

ULUSLARARASI HUKUKTA İNSANLIĞA KARŞI SUÇLAR

*Dr. Ezeli AZARKAN**

A- GİRİŞ

İnsanlığa karşı suçlar kavramı, II. Dünya Savaşı sonrası uluslararası hukuk metinlerinde yer almaya başlamış, dinamik bir kavramdır. Ulusal ve uluslararası alanda yaşanan gelişmeler, bu kavramın içeriğinin giderek daha belirginleşmesine ve ortak bir tanıma ulaşma yönünde ilerlemelerin sağlanmasına katkıda bulunmuştur.

İnsanlığa karşı suçlar kavramı, devletin insanlara yönelik giriştiği insanlık dışı eylemlerine atıf yapılarak belirtilen bir kavram niteliği taşımıştır. Birleşmiş Milletler (BM) Şartı'nın ilanına kadar bu kavram, devletlerin kendi azınlıklarına karşı yürüttüğü insanlık dışı faaliyetleri ifade etmek için kullanılmıştır. Söz konusu kavramın, devletin savaş sırasındaki eylemleri için kullanımı ise "La Haye Sözleşmeleri"yle gerçekleşmiştir¹.

I. Dünya Savaşından sonra, bireyleri, cezaî sorumluluk kapsamında insanlığa karşı suçlardan dolayı yargılama girişimleri başlamış; ancak bu girişimler, II. Dünya Savaşına kadar bir sonuç vermemiştir. İnsanlığa karşı suçlar, II. Dünya Savaşı sonrası Müttefikler tarafından kabul edilen Nuremberg Mahkemesi Statüsünde, mahkemenin yargılama kapsamı içine aldığı üç suç tipinden birisi olmuştur.

* Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlisi.

¹ RATHER, Steven R. Jason, Abrahams: Accountability For Human Rights, Atrocities in International Law , Oxford, Clarendon Press, 1997, s.45.

Nuremberg Mahkemesi Statüsünün 6/c maddesinde, insanlığa karşı suçlar: "savaş süresince veya savaştan önce öldürme, imha, köleleştirme, sürgün ve sivil insanlara karşı girişilen diğer insanlık dışı muameleler veya mahkemenin yargı kapsamına giren suçlarla ilintili dini, siyasi ya da ırksal nedenlerden dolayı yargılanma"² diye tanımlanmaktadır.

Bu şekilde tanımlanan insanlığa karşı suç kavramını daha iyi anlayabilmek için, her şeyden önce söz konusu kavramın tarihsel süreç içerisinde geçirdiği evrimi bilmek gerekir. Bu nedenle, çalışmamızda öncelikle bu kavramın geçirdiği evrimi, daha sonra ise, uluslararası belgelerdeki düzenlenişini incelemeye çalışacağız.

B- 1945'TEN ÖNCE KAVRAMIN GELİŞİMİ

İnsanlığa karşı suçlar kavramının ortak bir kullanışa sahip olduğunu söylemek güçtür. Bu terim ilk olarak 28 Mayıs 1915'te İngiltere, Fransa ve Rusya'nın, Türkiye'deki Ermenilerin katledildikleri iddiasıyla yayınlamış oldukları deklarasyonda yer almıştır³. Bu deklarasyonda, "insanlığa karşı suçlar"ın savaş suçlarından ayrı olarak ele alınması gerektiğine ilişkin öneriler devletlerin itirazlarıyla karşılaşmıştır. Bu karşı çıkışın temel dayanağını, 1907 tarihli kara savaşı hukuk ve teamüllerine ilişkin "La Haye IV. Sözleşmesi" oluşturmuştur⁴. Bu Sözleşme, aynı zamanda, insanlığa karşı suç kavramının çıkış noktasını teşkil etmiştir⁵.

² Bu hüküm hakkında bkz. CLARK, Roger S. "Crimes Against Humanity at Nuremberg", Nuremberg Trial and International Law, Ed. George GINSBURGS, W.N. KUDRIAVTSEV, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1990, s.177.

³ DRAPER, G.I.A.D. : "The Modern Pattern of War Criminality", War Crimes in International Law, Ed. Yoram DİNSTEIN - Mala TABORY, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, s.149-150; ASKIN, Kelly, D., War Crimes Against Women, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1997, s.140; ROBERGE, Marie- Claude, "Jurisdiction of ad hoc Tribunals for The Former Yugoslavia and Rwanda over Crimes Against Humanity and Genocide", IRRIC, No.321., s.655.

⁴ CLARK, Roger S. : "Crimes Against Humanity at Nuremberg", Nuremberg Trial and International Law, Ed. George GINSBURGS, W.N. KUDRIAVTSEV, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1990, s.178.

⁵ ASKIN, War Crimes...s.140; ROBERGE, a.g.m. s.655. IV. La Haye Sözleşmesinin önsözünde, Sözleşmeye taraf olanların uluslararası hukuk, uygar insanlar arasında oluşturulan ilkeler, insanlık hukuk ilkeleri ve kamu vicdanı gözetilmesiyle ortaya çıkan ilkeler gereğince sivillerin ve çatışan tarafların koruma altına alınacağı belirtilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz GREENSPAN, . Moris. The Modern Law of Land Warfare, California, University of California Press, 1959, s.437 vd.; COTLER, Irwin, "Regina v. Finta (1994) 1 s.c.r. 701, Supreme Court of Canada March 24, 1994", AJIL, Vol.90, No.3, 1996, s.465.

I. Dünya Savaşı sonrasında barış konferansına hazırlık komisyonunun azınlıklarla ilgili hazırlanmış olduğu bir raporda, ceza yargılamasının, “savaş hukuku ve teamüllerinin veya insancıl hukukun ağır ihlalleri”nden dolayı yapılacağı belirtilmiştir⁶. Burada savaş hukuku ve teamüllerinin ihlalleri ile insancıl hukuk ayrı ayrı zikredilmiştir. Ancak, komisyonun bu ifadesi barış antlaşmalarında yer almamıştır⁷.

Bu sorun, 1940’larda BM savaş suçları komisyonu ile ilgili tartışmalara ve Nuremberg Mahkemesi Statü Taslağının hazırlandığı Londra Konferansına kadar kaldı. BM Savaş Suçları Komisyonu, 20 Ekim 1943 tarihinde toplanan diplomatik konferansın aldığı kararla kuruldu⁸. Komisyon, II.Dünya Savaşı süresince işgal bölgelerinde siyasi, dini ve ırksal nedenlerden ötürü yapılan ihlallere ilişkin çalışmalar yaptı. Bu çalışmalar, insanlığa karşı suçları da içeren Nuremberg Şartının oluşumuna katkıda bulundu.

Nuremberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi Statüsünün ele alındığı Londra Konferansı, 26 Haziran–8 Ağustos 1945 tarihleri arasında toplandı. Konferans öncesi hazırlanan ilk taslaklarda insanlığa karşı suçlar kavramından söz edilmiyordu⁹. Konferans süresince gerek ABD gerekse diğer müttefik devletlerin sundukları taslaklarda insan hakları ihlallerine değinilmekle birlikte, bağımsız bir başlık altında insanlığa karşı suçlar ele alınmadı. Son olarak, 30 Temmuz 1945 tarihinde ABD tarafından hazırlanan ve insanlığa karşı suçların bağımsız bir başlık altında toplandığı bir taslak, konferansa sunuldu.

Konferansta son şekli verilerek kabul edilen Nuremberg Statüsü ve Nuremberg Mahkemesinde yapılan yargılanmalar, uluslararası hukuk çerçevesinde insanlığa karşı suç temel bir kavram olarak ele almıştır. Ayrıca, Mahkeme Statüsü, ilk kez insanlığa karşı suçların tanımının yapıldığı bir uluslararası hukuk belgesi olma özeliğine sahiptir¹⁰.

Nuremberg Mahkemesinde insanlığa karşı suçlar iki kategoride ele alınmıştır. Birincisi, sivil nüfusa yönelik yapılan suç teşkil edici eylemlerdir.

⁶ RATHER-ABRAMS,a.g.e.,s.45; BEİGBEDER, Yves: Judging War Criminals, London, Macmillan Press and St. Martin Press, 1999.s.27-28; ROBERGE,a.g.m.,s.652. Komisyonun ayrıntılı çalışmaları için bkz. SANDOZ, Yves : “Penal Aspects of International Humanitarian Law”, War Crimes and International Tribunals, Ed. Gabrielle Kirk MCDONALD . Geneva, ICRC- Graduate Institute, 1998, s.226 vd.

⁷ RATHER-ABRAMS,a.g.e.,s.46.

⁸ SANDOZ, Penal Aspects...,s.219.

⁹ CLARK,a.g.m.,s. 181.

¹⁰WAGNER, J. Martin,“ Prosecution of War Criminals”, Virginia Journal of International Law, Vol.29,1989,s.906.

İkincisi de, siyasi, ırkçı ve dini nedenlerden dolayı yargılamalardır¹¹. Benzer ayırım, "Uzakdoğu İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi"nde de yapılmıştır. Diğer yandan, bunlar, insanlığa karşı suçlar ile savaş suçları arasında belirgin bir ayırımın ne olması gerektiği konusunu çözüme kavuşturmamışlardır. Bu muğlaklık, Nuremberg Mahkemelerinin yargı sınırlarının çizilmesinde doğan güçlüklerde kendini bariz bir şekilde hissettirmiştir. Özellikle, Eylül 1939'dan önce Nazilerce işlenmiş suçların araştırılmasında, Mahkemenin yargı yetkisinin sınırı, suçların II. Dünya Savaşıyla doğrudan ilintilendirilmesi konusunda derin bir inceleme yapılmasına engel olmuştur¹².

Kanımcı, insanlığa karşı suçlar doktrininin oluşumuna katkı sunan bir çok öge, doktrininin kendisinden değil, fakat, uluslararası kamuoyunun ilgilendiği diğer suçlardaki birbirini izleyen gelişmelerden beslenmektedir. Örneğin, saldırgan savaş suçunun oluşumuna ve savaş suçlarının tekrarlanmasının insanlığa karşı suçun ortaya çıkmasına etki etmesinde olduğu gibi. Benzer şekilde, soykırım ve ırk ayırımı suçunun tanımlanması ve uluslararası suçlarda meydana gelen gelişmeler, insanlığa karşı suç kavramına doğrudan etkide bulunmuştur.

C - ULUSLARARASI HUKUKTA İNSANLIĞA KARŞI SUÇLARA İLİŞKİN GELİŞMELER

Uzun zamandan beri, sivillere karşı insanlık dışı muameleler ulusal hukuk kapsamında yargılanmaktaydı. Bazı durumlarda, uluslararası hukuk kuralları (uçak kaçırma, köle ticaretine ilişkin kurallar vb.), uluslararası toplumu rahatsız eden hukuk dışı eylemler ve evrensel etik değerlerin ihlallerinden ötürü bireylere yönelik bir takım cezalandırıcı hükümler içerir. İnsanlığa karşı suçların bu suçlardan ayırt edici özelliği, insan haklarının geniş ve büyük ölçüde ihlalinin, uluslararası barış ve güvenliği tehdit edici ve uluslararası suçları teşvik edici bir niteliğe sahip olmasıdır¹³.

II. Dünya Savaşı sonrasında uluslararası toplum, uluslararası suçları önleme yönündeki kesin tavrını insan hakları kavramına saygı çerçevesinde sadece ulusal hukuk düzeyinde değil, uluslararası hukuk kapsamında da kesin hükümlere bağlama yönünde yoğun çaba göstermiştir. Bu paralelde, insan haklarını koruyan ve garanti altına alan ve bunlara devletlerin saygı göstermesini sağlayan uluslararası hukuk kurallarına ek olarak, birçok

¹¹ LEPPER, Steven, Remarks, ASIL Proceedings, 7 Nisan 1994, s.242.

¹² CLARK, a.g.m., s.198.

¹³ RESHETOV, İ. A., "Development of Norms of International Law on Crimes Against Humanity", The Nuremberg Trial and International Law, Ed. George GINSBURGS and V.N. KUDRIAVTSEV. Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1990, s.199.

uluslararası sözleşme, insanlığa karşı suçları önleme ve insan haklarını korumaya ilişkin somut kuralları ayrıntılı bir şekilde düzenlemiştir.

Yukarda belirttiğimiz insanlığa karşı suçlara ilişkin ayırt edici özellikler dışında bir takım başka özellikler de mevcuttur. Bunlar, savaş veya barış zamanında sivillere karşı girişilen sürgün, köleleştirme, imha, öldürme ve bunlara benzer insanlık dışı muameleleri içermeleridir¹⁴.

BM bünyesindeki Uluslararası Hukuk Komisyon (UHK)'nun insan güvenliği ve barışına karşı suçlara ilişkin kuralları içeren taslak raporunda, insanlığa karşı suçlar şu şekilde sıralanmıştır: Devlet veya özel kişilerce veya bunların teşvikiyle sivillere karşı girişilen öldürme, imha, köleleştirme, sürgün veya acı çektirme suçları¹⁵.

II. Dünya Savaşı sonrası dönemde insanlığa karşı suçları önlemek için fazla sayıda çok taraflı sözleşmeler imzalanmıştır. Bu sözleşmelerin ortak noktası, uluslararası hukukta insanlığa karşı suçlara ilişkin birey sorumluluğunu belirtmeleridir¹⁶. Bu sorumluluktan dolayı bireylerin yargılanması, ulusal mahkemelerin yanı sıra -uluslararası cezaî sorumluluk çerçevesinde- uluslararası ceza mahkemelerinde de söz konusu olabilmektedir. Uluslararası hukuk uyarınca, resmi devlet görevlileri bu suçlardan dolayı cezaî sorumluluğun dışında bırakılmamış; gerek kişisel gerekse devlet sorumluluğu bağlamında işlenen suçlardan dolayı sorumlulukları kabul edilmiştir.

İnsan haklarına saygıyı teşvik eden ve geliştiren BM Şartı ve “Tüm Irk Ayrımcılığı Çeşitlerini Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme” gibi bazı uluslararası belgeler, insanlığa karşı suçlar içeren uluslararası sözleşmeler için başvuru kaynağı olmuştur. Bunların yanı sıra, insanlığa karşı suçlara ilişkin uluslararası belgelerin başlıcaları şunlardır: 1948 tarihli Soykırım Suçunun Önlenmesine ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme, 1973 tarihli Irk Ayrımının Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme, 1968 tarihli Savaş Suçları ve İnsanlığa Karşı Suçların Sınırlanmasına İlişkin Sözleşme, 1974 tarihli İnsanlığa Karşı Suçlar ve Savaş Suçlarının Sınırlanmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi ve 1984 BM İşkence Sözleşmesidir. Burada önemi açısından ilk iki sözleşmeyi inceleyeceğiz.

¹⁴ Ibid.s.199-200.

¹⁵ ROBERGE.a.g.m..s.655 : ALSAN, Mesut Zeki, “Bir Milletlerarası Ceza Divanı Kurulmasıyla İlgili Fikirler ve Teşebbüsler”. AÜHF Dergisi, C. VIII.sayı.3-4, 1951.s.13-15.

¹⁶ RESHETOV.a.g.m..s.200.

Soykırım, BM Genel Kurulunun 11 Kasım 1946 tarihinde aldığı kararla uluslararası suç sayılmıştır¹⁷. Yine, BM Genel Kurulunun 21 Aralık 1947 tarihli 180/1 sayılı kararıyla “soykırımın, kişi ve devletlerin ulusal ve uluslararası sorumluluğunu gerektiren uluslararası bir suç olduğu” kabul edilmiştir.

1948 Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşmenin 1. maddesi “soykırımın, uluslararası hukuk kapsamında barış veya savaş zamanında işlenen bir suç olduğu”nu belirtmiş ve taraf devletleri bu suçun “önlenmesi ve cezalandırılması” için yükümlülük altına sokmuştur¹⁸. Yine, Sözleşmenin 2. Maddesi, soykırım sayılacak eylemleri belirtmiştir. Bu maddede soykırım; ulusal, etnik, ırksal veya dini grupların bütünü veya bir kısmının kasti olarak yok edilmesi şeklinde tanımlanmıştır¹⁹. Böylece soykırım sadece bir ihlal olarak değil, aynı zamanda insan haklarının geniş ölçüde ortadan kaldırılması olarak kabul edilmiştir. Burada dikkat edilecek nokta, bir gruba mensup bir kişinin öldürülmesi eyleminin soykırım eylemi oluşturup oluşturmadığı sorundur. Böyle bir durumda önem kazanan husus, failin niyetidir. Eğer yapılan eylem bir grubun yok edilmesi amacıyla yönelik bir planın parçası ise veya böyle bir niyet taşıyorsa, eylem soykırım niteliği taşır; aksi takdirde, bu eylem bir zulümdür, soykırım değildir.

Sözleşmenin 4. maddesi soykırım suçu işleyen kişi ve hükümet yetkililerinin uluslararası sorumluluğunu teyit etmiştir. Sözleşmenin 6. maddesi ise, bir yandan soykırım suçunun işlendiği ülkenin ulusal mahkemelerine sanığı yargılama yetkisi tanıırken, diğer yandan soykırım davasının bir uluslararası ceza mahkemesinde görülmesi halinde, Sözleşmeye taraf devletlerin, dava yetkilerini uluslararası mahkemeye devredilebileceğini belirtmiştir²⁰.

Soykırım ve benzeri uluslararası suçlarla mücadele etmek, uluslararası hukuk bakımından soykırım sözleşmesine taraf olan ve olmayan tüm devletler için bir zorunluluğa işaret etmektedir. Bu bakımdan, bazı

¹⁷ SHAW, M.N., “Genocide and International Law”, International Law at A Time of Perplexity Essays in Honour of Shabtai Rosenne, Ed. Yoram DINSTEIN. Dordrecht. Martinus Nijhoff Publishers, 1989, s.799.

¹⁸ RATHER-ABRAMS, a.g.m., s.26; WYNGAERT, a.g.e., s.35.

¹⁹ HANNUM, Hurst, “International Law and Cambodian Genocide: The Sounds of Silence”, Human Rights Quarterly, Vol.11, No.1, 1989, s.86. RATHER-ABRAMS, a.g.e., s.27; WYNGAERT, Christine Van Den. GUY, Stessens: International Criminal Law, The Hague, Kluwer Law International, 1996, s.35.

²⁰ SHAW, Genocide..., s.815-816; HANNUM, a.g.m., s.94; WYNGAERT-GUY, a.g.e., s.36.

devletlerin soykırım sözleşmesine taraf olmaması, bu devletlerin kendi vatandaşlarına soykırım yapma hakkına sahip olduğu anlamına gelmez²¹.

İnsanlığa karşı suçlar ile doğrudan ilgili bir diğer uluslararası belge, “İrk Ayırımının Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme”dir. Sözleşme, BM Genel Kurulunca 30 Kasım 1973 tarihinde kabul edilmiş ve 18 Temmuz 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir²². Sözleşme, uluslararası ceza hukukunun kodifikasyonuna ve gelişmesine önemli katkılarda bulunmuş; ırk ayırımı gibi uluslararası suçlarla mücadele için gerekli kuralların oluşumuna kaynaklık etmiştir.

BM, ırk ayrımcılığına karşı yürütülen çalışmalara destek vermekte ve bir çok kararlarında bunun insanlık dışı bir eylem olduğunu belirtmektedir. BM Güvenlik Konseyi, 1990’lı yılların başına kadar, Güney Afrika yönetiminin ırk ayrımcılığı politikası ve uygulamalarının uluslararası barış ve güvenliği tehdit ettiğini defalarca ilan etmiştir.1980’li yılların sonuna kadar, Güney Afrika yönetimi şu eylemleri sistematik bir şekilde uygulamıştır: Afrikalıları öldürme ve imha etme, köleleştirme, ırk ayırımı ve sivil halka yönelik diğer insanlık dışı muamelelerde bulunma²³.

İrk Ayırımı Sözleşmesinin 1.maddesi, “ırk ayırımının insanlığa karşı işlenmiş bir suç olduğunu” belirtmektedir. Sözleşmenin 2. maddesinde tanımlanan ırk ayırımı politikaları ve uygulamaları sonucu meydana gelen insanlık dışı eylemler, uluslararası hukuku ihlal eden suçlar olup, BM Şartını ihlal ve uluslararası barış ve güvenliği ağır şekilde tehdit eden bir niteliğe sahiptir. Sözleşmeye taraf devletler, ırk ayırımı suçu işleyen kişilerin, örgütlerin ve kurumların suçluluğunu ilan eder²⁴. Bu çerçevede, bu maddede altı çizilen unsur, politika ve uygulamalara göre belirtilen ırk ayırımı suçunun tanımıdır. Böylelikle, ırk ayırımını ifade eden gerekli koşullar sadece zorunlu çalıştırma ve öldürme gibi eylemlerle sınırlı kalmamakta; aynı zamanda, ırkçılık temeline dayanan sistematik bastırma ve boyunduruk altına alma öğelerini taşıyan ayrımcılık politikası oluşturan yasama işlemleri de bu kapsam dahilinde değerlendirilmektedir.

Sözleşmenin 2. maddesi 1. maddeyi teyit ederek, ırk ayırımı suçunun kaçınılmaz şartının, bunun amaçlanmasına yönelik bir niyetin olduğunu belirtmektedir. Bu madde, “bir ırk üyesinin başka ırk grubu üyelerinden üstün tutulması, bir ırka ayrıcalık tanınması ve sistematik olarak diğerlerine

²¹ SHAW, Genocide...,s.799; HANNUM,a.g.m..s.95-96.

²² RATHER-ABRAMS ,a.g.e.,s.113.

²³ RESHETKOV ,a.g.m..s.205.

²⁴ WYNDAERT - GUY,a.g.e.,s.37-38.

baskı yapılması" eylemlerinin, ırk ayrımcılığı esasına dayalı bir insanlık dışı muamele oluşturduğunu vurgulamaktadır.

Sözleşmenin 4. maddesi ise, Sözleşmeye taraf devletleri ırk ayrımı suçunun önlenmesi için gerekli tedbirlerin alınması konusunda yükümlülük altına sokmuştur. Sözleşme, taraf devletlere bu suçu işleyen kişinin uyuşuna bakılmaksızın yargılanması ve cezalandırılması yetkisini tanımıştır.

Soykırım Sözleşmesinin yargıya ilişkin temel ilkesi, suçun işlendiği yer (ülke) mahkemelerinin sanıkları yargılama yetkisine sahip olduğu yönündedir. Irk Ayrımı Sözleşmesi ise bundan farklılık arz etmektedir. 1990 yılına kadar Güney Afrika'da ırk ayrımcılığı suç değildi. Bu eylemleri yapan kişiler herhangi bir yaptırım ile karşılaşmıyordu. Sözleşme, taraf devletlere, kendi sınırları dışında da bu suçu işleyen kişileri kendi ulusal mahkemelerinde yargılama yetkisi vermiştir. Diğer yandan, Sözleşme, ırk ayrımı suçunu yargılayan uluslararası bir mahkemenin bulunması halinde, taraf devletlerin bu mahkemenin yargı yetkisini kabul edeceğini belirtmektedir.

Irk Ayrımı Sözleşmesi, ırk ayrımı konusunda , kişilerin uluslararası suçlardan dolayı bireysel cezai sorumluluğunu teyit etmiş ve geliştirmiştir. Bu bağlamda, bu sorumluluğun özelliği, suçun özel bir sosyal tehlike oluşturmasıdır.

Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun devlet sorumluluğuna ilişkin hazırladığı taslağa ilişkin yapılan tartışmalar sırasında, soykırım ve ırk ayrımı gibi uluslararası suçların BM Şartının IV. Bölümü çerçevesinde ele alınması gereği dile getirilmiş; uluslararası barış ve güvenliğin bu suçlar nedeniyle tehlikeye girmesi halinde BM'nin önlem alma gereği belirtilmiştir.

İnsan hakları ihlallerinden kaynaklanan devlet sorumluluğu, bu gibi ihlallerin önlenmesine yönelik yasal düzenlemelerin yapılmaması veya var olan düzenlemelerin uygulanmamasından ortaya çıkmaktadır. Ayrıca bu sorumluluk, devletin siyasal yapısından ve kurumlarının uygulamalarından da kaynaklanmaktadır²⁵. Devletin bazı yetkililerin ırk ayrımı niteliğindeki faaliyetlerde bulunmaları, devletin resmi kurumlarının bu suça yaklaşımından kaynaklanabilmektedir. UHK, devlet sorumluluğuna ilişkin taslağın 27. Maddesinde, devletin yardım ve teşvikiyle yapılan uluslararası haksız eylemler ve devletin doğrudan kendisinin işlediği uluslararası haksız eylemlerin devlet sorumluluğunu gerektirdiğini belirtmektedir.

²⁵ RESHETOV, a.g.m.s.209.

İrk ayrımı politika ve pratiği, bir devletin ulusal sınırları içinde yaşayan başka renkten insanlara karşı idari uygulamalardan oluşmaktadır. İrk ayrımı durumu, bazı öğelerin varlığıyla söz konusu olmaktadır. Bu öğelerden birincisi, insanlara karşı girişilen baskıcı eylemlerdir. Bu eylemler; bir ırka mensup üyelerin yaşam hakkından yoksun bırakılması, fiziksel yıkıma neden olacak koşullar içinde tutulması, gelişmelerinin önlenmesi ve zorunlu olarak çalıştırılması. Bütün bunlar, ırk ayrımını oluşturan öğelerdir²⁶. Öğelerden ikincisi, hukuk kurallarına ve evrensel ahlâk ilkelerine uyulmamasıdır. Diğer bir deyişle, insanların kişiliklerinin ve yaşamsal değerleriyle eşitlik ve özgürlüklerinin çiğnenmesidir. İrk ayrımı politika ve uygulamaları evrensel etik değerlerle bağdaşmaz. Bunlar, söz konusu değerleri tehdit eden başlıca unsurlardır. Ayrıca bunlar, uluslararası düzeni de tehdit etmektedir. Üçüncü öğe ise, siyasi durumdur. Bu öğe, daha çok iki öğenin oluşmasına katkıda bulunan ve onların etki ve derecesini belirleyen bir öğedir.

İrk ayrımını genel olarak değerlendirecek olursak; yukarda sıralanan üç öğe kapsamında insan haklarının çiğnendiği ve ihlal edildiği normal siyasal gelişim ve iç istikrardan yoksun koşulların egemen olduğu baskıcı bir durumu ifade etmektedir.

D - KAVRAM

İnsanlığa karşı suçlar kavramının kapsamına hangi tür suçların girdiği, uluslararası ceza mahkemeleri statülerinin incelenmesi ile yanıt bulunabilecek bir sorundur. Nuremberg, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi (EYUCM), Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi (RUCM) ve Roma Uluslararası Ceza Mahkemeleri Statüleri, insanlığa karşı suçların kapsamını, birbirlerinden farklı öğeleri içerecek şekilde tanımlamalar yaparak belirlemişlerdir.

Nuremberg Mahkemesinde insanlığa karşı suçlar “savaş süresince veya savaştan önce öldürme, imha, köleleştirme, sürgün ve sivil insanlara karşı girişilen diğer insanlık dışı muameleler veya mahkemenin yargı kapsamına giren suçlarla ilintili dini, siyasi veya ırkçı nedenlerden dolayı yargılama” şeklinde tanımlanmıştır²⁷. EYUCM ve RUCM Statüleri birbirlerine benzer öğeleri taşıyan tanımlamalar yapmışlardır: Öldürme, imha, köleleştirme, sürgün, hapis, işkence, tecavüz, siyasi, ırksal ve dini nedenlerden dolayı yargılama ve diğer insanlık dışı muameleler²⁸. Bunlara ek olarak, Roma Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, ırk ayrımı ve insan kaybını da

²⁶ SENCER, Muzaffer : Belgelerle İnsan Hakları, Beta Yayınları, 1988.

²⁷ PAZARCI, Hüseyin, Uluslararası Hukuk Dersleri, C. IV, Ankara, Turhan Kitapevi, 2000,s.330.

²⁸ ICTY Statüsü 5. madde, ICTR Statüsü madde 3.

insanlığa karşı suçlar içine almıştır. Ayrıca Roma Statüsünde, insanlığa karşı suçlar daha ayrıntılı ele alınmıştır²⁹.

Yukarda belirtilen eylemlerin insanlığa karşı suç olabilmesi için bazı koşulların gerçekleşmesi gerekir. EYUCM Statüsü'ne göre bu koşullar, uluslararası ve ulusal nitelikteki bir silahlı çatışmanın olması ve bu çatışmalar sırasında eylemin sivillere yönelik olmasıdır (mad.5). Bunlara ek olarak, RUCM Statüsü, bir eylemin insanlığa karşı suç oluşturabilmesi koşullarını; siyasal, ulusal, ırksal, etnik ve dini nedenlerden ötürü sistematik ve geniş çaplı olarak sivillere yönelik doğrudan eylemler olarak belirtmektedir (mad.3). Benzer bir şekilde, Roma Statüsünde, insanlığa karşı girişilen suçları oluşturan eylemlerin, sivillere karşı doğrudan yapılması ya da sistematik bir eylem niteliğinde olması gerektiğini belirtmektedir (mad.7).

E- İNSANLIĞA KARŞI SUÇLARA İLİŞKİN TEMEL YAKLAŞIM FARKLILIKLARI

EYUCM ile RUCM Statüleri arasındaki belirgin fark, silahlı çatışmaların niteliğine ilişkindir. Nuremberg Statüsünün 6/c maddesine göre ise, Nurmberg Mahkemesinin insanlığa karşı suçlar kapsamındaki yargı yetkisi, II. Dünya Savaşı öncesi ve savaş sırasında meydana gelen ihlallerle sınırlandırılmıştı. Mahkeme 1939 yılı öncesi, insanlığa karşı suçların savaş suçu veya barışa karşı suçlarla ilintili olması koşuluna gerek görmekteydi.

Günümüzde, UCM ve RUCM Statülerinde de belirtildiği gibi, uluslararası hukuk, insanlığa karşı suçları oluşturan eylemlerin mutlak bir silahlı çatışma durumu olması gereğini göz önünde bulundurmamaktadır³⁰. EYUCM Statüsünde insanlığa karşı suçlar doğrudan sivillere karşı girişilen eylem olarak belirtmesine rağmen, eylem ile silahlı çatışma veya eylem ile sivillere karşı saldırı arasında belirsizlikler mevcuttur³¹.

İnsanlığa karşı suçlara ilişkin mahkeme statülerinde görülen ikinci farklılık, RUCM Statüsünün insanlığa karşı suçlar için bu suçun dini, ırksal, etnik, siyasi ve ulusal temelde sivil halka karşı girişilen sistematik veya

²⁹ CHESTERMAN, Simon, "An Altogether Different Order: Defining The Elements of Crimes Against Humanity", Duke Journal of Comparative & International Law, Vol. 10, Spring / Summer 2000 s. 308. Örneğin tecavüz suçu ICTY ve ICTR'de sade bir şekilde ifade edilmiş iken, Roma Statüsünde tecavüz suçu seks köleliği, fahişeliğe zorlama, mecburi gebelik, zorunlu kısırlaştırma ve her tür seks şiddeti şeklinde ayrıntılı bir şekilde belirtilmiştir.

³⁰ CHESTERMAN a.g.m, s.3.

³¹ Ayrıntılar için III. Bölüm bakınız

yaygın saldırı niteliğinde olması gerektiği ifade edilmişken (mad.3), EYUCM Statüsünde bu gibi koşullar ileri sürülmemiştir.

Üçüncü farklılık, insanlığa karşı suç oluşturan eylemlerin RUCM Statüsünde “yaygın ve sistematik olma” durumunun belirsizliğinden kaynaklanmaktadır. Bu iki durumu belirten mahkeme kararlarına rastlamak mümkündür. EYUCM Statüsünde bu ifade bulunmamaktadır. Eylemin “yaygın ve sistematik” olma durumu Roma Statüsünde de belirtilmiştir³².

Bu üç farklılığı göz önünde bulundurursak, bir eylemin insanlığa karşı suç oluşturabilmesi için içermesi gereken genel ilkeleri şöyle sıralayabiliriz:

- _Yaygın ve sistematik bir saldırı olması,
- _Sivillere yönelik olması,
- _Siyasi, ulusal, ırksal, etnik veya dini temele dayalı olması.

F- İNSANLIĞA KARŞI SUÇLARIN ORTAK ÖZELİKLERİ

1- Eylemin Silahlı Çatışma Sırasında Meydana Gelmesi

EYUCM Statüsünde insanlığa karşı suçları oluşturan eylemlerin “çatışma sırasında meydana gelmiş olması”nı, suçun oluşabilmesinin bir koşulu olarak belirtmiştir. Nuremberg Mahkemesi de insanlığa karşı suçun oluşabilmesi için, çatışma sırasında meydana gelmiş olmasının yanısıra, suçun savaş suçu ve barışa karşı suç ile bağlantısını aramaktaydı³³.

RUCM ve Roma Uluslararası Ceza Mahkemesi ise bir eylemin insanlığa karşı suç oluşturabilmesi için mutlak şekilde çatışma sırasında olması koşulunu aramamaktadır. Başka bir deyişle, bir eylem, silahlı çatışma sırasında meydana gelmemiş olsa bile, insanlığa karşı suçlar kategorisinde yer alması için diğer özellikleri taşıması yeterli görülmektedir.

2 -Yaygın ve Sistematik Bir Saldırının Parçası Olması

Sistematik ve yaygın bir saldırının parçasını oluşturan eylemin ne gibi özellikler taşıması gerektiği konusu oldukça karmaşık bir sorundur. Bu kavramı belirgin bir şekilde tanımlamak, ancak tanımı oluşturan dört ögenin

³² Bkz. Roma Statüsü madde 7.

³³ RATHER-ABRAMS, a.g.e., s.49.

açıklanmasıyla mümkün olabilecektir. Bunlar; “yaygın veya sistematik”, “saldırı”, “politika” ve “ilişki” öğeleridir.

a- Yaygın veya Sistematik

“Yaygın veya sistematik” terimleri alternatif koşulları ifade etmektedir. “Yaygın” terimi mağdurların sayısını belirtirken, “sistematik” terimi bir politika veya planın varlığına işaret eder³⁴. Bu koşulların amacı, insanlığa karşı suçlar ile tesadüfi ve tekil eylemlerin birbirlerinden farklılıklarını belirtmektir.

Nuremberg Mahkemesi yargılamalarında ve II. Dünya Savaşı sırasında kurulan BM Savaş Suçları Komisyonunun çalışmalarında, insanlığa karşı suçun oluşabilmesi için “sistematik geniş çaplı” bir eylemin parçası olma şartı aranmıştır³⁵. RUCM I. Dava Dairesi UHK'nun 1996 tarihli Suç Kavramına İlişkin Kurallar Taslağında, “yaygın” teriminin “çok sayıdaki mağdura karşı doğrudan ve ağır bir şekilde kolektif olarak yapılan geniş çaplı, sık sık tekrarlanan ve geniş kapsamlı eylem” olarak tanımlanabileceğini aktarmaktadır³⁶. Benzer şekilde II. Dava Dairesi, “yaygın” teriminin, çok sayıdaki mağdura karşı doğrudan yapılan bir saldırı anlamına geldiğini ifade etmektedir³⁷.

Yine aynı şekilde, “sistematik” terimini, UHK, “sürekli kamu ve özel kaynakları kapsayan ortak politikalar temelinde, benzer yöntemlerin takip edilmesi” şeklinde tanımlamaktadır. Bu paralelde, RUCM II. Dava Dairesi Savcısı Kayishema, “sistematik” teriminin, bir plan ve program izlenerek uygulanan eylem olabileceğini belirtmektedir³⁸.

b- Saldırı

“Saldırı” teriminin tanımlanmasında EYUCM ile RUCM statüleri arasında farklılıklar mevcuttur. EYUCM Statüsünde saldırı, silahlı çatışmalarla ilişkilendirilirken, RUCM Statüsünde saldırının bir silahlı çatışma ile ilişkilendirilmesi gerekmemektedir. RUCM Statüsünün 3. maddesinde saldırının içeriği ayrıntısıyla belirtilmiştir. RUCM I. Dairesinden Savcı Akeyesu, saldırının, RUCM Statüsünde sıralanan yasadışı eylem çeşitleri gibi eylemler olarak tanımlanabileceğini

³⁴ CHESTERMANA, g.m.s.315.

³⁵ RATHER-ABRAMS, a.g.e., s.58.

³⁶ Prosecutor v. Akayesu, No. ICTR-96-4-T.580 8 (ICTR, Trial Chamber, Sep.2.1998).

³⁷ No. ICTR-95-1-T.123 (ICTR, Trial Chamber, May 21.1999).

³⁸ No. ICTR-95-1-T.123. (ICTR, Trial Chamber, May 21.1999).

söylemektedir³⁹. II. Dairenden Savcı Kayishema ise, saldırının RUCM Statüsünde belirtilen eylemlere benzer eylemler olduğunu belirtir. Roma Statüsünde saldırı bir çok fiilden oluşan eylem şeklinde tanımlanır⁴⁰.

Bu tanımlamalarda dikkat çeken nokta, eylemin, saldırının bir parçası olması gerekliliğidir. Bununla birlikte, saldırı, yaygın ve sistematik boyutta bir imha eylemi de olabilir. Bu durumda eylem, insanlığa karşı suç oluşturur. RUCM Statüsünde belirtilen saldırının “yaygın” veya “sistematik” olması, saldırıyı, bir iç hukuk suçu olmaktan çıkarmakta, insanlığa karşı işlenen bir suç haline getirmektedir.

c- Politika Gereği

Politika gereğinden kast edilen, saldırının “yaygın” veya “sistematik” veya her iki özelliğiyle bir eylem ya da bazı politika biçimleriyle bağlantılı olmasıdır. Politikanın mutlak bir şekilde merkezi yönetimin bir politikası olması gerekmez; bu politika, bir örgüt veya diğer özel grupların politikaları da olabilir⁴¹. Bu politikanın koşulu, temelde (özelde), insanlığa karşı suç sayılamayacak rastlantısal veya tekil eylem durumlarının tekrarı olmasıdır. İnsanlığa karşı suçlar, insanlık vicdanını rencide eden ve uluslararası toplumun müdahalesini haklı kılan suçlardır. Çünkü, bunlar tekil ve bireylerin rastlantı eseri olan eylemleri değil, tersine, sivillere yönelik bilinçli saldırılardır⁴².

d - Bağlantı

“Saldırının bir parçası olma” ifadesi, yaygın veya sistematik saldırı ile söz konusu eylem arasında bir bağlantıya gereksinim olduğunu göstermektedir. UHK'nun suç kurallarına ilişkin taslağının 18. maddesi, insanlığa karşı suçların “bir hükümet, örgüt veya grubun doğrudan yaptığı ya da teşvik ettiği bir eylem”den kaynaklanması gerektiğini belirtir⁴³.

Bu nitelikler, EYUCM Mahkemesinde görülen “Tadic Davası”nda ifade edilmiştir⁴⁴. Benzer şekilde, 1945-1955 yılları arasında Almanya'yı işgalleri altında tutan müttefik güçlerden İngiltere'nin denetimi altındaki bölgede

³⁹ No.ICTR-95-4-T.581. (ICTR,Trial Chamber,May 21,1999).

⁴⁰ Roma Statüsü madde 7 (2) (a).

⁴¹ CHESTERMAN,a.g.m., s.315.

⁴² Tadic No-IT-94-1-T.653. (ICTY,Trial Chamber,May 7,1997).

⁴³ CESTERMAN,a.g.m.,s.317.

⁴⁴ Prosecutor v. Dusko Tadic, (Opinion And Judgment) No-IT-94-1-T.655. (ICTY, Trial Chamber, May 7,1997).

görev yapan İngiliz Bölge Yüksek Mahkemesi, bireysel eylemlerin insanlığa karşı suç oluşturabileceğini belirtmiştir⁴⁵.

Bir suçun insanlığa karşı suç oluşturabilmesi için nedensel bir bağa gereksinim yoktur; eylemin bir devlet veya örgüt ya da grup tarafından yapılması veya teşvik edilmesi yeterlidir. EYUCM, bir suçun insanlığa karşı suç oluşturabilmesi için iki koşulun gerekliliğini belirtir. Bunlardan birincisi, iddia edilen suçların sivillere karşı girişilen saldırıyla ilintilendirilmesidir. İkinci koşul ise, eylemcinin eyleminin bununla ilintili olduğunu bilmesidir.

3- Sivillere Karşı Doğrudan Bir Eylem Yapılması

Bir eylemin insanlığa karşı suçlar kategorisine girebilmesi için bu eylemin, sivillere yönelik bir eylem niteliğinde olması gerekmektedir. Gerek Nuremberg Mahkemesi kararlarında gerekse EYUCM ve RUCM Statülerinde yaygın ve sistematik saldırı eyleminin sivillere karşı bir nitelik taşıması, insanlığa karşı suç oluşturmasının bir koşulu olarak belirtilmektedir.

“ Siviller” kavramı kapsamına kimlerin girdiğine ilişkin RUCM II. Dava Dairesi savcısı Kayishema, kamu düzenini koruma görevini yürüten silahlı kuvvetler dışındaki tüm kişilerin bu kavram kapsamına girdiğini söylemektedir⁴⁶. Siviller kavramı, bir uluslararası insancıl hukuk kavramıdır. Dolayısıyla, bu kavramın içeriğinin ne olduğu sorusunu yanıtlamak için, uluslararası silahlı çatışmalar ve uluslararası olmayan çatışmalarda bu kavramın sınırlarının araştırılması gerekmektedir.

Uluslararası silahlı çatışmalara ilişkin 1977 Cenevre Sözleşmeleri ek I. Protokolü, “siviller”i, silahlı güçlerle herhangi bir ilişkisi bulunmayan kişiler olarak tanımlamaktadır⁴⁷. Bu bağlamda, I. Protokol, polis güçlerinin silahlı güçler kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceğine ilişkin tartışmalara neden olmuştur. Çünkü, bazı devletler, polis güçlerini savaş durumlarında silahlı kuvvetler ile birleştirirken, bazı devletler polis güçleri için bu yönetime başvurmamaktadır.

Uluslararası olmayan silahlı çatışmalara ilişkin II. Protokol, silahlı kuvvetler kavramından “düzenli silahlı kuvvetlerin” anlaşılması gerektiğini ifade etmiş; iç düzeni sağlamakla görevli polisleri ve benzeri diğer yasal güçleri bu kapsam dışında tutmuştur⁴⁸.

⁴⁵ CHESTERMAN,a.g.m.,s.318.

⁴⁶ Prosecutor v. Kayishema No. ICTR-95-T. 127.(ICTR, May 21, 1999).

⁴⁷ Cenevre Sözleşmeleri ek protokol madde 50(1).

⁴⁸ CESTERMAN,a.g.m.,s.323.

“Silahlı kuvvetler”e ilişkin bu farklı yaklaşımlar birbirlerine karşıt görülebilir. Fakat, bu karşıtlık, yalnızca kavramın farklı amaçlar için kullanılmasından ileri gelmektedir. I. Protokolde, “silahlı kuvvetlere” ilişkin yapılan dar tanım, uluslararası silahlı çatışma durumlarında sivilleri korumaya yöneliktir. II. Protokolde ise, “silahlı kuvvetler” teriminin tanımı, II. Protokolün uygulama kapsamındaki durumlarda uygulanmak için yapılmış bir tanımdır⁴⁹. İnsanlığa karşı suçlar kapsamında “siviller” tanımındaki karmaşıklığı gidermek için yukarda belirttiğimiz iki duruma ek olarak, silahlı çatışmaların bulunmadığı durumu incelemekle kavramı biraz daha belirgin hale getirmek mümkündür.

Uluslararası silahlı çatışma durumlarında “siviller”, Cenevre Sözleşmeleri ve ek I. Protokolde, “çatışmaya taraf silahlı kuvvetler üyesi olmayan kişiler” diye tanımlanmıştır. Bu tanım, uluslararası insancıl hukuk çerçevesinde “sivil” tanımına açıklık getirmektedir.

Ek II. Protokolde, uluslararası olmayan silahlı çatışma durumlarında, “siviller”, “düşman kuvvetlere bağlı olmayan veya katılmayan kişiler” diye tanımlanmaktadır. Dolayısıyla bu kişiler, koruma altında bulunan kişiler sınıfına dahil kimselerdir. Ancak, bu sınıftan sivillere karşı eylem yapan polis ve paramiliter grup üyeleri bu tanım dışında tutulmaktadır⁵⁰.

Silahlı çatışmanın bulunmadığı durumlarda “siviller” terimi kapsamına kimlerin girdiği sorusunun yanıtını Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokollerinde açık bir şekilde bulmak mümkün değildir. Ancak, söz konusu Sözleşmeler ve Ek Protokollerden bazı öngörülerde bulunmak mümkündür. Söz konusu belgelerde tanımlanan uluslararası silahlı çatışma durumları ile uluslararası olmayan silahlı çatışma durumlarında siviller tanımı, insanlığa karşı suçların doğasını bütünleyen önemli öğeleri içerir. Buna paralel olarak, Ek II. Protokol uygulamasının getirdiği temel garantiler dikkate alınarak uygun bir sivil tanımı yapılabilir. Tüm bunlar göz önüne alındığında, silahlı çatışma olmayan durumlarda, siviller, düşmanca hareketlere katılmayan kişiler olarak tanımlanabilir. Bu tanım kapsamından, sivillere yönelik eylemlere katılan silahlı güç üyeleri hariç tutulur.

4- Ayrımcılık Temelinde Yapılmalı

Ulusal, siyasal, etnik, irksal ve dini nedenlerden ötürü suç işlemek insanlığa karşı suçlardan sayılmaktadır. RUCM Statüsünün 3. maddesinde

⁴⁹ Ibid .s.324

⁵⁰ Ibid .s.324.

yapılan bu düzenleme klasik uluslararası hukukun, insanlığa karşı suçlara ilişkin belirttiği koşullara eklemelerde bulunmuştur⁵¹.

G – İNSANLIĞA KARŞI SUÇ TÜRLERİ

İnsanlığa karşı işlenen suçları tek tek incelemek çalışmamızın sınırlarını aşacağından, burada yalnızca insanlığa karşı suçlardan en çok rastlanan altı türünü inceleyeceğiz. Bunlar, adam öldürme, imha etme, köleleştirme ve zorunlu çalıştırma, sürgün ve tecavüz suçlarıdır.

1- Adam Öldürme

Adam öldürme, tüm devletlerin ceza yasalarında tanımlanmış, bilinen bir suç tipidir. Adam öldürme, Nuremberg Şartının 6. maddesi, 10 numaralı Müttefik Devletler Kontrol Yasası'nın 2. maddesi, EYUCM Statüsünün 5. maddesi ve RUCM Statüsünün 3. maddesi ve diğer bir çok uluslararası belgelerde yasaklanmış bir eylemdir.

Adam öldürme eylemi için hangi koşulların gerektiğini RUCM'den savcı Akayesu şöyle belirtmiştir:

– Mağdurun öldürülmesi,

–Öldürme eyleminin sanığın veya emri altındakilerin ihmal veya yasadışı eylemlerinden kaynaklanması.

–Sanığın veya emri altındakilerin, öldürme eylemlerini isteyerek ve kasti olarak yapması.

Öldürme eylemi, sivillere karşı yaygın ve sistematik bir saldırının parçası olmalıdır. Mağdurun, siyasi, etnik, dini ve ulusal ayrımcılığa dayanan nedenlerden ötürü öldürülmesi halinde bu eylem insanlığa karşı suçlar kategorisine girer.

Yukarda belirtilen koşullar kesinlik arz etmemekte; bazı muğlaklıklar içermektedir. Her şeyden önce, "emri altındakiler" ifadesinden neyin kastedildiği belirsizdir. RUCM'nin 6. maddesi, bireysel cezaî sorumluluğun ve özel suçlarda ortak sorumluluğa ilişkin bir işbirliğinin gerekli olmadığını belirtmektedir. Mahkeme, sanığın veya emri altındakilerin veya yardımcısının öldürmek kasdını taşımış olması gerektiğini belirtmekte; asli failin, -taksiren de olsa- öldürme eylemini gerçekleştiren kişi olması

⁵¹ Ibid .s.328.

gerektiğini söylemektedir. İkinci muğlaklık, “mağdurun ayırimcılığa dayalı bir nedenle öldürülmesi” ifadesindedir. Bu ifade, belirsiz bir genel duruma karşılık gelmekte; yoruma açık ve tartışılabilir durumlar yaratmaktadır.

4 Ocak 2000 tarihinde EYUCM’de ele alınan savcı Kupreskic’in iddianamesinde, adam öldürme eyleminin öğeleri şöyle belirtilmiştir: “Bu öğeler, sanığın ihmal veya eylemleri sonucu mağdurun ölümüne neden olan olaylardır. Sanık bir kişiyi öldürmek niyetiyle yasadışı bir eylemle kişiyi ağır yaralar veya öldürürse ölümünden doğrudan sorumlu olur”⁵².

Bir öldürme eyleminden söz etmek için aşağıdaki öğelerin bulunması gerekir. Bunlar:

–Sanığın ihmal veya yasadışı eylemi sonucunda bir kişinin ölümüne sebebiyet vermesi,

–Sanığın bir kişiyi öldürmeye niyetlenmesi veya sanığın bir kişiye ağır bir şekilde zarar verme niyetinde olması,

–Bu eylem ve ihmalin kasıtlı olması gerekir.

2- İmha etme

Bu suç türü daha çok Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesinde görülmüştür. RUCM Statüsünün 3/c maddesine göre, imha, insanlığa karşı bir suçtur. İmha, bir grup insana karşı yapılan suç niteliğindeki bir eylemdir. Bu açıdan imha, adam öldürmeden farklılık gösterir. İmha için geniş ölçekli bir yıkım gerekirken, öldürmede, bir kişinin hayatını kaybetmesi yeterlidir.

RUCM Dava Daireleri kararlarında bu suçun tanımına ilişkin birbirleriyle çelişkili yaklaşımlar mevcuttur. I. Dava Dairesi, imhayı oluşturan öğeleri şöyle belirtmektedir:

–Sanık veya onun emri altındakilerin (veya yardımcıların) belirli kişilerin ölüm olayına katılmaları,

–Eylem veya ihmalin yasadışı ve kasti olması,

–Yasadışı eylem veya ihmalin yaygın ve sistematik bir saldırının parçası olması,

⁵² Prosecutor v. Kupreskic no. IT-95-16-T (ICTY, Trial Chamber II,2000).

–Saldırının sivillere yönelik olması,

–Saldırının, ulusal, siyasal, ırksal, etnik veya dinsel temele dayalı ayrımcılığa bağlı olarak gerçekleştirilmesi⁵³.

Cherif Bossiouni'ye göre ise, imha, sadece “geniş ölçekli bir öldürme” değildir. Ona göre imha, amaçlı veya amaçsız öldürmedir. Bunun yanı sıra, sonucunu arzulayan ve bilen bir grup insanın, bir başka grup üyelerini planlı ve bir program çerçevesinde öldürmesidir.⁵⁴

RUCUM II. Dava Dairesi Savcısı Kayishema, iddianamesinde, imhanın öğelerini şöyle sıralamıştır:

–Sanığın, bir çok kimsenin öldürme eylemine veya bir çok kimsenin öldürülmesine neden olacak şartların oluşumuna katılması,

–Sanığın eylem ve ihmaliinde öldürme amacı taşıması veya büyük umursamazlık ve ihmalin bu ölümlere neden olması,

–Sanığın eylem veya ihmali geniş çaplı katliamların bir parçası olması,

–Sanığın eylem veya ihmalinin sivillere yönelik ulusal, siyasi, etnik, ırksal veya dini nedenlere dayanan yaygın ve sistematik saldırının bir parçası oluşturması.⁵⁵

Yukarıda tanımlanan öğelerden hareketle “imha” suçunu şu şekilde tanımlayabiliriz: İmha; sanığın, -vurdumduymazlık ve büyük bir umursamazlıkla- eylem ve ihmallerinin bir çok kişinin ölümüne doğrudan katkısının bulunduğu (bu katkı sadece ölüme neden olmak için değil, aynı zamanda ölüme sebebiyet veren yaşam koşulların yaratılmasını da içerir) bir çok kişinin ölümüne neden olma amacını taşıyan bir suçtur.

3- Tecavüz

Tecavüz ve cinsel şiddet suçları, uluslararası ceza hukukunun en çok tartışmalı suçlarından. RUCM I. Dava Dairesi, tecavüzü, “bir insana yapılan zorla fiziksel cinsel müdahale”⁵⁶ diye tanımlar. II. Daire, tecavüzü,

⁵³ CHESTERMAN,a.g.m.s.335.

⁵⁴ Ibid .s.335.

⁵⁵ Prosecutor v. Akeyesu, no.ICTR- 96 – 4- T, 591-592 (ICTR Trial Chamber, September 2, 1998)

⁵⁶ ASKIN, Kelly D., “Sexual Violation in Decisions and Indictments of The Yugoslavia and Rwanda Tribunals: Current Status”. AJIL , Vol.93, No. ,1999,s.106

saldırının bir biçimi olarak belirtmektedir. 1984 tarihli "İşkence ve Diğer İnsanlık Dışı ve Aşağılayıcı Davranış veya Cezalara Karşı Sözleşme", işkenceyi tanımlayacak özel eylem katalogunu belirtmeden, devletin yaptırım kavramı üzerinde durmuştur.

EYUCM, tecavüzü, savaş hukuku ve teamüllerinin ihlali olarak görmektedir. Tecavüzün öğeleri olarak şunları belirtmektedir: Cinsel birleşme ve mağdura karşı baskı, zorlama veya tehdit. Bunlara ek olarak, tecavüz ile sivillere karşı yaygın ve sistematik saldırı arasında bir bağlantının bulunması öğesini de saymak gerekir⁵⁷.

Roma Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsünde cinsel şiddet suçları 7 ve 8. maddelerde belirtilmiştir. Statü, cinsel şiddet suçlarını şu şekilde sıralamıştır: Tecavüz, seks köleliği, fahişeliğe zorlama, zorunlu gebelik, zorunlu kısırlaştırma ve Cenevre Sözleşmelerinin ağır ihlalini oluşturan savaş suçları veya insanlığa karşı suçlar kapsamına giren cinsel şiddetin her türü⁵⁸. Statü, cinsel suçları hem uluslararası hem de ulusal çatışmalarda işlenen savaş suçları kapsamında ele almıştır. Buna ek olarak insanlığa karşı suçlar içinde de cinsel suçları saymıştır⁵⁹.

4- Köleleştirme ve Zorla Çalıştırma

Köleleştirme insanın temel haklarından yoksun bırakılmasıdır. Zorla çalıştırılma ise, kişilerin kendi bedenleri üzerindeki kontrolünden yoksun bırakılması, emeğinin karşılığının verilmemesidir. Köleleştirme ve zorla çalıştırılma, Nuremberg, Eski Yugoslavya, Ruanda ve Roma Uluslararası Ceza Mahkemelerinde, insanlığa karşı suçlar bağlamında ele alınmıştır.

5- Sürgün

Sürgün, insanların kendi ülkelerinden diğer bir ülkeye zorla göç ettirilmeleridir. Sürgün, Nuremberg, Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemelerinde suç olarak kabul edilmiştir.

Nüfusun ülke içinde bir yerden başka bir yere zorunlu transferinin, sürgün kapsamında ele alınıp alınamayacağı hususu tartışmalıdır. Bu konu henüz uluslararası bir davaya konu olmamıştır. Ayrıca, konu Nuremberg, Eski Yugoslavya ve Ruanda Uluslararası Mahkemeleri Statülerinde ele

⁵⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Askin. sexual...,s.100-105.

⁵⁸ BENDONT, Barbara - MARTINEZ, Katherine Hall, "Ending Impunity for Gender Crimes Under The International Criminal Court". The Brown Journal of World Affair,Vol.VI,No. 1,1999,s.71.

⁵⁹ Ibid, s.71.

alınmamıştır. Bu gibi durumlarda suç, sürgünün kendisinden değil, devletlerin amaçları ve kullandığı yöntemlerden oluşmaktadır⁶⁰. Dolayısıyla, devletler suç oluşmaması için bu durumun gerektiği şartlar oluşunca, insancıl yöntemlere başvurmakla insanlığa karşı suç işleme durumuyla karşı karşıya kalmamaktadırlar.

SONUÇ

İnsanlığa karşı suçlar kavramı, sınırları henüz tam olarak çizilmemiş, gelişmekte olan bir kavramdır. İlk olarak 1907 La Haye Sözleşmelerinde geçen bu kavram, I. Dünya Savaşı sonrasında savaş suçları çerçevesinde ele alınmış ve II. Dünya Savaşı sonrası kabul edilen Nuremberg Statüsü ile uluslararası hukukta ilk defa bağımsız bir suç türü olarak yer almış ve bireylere karşı ileri sürülmüştür.

İnsanlığa karşı suçlar, günümüzde faaliyetlerini sürdüren EYUCM, RUCM ve UCM Statülerinde ayrı bir suç türü olarak yer almaktadır. İnsanlığa karşı suçlar bir çok uluslararası metinde farklı tanımlanmakla birlikte, bu tanımlamaların ortak yönü; insanlığa karşı suç oluşturan eylemlerin, ister kendi ulusundan isterse farklı uluslardan olan insanlara karşı barış veya savaş zamanında işlenen özel eylem türleri olması ve insanların ulus, etnik grup, dini inanç ve ırki nedenlerden ötürü yargılanmalarıdır.

İnsanlığa karşı suçlarla ilgili hukuksal düzenlemeler de gelişme aşamasındadır. İnsan haklarına ilişkin uluslararası kamuoyu ilgisi ile bu hakların korunmasına ilişkin çabalar ve özellikle uluslararası ceza mahkemelerinin almış olduğu kararlar, bu gelişmeye katkı sağlamaktadır. Öğretide insanlığa karşı suçların, "ihlal oluşturma", "ayırıcı amaçlara dayanma" ve "yaygın olma" nitelikleri, bunları adli suçlardan ayıran özellikler olarak değerlendirilmektedir⁶¹.

İnsanlığa karşı suçlar ile savaş suçları arasında belirgin bir ayrım yapmak oldukça güçtür. Her iki gruba giren suçların nitelikleri bir çok durumda örtüşmektedir. Buna karşın, suçların oluşum koşulları, bu ayırımı yardımcı bir unsur olarak ele alınabilir. Bu durumda da, uluslararası ceza mahkemeleri statülerinde insanlığa karşı suçların cezalandırılma koşullarına ilişkin uygulama koşulları ile anılan suçun işlenmesini yasaklayan fiillerin listesi ve niteliklerine ilişkin ayrımlar ortaya çıkmaktadır⁶².

⁶⁰ RATHER-ABRAMS, a.g.e.s.69.

⁶¹ PAZARCI, C.IV, s.332.

⁶² Nuremberg Uluslararası Ceza Mahkemesi insanlığa karşı suçları savaş ve savaş öncesi durumda savaşla ilintili durumlara sınırlarken, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza

Nuremberg, EYUCM, RUCM, UCM Statüleri ve UHK'nun çalışmaları, insanlığa karşı suçlara ilişkin parametreler belirlemelerine rağmen, bu suçun tanım ve kapsamına açıklık kazandırma konusunda yetersiz olduklarını söylemek gerekir. Başka bir deyişle, uluslararası hukuk, henüz kişilerin bu suçu işlemelerinden dolayı yargılanmaları ve cezalandırılmalarına ilişkin tüm soruları açık ve tam olarak yanıtlayacak düzeyde yeterli argümanlara sahip değildir. Ancak, uluslararası hukukta yavaş da olsa bu tür düzenlemelere gidilmektedir. Günümüzde insanlığa karşı suçlar, kişilerin cezaî sorumluluğuna sahip olduğu ve bu konuda evrensel yargılamaya gidildiği bir uluslararası suç olarak kabul edilmektedir. Bu konuda yapılması gereken, insanlığa karşı suçun tanımı üzerinde konsensüsün sağlanmasıdır. Bu kapsamda, uluslararası ceza mahkemeleri, uluslararası ceza hukukunun gelişmesi yönünde hayati bir öneme sahiptirler.

Özet olarak belirtmek gerekirse; insanlığa karşı suçlar kavramı, gerek ulusal hukuklarda gerekse uluslararası hukukta yerleşmiş bir kavramdır. Devletler bu suçu işleyen kişileri uluslararası ceza mahkemelerinde yargılama konusunda giderek artan bir şekilde işbirliğine gitmektedirler.

Mahkemesi anılan suçun silahlı çatışma durumunda işlenmesi durumunda yargılanmayı kabul etmekte, Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi sivillere yönelik saldırı ile bağlantılı bu suçun işlenebileceğini belirtmekte. Roma Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü ise bu suçun oluşabilmesi için silahlı çatışma koşulu aranmamaktadır.

İnsanlığa karşı suçların kapsamında olan eylemlerin listesinin ve niteliklerinin farklılıkları da söz konusudur. Nuremberg Mahkemesi Statüsünde ırza geçme fiili cezalandırma kapsamında değilken, Eki Yugoslavya ile Ruanda Mahkemeleri Statülerinde bu fiil cezalandırma kapsamında ele alınan suçlar içinde sayılmış. Roma Mahkemesi Statüsü ise ırza geçme fiili yanında birçok cinsel fiili cezalandırma kapsamına almıştır.

KAYNAKÇA

I. KİTAP VE MAKALELER

Askin , Kelly D. : “Sexual Violation in Decisions and Indictments of Yugoslavia and Rwanda Tribunals: Current Status”, **AJIL**, Vol. 93, No.1, 1999, s.97 – 123.

Askin, Kelly Dawn: **War Crimes Against Women**, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers , 1997.

Beigbeder, Yves : **Judging War Criminals**, London, Macmillan Press and St. Martin Press, 1999.

Bendont, Barbara, Katherine Hall Martinez, “Ending Impunity for Gender Crimes Under The International Criminal Court”, **The Brown Journal of World Affairs**, Vol.VI, No. 1, 1999. (çevirimeci) www.brown.edu/students/journal_of_world_affairs/index.html. 27.09.2000.

Chesterman, Simon : “An Altogether Different Order : Defining The Elements of Crimes Against Humanity”, **Duke Journal of Comparative & International Law**, Vol. 10, No.2, Spring/Summer 2000, s.307 – 320.

Clark, Roger S.: “Crimes Against Humanity at Nuremberg”, **Nuremberg Trial and International Law**, Ed. George Ginsburgs, W.N. Kudriavtsev , Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers , 1990, S.177 - 211.

Clark, Roger S.: “Crimes Against Humanity at Nuremberg”, **Nuremberg Trial and International Law**, Ed. George Ginsburgs, W.N. Kudriavtsev , Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers , 1990, S.177 - 211.

Cotler, Irwin : “Regina v. Finta (1994) 1 s.c.r. 701. Supreme Court of Canada”, March 24, 1994, **AJIL**, Vol.90, No.3, 1996, s.461 – 477.

Draper, G.I.A.D. : “The Modern Pattern of War Criminality”, **War Crimes in International Law**, Ed. Yoram Dinstein – Mala Tabory, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, s.141 – 183.

Greenspan, Moris : **The Modern Law of Land Warfare**, California, University of California Press, 1959.

Lepper, Steven : Remarks, **ASIL Proceedings**, 7 Nisan 1994, s.245 -251.

Pazarıcı, Hüseyin : **Uluslararası Hukuk Dersleri**, C. IV, Ankara, Turhan Kitabevi, 2000.

Rather , Steven R, Jason , Abrahams: **Accountability For Human Rights , Atrocities in International Law** , Oxford , Clarendon Press, 1997.

Reshetov,Iu.A. : “International Law and Crimes against The Laws and Customs of War”, **Nuremberg Trial and International Law** , Ed. George Ginsburgs and V. N. Kupriavtsev, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers , 1990, s.167 – 176.

Roberge,Marie-Claude : Jurisdiction of ad hoc Tribunals for The Former Yugoslavia and Rwanda Over Crimes Against Humanity and Genocide”, **IRRC**, No.321,1 November 1997,s.651 – 664.

Sencer, Muzafer : **Belgelerle İnsan Hakları**, İstanbul , Beta Yayınları, 1988.

Shaw, M.N.: “Genocide and International Law”, **International Law at A Time of Perplexity Essays in Honour of Shabtai Rosenne** , Ed. Yoram Dinstein , Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers , 1989, s.797 – 820.

Wagner, J. Martin : “Prosecution of War Criminals”, **Virginia Journal of International Law**, Vol.29,1989, s. 903 – 936.

Wyngaert, Christine Van Den,

Guy, Stessens: **International Criminal Law**, The Hague, Kluwer Law International,1996

BELGELER

No. ICTR-95-1-T,123 (ICTR, Trial Chamber, May 21,1999).

No.ICTR-95-1-T,123. (ICTR,Trial Chamber,May 21,1999).

No.ICTR-95-4-T,581. (ICTR,Trial Chamber,May 21,1999).

Prosecutor v. Akayesu, No. ICTR-96-4-T,580 8 (ICTR, Trial Chamber, Sep,2,1998).

Prosecutor v. Akayesu, No.ICTR- 96 – 4- T,591-592 (ICTR Trial Chamber,September 2,1998).

Prosecutor v. Kayishema No. ICTR-95-T. 127.(ICTR, May 21, 1999).

Prosecutor v. Kupreskic No. IT-95-16-T (ICTY, Trial Chamber II,2000).

Tadic No-IT-94-1-T,653.(ICTY,Trial Chamber,May 7,1997).