

# RUSYA'NIN OLASI KASTINDAN SORUMLULUĞU ÜZERİNE BİR İNCELEME: UKRAYNALI YERİNDEN EDİLMİŞ KİŞİLER

## A STUDY ON THE RESPONSIBILITY DUE TO DOLUS EVENTUALIS OF RUSSIA: UKRAINIAN DISPLACED PERSONS

Ümmühan Elçin ERTUĞRUL\*

**Özet:** Bütün devletler, Birleşmiş Milletler Andlaşması'nın 2/4. maddesi uyarınca, uluslararası ilişkilerinde, herhangi bir devletin toprak bütünlüğüne veya siyasal bağımsızlığına yahut da Birleşmiş Milletler'in amaçlarıyla bağdaşmayacak herhangi şekilde kuvvet kullanmak ya da kuvvet kullanmakla tehdit etmekten kaçınmakla yükümlüdürler. Rusya Federasyonu'nun, 24 Şubat 2022'de bu maddeyi ihlal ederek, Ukrayna'ya yönelik saldırısı Eylül 2023 tarihi itibariyle Birleşmiş Milletler Mültecileri Yüksek Komiserliği verilerine göre 6 milyondan fazla mülteci, 5 milyondan fazla ülke içinde yerinden edilmiş kişi olmak üzere 11 milyondan fazla Ukraynalı'nın yerinden edilmesiyle sonuçlanmıştır. Bu çalışma, Rusya Federasyonu'nun saldırısının Ukraynalı yerinden edilmiş kişiler konusundaki olası kastını devletin sorumluluğu açısından inceler.

**Anahtar Kelimeler:** Olası Kast, Ukraynalı Yerinden Edilmiş Kişiler, Rusya, Saldırı, Devletin Sorumluluğu

**Abstract:** All States are under the obligation under Article 2/4 of the United Nations Charter to refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any State, or in any other manner inconsistent with the purposes of the United Nations. The Russian Federation's aggression on Ukraine, which started on February 24, 2022, in violation of the Article, resulted in the displacement of more than 11 million Ukrainians, including more than 6 million refugees and more than 5 million internally displaced persons, according to the data of the United Nations High Commissioner for Refugees as of September 2023. The paper examines the dolus eventualis of the Russian Federation's aggression on Ukrainian displaced persons in terms of state responsibility.

**Keywords:** Dolus eventualis, Ukrainian Displaced Persons, Russia Federation, Aggression, State Responsibility

\* Doç. Dr., Kırıkkale Üniversitesi İİBF Uluslararası İlişkiler Bölümü, ueertugrul@hotmail.com, ORCID: 0000-0003-3930-8531, Makalenin Gönderim Tarihi: 08.08.2023, Kabul Tarihi: 24.09.2023

## GİRİŞ

24 Şubat 2022 tarihinde, Rusya Federasyonu'nun (Rusya), Ukrayna'ya saldırısı, İkinci Dünya Savaşından sonra Avrupa'nın en büyük kara savaşını başlatmıştır.<sup>1</sup> Bu durum, Birleşmiş Milletler (BM) Andlaşması 2/4. maddesinde düzenlenen;

Tüm üyeler, uluslararası ilişkilerinde gerek herhangi bir devletin toprak bütünlüğüne ya da siyasal bağımsızlığına karşı, gerek Birleşmiş Milletler'in amaçlarıyla bağdaşmayacak herhangi bir biçimde kuvvet kullanma tehdidinde ya da kuvvet kullanılmasına başvurmaktan kaçınırlar.

hükümünü ihlal etmektedir. BM Andlaşması'nın bu hükmü, BM Genel Kurulu'nun 1974 yılında, Saldırı Tanımına ilişkin 3314(XXIX) sayılı kararında; bir devletin diğer bir devletin egemenliğine, ülke bütünlüğüne veya siyasal bağımsızlığına karşı veya işbu tanımda belirtildiği üzere, Birleşmiş Milletler Antlaşması ile bağdaşmayan diğer herhangi bir tarzda silahlı kuvvet kullanılmasıdır. şeklinde saldırı olarak tanımlanmıştır.<sup>2</sup>

2 Mart 2022 tarihinde -25 Şubat 2022 tarihli, BM Güvenlik Konseyi'nin çağırısı üzerine<sup>3</sup>, BM Genel Kurulu acil ve özel oturumunda, Rusya'nın Ukrayna'ya saldırı fiili teyit edilmiş ve kınanmıştır. Rusya'dan, Ukrayna'ya karşı kuvvet kullanımını acilen durdurması, Ukrayna ülkesinden bütün askeri güçlerini acilen, tamamen ve şartsız çekmesi istenmiştir.<sup>4</sup>

Saldırının ilk gününden itibaren Avrupa Birliği (AB) coğrafyası, Ukraynalıların kitlesel akınlarıyla karşılaşmıştır. AB Konseyi, saldı-

<sup>1</sup> Daphne Psaedakis and Anna Voitenko, "USAID chief announces over \$500 million in assistance on Ukraine visit", *REUTERS*, July 17, 2023, [https://www.reuters.com/world/europe/usaid-chief-announce-over-500-million-aid-visit-ukraine-2023-07-17/?UTM\\_CAMPAIGN=Big\\_Moments&UTM\\_SOURCE=Google&UTM\\_MEDIUM=Sponsored](https://www.reuters.com/world/europe/usaid-chief-announce-over-500-million-aid-visit-ukraine-2023-07-17/?UTM_CAMPAIGN=Big_Moments&UTM_SOURCE=Google&UTM_MEDIUM=Sponsored), (Erişim Tarihi: 30.08.2023).

<sup>2</sup> 3314 (XXIX), Definition of Aggression, 14 December 1974, article 3, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/739/16/PDF/NR073916.pdf?OpenElement>, (Erişim Tarihi 30.08.2023)

<sup>3</sup> S/RES/2623 (2022), 27 February 2022, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N22/271/32/PDF/N2227132.pdf?OpenElement>, (Erişim Tarihi 30.08.2023)

<sup>4</sup> A/RES/ES-11/1, 18 March 2022, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N22/293/36/PDF/N2229336.pdf?OpenElement>, (Erişim Tarihi: 30.08.2023)

rının ilk haftasında -1 Mart 2022 tarihi itibariyle- Polonya, Slovakya, Macaristan ve Romanya üzerinden AB ülkelerine gelen Ukraynalı sayısının 650.000'den fazla olduğu bildirilmiştir.<sup>5</sup> Eylül 2023 tarihi itibariyle, kayıtlı Ukraynalı mülteci sayısı Avrupa'da, 5.832.400; Avrupa dışında 369.200 kişi olmak üzere, toplam 6.201.600 kişidir.<sup>6</sup> Ukrayna içinde yerinden edilmiş kişi sayısının 5 milyonun üzerinde olduğu tahmin edilmektedir.<sup>7</sup>

Başlangıcından itibaren geçen 1,5 yıldan bu yana, Rusya'nın Ukrayna'ya saldırısı ile başlayan iki devlet arasındaki savaş devam etmektedir. Her ne kadar Uluslararası Hukukta dilimize savaş olarak yerleşmiş olsa da silahlı çatışma; istila, işgal ve savaşı da içine alacak şekilde daha geniş kapsamlıdır. Mevcut durum, silahlı çatışmanın varlığı için aranan, örgütlü grubun varlığı ve silahlı şiddetin yoğunluğu unsurlarını taşır.<sup>8</sup> Rusya'nın saldırısı, iki devlet arasında halen devam eden silahlı çatışmayı başlatmıştır.

Rusya, saldırı fiili yüzünden, 2001 tarihli, Devletin Uluslararası Haksız Fiillerden Dolayı Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddeler (Taslak Maddeler ya da Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri)<sup>9</sup> uyarınca sorumludur. Bu Taslak Maddeler'e göre, bir devletin uluslararası haksız fiili o devletin uluslararası sorumluluğunu doğurur. Uluslararası haksız fiil, devletin uluslararası yükümlülüğünün ihlali ve bu ihlalin devlete atfedilmesinden oluşur. Devletin uluslararası yükümlülüğü ise uluslararası andlaşmalardan, uluslararası örf-adetten<sup>10</sup>, hukukun genel

<sup>5</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022D0382>, (Erişim Tarihi 19.05.2023)

<sup>6</sup> [https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#\\_ga=2.55865643.1854345956.1651847030-461407727.1632076085](https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#_ga=2.55865643.1854345956.1651847030-461407727.1632076085), (Erişim Tarihi: 07.09.2023)

<sup>7</sup> <https://www.unhcr.org/emergencies/ukraine-emergency>, (Erişim Tarihi: 01.09.2023)

<sup>8</sup> Final Report on the Meaning of Armed Conflict in International Law, International Law Association, The Hague Conference 2010, s. 1, [https://www.rulac.org/assets/downloads/ILA\\_report\\_armed\\_conflict\\_2010.pdf](https://www.rulac.org/assets/downloads/ILA_report_armed_conflict_2010.pdf), (Erişim Tarihi: 19.05.2023); Ümmühan Elçin Ertuğrul, Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 15.

<sup>9</sup> [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft\\_articles/9\\_6\\_2001.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf), (Erişim Tarihi 19.05.2023)

<sup>10</sup> Emre Öktem, Uluslararası Teamül Hukuku, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2015.

ilkelerinden,<sup>11</sup> jus cogens normdan ya da devletin tek taraflı işlemleri<sup>12</sup> gibi uluslararası hukukun diğer kaynaklarından doğabilir. Mevcut durumda, Rusya'nın saldırı fiili, BM Andlaşması'nın 2/4. maddesinde düzenlenen, jus cogens norm olarak da adlandırılan uluslararası hukukun emredici normlarından kuvvet kullanma yasağını ihlal etmektedir. Bir bütün olarak uluslararası toplumun menfaatini koruyan kurallar olarak tanımlanan uluslararası hukukun emredici normları, Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri'nin tarihinde, devletin cezai sorumluluğunu gerektiren "uluslararası suç"lar ile büyük oranda örtüşür. Bu nedenle, suçun manevi unsurunu oluşturan kast ya da olası kast gibi kavramlar, esasen uluslararası hukukun emredici normları için de geçerlidir. Ancak, yürürlükteki, Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri, devletlerin uluslararası haksız fiilleri için cezai ya da hukuki sorumluluk ayrımı yapmaksızın, *sui generis* bir sorumluluk anlayışı getirir. Dolayısıyla, cezai sorumluluk için önemli olan 'kast' ya da suçun doğuracağı sonuçların öngörülmesi olarak kısaca tanımlanabilecek ve Latince *dolus eventualis* olarak ifade edilen 'olası kast' gibi ceza hukukunun yerleşik kavramları devletin sorumluluğunda çok tartışılmaz.

Bu çalışma, Rusya'nın saldırı fiilini işlemesinden doğan sorumluluğuna ve Ukraynalı yerinden edilmişler dolayısıyla da olası kastını incelemeye odaklanır. Rusya'nın saldırı fiili yanında, olası kastının olduğu Ukraynalı yerinden edilmiş kişiler dolayısıyla sorumluluğunu da ileri sürer. Devletin sorumluluğunda, olası kastının da göz önünde bulundurulmasını önerir.

Çalışma, hem devlet ve bireylerin hak kullanıp, borç altına girebilen varlıklar olarak yani 'kişi' olmaları hem de saldırı suçunun aynı şekilde tarif edilmesi nedeniyle bireylerin cezai sorumluluğunun düzenlendiği Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nden yararlanır ve bireylerin suçluluğu ile devletlerin uluslararası hukukun emredici norm ihlalleri arasında bir bağlantı kurar. Ancak, Rusya'nın savaş sebebinin haklılığını -jus ad bellum-, tartışmadığı gibi savaş sırasında uyulması gereken kuralları- jus in bello- da göz ardı eder. Bu nedenle 1899 ve 1907 La Haye Sözleşmeleri ve 12 Ağustos 1949 tarihli Ce-

<sup>11</sup> Mehmet Emin Büyük, Uluslararası Hukukta Hukukun Genel İlkeleri, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul, 2018.

<sup>12</sup> Mehmet Emin Çağırın, Uluslararası Hukukta Devletin Tek Taraflı İşlemleri, Barış Platin Yayınları, Ankara, 2005

nevre Sözleşmeleri (Cenevre Sözleşmeleri) ve 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Protokoller'in (Ek Protokoller) ihlal edilip edilmediğini incelemeyiz<sup>13</sup> ve Ukraynalıların yerinden edilmelerini bu kuralların ihlaline bağlamaz.

Çalışma'da, doküman analizi, gözlem ve mevcut Rusya-Ukrayna savaşı üzerinden bütün silahlı çatışmalar için düşünölmek üzere tümevarım yöntemleri kullanılmıştır.

## I. RUSYA'NIN SALDIRI FİİLİ

Grotius, Savaş ve Barış Hukuku adındaki ünlü kitabında, doğal hukukun haksız fiil yüzünden doğan zararı, giderme yükümlölüğü doğurduğundan bahseder.<sup>14</sup> Aynı doğal hukuk ilkesi, Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun, uluslararası hukukun kalbi kabul edilen devletin sorumluluğu konusunda 1949 yılında çalışmalara başladığı, 2001 yılında sonuçlandırdığı Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri'nde de benimsenmiştir. Uluslararası Haksız Fiillerden Devletin Sorumluluğu Hakkında Taslak Maddeler,<sup>15</sup> adıyla BM Genel Kurulunda oylama olmaksızın kabul edilen bu Taslak Maddeler'den 1. sine göre; bir devletin her uluslararası haksız fiili o devletin sorumluluğunu doğurur.

24 Şubat 2022 yılında başlayan ve Eylül 2023 tarihi itibariyle devam eden, Rusya'nın Ukrayna'ya saldırısı uluslararası haksız fiildir.

Uluslararası haksız fiil, uluslararası hukuka aykırı fiil demektir. Uluslararası haksız fiil uluslararası hukukun şekli kaynaklarından doğar. Bunlar, çalışmanın Giriş kısmında da belirtildiği gibi, Uluslararası Adalet Divanı Statüsününün 38. maddesinde, uluslararası hukukun kaynakları olarak kabul edilen; uluslararası andlaşmalar, uluslararası örf-adet, hukukun genel ilkeleri yanında öğretilerde ileri sürölen ya da uygulamadan doğan jus cogens normlardan ya da devletin tek taraflı işlemlerinden doğabilir.

<sup>13</sup> Devletin Uluslararası İnsancıl Hukukun ihlalinden sorumluluğu için; Kenan Dülger, Devletin Uluslararası İnsancıl Hukukun İhlalinden Sorumluluğu, Beta Basım A.Ş., İstanbul, 2015.

<sup>14</sup> Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, Çev. Seha L. Meray, Say Yayınları, İstanbul, 2011, s.156.

<sup>15</sup> A/RES/56/83, 28 January, 2002, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UN-DOC/GEN/N01/477/97/PDF/N0147797.pdf?OpenElement>, (Erişim Tarihi 19.05.2023).

Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri'nden 2. sine göre, devlet tarafından icra ya da ihmal suretiyle işlenen bir davranış:

Devletin bir uluslararası yükümlülüğün ihlalini oluşturuyorsa ve

Uluslararası Hukuka göre ilgili devlete atfedilebiliyorsa, devletin bu davranışı, o devletin uluslararası haksız fiilini oluşturur.<sup>16</sup>

### A. Rusya'nın Uluslararası Yükümlülüğünün İhlali

Uluslararası yükümlülüğün ihlali, bir devletin fiilinin yükümlülüğünün gereklerine uymaması durumu olarak tanımlanır.<sup>17</sup>

Rusya Devlet Başkanı Vladimir Putin, 24 Şubat 2022 tarihinde televizyonlardan canlı yayınlanan konuşmasında, Ukrayna'nın Donbas bölgesinde özel askeri bir operasyon başlattıklarını bildirdikten sonra, Rus askeri birlikleri, kuzeyden, doğudan ve güneyden Ukrayna'ya girerek Kiev, Kharkiv, Kramatorks, Odesa gibi Ukrayna'nın başkenti ve büyük Ukrayna şehirleri yanında Lutsk ve Ivano-Frankivsk'teki havaalanlarını hedef alan füzeler fırlatmıştır.<sup>18</sup>

Rusya, Ukrayna devletine 24 Şubat 2022 tarihinden itibaren bu makalenin yazıldığı Eylül 2023 tarihine kadar kuvvet kullanmak suretiyle BM Andlaşması'nın 2/4. maddesini ihlal etmektedir. İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra uluslararası toplumda barış ve güvenliği sağlamak amacıyla kurulan BM örgütünün ve günümüz uluslararası ilişkilerinin, bu ilke üzerine kurulmuş olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Milletler Cemiyeti Misakı ve Briand-Kellogg Paktı ile kuv-

<sup>16</sup> Ayrıntılı bilgi için; Ümmühan Elçin Ertuğrul, Uluslararası Hukukun Emredici Normlarından Doğan Yükümlülüklerin Ciddi İhlallerinden Devletin Sorumluluğu, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2012; Hakkı Hakan Erkiner, Devletin Haksız Fiilinden Kaynaklanan Uluslararası Sorumluluğu, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010; Elif Uzun, Milletlerarası Hukuka Aykırı Eylemlerinden Dolayı Devletin Sorumluluğu, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık San ve Tic. A.Ş., Ankara, 2016; Ceren Zeynep Pirim, Uluslararası Hukukta Devletin Ağırlaştırılmış Sorumluluğu, Turhan Kitabevi, Ankara, 2022.

<sup>17</sup> Report of the International Law Commission on its twenty-eighty session, Yearbook of the International Law Commission, 1976, Vol. II, Part Two, s. 78.

<sup>18</sup> Rusya'nın silahlı saldırıların yalnızca askeri tesislere yönelik olduğu iddialarına rağmen Rus güçleri tarafından sivil altyapıyı da hedef alarak birçok şehir hastaneleri, sivil yerleşim alanları ve anaokullarının bombalandığı bildirilmiştir. <https://www.bbc.com/turkce/articles/cq5vne99p45o>, (Erişim Tarihi: 19.05.2023), <https://acleddata.com/2022/03/03/regional-overview-europe-caucasus-and-central-asia-19-25-february-2022/>, (Erişim Tarihi: 19.05.2023)

vet kullanımına getirilen sınırlama, BM Andlaşması 2/4. maddesi ile son noktaya ulaşmıştır.<sup>19</sup> Devletlerin bir başka devletin toprak bütünlüğüne ve siyasal bağımsızlıklarına karşı kuvvet kullanmaları yasaklandığı gibi, Birleşmiş Milletler'in amaçlarına aykırı kuvvet kullanma ve bütün bunlara karşı kuvvet kullanma tehdidi dahi yasaklanmıştır. BM Andlaşması'nın bu hükmü, BM Genel Kurulu'nun 1974 yılında, Saldırı Tanımına ilişkin kararında; *"bir devletin diğer bir devletin egemenliğine, ülke bütünlüğüne veya siyasi bağımsızlığına karşı veya işbu tanımda belirtildiği üzere, Birleşmiş Milletler Antlaşması ile bağdaşmayan diğer herhangi bir tarzda silahlı kuvvet kullanılmasıdır"* şeklinde saldırı fiili olarak tanımlanmıştır. Karar'ın 3. maddesinde, Rusya'nın ve savaşan diğer devletlerin fiilleriyle benzerlikler bulunan ve sınırlı sayıda olmayan şu örnekler de saldırı olarak kabul edilmiştir:

Bir devletin silahlı kuvvetlerinin diğer bir devleti istila etmesi veya ona hücum etmesi veya ne kadar geçici olursa olsun, böyle bir istiladan ya da hücumdan ileri gelen herhangi bir askeri işgal veya kuvvet yoluyla başka bir devlet ülkesinin veya bir bölümünün ilhakı;

*Bir devletin silahlı kuvvetlerinin, başka bir devletin ülkesini bombardıman etmesi veya bir devletin diğer bir devletin ülkesine karşı herhangi bir şekilde silah kullanması;*

*Bir devletin liman ve kıyılarının diğer bir devletin silahlı kuvvetleri tarafından abluka altına alınması;*

*Bir devletin silahlı kuvvetleriyle başka bir devletin kara, deniz veya hava kuvvetlerine veya deniz veya hava filolarına saldırılması;*

*Bir devletin başka bir devlette sonucusuyla yapılan bir andlaşmaya göre bulunan silahlı kuvvetlerinin o andlaşmada öngörülen hükümlere aykırı şekilde kullanılması veya bu silahlı kuvvetlerinin varlığının bu ülkede andlaşmanın sona ermesinden sonra da sürdürülmesi;*

*Ülkesini başka bir devletin emrine veren bir devletin, ülkesinin o devlet tarafından üçüncü bir devlete karşı saldırı amacıyla kullanılmasına izin vermesi;*

*Bir devlet tarafından veya bir devlet adına diğer bir devlete karşı yukarıda listesi verilen fiillere varan veya ölçekte olan silahlı kuvvet fiillerini icra eden silahlı çetelerin, grupların, gayri nizami askerlerin veya paralı askerlerin gönderilmesi veya bu gibi önemli ölçüde karışılması.<sup>20</sup>*

<sup>19</sup> Funda Keskin, Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanma: Savaş, Karışma ve Birleşmiş Milletler, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları: 20, Ankara, 1998, s. 29-35

<sup>20</sup> 3314 (XXIX), Definition of Aggression, <https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/>

Yukarıdaki 3314 sayılı kararda da görüldüğü gibi, istila, işgal, ilhak, abluka gibi fiiller, saldırı fiilleridir ve yasaktır. Rusya ile Ukrayna arasındaki mevcut durum, “devletler arasında gerçekleşen, taraflardan en az birinin savaş gayesi güttüğü silahlı çatışma” olarak tanımlanan klasik savaş tanımına<sup>21</sup> uysa da Mayıs 2005'te Uluslararası Hukuk Derneğinin Yürütme Komitesi, Kuvvet Kullanma Komitesi tarafından uluslararası hukukta silahlı çatışma ya da savaşın anlamı konusunda hazırlanan Rapor'da, uluslararası hukukta savaştan daha geniş anlam ifade ettiğinden “*silahlı çatışma*” tabiri yeğlenmiştir. Silahlı çatışmanın varlığı için şu iki unsur yeterlidir. Bunlar;

Örgütlü grubun varlığı,

Silahlı şiddetin yoğunluğudur.<sup>22</sup>

Silahlı çatışma ya da savaş başlatmak, haklı bir sebebe dayanmak zorunda olduğu gibi askeri üstünlük sağlandıktan sonra bitirilmelidir. Silahlı çatışmalar, hiçbir şekilde, karşı tarafın bütünüyle mahvına sebep olmak gayesi güdemezler. Askeri gereklilik, insanilik, gereksiz acı vermeme; askeri ve sivil unsurların ayırt edilmesi ve oranlılık ilkeleri silahlı çatışma zamanlarında uyulması gereken temel kurallardır. Bir devletin askeri tesislerine ya da savaşımlarına karşı kuvvet kullanılması, saldırı fiilinin oluşması için yeterlidir. Bu nedenle, işgal, istila, abluka gibi saldırı çeşitlerinin tanımlarını vermek ve söz konusu silahlı çatışmada varlıklarını aramak, Uluslararası Savaş Hukuku ve Uluslararası İnsancıl Hukuk ihlallerini göz ardı eden bu çalışma için gerekli değildir.<sup>23</sup> Öğretide, Savaş Hukuku, kısaca, 1899, 1907 La Haye Sözleşmeleri ile çerçevesi çizilen, silahlı çatışmalarda askeri hareketin yürütülmesine ve çatışanların hak ve yükümlülüklerinin belirlenme-

Dokuman/2312020095336bm\_31.pdf, (Erişim Tarihi 26.08.2023)

<sup>21</sup> Hüseyin Pazarcı, Uluslararası Hukuk, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012, s. 538

<sup>22</sup> Final Report on the Meaning of Armed Conflict in International Law..., Ertuğrul, Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda..., s. 15

<sup>23</sup> Şöyle ki, 4 No'lu Cenevre Sözleşmesi'nin 4. maddesine göre korunan kişiler; “Bir ihtilaf veya işgal halinde, ihtilafa dahil bir tarafın işgal devletinin her ne zaman ve her ne tarzda olursa olsun, eline düşen ve onların tabiiyetinde olmayan şahıslar...” dır. Melike Batur Yamaner, Silahlı Çatışmalarda Sivillerin Korunması, Arıkan Basım Yayın Dağıtım Ltd. Şti., İstanbul, 2007; 12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokolleri, Yayına Haz. Melike Batur Yamaner, A.Emre Öktem, Bleda Kurtardarcan, Mehmet C.Üzun, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları: 42



sine yönelmiş kurallar olarak tanımlanır. İnsancıl Hukuk ise silahlı çatışmalara katılmayan siviller ile silahlı çatışma dışı kalmış hasta, yaralı, silahını bırakmış kişiler ve savaş esirlerinin korunmasına ilişkin kurallardır.<sup>24</sup>

Uluslararası Hukuk Komisyonu raportörlerinden Roberto Ago'nun 1976 tarihli devletin sorumluluğuna ilişkin raporunun ve 1996 tarihli Devletin Sorumluluğu Konusundaki Taslak Maddeler'in (1996 Taslağı) ünlü 19. maddesi uluslararası suçlar ve kabahatler başlığını taşır. Buna göre;

1. Bir devletin, uluslararası yükümlülüğünün ihlalinin oluşturan bir fiili, ihlal edilen yükümlülüğün konusu ne olursa olsun, uluslararası hukuka aykırı bir eylemdir.
2. Uluslararası toplumun temel çıkarlarının korunması için çok temel olan ve bu ihlalin bir bütün olarak o toplum tarafından suç olarak kabul edildiği bir uluslararası yükümlülüğün bir devlet tarafından ihlalden doğan bir uluslararası haksız fiil bir uluslararası suç oluşturur.
3. 2. paragrafa bağlı olarak ve yürürlükteki uluslararası hukuk kuralları temelinde, uluslararası bir suç, diğerlerinin yanı sıra, aşağıdakilerden kaynaklanabilir:
  - (a) saldırının yasaklanması gibi, uluslararası barış ve güvenliğin korunması için temel öneme sahip bir uluslararası yükümlülüğün ciddi şekilde ihlali;

...

19. maddede, saldırının yasaklanması yanında, self-determinasyon hakkının ihlali; kölelik, soykırım ve ırk ayrımcılığı ve atmosferin ya da denizlerin büyük ölçüde kirlenmesinin yasaklanması gibi insan çevresinin korunması ve muhafaza edilmesi için hayati öneme sahip uluslararası yükümlülüğün ciddi ihlalleri uluslararası suç olarak sayılmıştır. İlgili madde, uluslararası haksız fiilleri suçlar ve kabahatler olarak ayırıp uluslararası suçlar için devletin ceza sorumluluğunu öngörmüştü.<sup>25</sup>

<sup>24</sup> Pazarcı, s. 530, 531; Ertuğrul, Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda....

<sup>25</sup> Draft Articles on State Responsibility with Commentaries Thereto Adopted by

Uluslararası hukukta, devletin suçluluğunu ve devletin cezai sorumluluğu, 1996 Taslağı öncesi Milletler Cemiyeti döneminde de görülür. 1923 yılında Milletler Cemiyeti tarafından hazırlanan Karşılıklı Yardım Andlaşması'nda, saldırının tanımı konusunda anlaşma sağlanamamış ve söz konusu taslak kabul edilmemiş olsa da andlaşmanın tarafları, saldırı savaşını uluslararası suç olduğu konusunda hemfikir olmuşlardır.<sup>26</sup>

Saldırı yasağı, aynı zamanda uluslararası hukukta jus cogens norm olarak da dilimize yerleşmiş olan emredici normlarından. Jus cogens normlar, uluslararası toplumun temel değerlerinden yansıyan ve onları koruyan emredici normlardır. Uluslararası hukukun diğer kurallarından hiyerarşik olarak üsttedirler ve evrensel olarak uygulanabilirler. Saldırı yasağı, Uluslararası Hukuk Komisyonu tarafından 2022 yılında kabul edilen ve BM Genel Kuruluna sunulan, Jus Cogens Normların Belirlenmesi ve Hukuki Sonuçları adındaki düzenlemenin 23. maddesinde tüketici olmayan listede birinci sırada sayılmıştır.<sup>27</sup> Jus cogens normlar, uluslararası suçları kapsar ancak her ikisi de devletlerin müşterek çıkarlarını ve temel ahlaki değerleri korumak için düzenlenmişlerdir.<sup>28</sup>

---

the International Law Commission on First Reading, January 1997, s. 105 vd., [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9\\_6\\_1996.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_1996.pdf), (Erişim Tarihi: 19.05.2023); Report of the International Law Commission on its twenty-eighty session, s. 95, 96

<sup>26</sup> League of Nations, Official Journal, Fourth Year, No.12, December 1923, s. 1521 aktaran Report of the International Law Commission on its twenty-eighty session, s. 101

<sup>27</sup> Jus Cogens Normların Belirlenmesi ve Hukuki Sonuçları adındaki düzenleme, esas itibarıyla, jus cogens normlarla ilgili 1969 Viyana Andlaşmaları Hukuku Sözleşmesi ve Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri'ndeki jus cogens norma ilişkin hükümleri bir araya getirir. A/77/10, Draft Conclusion on Identification and Legal Consequences of Peremptory Norms of General International Law, Report of the International Law Commission, Seventy-third Session, Chapter IV, Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens), [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft\\_articles/1\\_14\\_2022.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/1_14_2022.pdf), (Erişim Tarihi: 26.08.2023)

<sup>28</sup> Hem jus cogens normlar hem de uluslararası suçlar, erga omnes yükümlülük yani herkese karşı ileri sürülebilen yükümlülükler doğurur. Erga omnes tabiri ilk kez Uluslararası Adalet Divanının 1970 tarihli Barcelona-Traction Davasında kullanılmıştır. <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf> para.33, (Erişim Tarihi: 09.09.2023); Nina H. B. Jorgensen, *The Responsibility of States for International Crimes*, Oxford University Press, Oxford, 2000, s.96; Ümmühan Elçin Ertuğrul, "Geçici Koruma ve Mülteci Yükünün Paylaşılmasındaki Normatif Boşlukların Giderilmesiyle İlgili Öneriler", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2022, Cilt 80, Sayı 2, 2022, s. 660

Devletin özellikle jus cogens norm ihlallerinden sorumluluğu ile bireylerin UCM’de yargılanması arasında bir ilişki vardır. Şöyle ki, bireylerin UCM’de, Mahkeme’nin yargı yetkisi çerçevesinde soykırım, savaş suçu, insanlığa karşı suç ve saldırı suçundan yargılanabilmesi için devletin bu suçlarla ilgili yükümlülüğünü ihlal etmesi gerekir. Saldırı suçuyla ilgili mükerrer 8. madde metninde, BM Andlaşması 2/4. maddesi ve BM Genel Kurulu’nun 1974 tarihli 3314 sayılı saldırının tanımına ilişkin kararında belirtilen fiilleri işleyen, planlayan, hazırlayan bir devletin siyasi veya askeri eylemini etkili şekilde kontrol edebilecek veya yönlendirebilecek konumda olan kişiler için cezai sorumluluk öngörülmüştür.<sup>29</sup> UCM Statüsü’nün mükerrer 8. maddesi, saldırı fiilinin karakteri, ağırlığı ve şiddeti itibarıyla BM Andlaşması’nın açık ihlalini şart koşmaktadır. Bu uluslararası hukukun emredici normlarının ciddi ihlallerine ilişkin Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri’nde kullanılan terminolojiye de uygundur. Mükerrer 8. madde metninden de görüldüğü üzere, bireyler için saldırı suçu, BM Andlaşması 2/4. maddesi ve 3314 sayılı BM Genel Kurul Kararı’ndaki saldırı tanımına uygun ifade edilmiştir. Bu bireylerin saldırı suçunu işlemekten dolayı cezai sorumluluğu ile devletin sorumluluğu arasında kavramsal bağlantıya işaret eder. Her ne kadar bireyleri cezai olarak yargılayan UCM ile devletin sorumluluğu kavramsal ve teknik olarak farklı rejimler olsa da bir devletin siyasi ya da askeri eylemini etkili şekilde kontrol edebilen ya da yönlendirebilen kişinin UCM’de yargılanabilmesi için devletin saldırı fiilini işlemesi gerekir.<sup>30</sup> Aynı durum, daha önce de bahsedildiği gibi, soykırım, savaş suçları ve insanlığa karşı suçlar için de geçerlidir. 17 Mart 2023 tarihinde UCM’de, Putin ve Rusya Cumhurbaşkanlığı Çocuk Haklarından Sorumlu Komiseri Maria Alekseyevna Lvova- Belova hakkında, UCM Statüsü’nün 8(2)(a)(vii) maddesi; ‘hukuka aykırı sürgün, nakletme ya da hapsedme’ ve 8(2)(b) (viii); ‘işgalci devletin kendi sivil nüfusunun bir bölümünü işgal ettiği topraklara doğrudan veya dolaylı olarak nakletmesi veya işgal edilen topraklardaki nüfusun tamamının veya bir kısmının devlet sınırları içinde veya dışında sürülmesi veya nakli’ maddeleri uyarınca, çocuk-

<sup>29</sup> <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf>, (Erişim Tarihi: 19.05.2023)

<sup>30</sup> Meagan S. Wong, “Aggression and State Responsibility at the International Criminal Court”, *International Law and Comparative Law Quarterly*, Vol. 70, October 2021, s. 962, 965, 966

ların hukuka aykırı olarak sınır dışı edilmeleri ve Ukrayna'nın işgal altındaki bölgelerinden Rusya'ya nakledilmesi suretiyle işledikleri savaş suçları nedeniyle tutuklama kararı çıkarılmıştır.<sup>31</sup> Burada açıktır ki, hem saldırı fiili hem de savaş durumu UCM kararıyla tespit edilmiştir.

### Saldırı Fiillerinin Rusya'ya Atfedilmesi

Devletin her eylemi basit bir şekilde bir insan eylemidir. Bu insan eylemini devlet eylemi yapan ölçüt ise hukuk normudur.<sup>32</sup>

Devletin sorumluluğuna ilişkin Taslak Maddeler'de, Birinci Bölüm, İkinci Bap'ta 4-12. maddeler arasında, bir davranışın devlete atfedilmesi düzenlenmiştir. Buna göre, devlet organlarının davranışları; kamu gücü yetkilerini kullanırken bir kişi ya da birimin davranışı; bir devlet tarafından bir başka devletin emrine verilmiş bir organın davranışı; yetki aşımı ve talimatlara aykırı davranışlar; devletin yönlendirmesi ya da denetimi altındayken yapılan davranışlar; resmi otoritelerin yokluğu ya da yetersizliği durumundaki davranışlar; bir isyan hareketi ya da benzerinin davranışları ve devlet tarafından kendisinin olarak tanınan ve benimsenen davranışlar başlıkları altında, belirtilen durumlarda işlenen uluslararası hukuku ihlal eden davranışlar, devletin haksız fiili olarak kabul edilecektir.<sup>33</sup>

Ukrayna'ya saldırı fiillerinin Rusya'ya atfedilmesinde herhangi bir şüphe olmadığı açıktır.

Devletin sorumluluğuna ilişkin Taslak Maddeler'de, Birinci Bölüm, Beşinci Bap'ta 20-25. maddeler arasında, haksız fiilin huku-

<sup>31</sup> Haziran 2022 tarihinde BM İnsan Hakları Yüksek Komiseri Michelle Bachelet, İnsan Hakları Konseyi'nde Ukrayna'da geçici olarak işgal edilen bölgelerde çocukların kaybolmaları -özellikle kurumlardaki çocukların- ile ilgili endişelerini dile getirmiştir. Rus medyasına göre, Ocak 2023'te kaybolan çocuk sayısı 728.000'e ulaşmıştır. <https://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimirovich-putin-andhttps://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimirovich-putin-and>, (Erişim Tarihi: 26.08.2023); Micaela Del Monte with Nefeli Barlaoura, "Russia's War on Ukraine Forcibly Displaced Ukrainian Children", *EPRS/European Parliamentary Research Service*, April 2023, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2023/747093/EPRS\\_BRI\(2023\)747093\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2023/747093/EPRS_BRI(2023)747093_EN.pdf), (Erişim Tarihi: 09.09.2023)

<sup>32</sup> Hans Kelsen, *Saf Hukuk Kuramı, Hukuk Kuramının Sorunlarına Giriş*, Çev. Ertuğrul Uzun, Nora Kitap, İstanbul, 2016, s. 126

<sup>33</sup> Ertuğrul, *Uluslararası Hukukun Emredici Normlarından...*; Erkiner; Uzun.

ka aykırılığını gideren haller düzenlenmiştir. Buna göre, haksız fiili oluşturan davranışla ilgili rıza, meşru müdafaa, uluslararası haksız fiiller nedeniyle karşı önlem, mücbir sebep, tehlike, zaruret hali gibi durumların varlığı haksız fiilin hukuka aykırılığını ortadan kaldıracaktır. Ancak Emredici Kurallara Saygı adıyla 26. madde; *“Bu bap’ın hiçbir hükmü, uluslararası hukukun emredici bir kuralından kaynaklanan bir yükümlülüğe aykırı herhangi bir devlet fiilinin hukuka aykırılığını ortadan kaldırmaz”* hükmüyle, Rusya’nın fiilleri için haksızlığı gideren durumların tartışılmayacağını gösterir.

## II. UKRAYNALI YERİNDEN EDİLMİŞ KİŞİLER ve RUSYA’NIN OLASI KASTI

Melaine Jacques, silahlı çatışmalar ile yerinden edilme arasında kaçınılmaz bir bağlantı kurar ve halkın ülke içinde ya da dışına doğru yer değiştirmesinin en büyük sebeplerinden birini silahlı çatışmalar olarak görür.<sup>34</sup> James C. Simeon ise uzun süreli silahlı çatışma ve zorla yerinden edilmeyi eş anlamlı kabul eder.<sup>35</sup> Yerinden edilme, bir insan hakkı ihlalidir. BM Andlaşmasının 1/3. maddesinde;

*“Ekonomik, sosyal, kültürel ve insancıl nitelikteki uluslararası sorunları çözmede ve ırk, cinsiyet, dil ya da din ayrımı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygının geliştirilip güçlendirilmesinde uluslararası iş birliğini sağlamak”*

şeklinde ifade edilmiş, uluslararası sorunların kaynakları arasında görülmüş ve BM’nin amaçları arasında yer almıştır. Ayrıca, insan haklarının herhangi bir ayırım yapmaksızın korunması, 1948 İnsan Hakları Evrensel Beyanname (İHEB), 1966 Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi gibi temel metinlerde de düzenlenmiştir. Saldırı, BM Andlaşması 2/4. maddesi ve 3314 sayılı BM Genel Kurul Kararı’nda işaret edildiği şekilde hareket edildiğinde, gerçekleşmiş olur. İnsanların yerinden edilmesi saldırı fiilinin olağan sonucu değildir. Daha önce de belirtildiği üzere,

<sup>34</sup> Melaine Jacques, *Armed Conflict and Displacement*, Cambridge University Press, Cambridge, 2012, s. 1,2; Ümmühan Elçin Ertuğrul, *“Silahlı Çatışmadan Kaçanların (Yerinden Edilenlerin) Uluslararası Hukukta Korunması”*, *Ankara Barosu Dergisi*, 2017/1, s. 155

<sup>35</sup> James C. Simeon, [https://carfms.org/ending-forced-migration-as-a-weapon-of-war/#\\_ftnref10](https://carfms.org/ending-forced-migration-as-a-weapon-of-war/#_ftnref10).

saldırı fiillerinde siviller ile askeri unsurların ayırt edilmesi hukuki bir yükümlülüktür. Mevcut durumda Ukraynalıların yerinden edilmesi, Rusya'nın saldırı fiilinin olağan bir sonucu olmayıp, yukarıda bahsedilen BM Andlaşması 1/3. maddesi, uluslararası insan hakları düzenlemeleri, -özellikle- sivillerin korunmasını düzenleyen 4 No'lu Cenevre Sözleşmesi ya da Ek 1 No'lu Protokol hükümlerinin ihlali yüzünden olabilir. Bu, çalışmanın kapsamı dışındadır.

2023 yılında Ukrayna, dünya çapında mültecilerin %52'sini üreten üç ülkeden biri haline gelmiştir ve Suriye'den sonra ikinci sırada yer alır.<sup>36</sup> 5 milyonu aşkın Ukrayna içinde yer değiştirmiş kişiler ise dünya çapında ÜİYEK'lerin de %8'inden fazlasını oluşturur. Ukrayna'da, çocuk savcılarının verdiği resmi bilgilere göre, 24 Şubat 2022-13 Eylül 2023 tarihleri arasında Ukrayna'da 19546 çocuk zorla yerinden edilmiştir.<sup>37</sup>

Daha önce de bahsedildiği gibi, bireylerin cezai sorumluluklarının varlığı için, devletin bireylere cezai sorumluluk doğuran haksız fiilleri işlemiş olması gerekir. Rusya'nın, Ukraynalılar'ın yerinden edilmeleri konusunda yol gösterici olması açısından, UCM Statüsü'nün 30. maddesi önemlidir. Bireylerin cezai sorumlulukları için suçun manevi unsurunu düzenleyen madde metni;

Aksi belirtilmedikçe, bir şahsın, Mahkeme'nin yargı yetkisine giren bir suçun maddi unsurlarını kasten ve bilerek işlemesi halinde cezai sorumluluğu ve mesuliyeti bulunur.

Bu maddenin amaçları bakımından, bir şahsın aşağıdaki durumlarda kasten hareket ettiği varsayılır.

Hareketle ilgili olarak, şahsın hareket içinde olmayı amaçlaması;

Netice ile ilgili olarak, şahsın o neticeye sebep olmayı amaçlaması veya neticenin hareketin olağan sonucu olarak gerçekleşeceğinin farkında olması.

Bu maddenin amacına uygun olarak 'bilgi', hareketin olağan sonucu olarak bir durumun mevcut olduğunun veya bir sonuç doğuracağı farkında olunması demektir. "Bilmek" ve "bilerek" kavramları buna göre yorumlanır.

<sup>36</sup> <https://www.unhcr.org/about-unhcr/who-we-are/figures-glance>, (Erişim Tarihi: 04.09.2023)

<sup>37</sup> <https://childrenofwar.gov.ua/en/>; Del Monte with Barlaoura.

şeklinde. Madde’de, olası kast açıkça tanımlanmamıştır. Roma Hukukundan bu yana cezai sorumlulukta ‘*dolus eventualis*’ adıyla bilinen olası kast, bir öngörme ve risk alma durumudur. Bir fiili işleyen kişi, bu fiili işlemeye devam ederken, gerçekleşme riski olan durumlarda riski göze almış ve fiili işlemeye devam etmişse bu kişinin söz konusu riskli durumlar için olası kastından bahsedilir.<sup>38</sup>

Aşağıda, yerinden edilmiş kişi ve olası kasta ilişkin kısa açıklama verilmiştir.

### Yerinden Edilmiş Kişi

Haziran 2023 tarihi itibarıyla, Birleşmiş Milletler Yüksek Komiserliği (BMMYK) verilerine göre, dünya çapında 108.4 milyon kişi zorla yerinden edilmiştir. Bu yerinden edilen kişiler, mültecileri, ülke içinde yerinde edilmiş kişileri, sığınma arayanları ve uluslararası korunma ihtiyacında olan diğer kişileri kapsar.<sup>39</sup>

Rusya saldırısının ilk gününden itibaren, Ukraynalılar AB coğrafyasına kitlesel akınlarla sığınmışlardır. AB, 1 Mart 2022 tarihinde, Polonya, Slovakya, Macaristan ve Romanya üzerinden AB ülkelerine gelen Ukraynalı sayısının 650.000’den fazla olduğu bildirmiştir.<sup>40</sup> Eylül 2023 tarihi itibarıyla halen devam eden silahlı çatışma, 6 Eylül 2023 itibarıyla, kayıtlı Ukraynalı mülteci sayısı Avrupa’da, 5.832.400; Avrupa dışında 369.200 kişi olmak üzere, toplam 6.201.600 kişidir.<sup>41</sup> Ukrayna içinde yerinden edilmiş kişi sayısının 5 milyonun üzerinde olduğu tahmin edilmektedir.<sup>42</sup>

Yerinden edilen kişiler, özellikle silahlı çatışmaların, genel şiddet durumlarının, insan hakları ihlallerinin ya da doğal yahut insan kaynaklı felaketlerin veya bunların etkilerinden kaçınmak amacıyla evlerinden veya sürekli yaşadıkları yerlerden kaçmak zorunda kalan veya bunları terk eden kişiler olarak tanımlanır. Bu tanım, daha önce de

<sup>38</sup> Mohamed Elewa Badar, “Dolus Eventualis and the Rome Statute Without It”, *New Criminal Law Review*, Vol.12, No.3, Summer 2009, s. 433, 434

<sup>39</sup> <https://www.unhcr.org/about-unhcr/who-we-are/figures-glance>.

<sup>40</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022D0382>.

<sup>41</sup> [https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#\\_ga=2.55865643.1854345956.1651847030-461407727.1632076085](https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#_ga=2.55865643.1854345956.1651847030-461407727.1632076085).

<sup>42</sup> <https://www.unhcr.org/emergencies/ukraine-emergency>.

bahsedildiği gibi hem ülke içinde yerinden edilmeyi yani ÜİYEK hem de sınır ötesine yerinden edilmeyi yani mültecileri kapsamaktadır.<sup>43</sup>

1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme'de (Mülteci Sözleşmesi) mülteci;

ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle yararlanmak istemeyen; yahut tabiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönmeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen kişiler

olarak tanımlanmıştır.

Mülteci Sözleşmesi'ne göre, mültecilik bireysel bir statüdür. Silahlı çatışma durumlarında görülen kitlesel akınlara gelenler, kural olarak mülteci olarak kabul edilmezler. Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği Mülteci Statüsüne Karar Verme Kriterleri ve Usulleri ve Uluslararası Koruma Talimatları El Kitabı'nda, uluslararası ya da ulusal silahlı çatışmalar sonucunda ülkelerini terk etmek zorunda olan kişilerin, normalde Mülteci Sözleşmesi'ne göre mülteci sayılmadıklarından; ancak, ülkenin bütünü ya da bir bölümü yabancı istilasına ya da işgaline uğramışsa, Mülteci Sözleşmesinde sözü edilen zulümle sonuçlanabileceğini -ve bir çok defa sonuçlandığını- bu durumda mültecilik için başvuru sahibinin "haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu" nu kanıtladığı durumlarda mülteci olunabileceğine de işaret edilmiştir.<sup>44</sup> Her ne kadar İHEB'in 14. maddesinde,<sup>45</sup> sığınma, bir insan hakkı olarak düzenlenmiş olsa da Uluslararası Hukuk, devletleri

<sup>43</sup> <https://www.unesco.org/en/articles/migrants-refugees-or-displaced-persons>, (Erişim Tarihi 26.08.2023)

<sup>44</sup> HCR/1P/4/ENG/REV. 4, Handbook on Procedures Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, Reissued, Geneva, 2019, para. 164-166, <https://www.refworld.org/docid/5cb474b27.html>, (Erişim Tarihi: 19.05.2023)

<sup>45</sup> İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi madde 14:

1. <sup>H</sup>erkesin, sürekli baskı altında tutulduğunda, başka ülkelere sığınma ve kabul edilme hakkı vardır.
2. <sup>C</sup>erçekten siyasal nitelik taşımayan suçlardan kaynaklanan ya da Birleşmiş Milletlerin amaç ve ilkelerine aykırı fiillerden kaynaklanan kovuşturma durumunda, bu hak ileri sürülemez. <https://www.ihd.org.tr/insan-haklari-evrensel-beyanamesi/>, (Erişim Tarihi: 30.08.2023)



ülkelerine mülteci alma konusunda zorlamaz. Avrupa uygulaması, silahlı çatışmalardan kitlesel akınlara kaçanlara geçici koruma sağlanması yönündedir. AB, AB Konseyi'nin Geçici Koruma Yönergesi'nin (GKY)'nin uygulanmasına ilişkin aldığı karar uyarınca, Ukraynalılara geçici koruma sağlamıştır. Geçici Koruma, AB'nin 2001 tarihli Geçici Koruma Yönergesi'nin (GKY) 2/a maddesine göre, üçüncü ülkelerden gelen yerinden edilmiş kişilerin kitle akınları ya da acil kitlesel akın durumlarında, özellikle sığınma sisteminin bu akınla, etkili işleyişi olumsuz şekilde etkilenmeksizin başa çıkamayacağına dair bir riskin bulunması halinde, ilgili kişilerin ve koruma talep eden diğer kimse-lerin menfaatleri doğrultusunda bu tür kişilere acil ve geçici koruma sağlanması olarak tanımlanmıştır.<sup>46</sup> Yerinden edilen kişi ise GKY'nin 2/c maddesinde; menşe ülkelerini ya da bölgelerini terk etmek zorunda kalan veya özellikle uluslararası kuruluşlar tarafından yapılan bir başvuruya yanıt olarak tahliye edilen ve o ülkede hüküm süren durum nedeniyle güvenli ve kalıcı koşullarda geri dönemeyecek olan üçüncü ülke vatandaşları veya vatansız kişiler, Cenevre Sözleşmesi'nin 1A sayılı maddesinin ya da uluslararası koruma sağlayan diğer uluslararası ya da ulusal nitelikte araçlar kapsamına girebilen özellikle;

silahlı çatışma ya da endemik şiddet alanlarından kaçan kişiler,  
sistemik ya da genelleştirilmiş insan hakları ihlalinin kurbanı olan  
ya da ciddi risk altındaki kişiler

olarak tanımlanmıştır.<sup>47</sup>

1998 yılında İnsan Hakları Komisyonuna sunulan Ülke İçinde Yerinden Edilmeye İlişkin Yol Gösterici İlkeler ve Kampala Sözleşmesinde ÜİYEK;

<sup>46</sup> AB coğrafyasına kitleler halinde akın eden Ukraynalılara geçici koruma sağlanması, AB tarafından 2001 yılında kabul edilen GKY etkinleştirilmesinin sonucudur. 2 Mart 2022 tarihinde AB Komisyonu'nun önerisi ve 4 Mart 2022 tarihinde AB Konseyi'nin oybirliği ile GKY'nin 5. maddesindeki aranan şartlar gerçekleşmiş ve Avrupa'ya akın eden Ukraynalılara geçici koruma sağlanması uygulaması başlatılmıştır. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0055>, [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_22\\_1469](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_1469), (Erişim Tarihi: 30.08.2023); <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022D0382>; Esra Yılmaz Eren, *Mülteci Hukukunda Geçici Koruma*, Seçkin Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş., Ankara, 2018, s. 119

<sup>47</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0055>; Eren, s. 114

*Silahlı çatışma, iç karışıklık, insan haklarının sistematik ihlali veya doğal veya insan kaynaklı felaketler nedeniyle veya bunların etkilerinden kaçınmak için yaşamakta oldukları evlerinden yahut da mutat meskenlerinin olduğu yerlerden, uluslararası düzeyde kabul görmüş hiçbir devlet sınırını geçmeksizin göçe zorlanan kişi ya da kişi gruplarıdır”*

şeklinde tanımlamıştır.<sup>48</sup>

Daha önce de bahsedildiği gibi, 6.201.600 kişisi Ukrayna dışında olmak üzere 11 milyondan fazla Ukraynalı Eylül 2023 itibariyle yerinden edilmiştir. Bunlardan 19546'sı çocuktur.<sup>49</sup>

### **Olası Kast - Dolus Eventualis-**

Kast, yatay ilişkileri devlet yardımıyla düzenleyen ceza hukukuyla ilgili bir kavramdır.<sup>50</sup> Bilindiği gibi, uluslararası hukukta yatay ilişki, devletler arasındadır ve ulusal hukuktakilere benzer bir üst otorite yoktur. Ulusal hukuklarda suçun iki unsuru, işlenen fiilin ceza kanununa aykırı olması ve bu yasaklanan fiilin kasten ya da taksirle işlenmesidir. Kast, eylemi ve neticesini bilerek ve isteyerek işleme iradesidir. Klasik görüşe göre, kastın iki unsuru, bilme ve istemdir.<sup>51</sup> Özgenç, istemeyi kastın unsuru olarak kabul etmeyip, gerçekleşmesini istemese dahi sonuçların öngörülmüş olmasını kastın varlığı için yeterli görür.

Olası kastta ise 'suçun kanuni tanımındaki maddi unsurların' ya da 'suçun doğuracağı sonucun gerçekleşmesi' bir olasılık olarak öngö-

<sup>48</sup> E/CN.4/1996/52/Add.2, 5 December 1995, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G95/146/89/PDF/G9514689.pdf?OpenElement>, (Erişim Tarihi: 09.09.2023)

<sup>49</sup> Aynı tarihler arasında, 504 çocuk öldüğü, 1123 çocuğun yaralandığı ve 1233 çocuğun kaybolduğu Ukrayna hükümeti tarafından bildirilmiştir. <https://childrenofwar.gov.ua/en/>, (Erişim Tarihi: 14.09.2023); Haziran 2022 tarihinde BM İnsan Hakları Yüksek Komiseri Michelle Bachelet, İnsan Hakları Konseyi'nde Ukrayna'da geçici olarak işgal edilen bölgelerde çocukların kaybolmaları -özellikle kurumlardaki çocukların- ile ilgili endişelerini dile getirmiştir. Rus medyasına göre, Ocak 2023'te kaybolan çocuk sayısı 728.000'e ulaşmıştır. Del Monte with Barlaoura; [https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#\\_ga=2.55865643.1854345956.1651847030-461407727.1632076085](https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#_ga=2.55865643.1854345956.1651847030-461407727.1632076085); <https://www.unhcr.org/emergencies/ukraine-emergency>, (Erişim Tarihi: 01.09.2023); <https://www.icc-cpi.int/situations/ukraine>, (Erişim Tarihi: 09.09.2023)

<sup>50</sup> Zeki Hafizoğulları, "Hukuk ve Ceza Hukuku Biliminin Konusu ve Sınırları", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 35, Sayı 1, 1987, s. 235

<sup>51</sup> Nevzat Toroslu, *Ceza Hukuku, Savaş Yayınları*, Ankara, 1991, s. 103

rülür. Olası kastta bilme, şüphe ile karışıktır. Suçun nesnel unsurları ya da sonuç, fail tarafından tahmin edilebilir.<sup>52</sup>

Suçun maddi unsurlarına ilişkin olası kastta fail, suçun nesnel unsurlarının kendi fiillerinden ya da ihmallerinden kaynaklanabileceğine ilişkin riskin farkındadır ve sonucun doğmasına rıza göstermektedir.<sup>53</sup>

Sonuç açısından olası kastta ise belli bir sonucun gerçekleştirilmesine yönelik olarak işlenen fiil, diğer bazı sonuçların meydana gelmesine muhtemelen sebep olmuşsa bu sonuçlar için olası kast söz konusudur. Fail, gerçekleştirdiği fiilin, muhtemel başka sonuçlar doğurabileceğini düşünmüş, bu sonuçların gerçekleşmesini mümkün ve muhtemel olarak öngörmüşse, bu sonuçlar açısından olası kastla hareket etmiştir. Olası kast halinde, öngörülen sonucun gerçekleşip gerçekleşmeyeceği olayın seyrine bırakılmıştır. Bu olası sonuçların gerçekleşip gerçekleşmemesi failin kararını etkilemez. Örneğin, kalabalık içinde bulunan bir siyasi şahsiyet hedef alınarak ateşlenen silahtan çıkan merminin, hedeflenen kişiye değil, hemen yanındaki kişi ya da kişilere isabet etmesi durumunda failin olası kastı söz konusudur. Fail, hedeflediği kişiden başkasının ölebileceğini öngörmüş olmasına rağmen, ateş etme fiilini işlemiştir.<sup>54</sup>

Latin Hukuku'ndaki '*dolus in determinatus determinatur eventu*' ilkesi, 'belirli olmayan kast, netice ile belirlenir' anlamına gelir ve sonuç öngörülmüş olmasına rağmen fiil işlenmişse, o fiilin işlenmesinde kastın varlığı kabul edilir. Olası kastta, sonuç, kesin olarak öngörülmüş olabilir ya da olmayabilir. Sonucun kesin olarak öngörüldüğü durumlarda, istemenin gerçekleştiği sonucuna varılabilir. Sonuç gerçekleşikten sonra doğrudan kast ile olası kast açısından fark yoktur.<sup>55</sup>

<sup>52</sup> Badar, s. 454

<sup>53</sup> Situation in the Democratic Republic of the Congo in the Case of the Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylo, Pre-Trial Chamber I, ICC-01/04- 01/06, 29 January 2007, para. 352, 353, [https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2007\\_02360.PDF](https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2007_02360.PDF), (Erişim Tarihi: 19.05.2023); Badar, s. 442-443

<sup>54</sup> İzzet Özgenç, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler), Seçkin Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş., Ankara, 2005, s. 300-305

<sup>55</sup> Özgenç, s. 309, 310

### III. RUSYA'NIN SALDIRI FİİLİ VE UKRAYNALI YERİNDEN EDİLMİŞ KİŞİLER DOLAYISIYLA SORUMLULUĞU

Sorumluluk Hukukunun yerleşik ilkelerine ve Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri'nden 1. sine göre, bir devletin her uluslararası haksız fiili o devletin sorumluluğunu doğurur.

Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri, kusur, zarar ve kusur ve zarar arasındaki illiyet bağına esas alan klasik kusur sorumluluğunu benimsemez. Sorumluluğun doğması için ille de zararın doğmasını aramayıp, uluslararası hukuk düzenini bizatihi korunmaya muhtaç bir değer olarak kabul eder ve herhangi bir zarar doğmamış olsa dahi sorumluluğa hükmeder.

Devletin sorumluluğuna ilişkin Taslak Maddelerde, İkinci Bölüm, Birinci ve İkinci Bap'larda 28-40. maddeler arasında uluslararası haksız fiilin hukuki sonuçları, zararın onarımı ve onarım şekilleri düzenlenmiştir. Buna göre, uluslararası haksız fiilin hukuki sonuçları; yükümlülüğü yerine getirme ödevinin devam etmesi, haksız fiile son vermek ve tekrar etmemek ve onarımdır. Onarım yükümlülüğü ise müştereken ya da müstakilen; eski hale iade, tazminat ve tatmin/tarziye şekillerindedir.

Daha önce de bahsedildiği gibi, BM Andlaşması 2/4. madde çerçevesinde Rusya'nın Ukrayna'ya saldırı fiili, 1996 Taslağı'na göre, uluslararası suç; 2001 tarihli Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri'ne göre uluslararası hukukun emredici normunun ciddi ihlalini oluşturur.

Jus cogens norm ihlallerinden sorumluluk, devletin sorumluluğuna ilişkin Taslak Maddeler'de, İkinci Bölüm, Uluslararası Hukukun Emredici Kurallarından Kaynaklanan Yükümlülüklerin Ciddi İhlalleri adındaki Üçüncü Bap'ta, 40 ve 41. maddelerde düzenlenmiştir. Buna göre, 40. madde;

Bu bap, uluslararası hukukun emredici bir kuralından kaynaklanan bir yükümlülüğün, bir devletin ciddi ihlalden doğan uluslararası sorumluluğuna uygulanır.

Böyle bir yükümlülüğün ihlali, sorumlu devletin açık ve sistematik olarak yükümlülüğünü yerine getirmekten kaçınması halinde ağırdır.

şeklinde. Madde metninde de görüldüğü üzere, jus cogens normun, açık ve sistematik ihlali aranmaktadır. Emredici normun açık ihlali, ihlalin ve etkilerinin yoğunluğuna ve aleniliğine vurgu yapıp, ihlalin herhangi bir şüphe içermeksizin doğrudan gerçekleştiğine; sistematik ihlali ise münferit olmayan, örgütlü ve önceden tasarlanmış olduğuna işaret etmektedir.<sup>56</sup> 41. maddede ise jus cogens normdan kaynaklanan yükümlülüğün ciddi ihlalinin özel sonuçları düzenlenmiştir. 41. madde;

40. madde bağlamında her türlü ciddi ihlale son vermek için devletler meşru araçlarla iş birliği yapmalıdırlar.

Hiçbir devlet, 40. madde bağlamında ciddi bir ihlalden doğan bir durumu meşru olarak tanımamalı ve bu durumun sürdürülmesi için yardım etmemeliler ve destek vermemelidirler.

Bu madde, bu bölümde öngörülen diğer sonuçları ve uluslararası hukuka göre bir ihlale bu bab'ın uygulanmasında oluşabilecek ilave sonuçları engellemez.

Pirim, 40 ve 41. maddelerdeki düzenleme için, ihlale maruz kalmayan devletleri de sorumluluk ilişkisine dahil etmek, üçüncü devletlere ek hak ve yükümlülük getirmek suretiyle saldırı gibi jus cogens norm ihlalleri için ağırlaştırmış bir sorumluluktan bahseder.<sup>57</sup> Ancak kanımızca, her ne kadar uluslararası hukuk normları arasında emredici olan ve emredici olmayan normlar olarak bir hiyerarşi kurulmuşsa da aynı hiyerarşi sorumluluğa yansımamıştır. Şöyle ki, emredici olmayan normların ihlaline son vermek için diğer devletlerin iş birliğini aramaması, ihlalden doğan durumun meşru olarak tanınması ve ihlalin sonlandırılması için yardım ve destek olmama anlamına gelir ki, uluslararası hukukun bizatihi korunmaya değer olarak görüldüğü sorumluluk ilişkisi için makul değildir. Uluslararası Hukukun emredici normları için öngörülen özel sonuçlar, aslında Uluslararası Hukukun sıradan normları için de geçerlidir.<sup>58</sup> Uluslararası hukuk düzeni açısından, Uluslararası Hukukun sıradan normlarına da uluslararası toplum açısından aynı tepkiler verilmelidir.

<sup>56</sup> Pirim, s. 75

<sup>57</sup> Pirim, s. 75

<sup>58</sup> Ertuğrul, Uluslararası Hukukun Emredici Normlarından..., s. 156 vd.

Rusya-Ukrayna savaşının 1. yılında, Rusya'ya, ekonomi, enerji, ulaşım, medya, teknoloji, ulaşım, spor, ticaret ve diğer alanlarda 11 binin üzerinde yaptırımla, dünyanın en çok yaptırım uygulanan ülkesi olmuştur. Bu yaptırımların %17,7'si Amerika Birleşik Devletleri tarafından uygulanmıştır.<sup>59</sup>

Rusya, Ukrayna'ya karşı başlattığı savaş nedeniyle, aksine kanıt olmadığından bilerek ve isteyerek gerçekleştirdiği saldırı fiilinden sorumludur. Rusya fiillerini Uluslararası alanda, hukuka aykırı istila, işgal ya da insan haklarının korunmasının ciddi ihlalleri dolayısıyla ile devletin sorumluluğu fiillerine gidilmiştir. Örneğin; Sovyetler Birliği'nin, Afganistan'a politik ve askeri müdahalesinde, Pakistan, ülkesine sığınan 2,5 milyon; İran, ülkesine sığınan 780.000 Afgan mülteci için Sovyetler Birliği'nin sorumluluğunu ileri sürüp tazminat talep etmişlerdir. Pakistan ve İran'ın, Sovyetler Birliği'nin sorumluluğunu ileri sürmelerinin dayanağı, uluslararası suçların düzenlendiği devletin sorumluluğu 1976 tarihli raporun 19. maddesidir.- 1996 Taslağı ile aynıdır.- Pakistan ve İran, 19/3-c maddesi;

“Köleliğin, soykırımın, ırk ayrımcılığının yasaklanması gibi insanoğlunun korunması için hayati önem taşıyan bir yükümlülüğün geniş çapta ihlali”

hükmü çerçevesinde, mülteci doğuran temel insan hak ve özgürlüklerinin ciddi ve geniş ölçekte ihlallerinin, ırk ayrımcılığı, kölelik ya da soykırım gibi uluslararası suç olduğu gerekçesini ileri sürmüşlerdir.<sup>60</sup>

BM Güvenlik Konseyi, 687 sayılı kararında, Irak'ı, Kuveyt'i hukuka aykırı istila ve işgali nedeniyle uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleriyle ilgili doğrudan kayıp ve zarardan sorumlu tutmuştur.<sup>61</sup>

<sup>59</sup> 23.02.2023 tarihli habere göre, en çok yaptırım uygulayan devletler ve yaptırım sayıları sırasıyla; ABD, 1948; İsviçre, 1782; Kanada; 1590; İngiltere, 1429; Avrupa Birliği, 1390; Fransa, 1324; Avusturalya, 945 ve Japonya; 919'dur. <https://www.ntv.com.tr/ntvpara/savasin-ilk-yilinda-rusya-dunyanin-en-cok-yaptirim-uygulanan-ulkesi-oldu,wJxmffbrk6W0Qan2ypsDA>, (Erişim Tarihi: 26.08.2023)

<sup>60</sup> Luke T. Lee, "The Right to Compensation: Refugees and Countries of Asylum", *The American Journal of International Law*, Vol. 80, No. 3, July 1986, s. 558-560

<sup>61</sup> A/RES/687, 3 April 1991, E, para.16 <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/596/23/PDF/NR059623.pdf?OpenElement>, (Erişim Tarihi:19.05.2023); Nafees Ahmad, "Refugees: State Responsibility, Country of Origin and Human Rights" *Asia-Pacific Journal on Human Rights and the Law*, (2), 2009, s. 10

Rusya'nın, Ukrayna'ya karşı saldırı fiili, yaklaşık 11 milyon Ukraynalı'nın yerinden edilmesiyle sonuçlanmıştır. Kanımızca, Rusya, saldırı fiilleri sonucunda Ukraynalılar'ın yerinden edebileceğini öngörmüştür yani bu konuda olası kastı vardır. Ukraynalı yerinden edilmişler, Rusya'nın saldırı fiilinin bir unsuru ya da bu fiilin bir sonucu değildir. Örneğin, geleneksel savaşların yapıldığı, çatışmaların cephelerde gerçekleştiği durumlarda bu kadar yoğun yerinden edilme durumu doğmamıştır. Yerinden edilmenin, -Münkler' in tabiriyle 'yeni savaşlar'<sup>62</sup>ın bir sonucu olsa da- silahlı saldırının hedefi olma konusunda; ayırım gözetecek, oranlı olacak ve askeri üstünlük sağlandıktan sonra bitecek saldırı fiiliyle ilgisi yoktur. Elbette ki, Ukraynalı yerinden edilmişlerin, Rusya'nın Uluslararası Savaş Hukuku'nu ya da Uluslararası İnsancıl Hukuku ihlal etmesiyle doğrudan ilgisi olabilir. Ancak, söz konusu ihlaller bu çalışmanın konusu değildir.

BM Genel Kurulu'nun 2 Mart 2022 tarihli kararında, konutlar, okullar, hastaneler gibi sivil tesislere yönelik saldırılar ve kadınlar, yaşlılar, engelliler ve çocuklar da dahil olmak üzere sivil kayıplara ilişkin raporlardan; Ukrayna çevresinde kötüleşen insani durumdan ve insani yardıma muhtaç ÜYİEK ve mültecilerin sayısının giderek artmasından büyük endişe duyulduğu ifade edilmiştir.<sup>63</sup> Rusya tarafından öngörülen ya da öngörülmesi gereken yerinden edilme durumu, 11 milyondan fazla Ukraynalı'nın yer değiştirmesi ile sonuçlanmıştır. Rusya, söz konusu durumdan olası kastı nedeniyle sorumludur. Yukarıda da bahsedildiği gibi, sonuç gerçekleştiğinde doğrudan kast ile olası kast arasında fark yoktur.<sup>64</sup> Dolayısıyla Rusya hem saldırı fiilinden hem de Ukraynalı yerinden edilmiş kişilerden devlet olarak sorumludur.

## SONUÇ

22 Şubat 2022 tarihinde, Rusya'nın Ukrayna'ya saldırısı ile başlayan süreçte 11 milyondan fazla Ukraynalı yerinden edilmiştir. Bunun, 6 mil-

<sup>62</sup> Münkler, "Yeni Savaşlar" tabiriyle, uzun süreli ve 20. yüzyılın başlarına kadar ölenlerin %90'ını askerlerin oluşturduğu savaşların aksine, 20. yüzyılın sonunda başlayan yeni savaşlarda ölenlerin %80'i sivil, %20'sinin asker olduğu ve şiddetin halka yöneltildiği savaşları kasteder. Herfried Münkler, Yeni Savaşlar, Çev. Zehra Aksu Yılmaz, İletişim Yayınları, İstanbul, 2010, s.30-32

<sup>63</sup> A/RES/ES-11/1, 18 March 2022, 3

<sup>64</sup> Özgenç, s. 309, 310

yondan fazlası mülteci, 5 milyondan fazlası ise ÜYEEK'dir. Rusya'nın saldırısı, BM Andlaşması'nın 2/4. maddesinde düzenlenen ve BM Genel Kurulu'nun 1974 tarihli, saldırının tanımına ilişkin kararında 2/4. maddedeki şekliyle tanımlanan; devletlerin ülkesel bütünlüklerine, siyasal bağımsızlıklarına ve BM'nin amaçlarına aykırı olacak şekilde kuvvet kullanma ve kuvvet kullanma tehdidi yasağını ihlal eder. Rusya'nın saldırısını ifade etmek için kullanılan istila, işgal gibi terimler de saldırı fiilinin sınırlı sayıda olmayan örneklerindedir. Saldırı yasağı, jus cogens normdur<sup>65</sup> ve saldırı, devletin sorumluluğuna ilişkin 1996 Taslağı'nda devletin suçları arasında sayılmıştır.<sup>66</sup> 2001 tarihli, Devletin Sorumluluğu Taslak Maddeleri'ne göre, devletin sorumluluğunu doğurur. Hukuki ya da cezai olarak nitelendirilemeyip, *sui generis* nitelikte bir sorumluluk öngören Taslak Maddeler'e göre, devletin sorumluluğu için, uluslararası haksız fiil ve bu haksız fiilin devlete atfedilmesi yeterlidir. Ancak, hem 1996 Taslağı'nda uluslararası suç olarak düzenlendiğinden hem de UCM'de bireylerin saldırı fiilinden dolayı cezai sorumluluğuna gidilebilmesi için devletin saldırı fiilini işlemesi ön şartına bağlı olmasından dolayı saldırı fiili, suçun manevi unsuru olan kast açısından incelenmeye değerdir. Bilindiği gibi kast, işlenen fiilin bilinmesi ve istenmesidir. Kastın bir çeşidi olan ve Latin hukukunda *dolus eventualis* olarak adlandırılan olası kast ise fiilin maddi unsurlarının ya da sonucunun bilinme ve istenme koşullarına bağlı olmaksızın öngörülmesiyle ilgilidir. Olası kastta bilme, şüphe ile karışıktır. Fiilin nesnel unsurları ya da sonuç, fail tarafından tahmin edilebilir niteliktedir.<sup>67</sup> Sonuç açısından olası kasta, sonuç öngörülmüş olmasına rağmen fiil işlenmişse, o fiilin işlenmesinde olası kast vardır. Özgenç'in örneği verilecek olursa; kalabalık içinde bulunan bir siyasi şahsiyet hedef alınarak ateşlenen silahtan çıkan merminin hedeflenen kişiye değil, hemen yanındaki kişi ya da kişilere isabet etmesi durumunda failin olası kastı söz konusudur. Fail, hedeflediği kişiden başkasının ölebileceğini öngörmüş olmasına rağmen, ateş etmiştir. Olası kastta, sonucun gerçekleşip gerçekleşmemesi failin kararını etkilemez.<sup>68</sup>

<sup>65</sup> A/77/10, Draft Conclusion on Identification and Legal Consequences of Peremptory Norms of General International Law, 23. Madde, s. 6

<sup>66</sup> Draft Articles on State Responsibility with Commentaries Thereeto Adopted by the International Law Commission on First Reading, January 1997, s. 105 vd.

<sup>67</sup> Badar, s. 454

<sup>68</sup> Özgenç, s.304, 309-310



Mevcut durumda Rusya, saldırı fiilini işlerken, Ukraynalıların mülteci ya da ÜİYEK konumuna düşebileceklerini öngörmüş ise sonuç açısından Rusya'nın olası kastından bahsedilir. Rusya'nın, Ukrayna'ya karşı saldırısında doğrudan kastla hareket ettiği ve bundan sorumlu olduğu konusunda şüphe yoktur. Rusya'nın olası kastı ise saldırı fiilini işlerken, Ukraynalıların yerinden edilme ihtimalini öngörmesi ve bu ihtimalin gerçekleşip gerçekleşmemesine önem vermemiş olmasındadır. Eylül 2023 tarihi itibarıyla, 11 milyondan fazla Ukraynalı mülteci konumuna düşmüş ya da Ukrayna içinde yer değiştirmek zorunda kalmışsa, Rusya'nın olası kastıyla ilgili sonuç doğmuştur. Sonuç gerçekleşikten sonra doğrudan kast ile olası kast açısından fark yoktur.<sup>69</sup> Dolayısıyla Rusya hem saldırı fiilinden hem de saldırı fiilini işlediği sırada Ukraynalıların yerinden edilmesi konusundaki olası kastından sorumludur. Ukraynalı yerinden edilmiş kişilerden Rusya'nın sorumluluğu, insan haklarının korunmasını düzenleyen BM Andlaması'nın 1/3. maddesinin, silahlı çatışma zamanlarında sivillerin korunmasını düzenleyen 4 No'lu Cenevre Sözleşmesi'nin ya da uluslararası nitelikteki silahlı çatışmalarda uygulanacak hükümler içeren Ek 1 No'lu Protokol'ün ihlalini gerektirmeksizin, yalnızca BM Andlaşması'nın 2/4. maddesinin ihlaline bağlıdır. Devletin sorumluluğunda olası kastın dikkate alınması, uluslararası kamu düzenine ve bir bütün olarak uluslararası toplumun menfaatine hizmet edecektir.

## KAYNAKÇA

### Kitaplar

- 12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokolleri, Yayına Haz. Melike Batur Yamaner, A.Emre Öktem, Bleda Kurtdarcan, Mehmet C.Uzun, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları: 42
- Büyük Mehmet Emin, Uluslararası Hukukta Hukukun Genel İlkeleri, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul, 2018.
- Çağırın Mehmet Emin, Uluslararası Hukukta Devletin Tek Taraflı İşlemleri, Barış Platin Yayınları, Ankara, 2005
- Dülger Kenan, Devletin Uluslararası İnsancıl Hukukun İhlalinden Sorumluluğu, Beta Basım A.Ş., İstanbul, 2015.
- Eren Esra Yılmaz, Mülteci Hukukunda Geçici Koruma, Seçkin Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş., Ankara, 2018.
- Erkiner Hakkı Hakan, Devletin Haksız Fiilinden Kaynaklanan Uluslararası Sorumluluğu, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.

<sup>69</sup> Özgenç, s. 309, 310

- Ertuğrul Ümmühan Elçin, Uluslararası Hukukun Emredici Normlarından Doğan Yükümlülüklerin Ciddi İhlallerinden Devletin Sorumluluğu, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2012.
- Ertuğrul Ümmühan Elçin, Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.
- Final Report on the Meaning of Armed Conflict in International Law, International Law Association, The Hague Conference 2010.
- Grotius Hugo, Savaş ve Barış Hukuku, Çev. Seha L. Meray, Say Yayınları, İstanbul, 2011.
- HCR/1P/4/ENG/REV. 4, Handbook on Procedures Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, Reissued, Geneva, 2019, <https://www.refworld.org/docid/5cb474b27.html>.
- Jacques Melaine, Armed Conflict and Displacement, Cambridge University Press, Cambridge, 2012.
- Jorgensen Nina H. B., The Responsibility of States for International Crimes, Oxford University Press, Oxford, 2000.
- Kelsen Hans, Saf Hukuk Kuramı, Hukuk Kuramının Sorunlarına Giriş, Çev. Ertuğrul Uzun, Nora Kitap, İstanbul, 2016.
- Keskin Funda, Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanma: Savaş, Karışma ve Birleşmiş Milletler, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları: 20, Ankara, 1998.
- League of Nations, Official Journal, Fourth Year, No.12, December 1923.
- Münkler Herfried, *Yeni Savaşlar*, Çev. Zehra Aksu Yılmaz, İletişim Yayınları, İstanbul, 2010.
- Öktem Emre, Uluslararası Teamül Hukuku, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2015.
- Özgenç İzzet, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler), Seçkin Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş., Ankara, 2005.
- Pazarıcı Hüseyin, Uluslararası Hukuk, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012.
- Pirim, Ceren Zeynep, Uluslararası Hukukta Devletin Ağırlaştırılmış Sorumluluğu, Turhan Kitabevi, Ankara, 2022.
- Toroslu Nevzat, Ceza Hukuku, Savaş Yayınları, Ankara, 1991.
- Uzun Elif, Milletlerarası Hukuka Aykırı Eylemlerinden Dolayı Devletin Sorumluluğu, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık San ve Tic. A.Ş., Ankara, 2016.
- Yamaner Melike Batur, Silahlı Çatışmalarda Sivillerin Korunması, Arıkan Basım Yayımları Ltd. Şti., İstanbul, 2007.

#### **Makaleler**

- Ahmad Nafees, "Refugees: State Responsibility, Country of Origin and Human Rights" *Asia-Pacific Journal on Human Rights and the Law*, (2), 2009, s.1-22.
- Badar Mohamed Elewa, "Dolus Eventualis and the Rome Statute Without It", *New Criminal Law Review*, Vol.12, No.3, Summer 2009, s.433-467.

- Del Monte Micaela with Barlaoura Nefeli, "Russia's War on Ukraine Forcibly Displaced Ukrainian Children", EPRS/European Parliamentary Research Service, April 2023.
- Ertuğrul Ümmühan Elçin, "Geçici Koruma ve Mülteci Yükünün Paylaşılmasındaki Normatif Boşlukların Giderilmesiyle İlgili Öneriler", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2022, Cilt 80, Sayı 2, 2022, s. 655-682.
- Ertuğrul Ümmühan Elçin, "Silahlı Çatışmadan Kaçanların (Yerinden Edilenlerin) Uluslararası Hukukta Korunması", *Ankara Barosu Dergisi*, 2017/1, s. 152-180.
- Hafizoğulları Zeki, "Hukuk ve Ceza Hukuku Biliminin Konusu ve Sınırları", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 35, Sayı 1, 1987, s. 235-279
- Lee Luke T., "The Right to Compensation: Refugees and Countries of Asylum", *The American Journal of International Law*, Vol. 80, No. 3, July 1986, s.532-567
- Psaledakis Daphne and Voitenko Anna, "USAID chief announces over \$500 million in assistance on Ukraine visit", *REUTERS*, July 17, 2023, [https://www.reuters.com/world/europe/usaid-chief-announce-over-500-million-aid-visit-ukraine-2023-07-17/?UTM\\_CAMPAIGN=Big\\_Moments&UTM\\_SOURCE=Google&UTM\\_MEDIUM=Sponsored](https://www.reuters.com/world/europe/usaid-chief-announce-over-500-million-aid-visit-ukraine-2023-07-17/?UTM_CAMPAIGN=Big_Moments&UTM_SOURCE=Google&UTM_MEDIUM=Sponsored).
- Report of the International Law Commission on its twenty-eighty session, Yearbook of the International Law Commission, 1976, Vol. II, Part Two
- Wong Meagan S., "Aggression and State Responsibility at the International Criminal Court", *International Law and Comparative Law Quarterly*, Vol. 70, October 2021, s. 961-990.

### İnternet Kaynakları

- <https://acleddata.com/2022/03/03/regional-overview-europe-caucasus-and-central-asia-19-25-february-2022/>
- [https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#\\_ga=2.55865643.1854345956.1651847030-461407727.1632076085](https://data.unhcr.org/en/situations/ukraine#_ga=2.55865643.1854345956.1651847030-461407727.1632076085)
- [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_22\\_1469](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_1469)
- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022D0382>
- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0055>
- [https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020095336bm\\_31.pdf](https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020095336bm_31.pdf)
- [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft\\_articles/9\\_6\\_2001.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf)
- <https://www.bbc.com/turkce/articles/cq5vne99p45o>
- [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2023/747093/EPRS\\_BRI\(2023\)747093\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2023/747093/EPRS_BRI(2023)747093_EN.pdf)
- [https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2007\\_02360.PDF](https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2007_02360.PDF)
- <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf>
- <https://www.icc-cpi.int/situations/ukraine>.
- <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf>.
- <https://www.ihd.org.tr/insan-haklari-evrensel-beyannames/>.
- <https://www.ntv.com.tr/ntvpara/savasin-ilk-yilinda-rusya-dunyanin-en-cok-yaptirim-uygulan-an-ulkesi-oldu,wjxmffbrik6WOQan2ypsDA>.

[https://www.rulac.org/assets/downloads/ILA\\_report\\_armed\\_conflict\\_2010.pdf](https://www.rulac.org/assets/downloads/ILA_report_armed_conflict_2010.pdf).

<https://www.unesco.org/en/articles/migrants-refugees-or-displaced-persons>.

<https://www.unhcr.org/about-unhcr/who-we-are/figures-glance>.

<https://www.unhcr.org/emergencies/ukraine-emergency>,

Simeon James C., [https://carfms.org/ending-forced-migration-as-a-weapon-of-war/#\\_ftnref10](https://carfms.org/ending-forced-migration-as-a-weapon-of-war/#_ftnref10)

### **Diğer Kaynaklar**

3314 (XXIX), Definition of Aggression, 14 December 1974, article 3, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/739/16/PDF/NR073916.pdf?OpenElement>

A/77/10, Draft Conclusion on Identification and Legal Consequences of Peremptory Norms of General International Law, Report of the International Law Commission, Seventy-third Session, Chapter IV, Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens), [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft\\_articles/1\\_14\\_2022.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/1_14_2022.pdf)

A/RES/56/83, 28 January, 2002, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/477/97/PDF/N0147797.pdf?OpenElement>

A/RES/687, 3 April 1991, E, para.16 <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/596/23/PDF/NR059623.pdf?OpenElement>.

A/RES/ES-11/1, 18 March 2022, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N22/293/36/PDF/N2229336.pdf?OpenElement>

Draft Articles on State Responsibility with Commentaries Thereto Adopted by the International Law Commission on First Reading, January 1997. [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9\\_6\\_1996.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_1996.pdf).

E/CN.4/1996/52/Add.2, 5 December 1995, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G95/146/89/PDF/G9514689.pdf?OpenElement>

S/RES/2623 (2022), 27 February 2022, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N22/271/32/PDF/N2227132.pdf?OpenElement>.

Situation in the Democratic Republic of the Congo in the Case of the Prosecutor v. Thomas Lubanga Dylo, Pre-Trial Chamber I, ICC-01/04-01/06, 29 January