

AMERİKALILAR ARASI İNSAN HAKLARI KOMİSYONU ÖNLEYİCİ TEDBİR KARARI*

Çeviren: Araş. Gör. Haydar Burak GEMALMAZ**

Önleyici Tedbirler Hakkındaki Karar: Amerika Birleşik Devletlerinin Guantanamo Bay'de Alıkonanlara Yetkili Bir Mahkeme Tarafından Hukuksal Statü Vermesi İçin Gerekli Olan Acil Önlemleri Alması İstenmektedir.

Bu talep hakkındaki dikkatli müzakerelerden sonra, 114. düzenli toplantısı sırasında Komisyon¹ Guantanamo Bay'de alıkonuların yetkili bir mahkeme tarafından hukuksal statülerinin belirlenmesi için acilen gerekli tedbirlerin alınmasını Hükümetinizden talep eden önleyici tedbirler alınmasına ilişkin bir karar vermiştir. ABD ve alıkonular için bu talebin önemine ve etkilerine dikkat çekerek Komisyon, ulaştığı bu kararın dayandığı temelleri açığa kavuşturmayı istemektedir.

Komisyon öncelikle, kendi Usul Kurallarının 25 (1). Maddesi² uyarın-

* Kararın çevirisinde Human Rights Law Journal, Vol. 23, No.1-4, 2002, sf:15-16 da yayınlanan metin esas alınmıştır.

** İÜHF Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı.

1 Komisyon toplantıda iken bu talebin görüşüldüğü sırada, karara konu önleyici tedbirler Komisyonun mevcut bütün üyelerince onaylanmıştır. Bu üyeler: Juan Mendez, Başkan; Marta Altolaguirre, Birinci Başkan Yardımcısı; Jose Zalaquett, İkinci Başkan Yardımcısı; Julio Prado Vallejo ve Clare Kamau Roberts, Üyeler; Üye Robert K. Goldman, Komisyonun Usul Kurallarının 17(2) Maddesi uyarınca tartışmalarda yer almamış ve önleyici tedbirler hakkında oy kullanmamıştır.

2 Komisyonun Usul Kurallarının 25 (1). Maddesi şöyledir: Ciddi/vahim ve acil

ca, diğer uluslararası karar organlarının pratiğinde olduğu gibi³, önleyici/geçici tedbirler için talep alma ve sağlama yetkisinin oturmuş ve Komisyonun işlevlerinin gerekli ögesi olduğunu hatırlatmaktadır.⁴ Aslında, bu tip tedbirlerin Komisyonun Amerikan Devletleri Örgütü (OAS) Şartından doğan görevlerinin yerine getirilmesi için esastı olduğunun kabul edildiği hallerde, Komisyon OAS üyesi devletlerin böyle bir talebe uymak uluslararası yükümlülüğüne muhatab olduklarını hükme bağlamaktadır.⁵

Amerika Birleşik Devletleri de dahil olmak üzere OAS üyesi devletlerce OAS Şartının 106. Maddesi uyarınca Komisyona verilen görev, önündeki konuyu değerlendirmesi için esas teşkil etmektedir. Yukarıdaki hükümler yoluyla OAS üyesi devletler Komisyona, Yarıkürede üye devletlerin insan haklarına uymasının gözetilmesini denetleme görevi vermişlerdir. Bu insan hakları yargı yetkilerine/authority ve kontrollerine⁶ tabi olan kişiler bakımından bütün OAS üyesi devlet-

nitelikli vakalarda, ve temin edilen bilgi uyarınca gerekli olan her zaman, Komisyon kendi insiyatifiyle yahut bir tarafın talebi üzerine, kişilerin telefisi olanaksız bir zarar görmelerini engelleyecek geçici/önleyici önlemleri almasını ilgili Devletten talep edebilir.

- 3 Örneğin bkz. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, Madde 63 (2); Amerikalılarınarası İnsan Hakları Mahkemesi Usul Kuralları, Madde 25; Uluslararası Adalet Divanı Statüsü, 59 Stat. 1055, Madde 41; Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi Usul Kuralları, U.N. Doc. CCPR/C/3/Rev.6, Madde 86; Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Usul Kuralları, Gözden geçirilmiş Kurallar, Madde 36; Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu Usul Kuralları, kabul tarihi 6 Ekim 1995, Madde 111.
- 4 Bkz. Amerikalılarınarası İnsan Hakları Komisyonunun, Komisyon tarafından 8 Nisan 1980 tarihinde yapılan 660. toplantısının 49. oturumunda kabul edilen ve 64., 70., 90. ve 92 oturumlarında düzeltilen Düzenlemelerin 29. Maddesi; Amerikalılarınarası İnsan Hakları Komisyonunun 4-8 Aralık 2000 tarihinde yapılan 109. özel oturumunda kabul edilen Usul Kuralları Madde 25; Annual Report of the IACHR 1996, Chapter II (4); Annual Report of the IACHR 1997, Chapter III (II) (A); Annual Report of the IACHR 1998, Chapter III (2) (A); Annual Report of the IACHR 1999, Chapter III (C) (1); Annual Report of the IACHR 2000, Chapter III (C) (1).
- 5 Bkz. IACHR, Fifth Report on the Situation of Human Rights in Guatemala, OEASer.L/V/II.111 doc. 21 rev. (6 April 2001), paras. 71-72; Juan Raul Garza v. United States, Case No. 12.243, Report No. 52/01, Annual Report of the IACHR 2000, para. 117.
- 6 Bir devletin, bir bireyin uluslararası insan haklarını ihlal etmesinden doğan

ler⁷ için bir hukuksal yükümlülük kaynağı teşkil eden Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisinde öngörülmüş olanları içermektedir. Komisyon, Amerikan Bildirisinin I (yaşam hakkı), II (hukuk önünde eşitlik hakkı), III (dinsel özgürlük ve ibadet hakkı), IV (araştırma, görüş sahibi olma, ifade etme ve yayma özgürlüğüne hak), XVI-II (adil yargılanma hakkı), XXV (keyfi alıkoyma/gözaltına alınmaya karşı korunma hakkı), ve XXVI (usulüne uygun yargılanma hakkı) Maddelerinin gözetilmesine özel bir önem atfetmeye yönlendirilmektedir.

Ek olarak, spesifik görevi insan haklarına Yarıkürede uyulmasını sağlamak olan bu Komisyon, geçmişte silahlı çatışma durumlarında Amerikan Bildirisini ve diğer Amerikalılararası insan hakları belgelerini yorumlarken uluslararası insancıl hukukun ilgili kurallarını ve tanımsal standartlarını aramış ve uygulamıştı.⁸

Bu yaklaşımı alırken/getirirken Komisyon, uluslararası insan hakla-

sorumluluğunun belirlenmesi bireyin vatandaşlığına veya belirli bir coğrafi bölgede bulunuyor olmasına göre değil devletin yargı yetkisi ve kontrolü altında olup olmadığına göre halledilir. Örneğin bkz. Saldano v. Argentina, Report No. 38/99, Annual Report of the IACHR 1998 paras. 15-20; Coard et al. v. United States, case No. 10.951. Report No. 109/99, Annual Report of the IACHR 1999, para. 37, citing inter alia, IACHR Report on the Situation of Human Rights in Chile, OEASer.L/V/II.66, doc. 17, 1985, Second Report on the Situation of Human Rights in Suriname, OEASer.L/V/II.66 doc. 21, rev. 1, 1985. Aynı yönde bkz. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, Kıbrıs v. Türkiye, 18 Yearbook of European Convention on Human Rights, 83 (1975) at 118; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Loizidou v. Türkiye, İlk İtirazlar (Preliminary Objections), Karar Tarihi: 23 Mart 1995, Series A No. 310, para. 59-64. Ayrıca tekrar yayınlandığı yer: 16 HRLJ 15 (1995).

⁷ Bkz. I/A Court H.R., Advisory Opinion OC-10/89, July 14, 1989, "Interpretation of the American Declaration of the Rights and Duties of Man within the Framework of Article 64 of the American Convention on Human Rights", Ser. A N 10, paras. 43-46= 11 HRLJ 118 (1990); James Terry Roach and Jay Pinkerton v. United States, Case 9647, Res. 3/87, 22 September 1987. Annual Report of the IACHR 1986-87, paras. 46-49= 8 HRLJ 345 (1987) with note by D. Shelton, *ibid.*; Micheal Edwards et al. v. Bahamas, Case No. 12.067, Report No. 48/01, Annual Report of the IACHR 2000.

⁸ Genel olarak bkz. Abella v. Argentina, Case No. 11.137, Report No. 55/97, Annual Report of the IACHR 1997; Coard et. Al. v. United States, *supra*; IACHR, Third Report on the Situation of Human Rights in Colombia, OEA/Ser.L/V/II.102 doc. 9 rev. 1, 26 February 1999.

rı ile insancıl hukuk arasındaki ilişki hakkında bilgi veren açık temel ilkeleri belirlemektedir. İyi bilinmektedir ki uluslararası insan hakları hukuku hem barış zamanında hem de silahlı çatışma durumlarında olmak üzere her zaman uygulanır.⁹ Buna karşılık, uluslararası insancıl hukuk genel olarak barış zamanı uygulanmaz ve temel amacı çatışmaların zarar verici etkilerini sınırlamak veya kontrol altına almak ve, siviller ile silahlarını bırakmış veya *hors de combat** statüsüne girmiş düşman savaşçıları da içeren silahlı çatışma mağdurlarını korumak için savaşın idaresi üzerinde kayıtlamalar getirmektir.¹⁰ Bundan başka, silahlı çatışma durumlarında, uluslararası insan hakları ve insancıl hukuk altındaki korumalar, dokunulmaz hakların ortak çekirdeğini ve insan yaşamı ile onurunu geliştirmenin ortak amacını paylaşarak, yek diğerini tamamlayıcı ve destekleyicidir.¹¹ Bununla birlikte, belirli koşullarda, özel bir hakka, örneğin kişi özgürlüğü hakkı, uymanın değerlendirilmesi için silahlı çatışma sırasında uygulanacak olan test barış zamanında uygulanabilir olandan farklılaşabilir. Bu tip durumlarda, bu Komisyonun içtihatlarını da içeren uluslararası hukuk, uygulanabilir standartı bulmak için, uygulanabilir *lex specialis/özel hüküm* olarak uluslararası insancıl hukuka referans yapmanın gerekli olabileceğini ortaya koymaktadır.¹²

Dolayısıyla, kişiler bir devletin yargı yetkisi ve kontrolü altında olduklarında, bu kişilerin temel hakları uluslararası insan hakları hukukuna olduğu kadar uluslararası insancıl hukuka da yollama yapılarak belirlenebilir. Bununla birlikte, uluslararası insancıl hukukun

⁹ Abella Case, *supra*, para. 158.

* *Hors de combat*: düşman elinde olan, teslim olma niyetini açıkça ifade eden veya bilincini kaybettiğinden yahut hasta veya yaralı olduğundan ötürü kendini savunamayacak durumdaki savaşçı (muharip). Bu statüdeki kişiler bir saldırıya hedef olamazlar. Bkz. Pietro VERRI, *Dictionary of the International Law of Armed Conflict*, International Committee of the Red Cross, Fransızcadan İngilizceye çevirenler: Edward MARKEE ve Susan MUTTI, Geneva, 1992, sf:57. Bu tanım Cenevre Sözleşmelerinin 1977 tarihli I. Protokolünün 41. Maddesinde yapılmıştır. (Bu not bütünüyle çeviren tarafından eklenmiştir).

¹⁰ Id., para. 159.

¹¹ Id., para. 160-1.

¹² ICJ, Advisory opinion on the Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, ICJ Reports 1996, para. 25= 17 HRLJ 253 (1996). See also Abella Case, *supra*, para. 161; Coard et. al. Case, *supra*, para. 42.

korumasının uygulanamayacağı düşünüldüğünde, bu kişiler uluslararası insan hakları hukukunun en azından dokunulmaz hak kategorisinden yararlanmaya devam ederler. Kısacası, bir devletin yargı yetki alanı ve kontrolü altındaki hiçbir kişi, hiçbir şekilde, temel ve dokunulmaz insan hakları için hukuksal korumadan yoksun bırakılamaz.

Bu temel ilke, karadaki savaş hukuk ve adetleriyle ilgili 1899 ve 1907 Lahey sözleşmelerini de içeren pek çok uzun ömürlü insancıl hukuk anlaşmalarında ortak öge olan Martens Klozunda ifadesini bulur. Adı geçen Sözleşmelere göre bu Sözleşmelerin veya diğer uluslararası anlaşmaların koruması altında olmayan insanlar, uygar halkların kullanmasıyla, insanlık hukukunun/kanunlarının ve kamu vicdanının belirlemesiyle oluşmuş devletler/milletler (nations) hukuku ilkelinin koruması altında kalmaya devam ederler. Ve savaş ve barış zamanı uygulanabilir uluslararası normlara göre, örneğin Üçüncü Cenevre Sözleşmesinin 5. Maddesiyle Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisinin XVIII Maddesinde ifadesini bulanlar gibi, yetkili bir mahkeme ya da yargı yeri, bir siyasal makamın tersine olarak, bir devletin yargı yetki alanı ve kontrolü altında olan kişilerin haklarına ve hukuksal statülerine saygının sağlanmasına görevlendirilmek zorundadır.

Özellikle, önleyici/geçici tedbirlerle ilgili önündeki talep bakımından Komisyon, Guantanamo Bay'de alıkonularla alakalı olan belirli gerçeklerin iyi bilindiğini ve bir anlaşmazlığa konu olmadığını gözlemlemektedir. Bunlar Amerika Birleşik Devletler hükümetinin kendini uluslararası terörist ağıyla savaşta addettiği¹³, Birleşik Devletlerin bu savaşta kendini savunmak için Afganistan'da askeri bir operasyona giriştiği¹⁴, ve Guantanamo Bay'de alıkonuların büyük çoğunluğunun bu askeri operasyonla bağlantılı olarak yakalandığı ve bütünüyle Birleşik Devletler hükümetinin yargı yetki alanında ve kontro-

13 Örneğin bkz., Remarks by the President in Photo Opportunity with the National Security Team, Office of the Press Secretary, September 12, 2001, <http://whitehouse.gov/news/releases/2001/09/20010912-4.html>.

14 Örneğin bkz., Radio Adress of the President to the Nation, Office of the Press Secretary, October 13, 2001, <http://whitehouse.gov/news/releases/2001/10/2001013..html>.

lünde buldukları¹⁵ saptamalarını da içermektedir.

Ayrıca alıkonuların hukuksal statüleri hakkında şüphelerin bulunduğu da iyi bilinmektedir. Bu, Üçüncü Cenevre Sözleşmesini ve/veya uluslararası insancıl hukukun diğer hükümlerinin bazı veya bütün mahpuslara uygulanıp uygulanmayacağı ve ne ölçüde uygulanacağı ile bunun onların (mahpusların) uluslararası insan hakları korumalarına etkilerinin ne olacağı sorusunu da içermektedir. Birleşik Devletler hükümetinin resmi beyanlarına göre, Yürütme organı, sorunu, karar vermesi için yetkili bir yargı yerine sunmadan veya mahpusların Birleşik Devletler iç hukukuna yahut uluslararası hukuka göre hakları olan korumaları bir başka şekilde açığa kavuşturmadan, (mahpuslara) Üçüncü Cenevre Sözleşmesi altında savaş esiri statüsü vermeyi yeni reddetmiştir.¹⁶ Karşıt olarak, mevcut bilgi mahpusların bütünüyle Birleşik Devletler hükümetinin sınırsız/engelsiz takdir yetkisi içinde bulduklarına işaret etmektedir. Mahpusların hukuksal statülerinin açıklığının olmaması yüzünden Komisyon, uluslararası ve ulusal hukuk uyarınca sahip olabilecekleri hakların ve korumaların Devlet tarafından etkili hukuksal korumaya konu edildiğinin söylenemeyeceğini düşünmektedir.

Yukarıdaki mülahazalar ışığında ve Guantanamo Bay'deki mahpuslara uluslararası insancıl hukukun olası uygulamasına halel getirmeksizin Komisyon, mevcut koşullar altında, her bir mahpusun hukuksal statüsünün belirlenmesinin ve sahip oluyor buldukları statüyle orantılı olup hiçbir şekilde dokunulmaz hakların minimum standartları altına düşmeyecek hukuksal korumaların sağlanmasının temin edilmesi için önleyici/geçici tedbirlerin hem gerekli hem de uygun olduğunu düşünmektedir. Bu temelde Komisyon Birleşik Devletlerden Guantanamo Bay'deki mahpusların hukuksal statülerinin yetkili bir yargı yeri tarafından belirlenmesi için gerekli acil tedbirleri alması talebinde bulunmaktadır.

¹⁵ Örneğin bkz., Jim GARAMONE, 50 Detainees now at Gitmo; all Treated Humanely, American Forces Press service, January 15, 2002, http://www.defenselink.mil/news/Jan2002/n01152002_200201151.html.

¹⁶ Bkz. White house Fact Sheet, Status of Detainees at Guantanamo, Office of the Press Secretary, February 7, 2002. <http://whitehouse.gov/news/releases/2002/02/20020207-13.html>.