

SOYKIRIM DAVASI BÜYÜYOR. İSRAİL'DEN SONRA SIRA ALMANYA'DA

Deniz BARAN, (İstanbul Üniversitesi Milletlerarası Hukuk Bölümü Öğretim Üyesidir.)

7 Mart 2024

Tarihsel olarak soykırım kavramının uluslararası Hukuka girmesine yolu açan devlet olan Almanya'nın dönüp dolaşıp bu suçlamayla karşı karşıya kalması manidardır.

İstanbul Üniversitesi Milletlerarası Hukuk Bölümü Öğretim Üyesi Deniz Baran, Nikaragua'nın Uluslararası Adalet Divanında (UAD) İsrail'e desteği nedeniyle Almanya'ya karşı açtığı davanın detaylarını AA Analiz için kaleme aldı.

- **Nikaragua, "İsrail'in Gazze'deki soykırımını desteklediği" gerekçesiyle Almanya aleyhine UAD'de dava açtı**
- **Almanya, Nikaragua'nın suçlamalarına karşı UAD'de savunma yapacak**

"Şimdi Almanya'nın duracağı tek bir yer var, o da İsrail'in yanındır. İsrail'in güvenliğinin Almanya'nın varlık nedeni olduğunu söylediğimizde kastettiğimiz budur." Almanya Şansölyesi Olaf Scholz (12 Ekim 2023)

Geçen günlerde Avrupa Birliği (AB) Yüksek Temsilcisi Josep Borrell, AB üyesi devletlerin İsrail'in Filistin'de sürdürdüğü saldırganlığa yönelik tutumlarını eleştirirken "Çok fazla insanın öldürüldüğünü söylemeye devam etmek biraz çelişkili. 'Lütfen insanlarla ilgilenin. Lütfen öldürmeyin.' demeyi bırakın ve bir şeyler yapın." demişti. "Bir şey yapmak" derken İsrail'in askeri kapasitesini diri tutmayı sağlayan büyük ölçekte askeri teçhizat ihracatının ve yardımların kastedildiğini tahmin etmek güç değil. Mart ayının ilk gününde ise Avrupa'dan İsrail'e tüm hızıyla devam eden askeri yardımı sadece bir sitem konusu yapmayı hukuki sorumluluk meselesi haline getirecek önemli bir adım atıldı. Avrupa'yla da Filistin'le de arasında koca bir okyanus bulunan Orta Amerika ülkesi Nikaragua, AB blokunun lokomotifleri Almanya'ya karşı UAD'de, İsrail'in Gazze'de gerçekleştirdiği uluslararası hukuk ihlalleri sebebiyle dava açtı.

Nikaragua'ya göre bir taraftan İsrail'in ihlallerine destek olurken öbür taraftan UNRWA'ya darbe vurulması, İsrail'in soykırım başta olmak üzere tüm insancıl hukuk ihlallerinin kolaylaştırılmasına katkıda bulunması anlamına geliyor

Malum, Aralık 2023'te Güney Afrika'nın İsrail'e karşı Soykırım Sözleşmesi'nin ihlali gerekçesiyle başlattığı dava, ardından ise 2023'ün başında talep edilen ve İsrail'in Filistin topraklarındaki uygulama ile politikalarının hukuka aykırılığının ele alındığı danışma görüşü sürecine ilişkin sözlü sunumların yapılması vesilesiyle UAD'de Filistin'e ilişkin yürüyen süreçler dünya kamuoyunun gündeminde büyük yer tutuyordu. Nikaragua'nın attığı bu adımla beraber hem Filistin Divan gündemdeki yerini koruyacak hem de İsrail'in Filistin'de 5 aydır sürdürdüğü soykırım niteliğindeki eylemlerin uluslararası yargıya taşınmasında yeni bir perde açılacak gibi gözüküyor. Çünkü Filistin'deki zulmün failleri yelpazesinin yeni aktörlerle genişlemesi söz konusu ve İsrail'in yarattığı vahşeti destekleyenler de artık spot ışığının altında. Tarihsel olarak soykırım kavramının uluslararası hukuka girmesine yolu açan devlet olan Almanya'nın dönüp dolaşp bu suçlamayla karşı karşıya kalması ayrıca manidar. Ancak daha önemlisi, hukuki açıdan bakınca bu davayla birlikte soykırıma dair devletlerin sorumluluk sınırlarının ne kadar genişleyebileceğine dair önemli içtihatlar ortaya konması ihtimali doğdu. Zira sadece Soykırım Sözleşmesi'nde yasaklanan eylemleri işleyenlerin değil, bunların işlenmesine destek sağlayanların da taşıyacağı sorumluluk dava konusu ediliyor.

Nikaragua, Almanya'yı hangi gerekçelerle dava ediyor?

Nikaragua Hükümeti bir basın açıklaması yaparak Almanya'yı İsrail'e desteği sebebiyle uluslararası hukuk çerçevesinde sorumlu tutacağını 1 Şubat 2024'te duyurmuştu. Bu sebeple er veya geç böyle bir dava açma hamlesinin gelebileceği tahmin ediliyordu. Ancak tahmin etmesi daha güç olan husus, Almanya'nın sorumluluğunun bu denli çeşitli gerekçelerle ileri sürülmesiydi. Zira Nikaragua, Almanya'nın sadece Soykırım Sözleşmesi kaynaklı soykırımı önleme ve cezalandırma yükümlülüklerini ihlali sebebiyle sorumluluğunu iddia etmiyor; buna ek olarak Gazze başta olmak üzere işgal altındaki Filistin topraklarında meydana gelen uluslararası insancıl hukuk ihlallerini hiçe saymak suretiyle hem 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ve 1977 tarihli Ek Protokollerinin hem de uluslararası teamül hukuk kaynaklı temel kurallara saygı gösterme yükümlülüğünün ihlal edildiğini iddia ediyor. Dahası Nikaragua, Filistin'de devam eden hukuka aykırı işgal ve saldırıların sürdürülebilmesine destek sağlamak suretiyle uluslararası hukukun emredici kurallarının (jus cogens), özellikle de apartheid rejimini, ırk ayrımcılığını ve halkların kendi geleceklerini tayin hakkının gasbedilmesini yasaklayan kuralların ihlal edildiğini öne sürüyor. Zira uluslararası toplumun,

genel olarak İsrail'in 7 Ekim sonrasında tepki gösterme ve uyuğundaki kişileri koruma gerekliliğine gösterilen anlayışın İsrail'in uluslararası hukuka aykırı hareket etmesi ve aykırılıkları sürdürmesi için bir mazeret olamayacağıın altı çiziliyor. Dolayısıyla diğer devletler de İsrail'in maksadı aşan ve hukuka aykırı eylemlerini desteklemek için herhangi bir gerekçeye sahip değil.

Ancak Almanya Hükümeti'nin İsrail'in mevcut saldırganlığının başladığı tarihten bu yana tüm hukuk ihlallerinin farkında olmasına rağmen İsrail'in eylemlerine olan desteğini kararlı bir şekilde devam ettirdiği belirtiliyor. Almanya'nın mali ve siyasi desteğine de değinilse de asıl vurgu askeri desteğe yapılıyor. Özellikle İsrail'in soykırım başta olmak üzere diğer ihlal niteliğindeki eylemleri gerçekleştirirken Almanya tarafından adeta daha hızlandırılmış bir şekilde temin edilen tanksavar silahlardan makineli tüfekler için mühimmat, patlayıcılar ve itici gazlar gibi askeri malzemelerden cephe hattına ve depolara yapılan ikmaller ve teknolojiden faydalandığının altı çiziliyor. Almanya'nın özel olarak itham edildiği bir diğer konu ise Birleşmiş Milletler Yakın Doğu'daki Filistinli Mültecilere Yardım ve Bayındırlık Ajansına (UNRWA) yapılan yardımı kesme kararı. BM Genel Kurulu tarafından 1949 yılında kurulduğundan bu yana milyonlarca Filistinli mülteciye yardım götüren resmi bir kuruluş olan UNRWA fonlarının yüzde 90'ından fazlası devletlerin maddi katkısından oluşuyor. Almanya ise 2'nci en büyük bağışçı konumundaydı. Haliyle buraya sağlanan finansmanın kesilmesi İsrail'in işlediği zulmün mağduru konumdaki yüzbinlerce Filistinlinin açlık, kıtlık ve hastalığa mahkûm edilmesi anlamına geliyor. Nikaragua'ya göre bir taraftan İsrail'in ihlallerine destek olurken öbür taraftan UNRWA'ya böyle bir darbe vurulması, İsrail'in soykırım başta olmak üzere tüm insancıl hukuk ihlallerinin kolaylaştırılmasına katkıda bulunması anlamına geliyor.

Nihayetinde Soykırım Sözleşmesi'ne taraf her bir devlet, soykırımın işlenmesini önlemek için mümkün olan her şeyi yapmakla yükümlü olup önleme yükümlülüğü bir devletin soykırım işlenebileceğine dair ciddi bir riskin varlığını öğrendiği anda ortaya çıkar. Divan'ın Güney Afrika'nın açtığı davada verdiği ihtiyati tedbir kararlarında da teyit ettiği üzere Ekim 2023'ten bu yana Filistin halkına yönelik bir soykırım riski olduğu açık olsa da Almanya hem İsrail'e sağladığı mali, siyasi ve askeri destekle hem de UNRWA'ya finansmanı keserek soykırımı önlemek için üzerine düşen "her şeyi" yapmaktan imtina ediyor. Benzer şekilde, 1949 Cenevre Sözleşmelerinin ve Ek Protokollerinin bir tarafı olarak Almanya, Cenevre Sözleşmelerinin ortak 1. maddesinde yer alan insancıl hukuka saygı gösterilmesini sağlama, silahlı çatışmaların tarafları tarafından insancıl hukukun ihlal edilmesini teşvik etmeme ve bu tür ihlalleri

durdurmak için mümkün olduğu ölçüde nüfuzunu kullanma yükümlülüklerini de İsrail'e sağladığı desteklerle ihlal ediyor.

Güney Afrika'nın öne sürdüğü argümanlardan farkları

Nikaragua'nın Almanya'ya karşı yönelttiği iddiaların, söz konusu ihlallerin birincil faili olan İsrail'e karşı Güney Afrika'nın yönelttiği iddialardan dahi geniş olmasının sebebi Divan'ın yetkisi meselesiyle alakalı. Divan'ın devletler arasındaki bir uyuşmazlığa bakabilmesi için tarafların bu konuda ortak rızası gerekiyor. Güney Afrika ile İsrail arasındaki davayı açabilmeyi mümkün kılan tek yol Soykırım Sözleşmesi'ne başvurulmasıydı, çünkü onun tarafları sadece Sözleşme çerçevesindeki uyuşmazlıklar için Divan'ın yetkisini peşinen tanıyor. Ancak Nikaragua'nın 2001'den, Almanya'nın ise 2008'den bu yana kendilerinin taraf oldukları uyuşmazlıklarda bazı istisnalar hariç olmak üzere Divan'ı genel olarak tek taraflı yetkilendirmesi söz konusu. Bu sebeple Nikaragua sadece belli uluslararası anlaşmalara değil, uluslararası teamül hukuku ve uluslararası hukukun emredici kuralları gibi daha soyut normların ihlalini dahi gerekçe olarak öne sürebiliyor. İki devlet de Soykırım Sözleşmesi'ne taraf olduğu için o Sözleşme'den kaynaklanan Divan yetkisi zaten paralelde varlığını sürdürüyor. Nikaragua, iddia ettiği ihlallerden doğrudan zarar görmediği halde bu davayı açabilmesini ise aynı Güney Afrika veya daha önce Myanmar'a aynı gerekçeyle dava açan Gambiya'nın yaptığı gibi söz konusu ihlallerin tüm uluslararası toplumu ilgilendiren ve herkesçe ileri sürülebilen (erga omnes) yükümlülüklerle ilgili olmasına bağlıyor. Son olarak belirtmek gerekir ki Nikaragua, ihtiyati tedbir talebinde de bulundu. İki devlet arasındaki silah ticaretinin ivedi bir şekilde kesilmesi dahi istenen tedbirler arasında. Divan, muhtemelen birkaç hafta içinde bu talebi değerlendirecek.

Nikaragua'nın Almanya'ya açtığı davadaki iddiaların hepsinin kabul edilebilmesinin önünde bir başka yazının konusu olacak teknik engeller var. Bu denli geniş çaplı bir gerekçe yelpazesi ve kimi noktalarda çok soyut kurallara dayanarak ortaya atılan iddialardan yüzde yüz isabet yakalamak zaten oldukça zor. Ayrıca asıl fail konumundaki başka bir devletin eylemlerine katkı yapan devletin sorumluluğunun iddia edildiği bu tip davalarda verilen destek ile ihlaller arasındaki nedensellik bağlarını kurmak kolay değil. Bu konuda Divan'ın da engin bir içtihat geçmişi olduğu söylenemez. Bu sebeple davada yoruma açık birçok nokta mevcut ve Divan bunları ele almaktan kaçınmazsa emsal nitelikte içtihatlar ortaya konmuş olacak. Esasında, Nikaragua'nın bu davayı açarken sadece hukuki bir kazanımı değil, uluslararası kamuoyu üzerinde bir farkındalık yaratmayı hedeflediğini tahmin etmek zor değil. Bu sebeple Divan'ın içtihatları ne yönde gelişirse gelişsin hedefin pek uzağında kalınmayacak.