şekilde alakalı olan hiçbir lider veya yetki sahibi artık “dokunulmazlık” zırhı arkasına sığınamayacaktır⁴⁸⁷.

U.C.M.'nin varlığının silahlı grupları şiddeti azaltmaya, ulusal mahkemeleri suçlulardan gerçek anlamda hesap sormaya ve üye devletlerin liderlerini politikalarını değiştirmeye yönlendirmesi mümkündür. Bunun somut örneği *Fildişi Sahili*'nde *Laurent Gbagbo* ve *Zimbabve*'de *Robert Mugabe*'nin kendi ülkelerinde yaşanan şiddetin sorumluları olduklarının farkında olarak U.C.M.'den çekindiklerine işaret eden bir takım tutum ve davranışlar sergilemelerinde görülebilir. Mahkemenin gelecekte B.M.G.K. kararıyla veya bu ülkelerdeki rejim değişiklikleri sonrasında *Ruanda*'da *Paul Kagame* veya *Suriye*'de *Beşar Esad* gibi devlet liderlerini yargılama sorumluluğu ve fiili durumu olabileceği söylenebilir. Fakat U.C.M.'nin çalışmaları, suçluların caydırılması için tek başına yeterli değildir. Otoriter rejimlerin hüküm sürdüğü ülkelerde devlet başkanları bir şekilde iktidarda kalmaya devam etmektedir. *Robert Mugabe* de ülkesinde (Zimbabve) resmi olarak yeniden seçilmiştir. *Laurent Gbagbo* (Fildişi Sahili) ise af önerisine ve U.C.M.'nin Batı Afrika Ülkeleri Ekonomik Topluluğu'nun ve Afrika Birliği'nin tehdit kullanımına rağmen, Fildişi Sahili Devletinin başkanlığı görevinden çekilmemiştir. B.M.'nin istismar vakıalarına dair raporunda suçların insanlığa karşı işlendiği öne sürülse de Suriye Devlet Başkanı Esad, ülkesinde neden olduğu şiddetten vazgeçirilememiştir. Benzer şekilde, Mali'nin 2000 yılında U.C.M. sözleşmesini onaylaması da isyancıların ve hükümet güçlerinin 2012 yılında kuzey Mali'de suç işlemelerine engel olamamıştır⁴⁸⁸.

⁴⁸⁷David Wippman, *Atrocities, deterrence, and the limits of international justic*, Fordham International Law Journal, 1999, 23(2), ss. 473–488, <https://ir.lawnet.fordham.edu/ilj/vol23/iss2/>, Erişim tarihi: 16 Şubat 2019.

⁴⁸⁸Gegout, *a.g.e.*, ss. 22, 23.

U.C.M.'nin ve uluslararası mahkemelerin çalışmaları aynı zamanda yerel ve bölgesel mahkemeleri de etkileyebilir. Örneğin, U.C.M., Nijerya'daki yetkilileri Boko Haram adlı terör örgütüne üye kişileri yargılamaya, Kenya'yı ise savaş suçları için ulusal mahkemeler kurmaya teşvik etmiştir⁴⁸⁹. U.C.M.'nin çalışmaları ayrıca, Afrika Birliği tarafından bir bölgesel ceza mahkemesinin oluşturulmasına yönelik değerlendirmelere temel oluşturabilir. Araştırmacılar ayrıca uluslararası hukukun da politikalara etki edebileceğini göstermiştir⁴⁹⁰. U.C.M., şiddet kanıtlarını toplayabilmek için özellikle seçim süreçlerini izlemektedir. Demokratik Kongo Cumhuriyeti vakası bu duruma örnek olarak gösterilebilir⁴⁹¹.

2.1.3.2. Suçlanan Kişilerin Halen Süren İktidarı ve Caydırıcılık

Mahkeme tarafından haklarında soruşturma yürütülen kişilerin öngörülemez tepkiler verebilmektedir. Bir açıdan bakıldığında U.C.M. barış üzerinde olumsuz bir etki de yaratabilir. Bunun yanı sıra, ilgili suçların itham edildiği kişiler suç içeren eylemlerini sürdürmekte kararlı da olabilmektedirler. Bu durum Sudan/Darfur'da *Omar Ahmad Hassan Al Bashir*, Libya'da ise *Muammer Kaddafi* vakalarında yaşanmıştır. Kendilerine suç itham edilen isyancı gruplar da işledikleri suçları, temadi eden eylemleri kapsamında ifaya devam edebilmektedirler. Hatta U.C.M. tarafından yürütülen soruşturmanın şiddeti körükleme potansiyelide bulunmaktadır. Dahası bu suçlamalar, suçlamanın yapıldığı andan itibaren ilgili kişilerin doğal olarak meşru aktör olmaktan çıkmalarına ve tutuklanma korkusu yaşamaksızın yurt dışına çıkabilmelerine engel olmak suretiyle barış görüşmelerinin yürütülmesini / görüşmelere katılmalarını olanaksızlaştırabilir. Örneğin, “*Afrika Birliği*”, “*Arap Devletler Ligi*”, “*İslam İşbirliği Teşkilatı*” ve gelişmekte olan ülkelerin yer aldıkları Çin'i de içeren “G77” gibi birçok uluslararası aktör, U.C.M.'nin Darfur'da yürüttüğü soruşturmanın olası sonuçlarından endişe duymuştur⁴⁹².

489 David Kaye, *Who's afraid of the International Criminal Court*, Foreign Affairs, May-June 2011, s. 3, <https://www.foreignaffairs.com/authors/david-kaye>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

490 Kathryn Sikkink, *The Justice Cascade: How Human Rights Prosecutions are Changing World Politics*, Morton, New York, 2011, ss. 35-36.

491 Congo Planet, *ICC monitoring pre-election violence in DR Congo* Congo Planet, 11 November 2011.

492 The Guardian, *Darfur War Crimes Indictment Threatens to Split International Community*, 16 February 2009, <http://www.guardian.co.uk/world/2009/feb/16/sudan-war-crimes-split-international-community>.

Devlet liderlerinin kendileri de savundukları suçlarla ilgili bilgi sahibi olması durumunda, isyancı grupların liderlerinin tutuklanmasından endişe duyabilmektedirler. Bu durum “*Bosco Ntaganda*” vakasında açıkça görülmüştür: *Ruanda* yönetimi, B.M.'nin Ekim 2012'de hazırlamış olduğu gizli raporda belirtilen ve *Ruanda* ve *Uganda* devletlerinin “M23” isyan hareketini desteklediklerini öne süren bulguları doğrulayabileceği düşüncesiyle kendilerinin tutuklanmasından endişe duymaktadırlar. Bu olası tutuklanmanın adalet için olumlu olabilecek yönleri ile barış açısından neden olabileceği kötü sonuçlarının titizlikle değerlendirilmesi son derece önemlidir.

Suçlanan liderlerden birinin birden fazla çatışmada rol oynaması halinde yapılacak müdahaleler, farklı bölgelerdeki barış müzakerelerini de olumsuz etkileyebilir; müzakere sürecinin kesilmesine veya çıkmaza sürüklenmesine neden olabilir. Büyük Göller bölgesine bakıldığında, *Uganda*'da gerçekleştirilen barış müzakerelerinin eksikliği ve *Ira* liderlerinin suçlanması, *Ira* tarafından işlenen suçları nesnel olarak *Uganda* dışına; Demokratik Kongo Cumhuriyeti'ne (D.R.C.), Orta Afrika Cumhuriyeti'ne (R.C.A.) ve *Darfur*'a taşımıştır.

U.C.M.'nin barışa yönelik katkılarının ilgili olduğu bir diğer konu ise yapılan soruşturmaların suçu işleyen bireylerin meşruiyet durumlarının sorgulanmasına ne derece yol açtığıyla ilişkilidir. Bu durum oldukça öngörülemez olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Haklarında şüphe bulunan suçlular U.C.M. soruşturmalarına rağmen kendi lehlerine destek elde edebilmektedirler. Temel uluslararası suçların incelenmesinde yer alan diğer uluslararası mahkemelerde yaşandığı gibi, U.C.M. 'nin müdahaleleri de barış girişimlerini zora sokabilecek bir takım ulusalcı tepkileri tetikleyebilmektedir⁴⁹³. Örneğin “Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi” Başkanının (Antonio Cassese) kişisel kanaatine göre, Omar Ahmad Hassan Al Bashir aleyhinde çıkarılan tutuklama kararı, kendisinin *Sudan*'daki, *Afrika*'daki ve *Arap* devletlerindeki meşruiyetini güçlendirmiştir⁴⁹⁴.

⁴⁹³ Gary Bass, *Stay the Hand of Vengeance*, Princeton University Press, Princeton, 2000, s. 285.

⁴⁹⁴ Gegout, a.g.e., s. 25.

Bir diğer yönden ise U.C.M. müdahaleleri olumlu ve pozitif etkilere de yol açabilmekte, devletlerin iç politikalarına etki edebilmektedir. Buna bağlı olarak iç politika dengeleri değiştirebilmektedir. Bazı uzmanlara göre U.C.M. Uganda'da *Ira*'nın gözden düşmesini sağlayarak eskiden sahip olduğu politik gücün azalmasına neden olmuştur⁴⁹⁵. Afrika ülkelerinden olan Mali'de yürütülen U.C.M. soruşturmalarının ise hükümet güçleri tarafından gerçekleştirilen şiddeti azaltma potansiyeli taşıdığı düşünülebilir. Sudan'da U.C.M. tarafından yürütülen eylemler, bazı politikacıların kendilerini ilgili suçların itham edildiği bireylerden uzak tutmaya başlamalarına yol açmıştır. Sudan'daki iktidar partisinin üst düzey üyelerinin, rejimin uluslararası topluma meydan okuyan yaklaşımının temelini kapsamlı ve dikkatli bir şekilde sorgulamaya başladıklarının görüldüğü hususu İngiltere'de yayınlanan bir gazetede de ifade edilmiştir⁴⁹⁶.

Benzer bir şekilde, U.C.M. soruşturmalarının mevcudiyetinin bu anlamda oluşturduğu tehdidin, Libya ve Suriye rejimlerinde yaşanan ayrılmaları da tetiklediği söylenebilir. Kenya'da yaşanan olaylar U.C.M.'nin barış üzerinde olumlu etkilere yol açabileceğini göstermektedir. 2013 seçimlerinde yaşanan şiddet olayları, U.C.M.'nin fonksiyonlarını ifa kapsamında ülkedeki liderleri şiddeti desteklemekten veya körüklemekten alıkoyması ve dolaylı olarak Kenya'daki barışa katkı sağlaması sonucunda engellenmiştir⁴⁹⁷.

Devlet başkanları da dâhil olmak üzere, *Fildişi Sahili*'nde *Laurent* ve *Simone Gbagbo* vakıalarında, *Libya*'da *Kaddafi* ve *Abdullah Sunissi* ile ilgili sorunlarda ve *Demokratik Kongo Cumhuriyeti*'nde *Bosco Ntaganda* olayında görüldüğü gibi,

⁴⁹⁵ Manisuli Ssenyonjo, *The International Criminal Court and the Lord's Resistance Army leaders: Prosecution or Amnesty?*, Netherlands International Law Review, 54(1), 2007, ss. 51-80, <https://www.cambridge.org/core/journals/netherlands-international-law-review/article/international-criminal-court-and-the-lords-resistance-army-leaders-prosecution-or-amnesty/F53F840FE0DEA44C7B1D94F3A2A04F5C>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

⁴⁹⁶ The Guardian, *Credibility of International Criminal Court is on line over Sudan president*, 20 February 2009.

⁴⁹⁷ "Kenya Hükümeti", 2013 seçimlerinde şiddet olaylarının yeniden alevlenebileceği yönündeki endişesiyle; şiddete karşı ve siyasi gücün yeniden dağılımını öngören yeni bir "anayasa" kabul etmek, polis kuvvetlerini ve sivil toplumu nefret söyleminin ne olduğunu tanıyabilecek ve takip edebilecek şekilde eğitmek ve yeni seçim sistemini tüm Kenya toplumuna tanıtmaya yönelik faaliyetler düzenlemek gibi birtakım önlemler almıştır. Bkz. *Kenya: Ensure Violence-free Polls*, Human Rights Watch, 7 February 2013, <http://www.hrw.org/news/2013/02/07/kenya-ensure-violence-free-polls>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

potansiyel suçlular tutuklandıklarında veya teslim olduklarında kendilerini destekleyen gruplar da dağılmakta ve barışa giden yolda ileriye doğru yeni bir adım atılmaktadır.

2.1.3.3. Suçtan Zarar Görenler: Sembolik ve Cezalandırıcı Adalet

Mağdurların U.C.M. faaliyetlerine yönelik tepkileri her seferinde doğru olarak tahmin edilemiyor olsa da bu tepkiler çoğu zaman olumludur. Fakat mağdurlar yalnızca sembolik bir adalet sağladığı, koruma konusunda etkisiz kaldığı, kendi anladıkları şekilde bir adalet sağlamadığı ve kendi ihtiyaçlarını karşılamadığı gibi düşüncelerle U.C.M. tarafından yürütülen faaliyetlere muhalefet edebilmekte ve tepki verebilmektedirler. U.C.M. tarafından gerçekleştirilen çok sayıda vakaya bakıldığında, bazı durumlarda adaletin sembolik olmanın ötesine geçemediği görülmektedir.

2002 yılından itibaren yürütülen soruşturmalarda yalnızca 30 kişi aleyhinde somut davalar açılmıştır. Çatışma durumundaki mağdurlar ayrıca U.C.M. 'nin aleyhinde dava açtığı kişiler hakkında da ironik olduğu değerlendirilebilecek kimi anlaşmazlıklar yaşayabilmektedir. Örneğin, *Demokratik Kongo Cumhuriyeti*'nde, *Thomas Lubanga* ile aynı halktan olan “Hema” topluluğu, Lubanga'nın tutuklanmasına bir anlam verememiştir⁴⁹⁸.

Mağdurlar genellikle kendilerine yönelik daha fazla saldırı yaşamaktan korktukları için U.C.M.'ye ifade vermekten kaçınmaktadır. Yerel adalet sistemlerini, uluslararası bir mahkeme tarafından dağıtılan adalet tercih etmektedirler. Uzlaşma yerine yapıcı adaleti savunmakta, cezalandırma yoluyla gerçekleşen sonuçlardan kaçınmaktadır. İnsanlar ayrıca U.C.M.'ni yeni bir sömürgeci yapı olarak görebilmektedir⁴⁹⁹. Dahası, çatışma bölgelerindeki bazı bireyler, U.C.M. 'nin yaşanan günlük endişelerden kopuk bir şekilde karmaşık emeller peşinde koştuğunu olduğunu ve kendilerinin neredeyse hiç tatmadıkları refah yaşam koşullarına sahip olma isteği

⁴⁹⁸ Gegout, *a.g.e.*, s.27.

⁴⁹⁹ Michela Wrong, *Indictee for president!*, International Herald Tribune, 11 March 2013, <http://latitude.blogs.nytimes.com/2013/03/11/being-prosecuted-by-the-i-c-c-helped-uhuru-kenyatta-chances-in-kenyas-election/>.

ve barışçıl ve güvenli bir çevrede yaşamaya duydukları özlemin dikkate alınmadığını düşünmektedirler⁵⁰⁰. Bu bireyler U.C.M.'nin hedeflerini, kendilerinin mahkûm oldukları yaşam koşulları ve gelecek beklentileri perspektifinde bir öncelik olarak görmemekte ve özellikle adalet için mücadele yerine yoksullukla mücadeleyi daha ciddi bir endişe olarak ele almaktadırlar.

Diğer bir açıdan bakıldığında ise konunun bunun tam tersi bir nitelikte değerlendirilmesi olanaklıdır. Sembolik anlamların bir şekilde ön plana çıktığı anlar da sözkonusu olabilmektedir. Bu durumda cezalandırıcı adalet insanlar tarafından değer görmekte ve U.C.M. mağdurların endişelerine yönelik bir çaba sergilemektedir. U.C.M., adalet düşüncesini insanların aşına oldukları için bütünleşmekte fazla zorlanmadıkları yerel ve ulusal politikalara entegre etmektedir. Bu yöntem, örneğin *Namibya*'da yerel aktörler tarafından uzlaşma girişimlerini güçlendirmek ve U.C.M.'ne taraf olmayan ülke içerisinde işlenen suçların mağdurlarına umut vermek için kullanılmıştır. *Zimbabve*'de ise U.C.M.'ne yönelik en güçlü destek ilginç bir şekilde halk tabanından gelmiştir⁵⁰¹. *Arap Baharı* sürecinde yer alan aktivistler de Mahkeme'nin yardımına başvurmuştur⁵⁰². Dahası, mağdurlar “cezalandırıcı adalet”i “yapıcı adalet”e tercih edebilmektedir. Kaliforniya Üniversitesi’nce kuzey Uganda’da gerçekleştirilen 2000 kişinin katıldığı bir araştırmaya göre, katılımcıların %66’sı cezalandırmayı savunurken %22’si affa olumlu bakmaktadır⁵⁰³.

Mağdurların genellikle U.C.M. tedbirlerini onayladıkları görülmektedir. *New African (Yeni Afrikalı)* çalışmasının Temmuz 2009 sürümünde birçok Afrikalı avukat ve Afrika’da insan haklarını savunan sivil toplum kuruluşları, U.C.M.’ni savunan beyanlar vermişlerdir. Darfur mağdurları da U.C.M.’nin çalışmalarını olumlu

⁵⁰⁰ Marlies Glasius, *We Ourselves, We are Part of the Functioning*, African Affairs, 108(430), 2009, ss. 49-67, <https://academic.oup.com/afraf/article-abstract/108/430/49/31392>

⁵⁰¹ Sabine Hoehn, *International Justice and Reconciliation in Namibia*, African Affairs, 109(436), 2010, ss. 471-488, <https://academic.oup.com/afraf/article-abstract/109/436/471/146595>

⁵⁰² Lydia Polgreen, *Arab Uprisings Point Up Flaws in Global Court*, The New York Times, 7 July 2012.

⁵⁰³ International Center for Transitional Justice & Human Rights Center, *Forgotten Voices: A population-based Survey on Attitudes About Peace and Justice in Northern Uganda*, 2005, <http://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-HRC-Uganda-Voices-2005-English.pdf>.

karşılayanlar arasındadırlar⁵⁰⁴. Bahsi geçen araştırmaya göre Uganda'daki Mahkemeden haberdar olan katılımcıların büyük bir çoğunluğunun, çalışmalardan beklentilerinin yüksek olduğu, bu kişilerin U.C.M. tarafından yürütülen faaliyetlerin hem barışa hem de adalete katkı sağladığına inandıkları değerlendirilmektedir. Ayrıca 2011 yılında Kenya'daki bazı milletvekilleri ve birçok insan U.C.M.'nin 2007 seçimlerinde yaşanan şiddetten sorumlu olan liderlere yönelik soruşturmasını desteklemiştir⁵⁰⁵.

U.C.M.'nin adalet ve barış üzerinde uzun süreli etkiler sağlayabilmesi için mağdurların yaşam koşulları içinde tatmin olanağı bulamadıkları fiili, ekonomik, sosyal ve güvenlik ihtiyaçlarının karşılanması gerektiği kuşkusuzdur. Bu bağlamda Mahkeme tarafından, Mahkemeye ifade vermeyi kabul eden tanıklar ve mağdurlara destek olmak ve yardım sağlamak amacıyla bir “Mağdurlar ve Tanıklar Birimi” oluşturulmuştur⁵⁰⁶. Fakat bu destek ne yazık ki uzun süreli bir destek değildir ve Mahkemeye katkı sağlamayan mağdurlar neredeyse tamamen kendilerine karşı suç işleyenlerin ve onların destekçilerinin insafına terkedilmişlerdir. U.C.M. ayrıca mağdurlar için bir “Güven Fonu” oluşturmuştur ve çatışmalardan doğrudan etkilenmeyen fakat çatışma bölgelerinde yaşayan mağdurlara da ulaşmaya çalışmaktadır. Örneğin, *Bunia*'daki üniversite öğrencileriyle ve *Demokratik Kongo Cumhuriyeti* ordu mensuplarıyla çeşitli iletişim ve bilgi kanalları geliştirilmiştir. “Ceza adaleti”nin uzun vadede adaletin sağlanması ve barış temini için yeterli olma kapasitesinin bulunmaması nedeniyle, mağdurların endişelerinin giderilebilmesi için devletlerce çatışmaların mağdurları için küresel düzeyde sosyal ve ekonomik adaletin de sağlanmasına kaçınılmaz bir gereksinim vardı⁵⁰⁷.

⁵⁰⁴ Gegout, *a.g.e.*, s. 29.

⁵⁰⁵ The Economist, *The ICC and Africa*, 17 February 2011, http://www.economist.com/node/18176088?story_id=18176088, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

⁵⁰⁶ International Criminal Court, *Report of the Bureau on the Strategic Planning Process of the International Criminal Court*, 6 November 2012, ss 3-4, http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP11/ICC-ASP-11-30-ENG.pdf

⁵⁰⁷ Gegout, *a.g.e.*, s. 30.

2.2. Adaletin ve Barışın Tesisinde Yaşanan Zorlukların Üstesinden Gelebilmekle İlgili Eleştiriler

Herhangi bir mahkemenin barışa etki edebileceği görüşüne karşı çıkılıyor olsa da U.C.M.'nin yalnızca uluslararası adaleti değil, aynı zamanda barışı getirmek istemesi nedeniyle tüm dünyayı ilgilendiren oldukça iddialı hedeflere sahip olduğu söylenebilir.

Bazı kuramcılar, adaletin ve barışın hedeflerinin birbirleriyle çeliştiğini ve bu nedenle U.C.M.'nin adalet sağlama görevinin, barışa her zaman hizmet etmeyeceğini öne sürmektedir. Her şeyden önce, “barış”, “adalet” olmadan da var olabilen bir kavramdır⁵⁰⁸. Örneğin uzlaşma sürecinin mahkemesiz gerçekleştirildiği *Mozambik* ve *Namibya* gibi ülkelerde adaletin gerçekleşmiş olduğu söylenemeyecek olmasına rağmen, barış bir şekilde hâkim kılınmıştır⁵⁰⁹.

Bir görüş ve bunun savunucularına göre; ilk olarak, isyancıların suçlanması mevcut sorunu kesin bir çözüme ulaştırmayacağı için U.C.M.'nin bazı durumlarda çatışmalara müdahale etmekte acele etmemesi gerekir. İkincisi, bir öncelik sıralaması yapılmalı ve bun göre de il önce barış sağlandıktan sonra sıra adaletin sağlanmasına gelebilir⁵¹⁰. Üçüncüsü, “adalet”, özellikle hassas bir denge üzerinde sağlandığı hallerde “barış” için tehlike yaratabilir. “*Fiat Justitia et Pereat Mundus? (Uluslararası adalet sağlandığı sürece barışın bozulması bir sorun teşkil eder ve dünya yerle bir olur mu?)*” Bazı akademisyenler, uluslararası mahkemelerin barışa katkı sağlamadığını öne sürmektedirler⁵¹¹.

⁵⁰⁸ Devon Curtis (Ed.), “The Contested Politics of Peacebuilding in Africa”, Curtis D. & Dzinesa, G. (Eds.), *Peacebuilding, Power and Politics in Africa*, Athens, Ohio, 2012, ss. 1-28.

⁵⁰⁹ Leslie Vinjamuri & Jack Snyder, *Advocacy and Scholarship in the Study of International War Crime Tribunals And Transitional Justice*, Annual Review of Political Science, 7, 2004, ss. 352–356, <https://www.annualreviews.org/doi/full/10.1146/annurev.pl.7.070604.200001>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

⁵¹⁰ Lucy Hovil & Joanna R. Quinn, *Peace First, Justice Later: Traditional Justice in Northern Uganda*, Refugee Law Project Working Paper 17, Kampala, 2005, ss. 50-51. www.refugeelawproject.org/resources/papers/workingpapers/RLP.WP17.pdf, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

⁵¹¹ James D. Meernik, Angela Nichols & Kimi L. King, *The Impact of International Tribunals and Domestic Trials on Peace and Human Rights After Civil War*, International Studies Perspectives, 11(4), 2010, ss. 309–334, <https://academic.oup.com/isp/article-abstract/11/4/309/1811750>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

U.C.M.'nin çalışmak zorunda olduğu şartların, barışın sağlanmasının daha da güçleşmesine neden olabildiği unutulmamalıdır. “Nuremberg” ve “Tokyo” daki ad hoc mahkemelerin aksine, U.C.M. çalışmalarının ağırlıklı bölümünde barışın değil bilakis aktif çatışmanın devam ettiği ortamlarda görev yapmaya çalışmaktadır. Mahkeme ister istemez aktif çatışma ortamına çekilmektedir ki, bu da U.C.M.’nin taraflı bir aktör olarak algılanmasına neden olmaktadır. U.C.M. ayrıca, tüm devletlere “liberal demokrasi” ilkelerini aktarmaya çalıştığı ve uluslararası adalet çabalarında 'herkese uygun tek çözüm' anlayışını dayatıyor olduğu gerekçesiyle de eleştirilmektedir⁵¹².

Fakat diğer bazı kuramcılara göre ise adaleti dikkate almayan tüm barış girişimleri sonuçta başarısızlığa mahkûmdur. İşte, U.C.M.'nin kuruluş nedeni de tam olarak budur. 1998 yılında U.C.M.'nin kuruluş görüşmelerinde ağırlıklı olarak uluslararası düzeyde kalıcı bir mahkeme oluşturma amacı taşıyan hukukçular tarafından bu yön önalana çıkartılmıştır. Bu kuramcılara göre adalet, demokrasinin ve tüm demokratik kurumların, ayrıca uluslararası ve yerel barış görüşmelerinin vaz geçilmez temelidir⁵¹³. Bu konuda, toplumsal barışa katkısı olacağı umuduyla kalkışılan ancak adalet duygusuna hitap etmeyen *Sierra Leone*'deki Foday Sankoy ve *Angola*'daki Jonas Savimbi gibi af çalışmalarının başarısızlığa uğraması örnek gösterilebilir. Legalistler ve bazı liberal kuramcılar için “adalet”, barış pahasına da olsa savunulmalıdır. Çünkü adaletin tecellisi uzun süreli bir “barış” ortamına olanak sağlanacaktır⁵¹⁴.

U.C.M.'nin dünya devletleri arasındaki meşruiyeti, bağımsızlığı, adaleti teşvik ve sağlama konusunda uluslararası toplumlardan aldığı destek, adalet anlatma ve adalete olanak sağlama veya “yerel ve ulusal adalet” in, “uluslararası adalet” e üstün gelmesi yönünde teşvik sunma oranı arttıkça, uluslararası adalete ve barışa olan katkısının da en az bu oranda artacağı söylenebilir. Kanaatimizce U.C.M.'nin adalete ve barışa olumlu katkı sunma potansiyeli vardır. Dünya genelinde meşru bir kuruluş

⁵¹²Nagy, *a.g.e.*, s. 275.

⁵¹³Vinjamuri & Snyder, *a.g.e.*, ss. 352–356.

⁵¹⁴David Armstrong, Theo Farrell & Helene Lambert, *International Law and International Relations*, (1.Baskı), Cambridge University Press, Cambridge, 2007, s. 95.

olarak giderek daha fazla tanınmaktadır. Tunus'un, verilen demokrasi savaşının ardından 2011 yılında U.C.M.'nin statüsüne taraf olması ve buna ilişkin uluslararası antlaşmayı ulusal parlamentosunda onaylaması, kuruluşun öne çıkardığı uluslararası değerlerin önemini yansıtmaktadır. İlerleyen süreçte U.C.M. statüsüne taraf olan ülke sayısı artıkça U.C.M.'nin gücü daha da artacaktır. Böylece U.C.M. savcıları, ilgili ülkelerdeki suçları çok daha rahat şekilde kendi inisiyatifleriyle soruşturabilecek hem de U.C.M. öncesine oranla devletlerden çok daha bağımsız bir yapı olarak hareket edebilecektir.

U.C.M.'nin meşruiyetini arttırmak ve çalışmalarını iyileştirebilmek için “doğruluk”, “yerel düzeyde adalet” ve “uluslararası sosyal adalet” üzerine odaklanması gerektiği söylenebilir. U.C.M., ilgili suçların U.C.M.'ne katılmamış olan bir ülkede gerçekleşmesi halinde güç diplomasisinin kısıtlamalarıyla karşı karşıya kalıyor olsa da dünyanın neresinde olursa olsun işlenen suçları soruştururken dürüst ve tarafsız bir yaklaşım sergilemeye çalışmaktadır. Mahkemenin etki alanını arttırabilmek için tüzel kişiliği havi firmaların ve firma yetkililerinin de soruşturulması fikri tartışılmaktadır⁵¹⁵.

U.C.M., yerel adalet sistemleriyle tartışmaya açık ve söz konusu sistemlere, devlet kurumlarına ve çatışma bölgelerinde yaşayan kişilere karşı saygılı olmalıdır. İnsanların öncelikle kendi yasal ve politik sistemlerine güven duymaları gerektiğinden, bu noktanın oldukça önemli olduğu gözden kaçılmamalıdır. *Kampala*'da gerçekleştirilen “2010 yılı U.C.M. Değerlendirme Konferansı”nda U.C.M. yetkilileri 'pozitif tamamlayıcılık' kavramını öne sürmüştür. Bu kavram, “*Roma Statüsü*” ile belirlenen yükümlülöklere uyum sağlamak amacıyla birbirlerine yardımcı olan, Mahkeme'den ve sivil toplumdan ek destek alan ölkelerle ilgilidir. U.C.M., yerel adalet sistemlerinin işler durumda olduğu yerlere el atmaktan kaçınmalı ve ceza adaleti faaliyetleriyle ilgilenmek üzere yerel ve ulusal

⁵¹⁵ Regis Bismuth, *Mapping a Responsibility of Corporations for Violations of International Humanitarian Law: Sailing Between International and Domestic Legal Orders*, Denver Journal of Law and Policy, 38(2), 2010, ss. 203–226., <https://www.law.du.edu/documents/djilp/38No2/Bismuth-Final.pdf>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

mahkemeleri teşvik etmelidir⁵¹⁶. Bu anlayış *Libya*'da bir ölçüde uygulanmıştır. Mahkeme, 2011 yılında ilgili vakaların soruşturma ve kovuşturmasını U.C.M. hâkimlerinin de duruşmalara katılması şartıyla *Libya* otoritelerine bırakılmış, fakat 2013 yılına gelindiğinde *Libya*'dan Muammer Kaddafi'nin istihbarat şefi Abdullah Sunissi'yi teslim etmesini talep edilmiştir⁵¹⁷.

U.C.M.'nin etkisini arttırabilmek için, Mahkeme'nin uluslararası adaleti tesis etme yönünde desteklenmesi noktasında, kuruluşun üyelerine önemli görevler düşmektedir. Üyelerin, suçlardan mağdur olan ve U.C.M.'ne ifade vermeyi kabul eden kişiler için güvenli bir ortam oluşturmaları ve onları kendilerini hedef alacak daha fazla şiddetten korumaları gerekmektedir. Devletler aynı zamanda tutuklama kararlarının uygulanmasında U.C.M. ne yardımcı olmalı ve U.C.M.'nin suç mağdurlarına yönelik tazminat sistemine katkıda bulunmalıdır. U.C.M.'ne taraf devletlerin, örneğin, ciddi suçların mağdurlarına yönelik destek faaliyetlerini kalkınma programlarına dâhil etmeleri düşünülebilir. Daha geniş olanakları bulunan ülkeler ise U.C.M.'nin belirli bazı bireyleri cezalandırmaya yönelik faaliyetlerinden bağımsız olarak tüm insanlar için adaleti tesis etme yönünde çalışmalıdır⁵¹⁸. Ancak tüm bunlar yapılırken B.M. bünyesinde faaliyet gösteren uluslararası örgütlerin faaliyetlerinde, çalışmaları için gerek duydukları mali kaynakların büyük bölümünün sadece birkaç devlet tarafından karşılanmasının neden olduğu tarafgir tutum ve buna bağlı sonuçların diğer devletler nezdinde neden olduğu sıkıntı ve açmazlar hiçbir şekilde unutulmamalı ve benzer bir duruma düşülmemelidir.

⁵¹⁶ Owen Fiss, *Within Reach of The State: Prosecuting Atrocities in Africa*, Human Rights Quarterly, 31(1), 2009, ss. 59–69, <https://muse.jhu.edu/article/258868/pdf>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

⁵¹⁷ The Guardian, *International Court: Libya Can Try Gadhafi's Son*, 22 November 2011, <http://www.guardian.co.uk/world/feedarticle/9960502>.

⁵¹⁸ Gegout, a.g.e., ss. 34-35.

3. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN BİRLEŞMİŞ MİLLETLER GÜVENLİK KONSEYİ İLE OLAN HUKUKİ İLİŞKİSİ

Bir olayın U.C.M. önüne gelebilmesine ilişkin üç farklı yol mevcut olup bunlar, Mahkemenin kuruluşunun temelindeki hukuki metin olan “Roma Statüsü”nde açıkça düzenlenmiştir (Roma Statüsü m.13)⁵¹⁹:

“Bu tüzük hükümleri gereğince, 5. maddede bahis konusu bir suç ile ilgili olarak Mahkeme, aşağıdaki koşullarda yargı yetkisini kullanabilir:

(a) 14. madde gereğince bir taraf devlet tarafından Mahkeme savcısına başvurulmuş bir veya birden fazla suçun işlenmiş görüldüğü durum;

(b) Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nin VII. bölümüne uygun olarak hareket eden BM Güvenlik Konseyi tarafından Mahkeme savcısına başvurulmuş bir veya birden fazla suçun işlenmiş görüldüğü durum;

(c) 15. maddeye uygun olarak bir suçun işlendiğine dair savcı tarafından soruşturma başlatılması”.

Görüldüğü üzere Statü’nün 13/b maddesinde belirtilen koşulların mevcudiyeti halinde, B.M.G.K.’ne bir sorunun U.C.M.’ne havale etme yetkisi tanınmıştır. Diğer bir ifade ile Konsey, B.M. Antlaşması’nın VII. Bölümüne istinaden alacağı bir karar ile Statü’de düzenlenen uluslararası suçlar bakımından U.C.M.’de yargılama yapılmasını talep edebilmektedir.

Statü madde 8 bis’de saldırı suçu ve fiili tanımlanmıştır⁵²⁰. Mahkeme, B.M.G.K. tarafından kendinse başvurulması ile saldırı suçu üzerinde de yargı yetkisini kullanabilmektedir. Fakat bu konuda bazı özel şartlar getirilmiştir. Statü madde 15 ter⁵²¹ göre; “Mahkeme yargılama yetkisini değişikliklerin 30 taraf devlet tarafından onaylanması ya da kabul edilmesinden bir yıl sonra işlenecek saldırı suçları üzerinde kullanabilir”. Saldırı suçunun U.C.M.’nin yargı yetkisine dâhil edilmesi için “Roma Statüsü”nde yapılmasına ihtiyaç duyulan değişikliği gerçekleştiren “Kampala Değişiklikleri”nin Statüye taraf en az 30 üye devletçe

⁵¹⁹ U.C.M.’ni düzenleyen “Roma Statüsü” metni için bkz.. https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/mevzuat_CDERS.htm , Erişim Tarihi: 08 Nisan 2019.

⁵²⁰ Madde 8 bis, 1 Haziran 2010 tarihli ve RC/Res. 6 sayılı Gözden Geçirme Konferansı kararıyla Statü metnine eklenmiştir.

⁵²¹ Madde 15 ter, 11 Haziran 2010 tarihli ve RC/Res.6 sayılı “Gözden Geçirme Konferansı” kararıyla metne eklenmiştir.

onaylanması koşulu, 23.09.2016 tarihi itibarıyla bu değişikliklerle ilgili iç onay sürecini tamamlayan ülke sayısının 32'ye yükselmesiyle sağlanmıştır⁵²². 2017 yılı sonuna gelindiğinde, U.C.M. “saldırı suçu” konusunda da faaliyet gösterme aşamasına gelmekle “Roma Sözleşmesi” nin bütün unsurları işlerlik kazanmıştır⁵²³.

Bu düzenlemeye karşı çıkanlar, B.M.G.K. gibi siyasi niteliği havi bir organa böyle bir yetkinin verilmesinin, Mahkemenin tarafsızlığı ve inandırıcılığı konusunda olumsuzluklara neden olabileceğini öne sürmüşlerdir. Ayrıca *veto* yetkisi nedeniyle anılan maddenin sadece Konseyi'nin daimî üyesi olmayan devletlere karşı işle-tilebileceğinden duyulan endişe de sıkça gündeme taşınmaktadır. B.M.G.K.'ne soruşturma başlatmak için Savcılığa başvurma yetkisinin verilmesinin devletlerin egemen eşitliği ilkesine aykırı olduğu da yapılan eleştiriler arasındadır⁵²⁴.

Buna karşılık bu hükmü destekleyenler, bu yetkinin mevcudiyeti nedeniyle ilerleyen akış içinde herhangi bir nedenle “ad hoc” mahkeme kurmaya gerek kalmayacağını savunmuşlardır. Kaldı ki, Konseye bu çerçevede tanınan olanak gerçek manada bir yetki olarak dahi nitelendirilmesi olanaklı değildir. Zira bu durumda Konsey sadece U.C.M.'ni harekete geçirecek bir araç olarak çalışmakta; Konseye B.M. Şartı uyarınca zaten sahip olduğu imkânlarla ek olarak ilave bir gücün tanınmamaktadır. Bilindiği üzere B.M.G.K. bir konuyu mahkemeye götürdüğü zaman ilgili devletçe Statüye taraf olunmuş ya da olunmamış olmasının bir önemi kalmamaktadır. Statüde somut bir olay veya davanın değil soyut bir durumun Mahkemeye sevk edileceği belirtilmiş olduğu için, sürecin startını B.M.G.K. veriyor olsa dahi bu durumun U.C.M.'nin bağımsızlığına halel getirdiği düşünülmemelidir⁵²⁵.

⁵²² <http://www.mfa.gov.tr/uluslararasi-ceza-divani-ve-turkiye.tr.mfa> , Erişim Tarihi: 04 Nisan 2019.

⁵²³ Saldırı suçunun U.C.M.'nin yetki sınırları içine dâhil edilmesi konusu -17.07.2018 tarihinden itibaren başlatılmak kaydıyla- üzerinde mutabakata varılmış ve “Roma Statüsü”nün 8 numaralı maddesinde yapılan değişiklikle 3(üç) farklı “savaş suçu” -mikrobik-biyolojik- zehirli silahların kullanımı, x ışını dedektörlerinde algılanamayan silahların kullanımı ve lazer silahları kullanımı) U.C.M.'nin yargısal yetki alanına sokulmuştur.

⁵²⁴ Selcen Erdal, *Uluslararası Ceza Mahkemesinin Devlet Egemenliğine Etkisi*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010, s. 94.

⁵²⁵ R. Murat Önok, *Tarihi Perspektifiyle Uluslararası Ceza Divanı*, (1. Baskı) Turhan Kitapevi, Ankara, 2003, s. 131.

B.M.G.K.'nin B.M. Antlaşmasının VII. Bölümü çerçevesinde aldığı bir kararla, Mahkemeden talepte bulunmasından itibaren on iki ay (12) boyunca, U.C.M.'nin "Roma Statüsü"ne istinaden herhangi bir soruşturma ve/veya dava açması veya daha evvel açılmış olan bir dava ve/veya soruşturmaya devam etmesi olanaklı değildir. Vaki talep aynı koşullar altında Konsey tarafından sınırsız defa yenilenebilir [Statü m.16]. İlk bakışta bu düzenlemenin amacının uluslararası barış ve güvenliğin sağlanması ve korunmasında B.M. Antlaşması ile Konseye verilen yetki ve konunun amacına uygun şekilde korunması ve diğer mercilerin bu duruma müdahalesi sonucu olayların kontrolden çıkmasının önüne geçilebilmesi olduğu düşünülebilir. Böylece U.C.M. tarafından acele aceleyle ve uygunsuz bir zamanda girişeceği/başlatacağı bir inceleme veya soruşturmanın, B.M.G.K.'nin sorunun yargısal alan dışında çözümüne dair gerçekleştirdiği diplomatik ve siyasi girişimlerini zedelemesi önlenerek uluslararası barış ve adaletin tesisi veya makul koşullarda devamı olanaklı kılınabilecektir.

B.M.G.K.'nin bu yetkisinin eleştirilmesinde kanaatimizce de haklı bir yön vardır. Şöyle ki: Bu yöndeki talebin herhangi bir üst bir sınır olmaksızın istenildiği kadar yinelenerek Mahkemenin durma halinin teorik olarak belirsiz süreyle uzatılabilecek olması, Konseye, B.M. Şartında ve U.C.M. Statüsünde bu manada doğrudan veya dolaylı hiçbir düzenleme bulunmamasına rağmen U.C.M.'nin yargı yetkisini belli bir olay için tamamen ortadan kaldırma olanağı sağlayabilir. Adaletin yürütülmesini bu şekilde erteleme veya engelleme olanağı tanıyan bir kapının uluslararası siyasi bir organın (B.M.G.K.) önünde açık bırakılması kanaatimizce onaylanamaz. Kaldı ki, tanınan bu yetkinin U.C.M.'nin faaliyetlerinin aynı olayla ilgili olarak B.M.G.K. tarafından yürütülen siyasi girişimlere zarar verebileceği gerekçesine dayandırmak da sonuçta doğru değildir. Nitekim bu eleştirilerin haklılığı, B.M.G.K.'nin 12.07.2002 tarihinde aldığı 1422 sayılı karar kapsamında gelinen noktada anlaşılmıştır. Anılan kararda, B.M. Barış Gücü Operasyonlarına katılan kuvvetlere mensup kişilerin hakkında açılması düşünülebilecek herhangi bir soruşturmanın on iki (12) ay boyunca ertelenmesi talep edilmiştir. Bu kararın, Statünün kabul edilmesinden itibaren *"kendi vatandaşları üzerinde U.C.M. yargı yetkisinin kullanılmasına izin vermeyeceğini"* ve bunun için *"her yola"*

başvuracağını” açıklayan A.B.D.’nin baskısıyla alındığı bilinmektedir⁵²⁶. B.M.G.K.’nin 1422 Sayılı Kararına aşağıda verilen dipnotta belirtilen internet adresinden ulaşılması mümkündür⁵²⁷.

Bununla birlikte, bu durumların her birinde bir soruşturma açılıp açılmayacağına ve açılması halinde ise açılan soruşturmanın üzerinde temellenen hukuki koşullara bağlı olarak dava aşamasına geçilip geçilmeyeceğine karar vermek devletlerin ya da B.M.G.K.’nin değil U.C.M. Savcısının takdirindedir. Bu nedenle U.C.M. Savcısı, gerekli koşullarının mevcudiyeti halinde herkes hakkında dava açabilecek konumdadır⁵²⁸. Ancak yine de B.M.G.K. açısından yukarıda bahsedilen yetkinin mevcudiyetinin, U.C.M. kurumsal kimliği ve mahkeme savcısı üzerinde güçlü bir baskı oluşturduğu yadsınamaz.

En önemli noktalardan biri de U.C.M.’nin etkin bir şekilde işleyişini devam ettirebilmesi için çok büyük miktarlara olan maddi gereksinimlerini karşılayacak olanaklara sahip olması gerektiği hususudur. Bir uluslararası mahkemenin öngörüldüğü şekilde işleyişi için karşılanması gereken birçok masrafı vardır. Uluslararası örgütlerin en büyük finansörü olan A.B.D.’nin yokluğunda, U.C.M.’nin faaliyetlerini sürdürebilmesi için gereksinim duyduğu mali kaynakların büyük ölçüde B.M. tarafından veya onun denetimi altında B.M. üyesi devletler tarafından sağlanacağı öngörülebilir. Ancak bu öngörü beraberinde bir paradoksal barındırmaktadır⁵²⁹.

Bilhassa B.M.G.K. tarafından U.C.M.’ne yönlendirilen olaylarda, soruşturma ve kovuşturmanın gerektirdiği masrafların B.M. tarafından sağlanacağını söylemek mümkündür. B.M.’nin bu masrafları karşılamayacağı düşünülemez. Zira mali yetersizlik sebebiyle bu olayların üzerine gidilememesi, U.C.M.’nin olduğu kadar B.M.G.K.’nin de itibarını sarsacaktır⁵³⁰.

⁵²⁶ Erdal (2003) *a.g.e.*, ss. 145, 146.

⁵²⁷ B.M.G.K.’nin 1422 Sayılı Kararı için bkz.: <http://www.amicc.org>, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

⁵²⁸ Günel Kurşun, 101 Soruda Uluslararası Ceza Mahkemesi, (1. Baskı), İnsan Hakları Gündemi Derneği, Ankara, 2011, s. 10.

⁵²⁹ Figen Tabanlı, *Uluslararası Ceza Yargılamalarına Başlanabilmesinde Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin Rolü Ve Sudan Örneği*, Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, S. 3, 2017, s. 87.

⁵³⁰ Önok, *a.g.e.*, ss. 135-136.

Bugüne kadar gerçekleşen örneklere bakıldığında, B.M.G.K.’nin Roma Statüsünün tarafı olmayan ülkelerdeki olayları U.C.M.’ne havale etme yetkisini çoğunlukla bu statüye taraf olmayan Afrika ülkeleri için kullandığı görülmektedir. B.M.G.K.’ne verilen bu yetki, U.C.M.’nin evrensel yargı yetkisini kullanması için önemli bir fırsat olmakla birlikte sadece görece güçsüz ve güvenlik sorunları yaşayan devletlerin vatandaşlarını yargılamak için kullanılacaksa, bu durum U.C.M.’nin güçlü devletlerin çıkarlarına hizmet eden bir kurum olarak görülmesine neden olacaktır. Bu ülkelerde yaşananların U.C.M.’ne havale edilmesi olumlu gelişmeler olarak görülse de B.M.G.K.’nin Afrika Kıtası dışında ve kendi üye ülkelerinde yaşanan olaylara da müdahalede bulunduğu zaman, tutumunun yanlı olduğu ve mahkeme olarak bağımsız olmadığı yönündeki eleştirilerden de kurtulabilecektir. Bunun için özellikle B.M.G.K.’nin yapısı ve karar alma mekanizmasıyla ilgili bir dizi reform gerçekleştirilmesi için çalışmalar yapılması gerekmektedir⁵³¹.

4. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİNİN YETKİSİZLEŞTİRİLMESİNDE AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ’NİN ETKİSİ VE TUTUMU

Statüsünün 17 Temmuz 1998 tarihinde uluslararası toplumun büyük desteğiyle kabul edilmesinden sonra 1 Temmuz 2002 tarihinde faaliyetlerine başlayan U.C.M. ile A.B.D. arasındaki ilişkinin, A.B.D.’nin günümüz dünyasında ifade ettiği tüm anlamaları dikkate alındığında yakından incelenmesi uygun olacaktır.

A.B.D., mahkemenin statüsünü 31.12.2000 tarihinde Bill Clinton’ın başkanlığı döneminde imzalamış ancak daha sonra göreve gelen Bush Yönetimi 06.05.2002 tarihinde A.B.D. Hükümeti’nin Statüyü onaylamakla ilgili imzasını geri çekmiştir.

A.B.D., imzasını geri çektikten sonra kendi vatandaşlarının U.C.M. yargı yetkisinin dışında tutulmasını sağlamak için birtakım girişimlerde bulunmuştur.

⁵³¹ B.M. için Reform Arayışları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Demirel, Naim, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinde Reform Arayışları, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (TAAD), C. 4, S. 12, Ocak 2013, ss. 131-150.

Bunların başında, B.M.G.K.'nden 1422 numaralı karar çıkartılarak A.B.D. vatandaşı barış gücü askerleri ve (sivil) personelinin geçici olarak yargı kapsamı dışında tutulmasının sağlanması ve A.B.D. vatandaşlarının U.C.M.'ne iade/teslim edilmesinin önlenmesine hizmet eden ve “dokunulmazlık antlaşmaları” veya “Madde 98 Antlaşmaları” olarak da adlandırılan iki taraflı uluslararası antlaşmaları yapmaya başlaması gelir⁵³².

B.M.G.K.'nin beş daimî üyesinden üçünün U.C.M. Statüsünü ulusal parlamentolarında onaylamaya yanaşmamaları ve belki de daha önemlisi A.B.D.'nin kendisini başlangıçta tarafı olduğu U.C.M.'nden çekilmek zorunda hissetmesi, U.C.M.'nin gerek şu an ifade ettiği anlamın gerekse bu anlamın ileride ulaşacağı kapsamın günümüz dünyasının tek süper gücü olduğu söylenebilecek bir devletin üzerinde dahi nasıl bir etkiye sahip olduğunu göstermesi bakımından önemlidir.

4.1. A.B.D.'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi Karşısındaki Tutumu ve Bu Tutumun Uluslararası Hukuk ve Siyaset Açısından Analizi

A.B.D.'nin U.C.M.'ne yönelik zaman içinde çok farklılaşan tavrı üzerinde durulması gereken önemli bir konudur. A.B.D.'nin bu konuda sergilediği tavırın farklı yönleriyle ele alınmasıyla ulaşılabilecek çıkarımların Mahkemenin meşruiyeti konusunda gelecekte yaşanacak tartışmalar konusunda temel faktörlerden biri olacağı söylenebilir.

4.1.1. A.B.D.'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi Karşısındaki Tutumu

A.B.D., Yugoslavya ve Ruanda'da işlenen suçlar nedeniyle kurulan “ad hoc” nitelikteki “Eski Yugoslavya Savaş Suçluları Mahkemesi” ile “Ruanda Savaş Suçluları Mahkemesi”nin B.M.G.K. tarafından kurulmasına önderlik yapması ve sürekli bir uluslararası ceza mahkemesi kurulmasını destekler görünmesine rağmen, U.C.M. Statüsü'nün kabulüne ilişkin “Roma Diplomatik Konferansı” nda aksi yönde hareket etmiş ve Statünün reddi yönünde oy kullanan yedi (7) devletten birisi olmuştur. Çin, Libya, Irak, İsrail, Katar ve Yemen'le birlikte A.B.D.'nin de Statü

⁵³² Yusuf Aksar, *Uluslararası Ceza Mahkemesi Ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD)*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, C. 52, S. 2, s. 125.

aleyhine oy kullanması, hangi devletlerle birlikte hareket ettiğini -ki, bu devletlerin her biri uluslararası hukuk bakımından insan haklarını ihlalde “sabıkalı” olarak kabul edilebilir- göstermesi bakımından anlamlıdır.

Yukarıda da kısaca değinildiği üzere, A.B.D.'nin Statüyü kabul etmemesinin temel nedenin, B.M.G.K.'nin kontrolü veya başkaca bir yöntemle kendi istekleri doğrultusunda hareket edecek bir uluslararası organın kurulamamasına dayandığı söylenebilir. A.B.D., Statüyü reddetmesinin gerekçelerinden biri olarak dünyada en çok barış gücü askeri ve personeli bulunduran ülke olması noktasında Statüye taraf bir devletçe veya mahkemeye savcılığınca resen yapılacak bir başvuruyla Amerikan vatandaşlarının aleyhine siyasi nitelikli davaların U.C.M.'nde açılabilceği sorunsalını da ileri sürmüştür⁵³³.

A.B.D.'nin “Roma Diplomatik Konferansı” sonucunda U.C.M. Statüsü aleyhine (olumsuz) oy kullanmasına rağmen, Bill Clinton Yönetimi'nin son faaliyetlerinden birisi olarak 31.12.2000 tarihinde Statüyü imzaladığı görülür. Fakat George W. Bush Yönetimi göreve başladığında, A.B.D. açık bir şekilde Statü hükümleriyle bağlı olmama niyetini ortaya koymuştur. Nitekim Bush Yönetimi, tarihte hiç örneği görülmemiş diplomatik bir geri dönüşle; 06.05.2002 tarihinde, A.B.D.'nin U.C.M. Statüsüne koyduğu imzayı geri çektiğini beyan etmiştir.

B.M. Genel Sekreterliği'nce 06.05.2002 tarihinde A.B.D. Hükümeti'nden alınan mektupta⁵³⁴ “17 Temmuz 1998 tarihinde kabul edilen U.C.M. Statüsü ile ilgili olarak A.B.D.'nin antlaşmaya taraf olma niyetinin olmadığını bilgilerinize sunarız. Buna göre, A.B.D. 31 Aralık 2000 tarihinde atmış olduğu imzadan dolayı herhangi bir hukuki yükümlülük taşımamaktadır. A.B.D., bu mektupta açıkça belirtildiği üzere, kendisinin taraf olma niyetinin olmadığını söz konusu antlaşmayla ilgili kayıtların tutulduğu listede belirtilmesini talep eder” ifadeleri yer almıştır.

A.B.D., taraf olmaktan geri çekilmesini takip eden günlerde, U.C.M.'nin yetkisini azaltacak veya onu etkisiz hale getirecek sair bir takım girişim ve

⁵³³ Aksar, *a.g.e.*, s.133.

⁵³⁴ Metnin tamamı için bkz. www.un.org/icc/, Erişim Tarihi 01.02.2019.

faaliyetlerde de bulunmuştur. Bu anlamda ilk olarak Bush Yönetimi, B.M. barış güçlerinde görev yapan A.B.D. vatandaşlarının U.C.M.'nin yargı yetkisinden çıkartılması için B.M.G.K kararı çıkartmaya çalışmıştır. Doğu Timor'daki barış gücü askerleri ve personeli hakkında Mayıs 2002'de Bush Yönetimi'nin kendi vatandaşları için gerçekleştirmek istediği dokunulmazlık girişimi başarısızlıkla sonuçlanmıştır. Bunun üzerine Haziran 2002'de, B.M.G.K.'nin kendi vatandaşlarına (A.B.D. vatandaşlarına) tam dokunulmazlık vermemesi durumunda Bosna-Hersek'teki B.M. barış gücünün genişletilmesini veto edeceğini net bir şekilde ileri sürmüştür. Sonunda B.M.G.K., bir yılla sınırlı olmak kaydıyla barış güçlerinde veya B.M. otoritesi altında yapılan operasyonlarda yer alan Amerikan vatandaşları üzerinde U.C.M.'nin yargı yetkisinin olamayacağını kararlaştırmıştır [1422 sayılı B.M.G.K. kararı]⁵³⁵.

İkinci olarak Bush Yönetimi, A.B.D. vatandaşlarının U.C.M.'ne iade veya teslim edilmemesi konusunda dünya devletleri ile bizzat ikili antlaşmalar akdetme yoluna gitmiştir. “Dokunulmazlık Antlaşmaları” veya “Madde 98 Antlaşmaları” olarak da bilinen bu antlaşmaların temel amacı, A.B.D. vatandaşlarını U.C.M. yargı yetkisi dışında tutmaktır. 11.10.2002 tarihi itibarıyla bu şekilde A.B.D. ile iki taraflı antlaşma imzalayan devletlerin sayısı 13 iken (ki, bu devletlerden bazıları ‘Afganistan’, ‘Dominik Cumhuriyeti’, ‘Doğu Timor’, ‘Honduras’, ‘Marshall Adaları’, ‘Romanya’, ‘Tacikistan’ ve ‘Özbekistan’ gibi görece A.B.D. ekonomik desteğine yoğun gereksinim duyan ve/veya coğrafi konumları itibarıyla A.B.D. açısından stratejik önemi olan devletlerdir), şu an bu sayı çok daha fazladır. A.B.D., benzer bir anlaşmayı Hindistan ile de imzalayarak karşılıklı olarak birbirilerinin vatandaşlarını ilgili diğer tarafın rızası olmaksızın U.C.M.'ne iade etmeyeceklerini kararlaştırmışlardır.

Üçüncü olarak, A.B.D. Kongresi'nin Bush Yönetimi'ne iki taraflı antlaşmaların yapılması konusunda yardımcı olmasıdır. 03.08.2002'de Kongre, Bush tarafından imzalanan ve A.B.D. hukukunun bir parçası olan, "Amerikan Personelini/Hizmetinde Çalışanları Koruma Kanunu'nu (*The American*

Servicemembers' Protection Act- ASPA)" kabul etmiştir. Söz konusu Kanunun U.C.M.'ne karşı olan temel düzenlemeleri şu şekilde belirtilebilir: 1) U.C.M. ile A.B.D. işbirliğinin yasaklanması, 2) U.C.M. tarafından gözaltına alınan veya hapsedilen Amerikan vatandaşlarını (ve bazı müttefik ülkelerin personellerini) korumak ve özgürlüklerine kavuşturmak için Başkan'a gerekli ve uygun tüm olanakları ve araçları kullanma yetkisinin tanınması, 3) U.C.M. Statüsü'ne taraf olan devletlerin (bazı müttefikler hariç) cezalandırılması; bu kapsamda özellikle askeri yardımların kesilmesi, 4) Görev alacak (askeri ve sivil) A.B.D. vatandaşlarına dokunulmazlık verilmedikçe A.B.D.'nin barış gücü operasyonlarına katılmasının yasaklanması.

A.B.D.'nin U.C.M.'ni etkisiz kılma çabalarının ve bunun gerekçesi olarak ileri sürdüğü hususların, uluslararası hukuk ve uluslararası ceza ve insan hakları hukuku düzenlemeleri dikkate alındığında, hukuki ve siyasi bir dayanağı ve kabul edilebilirliği bulunmadığı rahatlıkla söylenebilir.

4.1.2. A.B.D.'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi Karşındaki Tutumunun Uluslararası Hukukta Neden Olacağı Olası Etkiler

U.C.M. Statüsü'nün madde 13(c) hükmüne göre, uluslararası toplumu derinden etkileyen en ağır uluslararası suçlara ilişkin Savcılık Makamı'nın re'sen dava açma yetkisi bağımsız, tarafsız, etkili ve sürekli bir uluslararası ceza yargılama yetkisine sahip uluslararası / uluslarüstü bir organın oluşturulması ve sürekliliğinin sağlanması için vazgeçilemezdir. Bu anlamda bir yetkinin tanınmış olması, Savcılık Makamı'nın hiçbir şekilde keyfi hareket edeceği anlamına gelmez. Kaldı ki, Savcılığın re'sen açacağı davaların Mahkemece görülebilmesi için siyasi nitelikli dava açma, mesleki yetersizlik veya Savcılık Makamı'nın hatalarına karşı, hazırlanan iddianamelerin üç hâkimden oluşan "Duruşma Öncesi Mahkemesi" tarafından onaylanma güvencesi Statüde açıkça yer almıştır.

U.C.M.'nin B.M.G.K. ya da herhangi bir devletin siyasi baskısı altında olmasının, uluslararası adalete olan güveni zedeleyeceği tartışmasızdır. U.C.M. Statüsü'nün 13(b) maddesinde, Mahkeme ve B.M.G.K. arasında yapılan antlaşmalar

çerçevesinde uluslararası hukukun ve insan haklarının ihlal edildiği hallerde B.M.G.K.'ne dava açılmasını isteme hakkı tanınmıştır. Ayrıca daha da ileri gidilerek, B.M.G.K.'ne Statü'nün 16. Maddesinde düzenlendiği şekliyle B.M. Antlaşmasının VII. Bölümünü ilgilendiren konular hakkında U.C.M.'nden davanın belli bir süre askıya alınmasını talep etme yetkisi de tanınmıştır.

A.B.D.'nin kendi vatandaşlarını U.C.M.'nin yargı yetkisi kapsamı dışında tutmak için yaptığı iki taraflı antlaşmaları antlaşmaların sorgulanması önemlidir. Bu antlaşmalar hukukten geçersizdir. Günümüzde uluslararası hukukta, uluslararası toplumu derinden etkileyen “savaş suçu”, “insanlığa karşı suç” veya “soykırım suçu” gibi suç kategorileri bakımından evrensel yargı yetkisine ve bireylerin uluslararası cezai sorumluluğuna dair ilkelere ilişkin yerleşmiş temel hukuk kuralları mevcuttur. Bu ilke ve kurallar çerçevesinde, değil U.C.M.'nin yargı yetkisinin olması, ulusal mahkemelerin de suçun işlendiği yer, mağdurların veya sorumluların uyrukluğuna dikkate alınmadan yargılamalarının yapılması konularında yetkileri vardır. Kaldı ki, bu tür suçları işleyen kişilerin bireysel cezai sorumluluklarının uluslararası hukukta bir örf-adet hukuku, hatta bir “*jus cogens*” (buyruk kuralı) olduğu, bunun sonucunda da devletlerin sorumluları yakalamalarının, yargılamalarının ve eğer yargılayamıyorlar ise iade etmelerinin bir “*erga omnes*” (bütün devletlerin uymak zorunda olduğu) yükümlülük olduğu kabul edilmektedir⁵³⁶.

A.B.D.'nin Statüyle ilgili 31.12.2000 tarihli imzasını, 06.05.2002’de geri çekmesi, her şeyden önce, “Uluslararası Adalet Divanı” Statüsünün 38.maddesinde uluslararası hukukun kaynaklarından birisi olarak belirtilen “hukukun genel ilkeleri” ne (bu kabilde “dürüstlük / iyi niyet ilkesine) aykırıdır.

U.C.M. Statüsü’nü imzalamalarına rağmen aynı zamanda A.B.D. ile ikili antlaşma yapan devletlerin (Romanya ve Tacikistan gibi) tutumları, uluslararası hukukun en temel kaynaklarından olan antlaşmalar hukukuna açıkça aykırıdır. 1969 tarihli “Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi”nin 18.maddesinde, herhangi bir antlaşmayı imzalayan devletin, söz konusu antlaşmanın amacını ortadan kaldıracak

⁵³⁶ Lyal S., Sunga, *Individual Responsibility in International Law for Serious Human Rights Violations*, Martinus Nijhoff Publishers, London, 1992, ss. 52, 53, 73.

eylemlerden kaçınma yükümlülüklerinin bulunduğu hükme bağlanmıştır. Statünün Başlangıç hükümlerinden ve ilgili maddelerinden (özellikle 12. ve 27. maddeler) anlaşılacağı üzere, U.C.M.'nin kurulmasının temel amacı, “savaş suçu”, “soykırım suçu” ve “insanlığa karşı suç” işlemek nedeniyle sorumlulukları olanlar hakkında kendi ulusal hukuk sistemleri içinde gerekenler yapılmamışsa bunları yakalamak, yargılamak ve her kim olursa olsun söz konusu suçlarla ilgili dokunulmazlıklara ve sorumluların cezasız bırakılmalarına son vermektir. Bu gerçeklik göz önünde bulundurulduğunda, A.B.D. ile U.C.M.'nin etkisini azaltan, süreçlerini güçleştiren, amacına ulaşmasını engelleyen veya ortadan kaldıran sonuçlar doğurabilecek ikili antlaşmaların yapılmasının, U.C.M. Statüsü'nün (ki, bu Statü uluslararası bir antlaşmadır) amacına aykırılık teşkil eden açık bir uluslararası hukuk ihlali olduğu rahatlıkla söylenebilir.

Yukarıda da belirtildiği üzere A.B.D.'nin yapmış olduğu iki taraflı antlaşmalar "dokunulmazlık antlaşmaları" veya "madde 98 antlaşmaları" olarak anılmaktadır. A.B.D. bu antlaşmaları U.C.M. Statüsü'nün 98. maddesine uygun olduğunu iddia etmektedir. Fakat bu iddia da yerinde değildir. Madde 98, Statüye taraf olan bir devletin, Statüye taraf olan başka bir devletle, öncelikle söz konusu devletin yargılama yapmasını sağlamak amacıyla yargı yetkisini yönlendiren antlaşmalar yapmasına izin verir. Bu durum, U.C.M.'nin yargı yetkisinin tamamlayıcı nitelikte olması ilkesiyle ve ulusal mahkemelerin yargı önceliğinin bulunmasını düzenleyen hükümleriyle de uyum içindedir. Ancak 98.madde, Statüye taraf olmayan devletlerle bu tür antlaşmaların yapılmasını yasaklamaktadır. Aksi durumun kabul edilmesi, U.C.M.'nin yargı yetkisinin bertaraf edilmesi anlamına gelir. Buna rağmen bir antlaşma yapılırsa yukarıda belirtilen nedenlerden dolayı geçersiz kabul edilmelidir.

Madde 98'in Statüde yer almasının nedeni, Mahkeme ile iş birliği içinde bulunan devletler arasında şüphelilerin iadesine dair bir düzenin oluşturulmasıdır. Yoksa Mahkemeye iş birliğini reddeden bir devletin, uluslararası düzeyde kendi

vatandaşlarının U.C.M. tarafından yargılanmasını önlemek veya Mahkemenin etkili bir şekilde görev yapmasının önüne geçmenin yolu olarak kullanılması değildir⁵³⁷.

Dünyanın görece tek süper gücü olmasının içeriğini de kullanmak suretiyle A.B.D.'nin iki taraflı antlaşmalar yapmasının yanında özellikle barış gücü operasyonlarından çekilme tehdidiyle kendi vatandaşlarını U.C.M.'nin yargı yetkisi kapsamından çıkartmak için B.M.G.K.'nden kararlar çıkarttırması, uluslararası barışı ve güvenliği sağlamakta tek yetkili organ olan B.M.G.K. 'nin en azından bu kararının hukukiliğini ve güvenilirliğini de tartışmalı hale getirmektedir. Bu kapsamda, 12.07.2002 tarih ve 1422 sayılı B.M.G.K. kararının uluslararası hukuka uygun olduğunun savunulması kanaatimizce olanaklı değildir. Şöyle ki; B.M.G.K.'nin bu kararı, B.M. Antlaşması'nda kendisine tanınan yetkileri ve görevleri aşmakta olup U.C.M.'nin statüsünü değiştirmeye yönelik kasıtlı bir tutumdur. Zira uluslararası barışı sağlama, ulusal veya uluslararası nitelikli silahlı çatışmalara son verme ve sorumluları uluslararası adalet önüne çıkarma gibi ulvi amaçlarla kurulan U.C.M.'nin gösterdiği faaliyetlerin, uluslararası barışı tehdit, barışın bozulması veya bir saldırı suçunun işlenmesi gibi yorumlanması için ortada bir neden bulunduğu söylenemez. “Savaş suçu”, “soykırım suçu” veya “insanlığa karşı suç” işlemek gibi insanlığın tanık olabileceği en ağır suçları işleyenlerin cezasız kalması, uluslararası adaletten kaçırılmaya çalışılması, bu konuda görevi barış gücü olsa dahi kimliği ve unvanı ne olursa olsun herhangi bir kimse veya bazı devlet vatandaşlarına ayrıcalık tanınması ve tüm bunlardan da uluslararası barışı ve güvenliği sağlamaktan sorumlu B.M.G.K. gibi bir organın araç olarak kullanılması nasıl anlaşılmalıdır?

B.M.G.K.'nin bu şekilde kararlar alarak sonuçta U.C.M.'ni etkisiz hale getirmeye çalışması, kendisine yukarıda belirtilen koşullar altında bir davayı belli bir süre için askıya alınması talebinde bulunma yetkisi veren Statünün 16. maddesinden tamamen farklıdır. Madde 16, talep üzerine ve istisnai durumlarda Mahkemenin yargı yetkisini her bir dava bakımından olumlu bir sonuç elde edileceğine ilişkin kabul edilebilir nedenlerin varlığı halinde (örneğin barış görüşmelerinin kesintiye uğramaması gibi) bir süreliğine geriye bırakmayı öngörür. Oysa 1422 sayılı

⁵³⁷ Aksar, *a.g.e.*, s.137.

B.M.G.K. kararının bu kapsamda değerlendirilmesi söz konusu değildir. Bununla birlikte iyi niyetli bir düşünceyle B.M.G.K.'nin söz konusu kararının hukuken ve siyasi olarak geçersiz olmasına rağmen⁵³⁸ U.C.M.'nin faaliyetine yeni başlaması ve uluslararası hukuk anlayışının yeni bir boyut kazanması ışığı altında ve tekrarlanmaması koşuluyla, bu kararı geçiş aşaması içerisinde alınmış bir kereye mahsus bir karar olarak değerlendirmek de mümkün olabilir⁵³⁹.

4.1.3. A.B.D.'nin Uluslararası Ceza Mahkemesi Karşısındaki Tutumunun Uluslararası İlişkilerde Neden Olabileceği Olası Etkilerin Değerlendirilmesi

A.B.D.'nin U.C.M.'ni etkisiz hale getirmek için gerçekleştirdiği faaliyetlerin siyasi bakımdan da bir dayanağının olduğunu söylenmek zordur. Şöyle ki: Her şeyden önce, A.B.D.'nin izlemiş olduğu tutum kendisi bakımından da büyük bir çelişki oluşturmaktadır. A.B.D. “Yugoslavya ve Ruanda Savaş Suçluları Mahkemesi”nin B.M.G.K.'nce kurulması kararını çıkartmakta uluslararası topluma liderlik yapar iken U.C.M.'ni etkisiz kılma çabaları kendi içinde nasıl açıklayabilir? Yoksa “Yugoslavya ve Ruanda Savaş Suçluları Mahkemeleri”nin kurulması, her iki coğrafyada yaşanan insanlık dramının, insan hakları ve uluslararası hukuk ihlallerinin önlenmesinde uluslararası toplumun çok geç hareket etmesinin bir sonucu olarak verilmek zorunda kalınmış "uluslararası toplum boş durmuyor, sorumlular bulunup uluslararası adalet önüne çıkarılıyor" şeklindeki bir mesajın parçası mıdır? Başka bir ifadeyle, bu Mahkemeler uluslararası toplumun ve medeni devletlerin “günah çıkarması” için “sembolik” amaçlı mı kurulmuştu?

Dünyanın görece tek süper gücü olduğu söylenebilecek A.B.D.'nin, U.C.M.'ni etkisizleştirme olarak değerlendirebilecek çabalarının, uluslararası toplumun diğer üyeleri için kötü örnek oluşturduğunu söyleyebiliriz. A.B.D.'nin bu girişimleri hiç kuşku yoktur ki uluslararası adaletin gerçekleştirilmesine engel teşkil etmektedir. Bu durum, uluslararası hukuk kurallarına uymamayı gelenek haline getirmiş olan

⁵³⁸Parliamentary Assembly of the Council of Europe, "Risks for the Integrity of the Statute of the International Criminal Court: Provisional edition, Resolution 1300 (2002) (1)", (25 Eylül 2002).

⁵³⁹Assembly of States Parties of the International Criminal Court, "Parliamentary Action to Defend the Territorial Jurisdiction of the International Criminal Court". First Session,(3-10 Eylül 2002), s. 6.

devletlere, kendilerini haklı gösterecek bir A.B.D. uygulamasını örnek olarak gösterme ve bunun arkasına sığınma olanağı tanınmış olur. Bunun da tarihsel süreç içinde yaşanan olaylardan ders alınarak oluşturulmuş ve her geçen gün daha da geliştirilen uluslararası ceza ve insan hakları hukuku kurallarını ihlal eden diktatörlerin ve baskıcı rejimlerin uluslararası adalet önüne çıkartılmasını zorlaştıracığı kuşkusuzdur.

A.B.D.'nin içinde bulunduğu faaliyetlerin bir an için uluslararası hukuk kurallarına uygun olduğunun kabul edilmesi, uluslararası ceza ve insan hakları hukukunun bireylerin cezai sorumluluklarına ilişkin hükümlerinin A.B.D. vatandaşlarına farklı, diğer devlet vatandaşlarına farklı uygulanması sonucunu doğuracaktır. Bunun neden olacağı sonuç ise çifte standarttır. Aynı zamanda bu durumun “uluslararası hukuk güçlülerin hukukudur” şeklindeki uluslararası hukukun niteliğinin ortaya konulması konusunda yüzyıllardır ileri sürülen kanaatimizce vicdanları rahatsız eden görüşleri savunanların haklılıklarına işaret eden yeni bir delil teşkil edeceği de açıktır.

5. YENİ DİPLOMASİ SÖYLEMİ, SİVİL TOPLUMUN ARTAN ROLÜ VE ULUSLARARASI SİSTEMİN YENİ AKTÖR ADAYINA BAKIŞ

Genel kabule göre A.B.D. en azından İkinci Dünya Savaşı’ndan bu yana bir süper güç konumundadır ve bu konumu özellikle Soğuk Savaş’ın sona ermesiyle daha da belirginleşmiştir. A.B.D.’nin süper bir güç olduğuna yönelik değerlendirmenin, onun rakipsiz ekonomik ve askeri gücü ile dünya politikasındaki başat rol ve hâkimiyeti gibi nesnel göstergelere dayandırıldığı söylenebilir.

Ancak son dönemde A.B.D.’nin kendi gündem ve pozisyonunu dayatmakta güçlükler yaşadığı, hatta başarısız olduğu çok sayıda örnek gösterilmesi mümkündür. A.B.D.’nin U.C.M.’ne yönelik tutumunun görünür başarısızlığı buna dair anlamlı bir örnek olacaktır. Mahkemenin hukuken teşekkül edip fonksiyonlarını ifa etmeye başladığı süreçte A.B.D., U.C.M.’ni işlevsiz kılmaya yönelik çabaları sonuçsuz kaldığından, onun uluslararası ilişkiler üzerinde zorlayıcı etki sahibi olmasına engel olabildiği söylenemez.

A.B.D.’nin U.C.M. karşındaki bu görece başarısızlıkla “Soğuk Savaş”ın sona erdiği sırada sahip olduğu ekonomik ve askeri gücünün zirvesinde olduğu düşünülürken yüzleştiği kabul edildiğinde konu farklı bir derinlik kazanmaktadır. Kuşkusuz ki, tek bir örnekten hareketle A.B.D. gibi görece çok üstün ekonomik ve askeri güce sahip, hem “hard power” hem de “soft power” niteliklerini havi küresel bir devletin dış politika hedeflerini gerçekleştirmekte başarılı olamayacağını ileri sürmek mantıklı değildir. Ancak altı çizilmesi gereken husus, süper güç dahi olsa bir devletin hedeflerini gerçekleştirmekte başarısızlığa uğramasına neden olabilecek etkenlerin doğru tespit edilebilmesinin önemli olduğudur.

Bir süper güç olarak A.B.D.’nin tabi olduğu sınırların geniş bir çerçevede ele alınması olanaklı olsa da incelemenin, tez konusunun çerçevesi dikkate alındığında U.C.M. örneğiyle sınırlı tutulması ve süreç sonuçlara etki edebilme kapasitesini uluslararası politika alanında her geçen gün artan sayıda somutlaştıran “yeni diplomasi” açısından yapılması uygun olacaktır. Bu kapsamda U.C.M.’nin hukuksal omurgası olan Roma Konferansı’ndan itibaren yaşanan bir takım önemli olaylarda uluslararası toplumun U.C.M. ile ilgili olarak A.B.D.’ne karşı geliştirdiği karşıt tutumun, U.C.M.’yi uluslararası sitem içinde aktörel konuma taşıyacak yolun başlangıcı olduğunu düşünmek yanlış olmayacaktır. Bu yolun yapı taşları arasına yer alan uluslararası toplumun U.C.M.’nin kuruluşu çalışmaları sırasında kendisini ortaya koyma şeklinin ele alınması önemli olmadığı düşünülemez. Gelenekselleşmiş yöntemlerin işleyiş mekanizmalarındaki yavaşlığın, küreselleşmiş dünyanın gerektirdiği pratik, hızlı ve etkili yöntem ve anlayışlar karşısında ayakta kalabilme şansı olmayacaktır.

A.B.D., Roma Konferansı’nda hem yalnız kalarak pozisyonunu kabul ettirmekte başarısız olmuş, hem de Mahkemenin göreve başlamasını engelleme yönündeki girişimlerinde istediği noktaya varamamıştır. A.B.D.’nin U.C.M.’nin meşrulaşması sonucunu doğuracak tüm girişimleri sonuçsuz kılmaya yönelik her türlü beyan ve girişimlerine karşın B.M.G.K.’ndeki görüşmeler sırasında U.C.M.’nin Sudan/Darfur’da yaşanan durum nedeniyle Roma Statüsü’nden doğan hak ve yetkilerini kullanmasına olanak tanıyan kararın alınmasına karşı çıkmaması /

muvafakat etmesi (alınan kararı veto etmeyerek dolaylı olarak muvafakat vermesi) İkili Bağışıklık Anlaşmaları'ndan beklediği sonucu büyük oranda elde edememesi, yeni tarz diplomasi anlayışının etkili sınırlarının genişliğiyle orantılıdır. Günümüzün küresel ölçekteki kendine özgü ve geçmişe benzemez yönetişim anlayışı içinde kendisine bulduğu yeri her geçen gün sağlamlaştıran “yeni diplomasi” anlayışının oyuncularını hayli belirleyici ve özgün roller üstlenebilmektedirler.

5.1. “Yeni Diplomasi” Söylemi

Yeni diplomasi anlayışı, bu anlayışın beklentilerine uygun sonuç elde etme kapasitesine sahip etkili aktörleri olan ulus dışı/ötesi sivil toplum örgütlenmelerince U.C.M.'nin kurulması aşamasında dikkate alınmamış, bu süreçteki faaliyetler bu yöntem veya çerçeve dâhilinde yürütülmemiştir. Ancak istisnaen, kişisel tanınırlık ve kapasiteleriyle dünya siyasetinin karar alma süreçlerinde önemli roller üstlenen bazı şahsiyetler bu tarz diplomasiye gönderme yaparak, U.C.M.'nin kurulması sürecinde sivil toplum örgütlenmelerinin eylemsel varlıklarının oynadığı rollere dikkat çekmişlerdir.

U.C.M.'ne ilişkin diplomatik görüşme ve müzakerelerin gerçekleştirildiği Roma Konferansı'nın başlangıcında B.M. Genel Sekreteri “yeni diplomasi” kavramından bahsetmiş ve bu yaklaşımın önemini altını çizmiştir. Dönemin B.M. Genel Sekreteri Kofi Annan, sivil toplum örgütlerinin, kendi temsilcileri ile devlet delegasyonları arasındaki uyum sayesinde sürece yaptıkları yadsınamaz etkiyi “yeni diplomasi” ifadesiyle tanımlamıştır. Buna göre, bilinen şekliyle geleneksel diplomasi, karşılıklı görüşme ve müzakere çerçevesinde devletlerarasındaki iletişim ile gerçekleşirken, “yeni diplomasi” anlayışı, devletlerin dışındaki diğer aktörleri de olaya katmıştır. Annan'ın bu açıklamalarını yaptığı toplantıdaki “...Bizler BM'de dünyayı dolaştığımız seyahatlerimizde katılımcı demokrasiyi övüyor ve teşvik ediyoruz. Bence bu tavsiyelerin birazını da kendimize uygulamak durumundayız”⁵⁴⁰ ifadeleriyle yeni diplomasi anlayışının kendisi açısından ne kadar önemli olduğunu ifade etmiştir. Aynı şekilde, konferansın başlamasından az bir süre evvel U.C.M.'nin oluşturulması sürecinde ve kara mayınlarına yasak getiren uluslararası antlaşmanın

⁵⁴⁰ Charles Trueheart, *Clout Without a Country: The Power of International Lobbies*, The Washington Post, 18 Haziran, 1998. Erişim Tarihi: 08 Nisan 2019.

kabul edilmesinde kişisel rolü olan *Lloyd Axworthy* “yeni diplomasi” kavramının U.C.M. süreciyle alakasını dikkate alarak yaptığı değerlendirmesinde U.C.M. sürecini “yeni diplomasi” yaklaşımın önemli bir örneği olarak ön plana taşımıştır⁵⁴¹. Axworthy, bir konferansında da “yeni diplomasi” anlayışında sivil toplum örgütleri ile B.M.’nin gün geçtikçe der ve anlam kazanarak daha da derinleşen rollerine işaret etmiştir⁵⁴².

Annan, konferans görüşmelerinin tamamlanmasından sonra küresel düzlemde “yeni diplomasi” nin önemini ve işlevselliğini bir kez daha hatırlatmıştır. 07.05.1999 tarihinde Hollanda’nın Lahey kentinde düzenlenen “Lahey Barış İçin İstek Konferansı” nda konuşan K. Annan düşüncelerini şu şekilde ifade etmiştir: “*Yeni bir dönem başlamıştır. Bu dönemin önde gelen özelliği ortaklığa daha çok gereksinim duyuluyor olmasıdır. Sivil toplumun başaracakları ile ilgili çok az sayıda engel ve sınır bulunuyor. Şurası açıktır ki, ortada yeni ve farklı bir diplomasi var. Bu yeni yaklaşımda hükümetlerden ayrı örgütler, akla delen her millettten insanlar, uluslararası örgütler, hükümetler ve Kızılhaç bir araya gelerek belirli bir amaç peşinde koşuyor. Başaramayacağımızı düşünmemiz gereken herhangi bir şey bulunmuyor*”⁵⁴³.

U.C.M.’nin kuruluşu sürecini çabuklaştırmak ve aynı zamanda onu etkin bir kurum haline dönüştürmek amacıyla oluşturulan “*U.C.M için Sivil Toplum Örgütleri Koalisyonu (NGO Coalition for an ICC)*” nin koordinatörlüğünü yapan William Pace ise bir mülakatında dünya genelinde binlerce üyesi mevcut olan ve tüm dünya genelinde temsil kabiliyeti bulunan bu birlikteliğin “Yeni diplomasi”nin anlam ve içeriğini daha da netleştirmiş olduğunu özellikle ifade etmiştir: “*Önümüzde yapmamız gereken çok iş var. U.C.M. statüsünün kabul edilmesinde ortaya koyduğumuz başarı ile Soğuk Savaş sonrası dönemiyle özdeş yeni diplomasinin sıra dışı şekilde gelişiminin bir başka örneğinin daha yaşanmasını sağladık. Yeni*

⁵⁴¹ Bernard E. Brown, *What is the New Diplomacy?* American Foreign Policy Interests, C. 23, S.1 2001, s. 7.

⁵⁴² Lloyd Axworthy, (1998), *The New Diplomacy, the UN, the International Criminal Court and the Human Security Agenda*, Conference on UN Reform, The Kennedy School of Harvard University, Cambridge, Massachusetts.

⁵⁴³ Cora Weiss, *Greater Role for NGOs at the UN*, www.un.org/press/en/1999/19990406.hague.brf.html, Erişim Tarihi: 08 Nisan 2019.

diplomasi anlayışı, sonraki yüzyıllarda daha iyi bir küresel yönetim için heyecan ve umut vericidir”⁵⁴⁴.

“Yeni diplomasi” kavram ve kapsamı ile ilgili bilimsel yaklaşımlar ve bu alandaki çalışmaların birbirinden farklı iki temel kategorisi olduğu söylenebilir. Bu kategorilerden ilki çoğunlukla yeni diplomasi yöntem ve çizgisinin A.B.D.’nin dünya siyasetindeki lider rolü ve üstünlüğü üzerindeki olası tesirlerine odaklanmışken, diğer gruptaki yaklaşımın temsilcileri ise daha çekingen ve temkinli bir tavır benimseyerek “yeni diplomasi” kavramının umulan aksine, kendisine fazla bel bağlamanın hayal kırıklığına neden olabileceğini ifade etmişlerdir⁵⁴⁵.

Birinci kategorideki yaklaşımın temsilcilerinden olan *Bernard E. Brown*’ın “yeni diplomasi” tanımı şu şekildedir: “*Yeni diplomasi geleneksel güç politikalarına bir karşı çıkış ve bu politikaların hâkimiyeti altındaki düzenin alternatifi olarak tasarlanmış olup, (siyasi) idealizmin (siyasi) realizm karşısında kazandığı zaferi simgelemektedir*”. Brown’un ayrıca “yeni diplomasi” aktörlerinin faaliyetlerinin Amerikan politikalarını ve küresel heveslerini olumsuz etkileyebileceğini hatırlatmış olması da anlamlıdır⁵⁴⁶. Amerikan dış politikasının ne olduğunu anlatma ve geliştirilmesi amacına yönelik periyodik yayın yapan “*American Foreign Policy Interests*” dergisi de benzer şekilde Amerikan siyasal iktidarlarının, gelişmekte olan “yeni diplomasi” nin etkileriyle beraber yaşayabilmeyi başarması gerektiğine işaret etmiştir. Sivil toplumun gittikçe artmakta olan etkilerine dikkat çeken dergi, dış politika sürecini dünya genelindeki sivil toplum aktörleriyle yürütmek zorunda kalışını A.B.D. siyasal iktidarlarının en önemli zorluğu olarak ifade etmiştir⁵⁴⁷.

Alistair D. Edgar ise “yeni diplomasi” hareketi olarak isimlendirilen girişime kuşkuyla yaklaşmaktadır. Bu hareketin “Roma Konferansı” sırasındaki önemini ve

⁵⁴⁴ Ethirajah Anbarasan, *A Decisive Victory*, Interview with Bill Pace, <http://www.questia.com/read/1G1-54116069/a-decisive-victory>, Erişim tarihi: 08 Nisan 2019.

⁵⁴⁵ Alistair Edgar, “Peace, Justice, and Politics: The International Criminal Court, ‘New Diplomacy’ and the UN System”, Cooper, A. F., English, J. and Thakur, R., (Eds.), *Enhancing Global Governance: Towards a New Diplomacy*, New York, United Nations University Press, 2002, ss. 133-

⁵⁴⁶ Brown, “*What is the New Diplomacy?*”, s. 12.

⁵⁴⁷ Bernard E. Brown, *The New Diplomacy and American National Interests*, American Foreign Policy Interest, C. 23, S. 1, 2001, s. 40.

başarısını sorgulamaktadır. Mahkeme ile ilgili bazı yapısal nedenlerden ötürü A.D. Edgar, U.C.M.'nin söylendiği veya umut edildiği kadar bağımsız olmadığını ifade etmektedir. Ona göre U.C.M.'nin kurulması karşılıklı egemenlik haklarının tanınması esasına dayanan uluslararası sistemi belirgin ve köklü şekilde değiştirmemiştir. U.C.M. büyük güçlerin etkisinden sakınamaz. B.M.G.K.'nin sürekli üyeleri olan devletlerin (yani büyük güçlerin) U.C.M.'nin faaliyetleri ile ilgili dikkat çeken bir veto gücüne sahip olacaklardır. Ulusal devletlerin bazı ayrıcalıkları halen devam etmektedir. Edgar son olarak bu gözlem ve tespitlerinden hareketle U.C.M.'nin aslında eski anlayış ve düzenin devam ediyor olduğunun veya devam ettirilmek istendiğinin bir işareti olarak görülmesi gerektiğini öne sürmektedir⁵⁴⁸.

Aynı şekilde, Mahkemenin kuruluş sürecini normatif bir yenilik olarak tanımlayan *Philip Nel* de devletin egemenliği vasıf ve realitesinden kaynaklanan “cezasızlık (impunity)” durumunun ortadan kaldırılıp, devletlerin bu manada bizzatihi uluslararası bir otoriteye tabi olmalarını sağlayacak, doğru sistemsel ve ayırım yapmadan çalışan çalışma özelliklerinin tamamını bir arada içeren etkin bir mekanizma bulunmadığı görüşündedir⁵⁴⁹. P. Nel, U.C.M. sürecinin bazı noktalarda B.M.G.K.'nin daimî üyesi olan büyük güçlerin elindeki veto silahının güçsüzleşmesine katkıda bulunduğunu kabul etmektedir. Ancak buna rağmen U.C.M. süreciyle dengenin ulus devlet aleyhine bozulmasına neden olan birtakım kısıtlamalar ile U.C.M.'nin çalışma şekli arasında belirgin bir ilişki bulunmadığını savunmaktadır. Nel'e göre bu kısıtlamalarla büyük güçlerin hangi durumlarının U.C.M.'ne havale edileceği ile hangilerinin edilmeyeceği arasında analitik bir bağlantı mevcut değildir. Nel de sonuç olarak “yeni diplomasi” etkinlik ve kapsamına dair ortaya konulan değerlendirmelerde bir abartı bulunduğu kanaatinde. Bu düşüncesi “*Büyük güçlerin belirgin bir şekilde ipleri elinde tuttuğu ve üst düzey devlet adamlarının diplomasiyi yürütmekte asli fonksiyonlar olan kuruluş siyasi düzeni yıkmak kalkışmalarının tamamı sırf hegemonya karşı oldukları için içsel olarak iyi ve faydalı olduğu şeklinde değerlendirmek herhangi bir küresel sorun ile*

⁵⁴⁸ Edgar, “Peace, Justice..” ss. 140-143.

⁵⁴⁹ Philip Nel, “Between Counter-hegemony and Post-hegemony: The Rome Statute and Normative Innovation in World Politics”, Cooper, A.F., English, J. and Thakur, R. (Eds), *Enhancing Global Governance: Towards a New Diplomacy*, United Nations University Press, New York, 2002, ss. 152,

ilişkili olarak benzer görüş ve politikaları olan devletlerle küresel sorunun çözümü için adımlar atmak üzere kurulan sivil toplum örgütleri arasındaki yakın işbirliği ve birlikte çalışmaya işaret etmektedir. Yeni diplomasi, çözümü zorluklar içeren sorunlarda daha hızlı mesafe kat edebilmektedir. Yeni diplomasiyi değerlendirirken kullanılan ölçütlerin sağlıklı düzeyde bir kişisel eleştiriye dayandırılmış olmasına dikkat edilmelidir” şeklindeki ifadeleriyle ortaya koymuştur⁵⁵⁰.

5.2. Yeni Diplomasi Kavramının Tanımı ve Temel Özellikleri

“Yeni diplomasi” kavramı, ele alınan belirli bir konuya yönelik bir taraftan uluslararası destek alanı oluştururken, diğer taraftan konunun müdahilleri nezdinde sorunun çözümüne yoğunlaşmış katılımcı bir iş birlikteliğine alan açmaktadır⁵⁵¹. “Yeni diplomasi” teriminin büyük güçlerin ciddi itirazlarına rağmen sivil toplum kuruluşlarının, aynı düşüncüyü paylaşan devletlerin ve ilgili konuya yönelmiş uluslararası nitelikli hükümet dışı kuruluşların müşterek hareketiyle odaklanılan sorunun çözümünün amaçlandığı çok taraflı bir sözleşmenin oluşturulması girişimini ifade ettiği söylenebilir⁵⁵². Sayılan bu müdahillerin etkinlik olanaklarının bir araya gelmesiyle, temelinde ulusal çerçevede özel ve kamusal davranışları düzenleyen kuralları, normları ve kurumları temsil eden global yönetişimin algılanış şeklini bugüne değin neredeyse görülmemiş ve çok önemli bir şekilde değiştirdiği söylenebilir⁵⁵³.

Dünya politikasında devlet odaklılıktan insan odaklı bir yapıya geçişe işaret eden kısmi kaymanın, bu yönde gerçekleşen değişimin en temel ve belirgin nedeni olduğu düşünülebilir. Yeni dönemde artık öne çıkan insan güvenliği olmuştur. Devlet güvenliği bundan sonra gelen sıranın konusu olmak durumundadır. Devletlerin güvenliğinden çok insanların güvenliği ön plana çıkarak, “insan güvenliği” kavramı daha merkezi bir konuma yerleşmiştir. Zamanın B.M. Genel Sekreteri Annan’ın da

⁵⁵⁰Nel, “*Between Counter-hegemony*,” ss. 157, 159.

⁵⁵¹Rob McRae, “Conclusion”, McRae, R. And Hubert, D. (Eds.), *Human Security and the New Diplomacy: Protecting People, Promoting Peace*, McGill-Queen’s University Press, Montreal, 2001, s. 254.

⁵⁵²Amy Jeanne Bann, “The Non-Governmental Organization Coalition for an International Criminal Court: A Case Study on NGO Networking” (Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, Virginia Polytechnic Institute and State University, 2001, s. 43.

⁵⁵³Michael Edwards, (2000), *On the Threshold: The United Nations and Global Governance in the New Millennium*, Civil Society and Global Governance, United Nations University, Tokyo.

insan güvenliğine dair anlamlı bir vurgusu olmuştur. Annan'ın bu hususu ön plana taşıırken seçtiği ifadesi “... Şunu biliyoruz ki, açlık hüküm sürerken güvende olamayız; yoksulluğu azaltmadan barışı oluşturmamız ve adaletsizlik üzerine özgürlük inşa edemeyiz. İnsan odaklı bir kavram olan “insan güvenliği” kavramından hareketle belirlediğimiz bu üç temel dayanak sonuçta birbirleriyle ilgili olup birbirilerini karşılıklı olarak güçlendirmektedir. En önemlisi de ne denli güçlü olursa olsun hiçbir devlet tek başına insan güvenliği standart hedeflerine ulaşamaz; hiçbir devlet, bizleri bu hedefe ulaştıracak olan çok taraflı iş birliğine yönelmeden bu işi gerçekleştirmeye kalkması halinde risklerden ve yüklü maliyetlerden muaf olmayacaktır.” şeklinde olmuştur⁵⁵⁴.

Bu tarz diplomasinin yaratıcısı olduğunu söyleyebileceğimiz Lloyd Axworthy geleneksel diplomasi karşısında çok farklı bir üslupla kendisini ortaya koyan yeni bir diplomasi tarzının doğuşuna öncülük eden bu değerler dizisi değişimine şu sözleriyle işaret etmektedir: “İnsan güvenliği, bu yeni düşünce biçiminde anahtar konumundaki kavram olarak isimlendirilen şeydir. Buradaki temel ana fikir, güvenlik hedeflerinin devletlerin gereksinimlerinden çok birey bakımından formüle edilerek ifasına işaret eder. Yumuşak güç (soft power) bir devleti diğerine üstün kılamayacak olmasına karşın, bazı devletlere ulusal sınırları dışına taşan tehditlere karşı önlem almaya sevk edebilecek bir dizi soruna çözüm bulmak amacıyla yaklaşırken ciddi manada kullanışlı fonksiyonu vardır”. “...Yumuşak gücü (soft power) artık insancıl hukuku yeniden ön plana taşımak ve bu hukukun işaret ettiği yeni kurallar geliştirmek üzere daha fazla kullanabiliyoruz”. “Uluslararası toplumun, küçük silahların yayılması ve silahlı çatışmalarda yaşları itibarıyla daha çocuk olan insanların asker olarak kullanılması örneğinde olduğu üzere insan güvenliğiyle birebir alakalı önemli sair problemlerin çözümünü sırasında da tıpkı bunun gibi bir yaklaşımı sergileyebilmesini ümit ediyorum⁵⁵⁵”.

⁵⁵⁴ Cenap Çakmak, *Yeni Diplomasi, Kompleks Küresel Yönetişim Ve Süper Güç İle Dans: ABD, Sivil Toplumun Artan Rolü Ve Uluslararası Ceza Mahkemesi*, Bilge Strateji, Cilt 3, Sayı 5, 2011, ss 12-22.

⁵⁵⁵ Axworthy, “The New Diplomacy”.

İnsan güvenliğine dair gittikçe çoğalan alaka ve o tarafa yönelen ilgiye dikkat edildiğinde, devletlerin, sivil toplum aktörleriyle daha yakın ilişkiler kurmaya yeni diplomasi tarafından zorlayacağını söylemek olanaklıdır. Axworthy buna şöyle işaret etmektedir: “İnsan güvenliği kavramını genişletmek ve bunun önünü açmak, aynı düşünceleri paylaşan siyasal iktidarlar, kurumlar ve NGO’lar arasında eskiden örneğine rastlanmamış şekilde dünya geneline yayılı ortaklıklar oluşturmanın asli nedeni halinin almıştır”. “... Hükümetler ve NGO’lar arasındaki bu tarz iş birlikleri heyecan verici yarınlara müjdeleyicisi niteliğindedir”. “Bu tür iş birlikleri koalisyonlar iyiniyet, olumlu düşünce ve müşterek istifadeye sunulmuş kaynakların gücünü anlaşılır kılabilen seviyededir”. “Bu iş birliklerinin enerjisi, uzmanlığı ve düşünceleri, insan güvenliğinin sağlanması ve bu amaca ulaşılmasında yaşamsal önemdedir”⁵⁵⁶.

Böyle bir iş birliğinin nelere kadir olabileceği “Roma Konferansı” sırasında açıkça görülmüştür. Konferansı izleyen bir uzmanın kanaati, U.C.M.’nin kurulması hususunun uluslararası toplumun insan güvenliği gereksinimini anlamak için müşterek hareket edebilme kapasitesinin gözden kaçırılmaması gereken bir işareti olduğu yönündedir⁵⁵⁷.

Unutulmamalıdır ki, bu değişim veya yönelim yalnızca normatif bir eğilim olmaktan ibaret olmayıp bu (yeni) dönemin kendi koşullarının dayattığı bir takım öncelik ve değişen koşullara isteğe bağlı olmayan bir adaptasyonu da içermektedir. Bu (yeni) dönemin saygın gücü militer olmayıp ne kadar insan güvenliğine dönük olduğuyla anlamlandırılmaktadır. Bu dönemde tek bir süper gücün hegemonyası artık bitmiştir. Güç, çok taraflılıkta ve hukukun üstünlüğündedir⁵⁵⁸. Devletler bu (yeni) döneme uyum sağlayabilmek, zamanın ruhunu kaçırmamak ve dünya ölçeğindeki sorunlara taminkar ve sürdürülebilir çözümler üretebilmek için hükümetler dışındaki müdahillerin etkin dahline ve kendilerine yakın endişeleri paylaşan devletler arasında işletilebilen bir iş birliği mekanizmasının varlığına

⁵⁵⁶Lloyd Axworthy, “Introduction”, McRae, R. and Hubert, D. (Eds.), *Human Security and the New Diplomacy: Protecting People, Promoting Peace*, McGill-Queen’s University Press, Montreal, 2001, s. 13.

⁵⁵⁷Darryl Robinson, “Case Study: The International Criminal Court”, McRae, R. and Hubert, D. (Eds.), *Human Security and the New Diplomacy: Protecting People, Promoting Peace*, McGill-Queen’s University Press, Montreal, 2001, s. 170.

⁵⁵⁸Brown, “What is,” s. 3.

ihtiyaçları vardır. Yeni diplomasi anlayışı dünya ölçeğindeki bu yeni gerçekliğin ve gerekliliğin bir ifadesi ve yansıması olarak karşımıza çıkmıştır.

Ancak ne denli arzu edilirse edilsin, devletlerin hepsinin “*yeni diplomasi*” girişimi ve buna dair zeminlerde varlık sergileyebilecek nitel ve nicel yeterliliklerin asgari miktarına sahip olmaları olanağı bulunmayacağı da göz ardı edilmemelidir. Politikalar oluşturulurken, kabiliyet ve bilgi birikimi bakımından zengin ve çoğulcu olmanın hükümet dışı sivil toplumun sürecin bileşenlerinden biri olabilmesi sahip olması gerektiği koşullardan biri olduğu kuşkusuzdur. Örneğin Rusya Federasyonu veya Çin Halk Cumhuriyeti’ndeki kabiliyet ve/veya bilgi birikiminin Kanada ve/veya İsveç’te olduğu ve dağıldığından daha farklıdır. Yeni diplomasinin işlemesi için gereken önemli bir diğer koşulsu devlet ile toplumun farklı bileşen ve katmanları arasında mevcudiyeti gereken iyi bir ilişkinin varlığıdır. Üçüncü gerekliliğin finansal olanaklarla, dördüncü bir gerekliliğin ise kuzey yarıküre devletleri ile güney yarıküre devletleri arasında daha çok kalkınma yardımları nedeniyle kurulmuş olan iyi ilişki biçimi olduğu söylenebilir⁵⁵⁹.

Yeni diplomasinin açık arayla en yenilikçi ve karakteristik özelliğinin devlet dışı oyunculara tanıdığı rolde saklı olduğunu düşünmek mümkündür. Gittikçe artan ve ağırlaşan küresel sorunlar, devletlerin daha yakın ilgisini gerektirmektedir. Ancak devletlerin bu sorunları ele almakta kimi zaman isteksiz davranmaları, kimi zaman da bu sorunları çözmek için gereken kaynak ve araçlara yeterince sahip olmamaları durumlarıyla karşılaşmaktadır. Bu hallerde sivil toplum aktörleri yeterli olamayan devletlerin yerini alarak çözüm iradesi göstermek zorunda kalmaktadırlar. Muhtemelen bu nedenledir ki, uluslararası düzenleme ve örgütlerin çoğu büyük ölçüde hükümetlerarası ve oydaşma temelli faaliyet gösterdikleri için hükümet dışı sivil toplum aktörleri insan güvenliği alanında “*yeni bir uluslararası norm yaratmayı hedefleyen*” bir izlek oluşturmaya odaklanmışlardır⁵⁶⁰.

Yeni ortaya çıkan bu diplomasinin, A.B.D.’nin dünya politikasında belirleyici baskınlığa sahip olduğu algısını değiştirme potansiyeli olması hayli önemlidir. Bunu

⁵⁵⁹ Iver Neumann, (1999), *The United Nations, Like-Minded Countries and Non-Governmental Organizations*, Conference on New Diplomacy, Ontario.

⁵⁶⁰ McRae, “*Conclusion*,” s. 253.

David Davenport şöyle ifade etmiştir: “Yeni diplomasinin hayli kuvvetli olan enstrümanı, A.B.D. ve diğer dünya güçlerinin liderliklerini etkilemekte ve onların bu güçlerine alternatif olarak hükümet dışı örgütlerin ve görece küçük devletlerin güç ve etkilerini öne çıkartmaktadır”. “...Örneğin A.B.D. bu zamana kadar oluşturulan bütün uluslararası ceza mahkemelerinin başlıca destekçileri arasında mevcut iken Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun (International Law Commission- I.L.C.) kesin olmayan metninin oluşturulması sürecini muhafaza için çaba göstermiştir”. “...Fakat A.B.D. delegasyonu, A.B.D.’nin I.L.C. taslak metninin öngördüğü mahkeme kavramından uzaklaşma anlamına gelen bir takım asli noktalara destek veremeyeceğini anlaşıldığında Roma’da yalnız bırakılmıştır⁵⁶¹”.

Yeni diplomasi anlayışının bir eseri olarak kabul edilebilecek bu uluslararası hukuk örgütlenmesine yönelik direnç ve itirazın çoğunlukla yeni tarz diplomasinin nevi şahsına münhasır tarz ve metodlarının ulusal egemenlik anlayışı üzerinde neden olduğu tahribin gücüyle ilişkilendirilmesi mümkündür. Yeni diplomasinin devlet egemenliğini görece değersizleştirici etkisini dikkate alan ve Hindistan, Çin Halk Cumhuriyeti, Rusya Federasyonu ve A.B.D. nin de aralarında bulunduğu bazı görece büyük güçlerin, daha konferansın başlangıcında bu yönde bir değişime rıza göstermeyeceklerinin işaretini vermiş oldukları söylenebilir.

Duygusal yönü, yeni diplomasinin karakteristiğine dair unutulmaması gereken bir diğer nokta olmalıdır. Yeni diplomasinin üzerine konumlandırıldığı dil, geleneksel faydacı (pragmatik) diplomasi yaklaşımının anlam dünyası ve terminolojisine ağırlıklı olarak moral bir perspektif beraberinde insana dair değerlere dönük ve anlam içeriği çatışmacı olmayan birtakım sözcükler eklemiştir. Bunlar arasında yer alan “uzlaşma”, “insan merkezlilik”, “güçlendirme” ve “katılım” gibi ifadelerle yeni diplomasinin nasıl bir duygusal ve moral karaktere sahip olduğu konusunda fikir sahibi olmak mümkündür⁵⁶². U.C.M.’ni kuran Roma Statüsü’nün

⁵⁶¹ David Davenport, *New Diplomacy*, <https://www.hoover.org/research/new-diplomacy>, Erişim Tarihi: 08 Nisan 2019.

⁵⁶² Davenport, “New Diplomacy”. s. 24.

neden benzersiz bir sevinç ve coşku içeren atmosferin işaret ettiği nokta, bu (yeni) diplomaside ‘yeni olan şeyin tam olarak ne olduğu’ olmuştur⁵⁶³,

5.3. Yeni Diplomasinin Aktörleri

Resmi görevi olan veya olmayan birçok kişi, yeni diplomasi örneklerinden sayılabilecek bir takım olay ve gelişmeler sırasında bir hayli önemli ve süreci yönettici roller oynamışlardır. Her ne kadar bu tür rolleri çoğu, genellikle devlet veya delegasyon başkanları ya da resmi temsilciler çoğunlukla resmi konumları nedeniyle sahip oldukları kapasite ve olanaklarla bu rolleri üstlenmişlerse de, böyle sıfatları bulunmayan kişilerin diplomatik müzakereler sırasında gerçekleşen kimi katkıları bazen sürecin ilerleyişini azımsanmayacak şekilde etkileyebilmiştir. Yeni diplomasi terimini ilk telaffuz eden *Lloyd Axworthy*⁵⁶⁴ ile bu terimin yaygınlaşmasında büyük katkısı mevcut olan eski B.M. Genel Sekreteri *Kofi Annan* gibi herkesçe bilinen isimlerin yanı sıra az bilinen “vatandaş-diplomatlar” da müzakereler sırasında ciddi katkılar sağlamışlardır⁵⁶⁵.

Roma’daki konferansın müzakerelerinde önemli roller üstlenenlerden biri de Kanadalı diplomat *Philippe Kirsch* olmuştur. Hiçbir kuruma veya devletin etkisi altında olmayacak bir U.C.M. idealinin samimi taraftar ve destekçisi olan Kanada delegasyonunun üyesi olan Kirsch, bu yönüyle sivil toplum örgütlerinin dikkatini üzerine toplamıştır. Sivil toplum örgütleri temsilcileri ve U.C.M. düşüncesini destekleyen devlet temsilcileri Kirsch’in konferansın müzakere organına başkan olarak seçilmesi konusunda birlikte hareket etmişlerdir. Bu süreçte Kirsch, diğer N.G.O. temsilcileri ve resmi delegelerle de sıcak ilişkiler kurmuştur. Bu yakınlık,

⁵⁶³ Robinson, “Case Study”, s. 173.

⁵⁶⁴ U.C.M.’nin kurulmasını sağlamak için oluşturulan dünya genelindeki sivil toplum örgütleri ortaklığı, geçmişte “kara mayınlarının yasaklanması” için yapılan dünya genelindeki kampanyada gösterdiği etkin katılımı nedeniyle “Roma Konferansı” esnasında delegelerin görüşlerini değiştirmek konusunda *Axworthy*’yi bir avantaj olarak görmüştür. Bu ortaklığın yürütücüsü olan *Bill Pace*’in çağrı ve yakınlaşma çabalarına *Axworthy* tarafından olumlu karşılanmıştır. *Axworthy*, bu kapsamda sürekli olarak çalışacak bir U.C.M.’ne olan gereksinime dikkat çekerek, bu konudaki siyasi bilincin gelişmesi için çabalamıştır. Bunu yaparken de kişisel tanınırlığını, konumunu ve uluslararası bağlantılarını kullanmıştır. Delegelerin kararlarını etkilemeyi umarak “Roma Konferansı”na iştirak eden *Axworthy*, toplantı ve tartışmaların son aşamasında dışişleri bakanlarına U.C.M. düşüncesi arkasında duran hükümetler ve sivil toplum örgütleriyle fikri ve eylemsel birlik içinde hareket etmeleri çağrısında bulunmuştur. Bkz. Robinson, “Case Study”, 172, 173.

⁵⁶⁵ *Axworthy*, “Introduction”, s. 5.

bütün tarafların kısa aralıklarla bir araya gelip izleyecekleri taktik üzerinde değerlendirmeler yaparak, olabildiğince az eksiği olan bir son metin oluşturulması için yapılması gerekenler üzerinde tartışıp görüş alışverişinde bulunabilmişlerdir. Bu sayede, özellikle üzerinde genel bir uzlaşmaya varılamayan hayati ve hassas konularda devam eden konferansta asli beklentileri ortaya koyan, büyük bir titizlikle hazırlanmış makul bir içeriğin tartışılmasını sağlayarak müzakere sürecinin bloke olmaması sağlanabilmiştir⁵⁶⁶.

Bu tip (yeni) diplomaside etkin rol oynayabildiği anlaşılan bir diğer oyuncu grubu ise herhangi bir sorun karşısında müşterek bir görüşü paylaşan devletlerin oluşturdukları birliktelikler/koalisyonlar olmuştur. Genellikle büyük ölçekli oldukları söylenemeyen ancak bu sınıra yakın duran ülkelerce oluşan bu tür birlikteliklerde, içlerinden bazı devletlerin birtakım konularda ön planda ve dikkat çeken roller üstlenmiş aktörler olarak görülmesi olanaklıdır. Kanada, Norveç, Hollanda Krallığı ve Federal Almanya gibi insan hakları ihlalleri karşısındaki duruşlarının ve bu haklara dair netleşmiş vizyonlarının dış politika hedefleri arasında ciddi yeri bulunan ülkelerin bu çerçevede akla ilk gelen ülkeler oldukları söylenebilir. Yeni Zelanda, Avustralya, Kanada, İsveç, Norveç ve Finlandiya gibi bu türden olan ülkelerin U.C.M. nin kuruluş sürecinde elde edilen nihai sonuç üzerinde görmezden gelinemeyecek bir payı vardır⁵⁶⁷.

Norveç ve Kanada, Roma Konferansı'ndan bir süre önce insan güvenliği kavramının belirlediği sınırların başlıklarını ileriye çıkarmak üzere anlaşmışlardır. 11.05.1998'de Norveç ve Kanada tarafından imzalanan "*Lysøen Bildirgesi*"⁵⁶⁸ ile taraflar arasında oluşturulan ortaklık ile bir U.C.M.'nin kurulmasının teşvik edilmesi kararlaştırılmıştır. Daha sonra başka devletlerin de katılımıyla bahse konu grubun etkinliği artmıştır. Bilhassa Güney Afrika Cumhuriyeti aktif tutumuyla dikkatleri

⁵⁶⁶ Robinson, "Case Study", s. 173.

⁵⁶⁷ Andrew F. Cooper, "Like-minded Nations, NGOs, and the Changing Pattern of Diplomacy within the UN System: An Introductory Perspective", Cooper, Andrew F., John English, John and Thakur, Ramesh (Ed.), *Enhancing Global Governance: Towards a New Diplomacy?* United Nations University Press, Tokyo, 2002, s. 11.

⁵⁶⁸ Bildirgenin içeriği ile ilgili ayrıntılar için bakınız, Michael Small, "Case Study: The Human Security Network," içinde *Human Security and the New Diplomacy: Protecting People, Promoting Peace*, der. Rob McRae and Don Hubert (Montreal, Kanada: McGill-Queen's University Press, 2001), s. 232.

üzerine dolaşmıştır. “Roma Konferansı” sırasında U.C.M. konusunda aynı görüşü paylaşan devletlerin oluşturduğu gruba dâhil devlet sayısının 60’a kadar yükselebilmiş olması son derece anlamlı ve önemlidir. Başlangıçta geniş kapsamlı olmayan ve sadece benzeşen ülkelerce hayat verilen bir topluluk için oluşturulan çerçeve, olası iş birliği ortakları için çok daha kapsayıcı biri hale dönüşmüştür⁵⁶⁹.

Unutulmamalıdır ki, sivil toplum örgütleri ile bu örgütleri temsil edenler Yeni Diplomasi’nin en önde ve aktif olan aktörleridir. U.C.M.’nin kuruluşu örneğinde görüldüğü üzere, “Roma Konferansı”nda, devletlerin geleneksel endişelerinden çok uluslararası toplumun dünya geneline yönelik adalet isteğini daha fazla karşılayan bir metnin kabul edilmesinde sivil toplum örgütlerinin ciddi manada belirleyici etkisi olmuştur⁵⁷⁰.

U.C.M.’ni kuran konferansın, sivil toplum örgütlerinin başarılarıyla kendisine hayat verdiği yeni diplomasinin nelere kadar olduğuna tanık olunduğu ve nasıl bir küresel gerçekliğe işaret ettiğinin görüldüğü örneksel bir süreç olduğu söylenebilir⁵⁷¹. Sivil toplum örgütleri “Roma Konferansı” sırasında “siyaset ve diplomasiyi kendi seçimlerine uyacak bir biçimlendirme ve yönlendirme güç ve yeterliliği kazanmış olabilirler⁵⁷²”. Bu da yeni bir gerçeklikle tanışılmasına neden olmuştur. Tanışılan bu gerçeklikte “Sivil toplum örgütlerinin uluslararası müzakereler üzerinde daha doğrudan bir etki olanağına kavuştuğu” görülmektedir⁵⁷³.

Sivil toplum örgütlerinin dünya siyasetine yönelik bu görece aşırı etkisi ve belirleyici roller üstlenmeleri, bir dizi ciddi eleştirinin yapılmasına neden olmuştur. Bu eleştirilerden dile getirilen en önemlisi, sivil toplum örgütlerinin kurumsal işleyiş / çalışma yöntemleri açısından demokratik olmadıklarına ilişkin olanıdır. Roma Konferansı sırasında bu örgütlerin taleplerini demokratiklikten hayli uzak bir yaklaşımla dayatmaya çabaladıkları ileri sürülmüştür. Bu eleştiriye göre U.C.M. ile ilgili kavramlarının tamamen arkasında durmayan hükümet dışı kuruluşlar, ağırlıkları

⁵⁶⁹ Cooper, “*Like-minded Nations*”, ss. 5, 11.

⁵⁷⁰ Trueheart, “*Clout Without*”.

⁵⁷¹ Brown, “*What is*”, s. 4.

⁵⁷² Edgar, “*Peace, Justice*”, s. 147.

⁵⁷³ Trueheart, “*Clout Without*”.

daha fazla hissedilen diğerleri tarafından süreç dışına itilmişlerdir. Bu özel örnek üzerinden yapılan eleştiri, hükümet dışı sivil toplum örgütlerinin kendi içlerinde ne ölçüde demokratik olabildikleri / olamadıkları tartışmasını gündeme taşımıştır. Hükümet dışı sivil toplum kuruluşları, temelde “sivil” kitlelerin tamamını temsil edemedikleri ve gerçekte onlara karşı hukuken de hesap vermek zorunda olmadıkları için klasik manada demokratik oldukları söylenemeyecektir. “Roma Konferansı” sırasındaki tartışmalar esnasında belirgin etkinlikleri karşısında, bazı katılımcıların sivil toplum örgütlerini kastedilerek “*bu örgütleri kim seçiyor?*” sorusunun gündeme getirilmiş olmaları bu örgütlerin etkinliğinden duyulan rahatsızlığı ve buna kapsamdaki eleştiriye eleştiriye ortaya koymaktadır. Bu bağlamda, yeni diplomasinin ‘yumuşak güç’ ve ‘iş birliği’ söyleminin süreçteki temel güç oyunlarını ve güç kaymalarını bir anlamda maskeleyiği iddia edilmiştir⁵⁷⁴.

Yukarıda özetlenen genel eleştiriye bir karşılık olarak hükümet dışı sivil toplum kuruluşlarının bu tarz siyasal süreçlere yoğun ve etkin katılımlarının önceliği uzlaşa olan bir toplumun temellendirilmesinde son derece önemli bir görev üstleneceği iddia edilebilir. U.C.M.’nin kurulması örneğinde hükümetler, hükümet dışı sivil toplum kuruluşlarının ortaya koydukları bilgi, uzmanlık ve zengin içerikten istifade olanağı yakalamışlardır. Dolayısıyla sivil toplum örgütlerinin etkilediği bir süreç, şeffaflığını koruyabildiği oranda meşruiyetini de koruyabilecektir⁵⁷⁵.

Hükümet dışı sivil toplum kuruluşları ile devletler arasındaki net olmayan çizgilerin, yeni diplomasinin bu aktif ve etkin aktörlerinin siyasal süreçlere katılımları sırasında yaşadıkları bir başka önemli sorunun nedeni olduğu düşünülebilir. Doğaları birbirinden hayli farklı bu aktörler arasındaki ilişki çoğu zaman komplekstir. Aynı zamanda belirsiz ve geçici sürelidir. Andrew F. Cooper’a göre başka birçok örnekte, ilgili yaklaşımda anlamlı bir esneklik vardır: Bu örneklerde konu temelinde yapıcı bir düzenleme getirmenin sağlayacağı artı değerler kısa vadeli bir değerlendirmede kendini göstermektedir. Ancak bu etkileşimin, bulanık ve alışılmış dışı olsa da yaşamsal önemde olduğunu kabul etmek gerekir.

⁵⁷⁴Davenport, *a.g.e.*, s. 24.

⁵⁷⁵Neumann, “Report from the Conference on New Diplomacy: The United Nations, Like-Minded Countries and Non-Governmental Organizations”.

Koalisyonlar ve görüşmelerin bir şekilde ve kendiliğinden gerçekleşmesine rağmen, bunların çok azında roller belirgin bir şekilde tarif edilebilmektedir⁵⁷⁶.

Unutulmaması gereken bir diğer nokta ise U.C.M.'nin kurulması örneğinin aslında tüm bu eleştirilerin anlamını kaybettiği tamamen ayrı bir durum olarak değerlendirilebileceği olgusudur. U.C.M. örneğinde hükümet dışı sivil sivil toplum kuruluşlarının oluşturduğu ortaklık ile bu konuda aynı siyasal görüşü havi hükümetlerin oluşturdukları geniş koalisyon sonuç üzerinde açık arayla belirleyici rol oynamıştır. Bu iki grup arasındaki işbirliği ve ortaklaşma bazen spontan ve geçici olarak cereyan etmişse de ardında bıraktığı iş birliği modelinin izi uzun vadede kalıcı olmuştur.

“*Roma Konferansı*” sürecinde yaşanan etkili iş birliği konusundaki başarının çok büyük oranda sivil toplum örgütlerinin eseri olduğu söylenebilir. Konferans boyunca bu aktörlerin izlediği yöntem ve stratejiler, oldukça geniş ve farklılıkları havi oldukça gevşek bir koalisyonu dağılmadan belli bir dinamizm içinde tutabilmiştir. Meselelerin müzakeresinde veya bir sorunun aşılmasındaki hız, bu süreçte kendinse vurgu yapılan en önemli nicelik olmuştur. Roma’da gayret gösteren sivil toplum örgütleri, hoşnutsuzluk ve ödün vermek zorunda kalmayı önlemek için kendi kendilerine uyulması gereken bir takım zorunlu sürerler koymuşlardır. Geliştirilen bu taktiğin, uluslararası teamül hukukunun yavaş ilerleyen tarihinde o zamana kadar hiç duyulmamış oldukça özel bir yöntem olarak ortaya çıktığı söylenebilir. Sivil toplum örgütleri birlikteliği dâhilindeki aktörlerin ve onlarla hareket eden devletlerin, hızlı hareket etmek için sarf edilen çabalar noktasında bütün bir konferans sürecini kontrol ettikleri söylenebilir. Buradaki asıl amaçları, öngördükleri şekliyle mahkemenin tüm unsurlarının görüşmeler sırasında nihai müzakere çerçevesine sokulmasını sağlamak olmuştur. Bu çabalar büyük oranda, gündemlerinde bulunan müzakere çerçevesine dâhil edilmesini takiben ödün olarak kategorize edilebilecek gelişmelere izin vermemeyi de hedeflemiştir⁵⁷⁷. Bu taktik sayesinde müzakereler sivil toplum örgütleri koalisyonu üyesi aktörler ve U.C.M. ile ilgili aynı görüşte olan devletlerin onay verdiği bir çerçeve içinde yoğunlaşabilmiştir.

⁵⁷⁶ Cooper, “*Like-minded Nations*” s. 7.

⁵⁷⁷ Davenport, “*New Diplomacy*” s. 23.

Sonuçta bu çerçeve birkaç istisna dışında aynen kabul edilmiş ve devletlerin söz konusu metne çekince koymalarına izin vermeyecek bir düzenleme ile katılımcıların onayına sunulmuştur.

“*Roma Konferansı*” ile görülmüştür ki, hükümet dışı sivil toplum örgütleri, sürecin yavaşlığa mahkûm olmaması için yararlandıkları hızlı ve güvenilir iletişim olanakları sayesinde küçük bir sivil toplum örgütleri ağndan, neredeyse tüm dünya genelinde binlerce üyesi olan ve 150’den fazla ülkede faaliyet alanına sahip global bir hareket ve birlikteliğe dönüşebilmiştir⁵⁷⁸.

6. BÖLÜM SONU DEĞERLENDİRMESİ

Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin (U.C.M.) amacının, uluslararası toplumu ilgilendiren en ciddi suçları işleyen faillerin cezasız kalmalarına son verecek önemlerin alınmasına katkıda bulunmak olduğu söylenebilir. Bu amacın gerçekleştirilmesi, adaleti sağlamakla birlikte barışı da teşvik edecektir.

U.C.M., henüz kısa bir geçmişe sahip olmakla birlikte, uluslararası adalet ve barışın desteklenmesine önemli katkılarda bulunma kapasitesine sahiptir. U.C.M.’nin adalet ve barışın sağlanması ve sürdürülmesine olan katkısı ve bu alandaki etkinliği, onun meşruiyetinin güçlenmesiyle doğru orantılı olmakla birlikte, bazı devletlerin kendi güçlerini pekiştirmek için U.C.M.’ni kontrol etme ve kullanma eğilimiyle hareket etmek istedikleri de bir gerçektir. U.C.M.’nin kendisini bu zorlamalardan uzak tutabilmesinin ilk bakışta görülen yollarından birinin, yetkilerini kullanırken göstereceği özen, eşitlik ve tarafsızlıkla özerk yapısını uluslararası toplum nezdinde güçlendirerek devletlerin müdahalesine karşı kapalı hale gelmesi olduğu söylenebilir.

Varsayıldığı üzere U.C.M. siyasetle değil adaletle ilgili yasal bir organdır. Buna rağmen Mahkeme, önemli bir gücü elinde tuttuğu için dikkate değer bir *siyasi etkiye* sahip olabilmektedir. Mahkeme Savcısı, U.C.M.’ne taraf herhangi bir devletin veya B.M. Güvenlik Konseyinin Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin VII. Bölümü

⁵⁷⁸William Pace ve Rik Panganiban, “The Power of Global Activist Networks: The Campaign for an International Criminal Court”, Hajnal, P. I. (Eds.), *Civil Society in the Information Age*, Ashgate, London, 2002, s. 123.

kapsamında sevk talebine dayanarak bir soruşturma başlatabilir. Buna ek olarak, savcı *kendi hür iradesiyle (proprio motu)* Mahkeme'nin yargı yetkisi kapsamındaki suçlarla ilgili bireylerden veya kuruluşlardan elde edilen bilgilere dayanarak soruşturma başlatabilmektedir. Mahkeme'nin kuruluşundan bu yana bu yola Kenya ve Fildişi Sahili'nde yaşanan olaylarla ilgili olarak iki sefer başvurulmuştur.

U.C.M., vatandaşlarını koruma doğrultusunda gerekli adımları atmayan veya onlara doğrudan zarar veren liderlerin dokunulmazlıklarına son vermiştir. U.C.M., bu bağlamda 2005 yılında B.M. Genel Kurulu tarafından kabul edilen 'koruma yükümlülüğü' kavramının uygulanmasına yardımcı olmaktadır. Mahkemenin varlığının ayrıca silahlı grupları şiddeti azaltmaya, ulusal mahkemeleri suçlulardan gerçek anlamda hesap sormaya ve üye devletlerin liderlerini politikalarını değiştirmeye yönlendirmesi mümkündür.

U.C.M.'nin ve uluslararası mahkemelerin çalışmaları aynı zamanda yerel ve bölgesel mahkemeleri de etkileyebilir. Örneğin, U.C.M., Nijerya'daki yetkilileri Boko Haram adlı terör örgütüne üye kişileri yargılamaya, Kenya'yı ise savaş suçları için ulusal mahkemeler kurmaya teşvik etmiştir. U.C.M.'nin çalışmaları ayrıca, Afrika Birliği tarafından bir bölgesel ceza mahkemesinin oluşturulmasına yönelik değerlendirmelere temel oluşturabilir.

U.C.M.'nin dünya devletleri arasındaki meşruiyeti, bağımsızlığı, adaleti teşvik ve sağlama konusunda uluslararası toplumlardan aldığı destek, adaleti anlatma ve adalete olanak sağlama veya yerel ve ulusal adaletin uluslararası adalete üstün gelmesi yönünde yönlendirmesi arttıkça, uluslararası adalet ve barışa olan katkısının da en az bu oranda artacağı söylenebilir. Mahkemenin etki alanını arttırabilmek için firmaların (tüzel kişilerin) ve firma yetkililerinin de soruşturulması fikri tartışılmaktadır. Fakat bu yetkinin tanınması için mahkemenin kuruluş tüzüğünde (Statüsünde) değişiklik yapılması kolay olmayacaktır.

U.C.M. Statüsünün 13/b maddesinde B.M. Güvenlik Konseyi'ne bir uyuşmazlığı U.C.M.'ne havale etme yetkisi tanınmıştır. Bu düzenlemeye karşı

çıkanlar, Güvenlik Konseyi gibi siyasi nitelikli bir organa böyle bir yetkinin verilmesinin, Mahkeme'nin tarafsızlığını ve inandırıcılığını olumsuz yönde etkileyeceğini öne sürmüşlerdir. Ayrıca veto yetkisi nedeniyle bu maddenin sadece Güvenlik Konseyi'nin daimî üyesi olmayan devletlere karşı işletilebileceğinden duyulan endişe de sıkça ifade edilmektedir. B.M. Güvenlik Konseyi bir konuyu mahkemeye götürdüğü zaman Statüye taraf olunup olunmamasının bir önemi kalmamaktadır.

B.M. Güvenlik Konseyi'nin B.M. Antlaşması VII. Bölüm çerçevesinde alacağı bir kararla Mahkeme'den talepte bulunmasından itibaren on iki ay süreyle, bu U.C.M. Statüsüne dayanarak hiçbir “*soruşturma*” veya “*dava*” açılmaz. Açılmış bir dava varsa buna devam edilemez. Talep aynı koşulların devamı halinde B.M.G.K. tarafından yenilenebilir. Siyasi nitelikteki uluslararası bir organa adaletin yürütülmesini bu şekilde erteletme veya engelleme olanağının tanınması kanaatimizce onaylanamaz. Kaldı ki, bu yetkiyi U.C.M.'nin faaliyetlerinin aynı olayla ilgili olarak Güvenlik Konseyi tarafından yürütülen siyasi girişim ve süreçlere zarar verebileceği gerekçesine dayandırmak da doğru değildir. Nitekim bu eleştirilerin haklılığı B.M.G.K.'nin bu konudaki ilk sınavı olan 12.07.2002 tarihinde aldığı 1422 sayılı karar ile anlaşılmıştır. Anılan kararda, B.M. Barış Gücü Operasyonlarına katılan kuvvetlere mensup kişilerin hakkında açılması düşünülebilecek herhangi bir soruş-turmanın on iki ay boyunca ertelenmesi talep edilmiştir. Bu kararın, Statünün kabul edilmesinden itibaren kendi vatandaşları üzerinde U.C.M. yargı yetkisinin kullanılmasına izin vermeyeceğini ve bunun için her yola başvuracağını açıklayan A.B.D.'nin baskısıyla alındığı bilinmektedir.

İstatistiksel verilere bakıldığında B.M. Güvenlik Konseyi'nin Roma Statüsü'ne taraf olmayan ülkelerdeki olayları U.C.M.'ne havale etme yetkisini çoğunlukla Roma Statüsü'ne taraf olmayan Afrika ülkeleri için kullandığı görülmektedir. B.M.G.K.'ne verilen bu yetki, U.C.M.'nin evrensel yargı yetkisini kullanması için önemli bir fırsat olmakla birlikte sadece görece güçsüz ve güvenlik sorunları yaşayan devletlerin vatandaşlarını yargılamak için kullanılacaksa bu durum

U.C.M.'nin güçlü devletlerin çıkarlarına hizmet eden bir kurum olarak görülmesine neden olacaktır.

A.B.D., U.C.M.'nin statüsünü 31 Aralık 2000 tarihinde Bill Clinton'ın başkanlığı döneminde imzalamış, ancak daha sonra göreve gelen Bush Yönetimi 6 Mayıs 2002 tarihinde A.B.D. Hükümeti'nin imzasını geri çekmiştir. A.B.D.'nin Statüyü kabul etmemesinin temel nedeni, Güvenlik Konseyi'nin kontrolü veya başkaca bir yöntemle kendi istekleri doğrultusunda hareket edecek bir uluslararası organın kurulamamasından kaynaklanmaktadır. A.B.D., taraf olmaktan çekilmesini takip eden günlerde U.C.M.'nin yetkisini azaltacak veya onu etkisiz hale getirecek bir dizi faaliyetlerde de bulunmuştur. A.B.D.'nin U.C.M.'ni etkisiz kılma çabalarının ve bunun gerekçesi olarak ileri sürdüğü hususların uluslararası hukuk ve uluslararası ceza ve insan hakları hukuku düzenlemeleri dikkate alındığında ne hukuki dayanağı ne de hukuki ve siyasi kabul edilebilirliği bulunmamaktadır.

A.B.D.'nin Statüyle ilgili 31 Aralık 2000 tarihli imzasını, 6 Mayıs 2002'de geri çekmesi her şeyden önce Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün 38. maddesinde uluslararası hukukun kaynaklarından birisi olarak belirtilen "hukukun genel ilkelerine" (hukukun genel ilkelerinden olan "dürüstlük / iyi niyet ilkesi"ne) aykırıdır. U.C.M. Statüsü'nü imzalamalarına rağmen aynı zamanda A.B.D. ile ikili antlaşma yapan devletlerin (Romanya ve Tacikistan gibi) tutumları, uluslararası hukukun en temel kaynaklarından olan antlaşmalar hukukuna açıkça aykırıdır.

A.B.D., haksız bir şekilde, bu antlaşmaların Statü'nün 98. maddesine uygun olduğunu iddia etmektedir. Madde 98, her ikisi de Statüye taraf devletler arasında öncelikle söz konusu devletin yargılama yapmasını teminen yargı yetkisiyle ilgili antlaşmalar yapmasına izin verir. Bu durum, U.C.M.'nin yargı yetkisinin tamamlayıcı nitelikte olması ilkesiyle veya ulusal mahkemelerin yargı önceliğinin bulunmasını düzenleyen hükümleriyle de uyum içindedir.

Dünyanın görece tek süper gücü olmasının içeriğini de kullanarak, A.B.D.'nin iki taraflı antlaşmalar yanında kendi vatandaşlarını U.C.M.'nin yargı yetkisi

kapsamından, özellikle barış gücü operasyonlarından çekilme tehdidini ileri sürerek B.M. Güvenlik Konseyi'nden kararlar çıkarttırması, uluslararası barışı ve güvenliği sağlamakta tek yetkili organ olan B.M. Güvenlik Konseyi'nin en azından bu kararının hukukiliğini ve güvenilirliğini de tartışmalı hale getirmektedir. A.B.D.'nin U.C.M.'ni etkisiz hale getirmek için gerçekleştirdiği faaliyetlerin siyasi bakımdan da bir dayanağının olduğunu söylenmek zordur.

A.B.D.'nin U.C.M.'ni etkisizleştirme çabaları vardır. Bu çabaları uluslararası toplumun diğer üyeleri için de kötü örnek oluşturmaktadır. A.B.D.'nin bu girişimleri uluslararası adaletin gerçekleştirilmesine engel teşkil etmektedir. Bu tutum, uluslararası hukuk kurallarına uymamayı gelenek haline getirmiş olan devletlere kendilerini haklı gösterecek bir A.B.D. uygulamasını örnek olarak gösterme ve bunu kendilerine kalkan yapma olanağı tanınmış olur. Tarihsel süreç içinde yaşanan olaylardan ders alınarak oluşturulmuş ve her geçen gün daha da geliştirilen uluslararası ceza ve insan hakları hukuku kurallarını ihlal eden diktatörlerin ve baskıcı rejimlerin uluslararası adalet önüne çıkartılması zorlaşır.

U.C.M., güttüğü amaçları nedeniyle eleştirilmesinin yanı sıra, bir dizi yapısal ve politik zorluklarla da mücadele etmek zorunda kalmıştır. U.C.M.'nin barışı sağlama arayışına yönelik faaliyetleri onun uluslararası sistem içinde bir “uluslarüstü aktör” olarak görülmesini sağlayacaktır. U.C.M.'nin Statüsünde belirtilen yetkilerini somut süreçler üzerinde istikrarlı bir şekilde kullanabilmesinin yolu, devletlerin bu amaca yönelik sistematik iş birliğinden geçmektedir.

U.C.M., uluslararası toplumun yüzyıllar süren tartışmaları sonucunda kurulmuş uluslararası kişiliği olan bağımsız, tarafsız ve sürekli nitelikli bir örgüttür. Uluslararası barış, güvenlik ve adaletin tesis edilmesi, ulusal veya uluslararası nitelikli silahlı çatışmaların önlenmesi, savaş suçları, insanlığa karşı işlenilen suçlar veya soykırım suçlarından dolayı sorumlu olanların (tabiiyeti, unvanı, kimliği ne olursa olsun) adalet önüne çıkartılmasının sağlanması. U.C.M.'nin etkili bir şekilde çalışması ve devletlerin kendisiyle yapacağı adli yardımlaşma ve iş birliği

çerçevesinde gerçekleşecektir. Devletlerin U.C.M.'ni bu görevlerinde başarısız veya etkisiz kılacak her türlü faaliyet ve çabası uluslararası hukuka ve insanlığın onuruna aykırı kabul edilmelidir.

Bu anlamda, A.B.D.'nin başta birçok devletle imzaladığı iki taraflı antlaşmalar olmak üzere U.C.M.'ni etkisizleştirmeye yönelik girişimleri, genel olarak uluslararası hukuka, özel olarak ise uluslararası ceza ve insan hakları hukukuna aykırılık teşkil eder. “*Uluslararası toplum, hukukun üstünlüğü ilkesinin mi, yoksa gücünün mü yanında olacaktır?*” sorusunun yanıtını ise U.C.M.'nin uygulamaları belirleyecektir.

Özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrasındaki Soğuk Savaş döneminde “süper güç” olarak vasıflandırılan A.B.D.’nin 1990’lı yıllardan itibaren dünya politikasında artık eski etkinliğine sahip olmadığı ve bu alanda kısmen sınırlandırıldığına tanık olunmaktadır. A.B.D.’nin aslında en etkili şekilde yönetmek istediği U.C.M.’nin kuruluş sürecinde devlet-dışı aktörler, B.M. ve mahkemenin kurulması konusunda aynı düşüncüyü paylaşan devletlerce kurulan geniş birliktelikte “*yeni diplomasi*” örneği sergilenmiştir. Bu yeni diplomasi sürecinin enstrümanları A.B.D.’nin süreçteki etkinliğini azaltarak, süreci onun isteği dışında şekillenecek biçimde evirmiş ve sonuçlandırmıştır.

“Yeni diplomasi”nin temel özelliklerinin net bir biçimde sıralanması için zaman erkendir. Ancak bazı ortak özelliklerinin gözlendiği ise bir gerçektir. Bu özelliklerin başında, normalde uzun süreli ve kurumsal düzeyde iş birliği yapması beklenmeyecek, birbirinden farklı aktörlerin -*örneğin U.C.M.’nin kurulması gibi bir konuda sorunun çözülmesi temelinde*- iş birliğine gidebilmeleri ve buna uygun bir iş birliği çerçevesi geliştirebilmeleri gelmektedir. Bu tür bir iş birliğinin ortaya çıkması, A.B.D. gibi sıra dışı bir figürün dahi faaliyet alanının sınırlarını daraltıp, yoğunluk ve niteliğini azaltabilir.

U.C.M.’ne ilişkin diplomatik görüşme ve müzakerelerin gerçekleştirildiği Roma Konferansı’nın başlangıcında dönemin B.M. Genel Sekreteri Kofi Annan

“*yeni diplomasi*” den bahsetmiş ve bu yeni yaklaşımın öneminin altını çizmiştir. Geleneksel diplomasi görüşme ve müzakere çerçevesindeki devletlerarası iletişim ile kendini eylemselleştirirken, “*yeni diplomasi*” anlayışı devlet-dışı aktörleri de tüm bu süreçlerin bir parçası haline getirmiştir. *Annan*, konferans görüşmelerinin tamamlanmasından sonra küresel düzlemde “*yeni diplomasi*”nin önemini ve işlevselliğini bir kez daha hatırlatmıştır.

U.C.M.’nin faaliyete getömesini çabuklaştırıp, onu faaliyetlerinde etkin bir kurum haline dönüştürmek için kurulan “*U.C.M. için Sivil Toplum Örgütleri Koalisyonu- N.G.O. Coalition for an I.C.C.*” kordinatörü olan *William Pace* ise Koalisyonun “*yeni diplomasi*” kavram ve kapsam içeriğini daha netleştirdiğini özellikle ifade etmiştir.

“*Yeni diplomasi*” kavram ve kapsamı ile ilgili akademik yaklaşım ve çalışmaların genel olarak birbirinden farklı iki temel kategoriye ayırmak olanaklıdır. Bunlardan ilki çoğunlukla “*yeni diplomasi*” yöntem ve çizgisinin A.B.D.’nin dünya siyasetindeki lider rolü ve üstünlüğü üzerindeki olası yansımaları üzerinde dururken, diğer grup yaklaşımın savunucuları “*yeni diplomasinin*” sivil toplum örgütleri ve küresel sivil toplumun beklentilerinin aksine fazla umut verici olmayabileceğinin altını çizmişlerdir.

Alistair D. Edgar ise “*yeni diplomasi*” hareketi olarak isimlendirilen girişime kuşkuyla yaklaşmakta ve bunun “*Roma Kanferansı*” özelinde sağladığı iddia olunan başarının gerçekten söz konusu olup olmadığını sorgulamaktadır. Yazar, U.C.M.’nin büyük güçlerin etkisinden sakınamsayacağını, büyük güçlerin Mahkemenin faaliyetleri ile ilgili dikkat çeken bir *veto* gücüne sahip olacaklarını ve bu Mahkemenin mevcudiyetinin, egemenlik haklarının tanınması asli unsuruna dayalı mevcut sistemi esasen ve dayanaksal olarak değiştirmedeğini ifade etmiştir.

Aynı şekilde, Mahkemenin kuruluş sürecini “*normatif bir yenilik*” olarak tanımlayan *Philip Nel*, devletin egemenlik vasfından kaynaklanan “*cezasızlık (impunity)*” halinin mevcudiyetinin sona erdirilmesi için hali hazırda yeterince etkin

sonuç doğurma kapasitesine sahip bir mekanizma bulunmadığı görüşündedir. *Nel'e* göre U.C.M. nin mevcudiyeti, bazı olaylar özelinde dikkate alındığında büyük güçlerin elindeki veto silahının zayıflamasına katkıda bulunan bir yansıma neden olmuştur. Yine *Nel'e* göre, bu kısıtlamalarla büyük güçlerin hangi durumların U.C.M.'ne yönlendirileceği hangilerinin ise yönlendirilmeyeceği arasında tespit edilmiş organik bir bağlantı mevcut değildir. *Nel'in* sonuç olarak vardığı kanaati, “*yeni diplomasi*”nin etkinlik ve kapsamı konusunda abartılı değerlendirmelerin yapıldığı yönünde olmuştur.

“Yeni düplomasi” teriminin *büyük güçlerin aksi yöndeki itirazlarına rağmen, devlet dışı sivil toplum kuruluşlarının, aynı görüş sahibi devletlerin ve aynı konuda faaliyette bulunan uluslararası kuruluşların somut bir sorunun çözümüne dair yine aynı doğrultuda ve birlikte hareket ederek uluslararası bir antlaşmanın hayata geçirilmesi girişimi* anlamına geldiği söylenebilir. Bu aktörlerin sahip oldukları güçlerini belli bir amaca kanalize etmek suretiyle bir araya gelmeleri, milli sınırlar çerçevesinde özel ve kamuya ait alan davranışlarını idare eden kuralları, normları ve hatta kurumsal yapılanmaları yansıtan küresel yönetişimin müşterek algı ve anlayışını bugüne değin görülmemiş bir şekilde ve çok önemli bir oranda değiştirmiştir.

Dünya politikasında devlet odaklılıktan insan odaklı bir yapıya geçişe işaret eden kısmi kaymanın, bu yönde gerçekleşen değişimin en temel ve belirgin nedeni olduğu düşünülebilir. Genel olarak “*insan güvenliği*” kavramı, “*devletlerin güvenliği*” kavramının ötesine geçerek yeni dönemde “*insanların güvenliği*” kavramı daha merkezi bir konuma yerleşmiştir. Zamanımızda yaşanan ulusal, uluslararası ve uluslararası olayların nitelik ve sonuçları bir bütün olarak değerlendirildiğinde, bu kavramın, devletlerin güvenliğini oluşturan unsurlardan biri olma yolunda olduğu dahi söylenebilir.

“*Yeni diplomasi*” kavramının yaratıcısı olduğunu söyleyebileceğimiz L. Axworthy de bu değerler dizisi (paradigma) değişimine “*insan güvenliği*” ifadesiyle işaret etmektedir. Burada, belirlenmiş güvenlik hedeflerinin, devletlerin

gereksinimlerinden çok insan bazında formüle edilip, bu formülasyona uygun şekilde ifa edilmesi ana fikri ortaya konmuştur. Yalnızca yumuşak güce (soft power) sahip olmakla bir devlet diğerine karşı üstün hale gelemiyor olmasına karşın, insan güvenliğine vurgu yapılmasının, bir grup devleti bir takım sınır aşan tehditlere karşı önlem almaya yöneltebilecek bir dizi zorlu sorunu ele almakta ciddi anlamda kullanışlı bir yöntem olduğu söylenebilir.

“*İnsan güvenliği*” kavramının gittikçe artan bir oranda kendine yönelik ilgi ve dikkat topladığı baz alındığında, “*yeni diplomasi*”nin egemen devletleri hükümet dışı sivil toplum aktörleriyle daha yakın ve organik ilişkiler kurmaya yönelteceğinin kuvvetle muhtemel gözüktüğü söylenebilir. “Roma Konferansı”nda, bu türden bir ilişkinin etkinlik ve gücünün sınanıp sonuçlarına tanık olunduğu bir anlamda deneysel bir süreç yaşanmıştır. U.C.M.’nin kurulmasının, “insan güvenliği” gereksinimine nasıl yanıt verilebileceği ve bunun ne şekilde korunarak sürdürülebilir kılınabileceğinin analizine yönelik olarak uluslararası toplumun ortak hareket etme kabiliyet ve iradesinin bir sonucu olduğu söylenebilir.

Bu değişim veya yönelim yalnızca normatif bir eğilim olmaktan ibaret değildir. Yeni dönemin, bu dönemin gerektirdiği koşulların dayattığı farklı bir öncelik sıralamasını ve hem değişen koşullara hem de bu nedenle değişen ortama metazori bir uyumu da beraberinde getirdiği unutulmamalıdır. Militer güç, yeni dönemde yerini sürdürülebilir “*insan güvenliği*” ne bırakmıştır. İnsan güvenliğinin sağlanmadığı yerde var olan şey ise bu güvenliği yok eden (farklı seviye ve içeriklerde gerçekleşebilen) doğrudan veya dolaylı şiddet olacaktır. Artık tek (veya çok az sayıdaki) süper güç hegemonyasının yerine çok taraflılık, “güçlünün hukuku” yerine ise “hukukun üstünlüğü” ön plana geçmiştir. Artık devletler, başlayan bu döneme bir şekilde uyum sağlayarak ona eklemlenmek ve dünya genelini ilgilendiren sınır aşan sorunlara akla ve zamanın ruhuna uygun çözümler üretmek amacıyla sivil toplum aktörleriyle iş birliği içinde olmak zorundadırlar.

Etkin katılımı ve aynı doğrultudaki sorun ve endişeleri yaşayanlar arasında akılcı bir iş birliği gerektiren “*yeni diplomasi*”, küresel ölçekteki yeni gerçekliğin sezgisel ifadesinin pratikteki yansıması olmuştur. Ancak her devletin “*yeni diplomasi*” alanındaki kapasite ve kabiliyetlerinin birbirinden farklı olması doğal karşılanmalıdır. Örneğin Rusya Federasyonu veya Çin Halk Cumhuriyeti’ndeki yetenek ve kabiliyetlerin dağılımları, Kanada veya İsveç Krallığı’nda olduğundakilerden farklıdır.

İşleyebilmesi için, “*yeni diplomasi*”nin gereksinimini duyduğu bir başka önemli koşul ise devlet-toplum ikilisinin farklı bileşen ve katmanları arasında iyi bir ilişkinin mevcut olmasıdır. Yeterli finansal kapasite ise bir başka gerekliliktir. “*Yeni diplomasi*”nin ön plana çıkıp sonuç doğurabilmesi için gerekli olan koşullardan bir diğeri ise daha çok sağlanan kalkınma yardımları çerçevesinde kuzey devletleri ile güney devletleri arasında oluşmuş iyi ilişkilerin mevcudiyetidir.

“*Yeni diplomasi*”nin daha önce örneğine rastlanmamış biçimde devlet dışı aktörlere belirgin rol tanınmasının onun en yenilikçi özelliği olduğunu düşünmek mümkündür. Kimi zaman devletler sorunları çözmek için gereken kaynak ve araçlara yeterince sahip olmayabilirler. Bu hallerde sivil toplum aktörleri yeterli olamayan devletlerin yerini alarak çözüm iradesi göstermek zorunda kalmaktadırlar. Muhtemelen bu nedenledir ki, çoğu uluslararası düzenleme ve örgütler, hükümetlerarası ve oydaşlaşmaya dayalı süreçlere dayalı olarak daha çok faaliyet gösterdiklerinden, sivil toplumun aktörleri “yeni bir uluslararası norm oluşturmaya yönelik” bir “*insan güvenliği*” ajandasına odaklanmıştır

Yeni yeni ortaya çıkan bu diplomasinin, A.B.D.’nin dünyadaki politikalar üzerinde ‘yönlendirici’, ‘baskılayıcı’ ve ‘dayatmacı’ eylemsel gücü havi olduğuna dair genele şamil algıyı değiştirme potansiyeline sahip olması son derece önemlidir. “*Yeni diplomasi*”nin bu son derece etkin ve güçlü aracı, A.B.D. ve diğer dünya güçlerinin münferit liderliklerini (onlar bakımından) olumsuz etkilemektedir. Yeni diplomasi, hükümet dışı örgütlerin ve küçük devletlerin sahip oldukları güç ve etkiyi A.B.D. ve benzerlerinin sahip olduklarının yerine koymaktadır. A.B.D. bu zamana

kadar oluşturulan her uluslararası ceza mahkemesinin başlıca destekçilerinden biri olmuştur. *Uluslararası Hukuk Komisyonu*'nun (*International Law Commission-I.L.C.*) taslak metninin oluşturulması sürecini canlı tutmak için çaba göstermiştir. Ancak A.B.D. delegasyonu, A.B.D.'nin I.L.C. taslak metninin öngördüğü mahkeme kavramından uzaklaşmaları ifade eden bazı temel noktaları destekleyemeyeceği fark edildiğinde, Roma Konferansı'nda kendisiyle aynı veya benzer görüşte olan başka bir devlet olmadığını üzümlere de olsa görmüştür. A.B.D.'nin yukarıda değinilen bu yalnızlaşma süreci, güç temsilcisinin değişimine verilebilecek bir örnek olabilir.

Hayata geçirilmesinde “*yeni diplomasi*” anlayışının büyük katkısı olduğu söylenecek bu uluslararası hukuk kurumuna (Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne) yönelik itirazların, çoğunlukla bu (yeni) diplomasi tarzının benimsediği yöntem ve tercih ettiği taktiklerin, ulusal egemenli anlayışı üzerinde neden olduğu tahribat ile ilişkilendirilmesi mümkündür. Aralarında Hindistan, Çin Halk Cumhuriyeti, Rusya Federasyonu ve A.B.D.'nin de bulunduğu bazı büyük güçler, daha konferansın başlangıcında bu tarz bir diplomasinin ulusal egemenlik üzerindeki onu değersiz kılıcı etkisinin karşısında olacaklarının işaretini vermişlerdir.

“*Yeni diplomasi*”nin içerdiği özellikler perspektifinde görülen bir diğer nokta ise onun sahip olduğu “duygusal karakteristiği” olmalıdır. “Uzlaşma”, “insan merkezlilik”, “güçlendirme” ve “katılım” gibi ifadelerle yeni diplomasinin duygusal ve ahlaki karakteri işaret edilmektedir. U.C.M.'ni kuran “*Roma Statüsü*”nün oluşturulabilmesi karşısında duyulan sıra dışı coşku ve konferans sonunda yaşandığına tanık olunan büyük sevinç, yeni diplomaside “neyin gerçekten yeni olduğu” konusunu açıklığa kavuşturmuştur.

SONUÇ

“Uluslararası Ceza Mahkemesi, egemen devletlerin egemenliklerine karşı bir tehdit midir, yoksa devletlerin egemenliklerini ulusal ve uluslararası ilişkileri çerçevesinde kullanırlarken bir takım evrensel sınırlara uymaya zorlayan uluslararası yeni bir oluşum mudur?” Bu sorudan ve yanıtı olabileceği düşüncesiyle U.C.M.’nin uluslararası ilişkiler üzerindeki zorlayıcı etkilerinin neler olabileceği noktasından hareketle yapılan bu çalışmadaki tespitler ve varılan sonuçlar aşağıda özetlenmiştir. “Omar Hassan Ahmad Al Bashir Davası” örneği dikkate alınarak yapılan tespit ve varılan sonuçlarda, konuya hem Mahkeme (U.C.M.), hem devletler hem de Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi (B.M.G.K.) açısından bakılmıştır.

Devletlerin egemenliğinin uluslararası örgütler nedeniyle sınırlandırılması her bir egemen devlet bağlamından özel, tüm devletler bakımından genel bir vakıa olup devletler açısından “mutlak egemenlik” olabileceği düşüncesi ütöpiktir. Bütün devletlerin hukuken birbirine eşit olması ve dış işleriyle ilgili konuları hiçbir etki altında kalmadan düzenleyebilmesi anlamına gelen bağımsızlığın günümüzün uluslararası toplumu göz önüne getirildiğinde mutlak nitelikte olamayacağı anlaşılır. Devletlerin ‘bağımsızlıkları’ değil, bilakis her biri ayrı bir çalışma konusu olabilecek nedenlerden ötürü ‘bağımlılıkları’ söz konusudur. En uzak mesafelerin artık birkaç saatte aşılabılır hale gelmesi sınırların önemini yitirmesine neden olmuş, devletler arasındaki özellikle bilimsel, teknolojik ve ekonomik eşitsizlikler ise zorunlu bir iş birliği içinde bulunmayı kaçınılmaz kılmıştır.

İkinci Dünya Savaşı’nda milyonlarca insanın yaşamını kaybetmesi, dünya üzerinde her şeyden önce barış ve güvenliğin sağlanması gerektiği, aksi halde hiçbir şeyin fazla bir anlam taşımayacağı temel gerçeğinin devletlerce bir kere daha anlaşılıp kabul edilmesine neden olmuştur.

Günümüzde barış sağlaması amacıyla kurulan örgütlenmelerin görece başarısızlığı yanında, ikiden fazla kutuplu yeni bir dünya düzenine yönelik kümelenmeler yaşanmaktadır. Dünya, klasik anlamda bir savaş olarak adlandırılmamakla birlikte süreç ve sonuçları itibariyle bundan farklı olmayan, ekonomik ve siyasal nedenlere dayalı yerel ve bölgesel silahlı mücadelelere sahne olmaktadır. Bütün bunlar, devletleri, varlığını sürdürebilme temel amacının vazgeçilmez bileşenlerinden olan ‘güvenlik’ koşullarını sağlamak için aralarında yeni örgütler kurmaya ve birbirlerine daha fazla bağlanmaya yöneltmiştir.

Farklı amaçlara ulaşmak için oluşturulmuş uluslararası örgütlenmelerin var olabilmelerinin temelinde, bunları kurma iradesini taşıyan devletlerin egemenliklerinden özveride bulunmayı kabul etmeleri vardır. Bu özveriyi kaçınılmaz kılan -yukarıda değinilmiş- nedenlerin unutulmaması önemlidir. Eğer devletler egemenliklerine mutlak olarak bağlı kalmakta ısrar etmiş olsalardı, birçoğunun varlığının günümüze ulaşmamış olacağı kuşkusuzdur. Dolayısıyla, devletin sınırlı ve tanımlı bir alanda egemenliğinden fedakârlık etmeye razı olmasıyla var olabilmeye devam etmesinin yolu açılmıştır.

Bir başka açıdan bakıldığında ise özellikle İkinci Dünya Savaşıyla insan temel hak ve hürriyetlerinde yaşanan yıkımın neden olduğu süreç karşımıza çıkmaktadır. Yıkım o denli büyüktür ki, bu büyüklük, duyulan kaygıyı şiddetlendirmiş ve devletlerin barışın sağlanması için egemenliklerinden vazgeçmeye razı olduklarını temel kurucu metinleri olan anayasalarında yazılı olarak taahhüt etmelerine neden olmuştur.

“*San Francisco Konferansı*”nın ilk oturumunda, Çin delegasyonundan Doktor Soong, *barışın en büyük düşmanının egemen devlet olduğuna* işaret edip, Çin’in uluslararası toplum yararına egemenliğinden özveride bulunacağını ifade etmiştir. Çin’in bu tarihsel manifestosuna karşın günümüzde U.C.M.’nin statüsüne taraf olmayışı ise hayli dikkat çekici olup, bu husus bir kenara not edilmelidir.

1946 tarihli Fransa Anayasası, “San Francisco Konferansı”nda oluşan havanın ardından kaleme alınan anayasalar içinde devletler hukukuna üstünlük tanınmanın ötesinde ulusal egemenlikten fedakârlıkta bulunulacağını açıkça taahhüt eden anayasaların başında gelmektedir.

Aynı şekilde 1947 Japonya Anayasasının 9. Maddesi “*Düzen ve adalete dayanan uluslararası bir barışı içtenlikle dileyen Japon ulusu, ulusun egemenlik hakkı olarak savaştan ve uluslararası anlaşmazlıkları gidermekte gözdağı vermek ve kuvvet kullanmaktan sürekli olarak kendi isteğiyle vazgeçer*” düzenlemesini içerir.

Diğer taraftan 1948 İtalya Anayasasının 11. Maddesindeki düzenleme ise “*İtalya'nın mütekabiliyet esasına dayanması şartı ile uluslararası barış ve adaleti teminine yönelik bir örgütün zorunlu kıldığı egemenlik kısıtlamalarını kabul ettiği*” şeklindedir.

1949 Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasasının 24. maddesi ise “*Federasyon, egemenlik haklarını yasama yolu ile uluslararası kurumlara devredebilir. Barışın korunması için karşılıklı bir ortak güvenlik sistemine katılabilir. Bu durumda Avrupa'da ve dünyanın bütün ulusları arasında devamlı bir barış sağlamak ve sürdürmek için gerekli olan egemenlik kısıntılarına rıza gösterir*” şeklinde düzenlenmiştir.

İlgili 20.maddesinde “*Milletvekillerinden 5/6'sı talep ettiği takdirde ülkenin ulusal egemenliğinden uluslararası bir kurum lehine kısıtlama yapılabileceği*” nin hükme bağlandığı anayasa ise 1953 tarihli Danimarka Anayasası olmuştur.

Türkiye Cumhuriyeti'nin 1982 tarihli Anayasasının başlangıç bölümünde, Türk Milletinin “*Dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi*” olduğu belirtilmiştir. Bu ifadenin zımnen de olsa Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin bu üyeliğin zorunlu kıldığı bazı yükümlülöklere uyacağını ve bunun gerektirdiğı egemenlik kısıntılarına rıza göstereceğı anlamını içerdiğini söylemek mümkündür.

Anayasalardaki bu hükümler, devletlerin barışın sağlanması için egemenliklerinden fedakârlık etmeleri gerektiğini kabul ederek bunun gerektirdiği düzenlemeyi siyasal sistemlerinin kurucu hukuksal metni ve normlar hiyerarşisinin ilk sırasını teşkil eden anayasalarında yaptıklarının açık örnekleridir. Günümüzde geline nokta devletlerin oluşturdukları topluluk ve örgütlenmelerin egemenliği, devletlerin bizatihi egemenliğinin ötesine geçmiştir.

Görülmüştür ki, devletlerin iç siyasal yapılanmalarının ilgili olduğu konularla uluslararası ilişkiler iç içe bir temas eğilimindedir. Birçok alan ve konuda ulusal ve uluslararası faaliyetler birbiriyle eklemlenmekte ve müşterek bir oluşuma birlikte ilerlenmesi ağırlık kazanmaktadır. Bu kapsamda devletler, ulaşmak istedikleri hedeflerine çeşitli birliktelikler aracılığıyla kolektif olarak yaklaşmaktadırlar. Devletlerin kaygılarındaki paralellikler ve çok farklı nedenlerle olsa da bir şekilde ortaklaşan çıkarları mevcuttur. Bu durum, doğal olarak kısa, orta ve uzun vadeli amaç ve programlarını birbirilerine yakınlaştırmakta ve ulusal hukuk ile uluslararası hukukun beklentilerinin birbiriyle büyük oranda örtüşür hale gelmesiyle de bu yakınlaşmanın her geçen gün daha da hızlanması yönünde bir baskı oluşturmaktadır.

Nasıl ki, bireylerin toplum içindeki davranışları, uymamaları halinde maddi yaptırımlara maruz kalabilecekleri sistematik hukuk kuralları, örf-adet, ahlak ve görgü kurallarıyla çevrelenerek kısıtlanmışsa, benzer koşullar devletler için de söz konusudur. Egemenlik gücünü kullanan devletlerin bunun göstergesi olan faaliyetlerini ifa eden kurumlarının, kendi hukuk sistemleri dâhilinde bir takım (anayasal) sınırlamalara tabi oldukları dikkate alındığında, parçası oldukları uluslararası sistem içinde varlıklarını uygun şekilde sürdürebilmeleri için bazı kurallarla bağlanmış olmaları doğal değerlendirilmelidir. Uluslararası ilişkilerin gelişmesiyle birlikte sistem içinde oluşan kurallar ve değişen güdü ve dinamikler etkisinde devletlerin özgürlük ve egemenlik alanlarının sınırları neredeyse her gün yeniden belirlenir hale gelmiştir.

Devletin egemenliği, dışına çıkılması halinde uluslararası hukuka göre bir takım yaptırımlarla karşılaşacağı bir çerçeve içine alınmış olduğu için devletlerin hem ulusal, hem de uluslararası alandaki kendi tercihlerine dayalı hareket alanları da bununla -uluslararası hukuk düzenlemelerinin genişlemesi ve derinleşmesiyle- doğru orantılı olarak kısıtlanmıştır.

İttifak yapma düşüncesi dahi ilk bakışta akla gelebileceğın tam tersine devletlerin egemenliklerinin kısıtlanmasına yeşil ışıık yaktıkları şeklinde değeriendirilebilir. Ancak bu düşüncenin, ittifak yapmakla sağlanacak güvenlik nedeniyle tüketilmesine gerek kalmayacak ekonomik olanakların, toplumsal refahı artırmaya kanallze edilmesiyle elde edilecek sonuçlar üzerinden egemenliğin korunması beklentisi içermesi noktasında sorgulanması anlamlı olabilir. Egemen olabilmek için tabi olmaya razı olmanın paradoksalılığı ortadadır.

Devletlerin egemenliklerinden ödün vermemek adına bazı evrensel kurallara karşı çıkmaları halinde iç işlerine, düzenlerine ve ulusal sınırlarına yönelik uluslararası “tehdit”, “yaptırım” ve/veya “eylem” ile karşı karşıya kalmaları ihtimal dâhilindedir [hatırlanacağı üzere I. ve II. Körfez Savaşlarında uluslararası koalisyonun Irak’ı muhatap alan eylem ve davranışların temelinde, Irak’ın uluslararası kuralları ihlal ettiğı (örneğin Kuveyt’in toprak bütünlüğünü ihlal ettiğı, kimyasal silah kullandığı vs.) iddiaları ileri sürülmüştür]. Bundan hareketle, devletlerin barışın sağlanması ve sürdürülebilmesi için egemenliklerinden istekli olarak ödün verdikleri gibi bir sonucuna ulaşılabilir. Günümüzde bu kapsamda verilen ödünün boyut ve içeriğı, anayasalarda yer verilen düzenlemeler kapsamında sistemsel ve aksi düşünülemez bir hukuki zemine oturmuştur.

Everensel değerielerin korunmasına yönelik olarak siyasal temelde örtüşmeler yaşanmaktadır. Bu örtüşmeler önce uluslararası antlaşmalara, daha sonra ise uluslararası örgütlere evirilmektedir. Son aşamada da ulus(lar)üstü yapılara evirilerek taraf devletlerin karşılıklı ve birbirilerine uygun irade beyanları doğrultusunda devletler arasında ortak ölçütler inşa edilmesi sonucunu doğurmaktadır. Uluslararası fiili durum geniş bir perspektiften gözlemlendiğinde, uluslararası örgütlerin, temel

amaçlarına ilaveten kültürel, ekonomik, siyasal ve askeri birçok alanda ortak araçlar belirleme gereği doğuran çoklu etkinliği havi bir yol olarak karşımıza çıktığı söylenebilir.

Devletlerin bir şekilde imzaladıkları antlaşmalarla uluslararası ve ulusüstü örgütlerin içinde yer alma sürecinde önlerine çıkan ve aslen ulusal hukuk düzenlemelerindeki kendine özgülük ve farklılıktan doğan temel bir sorunu vardır. Devletler bu sorunu, başta anayasaları olmak üzere çeşitli derecedeki hukuk normlarında yaptıkları düzenlemeler dâhilinde etkisizleştirerek müşterek alanlarını artırmayı seçmektedirler. Küreselleşmenin ekonomik ve siyasal dokusunun her geçen gün genişleyip derinleşen etkisine muhatap olan devletlerin siyasal iktidarların sorumlu oldukları topluluklar “ulus” niteliğinde olmaktan çıktığı gibi “uluslararası sorumluluk” ve “ahde vefa” örüntüsü içinde devletlerin zamanın akışı içinde muhatap sayısı da çoğalmış ve her biri kendi içinde ayrıca derinleşmiştir. Devletler, kural olarak kesintisiz bir şekilde önce bireylerine-uluslarına, ardından diğer devletlere ve sonrasında da uluslararası topluma karşı zaman içinde farklılaşabilen belirli yükümlülükler altına girerek, bunun gereklerini amacına uygun şekilde ifa edebilmek için ulusal normlarına evrensel ölçütleri karşılayabilir elastik bir yapı ve dinamizm kazandırmak durumundadırlar.

İnsanlık tarihinin neredeyse tamamında çok farklı kapsamlarda insan hakları ihlallerine tanık olunmasına bağlı olarak, günümüzde her insanın korunması gereken temel hak ve hürriyetleri ile ilgili uluslararası bir içerik mutabakatı olduğu görülmektedir. Bu içeriğin korunması ve ihlali halinde ise faillerinin cezalandırılması gerekliliğinin, uluslararası nitelikte suçları yargılamaya yetkili bir uluslararası ceza mahkemesi oluşturma düşüncesinin temeli olduğu söylenebilir.

İkinci Dünya Savaşında yaşanan işkence, soykırım, katliam, kıyım vs. dikkatlerin sonuçta dramatik bir mağduriyet yaşamak zorunda kalan bireye yönelmesini sağlamıştır. Bu sayede insanların sırf insan olmaları nedeniyle sahip oldukları haklar, devletlerin egemenlik alanları içinde kendi insafına kalmış ve kimi zaman ulufe olarak dağıtılan kamu hukuku kurallarıyla düzenleyebildikleri “ulusal”

ve “içine kapanık” bir konu olmaktan çıkarak, uluslararası hukukun sözleşme, antlaşma ve yaptırımlarıyla koruma altına alınmış uluslararası dinamik bir konu kimliği kazanma yoluna girmiştir.

İkinci Dünya Savaşı süresince insan hakları sistematik olarak ağır şekilde ihlal edilmiştir. Hayatını kaybeden milyonlarca insan olmuştur. Bu tablo Nürnberg ve Tokyo Uluslararası Askeri Ceza Mahkemelerinin kurulmasını gündeme getirmiştir. Bu mahkemeler İkinci Dünya Savaşı öncesi ve esnasında Alman ve Japon görevlilerin işledikleri öne sürülen “barışa karşı”, “savaş suçları” ve “insanlığa karşı” işlenen suçları yargılamak için kurulmuş geçici askeri mahkemelerdir. Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi (B.M.G.K.) tarafından Eski Yugoslavya ve Ruanda’da yaşananlardan sonra kurulan mahkemeler de aynı niteliktedir. Bu mahkemeler sınırlı yetkili ve geçici nitelikte olsalar da daimî bir uluslararası ceza mahkemesi kurma yönündeki çabalar açısından temel olmuşlardır. Bu mahkemelerde bireysel sorumluluğun kabul edilmiş olmasıyla devlet başkanlarının yargılanmama ayrıcalığı ortadan kaldırılmıştır. Bu, siyasal iktidar temsilcilerinin çoğu zaman vicdan ve adalet duygularını yerle bir eden yargısal bağımsızlıkları karşısından halk lehine kazanılmış bir zaferdir.

Bu zaferin sembolü olan Roma Statüsü, 17 Temmuz 1998 tarihinde “Uluslararası Ceza Divanı Diplomatik Konferansı”nda 120 katılımcı ülke tarafından kabul edilmiştir. İlk sürekli mahkeme niteliği taşıyan ve antlaşma zemininde oluşturulan U.C.M., en ağır suçların cezasız kalmamasını hedeflemektedir. Türkiye, Roma Statüsüne taraf olmamakla birlikte U.C.M.’nin faaliyetlerini yakından takip etmektedir. New York ve Lahey’de düzenlenen “Taraf Devletler Asamblesi” toplantılarının katılımcıları arasındadır.

Daimî nitelikte bir uluslararası ceza mahkemesi kurulması 2002 yılının Temmuz ayında gerçekleşmiştir. Burada hedeflenen temel amaç uluslararası barış ve adaletin sağlanmasıdır. Zira yaşanan kanlı savaşlar ve edinilen acı tecrübeler, yapılan katliamların ve işlenen büyük suçların cezasız kalmaması gerektiğini ortaya koymuştur. Ulusal mahkemelerin bu suçların faillerini cezalandırılmaktaki bir türlü

aşılamayan kısmi eksiklikleri, uluslararası nitelikte daimî bir ceza mahkemesi kurulmasını gerekli kılmıştır. Kurulan bu uluslararası mahkemeye uluslararası toplumun bu tür ihlallere göz yummayacağı ortaya konularak, faillerin yaptıklarından mutlaka sorumlu tutulacağına yönelik kararlılığın altı çizilmiştir. Bu, potansiyel suçlular üzerinde caydırıcılık yaratılabilecektir.

Uluslararası Ceza Mahkemesi’ni (U.C.M.) kuran “Roma Statüsü”nün, “Mahkemenin Kuruluşu” başlıklı 1. Bölümünde [m. 1-4], uluslararası toplumun tümünü ilgilendiren fevkalade önemli suçları işleyen kişilere yönelik olarak yargı yetkisini kullanacak ve ulusal yargı organları karşısında “tamamlayıcı” niteliğe sahip olacak daimî bir “Uluslararası Ceza Mahkemesi”nin kurulduğu ilan edilmiştir.

Mahkemenin Statüye uygun olarak yargı yetkisine sahip olacağı en ciddi suçlar, “soykırım”, “insanlığa karşı suç”, “savaş suçu” ve “saldırı suçu” olarak belirlenmiştir [m.5]. “Saldırı suçu” konusunda taraflarca üzerinde mutabakat sağlanmış bir tanım yapılamadığı için, Mahkemenin bu suça yönelik yargı yetkisini, bu suçun üzerinde görüş birliği sağlanmış tanımının yapılmasından sonra kullanması kabul edilmiştir. Saldırı suçunun U.C.M.’nin yargı yetkisine dâhil edilmesi için Roma Statüsünde değişiklik öngören “Kampala Değişiklikleri”nin en az 30 üye ülke tarafından iç hukuk onay süreçlerinden de geçirildiğinin U.C.M.’ne bildirilmesi şartı, 23 Eylül 2016 tarihi itibarıyla bunu temin eden ülke sayısının 32’ye yükselmesiyle yerine getirilmiştir. Roma Statüsü 60. onay belgesinin 11 Nisan 2002 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri’ne tevdi edilmesi suretiyle 1 Temmuz 2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Mahkeme, anılan tarihten itibaren işlenen ve Statü’de düzenlenen suçlar bakımından 2017 yılı sonu itibarıyla “saldırı suçu” konusunda da faaliyete geçmiş olup Roma Sözleşmesi’nin tüm unsurları hayata geçirilmiştir. Saldırı suçunun mahkemenin yetki alanına alınması konusu (17 Temmuz 2018 tarihinden itibaren başlatılmak kaydıyla) uzlaşmayla kabul edilmiş ve Roma Statüsü’nün 8. maddesine getirilen değişikliklerle 3 ayrı savaş suçu da [mikrobik, biyolojik ve zehirli silahların kullanımı, x-ray (röntgen) cihazlarında tespit edilemeyen silahların kullanımı ve lazer silahların kullanımı] mahkemenin yetki alanına eklenmiştir.

U.C.M. Statüsünün 5. maddesinde belirlenen suçlardan birisinin veya daha fazlasının işlenmesi halinde taraf bir devlet [m. 13/a] veya B.M.G.K. tarafından Mahkemeye başvurulması mümkündür. Taraf bir devlet veya B.M.G.K. tarafından sunulan bu duruma ilişkin olarak Mahkeme savcısı, işlem başlatmak için “makul neden” bulunduğu kanısına varırsa, soruşturma başlatabilir [m. 53/1]. Ayrıca m. 13/c ve m. 15’e göre Mahkeme savcısı “Ön Soruşturma Dairesi”nin onayını aldıktan sonra belirtilen suçlarla ilgili soruşturma yapabilecektir. Savcılığın soruşturma başlatabilecek olması dahi ilgili devletlerin hukuki mükellefiyetleri tam olarak yerine getirip getirmediıklarını kendi kendilerine kontrol etmeye zorlayabilecektir.

İnsan haklarının İkinci Dünya Savaşı sonrasında devletlerin “ulusal” alanından “uluslararası” alana taşınmasının devrimsel nitelikte olduğu söylenebilir. Devlet nezdinde insan hakları artık bir iç mesele olmaktan çıkarak uluslararası toplum nezdinde hesap verilmesi zorunlu bir noktaya evrilmiştir. Bu evrimle birlikte uluslararası hukuk, devletlere karşı daha etkin, denetimci ve müdahaleci bir yapı ve işlevsellik seviyesine ulaşmıştır. Uluslararası hukukun devlet karşısında geldiği yeni konumu, onun U.C.M. gibi bir enstrümana sahip olmasını zorunlu kılmıştır.

Yine de İkinci Dünya Savaşı sonrasında kurulan “Tokyo” ve “Nüremberg”, Soğuk Savaş Dönemi sonrasında kurulan “Eski Yugoslavya” ve “Ruanda” ve nihayet “Roma Statüsü” ile hayata geçirilen daimi nitelikteki “Uluslararası Ceza Mahkemesi”ne ulus-devlet egemenliğine yönelik konumları bakımından ihtiyatlı yaklaşmaktadır.

Çalışmanın ilgili bölümünde ayrıntılarıyla birlikte ifade edilmiş olduğu üzere; “Nüremberg” ve “Tokyo” Uluslararası Ceza Mahkemeleri, esas itibarıyla insanlığa ve barışa karşı işlenen suçlar ile savaş suçlarını kovuşturma yetkisine sahip kılınmak suretiyle ulusal mahkemelerin yerine yargılama yapmak üzere oluşturulmuşlardır. Bu bağlamda mahkemelerin işleyişinin devlet egemenliği bakımından yol açtığı temel sorun, belirli nitelikteki suçların devlet yargısı dışında cezalandırılıp yaptırıma tabi kılınmış olmasıdır. Bu yaklaşım öncelikle insan hakları politikalarının yalnızca söz konusu devletleri ilgilendiren (ulusal) bir konu olmadığını ortaya koymuştur. Diğer

tarafından bu tür suçların cezalandırılmasıyla uluslararası kamu düzeninin sağlanması arasında da bir bağlantı oluşturulmuştur. Yargı işlevi bakımından ulusallığın sorgulanması anlamına gelen bu durumun, devlet egemenliği yönünden karşılığının yetki alanındaki taviz / daralma olarak nitelendirilmesi mümkündür.

“Eski Yugoslavya” ve “Ruanda” Uluslararası Ceza Mahkemelerine bakıldığında ise bu mahkemelerin bütün devletler karşısında uluslararası bir otoriteye ve ulusal mahkemeler karşısında öncelik hakkına sahip oldukları görülmektedir. Kişinin mahkemenin yargı yetkisine giren bir suç nedeniyle ulusal mahkemelerce mi, yoksa “Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi” veya “Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi” tarafından mı yargılanacağına bu mahkemelerin kendisi karar vermiştir. Bu mahkemeler, görev alanlarına giren ulusal mahkemede devam eden bir davanın herhangi bir aşamasında, konunun kendi yargılamasına devredilmesini talep edebilir. Ulusal mahkemelerin kararları “Eski Yugoslavya” ve “Ruanda” Uluslararası Ceza Mahkemelerini bağlamaz veya kısıtlamaz. İnsanlık hukukuna yönelik ağır ihlallerin faillerine uygulanacak yaptırımı ulusal yargının yerine geçen bu mahkemelerin belirlemesi, bu noktada devletin yargısal alandaki egemenliğini ciddi anlamda daraltmıştır.

Kurulmasına yönelik çabalar hayli önceye dayanmakla birlikte U.C.M.’nin ancak 2002’de faaliyetlerine başlayabilmesi, beraberinde başka nedenler olsa da gerçekte çoğu devletin yargı alanındaki egemenlik yetkilerini böyle bir mahkeme lehine daraltmaya henüz hazır olmamalarından kaynaklanmış olmalıdır. Statünün 12/2. maddesinde düzenlenen “ülkesellik ölçütü”, Giriş Bölümünün 10. paragrafında düzenlenen “tamamlayıcılık ilkesi” ve 13/b ve 16. maddelerde düzenlenmiş “B.M.G.K. ’nin mahkemenin işleyişi üzerindeki yetkileri” devlet egemenliğine getiren kısıtlamalara örnek gösterilebilir.

Ülkesellik ölçütünün Roma Statüsü’nde yer almasıyla bir “taraf devlet” ülkesinde suç işlendiği zaman, zanlının uyrukluğuna bakılmaksızın konu hakkında U.C.M.’nin yargı yetkisine sahip olması durumu gündeme gelecektir. Görüldüğü üzere “ülkesellik ilkesi” sayesinde U.C.M. yetkisinin ulus-devletin yargı yetkisinin

yerini alabilmesinin, tartışmalara neden olduğu şekliyle ulusal egemenlik konusunda etkili bir kısıtlama olduğu ortadadır. Bunun, U.C.M.’nin statüsüne taraf olmayan devletlerin üzerinde fiili bir “dış iradenin” zorla kabul ettirilmesi ile sonuçlanması mümkündür. Bu durumun, bir devletin tarafı olmadığı bir antlaşmanın hukuki sonuçlarına katlanmak zorunda bırakılması nedeniyle yaşamak zorunda kalacağı sorunlar nedeniyle özellikle uluslararası siyaset alanında sıkışmalara neden olması kaçınılmazdır.

Bazı hallerde U.C.M.’nin, statüsüne taraf olmayan devletlerin yurttaşlarını yargılama yetkisinin söz konusu olabilmesi, ulusal egemenliğin algılanmasındaki değişimin büyüklüğünü aslında gözlere önüne sermektedir. U.C.M.’nin yargı yetkisini düzenleyen hükümlere göre, bir devletin cezai yargı yetkisi üzerinden anlamını bulan ulusal egemenliği bazı hal ve şartlarda yerini U.C.M.’ne bırakmak zorunda kalacaktır.

Roma Statüsü’nün Giriş Bölümünün 6. paragrafında, uluslararası toplumun tümünü ilgilendiren en ciddi suçlardan sorumlu olanlar üzerinde cezai yargı yetkisi kullanılmalıdır. Bu yetkinin kullanılması her devletin görevidir. 10. paragrafta ise U.C.M.’nin ulusal yargı yetkilerini tamamlayıcı nitelikte olduğu belirtilmiştir. Bu noktada, Statüde düzenlenmiş şekilde U.C.M.’nin yargı yetkisinin üstünlüğünden açıkça bahsedilmediği için ulusal ceza yargısının öncelenmiş olduğundan söz edilebilir. Çünkü “tamamlayıcılık ilkesi” gereğince Statüde yer alan bir suç kovuşturma yetkisine sahip olan bir devlet, bu konuda ceza kovuşturması yaptığı sürece veya yargılama sonucunda hüküm verdiği takdirde U.C.M. tarafından ceza kovuşturması yapılamaz [m.17/1(a-c), m.20]. Ancak ulusal mahkemenin yargılamada istekli ve yeterli olup olmadığına statüsü gereğince U.C.M. tarafından karar verilecek olması son derece önemlidir. Kendi yargısal yetkisinin neyi kapsayacağı konusunda karar verme ve devletin yargısal performansı hakkında hakem olma özellikleri, Mahkemenin “tamamlayıcı” olma niteliğini önemli ölçüde ileriye taşıyarak U.C.M. ile devlet arasında U.C.M. lehine zorunlu bir ilişki kurulmasına neden olmuştur.

Yargılama hususundaki “isteksizlik” ve “yetersizlik” kavramları her ne kadar statünün 17. maddesinde bunu belirlemeye yarayacak ölçütleriyle birlikte düzenlenmişse de son tahlilde bu kavramların sınırlarının yeterince belirli (veya belirlenebilir) ya da kesin olmadığı açıktır. Savcılığın bu niteliklerin tespitinde geniş takdir yetkisine sahip olması, devletlerin ulusal egemenliklerinin zarar göreceği yönündeki kaygılarını haklı olarak ön plana taşımıştır. Statüsündeki “*tamamlayıcılık ilkesi*”yle ilk bakışta ulusal egemenliğin karşısında değil yanında olduğu düşünülebilecek U.C.M.’nin, ulusal yargının *isteksiz* ve *yetersiz* olup olmadığına karar verme pozisyonu üzerinden devletlerin iç işlerine karışılması veya bu sonucu sağlayacak dolaylı süreçlerin başlatılması için kullanılması riski vardır.

Roma Statüsüyle B.M.G.K.’ne bir uyuşmazlığı U.C.M.’ne havale etme yetkisinin tanınmış olması, devletlerin egemenlik alanlarının daraltılmasına yönelik bir diğer önemli konudur. Mahkeme statüsünün 13/b. maddesindeki düzenlemeye göre Konsey, statünün 5. Maddesinde tanımlanmış olan suçlardan birinin veya daha fazlasının işlenmiş görüldüğü bir “*durum*”da bu “*durumu*”, B.M. Antlaşmasının VII. Bölümü çerçevesinde hareket ederek alacağı bir kararla Mahkeme Savcısına gönderme yetkisine sahiptir. Bununla birlikte, Güvenlik Konseyinin başvurusuyla ilgili olarak U.C.M., 12/2. Maddede açıklanan suçun taraf bir devletin ülkesinde veya uyrukluğundaki vatandaşları tarafından işlenmiş olması ön koşuluyla bağlı olmayacaktır. Gerekli ve yeterli olan tek şey, barışa yönelik tehdit oluşturan bir “*durum*”un mevcudiyetidir. Fakat bu tehdidin ne olduğu konusunda herhangi bir açıklama veya tanımlama yapılmadığı için ne olduğuna dair yapılabilecek yorumun önü açıktır.

İşte, devletlerin egemenliği yönünden asıl soruna neden olacak temel nokta, B.M. Güvenlik Konseyinin bir “*durum*”u U.C.M. görev alanına sunması halinde, bu noktada Mahkeme Statüsünün 12/2. maddesinde belirtilen “*ülkesellik*” ve “*uyruklu*” ön koşullarının aranmayacak olmasıdır. Bu düzenlemenin, dünyanın herhangi bir yerinde yaşanan bir “*durum*” nedeniyle B.M.G.K.’nin *Roma Statüsü*’ne taraf olmayan bir devletin uyrukluğundaki vatandaşı hakkında da U.C.M.’ne suç duyurusunda bulunması sonucunda o kişi hakkında U.C.M. süreçlerinin işlemeye

başlayabilecek olması noktasında büyük önemi vardır. Statünün 5. maddesinde yazılı suçlardan birinin işlenmesi halinde kişinin uyrukluğunda bulunduğu veya topraklarında suç işlediği ülkenin U.C.M. Statüsüne taraf olup olmamasının önemi olmayacaktır. Bu durumdaki kişi hakkında U.C.M. süreçleri işletilebilecektir. Farklı bir anlatımla, dünyanın neresinde olursa olsun, kural olarak hiç bir kişi [B.M.G.K.’nin kararıyla dünyanın farklı noktalarında görev yapan A.B.D. askeri ve sivil personeli hakkındaki belirli süreyle tanınan (ancak, her seferinde yeniden uzatılan- muafiyetten istifade edenler hariç) 5. Maddede tanımlanmış suçları işlemiş olması halinde U.C.M.’nin yargı yetkisi dışında kalmayacaktır. **Kanaatimizce bu durum, devlet açısından bir egemenlik göstergesi olan yargısal yetkinin, belirli suçlar açısından bloke edilerek U.C.M.’nin bu süreçte devletlerüstü konuma gelmesi demektir.** Bu durumun devletler üzerinde U.C.M.’nin Statüsü’nde belirlenen suçlarla ilgili yargılama ve cezalandırma izleklerini U.C.M. ölçütlerine uyumlu hale getirmeye yönelik bir baskı oluşturmaları kaçınılmaz olacaktır. Zira hiçbir devletin, ulusal düzeyde gerçekleştirebileceği bir yargılamanın sürecinin, bu konuda “yetersiz” ve/veya “isteksiz” olduğu bildirilmek suretiyle elinden alınmasını kabul etmek zorunda kalmayı isteyeceği düşünülemez.

Uluslararası hukukta herhangi bir devlete, tarafı olmadığı bir antlaşma ile yükümlülük izafe edilmesi olanaklı değilken, B.M.G.K.’nin bir “durumu” U.C.M.’ne sunması halinde “ülkesellik” ve “uyruklu” ölçütleri söz konusu olmayıp Mahkemenin yetkisinin sınırsızlaşmasına bağlı olarak Roma Statüsüne taraf olmayan bir devlet de bu konuda yükümlülük üstlenmek zorunda kalabilecektir. Bir devletin vatandaşının, uyrukluğunda bulunduğu devletin statüsüne taraf olmadığı bir uluslararası mahkeme tarafından yargılanıyor olması, kanaatimizce devletlerin egemenliklerine yönelik somut bir zorlamadır. Kişinin, uyrukluğunda bulunduğu devletin yargı yetkisini kabul etmediği U.C.M. tarafından yargılanmasının “ulusal egemenlik” anlayışıyla bağdaşması mümkün değildir. Böyle bir yargılama yapması U.C.M.’ni o devletle olan ilişkisinde bir şekilde yukarı konuma taşımış olur.

B.M.G.K.’nin bir “*durum*”u U.C.M.’ne havale etme yetkisi yanında, B.M. Antlaşması’nın VII. Bölümüne dayanarak alacağı bir kararla U.C.M.’nden bir soruşturma veya kovuşturmanın 12 (on iki) ay süreyle ertelenmesini isteme yetkisi de bulunmaktadır. 12 ayın sonunda o “*durum*” B.M.G.K.’nin gündeminde kalmaya devam ediyor ise Konsey, B.M. Antlaşmasının VII. Bölümü çerçevesinde alacağı yeni bir kararla tekraren (ardı ardına dönemler için) “soruşturma” veya “kovuşturmanın” ertelenmesini talep edebilecektir.

Bu düzenlemeyle B.M.G.K.’ne, Mahkemenin yargı yetkisini belirli bir olay bakımından tümüyle “ortadan kaldırma” olanağını sağlanmıştır. Asıl amaç bu değilse bile sonuçta gelinen nokta buysa B.M. gibi siyasi nitelikteki bir kuruma adaletin yerine getirilmesini bir şekilde “öteleme” ve hatta “engelleme” olanağı tanınmasının sorgulanması gerekir. Kuşku yoktur ki böyle bir yetkiyi onaylamak (*özellikle de gerçekten bu niyetle hareket ediliyorsa*) olanaklı değildir. **Statünün 16. maddesindeki bu düzenlemenin uluslararası barış ve adaleti temin etmek amacıyla “uluslararası toplumu temelden etkileyen ciddi suçları işleyenlerin cezalandırılması” hedefine uygun olmadığı ve kayırmacı uygulamalara neden olabileceği ortadadır. Düzenlemenin amacına aykırı kullanılması halinde, egemen devletlerin imzalayarak belirli sorumluluklar üstlendiği “Roma Statüsü” ruhu itibarıyla askıya alınmış olacak ve devletlerin irade ve egemenliği yerine sadece B.M.G.K.’nin veto yetkisine sahip daimî üyelerinin münferit veya müşterek çıkarlarına dayalı doğrudan ve/veya dolaylı zorlamaları devreye girebilecektir.**

Devletlerin ulusal egemenlik alanlarında belirli nitelikteki suçları işleyenlerin cezai yargı çerçevesinde uluslararası seviyede sorumlu tutulmalarının yolu U.C.M. sayesinde açılırken, sorumluluğun tespiti sürecinde yapılacak yargılamanın da sadece devletlerin iç işi olarak görülemeyeceği hususu uluslararası / uluslararası bir hukuk zeminine dayanan işbu mahkeme Statüsü’yle de kategorize edilmiştir. Mahkemenin varlığı özellikle devlet yetkililerinin kendi yurttaşlarına yönelik eylem ve tutumlarında, onları keyfî veya ulusal iradelerinin üzerinde yer alan ve içeriği uluslararası hukuk tarafından oluşturulmuş bir dizi norma uygun davranmaya

yönlendirecek ve/veya zorlayacaktır. Bu durum beraberinde kamusal gücü temsil edenlerin doğrudan işledikleri veya işlenmesine neden oldukları suçlardan sorumlu tutulmalarını gündeme getirdiği gibi, devletin “*egemenlik*” kavramının göstergesi olan “*yetkilerinin*” kapsam ve içeriğinin de dinamik bir şekle evrilmesine neden olmuştur.

Devletlerin egemenliği U.C.M.’nin kurulmasıyla, mahkeme statüsünün temas ettiği alanlar açısından doğrudan, temas etmediği bazı alanlar açısından ise dolaylı olarak kısıtlanmış ya da sınırları bir şekilde zorlanmışır. Çünkü artık ilgili devlet, “*ulusal egemenlik*” ile çelişen bir uygulama olarak vatandaşını, onu yargılanması için başka bir otoriteye verecektir. Normalde hiçbir devlet kendi vatandaşını uluslararası bir suç olarak kabul edilse de kendi ülkesinde suç sayılmayan bir eylem sebebiyle yargılamak istemeyecektir. U.C.M.’nin 2000’li yıllara kadar kurulamamasındaki temel siyasal engelin, devletlerin egemenlik yetkileri kapsamındaki ulusal yargının Mahkeme Statüsü karşısında anlamını yitireceği yönündeki hassasiyetleri olduğu bir kez daha ifade edilebilir. Bütün bunlar da göstermektedir ki, U.C.M.’nin varlığının uluslararası hukuk ve devlet egemenliği açılarından farklı ve özel bir anlamı vardır.

Egemenlik göstergesi olan ulusal yargı yetkisinin uluslararası bir denetim altında olması geleneksel perspektifte kabul edilemez görülmektedir. Fakat günümüzde uluslararası ilişkilerin geldiği nokta ve evrensel boyut kazanmış insan haklarının neredeyse tüm devletlerin hukuklarını etkilemesine bağlı olarak özellikle yargı alanında sadece devletin egemenliğinden söz etmek artık olanaklı değildir. Bu bağlamda neredeyse tüm evrensel yargı uygulamaları bir şekilde “*ulusal egemenlik*” iddialarıyla çatışmaktadır. Nasıl ki “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (A.İ.H.M.)*” nin kurulmasıyla devlet egemenliğine “*ulusal yargı*” alanında yapılan “*uluslararası müdahale*” insan hakları alanıyla ilgili olarak somutlaşmışsa, aynı konu U.C.M.’nin çalışmaya başlamasıyla da bugünkü halini almıştır.

Statüde yer alan 13. maddenin “b” bendinde, B.M. Genel Kurulunun “B.M. Antlaşması VII. Bölümü”ndeki düzenlemeye istinaden alacağı bir kararla, bir uyuşmazlığın, “*Roma Statüsü*” tarafı olmayan devletlerce de U.C.M.’ne havale edebilmesi olanaklı kılınmıştır. Bu düzenlemenin Mahkemenin ısrarla üzerinde durulması gereken “tarafsızlık” ve “inandırıcılık” iddialarını negatif manada etkilemesi kaçınılmaz gözükmektedir. B.M.G.K.’nin bu mekanizmayı yalnızca *veto* hakkına sahip daimî üyeler dışındaki diğer devletlere karşı harekete geçirme ihtimalinin gerçekleşmesi bu konudaki kötü senaryoyu oluşturacaktır.

Konsey’e soruşturma başlatmak için Mahkeme Savcılığına doğrudan başvurma yetkisinin tanınmış olması, kanaatimizce Konsey’in bu yönde alacağı (veya alamayacağı) kararların arkasında pratikte yalnızca beş daimî üye devlet dışında başka bir devletin bulunamayacak olması nedeniyle, devletlerin egemen eşitliği ilkesi açısından da sorunludur.

B.M.G.K.’nin “*B.M. Antlaşması*” VII. Bölüm çerçevesinde alacağı karar dâhilinde Mahkemeden talepte bulunmasından itibaren 12 (on iki) ay süreyle Mahkeme’nin “*Roma Statü*”ne dayanılarak hiçbir soruşturma veya dava açamayacak olması veya varsa açılmış bir dava veya soruşturmaya devam edemeyeceği de (durma kararı alması) eleştirilebilir. Bu talebin istendiği kadar tekrarlanabilecek olmasına bağlı olarak U.C.M.’nin beklemede tutulduğu süre de istenildiği kadar uzatılabilecektir. Bu durum, günün sonunda Konseyi, alınan kararları *veto* yetkisine sahip daimî üyeleri Mahkemenin yargı yetkisini belli bir olay için tamamen ortadan kaldırabilir konuma taşıyabilir. Bunun U.C.M.’nin kurulmasındaki amaçla ne denli ters olduğu ise ortadadır.

B.M.G.K.’ne tanınan yetkiler, kanaatimizce onu U.C.M. ile olan ilişkisinde görece hâkim noktaya taşımıştır. B.M.G.K.’nin dava açılması için sadece talepte bulunabilmesine karşın, nihai kararın U.C.M. savcılığınca veriliyor olmasının ilişkii dengeleme kapasitesi olduğu bir an için düşünülse de böyle bir talebin bugüne değin U.C.M. savcısı tarafından reddedildiği bir örneğin bulunmadığı unutulmamalıdır. Konsey ile U.C.M. bu anlamda hiç karşı karşıya gelmemiştir.

Sudan örneğinde olduğu üzere, doğal kaynaklarının (özellikle stratejik madenler, fosil yakıtlar vd.) zenginliği bilinen “iç savaş” yaşanan ülkelerdeki insanlık dramları karşısında U.C.M. süreçlerinin (“ön soruşturma”, “soruşturma”, “kovuşturma”) başlatılmasını sağlayan ülkelerin, bu ülkelerle ilgili siyasal ve ekonomik beklenti, çıkar ve kaygılarının varlığı kanaatimizce son derece önemlidir. Zira bu tür çıkar ve çıkar beklentilerinin varlığı U.C.M.’nin manipüle edilmek istenmesine yol açabilecektir.

Sudan’da yaşananlar üzerine B.M. harekete geçmiş ve Sudan-Darfur’daki olayları araştırması için bir “araştırma komisyonu” oluşturulmuştur. Araştırma ve yerinde gözlemlere dayanan Komisyon Raporu sonucu B.M. Güvenlik Konseyi, 31 Mart 2005 tarihli ve 1593 sayılı kararı ile Darfur’daki “durumu” 01 Temmuz 2002’den sonrasını kapsayacak şekilde U.C.M.’ne havale etmiştir.

Sudan’daki iç savaşın ardından, U.C.M.’nce Sudan Hükümeti Eski İçişleri Bakanı “Ahmad Harun”, Cancavidlerin sözde lideri “Ali Kushayb” ve Sudan Devlet Başkanı “Omar Ahmad Hassan Al Bashir” haklarında ‘tecavüz’, ‘cinayet’, ‘sivil nüfusa saldırı’, ‘insanlık dışı eylem’, ‘işkence’, ‘yağma’ ve ‘insanlık onuruna aykırı eylem’ suçlamalarını içeren toplam elli bir “savaş suçu” ve “insanlığa karşı suç” nedeniyle tutuklama kararı çıkartılmıştır.

U.C.M.’nin Sudan’da yaşananlar (kriz) karşısındaki hukuki ve fiili pozisyonu itibarıyla bizatihi bu sürecin aktörlerinden biri haline geldiğini söylemek yanlış olmaz. Uluslararası topluluk nezdinde U.C.M.’nin yetkisi Sudan/Darfur’da yaşananlar nedeniyle ilk kez bu kadar etkileyici olarak hissedilmiştir. “Omar Ahmad Hassan Al Bashir” hakkında tutuklama kararı verilirken yapılan “U.C.M. tarafından görülen davalarda devlet başkanları için herhangi bir dokunulmazlık ve/veya bağışıklığın mümkün olmayacağı” şeklindeki açıklamayla bu hususun altının çizilmiş olması önemlidir. Bu ifadenin, Sudan Hükümeti’nin uluslararası hukuk karşısında U.C.M. ile iş birliği yapması gerektiği, aksi halde B.M.G.K.’nin bunu zorlayacak kararlar alabileceği; örneğin, “Omar Ahmad Hassan Al Bashir” in uluslararası hava sahasına çıkar çıkmaz tutuklanabileceği şeklinde okunması doğru

olacaktır. Ancak şu an itibariyle “Omar Ahmad Hassan Al Bashir” ne Sudan Hükümetince Mahkemeye teslim edilmiş, ne de B.M.G.K. Sudan’a karşı bu nedenle zorlayıcı bir karar almamıştır.

Doktrinde “Omar Ahmad Hassan Al Bashir” in tutuklanması kararının doğru olmadığına dair görüş, uluslararası örf-adet kuralları gereğı devlet başkanlarına tanınmış olan yargısal dokunulmazlığın bu dava özelinde ihlal edildiğı iddiasına dayandırılmıştır. Ancak unutulmamalıdır ki, görevdeki Sudan Devlet Başkanı “Omar Ahmad Hassan Al Bashir” hakkındaki bu karar, herhangi bir yabancı ülke mahkemesince verilmiş değildir. U.C.M., uluslararası örf-adet kurallarında işaret edilen “yabancı devlet mahkemesi” kavramının karşılığı da olmayıp, uluslararası bir mahkemedir. Bu nedenle ihlal edilmiş bir uluslararası örf-adet kuralları söz konusu değildir. “*Omar Ahmad Hassan Al Bashir Davası*” nın oturtulması gereken hukuki zemin uluslararası örf-adet hukukunun ötesinde “*Roma Statüsü*”nün hukuki metni ve bunun temelinde yer alan tarihsel derinliklerden günümüze kadar uzanan süreçte sayısız insan yaşamının yok olmasıyla sonuçlanmış son derece acı deneyimler sonunda olgunlaşan “bir daha asla” ruhudur.

Sudan’ın, “*Roma Statüsü*”nü onaylamadığı için “Omar Ahmad Hassan Al Bashir” in tutuklanması kararının ifası yönünden bir yükümlölük altında bulunmadığı iddia edilse de 08.09. 2000 tarihinde U.C.M.’ni kuran antlaşmayı imzalamış olduğı unutulmamalıdır. Tutuklama kararının uygulanmaması, “*Viyana Sözleşmesi*” nin 18. Maddesinde ifade edilen “*bir antlaşmaya imza atan tarafların o antlaşmanın amaç ve hedeflerine aykırı hareket etmekten uzak durmaları gerektiğı*” düzenlemesiyle de çelişmektedir. Kanaatimizce Sudan, temel iradesinin bu mahkemenin temsil ettiğı felsefeyi desteklemek olduğunu ortaya koyan U.C.M.’ni kuran antlaşmaya imzalamak suretiyle, yönünü mahkeme kararı karşısında yapması gerekenleri yapmak şeklinde sabitlemiştir.

Sudan’ın durumu “B.M. Sözleşmesi” ve “Viyana Antlaşması” gibi birincil hukuk kaynakları, uluslararası hukukun asli felsefesi ve B.M. prensiplerinin ruhu bir bütün olarak dikkate alınarak irdelendiğinde, “Omar Ahmad Hassan Al Bashir”

hakkındaki tutuklama kararına uymasını gerekli kılan nedenlerin, gerekli kılmayanlara nedenlere göre daha fazla ve baskın olduğu görülebilir.

“Omar Ahmad Hassan Al Bashir”in devlet başkanı sıfatından kaynaklanan yargısal dokunulmazlığına müdahale edilmemesi gerektiği düşüncesini destekleyen [“Arrest Warrant Case” (“Tutuklama Kararı Davası”) gibi] örnekler kadar, tutuklama kararının meşruiyetine ve yerindeliğine işaret eden [“Yugoslavya Savaş Suçları Mahkemesi”nin Yugoslavya Federal Cumhuriyeti Devlet Başkanı olan Slobodan Milosevic hakkında, “Sierra Leone Özel Mahkemesi”nin de Liberya Devlet Başkanı Charles Taylor hakkında verdiği tutuklama kararlarında olduğu gibi] örnekler de vardır. Bu örneklerin hiçbirinde “Omar Ahmad Hassan Al Bashir Davası”ndaki anlamda bir sorgulamayla karşılaşılmamıştır. Kaldı ki, U.C.M.’nin kararı 1593 numaralı B.M.G.K. kararının gereklerinin yerine getiriliyor olduğunun da bir göstergesidir. Bu gerekliliklerin yerine getirilmemesi halinde uluslararası barış ve güvenlikten sorumlu B.M.G.K.’nin 1593 numaralı kararla konuyu U.C.M.’ne yönlendirmesinin bir mantığı olmayacaktır.

“Omar Ahmad Hassan Al Bashir”in iddia olunan suçları doğrudan işleyen (“asli fail”) olarak değil de bu suçların işlenmesine dolaylı olarak yardımcı olan (“fer’i iştirakçi”) olarak suçlanmış olması ve daha sonra aksi yönde kanaate varılsa da başlangıçta eldeki kanıtların “soykırım” suçlaması yapmaya yeteri olmadığıнын belirtilmiş olması, tutuklama kararı verilirken konunun ince elenip sık dokunduğunu göstermektedir. Aleyhinde çıkartılmış tutuklama emirlerine rağmen hala serbest olan “Omar Ahmad Hassan Al Bashir”in tutuklanarak Hollanda’ya (U.C.M.’ne) getirilmesi beklenmektedir. “Omar Ahmad Hassan Al Bashir” dışındaki sanıklar hakkında verilen tutuklama kararları da, haklarındaki iddialar ve U.C.M. ile işbirliği yapılması Sudan Hükümetince reddedildiğinden infaz edilememiştir.

Sudan’ın uluslararası tepkileri azaltmak ve U.C.M.’nin yargısını etkisiz kılmak düşüncesiyle Darfur’daki olayları yargılamak için kurduğu “Özel Ceza Mahkemesi”, göstermelik siyasi bir manevra olmanın ötesinde bir anlam taşımamıştır.

Uluslararası hukukun, birtakım menfaatlerin teminine yönelik kullanılmak istenmesine rağmen yine de geleneksel değerler ve normlar üzerine inşa edildiği malumdur. U.C.M.’nin “*Omar Ahmad Hassan Al Bashir Davası*” nda aldığı kararda bunun yansımaları vardır. U.C.M.’nin “Omar Ahmad Hassan Al Bashir” hakkında verdiği tutuklama kararı, devlet başkanlarının yargısal bağımsızlığına aykırı olduğu iddiasıyla eleştirilmekte ise de “*B.M. Sözleşmesi*” ve “*Roma Statüsü*”ndeki düzenlemeler böyle bir kararın verilebilmesine olanak tanımaktadır.

“Omar Ahmad Hassan Al Bashir”in hakkında tutuklama kararı verilmesinin ardından Sudan Adalet Bakanı tarafından Darfur Krizi’ni araştırmak üzere bir savcı görevlendirilmesi, tutuklama kararıyla Sudan üzerinde yaratılan caydırıcı etkinin sembolik bir sonucu olarak görülebilir. Bütün bunlar, zamanı geldiğinde U.C.M.’nin uluslararası ilişkiler üzerinde zorlayıcı ve yön veren etkileri olan uluslararası bir örgüt haline geleceğine işaret etmektedir.

“*Roma Statüsü*”nde tanımlanmış suçların işlendiği yerlerde, U.C.M. ile oradaki yerel bir mahkemenin belirli bir çerçevede iş birliği içinde faaliyette bulunmaları sağlanabilir. Böyle bir “*hibrit -karma- mahkeme*” mekanizmanın, karmaşık davalarda sonuca ulaşılmasında daha elverişli bir ortam oluşturabileceği düşünülebilir. Kanaatimizce “*Hibrit mahkemeler*”, U.C.M.’nin alanında etkin ve son derece fonksiyonel bir uluslararası örgüt haline gelme sürecini hızlandırabilirler.

U.C.M.’nin kuruluşunun temelinde insanlık tarihi içinde yaşanmış büyük trajedilerin tekrarlanmaması beklentisi vardır. Politizasyon unsuru olarak kullanılmayacak tek bir kavram ve kurum varsa, o da “yargı” ve “mahkeme” dir. U.C.M. bunun bir örneğidir. Uluslararası hukukun kendisini var eden dinamikler eşliğinde gelişmeye ve olgunlaşmaya devam edilebilmesi için U.C.M. de var olmaya devam etmeli ve ona başka bir amaçla yaklaşılmamalıdır.

U.C.M.’ne “*Omar Ahmad Hassan Al Bashir Davası*” özelinde bakıldığında, Mahkemenin, uygulanan bir takım emperyal politikaların önünü açacak şekilde yönlendirilmek istenmiş olduğu söylenebilir. Bu perspektiften bakıldığında

U.C.M.’nin faaliyetlerinin “hukuk dışı” alana çekilmesi halinde Darfur’da yaşananlara benzer trajedilerin insanlık tarihinin bundan sonraki akışı içinde tekrarlanma ihtimali muhtemelen yükselecektir.

Sudan ile ilgili “*Roma Statüsü*”nü onaylamadığı için U.C.M.’ne karşı bir yükümlülüğü bulunmadığı düşünülebilir mi?” sorusuna verilecek yanıt ne olmalıdır? Verilecek yanıt kanaatimizce hayırdır. Zira B.M.G.K. kararlarının, B.M. üyesi devletler üzerinde bağlayıcı etkiye sahiptir. 1593 sayılı karar da böyle bir karardır. Bu nedenle Sudan’ın U.C.M. ile iş birliği yapmak dışında bir alternatifi yoktur. Bu iş birliğine zorunludur.

“Omar Ahmad Hassan Al Bashir” hakkında verilen tutuklama kararı uluslararası hukuk çevrelerinde birçok görüş ayrılığı oluşturmuş olsa da, Mahkeme bu kararı verirken son derece titiz davranmıştır. U.C.M.’nin tutuklama kararında hukuka aykırılık olduğunun savunulması kanaatimizce olanaklı değildir.

Gerek devletlerin kendi siyasi ve ekonomik çıkarlarını önceliyor olmaları, gerekse Sudan Hükümetinin ileri sürülen iddialar açısından U.C.M. ile iş birliği yapmayı kabul etmemesi nedenleriyle sanıkların haklarındaki tutuklama kararlarının infazında hedeflenen sonuçlar elde edilemediği ortadadır. Sudan örneğinin bu noktada ortaya koyduğu sonuç, U.C.M.’nin kendi kolluk gücü bulunmamasının sanıkların tutuklanması ve yargılanmasında neden olduğu blokajların aşılabilmesinde devletlere önemli görevler yüklediğidir. Uluslararası barış ve güvenliğin sağlanmasında sanıkların tutuklanmalarını ve mahkemeye sevklerini sağlamak gibi fiili süreçlerin U.C.M. gibi uluslararası kuruluşlardan ziyade birebir devletlere düşmesi nedeniyle evrensel barışın sağlanmasında her devletin kendi içindeki barış ve güven ortamını ne oranda sağladığı ve bunu ne denli sürdürebildiği önem kazanmaktadır.

Siyasal iktidarın şemsiyesi altındaki devlet yöneticilerinin insanlığın bütününe ilgilendiren en kötü suçları işlemeleri ve/veya işlenmesine neden olmaları ve/veya işlenmesine göz yummaları ve/veya işlenmesini durdurmamaları hallerinde

bunun hesabının uluslararası bir mekanizma ve onun somut ve meşru kurumu olan U.C.M. tarafından sorulacağını bilmeleri önemlidir. Bu bilinç adaleti sağlamak ve barışı teşvik etmek konusunda kişisel olarak devlet yöneticilerinin, kurumsal olarak da devletlerin üzerinde bir zorlama oluşturacaktır. Böylelikle U.C.M. fonksiyonlarını ifa edebildiği oranda, tam da kendisinden beklendiği gibi; mahkûm açısından “kişisel”, mahkûmun uyrukluğunda olduğu devlet açısından ise “ulusal ve uluslararası” sonuçların doğmasını sağlamış olacaktır.

Daimî nitelikli U.C.M.’nin kurumsal tarihi 2002 senesinden günümüze kadar geçen süreden ibaret olsa da bu mahkeme uluslararası adalet ve barışın desteklenmesine önemli katkılarda bulunma kapasitesine sahiptir. U.C.M.’nin adalet ve barışın sağlanması ve sürdürülmesine olan katkısı ve konudaki etkinliğinin meşruiyetinin güçlenmesiyle orantılı olduğu kuşkusuzdur. Ancak bazı devletlerin onu kendi güçlerini pekiştirmek için kontrol etme ve kullanma eğilimiyle hareket etmek istedikleri de bir gerçektir. U.C.M.’nin bu zorlamalardan sakınabilmesinin ilk yolu, yetkilerini kullanırken göstereceği özen, eşitlik ve tarafsızlıkla “özerk” yapısını uluslararası toplum nezdinde güçlendirmesine bağlı olarak devletlerin müdahalesine karşı olabildiğince kapalı hale gelmesi olabilir.

Varsayıldığı üzere U.C.M. siyasetle değil, devletler arasında yapılmış bir antlaşma tahtında kurulmuş, adaletle ilgili uluslararası hukuk kişiliği ve kimliği bulunan yasal bir organdır. Ancak önemli bir bağımsız gücü (‘yargı’ gücü) elinde tuttuğu için aynı anda dikkate değer bir siyasi etkinin de sahibidir. Mahkeme Savcısı, U.C.M.’ne taraf herhangi bir devletin veya B.M. Güvenlik Konseyinin “*Birleşmiş Milletler Sözleşmesi*” VII. Bölümü kapsamında sevk talebine dayanarak bir soruşturma başlatabilir. Buna ek olarak, savcı kendi hür iradesiyle de (“*proprio motu*”) Mahkemenin yargı yetkisi kapsamındaki suçlarla ilgili olması koşuluyla bireylerden veya kuruluşlardan elde edilen bilgilere dayanarak soruşturma başlatabilmektedir. Mahkeme’nin kuruluşundan bu yana bu yola *Kenya* ve *Fildişi Sahili*’nde yaşanan olaylarla ilgili olarak iki sefer başvurulmuştur.

U.C.M.'nin kuruluşuyla, vatandaşlarına sırf insan oldukları için asgari uluslararası hukuk içeriğinde işaret edilen şekliyle sağlaması, koruması ve ihlali halinde de ilgililerini cezalandırması konusunda “yeterli” ve “istekli” adımları atmayan liderlerin bir şekilde dokunulmaz oldukları dönem kapanmıştır. U.C.M. bu bağlamda 2005 yılında B.M. Genel Kurulu tarafından kabul edilen “*koruma yükümlülüğü*” kavramının uygulanmasına yardımcı olmaktadır. Mahkemenin varlığının ayrıca silahlı grupları şiddeti “azaltmaya”, ulusal mahkemeleri suçlulardan gerçek anlamda “hesap sormaya” ve üye devletlerin liderlerini politikalarını “değiştirmeye” yönlendirmesi mümkündür.

U.C.M.'nin ve sair uluslararası mahkemelerin çalışmaları, aynı zamanda yerel ve bölgesel mahkemeleri de etkileyebilir. Örneğin U.C.M.'nin varlığının Nijerya'daki yetkilileri “*Boko Haram*” adlı terör örgütüne üye kişileri yargılamaya, Kenya'yı ise savaş suçları için ulusal mahkemeler kurmaya teşvik etmesinin bu çerçevede değerlendirilmesi mümkündür. U.C.M.'nin çalışmaları, belki de daha dar yetkili başka mahkemeler (örneğin sadece xxx'de yetkili bölgesel bir ceza mahkemesi) oluşturulmasına yönelik çalışma yapılmasına temel oluşturabilir.

U.C.M.'nin adaleti teşvik ve sağlama konusunda uluslararası toplumlardan aldığı destek, adaleti anlatma ve adalete olanak sağlama veya yerel ve ulusal adaletin uluslararası adalete üstün gelmesi yönünde yönlendirmeleri arttıkça, uluslararası adalet ve barışa olan katkısının da artacağı söylenebilir. Ancak uluslararası toplumdan beklenen desteğin, devlet egemenlikçi geçmiş göz önüne alındığında somutlaşmasının biraz zaman alması kaçınılmaz gözükmektedir.

Küresel örüntünün yaygınlaşarak derinleşmesi birey ve onun temel haklarını bu oranda bireyler dışındaki diğer toplumsal yapılar tarafından da ihlale açık hale getirmiştir. Bu nedenle, **Mahkemenin etki alanını genişletebilmek için birey dışında örneğin yetkili temsilcileri üzerinden dernek / vakıf / ve şirketlerin de soruşturulması, cezalandırılmalarına karar verilmesine halinde ise yetkili temsilcilerine verilecek hürriyeti bağlayıcı cezaların yanında bu oluşumların hukuki varlıklarının sonlandırılarak malvarlıklarının -sonrasında örneğin bu**

eylemlerinden zarar görenlerin koşullarının iyileştirilmesi veya dünyanın içilebilir su kaynaklarının korunması vs. için harcanmak üzere- tasfiyesine karar verilmesi konusu tartışılmalıdır. Tarafımızca kurgulanan şu senaryo ve devamındaki soru, böyle bir tartışmanın yapılması gerektiğini kanaatimizce desteklemektedir: İlaç, aşı, zirai tohum vs. geliştirme faaliyetleri yürüten ulusal veya uluslararası bir tüzel kişinin (*şirket, vakıf vs.*) belirli bir insan grubundan (*bu grup belirli bir ırk, etnik köken, cinsiyet, yaş, genetik özellik vs. taşıyan insanlardan oluşmuş olabilir*) elde ettiği veriler üzerinden o grup aleyhinde hedef gözeterek geliştirdiği, örneğin, ilaç, aşı veya zirai tohumun kullanılması sonucu o insan grubunun, örneğin, üreme fonksiyonunu kaybetmesi veya ölümle neticelenen kullanım sonrası sonuçlara maruz kalmaları halinde bahse konu tüzel kişinin gerçekleştirdiği bu olay “soykırım” olarak nitelendirilmeli midir? Kanaatimizce bu sorunun yanıtı evet olmalıdır. Zira “Roma Statüsü” tüm insanları derinden sarsan suçların işlenmesinin önlenmesi ve işlenmesi halinde faillerinin cezalandırılması arayışının sonucudur. Bu suçların sadece geçmişin ve günümüzün bilindik araçlarıyla işlenebileceğini düşünmek işin doğasına aykırı olduğu gibi “Roma Statüsü”nün ruhuna da aykırıdır.

U.C.M. Statüsünün 13. maddesinin “b” bendinde B.M. Güvenlik Konseyi’ne bir uyuşmazlığı U.C.M.’ne havale etme yetkisi tanınmıştır. Ancak B.M.G.K. gibi siyasi nitelikli bir organa böyle bir yetkinin verilmesi Mahkeme’nin “tarafsızlık” ve “inandırıcılığı” olumsuz etkilediği gibi bu maddede tanınan yetkinin daimî üyelerin sahip oldukları *veto* yetkisi nedeniyle sadece B.M.G.K.’nin daimi üyesi olmayan devletlere karşı işletilmesi söz konusu olacaktır.

B.M.G.K.’nin “*Birleşmiş Milletler Antlaşması*” VII. Bölümü çerçevesinde alacağı bir kararla U.C.M.’nden bu yönde bir talepte bulunması halinde, talep tarihinden itibaren 12 (on iki) ay süreyle belirtilen konuyla ilgili olarak U.C.M. Statüsüne dayanılarak hiçbir soruşturma veya dava açılmaz. O konuda daha önce açılmış bir dava varsa usule ve esasa ilişkin işlemler gerçekleştirilemez. Bu blokajın, talebin usulüne uygun şekilde yinelenmesi halinde on iki (12) aylık periyotlarla tekrarlanması mümkündür. Güvenlik Konseyi de olsa, uluslararası bir organa

adaletin yürütülmesini bu şekilde erteletme veya engelleme olanağının tanınması kanaatimizce onaylanamaz. Kaldı ki, bu yetkiyi U.C.M.'nin faaliyetlerinin aynı konuda B.M. G.K.'nce yürütülen siyasi girişim ve süreçlere zarar verebileceği gerekçesine dayandırmak da mantıklı değildir. Bu çıkarımın yanlış olmadığı, B.M.G.K.'nin bu konudaki ilk sınavı olan 12 Temmuz 2002 tarihinde aldığı 1422 sayılı kararı ile ortaya konmuştur. Bahse konu kararda, B.M. Barış Gücü Operasyonlarına katılan kuvvetlere mensup kişilerin hakkında açılması düşünülebilecek herhangi bir soruşturmanın on iki (12) ay boyunca ertelenmesi talep edilmiştir. Bu kararın, Statünün kabul edilmesinden sonra kendi vatandaşları üzerinde U.C.M.'nin yargı yetkisinin kullanılmasına izin vermemek için ne gerekiyorsa yapacağını açıklayan A.B.D.'nin baskısıyla -bir anlamda çaresiz kalınarak- alındığı bilinmektedir.

Eldeki istatistiksel veriler, B.M.G.K.'nin “*Roma Statüsü*” tarafı olmayan ülkelerdeki olayları U.C.M.'ne havale etme yetkisini çoğunlukla bu statünün tarafı olmayan Afrika ülkeleri üzerinde kullandığına işaret etmektedir. B.M.G.K.'ne verilen bu yetki U.C.M.'nin evrensel yargı yetkisini kullanması için önemli bir olanaktır. Ancak bu olanak kabul edilemeyecek bir seçicilikle sadece görece “güçsüz” ve temel insan haklarına yönelik “güvenlik sorunları” yaşayan devletlerin vatandaşlarını yargılamak için kullanılmamalıdır. Aksi halde U.C.M.'nin güçlü devletlerin çıkarlarına hizmet eden bir kurum olması veya en azından bu şekilde görülmesi önlenemeyecektir. Ancak istatistiksel verilerin Afrika'ya yönelik işareti karşısında bu sorunların çoğunlukla Afrika ülkelerinde yaşandığı gerçeği öz ardı edilmemeli ve ön yargılı davranılmamalıdır.

A.B.D., 31 Aralık 2000 tarihinde Bill Clinton'ın başkanlığı döneminde mahkeme statüsünü usulüne göre imzalamış, ancak imzasını daha sonra göreve gelen Bush Yönetimi döneminde (06 Mayıs 2002'de) geri çekmiştir. A.B.D.'nin imzasını geri çekerek Statüyü kabulden vazgeçmesinin temel nedeninin, mahkemenin B.M.G.K. aracılığı ya da daha farklı bir yöntemle tam olarak kendi istekleri doğrultusunda yönlendirebileceği uluslararası bir organ olarak oluşmaması olduğu söylenebilir. A.B.D., statüye taraf olmaktan çekilmesini takip eden günlerde

U.C.M.'nin yetkisini azaltacak veya onu etkisiz hale getirecek bazı girişimlerde bulunmuştur. Bu girişimlerin gerekçelerinin uluslararası hukuk ve uluslararası ceza ve insan hakları hukuku düzenlemeleri çerçevesinde bir ‘dayanağı’ bulunmadığı gibi hukuki ve siyasi “kabul edilebilirliği” de söz konusu değildir.

31 Aralık 2000 tarihli imzanın 06 Mayıs 2002’de geri çekilmesi, her şeyden önce uluslararası hukukun kaynaklarından birisi olan “hukukun genel ilkelerine” (hukukun genel ilkelerinden olan "dürüstlük / iyi niyet” ilkesine) ters düşmektedir. U.C.M. Statüsünü imzalamalarına rağmen aynı zamanda A.B.D. ile ikili antlaşma yapan devletlerin (Tacikistan, Romanya gibi) bu davranışları uluslararası hukukun en temel kaynaklarından olan “Antlaşmalar Hukuku”na da açıkça aykırıdır.

A.B.D.’nin iddiası, bu antlaşmaların U.C.M. Statüsü’nün 98. maddesine uygun olduğu yönündedir. Fakat bu iddiaya katılma olanağı yoktur. 98. madde, mahkeme statüsüne taraf olan bir devletin, benzer şekilde taraf olan diğer bir devletle öncelikle söz konusu devletin yargılama yapmasını sağlamak amacıyla yargı yetkisini “yönlendiren” antlaşmalar yapmasına izin verir. Kaldı ki, bu durum U.C.M.’nin yargı yetkisinin ulusal mahkemelerin yargı yetkisinin önceliğini tanımasına ve kendi yargı yetkisinin tamamlayıcı nitelikte olduğunu kabul etmesine ilişkin düzenlemelerle de uyumludur.

A.B.D. görece tek süper güç olmasının içeriğini kullanarak, imzaladığı iki taraflı antlaşmalara ilaveten kendi vatandaşlarının U.C.M.’nin yargı yetkisi dışına çıkmasını sağlamak için bir de barış gücü operasyonlarından çekilme tehdidini ileri sürmüştür. B.M.G.K.’nin, B.M. Barış Gücü misyonlarında görev alan (asker veya sivil) Amerikan vatandaşlarına karşı bu görevleri nedeniyle U.C.M. yetkilerinin kullanılabilmesini önleyen kararlar alınması, uluslararası barışı ve güvenliği sağlamakta yetkili tek organ olan B.M. Güvenlik Konseyi’nin en azından o kararı açısından ne denli “hukuki” ve ‘güvenilir” olduğunu tartışmaya açmıştır.

A.B.D.'nin, U.C.M.'ni etkisizleştirmek şeklinde nitelendirilebilecek gayretlerinin uluslararası toplumun diğer üyeleri için de kötü örnek oluşturduğu, en azından rahatsızlığa neden olduğu ortadadır. A.B.D.'nin bu girişimlerinin uluslararası adaletin gerçekleştirilmesine engel teşkil ettiği de kuşkusuzdur. A.B.D.'nin vaki tutumu, uluslararası hukuk kurallarını önemsemeyen devletler için -bulunmaz- bir örnek olduğu gibi, aynı zamanda ardına sığınılabilir bir kalkan olmuştur. A.B.D.'nin bu davranışları nedeniyle, tarihsel akıştaki yaşanmışlıklardan yararlanılarak oluşturulan ve sürekli gelişen uluslararası ceza ve insan hakları hukukuna ilişkin kuralları ihlal eden baskıcı rejim ve diktatörlerin, uluslararası adalet önüne çıkarılması için üstesinden gelinmesi gereken daha çok şey olacaktır.

U.C.M., amaçları nedeniyle eleştiriliyor olmasının yanında bir takım yapısal ve politik sıkıntıların da üstesinden gelmekle uğraşmıştır. U.C.M.'nin faaliyetlerinin barışı sağlamaya yönelik yüzü, belirli bir perspektifte onun uluslararası sistem içinde bir “uluslarüstü aktör” olarak görülmesini sağlayacaktır. U.C.M.'nin statüsünde ifade edilen yetkilerini somut durumlar üzerinde kararlı ve tarafsız olarak kullanabilmesi devletlerin buna yönelik iş birliğiyle mümkündür. Devletlerin bu konudaki samimiyetlerinin derecesi “*uluslararası toplum, hukukun üstünlüğü ilkesinin mi yoksa güçlünün mü yanında olacaktır?*” sorusunun yanıtını belirleyecektir.

U.C.M., uluslararası toplumun yüzlerce yıl süren tartışması sonunda olgunlaşan fikirler doğrultusunda kurulmuş bağımsız, tarafsız ve uluslararası kişiliği havi, sürekli nitelikli uluslarüstü bir örgüttür. Uluslararası güvenlik, barış ve adaletin sağlanması, ulusal veya uluslararası silahlı çatışmaların önlenmesi, “*savaş suçları*”, “*insanlığa karşı işlenen suçlar*”, “*saldırı*” veya “*soykırım*” suçları zanlılarının uyruğu, unvanı, kimliği, etnik kökeni her ne olursa olsun sanık olarak adalet önüne çıkartılmalarının sağlanması ve U.C.M.'nin faaliyetlerinde yeterince etkin olabilmesi bu amaçla devletler arasında gerçekleştirilecek adli yardımlaşma ve iş birliğine bağlıdır.

Devletlerin U.C.M.'nin amaçlarına ulaşmak üzere ifa ettiği görevinde başarısız veya etkisiz kılacak her türlü faaliyet ve çabası, uluslararası hukuka ve insanlığın onuruna aykırı olup, bu davranışlar tarihsel geçmişin bir daha tekrarlanması asla istenmeyen trajik vakıalarıyla -kabul edilemez- dolaylı bir yakınlaşma davranışı olarak görülmelidir.

A.B.D.'nin özellikle İkinci Dünya Savaşı ardından dünya siyaset ve ekonomi sahnesindeki süper güç konumunun, dünya siyasetindeki etkisinin bilhassa 1990'lı yıllardan itibaren sınırlandırılmasına dayalı olarak kısmen daraldığı söylenebilir. A.B.D.'nin olabildiğince etkin şekilde müdahil olmak istediği U.C.M.'nin oluşturulması sürecinde sivil toplum örgütleri gibi devlet-dışı aktörler, B.M. Milletler ve U.C.M.'nin kurulmasına dair ortak düşüncüyü paylaşan devletlerce oluşturulan birliktelikle “*Yeni Diplomasi*” ile karşılaşmıştır. Bu sürecin enstrümanları A.B.D.'nin etkinliğini önemli ölçüde azaltarak, oluşumun A.B.D. istekleri dışında ve olabildiğince kendi kimliği içinde hayata geçmesine olanak tanımıştır. Nitekim A.B.D., U.C.M.'nin kuruluşuna taraf olmak yönündeki iradesinden daha sonra vazgeçerek imzasını geri çekmiştir.

Bu yeni tarz diplomasinin (“yeni diplomasi”) temel özellikleri henüz netlik ve kesinlik kazanmamışsa da fark edilen bazı özelliklerinin dikkate alınması önemlidir. Dikkate alınması gerekenlerin başında, devlet dışı aktörlere tanınan belirgin rol olduğu söylenebilir. Kendilerinden birbirleriyle uzun süreli ve kurumsal düzeyde anlamlı bir iş birliği yapmaları beklenmeyen çok farklı kategorilerdeki aktörlerin, uyumlu bir iş birliği çerçevesi geliştirebilmeleri -örneğin U.C.M.'nin kurulması sürecinde yaşanan sorunların aşılmasında olduğu gibi- buna örnektir. Bu tür bir iş birliğinin ortaya çıkması, uluslararası sistemde siyasi ve ekonomik olarak açık ara çok güçlü bir aktör olan A.B.D.'nin bile hareket alanı daraltabilmiştir. Klasik diplomasi, devletlerarasındaki görüşme ve müzakere temeline dayanan geleneksel bir tarzda yürütülürken “Yeni Diplomasi” anlayışı devlet-dışı aktörleri de -onların alanında kendi lehine yer açarak- sürecin etkin müdahilleri haline getirmiştir. “Roma Statüsü” nün kabulüyle sonuçlanan nokta gelinene değin nasıl ki bir çok sivil

toplum örgütü oyunun kurallarını kısmen farklılaştırarak A.B.D. gibi bir aktörü oyunu saha dışında izlemek zorunda bırakabilmişse, bunlardan çok daha etkin bir konumda olan U.C.M. de ilerleyen süreç içinde dünya siyaseti ve uluslararası ilişkiler üzerinde kendi alanında benzer sonuçlar elde edecektir.

“Yeni Diplomasi” ile ilgili bilimsel yaklaşım ve çalışmaların iki temel kategoriye ayrılması olanaklıdır. Bunlardan ilki, yeni diplomasi akımının A.B.D.’nin dünya siyasetindeki başat rolü ve üstünlüğü ile ilgili etkilerini merkezine almışken, diğeri, bu tarz (yeni) diplomasiye dair beklentilerin abartılmasının hayal kırıklığına neden olabileceğine dairdir.

Tez konusu özelinde, bu tarz (yeni) diplomasinin sivil toplum kuruluşlarının, aynı yöndeki fikirleri paylaşan devletlerin ve konuya ilişkin faaliyetleri bulunan uluslararası örgütlerin müşterek hareketle “*Roma Statüsü*”nün kabulüne olanak sağlayan uluslararası sözleşmenin oluşturulması çabalarına işaret ettiği söylenebilir. Sayılan bu aktörlerin güçlerinin bir araya getirilerek hedeflenmiş olan alana yöneltilmiş olmasıyla, ulusal nitelikli kamu ve özel alana ilişkin faaliyetleri düzenleyen norm ve kurumları temsil eden dünya ölçekli yönetişimin ortak algısı, öncesinde tanık olunmamış derecede ve önemde değişmiştir. Bu yöndeki değişimin asli nedeni son dönemde insanların güvenliğine verilen önemin devletlerin güvenliğine verilenin önünde daha merkezi bir noktaya yerleşmiş olması olmalıdır.

Bu değerler dizisinin değişimini Lloyd Axworthy “*insan güvenliği*” şeklinde ifade etmiştir. Burada insan güvenliğinden bahisle işaret edilen, güvenlik hedeflerinin formüle edilişi sırasında insan gereksinimlerinin de bu formülasyonun bir bileşeni olarak kabul edilmesidir. Yeni diplomasinin, bugüne kadar uluslararası ilişkilerin temel aktörü kabul edilmiş devletler ile bu alanda görece yeni olan sivil toplum aktörleri arasında gelenekselleşmiş ve alışılmış olanın dışında çok daha yakın ilişkiler kurulmasını zorlaması mümkündür. Böyle bir ilişkinin sahip olabileceği güç ve etkinliğe Roma Konferansı’nda tanık olunmuştur. U.C.M., statüsünün oluşturulmasında yaşanan sıkıntıları aşmakta “yeni diplomasi” son derece fazla yararlanılmış bir örnek olarak da tarihe geçmiştir.

U.C.M.'nin kurulması, artık ilk sırayı zorlar şekilde kendisini ortaya koyan insan güvenliğine dair gerekenlerin yapılabilmesi için uluslararası toplumun birlikte hareket etme yönündeki kabiliyet ve iradesinin güçlü bir işareti olarak okunmalıdır. Bu değişim, uluslararası sistemin aktörlerini, yeni dönemin kendine özgü koşullarının gerektirdiği önceliklere ve değişen ortama uyumlu davranmak konusunda zorlayacaktır. Saygınlığın ölçütü diğer hepsinin dışında artık “insan güvenliği” ile ölçülmektedir. “Çok taraflılık”, “hukukun üstünlüğü” ve “diyalog” süper güç baskılayıcılığının yerini almaktadır. Devletler bu yeni dönemin gerçeklik ve değerlerine uyum sağlayarak, başta insan güvenliği olmak üzere bütün dünyayı ilgilendiren sorunlara makul çözümler üretmek için sivil toplum aktörleriyle iş birliğine girmelerinin kaçınılmaz olduğunu kabul noktasındadırlar. Kabule yanaşılmaması halinde son aşamada karşılaşılabilecek olan ise kabule “zorlanmak” olacaktır.

Dünya ölçeğindeki yeni gerçekliğin bir ifadesi olarak “etkin katılım” ve benzer kaygıları paylaştan hükümetler arasındaki “iş birliği”, yeni diplomasinin olmazsa olmazlarıdır. Yetenek ve kabiliyetlerindeki farklılıklar nedeniyle devletlerin tamamının yeni diplomasi alanında rol almaları veya etkin sonuç elde edebilmeleri beklenmemelidir.

Olgunlaşma yolundaki bu diplomasinin genel algıyı değiştirebilen potansiyelinin, A.B.D.'nin dünya politikasında başat ve baskın role sahip olduğu algısının değişmeye başlamasında önümüze çıkıyor olması anlamlıdır. A.B.D. ve diğer bazı devletlerin güçlerinin efsanevi etkisi yerini küçük devletlerin ve hükümet dışı örgütlerin gittikçe çoğalacak güç ve etkisine bırakmıştır. Örneğin A.B.D. bu zamana kadar oluşturulan bütün uluslararası ceza mahkemesinin başlıca destekçilerinden biri olmuş ve “Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun (International Law Commission-ILC)” metninin oluşturulmasının kesintiye uğramaması için uğraşmıştır. A.B.D., ILC taslak metninde bazı temel noktaları desteklemeyeceği fark edildiğinde Roma Konferansı’nda yalnızlaştırılmıştır.

U.C.M.'nin hedef alan itirazların, çoğunlukla yeni diplomasi yöntemlerinin ulusal egemenlik anlayışına yönelik yıkıcılıkla bağlantılandırılması mümkündür. Yeni diplomasinin egemenlikle ilgili onu değersizleştirici etkisine önem veren Hindistan, Çin Halk Cumhuriyeti, Rusya Federasyonu ve A.B.D. gibi bazı güç sembolü ülkeler daha konferansın başlangıcında bu tür bir değişime muvafakat etmeyeceklerinin işaretini vermişlerdir.

Yeni diplomasi anlayışının duygusal karakteristiği de unutulmamalıdır. “Güçlendirme”, “uzlaşma”, “insan merkezilik” ve “katılım” gibi söylemler bu karakteristiğe yönelik işaretler olarak kabul edilebilir. U.C.M.'nin de kendisine yüklenen görevleri ifa kapsamında insan merkeziliğini belli bir uzlaş ve katılım dâhilinde güçlendirmeye hizmet ettiği ortadadır.

Yeni diplomasi hareketinin sağladığı açılıma rağmen B.M.G.K.'nde *veto* yetkisi bulunan siyasal, ekonomik ve askeri güç temsilcisi devletlerin U.C.M.'nin faaliyetlerinden kendi çıkarlarına uygun olmayanlarına karşı bu silahı kullanabilecek olmalarına açık olması mahkemenin bir zafiyeti olarak değerlendirilebilir.

Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin mevcudiyetiyle, uluslararası ilişkilerin temel aktörlerinin insan güvenliğini sağlamaya yönelik düzenlemeleri, öncelikle ihlal edilmemeleri, edilmeleri halinde ise faillerinin cezalandırılabilmesi için iç hukukun ötesine (uluslararası alana) taşınmıştır. Mahkeme statüsünün içeriği, insanın temel haklarının ve güvenliğinin “soykırım”, “savaş suçu”, “insanlığa karşı suç” ve “saldırı suçu” işlenerek yok edilmesi hallerinde, failer açısından bunun sonuçlarının ne olacağını düzenlemekle uluslararası sistemin aktörlerini nasıl davranmaları gerektiğini ortaya koyma noktasında hukuken zorlamaktadır.

U.C.M.'nin görevini ifa ederken devletlerin kendisini etkilemeye yönelik her türlü faaliyetine karşı durarak karar vermesi, onun tıpkı B.M.G.K. veya Dünya Ticaret Örgütü gibi ilgili olduğu alanda zorlayıcı gücünün kanıtı olarak belirecektir. U.C.M.'nin, statüsünden doğan yetkilerini kullanırken B.M.G.K. daimî üyelerinin

müdahalesine maruz kalmaması için statüsünde köklü değişiklikler yapılmasına ihtiyaç vardır. **Kanaatimizce, B.M.G.K.’nin karar alma prosedüründe, U.C.M. ile ilgili konularda veto hakkının kullanılamayacağı ve U.C.M ilgili konularda geçici üyelerin de katıldığı nitelikli çoğunluk (örneğin $\frac{3}{4}$ çoğunluk) olmadan karar alınamayacağı şeklinde bir değişiklik yapılması halinde, U.C.M.’nin B.M.G.K. daimi üyelerinin etkisi altında kalma sorunu çözülebilecektir.**

Bir devletin U.C.M.’nin statüsüne taraf olmayı seçmekle verdiği mesaj işin doğası gereği açıktır: Statüye taraf olan devlet, bunun içeriğini kabul etmiştir. Peki, statüye taraf olmak istemeyen veya taraf olmaktan daha sonra vazgeçen devletin verdiği mesaj nedir? Bu durumda verilen mesaj, statü içeriğinin ondan uzak kalmayı seçen devlet açısından bir “hukuki tehdit” oluşturduğu veya en azından çıkarlarına uygun olmadığıdır. Ancak bu uyumsuzluk, tehdit veya çıkar karşılığına neden olan geniş bir yelpazeye yayılmış koşulların değişmesiyle ortadan kalkacaktır.

U.C.M. statüsüne taraf olan devlet sayısının olmayanların sayısından çok daha fazla olması, Statü değerlerinin arkasındaki kenetlenmiş iradenin, bu değerlerin yanında olmayı reddeden diğer grup iradeye karşı bir zorlama içeriğine sahip olduğunu ortaya koymaktadır. Statüyü kabul eden devletlerin bu noktaya gelmesinde yeni diplomasi aktörlerinin oynadığı rol, statüye taraf olmayı seçmeyen devletlerin ilerleyen süreçte nasıl evirileceğine yönelik bir işaret olarak değerlendirilebilir.

Şu an Statüye taraf olmayan B.M.G.K. üyesi devletlerden A.B.D., insan hak ve özgürlükleri noktasında çoğu uluslararası sivil toplum örgütünün doğduğu veya örnek aldığı ülke konumundadır. Bu durumun, A.B.D.’nin resmi görüşünü makul bir süreç dâhilinde değiştirecek olması muhtemeldir. Zira uluslararası ilişkilerde ilişkinin kendisi birey üzerinden kurulmuyor olsa da özündeki yoğunlaşma devletten insana doğru büyük oranda yer değiştirmiştir. A.B.D. örneğinde başlangıçta konulan imza “devletin gereklilikleri” nedeniyle daha sonra nasıl geri çekildi ve ikili antlaşmalar yapıldıysa, geri çekilmiş imzanın şimdi de “insanın gereklilikleri” nedeniyle tekrar atılması ve ikili anlaşmaların sona erdirilerek eski hale dönülmesi mümkündür.

Önceliğin “devlet” ile “insan” arasında yer değiştirmesine sıra dışı bir anlam yüklenmemelidir. Zira bu değişim kanaatimizce normaldir. İnsan, deneyim ve birikimlerinin onu bulunduğu noktanın ötesine taşıması ve muhakeme ve vizyonunun genişlemesine bağlı olarak “birey” olabildiği ölçüde uyrukluğunda bulunduğu devletin bağışladığı haklara minnettar kalmaktan, varoluşsal çerçevede sahip olduğu haklarını talep eder hale gelmiştir. Yaşanan zamanın sunduğu teknolojik, ekonomik vs. olanaklar, eskiden aralarında sadece kendilerini çevreleyen devlet, krallık ve sair yapılar aracılığıyla biçimsel iletişim kurabilen birbirinden kopuk insan gruplarını günümüzde en azından sırf insan olmak nedeniyle sahip olunan ortak değerler paydasında bir şekilde yüz yüze getirmektedir. Bu yüzleşme “*Roma Statüsü*”nde sayılan suçları işleyen failleri hangi devletin uyrukluğunda olursa olsun ya da hangi ırk, köken veya sair bir farklılığa mensup olurlarsa olsunlar sanık sandalyesine oturtmayı hedeflemiştir. Bütün insanları ilgilendiren suçları işleyen kişilerden bazılarının birtakım mekanizmalarla şu an için bu sürecin içine alınamamış olması, bunu aşabilmek için yapılması gerekenlerin doğru şekilde tespit edilip uygun şekilde yenilendiği geçici bir süreç olarak değerlendirilmelidir. İnsanlık tarihinin içinden süzülerek günümüze ulaşan ortak değerler bu değerlere dayalı kurumları (örneğin U.C.M.’ni) görece uzun bir sürede nasıl oluşturabildiyse, aynı değerler şu an bu sistemin dışına kaçabilenleri de bir şekilde bünyesine katacaktır.

Barış ve adalet, sırf insan olmak nedeniyle sahip olunan hak ve değerleri korumaya olduğu kadar ihlal edenleri cezalandırmaya yönelik ulusal ve uluslararası düzenlemelerin kurumsal yapı(lar) çerçevesinde eylemselleştirilmesi sonucunda sağlanacaktır.

KAYNAKÇA

Kitap

- Akbay, M., **Umumî Amme Hukuku Dersleri**, Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara, 1960.
- Akehurst, M., **A Modern Introduction to International Law**, 6. Baskı, Unwin Hayman, London, 1988.
- Akıllıoğlu, T., **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme**, Ankara Üniversitesi yayınları, Ankara, 1995.
- Akipek, Ö. İ., **Devletler Hukuku Kaynaklarından ve Belgelerinden Örnekler**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları. Ankara, 1996.
- Alexander, Jeffrey C. (Ed.), (1987), **The Micro-Macro Link** içinde Alexander, J. C. (eds), “*Action And Its Environment*”, University of California Press., Berkeley, 1987, ss. 65-86.
- Allen, B., **From Nuremberg to Kosova; Human Rights Legitimacy, And The Use Of Force**, New York, 2010.
- Al-Mashat, Abdul-Monem M., **National Security In The Third World**, Westview Press, London, 1985.
- Alpkaya, G., **Eski Yugoslavya İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi**, Turhan Kitapevi, Ankara, 2002.
- Alsın, Z. M., **Yeni Devletler Hukuku**, C. 1, İkinci Baskı, Güney Matbaacılık, İstanbul, 1955.
- Amerasinghe, F., **Principles of the Institutional Law of International Organizations**, Cambridge University Press, Cambridge, 2005.
- Arı, T., **Uluslararası İlişkiler ve Dış Politika**, (4.Baskı), Alfa, İstanbul, 2001.
- Armstrong, D., Farrell, T. & Lambert, H., **International Law and International Relations**, (1.Baskı), Cambridge University Press, Cambridge, 2007.
- Arsava, A. F., **Avrupa Toplulukları Hukuku ve Bu Hukukun Ulusal Alanda Uygulanmasından Doğan Sorunlar**, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1985.
- Arsel, İ., **Anayasa Hukukunun Umumi Esasları**. 1. Kitap: Demokrasi, Güven Matbaası, Ankara, 1955.

- Aslan M. Y., **Teoride ve Uygulamada Savaş Suçları**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2006.
- Azarkan, E., **Nuremberg'den La Haye'ye Uluslararası Ceza Mahkemeleri**, İstanbul, 2003.
- Azrak, A. Ü., **Avrupa Topluluklarında İdari Yargının Genel Esasları**. İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1988.
- Bakırcıoğlu, Ö., **Self-Defence in International and Criminal Law**, NY, 2011. Bass, G., **Stay the Hand of Vengeance**, Princeton University Press, Princeton, 2000.
- Bassiouni, M. C., **Crimes Against Humanity in International Criminal Law**, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1992,
- Bassiouni, M. C., **The Statute Of the International Criminal Court: A Documentary History**, Transnational Publishers Inc. Ardsley, NY, 1998.
- Başak, C., **Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uluslararası Suçlar**, Turhan Kitapevi, Ankara, 2003.
- Başlar, K., **Uluslararası Hukukta Hükümet Dışı Kuruluşlar**, USAK, Ankara 2005.
- Belik, Mahmut R. (Ed.), (1956), **Milletlerarası Mahkemeler**. Göze, A., *Milletlerarası Ceza Divanı*, Avrupa ve Dünya Federasyonu Fikrini Yayma Cemiyeti, İstanbul, 1956, ss. 27-57.
- Berdal, Mats & Ucko, David (Ed), (2009). **Reintegrating Armed Groups After Conflict: Politics, Violence and Transition**, içinde Guaqueta, A., *"The way back in: reintegrating illegal armed groups in Colombia then and now"* Routledge, Abingdon, 2009, ss. 417-456.
- Bilsel, C., **Devletler Hukuku. 1. Kitap: Devletler**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1941.
- Bozkurt, E. / Kütükçü, M. A. / Poyraz, Y., **Devletler Hukuku Mevzuatı**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2004.
- Brierly, J. L., **The Law Of Nations, An Introduction To The Law Of Peace**, Fifth Edition, Oxford University Press, Oxford, 1955.
- Brunet, R., **La Garantie Internationale des Droits de l'Homme d'Après la Charte de San Francisco**, Ch. Crasset, Geneve, 1947.
- Buergenthal, T. ve Maier, H.G., **Public International Law**, West Publishing Company, London, 1990.

- Buzan, B., **People, States and Fear: An Agenda for International Security Studies in the Post Cold-War Era**, LSE Press, London, 1991.
- Canbolat, İ., **Uluslarüstü Sistem Avrupa Birliği**, Alfa Yayıncılık, İstanbul, 1998.
- Carr, E. H., **The Twenty Years' Crisis, 1919-1939**, Perennial, New York, 2001.
- Chappelet, J. Loup and Kübler-Mabbott, B., **International Olympic Committee and the Olympic System (IOC): The Governance of World Sport**, Routledge, London, 2008.
- Coleman, K., **International Organisations and Peace Enforcement: The Politics of International Legitimacy**, Cambridge University Press, Cambridge, 2007.
- Colliard, C. A., **Institutions Internationales**, Paris, 1956.
- Cooper, Andrew F., English, John and Thakur, Ramesh (Ed.), (2002), **Enhancing Global Governance: Towards a New Diplomacy**, içinde Edgar, A. *"Peace, Justice and Politics: The International Criminal Court, 'New Diplomacy' and the UN System"*, United Nations University Press, NY, 2002, ss.133-152.
- Cooper, Andrew F., English, John and Thakur, Ramesh (Ed.), (2002), **Enhancing Global Governance: Towards a New Diplomacy**, içinde Nel, P. *"Between Counter- hegemony and Post-hegemony: The Rome Statute and Normative Innovation in World Politics"*, United Nations University Press, NY, 2002, ss.152-161.
- Cooper, Andrew F., John English, John and Thakur, Ramesh (Ed.), (2002), **Enhancing Global Governance: Towards a New Diplomacy?** İçinde Cooper, A. F. *"Like-minded Nations, NGOs, and the Changing Pattern of Diplomacy within the UN System: An Introductory Perspective"* United Nations University Press, Tokyo, 2002, ss. 1-18.
- Crozat, C., **Devletler Umumi Hukuku, Cilt 1, Umumi Prensipler ve Tarihçe**, Çev. Edip F. Çelik, İst. Üni. Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1950.
- Curtis, Devon & Dzinesa, Gwinyazi (Ed.), (2012), **Peacebuilding, Power and Politics in Africa**, içinde Curtis, D. *"The Contested Politics of Peacebuilding in Africa"*, Athens, Ohio, 2012, ss. 1-28.
- Çalış, Ş. H., **Uluslararası Örgütler ve Türkiye**, Çizgi, Konya, 2006.
- Çınar, M. F., **Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Gelişimi Işığında Uluslararası Ceza Divanı**, (1. Baskı), Kazancı, İstanbul, 2004.

- Dedeoğlu, B., **Dünden Bugüne Avrupa Birliği**, Boyut Yayıncılık, İstanbul, 1996.
- Demirkan, T., **Dünya ve Türkiye: Küreselleşme ve Değişim**, Küyerel Düşünce Grubu Paneller Dizisi I, İstanbul, Küyerel Yayınları, İstanbul, 1997.
- Dinstein, Y., Tabory, M. (Ed.), (1996). **War Crimes In International Law**, T. Meron, "The Normative Impact on International Law of the International Tribunal for Former Yugoslavia", Nijhoff Publisher, London 1996, ss. 222-243.
- Doğan, İ., **Parçalayan Küreselleşme (Devlet ve Toplum Kuramlarına Yeni Yaklaşımlar, Küreselleşme Çağında Uluslararası Sistem)**, Yetkin Yayınları, 2006.
- Doğan, İ., **Sivil Toplum Anlayışı ve Siyasal Sistemler**, Barış Platin Yayınevi, Ankara, 2009.
- Dönmezer, S. – Erman, S., **Nazarî ve Tatbiki Ceza Hukuku**, (11. Baskı) C.3 Beta, İstanbul, 1999.
- Duguit, L., **Souverainete et Liberte**, F. Alcan, Paris, 1922.
- Ekin, N., **Küreselleşme ve Gümrük Birliği (Çalışma Yaşamında Dönüşüm: Çelişkiler ve Fırsatlar)**, İstanbul Ticaret Odası Yayınları, İstanbul, 1997.
- Ekşi, C. A., **Uluslararası Ceza Mahkemesinin İnsanlığa Karşı Suçlar Üzerindeki Yargı Yetkisi**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004.
- Erdal, S., **Uluslararası Ceza Mahkemesinin Devlet Egemenliğine Etkisi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010.
- Erem, F., **İnsanlığa Karşı Cürümler**, AÜHF Yayınları, Ankara, 1948.
- Esen, B. N., **Anayasa Hukuku: Genel Esaslar**, AÜHF Yayınları, Ankara, 1970.
- Fauchille, P., **Traite de Droit International Public**, T. I, le partie, Paix; Paris, 1922.
- Gemalmaz, M. S., **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, (3. Baskı), Legal, İstanbul, 2001.
- Goodrich, L. M. – Hambro, E., **Birleşmiş Milletler Antlaşması, Şerh ve Vesikalar** (Çev. İlhan Lütem), A.Ü. Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1954,
- Goodrich, L. M., **The United Nations**, Vail-Ballou Press, Binghamton, NY, 1963.
- Gönlübol, M., **Milletlerarası Siyasi Teşkilatlanma**, (3.Baskı), Sevinç Matbaası, Ankara, 1975.

- Gönlübol, M., **Milletlerarası Siyasî Teşkilâtlanma. Milletlerarası Siyasî Teşekküllerin Tarihî Gelişimi ve Birleşmiş Milletler Teşkilâtı**, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1964.
- Gönlübol, M., **Uluslararası Politika**, (1.Baskı), Sevinç Matbaası, Ankara, 1979.
- Gündüz, A., **Milletlerarası Hukuk, Temel Belgeler – Örnek Kararlar**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2009.
- Günuğur, H., **Avrupa Ekonomik Topluluğunu Kuran Antlaşma (Roma Antlaşması)**, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, İstanbul, 1985.
- Günuğur, H., **Avrupa Topluluğu Hukuku**, Avrupa Ekonomik Danışma Merkezi Yayını, Ankara, 1996.
- Güriz, A., **Hukuk Başlangıcı**, Siyasal Kitabevi, 15. Baskı, Ankara, 2013.
- Güriz, A., **Hukuk Felsefesi**, Siyasal Kitabevi, 10. Baskı, Ankara, 2014.
- Hajnal, Peter I. (Ed.), (2002), **Civil Society in the Information Age** içinde Pace, W. ve Panganiban, E. “*The Power of Global Activist Networks: The Campaign for an International Criminal Court*”, Ashgate, London, 2002, ss. 109-126.
- Hardt, M. ve Negri, A., **Empire**, Harvard University Press, Massachusetts, 2000.
- Hirst, P. ve Thompson, G., **Küreselleşme Sorgulanıyor**, (Çev. Elif Yücel ve Çağla Erdem), Dost Yayınevi, Ankara, 2003.
- Holsti, K. J., **International Politics**, Prentice-Hall, New Jersey, US. 1992.
- Hudson, Manley O., **International Legislation A Collection Of The Texts Of Multipartite International Instruments Of General Interest**, Vol. VII, Carnegie Endowment For International Peace NY, USA, 1941.
- Jones, W. S., **The Logic of International Relations**, (7th edition), Herper Colins, New York, US., 1991.
- Kapani, M., **Kamu Hürriyetleri, Doktrin ve Pozitif Hukuk Gelişmeleri, Hürriyetlerin Korunması Problemi**, A.Ü. Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1964.
- Karakaş, A. I., **Avrupa Topluluğu Hukuk Düzeni ve Ulus Devlet Egemenliği**, Der Yayınları, İstanbul, 1993.
- Karluk, R., **Uluslararası Ekonomik Kuruluşlar ve Entegrasyonlar**, (2.Baskı), Tütünbank Yayınları, Eskişehir, 1995.

- Kelsen, H., **The Law of the United Nations, A Critical Analysis of its Fundamental Problems, With Supplement**, Lawbook Exchange Ltd., London, 2011.
- Keohane, R. O., Nye, J. S., **Power And Interdependence: World Politics In Transition**, Little&Brown Company, Boston, 1977.
- Klabbers, J., **An Introduction to International Institutional Law**, (1. Baskı) Cambridge University Press, Cambridge, 2003.
- Klabbers, J., **An Introduction to International Organizations Law**, (3. Baskı), Cambridge University Press, Cambridge, 2015.
- Klabbers, J., **International Criminal Law**, International Law, NY, 2013.
- Koçak, M., **Batı'da ve Türkiye'de Egemenlik Anlayışının Değişimi Devlet ve Egemenlik (Eski Kavramlar- Yeni Anlamlar)**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2006.
- Korowicz, M. S., **La Souverainete des Etats et l'avenir du Droit International**, Pedone, Paris, 1945, s. 15.
- Koskeniemi, Martti (Ed.), (1998), **International Law Aspects of the European Union** içinde Klabbers, J., *Presumptive Personality: The European Union in International Law*, Kluwer Law International, The Hague, 1998, ss. 231-253.
- Kurşun, G., **101 Soruda Uluslararası Ceza Mahkemesi**, İnsan Hakları Gündemi Derneği, 1. Baskı, Ankara, 2011.
- Lavranos, N. **Legal Interaction Between Decisions of International Organizations and European Law**, Europa Law Pub., Groningen, 2004.
- Leapard, B. D., **Customary International Law A New Theory with Practical Applications**, New York, 2010.
- Lee, Roy S., **The International Criminal Court Elements Of Crimes And Rules Of Procedure And Evidence**, Transnational Publishers Inc. Ardsley, NY, USA, 2001.
- Lee, Roy S., **The International Criminal Court The Making Of The Rome Statue Issues, Negotiations, Results**, Kluwer Law International, The Hague, Netherlands, 1999.

- Lütem, İ., **Egemenlik Kavramı ve Devletlerarası Hukuk**, Sakarya Basımevi, Ankara, 1947.
- Mamdani, M., **Saviors and Survivors: Darfur, Politics and the War on Terror**, Pantheon, New York, 2009.
- Mayal, J., **Nationalism And International Society**, Cambridge University Press, Cambridge, 1990.
- McDonald, Gabriella K., Swaak-Goldman, O., **Substantive And Procedural Aspects Of International Criminal Law, The Experience Of International And National Courts**, Vol. 1, Kluwer Law International, The Hague, Netherlands, 2000.
- McRae, Rob and Hubert, Don (Ed.), (2001), **Human Security and the New Diplomacy: Protecting People, Promoting Peace** içinde McRae, R. “*Conclusion*” McGill-Queen’s University Press, Montreal, 2001, ss 250-259.
- McRae, Rob and Hubert, Don (Ed.), (2001), **Human Security and the New Diplomacy: Protecting People, Promoting Peace** içinde Axworthy, L. “*Introduction*”, McGill-Queen’s University Press, Montreal, 2001, ss 1-15.
- McRae, Rob and Hubert, Don (Ed.), (2001), **Human Security and the New Diplomacy: Protecting People, Promoting Peace** içinde Robinson, D. “*Case Study: The International Criminal Court*”, McGill-Queen’s University Press, Montreal, 2001, ss. 159-180.
- McRae, Rob and Hubert, Don (Ed.), (2001), **Human Security and the New Diplomacy: Protecting People, Promoting Peace** içinde Cooper, A. F. “*Like-minded Nations, NGOs, and the Changing Pattern of Diplomacy within the UN System: An Introductory Perspective*”, McGill-Queen’s University Press, Montreal, 2001, ss. 1-18.
- McRae, Rob and Hubert, Don (Ed.), (2001), **Human Security and the New Diplomacy: Protecting People, Promoting Peace** içinde Small, M. “*Case Study: The Human Security Network*” McGill-Queen’s University Press, Montreal, 2001, ss. 231-235.
- Meray, S. L., **Devletler Hukukuna Giriş**, C. I, 2. Baskı, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1960.

- Meray, S. L., **Devletler Hukukuna Giriş**, C. II, 2. Baskı, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1962.
- Miller, P. H., **Theories Of Developmental Psychology**, W. H. Freeman&Company, New York, 1983.
- Miner, R. H., **Victors' Justice the Tokyo War Crimes Trail**, Princeton University Press, New Jersey, 1984.
- Montesquieu, C. L. **Kanunların Ruhu Üzerine** (Çev. Fehmi Baldaş), İstanbul, 1998.
- Morgenthau, H., **Uluslararası Politika, Güç ve Barış Mücadelesi**, Çev. Baskın Oran ve Ünsal Oskay, Siyasi Bilimler Türk Derneği Yayınları, Ankara, 1970.
- Muller, A. S., **International Organisations and their Host States: Aspects of Their Legal Relationship**, Dordrecht, Kluwer, 1995.
- Nijhoff, M., **The New International Law**, Publishers, Boston, 2010.
- Nijman, J. E. **The Concept of International Legal Personality, An Inquiry into the History and Theory of International Law**, T.M.C. Asser Press, Lahey 2004.
- Okandan, R. G., **Umumî Amme Hukuku Dersleri**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1952..
- Önder, O., **Birleşmiş Milletler Ruanda İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2006.
- Önok, R. M., **Tarihi Perspektifiyle Uluslararası Ceza Divanı**, (1. Baskı) Turhan Kitapevi, Ankara, 2003.
- Özcan, M. T., **Hukuk Sosyolojisine Giriş**, Özne Yayınları, İstanbul, 1998.
- Öztürk, B., **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku**, (5.Baskı), Seçkin, Ankara, 2001.
- Parlett, K., **The Individual in the International Legal System**, New York, 2011.
- Pazarcı, H., **Uluslararası Hukuk Dersleri II. Kitap**, Turhan Kitabevi, Ankara, 1999.
- Pazarcı, H., **Uluslararası Hukuk Dersleri**, 4. Cilt, Turhan Kitapevi, Ankara, 2000.
- Pazarcı, H., **Uluslararası Hukuk**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2005.
- Pierson, C., **Modern Devlet**. (Çev. Dilek Hattatoğlu), Çivi Yazıları, İstanbul, 2000.
- Portmann, R., **Legal Personality in International Law**, Cambridge University Press, Cambridge, 2010.

- Reinisch, A., **Intergovernmental Organisations Before National Courts**, Cambridge University Press, Cambridge, 2000.
- Reinisch, A., **International Organizations Before National Courts**, Cambridge University Press, Cambridge, 2008.
- Reinisch, August (Ed.), (2011), **Challenging Acts of International Organisations Before National Courts** içinde Rutsel, S. M. (eds) “*Challenging Acts of INTERPOL in Domestic Courts*”, Oxford University Press, Oxford, 2011, ss. 207-238.
- Richard, C., **The International Air Transport Association; A Case Study of a Quasi-Governmental Organization**, Sijthoff, Leiden, 1972.
- Rosenau, James N., **The Scientific Study of Foreign Policy**, (Revised and enlarged edition), Frances Printer Ltd., London, England, 1980.
- Rotberg, Robert I. (Ed.), (2000), **Peacekeeping And The Peacekept: Developing Mandates For Potential Intervenors** içinde Clapham, C. “*Peacekeeping and Peace Enforcement in Africa: Methods of Conflict Prevention*”, Brookings Institution Press, Washington DC, 2000, ss. 34–57.
- Savcı, B., **İnsan Hakları, Kanunilik Yolu İle Korunması**, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi, Ankara, 1953.
- Schermers, H. G. & Blokker, N. M., **International Institutional Law: Unity within Diversity**, Martinus Nijhoff, Leiden, 2003.
- Shihata, İ. F. I., **The OPEC Fund for International Development: The Formative Years**, Routledge, NY, 2011.
- Shihata, İbrahim F. I. - Aissi. S. - Ali, M. - Benamara, A.- Parra, A., Wohlers-Scharf. T. - Shihata, İbrahim F. I., (Ed.), (2011), **The OPEC Fund for International Development: The Formative Years** içinde Shihata, İbrahim F. I., “*The OPEC Fund’s Experience (mid-1976 to mid-1983): Its Approaches and Procedures, the Magnitude of its Assistance, and its Impact on Development*” Routledge, NY, 2011, ss. 29-35.
- Sikkink, K., **The Justice Cascade: How Human Rights Prosecutions are Changing World Politics**, Morton, New York, 2011.
- Silvestre, M., - Rutsel J., **The Legal Foundations of INTERPOL**, Hart Publishing, Oxford, 2010.

- Snow, C. P., **The Two Cultures**, Cambridge University Press, Cambridge, 1993.
- Soysal, İ., **Türkiye'nin Uluslararası Siyasal Bağlıları: Cilt II 1945-1990, Kesim A (Çok Taraflı Bağlılar)**, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1991.
- Sönmezoğlu, F., **Uluslararası Politika ve Dış Politika Analizi**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989.
- Sukienkki, W., **La Souverainete des Etats en Droit International**, Moderne, Paris, 1927.
- Sunga, L. S., **Individual Responsibility in International Law for Serious Human Rights Violations**, Martinus Nijhoff Publishers, London, 1992.
- Sur, M., **Uluslararası Hukukun Esasları**, 3. Bası, Beta, İstanbul, 2008.
- Sur, M., **Uluslararası Hukukun Esasları**, Beta Yayınları, İstanbul, 2006.
- Şahin, K., **Küreselleşme Tartışmaları Işığında Ulus Devlet**, İlgı Kültür Sanat Yayınları, İstanbul, 2007.
- Şen, E., **Uluslararası Ceza Mahkemesi**, Ankara, 2009.
- Talay, S., **Dünya ve Türkiye: Küreselleşme ve Değişim**, Küyerel Düşünce Grubu Paneller Dizisi I, İstanbul, Küyerel Yayınları, İstanbul, 1997.
- Timur, T., **Küreselleşme ve Demokrasi Krizi**, 2. Baskı, İmge Yayınevi, Ankara, 1996.
- Topal, A. H., **Uluslararası Ceza Yargılamalarında Cinsel Suçlar**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009.
- Töngür, A. R., **Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kapsamı ve Yargılama Hukuku**, Kazancı, İstanbul, 2005.
- Triffterer, O., **Commentary On The Rome Statue Of The International Crime Court Observers' Notes, Article by Article**, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, Germany, 1999.
- Unat, İ., **Nottebohm Kararı ve Tabiiyetin Gerçekliği İlkesi**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1996.
- Uygun, O., **Federal Devlet**, Çınar Yayınları, İstanbul, 1996.
- Villeneuve, M., B., **Traite General de l'Etat**, Premier Livre, Paris, 1929.
- Viotti, P. and Kauppi, M., **International Relations Theory: Realism, Pluralism, Globalism**, Mc Millan Publication Co., NY, 1987.

- Wells, D. A., **War Crimes and Laws of War**, (2. Baskı), University Press of America, Lanham, 1991.
- Wiktor, C. L., **Multilateral Treaty Calendar 1648-1995**, Martinus Nuhoff Publishers, Kluwer Law International, The Hague, Netherlands, 1998.
- Woetzel, R. K., **The Nuremberg Trials in International Law**, Stevens, London, 1960.
- Woods, Randall B. And Jones, H., **Dawning of the Cold War: The United States' Quest for Order**, The University of Georgian Press, London, 1991.
- Yıldırım, İ., **Demokrasi, Sivil Toplum Kuruluşları ve Yönetişim**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004.
- Zabunoğlu, Y. K., **Devlet Kudretinin Sınırlanması**, Ajans-Türk Matbaası, Ankara, 1963.

Sürekli Yayınlar

- Acer, Y., **Uluslararası Hukukta Saldırı Suçu Kavramının Temel Unsurları: Tanım Çalışmaları ve Yansımalar**, Uluslararası Hukuk ve Politika, Y. 1, S. 3, 2005, ss. 15-42.
- Akande, D., **The Legal Nature of Security Council Referrals to the ICC and its Impact on Al Bashir's Immunities**, Journal of International Criminal Justice C. 7, 2009, ss. 333-352.
- Aksar, Y., **Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD)**, A.Ü.H.F. Dergisi, Ankara, C. 52, S. 2, 2003, ss. 124-139.
- Aksar, Y., **Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulamalarına Genel Bir Bakış**, Uluslararası Hukuk ve Politika, C. 1, S. 3, 2005, ss. 1-14.
- Algan, B., Tiryaki, R., **Uluslararası Hukuk Açısından Uluslararası Organizasyonlar ve İnsan Haklarının Korunması: Birleşmiş Milletler Örneği**, Avrasya Dosyası, BM Özel Sayısı, İlkbahar, C. 8 (1), 2002, ss. 92-127.
- Alibaba, A., **Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu**, A.Ü.H.F. Dergisi, C. 49, S. 1, 2001, ss. 181-207.
- Alsan, Z., **Bir Milletlerarası Ceza Divanı Kurulması ile İlgili Fikirler ve Teşebbüsler**, A.Ü.H.F. Dergisi, Ankara, 1951, C. 8, S. 1-2, ss. 1-42.
- Andrassy, G., **La Souverainete et la Societe des Nations**, R.d.C. 1937/IU, T. 61, ss. 637-762.
- Arsava, F. **Libya Örneğinde İnsan Haklarının Korunması İçin Yapılan Askeri Müdahale**, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (TAAD), Ankara, C. 4, S. 12, 2013, ss. 81-97.
- Azarkan, E., **Uluslararası Ceza Mahkemelerinde Savaş Suçları**, Hukuk ve Adalet Dergisi, Y. 1, S. 1, Ocak-Mart 2004, ss. 53-77.
- Bassiouni, M. C., **From Versailles To Rwanda In Seventy-Five Years: The Need To Establish A Permanent International Criminal Court**, Harward Human Rights Journal, Vol. 10, Spring 1997, ss.11-62.
- Bassiouni, M. C., **Establishing an International Criminal Court: Historical Survey**, Military Law Review, Vol. 149, 1995, ss. 49-63.

- Bassiouni, M. C., **Negotiating The Treaty Of Rome On The Establishment Of An International Criminal Court**, Cornell International Law Journal, C. 32, S. 3, 1999, ss. 443-469.
- Bassiouni, M. C., **Policy Perspectives Favoring The Establishment Of The International Criminal Court**, Journals Of International Affairs, Vol. 52, No. 2, Spring 1999, ss. 795-810.
- Bassiouni, M. C., **The ICC – Quo Vadis?**, Journal of International Criminal Justice, C. 4, S. 3, 2008, ss. 421-427.
- Başlar, K., **Gümrük Birliği Antlaşması'nın (1/95 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı'nın) Hukuksal Niteliği**, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, Cilt: 4, Sayı: 1, 2004, ss. 151-198.
- Bayilloğlu, U., **Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Türkiye**, A.Ü.H.F. Dergisi, Ankara, C. 56, S. 1, 2007, ss. 56-122.
- Bourquin M., **Devletlerarası Hukukun İnsanileştirilmesi**, (Çev. İlhan Lütem), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ankara, C. 8, S. 3-4, 1951, ss. 122-148.
- Bozkurt, E., **Kant'ın Ebedi Barış Üzerine Denemesinin Günümüze Yansıması** Anayasa Yargısı Dergisi, Ankara, Cilt 24, 2007, ss. 501-523.
- Brown, B. E., **What is the New Diplomacy?** American Foreign Policy Interests, C. 23, S. 1, 2001, ss. 3-21.
- Brown, B. E., **The New Diplomacy and American National Interests**, American Foreign Policy Interest, C. 23, S. 1, 2001, ss. 22- 41.
- Bulut, N., **Küreselleşme Sosyal Devletin Sonu mu?**, A.Ü.H.F. Dergisi, LII (2), 2003, ss.173-197.
- Burke-White W., **Proactive Complementarity: The International Criminal Court and National Courts in the Rome System of International Justices**, Harvard International Law Journal, Vol. 49, S. 1. 2008, ss. 54-108.
- Bohlender, M., **Darfur, Security Council and The International Criminal Court**, International and Comparative Law Quarterly, C. 55, January 2006, ss. 226-236.

- Cohen, E. S., **Globalization and the Boundaries of the State: A Framework for Analyzing the Changing Practice of Sovereignty, Governance**, An International Journal of Policy and Administration, 14 (1), 2001, ss. 72-94.
- Condorelli, L., Ciampi, A., **Comments on the Security Council Referral of the Situation in Darfur to the ICC**, Journal of International Criminal Justice, C. 3, S. 3, 2005, ss. 590-599.
- Corell, H. **Nuremberg and the Development of an International Criminal Court**, Military Law Review, Vol. 149, 1995, ss. 87-100.
- Civelek, J., **Cenevre Hukuku Açısından Barışa ve İnsanlığa Karşı Suçlar ve Savaş Suçları: Bosna-Hersek'e Uygulanması**, Argumentum, Y. 3, S. 31, 1993, ss. 531-540.
- Çakmak, C., **Yeni Diplomasi, Kompleks Küresel Yönetişim Ve Süpergüçle Dans: ABD, Sivil Toplumun Artan Rolü Ve Uluslararası Ceza Mahkemesi**, Bilge Strateji, Cilt 3, Sayı 5, 2011, ss. 1-23.
- Çaycı, S., **Birleşmiş Milletler ve Uluslararası Hukuk**, Stratejik Öngörü, Ekim, 2006, ss. 2-24.
- Çelik, Ş., **Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Tutuklama Kararlarıyla ilgili Bir Değerlendirme: Sudan Devlet Başkanı Ömer El-Beşir Örneği**, Atatürk Stratejik Araştırmalar Enstitüsü Güvenlik Stratejileri Dergisi, Sayı 14, 2011, ss. 87-100.
- Cryer, R., **Sudan, Resolution 1593 and International Criminal Justice**, Leiden Journal of International Law, C. 19, S. 1, 2006, ss.195-222.
- Dale, W., **Is the Commonwealth an International Organisation?**, International Comparative Law Quarterly, Cilt: 31, S. 3, 1982, ss.451-473.
- Davutoğlu, A., **Küreselleşme ve AB-Türkiye İlişkileri Çerçevesinde Ulusal Egemenliğin Geleceği**, Anayasa Yargısı, S. XX, 2003, ss. 46-58.
- Demir, G., **Küreselleşme Üzerine**, Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Ocak-Mart, (56), 2000, ss. 73-104.
- Dikici, A., **Bosna Savaşının Unutulmayan Trajedisi: Srebrenica Katliamı**, Avrasya Dosyası, C.10, S. 1, 2004, Ankara, ss. 219-239.

- Elban, H. K., **Ruanda'dan İnsanlığa Kalan Miras ya da Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Zevahiri Kurtulabilecek mi?**, Hukuk ve Adalet Dergisi, Y. 1, S. 1, Ocak-Mart 2004, ss. 107-118.
- Elagab, O. Y., **Indicting the Sudanese President by the ICC: Resolution 1593 Revisited**, The International Journal of Human Rights, C. 13, S. 5, 2009, ss. 654-667).
- Gabor, R., **The ICRC Privilege not to Testify: Confidentiality in Action**, The International Review of the Red Cross, C. 84, S. 845, Mart 2002, ss.207-219.
- Gardot, A., Bodin, J., **Place parmi les fondateurs du Droit International**, R.d.C, 1934/IV, T. 50, ss. 545-747.
- Gegout, C., **The International Criminal Court: Limits, Potential And Conditions For The Promotion Of Justice And Peace**, Journal Third World Quarterly, Cilt: 34, S. 5, 2013, ss. 800-818.
- Gerstenberg, O., **Denationalization and the Very Idea of Democratic Constitutionalism: The Case of the European Community**, Ratio Juris, Vol. 1, No. 3, September 2001, ss. 298-325.
- Göçer, M., **Uluslararası Hukuk ve Uluslararası Anayasa Kavramı**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Nisan-Haziran, LVII, (2), 2002, ss. 1-16.
- Gürkan, H., **Modernleşme Sürecinde Afrika'nın İki Büyük Krizi: Ruanda ve Darfur Meseleleri Üzerine Bir İnceleme**, International Periodical For The Languages, Literature and History of Turkish or Turkic, Ankara, C. 9, S. 4, 2014, ss. 469-491.
- Halatçı Ulusoy, Ü., **Uluslararası Hukuk Açısından Libya ve Suriye Örneğinde Koruma Sorumluluğu**, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (TAAD), C. 4, S. 14, 2013, ss. 269-297.
- Hall, C. K., **The First Proposal for a Permanent International Criminal Court**, International Review of the Red Cross, C. 32, No. 322, 1998, ss. 57-74.
- Happold, M., **Darfur, Security Council and The International Criminal Court**, International and Comparative Law Quarterly, C. 55, January 2006, ss. 226-236.

- Heyder, C., **The UN Security Council's Referral of the Crimes in Darfur to the International Criminal Court in Light of US Opposition to the Court: Implications for the International Criminal Court's Functions and Status**, Berkeley Journal of International Law, Vol. 24, No. 2, 2006, ss. 650-671.
- Hortensia, D. T. Gutierrez Posse, **The Relationship Between International Humanitarian Law and the International Criminal Tribunals**, International Review of the Red Cross, Vol. 88, No. 861, 2006, ss. 65-86.
- Johansen, R. C., **The Impact of US Policy Toward the International Criminal Court on the Prevention of Genocide, War Crimes, and Crimes Against Humanity**, Human Rights Quarterly, 28(2), 2006, ss. 301-331.
- Kapani, M., **Devlet Kudretinin Tahdidi**, Forum Dergisi, Ankara, C. VII, S. 76, 1957, ss. 8
- Karakehya, **Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulanabilir Hukuk**, A.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Ankara, 2008, C. 57, S. 2, ss. 133-163.
- Karakehya, H. **Modern Düşünce Yapısında Görülen Değişimler Bağlamında Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Taraf Devletlerin Egemenlik Haklarına Müdahalesi**, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C. 13, (Hukuk Fakültesi Özel Sayısı), 2013, ss. 131-141.
- Kaufmann, E., **Regles Generales du Droit de la Paix**, R.d.C. 1935/IV, T. 54, ss. 311-620.
- Kennan, G. F., **American Diplomacy, 1900-1950**, Journal Of American History, C. 39, S. 1, June 1952, ss.154-155.
- Kılıç, A. Ş., **Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Devletlerin Egemenliği Üzerine Ulusal Egemenlik Odaklı Bir İnceleme**, A.Ü.H.F. Dergisi, C. 58, S. 3, 2009, ss. 615-657.
- Kılıç, A. Ş., **Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Devletlerin Egemenliği Üzerine Ulusal Egemenlik Odaklı Bir İnceleme**, A.Ü.H.F. Dergisi, 2009, C. 58, S. 3, ss. 615-657.
- Lavoyer, J. P., **The International Committee of the Red Cross - How Does it Protect Victims of Armed Conflict?**, Pace International Law Review, C. 9, S. Yaz 1997, ss. 287-297.

- Lavranos, N., **Legal Interaction Between Decisions of International Organizations and European Law**, (Groningen: Europa Law Pub Netherlands, 2004), ss. 61-75.
- Rosanna Lipscomb, **Reconstruction the ICC Framework to Advance Transitional Justice: A Search for A Permanent Solution in Sudan**, Columbia Law Review, C. 106, S. 182, 2006, ss. 182-217.
- Lin, C. H., **ASEAN Charter: Deeper Regional Integration under International Law?**, *Chinese Journal of International Law*, C. 9, S. 4, 2010, s. 821-837.
- Mamopoulos, P., **Le Declin de la Souverainete**; *Revue Hellenique du Droit International*, No: 1, 1948, ss. 31-40.
- Martin, D. A., **Reluctance to Prosecute War Crimes: of Cause and Cure**, Virginia Journal of International Law, Vol. 34, No. 2, 1994, ss. 255-266.
- Meron, T., **War Crimes in Yugoslavia and the Development of International Law**, A.J.I.L., Vol. 88, 2017, ss. 78-87.
- Murphy, S. D., **Progress and Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia**, A.J.I.L., Vol. 93, No. 1, 1999, ss. 57-97.
- Oder, B. E., **Avrupa Birliği'nde Çok Merkezli Anayasacılığın Yapısal Sorunları: Yetki Çatışmaları ve İkincilik İlkesi Işığında Türkiye İçin Karşılaştırmalı Gözlemler**, *Anayasa Yargısı*, C. 22, 2005, ss. 168-215.
- Odman, T., **Eski Yugoslavya ile İlgili Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu ve Yasal Dayanağı**, AÜHFD, C. 45, S. 1-4, 1996, ss. 131-151.
- Orallı, L. E., **Uluslararası Örgütlerin Anayasacılığa Etkileri**, *Güvenlik Bilimleri Dergisi*, 1 (1), Kasım 2012, ss. 47-77.
- Özer, A., **Ülkemizde Egemenlik ve Yargı Erkinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Karşısındaki Durumu**, *Anayasa Yargısı*, Cilt XX, 2003, ss. 187-194.
- Özkan, A., **21. Yüzyılda Evrensel Bir Yargı Kuruluşu Olarak Uluslararası Ceza Mahkemesi: Usul Kuralları, Yargılamalar Ve Uluslararası Suçlar**, *Kastamonu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, S. 12, Nisan 2016, ss. 175-195.
- Özman, A., **Devletlerin Egemenliği ve Milletlerarası Teşekküller**, A.Ü.H.F. Dergisi, Ankara, 1965, C. 22, ss. 98-158.

- Peers, S., **Living in Sin: Legal Integration Under the EC-Turkey Customs Union**, European Journal of International Law, C. 7, S. 3, 1996, s. 411-430,
- Politis, N., **Le Probleme des Limitations de la Souverainete et la Theorie de l'abus des Droits dans les Rapports Internationaux**, R.d.C, 1925/1, T. 6, ss. 5-121.
- Ramanathan, U., **India and The ICC**, Journal of International Criminal Justice, 3, 2005, ss. 627-634.
- Sharlach, L. **Gender and Genocide in Rwanda: Women as Agents and Objects of Genocid**, Journal of Genocide Research, Vol. 1, No. 3, 1999, ss. 387-399.
- Shaw, M., **There is no Such Thing as Society: Beyond Individualism and Statism in International Security Studies**, Review of International Studies, C. 19, N. 2, 1993, ss. 159-175.
- Şaylan, G., **Küreselleşme ve Siyaset**, Türk-İş 1997 Yıllığı (2. Cilt), Ankara, 1997, ss. 372-401.
- Tabanlı, F., **Uluslararası Ceza Yargılamalarına Başlanabilmesinde Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin Rolü Ve Sudan Örneği**, Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, S. 3, 2017, ss. 79-104.
- Tunkin, G. I., **Is General International Law Customary Law Only?**, European Journal of International Law, 4(1), 1993, ss. 534-541.
- Veldhuizen-Rothenbücherr, Ida van, **'Legal Personality of the OSCE: Quo Vadis'**, OSCE Magazine, Mart-Nisan 2009.
- Verdross, A., **Le Fondement du Droit International**, R.d.C. 1927/1, C.16, ss. 247-323.
- Yazıcı, S., **Avrupa Birliği Süreci: Ulus Devletten Ulusüstü Devlete Geçişte Hukuk Devletinin Değişen İçeriği**, A.Ü.H.F. Dergisi, LIV (4), 2005, ss. 77-118.
- Zorlu, S. E., **Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşunda Tarihsel Süreç ve BM Güvenlik Konseyinin Uluslararası Ceza Mahkemesinin İşleyişi Üzerindeki Yetkileri**, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 24, Sayı 2, 2016, ss. 111-150.

İnternet Yayınları

- Anbarasan, E., **A Decisive Victory**, Interview with Bill Pace,
<http://www.questia.com/read/1G1-54116069/a-decisive-victory>,
- Arsanjani, M. H., The Rome Statute of International Criminal Court, A.J.I.L., Vol. 93, No. 1, 1999, ss. 22-43, <https://www.jstor.org/stable/i350363>,
Erişim Tarihi: 05.02.2019.
- 1077, <https://www.icrc.org/en/international-review>, Erişim Tarihi : 02
- Baharççek, A., **Uluslararası Kuruluşların İşlevleri**, 2015, s. 230,
<http://www.ayk.gov.tr/wp-content/uploads/2015/01/BAHAR%C3%87% C4%B0%C3%87EK-Abdulkadir-ULUSLARARASI-KURULU%C5% 9ELARIN-%C4%B0%C5%9ELEVLER%C4%B0.pdf>, Erişim Tarihi: 06.06.2018.
- Birleşmiş Milletler (Güvenlik Konseyi) İnternet Sitesi, 2019,
<http://www.un.org/Docs/sc/> , Erişim Tarihi: 01 Şubat 2019.
- Birleşmiş Milletler İnternet Sitesi, http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/5_1_1975.pdf, 2018, Erişim Tarihi: 30 Mayıs 2018.
- Bismuth, R., **Mapping a Responsibility of Corporations for Violations of International Humanitarian Law: Sailing Between İnternational and Domestic Legal Orders**, Denver Journal of Law and Policy, 38(2), 2010, ss.203-226.,<https://www.law.du.edu/documents/djilp/38No2/Bismuth-Final.pdf> , Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.
- Bosco, D., **The Libya Resolution: Prosecution As Bargaining Chip**,
http://bosco.foreignpolicy.com/posts/2011/02/27/the_libya_resolution_prosecution_as_bargaining_chip . , Erişim tarihi: 10 Şubat 2019.
- Branch, A., **Kony Part II: Accountability, Not Awareness**,
<http://www.aljazeera.com/indepth/opinion/2012/04/201247943869166.html>
Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.
- Brownlie, I. and Goodwin-Gill, G. S., **IPU Opinion**, <http://www.ipu.org/finance-e/opinion.pdf>>. Erişim Tarihi: 03Haziran 2018.
- Burke-White, W. W., **Complementarity in practice: the International Criminal Court as part of a system of multi-level global governance in the Democratic Republic of Congo**, Leiden Journal of International Law, 18, 2005, ss. 557-590,

- Constitutional Charter of the Sovereign Military Hospitaller Order of St. John of Jerusalem of Rhodes and of Malta**, 1961 (değişiklik: 28-30 April 1997), <<http://www.orderofmalta.int/wp-content/uploads/2010/06/order-of-malta-constitution.pdf>>, Erişim Tarihi: 01 Haziran 2018.
- Coté, L., **International Criminal Justice: Tightening Up The Rules Of The Games**, International Review of the Red Cross, Vol. 88, No. 861, March 2006, ss. 137-144, <https://www.cambridge.org/core/journals/international-review-of-the-red-cross/article/international-criminal-justice-tightening-up-the-rules-of-the-game>, Erişim Tarihi: 05.02.2019.
- Cryer, R., **Sudan, Resolution 1593, and International Criminal Justice**, Leiden Journal of International Law, 19, 2006, ss. 195-222, https://www.researchgate.net/journal/14789698_Leiden_Journal_of_International_Law, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.
- Davenport, D., **New Diplomacy**, <https://www.hoover.org/research/new-diplomacy>, Erişim Tarihi: 08 Nisan 2019.
- Dalar, M., **Egemenlik ve Uluslararası Hukuk Çelişkisi: Milli Yetki Kavramı Açısından Bir Analiz**, Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, Kış, 8 (27), 2009, ss. 321-345, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/esosder>, Erişim Tarihi: 24 Haziran 2018.
- Deniz Hukuku Uluslararası Mahkemesi (ITLOS) İnternet Sitesi, **Agreement Between The International Tribunal For The Law Of The Sea And The Federal Republic Of Germany Regarding The Headquarters Of The Tribunal, 2007**, http://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/basic_texts/headquarters_agreement_eofn_eng.pdf, Erişim Tarihi: 02.06.2018.
- Deniz Hukuku Uluslararası Mahkemesi (ITLOS) İnternet Sitesi, 2018, **Statute of the International Tribunal for the Law of the Sea (Annex VI of the United Nations Convention on the Law of the Sea)**, http://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/basic_texts/statute_e.pdf, 2004, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.
- Dugard, J., **Obstacles in the Way of an International Criminal Court**, Cambridge Journal, Vol. 56, No. 2, 1997, ss. 329-342,

<https://www.cambridge.org/core/journals/cambridge-law-journal/article/obstacles-in-the-way-of-an-international-criminal-court/D33B1F62834FFAED13F1F7E6F04C2FC0>, Erişim Tarihi: 01 Kasım 2018.

Doğu, U., **Avrupa Birliği Hukukunun Doğrudan Uygulanma Özelliği ve Ulusal Hukuklara Etkisi**, <http://www.akader.info/KHUKA/index.htm>. Erişim Tarihi: 03 Eylül 2018.

Erkin, E., **Çin'in Sudan Politikası: Yükselen Gücün Yeni Diplomasisi**, <<http://www.sde.org.tr/tr/authordetail/cinin-sudan-politikasi-yukselen-gucun-yeni-diplomasisi/918>>, Erişim tarihi: 01.02.2019.

Ettinger, D. J., **The Legal Status of the International Olympic Committee**, Pace International Law Review, Vol. 4, Issue 1, 1992, ss. 97-121, <https://digitalcommons.pace.edu/pilr/vol4/iss1/4/> Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

Fiss, O., **Within Reach of The State: Prosecuting Atrocities in Africa**, Human Rights Quarterly, 31(1), 2009, ss.59–69, <https://muse.jhu.edu/article/258868/pdf> , Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

Gabor, R., **The ICRC Privilege Not To Testify: Confidentiality In Action**, The International Review Of The Red Cross, C. 84, S. 845, ss. 1068,1069, <https://www.icrc.org/en/international-review>, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.

Gabor, R., **The ICRC's Status: in a Class of its Own**, <<http://www.icrc.org/Web/>
Gaeta, P., **Does President Al Bashir Enjoy Immunity from Arrest?**, Journal of International Criminal Justice, Vol. 7, Iss. 2, 2009, ss. 315-332, Erşim Tarihi :19 Şubat 2019.

Gless, S., **Interpol**, içinde R. Wolfrum (Ed.), The Max Planck Encyclopedia of Public International Law Online Edition (OUP 2011), <http://www.mpepil.com> , Erişim Tarihi: 09.08.2018.

GIGA Focus İnternet Sitesi, **The Rising Authority of International Organisations**, 2017, <https://www.giga-hamburg.de/en/publications/giga-focus>, Erişim Tarihi: 03 Haziran 2017.

Global Environment Facility İnternet Sitesi, **GEF Instrument**, 1992, <http://www.thegef.org/about/funding> , Erişim Tarihi: 03 Haziran 2018.

Glasius, M., **We Ourselves, We are Part of the Functioning**, African Affairs, 108(430), 2009, ss. 49-67, <https://academic.oup.com/afraf/article-abstract/108/430/49/31392>, Erişim Tarihi: 16 şubat 2109.

Hoehn, S., **International Justice and Reconciliation in Namibia**, African Affairs, 109(436), 2010, ss. 471-488, <https://academic.oup.com/afraf/article-abstract/109/436/471/146595>, Erişim Tarihi: 16 şubat 2109.

<https://www.cambridge.org/core/journals/leiden-journal-of-international-law/article/complementarity-in-practice-the-international-criminal-court-as-part-of-a-system-of-multilevel-global-governance-in-the-democratic-republic-of-congo/056C39072EF398CB0543EDCEA02506C7>, Erişim Tarihi: 10.02.2019.

<http://english.aljazeera.net/news/africa/2008/06/20086150921529362.html>, Erişim Tarihi: 16 şubat 2019.

<http://www.asean.org/21829.html>, Erişim Tarihi: 30 Mayıs 2018.

<http://www.austlii.edu.au/au/other/dfat/nia/1996/35.html>, **Agreemen Recognizing the International Legal Personality of the International Rice Research Institute (IRRI)**, Erişim tarihi: 02 Haziran 2018.

<http://www.eda.admin.ch/eda/en/home/topics/intorg/inorch.html>, Erişim Tarihi: 03 Haziran 2018.

http://www.francophonie.org/IMG/pdf/charte_francophonie.pdf , Erişim Tarihi: 30 Mayıs 2018.

<http://www.icc.cpi.int/menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200205/related%20cases/icc02050109/icc02050109?lan=en-GB> Erişim Tarihi: 20 şubat 2019.

<http://www.icj-cij.org/docket/files/4/1835.pdf>, (*Reparation For Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion*, [1949], I.C.J. Rep. At 174 and 179, Erişim Tarihi: 02 şubat 2018.

<http://www.ipu.org/english/whatipu.html>>. Erşim Tarihi: 03 Haziran 2018. <http://www.law.gov.au> , Erişim tarihi: 02 Haziran 2018.

<http://www.orderofmalta.int/wp-content/uploads/2010/06/order-of-malta-constitution.pdf>>, Erişim Tarihi : 01 Haziran 2018.

- https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/mevzuat_CDRS.htm, Erişim Tarihi: 08 Nisan 2019.
- <http://www.unidroit.org/dynasite.cfm?dsmid=103284>, Erişim Tarihi: 28 Haziran 20
- http://www.untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/5_1_1975.df
- <http://www.uia.org/yearbook> , Erişim Tarihi: 29 Nisan 2018.
- Human Right Watch, **Darfur Destroyed: Ethnic Cleansing by Government and Militia Forces in Western Sudan**, Vol. 16, N. 6(A), 2004, s. 42, <https://www.hrw.org/report/2004/05/06/darfur-destroyed/ethnic-cleansing-government-and-militia-forces-western-sudan> , Erişim Tarihi: 20 Kasım 2019.
- Intelsat İnternet Sitesi, **Intelsat History**, 2000, www.intelsat.com/about-us/history/intelsat-2000s.asp, Erişim Tarihi: 03 Haziran 2018.
- International Criminal Court, **Situation in Palestine**, <http://icc-cpi.int/NR/rdonlyres/C6162BBF-FEB9-4FAF-AFA9-836106D2694A/284387/SituationinPalestine030412ENG.pdf>, Erişim Tarihi: 10.02.2019.
- International Institute For The Unification Of The Private Law, **Statute Of Unidroit**, 1993, www.unidroit.org/english/presentation/statute.pdf , Erişim Tarihi: 28 Haziran 2018.
- International Rice Research Institute (IRRI), **Agreement Recognizing the International Legal Personality of the International Rice Research Institute (IRRI)**,
- Interpol İnternet Sitesi, **Our History**, 2019, <http://www.interpol.int/public/icpo/default.asp>. Erşim Tarihi: 04 Eylül 2019.
- Kahorha, J., **Bogoro Victims Finally Laid to Rest**, <http://iwpr.net/report-news/bogoro-victims-finally-laid-rest>, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.
- Kapsamlı Nükleer Denemelerin Yasaklanması Kuruluşu İnternet Sitesi, **Comprehensive Nuclear-Test-Ban Treaty**, 1996, <https://www.ctbto.org/the-treaty/treaty-text/>, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.
- Kaye, D., **Who's afraid of the International Criminal Court, Foreign Affairs**, May–June 2011, s. 3, <https://www.foreignaffairs.com/authors/david-kaye>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

- Kirsch, P., **The International Criminal Court: Current Issues and Perspectives**, Law and Contemporary Problems, Vol. 64, No. 1, ss. 3-14, <https://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol64/iss1/2>
- Kissling, C., **The Legal and Political Status of International Parliamentary Institutions**, Background Paper #4, Committee for a Democratic U.N., Berlin, Germany, January 2011, s. 2, <http://www.kdun.org/resources/2011_ipis_en.pdf>. Erişim Tarihi: 20.10.2018.
- Lanord, C., **The Legal Status Of National Red Cross And Red Crescent Luder**, S. R., **The Legal Nature of the International Criminal Court and the Emergence of Supranational Elements in the International Criminal Justice**, International Review of the Red Cross, Vol. 84, No. 845, 2002, ss. 79-91, https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/079-092_luder.pdf, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.
- Meernik, J.D., Nichols, A. & King, K. L., **The Impact of International Nagy**, R. **Transitional justice as global project: critical reflections**, Third World Quarterly, 29(2), 2008, ss. 275-289, <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/01436590701806848>, Erişim Tarihi: 20 Aralık 2018.
- Office of Prosecutor, **Letter from the Prosecutor, The Hague**, http://www2.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/F596D08D-D810-43A2-99BB-B899B9C5BCD2/277422/OTP_letter_to_senders_re_Iraq_9_February_2006.pdf, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.
- Office of Prosecutor, **Statement by ICC prosecutor concerning Mali**, http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/press%20and%20media/press%20releases/news%20and%20highlights/Pages/otpstatement280113.aspx, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.
- Organization of the Petroleum Exporting Countries (OPEC), **The Agreement Establishing the OPEC Fund for International Development (Article 1.01)**, 1980, s.5, http://www.ofid.org/publications/PDF/AE-engl_Fund.pdf, Erişim Tarihi: 03 Eylül 2018.

- Öztürk, H., **Darfur veya Bir Krizi İsimlendirme Sorunu**,
<http://www.bilgesam.org/incele/736/-darfur-veya-bir-krizi-isimlendirme-> ,
Erişim Tarihi :19 Şubat 2019.
- Power, S., **Stopping Genocide and Securing “Justice”: Learning by doing International Justice, War Crimes, and Terrorism: the US record**,
Social Research, Vol. 69, No. 4, 2002, ss 1093-1107,
<https://www.jstor.org/stable/40971596>, Erişim tarihi: 10 Şubat 2019.
- Raluca, D., **The European Union and its Legal Personality (1993-2010)**, 2010,
<http://ssrn.com/abstract=1566492> , Erişim Tarihi: 03.09.2018.
- Ravalico, F., **From GEF to GEM? A Quest for Legal Personality Amid the Unfinished Restructuring of the Global Environmental Facility**,
- Rubin, A. P., **The International Criminal Court: The Possibilities for Prosecutorial Abuse**, <https://law.duke.edu/journals/64LCPRubin/>
Erişim Tarihi: 05.02.2019.
- Sainty, G. S., **The Sovereign Military Hospitaller Order of Malta: The Order of Malta, Sovereignty, and International Law**, 2003,
<http://www.chivalricorders.org/orders/smom/maltasov.htm>>, Erişim Tarihi: 01 Haziran 2018.
- Schmalenbach, K., **International Organizations or Institutions, General Aspects**, içinde R. Wolfrum (ed.), The Max Planck Encyclopedia of Public International Law Online Edition (OUP 2011),
(<http://www.mpepil.com>, August, 2011), Erişim Tarihi: 06.06.2018.
- Shah, A., **The Arms Trade is Big Business**,
<<http://www.globalissues.org/article/74/the-arms-trade-is-big-business>>,
Erişim Tarihi: 01.02.2019.
- Societies**, International Review Of The Red Cross, No. 840, 2001, ss. 1053-
sorunu/#.Vvu7r-KLTIU>, Erişim Tarihi: 01.02.2019.
- Ssenyonjo, M., **The International Criminal Court and the Lord’s Resistance Army leaders: prosecution or amnesty?**, Netherlands International Law Review, 54(1), 2007, ss. 51-80, <https://www.cambridge.org/core/journals/netherlands-international-law-review/article/international-criminal-court-and-the-lords-resistance-army-leaders-prosecution-or-amnesty>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

- Ssenyonjo, M., **The International Criminal Court and the Warrant of Arrest for Sudan's President Al-Bashir**, Nordic Journal of International Law, 78, 2009, ss. 197-217,
https://www.google.com/search?q=Ssenyonjo,+M.,+The+International+Criminal+Court+and+the+Warrant+of+Arrest+for+Sudanese+President+Al-Bashir&rlz=1C1AOHY_trTR729TR729&ei=jR8BXo6BvyG1fAP8_yT0AM&start=10&sa=N&ved=2ahUKEwjPtLudyszmaAhV8QxUIHXP-BDoQ8tMDegQIDRA1&biw=1280&bih=685, Erişim Tarihi: 16 şubat 2019.
- Thakur, R., **ICC's Competing Ethics of Conviction, Responsibility**,
<http://www.cigionline.org/articles/2008/07/iccs-competing-ethics-conviction-responsibility>, Erişim Tarihi: 10 şubat 2019.
- The Adaptation Fund Board İnternet Sitesi, **1st AFB Meeting**, 2008,
http://www.adaptation-fund.org/sites/default/files/AFB_Decision_B.7-8.1.pdf, Erişim tarihi : 02 Haziran 2018.
- The Financial Action Task Force İnternet Sitesi, www.fatf-gafi.org/aboutfatf,
Who We Are, Erişim Tarihi: 03 Haziran 2018
- The Fletcher School of Law and Diplomacy, United States, 2010,
http://conference.unitar.org/yale/sites/conference.unitar.org.yale/files/Paper_Ravalico.pdf, Erişim Tarihi: 04.09.2018.
- Tribunals and Domestic Trials on Peace and Human Rights After Civil War**,
International Studies Perspectives, 11(4), 2010, ss. 309–334,
<https://academic.oup.com/isp/article-abstract/11/4/309/1811750>, Erişim Tarihi: 20 Aralık 2018.
- Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü İnternet Sitesi, 2017, http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/uluslararası_isbirligi/uluslararası_mahkemeler/ucm.html, Erişim Tarihi: 19 Ekim 2017.
- Uluslararası Adalet Divanı İnternet Sitesi, **Reparation For Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion**, 1949,
<https://www.icj-cij.org/files/case-related/4/1837.pdf>, Erişim Tarihi: 02 şubat 2018.
- Uluslararası Ceza Mahkemesi İnternet Sitesi, 2017, <https://www.icc-cpi.int> Erişim Tarihi: 03 Haziran 2017.

- Uluslararası Ceza Mahkemesi İnternet Sitesi, 2019, <https://www.icc-cpi.int>, Erişim Tarihi: 01 Şubat 2019.
- Uluslararası Olimpiyat Komitesi İnternet Sitesi International Olympic Committee, **Olympic Charter**, 2018, http://www.olympic.org/Documents/olympic_charter_en.pdf , Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.
- Union of International Associations, **Yearbook of International Organisations (2011-2012)**, <http://www.uia.be/ybvol1>, Erişim Tarihi: 29 Nisan 2018.
- Veldhuizen-Rothenbücherr, I., **Legal Personality of the OSCE: Quo Vadis**, OSCE Magazine, March-April 2009, ss.18-23. <https://www.osce.org/secretariat/36184?download=true> Erişim Tarihi: 02 Haziran 2018.
- Vinjamuri, L. & Snyder, J., **Advocacy and Scholarship in the Study of International War Crime Tribunals And Transitional Justice**, Annual Review of Political Science, 7, 2004, ss. 352–356, <https://www.annualreviews.org/doi/full/10.1146/annurev.pl.7.070604.200001> Waal, A., **The Wars of Sudan**, The Nation, 19 March 2007, s. 16, Erişim Tarihi: 18 Şubat 2018.
- Weiss, C., **Greater Role for NGOs at the UN**, www.un.org/press/en/1999/19990406.hague.brf.html, Erişim Tarihi: 08 Nisan 2019.
- Wengi, Z., **On Co-Operation By States Not Party to the International Criminal Court**, International Review of the Red Cross, Vol. 88, No. 861, 2006, ss. 87-110, https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/irrc_861_wenqi.pdf, Erişim Tarihi: 17 Nisan 2019.
- Willis, J., Battahani, A., **We Changed the Laws’: Electoral Practice and Malpractice in Sudan Since 1953**, African Affairs, Oxford University Press (OUP), April 2010, C. 109, S. 435, ss. 195, 196, <http://library.africa-union.org/‘we-changed-laws’-electoral-practice-and-malpractice-sudan-1953-3> , Erişim Tarihi: 20 Kasım 2019.
- Wippman, D., **Atrocities, Deterrence, and the Limits of International Justic**, Fodham International Law Journal, 1999, 23(2), ss. 473-488, <https://ir.lawnet.fordham.edu/ilj/vol23/iss2/> , Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

Diğer Kaynaklar

Africa Confidential, **France and US to support AU's requests to defer ICC prosecution?** , 7 Feb 2011, <https://www.africa-confidential.com/history-of-africa-confidential> , Erişim tarihi: 10 Şubat 2019.

Akkuş, S., **Modern Egemenliğin Doğuşu: Pratik ve Kavramsal Belirlenme**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2002.

Algan, B. ve Tiryaki R., **Uluslararası Hukuk Açısından Uluslararası Organizasyonlar ve İnsan Haklarının Korunması: Birleşmiş Milletler Örneği**, Avrasya Dosyası, BM Özel Sayısı, İlkbahar, 8 (1), 2002.

Andoura, S., **The Legal Personality of the European Union**, Studia Diplomatica, Cilt: LX, Sayı: 1, 2007, (Working Paper: European Affairs Program), < aei.pitt.edu/9083/1/Legal.Personality.EU-PDS-SA.pdf >.

Axworthy, L., (1998). **The New Diplomacy, the UN, the International Criminal Court and the Human Security Agenda**, Conference on UN Reform, Massachusetts.

Bann, A. J., **The Non-Governmental Organization Coalition for an International Criminal Court: A Case Study on NGO Networking**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Virginia Polytechnic Institute and State University, 2001.

BBC Haber, **Sudan Liderine Tutuklama Kararı**, www.bbc.co.uk/turkish/news/story/2009/03/090304_sudan_bashir.shtml, **4.03.2009**, Erişim Tarihi: 01.02.2019.

Berlin, M., **From Pirates to Pinochet, The Politics of the Globalization of Law**, Edited: Alison Brysk; New York, 2013.

Beyazıt, Ö., **Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Yetkisi**, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, Ahi Evran Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale, 2008.

Boimah v. United Nations General Assembly, 664 F. Supp. 69, 70–71 [E.D.N.Y. 1987].

Chuang, R., **The International Air Transport Association; A Case Study of a Quasi-Governmental Organization**, A. W. Sijthoff, Leiden, 1972.

Cristiani v. Italian Latin-American Institute, 87 ILR 20: Italy, Court of Cassation (Plenary Session), Case No. 5819, 87 ILR 20, 1985.

Congo Planet, **ICC monitoring pre-election violence in DR Congo, 11.11.2011**, <http://www.congoplanet.com/news/1904/international-criminal-court-monitoring-election-violence-in-dr-congo.jsp> , Erişim Tarihi: 16 şubat 2019.

Congo Planet, **Kabila's position on the arrest of Ntaganda has not changed, 13.04.2012**, <http://www.congoplanet.com/news/1965/joseph-kabila-position-on-bosco-ntaganda-arrest-has-not-changed.jsp> , Erişim Tarihi: 10 şubat 2019.

Çınar, M. F., (2004). **Uluslararası Ceza Mahkemelerinin Gelişimi Işığında Uluslararası Ceza Divanı**, Çanakkale.

Edwards, M., (2000). **On the Threshold: The United Nations and Global Governance in the New Millennium**, Civil Society and Global Governance, Tokyo.

Erdal, S., **Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Ulus-Devlet Egemenliğıne Etkisi**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2010.

Giurgis v. UNRWA (Labour Court Cairo, 31 December 1961),

Gless, S., **Interpol**, The Max Planck Encyclopedia of Public International Law Online Edition, Volume 1, 2019. Erişim Tarihi: 04 Eylül 2019.

Halberstam, D., **Constitutionalism and Pluralism in Marbury and Van Gend**, *Public Law and Legal Theory Working Paper Series*, University of Michigan Law School, 2008, Working Paper No. 104.

Hazır, H., **Avrupa Topluluğı Hukuku ile Türk Hukuk Sisteminin Bütünleşmesinde Egemenliğın Devri Sorunu**, Halil Cin'e Armağın, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Yayını, Konya, 1995, ss. 10-18.

Hilpern v. UNRWA, Yearbook of the International Law Commission, 1967, vol. II, Hovil, L. & Quinn, J. R., **Peace First, Justice Later: Traditional Justice in Northern Uganda**, Refugee Law Project Working Paper 17, Kampala, July 2005, www.refugeelawproject.org/resources/papers/workingpapers/RLP.WP17.pdf , 2005.

- Human Rights Watch, **Kenya: Ensure Violence-free polls**, Human Rights Watch, 7 February 2013, <http://www.hrw.org/news/2013/02/07/kenya-ensure-violence-free-polls>, 2013.
- Hunter v United Nations and ors**, Judicial Review of Administrative Order, 800 NYS 2d 347 (NY Sup Ct 2004); ILDC 693 (US 2004).
- International Center for Transitional Justice & Human Rights Center, **Forgotten Voices: A population-based Survey on Attitudes About Peace And Justice in Northern Uganda**, Berkeley, <http://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-HRC-Uganda-Voices-2005-English.pdf> , 2005.
- International Criminal Court, **Report of the Bureau on the strategic planning process of the International Criminal Court, 6 November 2012**, http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP11/ICC-ASP-11-30ENG.pdf. Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.
- International Criminal Court, **Report on Preliminary Examination Activities 2012**, International Criminal Court, <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/C433C462-7C4E-4358-8A72-8D99FD00E8CD/285209/OTP2012ReportonPreliminaryExaminations22November2012.pdf> , 2012.
- International Refugee Organization v. Republic S.S. Corp.**, 189 F.2d 858 [4th Cir. 1951].
- Joseph, M., (2006). **Constitutional Aspects of Sovereignty and the Institutional Structures of States in Pluriethnic Countries**, Conference on Constitutional Aspects of Sovereignty in the State Structure of Multiethnic States, Kishinau, Moldavya.
- Kapisanan Ng Manggagawa AT Tac Sa IRRI (International Rice Research Institute) v. Secretary of Labor and Employment**, Philippine Supreme Court, 28 September 1990, GR No. 89331, 1991. <<http://www.scribd.com/document/423734803/international-catholic-migration-pdf>, Erişim Tarihi: 02 Haziran 2019.
- Kembayev, Z., (2009). **Legal Aspects of the Regional Integration Processes in the Post-Soviet Area**, Springer.

Le Monde, **La rencontre au Qatar des présidents français et soudanais trouble les ONG**, 29 Kasım 2008, https://www.lemonde.fr/afrique/article/2008/11/29/la-rencontre-sarkozy-bachir-au-qatar-trouble-les-ong_11249013212.html , Erişim Tarihi : 10 Şubat 2019.

Letter from the Permanent Representative of Ruanda to the President of the Security Council, 28 September 1994, UNSC, UN Doc. S/1994/1115(1994).
Nairobi Star, Kenya: **ICC warns Ocampo six over hate speech**, **8 April 2011**, <http://allafrica.com/stories/printable/201104080858.html> , Erişim Tarihi : 10 Şubat 2019.

Neumann, I., (1999). **The United Nations, Like-Minded Countries and Non-Governmental Organizations**, Conference on New Diplomacy, Ontario.
Ottoman Public Debt v Bauer and Marchal, (7 ILR 473), French Civil Tribunal, 18 Nisan 1934.

Pazarcı, H., **Bosna-Hersek Sorununda Uluslararası Yargının Rolü**, A.Ü.S.B.F.D., Prof. Dr. Oral Sander'e Armağan, C. 51, No. 1-4, Ankara, 1996, ss. 381-390.
Polgreen, L., **Arab Uprisings Point Up Flaws in Global Court**, **The New York Times**, **7 July 2012**, <https://www.nytimes.com/2012/07/08/world/middleeast/arab-spring-reveals-international-court-flaws.html>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.

Radicopoulos v. UNRWA (Egyptian Court, 1952).

Shamsee v. Shamsee, 74 A.D.2d 357 [2d Dept. 1980] [United Nations Joint Staff Pension Fund entitled to § 288a immunities], *aff'd* 53 N.Y.2d 739, cert. denied 454 U.S. 893 [1981]).

Siyasal Boyutuyla Darfur: Çatışma, İnsani Kriz, Uluslararası Müdahale ve Barış Şansı, <https://www.researchgate.net/publication/291350844_TARİHSEL_VE_SİYASAL_BOYUTUYLA_DARFUR_CATISMA_INSANI_KRIZ_ULUSLARARASI_MUDAHALE_VE_BARIS_SANSI>, ss. 7, 8.

Sudan Vision, **Republican Decree to Appoint Governors; Haroun for North, Adam for South, and Khamis for West Kordofan**, **12.07.2013**, www.news.sudanvisiondaily.com , Erişim Tarihi: 01.02.2019.

Switzerland Federal Tribunal (Public Law Chamber) Decision, (75 ILR 100), 4 Ekim 1978.

- Şimşek, M. (2015), **Uluslararası Ceza Mahkemesinin Taraf Olmayan Devletler ve Devlet Başkanları Üzerindeki Yargı Yetkisi: Sudan Örneği**, IV. Türkiye Lisansüstü Çalışmaları Kongresi – Bildiriler Kitabı II, İlmi Etüdler Derneği, ss: 151-163.
- Şaylan, G., **Küreselleşme ve Siyaset**. Türk-İş 1997 Yıllığı, C. 2, Ankara, 1997.
- T.C. Resmi Gazete, **Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi**, 29 Mart 1950, S. 7469.
- T.C. Resmi Gazete, **Silahlı Çatışma Halinde Kültürel Servetin Korunmasına Dair Sözleşme**, 8 Kasım 1965, S. 12145.
- The Economist, **The ICC and Africa**, 17 February 2011, http://www.economist.com/node/18176088?story_id=18176088, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.
- The Guardian, **Britain Failing to make Bashir's Arrest a Priority, says ICC's Chief Prosecutor**, 24 May 2009, <https://www.theguardian.com/world/2009/may/24/moreno-campo-uk-sudan-al-bashir>, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.
- The Guardian, **Credibility of International Criminal Court is on line over Sudan president**, 20 February 2009, <http://www.guardian.co.uk/news/blog/2009/feb/20/sudan>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.
- The Guardian, **Darfur War Crimes Indictment Threatens to Split International Community**, 16 February 2009, <http://www.guardian.co.uk/world/2009/feb/16/sudan-war-crimes-split-international-community>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.
- The Guardian, **Libya Can Try Gadhafi's Son, International Court**, 22 November 2011, <http://www.guardian.co.uk/world/feedarticle/9960502>, Erişim Tarihi: 16 Şubat 2019.
- The Guardian, **Kenyatta Victory Promises Trouble for Kenya**, 8 March 2013, <http://www.guardian.co.uk/world/2013/mar/08/kenya-kenyatta-election-hague>, Erişim Tarihi: 10 Şubat 2019.
- The International Institute of Agriculture (5 ILR 414) **Italy, Court of Appeal of Rome**, Court of Cassation, 1 Şubat 1930.

- The New York Times, **Sudan Arrests Militia Chief Facing Trial**, 13.10.2008,
<http://www.nytimes.com/2008/10/14/world/africa/14darfur.html>, Erişim
Tarihi: 01 şubat 2019.
- Trueheart, C., **Clout Without a Country: The Power of International Lobbies**,
The Washington Post, 18 Haziran 1998. Erişim Tarihi: 08 Nisan 2019.
- Turhan, F., **Eski Yugoslavya Topraklarında İnsanlık Aleyhine İşlenen Suçların
Yargılanmasına İlişkin BM Milletlerarası Ceza Mahkemesi**, Prof. Dr.
Seyfullah Edis'e Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir, 2000,
ss. 357- **Soruşturma Komisyon Kararı**,[http://www.icc-](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/716E2512-28C6-49F6-A3F8-722BD43F6C95/279935/040309BashirannouncementEN2.pdf)
[cpi.int/NR/rdonlyres/716E2512-28C6-49F6-A3F8-722BD43F6C95/279](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/716E2512-28C6-49F6-A3F8-722BD43F6C95/279935/040309BashirannouncementEN2.pdf)
[935/040309BashirannouncementEN2.pdf](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/716E2512-28C6-49F6-A3F8-722BD43F6C95/279935/040309BashirannouncementEN2.pdf) , Erişim Tarihi: 20 şubat 2019.
- United States, District Court, Southern District of New York** (International Law
in Domestic Courts Database, ILDC 889 (US 2008)).
- United Nations General Assembly Resolution 302 (IV)** of 8 December 1949
- United Nations International Law Commission, **Report of the International Law
Commission, Fifty-fifth Session**, [5 May– 6 July and 7 July – 8 August 2003],
GAOR 58th Session, Supp 10, UN, New York, 2003.
- Ünlü, H., **Uluslararası İlişkilerde Adalet Kavramı Ve Uluslararası Adalet
Mekanizmaları**, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler
Enstitüsü, Konya, 2011.
- Viyana Sözleşmesi**, Madde 14; [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf)
[conventions/1_1_1969.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf) , Erişim Tarihi: 18 şubat 2019.
- Wrong, M., **Indictee for president!**, **International Herald Tribune**, 11 March
2013, [http://latitude.blogs.nytimes.com/2013/03/11/being-prosecuted-by-the-](http://latitude.blogs.nytimes.com/2013/03/11/being-prosecuted-by-the-i-c-c-helped-uhuru-kenyattas-chances-in-kenyas-election/)
[i-c-c-helped-uhuru-kenyattas-chances-in-kenyas-election/](http://latitude.blogs.nytimes.com/2013/03/11/being-prosecuted-by-the-i-c-c-helped-uhuru-kenyattas-chances-in-kenyas-election/) , Erişim Tarihi : 16
şubat 2019.
- Yenisey, F., **Uluslararası Ceza Divanı**, İstanbul, 2007.
- Tezcan, D., (2000). **Uluslararası Suçlar ve Uluslararası Ceza Divanı**, Hukuk
Kurultayı, Ankara,

ÖZGEÇMİŞ

1969 yılı Sakarya doğumluyum. İlk, orta ve lise öğrenimimi Türkiye'nin farklı il ve ilçelerinde tamamladım. Lisans öğrenimim için 1986 yılında girdiğim Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden 1990 yılında mezun oldum. 1991 yılında avukatlık stajımı, 1992 yılında ise T.C. İçişleri Bakanlığı Sahil Güvenlik Komutanlığı'ndaki askerlik görevimi tamamladım. 1993 yılından bu yana serbest avukatlık yapmaktayım.

Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalındaki yüksek lisans eğitimimi 2013 yılında tamamladım. 2014 yılında Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalında doktora çalışmasına başladım.

Sosyal bilimlerde ilgi duyduğum alanlar vatandaşlık, siyasal sistemler ve Uluslararası Ceza Mahkemesidir. Evliyim. Yabancı dilim İngilizcedir.