

## A'DAN Z'YE GÜNEY AFRİKA-İSRAİL SOYKIRIM DAVASI

İsrail'in Gazze'de gerçekleştirdiklerinin soykırım olarak nitelendirilmemesi durumunda Uluslararası Adalet Divanı, bundan sonra yaşanacak hiçbir hadiseyi soykırım olarak nitelendiremeyecektir. Bu manada Divan'ın yargıçlarının sırtında tarihi bir sorumluluk da bulunmaktadır.

**M. BUHARİ ÇETİNKAYA**

23 OCAK 2024

[HTTPS://WWW.PERSPEKTİF.ONLINE/ADAN-ZYE-GUNEY-AFRİKA-İSRAİL-SOYKİRİM-DAVASI/](https://www.perspektif.online/adan-zye-guney-afrika-islam-soykirim-davasi/)



11-12 Ocak tarihlerinde Lahey'de bulunan Uluslararası Adalet Divanı (UAD) huzurunda gerçekleşen duruşmalar belki de tarihin farklı milletlerden en çok kişi tarafından canlı izlenen duruşmalar olma özelliğine sahiptir. Uluslararası hukuk alanına hâkim olmayan kişiler bakımından bu yaşananların ne olduğunun ve ne şekilde sonuçlanabileceğinin anlaşılması elbette güç. Bu yazımızda Güney Afrika tarafından yapılan başvuru ile gerçekleşen yargılamanın merak edilenlerine yanıt arayacağız.

## UAD Nedir ve Nasıl Yargılama Yapar?

UAD, basında ve kamuoyunda yer yer Lahey Adalet Divanı ya da Dünya Mahkemesi gibi adlarla anılır. Birleşmiş Milletler (BM) tarafından oluşturulmuş başlıca yargı organıdır ve (Güvenlik Konseyi, Genel Kurul, Genel Sekreterlik ve Ekonomik ve Sosyal Konsey ile birlikte) BM'nin bugün aktif olan beş temel organından biridir. Pek çok uluslararası adli merci gibi Hollanda'nın Lahey kentinde bulunur. Hollanda'nın fiili başkenti olan bu kent, Türkçede Fransızca adlandırılması (*La Haye*) ile anılsa da tüm dünyada İngilizcedeki *The Hague* ismiyle anılır. Hollandalılar ise bu şehri *Den Haag* olarak isimlendirirler.

1920 yılında Birinci Dünya Savaşı'nın bitimi ile oluşturulan Milletler Cemiyeti sisteminin İkinci Dünya Savaşı ile birlikte çökmesi sonrası kurulan BM tarafından, Cemiyet nezdinde kurulan Uluslararası Daimî Adalet Divanı'nın yerini alacak şekilde yapılandırılmıştır. UAD'nin başlıca görevi devletlerarası hukuki ihtilafları hükme bağlamak ve BM organları ve ajanslarına tavsiye görüşü vermektir. BM üyesi her devlet *ipso facto* (tabiatı gereği, kendiliğinden) UAD'nin tarafıdır.

Nasıl ki iç hukukta mahkemeler resen harekete geçemeyip önüne bir dava geldiğinde yargılama yetkisini kullanabiliyorsa UAD'nin de bir hukuki ihtilaf ile ilgili harekete geçmesi, önüne bir davanın gelmesine bağlıdır. Bu bağlamda UAD'nin yargı yetkisini kullanması farklı şekillerde ortaya çıkmaktadır. Yukarıda belirtildiği gibi BM üyesi ülkeler kendiliğinden Divan'ın Statüsü'ne de taraftır. Güney Afrika ve İsrail, ülkemiz gibi BM üyesidir ve tabiatıyla Statü'ye de taraftır. BM üyesi olmayan ülkeler de UAD Statüsü'ne taraf olabilirler. Örneğin İsviçre BM'ye henüz üye değilken 1948 yılında Statü'ye taraf olmuştur. Statü'ye taraf olmak Divan'ın, o ülkenin dahil olduğu hukuki ihtilaf ile ilgili o ülke üzerinde yargı yetkisine sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Yani UAD'nin, aksi bildirilmediyse Statü'ye taraf olan devletler üzerinde zorunlu bir yargı yetkisi yoktur. Bunun için ihtilaf içerisindeki devletlerin anlaşarak konuyu UAD'ye taşımaları gerekmektedir. Statü'nün 36/1 maddesinde düzenlenen bu usulde taraflar ihtilaf ile ilgili tezlerini ve Divan'ın hangi meseleleri çözüme kavuşturması gerektiğini sunarlar. Divan'ın vereceği karar bağlayıcıdır ve ötesi uluslararası hukuka kaynak teşkil eder.

Burada somut olayla ilgili hemen akla şu soru gelmektedir. Güney Afrika ve İsrail anlaşarak mı meseleyi Divan önüne taşımışlardır? Yani İsrail soykırım iddiasıyla yargılanmak konusunda rıza mı göstermiştir? Bu sorunun yanıtını vermek için ise Divan'ın yargı yetkisini kullanmasının bir diğer yolunu açıklamak gerekmektedir. Tarafların anlaşarak hukuki bir ihtilafı Divan önüne getirmesi usulünden farklı olarak bazı uluslararası anlaşmalar, bu anlaşmaların uygulanmasından ya da yorumlanmasından doğan ihtilafların çözüm mercii olarak UAD'yi

gösterirler. Bunun manası şudur: Böyle bir hüküm (*clause*) bulunmasaydı ihtilafla ilgisi bulunan taraflar yine de anlaşarak meseleyi Divan önüne götürebilirlerdi. Ya da tam tersi deyişle taraflar anlaşamazlarsa meselenin Divan önünde çözülmesi mümkün olamazdı. Anlaşmalarda yer alan bu hüküm ise ihtilafla ilgisi bulunsun bulunmasın anlaşmaya taraf tüm devletlere ihtilafı Divan önüne götürme imkânı vermektedir ve anlaşmaya taraf diğer devletin buna rıza göstermemesinin bir önemi bulunmamaktadır. Söze konu olayda hukuki ihtilaf 1948 tarihli Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi çerçevesinde İsrail'in Gazze Şeridi'nde soykırım suçunu işlediği ve bundan yana sorumlu olduğudur. Güney Afrika ve İsrail, ülkemiz gibi bu sözleşmenin tarafıdır. 1948 tarihli Sözleşme'nin 9'uncu maddesi uyarınca *“Sözleşmeciler Devletler arasında, bu Sözleşmenin yorumlanması, uygulanması veya yerine getirilmesi ve ayrıca soykırım fiillerinden veya Üçüncü maddede belirtilen fiillerin herhangi birinden bir Devletin sorumluluğu ile ilgili olarak çıkan uyuşmazlıklar, uyuşmazlığın taraflarından birinin talebi üzerine Uluslararası Adalet Divanı önüne götürülür.”* Dolayısıyla Sözleşme'ye taraf olan devletler bahsedilen konularda Divan'ın yargı yetkisini ve vereceği kararın bağlayıcı olacağını Sözleşme'ye taraf olarak kabul etmektedirler. Bu sayede Güney Afrika, İsrail'in gerçekleştirdiği eylemler sonucu ortaya çıkan durumun doğrudan tarafı olmasa da meseleyi UAD önüne getirebilmekte, İsrail'in buna rıza gösterip göstermemesinin de yargılama yetkisi bakımından bir önemi olmamaktadır.

Üçüncü bir usul ise devletlerin Statü'nün 36/2 maddesi uyarınca bir beyan ile Divan'ın zorunlu yargı yetkisini tanımasıdır. Bu beyanda bulunulduğunda devlet, zorunlu yargı yetkisini tanıyan bir başka devlet ile UAD'nin kendi üzerinde yargılama yetkisine sahip olacağını ve kararlarının bağlayıcı olacağını baştan kabul etmektedir. Şu ana dek BM üyesi ülkelerden sadece 74 tanesi bu bildirimde bulunmuştur. Güney Afrika ve İsrail, Divan'ın zorunlu yargı yetkisini tanıyan ülkelerden değildir. Türkiye de Divan'ın zorunlu yargı yetkisini kabul ettiğine dair bir beyanda bulunmamıştır.

### **Davanın Konusu Nedir?**

Güney Afrika, 29 Aralık 2023 tarihinde Soykırım Sözleşmesi'nin İsrail tarafından ihlal edildiği teziyle sunduğu 84 sayfalık başvuru dilekçesinde epey detaylı bir şekilde başvuru zeminini ve vakıaları, iddialarını ve delillerini açıklamaktadır. Dilekçenin 111'inci paragrafı ve devamında Divan'ın hükmetmesini istediği talepler dile getirilmektedir. Buna göre Güney Afrika, Divan'ın nihai olarak şu kararlara varmasını talep etmektedir:

(1) Güney Afrika Cumhuriyeti ve İsrail Devleti'nin, Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerine uygun şekilde hareket etme görevine sahip olduklarını ve Filistinli grup üyeleriyle ilgili olarak soykırımı önlemek için kendi yetkileri dahilindeki makul olan her türlü önlemi alma görevine sahip olduklarını;

(2) İsrail Devletinin:

(a) Soykırım Sözleşmesi'nden özellikle Madde I, Madde II ve Madde III (a), (b), (c), (d), (e), Madde IV, V ve VI'dan doğan yükümlülüklerini ihlal ettiğini ve ihlal etmeye devam ettiğini;

(b) Soykırım Sözleşmesi'nden doğan yükümlülüklerinin ihlali anlamına gelen (...) eylem ve tedbirlerine derhal son vermesini;

(c) Madde I, IV, V ve VI'nın gerektirdiği şekilde, soykırım suçunu işleyen, soykırım için teşekkül oluşturan, doğrudan ve alenen soykırımı kışkırtan, soykırımı teşebbüs eden, soykırımı iştirak eden kişilerin yetkili bir ulusal veya uluslararası mahkemede cezalandırılmasını sağlamasını;

(d) Bu amaçla ve Madde I, IV, V ve VI'dan doğan yükümlülüklerin gereği olarak Gazze'deki Filistinliler ve Gazze'de yerinden edilene karşı gerçekleştirilen soykırım fiillerinin delillerini toplaması ve koruması ve bunların toplanıp korunmasına izin vermesi ve doğrudan ve dolaylı olarak buna engel olmamasını;

(e) Madde I kapsamında soykırımı önleme yükümlülüğünün gereği olarak yerlerinden edilen Filistinlilerin güvenli ve onurlu bir şekilde evlerine geri dönmesine izin vermesini, insan haklarına tamamen saygı göstermesini ve ayrımcılığa, zulme ve benzer fiillere karşı korumasını, Gazze'de yıkılanların yeniden inşası için gerekenleri sağlaması dahil ve bunlarla sınırlı olmamak üzere Filistinli mağdurların yararına tamir yükümlülüğünü yerine getirmesini;

(f) Soykırım Sözleşmesi bilhassa Madde I, III (a), III (b), III (c), III (d), III (e), IV, V ve VI yükümlülükleri ihlallerinin tekrarlanmayacağına dair teminatlar ve garantiler sunmasını.

Statü, Divan'ın nihai bir karar verilene kadar ağır ve telafisi imkânsız zararların ortaya çıkmaması için önleyici tedbirler almasına da imkân vermektedir. Statü'nün 41'inci maddesi ve Divan'ın içtüzüğü gereği Divan, gerekli görmesi halinde bu tedbirlere karar verecek ve bu talepler öncelikli olarak ele alınacaktır. Zaten bu sebepten 29 Aralık'ta davanın açılmasından hemen sonra 11 ve 12 Ocak tarihlerinde önleyici tedbirlere ilişkin duruşmalar yapılmıştır. Divan yakın tarihte Gambiya-Myanmar davasında ve Ukrayna-Rusya davasında önleyici tedbirlere ilişkin karar vermişti.

Güney Afrika, dilekçesinin 144'üncü paragrafında ve devamında önleyici tedbir taleplerini dile getirmektedir. Buna göre Güney Afrika, Divan'dan şu önleyici tedbirlere karar vermesini talep etmiştir:

- (1) İsrail'in Gazze'deki ve Gazze'ye yönelik askeri operasyonlara derhal son vermesi.
- (2) İsrail'in, kendisi tarafından yönlendirilebilecek, desteklenebilecek veya etkilenebilecek herhangi bir askeri veya düzensiz silahlı birimin yanı sıra, onun kontrolüne, yönetimine veya etkisine tabi olabilecek tüm kuruluş ve kişilerin askeri operasyonları iletmeye yönelik hiçbir adım atmamasını sağlaması.
- (3) Güney Afrika ve İsrail'in, Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerine uygun olarak, Filistin halkıyla ilgili olarak soykırımı önlemek için yetkileri dahilindeki tüm makul önlemleri alması.
- (4) İsrail'in, Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülükleri uyarınca, Sözleşme tarafından korunan bir grup olan Filistin halkıyla ilgili olarak, Sözleşmenin II. maddesi kapsamına giren her türlü fiilden, özellikle aşağıda belirtilen fiillerin işlenmesinden geri durması.
  - (a) Grup üyelerini öldürmek;
  - (b) Grup üyelerine ağır bedensel ve ruhsal zararlara yol açmak;
  - (c) Grubun yaşam koşullarını, grubun tamamen veya kısmen fiziksel olarak yok edilmesine yol açacağı bilincinde olarak bozmak; ve
  - (d) Grup içerisindeki doğumları engellemeyi amaçlayan önlemler almak.
- (5) İsrail'in yukarıda 4-c talebiyle bağlantılı olarak Filistinlilerle ilgili aşağıdaki durumların engellenmesi için, emir, yasak ve kısıtlamaları kaldırmak dahil gücü dahilindeki tüm tedbirleri alması:
  - (a) Evlerinden çıkartılmaları ve sürülmeleri;
  - (b) Yoksunluklar: (i) Yeterli su ve gıdaya erişim; (ii) yeterli yakıt, barınak, kıyafet, hijyen ve temizlik dahil insani yardıma erişim; (iii) tıbbi ihtiyaç ve yardım; ve
  - (c) Gazze'deki Filistin yaşamının yıkımı.
- (6) İsrail'in, Filistinlilerle ilgili olarak, ordusunun, kendisi tarafından yönlendirilen, desteklenen, bir şekilde etkilenen düzensiz silahlı birim ve bireylerin, kontrolü, yönlendirmesi, etkisi altındaki kurum veya kişilerin yukarıda 4 ve 5 no'lu taleplerdeki fiilleri işlememesini veya doğrudan ve alenen soykırımı kışkırtmamasını, soykırım için teşekkül oluşturmamasını,

soykırımı teşebbüs etmemesini ya da soykırımı iştirak etmemesini sağlaması; bu fiillere katılanların ise Soykırım Sözleşmesi gereğince cezalandırılması için adım atması.

(7) İsrail'in, Soykırım Sözleşmesi'nin II. Maddesi kapsamındaki eylem iddialarına ilişkin delillerin imhasını önlemek ve muhafazasını sağlamak için etkili önlemler alması; bu amaçla, İsrail'in, söz konusu delillerin korunmasını ve muhafaza edilmesini sağlamaya yardımcı olmak amacıyla vaka inceleme heyetlerinin, uluslararası yetkilerin ve diğer kuruluşların Gazze'ye erişimini reddedecek veya başka bir şekilde kısıtlayacak şekilde hareket etmemesi.

(8) İsrail'in, bu karara işlerlik kazandırmak için alınan tüm tedbirlere ilişkin olarak, bu kararın verildiği tarihten itibaren bir hafta içinde ve daha sonra Divan'ın belirleyeceği düzenli aralıklarla Divan nihai kararına varıncaya dek Divan'a bir rapor sunması.

(9) İsrail'in, Divan önündeki anlaşmazlığı ağırlaştıracak veya uzatacak ya da çözümünü zorlaştıracak hiçbir eylemde bulunulmamasını sağlaması ve kendisinin de bu yönde hareket etmemesi.

11-12 Ocak tarihinde gerçekleşen duruşmalar özel olarak bu taleplerin kabul edilmesi ya da reddedilmesi doğrultusundaki talep ve itirazlar ve bunlarla ilgili delil ve vakaların sunulmasına yönelik gerçekleştirilmiştir. Divan, talep edilen bu önleyici tedbirlerin bir kısmına karar verebileceği gibi tamamını da reddedebilir. Fakat talep edilmeyen bir tedbire hükmedemez. Bu kararı da önümüzdeki günlerde vermesi beklenmektedir.

### **Başvuruyu Neden Güney Afrika Yapmıştır?**

Yukarıda da dile getirdiğimiz gibi Güney Afrika, Filistin topraklarında yaşanan silahlı çatışmaların tarafı değildir ve çatışmaların yaşandığı bölgeden oldukça uzaktadır. Uluslararası hukukun taraf ehliyetine ilişkin kurallarını kenara koyarsak her devletin menfaatinin, soykırım gibi insanlığı bir bütün olarak ilgilendiren fiillerin işlenmesinden zarar gördüğü su götürmez bir gerçektir. Bu manada Güney Afrika'nın başvurusu, devletlerin olan biteni kınadığı, fakat somut hiçbir adım atmadığı uluslararası düzenin namusunu kurtarma vazifesinin yerine getirilmesidir. Bununla birlikte Soykırım Sözleşmesi devletlere soykırım yapmama, soykırımı önleme yükümlülüğü yüklemektedir. Devletler, Divan'ın 2007 tarihli Bosna Hersek-Sırbistan Karadağ kararında yorumladığı haliyle soykırımı önleyecek makul her türlü tedbire başvurmak yükümlülüğü altındadır. Yani Güney Afrika, bu sözleşmeye taraf her devlet gibi bu yaşananları Divan önüne getirme yetkisine sahiptir. Tam tersini söyleyecek olursak, bu yaşananları Divan önüne getirerek soykırımı önlemek mümkün iken bu tedbire başvurmayan devletler,

Sözleşme'nin ilk maddesi çerçevesinde yükümlülüğünü ihlal etmiş olur. Yani Güney Afrika diğer devletlerden farklı olarak yaşananları kınamak yerine yükümlülüğü gereği davayı Divan'ın önüne getirmeyi tercih etmiştir.

Güney Afrika'nın bu meseleyi önemsemesi ve davayı Divan'ın önüne taşımasında ırk ayrımcılığına dayalı Apartheid sistemine ilişkin tarihsel hafızasının şüphesiz çok önemli bir yeri vardır. Irk ayrımcılığı ve soykırım meselelerinde herkesten farklı bir duyarlılıkla hareket etmesini anlamak güç değildir.

Bir diğer etmenin ise şahsen, Profesör John Dugard gibi BM Uluslararası Hukuk Komisyonu üyesi, özel raportörlük ve *ad hoc* UAD yargıçlığı yapmış çok önemli bir uluslararası hukukçuya sahip olmaları olduğunu düşünüyorum. Kendisiyle 2010 yılında tanışmıştık. O yılın Ekim ayında Mavi Marmara saldırısı ile ilgili olarak Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne (UCM) yapacağımız başvuruyu, değerlendirmelerinden istifade etmek için bir bilen olarak kendisiyle birlikte gözden geçirmiştik. Kısa süreceğini düşündüğümüz bu seans yaklaşık 14 saat sürmüştü. Ben ve diğer avukat arkadaşlarım o süreçte kendisinin bilgeliğinden yararlanma fırsatı yakalamıştık ve başvurumuza son halinin verilmesinde de oldukça önemli bir katkısı olmuştu. Profesör Dugard bu davanın dayandığı zeminle ilgili olarak dünyadaki sayılı duayen akademisyen ve hukukçudan biridir. Kendisinin bir başvuruya olan katkısını çok yakinen tecrübe etmiş biri olarak Güney Afrika'nın başvurusundaki etkisini çok rahat görebildiğimi ifade etmeliyim.

### **Başvuruyu Türkiye Yapamaz mıydı? Bu Aşamadan Sonra Ne Yapabilir?**

Türkiye BM üyesi olarak UAD Statüsü'ne taraftır. Beraberinde söze konu davanın dayandığı zemin olan Soykırım Sözleşmesi'ni onaylayan ülkelerden biridir. Bu bakımdan Divan'ın yargı yetkisine ilişkin yukarıda yer verilen kurallar uyarınca Güney Afrika'nın yaptığı başvuruyu Türkiye'nin yapmasına engel bir hal söz konusu değildi. Fakat Türkiye'nin uluslararası meselelerde Divan'a başvurmayı yöntem olarak seçen bir ülke olmadığını söylememiz gerekmektedir. Bugüne kadar Divan önüne gelmiş Türkiye'yi taraf olarak ilgilendiren tek dava Yunanistan tarafından 1976 yılında açılmış Ege adalarının kıta sahanlığına ilişkin davadır. Bu davada Türkiye, Divan'ın yargı yetkisine itiraz etmiş, keza mesele Divan önüne her iki devletin anlaşmasıyla getirilmemiştir. Divan da bu başvuruyu yetkisizlik nedeniyle reddetmiştir. Bu karardan kaynaklı olarak Türk kamuoyunda UAD'nin Türkiye üzerinde yargı yetkisinin bulunmadığı yönünde hatalı bir anlayış olduğunu da belirtmemiz gerekir.

Şu aşamadan sonra Türkiye'nin benzer bir başvuruyu yapmasına da engel bir durum yoktur. Böyle bir durumda Divan, Türkiye gibi başkaca ülkeler tarafından yapılacak başvuruları da Güney Afrika'nın yaptığı başvuru ile birlikte ele alır. Bu durumda menfaati ortak olan ülkelere ortak bir geçici (*ad hoc*) hâkim belirlemeleri için süre verir. Yahut ayrıca bir başvuru yapmak yerine Statü'nün 63'üncü maddesi uyarınca Güney Afrika'nın yapmış olduğu başvuruya katılma yolunu da seçebilir. İlgili maddeye göre uyuşmazlık, başka devletlerin imzacı olduğu çok taraflı bir anlaşmaya ilişkinse Kâtiplik, başvuruyu diğer imzacı devletlere de bildirir ve kendisine bildirimde bulunulan her devlet katılma hakkına sahip olur. Söze konu dava Türkiye'nin de taraf olduğu çok taraflı bir sözleşme olan Soykırım Sözleşmesi ile alakalıdır ve Türkiye'nin bu davaya katılması mümkündür. Tabii bunun teorik bir izahat olduğunu pratikte böyle bir yönteme başvurulmasını muhtemel bulmadığımı belirtmek isterim. Keza tekrar belirtmek gerekirse, Türkiye uluslararası meselelerde Divan'a başvurmayı yöntem olarak seçen bir ülke değildir. Divan'ın öncülü Uluslararası Daimî Adalet Divanı dönemini de sayarsak Türkiye bugüne kadar iki davada taraf olmuştur. İki dava da Türkiye'ye karşı açılmıştır. İlki Daimî Adalet Divanı döneminde Fransa tarafından açılan ünlü Lotus-Bozkurt davasıdır. Dava Türkiye'nin lehine sonuçlanmıştır ve uluslararası hukukta oldukça önemli bir içtihat niteliğine sahiptir. Bu davadaki başarısından kaynaklı olarak Türkiye'yi temsil eden Adalet Bakanı Mahmut Esat Bey, Soyadı Kanunu sonrası Bozkurt soyadını almıştır. İkinci dava ise yukarıda zikrettiğimiz Yunanistan'ın, 1976 tarihli Ege adaları kıta sahanlığı başvurusudur.

### **Divan'ın Güney Afrika'nın Talepleri Doğrultusunda Karar Vermesinin Etkisi Ne Olur?**

Divan Güney Afrika'nın öne sürdüğü tezleri haklı bularak bu talepler doğrultusunda karar verirse bunun çok önemli etkileri olur. Bunları farklı başlıklar altında değerlendirmek gerekir.

İlk olarak böyle bir karar çıkarsa teorik olarak, uluslararası hukuk çerçevesinde yaşanan hadiseler soykırım olarak nitelendirilir. Böyle bir kararı uluslararası sistemin en yetkin yargı merciinin vermiş olmasının teorik ve pratik sonuçları olacaktır. İlk İsrail'i ve bu eylemlere katılanları soykırımcı olarak nitelendirmek için elde uluslararası hukukun kaynağı olan bir karar olacaktır. Bu karar, İsraili yetkililerin evrensel yargı yetkisi çerçevesinde soykırım suçunu yargılayabilecek ulusal mahkemelerde ve UCM'de yargılanıp cezalandırılması için başlı başına yeterli bir hukuki gerekçe ve delil teşkil edecektir. Aynısı İsrail Devleti'nin gerçekleşen eylemlerden kaynaklı tazminat sorumluluğu bakımından da geçerlidir. Statü'nün 61'inci maddesi çerçevesinde yeniden yargılama yapıp karar ortadan kaldırılmadığı sürece artık uluslararası hukuk için bu olay soykırımdır.



İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde uluslararası ceza hukuku dersi veren, bu bağlamda soykırım suçunun tipik öğelerini derslerinde anlatan bir öğretim üyesi olarak tam tersi bir karar çıkması, yani İsrail'in Gazze'de gerçekleştirdiklerinin soykırım olarak nitelendirilmemesi durumunda, Divan'ın bundan sonra yaşanacak hiçbir hadiseyi soykırım olarak nitelendiremeyeceğini çok açık söyleyebilirim. Bu manada Divan'ın yargıçlarının sırtında tarihi bir sorumluluk da bulunmaktadır.

İkinci olarak Güney Afrika'nın talepleri yönünde bir karar verilirse bu kararın uygulanması da gerekmektedir. Statü'nün 59'uncu maddesi ve BM Şartı'nın 94/1 maddesi gereği Divan'ın vereceği karar uyuşmazlığın tarafları için bağlayıcıdır. Yani İsrail, Divan bu yönde bir karar verir ise bu karara uymak zorundadır. Peki, uymazsa ne olur? Zira uluslararası sistemde verilen kararları uygulatabilecek iç hukuktaki gibi bir kolluk mekanizması yoktur. Uluslararası sistem iç hukuktaki gibi dikey bir hiyerarşik ilişki olmayıp eşdeğer egemenler arası yatay bir ilişkidir. Verilecek karara uymama nihai kararla ilgili olabileceği gibi önleyici tedbir kararlarıyla ilgili de olabilir. Hatta şahsi kanaatim bu yönde bir karar verilmesi durumunda İsrail'in bu kararlara uymayacağı yönündedir. Benzer bir durumu yakın zamanda Ukrayna-Rusya davasında da yaşadık. Divan nihai kararına kadar Rusya'nın Ukrayna topraklarındaki askeri operasyonlarına son vermesi yönünde bir önleyici tedbir kararı vermişti. Ne var ki Rusya tarafından bu kararlara uyulmamıştı.

BM Şartı'nın 94/2 maddesi, Divan'ın vereceği kararlara uyulmaması halinde ne şekilde hareket edileceğini düzenlemektedir. Buna göre uyuşmazlığın taraflarından biri, Divan'ın verdiği bir hükme göre kendisine düşen yükümlülükleri yerine getirmezse, diğer taraf Güvenlik Konseyi'ne başvurabilir. Güvenlik Konseyi de gerekli görürse, hükmün yerine getirilmesi için tavsiyelerde bulunabilir ya da alınacak önlemleri kararlaştırabilir. Güvenlik Konseyi'nin alacağı bu kararlar esasa ilişkin olduğundan beş daimî üyenin (ABD, Birleşik Krallık, Fransa, Rusya, Çin) tamamının kabul oyu dahil 15 üyenin dokuzunun kabul oyu gerekmektedir. ABD, Birleşik Krallık ve Fransa'nın meselenin başından bu yana takındıkları tutum dikkate alındığında Divan'ın kararının uygulanması için zorlayıcı birtakım kararları almak yönünde bir karara evet oyu verecekleri şüphelidir. Böyle bir karar verilse dahi İsrail'in Güvenlik Konseyi kararlarına uymamak yönünde de sicilinin olduğunu belirtmemiz gerekir.

Sonuç olarak öncülü olan Uluslararası Daimî Adalet Divanı ile birlikte Uluslararası Adalet Divanı'nın devletlerarası ihtilaflarda bugüne kadar başarılı bir sınav verdiğini, uluslararası güç odaklarının aleyhine de olsa kararlarında uluslararası hukukun evrensel ilkelerine bağlı kalmayı başardığını söylemek yanlış olmaz. Bu davada da tutturduğu bu çizgiden şaşmayacağına ilişkin

ümit beslemekteyim. Sonucu ne olursa olsun bu davada verilecek karar, İsrail-Filistin uyuşmazlığının geleceğini etkileyecek bir karar olacaktır.

Dr. M. Buhari Çetinkaya, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı'nda öğretim üyesidir. İstanbul Üniversitesi'nde lisans, Galatasaray Üniversitesi'nde yüksek lisans ve yine İstanbul Üniversitesi'nde doktora eğitimini tamamlamıştır. Doktora eğitimi sürecinde Bordeaux Üniversitesi ve Paris Sorbonne Üniversitesi'nde misafir araştırmacı olarak bulunmuştur. Ceza Hukuku alanında bir kitabın ve birçok kitap bölümü ve makalenin yazarı olan Çetinkaya, İngilizce ve Fransızca bilmektedir.